



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

3 StR 484/08

vom
25. November 2008
in der Strafsache
gegen

wegen Totschlags

Der 3. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat nach Anhörung des Beschwerdeführers und des Generalbundesanwalts - zu 2. auf dessen Antrag - am 25. November 2008 gemäß § 349 Abs. 2 und 4 StPO einstimmig beschlossen:

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Flensburg vom 29. Juli 2008 im Strafausspruch aufgehoben. Die zugehörigen Feststellungen bleiben bestehen.

Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Rechtsmittels und die der Nebenklägerin dadurch entstandenen notwendigen Auslagen, an eine andere Schwurgerichtskammer des Landgerichts zurückverwiesen.

2. Die weitergehende Revision wird verworfen.

Gründe:

- 1 Das Landgericht hat den Angeklagten wegen Totschlags zu einer Freiheitsstrafe von sechs Jahren und neun Monaten verurteilt. Die Revision des Angeklagten hat mit der Sachrüge zum Strafausspruch Erfolg, zum Schuldspruch ist sie unbegründet im Sinne des § 349 Abs. 2 StPO.
- 2 Der Strafausspruch kann nicht bestehen bleiben. Das Landgericht hat die Annahme eines minder schweren Falles im Sinne des § 213 2. Alt. StGB abgelehnt. Die Tatsache, dass der Angeklagte nach der Tat versucht habe, Hilfe zu holen, als er davon ausging, sein Sohn sei noch zu retten, diese Bemühungen dann aber abgebrochen habe, führe nicht dazu, dass der Strafrahmen des § 212 StGB unangemessen wäre. Diese Begründung - andere Umstände hat

das Landgericht in diesem Zusammenhang nicht erörtert - trägt nicht die Ablehnung eines minder schweren Falles. Nach ständiger Rechtsprechung kommt es bei Annahme oder Ablehnung eines minder schweren Falles auf eine Gesamtbewertung aller Umstände an (vgl. Fischer, StGB 55. Aufl. § 213 Rdn. 12 m. w. N.). Die Strafkammer hätte deshalb in ihre Erwägungen einbeziehen und erörtern müssen, dass der Angeklagte bei der Tat auch in seiner Steuerungsfähigkeit erheblich vermindert war und dass zudem zahlreiche, auf UA S. 18, 19 aufgeführte Gründe seine Schuld mindern. Eine entsprechende Erörterung war hier vor allem schon deshalb geboten, weil das Landgericht bei der Strafzumessung im engeren Sinne allein strafmildernde Gesichtspunkte, hingegen keine strafschärfende Umstände angeführt hat. Zur Prüfungsreihenfolge in Fällen, in denen ein sonstiger minder schwerer Fall in Betracht kommt, weil neben einem gesetzlich vertypen Milderungsgrund weitere Milderungsgründe vorliegen, verweist der Senat auf Fischer aaO Rdn. 18, 19.

- 3 Da der Strafausspruch aufgrund von Begründungs- und Wertungsfehlern keinen Bestand hat, können die zugrunde liegenden Feststellungen bestehen bleiben. Das neue Tatgericht ist nicht gehindert, weitergehende Feststellungen zu treffen, sofern sie den bisherigen nicht widersprechen.

Becker

Miebach

Sost-Scheible

Hubert

Schäfer