

**HRRS-Nummer:** HRRS 2015 Nr. 120

**Bearbeiter:** Karsten Gaede

**Zitiervorschlag:** HRRS 2015 Nr. 120, Rn. X

---

**BGH 2 StR 262/14 - Beschluss vom 25. November 2014 (LG Hanau)**

**Übersehene vorrangige Berücksichtigung des vertypten Milderungsgrundes (minder schwerer Fall des Totschlages).**

**§ 50 StGB; § 213 StGB; § 23 Abs. 2 StGB; § 49 Abs. 1 StGB**

**Entscheidungstenor**

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Hanau vom 13. Februar 2014 aufgehoben

a) im Ausspruch über die Einzelstrafe für die Tat zum Nachteil des L. N. ;

b) im Gesamtstrafenausspruch.

Die getroffenen Feststellungen bleiben aufrechterhalten.

2. Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Rechtsmittels und die dem Nebenkläger L. N. insoweit entstandenen Auslagen, an eine andere Strafkammer des Landgerichts zurückverwiesen.

3. Die weitergehende Revision des Angeklagten wird als unbegründet verworfen.

**Gründe**

Das Landgericht hat den Angeklagten wegen versuchten Totschlages in Tateinheit mit gefährlicher 1  
Körperverletzung (zum Nachteil L. N.) und wegen gefährlicher Körperverletzung (zum Nachteil D. N.) unter  
Einbeziehung einer früher verhängten Freiheitsstrafe zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von fünf Jahren verurteilt  
und sechs Monate hiervon für vollstreckt erklärt.

Die Revision des Angeklagten führt auf die allgemeine Sachrüge im aus dem Beschlusstenor ersichtlichen 2  
Umfang zur Aufhebung des Urteils; im Übrigen ist sie unbegründet (§ 349 Abs. 2 StPO).

Der Ausspruch über die Einzelstrafe für die Tat zum Nachteil des L. N. kann nicht bestehen bleiben. Das 3  
Landgericht hat die für diese Tat verhängte Einzelfreiheitsstrafe von vier Jahren und zehn Monaten dem gemäß  
§ 23 Abs. 2, § 49 Abs. 1 StGB gemilderten Strafraumen des § 212 StGB entnommen. Es hat dabei nicht - wie  
geboten (vgl. BGH, Beschluss vom 19. November 2013 - 2 StR 494/13 mwN) - vorrangig geprüft, ob das  
Hinzutreten des "vertypen" Milderungsgrundes zu den allgemeinen Milderungsgründen für die Annahme eines  
sonstigen minder schweren Falles nach § 213 StGB ausreicht und damit zur Anwendung des entsprechend  
niedrigeren Strafraumens geführt hätte.

Der Senat kann nicht ausschließen, dass das Landgericht unter Zugrundelegung dieses - möglichen - 4  
Strafraumens eine niedrigere Einzelstrafe verhängt hätte. Aufgrund der Aufhebung der Einzelstrafe hat der  
Gesamtstrafenausspruch ebenfalls keinen Bestand.

Da die von der Strafkammer festgestellten Strafzumessungstatsachen von dem Rechtsfehler nicht berührt 5  
werden, können die Feststellungen aufrechterhalten bleiben.