



# BUNDESGERICHTSHOF

## BESCHLUSS

2 StR 125/09

vom  
20. Mai 2009  
in der Strafsache  
gegen

wegen Vergewaltigung

Der 2. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat nach Anhörung des Generalbundesanwalts und des Beschwerdeführers am 20. Mai 2009 gemäß § 349 Abs. 4 StPO beschlossen:

Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Aachen vom 16. Oktober 2008 mit den Feststellungen aufgehoben.

Die Sache wird zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Rechtsmittels, an eine andere Strafkammer des Landgerichts zurückverwiesen.

Gründe:

- 1 Das Landgericht hatte mit Urteil vom 29. Juni 2007 den Angeklagten wegen Vergewaltigung zu einer Freiheitsstrafe von drei Jahren verurteilt. Auf die Revision des Angeklagten hat der Senat dieses Urteil durch Beschluss vom 16. Januar 2008 (2 StR 532/07) im Strafausspruch mit den Feststellungen aufgehoben, die Sache insoweit zu neuer Verhandlung und Entscheidung zurückverwiesen und die weitergehende Revision verworfen. Nunmehr hat das Landgericht den Angeklagten (erneut) zu einer Freiheitsstrafe von drei Jahren verurteilt. Seine Revision führt mit der Sachrüge zur Aufhebung dieses Urteils.
- 2 Im Beschluss des Senats waren die dem Strafausspruch zugrunde liegenden Feststellungen ausdrücklich aufgehoben worden. Der neue Tatrichter hat gleichwohl ausgeführt, diese Feststellungen seien "in Rechtskraft erwachsen" (UA S. 3); er hat sie daher als feststehend angesehen und mehrfach aus-

drücklich hierauf Bezug genommen (vgl. auch UA S. 8, 19 f.). Das Urteil unterliegt daher der (erneuten) Aufhebung in vollem Umfang, der sich auf den Strafausspruch beschränkt. Da das Landgericht sich rechtsfehlerhaft gehindert gesehen hat, eigene Strafzumessungsfeststellungen zu treffen, lässt sich nicht ausschließen, dass das Urteil hierauf beruht.

Fischer

Roggenbuck

Appl

Cierniak

Schmitt