



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

3 StR 48/18

vom
22. Januar 2019
in der Strafsache
gegen

wegen versuchten Totschlags u.a.

Der 3. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat nach Anhörung des Beschwerdeführers und des Generalbundesanwalts - zu 1. b) und 2. auf dessen Antrag - am 22. Januar 2019 gemäß § 349 Abs. 2 und 4, § 354 Abs. 1 analog StPO einstimmig beschlossen:

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Koblenz vom 18. September 2017 aufgehoben
 - a) in den Aussprüchen über die Einzelstrafe wegen der Tat zu Lasten des Nebenklägers A. C. und über die Gesamtstrafe; jedoch bleiben die zugehörigen Feststellungen aufrechterhalten,
 - b) im Ausspruch über die Einziehung; diese entfällt.

Im Umfang der Aufhebung zu a) wird die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Rechtsmittels, an eine andere Strafkammer des Landgerichts zurückverwiesen.

2. Die weitergehende Revision wird verworfen.

Gründe:

- 1 Das Landgericht hatte den Angeklagten mit Urteil vom 22. August 2016 wegen versuchten Totschlags in Tateinheit mit gefährlicher Körperverletzung sowie wegen gefährlicher Körperverletzung zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von

neun Jahren verurteilt. Mit Beschluss vom 7. Februar 2017 (3 StR 532/16) hatte der Senat dieses Urteil mit den Feststellungen aufgehoben.

- 2 Nunmehr hat das Landgericht den Angeklagten erneut des versuchten Totschlags in Tateinheit mit gefährlicher Körperverletzung sowie der gefährlichen Körperverletzung schuldig gesprochen und wiederum auf eine Gesamtfreiheitsstrafe von neun Jahren erkannt; darüber hinaus hat es - erstmals - die Einziehung eines Schreckschussrevolvers mit Patronen und eines Einhandmessers angeordnet. Hiergegen wendet sich der Angeklagte mit seiner auf die Rügen der Verletzung formellen und materiellen Rechts gestützten Revision. Das Rechtsmittel hat den aus der Entscheidungsformel ersichtlichen Teilerfolg. Im Übrigen ist es unbegründet im Sinne von § 349 Abs. 2 StPO.
- 3 1. Die Verfahrensrügen dringen aus den in der Antragschrift des Generalbundesanwalts genannten Gründen nicht durch. Die sachlichrechtliche Nachprüfung des Urteils anhand der Revisionsrechtfertigung hat, wie der Generalbundesanwalt ebenfalls zutreffend dargelegt hat, zum Schuldspruch ebenso wie zum Ausspruch über die Einzelstrafe wegen der Tat zu Lasten der Nebenklägerin J. C. keinen den Angeklagten benachteiligenden Rechtsfehler ergeben.
- 4 2. Der Ausspruch über die Einzelstrafe, die das Landgericht wegen der an dem Nebenkläger A. C. begangenen gefährlichen Körperverletzung verhängt hat, hat dagegen keinen Bestand, weil das Landgericht von einem falschen Strafrahen ausgegangen ist. Es hat die Freiheitsstrafe von drei Jahren und sechs Monaten zwar rechtsfehlerfrei dem Regelstrafrahmen des § 224 Abs. 1 StGB entnommen. Diesen hat es jedoch auf Freiheitsstrafe von einem Jahr bis zu zehn Jahren - anstatt richtigerweise von sechs Monaten bis zu zehn Jahren - bestimmt.

5 Auf dem Fehler beruht das Urteil (§ 337 Abs. 1 StPO). Es kann nicht ausgeschlossen werden, dass das Landgericht auf eine geringere Strafe erkannt hätte, wenn es vom richtigen Strafraumen ausgegangen wäre.

6 Der Ausspruch über die Einzelstrafe wegen der Tat zu Lasten des Nebenklägers ist somit aufzuheben, was auch die Aufhebung der Gesamtstrafe bedingt. Die zugehörigen Feststellungen bleiben von dem Wertungsmangel unberührt und können somit bestehen bleiben (s. § 353 Abs. 2 StPO).

7 3. Der Ausspruch über die Einziehung gerät ersatzlos in Wegfall. Diese Anordnung verstößt gegen das Verschlechterungsverbot des § 358 Abs. 2 Satz 1 StPO unabhängig davon, ob im Ersturteil die Einziehung rechtsfehlerhaft unterblieben war (vgl. BGH, Beschluss vom 15. Mai 1990 - 1 StR 182/90, bei Miebach/Kusch, NStZ 1991, 122; MüKoStPO/Knauer/Kudlich, § 358 Rn. 27).

Schäfer

Gericke

Spaniol

Berg

Hoch