

**HRRS-Nummer:** HRRS 2008 Nr. 87

**Bearbeiter:** Ulf Buermeyer

**Zitiervorschlag:** BGH HRRS 2008 Nr. 87, Rn. X

---

**BGH 3 StR 320/07 - Urteil vom 8. November 2007 (LG Osnabrück)**

**Tateinheit (Klammerwirkung) und Tatmehrheit bei Geiselnahme (konkludente Todesdrohung; Sich-Bemächtigen) und Nötigungen; Freiheitsberaubung.**

**§ 52 StGB; § 53 StGB; § 177 StGB; § 240 StGB; § 241 StGB; § 239b StGB; § 239 StGB**

**Leitsätze des Bearbeiters**

**1. Grundsätzlich kann ein Delikt, das sich über einen gewissen Zeitraum hinzieht, andere Straftaten zu Tateinheit verbinden, die bei isolierter Betrachtung in Tatmehrheit zueinander stünden, wenn es seinerseits mit jeder dieser Straftaten tateinheitlich zusammentrifft ("Klammerwirkung").**

**2. Diese Wirkung tritt jedoch dann nicht ein, wenn das Dauerdelikt in seinem strafrechtlichen Unwert, wie er in der Strafandrohung Ausdruck findet, deutlich hinter den während seiner Begehung zusätzlich verwirklichten Gesetzesverstößen zurückbleibt. Denn eine minderschwere Dauerstraftat hat nicht die Kraft, mehrere schwerere Einzeltaten, mit denen sie ihrerseits jeweils tateinheitlich zusammentrifft, zu einer materiellrechtlichen Tat im Sinne des § 52 Abs. 1 StGB zusammenzufassen.**

**Entscheidungstenor**

Auf die Revision der Staatsanwaltschaft wird das Urteil des Landgerichts Osnabrück vom 26. Februar 2007 mit den Feststellungen aufgehoben, jedoch bleiben die Feststellungen zum objektiven Tatgeschehen aufrechterhalten.

Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Rechtsmittels und die der Nebenklägerin hierdurch entstandenen notwendigen Auslagen, an eine andere Strafkammer des Landgerichts zurückverwiesen.

**Gründe**

Das Landgericht hat den Angeklagten wegen schwerer Vergewaltigung in Tateinheit mit gefährlicher Körperverletzung, Freiheitsberaubung und Bedrohung zu einer Freiheitsstrafe von vier Jahren und sechs Monaten verurteilt. Mit ihrer hiergegen gerichteten, zu Ungunsten des Angeklagten eingelegten Revision rügt die Staatsanwaltschaft die Verletzung materiellen Rechts. Das Rechtsmittel führt zur Aufhebung des Urteils; jedoch sind die rechtsfehlerfrei getroffenen Feststellungen zum objektiven Tatgeschehen aufrechtzuerhalten (§ 353 Abs. 2 StPO). 1

I. Nach den Feststellungen versuchte der Angeklagte über einen längeren Zeitraum vergeblich, mit der Nebenklägerin eine Liebes- und Sexualbeziehung einzugehen. Nachdem dies gescheitert war, traf er umfangreiche Vorbereitungen, um die Nebenklägerin gegebenenfalls gegen ihren Willen in einem Kotten festzuhalten, und lockte sie dorthin. Nach einem ersten Gespräch erkannte er, dass sich die Nebenklägerin erneut ablehnend verhielt und auch nicht bereit war, freiwillig seinen Wünschen zur einverständlichen Vornahme sexueller Handlungen und zur Anfertigung erotischer Fotos nachzukommen. Er äußerte nun, sie solle hier bleiben, sie gehe nirgendwo mehr hin. Der Angeklagte fesselte die Nebenklägerin, kettete sie an, strangulierte sie in lebensbedrohlicher Weise und verbrachte sie mehrfach für längere Zeiträume in eine von ihm präparierte sargähnliche Kiste. Während des sich über fast einen Tag hinziehenden Tatgeschehens führte er der Nebenklägerin gegen ihren Willen einen Finger in die Scheide ein, fotografierte sie in von ihm zuvor beschafften Dessous, präsentierte ihr ein von ihm erstelltes "Drehbuch", in dem er seine die Nebenklägerin betreffenden sexuellen Gewaltphantasien festgehalten hatte, und drohte ihr schließlich, sie mittels einer Kettensäge umzubringen. Daneben versuchte er weiter, sie in mehreren Gesprächen von seinen Absichten zu überzeugen. Nachdem ein erster Fluchtversuch der Nebenklägerin gescheitert war, gelang es ihr schließlich, die Abwesenheit des Angeklagten auszunutzen, sich aus der sargähnlichen Kiste zu befreien, zu dem benachbarten Anwesen zu gelangen und dort Hilfe zu finden. 2

II. Das Urteil hält sachlichrechtlicher Prüfung nicht stand.

3

1. Die Strafkammer hat mit ihrem Schuldspruch den Unrechtsgehalt der von ihr festgestellten Tat nicht ausgeschöpft und ist somit ihrer Kognitionspflicht nicht nachgekommen (vgl. Meyer-Goßner, StPO 50. Aufl. § 264 Rdn. 10). Der festgestellte Sachverhalt enthält mehrere Nötigungen (§ 240 StGB), die über das hinausgehen, was zur Verwirklichung der Vergewaltigung und der Freiheitsberaubung erforderlich war, und die deshalb nicht im Wege der Gesetzeskonkurrenz von den §§ 177, 239 StGB verdrängt werden (vgl. Tröndle/Fischer, StGB 54. Aufl. § 177 Rdn. 105; § 239 Rdn. 18), so etwa das gewaltsame Verbringen der Nebenklägerin in die sargähnliche Kiste oder das erzwungene Anziehen der Dessous und Dulden der Fotoaufnahmen. Diese Delikte hätte das Landgericht gesondert ausurteilen müssen.

4

2. Die Annahme des Landgerichts, die nach seiner rechtlichen Würdigung verwirklichte schwere Vergewaltigung (§ 177 Abs. 1, Abs. 3 Nr. 2 StGB), gefährliche Körperverletzung (§ 224 Abs. 1 Nr. 2 und 5 StGB) und Bedrohung (§ 241 StGB) stünden untereinander im Verhältnis der Tateinheit, da sie von der Freiheitsberaubung (§ 239 StGB) als Dauerdelikt gemäß § 52 StGB zu einer Tat verklammert würden, ist ebenfalls rechtsfehlerhaft.

5

Grundsätzlich kann zwar ein Delikt, das sich über einen gewissen Zeitraum hinzieht, andere Straftaten, die bei isolierter Betrachtung in Tatmehrheit zueinander stünden, zu Tateinheit verbinden, wenn es seinerseits mit jeder dieser Straftaten tateinheitlich zusammentrifft. Diese Wirkung tritt jedoch dann nicht ein, wenn das Dauerdelikt in seinem strafrechtlichen Unwert, wie er in der Strafandrohung Ausdruck findet, deutlich hinter den während seiner Begehung zusätzlich verwirklichten Gesetzesverstößen zurückbleibt. Denn eine minderschwere Dauerstraftat hat nicht die Kraft, mehrere schwerere Einzeltaten, mit denen sie ihrerseits jeweils tateinheitlich zusammentrifft, zu einer materiellrechtlichen Tat im Sinne des § 52 Abs. 1 StGB zusammenzufassen (vgl. BGHR StGB § 52 Abs. 1 Klammerwirkung 4, 5, 7; § 129a Konkurrenzen 4).

6

Danach scheidet die Annahme von Tateinheit zwischen der schweren Vergewaltigung und der gefährlichen Körperverletzung aus. Die schwere Vergewaltigung ist gemäß § 177 Abs. 3 StGB mit Freiheitsstrafe nicht unter drei Jahren bedroht. Der Strafrahmen der gefährlichen Körperverletzung reicht gemäß § 224 Abs. 1 StGB von sechs Monaten bis zu zehn Jahren Freiheitsstrafe. Demgegenüber wird die Freiheitsberaubung gemäß § 239 Abs. 1 StGB nur mit Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren oder Geldstrafe geahndet. Sowohl die schwere Vergewaltigung als auch die gefährliche Körperverletzung weisen somit im Vergleich zur Freiheitsberaubung einen so deutlich höheren Unrechtsgehalt auf, dass sie durch diese nicht zu Tateinheit verbunden werden können (vgl. Träger/Schluckebier in LK 11. Aufl. § 239 Rdn. 42). Sie stehen vielmehr im Verhältnis der Tatmehrheit zueinander, wobei in beiden Fällen jeweils tateinheitlich die Freiheitsberaubung hinzutritt (vgl. Rissing/van Saan in LK 12. Aufl. § 52 Rdn. 30). Die Bedrohung gemäß § 241 StGB bildet mit der schweren Vergewaltigung und der Freiheitsberaubung eine materiellrechtliche Tat, da sie der schweren Vergewaltigung zeitlich nachfolgt und nach den dargestellten Grundsätzen von der Freiheitsberaubung mit dieser verklammert wird.

7

3. Schließlich hält das angefochtene Urteil aber auch deswegen rechtlicher Prüfung nicht stand, weil das Landgericht nicht erörtert hat, ob sich der Angeklagte der Geiselnahme (§ 239b StGB) schuldig gemacht hat. Diese Erörterung drängte sich nach dem Beweisergebnis auf; dessen Würdigung erweist sich daher als lückenhaft.

8

a) Allerdings enthält das Urteil entgegen der Ansicht des Generalbundesanwalts keinen beachtlichen Widerspruch hinsichtlich des Zeitpunkts, in welchem der Angeklagte der Nebenklägerin ausdrücklich androhte, sie mit der Kettensäge umzubringen. Die Strafkammer hat bei der Darstellung des Sachverhalts eindeutig festgestellt, diese Drohung habe am frühen Morgen des nächsten Tages stattgefunden, nachdem der Angeklagte die Nebenklägerin bereits vergewaltigt hatte und nicht mehr gewusst habe, wie es nunmehr weitergehen solle. Diese Feststellung fügt sich zwanglos und plausibel in das übrige Geschehen ein. Sie stimmt darüber hinaus mit der in den Urteilsgründen ausführlich wiedergegebenen Aussage der Nebenklägerin überein. Soweit die Strafkammer an einer späteren Stelle im Rahmen der Beweiswürdigung ausgeführt hat, die Drohung sei vor der Vergewaltigung ausgesprochen worden, handelt es sich deshalb um ein offensichtliches und somit unbeachtliches Fassungsversehen. Hierfür spricht auch, dass das Landgericht weder bei der rechtlichen Würdigung noch bei der Strafzumessung auf diesen Umstand abgestellt hat.

9

Danach kommt diese Todesdrohung aber als qualifizierte Nötigungshandlung im Sinne des § 239b Abs. 1 2. Alt. StGB nicht in Betracht, denn sie diene nicht mehr der Erzwingung einer weiteren Handlung, Duldung oder Unterlassung der Nebenklägerin, sondern war vielmehr Ausdruck der Ratlosigkeit des Angeklagten. Dem entsprechend bot ihm die Nebenklägerin aus Angst um ihr Leben von sich aus an, sich wieder in die sargähnliche Kiste zu legen. Diesen "Vorschlag" griff der Angeklagte auf und fuhr sodann zur Arbeit.

10

b) Jedoch erfüllte schon das festgestellte frühere Geschehen nahe liegend die objektiven Merkmale des § 239b Abs. 1 11  
1. oder 2. Alt. StGB. Das Landgericht musste sich daher notwendigerweise mit diesem Straftatbestand auseinandersetzen und insbesondere prüfen, ob der Angeklagte (auch) in subjektiver Hinsicht eine der beiden Alternativen dieser Vorschrift erfüllt hat:

Der Angeklagte hatte sich der Nebenklägerin bemächtigt; die Bemächtigungslage hatte sich - entsprechend seinen 12  
Vorstellungen - stabilisiert (vgl. BGHSt 40, 350, 359). Das Vorgehen des Angeklagten war geeignet, bei der Nebenklägerin die Befürchtung zu wecken, der Angeklagte wolle sie töten, wenn sie seine genannten Vorstellungen und Wünsche nicht erfüllte. Damit liegt objektiv eine gemäß § 239b Abs. 1 StGB qualifizierte Drohung vor. Diese muss nicht ausdrücklich erklärt werden; sie kann vielmehr auch konkludent erfolgen oder sich aus den tatsächlichen Umständen der Tat ergeben (vgl. Träger/Schluckebier in LK 11. Aufl. § 239b Rdn. 4). Unter diesen Umständen liegt es nicht fern, dass der Angeklagte eine der beiden Alternativen des § 239b Abs. 1 StGB in objektiver und subjektiver Hinsicht vollständig verwirklichte.

Beabsichtigte er bereits im Zeitpunkt der Begründung des physischen Herrschaftsverhältnisses über die 13  
Nebenklägerin, seine weitergehenden Ziele mittels konkludenter Todesdrohung zu erreichen, so wären allein schon hierdurch die Voraussetzungen der ersten Alternative des § 239b Abs. 1 StGB erfüllt. Der Angeklagte hätte dagegen die zweite Alternative des § 239b Abs. 1 StGB verwirklicht, wenn er zwar nicht bereits zu dem Zeitpunkt, zu dem er sich der Nebenklägerin bemächtigte, diese Absicht hatte, jedoch die von ihm geschaffene Lage aufgrund eines nachträglich gefassten Vorsatzes zu einer solchen Nötigung mittels konkludenter Todesdrohung ausnutzte. Hiermit hätte sich das Landgericht auseinandersetzen müssen.

III. Das angefochtene Urteil kann somit keinen Bestand haben. Jedoch können die Feststellungen zum objektiven 14  
Tatgeschehen aufrechterhalten werden, denn sie sind von den dargelegten Rechtsfehlern nicht betroffen. Weitergehende Feststellungen hierzu darf der nunmehr zur Entscheidung berufene Tatrichter nur treffen, soweit sie zu den bisherigen nicht in Widerspruch stehen. Sollte er zu der Überzeugung gelangen, dass sich der Angeklagte auch der Geiselnahme schuldig gemacht hat, wird er zu beachten haben, dass dieses Dauerdelikt aufgrund seines Unrechtsgehalts geeignet ist, die während seiner Begehung vom Angeklagten verwirklichten weiteren Straftaten zur Tateinheit zu verklammern (vgl. BGH NStZ-RR 2004, 333, 335 zu § 239a StGB).