



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

3 StR 120/22

vom
3. Mai 2022
in der Strafsache
gegen

alias:

wegen versuchten Mordes u.a.

Der 3. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat nach Anhörung des Beschwerdeführers und des Generalbundesanwalts - zu 2. auf dessen Antrag - am 3. Mai 2022 gemäß § 349 Abs. 2 und 4, § 354 Abs. 1 analog StPO einstimmig beschlossen:

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Oldenburg vom 26. November 2021
 - a) im Schuldspruch dahin geändert, dass der Angeklagte des versuchten Mordes in Tateinheit mit gefährlicher Körperverletzung und der gefährlichen Körperverletzung schuldig ist;
 - b) im Ausspruch über die Einzelstrafe hinsichtlich der Tat zum Nachteil der Nebenklägerin M. und über die Gesamtstrafe mit den jeweils zugehörigen Feststellungen aufgehoben.

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

2. Die weitergehende Revision wird verworfen.

Gründe:

1 Das Landgericht hat den Angeklagten wegen versuchten Mordes in Tateinheit mit gefährlicher Körperverletzung in zwei Fällen zu lebenslanger Freiheitsstrafe als Gesamtstrafe verurteilt. Ferner hat es Entscheidungen im Adhäsionsverfahren getroffen. Die auf die Rüge der Verletzung materiellen Rechts gestützte Revision hat den aus der Beschlussformel ersichtlichen Teilerfolg (§ 349 Abs. 4 StPO), im Übrigen ist sie unbegründet im Sinne des § 349 Abs. 2 StPO.

I.

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

3 1. Über einen längeren Zeitraum hinweg misshandelte der aus dem Irak stammende Angeklagte seine Ehefrau, die Nebenklägerin Mu. , mit der er 2015 gemeinsam nach Deutschland gekommen war. Nachdem die Nebenklägerin dies, auch der fünf gemeinsamen Kinder wegen, längere Zeit erduldet hatte, trennte sie sich im April 2021 von dem Angeklagten und zog in ein Frauenhaus in O. . Dabei erhielt sie Unterstützung durch eine Freundin, die Nebenklägerin M. .

4 Der Angeklagte fühlte sich durch das aus seiner Sicht unbotmäßige Verhalten seiner Ehefrau in seiner Ehre gekränkt. Auch wenn ihm die in Deutschland geltenden Rechts- und Wertmaßstäbe bekannt waren, erachtete er ihre Entscheidung, sich von ihm zu trennen, als respektlos ihm gegenüber und war nicht bereit, die Trennung zu akzeptieren. Er verlangte wiederholt von seiner Ehefrau, zu ihm

zurückzukehren, und drohte ihr, sie umzubringen, sollte sie seiner Forderung nicht nachkommen.

5 Am Abend des 20. Mai 2021 gegen 22 Uhr warteten die Nebenklägerinnen an einer Bushaltestelle im Stadtgebiet von O. auf den Linienbus. Dort trat der Angeklagte auf die beiden Frauen zu, sprach sie an und forderte seine Ehefrau erneut vehement auf, zu ihm zurückzukehren. Beide Frauen wiesen sein Ansinnen zurück. Die Nebenklägerin M. stellte sich zwischen den Angeklagten und seine Ehefrau und machte ihm damit deutlich, dass sie ihrer Freundin weiterhin beistand. Daraufhin wandte sich der Angeklagte ab und verließ den Bereich der Bushaltestelle. Die Nebenklägerinnen nahmen deshalb an, er habe die Zurückweisung akzeptiert und lasse sie fortan in Ruhe.

6 Der Angeklagte realisierte spätestens jetzt, dass seine Ehefrau nicht zu ihm zurückkehren werde. Angesichts dessen war er der Meinung, sie habe ihr Lebensrecht verwirkt. Er entschloss sich, sie sogleich und noch an der Bushaltestelle zu töten.

7 Mit einem Küchenmesser mit einer Klingenslänge von 20 Zentimetern in der Hand kehrte er deshalb zur Haltestelle zurück. Die dort weiterhin auf den Bus wartenden Frauen rechneten nicht mit einem erneuten Zusammentreffen; die Nebenklägerin M. stand in unmittelbarer Nähe der Nebenklägerin Mu., und zwar so, dass sie dem Angeklagten den Rücken zuwandte und sich zwischen ihm und seiner Ehefrau befand. Der Angeklagte realisierte, dass die Nebenklägerin M. ihm bei seinem Vorhaben, seine Ehefrau mit dem Messer zu töten, buchstäblich im Weg stand und er daher zunächst sie "aus dem Weg räumen" musste, um zu seiner Ehefrau zu gelangen und auf diese mit dem Messer einwirken zu können.

8 Der Angeklagte trat - von den Frauen zunächst unbemerkt - von hinten an die arglose Nebenklägerin M. heran, fasste ihr an eine Schulter und zog mit der rechten Hand das Messer vorne an ihrem Hals entlang, um sie als Hindernis bei der Umsetzung seines Planes, seine Ehefrau zu töten, "auszuschalten". Dabei hielt er tödliche Verletzungen der Nebenklägerin M. für möglich und nahm diese billigend in Kauf, auch wenn es ihm auf ihren Tod, anders als auf den seiner Ehefrau, nicht ankam, sondern er allein deshalb gewaltsam gegen die Nebenklägerin M. vorging, um in die unmittelbare Nähe seiner Ehefrau gelangen und diese ohne Gegenwehr durch die Nebenklägerin M. töten zu können. Geistesgegenwärtig gelang es der Nebenklägerin M., ihre Hände und eine in diesen gehaltene Tasche hochzunehmen, so dass sie - wie der Angeklagte erkannte - nur eine leichte Schnittverletzung im vorderen Halsbereich erlitt. Sie riss sich vom Angeklagten los und lief ein Stück weg, verblieb aber im Bereich der Bushaltestelle.

9 Aufgeschreckt durch Schreie der Nebenklägerin M. wurde die Nebenklägerin Mu. des Angriffes ihres Ehemannes gewahr und flüchtete ihrerseits vom Bussteig auf die Fahrbahn. Dies sah der Angeklagte, der nun annahm, dass sich seine Ehefrau, sein eigentliches Tatziel, seinem Zugriff entziehen werde. Deshalb und weil jetzt der Weg zu ihr frei war, setzte er ihr nach und brachte sie auf der Fahrbahn im Bereich der Bushaltestelle zu Boden. Sodann stach er in fortbestehender Tötungsabsicht etliche Male mit dem Messer wuchtig in den Hals, den Bauch und den Rücken seiner Ehefrau. Als er davon ausging, ihr so schwere Verletzungen zugefügt zu haben, dass sie versterben werde, verließ er den Tatort. Die Nebenklägerin Mu. erlitt akut lebensbedrohliche Stichverletzungen, überlebte aber dank schneller ärztlicher Versorgung.

10 2. Die Strafkammer hat die Tat des Angeklagten zum Nachteil der Nebenklägerin M. als versuchten Mord unter Verwirklichung der Mordmerk-

male der Heimtücke und der Absicht der Ermöglichung einer anderen Straftat (§§ 211, 22, 23 Abs. 1 StGB) in Tateinheit mit gefährlicher Körperverletzung (§ 223 Abs. 1, § 224 Abs. 1 Nr. 2 und 5 StGB) gewertet. Einen strafbefreienden Rücktritt vom Tötungsversuch hat das Landgericht mit der Begründung verneint, es liege ein fehlgeschlagener Versuch vor: Nachdem seine Ehefrau auf seinen Angriff aufmerksam geworden war und sich zur Flucht gewandt hatte, habe der Angeklagte nicht weiter auf die Nebenklägerin M. einwirken können, ohne Gefahr zu laufen, sein primäres Tatziel, die Tötung seiner Ehefrau, zu verfehlen. Um seine Absicht, seine Ehefrau zu töten, verwirklichen zu können, habe er davon absehen müssen, der Nebenklägerin M. nachzusetzen und weiter auf diese einzuwirken.

- 11 3. Die Tat des Angeklagten zum Nachteil seiner Ehefrau hat die Strafkammer als versuchten Mord aus sonstigen niedrigen Beweggründen (§§ 211, 22, 23 Abs. 1 StGB) in Tateinheit mit gefährlicher Körperverletzung (§ 223 Abs. 1, § 224 Abs. 1 Nr. 2 und 5 StGB) gewertet. Insofern ist die Strafkammer von einem beendeten Versuch ausgegangen, von dem der Angeklagte mangels Entfaltung von Rettungsbemühungen nicht strafbefreiend zurückgetreten sei.

II.

- 12 1. Soweit das Landgericht den Angeklagten wegen der Tat zum Nachteil seiner Ehefrau des versuchten Mordes aus sonstigen niedrigen Beweggründen in Tateinheit mit gefährlicher Körperverletzung schuldig gesprochen und eine lebenslange Freiheitsstrafe als Einzelstrafe gegen ihn verhängt hat, lässt die umfassende sachlichrechtliche Nachprüfung des Urteils keinen Rechtsfehler zu seinem Nachteil erkennen. Insbesondere hat die Strafkammer eine Strafrahmenver-

schiebung nach § 23 Abs. 2 i.V.m. § 49 Abs. 1 StGB rechtlich tragfähig abgelehnt. Sie hat die insofern gebotene umfassende Gesamtwürdigung vorgenommen (vgl. hierzu BGH, Beschluss vom 22. Oktober 2019 - 5 StR 449/19, NStZ 2020, 599 Rn. 8 mwN; Urteil vom 15. September 1988 - 4 StR 352/88, BGHSt 35, 347, 355 f.), dabei in zulässiger Weise die unmittelbare Vollendungsnähe und die hohe Gefährlichkeit des Versuchs als wesentliche schulderhöhende Umstände gewertet (vgl. BGH, Beschluss vom 22. Oktober 2019 - 5 StR 449/19, NStZ 2020, 599 Rn. 8; Urteil vom 22. November 2017 - 2 StR 166/17, NStZ-RR 2018, 102, 103; Beschluss vom 7. März 2017 - 3 StR 517/16, NStZ-RR 2017, 134, 135) sowie ausdrücklich in den Blick genommen, dass die Versagung einer Strafrahmenverschiebung hier die Verhängung einer lebenslangen Freiheitsstrafe zur Folge hatte (s. zu diesem Erörterungserfordernis BGH, Urteile vom 15. Juni 2004 - 1 StR 39/04, NStZ 2004, 620; vom 22. September 1993 - 3 StR 430/93, BGHR StGB § 23 Abs. 2 Strafrahmenverschiebung 12; vom 26. Februar 1991 - 1 StR 604/90, BGHR StGB § 23 Abs. 2 Strafrahmenverschiebung 8).

13 2. Dagegen hat der Schuldspruch wegen versuchten Mordes hinsichtlich der Tat zum Nachteil der Nebenklägerin M. keinen Bestand.

14 Denn die Strafkammer hat insofern zu Unrecht einen strafbefreienden Rücktritt vom Tötungsversuch verneint. Die Annahme eines fehlgeschlagenen Versuchs wird von den rechtsfehlerfrei getroffenen Feststellungen nicht getragen. Diese belegen vielmehr, dass der Angeklagte von dem nicht fehlgeschlagenen und unbeendeten Versuch der Tötung der Nebenklägerin M. freiwillig und damit strafbefreiend zurücktrat.

15 a) Fehlgeschlagen ist ein Versuch, wenn die Tat nach Misslingen des zunächst vorgestellten Tatablaufs mit den bereits eingesetzten oder anderen nahe-

liegenden Mitteln objektiv nicht mehr vollendet werden kann, ohne dass eine ganz neue Handlungs- und Kausalkette in Gang gesetzt werden muss, und der Täter dies erkennt oder wenn er subjektiv die Vollendung nicht mehr für möglich hält (vgl. nur BGH, Beschlüsse vom 15. Januar 2020 - 4 StR 587/19, NStZ-RR 2020, 102, 103; vom 5. September 2019 - 4 StR 394/19, NStZ 2020, 82 Rn. 5; vom 23. Januar 2018 - 3 StR 451/17, StV 2018, 717 Rn. 10; Fischer, StGB, 69. Aufl., § 24 Rn. 7; MüKoStGB/Schneider, 4. Aufl., § 212 Rn. 95).

16 b) Hieran gemessen war der Versuch nicht fehlgeschlagen, nachdem es der Nebenklägerin M. gelungen war, sich von dem Angeklagten loszureißen, und sie den Bussteig verlassen hatte. Denn sie blieb, was sich zwanglos daraus ergibt, dass sie ausweislich der Urteilsgründe das nachfolgende Tatgeschehen beobachtete, in unmittelbarer Nähe. Der Angeklagte hätte der Nebenklägerin M. mithin, wie ihm angesichts der festgestellten Wahrnehmung aller Ereignisse auch bewusst war, nachsetzen, weiter auf sie einwirken und sie nach wie vor töten können.

17 aa) Zwar hätte er nach seinem Vorstellungsbild, auf das es insofern ankommt (vgl. nur BGH, Beschluss vom 15. Januar 2020 - 4 StR 587/19, NStZ-RR 2020, 102, 103), dann sein primäres Handlungsziel, die Tötung seiner Ehefrau, nicht mehr erreichen können, so dass er sich entscheiden musste: Nur unter Verzicht auf eine weitere Einwirkung auf die Nebenklägerin M. war es ihm möglich, seine Ehefrau an einer Flucht zu hindern und diese seiner Tötungsabsicht entsprechend mit dem Messer zu attackieren. Rein tatsächlich aber hätte er, wenn auch unter Aufgabe seines eigentlichen Tatziels, nach seinem Vorstellungsbild nach wie vor die Nebenklägerin M. töten können. Er entschied sich indes, nicht der Nebenklägerin M. nachzusetzen, sondern sich stattdessen seiner Ehefrau zuzuwenden, weil es ihm in der konkreten Situation darauf ankam, sein eigentliches Tatziel zu erreichen. Mithin wollte er nicht weiter

auf die Nebenklägerin M. einwirken, obwohl ihm klar war, dass er dies rein tatsächlich hätte tun können. Damit aber war die versuchte Tötung der Nebenklägerin M. nicht fehlgeschlagen. Zudem gab der Angeklagte seinen Versuch, die Nebenklägerin M. zu töten, freiwillig im Sinne des § 24 Abs. 1 StGB auf, denn es handelte sich um eine autonome Entscheidung, dem ursprünglichen und eigentlichen Tatziel Vorrang zu geben.

18 bb) Aus Sicht des Angeklagten wäre es in der konkreten Tatsituation zwecklos gewesen, der Nebenklägerin M. nachzusetzen und erneut auf sie einzuwirken, anstatt seine Ehefrau an einer Flucht zu hindern und diese zu attackieren. Denn der Angeklagte hatte nicht die Absicht, die Nebenklägerin M. zu töten; es ging ihm darum, sie unter Inkaufnahme ihres Todes als Hindernis für die Tötung seiner Ehefrau "aus dem Weg zu schaffen". Dieses "außertatbestandliche Handlungsziel" hatte er bereits erreicht: Die Nebenklägerin M. "machte ihm den Weg frei", indem sie fluchtartig den Bussteig verließ; sie hinderte ihn infolge seiner Einwirkung - wie von ihm beabsichtigt - nicht, nunmehr seine Ehefrau zu attackieren. Der rechtlichen Beurteilung des Agierens des Angeklagten als freiwilligen Rücktritt vom nicht fehlgeschlagenen Versuch steht diese von ihm erkannte Sinnlosigkeit einer Fortsetzung seines Angriffs auf die Nebenklägerin M. aber nicht entgegen. Die "außertatbestandliche Zielerreichung" und damit verbundene vom Täter erkannte Nutzlosigkeit der Tatfortsetzung führt weder zur Annahme eines fehlgeschlagenen Versuchs noch wird dadurch die Freiwilligkeit eines Rücktritts vom Versuch ausgeschlossen (st. Rspr.; vgl. BGH, Beschluss vom 19. Mai 1993 - GSSt 1/93, BGHSt 39, 221; s. ferner BGH, Beschlüsse vom 11. Januar 2022 - 6 StR 431/21, StV 2022, 292 Rn. 8; vom 26. Juni 2019 - 2 StR 110/19, NStZ-RR 2019, 271; vom 6. Mai 2014 - 3 StR 134/14, NStZ 2014, 450; vom 20. November 2013 - 3 StR 325/13, NStZ 2014, 202; vom 20. September 2012 - 3 StR 367/12, NStZ-RR

2013, 105; Fischer, StGB, 69. Aufl., § 24 Rn. 9 ff.; MüKoStGB/Hoffmann-Holland, 4. Aufl., § 24 Rn. 85 f.).

19 c) Mithin ist der Angeklagte durch die Tat zum Nachteil der Nebenklägerin M. allein der gefährlichen Körperverletzung gemäß § 223 Abs. 1, § 224 Abs. 1 Nr. 2 und 5 StGB schuldig. Insofern ändert der Senat in entsprechender Anwendung des § 354 Abs. 1 StPO den Schuldspruch; die tateinheitliche Verurteilung wegen versuchten Mordes gerät in Wegfall. § 265 Abs. 1 StPO steht dem nicht entgegen. Die Schuldspruchänderung bedingt die Aufhebung der für diese Tat verhängten Einzelstrafe und erfordert deren neue Bemessung durch das Tatgericht. Es kommt daher nicht darauf an, dass die Strafkammer der Strafzumessung für diese Tat einen unzutreffenden Strafraumen zu Grunde gelegt hat.

20 3. Die Aufhebung der Einzelstrafe hinsichtlich der Tat zum Nachteil der Nebenklägerin M. zieht ungeachtet der Regelung des § 54 Abs. 1 Satz 1 StGB und der Rechtskraft des vom Senat geänderten Schuldspruchs wegen dieser Tat auch die Aufhebung der Gesamtstrafe nach sich. Denn angesichts der trotz der horizontalen Teilrechtskraft im Schuldspruch weiterhin rechtlich gegebenen Möglichkeit einer Einstellung des Verfahrens in Bezug auf diese Tat (vgl. BGH, Beschluss vom 8. Oktober 2014 - 1 StR 286/14, juris Rn. 4; Meyer-Goßner/Schmitt, StPO, 65. Aufl., § 154 Rn. 19) steht nicht fest, dass auch im neuen Rechtsgang eine Gesamtstrafe zu bilden sein wird.

21 4. Der Adhäsionsausspruch betreffend die Nebenklägerin M. bleibt von der Schuldspruchänderung unberührt. Die abweichende rechtliche

Würdigung der Tat zu ihrem Nachteil hat keine Auswirkungen auf die Angemessenheit der Höhe des ihr zuerkannten Schmerzensgeldes.

Schäfer

Berg

Erbguth

Kreicker

Voigt

Vorinstanz:

Landgericht Oldenburg, 26.11.2021 - 5 Ks 1203 Js 31177/21 (11/21)