

HRRS-Nummer: HRRS 2014 Nr. 468

Bearbeiter: Karsten Gaede und Christoph Henckel

Zitiervorschlag: HRRS 2014 Nr. 468, Rn. X

BGH 1 StR 126/14 - Beschluss vom 8. April 2014 (LG Stuttgart)

Stalking (Verstoß gegen das Doppelverwertungsverbot); Festsetzung der Tagessätze einer Geldstrafe (Einbeziehung der Geldstrafe in die Gesamtstrafe; nachträgliche Festsetzung durch Revisionsgericht); versuchte Nötigung.

§ 40 Abs. 4 StGB; § 53 Abs. 2 Satz 1 StGB; § 354 Abs. 1 StPO; § 240 Abs. 1 StGB; § 22 StGB; § 23 Abs. 1 StGB; § 238 StGB; § 46 Abs. 3 StGB

Leitsätze des Bearbeiters

- 1. Einer Festsetzung der Tagessätze bedarf es auch dann, wenn die Einzelgeldstrafe gemäß § 53 Abs. 2 Satz 1 StGB in eine Gesamt(freiheits)strafe einbezogen wird (st. Rspr).**
- 2. Zwar kommt bei unterbliebener Festsetzung regelmäßig eine Zurückverweisung zum Zwecke der Nachholung der Bestimmung der Tagessatzhöhe in Betracht (vgl. BGHSt 30, 93, 97). Allerdings kann das Revisionsgericht in entsprechender Anwendung von § 354 Abs. 1 StPO in geeigneten Fällen auch selbst die Festsetzung vornehmen und etwa die Tagessatzhöhe auf das gesetzliche Mindestmaß festsetzen (vgl. BGH WM 2010, 1957, 1964).**

Entscheidungstenor

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Stuttgart vom 28. November 2013 im Schuldspruch dahingehend abgeändert, dass der Angeklagte der sexuellen Nötigung in Tateinheit mit vorsätzlicher Körperverletzung, der Nachstellung und der versuchten Nötigung schuldig ist.
2. Der Tagessatz der im Fall III.3. der Urteilsgründe verhängten Einzelgeldstrafe wird auf einen Euro festgesetzt.
3. Die weitergehende Revision wird verworfen.
4. Der Beschwerdeführer hat die Kosten seines Rechtsmittels und die der Nebenklägerin im Revisionsverfahren entstandenen notwendigen Auslagen zu tragen.

Gründe

Das Landgericht hat den Angeklagten wegen sexueller Nötigung, Nachstellung sowie Bedrohung zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von zwei Jahren verurteilt. Seine dagegen gerichtete, auf die Sachrüge gestützte Revision führt lediglich zu den aus der Beschlussformel ersichtlichen Änderungen. Im Übrigen ist sie unbegründet im Sinne von § 349 Abs. 2 StPO. 1

1. Im Fall III.1. der Urteilsgründe ändert der Senat den allein auf die Verurteilung wegen sexueller Nötigung lautenden Schuldspruch in entsprechender Anwendung von § 354 Abs. 1 StPO (vgl. etwa BGH, Beschluss vom 5. September 2001 - 1 StR 317/01) dahingehend, dass der Angeklagte auch der tateinheitlich verwirklichten vorsätzlichen Körperverletzung schuldig ist. Die entsprechende Fassung des Urteilstenors ist ersichtlich irrtümlich unterblieben. Nach den vom Landgericht rechtsfehlerfrei getroffenen Feststellungen ergriff der Angeklagte die Nebenklägerin im Verlauf des zur sexuellen Nötigung führenden Geschehens und trug sie ins Schlafzimmer. Durch die dabei angewendeten Griffe erlitt die Nebenklägerin Schmerzen, was der Angeklagte billigend in Kauf nahm (UA S. 9). In seiner rechtlichen Würdigung hat das Landgericht dieses Geschehen sowie 2

die anschließende Vornahme sexueller Handlungen als sexuelle Nötigung in Tateinheit mit (vorsätzlicher) Körperverletzung gewertet (UA S. 30). Zudem hat es im Rahmen der konkreten Strafzumessung für diese Tat berücksichtigt, dass der Angeklagte zwei Strafgesetze verletzt hat (UA S. 31).

Angesichts der Berücksichtigung der Verwirklichung auch der tateinheitlichen Körperverletzung bei der Strafzumessung für die sexuelle Nötigung schließt der Senat aus, dass das Fassungsversehen im Schuldspruch sich bei der Festsetzung der Einzelstrafe zum Nachteil des Angeklagten ausgewirkt hat. 3

2. Im Fall III.3. der Urteilsgründe hat das Landgericht den Angeklagten wegen Bedrohung (§ 241 StGB) verurteilt und dafür eine Einzelgeldstrafe von 120 Tagessätzen verhängt. Die Höhe des Tagessatzes hat es nicht festgelegt. 4

a) Nach den getroffenen Feststellungen kündigte der Angeklagte während einer Beschuldigtenvernehmung im Rahmen eines gegen ihn wegen des Verdachts des Verstoßes gegen das Gewaltschutzgesetz geführten Ermittlungsverfahrens den beiden Vernehmungsbeamten an, sie und alle anderen an dem Verfahren gegen ihn beteiligten Personen umzubringen. "Seine Absicht war dabei, auf das gegen ihn gerichtete Ermittlungsverfahren ... Einfluss zu nehmen und die Beamten zumindest zeitweise von weiteren Ermittlungen abzuhalten" (UA S. 16). 5

Auf der Grundlage dieser Feststellungen hat sich der Angeklagte wegen versuchter Nötigung zu Lasten der zuständigen Polizeibeamten strafbar gemacht. Sein Vorsatz war darauf gerichtet, diese durch eine Drohung mit einem empfindlichen Übel davon abzuhalten, weitere Ermittlungen, mithin Handlungen, vorzunehmen. Durch das Aussprechen der Drohung hat der Angeklagte unmittelbar zu der im Sinne von § 240 Abs. 2 StGB verwerflichen, weil auf einen rechtswidrigen Zweck gerichteten Tat angesetzt. Hinter dieser versuchten Nötigung tritt die durch dieselbe Nötigungshandlung begangene Bedrohung nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zurück (BGH, Beschluss vom 8. November 2005 - 1 StR 455/05, NSTZ 2006, 342 mwN). Da nach den weiteren Urteilsgründen die Beamten sich in ihrer Ermittlungsarbeit von der Drohung nicht weiter haben beeindrucken lassen, war der Nötigungsversuch fehlgeschlagen. Die Bedrohung kann daher auch nicht im Hinblick auf einen Rücktritt des Angeklagten vom Versuch der Nötigung bestehen bleiben. 6

Der Senat hat dem gesetzeskonkurrierenden Vorrang der Verurteilung wegen versuchter Nötigung entsprechend den Schuldspruch geändert. § 265 StPO steht nicht entgegen, weil der Angeklagte sich gegen diesen Vorwurf nicht erfolgreicher hätte verteidigen können. 7

b) Der Senat schließt auch unter Berücksichtigung des vertypten Milderungsgrundes aus § 23 Abs. 2 StGB angesichts des gegenüber § 241 StGB höheren Strafrahmens von § 240 StGB aus, dass das Tatgericht im Fall III.3. der Urteilsgründe zu einer geringeren Tagessatzanzahl gelangt wäre, wenn es seiner Strafzumessung eine versuchte Nötigung zugrunde gelegt hätte. 8

c) Das Landgericht hat bezüglich der im Fall III.3. verhängten Geldstrafe von 120 Tagessätzen die Höhe des Tagessatzes nicht festgesetzt. Einer solchen Festsetzung bedarf es aber auch dann, wenn die Einzelgeldstrafe gemäß § 53 Abs. 2 Satz 1 StGB in eine Gesamt(freiheits)strafe einbezogen wird (st. Rspr.; siehe nur BGH, Beschluss vom 14. Mai 1981 - 4 StR 599/80, BGHSt 30, 93, 96). Zwar kommt bei unterbliebener Festsetzung regelmäßig eine Zurückverweisung zum Zwecke der Nachholung der Bestimmung der Tagessatzhöhe in Betracht (BGH aaO, BGHSt 30, 93, 97). Allerdings kann das Revisionsgericht in entsprechender Anwendung von § 354 Abs. 1 StPO in geeigneten Fällen auch selbst die Festsetzung vornehmen (BGH aaO; siehe auch Fischer, StGB, 61. Aufl., § 53 Rn. 4 mwN) und etwa die Tagessatzhöhe auf das gesetzliche Mindestmaß festsetzen (vgl. BGH, Urteil vom 27. August 2010 - 2 StR 111/09, WM 2010, 1957, 1964). Davon macht der Senat Gebrauch. 9

3. Die Angriffe der Revision gegen die Strafzumessung des Landgerichts im Fall III.2. der Urteilsgründe (Nachstellung) bleiben ohne Erfolg. Ein Verstoß gegen das Doppelverwertungsverbot des § 46 Abs. 3 StGB liegt im Ergebnis nicht vor. Zwar ist der Revision zuzugeben, dass dem objektiven Tatbestand der Nachstellung gemäß § 238 Abs. 1 StGB mit dem Merkmal "beharrlich" eine in der Tatbegehung zum Ausdruck kommende besondere Hartnäckigkeit und gesteigerte Gleichgültigkeit des Täters gegenüber dem gesetzlichen Verbot innewohnt (BGH, Beschluss vom 19. November 2009 - 3 StR 244/09, BGHSt 54, 189, 195). Das Tatgericht hat mit der strafschärfenden Berücksichtigung der "besonderen Hartnäckigkeit" und "Bedenkenlosigkeit" des Angeklagten jedoch nicht auf die Beharrlichkeit als Merkmal des gesetzlichen Tatbestandes abgestellt, sondern - wie sich aus der Bezugnahme auf die Äußerung des Angeklagten in der Hauptverhandlung, ihm sei das gerichtlich angeordnete Kontaktverbot zu der Nebenklägerin egal - die ablehnende Einstellung des Angeklagten 10

gegenüber den durch Einzelanordnungen konkretisierten Verhaltensanforderungen der Rechtsordnung berücksichtigt. Soweit zudem auf die rechtsfehlerfrei festgestellten gravierenden Auswirkungen der Tat für die körperliche und psychische Gesundheit der Nebenklägerin abgestellt worden ist, handelt es sich ohnehin nicht um zum Tatbestand von § 238 Abs. 1 StGB gehörende Merkmale, dafür aber um berücksichtigungsfähige, verschuldete Auswirkungen der Tat gemäß § 46 Abs. 2 StGB.