

HRRS-Nummer: HRRS 2025 Nr. 758

Bearbeiter: Felix Fischer/Karsten Gaede

Zitiervorschlag: HRRS 2025 Nr. 758, Rn. X

BGH 2 StR 118/25 - Urteil vom 7. Mai 2025 (LG Marburg)

Korrektur der Urteilsformel (unrichtige Bezeichnung des Tatbestandes: „besonders schwere“ Vergewaltigung); Strafzumessung (Strafrahmenwahl: Verhältnis von Verneinung der Indizwirkung bei Regelbeispielen und vertypen Milderungsgründen).

§ 21 StGB; § 49 Abs. 1 Nr. 3 StGB; § 177 Abs. 5 Nr. 1 StGB; § 177 Abs. 6 Satz 2 Nr. 1 StGB; § 354 Abs. 1 StPO

Leitsatz des Bearbeiters

Stehen dem Richter im Einzelfall mehrere Strafrahmen zur Auswahl, erfolgt die Wahl des konkret anzuwendenden Strafrahmens auf Grund einer Gesamtwürdigung aller für die Strafzumessung erheblichen Umstände einschließlich des Vor- und Nachtatverhaltens und der Berücksichtigung der Wirkungen der Strafe. Die Urteilsgründe müssen erkennen lassen, dass das Tatgericht sich der Wahlmöglichkeit bewusst war und dass es sich beispielsweise bei Vorliegen eines vertypen Milderungsgrundes bewusst für die Verschiebung des Strafrahmens nach § 49 Abs. 1 StGB entschieden hat, statt die Indizwirkung eines Regelbeispiels aufgrund des Milderungsgrundes zu verneinen. Es ist indes nicht verpflichtet, den jeweils für den Angeklagten günstigeren Strafrahmen zugrunde zu legen; vielmehr unterliegt seiner pflichtgemäßen Entscheidung, welchen Strafrahmen es wählt.

Entscheidungstenor

1. Auf die Revision der Staatsanwaltschaft wird das Urteil des Landgerichts Marburg vom 9. August 2024
 - a) im Schuldspruch dahin berichtigt, dass der Angeklagte der Vergewaltigung in drei Fällen schuldig ist,
 - b) im Strafausspruch aufgehoben.
2. 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.

Gründe

Das Landgericht hat den Angeklagten wegen „besonders schwerer“ Vergewaltigung in drei Fällen zu einer 1
Gesamtfreiheitsstrafe von zwei Jahren verurteilt und deren Vollstreckung zur Bewährung ausgesetzt. Die wirksam auf den Strafausspruch „einschließlich der Aussetzung der Vollstreckung der verhängten Freiheitsstrafe zur Bewährung“ beschränkte Revision der Staatsanwaltschaft beanstandet die Verletzung materiellen Rechts. Das vom Generalbundesanwalt vertretene Rechtsmittel hat Erfolg.

I.

Der Verurteilung liegt zu Grunde, dass der Angeklagte nach den Feststellungen des Landgerichts seine zu den Tatzeiten 2
29 Jahre alte Stieftochter in drei Fällen am 1., 3. und 5. August 2017 mit Gewalt zu vaginalem Geschlechtsverkehr zwang, während deren Mutter sich außer Haus in einer stationären Rehabilitation befand.

II.

Der Senat hat die Urteilsformel wie geschehen berichtigt. Das Landgericht hat die Verurteilung in allen drei Fällen auf § 3
177 Abs. 1, Abs. 5 Nr. 1, Abs. 6 Satz 2 Nr. 1 StGB gestützt, die Taten in Urteilstenor und -gründen allerdings, rechtlich unzutreffend, jeweils als „besonders schwere“ Vergewaltigung benannt, obwohl diese Bezeichnung dem Qualifikationstatbestand nach § 177 Abs. 8 StGB vorbehalten ist (vgl. zu der entsprechenden Qualifikation nach § 177 Abs. 4 StGB a.F. bereits BGH, Urteil vom 12. Juni 2008 - 3 StR 154/08, NStZ-RR 2008, 338, 339; Beschluss vom 10. Januar 2007 - 2 StR 496/06, NStZ-RR 2007, 173; vgl. auch BGH, Beschluss vom 10. April 2024 - 2 StR 25/24, NStZ-RR 2024, 243). Eine nachträgliche Berichtigung des Tenors vermag unter diesen Umständen den Verdacht einer inhaltlichen Änderung des Urteils nicht zu begründen und ist daher ausnahmsweise zulässig (BGH, Beschlüsse vom 5. Juni 2013 - 4 StR 77/13, Rn. 3, und vom 5. Juli 2017 - 4 StR 232/17, Rn. 2). Die Rechtskraft des Schuldspruchs steht ihr nicht entgegen (BGH, Beschlüsse vom 27. Oktober 2009 - 1 StR 515/09, Rn. 6, und vom 5. Juli 2017 - 4 StR 232/17, aaO; BayObLG, Beschluss vom 7. Januar 1972 - RReg. 8 St 141/71, BayObLGSt 1972, 1).

III.

Die Zumessung der Einzelstrafen hält revisionsrechtlicher Überprüfung nicht stand. Die Strafraumenwahl des Landgerichts erweist sich in allen drei Fällen als durchgreifend rechtsfehlerhaft zum Vorteil des Angeklagten. Das zieht auch die Aufhebung des Gesamtstrafenausspruchs nach sich. 4

1. Stehen dem Richter im Einzelfall mehrere Strafraumen zur Auswahl, erfolgt die Wahl des konkret anzuwendenden Strafraumens auf Grund einer Gesamtwürdigung aller für die Strafzumessung erheblichen Umstände einschließlich des Vor- und Nachtatverhaltens und der Berücksichtigung der Wirkungen der Strafe (van Gemmeren, in: Schäfer/Sander/van Gemmeren, Praxis der Strafzumessung, 7. Aufl., Rn. 933). Die Urteilsgründe müssen erkennen lassen, dass das Tatgericht sich der Wahlmöglichkeit bewusst war (Heger, in: Lackner/ Kühl/Heger, StGB, 30. Aufl., § 50 Rn. 2 unter Verweis auf BGH, Beschlüsse vom 11. August 1987 - 3 StR 341/87, BGHR StGB § 244 Abs. 2 Strafraumenwahl 1, und vom 26. Mai 1999 - BGHR StGB § 177 Strafraumenwahl 1). Es ist indes nicht verpflichtet, den jeweils für den Angeklagten günstigeren Strafraumen zugrunde zu legen; vielmehr unterliegt seiner pflichtgemäßen Entscheidung, welchen Strafraumen es wählt (vgl. BGH, Urteile vom 3. Mai 1966 - 5 StR 173/66, BGHSt 21, 57, 59, und vom 19. Januar 1982 - 1 StR 734/81, NSTZ 1982, 200; Beschluss vom 4. Juni 2015 - 5 StR 201/15, BGHR StGB § 50 Mehrfachmilderung 4; aA LK-StGB/Schneider, 14. Aufl., § 50 Rn. 12). 5

2. Diesen Anforderungen wird die Strafraumenwahl des Landgerichts nicht gerecht. Die Strafkammer hat den Strafraumen des § 177 Abs. 6 Satz 1 StGB unter Verbrauch des vertypten Milderungsgrundes nach § 21 StGB in allen Fällen gemäß § 49 Abs. 1 Nr. 3 StGB verschoben. Sie ist so zu einem Strafraumen gelangt, der Freiheitsstrafe von sechs Monaten bis zu elf Jahren und drei Monaten vorsieht. Den Urteilsgründen, die sich auf die Erwägung beschränken, dass der Absatz 9 des § 177 StGB keinen minder schweren Fall des § 177 Abs. 6 StGB vorsieht, ist nicht zu entnehmen, dass das Landgericht sich bewusst war, dass es sich bei § 177 Abs. 6 StGB um eine Strafzumessungsregelung in Regelfalltechnik handelt und ihm deshalb die Möglichkeit offengestanden hätte, unter Verbrauch des vertypten Milderungsgrundes stattdessen die Indizwirkung des Regelbeispiels zu verneinen (BGH, Beschluss vom 9. Juni 2016 - 2 StR 70/16, StV 2017, 680 mwN). Dies hätte zur Anwendung des Strafraumens des § 177 Abs. 5 StGB geführt, der Freiheitsstrafe von einem Jahr bis zu 15 Jahren vorsieht. Der Senat kann nicht ausschließen, dass die Strafkammer ohne den Rechtsfehler zur Anwendung des höheren der beiden Strafraumen gelangt wäre und auf höhere Einzelstrafen erkannt hätte. 6

3. Einer Aufhebung von Feststellungen bedarf es angesichts des bloßen Wertungsfehlers nicht. 7

4. Die auf die Sachrüge gebotene Überprüfung des Urteils im Umfang seiner Anfechtung hat Rechtsfehler zum Nachteil des Angeklagten nicht ergeben (§ 301 StPO). 8