



# BUNDESGERICHTSHOF

## BESCHLUSS

2 StR 290/12

vom  
8. August 2012  
in der Strafsache  
gegen

wegen Totschlags

Der 2. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat nach Anhörung des Generalbundesanwalts und des Beschwerdeführers am 8. August 2012 gemäß § 349 Abs. 2 und 4 StPO beschlossen:

Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Meiningen vom 23. März 2012 im Strafausspruch aufgehoben.

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.

Die weitergehende Revision wird verworfen.

#### Gründe:

- 1 Das Landgericht hat den Angeklagten wegen Totschlags zu einer Freiheitsstrafe von zehn Jahren verurteilt. Die hiergegen gerichtete, auf die Sachrüge gestützte Revision des Angeklagten hat den aus der Beschlussformel ersichtlichen Teilerfolg; im Übrigen ist sie unbegründet (§ 349 Abs. 2 StPO).
- 2 1. Das Landgericht hat eine Strafrahmenmilderung nach § 213 Alt. 2 StGB rechtsfehlerhaft nicht geprüft. Ungeachtet der vorliegenden allgemeinen Strafmilderungsgründe hätte sich das Landgericht zu der Erörterung gedrängt sehen müssen, ob nicht unter Berücksichtigung des vertypen Strafmilderungsgrundes des § 21 StGB die Voraussetzungen eines "sonst minderschweren Fal-

les" des Totschlages nach § 213 Alt. 2 StGB vorlagen. Erst wenn sie danach keinen minderschweren Fall für gerechtfertigt gehalten hätte, hätte sie - wie geschehen - den wegen des gegebenen gesetzlich vertypten Milderungsgrundes gemilderten Regelstrafrahmen der Strafzumessung zu Grunde legen dürfen (BGH, Beschluss vom 26. Oktober 2011 - 2 StR 218/11, NStZ 2012, 271; BGH, Beschluss vom 21. November 2007 - 2 StR 449/07, NStZ-RR 2008, 105; Fischer, StGB, 59. Aufl. 2012, § 50 Rn. 4 mwN). Diese rechtlich zwingende Prüfungsreihenfolge hat das Landgericht nicht beachtet.

- 3                    2. Der Strafausspruch kann auf diesem Rechtsfehler beruhen. Der Senat kann nicht ausschließen, dass die Strafkammer bei zusätzlicher Heranziehung des vertypten Strafmilderungsgrundes des § 21 StGB einen minderschweren Fall im Sinne des § 213 Alt. 2 StGB bejaht hätte. Zwar hat die Strafkammer den nach §§ 21, 49 Abs. 1 StGB gemilderten Regelstrafrahmen des § 212 StGB (zwei Jahre bis elf Jahre drei Monate Freiheitsstrafe) angewandt. Der Senat kann aber nicht ausschließen, dass der Tatrichter unter Zugrundlegung des Strafrahmens des § 213 StGB (ein Jahr bis zehn Jahre Freiheitsstrafe) zu einer niedrigeren Strafe als der verhängten Freiheitsstrafe von zehn Jahren gelangt wäre. Da die den Strafausspruch zugrunde liegenden Feststellungen rechts-

fehlerfrei getroffen sind, hat der Senat sie aufrechterhalten. Der zu neuer Verhandlung und Entscheidung berufene Tatrichter kann ergänzende Feststellungen treffen.

Becker

Fischer

Berger

Krehl

Ott