



# BUNDESGERICHTSHOF

## BESCHLUSS

2 StR 261/20

vom  
9. September 2020  
in der Strafsache  
gegen

wegen versuchten Mordes u.a.

Der 2. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat nach Anhörung des Beschwerdeführers und des Generalbundesanwalts – zu Ziffer 2. auf dessen Antrag – am 9. September 2020 gemäß § 206a Abs. 1, § 349 Abs. 2 und 4, § 354 Abs. 1 analog StPO beschlossen:

1. Auf die Revision des Angeklagten gegen das Urteil des Landgerichts Wiesbaden vom 18. Dezember 2019 wird
  - a) das Verfahren eingestellt, soweit der Angeklagte wegen „Besitzes einer Schusswaffe“ verurteilt ist; insoweit fallen die Kosten des Verfahrens und die notwendigen Auslagen des Angeklagten der Staatskasse zur Last;
  - b) das vorgenannte Urteil dahin abgeändert, dass der Angeklagte wegen versuchten Mordes in Tateinheit mit gefährlicher Körperverletzung und vorsätzlichem Führen einer halbautomatischen Kurzwaffe zum Verschießen von Patronenmunition zu einer Freiheitsstrafe von elf Jahren verurteilt ist.
2. Die weiter gehende Revision des Angeklagten wird verworfen.
3. Der Angeklagte hat die verbleibenden Kosten seines Rechtsmittels und die dem Nebenkläger im Revisionsverfahren entstandenen notwendigen Auslagen zu tragen.

Gründe:

- 1 Das Landgericht hat den Angeklagten wegen „unerlaubten Besitzes einer Schusswaffe in Tateinheit mit Führen einer Schusswaffe tateinheitlich mit ver- suchtem Mord und gleichfalls tateinheitlich begangener gefährlicher Körperver- letzung“ zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von elf Jahren und sechs Monaten verur- teilt und die sichergestellte, näher bezeichnete Tatwaffe eingezogen. Die auf die Rüge der Verletzung materiellen Rechts gestützte Revision des Angeklagten hat den aus der Beschlussformel ersichtlichen Teilerfolg. Im Übrigen ist sie unbe- gründet (§ 349 Abs. 2 StPO).
- 2 1. Soweit das Landgericht den Angeklagten tateinheitlich wegen „Besit- zes einer Schusswaffe“ verurteilt hat, fehlt es an der Verfahrensvoraussetzung einer darauf bezogenen Anklageschrift und demzufolge an einem entsprechen- den Eröffnungsbeschluss, so dass das Urteil insoweit aufzuheben und das Ver- fahren gemäß § 206a Abs. 1, § 354 Abs. 1 analog StPO einzustellen ist.
- 3 a) Mit der unverändert zur Hauptverhandlung zugelassenen Anklage vom 27. August 2019 war dem Angeklagten zur Last gelegt worden, am 20. Mai 2019 in F. tateinheitlich versucht zu haben, einen anderen Menschen heim- tückisch und aus niedrigen Beweggründen zu töten und eine andere Person kör- perlich misshandelt und an der Gesundheit geschädigt zu haben, wobei die Tat mittels einer Waffe, eines hinterlistigen Überfalls und einer das Leben gefährden- den Behandlung begangen wurde (Verbrechen und Vergehen strafbar nach §§ 211, 212 Abs. 1, § 223 Abs. 1, § 224 Abs. 1 Nr. 2, 3 und 5, §§ 22, 23 Abs. 1, § 52 StGB).
- 4 Der Tatvorwurf wird dahingehend konkretisiert, dass der Angeklagte in der Nacht zum 20. Mai 2019 in F. angekommen sei und eine mitgebrachte Schusswaffe nebst Schalldämpfer mit sich geführt habe, die sich schon 30 Jahre

in seinem Besitz befunden habe. Bereits zwei Tage zuvor habe er die Waffe auf ihre Tauglichkeit getestet. Im Weiteren schildert der Anklagesatz, wie der Angeklagte sodann den Nebenkläger attackiert und unter Einsatz der Schusswaffe lebensgefährlich verletzt habe. In der Darstellung zum wesentlichen Ergebnis der Ermittlungen findet ein der Tat vorausgegangener Besitz an der Tatwaffe keine Erwähnung.

5 Am ersten Hauptverhandlungstag wies die Strafkammer den Angeklagten darauf hin, „dass nach der Einlassung des Angeklagten – er besitze die sicher-  
gestellte Pistole der Marke Makarow, Kaliber 9 mm, seit über 30 Jahren und habe sie am 19.05. und 20.05.2019 mit nach F. genommen und dort abgefeu-  
ert – auch eine Verurteilung wegen unerlaubten Besitzes einer Schusswaffe tat-  
mehrheitlich zum unerlaubten Führen einer Schusswaffe gemäß § 52 Abs. 1  
Nr. 1 WaffG in Betracht kommt“.

6 b) Der Verurteilung wegen „Besitzes einer Schusswaffe“ steht ein Verfah-  
renshindernis entgegen, weil die Tat nicht Gegenstand der Anklage und eine  
Nachtragsanklage (§ 266 Abs. 2 StPO) nicht erhoben worden ist.

7 aa) Die Urteilsfindung hat die Tat im verfahrensrechtlichen Sinne zum Ge-  
genstand (§ 264 Abs. 1 StPO). Diese bestimmt sich nach dem von der zugelas-  
senen Anklage umschriebenen geschichtlichen Vorgang, innerhalb dessen der  
Angeklagte einen Straftatbestand verwirklicht haben soll. Sie erstreckt sich auf  
das gesamte Verhalten des Täters, das nach natürlicher Auffassung ein mit die-  
sem geschichtlichen Vorgang einheitliches Geschehen bildet (vgl. BGH, Be-  
schluss vom 27. November 2011 – 3 StR 255/11, NStZ 2012, 168, 169 mwN).  
Liegen nach dieser Maßgabe verschiedene Lebenssachverhalte und mithin  
mehrere selbständige prozessuale Taten vor, so sind diese nur dann voll um-

fänglich Gegenstand der Urteilsfindung, wenn sich nach dem aus der Anklageschrift erkennbaren Willen der Staatsanwaltschaft ergibt, dass sie sämtlich einer Aburteilung zugeführt werden sollen (BGH, Urteil vom 20. Dezember 2012 – 3 StR 407/12, juris Rn. 10 mwN; vgl. auch BeckOK-StPO/Eschelbach, 37. Ed., § 264 Rn. 16 f.). Die bloße Erwähnung eines Sachverhalts in der Anklageschrift macht diesen noch nicht notwendigerweise zum Verfahrensgegenstand, soweit sich der Verfolgungswille der Staatsanwaltschaft nicht darauf bezieht und es sich um eine andere Tat im prozessualen Sinn handelt (vgl. BGH, Urteil vom 15. Mai 1997 – 1 StR 233/96, BGHSt 43, 96, 100; Senat, Urteil vom 28. Juni 1961 – 2 StR 83/61, BGHSt 16, 200, 202).

8           bb) Hieran gemessen stellen der ausgeurteilte „unerlaubte Besitz einer Schusswaffe“ mit dem weiteren Tatgeschehen am 20. Mai 2019 in F. weder eine einheitliche prozessuale Tat dar, noch wird deutlich, dass sich der Verfolgungswille der Staatsanwaltschaft auch auf die der Tat zum Nachteil des Nebenklägers vorgelagerte tatsächliche Gewaltausübung über die Tatwaffe erstreckte.

9           (1) Das Ausüben der tatsächlichen Gewalt über die Schusswaffe im Vorfeld der Tat zum Nachteil des Nebenklägers stellt sich als prozessual selbständige Tat dar.

10           (a) Von prozessualer Tatidentität kann ohne Weiteres ausgegangen werden, wenn mehrere Taten materiell-rechtlich zueinander im Verhältnis der Tateinheit nach § 52 Abs. 1 StGB stehen (st. Rspr.; vgl. BGH, Beschlüsse vom 27. April 2010 – 3 StR 54/10, juris Rn. 8; vom 19. Dezember 1995 – KRB 33/95, BGHSt 41, 385, 389). Mehrere sachlich-rechtlich selbständige Handlungen im Sinne von § 53 Abs. 1 StGB bilden nur dann eine einheitliche prozessuale Tat im

Sinne von § 264 Abs. 1 StPO, wenn die einzelnen Handlungen nicht nur äußerlich ineinander übergehen, sondern wegen der ihnen zugrunde liegenden Vorwissen unter Berücksichtigung ihrer strafrechtlichen Bedeutung auch inhaltlich derart miteinander verknüpft sind, dass der Unrechts- und Schuldgehalt der einen Handlung nicht ohne die Umstände, die zu der anderen Handlung geführt haben, richtig gewürdigt werden kann und ihre getrennte Würdigung und Aburteilung als unnatürliche Aufspaltung eines einheitlichen Lebensvorgangs empfunden werden (st. Rspr.; vgl. nur BGH, Urteil vom 2. April 2015 – 3 StR 642/14, juris Rn. 6; Beschluss vom 24. November 2004 – 5 StR 206/04, BGHSt 49, 359, 362 f. mwN).

11 (b) Die Strafkammer ist zunächst im Ansatz zutreffend davon ausgegangen, dass die der Tat vorangegangene tatsächliche Gewaltausübung über die Tatwaffe am Wohnort des Angeklagten in O. zu deren Nutzung am 20. Mai 2019 in F. in Tatmehrheit steht, da diese auf einem neuen, bei Inbesitznahme der Waffe noch nicht vorhandenen Tatentschluss beruhte (vgl. BGH, Beschluss vom 9. Juli 2015 – 3 StR 537/14, BGHSt 60, 308, 316 f. mwN; MüKo-StGB/Heinrich, 3. Aufl., § 52 WaffG Rn. 142; vgl. auch zum KWKG BGH, Beschluss vom 11. Januar 2018 – AK 75-77/17, juris Rn. 37).

12 Umstände, die – ungeachtet der danach bestehenden Tatmehrheit – gleichwohl die Annahme einer Tat im Sinne des § 264 Abs. 1 StPO rechtfertigen, sind nicht erkennbar. Der ausgeurteilte unerlaubte Waffenbesitz und das Führen der Waffe am 20. Mai 2019 gegen den Nebenkläger sind nach Tatbild, Tatobjekt, Tatzeit und Tatort erheblich voneinander abweichende Geschehnisse und bei natürlicher Betrachtungsweise derart gegeneinander abgegrenzt, dass sie nicht einen einheitlichen geschichtlichen Geschehensablauf darstellen (vgl. BGH, Urteil vom 16. März 1989 – 4 StR 60/89, BGHSt 36, 151, 153; vgl. zum KWKG BGH, Beschluss vom 11. Januar 2018 – AK 75-77/17, juris Rn. 37).

- 13 (2) Für die der Tat zum Nachteil des Nebenklägers vorgelagerte tatsächliche Gewaltausübung über die Tatwaffe fehlt es an einem hinreichend deutlichen Verfolgungswillen seitens der Staatsanwaltschaft (vgl. BeckOK-StPO/Eschelbach, 37. Ed., § 264 Rn. 17). Über dieses weitere Tatgeschehen durfte die Strafkammer daher nicht entscheiden (§ 152 Abs. 1, § 264 Abs. 1 StPO).
- 14 (a) Die Frage, ob ein als selbständige prozessuale Tat zu wertendes Geschehen angeklagt werden soll, obliegt der Staatsanwaltschaft. Sie muss ihre Entscheidung durch die Prozesserklärung in der Anklageschrift kundtun (vgl. BGH, Urteil vom 15. Mai 1997 – 1 StR 233/96, juris Rn. 12). Dabei unterliegt die Anklageschrift der Auslegung unter Hinzuziehung des wesentlichen Ergebnisses der Ermittlungen (BGH, Urteile vom 17. August 2000 – 4 StR 245/00, BGHSt 46, 130, 134; vom 15. Mai 1997 – 1 StR 233/96, aaO). Wichtiger Hinweis kann die Aufnahme des tatsächlichen Geschehens in den Anklagesatz sein. Ob dieser Schilderung der Verfolgungswille hinreichend entnommen werden kann, ist jedoch nicht ohne Blick auf sämtliche in § 200 Abs. 1 StPO vorgeschriebene Bestandteile des Anklagesatzes und die nach § 200 Abs. 2 StPO vorgesehenen Ausführungen zum wesentlichen Ergebnis der Ermittlungen zu entscheiden (BGH, Urteil vom 15. Mai 1997 – 1 StR 233/96, aaO).
- 15 (b) Danach erfasst die Anklage den Vorwurf des unerlaubten Ausübens der tatsächlichen Gewalt über die Schusswaffe im Vorfeld der Tat zum Nachteil des Nebenklägers nicht. Sie schildert zwar, dass sich die in der Nacht vom 20. Mai 2019 vom Angeklagten in F. geführte Schusswaffe bereits 30 Jahre in dessen Besitz befand und er die Waffe zwei Tage zuvor auf ihre Funktionsfähigkeit getestet hatte. Gleichwohl hat die Staatsanwaltschaft damit dieses Geschehen nicht zur Aburteilung durch die Strafkammer gestellt.

- 16 Hiergegen spricht zunächst, dass sie das von ihr ermittelte Tatgeschehen in der Anklageschrift lediglich als versuchten Mord sowie tateinheitlich hierzu als gefährliche Körperverletzung gewürdigt und damit einen Verstoß gegen das Waffengesetz gerade nicht in den Blick genommen hat. Dementsprechend wird in der Liste der anzuwendenden Vorschriften das Waffengesetz auch nicht erwähnt. Zwar hindert dies aufgrund der umfassenden Kognitionspflicht des Gerichts nicht die ausgesprochene tateinheitliche Verurteilung wegen des Führens einer halbautomatischen Kurzwaffe zum Verschießen von Patronenmunition; ein Verfolgungswille der Staatsanwaltschaft wegen eines oder mehrerer weiterer – tatmehrheitlicher – Waffendelikte im Vorfeld des Angriffs auf den Nebenkläger kommt hierin indes nicht zum Ausdruck. Hierzu passt, dass es für einen Verstoß gegen das Waffengesetz auch an der von § 200 Abs. 1 StPO geforderten Angabe der gesetzlichen Merkmale der Tat fehlt, denn die fehlende waffenrechtliche Erlaubnis des Angeklagten wird in der Anklage nicht erwähnt.
- 17 Auch im Übrigen spricht der Inhalt der Anklage dagegen, dass sich der Verfolgungswille der Staatsanwaltschaft auch auf die dem versuchten Tötungsdelikt vorgelagerte tatsächliche Gewaltausübung über die Schusswaffe erstreckte. Die Anklage bezeichnet als Tattag den 20. Mai 2019 und als Tatort F. , mithin Zeit und Ort der Schussabgabe auf den Nebenkläger, wohingegen der ausgeurteilte unerlaubte Waffenbesitz der Tatnacht 30 Jahre vorgelagert war und der Angeklagte selbigen nicht in F. , sondern unter seiner Wohnadresse in O. ausübte. Im wesentlichen Ergebnis der Ermittlung findet der unerlaubte Waffenbesitz zudem keine Erwähnung.
- 18 Angesichts dessen kann unter Berücksichtigung sämtlicher in § 200 Abs. 1 StPO vorgeschriebenen Bestandteilen des Anklagesatzes und den nach § 200 Abs. 2 StPO vorgesehenen Ausführungen zum wesentlichen Ergebnis dem eher beiläufigen Hinweis im Anklagesatz auf den der Tat vorgelagerten 30-jährigen

Besitz der Tatwaffe und deren Erprobung zwei Tage vor dem Angriff auf den Nebenkläger kein hinreichender Verfolgungswille der Staatsanwaltschaft hinsichtlich des ausgeurteilten unerlaubten Waffenbesitzes entnommen werden. Das Verfahren war auf Kosten der Staatskasse (§ 467 Abs. 1 StPO) einzustellen.

19           2. Im Übrigen hat die auf die Sachrüge veranlasste umfassende Überprüfung des angefochtenen Urteils keinen weiteren Rechtsfehler zum Nachteil des Angeklagten ergeben.

20           3. Mit Blick auf die vorgenommene Teileinstellung des Verfahrens entfallen der Schuldspruch wegen „unerlaubten Besitzes einer Schusswaffe“, die für diese Tat ausgesprochene Einzelstrafe von einem Jahr und die Gesamtstrafe. Der Senat hat den Tenor des Urteils neu gefasst (vgl. zur Tenorierung des Vergehens nach dem WaffG BGH, Beschluss vom 16. Januar 2007 – 4 StR 574/06, juris Rn. 3; KK-StPO/Ott, 8. Aufl., § 260 Rn. 29), wobei die rechtsfehlerfreie Einzelstrafe von elf Jahren wegen versuchten Mordes in Tateinheit mit gefährlicher Körperverletzung und vorsätzlichem Führen einer halbautomatischen Kurzwaffe zum Verschießen von Patronenmunition aufrecht erhalten bleibt.

21                    4. Die Entscheidung über die verbleibenden Kosten basiert auf § 473  
Abs. 1 StPO.

Franke

Eschelbach

Meyberg

Grube

Schmidt

Vorinstanz:

Wiesbaden, LG, 18.12.2019 - 4434 Js 24212/19 2 Ks