



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

2 StR 393/08

vom
17. September 2008
in der Strafsache
gegen

wegen schwerer sexueller Nötigung

Der 2. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat nach Anhörung des Generalbundesanwalts und des Beschwerdeführers am 17. September 2008 gemäß § 349 Abs. 2 und 4 StPO beschlossen:

Die Revision des Angeklagten gegen das Urteil des Landgerichts Gera vom 14. April 2008 wird mit der Maßgabe verworfen, dass der Angeklagte der schweren sexuellen Nötigung schuldig ist.

Der Beschwerdeführer hat die Kosten des Rechtsmittels und die der Nebenklägerin im Revisionsverfahren entstandenen notwendigen Auslagen zu tragen.

Gründe:

- 1 Das Landgericht hat den Angeklagten wegen "sexueller Nötigung" (§ 177 Abs. 4 Nr. 1 StGB) zu einer Freiheitsstrafe von zwei Jahren und sechs Monaten verurteilt.
- 2 Hiergegen richtet sich die Revision des Angeklagten mit der er die Verletzung formellen und materiellen Rechtes rügt. Sein Rechtsmittel hat mit der Sachrüge in dem aus der Beschlussformel ersichtlichen Umfang Erfolg (§ 349 Abs. 4 StPO); im Übrigen ist es unbegründet im Sinne von § 349 Abs. 2 StPO.
- 3 Nach den Feststellungen des Landgerichts hatte der Angeklagte die Geschädigte unter Bedrohung mit einer (ungeladenen) Schreckschusspistole zu Manipulationen an seinem Geschlechtsteil gezwungen.

4 Entgegen der Auffassung des Landgerichts sind bei diesem Sachverhalt die Voraussetzungen des § 177 Abs. 4 Nr. 1 StGB nicht erfüllt, da die Waffe nicht geladen war. Der Angeklagte führte aber die Waffe im Sinne von § 177 Abs. 3 Nr. 2 StGB bei sich (vgl. BGH StraFO 2006, 253).

5 Der Senat hat den Schuldspruch entsprechend geändert. § 265 StPO steht dem nicht entgegen, da ausgeschlossen werden kann, dass der Angeklagte sich anders und erfolgreicher als geschehen hätte verteidigen können.

6 Da der Strafzumessung der Strafraumen des minder schweren Falles gemäß § 177 Abs. 5 StGB zu Grunde gelegt ist, der für Absatz 3 und Absatz 4 des § 177 StGB gleich ist, und auf die schärfere Qualifikationsnorm des § 177 Abs. 4 Nr. 1 StGB weder innerhalb der Strafraumenwahl noch der Strafzumessung selbst zu Lasten des Angeklagten abgestellt ist, kann auf diesem Rechtsfehler der Strafausspruch nicht beruhen (vgl. BGH NStZ-RR 2000, 357).

7 Im Hinblick auf den nur geringen Teilerfolg der Revision ist es nicht unbillig, den Beschwerdeführer mit den gesamten Kosten und Auslagen seines Rechtsmittels zu belasten (§ 473 Abs. 1 und 4 StPO).

Rissing-van Saan

Roggenbuck

Solin-Stojanović

Cierniak

Rothfuß