



# BUNDESGERICHTSHOF

## BESCHLUSS

4 StR 529/07

vom  
20. November 2007  
in der Strafsache  
gegen

- 1.
- 2.

wegen zu Ziff. 1. Vergewaltigung  
zu Ziff. 2. Vergewaltigung u.a.

Der 4. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat nach Anhörung des Generalbundesanwalts und der Beschwerdeführer am 20. November 2007 gemäß § 349 Abs. 2 und 4, § 354 Abs. 1 b Satz 1 StPO beschlossen:

1. Auf die Revisionen der Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Hagen vom 13. März 2007 in den Aussprüchen über die Gesamtstrafen mit der Maßgabe aufgehoben, dass eine nachträgliche gerichtliche Entscheidung über die Gesamtstrafen nach den §§ 460, 462 StPO zu treffen ist.
2. Die weiter gehenden Revisionen werden verworfen.
3. Jeder Beschwerdeführer hat die Kosten seines Rechtsmittels und die der Nebenklägerin im Revisionsverfahren entstandenen notwendigen Auslagen zu tragen.

Gründe:

- 1 Das Landgericht hat den Angeklagten H.\_\_\_\_ wegen Vergewaltigung (Einzelstrafe: zwei Jahre sechs Monate Freiheitsstrafe) unter Einbeziehung der Strafe aus dem Urteil des Amtsgerichts Bochum vom 6. Mai 2004 sowie unter Auflösung der im Urteil des Amtsgerichts Neuss vom 9. Juli 2004 und der mit Beschluss des Amtsgerichts Neuss vom 22. Februar 2005 jeweils gebildeten nachträglichen Gesamtstrafen zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von zwei Jahren und neun Monaten verurteilt. Den Angeklagten B.\_\_\_\_\_ hat es wegen Vergewaltigung in Tateinheit mit vorsätzlicher Körperverletzung (Einzelstrafe: drei Jahre sechs Monate Freiheitsstrafe) unter Einbeziehung der Strafe aus dem Urteil des Amtsgerichts Lüdenscheid vom 24. Mai 2005 unter Auflösung der im

Urteil des Amtsgerichts Lüdenscheid vom 14. November 2005 gebildeten nachträglichen Gesamtstrafe zu der Gesamtfreiheitsstrafe von drei Jahren und acht Monaten verurteilt.

2 Die Revisionen der Angeklagten, mit denen sie die Verletzung formellen und materiellen Rechts rügen, sind unbegründet im Sinne des § 349 Abs. 2 StPO, soweit sie sich gegen die Schuldsprüche und die verhängten Einzelstrafen richten. Hingegen können die Gesamtstrafenaussprüche bezüglich beider Angeklagten keinen Bestand haben.

3 1. Bei der den Angeklagten H. betreffenden Gesamtstrafenbildung ist das Landgericht mit Blick auf die im Oktober 2003 begangene verfahrensgenständliche Tat zwar rechtsfehlerfrei von einer Zäsurwirkung des Urteils des Amtsgerichts Bochum vom 6. Mai 2004 ausgegangen und hat die dort verhängte sechsmonatige Bewährungsstrafe bei der Gesamtstrafenbildung berücksichtigt. Es hat jedoch rechtsfehlerhaft davon abgesehen, auch die noch nicht erledigte (Einzel-)Freiheitsstrafe aus dem Urteil des Amtsgerichts Neuss vom 9. Juli 2004 ebenfalls in die Gesamtstrafe einzubeziehen. Die dieser Verurteilung zu Grunde liegende Tat wurde ausweislich der Urteilsgründe am 31. Januar 2004, mithin ebenfalls vor der Zäsur am 6. Mai 2004 begangen. Gleichermaßen liegt es mit Blick auf den Gesamtstrafenbeschluss des Amtsgerichts Neuss vom 22. Februar 2005 nahe, dass auch die sechsmonatige Bewährungsstrafe aus dem Urteil des Amtsgerichts Gummersbach vom 2. August 2004 in die nachträgliche Gesamtstrafe hätte einbezogen werden müssen. Da es insoweit jedoch an der Mitteilung des Tatzeitpunkts fehlt, kann dies nicht abschließend beurteilt werden.

4 Durch die rechtsfehlerhafte Bildung der Gesamtstrafe kann der Angeklagte hier beschwert sein.

5 2. Bei Bildung der Gesamtstrafe betreffend den Angeklagten B.\_\_\_\_\_ ist die Strafkammer ebenfalls im Ausgangspunkt zutreffend von der Zäsurwirkung des Urteils des Amtsgerichts Lüdenscheid vom 24. Mai 2005 ausgegangen. Die Gesamtstrafe kann aber bereits deshalb keinen Bestand haben, weil das Urteil nicht mitteilt, welche Einzelstrafen der einbezogenen Verurteilung zu Grunde lagen. Es kann deshalb nicht geprüft werden, ob § 54 Abs. 1 StGB richtig angewendet wurde (vgl. BGH, Beschluss vom 20. Februar 2002 - 3 StR 338/01). Darüber hinaus kann nicht ausgeschlossen werden, dass auch die nicht vollständig vollstreckte (Einzel-)Freiheitsstrafe aus dem Urteil des Amtsgerichts Lüdenscheid vom 14. November 2005 bei der Gesamtstrafenbildung hätte berücksichtigt werden müssen. Da die Strafen aus den Entscheidungen des Amtsgerichts Lüdenscheid im Urteil vom 14. November 2005 zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von sechs Monaten zusammengeführt wurden, liegt nahe, dass auch die Tat aus dem Urteil vom 14. November 2005 vor dem die Zäsur bildenden Urteil, mithin vor dem 24. Mai 2005, begangen wurde. Überprüfbar ist Letzteres für den Senat indes nicht, da sich auch die diesbezügliche Tatzeit nicht aus dem Urteil ergibt.

6 3. Der Senat hat von der Möglichkeit Gebrauch gemacht, nach § 354 Abs. 1 b StPO zu verfahren, der bei Rechtsfehlern, die, wie hier, ausschließlich die Bildung der Gesamtstrafe betreffen, die Möglichkeit eröffnet, den neuen Tatrichter auf eine Entscheidung im Beschlusswege nach §§ 460, 462 StPO zu verweisen.

- 7            4. Die Angeklagten haben die Kosten ihrer Rechtsmittel zu tragen, da sicher abzusehen ist, dass die Rechtsmittel der Angeklagten nur einen geringen Teilerfolg haben können. Der Senat kann deshalb die Kostenentscheidung gemäß § 473 Abs. 1 und 4 StPO selbst treffen.

Tepperwien

Maatz

Kuckein

Ernemann

Sost-Scheible