

HRRS-Nummer: HRRS 2017 Nr. 54

Bearbeiter: Christoph Henckel/Karsten Gaede

Zitiervorschlag: HRRS 2017 Nr. 54, Rn. X

### BGH 1 StR 194/16 - Urteil vom 22. November 2016 (LG Bayreuth)

**Bedingter Tötungsvorsatz (erforderliche Gesamtbetrachtung: Indizwirkung einer äußerst gefährlichen Gewalthandlung, Darstellung im Urteil); tatrichterliche Beweiswürdigung (revisionsrechtliche Überprüfbarkeit).**

§ 212 Abs. 1 StGB; § 16 StGB; § 261 StPO; § 267 Abs. 1 Satz 1 StPO

#### Leitsätze des Bearbeiters

1. Bezogen auf bedingten Tötungsvorsatz liegt bei äußerst gefährlichen Gewalthandlungen nahe, dass der Täter mit der Möglichkeit rechnet, das Opfer könne zu Tode kommen und - weil er mit seinem Handeln gleichwohl fortfährt - einen solchen Erfolg billigend in Kauf nimmt. Zwar können das Wissens- oder das Willenselement des Eventualvorsatzes gleichwohl im Einzelfall fehlen. Bei der erforderlichen Gesamtschau aller objektiven und subjektiven Tatumstände (vgl. BGHSt 36, 1, 9 f) darf der Tatrichter den Beweiswert offensichtlicher Lebensgefährlichkeit einer Handlungsweise für den Nachweis eines bedingten Tötungsvorsatzes jedoch nicht so gering veranschlagen, dass auf eine eingehende Auseinandersetzung mit diesen Beweisanzeichen verzichtet werden kann (vgl. BGHSt 57, 183, 187 Rn. 26).

2. Soweit in der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs im Rahmen der gebotenen Gesamtschau auf eine „für Tötungsdelikte deutlich höhere Hemmschwelle“ abgestellt worden ist, erschöpft sich dies in einem Hinweis auf die Bedeutung des Grundsatzes der freien richterlichen Beweiswürdigung (§ 261 StPO) bezüglich der Überzeugungsbildung vom Vorliegen eines (wenigstens) bedingten Tötungsvorsatzes. Der Bundesgerichtshof hat immer wieder hervorgehoben, dass durch den Aspekt der „Hemmschwelle“ die Wertung der hohen und offensichtlichen Lebensgefährlichkeit von Gewalthandlungen als ein gewichtiges, auf Tötungsvorsatz hinweisendes Beweisanzeichen nicht in Frage gestellt oder auch nur relativiert werden solle (vgl. BGHSt 57, 183, 191 Rn. 34 mwN).

#### Entscheidungstenor

1. Auf die Revision der Staatsanwaltschaft wird das Urteil des Landgerichts Bayreuth vom 19. Januar 2016 mit den Feststellungen aufgehoben.
2. Die Sache wird zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Rechtsmittels der Staatsanwaltschaft, an eine andere als Schwurgerichtskammer zuständige Strafkammer des Landgerichts zurückverwiesen.
3. Die Revision des Angeklagten gegen das vorbezeichnete Urteil wird verworfen.
4. Der Angeklagte hat die Kosten seines Rechtsmittels und die dem Nebenkläger im Revisionsverfahren entstandenen notwendigen Auslagen zu tragen.

#### Gründe

Das Landgericht hat den Angeklagten wegen gefährlicher Körperverletzung zu einer Freiheitsstrafe von zwei Jahren und neun Monaten verurteilt. Dagegen wenden sich die Staatsanwaltschaft und der Angeklagte mit ihren jeweils auf materiellrechtliche Beanstandungen gestützten Revisionen. Das zu Ungunsten des Angeklagten eingelegte Rechtsmittel der Staatsanwaltschaft, das sich vor allem gegen die Beweiswürdigung des Landgerichts wendet, hat Erfolg. Die Revision des Angeklagten bleibt dagegen erfolglos. 1

I.

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

1. Der Angeklagte und der später geschädigte Nebenkläger waren am Tattag jeweils als Kraftfahrzeugführer mit ihren Pkws unterwegs. Als der Angeklagte wegen eines vor ihm nach links abbiegenden Fahrzeugs anhalten musste, machte der mit seinem Pkw hinter ihm zum Halten gekommene Nebenkläger mit der Lichthupe auf sich aufmerksam. 3

Dieser glaubte, es sei dem Angeklagten möglich, rechts an dem wegen des geplanten Abbiegevorgangs haltenden Fahrzeug vorbeizufahren. Nach der Betätigung der Lichthupe gestikulierten beide in ihren Fahrzeugen. Aus diesem Grund bemerkte der Angeklagte zunächst nicht, dass das bislang vor ihm stehende Fahrzeug mittlerweile abgebogen und die Fahrbahn damit frei war.

Der Nebenkläger fuhr daraufhin an dem noch stehenden Pkw des Angeklagten vorbei und setzte seine Fahrt rasch fort. Es entstand ein erheblicher Abstand zwischen beiden Fahrzeugen. Der Angeklagte war entschlossen, den Nebenkläger zur Rede zu stellen und beschleunigte seinen Wagen, um den Nebenkläger einzuholen. Als ihm dies nach rund einem Kilometer Fahrstrecke gelungen war, veranlasste er den Nebenkläger durch Handzeichen zum Anhalten. 4

Der Angeklagte erwartete im Folgenden eine Auseinandersetzung mit dem Nebenkläger. Nachdem dieser aus seinem Fahrzeug ausgestiegen war, erkannte der Angeklagte angesichts der Statur des Nebenklägers, dass dieser ihm bei einer körperlichen Auseinandersetzung überlegen sein werde. Daraufhin nahm der Angeklagte ein im Wagen mitgeführtes Taschenmesser mit einer Klingenlänge von gut 6,3 cm an sich, bevor er aus seinem Fahrzeug ausstieg. 5

Das Messer hielt er in seiner geschlossenen rechten Hand. Es kam zunächst zu einer verbalen Auseinandersetzung zwischen beiden, in deren Verlauf der Angeklagte - weiterhin vom Nebenkläger unbemerkt - das Taschenmesser aufklappte. Als der Nebenkläger im Verlauf des Geschehens den Angeklagten im Bereich des Hemdkragens anfasste, stach dieser unvermittelt mit dem Taschenmesser in einer bogenförmigen Bewegung von schräg unten auf Höhe der Brustwarze in den Thoraxbereich des Nebenklägers. Dieser erlitt durch den Stich eine 10 bis 15 cm tiefe, lebensbedrohliche Wunde im Bereich des linken Thorax, die später notfallmäßig operativ versorgt werden musste und eine dreitägige stationäre Behandlung nach sich zog. 6

Der Nebenkläger bemerkte unmittelbar nach dem Stich die stark blutende Verletzung, wich zurück und lief vom Ort des Geschehens weg. Der Angeklagte setzte ihm zunächst nach. Als er erkannte, den Nebenkläger nicht einholen zu können, kehrte er um, begab sich zu seinem Fahrzeug und fuhr davon. 7

2. Das Landgericht hat einen (wenigstens) bedingten Tötungsvorsatz des Angeklagten verneint und ihn wegen gefährlicher Körperverletzung (§ 224 Abs. 1 Nr. 2 und Nr. 5 StGB) verurteilt. Der Messerstich gegen den Nebenkläger sei unabhängig von der Frage, ob überhaupt eine Notwehrlage bestanden habe, jedenfalls wegen des aufgrund vorangegangener vorwerfbarer Provokation des Angeklagten eingeschränkten Notwehrrechts nicht geboten gewesen. 8

## II.

Revision der Staatsanwaltschaft Das vom Generalbundesanwalt vertretene Rechtsmittel der Staatsanwaltschaft hat Erfolg. Die der Ablehnung bedingten Tötungsvorsatzes zugrunde liegende Beweiswürdigung des Landgerichts hält rechtlicher Überprüfung nicht stand. 9

1. Das Landgericht hat die Ablehnung bedingten Tötungsvorsatzes beim Angeklagten auf mehrere Erwägungen gestützt, denen es indizielle Bedeutung gegen ein billiges Inkaufnehmen des Todes des Nebenklägers trotz der erkannten „abstrakten Gefahr“ (UA S. 17) des ausgeführten Messerstichs beimisst. So handele es sich um eine spontane Tat des sich in einer emotional aufgeladenen Stimmungslage befindlichen Angeklagten. Aufgrund des Vorgeschehens sei er in einem affektiven Erregungszustand gewesen, in dem er das Risiko der Verwirklichung des Totschlags falsch beurteilt habe. 10

2. Diese Beweiserwägungen erweisen sich - auch unter Berücksichtigung des eingeschränkten revisionsgerichtlichen Prüfungsmaßstabs (etwa BGH, Urteile vom 22. März 2012 - 4 StR 558/11, BGHSt 57, 183, 186 Rn. 25 mwN und vom 13. Juli 2016 - 1 StR 128/16 Rn. 20 f.) - als rechtsfehlerhaft. Die Begründung, mit der das Landgericht darlegt, sich keine Überzeugung zumindest vom bedingten Tötungsvorsatz verschaffen zu können, legen bereits einen nicht in jeder Hinsicht rechtsfehlerfreien Maßstab zugrunde. Zudem sind sie teils lückenhaft, teils stehen sie in Widerspruch zu sonstigen getroffenen Feststellungen. 11

a) Bedingt vorsätzliches Handeln setzt nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs voraus, dass der Täter den Eintritt des tatbestandlichen Erfolges als möglich und nicht ganz fernliegend erkennt, ferner dass er ihn billigt oder sich um des erstrebten Zieles willen zumindest mit der Tatbestandsverwirklichung abfindet (st. Rspr.; BGH, Urteile vom 9. Mai 1990 - 3 StR 112/90, BGHR StGB § 15 Vorsatz, bedingter 7 mwN; vom 22. März 2012 - 4 StR 558/11, BGHSt 57, 183, 186 Rn. 26 und vom 13. Juli 2016 - 1 StR 128/16 Rn. 23). Bezogen auf bedingten Tötungsvorsatz liegt bei äußerst gefährlichen Gewalthandlungen nahe, dass der Täter mit der Möglichkeit rechnet, das Opfer könne zu Tode kommen und - weil er mit seinem Handeln gleichwohl fortfährt - einen solchen Erfolg billigend in Kauf nimmt (BGH, Beschluss vom 7. Juli 1992 - 5 StR 300/92, NStZ 1992, 587, 588; Urteile vom 22. März 2012 - 4 StR 558/11, BGHSt 57, 183, 186 Rn. 26 und vom 13. Juli 2016 - 1 StR 128/16 Rn. 23). Zwar können das Wissens- oder das Willenselement des Eventualvorsatzes gleichwohl im Einzelfall fehlen, so etwa, wenn dem Täter, obwohl er alle Umstände kennt, die sein Vorgehen zu einer das Leben gefährdenden Behandlung machen, das Risiko 12

der Tötung infolge einer psychischen Beeinträchtigung - z.B. Affekt, alkoholische Beeinflussung oder hirnrorganische Schädigung (BGH, Beschluss vom 16. Juli 1996 - 4 StR 326/96, StV 1997, 7; Urteile vom 22. März 2012 - 4 StR 558/11, BGHSt 57, 183, 186 f. Rn. 26 und vom 13. Juli 2016 - 1 StR 128/16 Rn. 23) - zur Tatzeit nicht bewusst ist (Fehlen des Wissenselements) oder wenn er trotz erkannter objektiver Gefährlichkeit der Tat ernsthaft und nicht nur vage auf ein Ausbleiben des tödlichen Erfolges vertraut (Fehlen des Willenselements). Bei der erforderlichen Gesamtschau aller objektiven und subjektiven Tatumstände (vgl. BGH, Urteile vom 4. November 1988 - 1 StR 262/88, BGHSt 36, 1, 9 f.; vom 21. Dezember 2011 - 1 StR 400/11, NStZ-RR 2012, 105 und vom 22. März 2012 - 4 StR 558/11, BGHSt 57, 183, 186 f. Rn. 26 mwN) darf der Tatrichter den Beweiswert offensichtlicher Lebensgefährlichkeit einer Handlungsweise für den Nachweis eines bedingten Tötungsvorsatzes nicht so gering veranschlagen, dass auf eine eingehende Auseinandersetzung mit diesen Beweiszeichen verzichtet werden kann (BGH, Urteil vom 7. Juni 1994 - 4 StR 105/94, StV 1994, 654; vgl. näher BGH, Urteile vom 23. Februar 2012 - 4 StR 608/11, NStZ 2012, 443; vom 22. März 2012 - 4 StR 558/11, BGHSt 57, 183, 187 Rn. 26 und vom 13. Juli 2016 - 1 StR 128/16 Rn. 23 jeweils mwN).

Soweit in der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs im Rahmen der gebotenen Gesamtschau auf eine „für Tötungsdelikte deutlich höhere Hemmschwelle“ abgestellt worden ist (Nachw. in BGH, Urteil vom 22. März 2012 - 4 StR 558/11, BGHSt 57, 183, 189 Rn. 32), erschöpft sich dies in einem Hinweis auf die Bedeutung des Grundsatzes der freien richterlichen Beweiswürdigung (§ 261 StPO) bezüglich der Überzeugungsbildung vom Vorliegen eines (wenigstens) bedingten Tötungsvorsatzes (BGH aaO BGHSt 57, 183, 191 Rn. 34). Der Bundesgerichtshof hat immer wieder hervorgehoben, dass durch den Aspekt der „Hemmschwelle“ die Wertung der hohen und offensichtlichen Lebensgefährlichkeit von Gewalthandlungen als ein gewichtiges, auf Tötungsvorsatz hinweisendes Beweiszeichen nicht in Frage gestellt oder auch nur relativiert werden sollte (BGH aaO BGHSt 57, 183, 191 Rn. 34 mwN).

b) Das Landgericht ist bereits diesen Maßstäben für die inhaltlichen Anforderungen an den bedingten Tötungsvorsatz und dessen Nachweis im Strafprozess nicht in jeder Hinsicht gerecht geworden. Zwar hat es im rechtlichen Ausgangspunkt insoweit noch zutreffend zwischen auf das Rechtsgut Leben bezogenem Gefährdungsvorsatz und bedingtem Tötungsvorsatz unterschieden. Soweit es die Unterscheidung ausdrücklich auch mit der „viel höhere(n) Hemmschwelle“ begründet, die vor einem Tötungsvorsatz stehe (UA S. 17), weist es dem Aspekt der Hemmschwelle jedoch eine Bedeutung für die Bewertung des Vorliegens oder Nichtvorliegens bedingten Tötungsvorsatzes zu, die ihr nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs nicht zukommt. Das Tatgericht hat den von dem Angeklagten geführten Messerstich als sehr gefährliche Gewalthandlung bewertet. Angesichts dessen hätte es tragfähiger Anhaltspunkte in der Beweiswürdigung dafür bedurft, auf die entweder die Einschätzung gestützt werden kann, der Angeklagte habe den Grad der Lebensgefährlichkeit seines Vorgehens nicht erkannt und sei sich deshalb der konkreten Möglichkeit der Tötung des Nebenklägers nicht bewusst gewesen oder er habe trotz Kenntnis von der konkreten Möglichkeit des Todes ernsthaft auf dessen Ausbleiben vertraut. Weder das eine noch das andere wird durch die Beweiswürdigung des Tatgerichts in einer rechtsfehlerfreien Weise belegt.

c) Zwar unterliegt die dem Tatrichter vorbehaltene Beweiswürdigung der Beurteilung durch das Revisionsgericht lediglich dahingehend, ob dem Tatgericht Rechtsfehler unterlaufen sind. Das ist dann der Fall, wenn die Beweiswürdigung widersprüchlich, unklar oder lückenhaft ist, wenn sie gegen Denkgesetze oder gesicherte Erfahrungssätze verstößt oder das Gericht überspannte Anforderungen an die Überzeugungsbildung gestellt hat (st. Rspr.; vgl. etwa BGH, Urteile vom 10. Dezember 2014 - 5 StR 136/14 Rn. 20 mwN; vom 15. Dezember 2015 - 1 StR 236/15 Rn. 18 und vom 13. Juli 2016 - 1 StR 128/16 Rn. 21; Beschluss vom 25. Februar 2015 - 4 StR 39/15 Rn. 2 [NStZ-RR 2015, 180 nur redaktioneller Leitsatz]). Dabei hat das Revisionsgericht die tatrichterliche Überzeugungsbildung selbst dann hinzunehmen, wenn eine andere Beurteilung näher gelegen hätte oder überzeugender gewesen wäre (vgl. BGH, Urteile vom 5. Dezember 2013 - 4 StR 371/13, NStZ-RR 2014, 87 und vom 15. Dezember 2015 - 1 StR 236/15 Rn. 18; siehe auch BGH, Urteil vom 12. Mai 2016 - 4 StR 569/15 Rn. 26; Sander in LR-StPO, 26. Aufl., § 261 Rn. 182 mwN). Für eine Beweiswürdigung zum bedingten Tötungsvorsatz bedarf es bei objektiv hochgradig lebensgefährlichem Vorgehen des Täters zur Verneinung des voluntativen Vorsatzelements jedoch einzelfallbezogener tragfähiger Anhaltspunkte dafür, dass der Täter dennoch ernsthaft auf das Ausbleiben des Todeserfolgs vertraut hat (BGH, Urteil vom 22. März 2012 - 4 StR 558/11, BGHSt 57, 183, 191 Rn. 34 mwN). Anderenfalls erweist sich die Beweiswürdigung als rechtsfehlerhaft.

Solche Rechtsfehler enthält die Beweiswürdigung des Tatgerichts zum bedingten Tötungsvorsatz.

aa) Soweit das Landgericht von einer „spontanen Tat“ und einer „emotional aufgeladenen Spannungslage“ ausgeht, lässt sich dem Urteil bereits nicht entnehmen, ob dem indizielle Bedeutung gegen das Wissens- oder das Wollenselement des bedingten Tötungsvorsatzes beigemessen wird. Unabhängig davon finden aber beide herangezogenen Aspekte keine tragfähige Stütze in den übrigen Feststellungen. Der Angeklagte hatte nach dem wechselseitigen Gestikulieren während des verkehrsbedingten Haltens beider Fahrzeuge den Nebenkläger zielgerichtet verfolgt, um ihn zur Rede zu stellen. Nachdem er diesen zum Anhalten veranlasst hatte, begab sich der Angeklagte bewusst in eine Situation, in der er eine Auseinandersetzung erwartete (UA S. 7). Trotz der Sorge um

eine körperliche Unterlegenheit suchte er weiterhin die Auseinandersetzung und bewaffnete sich nach den Feststellungen, um die angenommene Unterlegenheit auszugleichen. Das aus seinem Fahrzeug mitgenommene Messer verbarg er in der geschlossenen rechten Hand und klappte dieses vom Nebenkläger unbemerkt auf. Ausweislich der Feststellungen erfolgte dieses Aufklappen bereits bevor der Nebenkläger den Angeklagten im Bereich des Hemdkragens anfasste (UA S. 7). Aus welchen tatsächlichen Umständen das Landgericht die Spontaneität der Tatbegehung ableiten will, lässt sich angesichts dessen nicht erkennen. Erweist sich die Annahme einer Spontantat nicht als tragfähig begründet, kann dem keine indizielle Bedeutung gegen bedingten Tötungsvorsatz zukommen.

bb) Entsprechendes gilt für den vom Landgericht angenommenen „affektiven Erregungszustand“ des Angeklagten, in dem er das „Risiko der Verwirklichung des Tatbestandes des § 212 StGB falsch beurteilt habe“ (UA S. 17). Der vagen Formulierung mag noch entnommen werden können, dass das Tatgericht dem Zustand indizielle Bedeutung gegen das Wissenselement des bedingten Tötungsvorsatzes zumessen will. Der als Beweisanzeichen herangezogene affektive Erregungszustand findet jedoch selbst wiederum keine ausreichende Grundlage in der Beweiswürdigung und lässt sich zudem aus den im vorstehenden Absatz dargelegten Gründen mit den sonstigen Feststellungen zum Tatvorgeschehen und zur Tatausführung selbst nicht vereinbaren.

cc) Das Landgericht hat aus dem Nachtatverhalten des Angeklagten Schlüsse gegen einen bei ihm vorhandenen Tötungsvorsatz gezogen (UA S. 17 f.), was grundsätzlich im Rahmen der gebotenen Gesamtschau möglich ist. Auch diesen Schlüssen mangelt es aber vor dem Hintergrund der sonstigen Feststellungen an einer tragfähigen Grundlage. Soweit das Tatgericht zugrunde legt, der Angeklagte sei von seinem eigenen Tun schockiert und erschrocken gewesen, bedurfte es für eine lückenlose Beweiswürdigung zum Tötungsvorsatz einer Auseinandersetzung mit dem Umstand, dass der Angeklagte dem nun zurückweichenden Nebenkläger nach der Ausführung des Stichts folgte und von der Verfolgung des Nebenklägers im Laufschritt erst absah, als er erkannte, diesen nicht einholen zu können (UA S. 7).

3. Auf der rechtsfehlerhaften Beweiswürdigung beruht der Schuldspruch hinsichtlich der zum Nachteil des Nebenklägers begangenen Tat. Nach den vom Tatgericht bisher getroffenen Feststellungen kommt ein strafbefreiender Rücktritt des Angeklagten vom versuchten Tötungsdelikt nicht ernsthaft in Betracht.

Die Rechtsfehler in der Beweiswürdigung bedingen auch die Aufhebung der insgesamt getroffenen Feststellungen (§ 353 Abs. 2 StPO).

### III.

Revision des Angeklagten 22

Die auf die Revision des Angeklagten veranlasste Überprüfung des angefochtenen Urteils hat keine durchgreifenden Rechtsfehler zu seinem Nachteil ergeben. 23

1. Der Schuldspruch wegen gefährlicher Körperverletzung (§ 224 Abs. 1 Nr. 2 und Nr. 5 StGB) wird von den insoweit rechtsfehlerfrei getroffenen Feststellungen getragen. 24

Das Landgericht hat im Ergebnis ebenfalls ohne Rechtsfehler eine Rechtfertigung des Angeklagten aufgrund Notwehr (§ 32 Abs. 1 StGB) verneint. 25

Auch sind Anhaltspunkte dafür, dass der Angeklagte die Intensität des vom Landgericht unter Anwendung des Zweifelssatzes angenommenen gegenwärtigen Angriffs des Nebenklägers aufgrund fehlerhafter Wahrnehmung der tatsächlichen Umstände falsch einschätzte und sich deshalb zum sofortigen, nicht angedrohten Einsatz des Messers berechtigt wähnte, nicht ersichtlich. 26

2. Der Strafausspruch enthält keinen durchgreifenden Rechtsfehler. 27

Wie vom Generalbundesanwalt zutreffend aufgezeigt, hat das Landgericht zwar die rechtlich gebotene Vorgehensweise bei der Prüfung eines minder schweren Falls - hier gemäß § 224 Abs. 1 letzter Halbs. StGB - nicht in jeder Hinsicht beachtet. Er wäre zu erörtern gewesen, ob der angenommene vertypte Strafmilderungsgrund aus § 46a Nr. 1 StGB, durch dessen Heranziehung der Angeklagte jedenfalls nicht beschwert ist, im Zusammenwirken mit den berücksichtigten allgemeinen Strafmilderungsgründen zur Annahme eines minder schweren Falls hätte führen können. Erst wenn das Landgericht auch mit Blick hierauf weiterhin die Bejahung eines minder schweren Falls nicht für angemessen gehalten hätte, hätte es seiner Strafzumessung den gemäß § 46a, § 49 Abs. 1 StGB gemilderten Strafrahmen des § 224 Abs. 1 Halbs. 1 StGB zugrunde legen dürfen (vgl. nur BGH, Beschluss vom 18. März 2015 - 3 StR 7/15 Rn. 2 mwN). Angesichts der konkret verhängten Strafe und der bei der Vorgehensweise des Landgerichts niedrigeren Mindeststrafe als bei der des minder schweren Falls des § 224 Abs. 1 StGB kann der Senat aber 28

ausschließen, dass das Urteil auf dem Rechtsfehler beruht.