

HRRS-Nummer: HRRS 2014 Nr. 280

Bearbeiter: Karsten Gaede und Christoph Henckel

Zitiervorschlag: HRRS 2014 Nr. 280, Rn. X

BGH 1 StR 10/14 - Beschluss vom 12. Februar 2014 (LG München I)

**Minder schwerer Fall des Totschlags (Verhältnis zu sonstigen Strafmilderungsgründen);
Beweiswürdigung des Tatrichters (Bedeutung von Sachverhalten, die aufgrund des Zweifelssatzes
anzunehmen sind).**

§ 213 StGB; § 49 Abs. 1 StGB; § 261 StPO

Leitsätze des Bearbeiters

**1. Führt die Anwendung des § 49 Abs. 1 StGB zu einem milderem Strafraum als die Annahme eines
minder schweren Falles unter Verbrauch von vertypen Milderungsgründen, so ist der Tatrichter zwar
nicht von vornherein gehalten, bei der Bemessung der Strafe von dem milderem Strafraum
auszugehen. Er hat vielmehr im Rahmen einer Gesamtabwägung zu prüfen und darzulegen, welchen
Strafraum er nach den konkreten Umständen des Einzelfalls für angemessen hält.**

**2. Auch in den Fällen, in denen unter Anwendung des Zweifelssatzes von einem bestimmten
Sachverhalt auszugehen ist, ist dieser Sachverhalt bei der rechtlichen Würdigung von der gleichen
Bedeutung, wie ein zur Überzeugung des Gerichts festgestellter (vgl. BGH NStZ-RR 2000, 166).**

Entscheidungstenor

Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts München I vom 2. Oktober 2013
im Strafausspruch aufgehoben (§ 349 Abs. 4 StPO).

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 als unbegründet verworfen (§ 349 Abs. 2 StPO).

Gründe

Das Landgericht hat den Angeklagten wegen versuchten Totschlags in Tateinheit mit gefährlicher 1
Körperverletzung zu einer Freiheitsstrafe von neun Jahren verurteilt. Gegen dieses Urteil wendet sich der
Angeklagte mit seiner auf die Sachrüge gestützten Revision. Diese hat den aus der Beschlussformel
ersichtlichen Teilerfolg.

1. Nach den landgerichtlichen Feststellungen attackierte der durch eine Beleidigung gereizte Angeklagte seinen 2
Trinkkumpanen mit bedingtem Tötungsvorsatz mittels eines Springmessers. Den ersten Stich konnte der
Geschädigte noch durch Wegschlagen abwehren, der zweite traf ihn jedoch neun Zentimeter tief in den
Mittelbauch. Durch das Dazwischentreten von Dritten wurde ein Nachsetzen durch den Angeklagten verhindert.
Der Geschädigte, dessen Dickdarm durch den Stich eröffnet worden war, konnte durch eine Notoperation
gerettet werden.

Im Anschluss an zwei hierzu gehörte Sachverständige konnte das Landgericht eine alkoholbedingte erhebliche 3
Verminderung der Steuerungsfähigkeit bei dem alkoholabhängigen Angeklagten zum Tatzeitpunkt nicht
ausschließen.

2. Während der Schuldspruch rechtsfehlerfrei ist, hält der Strafausspruch revisionsrechtlicher Prüfung nicht stand. 4

Das Landgericht hat nach - nicht zu beanstandender - Ablehnung eines minder schweren Falls nach § 213 Alt. 1 StGB einen sonstigen minder schweren Fall nach § 213 Alt. 2 StGB angenommen. Hierzu hat es neben anderen Milderungsgründen herangezogen, dass aufgrund der "erheblichen Alkoholisierung des Angeklagten eine Verminderung der Schuldfähigkeit nicht auszuschließen" und die Tat im Versuchsstadium, wenn auch mit Nähe zum Erfolgseintritt, stecken geblieben sei. Eine weitere Verschiebung des Strafrahmens wegen des Vorliegens der Milderungsgründe des § 21 StGB oder des § 23 StGB hat es sodann ausgeschlossen. Der Annahme eines minder schweren Falls nach § 213 Alt. 2 StGB hat es sodann die Möglichkeit der zweimaligen Strafrahmenverschiebung nach diesen Milderungsgründen gegenüber gestellt, da der danach eröffnete Strafrahmen eine Strafrahmenobergrenze unter der verhängten Strafe bereit halte. Eine solche Strafrahmenbestimmung hat es aber auch "unter Berücksichtigung dessen, dass eine verminderte Schuldfähigkeit lediglich nicht auszuschließen" sei, nicht vorgenommen. 5

Die letztgenannte Erwägung erweist sich als rechtsfehlerhaft. Führt die Anwendung des § 49 Abs. 1 StGB zu einem mildereren Strafrahmen als die Annahme eines minder schweren Falles unter Verbrauch von vertypten Milderungsgründen, so ist der Tatrichter zwar nicht von vornherein gehalten, bei der Bemessung der Strafe von dem mildereren Strafrahmen auszugehen. Er hat vielmehr im Rahmen einer Gesamtabwägung zu prüfen und darzulegen, welchen Strafrahmen er nach den konkreten Umständen des Einzelfalles für angemessen hält (BGH, Urteil vom 28. Mai 2013 - 3 StR 54/13; vgl. auch Beschluss vom 23. Januar 2013 - 5 StR 635/12). Die hierzu vom Landgericht getroffenen Strafzumessungserwägungen lassen jedoch besorgen, dass das Landgericht der erheblichen Schuldinderung in diesem Zusammenhang geringeres Gewicht beigemessen hat, weil sie nicht positiv festgestellt, sondern lediglich aufgrund des Zweifelssatzes unterstellt worden ist (vgl. zur Anwendung des Zweifelssatzes auf nicht behebbare tatsächliche Zweifel hinsichtlich Art und Grad des psychischen Ausnahmezustands BGH, Beschluss vom 25. Juli 2006 - 4 StR 141/06, NStZ-RR 2006, 335; Urteil vom 29. April 1997 - 1 StR 511/95, BGHSt 43, 66). Dies ist unzulässig (vgl. BGH, Beschlüsse vom 12. Oktober 2005 - 1 StR 369/05, NStZ-RR 2006, 6; vom 15. Oktober 1991 - 1 StR 548/91). Denn auch in den Fällen, in denen unter Anwendung des Zweifelssatzes von einem bestimmten Sachverhalt auszugehen ist, ist dieser Sachverhalt bei der rechtlichen Würdigung von der gleichen Bedeutung, wie ein zur Überzeugung des Gerichts festgestellter (BGH, Urteil vom 9. Februar 2000 - 3 StR 392/99, NStZ-RR 2000, 166). 6

Auch angesichts der sonstigen Strafzumessungserwägungen kann der Senat nicht ausschließen, dass die Höhe der ausgesprochenen Strafe auf der rechtsfehlerhaften Erwägung beruht (vgl. hierzu BGH, Beschluss vom 17. Dezember 1999 - 2 StR 546/99). 7

Der Strafausspruch bedarf daher einer erneuten tatrichterlichen Prüfung und Entscheidung. Da es sich um einen reinen Wertungsfehler handelt, konnten die tatsächlichen Feststellungen bestehen bleiben. Ergänzende, zu den bisherigen nicht in Widerspruch stehende Feststellungen durch den neuen Tatrichter sind möglich. 8