



# BUNDESGERICHTSHOF

## BESCHLUSS

2 StR 161/17

vom  
13. September 2017  
in der Strafsache  
gegen

wegen schwerer Körperverletzung u.a.

Der 2. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat auf Antrag des Generalbundesanwalts und nach Anhörung des Beschwerdeführers am 13. September 2017 gemäß § 349 Abs. 4 StPO beschlossen:

Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Hanau vom 21. Dezember 2016, soweit es ihn betrifft, mit den Feststellungen aufgehoben.

Die Sache wird zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Rechtsmittels und die dem Nebenkläger im Revisionsverfahren entstandenen notwendigen Auslagen, an eine andere Strafkammer - Jugendkammer - des Landgerichts zurückverwiesen.

Gründe:

- 1 Das Landgericht hat den Angeklagten wegen „gemeinschaftlicher“ gefährlicher Körperverletzung in Tateinheit mit schwerer Körperverletzung zu einer Jugendstrafe von zwei Jahren verurteilt und deren Vollstreckung zur Bewährung ausgesetzt. Hiergegen wendet sich der Angeklagte mit seiner auf die Verletzung materiellen Rechts gestützten Revision. Das Rechtsmittel hat Erfolg.

I.

- 2 Nach den Feststellungen trafen am Abend des 20. Dezember 2015 der Mitangeklagte D. S. , der ältere Bruder des Angeklagten, und der stark alkoholisierte Nebenkläger an der U. in S. aufeinander. Möglicherweise kam es zwischen den beiden Männern zu einer verbalen Auseinandersetzung.
- 3 In der Folge erhielt der Angeklagte von D. S. einen Anruf, in dem dieser ihn aufforderte, ihm den Baseballschläger zu bringen, den er, D. S. , im Ankleidezimmer seiner Wohnung aufbewahre. Der Angeklagte folgte dem Ansinnen und begab sich mit dem Baseballschläger zu dem wenige Meter entfernten Kinderspielplatz an der U. . Er traf dort, wie verabredet, auf seinen Bruder und übergab ihm den Baseballschläger, damit dieser ihn gegen den Nebenkläger verwenden konnte. Über den geplanten Einsatz des Baseballschlägers hatte D. S. den Angeklagten zuvor am Telefon informiert.
- 4 Nachdem der Angeklagte seinem Bruder den Baseballschläger übergeben hatte, schlug dieser mit voller Wucht einmal auf den Kopf des Nebenklägers, der sofort zu Boden ging. Der Angeklagte und sein Bruder verließen den Tatort. D. S. veranlasste kurze Zeit später die Zeugin W. , einen Krankenwagen zu verständigen.
- 5 Der Schlag mit dem Baseballschläger war potentiell lebensgefährlich. Der Nebenkläger erlitt durch den Schlag eine Trümmerfraktur des Gehirn- und Gesichtsschädels sowie den dauerhaften Verlust des linken Augenlichts. Er musste längere Zeit stationär behandelt und mehrfach operiert werden. Bis heute leidet er physisch und psychisch unter den Folgen der Tat.

II.

6 Der Schuldspruch wegen „gemeinschaftlicher“ gefährlicher Körperverletzung in Tateinheit mit schwerer Körperverletzung (§§ 223 Abs. 1, 224 Abs. 1 Nr. 2, 4 und 5, 226 Abs. 1 Nr. 1, 1. Var., 25 Abs. 2, 52 StGB) hält rechtlicher Nachprüfung nicht stand.

7 1. Mittäterschaft im Sinne des § 25 Abs. 2 StGB setzt einen gemeinsamen Tatentschluss voraus, auf dessen Grundlage jeder Mittäter einen objektiven Tatbeitrag leisten muss. Bei der Beteiligung mehrerer Personen, von denen nicht jede sämtliche Tatbestandsmerkmale verwirklicht, ist Mittäter, wer seinen eigenen Tatbeitrag so in die Tat einfügt, dass dieser als Teil der Handlung eines anderen Beteiligten und umgekehrt dessen Handeln als Ergänzung des eigenen Tatanteils erscheint. Mittäterschaft erfordert dabei zwar nicht zwingend eine Mitwirkung am Kerngeschehen selbst; ausreichen kann auch ein die Tatbestandsverwirklichung fördernder Beitrag, der sich auf eine Vorbereitungs- oder Unterstützungshandlung beschränkt. Stets muss sich diese Mitwirkung aber nach der Willensrichtung des sich Beteiligenden als Teil der Tätigkeit aller darstellen. Ob ein Beteiligter ein so enges Verhältnis zur Tat hat, hat der Tatrichter aufgrund einer wertenden Gesamtbetrachtung aller festgestellten Umstände zu prüfen. Wesentliche Anhaltspunkte können dabei der Grad des eigenen Interesses am Taterfolg, der Umfang der Tatbeteiligung und die Tatherrschaft oder wenigstens der Wille zur Tatherrschaft sein, so dass die Durchführung und der Ausgang der Tat maßgeblich auch vom Willen des Betroffenen abhängt (st. Rspr.; vgl. Senat, Beschluss vom 11. Juli 2017 - 2 StR 220/17, juris Rn. 6; BGH, Beschlüsse vom 23. Mai 2017 - 4 StR 617/16, juris Rn. 13; vom 22. März 2017 - 3 StR 475/16, juris Rn. 12; vom 2. Juli 2008 - 1 StR 174/08, NStZ 2009, 25, 26; Urteil vom 17. Oktober 2002 - 3 StR 153/02, NStZ 2003, 253, 254).

- 8            2. Gemessen hieran begegnet die Annahme mittäterschaftlichen Handelns des Angeklagten durchgreifenden rechtlichen Bedenken. Zwar weist die Strafkammer zutreffend darauf hin, dass in dem Überbringen und der Übergabe des als Tatwerkzeug verwendeten Baseballschlägers durch den Angeklagten ein wesentlicher Tatbeitrag zu sehen ist, der die anschließende Tatausführung durch D. S. überhaupt erst ermöglichte und maßgeblich prägte. Zudem war der Angeklagte am Tatort anwesend. Beides vermag aber, auch unter Berücksichtigung des tatrichterlichen Beurteilungsspielraumes (vgl. BGH, Beschluss vom 23. Mai 2017 - 4 StR 617/16, juris Rn. 13), die Annahme von Mittäterschaft nicht zu rechtfertigen. Denn der Angeklagte hat weder die Tat initiiert, noch hat er an der unmittelbaren Tatausführung mitgewirkt. Auf die Auswahl des Tatopfers bzw. die Art der Tatausführung hatte er keinen Einfluss. Ein maßgebliches Tatinteresse ist nicht festgestellt.
- 9            Soweit die Strafkammer die Mittäterschaft mit dem „gemeinsamen Tatplan“ begründet, wird diese Annahme nicht durch die Feststellungen belegt. Denn der Mitangeklagte D. S. hatte im Zeitpunkt des Anrufes beim Angeklagten den Tatplan bereits gefasst und begehrte lediglich die Unterstützung seines Bruders durch Übergabe des Tatwerkzeugs.
- 10           Die Annahme der Kammer ein weiterer, die bisherige Tathandlung ergänzender, mittäterschaftlicher Tatbeitrag des Angeklagten habe darin gelegen, seinen Bruder am Tatort psychisch zu unterstützen, wird durch die Feststellungen ebenfalls nicht getragen. Die psychische Unterstützung eines Tatgenossen setzt voraus, dass die Tatbegehung objektiv gefördert oder erleichtert wird und dass dies dem unterstützenden Tatgenossen bewusst ist (vgl. BGH, Beschluss vom 24. März 2014 - 5 StR 2/14, NStZ 2014, 351, 352; vom 30. April 2013 - 3 StR 85/13, NStZ-RR 2013, 249; Senat, Beschluss vom 17. März 1995 - 2 StR 84/95, BGHR StGB § 27 Abs. 1 Hilfeleisten 14). Zum

Beleg einer psychischen Unterstützung bedarf es genauer Feststellungen, insbesondere zur objektiv fördernden Funktion der Handlung sowie zu der entsprechenden Willensrichtung des Tatgenossen (vgl. BGH, Beschluss vom 24. März 2014 - 5 StR 2/14, NStZ 2014, 351, 352; vom 25. Oktober 2011 - 3 StR 206/11, NStZ 2012, 316).

11 Den Feststellungen ist weder zu entnehmen, dass die Anwesenheit des Angeklagten am Tatort die Tathandlung seines Bruders psychisch förderte, noch, dass der Angeklagte mit einer entsprechenden Willensrichtung am Tatort verblieb. Es versteht sich keineswegs von selbst, dass D. S. von seinem jüngeren Bruder jenseits der Übergabe des Baseballschlägers eine weitere Unterstützung erbeten hätte. Denn der mit einem Baseballschläger bewaffnete D. S. brauchte angesichts des hochgradig alkoholisierten Nebenklägers, der „ein leichtes“ und „weitgehend schutzloses Opfer“ war, für die geplante körperliche Attacke erkennbar keine weitergehende Unterstützung.

12 Letztlich wird auch die Annahme der Kammer, der Angeklagte habe ein „nicht unwesentliches“ eigenes Interesse am Taterfolg gehabt, nicht durch die Feststellungen getragen. Dass es dem Angeklagten darum ging, „die gekränkte Familienehre wieder herzustellen“, hat die Kammer nicht rechtsfehlerfrei festgestellt. Dies lässt sich insbesondere nicht aus der „problematischen Vorgeschichte im Zusammenhang mit dem Geschädigten“ schließen. Denn die Feststellungen belegen weder, dass der Nebenkläger gegenüber einem Familienmitglied noch gegenüber den Hunden der Familie S. übergriffig geworden ist. Hinsichtlich des „vermeintlichen“ Übergriffs auf die Schwester ist lediglich festgestellt, dass es im Dezember 2015 zu einer verbalen Auseinandersetzung zwischen dem Nebenkläger auf der einen und den Zeuginnen De. S. - der Schwester des Angeklagten - und deren Freundin L. -C. auf der

anderen Seite gekommen war, in deren Folge der Nebenkläger mindestens einer der Damen mit der Hand einen „Klaps“ auf den Hinterkopf versetzt hatte.

13           Ob der nachtatlichen Behauptung des Angeklagten gegenüber der Zeugin W. , der Nebenkläger habe nach dem Hund des D. S. getreten, ein realer Tritt gegen den Hund zu Grunde lag, bleibt offen. Mit der naheliegenden Möglichkeit, dass diese Behauptung falsch war und allein zur Rechtfertigung der Tat vor der Zeugin W. diente, hat die Strafkammer sich nicht auseinandergesetzt. Dies hätte aber nahegelegen, zumal keiner der beiden Angeklagten im Rahmen der Einlassung einen tatsächlichen Tritt des Nebenklägers gegen den Hund des D. S. geschildert hat.

14           3. Der Rechtsfehler führt zur Aufhebung des Schuldspruchs. Die rechtsfehlerfrei getroffenen Feststellungen tragen zwar eine Beihilfe des Angeklagten zu einer gefährlichen Körperverletzung in den festgestellten drei Tatmodalitäten sowie zu einer tateinheitlich hierzu begangenen schweren Körperverletzung durch den Mitangeklagten D. S. (§§ 223 Abs. 1, 224 Abs. 1 Nr. 2,

2. Var., 4 und 5, 226 Abs. 1 Nr. 1, 25 Abs. 2, 27 StGB). Eine Schuldspruchberichtigung kommt gleichwohl nicht in Betracht, da nicht auszuschließen ist, dass bei erneuter Verhandlung der Sache weitere Feststellungen getroffen werden können, die möglicherweise die Annahme von Mittäterschaft rechtfertigen.

Appl

Krehl

Zeng

Grube

Schmidt