



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

4 StR 465/11

vom
5. Oktober 2011
in der Strafsache
gegen

wegen versuchten Mordes u.a.

Der 4. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat nach Anhörung des Generalbundesanwalts und des Beschwerdeführers am 5. Oktober 2011 gemäß § 349 Abs. 4 StPO beschlossen:

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Halle vom 19. Mai 2011 mit den Feststellungen aufgehoben.
2. Die Sache wird zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Rechtsmittels, an eine andere als Schwurgericht zuständige Strafkammer des Landgerichts zurückverwiesen.

Gründe:

1. Das Landgericht hat den Angeklagten wegen versuchten Mordes in Tateinheit mit gefährlicher Körperverletzung zu einer Freiheitsstrafe von sechs Jahren verurteilt. Mit seiner Revision rügt der Angeklagte die Verletzung formellen und materiellen Rechts. Das Rechtsmittel hat mit einer Verfahrensrüge Erfolg. Der Erörterung der Sachrüge und der weiteren Verfahrensrüge bedarf es daher nicht.
2. 1. Nach den Feststellungen griff der Angeklagte die auf dem Sofa schlafende Geschädigte ohne Vorwarnung an und würgte sie in Tötungsabsicht, bis die gemeinsame Tochter Janine H. das Zimmer betrat. Die sich gegen den Vorwurf der Heimtücke richtende Einlassung des Angeklagten, der Angriff sei aus einer verbalen Streitigkeit heraus entstanden, die in eine körperliche Auseinandersetzung umgeschlagen sei, hat das Landgericht insbesondere aufgrund der Zeugenaussagen der Geschädigten und der gemeinsamen Tochter

Janine H. als widerlegt erachtet. Die Tochter hatte in der Hauptverhandlung erklärt, von einem Röcheln geweckt worden zu sein, Kampfgeräusche aber nicht gehört zu haben.

3 2. In der Hauptverhandlung beantragte der Verteidiger die Vernehmung der Zeugin S. zum Beweis der Tatsache, dass Janine H. gegenüber dieser unmittelbar nach der Tat angegeben habe, sie habe Geräusche in der Wohnung gehört, als ob etwas geschoben oder geruckelt werde, und sei deswegen aufgestanden, was die Annahme nahe lege, dass es, der Einlassung des Angeklagten entsprechend, zwischen diesem und dem Tatopfer vor der Tat einen Streit gegeben habe. Das Landgericht wies den Antrag zurück und führte zur Begründung aus, „bei verständiger Auslegung“ sei der Beweisantrag wegen Ungeeignetheit gem. § 244 Abs. 3 StPO abzulehnen, da sich mit diesem Beweismittel das im Antrag begehrte Beweisergebnis nicht „nach sicherer Lebenserfahrung erzielen“ lasse. Ausführungen zum Grund für die angenommene Ungeeignetheit fehlen.

4 3. Die Ablehnung des Antrags ist rechtsfehlerhaft und zwingt zur Aufhebung des Urteils.

5 a) Ein Beweisantrag kann wegen völliger Ungeeignetheit des Beweismittels im Sinne des § 244 Abs. 3 Satz 2 StPO abgelehnt werden, wenn dessen Inanspruchnahme von vornherein gänzlich aussichtslos wäre, so dass sich die Erhebung des Beweises in einer reinen Förmlichkeit erschöpfen müsste (BGH, Beschluss vom 12. Januar 2010 – 3 StR 519/09, NStZ-RR 2010, 211 m.w.N.). Dies ist dann der Fall, wenn mit dem vom Antragsteller benannten Beweismittel die behauptete Beweistatsache nach sicherer Lebenserfahrung nicht bestätigt werden kann (LR-Becker, StPO, 26. Aufl., § 244, Rn. 230). Zeugen sind grundsätzlich geeignete Beweismittel zum Nachweis des Inhaltes von ihnen geführter

Gespräche. Im vorliegenden Fall käme die Annahme völliger Ungeeignetheit der Zeugin als Beweismittel daher nur dann in Betracht, wenn ausgeschlossen werden könnte, dass diese Zeugin den Gesprächsverlauf zuverlässig in ihrem Gedächtnis behalten hat (vgl. Senatsbeschluss vom 14. September 2004 – 4 StR 309/04, BGHR StPO, § 244 Abs. 3 Satz 2 Ungeeignetheit 23). Dies hat der Tatrichter anhand allgemeiner Lebenserfahrung unter Berücksichtigung aller Umstände zu beurteilen, die dafür oder dagegen sprechen, dass ein Zeuge die in sein Wissen gestellten Wahrnehmungen gemacht hat und sich an sie erinnern kann (Senatsbeschluss vom 14. September 2004 – 4 StR 309/04, aaO). Eine solche Beurteilung enthält die Begründung des den Antrag ablehnenden Beschlusses nicht. Die völlige Ungeeignetheit der Zeugin als Beweisperson zu Bekundungen über ein Gespräch, das bei Antragstellung weniger als sieben Monate zurücklag und das einen außergewöhnlichen Lebensvorgang zum Gegenstand hatte, lag auch nicht auf der Hand.

- 6 b) Das Urteil beruht auf dem Verfahrensfehler. Das Landgericht hat sich bei der Annahme heimtückischer Tatbegehung wesentlich darauf gestützt, die Einlassung des Angeklagten, dem Würgen sei eine Auseinandersetzung vorausgegangen, werde auch durch die Bekundung der Tochter Janine widerlegt, die bekundet hatte, keine darauf hindeutenden Geräusche gehört zu haben. Es ist nicht auszuschließen, dass das Ergebnis der beantragten Beweiserhebung Einfluss auf die Überzeugungsbildung des Landgerichts hinsichtlich der Annahme des Mordmerkmals der Heimtücke gehabt hätte.

- 7 4. Der Rechtsfehler nötigt zur Aufhebung des Urteils insgesamt, wenn-
gleich die tateinheitliche Verurteilung des Angeklagten wegen gefährlicher Kör-
perverletzung gemäß § 224 Abs. 1 Nr. 5 StGB an sich rechtsfehlerfrei erfolgt ist
(vgl. Senatsurteil vom 20. Februar 1997 – 4 StR 642/96, BGHR StPO § 353
Aufhebung 1).

Ernemann

Cierniak

Franke

Mutzbauer

Quentin