



5 StR 103/00

BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

vom 4. April 2000
in der Strafsache
gegen

wegen Vergewaltigung u. a.

Der 5. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat am 4. April 2000 beschlossen:

Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Berlin vom 27. September 1999 nach § 349 Abs. 4 StPO im gesamten Strafausspruch aufgehoben.

Die weitergehende Revision wird nach § 349 Abs. 2 StPO als unbegründet verworfen.

Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an eine andere Strafkammer des Landgerichts zurückverwiesen.

G r ü n d e

Das Landgericht hat den Angeklagten wegen Vergewaltigung in zwei Fällen, in einem Fall in Tateinheit mit vorsätzlicher Körperverletzung, zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von sechs Jahren und sechs Monaten verurteilt. Die Revision des Angeklagten hat zum Strafausspruch mit der Sachrüge Erfolg. Im übrigen ist das Rechtsmittel unbegründet (§ 349 Abs. 2 StPO).

Im ersten Fall hat das Landgericht die gegen den unbestraften, in seiner Steuerungsfähigkeit erheblich verminderten Angeklagten verhängte Einzelstrafe von drei Jahren und sechs Monaten Freiheitsstrafe dem Strafrahmen des § 177 Abs. 1 StGB entnommen. Dabei war das Landgericht der Überzeugung, daß angesichts der Voraussetzungen des § 21 StGB und ei-

ner besonders kurzen Dauer des gewaltsam erzwungenen Beischlafs Umstände vorlägen, welche die Annahme eines minder schweren Falles rechtfertigten; das Gesetz kenne indes „keinen minder schweren Fall des § 177 Abs. 2 StGB“. Damit hat das Landgericht die Strafrahmenmöglichkeiten des § 177 StGB n.F. nicht vollständig zutreffend erfaßt. Wenn der Tatrichter trotz Vorliegens eines Regelbeispiels nach § 177 Abs. 2 Satz 2 StGB wegen erheblicher schuld-mildernder Umstände den Strafrahmen des § 177 Abs. 2 Satz 1 StGB verwirft und so zum Strafrahmen des § 177 Abs. 1 StGB gelangt, ist es nicht ausgeschlossen, die Tat bei schuld-mildernden Umständen von ganz außergewöhnlichem Ausmaß sogar als minder schweren Fall gemäß § 177 Abs. 5 erster Halbsatz StGB zu beurteilen (BGHR StGB § 177 Abs. 5 – Strafrahmenwahl 1; vgl. auch BGH bei Pfister NStZ-RR 1999, 355; soweit der Kommentierung von Tröndle/Fischer, StGB 49. Aufl. § 177 Rdn. 35 Abweichendes zu entnehmen sein sollte, wäre dies unzutreffend, vgl. BGH, Urteil vom 7. März 2000 – 5 StR 30/00 –). Daß das Landgericht bei zutreffender Sicht dieser Strafrahmenauswahl einen minder schweren Fall angenommen oder sich jedenfalls nicht entsprechend § 50 StGB an einer weiteren Verschiebung des Strafrahmens des § 177 Abs. 1 StGB gemäß §§ 21, 49 Abs. 1 StGB gehindert gesehen und infolgedessen möglicherweise eine mildere Einzelstrafe verhängt hätte, läßt sich nicht ausschließen. Der Senat schließt ferner nicht aus, daß die Einsatzstrafe von fünf Jahren und sechs Monaten Freiheitsstrafe für den zweiten Fall auf eine Abstufung zu der für den ersten Fall verhängten Sanktion zurückgeht und bei deren geringerer Bemessung aufgrund zutreffender Sicht der in Betracht kommenden Strafrahmen ihrerseits milder bemessen worden wäre.

Der Aufhebung von Feststellungen bedarf es bei dem vorliegenden Wertungsfehler nicht. Der neue Tatrichter wird Einzelstrafen und Gesamtstrafe auf der Grundlage der rechtsfehlerfrei getroffenen Feststellungen, die allenfalls durch neue widerspruchsfreie zu ergänzen sind, zu treffen haben.

Harms

Häger

Basdorf

Gerhardt

Raum