



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

3 StR 407/01

vom
14. November 2001
in der Strafsache
gegen

wegen Vergewaltigung u.a.

Der 3. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat nach Anhörung des Beschwerdeführers und des Generalbundesanwalts - zu 2. auf dessen Antrag - am 14. November 2001 gemäß § 349 Abs. 2 und 4 StPO einstimmig beschlossen:

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Duisburg vom 28. Juni 2001 im Schuldspruch dahin geändert, daß die Verurteilung nicht auf § 177 Abs. 3 Nr. 1 StGB gestützt ist.
2. Die weitergehende Revision wird verworfen.
3. Der Beschwerdeführer hat die Kosten des Rechtsmittels zu tragen.

Gründe:

Das Landgericht hat den Angeklagten wegen Vergewaltigung, gestützt auf § 177 Abs. 1 Nr. 3, Abs. 2 Nr. 1, Abs. 3 Nr. 1 StGB, verurteilt.

Die Revision des Angeklagten führt zu einer Änderung des Schuldspruchs. Im übrigen hat die Nachprüfung des Urteils keinen Rechtsfehler zum Nachteil des Angeklagten ergeben.

Der Senat braucht nicht zu entscheiden, ob das vom Angeklagten als Anhänger am Schlüsselbund mitgeführte ausklappbare Schweizer Taschenmesser, das während der Tatausführung zunächst mit dem Schlüsselbund an der Türe hing, später in der Hosentasche des Angeklagten steckte, ein gefährliches Werkzeug im Sinne des § 177 Abs. 3 Nr. 1 StGB darstellt. Denn jedenfalls ist nicht festgestellt, daß das Führen des Messers vom Vorsatz des Ange-

klagen umfaßt war. Das gilt auch unter Berücksichtigung dessen, daß sich der Täter im Zeitpunkt der Tat nicht sämtlicher Tatumstände im Sinne eines "Daran-Denkens" bewußt sein muß, vielmehr von dem Erfordernis eines aktuellen Bewußtseins Abstriche vorzunehmen sind (vgl. Cramer/Sternberg-Lieben in Schönke/Schröder, StGB 25. Aufl. § 15 Rdn. 51; Lackner/Kühl, StGB 24. Aufl. § 15 Rdn. 9; Rudolphi in SK-StGB § 15 Rdn. 24). Der Senat schließt aus, daß in einer neuen Hauptverhandlung insoweit weitergehende Feststellungen getroffen werden können.

Die Verurteilung durfte demzufolge nicht auf Abs. 3 Nr. 1, sondern nur (noch) auf Abs. 1 und Abs. 2 des § 177 StGB gestützt werden. Einer Änderung des Wortlauts der Urteilsformel bedurfte es nicht, weil das Landgericht den Angeklagten (nur) wegen "Vergewaltigung" verurteilt hat.

Der Strafausspruch kann bestehen bleiben. Der Senat schließt aus, daß das Landgericht insoweit auf eine niedrigere Strafe als vier Jahre drei Monate erkannt hätte. Es hat zwar das Vorliegen der Voraussetzungen des Absatzes 3 bejaht, die Strafe aber dem Strafraumen des Absatzes 5 (minder schwerer Fall) entnommen und dabei zur Vermeidung eines Wertungswiderspruchs die Strafraumenuntergrenze des Absatzes 2 von zwei Jahren berücksichtigt. Einen

minder schweren Fall hat es nur deshalb angenommen, weil das vom Angeklagten bei sich geführte Schweizer Messer wegen seiner eingeklappten Klinge nur ein geringes Gefährdungspotential dargestellt hat.

Tolksdorf

Miebach

Winkler

Pfister

von Lienen