



5 StR 428/12

BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

vom 9. Oktober 2012
in der Strafsache
gegen

wegen Vergewaltigung u.a.

Der 5. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat am 9. Oktober 2012 beschlossen:

Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Berlin vom 22. März 2012 nach § 349 Abs. 4 StPO mit den zugehörigen Feststellungen aufgehoben,

- a) soweit der Angeklagte wegen der Taten 1 bis 3 (Vergewaltigung, vorsätzliche Körperverletzung in zwei Fällen) verurteilt worden ist, und
- b) im gesamten Rechtsfolgenausspruch.

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 des Rechtsmittels, an eine andere Strafkammer des Landgerichts zurückverwiesen.

G r ü n d e

- 1 Das Landgericht hat den Angeklagten wegen Vergewaltigung und wegen vorsätzlicher Körperverletzung in vier Fällen zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von vier Jahren und drei Monaten verurteilt und dessen Unterbringung in der Sicherungsverwahrung angeordnet. Ferner hat es ihn verurteilt, an die Nebenklägerin 7.250 € Schmerzensgeld zu bezahlen. Gegen das Urteil richtet sich die auf Verfahrensrügen und die Rüge der Verletzung materiellen Rechts gestützte Revision des Angeklagten. Sie erzielt mit einer Verfahrens-

rüge den aus der Beschlussformel ersichtlichen Erfolg. Im Übrigen ist sie unbegründet nach § 349 Abs. 2 StPO.

2 1. Nach den Feststellungen des Landgerichts unterhielten der Angeklagte und die Nebenklägerin seit Februar 2009 eine sich bis in den Herbst 2010 erstreckende Intimbeziehung.

3 a) Bereits zu Anfang, nämlich zwischen dem 16. April und dem 19. Juni 2009, schlug und trat der Angeklagte die Nebenklägerin gegen Kopf und Oberschenkel, weil sie einen Trennungswunsch ausgesprochen hatte; sie war wegen der Gewalttätigkeit des Angeklagten so sehr verängstigt, dass sie einnässte (Tat 1 – Einzelfreiheitsstrafe sechs Monate). Noch am Abend desselben Tages vergewaltigte der Angeklagte die Nebenklägerin und würgte sie dabei so stark, dass sie kaum noch atmen konnte und Todesangst litt; abermals hatte die Nebenklägerin zuvor gesagt, sich vom Angeklagten trennen zu wollen (Tat 2 – Einsatzstrafe von drei Jahren und sechs Monaten Freiheitsstrafe).

4 b) Trotz der Taten blieb die Nebenklägerin mit dem Angeklagten zusammen. Grund war ihre Angst vor weiteren Gewalttätigkeiten, jedoch auch, dass ihre Zuneigung für ihn nicht „völlig vergangen war und sie überdies die Sexualität mit ihm nicht missen wollte“ (UA S. 24). Die weitere Beziehung war geprägt von häufigen Sexualakten, teils auch unter Hinzuziehung weiterer Sexualpartner, namentlich in Swingerclubs. In der Wohnung wurden Spiegelfliesen angebracht, um die Selbstbeobachtung beim Geschlechtsverkehr zu ermöglichen. Beide ließen sich Intimpiercings anbringen sowie den Vornamen des jeweils anderen auf den Rücken tätowieren. Die Nebenklägerin schenkte dem Angeklagten im Herbst 2009 eine teure Motorradjacke und finanzierte ihm im Frühjahr 2010 ein Motorrad im Wert von knapp 10.000 €.

5 Mitte des Jahres 2010 verschlechterten sich die Verhältnisse. Die Nebenklägerin erwirkte am 29. Juni 2010 eine Anordnung nach dem Gewalt-

schutzgesetz gegen den Angeklagten und erstattete wegen verschiedener Vorfälle mehrfach Strafanzeige gegen ihn. Dass sie von ihm im Frühjahr 2009 schwer misshandelt und anschließend vergewaltigt worden war, erwähnte sie weder im Verfahren nach dem Gewaltschutzgesetz noch bei ihren Strafanzeigen. Sie offenbarte sich auch Vertrauenspersonen nicht. Trotz ihrer gegen den Angeklagten unternommen Maßnahmen hatte sie mit ihm weiterhin auch sexuelle Kontakte; Ende Juli 2010 verbrachten sie und der Angeklagte einen Urlaub in Tunesien. Zuvor hatten sie eine Vielzahl liebevoller Kurznachrichten ausgetauscht. Nach Rückkehr aus dem Urlaub verschärfen sich die Partnerschaftsprobleme. Gleichwohl verkehrten die Nebenklägerin und der Angeklagte geschlechtlich miteinander, so im Rahmen eines Besuchs in einem Swingerclub am 29. August 2010, und trafen sich ungeachtet von der Nebenklägerin im Rahmen des Gewaltschutzverfahrens danach unternommener Initiativen bis etwa Anfang November 2010 einvernehmlich miteinander.

6 c) Am frühen Morgen des 12. November 2010 wartete der Angeklagte vor einem Club auf die Nebenklägerin, in dem diese als Stripteasetänzerin arbeitete. Er geriet in Wut und biss die Nebenklägerin in die Nase, woraufhin diese ihm Reizgas ins Gesicht sprühte; er schlug mit den Fäusten auf sie ein, bis sie sich nach einem weiteren Sprühstoß retten konnte (Tat 3 – Einzelfreiheitsstrafe sechs Monate). Einige Stunden später passte der Angeklagte die Nebenklägerin vor ihrem Wohnhaus ab und verfolgte sie bei einem Fluchtversuch; er stieß sie mit der Folge von Schürfwunden in eine Hecke (Tat 4 – Einzelfreiheitsstrafe vier Monate) und schlug deren ihr zu Hilfe eilenden Bekannten gegen den Kopf, wodurch er Platzwunden verursachte und dessen Brille zerstörte (Tat 5 – Einzelfreiheitsstrafe sechs Monate).

7 d) Mit ihrem Bekannten erstattete die Nebenklägerin noch am 12. November 2010 (erneut) Strafanzeige gegen den Angeklagten. Abermals teilte sie die Taten 1 und 2 nicht mit. Den Vergewaltigungsvorwurf erhob sie erst in einem Telefongespräch mit einer Polizeibeamtin am 30. November 2010.

8 e) Bei ihrer Vernehmung in der Hauptverhandlung behauptete die Nebenklägerin, es habe nach der Vergewaltigung keinen freiwilligen Geschlechtsverkehr mit dem Angeklagten mehr gegeben; sie habe sich beim Sex „wie eine Puppe“ verhalten. Die Beziehung habe sie nur gezwungenermaßen und aus Angst vor dem Angeklagten fortgesetzt.

9 Diese Aussage und eine Reihe von der Nebenklägerin in diesem Zusammenhang gemachter Einzelangaben hat das Landgericht nach Beweiserhebung widerlegt. Die Unwahrheiten stellten die Glaubhaftigkeit ihrer Bekundungen insbesondere zu den Taten 1 und 2 jedoch nicht in Frage. Sie betreffen nicht das Kerngeschehen. Das Aussageverhalten der Nebenklägerin sei „offensichtlich besetzt von Gefühlen der Scham, von greifenden Verdrängungsmechanismen, die zu Erinnerungslücken bzw. zu der Unfähigkeit geführt haben, sich (und der Kammer) die noch lange Zeit nach der Vergewaltigung anhaltende Ambivalenz der eigenen Gefühle einzugestehen“ (UA S. 69).

10 2. Die Revision dringt im Umfang der Aufhebung mit einer Verfahrensrüge durch.

11 a) Folgendes Geschehen liegt zugrunde:

12 Die Verteidigerin hatte die Einholung eines „psychiatrisch-psychologischen“ Gutachtens zum Beweis der Tatsache beantragt, dass die Nebenklägerin, auf deren Aussage die Feststellungen zu den Taten 1 und 2 ausschließlich beruhen, an einer psychischen Störung leide, die ihre Aussagefähigkeit in Frage stelle. Zur Begründung führte sie das wechselvolle Verhalten der Nebenklägerin im Rahmen der Beziehung sowie die Widersprüche in deren Aussageverhalten auf. Den – durch die Staatsanwaltschaft und die Nebenklägerin befürworteten – Beweisantrag hat das Landgericht wegen eigener Sachkunde nach § 244 Abs. 4 Satz 1 StPO abgelehnt. Es sei „gerichtsbekannt, dass ambivalentes Beziehungsverhalten – insbesondere in

einer bereits mehrere Monate anhaltenden Trennungsphase – nicht unüblich ist und damit für sich gesehen keine Grundlage für die Annahme einer psychischen Störung bilden kann“.

- 13 b) Mit dem Generalbundesanwalt geht der Senat trotz Nichtvorlage einiger im Beweisantrag benannter Schriftstücke von der Zulässigkeit der Verfahrensrüge im Sinne des § 344 Abs. 2 Satz 2 StPO aus. Denn das Urteil befasst sich eingehend mit den maßgebenden, auch von der Verteidigerin benannten Anknüpfungstatsachen in Bezug auf eine Beeinträchtigung der Aussagetüchtigkeit der Nebenklägerin, womit dem Senat die uneingeschränkte Sachprüfung der Verfahrensbeanstandung eröffnet ist (vgl. BGH, Urteil vom 20. März 1990 – 1 StR 693/89, BGHSt 36, 384, 385 mwN, Beschluss vom 23. Mai 2012 – 5 StR 174/12, StraFo 2012, 268).
- 14 c) Die Rüge hat in der Sache Erfolg. Mit der gegebenen Begründung durfte der Beweisantrag nicht abgelehnt werden. Zwar kann sich das Gericht bei der Beurteilung von Zeugenaussagen grundsätzlich eigene Sachkunde zutrauen; anderes gilt aber, wenn besondere Umstände vorliegen, deren Würdigung eine spezielle Sachkunde erfordert, die dem Gericht nicht zur Verfügung steht (BGH, Beschlüsse vom 1. März 1994 – 5 StR 62/94, StV 1994, 634, vom 29. Oktober 1996 – 4 StR 508/96, NStZ-RR 1997, 106, vom 28. Oktober 2008 – 3 StR 364/08, NStZ 2009, 346, 347, und vom 28. Oktober 2009 – 5 StR 419/09, NStZ 2010, 100, 101). Solche Umstände liegen hier vor.
- 15 Die Strafkammer legt ihrer Beweiswürdigung zugrunde, dass der Nebenklägerin der Zugang zu ihrer Erinnerung in Bezug auf die weitere Beziehung mit dem Angeklagten sowie hinsichtlich einiger sehr markanter Gegebenheiten in deren Verlauf aufgrund von „Verdrängungsmechanismen“ bis hin zu vollständiger Amnesie verschlossen war. Betroffen ist insoweit unter anderem der gemeinsame Besuch im Swingerclub im August 2010, den die Nebenklägerin sogar noch bestritten hatte, nachdem ihr die Aufzeichnung

eines Telefongesprächs vorgespielt worden war, in dem sie sich beim Angeklagten für den schönen Abend bedankt und es als besonders wichtig bezeichnet hatte, dass „er gekommen sei“. Mangels – im Urteil nicht dargelegter – besonderer Sachkunde durfte das Landgericht aber nicht davon ausgehen, ein Zustand gänzlicher Erinnerungslosigkeit an derartige Ereignisse bei andererseits voll erhaltenem Erinnerungsvermögen betreffend die Details viel weiter zurückliegender Ereignisse sei möglich und bei der Nebenklägerin eingetreten. Das Landgericht hätte daher entsprechend dem Beweisbegehren des Angeklagten sachverständige Hilfe zuziehen müssen, um diesen Aspekt in Verbindung mit den weiteren Auffälligkeiten im (Aussage-) Verhalten der Nebenklägerin und dessen Auswirkungen auf die Beurteilung der Aussagetüchtigkeit insgesamt sachgerecht beurteilen zu können.

16 3. Die Ablehnung des Beweisantrags führt zur Aufhebung der Schuldsprüche hinsichtlich der Taten 1 und 2. Das Gleiche gilt für die Verurteilung wegen der Körperverletzung vom frühen Morgen des 12. November 2010, die sich hinsichtlich des äußeren Ablaufs ebenfalls ausschließlich auf die Aussage der Nebenklägerin stützt. Den hierfür zugemessenen Einzelstrafen ist damit die Grundlage entzogen, ebenso der Verurteilung zur Zahlung von Schmerzensgeld für die Taten 1 (300 €), 2 (6.500 €) und 3 (300 €).

17 4. Die Schuldsprüche wegen der Taten 4 und 5 werden von dem Rechtsfehler hingegen nicht berührt. Insoweit vermochte sich die Strafkammer auf Aussagen weiterer Zeugen zu stützen. Auch die insoweit verhängten Einzelstrafen sowie der Adhäsionsausspruch (150 € Schmerzensgeld) wären rechtlich nicht zu beanstanden. Gleichwohl hebt der Senat den gesamten Rechtsfolgenausspruch auf, um dem neuen Tatrichter eine ausgewogene Gewichtung der Rechtsfolgen zu ermöglichen.

18 5. Für die neue Hauptverhandlung wird auf Folgendes hingewiesen:

19 a) Sollte der Tatrichter abermals zu einer Verurteilung des Angeklag-
ten wegen Vergewaltigung gelangen, wird er sich bei der Strafraumenwahl
und der im Ergebnis schwer nachvollziehbaren konkreten Strafbemessung
sorgfältiger als bisher geschehen mit dem Umstand zu befassen haben, dass
sich die Nebenklägerin mit dem Angeklagten nach den Taten aus dem Früh-
jahr 2009 offensichtlich vollständig ausgesöhnt hat (vgl. BGH, Beschlüsse
vom 3. Juli 1996 – 2 StR 210/96, BGHR StGB § 177 Abs. 1 Strafzumessung
13, und vom 29. August 2012 – 5 StR 332/12).

20 b) Die im angefochtenen Urteil angeordnete Unterbringung des Ange-
klagten in der Sicherungsverwahrung erscheint auch für sich genommen
durchgreifend rechtsfehlerhaft.

21 Das Urteil stützt die Anordnung auf § 66 Abs. 1 StGB aF. Für die for-
mellen Voraussetzungen des § 66 Abs. 1 Nr. 1 StGB aF sowie die Annahme
einer „verbrecherischen Neigung“ des Angeklagten (UA S. 105) und die
dadurch begründete erhebliche Gefahr weiterer schwerer Sexualstraftaten
zieht es maßgebend eine Vorverurteilung wegen dreier Betäubungsmittelde-
likte aus dem Jahr 2002 heran (Einzelfreiheitsstrafen: ein Jahr und vier Mo-
nate und zweimal ein Jahr). Indessen bedarf die Annahme des Hangs und
der dadurch bedingten Gefährlichkeit – was das Urteil im Ansatz nicht ver-
kennt – bei verschiedenartigen Delikten besonders sorgfältiger Prüfung (vgl.
BGH, Beschluss vom 26. September 2007 – 5 StR 208/07, StV 2007, 633;
LK/Rissing-van Saan/Peglau, 12. Aufl., § 66 Rn. 219; jeweils mwN). Liegen
den Taten – wie hier – ganz andersartige Beweggründe und seelische Ein-
stellungen zugrunde, werden Hangtätereigenschaft und Gefahr dabei nur
sehr selten bejaht werden können (Rissing-van Saan/Peglau aaO). Ein sol-
cher Ausnahmefall ist vorliegend nicht ersichtlich. Aus dem bloßen Hinweis
darauf, dass die Begehung der Betäubungsmitteldelikte Ausprägung der dis-
sozialen Persönlichkeitsstörung des Angeklagten sei (UA S. 105), lässt sich

deren Symptomwert für die Begehung künftiger schwerer Sexualstraftaten keinesfalls herleiten.

- 22 Bei der im angefochtenen Urteil für die Vergewaltigung verhängten Freiheitsstrafe von drei Jahren und sechs Monaten in Verbindung mit den Einzelfreiheitsstrafen von einem Jahr wegen sexuellen Missbrauchs widerstandsunfähiger Personen und von einem Jahr und neun Monaten wegen gefährlicher Körperverletzung gemäß Urteil des Landgerichts Berlin vom 7. April 2003 wäre die Anordnung der Unterbringung in der Sicherungsverwahrung nach § 66 Abs. 2 StGB grundsätzlich in Betracht gekommen. Ihr würden indessen jedenfalls wegen des durch das Urteil des Bundesverfassungsgerichts vom 4. Mai 2011 (BVerfGE 128, 326) vorgegebenen Grundsatzes strikter Verhältnismäßigkeit durchgreifende Bedenken entgegenstehen.

Basdorf

Schaal

Dölp

König

Bellay