



# BUNDESGERICHTSHOF

## BESCHLUSS

1 StR 364/00

vom  
6. September 2000

in der Strafsache  
gegen

wegen versuchten Totschlags u.a.

Der 1. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat am 6. September 2000 gemäß § 349 Abs. 4 StPO beschlossen:

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Nürnberg-Fürth vom 22. März 2000 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:

Wie der Generalbundesanwalt in seiner Antragschrift vom 4. August 2000 zutreffend ausgeführt hat, dringt die Revision durch mit der Rüge, daß über die Vereidigung der Zeuginnen O. und E. nicht entsprechend § 251 Abs. 4 Satz 4 StPO entschieden worden ist. Diesen Verfahrensverstoß kann der Angeklagte rügen, auch wenn er keine Entscheidung des Gerichts nach § 238 Abs. 2 StPO herbeigeführt hat (BGH NStZ 1981, 71; BGH StV 1992, 146). Nach der Verlesung der Niederschrift über eine richterliche Vernehmung ist von Amts wegen über die Vereidigung des Zeugen nach den allgemeinen Vorschriften der §§ 59 ff. StPO zu entscheiden (§ 251 Abs. 4 StPO; vgl. BGHSt 1, 269, 272 f.; BGH NStZ 1984, 179, 180). Eine solche Entscheidung ist ausweislich des Protokolls der Hauptverhandlung nicht getroffen worden (Bl. 461, 469 f. d.A.); auch eine Erklärung der Nichtnachholbarkeit der

Vereidigung - etwa wegen des Krankenhausaufenthalts der Zeugin E. oder des Kuraufenthalts der Zeugin O. (vgl. Bl. 461 d.A.) - erfolgte danach nicht. Aber selbst wenn die Verfahrensbeteiligten schlüssig auf die Vereidigung verzichtet haben sollten (vgl. BGHR StPO § 251 Abs. 4 Vereidigung 1 m.w.N.), so fehlt es jedenfalls an einer eindeutigen Entscheidung des Vorsitzenden darüber, ob und aus welchen Gründen von der Vereidigung der Zeuginnen abgesehen werden sollte. Auf deren Bekundungen hat das Schwurgericht seine Überzeugung von der Täterschaft des Angeklagten maßgeblich gestützt (UA S. 15-17). Es ist nicht auszuschließen, daß die Zeuginnen unter Eid andere Angaben gemacht hätten und der Schuldspruch daher auf dem Verfahrensfehler beruht (BGH StV 1990, 6; BGHR aaO).

Der Senat weist ergänzend darauf hin, daß für die Frage eines beendeten Versuchs gegebenenfalls genauere Feststellungen zum Rücktrittshorizont (vgl. BGHSt 40, 304; BGHR StGB § 24 Abs. 1 Satz 1 Versuch, beendeter 8) zu treffen sein werden.

Schäfer

Maul

Nack

Boetticher

Hebenstreit