

HRRS-Nummer: HRRS 2019 Nr. 623

Bearbeiter: Karsten Gaede/Marc-Philipp Bittner

Zitiervorschlag: HRRS 2019 Nr. 623, Rn. X

BGH 2 StR 301/18 - Urteil vom 13. Februar 2019 (LG Wiesbaden)

BGHSt; sexuelle Nötigung (Ausnutzen eines Überraschungsmoments: subjektiver Tatbestand; Konkurrenzen: Verhältnis zum sexuellen Übergriff); Tatmehrheit (nur ausnahmsweise additive Betrachtungsweise bei Verletzung höchstpersönlicher Rechtsgüter verschiedener Personen).

§ 52 StGB; § 177 Abs. 2 Nr. 3 und Abs. 1 StGB

Leitsätze

1. Ein Täter nutzt ein Überraschungsmoment im Sinne des § 177 Abs. 2 Nr. 3 StGB aus, wenn er die äußeren Umstände erkennt, aus denen sich ergibt, dass sich das Opfer keines sexuellen Angriffs auf seinen Körper versieht. Ferner muss er dieses Überraschungsmoment als Bedingung für das Erreichen seiner sexuellen Handlung dergestalt erfassen, dass er zumindest für möglich hält, dass das Opfer in die sexuelle Handlung nicht einwilligt und dessen Überraschung den Sexualkontakt ermöglicht oder zumindest erleichtert. (BGHSt)

2. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs sind höchstpersönliche Rechtsgüter verschiedener Personen und deren Verletzung einer additiven Betrachtungsweise, wie sie etwa der natürlichen Handlungseinheit zugrunde liegt, nur ausnahmsweise zugänglich. Greift daher der Täter einzelne Menschen nacheinander an, um jeden von ihnen in seiner Individualität zu beeinträchtigen, so besteht sowohl bei natürlicher als auch bei rechtsethisch wertender Betrachtungsweise selbst bei einheitlichem Tatentschluss und engem räumlichen und zeitlichen Zusammenhang regelmäßig kein Anlass, diese Vorgänge rechtlich als eine Tat zusammenzufassen. Etwas anderes kann ausnahmsweise dann gelten, wenn eine Aufspaltung in Einzeltaten wegen eines außergewöhnlich engen zeitlichen und situativen Zusammenhangs, etwa bei Messerstichen innerhalb weniger Sekunden oder bei einem gegen eine aus der Sicht des Täters nicht individualisierte Personenmehrheit gerichteten Angriff willkürlich und gekünstelt erschiene. (Bearbeiter)

3. Bezogen auf ein- und denselben Zeitpunkt schließen § 177 Abs. 1 StGB und § 177 Abs. 2 Nr. 3 StGB einander aus, da § 177 Abs. 2 Nr. 3 StGB gerade voraussetzt, dass aufgrund der Überraschung kein entgegenstehender Wille, den § 177 Abs. 1 StGB objektiv erkennbar tatbestandsmäßig erfordert, gebildet und rechtzeitig kundgetan werden kann. (Bearbeiter)

4. Wenn der Täter zunächst sexuelle Handlungen unter Ausnutzung des Überraschungsmoments vornimmt, das Opfer daraufhin einen entgegenstehenden Willen bekundet und er sodann gleichwohl sein Handeln gegen den dann bereits kommunizierten Willen des Opfers fortsetzt, verwirklicht er - bei isolierter Betrachtung der Einzelakte - zunächst § 177 Abs. 2 Nr. 3 StGB, während seine weiteren Handlungen - voneinander getrennt durch die Kundgabe des entgegenstehenden Opferwillens - den Tatbestand des § 177 Abs. 1 StGB erfüllen. Das Vorliegen mehrerer Einzelakte besagt indes noch nicht, ob der Täter dieselbe Tatbestandsverwirklichung noch fortführt (eine Gesetzesverletzung) oder ob er erneut einen Tatbestand (mehrere Gesetzesverletzungen) erfüllt. (Bearbeiter)

5. Verletzt der Täter im Rahmen einer natürlichen Handlungseinheit denselben Tatbestand mehrfach oder verschiedene Varianten desselben Tatbestandes, wird regelmäßig nur eine Gesetzesverletzung (und nicht Tateinheit) angenommen. Dies gilt auch bei der kumulativen Verwirklichung mehrerer Strafschärfungsgründe des § 177 Abs. 8 StGB, die als unterschiedliche Begehungsformen eines einzigen sexuellen Übergriffs zu werten sind. Nichts anderes gilt, wenn der Täter von vornherein vorhatte, die sexuelle Handlung an dem überraschten Opfer auch dann fortzusetzen, wenn dieses seinen entgegenstehenden Willen ausdrücklich oder konkludent zum Ausdruck gebracht hat. (Bearbeiter)

6. Der Umstand, dass die betroffenen Tatbestände in verschiedenen Absätzen geregelt sind und ihre gleichzeitige Verwirklichung in ein- und demselben Zeitpunkt ausgeschlossen ist, steht der Annahme nur einer Gesetzesverletzung nicht entgegen. (Bearbeiter)

Entscheidungstenor

Die Revision des Angeklagten gegen das Urteil des Landgerichts Wiesbaden vom 30. Januar 2018 wird mit der Maßgabe als unbegründet verworfen, dass der Angeklagte hinsichtlich des Falls II. 4 der Urteilsgründe der

sexuellen Nötigung schuldig ist; die tateinheitliche Verurteilung wegen sexuellen Übergriffs entfällt.

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 und sexuellen Übergriffs unter Einbeziehung einer vorbehaltenen Geldstrafe aus einer Vorverurteilung und unter Anrechnung von Zahlungen auf die dortige Bewährungsauflage zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von zwei Jahren und drei Monaten sowie wegen sexueller Nötigung in Tateinheit mit sexuellem Übergriff zu einer weiteren Freiheitsstrafe von einem Jahr und zehn Monaten verurteilt. Gegen dieses Urteil richtet sich die auf die Rüge der Verletzung formellen und sachlichen Rechts gestützte Revision des Angeklagten. Das Rechtsmittel hat den aus dem Tenor ersichtlichen geringen Erfolg; im Übrigen ist es unbegründet.

I.

Das Landgericht hat im Wesentlichen folgende Feststellungen und Wertungen getroffen: 2

1. Am frühen Morgen des 28. Oktober 2016 fuhren die Zeuginnen L. und B. im Taxi des Angeklagten. Als die Zeugin L. den Angeklagten bat, sie in der Nähe ihrer Wohnung abzusetzen, fuhr dieser, der sich spätestens nun entschlossen hatte, die Situation auszunutzen und die beiden jungen Frauen an einem abgelegenen Ort sexuell anzugehen, eigenmächtig weiter und hielt etwa 500 Meter hinter dem angegebenen Zielort an unbelebter Stelle. Die Zeuginnen waren irritiert und verunsichert. Sie bezahlten den vereinbarten Fahrpreis. Als beide auf der Beifahrerseite ausstiegen, lief der Angeklagte um das Fahrzeug herum zu ihnen. Er gab der Zeugin B. unvermittelt einen Zungenkuss, wobei er ihren Kopf mit seinen Händen so umfasste, dass es der Zeugin nicht gelang, ihren Kopf wegzudrehen. Unmittelbar darauf wandte sich der Angeklagte, der zwischen den beiden Frauen stand, der Zeugin L. zu, hob sie an der Taille hoch, so dass sie mit den Füßen den Boden nicht mehr berührte, drückte sie gegen das Taxi und gab auch ihr gegen ihren Willen einen Zungenkuss; ihren Kopf hielt er dabei fest. Der Zeugin B., die unmittelbar daneben stand, gelang es, die Zeugin L. am Arm zu greifen, sie wegzuziehen und gemeinsam mit ihr zu flüchten (Fall II. 1 der Urteilsgründe). 3

Das Landgericht hat zwei - tateinheitliche - Fälle der sexuellen Nötigung angenommen und - bei Wertung als minder schwere Fälle - § 177 Abs. 1 Nr. 1, Abs. 5 StGB aF als milderes Gesetz zur Anwendung gebracht. 4

2. Die Zeugin W. bestieg am 1. Januar 2017 das Taxi des Angeklagten, damit dieser sie nach Hause fahre. Als sie ihn kurz vor Erreichen des Zielortes bat, sie abzusetzen, bremste der Angeklagte, der sich spätestens jetzt entschloss, die Zeugin sexuell zu bedrängen, abrupt ab, fuhr halb auf den Bürgersteig, beugte sich über die auf dem Beifahrersitz angeschnallte Zeugin, so dass er „praktisch auf ihr lag“, und gab ihr einen Zungenkuss. Die Zeugin, die damit nicht gerechnet hatte, drehte sich nach rechts weg und sagte, der Angeklagte solle das lassen. Mit ihrer linken Hand stieß sie ihn weg. Dies nutzte der Angeklagte, der zwischenzeitlich von ihr unbemerkt seine Hose geöffnet hatte, um ihre Hand zu packen und an sein nacktes, erigiertes Glied zu führen. Der Zeugin gelang es nach einer kurzen Berührung des Gliedes, ihre Hand wegzuziehen. Bei einem erneuten Versuch, sie zu küssen, biss sie ihm in die Lippe. Der Angeklagte fasste der Zeugin mit einer Hand in den bekleideten Schritt und mit der anderen Hand an die bekleidete Brust, wobei es zu einem Gerangel kam. 5

Die Zeugin W. rechnete sodann mit dem Schlimmsten. Gleichwohl wollte sie den Fahrpreis von 14 € entrichten, drückte dem Angeklagten 20 € in die Hand und forderte ihr Wechselgeld. Als er daraufhin erwiderte, sie bekomme ihr Wechselgeld, wenn sie ihm einen „blase“, öffnete sie entsetzt die unverriegelte Tür und rannte zu ihrer Wohnung (Fall II. 2 der Urteilsgründe). 6

Das Landgericht hat den Angeklagten in diesem Fall wegen sexuellen Übergriffs schuldig gesprochen. In den Urteilsgründen hat es ausgeführt, der Angeklagte habe sich „wegen sexuellen Übergriffs gemäß § 177 Abs. 2 Nr. 3 StGB in Tateinheit mit sexuellem Übergriff nach § 177 Abs. 1 StGB strafbar gemacht“. 7

3. Die 17-jährige Zeugin F. wollte sich am 26. März 2017 gegen vier Uhr nachts auf den Heimweg nach N. machen und dazu mit einem Taxi fahren. Da sie nur 14 € Bargeld bei sich hatte und wusste, dass die Fahrt teurer sein würde, fragte sie den Angeklagten nach einem Pauschalpreis. Dieser forderte sie auf, weitere Fahrgäste zu suchen, mit denen sie sich den Fahrpreis teilen könne. Die Zeugin fand zwei Mitfahrerinnen, die jedoch in die entgegengesetzte Richtung fahren wollten. Der Angeklagte erklärte sich gleichwohl bereit, zunächst die beiden anderen Fahrgäste zu befördern und sodann die Zeugin nach N. zu fahren. An ihrem Zielort stiegen die beiden Mitfahrerinnen aus und zahlten den über den Taxameter ermittelten Fahrpreis. 8

Der Angeklagte fuhr Richtung N. Ungeachtet des vereinbarten Festpreises lief der Taxameter, weil er die Absicht hatte, auf die nunmehr allein in seinem Taxi befindliche jugendliche Zeugin Druck auszuüben, da der eigentliche Fahrpreis deutlich über dem lag, was sie mit den ihr noch zur Verfügung stehenden Barmitteln würde begleichen können. Nachdem die Zeugin auf Nachfrage wahrheitsgemäß mitgeteilt hatte, dass sie 17 Jahre alt sei, erklärte der Angeklagte, um weiter psychischen Druck auszuüben, dass er die Polizei verständigen könne, weil sie als Minderjährige um diese Uhrzeit allein unterwegs sei. Dies löste bei der Zeugin ein Druckgefühl aus, weil sie sich vorstellte, der Angeklagte könne tatsächlich die Polizei verständigen, und weil ihre Eltern sie vor nächtlichen Kontrollen durch die Polizei gewarnt hatten. 9

Der Angeklagte lenkte das Gespräch auf sexuelle Themen, was der Zeugin seltsam vorkam. Sie lotste ihn in eine Seitenstraße in der Nähe ihrer eigentlichen Wohnanschrift, damit er nicht erfuhr, wo sie wohnte. Nach der Ankunft händigte sie ihm den vereinbarten Fahrpreis aus. Der Angeklagte erklärte, dass dies angesichts der höheren Taxameteranzeige nicht genug sei. Als die Zeugin seiner Aufforderung, das Geld von zu Hause zu holen, nicht nachkam, packte er sie unvermittelt am Arm, zog sie zu sich herüber und gab ihr einen Zungenkuss, woraufhin sie sich mit dem ganzen Körper zur Seite wendete. Der Angeklagte, der inzwischen von der Zeugin unbemerkt seine Hose geöffnet hatte, ergriff daraufhin mit strammen, aber nicht schmerzhaftem Griff ihre Hand, führte sie bestimmend zu seinem nackten Glied und legte sie darauf; es hätte eines gewissen Kraftaufwandes bedurft, um sich aus dem Griff zu befreien. Als es der Zeugin gelang, ihre Hand wegzuziehen, sagte er zu ihr „nur ein Kuss“, was sie, wie vom Angeklagten gemeint, angesichts des entblößten Glieds und der vorangegangenen Berührung dahingehend verstand, dass er sie zum Oralverkehr aufforderte. Weil sie nach wie vor innerlich unter dem Druck stand, dass der Angeklagte die Polizei rufen und sie anderweitig nicht aus der Situation entkommen könne, nahm sie den nackten, erigierten Penis des Angeklagten in den Mund und führte - wenn auch nur wenige Sekunden - den Oralverkehr bei ihm aus, ohne dass er zum Samenerguss kam. Seiner Aufforderung, diesen fortzusetzen, kam sie nicht nach und verließ das Taxi (Fall II. 4 der Urteilsgründe). 10

Die Strafkammer hat den Angeklagten in diesem Fall wegen sexueller Nötigung nach § 177 Abs. 1, Abs. 5 Nr. 1 StGB in Tateinheit mit sexuellem Übergriff gemäß § 177 Abs. 2 Nr. 3, 5 StGB verurteilt, wobei sie von der Annahme einer Regelwirkung nach § 177 Abs. 6 Nr. 1 StGB abgesehen hat. 11

II.

1. Die auf eine Verletzung des § 244 Abs. 4 Satz 1 StPO gestützte Verfahrensrüge des Angeklagten hat aus den in der Antragschrift des Generalbundesanwalts genannten Gründen keinen Erfolg. 12

2. Die auf die Sachrüge veranlasste umfassende Nachprüfung des Urteils führt zum Wegfall der tateinheitlichen Verurteilung im Fall II. 4 der Urteilsgründe. Im Übrigen lässt der Schuldspruch keinen den Angeklagten beschwerenden Rechtsfehler erkennen. Der Erörterung bedarf nur Folgendes: 13

a) Die Verurteilung wegen sexueller Nötigung in zwei Fällen zum Nachteil der Zeuginnen L. und B. (Fall II. 1 der Urteilsgründe) hat Bestand. 14

Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs sind höchstpersönliche Rechtsgüter verschiedener Personen und deren Verletzung einer additiven Betrachtungsweise, wie sie etwa der natürlichen Handlungseinheit zugrunde liegt, nur ausnahmsweise zugänglich. Greift daher der Täter einzelne Menschen nacheinander an, um jeden von ihnen in seiner Individualität zu beeinträchtigen, so besteht sowohl bei natürlicher als auch bei rechtsethisch wertender Betrachtungsweise selbst bei einheitlichem Tatentschluss und engem räumlichen und zeitlichen Zusammenhang regelmäßig kein Anlass, diese Vorgänge rechtlich als eine Tat zusammenzufassen. Etwas anderes kann ausnahmsweise dann gelten, wenn eine Aufspaltung in Einzeltaten wegen eines außergewöhnlich engen zeitlichen und situativen Zusammenhangs, etwa bei Messerstichen innerhalb weniger Sekunden oder bei einem gegen eine aus der Sicht des Täters nicht individualisierte Personenmehrheit gerichteten Angriff willkürlich und gekünstelt erschiene (st. Rspr.; vgl. Senat, Beschluss vom 10. Februar 2016 - 2 StR 391/15, NStZ 2016, 594, 595; BGH, Beschluss vom 22. August 2018 - 3 StR 59/18, juris Rn. 6; Beschluss vom 22. Oktober 2015 - 4 StR 262/15, NStZ 2016, 207, 208; Urteil vom 10. Februar 2015 - 1 StR 488/14, juris Rn. 48; Beschluss vom 24. Oktober 2000 - 5 StR 323/00, NStZ-RR 2001, 82). 15

Hieran gemessen ist die Wertung des Landgerichts als tatmehrheitliche Begehung nicht zu beanstanden. Der enge zeitliche und situative Zusammenhang bedingt (noch) keine willkürlich oder gekünstelt erscheinende Aufspaltung. 16

Nach den Feststellungen der Strafkammer geschahen die sexuellen Übergriffe gegen beide Frauen zwar in kurzer Folge, aber zeitlich nacheinander. Der Übergriff auf die Geschädigte B. war abgeschlossen, als der Angeklagte den gewaltsamen Übergriff auf die Zeugin L. begann. Der Einsatz der Nötigungsmittel erfolgte nacheinander und voneinander unabhängig, so dass es auch zu keiner Fortwirkung des Nötigungsmittels kam (vgl. BGH, Beschluss vom 9. März 2000 - 4 StR 513/99, juris Rn. 13). 17

b) Auch im Fall II. 2 der Urteilsgründe tragen die rechtsfehlerfreien Feststellungen den Schuldspruch wegen sexuellen Übergriffs nach § 177 Abs. 2 Nr. 3, Abs. 1 StGB. 18

aa) Das Landgericht ist zutreffend davon ausgegangen, dass der Angeklagte sexuelle Handlungen an der Geschädigten vorgenommen und dabei ein Überraschungsmoment ausgenutzt hat, indem er nach seinem Entschluss, die Zeugin W. sexuell zu bedrängen, aus zügiger Fahrt abrupt abbremsste, halb auf den Bürgersteig fuhr, sich über die auf dem Beifahrersitz angeschnallte Zeugin beugte und ihr, für sie unerwartet, einen Zungenkuss gab. 19

(1) § 177 Abs. 2 Nr. 3 StGB ist durch das 50. Strafrechtsänderungsgesetz (Verbesserung des Schutzes der sexuellen Selbstbestimmung vom 4. November 2016, BGBl. I S. 2460) eingeführt worden. Zu der Frage, welche Anforderungen an die subjektive Tatseite dieser Tatbestandsvariante zu stellen sind, hat sich der Bundesgerichtshof bisher nicht geäußert. 20

(a) Im Schrifttum werden zu dieser Frage unterschiedliche Auffassungen vertreten. Während Teile der Literatur in allen sechs Grundtatbeständen des § 177 Abs. 1 und Abs. 2 StGB einen bedingten Vorsatz für ausreichend erachten (vgl. BeckOK StGB/Ziegler, 40. Ed., § 177 Rn. 60; SSW-StGB/Wolters, 4. Aufl., § 177 Rn. 48; Fischer, StGB, 66. Aufl., § 177 Rn. 17, 40), lässt eine engere Auffassung für die Ausnutzungstatbestände des § 177 Abs. 2 Nr. 1 bis 4 StGB zwar zunächst ebenfalls bedingten Vorsatz genügen, formuliert jedoch für das Tatbestandsmerkmal des „Ausnutzens“ weitergehende Anforderungen an die subjektive Tatseite (vgl.: „bewusstes Einkalkulieren der Situation“ bei Schönke/Schröder/Eisele, StGB, 30. Aufl., § 177 Rn. 30, 31, 44; „dolus directus“ bei SK-StGB/Wolters/Noltenius, 9. Aufl., § 177 Rn. 24, 36; NK-StGB/Frommel, 5. Aufl., § 177 Rn. 113, 116; ebenso für § 177 Abs. 2 Nr. 1 und 3: MüKo-StGB/Renzikowski, 3. Aufl., § 177 nF Rn. 68, 86). 21

(b) Die Gesetzesmaterialien legen den in § 177 Abs. 2 Nr. 1 bis 4 StGB beschriebenen Tathandlungen - durch den übereinstimmenden Wortlaut („ausnutzt“) und die für alle Tatbestandsvarianten erfolgten Verweise auf die bei § 177 Abs. 2 Nr. 1 StGB erläuterte Definition erkennbar - einen einheitlichen Begriff des „Ausnutzens“ zugrunde, den der Gesetzgeber dahingehend definiert, dass der Täter eine solche Lage ausnutzt, wenn er sie erkennt und sich für die sexuelle Handlung zunutze macht (Beschlussempfehlung und Bericht des Ausschusses für Recht und Verbraucherschutz vom 6. Juli 2016, BTDrucks. 18/9097, S. 23). Der Gesetzgeber knüpft damit, wie die von ihm zitierten Literaturstellen (vgl. BTDrucks. 18/9097, aaO, mit Verweis auf Schönke/Schröder/Eisele, StGB, 29. Aufl., § 177 Rn. 10; SK-StGB/Wolters, 135. Lfg. [Stand August 2012], § 179 Rn. 3) belegen, an die bisherige Auslegung des Tatbestandsmerkmals des Ausnutzens in § 177 Abs. 1 Nr. 3 StGB aF und § 179 Abs. 1 und 2 StGB aF (jeweils „unter Ausnutzung“ der schutzlosen Lage bzw. der Widerstandsunfähigkeit) an. Zudem enthalten die Materialien in den Erläuterungen zum neu gefassten § 177 Abs. 5 Nr. 3 StGB den Hinweis, dass diese Qualifikation dem Ausnutzen der schutzlosen Lage in § 177 Abs. 1 Nr. 3 StGB aF entspreche (BTDrucks. 18/9097, aaO, S. 27). Mit der Erweiterung des Tatbestandes verfolgte der Gesetzgeber das Ziel, Strafbarkeitslücken zu schließen (BTDrucks. 18/9097, aaO, S. 2, 21), weil sexuelle Übergriffe, die so überraschend vorgenommen werden, dass das Opfer einen entgegenstehenden Abwehrwillen nicht bilden oder kundtun konnte, nach § 177 StGB aF nicht als sexuelle Nötigung strafbar waren (vgl. Senat, Urteil vom 2. Juni 1982 - 2 StR 669/81, BGHSt 31, 76, 77; BGH, Beschluss vom 12. Mai 2010 - 4 StR 92/10, juris Rn. 6; Renzikowski, NJW 2016, 3553, 3555). 22

(c) Nach dem allgemeinen Gebrauch des Wortes „ausnutzen“ (z. B. „eine Situation, einen Vorteil für sich nutzen; für seine eigenen egoistischen Zwecke benutzen, ausbeuten“, vgl. Duden, Bd. 10, 4. Aufl., S. 157) wohnt diesem Begriff ein finales Element inne. Mit Blick auf die vom Gesetzgeber vorgestellten Situationen sind es gerade die objektiven Umstände der Überraschung, die den Täter in den Stand versetzen, das spezifische Handeln oder Dulden des Opfers zu verursachen (vgl. SSW-StGB/Wolters, aaO, § 177 Rn. 37; ebenso Schroeder in Festschrift Rengier, 2018, S. 335, 338). Nach dem Wortlaut muss daher der Täter die diese Situation bestimmenden Umstände erkannt und in seinen Vorsatz aufgenommen haben. 23

(d) Dies bestätigt sich bei systematischer Betrachtung, die insbesondere die § 177 Abs. 1 Nr. 3, § 179 StGB aF in den Blick nimmt. 24

Der subjektive Tatbestand des § 177 Abs. 1 Nr. 3 StGB aF erforderte, dass der Täter die tatsächlichen Voraussetzungen der Schutzlosigkeit auch als Bedingung für das Erreichen seiner sexuellen Handlungen erkennen musste, so dass der subjektive Tatbestand zumindest bedingten Vorsatz dahin voraussetzte, dass das Opfer in die sexuellen Handlungen nicht einwilligte und dass es gerade wegen seiner Schutzlosigkeit auf einen grundsätzlichen möglichen Widerstand verzichtete, das Opfer also die Handlungen nur wegen seiner Schutzlosigkeit vornahm oder geschehen ließ (BGH, Beschlüsse vom 1. Dezember 2009 - 3 StR 479/09, juris Rn. 7; vom 10. Mai 2011 - 3 StR 78/11, juris Rn. 8; vom 17. November 2011 - 3 StR 359/11, juris Rn. 6; ebenso Senat, Urteil vom 25. Januar 2006 - 2 StR 345/05, BGHSt 50, 359, 368; Urteil vom 7. März 2012 - 2 StR 640/11, juris Rn. 25; BGH, Beschluss vom 27. Februar 2013 - 4 StR 544/12, juris Rn. 11). 25

Für die subjektive Tatseite bei § 179 StGB aF war erforderlich, dass der Täter spätestens bei der Tat Anzeichen für eine Widerstandsunfähigkeit bemerkte, mit der Unfähigkeit des Opfers, sich ihm zu widersetzen, zumindest im Sinne eines dolus eventualis rechnete und zumindest billigend in Kauf nahm, dass die Widerstandsunfähigkeit auf einer - ggf. auch nur vorübergehenden - Beeinträchtigung im Sinne der §§ 20, 21 StGB beruhte (Senat, Urteile vom 15. August 1990 - 2 StR 197/90, juris Rn. 10; vom 28. März 2018 - 2 StR 311/17, juris Rn. 13; die Frage nach der genauen Vorsatzform offen lassend BGH, Beschluss vom 8. Februar 2007 - 3 StR 11/07, juris).

(e) Auch der Blick auf den Sinn und Zweck des § 177 Abs. 2 Nr. 3 StGB gibt keinen Anlass, die bisherigen Anforderungen der Rechtsprechung an die subjektive Tatseite des Ausnutzens in § 177 Abs. 1 Nr. 3 StGB aF und § 179 StGB aF einzuschränken oder auszudehnen. Ziel der Neufassung ist es, Strafbarkeitslücken zu schließen und nunmehr sexuelle Übergriffe unter Strafe zu stellen, bei denen die sexuelle Handlung des Täters das Opfer derart unvorbereitet trifft, dass es einen entgegenstehenden Willen in der Überraschungssituation nicht mehr bilden oder nicht mehr durchsetzen kann; dem Gesetzgeber standen in der Tatbestandsvariante des § 177 Abs. 2 Nr. 3 StGB unter anderem Fallkonstellationen vor Augen, in denen ein Täter ? mit hinreichender Erheblichkeit im Sinne des § 184h Nr. 1 StGB ? plötzlich an das Geschlechtsteil des unvorbereiteten oder überrumpelten Opfers fasste (vgl. BTDrucks. 18/9097, aaO, S. 2, 21, 25).

(2) Nach alledem gilt unter Beachtung des Willens des Gesetzgebers, des Wortlautes, der systematischen Betrachtung und des Zwecks der neugefassten Norm unter Anknüpfung an die bisherige Rechtsprechung zu den § 177 Abs. 1 Nr. 3, § 179 StGB aF daher Folgendes:

Der Täter handelt in der Tatbestandsvariante des § 177 Abs. 2 Nr. 3 StGB jedenfalls dann vorsätzlich, wenn er weiß, dass er eine sexuelle Handlung unter Einbeziehung des Opfers vornimmt, und er sich gerade das Überraschungsmoment zunutze macht. Letzteres setzt zunächst voraus, dass er die tatsächlichen Voraussetzungen der Überraschung des Opfers wahrnimmt, mithin die äußeren Umstände erkennt, aus denen sich ergibt, dass sich das Opfer keines sexuellen Angriffs auf seinen Körper versieht oder eines solchen zwar noch im letzten Moment gewahr wird, aber wegen der Schnelligkeit der Abläufe zur Bildung oder Kundgabe eines ablehnenden Willens außer Stande ist. Ferner muss der Täter das Überraschungsmoment als Bedingung für das Erreichen seiner sexuellen Handlung dergestalt erfassen, dass er zumindest für möglich hält, dass das Opfer in die sexuelle Handlung nicht einwilligt und dessen Überraschung den Sexualkontakt ermöglicht oder zumindest erleichtert.

Dementsprechend fehlt es am Vorsatz, wenn der Täter annimmt, die überraschende Handlung werde der anderen Person willkommen sein (MüKo-StGB/Renzikowski, aaO, § 177 nF Rn. 86; Schönke/Schröder/Eisele, StGB, 30. Aufl., § 177 Rn. 44; Fischer, aaO, § 177 Rn. 41). Kennen sich Täter und Opfer jedoch nicht oder nur flüchtig, wird eine sexuelle Handlung regelmäßig unter „Ausnutzung“ vorgenommen, da der Handelnde durchweg mit dem Unwillkommensein seines Tuns rechnen muss (SSW-StGB/Wolters, aaO, § 177 Rn. 47; MüKo-StGB/Renzikowski, aaO, § 177 Rn. 86).

Gemessen hieran belegen die rechtsfehlerfreien Feststellungen des Landgerichts, dass der Angeklagte nach der festgestellten Tatsituation - abruptes Bremsen bei zügiger Fahrt, das Hinüberbeugen auf die im Beifahrersitz angeschnallte Zeugin - jedenfalls mit einem Blick erfasste, dass die ihm fremde Zeugin aufgrund des Überraschungsmoments unfähig war, einen entgegenstehenden Willen zu bilden und zu äußern, und dass dies seine Tatbegehung erst ermöglichte bzw. jedenfalls begünstigte. Angesichts dieser Tatsituation liegen die Überraschung der Zeugin und das Ausnutzungsbewusstsein des Angeklagten auf der Hand. Sie bedurften keiner tiefergehenden Erörterung durch das Landgericht.

bb) Soweit die Urteilsgründe - entgegen dem zutreffenden Schuldspruch wegen sexuellen Übergriffs - im Fall II. 2 der Urteilsgründe ausführen, der sexuelle Übergriff nach § 177 Abs. 2 Nr. 3 StGB stünde in Tateinheit zum sexuellen Übergriff nach § 177 Abs. 1 StGB, hält dies rechtlicher Überprüfung jedenfalls in der hier gegebenen Fallgestaltung nicht stand.

(1) Nach der Konzeption der Neufassung erfasst § 177 Abs. 1 StGB sexuelle Handlungen, mit denen sich der Täter über einen erkennbaren, entgegenstehenden Willen des Opfers hinwegsetzt, wohingegen § 177 Abs. 2 StGB Konstellationen erfassen soll, in denen ein entgegenstehender Wille des Opfers nicht erkennbar ist, weil eine entsprechende Äußerung dem Opfer aus den dort genannten Gründen entweder nicht möglich oder nicht zuzumuten ist (BTDrucks. 18/9097, aaO, S. 22 f.).

Bezogen auf ein- und denselben Zeitpunkt schließen § 177 Abs. 1 StGB und § 177 Abs. 2 Nr. 3 StGB deshalb einander aus, da § 177 Abs. 2 Nr. 3 StGB gerade voraussetzt, dass aufgrund der Überraschung kein entgegenstehender Wille, den § 177 Abs. 1 StGB objektiv erkennbar tatbestandsmäßig erfordert, gebildet und rechtzeitig kundgetan werden kann (ebenso MüKo-StGB/ Renzikowski, aaO, § 177 Rn. 178;

Schönke/Schröder/Eisele, aaO, § 177 Rn. 134).

Wenn der Täter - wie hier ? zunächst sexuelle Handlungen unter Ausnutzung des Überraschungsmoments vornimmt, das Opfer daraufhin einen entgegenstehenden Willen bekundet und er sodann gleichwohl sein Handeln gegen den dann bereits kommunizierten Willen des Opfers fortsetzt, verwirklicht er - bei isolierter Betrachtung der Einzelakte - zunächst § 177 Abs. 2 Nr. 3 StGB, während seine weiteren Handlungen - voneinander getrennt durch die Kundgabe des entgegenstehenden Opferwillens - den Tatbestand des § 177 Abs. 1 StGB erfüllen. Das Vorliegen mehrerer Einzelakte besagt indes noch nicht, ob der Täter dieselbe Tatbestandsverwirklichung noch fortführt (eine Gesetzesverletzung) oder ob er erneut einen Tatbestand (mehrere Gesetzesverletzungen) erfüllt (vgl. MüKo-StGB/von Heintschel-Heinegg, aaO, § 52 Rn. 34).

(2) Das Landgericht ist im Ansatz zutreffend davon ausgegangen, dass die auf einem einheitlichen Tatentschluss des Angeklagten beruhenden Handlungen wegen des engen räumlichen, zeitlichen und situativen Zusammenhangs bei natürlicher Betrachtungsweise zu einer Handlungseinheit zusammenzufassen sind. Rechtsfehlerhaft ist indes seine weitergehende Annahme, die festgestellten Gesetzesverletzungen stünden im Verhältnis der Tateinheit.

Verletzt der Täter im Rahmen einer natürlichen Handlungseinheit denselben Tatbestand mehrfach oder verschiedene Varianten desselben Tatbestandes, wird regelmäßig nur eine Gesetzesverletzung (und nicht Tateinheit) angenommen (vgl. MüKo-StGB/von Heintschel-Heinegg, aaO, § 52 Rn. 34 und 108; SSW-StGB/Eschelbach, aaO, § 52 Rn. 59; LK/Rissing-van Saan, StGB, 12. Aufl., Vorb. §§ 52 ff. Rn. 88). Dies gilt beispielsweise bei einer Körperverletzung durch mehrere Schläge, einer Beleidigung durch mehrere Schimpfworte (MüKo-StGB/von Heintschel-Heinegg, aaO, § 52 Rn. 105 mwN), bei der Vornahme von mehreren sexuellen Handlungen an oder vor einem Kind bei derselben Gelegenheit (BGH, Urteil vom 18. Mai 1951 - 1 StR 156/51, BGHSt 1, 168, 170 f.), einer gefährlichen Körperverletzung mittels einer Waffe bei einem hinterlistigen Überfall und einem schweren räuberischen Diebstahl, bei dem mehrere Qualifikationsalternativen realisiert werden (BGH, Beschluss vom 24. März 1994 - 4 StR 656/93, juris Rn. 10 ff., 16), sowie auch bei der kumulativen Verwirklichung mehrerer Strafschärfungsgründe des § 177 Abs. 8 StGB, die als unterschiedliche Begehungsformen eines einzigen sexuellen Übergriffs zu werten sind (BGH, Beschluss vom 14. November 2018 - 3 StR 464/18, juris Rn. 2).

Nichts anderes gilt, wenn der Täter - wie hier ? von vornherein vorhatte, die sexuelle Handlung an dem überraschten Opfer auch dann fortzusetzen, wenn dieses seinen entgegenstehenden Willen ausdrücklich oder konkludent zum Ausdruck gebracht hat (vgl. MüKo-StGB/Renzikowski, aaO, § 177 nF Rn. 181; Fischer, aaO, § 177 Rn. 197). Der Angeklagte verletzte bei derselben Geschädigten im Rahmen eines einheitlichen Lebensvorgangs dasselbe höchstpersönliche Rechtsgut mehrfach, indem er einen Tatbestand wiederholt verwirklichte, der gleichartiges Unrecht in unterschiedlichen Tatmodalitäten - „überraschend“ in § 177 Abs. 2 Nr. 3 StGB und „gegen den erklärten Willen“ in § 177 Abs. 1 StGB - beschreibt, wobei die Unrechtssteigerung in einer allein quantitativ gesteigerten Gesetzesverletzung besteht und dieses einheitliche Tatunrecht auf einem einheitlichen Willen beruhte. Die jeweiligen Einzelakte erscheinen damit als Teilstücke eines einheitlichen Ganzen, des auf demselben Entschluss beruhenden einheitlichen Deliktserfolges (vgl. LK/Rissing-van Saan, aaO, Vorb. §§ 52 ff. Rn. 35).

Der Umstand, dass die betroffenen Tatbestände in verschiedenen Absätzen geregelt sind und ihre gleichzeitige Verwirklichung in ein- und demselben Zeitpunkt ausgeschlossen ist, steht der Annahme nur einer Gesetzesverletzung nicht entgegen. Dagegen sprechen der identische Schutzzweck und der Umstand, dass es sich lediglich um verschiedene Begehungsformen handelt, die der Gesetzgeber als gleichartiges Unrecht begriffen hat, wie sich an der übernommenen Strafandrohung („ebenso wird bestraft“) ablesen lässt. Es kommt nicht darauf an, ob Tatmodalitäten nebeneinander, voneinander abgehoben oder unter verschiedenen Nummern aufgezählt sind, denn hierbei handelt es sich um formale Fragen der Gesetzestechnik ohne sachlich-rechtliche Auswirkung, die der Gesetzgeber auch anders hätte regeln können (vgl. BGH, Beschluss vom 24. März 1994 - 4 StR 656/93, juris Rn. 17; MüKo-StGB/von Heintschel-Heinegg, aaO, § 52 Rn. 108).

Die insoweit fehlerhafte rechtliche Würdigung lässt indes den Schuldspruch unberührt, da die Strafkammer den Angeklagten - insoweit zutreffend - im Fall II. 2 der Urteilsgründe „nur“ wegen (eines) sexuellen Übergriffs verurteilt hat.

c) Hingegen erweist sich die Verurteilung im Fall II. 4 der Urteilsgründe wegen sexueller Nötigung in Tateinheit mit sexuellem Übergriff als durchgreifend rechtsfehlerhaft. Dies bedingt die Abänderung des Schuldspruchs; die tateinheitliche Verurteilung wegen sexuellen Übergriffs entfällt.

aa) Die rechtsfehlerfreien Feststellungen belegen zunächst einen sexuellen Übergriff unter Ausnutzung eines Überraschungsmoments nach § 177 Abs. 2 Nr. 3 StGB, indem der Angeklagte die ihm fremde Zeugin, mit der er sich unmittelbar zuvor über den Fahrpreis ausgetauscht hatte, überraschte und mit einem Zungenkuss bedrängte. Ferner beging er eine sexuelle Nötigung nach § 177 Abs. 5 Nr. 1 StGB, als er die Hand der Zeugin mit strammen Griff packte und sie auf sein entblößtes Glied auflegte, so dass es eines gewissen Kraftaufwandes bedurft hätte, um sich aus

dem Griff zu befreien. Damit ist ein gewaltsames Handeln im Sinne des § 177 Abs. 5 Nr. 1 StGB hinreichend belegt (vgl. BGH, Beschluss vom 12. Dezember 2018 - 5 StR 451/18, juris; Senat, Urteil vom 2. Oktober 2002 - 2 StR 153/02, juris Rn. 12). Die Strafkammer ist ebenfalls rechtsfehlerfrei davon ausgegangen, dass der durch die Drohung mit der Polizei abgenötigte Oralverkehr den Tatbestand des § 177 Abs. 2 Nr. 5 StGB erfüllt.

bb) Hingegen hat sie das Konkurrenzverhältnis der verschiedenen Delikte verkannt. Zwar geht sie im Ansatz 43 zutreffend von natürlicher Handlungseinheit aus. Jedoch hält die Verurteilung wegen tateinheitlicher Begehung einer sexuellen Nötigung und eines sexuellen Übergriffs rechtlicher Prüfung nicht stand. Die verwirklichte sexuelle Nötigung nach § 177 Abs. 5 Nr. 1 StGB verdrängt als Qualifikation die Grundtatbestände der § 177 Abs. 1 und Abs. 2 StGB (vgl. BTDrucks. 18/9097, S. 26 f.) und damit die beiden sexuellen Übergriffe nach § 177 Abs. 2 Nr. 3 StGB und § 177 Abs. 2 Nr. 5 StGB, die der Angeklagte im unmittelbaren zeitlichen Zusammenhang kurz zuvor und danach begangen hat, im Wege der Gesetzeskonkurrenz (vgl. BeckOK StGB/Ziegler, aaO, § 177 Rn. 70).

cc) Der Senat ändert deshalb den Schuldspruch in entsprechender Anwendung von § 354 Abs. 1 StPO selbst ab. § 44 265 StPO steht nicht entgegen, denn der Angeklagte hätte sich gegen den geänderten Tatvorwurf nicht wirksamer als geschehen verteidigen können.

3. Die Strafzumessung weist keinen durchgreifenden Rechtsfehler zum Nachteil des Angeklagten auf. 45

a) Die rechtsfehlerhafte Ausführung der Urteilsgründe, der Angeklagte habe sich im Fall II. 2 der Urteilsgründe wegen 46 sexuellen Übergriffs in Tateinheit mit sexuellem Übergriff nach § 177 Abs. 1 StGB strafbar gemacht, lässt die Einzelstrafe unberührt. Die Strafkammer hat bei deren Bemessung lediglich das „mehraktige übergriffige Verhalten“ strafscharfend gewertet und damit die quantitative Steigerung des Unrechtsgehalts, die über eine einfache Gesetzesverletzung hinausgeht, zutreffend abgebildet.

b) Gleiches gilt für die unzutreffende Annahme von Tateinheit im Fall II. 4 der Urteilsgründe. Zwar hat die Strafkammer 47 ? ausgehend vom Strafrahmen des § 177 Abs. 5 StGB ? „die tateinheitliche Verwirklichung mehrerer Varianten des § 177 StGB“ zulasten des Angeklagten berücksichtigt. Da jedoch die mehrfache Verwirklichung des Tatbestandes auch ohne Annahme von Tateinheit im Rahmen einer natürlichen Handlungseinheit strafscharfend berücksichtigt werden kann (vgl. BGH, Urteil vom 7. März 1996 - 1 StR 707/95, NStZ 1996, 383, 384), schließt der Senat aus, dass das Landgericht angesichts der Nähe zum Regelbeispiel des § 177 Abs. 6 Nr. 1 StGB ohne diesen Rechtsfehler die moderate Einzelstrafe von einem Jahr und zehn Monaten unterschritten hätte.

c) Auch das Schweigen der Urteilgründe zum Umfang des Gesamtstrafübels, das infolge der Zäsurwirkung des Urteils 48 des Amtsgerichts Mainz vom 13. März 2017 aus der obligatorischen Bildung von einer Gesamt- und einer zusätzlichen Freiheitsstrafe resultierte und zu erörtern gewesen wäre (st. Rspr.; vgl. etwa BGH, Beschlüsse vom 7. Februar 2018 - 1 StR 582/17, juris Rn. 5 mwN; vom 9. August 2011 - 4 StR 367/11, juris Rn. 8), gefährdet den Bestand des Urteils nicht.

Der Senat kann ausschließen, dass die Bemessung der Gesamtfreiheitsstrafe und der Freiheitsstrafe auf diesem 49 Mangel beruht. Bei der Gesamtfreiheitsstrafe von zwei Jahren und drei Monaten hat das Landgericht die Einzelstrafen von acht und neun Monaten für die beiden Fälle zu II. 1 der Urteilsgründe, mit der Einsatzstrafe von einem Jahr und fünf Monaten im Fall II. 2 der Urteilsgründe unter Einbeziehung einer vorbehaltenen Geldstrafe von 90 Tagessätzen zu je 15 € maßvoll zusammengezogen und die im Rahmen der Bewährungsauflage in der einbezogenen Verurteilung erbrachte Zahlung von 100 € hinreichend berücksichtigt. Im Fall II. 4 der Urteilsgründe kann der Senat angesichts der bereits ausgeführten Nähe der Tathandlung zum besonders schweren Fall des § 177 Abs. 6 Nr. 1 StGB und wegen des jugendlichen Opfers ebenfalls ausschließen, dass das Landgericht im Hinblick auf das Gesamtstrafübel eine Einzelstrafe von unter einem Jahr und zehn Monaten verhängt und damit ein Gesamtstrafübel von unter vier Jahren und einem Monat ausgesprochen hätte.

4. Der nur geringe Teilerfolg der Revision rechtfertigt es nicht, den Angeklagten nach § 473 Abs. 4 StPO teilweise 50 von den durch sein Rechtsmittel entstandenen Kosten und Auslagen freizustellen.