



5 StR 134/07

BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

vom 16. April 2007
in der Strafsache
gegen

wegen versuchten Totschlags u. a.

Der 5. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat am 16. April 2007 beschlossen:

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Hamburg vom 4. Dezember 2006 gemäß § 349 Abs. 4 StPO im gesamten Rechtsfolgenausspruch aufgehoben.
2. Die weitergehende Revision wird nach § 349 Abs. 2 StPO als unbegründet verworfen.
3. Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung – auch über die Kosten des Rechtsmittels – an eine andere Schwurgerichtskammer des Landgerichts zurückverwiesen.

G r ü n d e

- 1 Das Landgericht hat den Angeklagten wegen gefährlicher Körperverletzung und wegen versuchten Totschlags in Tateinheit mit gefährlicher Körperverletzung zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von drei Jahren und neun Monaten verurteilt. Die Revision des Angeklagten erzielt mit der allein erhobenen Sachrüge den aus dem Beschlusstenor ersichtlichen Teilerfolg. Das weitergehende Rechtsmittel ist unbegründet im Sinne von § 349 Abs. 2 StPO.
- 2 Der Generalbundesanwalt hat in seiner Antragschrift vom 22. März 2007 zur Strafzumessung des Landgerichts ausgeführt:
- 3 „Der Strafausspruch kann keinen Bestand haben.

- 4 Zutreffend weist die Revision darauf hin, dass das Schwurgericht es bei der Festsetzung der Einsatzstrafe unterlassen hat, die erste Alternative des § 213 StGB zu erörtern. Dies war hier aus Rechtsgründen unerlässlich (vgl. BGH NStZ 1995, 83 Nr. 10; BGH NStZ-RR 2000, 80 Nr. 3; Senat, Beschlüsse vom 12. Juni 2002 – 5 StR 221/02 – und vom 11. Dezember 2006 – 5 StR 457/06 –).
- 5 Der genannte Rechtsfehler berührt zwar die andere Einzelstrafe nicht. Da indes nicht auszuschließen ist, dass diese von der Bemessung der Einsatzstrafe beeinflusst ist, und um dem neuen Tatrichter eine umfassende Bewertung zu ermöglichen, sollten alle Strafaussprüche in dessen Beurteilung gestellt werden.
- 6 Einer Aufhebung der Feststellungen bedarf es nicht. Neue, die nicht in Widerspruch zu den bisherigen stehen, können getroffen werden.“
- 7 Dem kann sich der Senat auch nicht vor dem Hintergrund der durchaus maßvollen Bestrafung des Angeklagten verschließen, zumal das Landgericht nach sachverständiger Beratung auch hinsichtlich des versuchten Totschlags noch von einer psychischen Beeinträchtigung des Angeklagten ausgegangen ist, die durch die Aufregung des Angeklagten infolge der von K. hervorgerufenen Verletzungen mitverursacht worden ist (UA S. 20). Es liegt deshalb nahe, dass der durch die Kränkung hervorgerufene Zorn des Angeklagten noch angehalten und als nicht durch rationale Erwägung unterbrochene Gefühlsaufwallung fortgewirkt hat (vgl. Tröndle/Fischer, StGB 54. Aufl. § 213 Rdn. 9a m.w.N.).
- 8 Solches wird der neu berufene Tatrichter zu prüfen haben, der bei dem ersichtlich alkoholkranken Angeklagten (UA S. 4) auch die Verhängung

einer Maßregel gemäß § 64 StGB in seine Würdigung einbeziehen wird. Um dies zu ermöglichen, hat der Senat den gesamten Rechtsfolgenausspruch aufgehoben.

Basdorf Gerhardt Raum
Brause Jäger