



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

4 StR 387/08

vom
8. Oktober 2008
in der Strafsache
gegen

wegen Vergewaltigung u.a.

Der 4. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat nach Anhörung des Generalbundesanwalts und des Beschwerdeführers am 8. Oktober 2008 gemäß § 349 Abs. 2 und 4 StPO beschlossen:

- I. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Arnberg vom 18. Februar 2008 im Strafausspruch mit den zugehörigen Feststellungen aufgehoben.
- II. 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.
- III. Die weiter gehende Revision wird verworfen.

Gründe:

- 1 Das Landgericht hat den Angeklagten wegen Vergewaltigung in Tateinheit mit gefährlicher Körperverletzung zu einer Freiheitsstrafe von drei Jahren verurteilt. Mit seiner hiergegen gerichteten Revision rügt der Angeklagte die Verletzung formellen und materiellen Rechts. Das Rechtsmittel hat mit der Sachbeschwerde zum Strafausspruch Erfolg; im Übrigen ist es unbegründet im Sinne des § 349 Abs. 2 StPO.

2 1. Die Nachprüfung des Urteils auf Grund der Revisionsrechtfertigung hat zum Schuldspruch keinen den Angeklagten benachteiligenden Rechtsfehler ergeben. Der Strafausspruch hält hingegen rechtlicher Nachprüfung nicht stand.

3 a) Das Landgericht ist ohne Rechtsfehler von einer erheblich verminder-
ten Steuerungsfähigkeit des Angeklagten (§ 21 StGB) zum Tatzeitpunkt ausge-
gangen. Das Vorliegen eines Regelbeispiels nach § 177 Abs. 2 Nr. 1 StGB hat
es – ebenfalls rechtsfehlerfrei – bejaht, bei der Bemessung der Strafe jedoch
den Strafraumen des § 177 Abs. 1 StGB zu Grunde gelegt. Hierzu hat es aus-
geführt: Zwar habe der Angeklagte das Tatopfer vergewaltigt, so dass in der
Regel eine Freiheitsstrafe nicht unter zwei Jahren verwirkt sei. Im Hinblick auf
den zu Gunsten des Angeklagten anzunehmenden Alkoholisierungsgrad und
die daraus resultierende Minderung seiner Steuerungsfähigkeit entfalle jedoch
die Regelwirkung des § 177 Abs. 2 Nr. 1 StGB und komme der Strafraumen
des § 177 Abs. 1 StGB zur Geltung. Von einer weiteren Milderung nach §§ 21,
49 Abs. 1 StGB sei abzusehen, „weil eine daraus resultierende doppelte Be-
rücksichtigung zu Gunsten des Angeklagten unangemessen gewesen wäre“.

4 b) Dies begegnet rechtlichen Bedenken. Zwar kann das Vorliegen eines
vertypen Milderungsgrundes Anlass geben, trotz Vorliegens eines Regelbei-
spiels einen besonders schweren Fall zu verneinen (st. Rspr.; vgl. Fischer StGB
55. Aufl. § 46 Rn. 92 m.w.N.). Das Landgericht hat jedoch nicht bedacht, dass
der nach §§ 21, 49 Abs. 1 StGB gemilderte Strafraumen des § 177 Abs. 2 StGB
(Freiheitsstrafe von sechs Monaten bis zu elf Jahren und drei Monaten) für den
Angeklagten günstiger ist als der des § 177 Abs. 1 StGB (Freiheitsstrafe von
einem Jahr bis zu fünfzehn Jahren). Dies zwingt hier zur Aufhebung des Straf-
ausspruchs (vgl. auch BGH, NStZ-RR 2000, 43). Der Senat kann nicht aus-
schließen, dass bei Zugrundelegung des nach §§ 21, 49 Abs. 1 StGB gemilder-

ten Strafrahmens des § 177 Abs. 2 StGB auf eine mildere Strafe erkannt worden wäre, zumal die Strafkammer bei der Bemessung der verhängten Strafe ausdrücklich darauf abgestellt hat, dass sie die Festsetzung einer Freiheitsstrafe „deutlich im unteren Bereich des Strafrahmens“ für ausreichend erachtet.

- 5 2. Die Sache bedarf daher im Umfang der Aufhebung der erneuten Verhandlung und Entscheidung. Der neue Tatrichter wird Gelegenheit zur Prüfung haben, ob die Dauer des Ermittlungsverfahrens sowie des weiteren Verfahrens die Annahme einer rechtsstaatswidrigen Verfahrensverzögerung rechtfertigt (zur etwaigen Kompensation vgl. BGH – GSSt – NJW 2008, 860). Ungeachtet dessen weist der Senat darauf hin, dass auch im Rahmen der Strafzumessung Belastungen des Angeklagten durch eine überdurchschnittlich lange Verfahrensdauer ebenso wie ein langer zeitlicher Abstand zwischen Tat und Urteil

regelmäßig strafmildernd zu berücksichtigen sind (vgl. BGHR StGB § 46 Abs. 2
Verfahrensverzögerung 13; BGH – GSSt – NJW 2008, 860, 865).

Tepperwien

Kuckein

Athing

Solin-Stojanović

Ernemann