



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

3 StR 301/19

vom

27. November 2019

in der Strafsache

gegen

wegen versuchten Mordes

Der 3. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat aufgrund der Verhandlung vom 31. Oktober 2019 in der Sitzung am 27. November 2019, an denen teilgenommen haben:

Vorsitzender Richter am Bundesgerichtshof
Dr. Schäfer,

Richterin am Bundesgerichtshof
Wimmer,
die Richter am Bundesgerichtshof
Hoch,
Dr. Anstötz,
Richterin am Bundesgerichtshof
Dr. Erbguth
als beisitzende Richter,

Bundesanwalt beim Bundesgerichtshof
als Vertreter der Bundesanwaltschaft,

Rechtsanwalt - in der Verhandlung -
als Verteidiger,

Justizangestellte - in der Verhandlung -,
Justizfachangestellte - bei der Verkündung -
als Urkundsbeamtinnen der Geschäftsstelle,

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Staatsanwaltschaft wird das Urteil des Landgerichts Hannover vom 28. Februar 2019 mit den Feststellungen aufgehoben.

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

Von Rechts wegen

Gründe:

- 1 Das Landgericht hat den Angeklagten vom Vorwurf des versuchten Mordes in Tateinheit mit gefährlicher Körperverletzung aus tatsächlichen Gründen freigesprochen. Hiergegen wendet sich die Staatsanwaltschaft mit ihrer auf die Rügen der Verletzung formellen und materiellen Rechts gestützten Revision. Das vom Generalbundesanwalt vertretene Rechtsmittel hat mit der Sachbeschwerde Erfolg; eines Eingehens auf die erhobene Verfahrensrüge bedarf es deshalb nicht.

I.

- 2 Mit der zugelassenen Anklage hat die Staatsanwaltschaft dem Angeklagten zur Last gelegt, er habe nach einem gemeinsam mit dem gesondert verurteilten Mittäter S. begangenen Einbruchdiebstahl dem Zeugen D. in den Rücken geschossen, nachdem dieser sie auf frischer Tat betroffen und nach kurzer Flucht gestellt habe; dabei habe er dessen Tod billigend in Kauf

genommen und in der Absicht gehandelt, den vorangegangenen Einbruchdiebstahl zu verdecken.

3 1. Dazu hat das Landgericht im Wesentlichen folgende Feststellungen getroffen:

4 Am 8. Juni 1984 brachen der ca. 162 cm große Angeklagte und der ca. 178 cm große Mittäter in ein Sportgeschäft in H. ein. Als sie mit dem in zwei Seesäcke verstaute Diebesgut im Wert von etwa 3.000 DM den Tatort verließen, wurden sie von dem Zeugen bemerkt und verfolgt. Entweder der Angeklagte oder der Mittäter drehte sich zu dem Zeugen um, richtete mit den sinngemäßen Worten "lass, lass" aus etwa fünf Metern Entfernung eine Schusswaffe auf den Zeugen und gab zwei Schüsse daraus ab, die diesen verfehlten. Als der Zeuge bei einer anschließenden Rangelei einen der beiden Täter mit einer Hand gegen einen parkenden VW-Bulli drückte, setzte der andere dem Zeugen von hinten die Schusswaffe zwischen die Schulterblätter und gab einen Schuss ab, der diesen lebensgefährlich verletzte. Der Angeklagte und der Mittäter flüchteten; das Diebesgut ließen sie zurück. Durch intensivmedizinische Behandlung konnte der Zeuge gerettet werden.

5 Der Mittäter wurde noch am Tattag festgenommen und wegen Diebstahls mit Waffen zu einer Jugendstrafe verurteilt; dabei ging das erkennende Gericht davon aus, dass nicht er die Schüsse abgegeben habe.

6 Der Angeklagte entzog sich durch eine Flucht ins Ausland zunächst der Strafverfolgung. Er wurde im Jahre 2016 in A. festgenommen und am 16. August 2018 nach Deutschland überstellt.

7 2. Das Landgericht hat sich nicht davon zu überzeugen vermocht, dass der Angeklagte dem Zeugen in den Rücken schoss, und es für möglich gehalten, dass der Mittäter, an dessen Händen Schmauchspuren festgestellt wurden, die Schüsse abgab. Soweit der Zeuge den kleineren der Einbrecher als den Schützen bezeichnet habe, sei es nicht auszuschließen, dass er sich geirrt habe.

II.

8 Das Urteil hält sachlichrechtlicher Überprüfung nicht stand, denn die Beweiswürdigung des Landgerichts ist durchgreifend rechtsfehlerhaft.

9 1. Spricht das Tatgericht den Angeklagten frei, weil es Zweifel an seiner Täterschaft nicht zu überwinden vermag, so ist dies zwar grundsätzlich durch das Revisionsgericht hinzunehmen, denn die Beweiswürdigung ist Sache des Tatrichters. Der Beurteilung durch das Revisionsgericht unterliegt aber, ob dem Tatgericht bei der Beweiswürdigung Rechtsfehler unterlaufen sind. Das ist in sachlichrechtlicher Hinsicht der Fall, wenn die Beweiswürdigung widersprüchlich, unklar oder lückenhaft ist oder gegen Denkgesetze und gesicherte Erfahrungssätze verstößt (vgl. BGH, Urteile vom 17. März 2009 - 1 StR 479/08, NStZ 2009, 512, 513; vom 6. September 2006 - 5 StR 156/06, juris Rn. 15; Meyer-Goßner/Schmitt, StPO, 62. Aufl., § 267 Rn. 33 mwN); dabei sind die Anforderungen an eine umfassende Würdigung der festgestellten Tatsachen nicht geringer als im Fall der Verurteilung (vgl. BGH, Urteile vom 17. März 2009 - 1 StR 479/08, NStZ 2009, 512, 513; vom 6. Februar 2002 - 2 StR 507/01, NStZ 2002, 446).

- 10 2. Diesen Anforderungen wird das angefochtene Urteil nicht gerecht.
- 11 a) Als "entscheidend" für seine Zweifel an der Täterschaft des Angeklag-
ten hat die Strafkammer - auf der Grundlage eines verlesenen Sachverständi-
gengutachtens aus dem Jahre 1984 - gewertet, dass bei dem Mittäter nach
dessen Festnahme am Tattag Schmauchspuren an beiden Händen festgestellt
wurden. Ausweislich des Gutachtens müsse von einem "Waffenkontakt" ausge-
gangen werden, "wobei aufgrund der verhältnismäßig gleichmäßigen Verteilung
(...) die Angabe einer Schießhand aber nicht möglich sei".
- 12 Ausgehend von diesem gutachterlichen Befund hat das Landgericht ge-
folgert, dass der Mittäter als Schütze in Betracht komme. Mögliche alternative
Erklärungssätze für die Schmauchspuren an seinen Händen hat die Strafkam-
mer allein darin gesehen, dass der Mittäter zu einem anderen Zeitpunkt eine
Waffe in beiden Händen gehalten und damit geschossen haben könnte; dies sei
angesichts der kurzen Zeitspanne zwischen Tat und Festnahme allerdings nur
denktheoretischer Natur.
- 13 b) Diese Schlussfolgerungen sind nicht tragfähig begründet; vielmehr er-
weist sich die Erörterung der festgestellten Beweisanzeichen als unzureichend.
- 14 Aus den Feststellungen und der Beweiswürdigung ergibt sich kein An-
haltspunkt dafür, dass der Schütze die Waffe bei der Tat gleichzeitig mit beiden
Händen umfasste. Ausgehend davon, dass die Feststellung einer Schusshand
nicht möglich ist, erschließt sich - jedenfalls ohne weitere Darlegung - nicht das
von der Strafkammer übernommene Ergebnis des Sachverständigengutach-
tens, es sei gleichwohl von einem Waffenkontakt des Mittäters auszugehen.

Wenn weder die Beschmauchung der linken noch die der rechten Hand einen Kontakt beim Abfeuern der Waffe belegt, dann können die Schmauchspuren sowohl links als auch rechts auf anderem Wege als durch die Schussabgabe mit der jeweiligen Hand entstanden sein. Kommt mithin für jede einzelne Hand eine Spurenantragung ohne Waffenführung bei Schussabgabe in Betracht, lässt sich aus den mitgeteilten Befunden des Sachverständigen nicht ohne weiteres schlussfolgern, dass der Mittäter jedenfalls mit einer seiner Hände schoss. Vielmehr ist es auf dieser Grundlage ebenso möglich, dass aus keiner seiner Hände ein Schuss abgegeben wurde und beide Hände anderweitig - etwa durch die Nähe zur Waffe bei der Schussabgabe in der Schmauchwolke - kontaminiert wurden.

15 c) Das Urteil beruht auf dem aufgezeigten Rechtsfehler. Da der Mangel einen zentralen Gesichtspunkt der Beweiswürdigung betrifft, ist nicht auszuschließen, dass das Landgericht bei rechtsfehlerfreier Würdigung zu einem anderen - dem Angeklagten nachteiligen - Ergebnis gelangt wäre.

16 3. Die Sache bedarf deshalb neuer Verhandlung und Entscheidung. Für die neue Hauptverhandlung empfiehlt sich schon angesichts der seit 1984 fortentwickelten wissenschaftlichen Erkenntnisse zur Schmauchspurenantragung (vgl. Lichtenberg, NStZ 1990, 159, 163 f.; Eisenberg, Beweisrecht der StPO, 10. Aufl., Rn. 1926 mwN; MAH Strafverteidigung/Niewöhner/Wenz, 2. Aufl., § 69 Rn. 64 ff.; Altmann/Pfeiffer, NStZ 1998, 179 mwN; zur Kontamination durch die Schmauchwolke insbesondere in geschlossenen Räumen vgl. BGH, Urteil vom 18. August 2015 - 5 StR 78/15, NStZ-RR 2015, 349 f.) eine neue

Begutachtung und die Anhörung des Sachverständigen zur Art der an den Händen des Mittäters gesicherten Schmauchspuren und möglichen Schlussfolgerungen daraus.

Schäfer

Wimmer

Hoch

Anstötz

Erbguth

Vorinstanz:

Hannover, LG, 28.02.2019 - 1972 Js 30655/84 39 Ks 19/18 NZS 20 Ss 11/19