



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

3 StR 237/01

vom

24. Oktober 2001

in der Strafsache

gegen

1.

2.

wegen versuchten Totschlags u.a.

Der 3. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat in der Sitzung vom 24. Oktober 2001, an der teilgenommen haben:

Richterin am Bundesgerichtshof

Dr. Rissing-van Saan

als Vorsitzende,

die Richter am Bundesgerichtshof

Dr. Miebach,

Winkler,

Pfister,

von Lienen

als beisitzende Richter,

Staatsanwältin

als Vertreterin der Bundesanwaltschaft,

Justizamtsinspektorin

als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle,

für Recht erkannt:

Auf die Revisionen der Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Düsseldorf vom 2. Januar 2001 mit den Feststellungen aufgehoben.

Die Sache wird zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Rechtsmittel, an eine andere Strafkammer des Landgerichts zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Gründe:

Das Landgericht hat die Angeklagten wegen (psychischer) Beihilfe zum schweren Raub in Tateinheit mit versuchtem Totschlag durch Unterlassen zu Freiheitsstrafen von fünf Jahren (N.) und vier Jahren (L.) verurteilt. Mit ihren Revisionen beanstanden die Angeklagten die Verletzung formellen und materiellen Rechts. Die Rechtsmittel sind jeweils mit der Sachrüge begründet, so daß es auf die Verfahrensrügen nicht mehr ankommt.

I. Das Landgericht hat folgenden Sachverhalt festgestellt:

Die Angeklagten sowie die gesondert verfolgten weiteren Beteiligten K. , J. und R. besuchten zusammen mit dem Zeugen B. , den sie am Tattag zufällig kennengelernt hatten, mehrere Lokale. Nachdem K. auf der Rückfahrt seinen Pkw auf einem entlegenen Parkplatz angehalten hatte, stiegen alle Fahrzeuginsassen aus. Spä-

testens zu diesem Zeitpunkt war den Angeklagten und den weiteren Beteiligten klar, daß B. die Brieftasche mit Bargeld und Kreditkarten weggenommen, dessen erwarteter Widerstand mit Gewalt gebrochen und er anschließend an Ort und Stelle zurückgelassen werden sollte. Jeder von ihnen gab sein Einverständnis mit dieser Vorgehensweise zu erkennen. Welcher der fünf jungen Männer die Idee zur Tatausführung hatte und gegen B. gewalttätig vorgeing, konnte nicht festgestellt werden. Die Angeklagten billigten jedoch den Tatplan sowie dessen Ausführung. Durch ihr zuvor signalisiertes Einverständnis bestärkten sie den bzw. die Täter in der Tatausführung, die hiernach davon ausgingen, von den Angeklagten jedenfalls nicht behindert und später von ihnen nicht verraten zu werden.

In Ausführung des Tatplans schlug zumindest einer der fünf jungen Männer mehrmals auf B. mit einem aus dem Fahrzeug des K. geholten Baseballschläger ein. Mindestens drei gezielte und wuchtige Schläge trafen ihn am Kopf und im Nacken, wodurch er zu Boden fiel und das Bewußtsein verlor. Dies wurde von jedem der anderen Beteiligten gesehen und hingenommen, ohne dagegen einzuschreiten. Einer zog dem Opfer die Geldbörse mit 700 DM Bargeld und mehreren Kreditkarten aus der Gesäßtasche.

Als die fünf Männer anschließend davonfuhren, befürchteten die Angeklagten, das am Tatort zurückgelassene Opfer könnte durch die massiven Treffer im Kopfbereich schwere Verletzungen erlitten haben, die ohne alsbaldige ärztliche Hilfe zu seinem Tod führten. Gleichwohl unternahmen sie nichts, um ihm Hilfe zukommen zu lassen, sondern nahmen billigend in Kauf, daß er seinen Verletzungen erliegen könnte. Der wegen seiner robusten Konstitution nicht lebensbedrohlich verletzte B. konnte Hilfe holen und gerettet werden.

II. Die Verurteilung der Angeklagten hält rechtlicher Überprüfung nicht stand, da die getroffenen Feststellungen auf einer unvollständigen Beweiswürdigung beruhen.

1. Der rechtliche Ausgangspunkt des Landgerichts ist allerdings zutreffend. Zwar reicht die bloße Anwesenheit am Tatort in Kenntnis einer Straftat selbst bei deren Billigung nicht aus, die Annahme von Beihilfe im Sinne aktiven Tuns zu begründen (vgl. BGHR StGB § 27 I Unterlassen 5; BGH NStZ 1996, 563, 564). Die Hilfeleistung im Sinne des § 27 Abs. 1 StGB kann jedoch auch in der Billigung der Tat bestehen, wenn sie gegenüber dem Täter zum Ausdruck gebracht und dieser dadurch in seinem Tatentschluß oder in seiner Bereitschaft, ihn weiter zu verfolgen, bestärkt wird und der Gehilfe sich dessen bewußt ist (sog. psychische Beihilfe, vgl. BGHR StGB § 27 I Hilfeleisten 14 und 17; BGH NStZ 1998, 622). Eine solche psychische Beihilfe begründet unter dem Gesichtspunkt des pflichtwidrigen, gefahrerhöhenden Vorverhaltens (Ingenrenz) eine Garantenstellung, da durch sie die mit der Tatausführung verbundene Gefahr für das Leben des Tatopfers - von der die Angeklagten nach den insoweit rechtsfehlerfrei getroffenen Feststellungen subjektiv ausgingen - zumindest erhöht wird (vgl. BGHR StGB § 13 I Garantenstellung 7 und 14 m.w.Nachw.). Daß die Befürchtung der Angeklagten, B. könnte durch die massiven Treffer im Kopfbereich Verletzungen erlitten haben, die ohne alsbaldige ärztliche Hilfe zum Tode führen, tatsächlich unzutreffend war, stünde einer Bestrafung wegen versuchten Totschlags durch Unterlassen nicht entgegen (vgl. BGHSt 38, 356, 358 m.w.Nachw.) Weil die Angeklagten eine eigene Verpflichtung gehabt hätten, den von ihnen mitverursachten, vermeintlich drohenden Tod des B. abzuwenden, und jeder von ihnen Hilfe hätte herbeiholen

können, würde sich ihr Untätigbleiben nicht als Beteiligung an einer fremden Tat, sondern als täterschaftliches Unterlassen darstellen.

2. Gegen die für die rechtliche Beurteilung entscheidende Feststellung der Strafkammer, die Angeklagten hätten vor der Tat ihr Einverständnis signalisiert und den bzw. die Täter dadurch im Tatentschluß bestärkt, bestehen indes durchgreifende rechtliche Bedenken, weil sie der notwendigen Tatsachengrundlage entbehrt.

a) Der Angeklagte N. hat sich zum Überfall auf B. dahingehend eingelassen, alle Fahrzeuginsassen hätten den Pkw verlassen, um auszutreten. Er habe sich von den anderen etwa 20 Meter entfernt und seine Notdurft verrichtet. Als er nach 10 bis 15 Minuten zurückgekommen sei, habe er B. etwa zwei bis drei Meter vom Fahrzeug entfernt auf dem Boden liegen sehen. K. habe B. mit den Füßen getreten und sei mit einem Baseballschläger links neben ihm gestanden, R. rechts von ihm. Aus einer Entfernung von 15 Metern habe er gesehen, daß R. die Geldbörse des B. an sich genommen habe. Er selbst und der Mitangeklagte L., dem es auch schlecht gegangen und der etwa einen Meter von ihm entfernt gestanden sei, hätten nicht gewußt, was los sei. Er sei geschockt gewesen und habe Angst gehabt, daß B. sterben könne.

Der Angeklagten L. will nach seiner Einlassung wegen seiner Alkoholisierung keine Erinnerung an den Vorfall haben.

Die weiteren Beteiligten K., J. und R. haben in der Hauptverhandlung von ihrem Auskunftsverweigerungsrecht gemäß § 55 StPO

Gebrauch gemacht. Bei seiner polizeilichen Vernehmung hat J. angegeben, plötzlich hätten ca. zwei Meter neben dem Pkw drei Personen auf B. eingeschlagen. Er glaube sich daran zu erinnern, daß K. den Geschädigten mit den Füßen getreten habe, eine weitere Person habe mit einem Baseballschläger auf ihn eingeschlagen. Wer das gewesen sei, wisse er nicht, weil er sehr betrunken gewesen sei. Er könne auch nicht sagen, wer dem Geschädigten die Briefftasche weggenommen habe. Die Tat sei nicht abgesprochen worden, zumindest nicht mit ihm. Nach der Einlassung des R. bei seiner polizeilichen Vernehmung hätten sich er selbst und K. zum Zeitpunkt des Überfalls auf B. im Fahrzeug befunden. Als Täter kämen nur N., J. und L. in Betracht, da sie um ihn herumgestanden seien. Er habe nicht gesehen, wer auf den Mann eingeschlagen habe. Später bei der Weiterfahrt habe N. sinngemäß geäußert: "Habt Ihr gesehen, wie er umgefallen ist, wie wir ihn plattgehauen haben?" Außerdem habe er ein Portemonnaie in der Hand gehalten.

b) In ihrer Beweiswürdigung (UA S. 23 f.) hat die Strafkammer im wesentlichen darauf abgestellt, daß die Annahme lebensfremd sei, die im Vergleich zu den weiteren Beteiligten erheblich älteren und bereits mehrfach strafrechtlich in Erscheinung getretenen Angeklagten hätten sich einem Alleingang ihrer jugendlichen Begleiter gegenüber gesehen. K., J. und R. hätten die geplante Tat vorher zumindest ansprechen und sich der Billigung durch die Angeklagten vergewissern müssen, um auszuschließen, daß die Angeklagten dem Tatopfer zu Hilfe eilen und sie später verraten würden.

c) Diese Beweiswürdigung ist unvollständig und deshalb rechtsfehlerhaft.

Das Revisionsgericht ist in der Regel zwar an die Überzeugung des Tatrichters vom Tatgeschehen gebunden, auch soweit es sich nur um mögliche Schlußfolgerungen handelt. Das gilt aber ausnahmsweise dann nicht, wenn bei der Beweiswürdigung die naheliegende Möglichkeit eines anderen Geschehensablaufs unerörtert bleibt (vgl. BGHSt 25, 365, 367; Kuckein in KK 4. Aufl. § 337 Rdn. 29; Kleinknecht/Meyer-Goßner, StPO 45. Aufl. § 337 Rdn. 26, 29).

Die Strafkammer befaßt sich nicht mit der naheliegenden Möglichkeit, daß der Überfall auf B. ohne vorher erklärtes Einverständnis der Angeklagten erfolgte, während diese ihre Notdurft verrichteten und sich deshalb vom Tatort entfernt hatten. Diese Möglichkeit ergibt sich insbesondere aus der Einlassung des Angeklagten N., mit der sich das Landgericht nur insoweit auseinandersetzt, als es auf die Widersprüchlichkeit zu den Angaben der Beteiligten J. und R. hinweist (UA S. 23). Dabei stimmen alle Aussagen zumindest darin überein, daß drei - allerdings jeweils andere - Personen die Tat begangen haben ohne daß vorher mit den anderen eine Absprache stattgefunden hat. Selbst die nur kurzfristige Abwesenheit eines Beteiligten vom unmittelbaren Tatort hätte das Kräfteverhältnis zwischen den Tätern und dem Opfer, auf das das Landgericht in seiner Beweiswürdigung entscheidend abstellt, verändert. Gerade weil die fünf jungen Männer einerseits keine festgefügte, grundsätzlich gemeinsam handelnde Gruppe bildeten, andererseits alle aus dem ehemaligen Jugoslawien stammen und miteinander bekannt waren, hätte die nicht fernliegende Möglichkeit erörtert werden müssen, daß einzelne von ihnen in Abwesenheit der übrigen und im Vertrauen auf deren nachträgliche Billigung eine günstige Situation zur Tatbegehung gegen ihre Zufallsbekanntschaft B. (UA S. 8) spontan ausgenutzt haben.

Darüber hinaus ist die Erwägung der Strafkammer, es sei lebensfremd, daß sich die zur Tatzeit 22 bzw. 26 Jahre alten, bereits strafrechtlich in Erscheinung getretenen Angeklagten einem Alleingang der 16, 18 und 19 Jahre alten weiteren Beteiligten gegenüber gesehen haben könnten, rechtlich bedenklich. Ein solcher allgemeiner Erfahrungssatz besteht nicht. Vielmehr ist es nach der Lebenserfahrung ebenso möglich, daß Jugendliche sowie Heranwachsende - auch in Gegenwart von Erwachsenen - unüberlegt und spontan handeln.

Rissing-van Saan

Miebach

Winkler

Pfister

von Lienen