

HRRS-Nummer: HRRS 2017 Nr. 124

Bearbeiter: Karsten Gaede/Marc-Philipp Bittner

Zitiervorschlag: HRRS 2017 Nr. 124, Rn. X

BGH 4 StR 471/16 - Beschluss vom 23. November 2016 (LG Essen)

Versuch (beendeter und unbeendeter, fehlgeschlagener Versuch; Korrektur des Rücktrittshorizonts; Versuch eines Tötungsdelikts).

§ 22 StGB; § 24 StGB; § 212 Abs. 1 StGB; § 224 Abs. 1 Nr. 2 und Nr. 5 StGB

Leitsätze des Bearbeiters

1. Die Abgrenzung zwischen unbeendetem und beendetem Versuch bestimmt sich nach dem Vorstellungsbild des Täters nach dem Abschluss der letzten von ihm vorgenommenen Ausführungshandlung, dem sogenannten Rücktrittshorizont. Bei einem Tötungsdelikt liegt demgemäß ein unbeendeter Versuch vor, bei dem allein der Abbruch der begonnenen Tathandlung zum strafbefreienden Rücktritt vom Versuch führt, wenn der Täter zu diesem Zeitpunkt noch nicht alles getan hat, was nach seiner Vorstellung zur Herbeiführung des Todes erforderlich oder zumindest ausreichend ist. Ein beendeter Tötungsversuch, bei dem der Täter für einen strafbefreienden Rücktritt vom Versuch den Tod des Opfers durch eigene Rettungsbemühungen verhindern oder sich darum zumindest freiwillig und ernsthaft bemühen muss, ist hingegen anzunehmen, wenn er den Eintritt des Todes bereits für möglich hält oder sich keine Vorstellungen über die Folgen seines Tuns macht.

2. Eine Korrektur des Rücktrittshorizonts ist in engen Grenzen möglich. Der Versuch eines Tötungsdelikts ist daher nicht beendet, wenn der Täter zunächst irrtümlich den Eintritt des Todes für möglich hält, aber nach alsbaldiger Erkenntnis seines Irrtums von weiteren Ausführungshandlungen Abstand nimmt. Rechnet der Täter dagegen zunächst nicht mit einem tödlichen Ausgang, so liegt eine umgekehrte Korrektur des Rücktrittshorizonts vor, wenn er unmittelbar darauf erkennt, dass er sich insoweit geirrt hat. In diesem Fall ist ein beendeter Versuch gegeben, wenn sich die Vorstellung des Täters bei fortbestehender Handlungsmöglichkeit sogleich nach der letzten Tathandlung in engstem räumlichen und zeitlichen Zusammenhang mit dieser ändert.

3. Fehlgeschlagen ist ein Versuch, wenn die Tat nach Misslingen des zunächst vorgestellten Tatablaufs mit den bereits eingesetzten oder anderen naheliegenden Mitteln objektiv nicht mehr vollendet werden kann und der Täter dies erkennt oder wenn er subjektiv die Vollendung nicht mehr für möglich hält. Auch dabei kommt es auf die Sicht des Täters nach Abschluss der letzten Ausführungshandlung an (Rücktrittshorizont).

4. Wenn der Täter zu diesem Zeitpunkt erkennt oder die subjektive Vorstellung hat, dass es zur Herbeiführung des Erfolgs eines erneuten Aussetzens bedürfte, etwa mit der Folge einer zeitlichen Zäsur und einer Unterbrechung des unmittelbaren Handlungsfortgangs, liegt ein Fehlschlag vor. Liegt ein Fehlschlag vor, scheidet ein Rücktritt vom Versuch nach allen Varianten des § 24 Abs. 1 oder Abs. 2 StGB aus; umgekehrt kommt es nur dann, wenn ein Fehlschlag nicht gegeben ist, auf die Unterscheidung zwischen unbeendetem und beendetem Versuch an, die für die vom Täter zu erbringende Rücktrittsleistung in Fällen des § 24 Abs. 1 StGB stets, in solchen des § 24 Abs. 2 StGB mittelbar dann von Bedeutung ist, wenn sich die (gemeinsame) Verhinderungsleistung von Versuchsbeteiligten in einem einverständlichen Unterlassen des Weiterhandelns erschöpfen kann.

5. Allen Fällen ist gemeinsam, dass es auf das Vorstellungsbild des Täters im entscheidungserheblichen Zeitpunkt ankommt. Lässt sich den Urteilsfeststellungen das entsprechende Vorstellungsbild des Angeklagten, das zur revisionsrechtlichen Prüfung des Vorliegens eines freiwilligen Rücktritts vom Versuch unerlässlich ist, nicht hinreichend entnehmen, hält das Urteil sachlich-rechtlicher Nachprüfung nicht stand

6. Hat ein Täter nach der mit Tötungsvorsatz begangenen Handlung erkannt, dass er noch nicht alles getan hat, was nach seiner Vorstellung zur Herbeiführung des Todes erforderlich oder zumindest ausreichend ist, so liegt ein unbeendeter Versuch des Tötungsdelikts auch dann vor, wenn sein anschließendes Handeln bei unverändertem Vorstellungsbild nicht mehr auf den Todeserfolg gerichtet ist, obwohl ihm ein hierauf gerichtetes Handeln - wie von ihm erkannt - möglich gewesen wäre.

Entscheidungstenor

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Essen vom 8. Juni 2016 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

Das Landgericht hat den Angeklagten wegen versuchten Totschlags in Tateinheit mit gefährlicher Körperverletzung und mit gefährlichem Eingriff in den Straßenverkehr zu einer Freiheitsstrafe von vier Jahren und sechs Monaten verurteilt und Maßregeln nach §§ 69, 69a StGB angeordnet. Hiergegen richtet sich seine auf eine Verfahrens- und die Sachrüge gestützte Revision. Das Rechtsmittel hat mit der Sachrüge Erfolg.

I.

1. Das Landgericht hat im Wesentlichen folgende Feststellungen getroffen:

Nach einem Streit mit seiner Mutter und seinem Vater, in dessen Verlauf dieser dem Angeklagten eine Ohrfeige versetzt hatte, entschloss sich der Angeklagte, mit dem von allen Familienangehörigen genutzten Pkw Mercedes wegzufahren. Dies versuchte der Vater des Angeklagten zu verhindern, indem er gegen die Seitenscheibe des Fahrzeugs schlug und den Angeklagten aufforderte, den Pkw zu verlassen. Gleichwohl fuhr der Angeklagte los. Sein Vater folgte ihm zu Fuß - wobei er eine Abkürzung benutzte - und es gelang ihm, sich vor den Pkw zu stellen und hierdurch den Angeklagten an der Weiterfahrt zu hindern. Daraufhin drohte der Angeklagte: „Wenn du jetzt nicht gehst, dann fahre ich dich über den Haufen.“ Anschließend setzte er das Fahrzeug einige Meter zurück und fuhr sodann in der Absicht, seinen Vater frontal mit dem Pkw zu erfassen, auf diesen zu. Ihm war bewusst, dass sein Vater hierbei zu Tode kommen könnte und er nahm dies billigend in Kauf. Er fuhr in einem Linksbogen hinter seinem in einen Carport flüchtenden Vater her, beschleunigte auf 10 km/h und erfasste ihn noch innerhalb des Carports mit dem vorderen rechten Eckbereich des Pkws. Hierdurch stürzte der Vater des Angeklagten rechts neben dem Fahrzeug zu Boden.

Nunmehr stieg der Angeklagte aus dem Fahrzeug aus und lief auf seinen noch am Boden liegenden Vater zu. Dieser war bei Bewusstsein „und hob möglicherweise den Kopf einige Zentimeter vom Boden“. Daraufhin trat ihm der Angeklagte „mit dem Vollspann“ einmal gegen den Kopf und mindestens zwei Mal gegen den Bauch, wodurch er seinen Vater verletzen wollte; auch erkannte er die abstrakte Lebensgefährlichkeit des Tritts gegen den Kopf und nahm diese billigend in Kauf. Anschließend lief er in der Vorstellung davon, dass sein Vater durch die Kollision mit dem Pkw so schwer verletzt worden war, dass er in der Folge versterben könnte (UA S. 12).

2. Das Schwurgericht folgerte seine Überzeugung, dass der Angeklagte „nach der Tathandlung“ ein Versterben des Geschädigten für möglich hielt, vorrangig aus den äußeren Umständen des Tatgeschehens, „namentlich dem Anfahren seines Vaters mit dem Pkw und dem anschließenden Fußtritt gegen den Kopf“ (UA S. 29). Es bewertet die Fußtritte als gefährliche Körperverletzung (§ 224 Abs. 1 Nr. 2 und Nr. 5 StGB) und das Anfahren mit dem Pkw - unter anderem - als versuchten Totschlag. Dieser Versuch sei beendet gewesen; ein Rücktritt sei nicht erfolgt.

II.

Diese rechtliche Würdigung begegnet durchgreifenden Bedenken. Sie lässt besorgen, dass das Landgericht bei der Prüfung, ob ein unbeendeter oder ein beendeter Versuch vorliegt, von einem falschen Maßstab ausgegangen ist.

1. Die Abgrenzung zwischen unbeendetem und beendetem Versuch bestimmt sich nach dem Vorstellungsbild des Täters nach dem Abschluss der letzten von ihm vorgenommenen Ausführungshandlung, dem sogenannten Rücktrittshorizont. Bei einem Tötungsdelikt liegt demgemäß ein unbeendeter Versuch vor, bei dem allein der Abbruch der begonnenen Tathandlung zum strafbefreienden Rücktritt vom Versuch führt, wenn der Täter zu diesem Zeitpunkt noch nicht alles getan hat, was nach seiner Vorstellung zur Herbeiführung des Todes erforderlich oder zumindest ausreichend ist. Ein beendeter Tötungsversuch, bei dem der Täter für einen strafbefreienden Rücktritt vom Versuch den Tod des Opfers durch eigene Rettungsbemühungen verhindern oder sich darum zumindest freiwillig und ernsthaft bemühen muss, ist hingegen anzunehmen, wenn er den Eintritt des Todes bereits für möglich hält oder sich keine Vorstellungen über die Folgen seines Tuns macht. Eine Korrektur des Rücktrittshorizonts ist in engen Grenzen möglich. Der Versuch eines Tötungsdelikts ist daher nicht beendet, wenn der Täter zunächst irrtümlich den Eintritt des Todes für möglich hält, aber nach alsbaldiger Erkenntnis seines Irrtums von weiteren Ausführungshandlungen Abstand nimmt. Rechnet der Täter dagegen zunächst nicht mit einem tödlichen Ausgang, so liegt eine umgekehrte Korrektur des Rücktrittshorizonts vor, wenn er unmittelbar darauf erkennt, dass er sich insoweit geirrt hat. In diesem Fall ist ein beendeter Versuch gegeben, wenn sich die Vorstellung des Täters bei fortbestehender Handlungsmöglichkeit sogleich nach der letzten Tathandlung in engstem räumlichen und zeitlichen Zusammenhang mit dieser ändert. Fehlgeschlagen ist ein Versuch, wenn die Tat nach Misslingen des zunächst vorgestellten Tatablaufs mit den bereits eingesetzten oder

anderen naheliegenden Mitteln objektiv nicht mehr vollendet werden kann und der Täter dies erkennt oder wenn er subjektiv die Vollendung nicht mehr für möglich hält. Auch dabei kommt es auf die Sicht des Täters nach Abschluss der letzten Ausführungshandlung an (Rücktrittshorizont). Wenn der Täter zu diesem Zeitpunkt erkennt oder die subjektive Vorstellung hat, dass es zur Herbeiführung des Erfolgs eines erneuten Aussetzens bedürfte, etwa mit der Folge einer zeitlichen Zäsur und einer Unterbrechung des unmittelbaren Handlungsfortgangs, liegt ein Fehlschlag vor. Liegt ein Fehlschlag vor, scheidet ein Rücktritt vom Versuch nach allen Varianten des § 24 Abs. 1 oder Abs. 2 StGB aus; umgekehrt kommt es nur dann, wenn ein Fehlschlag nicht gegeben ist, auf die Unterscheidung zwischen unbeendetem und beendetem Versuch an, die für die vom Täter zu erbringende Rücktrittsleistung in Fällen des § 24 Abs. 1 StGB stets, in solchen des § 24 Abs. 2 StGB mittelbar dann von Bedeutung ist, wenn sich die (gemeinsame) Verhinderungsleistung von Versuchsbeteiligten in einem einverständlichen Unterlassen des Weiterhandelns erschöpfen kann. Allen Fällen ist gemeinsam, dass es auf das Vorstellungsbild des Täters im entscheidungserheblichen Zeitpunkt ankommt. Lässt sich den Urteilsfeststellungen das entsprechende Vorstellungsbild des Angeklagten, das zur revisionsrechtlichen Prüfung des Vorliegens eines freiwilligen Rücktritts vom Versuch unerlässlich ist, nicht hinreichend entnehmen, hält das Urteil sachlichrechtlicher Nachprüfung nicht stand (st. Rspr.; vgl. BGH, Urteile vom 19. März 2013 - 1 StR 647/12, NStZ-RR 2013, 273 f.; vom 13. August 2015 - 4 StR 99/15, StraFo 2015, 470 jeweils mwN).

2. Dies zugrunde gelegt lassen die - insofern auch nicht widerspruchsfreien - Ausführungen des Schwurgerichts besorgen, dass es bei der Feststellung des Rücktrittshorizonts fehlerhaft nicht auf den Zeitpunkt unmittelbar nach der letzten Tathandlung, also der Tötungshandlung, bzw. einen mit dieser in obigem Sinn eng zusammenhängenden „Korrekturzeitraum“ abgestellt hat, sondern auf die Vorstellungen des Angeklagten nach der letzten, „lediglich“ von Körperverletzungsvorsatz getragenen Handlung. Hat ein Täter aber nach der mit Tötungsvorsatz begangenen Handlung erkannt, dass er noch nicht alles getan hat, was nach seiner Vorstellung zur Herbeiführung des Todes erforderlich oder zumindest ausreichend ist, so liegt ein unbeendeter Versuch des Tötungsdelikts auch dann vor, wenn sein anschließendes Handeln bei unverändertem Vorstellungsbild nicht mehr auf den Todeserfolg gerichtet ist, obwohl ihm ein hierauf gerichtetes Handeln - wie von ihm erkannt - möglich gewesen wäre (vgl. BGH, Beschluss vom 11. Februar 2003 - 4 StR 25/03 mwN). 8

3. Der Rechtsfehler führt zur Aufhebung des Urteils insgesamt (vgl. MeyerGoßner/Schmitt, StPO, 59. Aufl., § 353 Rn. 7a mwN). 9