



5 StR 277/07

# **BUNDESGERICHTSHOF**

## **BESCHLUSS**

vom 25. September 2007  
in der Strafsache  
gegen

wegen besonders schwerer Vergewaltigung u. a.

Der 5. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat am 25. September 2007 beschlossen:

Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Hamburg vom 28. Februar 2007 nach § 349 Abs. 4 StPO im 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 des Rechtsmittels, an eine andere Strafkammer des Landgerichts zurückverwiesen.

### G r ü n d e

- 1 Das Landgericht hat den Angeklagten wegen besonders schwerer Vergewaltigung in Tateinheit mit besonders schwerem sexuellen Missbrauch von Kindern, schwerem sexuellen Missbrauch von Kindern und Misshandlung von Schutzbefohlenen zu einer Freiheitsstrafe von elf Jahren verurteilt. Die Revision des Angeklagten hat mit der Sachrüge den aus dem Tenor ersichtlichen Teilerfolg und ist im Übrigen unbegründet.
- 2 Hinsichtlich der Verfahrensrügen, mit denen die fehlerhafte Ablehnung von Beweisanträgen auf Vernehmung der Großmutter der Geschädigten und der Nichte des Angeklagten gerügt worden ist, kann der Senat jedenfalls das Beruhen des Urteils auf einer möglicherweise nicht erschöpfenden Entscheidung über diese Anträge ausschließen. Das Tatgericht hat sich vor allem aufgrund der Verletzung des Hymens der Geschädigten, der in ihrer Unterhose aufgefundenen DNA-Spuren und der gutachterlichen Äußerungen des

medizinischen Sachverständigen, wonach die Verletzungen im Gesicht zeitgleich mit denen im Genitalbereich entstanden sind, von der Täterschaft des Angeklagten überzeugt und eine Verursachung der Verletzungen durch Gewalthandlungen der Mutter der Geschädigten zu seiner Überzeugung ausgeschlossen. Anhaltspunkte für sexuell motivierte Gewalttätigkeiten der Mutter hat es nicht gesehen, solche ergeben sich auch aus den Beweisbehauptungen nicht.

3 Die Bemessung der verhängten Freiheitsstrafe von elf Jahren hält rechtlicher Nachprüfung nicht stand.

4 Das Landgericht, das der Strafzumessung den Strafrahmen des § 177 Abs. 4 bzw. § 176a Abs. 5 StGB zugrunde gelegt hat, begründet die Höhe der Strafe nicht rechtsfehlerfrei. Durchgreifenden Bedenken begegnen dabei die Erwägungen, dass die Strafe dem oberen Bereich des eröffneten Strafrahmens zu entnehmen sei, da der Angeklagte „in ungewöhnlich massiver Weise gewaltsam und sexuell gegen die Nebenklägerin vorgegangen“ sei. Das Maß der körperlichen Zwangseinwirkung auf das Opfer hebt sich indes von den durch § 177 Abs. 4 Nr. 2 lit. a bzw. 176a Abs. 5 (1. Alt.) StGB tatbestandlich erfassten Mindestvoraussetzungen, zu denen bereits eine schwere Beeinträchtigung der körperlichen Integrität des Opfers gehört (vgl. BGHR StGB § 250 Abs. 2 Nr. 3 lit. a Misshandlung, körperlich schwere 1), nicht gravierend ab. Dass allein das konkrete Tatbild nicht nur eine die Mindeststrafe von fünf Jahren deutlich überschreitende, sondern eine Strafe im oberen Bereich des Strafrahmens rechtfertigt, wird nicht näher tragfähig begründet und ergibt sich auch angesichts der folgenlosen Heilung der Verletzungen nicht ohne weiteres.

- 5 Die der Strafzumessung zugrunde liegenden Feststellungen können jedoch bestehen bleiben, da lediglich ein Wertungsfehler vorliegt. Ergänzende, den bisherigen nicht widersprechende Feststellungen sind möglich.

Basdorf	Häger	Gerhardt
Brause	Schaal	