



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

2 StR 194/15

vom

7. September 2015

in der Strafsache

gegen

wegen versuchten Totschlags u.a.

Der 2. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat nach Anhörung des Generalbundesanwalts und des Beschwerdeführers am 7. September 2015 gemäß § 349 Abs. 4 StPO beschlossen:

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Limburg an der Lahn vom 9. Februar 2015 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 Totschlags in Tateinheit mit gefährlicher Körperverletzung zu einer Freiheitsstrafe von sechs Jahren verurteilt. Ferner hat es seine Unterbringung in einer Entziehungsanstalt und den Vorwegvollzug der verhängten Freiheitsstrafe von einem Jahr und drei Monaten "einschließlich der erlittenen Untersuchungshaft" angeordnet. Die auf die allgemeine Sachrüge gestützte Revision des Angeklagten hat Erfolg.
- 2 1. Das Landgericht hat folgende Feststellungen und Wertungen getroffen:
- 3 a) Der mehrfach - auch wegen Körperverletzungsdelikten - vorbestrafte Angeklagte, der sich zum Tatzeitpunkt im offenen Vollzug befand, besuchte mit

seiner Ehefrau, seinem Schwager und dessen Freundin ein Stadtfest. Obwohl ihm während seines Hafturlaubs der Genuss von Alkohol untersagt war, trank er im Laufe des Abends mindestens zwei Liter Bier und konsumierte 0,2 bis 0,3 Gramm Kokain. Der Angeklagte trennte sich gegen 23.00 Uhr kurzfristig von der Gruppe, um an einer Tankstelle einzukaufen. Währenddessen geriet die Ehefrau des Angeklagten in eine Auseinandersetzung mit dem ihr unbekanntem Zeugen S. , von dem sie sich "angemacht" fühlte und dem sie (deswegen) den Inhalt ihres Glases ins Gesicht schüttete. Dabei traf sie den Zeugen mit dem Glas "leicht am Kinn", woraufhin dieser ihr eine Ohrfeige versetzte und sich entfernte. Die Ehefrau des Angeklagten lief dem Zeugen S. nach und "schrie unterdessen hysterisch mehrmals" nach ihrem Bruder. Im weiteren Verlauf kam es zu einer Schlägerei zwischen ihrem Bruder, dem Zeugen S. und weiteren - teils unbekanntem - Personen.

4 Währenddessen war der Angeklagte mit einer gläsernen Flasche Bier zu 0,5 Liter, die er zuvor etwa zur Hälfte ausgetrunken hatte, zu seiner Ehefrau zurückgekehrt. Sie berichtete ihm "laut weinend und hysterisch, dass sie von einem jungen Türken belästigt und geschlagen worden sei. Auf seinen Einwand, er sei im offenen Vollzug, forderte die Ehefrau ihn auf, wenigstens ihren Bruder aufzusuchen und dafür zu sorgen, dass nichts passiere".

5 Der Angeklagte lief zu der sich am Boden prügelnden Gruppe und ging davon aus, dass sich dort sein Schwager befand. Er nahm ferner wahr, dass abseits von dieser Schlägerei der Zeuge A. stand, von dem der Angeklagte annahm, dass dieser entweder selbst der Türke sei, der seine Frau belästigt habe oder aber zumindest zur Gruppe der Türken gehöre, die für die Beleidigung seiner Ehefrau verantwortlich sei. Der Angeklagte schlug dem Zeugen A. ohne Vorwarnung mit erhobener rechter Hand unvermittelt von oben mit voller Wucht die halb gefüllte Bierflasche auf die rechte Kopfseite; die Glasfla-

sche zersplitterte infolge des wuchtigen Schlages an der rechten Schläfe des Geschädigten. Dem Angeklagten, dessen Blutalkoholkonzentration zur Tatzeit 1,46 ‰ betrug, war bei der Tatausführung bewusst, dass ein solcher massiver Schlag mit einer Glasflasche gegen den Kopf eines Menschen geeignet ist, schwerste Verletzungen mit tödlichem Ausgang herbeizuführen, was ihm jedoch gleichgültig war.

6 Der Geschädigte trug eine Platz-Schnittwunde davon, bei der eine Arterie eröffnet wurde, so dass es zu einer heftigen Spritzblutung kam. Der Angeklagte zog die abgebrochene Flasche von der Schläfe des Geschädigten in Richtung des rechten Ohrs bis hinter die Ohrmuschel. Der Zeuge A. sackte zu Boden und rief mehrfach, dass er verblute und sterbe. Der Angeklagte nahm wahr, dass er dem Geschädigten schwerste Verletzungen zugefügt hatte, zumal der Zeuge A. wiederholt rief "Ich sterbe". Er verließ den Tatort, ohne sich um Hilfe zu bemühen. Der Geschädigte zog sich mehrere Schnittwunden am Kopf und eine Schädelprellung zu, die ärztlich versorgt wurden.

7 b) Seine Überzeugung, dass der Angeklagte mit bedingtem Tötungsvorsatz handelte, hat das Schwurgericht auf die Lebensgefährlichkeit der konkreten Verletzungshandlung gestützt. Dem Angeklagten sei bewusst gewesen, dass der Schlag mit einer gläsernen Bierflasche gegen den Kopf des Zeugen A. dessen Tod herbeiführen konnte; dies entspräche "dem Allgemeinwissen eines durchschnittlich intelligenten Menschen", wozu auch der Angeklagte gehöre. Die Gesamtschau aller objektiven und subjektiven Umstände ergebe auch, dass dem Angeklagten der Tod des Zeugen A. gleichgültig gewesen sei.

8 2. Der Schuldspruch wegen versuchten Totschlags hält rechtlicher Überprüfung nicht stand. Die Annahme eines bedingten Tötungsvorsatzes ist nicht tragfähig begründet.

9 a) Bedingt vorsätzliches Handeln setzt voraus, dass der Täter den Eintritt des tatbestandlichen Erfolges als möglich und nicht ganz fernliegend erkennt, und dass er ihn billigt oder sich um des erstrebten Zieles willen mit der Tatbestandsverwirklichung abfindet. Beide Elemente der inneren Tatseite müssen in jedem Einzelfall gesondert geprüft und durch tatsächliche Feststellungen belegt werden (vgl. Senat, Urteil vom 18. Oktober 2006 - 2 StR 340/06, NStZ 2007, 150, 151; BGH, Urteil vom 27. Januar 2011 - 4 StR 502/10, NStZ 2011, 699, 702; Senat, Beschluss vom 9. Juni 2015 - 2 StR 504/14). Annahme oder Ablehnung bedingten Tötungsvorsatzes können nur auf der Grundlage einer Gesamtbetrachtung aller objektiven und subjektiven Umstände erfolgen (BGH, Urteil vom 23. Februar 2012 - 4 StR 608/11, NStZ 2012, 443, 444). Dabei ist die auf der Grundlage der dem Täter bekannten Umstände zu bestimmende objektive Gefährlichkeit der Tathandlung ein wesentlicher Indikator (vgl. BGH, Urteil vom 25. März 1999 - 1 StR 26/99, NJW 1999, 2533, 2534). Neben der konkreten Angriffsweise ist dabei regelmäßig auch die Persönlichkeit des Täters, sein psychischer Zustand zum Tatzeitpunkt und seine Motivation mit in die erforderliche Gesamtbetrachtung einzubeziehen (vgl. Senat, Beschluss vom 1. Juni 2007 - 2 StR 133/07, NStZ-RR 2007, 267, 268; Beschluss vom 9. Juni 2015 - 2 StR 504/14).

10 b) Diesen Anforderungen wird die landgerichtliche Entscheidung nicht gerecht. Das Landgericht hat schon nicht eindeutig das kognitive Moment des bedingten Tötungsvorsatzes festgestellt. Auch wenn dem Angeklagten - wovon das Landgericht ausgeht - "bewusst" gewesen ist, dass man mit einer Bierflasche einen Menschen töten könne, so belegt dies nur das Wissen um die all-

gemeine Gefährlichkeit des Einsatzes dieses Tatwerkzeugs gegen den Kopfbereich eines Menschen (vgl. auch BGH, Beschluss vom 19. Juli 1994 - 4 StR 348/94, BGHR StGB § 212 Abs. 1 Vorsatz, bedingter 41 mwN). Daraus lässt sich indes nicht ohne weiteres herleiten, dass der Angeklagte in der konkreten Tatsituation auch tatsächlich mit der Möglichkeit rechnete, der Zeuge A. könne durch einen Schlag mit einer Flasche auf dessen Kopf zu Tode kommen, und er dies in seine Überlegungen mit einbezog. Es ist durchaus möglich, dass der Angeklagte zwar alle Umstände kannte, ohne sich indes in der konkreten Situation bewusst zu sein, dass sein Vorgehen zum Tode des Opfers führen könne (vgl. auch BGH, Urteil vom 10. Dezember 1987 - 4 StR 539/87, BGHR StGB § 212 Abs. 1 Vorsatz, bedingter 10; Beschluss vom 19. Juli 1994 - 4 StR 348/94, BGHR StGB § 212 Abs. 1 Vorsatz, bedingter 41). Das Landgericht hätte sich insoweit insbesondere mit den besonderen Tatumständen auseinanderzusetzen müssen, die zu einer erheblichen Verminderung seiner Steuerungsfähigkeit führten: Aufgrund der deutlichen Tatzeitalkoholisierung des Angeklagten mit einer Blutalkoholkonzentration von 1,46 ‰, des zusätzlichen Konsums von Kokain, seiner Übermüdung und des aggressiven Impulsdurchbruchs als Reaktion auf das hysterische Verhalten seiner Ehefrau kann dem Angeklagten, der zudem unmittelbar zuvor erklärt hatte, sich im offenen Vollzug zu befinden, das Bewusstsein gefehlt haben, dass seine spontane Tathandlung den Tod des Zeugen A. zur Folge haben könnte.

- 11 3. Der dargelegte Rechtsfehler nötigt zur Aufhebung des Schuldspruchs insgesamt. Die Aufhebung erfasst auch die für sich genommen rechtsfehlerfreie Verurteilung wegen tateinheitlich begangener gefährlicher Körperverletzung (vgl. BGH, Urteil vom 20. Februar 1997 - 4 StR 642/96, BGHR StPO § 353 Aufhebung 1; Gericke in Karlsruher Kommentar zur StPO, 7. Aufl., § 353 Rn. 12). Die Sache bedarf insgesamt neuer Verhandlung und Entscheidung.

Fischer

Eschelbach

Ott

Zeng

Bartel