

nungstür angesehen hat, reicht dies angesichts der konkreten Umstände des Geschehens für ein unmittelbares Ansetzen nicht aus. So hat es sich – rechtsfehlerfrei – davon überzeugt, dass dieser Schuss ohne Tötungsvorsatz erfolgte, da es am kognitiven Element des Tötungsvorsatzes fehlte. Dass dennoch mit dem der Aufhebung der Blockade dienenden Schuss nach der Vorstellung des Angekl. die Schwelle zum »jetzt geht es los« überschritten und objektiv zur tatbestandsmäßigen Angriffshandlung angesetzt wurde (vgl. nur *BGH*, Urt. v. 16.01.1991 – 2 StR 527/90, *BGHSt* 37, 294 [297 f.] [= StV 1991, 418]; Beschl. v. 20.09.2016 – 2 StR 43/16, NStZ 2017, 86), wird von den Feststellungen nicht getragen. Denn hierfür war zu berücksichtigen, dass auch nach der Aufhebung der Blockade, also des Eintritts des mit dem Schuss beabsichtigten Erfolgs, nach der Vorstellung des Angekl. noch weitere Zwischenakte erforderlich waren, um zur Tatbestandsverwirklichung übergehen zu können. Denn ihm war angesichts der geschlossenen Wohnungstür bewusst, auch wenn H. die Türklinke nicht mehr festhalten würde, er selbst diese zunächst würde öffnen müssen und spätestens dies dem U. Gelegenheit geben könnte, auf die Straße zu flüchten. Das wird durch die festgestellte Verzögerung von einigen Sekunden zwischen Schussabgabe und dem Verlassen der Wohnung belegt. Danach konnte der Angekl. nicht davon ausgehen, durch den der Aufhebung der Blockade dienenden Schuss im unmittelbaren zeitlichen und räumlichen Zusammenhang auf U. schießen zu können. Hierzu musste er erst noch die Türe öffnen und seinen Standort verändern, um sich in die Lage zu bringen, das Opfer andernorts stellen zu können und es in sein Schussfeld zu bekommen. Mit dem Schuss durch die Tür, um diese öffnen zu können, war damit aus seiner Sicht der Grad der Gefährdung des Rechtsguts Leben des U. noch nicht konkret genug, da es auch bei ungestörtem Fortgang noch mehrere Zwischenakte bedurfte, um auf ihn schießen zu können.

[13] **bb)** Soweit das *LG* – abweichend von der Darstellung in der rechtlichen Würdigung –, das unmittelbare Ansetzen an die Feststellung geknüpft haben sollte, die Vorstellung des Angekl. nach dem Schuss und bei Heraustreten aus der Wohnung sei darauf gerichtet gewesen, dass sich U. noch in unmittelbarer Nähe befindet und er – der Angekl. – vor der Haustür ungehindert auf ihn schießen könne, vermag auch dies den Übergang in das Versuchsstadium zur Tötung nicht zu belegen. Denn auch insoweit fehlt es nach der Vorstellung des Angekl. an dem unmittelbaren räumlichen und zeitlichen Zusammenhang zwischen dem Heraustreten aus der Wohnungstür unter Mitnahme der Tatwaffe einerseits und der Tatbestandsverwirklichung, also dem Schuss auf U. andererseits. In dem Moment, als der Angekl. einige Sekunden nach der Schussabgabe die Wohnung verließ, befand sich U. nicht mehr im Hausflur, was dem Angekl. bewusst war. Es war daher nach seiner Vorstellung noch erforderlich, dem Flüchtenden nachzusetzen, ihn vor der Haustür zu stellen und dort die Voraussetzungen für eine erfolgreiche Schussabgabe zu schaffen. Allein der Schritt aus der Wohnungstür oder das Durchschreiten des Hausflurs brachte das Leben des U. nach der Vorstellung des Angekl. damit nicht in eine konkretere Gefahr als durch die Entschlussfassung zur Tötung selbst. Daran ändert auch die bestehen bleibende Absicht, U. zu erschießen, sobald sich vor der Haustür eine Gelegenheit dafür bieten sollte, nichts, da es noch einiger Zwischenakte bedurfte, um seine Absicht umsetzen zu können.

[14] Eine darüber hinausgehende Vorstellung des Angekl., vor der Haustür werde sich sicher die Möglichkeit zur ungehinderten Schussabgabe auf U. ergeben, ist nicht beweiswürdig unterlegt. Dem Angekl. war bewusst, dass U. vor ihm, dem bewaffneten Angreifer, auf der Flucht war. Dafür, dass er vor diesem Hintergrund sicher davon ausgehen konnte, nach Erreichen des Gehwegs dort ungehindert auf ihn schießen zu können, sind weder Anhaltspunkte festgestellt noch angesichts der Verlagerung des Geschehens in das öffentliche Straßenland naheliegend. [...]

Korrektur des Rücktrittshorizonts

StGB §§ 24, 52; StPO § 267

Ein unbeendeter Versuch kommt in Betracht, wenn der Täter nach seiner letzten Tathandlung den Eintritt des Taterfolgs zwar für möglich hält, unmittelbar darauf aber zu der Annahme gelangt, sein bisheriges Tun könne diesen doch nicht herbeiführen, und er nunmehr von weiteren fortbestehenden Handlungsmöglichkeiten zur Verwirklichung des Taterfolgs absieht; bei versuchten Tötungsdelikten ist dies insbesondere dann eingehend zu erörtern, wenn das angegriffene Tatopfer nach der letzten Ausführungshandlung noch zu vom Täter wahrgenommenen körperlichen Reaktionen fähig ist, die geeignet sind, Zweifel daran aufkommen zu lassen, das Opfer sei bereits tödlich verletzt. Nicht ausreichend sind insoweit Feststellungen, die sich auf einen Fahrlässigkeitsvorwurf beschränken, etwa die Wertung, der Täter habe den Erfolg für möglich halten müssen.

BGH, Beschl. v. 07.03.2017 – 3 StR 501/16 (LG Stade)

Aus den Gründen: [1] Das *LG* hat den Angekl. wegen versuchten Totschlags in Tateinheit mit gefährlicher Körperverletzung sowie gefährlicher Körperverletzung zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von 5 J. verurteilt. Die Revision des Angekl. hat mit der allg. Sachrüge Erfolg.

[2] 1. Nach den Urteilsfeststellungen legte sich der alkoholabhängige Angekl. nach dem Genuss größerer Mengen Bier und der Einnahme von Medikamenten gegen 15:00 Uhr in der Wohnung des Nebenkl. schlafen. Gegen 0:20 Uhr wachte er von der Lautstärke des Fernsehers auf, dessen Programm der schwerhörige Nebenkl. verfolgte. Stark erregt herrschte der Angekl. den erheblich alkoholisierten Nebenkl. wegen der Störung an. Dieser schrie seinerseits den Angekl. an; dabei traf er ihn ungewollt mit einem Speicheltropfen ins Gesicht. Erzürnt schlug der Angekl. daraufhin zunächst mit der Faust gegen Brust oder Schulter des Nebenkl., der dadurch zu Boden fiel. Nach weiteren Faustschlägen gegen den Kopf des Nebenkl. ergriff der Angekl. eine 2-3 kg schwere Personenwaage und schlug damit mehrfach mit großer Wucht auf den Kopf des Nebenkl., wobei er dessen Tod für möglich hielt und billigte. Sodann ergriff der Angekl. einen etwa 250g schweren kleinen Hammer, mit dem er kraftvoll auf den Kopf des Nebenkl. schlug. Nachdem sich bereits nach dem ersten Schlag der Hammerkopf vom Stiel löste, nahm der Angekl. ein Brotmesser mit einer Klinglänge von 17,5 cm, mit dem er in der Absicht, den Nebenkl. zu töten, diesem einen etwa 20 cm langen Schnitt am Hals vom rechten Ohr bis in die Mitte der linken Halsseite beibrachte. Obwohl er versuchte, den Schnitt tief in den Hals zu führen, drang die Messerklinge aufgrund der gebeugten Kopfhaltung des Nebenkl. nur schräg in die Haut ein, wo sie zwar eine stark blutende klaffende Wunde verursachte, aber keine größeren Gefäße verletzte. Trotz der Verletzungen bestand für den Nebenkl. keine konkrete Lebensgefahr.

[3] Obwohl dem Angekl. die Fortführung der Verletzungshandlungen weiterhin möglich war, ließ er von dem Nebenkl. ab. Zu diesem Zeitpunkt hielt er es für möglich, dass der Nebenkl. an den beigebrachten Verletzungen sterben könne. Er begab sich in die Küche und rauchte eine Zigarette. Der Nebenkl. gab währenddessen röchelnde Geräusche von sich und rief um Hilfe. Daraufhin setzte sich der Angekl., der seinen Vorsatz, den Nebenkl. zu töten, aufgegeben hatte, neben den Nebenkl. und drückte ihm mindestens zwei Mal ein Kissen auf das Gesicht, um die störenden Laute des Nebenkl. zu unterbinden. Dabei achtete er darauf, dass er das Kissen jeweils zurückzog, wenn er merkte, dass sich der Nebenkl. infolge der Atemnot versteifte, um ihn wieder frei atmen zu lassen.

Bis zum Erscheinen der Polizei gegen 1:10 Uhr vernahmen Nachbarn weiterhin gelegentlich Hilferufe des Nebenkl.

[4] Das LG hat dies als versuchten Totschlag in Tateinheit mit gefährlicher Körperverletzung (§§ 212, 22, 23, §§ 223, 224 Abs. 1 Nr. 2 und 5, § 52 StGB) in Tateinheit (§ 53 StGB) mit gefährlicher Körperverletzung (§§ 223, 224 Abs. 1 Nr. 2 und 5 StGB) gewertet. Einen strafbefreienden Rücktritt nach § 24 Abs. 1 StGB hat es mit der Erwägung verneint, dass ein beendeter Versuch vorgelegen und der Angekl. sich nicht ernsthaft bemüht habe, die Vollendung der Tat zu verhindern.

[5] 2. Dies hält rechtlicher Prüfung nicht stand.

[6] a) Rechtsfehlerhaft hat das LG die zur »Korrektur des Rücktrittshorizonts« entwickelten Grundsätze (vgl. dazu BGH, Urt. v. 17.07.2014 – 4 StR 158/14, NStZ 2014, 569 f. [= StV 2015, 291]; Beschl. v. 17.12.2014 – 2 StR 78/14, NStZ-RR 2015, 106 f. jew. m.w.N. [= StV 2015, 292]) nicht beachtet, obwohl die Feststellungen zum unmittelbaren Nachtatgeschehen zur Prüfung dieser Frage drängten.

[7] Ein unbeendeter Versuch kommt auch dann in Betracht, wenn der Täter nach seiner letzten Tathandlung den Eintritt des Taterfolgs zwar für möglich hält, unmittelbar darauf aber zu der Annahme gelangt, sein bisheriges Tun könne diesen doch nicht herbeiführen, und er nunmehr von weiteren fortbestehenden Handlungsmöglichkeiten zur Verwirklichung des Taterfolgs absieht (st. Rspr.; vgl. dazu BGH, Urt. v. 17.07.2014 – 4 StR 158/14, NStZ 2014, 569 f. [= StV 2015, 291]; Beschl. v. 17.12.2014 – 2 StR 78/14, NStZ-RR 2015, 106 f. [= StV 2015, 292]; Urt. v. 19.07.1989 – 2 StR 270/89, BGHSz 36, 224 [225 f.] [= StV 1989, 476]; Beschl. v. 07.11.2001 – 2 StR 428/01, NStZ-RR 2002, 73 f. und v. 08.07.2008 – 3 StR 220/08, NStZ-RR 2008, 335 f.). Die Frage, ob nach diesen Rechtsgrundsätzen von einem beendeten oder unbeendeten Versuch auszugehen ist, bedarf bei versuchten Tötungsdelikten insbes. dann eingehender Erörterung, wenn das angegriffene Tatopfer nach der letzten Ausführungshandlung noch zu vom Täter wahrgenommenen körperlichen Reaktionen fähig ist, die geeignet sind, Zweifel daran aufkommen zu lassen, das Opfer sei bereits tödlich verletzt (BGH, Urt. v. 17.07.2014 – 4 StR 158/14, NStZ 2014, 569 f. [= StV 2015, 291]; Beschl. v. 17.12.2014 – 2 StR 78/14, NStZ-RR 2015, 106 f. [= StV 2015, 292]; v. 12.01.2017 – 1 StR 604/16, juris Rn. 9 f., jew. m.w.N.). Ein solcher Umstand kann geeignet sein, die Vorstellung des Täters zu erschüttern, alles zur Erreichung des gewollten Erfolgs getan zu haben. Dabei ist die Feststellung der tatsächlichen Vorstellungen des Täters entscheidend; nicht ausreichend sind Feststellungen, die sich auf einen Fahrlässigkeitsvorwurf beschränken, etwa die Wertung, der Täter habe den Erfolg für möglich halten müssen (BGH, Beschl. v. 29.05.2007 – 3 StR 179/07, NStZ 2007, 634 f.).

[8] Nach diesen Maßstäben leidet das Urt. an einem durchgreifenden Erörterungsmangel. Denn die getroffenen Feststellungen verhalten sich nicht zu einer möglichen Korrektur des Vorstellungsbildes des Angekl. während des Verlegens der Atemwege und im weiteren Verlauf bis zum Erscheinen der Polizei. Zur eingehenden Erörterung hätte indes Anlass bestanden, weil – anders als zunächst vom Angekl. angenommen – der Nebenkl. nicht alsbald an den mit Tötungsvorsatz beigebrachten Verletzungen verstarb, sondern noch zu Hilferufen in der Lage war und sich sein – tatsächlich nicht konkret lebensbedrohlicher – Zustand eine geraume Zeitspanne, in der der Angekl. die Lebenszeichen vernehmen konnte, nicht wesentlich verschlechterte. Daher erscheint es jedenfalls als möglich, dass der Angekl. im Zeitraum nach der letzten Ausführungshandlung bis zum Eintreffen der Polizei nicht mehr davon ausging, den Nebenkl. tödlich verletzt zu haben. Die Erwägung des LG, der Angekl. habe in der Zeit nach der Tat keine wesentlichen neuen Erkenntnisse gewonnen und er müsse in dem Bewusstsein des Schnit-

tes in den Hals des Nebenkl. zumindest für möglich gehalten haben, dass dieser noch stirbt, genügt bei dieser Sachlage nicht. Auf Grund der bisher getroffenen Feststellungen ist daher ein unbeendeter Versuch nicht rechtsfehlerfrei ausgeschlossen.

Anmerkung: Der Beschluss des 3. Strafsenats legt erneut den Fokus auf die Korrektur des Rücktrittshorizontes im Rahmen des Rücktritts vom Versuch. Damit fügt er sich in eine lange Reihe von Judikaten¹ ein, die dem Täter in großzügiger Manier einen strafbefreienden Rücktritt ermöglichen. Dabei scheint die vorliegende Entscheidung jedoch über ein bloßes Bekenntnis zu einer extensiven Interpretation der Gesamtbetrachtungslehre hinauszugehen und insofern die Weichen für die zukünftige Strafverteidigungspraxis zu justieren.

I. Zum Rücktritt vom Versuch. Der in § 24 StGB normierte persönliche Strafaufhebungsgrund² des Rücktritts vom Versuch eröffnet dem Täter den Weg zurück in die Strafflosigkeit. Ob die ratio der Norm in der Darbietung einer »goldenen Brücke«³ zur Rückkehr in die Legalität, der Stärkung des Opferschutzes⁴ oder einer Belohnung für den reuigen Täter⁵ liegt, ist schon seit langem umstritten. Die herrschende Ansicht⁶ verbindet diese Aspekte zunehmend in der Strafzwecktheorie, nach der sich die Bestrafung des Täters als nicht erforderlich erweise, sei er doch, seine Ungefährlichkeit erweisend, selbst in die Legalität zurückgekehrt. Der für den Täter angenehmste Weg zurück in die Legalität führt dabei über § 24 Abs. 1 S. 1 Alt. 1 StGB, wonach bereits die freiwillige Aufgabe der weiteren Tatausführung für den Schritt in die Strafflosigkeit genügt. Das Tor zu diesem Pfad liegt in der Prämisse, dass es sich um einen unbeendeten Versuch handelt. Ein solcher ist anzunehmen, wenn der Täter nach der letzten Ausführungshandlung davon ausgeht, noch nicht alles Erforderliche zur Erfolgsherbeiführung getan zu haben, ihm dies jedoch noch möglich sei.⁷ Erkennt der Täter wie im vorliegenden Fall nach der Tatausführung indes, dass das Opfer schwer verletzt ist und der Todeseintritt möglich ist, so bleibt für den unbeendeten Versuch grundsätzlich kein Raum.

II. Korrektur des Rücktrittshorizontes. Dieser, an einem starren Zeitpunkt fixierte Rücktrittshorizont des Täters wurde jedoch im Laufe der Zeit dahingehend modifiziert, als dass er im Rahmen eines einheitlichen Geschehens korrigiert werden kann.⁸ Demnach vermag sich auch der Täter, der nach der letzten Ausführungshandlung den Erfolgseintritt irrig für möglich hält und seinen Irrtum alsbaldig erkennt, auf das Versuchsstadium des unbeendeten Versuchs zu stützen. Damit verbunden ist der Schritt in die Strafflosigkeit durch die bloße Aufgabe der weiteren Tatausführung und nicht, wie nach der ursprünglichen Vorstellung, durch ein Tätigwerden. Eine solche Korrektur des Rücktrittshorizontes wurde

1 Vgl. nur BGH StV 1989, 476; 2015, 291; 2015, 292; ferner BGH NStZ 2014, 569 m. Anm. N. Nestler.

2 So die herrschende Ansicht, vgl. statt vieler NK-StGB/Zaczyk, 5. Aufl. 2017, § 24 Rn. 6; Schönke/Schröder-StGB/Eser/Bosch, 29. Aufl. 2014, § 24 Rn. 4 f. 3 RGSt 6, 341 (342); 82, 349 (350).

4 So BGHSz 34, 184 (186 ff.); 39, 221 (232).

5 Bockelmann NJW 1955, 1417 (1421); Schröder MDR 1956, 321 (322).

6 Vgl. statt vieler Sch/Sch-StGB/Eser/Bosch (Fn. 2), § 24 Rn. 4 f.; Roxin FS Heintz, 1972, S. 251 (270); dazu unlängst Ceffinato JR 2016, 620 f.

7 Fischer, StGB, 64. Aufl. 2017, § 24 Rn. 14.

8 Vgl. statt vieler BGH StV 1989, 476 (477); 1993, 408 (409 f.); NK-StGB/Zaczyk (Fn. 2) § 24 Rn. 42; Rengier AT, 7. Aufl. 2015, § 37 Rn. 36.

etwa zu Gunsten desjenigen angenommen, dessen vermeintlich tödlich getroffenes Opfer sich doch noch zur Wehr setzt und der daraufhin von weiteren Schüssen absieht.⁹ Wie weitreichend die Rechtsprechung mit dem Zugeständnis einer Korrektur verfährt, zeigt sich darüber hinaus an dem Rücktritt des Täters, der seinem Opfer 15 jeweils für lebensgefährlich erachtete Stiche versetzt und dem ohne weitere Feststellungen der Rücktritt von einem unbeendeten Versuch eröffnet wird, da das Opfer in der Lage ist, das klingelnde Mobiltelefon zu betätigen und dem Täter mitzuteilen, dass eine Freundin um dessen Anwesenheit wisse.¹⁰ Der Rückgriff auf die Korrektur des Rücktrittshorizonts erscheint damit als ein gerne gezeigtes Los in der Judikatur.

III. Restriktion der Korrektur? 1. Räumlich-zeitlicher Zusammenhang. Um nun aber den beendeten Versuch nicht faktisch zu entwerten und gleichsam die Korrektur des Rücktrittshorizonts zum Regelfall zu erheben, forderten Rechtsprechung sowie Literatur für die Korrektur hin zum unbeendeten Versuch ein Erkennen der Fehlvorstellung in engen zeitlichen Grenzen¹¹ bzw. im unmittelbaren Fortgang des Geschehens.¹² Danach war eine Korrektur des Rücktrittshorizonts an die temporären Grenzen des identischen, einheitlichen Lebensvorgangs gebunden. Dies ward im Laufe der Zeit dahingehend ergänzt, dass die Tätervorstellung lediglich »in engem räumlichen und zeitlichen Zusammenhang«¹³ korrigiert werden könne. Darin scheint auf den ersten Blick die Bindung der Korrektur an das weitere Kriterium der räumlichen Nähe zu erblicken zu sein. Allerdings lässt sich auch insofern kaum eine restringierende Wirkung erkennen,¹⁴ insbesondere, wenn das Opfer sich vom Tatort wegbewegt.¹⁵ Als Beleg mag etwa ein Fall dienen, in welchem sich Täter sowie Opfer zunächst 300 Meter vom Tatort entfernen, um dann noch einmal 700 weitere Meter zurückzulegen, worin der vierte Strafsenat die Wahrung der »engen Grenzen« einer Korrektur des Rücktrittshorizonts erblickte.¹⁶ Eine effektive Bindung der Korrektur hin zum unbeendeten Versuch an den räumlich-zeitlichen Zusammenhang lässt sich so schwerlich feststellen. Daher verwundert es auch nicht, dass der erkennende Senat vorstehend den räumlichen Zusammenhang nicht durch den Gang in die Küche unterbunden sieht. Auch dass die Länge der 50-minütigen Zeitspanne zwischen dem Beginn der von Tötungsvorsatz getragenen Handlungen und dem Eintreffen der Polizei einer Korrektur des Täterhorizonts nicht entgegensteht, überrascht angesichts der geringen Restriktionswirkung der Kriterien wenig.

2. Qualitative Restriktion. Darüber hinaus zeigt die Entscheidung des 3. Strafsenats deutlich auf, dass die Korrektur des Rücktrittshorizonts an keinerlei qualitative Einschränkung gebunden wird. So ist dem Wortlaut entsprechend bereits verständlich, dass die freiwillige Aufgabe der Tatausführung an keinerlei Qualität geknüpft werden kann. Zwar steht diese Wortlautgrenze der Beurteilung des Versuchsstadiums nicht direkt entgegen; da dieses jedoch einzig auf der Vorstellung des Täters beruht, vermögen auch hier keine teleologischen Aspekte wie der des Strafzwecks die Bewertung in qualitativer Hinsicht zu färben.

3. Anforderungen an die Feststellungen. Bedenklich sind demgegenüber jedoch die Ausführungen des Senats zu den vorgenommenen Feststellungen des LG. Diese leitet er damit ein, dass die Abgrenzung des unbeendeten vom beendeten Versu-

ches bei versuchten Tötungsdelikten insbesondere dann eingehender Erörterung bedürfe, wenn das Opfer nach der letzten Ausführungshandlung noch zu vom Täter wahrgenommenen körperlichen Reaktionen fähig sei. Vorliegend sei eine solche Reaktion in den Hilferufen des Tatopfers zu erblicken, zumal sich dessen nicht konkret lebensbedrohlicher Zustand über eine geraume Zeitspanne¹⁷ nicht wesentlich verschlechtert habe. Damit wird dem Täter, der seinem Opfer mehrmals mit großer Wucht gegen den Kopf schlägt, diesen Schlägen anschließend mit einer Personenwaage zu mehr Durchschlagskraft verhilft, bevor er das Angriffsziel kraftvoll mit einem kleinen Hammer malträtiert und dem Opfer sodann einen 20 cm langen Schnitt vom rechten Ohr bis in die Mitte der linken Halsseite beibringt, eine Korrektur des Rücktrittshorizonts zugewilligt. Maßgeblich dafür erweist sich das nachfolgende Verhalten des Opfers, welches röchelnde Geräusche von sich gibt, um Hilfe ruft und sich ferner außer Standes zeigt, dem Kissen, mit dem der Täter die störenden Geräusche des Opfers zu unterbinden gedenkt, auszuweichen.

Der erkennende Senat erblickt darin ein Verhalten des Opfers, das eine Korrektur des Rücktrittshorizonts des Täters als möglich erscheinen lässt, sodass die getroffenen Feststellungen des LG einen unbeendeten Versuch nicht fehlerfrei ausschließen. Insofern geht der BGH über die bisherige eigene Rechtsprechung hinaus, die zumindest ein Nachtatverhalten des Opfers forderte, an dem erkennbar ward, dass dieses sich vom Tatort wegbewegen oder selbst helfen konnte.¹⁸

Wie nun aber angesichts der Hilferufe, die nahelegen, dass die bloße Aufgabe der Tatausführung ungenügend scheint, eine Korrektur hin zum unbeendeten Versuch vorgenommen werden soll, vermag nicht zu überzeugen. Auch die ausbleibende weitere gesundheitliche Verschlechterung des Opfers kann dem Täter nicht zugutekommen, ist dieser als medizinischer Laie doch außerstande zu beurteilen, inwiefern eine stark blutende, lange Schnittwunde am Hals entgegen der eigentlichen Vorstellung doch nicht todbringend ist.¹⁹ Obendrein zeigt sich das Opfer über eine ebenso lange Zeitspanne nicht in der Lage, sich gegen ein aufgelegtes Kissen zu erwehren. Angesichts der Atemnot trat bereits mehrfach eine Versteifung ein, eine Gegenwehr war dem Opfer hingegen nicht mehr möglich. In der von Hilferufen begleiteten Wehrlosigkeit des Tatopfers ein Nachtatverhalten des Opfers zu erblicken, welches eine Korrektur des Rücktrittshorizonts nahelegt, überschreitet nunmehr den Maßstab der bisherigen Rechtsprechung. Diese Betrachtungsweise führt dazu, den Weg zur Rückkehr in die Straflosigkeit durch bloßes Untä-

9 BGH StV 1996, 23; 2005, 151; viele weitere Beispiele finden sich bei Sch/Sch-StGB/Eser/Bosch (Fn. 2), § 24 Rn. 17 ff.

10 BGH, Beschl. v. 16.03.2011 – 2 StR 22/11, juris; krit. hingegen Sch/Sch-StGB/Eser/Bosch (Fn. 2), § 24 Rn. 17b.

11 BGH StV 1989, 476 (477); Fischer (Fn. 7), § 24 Rn. 15d.

12 BGH NStZ-RR 1996, 195 (196).

13 BGH StV 2010, 301; BGH NStZ 2012, 688 (689); vgl. auch BeckOK-StGB/Beckemper/Cornelius, 34. Ed. 01.05.2017, § 24 Rn. 21.

14 Dazu N. Nestler NStZ 2014, 570 (571).

15 Vgl. BGH NStZ 2013, 463 und ferner BGH NStZ-RR 2012, 106; StV 2015, 292 (293).

16 BGH NStZ 2014, 569 (570).

17 Die geringe Restriktionswirkung des zeitlichen Zusammenhangs liegt damit auf der Hand.

18 Vgl. nur BGH NStZ-RR 2012, 106; NStZ 2013, 463; StV 2015, 292 (293).

19 So ausdrücklich Jäger NStZ 2017, 460 (461).

tigbleiben dann zu eröffnen, wenn der Täter trotz aus seiner Sicht unverändertem Verletzungsbild das Opfer ein Stück weit in den vermeintlichen Tod geleitet, sei es auch durch das Abdämpfen dessen Hilferufe oder röchelnder Geräusche mittels eines Kissens.

Wie dies mit der ratio des Rücktritts – gleichwohl ob man diese im Opferschutz-Gedanken, einer Belohnung für die Reue des Täters oder der Darbietung einer goldenen Brücke zurück in die Legalität erblicken möchte – auch nur in Einklang zu bringen sein soll, erschließt sich nicht. Ferner liegt darin ein Systembruch im Vergleich zur üblichen Beurteilung eines beendeten Versuchs, wird ein solcher schließlich auch dort angenommen, wo sich der Täter keine Vorstellungen über die Folgen seines Tuns macht.²⁰ Nun aber bei einem den Tod des Opfers für möglich erachtenden Täter durch dessen bloßes Verweilen am Tatort bei größtenteils passivem Opferverhalten über den Zweifelssatz eine Korrektur des Rücktrittshorizonts vorzunehmen, bricht mit dieser Grundüberlegung zum Versuchsstadium. Die Entscheidung des *BGH* ist daher auch vor diesem Hintergrund abzulehnen.

IV. Ausblick. Der 3. Strafsenat hat die Sache zu erneuter Verhandlung zurückverwiesen. Die Entscheidung des *LG* ist angesichts der Handhabung der Korrektur des Rücktrittshorizonts indes absehbar. Damit hat der *BGH* nicht nur einmal mehr die mangelnde Restriktionswirkung des räumlich-zeitlichen Zusammenhangs im Rahmen der Korrektur des Rücktrittshorizonts bestätigt, sondern darüber hinaus den Zweifelssatz auch bei weitgehend passivem Opferverhalten zur Anwendung gebracht und somit die Fälle des unbeeendeten Versuchs grundlegend erweitert. Wenn nunmehr das Verweilen neben dem Opfer bereits ohne grundlegende Verschlechterung dessen Zustands eine Korrektur des Rücktrittshorizonts zu begründen vermag, ist die Strafverteidigungspraxis gut beraten, auch in hoffnungslos erscheinenden Fällen den Rücktritt vom Versuch aufs Tapet zu bringen und so auch dort eine Strafbefreiung zu erwirken, wo diese zunächst fernliegend erscheint. Damit erfährt der Rücktritt vom Versuch eine weitere Aufwertung für die Praxis der Strafverteidigung und wird zum Schlüssel des Auswegs aus vermeintlich aussichtslosen Situationen.

Wiss. Mit. *Felix Ruppert*, Bayreuth.

Rücktritt vom Versuch der Tötung

StGB §§ 23, 24, 212; StPO § 267

Ist nach den Feststellungen nicht sicher ausgeschlossen, dass der Angeklagte auch nach Eingreifen von Zeugen (die ihn zunächst von weiteren Stichen abhielten) nach seinem Vorstellungsbild weitere Ausführungshandlungen zur Tötung hätte vornehmen können, bevor er sich entschloss, den Tatort zu verlassen, führt ein dahingehender Darstellungsmangel zur Aufhebung des Urteils.

BGH, Beschl. v. 07.03.2018 – 1 StR 83/18 (LG Hof)

²⁰ Vgl. etwa *BGH* StV 1983, 100; 1985, 501 (502); 1988, 102.

Aus den Gründen: [1] Das *LG* hat den Angekl. wegen versuchten Totschlags in Tateinheit mit gefährlicher Körperverletzung zu einer Freiheitsstrafe von 7 J. verurteilt. Hiergegen wendet sich der Angekl. mit seiner auf die Verletzung materiellen Rechts gestützten Revision, die vollumfänglich Erfolg hat (§ 349 Abs. 4 StPO).

[2] **I.** Die Ausführungen des *LG* zum Rücktritt vom versuchten Totschlag halten einer revisionsgerichtlichen Überprüfung nicht stand.

[3] **1.** Das *LG* hat insoweit festgestellt, dass der mit bedingtem Tötungsvorsatz handelnde und zum Tatzeitpunkt erheblich alkoholisierte Angekl. dem Geschädigten G. mit einem Teppichmesser eine etwa 15 cm lange, stark blutende Schnittverletzung am linken Halsbereich zufügte. Der abstrakt lebensgefährliche Schnitt durchtrennte die oberen Hautschichten und reichte bis in das Unterhautfettgewebe hinein. Nach diesem Schnitt versuchte der Angekl. weiter auf den körperlich überlegenen Geschädigten in lebensgefährdender Weise einzustechen. Dies gelang ihm jedoch nicht, weil sich der Geschädigte G. zu diesem Zeitpunkt in einer Hecke befand und Hände sowie Äste schützend vor sich hielt. Der Angekl. ließ sodann von weiteren Angriffen mit dem Messer ab, nachdem ein auf das Geschehen aufmerksam gewordener Anwohner rief, dass er die Polizei verständigt habe und die am Tatort anwesenden Zeugen E. und L. den Angekl. verbal und auch durch Wegziehen von weiteren Stichen abhielten. Anschließend entschloss sich der Angekl. zu fliehen und verließ den Tatort.

[4] **2.** Im Hinblick auf dieses Geschehen hat das *LG* ausgeführt, dass die Voraussetzungen eines strafbefreienden Rücktritts vom versuchten Totschlag nicht vorlägen (§ 24 Abs. 1 S. 1 StGB). Denn der Angekl., der im weiteren Verlauf von dem Geschädigten abgesehen habe, obwohl er noch nicht von dessen sicherem Tod habe ausgehen können, habe die weitere Tatausführung nicht freiwillig aufgegeben. Zum einen sei er von den Zeugen E. und L. daran gehindert worden und zum anderen habe er mitbekommen, dass zwischenzeitlich die Polizei verständigt worden sei, mit deren Eintreffen vor Ort in Kürze zu rechnen gewesen sei. Dem Angekl. sei deshalb klar gewesen, dass er ohne sofortige Flucht Gefahr laufe, noch am Tatort festgenommen zu werden.

[5] **3.** Die knappen Ausführungen des *LG* zum Rücktritt vom versuchten Totschlag leiden an einem durchgreifenden Erörterungsmangel. Denn das *LG*, das offensichtlich von einem unbeeendeten Versuch gem. § 24 Abs. 1 S. 1 Alt. 1 StGB ausgeht, setzt sich nicht hinreichend mit dem Vorstellungsbild des Angekl. nach Abschluss der letzten Ausführungshandlung – dem sogenannten Rücktrittshorizont – auseinander. Soweit sich den Urteilsfeststellungen das entsprechende Vorstellungsbild des Angekl., das zur revisionsrechtlichen Prüfung des Vorliegens eines freiwilligen Rücktritts vom Versuch unerlässlich ist, nicht hinreichend entnehmen lässt, kann das Ur. einer sachlich-rechtlichen Überprüfung nicht standhalten (vgl. *BGH*, Beschl. v. 23.08.2017 – 5 StR 303/17, NStZ-RR 2018, 10; v. 23.11.2016 – 4 StR 471/16, JuS 2017, 550; v. 11.03.2014 – 1 StR 735/13, NStZ 2014, 396; v. 29.09.2011 – 3 StR 298/11, NStZ 2012, 263 und v. 11.02.2003 – 4 StR 8/03, StraFo 2003, 206; Ur. v. 19.03.2013 – 1 StR 647/12, NStZ-RR 2013, 273).

[6] **4.** Im vorliegenden Fall hat das *LG* nicht erörtert, ob der den Tatort verlassende Angekl. nach seinem Vorstellungsbild noch weitere Ausführungshandlungen ohne Unterbrechung des unmittelbaren Handlungsfortgangs hätte vornehmen können, nachdem ihn die in seinem Lager stehenden Zeugen