

HRRS-Nummer: HRRS 2004 Nr. 777

Bearbeiter: Ulf Buermeyer

Zitiervorschlag: BGH HRRS 2004 Nr. 777, Rn. X

BGH 2 StR 224/04 - Beschluss vom 11. August 2004 (LG Wiesbaden)

Urteilsformel (Tateinheit; Tatmehrheit; Teilfreispruch); Doppelverwertungsverbot; Bestimmung der Tagessatzhöhe bei Gesamtfreiheitsstrafe; Verschlechterungsverbot.

§ 260 StPO; § 52 StGB; § 53 StGB; § 46 Abs. 3 StGB; § 358 Abs. 2 StPO; § 40 Abs. 4 StGB

Leitsätze des Bearbeiters

1. Nimmt das Tatgericht entgegen der Anklage Tateinheit statt Tatmehrheit an, so ist der Angeklagte wegen tateinheitlicher Begehung zu verurteilen, aber nicht darüber hinaus teilweise freizusprechen, da die tateinheitliche Verurteilung den Anklagesatz erschöpft.

2. Der Tatrichter muss die Höhe eines Tagessatzes auch dann bestimmen, wenn er aus Einzelgeldstrafen und einer Einzelfreiheitsstrafe eine Gesamtfreiheitsstrafe bildet (vgl. BGHSt 30, 93, 96; BGHR StGB § 54 Abs. 3 Tagessatzhöhe 1 und 2).

3. Das Verschlechterungsverbot steht der nachträglichen Festlegung der Höhe der Tagessätze nicht entgegen (vgl. BGHSt 30, 93, 97).

Entscheidungstenor

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Wiesbaden vom 18. Februar 2004

a) dahin berichtigt, daß der Teilfreispruch entfällt,

b) mit den zugehörigen Feststellungen aufgehoben

aa) in den Fällen II 3 und 4,

bb) im Strafausspruch im Fall II 1, soweit in den Fällen II 2 und 5 die Festsetzung der Tagessatzhöhe unterblieben ist und im Gesamtstrafenausspruch.

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.

2. Die weitergehende Revision wird verworfen.

Gründe

Das Landgericht hat den Angeklagten wegen sexueller Nötigung in Tateinheit mit Freiheitsberaubung (Fall II 1), versuchter und vollendeter Nötigung (Fälle II 2 und 5) und wegen Beleidigung in zwei Fällen (Fälle II 3 und 4) zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von einem Jahr und zehn Monaten mit Strafaussetzung zur Bewährung verurteilt und ihn im übrigen freigesprochen. Die auf die allgemeine Sachrüge gestützte Revision des Angeklagten hat den aus dem Beschlußtenor ersichtlichen Erfolg. 1

1. Im Fall 1 der Urteilsgründe hatte die Staatsanwaltschaft sexuelle Nötigung und Freiheitsberaubung jeweils als selbständige Taten angeklagt. Das Landgericht hat den gesamten angeklagten Sachverhalt für erwiesen erachtet, jedoch eine tateinheitliche Begehung angenommen. Allein diese Änderung des Konkurrenzverhältnisses führt nicht zum Teilfreispruch, durch die tateinheitliche Verurteilung wird der Anklageersatz erschöpft (vgl. BGHSt 44, 196, 201 f.; BGH, Beschluß vom 7. Januar 2004 - 4 StR 415/03; Meyer-Goßner, StPO 47. Aufl. § 260 Rdn. 13). Der Senat hat daher 2

den Schuldspruch dahin berichtigt, daß der Freispruch entfällt.

2. Der Verurteilung in den Fällen 3 und 4 der Urteilsgründe liegt zugrunde, daß der Angeklagte in der Zeit von Januar 2002 bis zum 26. März 2002 seiner Angestellten K. wiederholt - mindestens zwei Mal - einen "Klaps auf den Po" gab und ihr bei mehreren - mindestens zwei - Gelegenheiten ans Gesäß faßte, wobei er vorgab, nur den Stoff ihrer Hose testen zu wollen. Die Geschädigte hat am 24. April 2002 Strafantrag gestellt. Nach den bisherigen Urteilsfeststellungen ist nicht auszuschließen, daß hinsichtlich einer oder beider Taten der Strafantrag nicht rechtzeitig innerhalb der Dreimonatsfrist des § 77 b Abs. 1 StGB gestellt worden ist. Da eine nähere Aufklärung der Tatzeiten möglich erscheint, hat der Senat die Verurteilung in diesen Fällen aufgehoben und die Sache zur erneuten Verhandlung zurückverwiesen. 3

3. Der Strafausspruch im Fall II 1 der Urteilsgründe hat keinen Bestand. 4

Das Landgericht hat in diesem Fall zu Lasten des Angeklagten berücksichtigt, daß er "die Frau als Sexualobjekt zur Befriedigung seiner eigenen Bedürfnisse mißbraucht, dadurch erniedrigt und gedemütigt" habe. Diese Erwägung ist rechtsfehlerhaft; sie verstößt gegen das Verbot, Umstände, die schon Merkmale des gesetzlichen Tatbestands sind, bei der Strafzumessung zu berücksichtigen (§ 46 Abs. 3 StGB; vgl. BGH NSTZ 2001, 28). 5

4. Das Landgericht hat es außerdem versäumt, die Höhe des Tagessatzes bei den Geldstrafen zu bestimmen. Einer solchen Bestimmung bedarf es aber auch dann, wenn, wie hier, aus Einzelgeldstrafen und einer Einzelfreiheitsstrafe eine Gesamtfreiheitsstrafe gebildet wird (vgl. BGHSt 30, 93, 96; BGHR StGB § 54 Abs. 3 Tagessatzhöhe 1 und 2). Der Mangel führt zur Zurückverweisung der Sache zur Festsetzung der Tagessatzhöhe in den Fällen II 2 und 5 der Urteilsgründe. Das Verbot der Schlechterstellung steht der nachträglichen Festlegung der Höhe der Tagessätze nicht entgegen (vgl. BGHSt 30, 93, 97; Kuckein in KK-StPO 5. Aufl. § 358 Rdn. 19 m.w.N.). 6

5. Die Aufhebung des Schuldspruchs in den Fällen 3 und 4 und des Strafausspruchs im Fall 1 der Urteilsgründe führt auch zur Aufhebung des Gesamtstrafenausspruchs. 7