



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

4 StR 287/23

vom

1. Februar 2024

in der Strafsache

gegen

wegen versuchten Mordes u.a.

Der 4. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat in der Sitzung vom 1. Februar 2024, an der teilgenommen haben:

Vorsitzender Richter am Bundesgerichtshof

Dr. Quentin,

Richterin am Bundesgerichtshof

Dr. Bartel,

Richter am Bundesgerichtshof

Rommel,

Dr. Scheuß,

Richterin am Bundesgerichtshof

Dr. Momsen-Pflanz

als beisitzende Richter,

Staatsanwalt

als Vertreter des Generalbundesanwalts,

Rechtsanwalt

als Verteidiger,

Amtsinspektorin

als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle,

für Recht erkannt:

Die Revisionen des Angeklagten und der Staatsanwaltschaft gegen das Urteil des Landgerichts Koblenz vom 14. März 2023 werden verworfen.

Der Angeklagte hat die Kosten seines Rechtsmittels, die insoweit durch das Adhäsionsverfahren entstandenen besonderen Kosten sowie die dem Neben- und Adhäsionskläger hierdurch entstandenen notwendigen Auslagen zu tragen.

Die Kosten des Rechtsmittels der Staatsanwaltschaft und die dem Angeklagten hierdurch entstandenen notwendigen Auslagen fallen der Staatskasse zur Last.

Von Rechts wegen

Gründe:

- 1 Das Landgericht hat den Angeklagten wegen versuchten Mordes in Tateinheit mit schwerem gefährlichen Eingriff in den Straßenverkehr, gefährlicher Körperverletzung und vorsätzlichem Fahren ohne Fahrerlaubnis zu einer Freiheitsstrafe von vier Jahren und neun Monaten verurteilt, den Anrechnungsmaßstab für die in den Niederlanden erlittene Auslieferungshaft bestimmt, eine isolierte Fahrerlaubnissperre verhängt und eine Adhäsionsentscheidung getroffen.
- 2 Der Angeklagte wendet sich mit seiner auf sachlich-rechtliche Einwendungen gestützten Revision unter anderem gegen die Annahme des Mordmerkmals

der Heimtücke und gegen die Strafzumessung. Die zu Ungunsten des Angeklagten eingelegte und auf sachlich-rechtliche Einwendungen gestützte Revision der Staatsanwaltschaft ist auf den Rechtsfolgenausspruch beschränkt und macht Erörterungsmängel im Rahmen der Strafzumessung und Maßregelanordnung geltend.

3 Beide Rechtsmittel sind unbegründet.

I.

4 Das Landgericht hat im Wesentlichen folgende Feststellungen und Wertungen getroffen:

5 1. Am Nachmittag des Tattages fuhr der Angeklagte in dem Bewusstsein, nicht über die hierfür erforderliche Fahrerlaubnis zu verfügen, mit einem Kraftfahrzeug auf den Parkplatz eines Einkaufsmarkts. Dort stellte er sein Fahrzeug in einer Parkbucht ab und öffnete die Fahrertür. Noch bevor er aussteigen konnte, sprach ihn der ihm flüchtig bekannte spätere Geschädigte K. an und bat ihn, ihm ein Gramm Cannabis zu verkaufen. Der Angeklagte sagte die spätere Lieferung des Rauschgifts durch einen Dritten zu. Der Geschädigte, der das Cannabis sofort konsumieren wollte und die Reaktion des Angeklagten als überheblich empfand, geriet in Wut. Nach einer zunächst verbal geführten Auseinandersetzung schlug K. dem Angeklagten schließlich mit der flachen Hand ins Gesicht und forderte ihn laut auf, aus seinem Fahrzeug auszusteigen. Der dem Geschädigten körperlich deutlich unterlegene Angeklagte geriet sichtlich in Angst, begann zu zittern und bat K., ihn in Ruhe zu lassen. In dem Bewusstsein, aus dem inzwischen von Passanten beobachteten „Kräftemessen“ mit dem Angeklagten als Sieger hervorgegangen zu sein, erklärte K.,

der Angeklagte sei schon immer ein rüddiger Hund gewesen und werde dies auch bleiben; dabei trat er abschließend demonstrativ die geöffnete Fahrertür mit dem Fuß zu, wandte sich um und entfernte sich.

6 Der Angeklagte wollte diese Demütigung nicht auf sich beruhen lassen und beschloss, sich unter Einsatz des von ihm geführten Kraftfahrzeugs „Genugtuung“ zu verschaffen und den Geschädigten anzufahren. Er fuhr rückwärts aus der Parkbucht aus, verließ den Parkplatz und bog nach links ab, um dem Geschädigten zu folgen. Dabei missachtete er die Vorfahrt eines anderen Verkehrsteilnehmers, der sein Fahrzeug scharf abbremsen musste, um eine Kollision zu vermeiden. Auch der Angeklagte bremste sein Fahrzeug nahezu bis zum Stillstand ab. Der Geschädigte nahm die Bremsgeräusche wahr, drehte sich um und sah, dass der Angeklagte nach links in seine Richtung abgebogen war. Er hielt für möglich, dass der Angeklagte ihm mit dem Fahrzeug folgen könnte, um ihn zur Rede zu stellen oder ihm Angst einzujagen. Da er sich nicht einschüchtern lassen und keine Blöße zeigen wollte, drehte er sich um und setzte seinen Weg fort; mit einer körperlichen Auseinandersetzung oder gar dem Einsatz des Kraftfahrzeugs als Waffe rechnete er nicht.

7 Der Angeklagte gab nunmehr Vollgas und beschleunigte sein Fahrzeug massiv mit dem Ziel, den Geschädigten auf dem Gehweg mit einer möglichst hohen Geschwindigkeit zu erfassen. Dabei rechnete er damit, den Geschädigten durch die Wucht des Aufpralls tödlich zu verletzen; er fand sich jedoch angesichts der vorangegangenen Kränkung mit einem tödlichen Ausgang ab. In diesem Zusammenhang nahm er auch wahr, dass der Geschädigte den Gehweg in seiner Fahrtrichtung beschrift, ihm den Rücken zuwandte und keine Anstalten machte, die Flucht zu ergreifen. Diese Situation nutzte der Angeklagte bewusst aus, um den Geschädigten von hinten zu überfahren. Er lenkte sein Fahrzeug mit einer

Geschwindigkeit von rund 50 km/h gezielt nach rechts auf den Gehweg. Der Geschädigte wandte sich kurz vor der Kollision noch einmal um. Dabei sah er, dass der Angeklagte gezielt auf ihn zusteuerte; ihm verblieb aber keine Zeit, um der nun unmittelbar bevorstehenden Kollision auszuweichen. Tatplangemäß erfasste der Angeklagte den Geschädigten mit der vorderen rechten Motorhaube im Bereich der rechten Körperpartie rückseitig. Dieser wurde durch die Wucht des Aufpralls auf die Motorhaube aufgeladen und prallte mit dem Rücken gegen die Windschutzscheibe, die großflächig splitterte und einriss. Anschließend wurde er auf den Bürgersteig geschleudert und blieb dort reglos liegen. Der Angeklagte nahm an, ihn getötet zu haben, lenkte sein Fahrzeug auf die Straße zurück und floh.

8 Der Geschädigte erlitt durch den Anprall an das Fahrzeug unter anderem ein Schädel-Hirn-Trauma ersten Grades sowie eine Rippenknorpelfraktur, welche operativ versorgt wurde. Erheblichere Verletzungen sind infolge der stabilen und muskulösen Statur des Geschädigten ausgeblieben. Sämtliche Verletzungen sind folgenlos ausgeheilt; Spätschäden sind nicht zu erwarten.

9 2. Das Schwurgericht hat die Tat – auch – als versuchten Mord im Sinne der § 211 Abs. 2, §§ 22, 23 StGB gewertet. Es ist zu der Überzeugung gelangt, dass der Angeklagte mit bedingtem Tötungsvorsatz und unter Ausnutzung der Arg- und Wehrlosigkeit des Geschädigten handelte. Den Strafrahmen des § 211 Abs. 1 StGB hat das Schwurgericht im Wesentlichen unter Hinweis auf die fehlende Vollendungsnähe gemäß § 23 Abs. 2, § 49 Abs. 1 StGB gemildert und eine Freiheitsstrafe von vier Jahren und neun Monaten verhängt. Ferner hat es eine Sperre für die Wiedererteilung der Fahrerlaubnis von fünf Jahren verhängt.

II.

10 Die Revision des Angeklagten hat keinen Erfolg. Das Urteil weist weder zum Schuld- noch zum Straf- oder Maßregelausspruch einen den Angeklagten beschwerenden Rechtsfehler auf. Der Erörterung bedarf nur das Folgende:

11 1. Die auf einer rechtsfehlerfreien Beweiswürdigung beruhenden Feststellungen tragen die Annahme des Mordmerkmals der Heimtücke im Sinne des § 211 Abs. 2 StGB.

12 a) Heimtückisch handelt, wer in feindlicher Willensrichtung die Arg- und dadurch bedingte Wehrlosigkeit des Opfers bewusst zu dessen Tötung ausnutzt. Arglos ist das Tatopfer, wenn es bei Beginn des ersten mit Tötungsvorsatz geführten Angriffs nicht mit einem gegen sein Leben oder seine körperliche Unversehrtheit gerichteten schweren oder doch erheblichen Angriff rechnet. Ohne Bedeutung ist dabei, ob das Opfer die Gefährlichkeit des drohenden Angriffs in ihrer vollen Tragweite überblickt (vgl. BGH, Beschluss vom 15. Februar 2022 – 4 StR 491/21, NStZ 2022, 364, 365; Beschluss vom 10. Januar 1989 – 1 StR 732/88, BGHR StGB § 211 Abs. 2 Heimtücke 7). Arg- und Wehrlosigkeit können auch gegeben sein, wenn der Tat eine feindselige Auseinandersetzung vorausgeht, das Opfer aber gleichwohl in der Tatsituation nicht (mehr) mit einem erheblichen Angriff gegen seine körperliche Unversehrtheit rechnet (vgl. BGH, Urteil vom 20. Januar 2005 – 4 StR 491/04, NStZ 2005, 691; Urteil vom 12. Februar 2003 – 1 StR 403/02, BGHSt 48, 207, 210; siehe auch BGH, Urteil vom 30. August 2012 – 4 StR 84/12, NStZ 2013, 337, 338 mwN). Entscheidend ist auch hier,

dass der Täter sein keinen Angriff erwartendes Opfer in einer hilflosen Lage überrascht und dadurch daran hindert, dem Anschlag auf sein Leben zu begegnen oder ihn zumindest zu erschweren (st. Rspr.; BGH, Urteil vom 30. März 2023 – 4 StR 234/22, NStZ-RR 2023, 245, 246; Urteil vom 4. Februar 2021 – 4 StR 403/20, NStZ 2023, 232, 234; Urteil vom 20. Oktober 1993 – 5 StR 473/93, BGHSt 39, 353, 368 f.; Urteil vom 26. November 1986 – 3 StR 372/86, BGHR StGB § 211 Abs. 2 Heimtücke 2 mwN). Das Opfer kann auch dann arglos sein, wenn der Täter ihm offen feindselig entgegentritt, die Zeitspanne zwischen dem Erkennen der Gefahr und dem unmittelbaren Angriff aber so kurz ist, dass keine Möglichkeit bleibt, dem Angriff irgendwie zu begegnen (vgl. BGH, Urteil vom 15. November 2023 – 1 StR 104/23; Urteil vom 16. August 2005 – 4 StR 168/05, NStZ 2006, 167, 169; Urteil vom 4. Juni 1991 – 5 StR 122/91, BGHR StGB § 211 Abs. 2 Heimtücke 15 mwN). Voraussetzung heimtückischer Begehungsweise ist schließlich, dass der Täter die von ihm erkannte Arg- und Wehrlosigkeit des Opfers bewusst zur Tatbegehung ausnutzt (st. Rspr.; vgl. nur BGH, Beschluss vom 15. Februar 2022 – 4 StR 491/21, NStZ 2022, 364, 365; Urteil vom 23. Juli 2020 – 3 StR 77/20 Rn. 9).

13 b) Gemessen hieran ist heimtückisches Handeln des Angeklagten festgestellt und tragfähig belegt.

14 aa) Zwar ging dem Tatgeschehen eine verbal und körperlich geführte Auseinandersetzung voraus; im Rahmen dieser Auseinandersetzung verhielt sich der Angeklagte aber zurückhaltend, passiv und ängstlich. Der Geschädigte erwartete nach der aus seiner Sicht beendeten Auseinandersetzung keinen erheblichen Angriff gegen seine körperliche Integrität, sondern rechnete allenfalls damit, dass der ihm körperlich unterlegene Angeklagte ihn angesichts seines vorangegangenen Verhaltens zur Rede stellen oder ihm „Angst einjagen“ könne.

Den Urteilsfeststellungen ist daher mit der erforderlichen Klarheit zu entnehmen, dass das Tatopfer nicht mit einem Angriff auf sein Leben oder mit einem erheblichen Angriff auf seine körperliche Unversehrtheit rechnete. Dass es sich unmittelbar vor der Kollision umwandte und den Angriff daher in letzter Minute wahrnahm, stellt – worauf das Landgericht zutreffend hingewiesen hat – seine Arglosigkeit nicht in Frage, weil die verbleibende Zeitspanne zu kurz war, um der nunmehr erkannten Gefahr zu begegnen.

15 bb) Die Feststellungen sind auch tragfähig belegt. Das Landgericht hat in diesem Zusammenhang rechtsfehlerfrei darauf abgestellt, dass der Geschädigte dem Angeklagten den Rücken zuwandte und seinen Weg unbeirrt fortsetzte, ohne die Möglichkeit zur Flucht zu ergreifen. Einen rechtlich erheblichen Erörterungsmangel (zum revisionsgerichtlichen Prüfungsmaßstab vgl. nur BGH, Urteil vom 30. März 2023 – 4 StR 234/22, NStZ-RR 2023, 245, 246) zeigt die Revision nicht auf. Die tatgerichtlichen Schlussfolgerungen sind möglich; zwingend müssen sie nicht sein.

16 cc) Auch die Annahme eines Ausnutzungsbewusstseins beruht auf einer tragfähigen Beweisgrundlage. Dabei hat das Landgericht neben der anschaulichen Höchstgefährlichkeit der Angriffsweise auch die Umstände, die indiziell gegen ein Ausnutzungsbewusstsein sprechen können (vorangegangene Auseinandersetzung, spontaner Tatentschluss, Erregung und Wut des Angeklagten), ausdrücklich in den Blick genommen. Seine Überzeugung beruht auf einer Gesamtschau aller Beweisanzeichen und ist daher rechtsfehlerfrei.

17 2. Entgegen der Auffassung der Revision weist die Strafzumessung keinen durchgreifenden Rechtsfehler zum Nachteil des Angeklagten auf. Zwar ist im Rahmen der Strafzumessung im engeren Sinne nicht ausdrücklich strafmildernd

aufgeführt, dass der Angeklagte sich zur Tat aufgrund der vorangegangenen „Provokation“ durch den Geschädigten entschloss. Der Senat schließt unter den hier gegebenen Umständen jedoch aus, dass dem Tatgericht dieser in den Urteilsgründen mehrfach erwähnte Gesichtspunkt im Rahmen der Strafzumessung aus dem Blick geraten sein könnte. Anderenfalls wäre die mit vier Jahren und neun Monaten eher milde bemessene Freiheitsstrafe nicht verständlich.

III.

18 Die zu Ungunsten des Angeklagten eingelegte und wirksam auf den Rechtsfolgenausspruch beschränkte Revision der Staatsanwaltschaft hat keinen Erfolg. Strafzumessung und Maßregelanordnung weisen weder einen den Angeklagten begünstigenden noch einen ihn beschwerenden (vgl. § 301 StPO) Rechtsfehler auf.

19 1. Die Strafrahmenwahl begegnet keinen rechtlichen Bedenken. Die Erwägungen, mit denen das Landgericht den Strafrahmen des § 211 Abs. 1 StGB gemäß § 23 Abs. 2, § 49 Abs. 1 StGB zugunsten des Angeklagten gemildert hat, halten einer rechtlichen Nachprüfung stand. Entgegen der Auffassung der Staatsanwaltschaft liegt ein den Bestand des Strafausspruchs gefährdender Erörterungsmangel nicht vor.

20 a) Nach § 23 Abs. 2 StGB kann der Versuch milder bestraft werden als die vollendete Tat. Ob eine Strafrahmenverschiebung wegen Versuchs gemäß § 23 Abs. 2 StGB in Verbindung mit § 49 Abs. 1 StGB in Betracht kommt, ist vom Tatgericht auf der Grundlage einer Gesamtschau aller Tatumstände und der Persönlichkeit des Täters zu entscheiden (st. Rspr.; vgl. nur BGH, Beschluss vom 2. August 2023 – 4 StR 98/23 Rn. 5; Urteil vom 25. Januar 2023 – 1 StR 284/22

Rn. 16; Beschluss vom 22. Oktober 2019 – 5 StR 449/19 Rn. 8). Dabei ist zu beachten, dass das Vorliegen des vertypen Milderungsgrunds regelmäßig eine geringere Schuld indiziert (vgl. Schäfer/Sander/van Gemmeren, Praxis der Strafzumessung, 6. Aufl., Rn. 922). Eine Versagung der Strafmilderung setzt deshalb erschwerende Umstände voraus, die in den Urteilsgründen im Einzelnen festgestellt und dargelegt werden müssen. Den wesentlichen versuchsbezogenen Umständen (Nähe der Tatvollendung, Gefährlichkeit des Versuchs und aufgewandte kriminelle Energie) kommt im Rahmen der erforderlichen Gesamtschau aller tat- und täterbezogenen Umstände besonderes Gewicht zu (st. Rspr.; vgl. nur BGH, Urteil vom 15. September 1988 – 4 StR 352/88, BGHSt 35, 347, 355). Eine sorgfältige Abwägung und umfassende Begründung ist insbesondere in Fällen geboten, in denen die Versagung der Strafmilderung wegen Versuchs die Verhängung einer lebenslangen Freiheitsstrafe zur Folge hat (vgl. BGH, Beschluss vom 21. November 2023 – 4 StR 286/23 Rn. 12; Urteil vom 25. Januar 2023 – 1 StR 284/22 Rn. 16; Beschluss vom 22. Oktober 2019 – 5 StR 449/19 Rn. 8; Urteil vom 15. Juni 2004 – 1 StR 39/04).

21 b) Den sich hieraus ergebenden Darlegungsanforderungen ist das Schwurgericht mit dem knappen, aber tragfähigen Hinweis auf die fehlende Vollendungsnähe gerecht geworden. Die hiergegen von der Revision erhobenen Einwände verfangen nicht. Eine weitere Begründung war unter den hier gegebenen Umständen von Rechts wegen nicht geboten.

22 2. Die Strafzumessung im engeren Sinne weist ebenfalls keinen Rechtsfehler zum Vorteil des Angeklagten auf. Insbesondere vermag der Senat den Urteilsgründen nicht zu entnehmen, dass das Landgericht – rechtlich bedenklich – die erlittene Untersuchungshaft strafmildernd berücksichtigt hat. Es hat vielmehr

zugunsten des Angeklagten bedacht, dass er als Erstverbüßer besonders haftempfindlich ist. Dies begegnet keinen rechtlichen Bedenken (vgl. BGH, Urteil vom 4. Februar 2021 – 4 StR 457/20 Rn. 12).

23

3. Schließlich begegnet auch die Bemessung der isolierten Fahrerlaubnissperre auf fünf Jahre (§ 69a Abs. 1 Satz 1 StGB) keinen rechtlichen Bedenken. Entgegen der Auffassung der Staatsanwaltschaft bestand kein Anlass zu einer näheren Erörterung der Frage, ob eine lebenslange Sperre zu verhängen wäre. Die Verhängung einer lebenslangen Sperre kommt angesichts ihres Ausnahmecharakters regelmäßig nur in Fällen schwerster Verkehrskriminalität und nur dann in Betracht, wenn die auf fünf Jahre begrenzte zeitige Sperre nicht ausreicht, um die vom Täter drohende Gefahr für die Sicherheit des Straßenverkehrs abzuwenden (vgl. BGH, Beschluss vom 15. August 2023 – 4 StR 514/22 Rn. 22; Beschluss vom 18. Juli 2023 – 4 StR 42/23). Anhaltspunkte dafür, dass die charakterliche Ungeeignetheit des Angeklagten über die Höchstfrist der zeitigen Sperre hinaus bestehen könnte, sind ungeachtet der Schwere der Anlasstat, die für die Maßregelanordnung aber nur insoweit von Bedeutung ist, als sie Hinweise

auf die charakterliche Unzuverlässigkeit des Täters und den Grad seiner Ungeeignetheit zu geben vermag (vgl. BGH, aaO), weder vorgetragen noch sonst ersichtlich.

Quentin

Bartel

Rommel

Scheuß

Momsen-Pflanz

Vorinstanz:

Landgericht Koblenz, 14.03.2023 – 14 Ks 2080 Js 52478/22