



# BUNDESGERICHTSHOF

**IM NAMEN DES VOLKES**

5 StR 467/99

**URTEIL**

vom 19. April 2000  
in der Strafsache  
gegen

1.

2.

wegen Totschlags u. a.

Der 5. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat in der Sitzung vom  
19. April 2000, an der teilgenommen haben:

Vorsitzende Richterin Harms,

Richter Basdorf,

Richterin Dr. Tepperwien,

Richterin Dr. Gerhardt,

Richter Dr. Raum

als beisitzende Richter,

Oberstaatsanwalt beim Bundesgerichtshof

als Vertreter der Bundesanwaltschaft,

Rechtsanwälte K und L

als Verteidiger des Angeklagten C ,

Rechtsanwälte F und B

als Verteidiger des Angeklagte La ,

Rechtsanwalt G

als Vertreter des Nebenklägers R Be ,

Rechtsanwalt Bo

als Vertreter der Nebenklägerin F Be ,

Justizobersekretärin

als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle,

für Recht erkannt:

I.1. Auf die Revision des Angeklagten La                      wird das Urteil des Landgerichts Berlin vom 31. März 1999 mit den zugehörigen Feststellungen aufgehoben,

a) soweit dieser Angeklagte wegen Totschlags verurteilt worden ist,

b) im Gesamtstrafausspruch gegen diesen Angeklagten.

2. Die weitergehende Revision des Angeklagten La wird verworfen.

3. Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision des Angeklagten La                      , an eine andere Strafkammer des Landgerichts zurückverwiesen.

II.1. Die Revision des Nebenklägers R      Be      gegen das genannte Urteil wird verworfen.

2. Dieser Nebenkläger hat die Kosten seiner Revision und die dem Angeklagten C                      dadurch entstandenen notwendigen Auslagen zu tragen.

- Von Rechts wegen -

## Gründe

Den Angeklagten lag zur Last, Ben gemeinschaftlich ermordet zu haben. Das Schwurgericht ist der Einlassung des Angeklagten C gefolgt, der Angeklagte La habe Ben anlässlich der Übergabe und Erprobung einer von Ben bei ihm bestellten Pistole im Keller eines Abrißhauses im Umland Berlins, vor dem er, C, gewartet habe, überraschend erschossen. Das Schwurgericht hat den Angeklagten C demgemäß vom Vorwurf der Beteiligung an Ben's Tötung freigesprochen und ihn lediglich wegen Beihilfe zum unerlaubten Waffen- und Munitionserwerb verurteilt. Den Angeklagten La hat es wegen Totschlags und wegen Verstoßes gegen das Waffengesetz zu elf Jahren Gesamtfreiheitsstrafe verurteilt. Dieser Angeklagte, der sich nicht zur Sache eingelassen hat, hatte im Ermittlungsverfahren seinerseits den Angeklagten C der Alleintäterschaft an der Tötung Ben's bezichtigt.

1. Die mit der allgemeinen Sachrüge begründete, auf die Freisprechung des Angeklagten C vom Tötungsvorwurf beschränkte Revision des Nebenklägers R Be, des Vaters des Getöteten, hat keinen Erfolg. Soweit das Schwurgericht eine Tatbeteiligung des Angeklagten C an dem Tötungsverbrechen nicht festzustellen vermochte, unterliegt seine Beweiswürdigung keinen durchgreifenden sachlichrechtlichen Bedenken. Daß sich das Schwurgericht weitestgehend von der Richtigkeit der Einlassung des Angeklagten C überzeugt hat, ohne die Möglichkeit einer gemeinschaftlichen vorsätzlichen Tötung näher zu erörtern, stellt das Ergebnis mangelnder sicherer Nachweisbarkeit einer strafbaren Mitwirkung des Angeklagten C an Ben's Tötung letztlich nicht in Frage. Das Schwurgericht hat die Einlassung des Angeklagten C trotz festgestellter Widersprüche in mehreren Details im Ergebnis ohne durchgreifenden sachlichrechtlichen Fehler als insgesamt plausibel und mit der sonstigen Beweislage in Deckung befindlich gewertet. Dies ist für sich nicht zu beanstanden. Nach dem Gesamtzusammenhang des angefochtenen Urteils ist ausgeschlossen, daß der

Tatrichter bei gebotener stärkerer Erwägung und Erörterung der Anklageversion zu deren sicherer Nachweisbarkeit oder auch nur zur Überzeugung strafbarer Beteiligung des Angeklagten C an Ben s Tötung gelangt wäre.

2. Die Revision des Angeklagten La ist unbegründet, soweit sie die Verurteilung wegen des Waffendelikts, einschließlich der hierfür verhängten Einzelfreiheitsstrafe von zwei Jahren, betrifft. Hinsichtlich der Verurteilung wegen Totschlags hat die Revision hingegen mit einer Verfahrensrüge Erfolg.

Der Angeklagte La hat die Anhörung eines weiteren gerichtsmedizinischen Sachverständigen zu der Behauptung beantragt, die Schußverletzung im Hals- bzw. Genickbereich des Getöteten sei die Einschußöffnung des tödlichen Schusses, die Schußverletzung im Schläfenbereich hingegen die Ausschußöffnung. Das Schwurgericht hat diesen Beweisantrag auch mit der Begründung abgelehnt, die behauptete Tatsache sei aus tatsächlichen Gründen für die Entscheidung ohne Bedeutung (§ 244 Abs. 3 Satz 2 StPO), weil der mit dem Antrag gewünschte Schluß, das Opfer sei versehentlich getötet worden, bei einem Einschuß in den Nackenbereich nicht wahrscheinlicher sei als bei dem nach vorläufiger Bewertung festgestellten Einschuß in die Schläfe.

Auf die Einhaltung dieser Beurteilung, die das Schwurgericht in seinem Beschluß vom 24. März 1999 ausdrücklich als ergänzende tragende Begründung für die Ablehnung des Beweisantrages bezeichnet hat, durfte sich die Verteidigung des Angeklagten La verlassen. Das Schwurgericht war danach bei der Urteilsfindung gehindert, das Gegenteil der Beweisbehauptung als tragendes Indiz für den Tötungsvorsatz des Angeklagten La heranzuziehen (vgl. BGHR StPO § 244 Abs. 3 Satz 2 – Bedeutungslosigkeit 18 und 22; BGH, Urteil vom 26. Januar 2000 – 3 StR 410/99 –; Kleinknecht/Meyer-Goßner, StPO 44. Aufl. § 244 Rdn. 56; jeweils m.w.N.).

Hieran hat es sich, wie die Revision zutreffend beanstandet, nicht gehalten (UA S. 16 ff.). Es hat vielmehr die sichere Überzeugung, daß La den Ben nicht – wie der Mitangeklagte C behauptet hatte – "aus Versehen" erschossen habe, maßgeblich darauf gestützt, daß Ben durch einen Nahschuß aus einer Entfernung von maximal zehn Zentimetern getötet worden sei. Hierzu ist das Schwurgericht gelangt, weil es vom Gegenteil der bei Ablehnung des Beweisantrages noch als bedeutungslos angesehenen Beweisbehauptung überzeugt war, nämlich daß das Loch in der Schläfe des Getöteten das Einschußloch war: Der angenommene Nahschuß folge aus der Beschaffenheit der danach angenommenen Einschußumgebung und aus Rückschlüssen zur Schießhaltung aus dem danach absteigend verlaufenen Schußkanal. Da mithin ein Fernschuß oder Abpraller ausscheide, hat das Schwurgericht eine fahrlässige Tötung ausgeschlossen.

Zwar hat das Schwurgericht auch aus der Annahme eines Streits zwischen dem Angeklagten La und dem Getöteten über Beschaffenheit und Preis der Waffe auf eine vorsätzliche Tötung geschlossen (UA S. 16). Ob diese – von der Revision beanstandete – Annahme nicht überhaupt nur als möglicher Rückschluß auf ein plausibel erscheinendes Motiv für eine spontane vorsätzliche Tötung durch La als Alleintäter zu verstehen ist, kann letztlich offenbleiben. Die plötzliche Entstehung eines solchen Streits in der Tatsituation im finsternen Keller ist jedenfalls nicht überaus wahrscheinlich. Keinesfalls bestehen dafür so gewichtige Anhaltspunkte, daß das Schwurgericht etwa allein hierin eine tragfähige Grundlage für die Überzeugung von einer vorsätzlichen Tötung hätte finden können.

Möglicherweise hätte sich das Schwurgericht allerdings auch bei Unterstellung eines nicht aus nächster Nähe abgegebenen Schusses in den Hals des Opfers von einer vorsätzlichen Tötung sicher überzeugen können. Das versteht sich indes bei gänzlich fehlenden entsprechenden Erwägungen hierzu nicht ohne weiteres von selbst. Es läßt sich daher nicht ausschließen, daß die Beweiswürdigung auf der verfahrensrechtlich unzulässigen Begrün-

dung beruht, die dem Tatrichter nach Annahme tatsächlicher Bedeutungslosigkeit des dann gleichwohl maßgeblich herangezogenen Indizes verwehrt war.

Da die Ablehnung des Beweisantrages ausdrücklich auch auf den Ablehnungsgrund der Bedeutungslosigkeit gestützt wurde, auf deren Einhaltung der Revisionsführer vertrauen durfte, braucht der Senat die Frage nicht zu entscheiden, ob auch die weitere Begründung zur Ablehnung des Beweisantrages, das Gegenteil der behaupteten Tatsache sei durch das frühere Gutachten bereits erwiesen (§ 244 Abs. 4 Satz 2 StPO), durchgreifenden Bedenken begegnete. Ebenso kann offenbleiben, ob die im Urteil aufgegriffene Begründung dafür, daß es sich bei der Schläfenverletzung um das Einschußloch gehandelt habe, letztlich hinreichend tragfähig wäre.

3. Mit der Aufhebung der Verurteilung des Angeklagten La wegen Totschlags erledigen sich die hierauf bezogenen Kostenbeschwerden der Nebenkläger. Soweit mit der Beschwerde der Nebenklägerin A auch die den – nunmehr vom Totschlagsvorwurf rechtskräftig freigesprochenen – Angeklagten C betreffende Kostenentscheidung angefochten wer-



den soll, hat hierüber der Senat nicht zu befinden (vgl. Kleinknecht/Meyer-Goßner aaO § 464 Rdn. 25).

Harms

Basdorf

Tepperwien

Gerhardt

Raum