



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

1 StR 496/14

vom
16. Dezember 2014
in der Strafsache
gegen

wegen Mordes u.a.

Der 1. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat am 16. Dezember 2014 gemäß § 349 Abs. 2 und 4 StPO beschlossen:

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Augsburg vom 27. Februar 2014

im Schuldspruch dahingehend abgeändert, dass der Angeklagte im Falle C. II. der Urteilsgründe (Raubüberfall 2002) wegen besonders schweren Raubes und im Falle C. III. der Urteilsgründe (Raubüberfall 2004) wegen besonders schweren Raubes in Tateinheit mit gefährlicher Körperverletzung verurteilt ist.

2. Die weitergehende Revision wird verworfen.
3. Der Beschwerdeführer hat die Kosten seines Rechtsmittels und die den Nebenklägern hierdurch entstandenen notwendigen Auslagen zu tragen.

Gründe:

- 1 Das Landgericht hat den Angeklagten unter Freisprechung im Übrigen u.a. wegen Mordes, versuchten Mordes sowie mehrerer Raub- und Waffendelikte zu lebenslanger Freiheitsstrafe als Gesamtfreiheitsstrafe verurteilt, die besondere Schwere der Schuld des Angeklagten festgestellt, seine Unterbringung in der Sicherungsverwahrung und die Einziehung zahlreicher Waffen samt Munition angeordnet. Die Revision des Angeklagten, mit der er die Verletzung formellen und materiellen Rechts rügt, hat mit der Sachrüge den aus der Be-

schlussformel ersichtlichen Erfolg (§ 349 Abs. 4 StPO); im Übrigen ist sie unbegründet im Sinne des § 349 Abs. 2 StPO.

I.

2 Die von der Revision erhobenen Verfahrensrügen greifen nicht durch. Einer Erörterung bedürfen nur die nachfolgenden beiden Verfahrensrügen. Wegen der weiteren Verfahrensbeanstandungen wird auf die zutreffenden Ausführungen des Generalbundesanwalts in seiner Antragschrift vom 21. Oktober 2014 Bezug genommen.

3 1. Der von der Verteidigung gerügte Verstoß gegen "den Grundsatz des fairen Verfahrens (Art. 6 EMRK i.V.m. § 240 StPO) sowie gegen § 243 Abs. 5 Satz 1 StPO" liegt nicht vor. Die Revision beanstandet, dass das Landgericht die Äußerung des Angeklagten zu der die Täter am Tatort blendenden Taschenlampe als Sacheinlassung gewertet hat. Sie ist der Auffassung, es handle sich um eine Beschneidung des Fragerechts des umfassend schweigenden Angeklagten, welches als prozessuales Teilhaberecht auch einem schweigenden Angeklagten zustehe, mithin aber keinen zulässigen Beweiswürdigungsgegenstand darstelle.

4 Dies trifft im vorliegenden Fall nicht zu. Der Angeklagte hat nicht umfassend geschwiegen. Es kann dahinstehen, ob in seiner anfänglichen Äußerung, dass es "'müßig sei auf diese Grimms Märchen zu reagieren'; im Übrigen schließe er sich der Erklärung seines Verteidigers an" (UA S. 55), eine Sacheinlassung gesehen werden könnte. Das Landgericht hat darin keine Sacheinlassung gesehen, sondern in der Offenbarung von Täterwissen im Rahmen eines Vorhaltes (UA S. 14). Jedenfalls letztere Auffassung ist rechtlich nicht zu

beanstanden. Bei der Inaugenscheinnahme der Orthoprojektionen stellte der Angeklagte nicht nur Fragen an den Sachverständigen, sondern äußerte, "dass nicht nur Beleuchtung und Suchscheinwerfer des Streifenwagens eingeschaltet gewesen seien, sondern dass der Beamte auch mit der Taschenlampe geleuchtet habe und die 'andere Partei' dadurch geblendet gewesen sei" (UA S. 163). Hierbei handelt es sich nicht um die bloße Ausübung des Fragerechts, sondern um eine Einlassung zur Sache, wovon das Landgericht rechtsfehlerfrei ausgeht (UA S. 14). Die Äußerung des Angeklagten durfte daher verwertet werden (UA S. 241).

- 5 2. Die Rüge, es liege ein Verstoß gegen § 229 Abs. 2 und 4 StPO vor, hat ebenfalls keinen Erfolg, wobei dahinstehen kann, ob sie überhaupt in einer § 344 Abs. 2 Satz 2 StPO entsprechenden Form erhoben ist. Die Verteidigung beanstandet, die Frist des § 229 Abs. 2 StPO sei nicht eingehalten worden, da zwischen dem Termin am 12. August 2013 und dem die Frist des § 229 Abs. 2 StPO hemmenden Beschluss des Landgerichts (§ 229 Abs. 3 Satz 2 StPO) vom 26. September 2013 bereits über ein Monat verstrichen sei. Bei den Terminen am 10., 12. und 17. September 2013 habe es sich nicht um die Frist unterbrechende Fortsetzungstermine gehandelt, da der damals Mitangeklagte M. , der Bruder des Angeklagten, zu diesen Zeitpunkten aufgrund seiner progredienten Parkinsonerkrankung bereits verhandlungsunfähig gewesen sei. Diese Behauptung der Verteidigung ist nicht nachgewiesen. M. wurde von einem Sachverständigen begutachtet und ab 26. September 2013 für verhandlungsunfähig erklärt. Anzeichen dafür, dass die Verhandlungsunfähigkeit bereits bei den Terminen zuvor im September vorlag, sind nicht gegeben. Es bestanden auch keine ernsthaften Zweifel an der Verhandlungsfähigkeit. Ohnehin läge selbst bei Unterstellung einer Verhandlungsunfähigkeit des M. im September 2013 keine Überschreitung der Frist des § 229 Abs. 2 StPO vor, da auch eine mit Verfahrensfehlern behaftete, der Verfahrensförderung dienende

Beweisaufnahme ein Verhandeln zur Sache darstellt, mithin die Frist des § 229 Abs. 2 StPO wahrt (vgl. z.B. zur Wahrung der Frist bei Fehlen eines erforderlichen Dolmetschers im Fortsetzungstermin BGH, Beschluss vom 5. Mai 2004 - 1 StR 149/04, NStZ-RR 2004, 270 (red. Leitsatz)).

II.

6 Auf die Sachrüge sind Ausführungen nur zum Mordmerkmal Heimtücke und zur Frage eines Rücktritts vom Versuch geboten.

7 1. Das Landgericht hat aufgrund einer rechtsfehlerfreien Beweiswürdigung festgestellt, dass der Angeklagte und sein Bruder sich am 28. Oktober 2011 gegen 2.45 Uhr auf dem südlichen Kuhseeparkplatz in Augsburg aufhielten und dort den Inhalt eines Seesackes inspizierten, als eine Polizeistreife, bestehend aus PHM V. und POMin K., auf die Brüder aufmerksam wurde und eine Personenkontrolle durchführen wollte. Dieser entzogen sich der Angeklagte und M., indem sie mit einem Motorrad in einen für Pkw nicht befahrbaren Waldweg einbogen. An der Kreuzung zwischen Münchener Straße und Oberländerstraße konnte die Streife das Motorrad dennoch wiederentdecken und die Verfolgung aufnehmen, die anschließend über einen zweigeteilten Waldweg führte. Während das Motorrad den Radweg nahm, befuhr das Polizeiauto den hiervon nur durch einen 4,7 m breiten Grünstreifen getrennten, parallel dazu verlaufenden Fußweg. Nach ca. 200 m kam das Motorrad aus unbekanntem Gründen zum Sturz. PHM V. stieg aus dem in etwa elf Metern Entfernung geparkten Streifenwagen mit gezogener Dienstwaffe sowie einer brennenden Taschenlampe in der Hand und rief "Polizei, stehen bleiben, hinlegen oder ich schieße". Auch POMin K. verließ den Pkw mit gezogener Waffe. Beide Polizisten rechneten nach den Feststellungen des Landgerichts in die-

sem Moment nicht mit einem Schusswechsel und zur Tötung bereiten Tätern. Vielmehr gingen sie davon aus, dass sie aufgrund des Motorradunfalls möglicherweise Erste Hilfe leisten müssten. Der ca. 7,5 m vom Motorrad im mit Bäumen und Buschwerk bewachsenen Gelände versteckte M. eröffnete entsprechend seines gemeinsamen Tatplans mit dem Angeklagten das Feuer auf den im Scheinwerferlicht des Autos ungeschützt stehenden PHM V. . Dieser suchte daraufhin zunächst Schutz hinter einem etwa sechs Meter vom Polizeiauto entfernten Baum, löschte die Taschenlampe und eröffnete sodann selber das Feuer, wobei er sich in Richtung des Schützen auf das Gebüsch zubewegte. Nach rund neun Metern wurde er von drei Schüssen aus dem Gewehr des M. getroffen, wobei einer davon unterhalb seiner Schutzweste und unterhalb des Bauchnabels in seinen Körper eindrang. PHM V. ging daraufhin zu Boden. M. feuerte anschließend auch auf die während der Schießerei zum Streifenwagen zurücklaufende POMin K. . Ein Schuss traf im Rückenbereich die Tasche mit dem Reservemagazin von POMin K. und wurde hierdurch abgelenkt. Auch der Angeklagte eröffnete mit einem Schnellfeuergewehr das Feuer auf POMin K. , traf diese jedoch nicht. Der Angeklagte begab sich anschließend zu dem am Boden liegenden PHM V. , um den dort befindlichen Seesack erneut in seinen Besitz zu bringen. Er feuerte sodann aus relativ naher Distanz mindestens fünf Schüsse auf den Genickbereich des kampfunfähig am Boden liegenden PHM V. ab, um diesen endgültig zu töten. Motiv hierfür war neben dem Wunsch, sich der Kontrolle zu entziehen und das Mitführen der Waffen zu verschleiern, auch noch sein abgrundtiefer Hass auf Staat und Polizei, die PHM V. in diesem Augenblick für ihn repräsentierte. Nachdem der Angeklagte den Seesack an sich genommen hatte, eröffnete POMin K. das Feuer auf ihn, traf ihn jedoch nicht. Der Angeklagte und M. ergriffen daraufhin die Flucht, wobei sie aus ca. 24 m Entfernung erneut auf POMin K. schossen, diese jedoch verfehlten. POMin K. erlitt durch die

Tat eine Prellmarke mit Hautabschürfungen und ein Hämatom an der linken Hüfte sowie ein Knalltrauma. Ihre Traumatisierung durch die Tat führte zu einer posttraumatischen Belastungsstörung, aufgrund derer sie längere Zeit arbeitsunfähig und später nur mehr im Innendienst einsetzbar war. Die Schüsse auf PHM V. führten zu seinem Tod. Todesursächlich war letztlich ein Schuss von hinten in die Halswirbelsäule, der das obere Halsmark durchtrennte.

8

2. Diese Feststellungen tragen die Verurteilung für das Tatgeschehen am 28. Oktober 2011 (C. I. der Urteilsgründe) auch wegen heimtückischen Mordes nach § 211 Abs. 2 StGB. Die diesbezüglichen Ausführungen des Tatrichters (UA S. 339/340) lassen keinen Rechtsfehler erkennen. Heimtückisch handelt, wer die Arg- und Wehrlosigkeit des Opfers bewusst und in feindlicher Willensrichtung ausnutzt. Arglos ist dabei, wer sich bei der Tat, d.h. bei Beginn des ersten mit Tötungsvorsatz ausgeführten Angriffs, keines Angriffs des Täters versieht. Wehrlos ist, wer keine oder nur eine reduzierte Möglichkeit zur Verteidigung besitzt (st. Rspr.; vgl. z.B. BGH, Urteil vom 16. Februar 2012 - 3 StR 346/11; Urteil vom 30. August 2012 - 4 StR 84/12, NStZ 2013, 337, 338). Als PHM V. aus dem Streifenwagen ausstieg, ging er davon aus, dass er aufgrund des Motorradunfalls möglicherweise Erste Hilfe leisten müsste. Er versah sich hier keines Angriffs von im Gebüsch versteckten, mit Schusswaffen ausgestatteten und zur Tötung bereiten Tätern. Andernfalls hätte er, worauf das Tatgericht zutreffend hinweist, den Pkw nicht verlassen und sich im Scheinwerferlicht des Autos und mit eingeschalteter Taschenlampe den Tätern "wie auf dem Präsentierteller" dargeboten. PHM V. war zu diesem Zeitpunkt auch wehrlos. Denn er hatte trotz seiner Bewaffnung gegen einen Angriff mit Schusswaffen aus dem Gebüsch allenfalls eine stark reduzierte Möglichkeit der Verteidigung. Dass die ersten Schüsse auf ihn noch nicht tödlich waren, sondern erst die später vom Angeklagten aus nächster Entfernung auf sein Genick abgefeuerten, ändert nichts an der Annahme von Heimtücke, da es ausreicht,

dass diese ersten Schüsse bereits mit Tötungsabsicht ausgeführt wurden. Dass der Angeklagte und sein Bruder bewusst die Arg- und Wehrlosigkeit des Opfers ausnutzten, liegt auf der Hand (vgl. auch BGH, Urteil vom 31. Juli 2014 - 4 StR 147/14, StraFo 2014, 433; Beschluss vom 22. Oktober 2014 - 5 StR 451/14). Die Annahme von Heimtücke gegenüber PHM V. durch das Landgericht ist daher rechtlich nicht zu beanstanden. Die Ausführungen gelten entsprechend für den Mordversuch an POMin K. . Denn auch diese war zum Zeitpunkt des ersten gegen sie mit Tötungsvorsatz gerichteten Angriffs nach den fehlerfrei getroffenen Feststellungen (noch) arg- und wehrlos, was die Täter bewusst ausnutzten. Zwar liegt hier mit den Schüssen auf POMin K. ein offen feindseliger Angriff des Angeklagten und seines Bruders vor, doch konnte POMin K. diesen erst erkennen, als ihr bereits keine Möglichkeit der Abwehr mehr verblieb (vgl. z.B. BGH, Urteil vom 24. September 2014 - 2 StR 160/14; Urteil vom 16. Februar 2012 - 3 StR 346/11).

9 3. Das Landgericht hat im Ergebnis rechtsfehlerfrei einen Rücktritt vom Mordversuch an POMin K. verneint. Sind an der Tat mehrere beteiligt, so wird wegen Versuchs nicht bestraft, wer freiwillig die Vollendung verhindert oder sich freiwillig und ernsthaft darum bemüht (§ 24 Abs. 2 StGB).

10 Der Angeklagte und sein Bruder haben weder die Vollendung der Tat verhindert noch sich darum bemüht. Sie sind vielmehr geflohen. Diese Flucht war auch nicht freiwillig, da sie zum einen die Reaktion auf die Schüsse der POMin K. darstellte und zum anderen sich das Entdeckungsrisiko für die Täter beträchtlich erhöht hatte (vgl. z.B. BGH, Beschluss vom 19. Dezember 2006 - 4 StR 537/06, NStZ 2007, 265, 266). Ein einvernehmlicher freiwilliger Rücktritt (vgl. hierzu mit weiteren Nachweisen BGH, Beschluss vom 27. Februar 2014 - 1 StR 367/13, StV 2014, 472, 473) scheidet nach den Feststellungen

aus. Deshalb kann dahinstehen, ob die Annahme des Landgerichts, es habe sich um einen beendeten Versuch gehandelt, rechtsfehlerfrei ist.

III.

11 1. Die Revision hat jedoch insoweit Erfolg, als in den Fällen C. II. und C. III. der Urteilsgründe die jeweilige Verurteilung wegen tateinheitlicher Waffendelikte zu entfallen hatte, da insoweit Verjährung eingetreten ist. Das Landgericht hat den Angeklagten im Falle C. II. der Urteilsgründe (Raubüberfall 2002) wegen besonders schweren Raubes in Tateinheit mit unerlaubtem Führen einer halbautomatischen Kurzwaffe und mit unerlaubter Ausübung der tatsächlichen Gewalt über eine Kriegswaffe verurteilt und im Falle C. III. der Urteilsgründe (Raubüberfall 2004) wegen besonders schweren Raubes in Tateinheit mit unerlaubtem Führen einer halbautomatischen Kurzwaffe und mit unerlaubter Ausübung der tatsächlichen Gewalt über eine Kriegswaffe und mit gefährlicher Körperverletzung. Das Landgericht hat hierbei übersehen, dass die Verstöße gegen das Waffengesetz (WaffG) und das Gesetz über die Kontrolle von Kriegswaffen (KWKG) bereits verjährt waren. Die Verjährungsfrist beträgt für diese Taten gemäß § 78 Abs. 3 Nr. 4 StGB i.V.m. § 22a Abs. 1 Nr. 6a KWKG sowie i.V.m. § 52 Abs. 1 Nr. 2b WaffG bzw. § 53 Abs. 1 Nr. 3a b) WaffG a.F. fünf Jahre. Erste verjährungsunterbrechende Maßnahme war vorliegend der Erlass des Haftbefehls gegen den Angeklagten am 27. April 2012, in dem diese Taten erstmals aufgeführt wurden (§ 78c Abs. 1 Nr. 5 StGB). Zu diesem Zeitpunkt war die fünfjährige Verjährungsfrist bereits verstrichen. Bei Tateinheit läuft für jedes Delikt die Verjährungsfrist gesondert (st. Rspr.; vgl. u.a. BGH, Beschluss vom 22. Oktober 2008 - 1 StR 503/08, NStZ-RR 2009, 43).

- 12 2. Die Änderung des Schuldspruchs hat sich jedoch nicht auf die vom Landgericht ausgesprochenen Einzelstrafen ausgewirkt. Der Senat schließt aus, dass der Tatrichter ohne die Verstöße gegen das KWKG und das WaffG, bei denen nicht der Schwerpunkt des Unrechts lag, auf geringere Strafen erkannt hätte. Ohnehin können auch verjährte Taten strafscharfend berücksichtigt werden (vgl. z.B. BGH, Beschluss vom 1. August 2013 – 2 StR 110/13).

IV.

- 13 Die Kosten- und Auslagenentscheidung beruht auf §§ 473 Abs. 1 und 4, 472 StPO. Der geringfügige Erfolg der Revision rechtfertigt es nicht, den Angeklagten auch nur teilweise von den entstandenen Kosten zu entlasten.

Rothfuß

Cirener

Radtke

Mosbacher

Fischer