



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

4 StR 88/09

vom
9. April 2009
in der Strafsache
gegen

wegen Vergewaltigung u.a.

Der 4. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat am 9. April 2009 gemäß § 349 Abs. 2 und 4 StPO beschlossen:

- I. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Halle vom 11. November 2008
 1. im Schuldspruch dahin abgeändert, dass der Angeklagte
 - a) im Fall II 1 des versuchten schweren sexuellen Missbrauchs von Kindern in Tateinheit mit sexuellem Missbrauch von Kindern und mit sexuellem Missbrauch von Schutzbefohlenen,
 - b) im Fall II 2 des sexuellen Missbrauchs von Schutzbefohlenen in Tateinheit mit Beischlaf zwischen Verwandten und mit Körperverletzung und
 - c) im Fall II 3 des sexuellen Missbrauchs von Schutzbefohlenen in Tateinheit mit Beischlaf zwischen Verwandtenschuldig ist,
 2. in den Aussprüchen über die in den Fällen II 1, 2 und 3 erkannten Einzelstrafen und über die Gesamtstrafe aufgehoben.
- II. Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der

Revision, an eine andere Strafkammer des Landgerichts zurückverwiesen.

III. Die weiter gehende Revision wird verworfen.

Gründe:

- 1 Das Landgericht hat den Angeklagten wegen versuchten schweren sexuellen Missbrauchs von Kindern in Tateinheit mit sexuellem Missbrauch von Kindern, mit sexueller Nötigung, mit sexuellem Missbrauch von Schutzbefohlenen und mit Körperverletzung (Fall II 1), wegen Vergewaltigung in Tateinheit mit sexuellem Missbrauch von Schutzbefohlenen und mit Beischlaf zwischen Verwandten in vier Fällen (Fälle II 2-5), davon in einem Fall in Tateinheit mit Körperverletzung (Fall II 2), wegen sexuellen Missbrauchs von Schutzbefohlenen in Tateinheit mit Beischlaf zwischen Verwandten (Fall II 6) und wegen sexueller Nötigung in Tateinheit mit sexuellem Missbrauch von Schutzbefohlenen (Fall II 7) zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von vier Jahren und sechs Monaten verurteilt.
- 2 Gegen dieses Urteil wendet sich der Angeklagte mit seiner Revision, mit der er die Verletzung formellen und materiellen Rechts rügt.
- 3 Die Rüge der Verletzung formellen Rechts ist nicht ausgeführt und damit unzulässig (§ 344 Abs. 2 Satz 2 StPO). Mit der Sachrüge hat die Revision in dem aus der Beschlussformel ersichtlichen Umfang Erfolg; im Übrigen ist sie unbegründet im Sinne des § 349 Abs. 2 StPO.

- 4 1. Wie der Generalbundesanwalt in seiner Antragsschrift vom 11. März 2009 im Einzelnen zutreffend ausgeführt hat, belegen die rechtsfehlerfrei getroffenen Feststellungen des Landgerichts nicht, dass der Angeklagte in den Fällen II 1 und 3 seine Tochter mit Gewalt zur Duldung der sexuellen Handlung bzw. des Geschlechtsverkehrs genötigt hat.
- 5 Auch im Fall II 2 tragen die Feststellungen die Verurteilung wegen tateinheitlich begangener Vergewaltigung nicht. Eine Nötigung mit Gewalt im Sinne des § 177 Abs. 1 Nr. 1 StGB erfordert regelmäßig, dass der Täter durch eigene Kraftentfaltung das Opfer einem körperlich wirksamen Zwang aussetzt, um damit geleisteten oder erwarteten Widerstand zu überwinden (vgl. Fischer StGB 56. Aufl. § 177 Rdn. 5-7 m.w.N.). Der Feststellung, dass der Angeklagte seiner Tochter die Bettdecke über den Kopf zog, bevor er mit ihr gegen ihren Willen den Geschlechtsverkehr ausübte, lässt sich nicht mit der zur Verurteilung wegen Vergewaltigung erforderlichen Sicherheit entnehmen, dass die Geschädigte dies als körperlich wirksamen Zwang empfand und dass der Angeklagte eine solche Zwangswirkung erzielen wollte.
- 6 Da in einer erneuten Hauptverhandlung weitere Feststellungen, die die Verurteilung wegen sexueller Nötigung bzw. wegen Vergewaltigung in den Fällen II 1-3 tragen könnten, nicht zu erwarten sind, ändert der Senat, auch um der Geschädigten aus Gründen des Opferschutzes eine erneute Vernehmung zu ersparen, die Schuldsprüche entsprechend ab.
- 7 2. Im Fall II 1 ist eine weitere Schuldspruchänderung deswegen erforderlich, weil die mitverurteilte Körperverletzung (Tatzeit: Frühjahr oder Sommer 2000) zum Zeitpunkt der ersten, zur Unterbrechung der Verjährung geeigneten

Handlung, der Anordnung der ersten Beschuldigtenvernehmung am 6. März 2007, bereits verjährt war.

8 3. Wegen des Wegfalls der tateinheitlichen Verurteilungen wegen sexueller Nötigung bzw. Vergewaltigung können in den Fällen II 1-3 die erkannten Einzelstrafen nicht bestehen bleiben, denn in allen drei Fällen ist das Landgericht von den Strafrahmen des § 177 Abs. 1 StGB (Fall II 1) bzw. § 177 Abs. 2 StGB (Fälle II 2 und 3) ausgegangen, die diejenigen der jeweils tateinheitlich verwirklichten Delikte übersteigen.

9 Die Aufhebung von drei der sieben erkannten Einzelstrafen bedingt die Aufhebung der angesichts des Gesamtgeschehens moderaten Gesamtstrafe, da der Senat nicht mit letzter Sicherheit ausschließen kann, dass eine etwaige Reduzierung der drei Einzelstrafen Auswirkungen auf die Höhe der Gesamtstrafe haben könnte.

- 10 Einer Aufhebung der zugehörigen Feststellungen bedarf es nicht, da diese rechtsfehlerfrei getroffen sind. Ergänzende Feststellungen, die zu den bisherigen nicht in Widerspruch stehen, bleiben zulässig.

Maatz

Athing

Solin-Stojanović

Franke

Mutzbauer