

HRRS-Nummer: HRRS 2018 Nr. 730

Bearbeiter: Karsten Gaede/Marc-Philipp Bittner

Zitiervorschlag: HRRS 2018 Nr. 730, Rn. X

BGH 2 StR 170/18 - Beschluss vom 5. Juni 2018 (LG Darmstadt)

Sexueller Übergriff; sexuelle Nötigung; Vergewaltigung (Konkurrenzen).

§ 177 Abs. 5 StGB; § 177 Abs. 6 StGB

Leitsätze des Bearbeiters

1. Neben dem Qualifikationstatbestand der sexuellen Nötigung gemäß § 177 Abs. 5 StGB ist für eine tateinheitliche Verurteilung wegen Versuchs des Regelbeispiels des § 177 Abs. 6 Nr. 1 StGB kein Raum. Dies gilt auch nach der Neufassung der Norm durch Gesetz zur Verbesserung der sexuellen Selbstbestimmung vom 4. November 2016, nach der die „Vergewaltigung“ weiterhin als Strafzumessungsregel ausgestaltet ist.

2. Die Indizwirkung des Regelbeispiels des § 177 Abs. 6 StGB geht nicht bereits von dem versuchten erzwungenen Beischlaf aus.

Entscheidungstenor

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Darmstadt vom 18. Dezember 2017 im Schuldspruch dahin geändert, dass der Angeklagte der sexuellen Nötigung in zwei Fällen, davon in einem Fall in Tateinheit mit Körperverletzung, der versuchten sexuellen Nötigung, der versuchten schweren sexuellen Nötigung in Tateinheit mit Körperverletzung sowie der versuchten besonders schweren sexuellen Nötigung schuldig ist.

Die weitergehende Revision wird verworfen.

2. Der Beschwerdeführer hat die Kosten des Rechtsmittels und die den Nebenklägerinnen im Revisionsverfahren entstandenen notwendigen Auslagen zu tragen.

Gründe

Das Landgericht hat den Angeklagten wegen sexueller Nötigung in zwei Fällen, davon in einem Fall in Tateinheit mit Körperverletzung und in einem weiteren Fall in Tateinheit mit versuchter Vergewaltigung, sowie wegen versuchter sexueller Nötigung, versuchter schwerer sexueller Nötigung in Tateinheit mit Körperverletzung und wegen versuchter besonders schwerer sexueller Nötigung zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von sechs Jahren verurteilt. 1

Hiergegen wendet sich der Angeklagte mit seiner auf die Rüge der Verletzung formellen und materiellen Rechts gestützten Revision. Die Überprüfung des Urteils auf die Sachrüge führt zu der aus der Beschlussformel ersichtlichen Änderung des Schuldspruches. Im Übrigen ist die Revision des Angeklagten unbegründet im Sinne von § 349 Abs. 2 StPO. 2

1. Die Verfahrensrüge ist nicht ausgeführt und deshalb unzulässig, § 344 Abs. 2 Satz 2 StPO. 3

2. Der Schuldspruch im Fall II.3. der Urteilsgründe hält materiellrechtlicher Nachprüfung nicht stand. 4

Nach den Feststellungen des Landgerichts wollte der Angeklagte am 7. Januar 2017 mit der Zeugin A. gegen deren Willen den Geschlechtsverkehr vollziehen. Es gelang ihm, die Geschädigte unter Gewaltanwendung zu Boden zu drücken, sich auf ihren Bauch zu setzen, ihr unterhalb der Bekleidung an den Brustansatz zu fassen und seine Zunge in ihren Mund zu schieben. Aufgrund eines heftigen Bisses der Zeugin auf die Zunge des Angeklagten und der damit für diesen verbundenen Schmerzen erachtete der Angeklagte sein Vorhaben als endgültig gescheitert und gab dieses auf. 5

Neben dem - durch das Landgericht zutreffend angenommenen - Qualifikationstatbestand der sexuellen Nötigung gemäß § 177 Abs. 5 StGB war für eine tateinheitliche Verurteilung wegen Versuchs des Regelbeispiels des § 177 Abs. 6 Nr. 1 StGB kein Raum (vgl. BGH, Beschlüsse vom 27. Mai 1998 - 3 StR 204/98, NStZ 1998, 510 f.; vom 12. Oktober 2000 - 3 StR 185/00, juris). Dies gilt auch nach der Neufassung der Norm durch Gesetz zur Verbesserung 6

der sexuellen Selbstbestimmung vom 4. November 2016 (BGBl. I, S. 2460), nach der die „Vergewaltigung“ weiterhin als Strafzumessungsregel ausgestaltet ist (BTDrucks. 18/9097, S. 28; vgl. auch Fischer, StGB, 65. Aufl., § 177 Rn. 129). Der Senat ändert den Schuldspruch selbst entsprechend ab. § 265 StPO steht dem nicht entgegen, da sich der Angeklagte nicht hätte anders als geschehen verteidigen können.

3. Der Strafausspruch hat trotz des durch das Landgericht unzutreffend angewandten Strafrahmens Bestand. Denn die Strafrahmenswahl erweist sich im Ergebnis für den Angeklagten als nicht nachteilig. Die Strafkammer hat zwar ihrer Strafzumessung rechtsfehlerhaft den nach § 23 Abs. 2, § 49 Abs. 1 StGB gemilderten Strafrahmen des Regelbeispiels des § 177 Abs. 6 StGB zugrunde gelegt. Denn sie hat bei der Strafrahmenswahl außer Acht gelassen, dass die Indizwirkung des Regelbeispiels nicht bereits von dem versuchten erzwungenen Beischlaf ausgeht (vgl. BGH, Beschluss vom 7. Januar 2003 - 3 StR 425/02, NStZ 2003, 602). Jedoch ist der durch das Landgericht herangezogene Strafrahmen für den Angeklagten günstiger als der zutreffend anzuwendende Strafrahmen des § 177 Abs. 5 StGB. Nach den konkreten Zumessungserwägungen der Strafkammer kommt die Annahme eines minder schweren Falles nicht in Betracht. 7

Soweit das Landgericht bei der konkreten Bemessung der Einzelstrafe die rechtsfehlerhaft angenommene Tateinheit von versuchter Vergewaltigung und vollendeter sexueller Nötigung strafscharfend berücksichtigt hat, schließt der Senat aus, dass das Urteil hierauf beruht. Denn in der Sache zielt diese Überlegung darauf, die gegenüber der sexuellen Nötigung weitergehenden, auf den erzwungenen Beischlaf gerichteten Tathandlungen zu erfassen, was auch bei zutreffender rechtlicher Bewertung zu Ungunsten des Angeklagten Berücksichtigung finden durfte. 8

4. Die Kostenentscheidung beruht auf § 473 Abs. 1 Satz 1 und 2, Abs. 4 StPO. Der nur geringfügige Erfolg der Revision rechtfertigt es nicht, den Angeklagten auch nur teilweise von den durch sein Rechtsmittel entstandenen Kosten und Auslagen freizustellen. 9