



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

3 StR 298/11

vom
29. September 2011
in der Strafsache
gegen

wegen versuchten Totschlags u.a.

Der 3. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat nach Anhörung des Beschwerdeführers und des Generalbundesanwalts - zu 2. auf dessen Antrag - am 29. September 2011 gemäß § 349 Abs. 2 und 4 StPO einstimmig beschlossen:

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Hildesheim vom 14. April 2011 mit den Feststellungen aufgehoben; jedoch bleiben die Feststellungen zum objektiven Tatgeschehen aufrechterhalten.

Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Rechtsmittels und die dem Nebenkläger im Revisionsverfahren entstandenen notwendigen Auslagen, an eine andere Strafkammer des Landgerichts zurückverwiesen.

2. Die weitergehende Revision wird verworfen.

Gründe:

- 1 Das Landgericht hat den Angeklagten wegen versuchten Totschlags in Tateinheit mit gefährlicher Körperverletzung in zwei Fällen zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von sechs Jahren verurteilt, seine Unterbringung in einer Entziehungsanstalt und einen zweijährigen Vorwegvollzug der Freiheitsstrafe angeordnet. Die auf die allgemeine Sachbeschwerde gestützte Revision des Angeklagten hat den aus der Entscheidungsformel ersichtlichen Teilerfolg.

- 2 1. Nach den Feststellungen des Landgerichts geriet der Angeklagte mit zwei Männern in einen Streit, aus dem sich eine Rangelei entwickelte. Der Angeklagte erregte sich schließlich so sehr über seine beiden Kontrahenten, dass er sich entschloss, sie für ihr Verhalten ihm gegenüber abzustrafen. Er holte ein Springmesser mit einer Klingenlänge von 8,3 cm aus der Tasche, öffnete es und stach zuerst dem einen Mann mit bedingtem Tötungsvorsatz unterhalb der linken Brustwarze in die Brust. Sodann wandte er sich dem anderen Mann zu und stach diesem ebenfalls mit bedingtem Tötungsvorsatz mit dem Messer in den Bauch. Der Stich war potentiell lebensgefährlich. Wegen einer Ausweichbewegung des Opfers kam es nur zu einer geringfügigen Verletzung im Bauchbereich. Die beiden Verletzten hatten Angst vor weiteren Angriffen des Angeklagten, weil dieser das Messer weiterhin in der Hand hielt und mit diesem fuchtelnde Bewegungen vor ihnen machte. Es gelang ihnen mit vereinten Kräften, den Angeklagten zu überwältigen und ihm das Messer aus der Hand zu treten.
- 3 2. Die Feststellungen zum objektiven Tatgeschehen beruhen auf einer Beweiswürdigung ohne durchgreifenden Rechtsfehler. Zwar hat das Landgericht die Erklärung des Angeklagten, der sich erstmals in der Hauptverhandlung zur Sache geäußert und dies damit begründet hatte, er habe Absprachen zwischen den Zeugen im Vorfeld verhindern wollen, "angesichts der bis dahin - der Einlassung des Angeklagten zufolge unrechtmäßig - erlittenen mehrmonatigen Untersuchungshaft" für "unglaublich" gehalten, wogegen rechtliche Bedenken bestehen (vgl. BGH, Beschluss vom 22. Februar 2001 - 3 StR 580/00, BGHR StPO § 261 Aussageverhalten 21). Indes kann der Senat angesichts der übrigen, umfassenden und gründlichen Beweiswürdigung ausschließen, dass die Überzeugung des Gerichts von dem objektiven Tatgeschehen auf dieser Erwä-

gung beruht. Auch vom bedingten Tötungsvorsatz des Angeklagten hat sich die Strafkammer rechtfehlerfrei überzeugt.

- 4 3. Der Schuldspruch hält gleichwohl rechtlicher Nachprüfung nicht stand, weil das Landgericht einen Rücktritt des Angeklagten vom zweifachen Tötungsversuch mit rechtlich nicht tragfähigen Überlegungen abgelehnt hat. Es hat lediglich ausgeführt, der Versuch sei fehlgeschlagen, ein Rücktritt deshalb nicht möglich. Dies reicht vorliegend nicht aus. Es ist angesichts der bisherigen Feststellungen nicht ausgeschlossen, dass der Angeklagte in strafbefreiender Weise von der weiteren Ausführung der Tötungsdelikte Abstand genommen hatte, ehe er niedergedrungen und entwaffnet wurde.
- 5 a) Das Urteil lässt zunächst jegliche Ausführungen dazu vermissen, welche Vorstellungen sich der Angeklagte von den Folgen des gegen das erste Opfer geführten Messerstichs machte, als er von diesem unmittelbar nach dem Stich abließ und sich dem zweiten Opfer zuwandte. Ebenso wenig befasst sich das Landgericht mit der Frage, ob der Angeklagte durch diesen einen Stich das erste Opfer als ausreichend "abgestraft" ansah und nunmehr allein noch gegen das zweite Opfer vorgehen oder ob er sich nach dem Angriff gegen das zweite Opfer wieder dem ersten zuwenden wollte, um gegen dieses weitere Messerstiche zu setzen. Danach bleibt aber die Möglichkeit offen, dass der Angeklagte den Stich gegen das erste Opfer, das durch diesen nach den Feststellungen nicht unmittelbar in seiner Verteidigungsfähigkeit beeinträchtigt war, als nicht hinreichend erachtete, um zum Tod des Verletzten zu führen, er weitere Stiche gegen diesen für möglich hielt, sich aber gleichwohl allein noch gegen das zweite Opfer wandte, um nunmehr auch dieses "abzustrafen". In diesem Falle wäre der Angeklagte bereits zu diesem Zeitpunkt von dem ersten - unbeendeten - Tötungsversuch freiwillig zurückgetreten gewesen (§ 24 Abs. 1 Satz 1

StGB), bevor er durch die Opfer überwältigt wurde und daher objektiv zu weiteren Messerstichen nicht mehr in der Lage war (s. insg. Fischer, StGB, 58. Aufl., § 24 Rn. 14 ff. mwN zur ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs).

- 6 b) Aber auch das Geschehen nach dem Stich gegen das zweite Opfer wird vom Landgericht nicht unter den maßgeblichen rechtlichen Aspekten darauf geprüft, ob der Angeklagte von dem zweiten oder gegebenenfalls nunmehr zugleich von dem ersten Tötungsversuch zurückgetreten ist. Das Urteil stellt lediglich fest, dass beide Opfer die Befürchtung hatten, der Angeklagte werde sie weiterhin angreifen, als dieser vor ihnen stand und mit dem Messer herumfuchtelte. Was der Angeklagte tatsächlich mit diesen Bewegungen beabsichtigte, lässt das Landgericht indes unerörtert. Auf die Beweggründe des Angeklagten kommt es jedoch entscheidend an. Nur wenn er nach seiner Vorstellung damit den Angriff auf die Männer in dem Bestreben fortgesetzt hätte, diesen weitere lebensgefährdende Stiche zuzufügen, wäre die Annahme aufgrund der geleisteten Gegenwehr fehlgeschlagener Tötungsversuche möglich. Wäre hingegen der zweite Messerstich die letzte Ausführungshandlung der mit bedingtem Tötungsvorsatz vorgenommenen "Bestrafungsaktion" gewesen und hätte der Angeklagte, als er mit dem Messer herumfuchtelte, keinen weiteren Stich mehr setzen, sondern die beiden Männer nur von sich fernhalten wollen, käme es für die Frage des Rücktritts darauf an, welche Vorstellungen von den Folgen seines bisherigen Tuns und von seinen weiteren Handlungsmöglichkeiten er zu diesem Zeitpunkt hatte. Ging er davon aus, dass er seinen beiden Kontrahenten durch die zwei Stiche keine tödlichen Verletzungen beigebracht hatte, ihm dies aber noch möglich wäre, so lag in dem Abstandnehmen von weiteren Stichen und dem Übergang zu einem gegebenenfalls lediglich abwehrenden Herumfuchteln mit dem Messer ein Rücktritt vom unbeendeten und nicht fehlgeschlagenen Versuch der Tötung des zweiten und - soweit dies nicht schon auf-

grund des Abbruchs des Angriffs auf das erste Opfer der Fall war (siehe oben a) - jedenfalls nunmehr auch ein Rücktritt vom unbeendeten ersten Tötungsversuch, wenn der Angeklagte - etwa aufgrund der weiteren Verteidigungsfähigkeit des ersten Opfers - zumindest jetzt zu der Einschätzung gelangt sein sollte, diesem doch keine tödlichen Verletzungen beigebracht zu haben (sog. korrigierter Rücktrittshorizont; s. Fischer, aaO Rn. 15a ff. mwN).

7 Von den dargelegten Rechtsfehlern sind die Feststellungen zum objektiven Tatgeschehen nicht betroffen. Sie können deshalb aufrechterhalten bleiben. Der neue Tatrichter wird auf ihrer Basis umfänglich über die subjektive Seite neu zu entscheiden haben. Er kann dabei zum objektiven Geschehen ergänzende Feststellungen treffen, die den bisherigen Feststellungen indes nicht widersprechen dürfen.

8 Die Anordnung der Maßregel nach § 64 StGB muss, obwohl für sich genommen rechtsfehlerfrei getroffen, mit dem Urteil aufgehoben werden.

9 4. Ergänzend bemerkt der Senat: Das Landgericht hat die für die Annahme bedingten Tötungsvorsatzes notwendige Kenntnis des Angeklagten von der Lebensgefährlichkeit seiner Messerstiche auch damit begründet, dass die Einsichtsfähigkeit des Angeklagten im Sinne der §§ 20, 21 StGB zur Tatzeit unbeeinträchtigt war. Dies erscheint rechtlich bedenklich. Die Fähigkeit zu er-

kennen, dass ein Mensch nicht getötet oder verletzt werden darf, ist etwas anderes, weiter verbreitet und von situativen Umständen in geringerem Maße beeinträchtigt als die Fähigkeit zu erkennen, dass eine bestimmte Handlung zum Tod des Opfers führen kann.

Becker

Pfister

von Lienen

Schäfer

Menges