



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

2 StR 526/02

vom
5. März 2003
in der Strafsache
gegen

wegen Vergewaltigung

Der 2. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat auf Antrag des Generalbundesanwalts und nach Anhörung des Beschwerdeführers am 5. März 2003 gemäß § 349 Abs. 2 und Abs. 4 StPO beschlossen:

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Darmstadt vom 3. September 2002
 - a) im Schuldspruch dahin klargestellt, daß der Angeklagte der Vergewaltigung schuldig ist,
 - b) im Strafausspruch mit den zugehörigen Feststellungen aufgehoben.
2. In diesem Umfang wird die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an eine andere Strafkammer des Landgerichts zurückverwiesen.
3. Die weitergehende Revision wird verworfen.

Gründe:

Das Landgericht hat den Angeklagten wegen schwerer sexueller Nötigung (Vergewaltigung) zu einer Freiheitsstrafe von fünf Jahren verurteilt und das Fahrzeug des Angeklagten der Marke Audi eingezogen. Die Revision des Angeklagten hat in dem aus dem Beschlußtenor ersichtlichen Umfang Erfolg, im übrigen erweist sie sich als unbegründet im Sinne von § 349 Abs. 2 StPO.

Zur Fassung des Urteilstenors bei Verwirklichung des Regelbeispiels des § 177 Abs. 2 StGB wird auf BGH NStZ 1998, 510 f. verwiesen. Ergänzend zu der Stellungnahme des Generalbundesanwalts zu den Verfahrensrügen weist der Senat darauf hin, daß der Beweisantrag auf Einholung eines rechtsmedizinischen Sachverständigengutachtens zu der Beweisbehauptung, daß eine Vergewaltigung ohne körperliche Verletzungen des Tatopfers nicht bekannt und ausgeschlossen sei, schon wegen Allgemeinkundigkeit des Gegenteils der unter Beweis gestellten Tatsache abzulehnen war. Die Durchführung der beantragten Tatrekonstruktion stand im Ermessen des Gerichts und ist von der Strafkammer zur Erforschung der Wahrheit ersichtlich nicht für erforderlich erachtet worden. Der Senat schließt aus, daß das Urteil auf der rechtlich nicht bedenkenfreien Begründung der Ablehnungsbeschlüsse beruht.

Zum Strafausspruch hat der Generalbundesanwalt ausgeführt:

"Der Strafausspruch kann jedoch keinen Bestand haben, weil der Tatrichter nicht erkennbar gemacht hat, ob und in welchem Umfang er die Einziehung des Pkw's bei der Bemessung der Freiheitsstrafe berücksichtigt hat; die Strafzumessungserwägungen sind deshalb unvollständig. Der Charakter der Einziehung als Nebenstrafe erfordert eine Gesamtschau mit der Hauptstrafe, um insgesamt zu einer schuldangemessenen Rechtsfolge zu gelangen (BGH MDR 1983, 767; BGH StV 1986, 58; 1996, 206; BGH, Beschluss vom 7. Mai 1996 - 4 StR 185/96 -). An dieser Gesamtschau fehlt es hier; es kann auch nicht sicher ausgeschlossen werden, dass der Tatrichter die Freiheitsstrafe für den Beschwerdeführer milder bemessen hätte, wenn er sich des Charakters der Einziehung als Nebenstrafe bewußt gewesen wäre.

Die Einziehungsentscheidung kann dagegen Bestand haben. Gemäß § 74 Abs. 1 StGB können als Tatwerkzeuge nicht nur solche Gegenstände eingezogen werden, die zur eigentlichen Begehung der Tat Verwendung finden bzw. nach der Planung des Täters hierzu bestimmt sind; der Einziehung unterliegt vielmehr alles, was die Tat vom Stadium der Vorbereitung bis zur Beendigung (vgl. BGH NJW 1952, 892; BGH bei Dallinger MDR 1970, 559) überhaupt ermöglicht und zu ihrer Durchführung dient oder hierzu erforderlich ist (BGHR StGB § 74 Abs. 1 Tatmittel 4). Diese Voraussetzung liegt nach den Feststellungen hier vor. Ohne den Einsatz des Fahrzeuges hätte der Beschwerdeführer die Tat nicht begehen können; es ermöglichte daher die Tat und unterfällt deshalb dem Regelungsbereich des § 74 StGB. Die Einziehung verstößt angesichts der Schwere der unter Einsatz des Fahrzeugs begangenen Tat auch nicht gegen den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit."

Dem kann sich der Senat nicht verschließen.

Rissing-van Saan

Detter

Bode

Otten

Roggenbuck