



# BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

## URTEIL

2 StR 300/03

vom

15. Oktober 2003

in der Strafsache

gegen

und andere

wegen Mordes u.a.

Der 2. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat in der Sitzung vom 15. Oktober 2003, an der teilgenommen haben:

Richter am Bundesgerichtshof

Dr. Bode

als Vorsitzender,

Richter am Bundesgerichtshof

Dr. h.c. Detter,

Richterin am Bundesgerichtshof

Dr. Otten,

Richter am Bundesgerichtshof

Rothfuß und

Richterin am Bundesgerichtshof

Roggenbuck

als beisitzende Richter,

Bundesanwalt in der Verhandlung,  
Staatsanwältin bei der Verkündung  
als Vertreter der Bundesanwaltschaft,

Rechtsanwalt

als amtlich bestellter Vertreter des Nebenklägervertreters

für die Nebenklägerin ,

Justizangestellte

als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle,

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Nebenklägerin N. wird das Urteil des Landgerichts Köln vom 24. Februar 2003, soweit es die Angeklagte S. betrifft, mit den Feststellungen - mit Ausnahme derer zum äußeren Tatgeschehen - aufgehoben.

Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Rechtsmittels, an eine andere Schwurgerichtskammer des Landgerichts zurückverwiesen.

Die weitergehende Revision wird verworfen.

Von Rechts wegen

Gründe:

Das Landgericht hat die Angeklagte wegen Anstiftung zum Totschlag und zum Führen einer halbautomatischen Selbstladekurzwaffe zu einer Freiheitsstrafe von zehn Jahren verurteilt.

Die Revision der Nebenklägerin N. richtet sich mit der Sachrüge dagegen, daß keine Verurteilung wegen Mordes in Mittäterschaft, zumindest aber wegen Anstiftung zum Mord erfolgt ist. Das Rechtsmittel hat weitgehend Erfolg; lediglich die Feststellungen zum äußeren Tatgeschehen bleiben aufrechterhalten.

Nach den Feststellungen des Landgerichts hatte die verheiratete Angeklagte S. mit dem späteren Tatopfer N. ein intimes Verhältnis, das sie im Hinblick auf eine neue Beziehung zum Mitangeklagten K. beendete. Da N. dies nicht hinnehmen wollte, kamen die beiden Angeklagten überein, daß K. den N. erschießen solle, wenn dieser die Angeklagte S. nicht freigebe. Am 28. Juli 2002 trafen sich N. und die beiden Angeklagten zu einer Aussprache, bei der K., was S. wußte, einen Revolver versteckt mit sich führte. Die drei hatten - im Auto des N. sitzend (N. am Steuer, die Angeklagte S. auf dem Beifahrersitz und K. hinter dem Fahrer) - ein längeres Streitgespräch. Als N. den K. aufforderte, das Fahrzeug zu verlassen, zog dieser den mitgeführten Revolver heraus und schoß dem N. in den Hinterkopf, wobei er dessen Arg- und Wehrlosigkeit bewußt ausnutzte. Das Opfer starb - wie beabsichtigt - an den Folgen des Kopfschusses.

Das Landgericht hat den Mitangeklagten K. wegen Mordes (in Tateinheit mit Führen einer halbautomatischen Selbstladekurzwaffe, mit Ausübung der tatsächlichen Gewalt über halbautomatische Selbstladekurzwaffen und mit Ausübung der tatsächlichen Gewalt über Schußwaffen) zu einer lebenslangen Freiheitsstrafe verurteilt.

Hinsichtlich der Angeklagten S. hat die Strafkammer die Annahme von Mittäterschaft verneint und auch eine Verurteilung wegen Anstiftung zum Mord abgelehnt.

Beides begegnet rechtlichen Bedenken.

1. Die Verneinung von Mittäterschaft der Angeklagten S. hält rechtlicher Nachprüfung nicht stand.

Der Tatrichter hat zwar die Abgrenzung von Täterschaft und Teilnahme erörtert (vgl. hierzu auch Senatsurteil vom 16. Juli 2003 - 2 StR 68/03). Seine wertende Betrachtung beruht jedoch auf einem zu engen Verständnis der Beurteilungsgrundlage. Auch wird seine Annahme, die Angeklagte S. habe die Tat nicht als eigene gewollt, sie habe keinen eigenständigen Tatbeitrag geleistet und keine Herrschaft über die konkrete Tatausführung gehabt, von den getroffenen Feststellungen nicht getragen.

Im Rahmen der erforderlichen Gesamtbewertung durfte das Landgericht bei der rechtlichen Einordnung der Tatbeiträge der Angeklagten S. nicht ausschließlich auf die Ausführung der eigentlichen Tötungshandlung und den Handlungsantrieb in dieser konkreten Situation abstellen (vgl. BGH NStZ 1996, 434, 435).

Mittäterschaft (§ 25 Abs. 2 StGB) erfordert - auf der Grundlage gemeinsamen Wollens - einen die Tatbestandserfüllung fördernden Beitrag, der sich auf eine Vorbereitungs- oder Unterstützungshandlung beschränken oder in einer geistigen Mitwirkung liegen kann. Gemeinschaftliche Begehung der Tat setzt also nicht voraus, daß jeder Mittäter selbst ein gesetzliches Tatbestandsmerkmal verwirklicht hat. Hat ein Beteiligter einen wesentlichen Beitrag geleistet, so ist er als Mittäter anzusehen, wenn er die Tat als eigene wollte. Das bedeutet eine Einstellung des Mitwirkenden, die seinen Tatbeitrag nicht als bloße Förderung fremden Tuns erscheinen läßt, sondern als Teil der Tätigkeit aller. Ob er ein so enges Verhältnis zur Tat hat, ist nach den gesamten Umständen, die von seiner Vorstellung umfaßt sind, in wertender Betrachtung zu beurteilen. Bedeutsame Anhaltspunkte für eine Beteiligung als Mittäter können sein der Grad des eigenen Interesses am Erfolg, der Umfang der Tatbeteiligung und die

Tatherrschaft oder wenigstens der Wille zur Tatherrschaft. Diesen Kriterien wird das angefochtene Urteil nicht gerecht.

Nach den Feststellungen des Landgerichts brachte die Angeklagte S. den K. dazu, daß man sich darüber einig wurde, daß K. den N. erschießen sollte. Hieran hatte die S. ein starkes eigenes Interesse, da sie sich durch N. erheblich belästigt fühlte. Die Angeklagte S. ging auch auf den Vorschlag des N. ein, sich zu treffen, um - je nach Ausgang des Gesprächs - dem K. zu ermöglichen, den N. zu erschießen. Danach ist die Annahme des Landgerichts, die Angeklagte S. habe die Tötung des N. nicht als eigene Tat gewollt, nicht nachzuvollziehen. Die Angeklagte S. hatte im übrigen auch insoweit Tatherrschaft, als sie die Tötung durch den Mitangeklagten K. unschwer hätte verhindern können. Auf die Eigenhändigkeit bei der Tatbegehung selbst, auf die der Tatrichter entscheidend abstellt, kommt es nicht ausschlaggebend an.

Daß sie vom konkreten Geschehensablauf "unwiderlegbar" überrascht und erschreckt war, wie das Landgericht meint, versteht sich - wenn man dem Bedeutung beimessen will - ebenfalls nicht von selbst. Diese Einlassung der Angeklagten war nicht ohne weiteres als glaubhaft zugrundezulegen, da sie wußte, daß K. die Schußwaffe zum Töten des N. dabei hatte und die Bedingung hierfür (nicht Freigeben der Angeklagten S. durch N.) eingetreten war.

2. Die Verneinung einer Anstiftung zum Mord weist ebenfalls Rechtsfehler auf.

Das Landgericht hat eine Verurteilung wegen Anstiftung zum Mord abgelehnt, weil der Angeklagten S. nicht nachzuweisen sei, daß die konkrete Begehungsweise der Tötung des N. abgesprochen gewesen sei. Die Angeklagte S. habe sich vielmehr unwiderlegbar und glaubhaft dahingehend eingelassen,

daß sie von dem Knall erschreckt war und konkret mit dieser Art und Weise der Tatbegehung in diesem Moment nicht gerechnet habe.

Der Tatrichter hat rechtsfehlerhaft nicht erörtert, ob die Angeklagte S. die Möglichkeit einer heimtückischen Tatbegehung durch K. vorhergesehen und billigend in Kauf genommen hat (vgl. dazu Senatsurteil vom 16. Juli 2003 - 2 StR 68/03; BGH NStZ 1996, 434, 435). Der Anstiftervorsatz muß die fremde Haupttat nicht in allen Einzelheiten, sondern nur in ihren Hauptmerkmalen erfassen. In diesem Zusammenhang hätte der Tatrichter darauf eingehen müssen, daß der Mitangeklagte K. mit Wissen und Wollen der Angeklagten S. versteckt einen Revolver mit sich führte, um gegebenenfalls den N. zu erschießen. Die getroffenen Feststellungen legen nahe, daß auch die Angeklagte S. sich bewußt war, daß N. grundsätzlich ahnungslos war. Daß die Angeklagte S. zum Zeitpunkt der Schußabgabe "konkret mit dieser Art und Weise der Tatbegehung in diesem Moment nicht gerechnet hatte" (UA S. 56) - wobei die Strafkammer ohnehin nach den getroffenen Feststellungen die Einlassung der Angeklagten nicht ohne nähere Begründung als unwiderlegbar und glaubhaft ansehen durfte - schließt keinesfalls aus, daß sie die - eher naheliegende - Möglichkeit einer heimtückischen Tatbegehung durch K. vorhergesehen und billigend in Kauf genommen hat. Daß sie vom Knall erschreckt war, besagt ebenfalls nichts über ihre Vorstellung zur Tatausführung.

Durch die aufgezeigten Rechtsfehler werden die Feststellungen zum äußeren Tatgeschehen nicht berührt und können daher bestehen bleiben.

Bode

Detter

Otten

Rothfuß

Roggenbuck