



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

6 StR 7/20

vom

15. Juli 2020

in der Strafsache

gegen

wegen Vergewaltigung u.a.

Der 6. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat in der Sitzung vom 15. Juli 2020,
an der teilgenommen haben:

Vorsitzender Richter am Bundesgerichtshof
Prof. Dr. Sander,

Richterin am Bundesgerichtshof
Dr. Schneider,
die Richter am Bundesgerichtshof
Dr. Feilcke,
Dr. Tiemann,
Fritsche

als beisitzende Richter,

Oberstaatsanwalt beim Bundesgerichtshof
als Vertreter des Generalbundesanwalts,

Rechtsanwalt V
als Verteidiger,

Rechtsanwalt H
als Vertreter der Nebenklägerin,

Justizangestellte
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle,

für Recht erkannt:

1. Auf die Revision der Nebenklägerin wird das Urteil des Landgerichts Bückeburg vom 19. August 2019 mit den zugehörigen Feststellungen aufgehoben, soweit der Angeklagte im Fall II. 1 der Urteilsgründe (Fall 1 der Anklage) freigesprochen worden ist.

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.

2. Die Revision des Angeklagten gegen das vorbezeichnete Urteil wird verworfen.

Der Angeklagte hat die Kosten seines Rechtsmittels und die der Nebenklägerin dadurch entstandenen notwendigen Auslagen zu tragen.

- Von Rechts wegen -

Gründe:

1 Das Landgericht hat den Angeklagten – unter Freispruch im Übrigen – wegen Körperverletzung in zwei Fällen zu einer Gesamtgeldstrafe von 40 Tagessätzen zu je 60 Euro verurteilt. Während die auf die Sachrüge gestützte Revision des Angeklagten erfolglos bleibt, führt die ebenfalls mit sachlich-rechtlichen Beanstandungen begründete, ausweislich der Rechtsmittelbegründung von vornherein auf den Teilfreispruch (Anklagefall 1) beschränkte Revision der Nebenklägerin zu der aus dem Urteilstenor ersichtlichen Aufhebung des Urteils.

A. Revision der Nebenklägerin

I.

2 1. Das Landgericht hat insofern folgende Feststellungen getroffen:

3 Am Morgen des 9. Juli 2017 weckte der von der Nachtschicht zurückgekommene Angeklagte die Nebenklägerin, weil er mit ihr geschlechtlich verkehren wollte. Da sie das Ansinnen ablehnte, hielt der nur noch mit Unterwäsche bekleidete Angeklagte mit einer Hand ihre Arme an den Handgelenken fest und versuchte mit der anderen Hand ihre Schlafshorts und seine Unterhose herunterzuziehen sowie ihre Beine auseinanderzudrücken, um den Geschlechtsverkehr auch gegen ihren Willen durchzuführen. Noch bevor ihm dies gelang, konnte die Nebenklägerin sich aus dem festen Griff des Angeklagten befreien, mit ihren Fäusten auf ihn einschlagen und in den angrenzenden Flur fliehen (Fall 1 der Anklage).

4 Der Angeklagte folgte ihr, um sie am Verlassen der Wohnung zu hindern und forderte sie auf, nichts über den Vorfall zu erzählen. Hierzu packte er die Nebenklägerin mit seinen Händen fest an ihren Oberarmen und drückte sie so an die Wand, dass ihr Kopf mehrmals dagegen schlug. Die Nebenklägerin erlitt Prellungen an den Armen und am Kopf (Fall 2 der Anklage).

5 2. Das Landgericht hat sich nicht davon zu überzeugen vermocht, dass der Geschlechtsverkehr vollzogen wurde. Die Nebenklägerin habe zwar im Rahmen ihrer Vernehmung vor dem Ermittlungsrichter am 19. Dezember 2017 und in der Hauptverhandlung, jedoch weder in einer eidesstattlichen Versicherung vom 21. August 2017 noch in einem Antrag auf Vornahme von Gewaltschutzmaßnahmen vom 23. August 2017, angegeben, dass es zu einem vollendeten Geschlechtsverkehr gekommen sei. Angesichts dessen hat das Landgericht die Aussage der Nebenklägerin als nicht hinreichend konstant bewertet, um eine Verurteilung wegen Vergewaltigung tragen zu können. Von einer nach seiner Überzeugung vorliegenden versuchten Vergewaltigung sei der Angeklagte strafbefreiend zurückgetreten.

II.

6 1. Der Freispruch im Fall 1 der Anklage hält der sachlichen Überprüfung nicht stand.

7 a) Das Landgericht hat zwar das Geschehen rechtsfehlerfrei festgestellt. Insbesondere begegnet die differenzierende Bewertung der Glaubhaftigkeit einiger Aussageteile der Nebenklägerin keinen Bedenken, weil tragfähig begründet wird, weshalb es der einzigen Belastungszeugin teilweise nicht gefolgt ist

(vgl. BGH, Beschluss vom 16. Oktober 2019 – 2 StR 466/18, NStZ-RR 2020, 43).

8 b) Es hat aber bei der Freisprechung des Angeklagten den Unrechtsgehalt der Tat nicht ausgeschöpft und ist somit seiner Kognitionspflicht (§ 264 StPO) nicht ausreichend nachgekommen. Dies stellt einen sachlich-rechtlichen Mangel dar (vgl. BGH, Urteil vom 10. Oktober 2018 – 2 StR 253/18).

9 aa) Nach den rechtsfehlerfrei getroffenen Feststellungen hat der Angeklagte den Tatbestand der sexuellen Nötigung vollendet (§ 177 Abs. 1 und 5 StGB). Dass er die Arme der Nebenklägerin festhielt, ihre Beine auseinanderdrückte und damit begann, ihre Schlafshorts und seine Unterhose herunterzuziehen, stellt eine sexuelle Handlung im Sinne von § 177 Abs. 1 i.V.m. § 184h Nr. 1 StGB dar.

10 Eine solche liegt immer dann vor, wenn die Handlung objektiv, also allein gemessen an ihrem äußeren Erscheinungsbild, einen eindeutigen Sexualbezug aufweist (vgl. BGH, Urteile vom 24. September 1980 – 3 StR 255/80, BGHSt 29, 336, 338; vom 20. Dezember 2007 – 4 StR 459/07, NStZ-RR 2008, 339, 340, und vom 22. Oktober 2014 – 5 StR 380/14, NJW 2014, 3737, 3738). Für die Tatvollendung reicht es aus, dass der Täter mit einer sexuellen Handlung am Körper des Opfers begonnen hat (vgl. BGH, Urteil vom 13. März 2019 – 2 StR 597/18, NStZ-RR 2019, 223, 224). Das ist hier bei dem mit einem Auseinanderdrücken der Beine verbundenen Herunterziehen der Hose der Fall (vgl. BGH, Beschluss vom 10. März 2015 – 5 StR 521/14, NStZ 2015, 457; MüKo-StGB/Hörnle, 3. Aufl., § 184h Rn. 6; aA noch BGH, Beschluss vom 13. Februar 1997 – 4 StR 648/96, NStZ-RR 1997, 292 mwN).

- 11 bb) Nach den Feststellungen ist auch von einer sexuellen Nötigung mit Gewalt auszugehen. Entscheidend ist eine Kraftentfaltung, die vom Opfer als körperlicher Zwang empfunden wird. Dazu zählen das Festhalten des Opfers an den Handgelenken (vgl. BGH, Beschluss vom 22. Juni 2011 – 1 StR 255/11) und das Auseinanderdrücken der Beine (vgl. BGH, Urteil vom 30. Juni 2005 – 3 StR 122/05, NStZ-RR 2005, 320, 321[dort nicht abgedruckt]).
- 12 2. Der aufgezeigte Rechtsfehler führt zur Aufhebung des Freispruchs. Die an sich rechtsfehlerfrei getroffenen Feststellungen zum Tatgeschehen (Anklagevorwurf 1) können nicht bestehen bleiben, weil sie den Angeklagten belasten und er sie mangels Beschwer nicht mit einem Rechtsmittel angreifen konnte (vgl. BGH, Urteil vom 5. Februar 2020 – 5 StR 390/19). Ungeachtet des Umstands, dass das Urteil die Fälle 1 und 2 der Anklage zusammenfasst, bedarf es keiner Aufhebung des Schuldspruchs im Fall 2 der Anklage, da die sexuelle Nötigung und die anschließende Körperverletzung gegebenenfalls im Verhältnis der Tatmehrheit zueinanderstehen.
- 13 3. Für die neue Hauptverhandlung weist der Senat darauf hin, dass neben dem Qualifikationstatbestand der sexuellen Nötigung gemäß § 177 Abs. 5 StGB für eine tateinheitliche Verurteilung wegen Versuchs des Regelbeispiels des § 177 Abs. 6 Nr. 1 StGB kein Raum bestünde (vgl. BGH, Beschluss vom 5. Juni 2018 – 2 StR 170/18). Eine versuchte Vergewaltigung kommt bei Vollen- dung des Grundtatbestandes des § 177 Abs. 1 StGB aufgrund des auch nach der Neufassung der Vorschrift durch das Gesetz zur Verbesserung der sexuel- len Selbstbestimmung vom 4. November 2016 (BGBl. I, S. 2460) weiterhin als Strafzumessungsregel ausgestalteten § 177 Abs. 6 StGB (vgl. BGH, Beschluss vom 9. Januar 2018 – 3 StR 587/17; BT-Drucks.18/9097, S. 28) nicht in Be- tracht (vgl. BGH, aaO; vgl. zur a.F. Beschluss vom 17. Juni 1997 – 5 StR

232/97, NStZ-RR 1997, 293). Der Senat braucht daher nicht zu entscheiden, ob es den Versuch eines Regelbeispiels überhaupt gibt.

B. Revision des Angeklagten

14 Die Revision des Angeklagten ist unbegründet, weil die Überprüfung des Urteils keinen ihm beschwerenden Rechtsfehler ergeben hat.

Sander

Schneider

Tiemann

15

Sander
RiBGH Dr. Feilcke ist
urlaubsbedingt an der
Unterschriftsleistung
gehindert

Fritsche

Vorinstanz:

Bückerburg, LG, 19.08.2019 - 305 Js 7292/17 4 KLS 21/18