Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
6S.467/2004 /pai

Urteil vom 11. Februar 2005
Kassationshof

Besetzung
Bundesrichter Schneider, Präsident,
Bundesrichter Wiprächtiger, Zünd,
Gerichtsschreiber Weissenberger.

Parteien
X._____,
Beschwerdeführer,
vertreten durch Rechtsanwalt Markus Bischoff, Walchestrasse 17, 8006 Zürich,

gegen

Staatsanwaltschaft des Kantons Zürich, Postfach, 8023 Zürich.

Gegenstand
Strafzumessung (Vergewaltigung),

Nichtigkeitsbeschwerde gegen das Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich, II. Strafkammer, vom 28. September 2004.

Sachverhalt:
A.
Die slowakischen Ferienreisenden A._____ und B._____ erlitten am 15. Juli 1998 in der Nähe von Basel eine Autopanne. Weil das Auto nicht mehr fahrbar war, versuchten sie mittels Autostopp nach Zürich zu gelangen, um von dort die Heimreise anzutreten. X._____ nahm sie in seinem Auto mit. Er bot ihnen eine Übernachtungsmöglichkeit in einer Wohnung in Winterthur an und stellte ihnen in Aussicht, sie könnten in einigen Tagen mit einem seiner Bekannten nach Tschechien oder in die Slowakei reisen. In der Wohnung forderten X._____ und sein Kollege C._____ B._____ auf, sich gemeinsam mit C._____ zum Bekannten zu begeben, um die Mitreisegelegenheit näher abzuklären. A._____ wollte sich ihnen anschliessen, doch drängte sie X._____ zum Bleiben auf. Da sie sehr müde war und aufgrund der Erklärungen von X._____ davon ausging, B._____ werde nach kurzer Zeit wieder erscheinen, blieb sie zusammen mit X._____ in der Wohnung zurück.
Kaum hatten B._____ und C._____ die Wohnung verlassen, schloss X._____ die Wohnungstüre ab, entfernte den Schlüssel und zog die Fensterläden zu. Er setzte sich neben A._____ in einen Sessel und begann, sie zu streicheln und zu küssen. Sie versuchte, sich ihm zu entziehen und aufzustehen, doch warf er sie in den Sessel zurück. Sie erklärte ihm mehrfach deutlich, dass seine Berührungen ihr unangenehm waren, doch schrie sie X._____ an und bedrohte sie verbal und mit Gesten. Obschon sie sich wehrte und ihn von sich wegzustossen versuchte, entkleidete X._____ sie mit Gewalt. Danach ergriff er ihr Genick und drückte seinen Penis so lange an ihr Gesicht, bis sie ihn aus Angst in den Mund nahm. Schliesslich erzwang er durch seine physische Überlegenheit und Drohungen den Geschlechtsakt, zuerst im Sessel von vorne und anschliessend im Bett von hinten bis zum Samenerguss.
B.
Mit Urteil vom 14. Juni 2000 sprach das Bezirksgericht Winterthur X._____ der Vergewaltigung im Sinne von Art. 190 Abs. 1 StGB schuldig und verurteilte ihn zu einer Zuchthausstrafe von zwei Jahren und neun

Monaten. Ferner verpflichtete es ihn zur Bezahlung von Fr. 175.– Schadenersatz und Fr. 10'000.– Genugtuung an die Geschädigte.

Auf Berufung von X._____ hin verurteilte ihn das Obergericht des Kantons Zürich am 27. Juni 2001 wegen Vergewaltigung im Sinne von Art. 190 Abs. 1 StGB zu 2 ¾ Jahren Zuchthaus und verpflichtete ihn zur Leistung von Fr. 10'000.– Genugtuung an die Geschädigte. Von der Anerkennung des Schadenersatzbegehrens der Geschädigten von Fr. 175.– nahm das Obergericht Vormerk. Gegen dieses Urteil erhob X._____ kantonale Nichtigkeitsbeschwerde, die das Kassationsgericht des Kantons Zürich am 6. Mai 2002 guthiess.

Wegen der erforderlichen erneuten Einvernahme von B._____ auf dem Rechtshilfeweg fand die neue Berufungsverhandlung erst am 28. September 2004 statt. Mit Urteil vom gleichen Tag sprach das Obergericht das Kantons Zürich X._____ wiederum der Vergewaltigung gemäss Art. 190 Abs. 1 StGB schuldig und bestrafte ihn mit zwei Jahren Zuchthaus. Zudem merkte es vor, dass X._____ das Schadenersatzbegehren der Geschädigten über Fr. 175.– und ihre Genugtuungsforderung im Betrag von Fr. 10'000.– anerkannt hatte.
C.
X._____ führt Nichtigkeitsbeschwerde mit dem Antrag, das Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich vom 28. September 2004 aufzuheben. Das Obergericht des Kantons Zürich hat auf Gegenbemerkungen zur Beschwerde verzichtet.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:
1.
1.1 Der Beschwerdeführer wendet sich einzig gegen die Strafzumessung. Er bringt vor, die Vorinstanz habe bei der objektiven Tatschwere berücksichtigt, dass er zwei Mal den Geschlechtsakt erzwungen und sich von der Geschädigten auch oral habe befriedigen lassen. Dies sei unzulässig, da er nur wegen einfacher Vergewaltigung angeklagt und verurteilt worden sei. Bei der subjektiven Tatkomponente gewichte die Vorinstanz die egoistische Befriedigung eigener sexueller Bedürfnisse, die hemmungslose Ausübung von Macht über die Geschädigte und die Unverfrorenheit, mit welcher der Beschwerdeführer eine Notlage der Geschädigten ausgenützt habe. Dies sei jedoch jeder Vergewaltigung eigen. Die Vorinstanz lege nicht dar, inwiefern dies hier ein besonders schweres Tatverschulden begründe. Ferner habe die Vorinstanz nicht gewürdigt, dass er sich mit der Geschädigten über die Zivilforderungen geeinigt und damit seinen guten Willen gezeigt habe. Dies hätte die Vorinstanz strafmindernd werten sollen. Unzureichend sei sodann die Berücksichtigung der langen Verfahrensdauer durch die Vorinstanz. Eine Verfahrensverzögerung liege nicht bloss vom Zeitpunkt der Einreichung der kantonalen Nichtigkeitsbeschwerde am 11. Oktober 2001 bis zum Beschluss des
Kassationsgerichts am 6. Mai 2002 bzw. dessen Zustellung am 13. Mai 2002 vor. Vielmehr seien auch danach mehrere unhaltbare Verzögerungen eingetreten, die bei einer Gesamtbetrachtung zu einer erheblichen Strafminderung hätten führen müssen. Ebenfalls strafmildernd hätte sich der Umstand auswirken müssen, dass sich der Beschwerdeführer während der ganzen Verfahrensdauer von über sechs Jahren wohl verhalten habe. Die Strafe von 24 Monaten Zuchthaus erweise sich insgesamt als unhaltbar hoch.
1.2 Die Vorinstanz wertet das Verschulden des Beschwerdeführers angesichts der begangenen Tat als schwer, auch wenn der Beschwerdeführer keine erhebliche Gewalt angewandt habe, die Geschädigte physisch unverletzt geblieben sei und die Tat nicht lange gedauert habe. Objektiv erschwerend wirke sich der Umstand aus, dass der Beschwerdeführer zwei Mal den (vaginalen) Geschlechtsverkehr und ein Mal den oralen Geschlechtsakt erzwungen habe. Zudem habe er kein Kondom verwendet. Die Geschädigte habe deshalb mit der Angst vor einer ungewollten Schwangerschaft, einer Geschlechtskrankheit oder gar vor einer Infektion mit dem HI-Virus leben müssen. In subjektiver Hinsicht treffe den Beschwerdeführer ebenfalls ein erhebliches Verschulden. Die Geschädigte habe sich in einem fremden Land in einer fremden Wohnung mit einem ihr fremden Mann befunden. Der Beschwerdeführer habe die Geschädigte eingeschlossen, wodurch sie ihm hilflos ausgeliefert gewesen sei. Er habe ihre Lage und die Abwesenheit ihres Begleiters schamlos und unverfroren ausgenutzt. Diese Unverfrorenheit wiege stark belastend. Strafmindernd seien hingegen der bis anhin gute Leumund des Beschwerdeführers und sein sehr spätes Geständnis, das ihm offensichtlich nicht leicht gefallen
sei, zu gewichten. Unter dem Gesichtspunkt des Beschleunigungsgebots gemäss Art. 6 Ziff. 1 EMRK und Art. 29 Abs. 1 BV sei der Verlängerung des Strafverfahrens um die Dauer des Verfahrens vor dem Kassationsgericht durch eine leichte Strafminderung Rechnung zu tragen. Strafmindernd sei auch der Umstand zu

gewichten, dass die Tat über sechs Jahre zurückliege und der Beschwerdeführer die lange Verfahrensdauer nicht verschuldet habe. Unter Würdigung aller Strafzumessungsgründe erscheine eine Strafe von zwei Jahren Zuchthaus angemessen (angefochtenes Urteil, S. 6 ff.).
2.
Gemäss Art. 63 StGB misst der Richter die Strafe innerhalb des anzuwendenden Strafrahmens nach dem Verschulden des Täters zu und berücksichtigt dabei die Beweggründe, das Vorleben und die persönlichen Verhältnisse des Schuldigen. Die Gewichtung der zu beachtenden Strafzumessungskomponenten steht im Ermessen des Sachrichters. Das Bundesgericht greift nur ein, wenn die Vorinstanz den gesetzlichen Strafrahmen über- oder unterschritten hat, wenn sie von rechtlich nicht massgebenden Gesichtspunkten ausgegangen ist oder wenn sie wesentliche Gesichtspunkte ausser Acht gelassen bzw. falsch gewichtet hat oder wenn die Strafe in einem Masse unverhältnismässig streng bzw. milde erscheint, dass von einer Verletzung des Ermessens gesprochen werden muss (BGE 124 IV 286 E. 4a; 123 IV 49 E. 2a; 122 IV 241 E. 1a; 117 IV 112 E. 1).

Damit das Bundesgericht überprüfen kann, ob die verhängte Strafe im Einklang mit den Zumessungsregeln des Bundesrechts steht und ob der Sachrichter sein Ermessen überschritten hat oder nicht, muss die schriftliche Urteilsbegründung auf alle wesentlichen Strafzumessungskriterien eingehen. Die Begründung der Strafzumessung muss in der Regel und insbesondere bei hohen Strafen die Tat- und Täterkomponenten so erörtern, dass festgestellt werden kann, ob alle rechtlich massgebenden Gesichtspunkte berücksichtigt und wie sie gewichtet wurden, d.h. ob und in welchem Grad sie strafmindernd oder straferhöhend in die Waagschale fielen (BGE 121 IV 49 E. 2a/aa; 120 IV 136 E. 3a; 118 IV 14 E. 2; 117 IV 112 E. 1). Daraus ergibt sich zugleich, dass der Sachrichter auf die Faktoren, die ihm - zu Recht - nicht massgeblich oder nebensächlich erscheinen, nicht einzugehen braucht. Er ist ferner nicht verpflichtet, die Bedeutung, die er den einzelnen Strafzumessungspunkten beimisst, in Zahlen oder in Prozentsätzen anzugeben oder eine "Einsatzstrafe" zu benennen (BGE 127 IV 101 E. 2c S. 105). Im Übrigen kann eine Nichtigkeitsbeschwerde nicht allein zwecks Verbesserung oder Vervollständigung der Begründung der Strafzumessung gutgeheissen werden, wenn die
ausgesprochene Strafe im Ergebnis vor Bundesrecht standhält (vgl. BGE 127 IV 101 E. 2c S. 105 mit Hinweisen).
2.1 Die Vorinstanz hat den Beschwerdeführer der Vergewaltigung im Sinne von Art. 190 Abs. 1 StGB schuldig gesprochen. Die gefällte Strafe von zwei Jahren Zuchthaus liegt im unteren Bereich des für dieses Delikt geltenden Strafrahmens von einem Jahr (vgl. Art. 35 StGB) bis zehn Jahren Zuchthaus.

Für die Strafzumessung ging die Vorinstanz nicht nur vom genannten Strafrahmen aus, sondern orientierte sich offensichtlich auch an der im ersten Berufungsverfahren ausgefällten Strafe von 2 ¾ Jahren Zuchthaus. Die Bewertung des Verschuldens des Beschwerdeführers als schwer ist angesichts der von der Vorinstanz angeführten Umstände bundesrechtlich nicht zu beanstanden. Die Geschädigte war zur Tatzeit 20 Jahre alt. Der Beschwerdeführer hat die ahnungslose Geschädigte unter einem Vorwand gedrängt, in der Wohnung zu bleiben, bis ihr Begleiter zurück käme. Kaum war er mit ihr allein, schloss er sie ein, bedrohte er sie massiv und schüchterte er sie ein, um sie dann trotz Gegenwehr und wiederholten Bitten, von ihr abzulassen, zu vergewaltigen. Der Umstand, dass der Beschwerdeführer im Verlauf des Geschehens in verschiedenen Stellungen den Geschlechtsakt vollzog und von der Geschädigten zudem den oralen Sexualakt erzwang, durfte die Vorinstanz ohne Bundesrecht zu verletzen als erschwerend werten, genauso wie sie das in Bezug auf den ungeschützten Geschlechtsverkehr tun durfte. Entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers hat die Vorinstanz damit nicht faktisch eine Tatmehrheit bejaht, sondern nur anhand relevanter Umstände die Schwere
der konkreten Tat gewichtet. Aus der Sicht des Opfers macht es einen wesentlichen Unterschied, ob es eine oder mehrere Penetrationen erdulden und den Täter auch oral befriedigen muss. Schliesslich verletzt die Würdigung der Tatvorbereitung und Tatbegehung durch die Vorinstanz als unverfroren und ihre erschwerende Berücksichtigung ebenfalls kein Bundesrecht. Ausgehend davon durfte die Vorinstanz ohne weiteres eine Freiheitsstrafe im Bereich von drei Jahren oder mehr in Betracht ziehen.
2.2 Strafmindernd hat die Vorinstanz den guten Leumund des Beschwerdeführers, sein Wohlverhalten seit der Tat, die Verfahrensverzögerung während der Dauer des kassationsgerichtlichen Verfahrens, die seit der Tat vergangenen sechs Jahre sowie das späte Geständnis im zweiten Berufungsverfahren gewertet.
2.2.1 Dem guten Leumund kommt nur in geringem Umfang strafmindernde Wirkung zu, weil eine zu vermutende rechtsgetreue Lebensführung bis zur beurteilten Tat keine besondere, für die Strafzumessung relevante

Leistung ist. Geständnisse, die wie hier erst vor letzter kantonaler Instanz abgelegt werden, nachdem alle Konfrontationsrechte mit Belastungszeugen ausgeschöpft wurden, wirken sich höchstens geringfügig auf die Höhe der Strafe aus. Diese beiden Gesichtspunkte brauchte die Vorinstanz somit nicht wesentlich strafmindernd zu werten. Entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers durfte die Vorinstanz ferner ausser Acht lassen, dass er sich vor der zweiten Berufungsverhandlung mit der Geschädigten über ihre zivilrechtlichen Ansprüche geeinigt bzw. diese anerkannt hatte, zumal er ein Geständnis ablegte und zuvor sowohl das Bezirksgericht Winterthur als auch das Obergericht des Kantons Zürich die Zivilforderungen der Geschädigten vollumfänglich gutgeheissen hatten. Die sehr spät erfolgte Anerkennung der Zivilforderungen der Geschädigten durch den Geschädigten kann unter diesen Umständen nicht als Zeichen nennenswerter Einsicht oder Reue gewertet werden.
2.2.2 Der Beschwerdeführer rügt eine Verletzung des in Art. 29 Abs. 1 BV, Art. 6 Ziff. 1 EMRK und Art. 14 Ziff. 1 lit. c UNO-Pakt II über bürgerliche und politische Rechte (SR 0.103.2) verankerten Beschleunigungsgebots. Unabhängig davon, ob die kantonale Behörde eine Verletzung des Beschleunigungsgebots ausdrücklich bejaht oder verneint oder aber nicht erörtert hat, prüft das Bundesgericht die Verletzung des Gebots im Verfahren der eidgenössischen Nichtigkeitsbeschwerde vorfrageweise zur Hauptfrage der Strafzumessung (BGE 130 IV 54 E. 3.3.2).

Das Beschleunigungsgebot verpflichtet die Behörden, das Verfahren gegen den Beschuldigten ohne Verzug zu führen (BGE 130 IV 54 E. 3.3.1 mit Hinweis). Da Verfahrensverzögerungen nicht geheilt werden können, hat das Bundesgericht aus der Verletzung des Beschleunigungsgebots in freier Rechtsfindung praeter legem Sanktionen abgeleitet, die von der Berücksichtigung im Rahmen der Strafzumessung über das Absehen von Strafe bis hin zur Verfahrenseinstellung gehen können (vgl. BGE 117 IV 124; zuletzt BGE 130 IV 54 E. 3.3.1).

Nach der Rechtsprechung gibt es keine bestimmte Zeitgrenzen, deren Überschreitung ohne weiteres eine Verletzung des Beschleunigungsgebots zur Folge hat (BGE 117 IV 124 E. 3). Die Angemessenheit der Verfahrensdauer ist nach den besonderen Umständen der jeweiligen Sache zu beurteilen. Zu gewichten ist dabei insbesondere die Schwere des Tatvorwurfs, der Umfang und die Schwierigkeit des Falles, ob die Behörden und Gerichte oder der Angeschuldigte durch ihr Verhalten zur Verfahrensverzögerung beigetragen haben, sowie die Bedeutung der Angelegenheit für den Betroffenen (BGE 130 IV 54 E. 3.3.3; 124 I 139 E. 2c mit Hinweisen). Von den Behörden und Gerichten kann nicht verlangt werden, dass sie sich ständig einem einzigen Fall widmen. Deshalb und aus anderen Gründen wie zum Beispiel faktische oder prozessuale Schwierigkeiten, einen Zeugen einzuvernehmen, sind Zeiten, in denen das Verfahren stillsteht, unumgänglich. So lange keine einzige dieser Zeitspannen stossend wirkt, greift eine Gesamtbetrachtung. Zeiten mit intensiver Tätigkeit der Behörden oder Gerichte können andere Zeitspannen kompensieren, in denen wegen der Geschäftslast keine Verfahrenshandlungen erfolgten. Dass eine einzelne Verfahrenshandlung hätte vorgezogen werden können,
verletzt das Beschleunigungsgebot noch nicht (BGE 124 I 139 E. 2a S. 142).

Der Beschwerdeführer bringt vor, die Gesamtdauer des Verfahrens von sechs Jahren und etwas mehr als zwei Monaten verletze das Beschleunigungsgebot. Zudem habe sich das Verfahren zwischen dem Abschluss des Verfahrens vor Kassationsgericht und der erneuten Beurteilung durch das Obergericht mehrmals unhaltbar verzögert. Diese Einwände sind unbegründet. Zwischen der Tat und der erstinstanzlichen Verhandlung vergingen rund zwei Jahre. Dies ist angesichts des bestrittenen Tatvorwurfs, dessen Schwere und der rechtshilfeweise durchzuführenden Befragung des Opfers nicht unangemessen lang. Gleiches gilt für das erste Berufungsverfahren, das nur ein Jahr dauerte, obschon das Opfer nochmals, dieses Mal in der Schweiz, einvernommen wurde. Das Verfahren vor Kassationsgericht dauerte neun Monate, was unter dem Gesichtspunkt des Beschleunigungsgebots ebenfalls nicht zu beanstanden ist. Das Urteil des Kassationsgerichts ging beim Obergericht am 15. Mai 2002 ein. Bis zur Berufungsverhandlung am 17. Dezember 2002 vergingen sieben Monate. Mit Beschluss vom 17. Januar 2003 ordnete das Obergericht die erneute Einvernahme des Zeugen B._____ an. Die seit dem Urteil des Kassationsgerichts verstrichenen mehr als sieben Monate erscheinen zwar etwas lang,
doch blieb das Obergericht in dieser Zeit nicht untätig. Vielmehr fragte es den Verteidiger des Beschuldigten an, ob er mit einem schriftlichen Berufungsverfahren einverstanden wäre. Der Verteidiger erklärte, damit nur einverstanden zu sein, falls das Obergericht in der gleichen Zusammensetzung wie im ersten Berufungsverfahren urteilen werde. Da dies nicht möglich war, weil eine Oberrichterin inzwischen die Strafabteilung verlassen hatte, hielt der Verteidiger am 11. September 2002 an einer öffentlichen Berufungsverhandlung fest. Mit Einga-

be vom 30. Oktober 2002 stellte er den ergänzenden Beweisantrag, B._____ rechtshilfeweise zu befragen. Weitere Verfahrensanträge stellte er nicht. Dem Antrag gab das Obergericht nach durchgeführter Berufungsverhandlung am 17. Januar 2003 statt. Der Beschwerdeführer rügt als unhaltbare Verfahrensverzögerung, dass das Obergericht an der Berufungsverhandlung kein Urteil gefällt, sondern nur die erneute Einvernahme des Zeugen B._____ beschlossen habe. Er selbst bzw. sein Verteidiger haben aber nicht mit entsprechenden Anträgen auf eine Verkürzung des Verfahrens zur Beurteilung seines Beweisantrags hingewirkt. Dass die Verfahrenshandlung vom Obergericht hätte vorgezogen werden können, verletzt
das Beschleunigungsgebot noch nicht (BGE 124 I 139 E. 2a S. 142), zumal das Obergericht anschliessend das Verfahren sehr intensiv geführt hat. Der Beschwerdeführer stellte dem Obergericht am 11. Februar 2003 Ergänzungsfragen an den Zeugen zu. Das Rechtshilfeersuchen und die Ergänzungsfragen des Beschwerdeführers lagen am 12. März 2003 in übersetzter Fassung vor. Das Rechtshilfeersuchen wurde am 31. März 2003 an das Bundesamt für Justiz weitergeleitet. Die erste Einvernahme des Zeugen fand am 11. September 2003 in der Slowakei statt. Das Protokoll der Einvernahme ging am 28. Oktober 2003 beim Obergericht ein, das es sogleich übersetzen liess. Entgegen dem ausdrücklichen Ersuchen des Obergerichts, den Einvernahmetermin rechtzeitig bekannt zu geben, damit der Beschwerdeführer seine Parteirechte wahrnehmen könne, hatten indessen die slowakischen Behörden den Einvernahmetermin erst am Vortag der Einvernahme mitgeteilt. Deshalb wurde dem Verteidiger des Beschwerdeführers mit Präsidialverfügung vom 24. November 2003 eine Frist von 10 Tagen gegeben, um sich unter anderem dazu zu äussern, ob er eine Wiederholung der Zeugeneinvernahme sowie eine Wiederholung der Berufungsverhandlung vom 17. Dezember 2002 beantrage. Der Verteidiger des
Beschwerdeführers verlangte mit Eingabe vom 8. Dezember 2003 sowohl die erneute Einvernahme des Zeugen als auch eine Wiederholung der öffentlichen Berufungsverhandlung. Das neue Rechtshilfeersuchen wurde nach erfolgter Übersetzung im Dezember 2003 den zuständigen Behörden weitergeleitet. Nach intensiven Kontakten des Obergerichts mit der Slowakei, insbesondere um einen dem Verteidiger des Beschwerdeführers passenden Befragungstermin festzusetzen, erfolgte die neue Zeugeneinvernahme am 12. März 2004. Die Übersetzung der Einvernahmeprotokolle lag am 3. Juni 2004 vor. Die neue Berufungsverhandlung fand am 28. September 2004 statt. Diese Zusammenfassung der zwischen dem 17. Januar 2003 und dem 28. September 2004 erfolgten Verfahrenshandlungen zeigt eine intensive Tätigkeit der Behörden. Die Verzögerung, die sich durch die Wiederholung der Zeugeneinvernahme ergab, und die Zeitspanne ohne nennenswerte Verfahrenstätigkeit zwischen dem Urteil des Kassationsgerichts und der neuen Berufungsverhandlung vom 17. Dezember 2002 werden durch die Zeiten mit intensiver Tätigkeit der Behörden oder Gerichte kompensiert. Auf jeden Fall sind sie dadurch, dass die Vorinstanz die Strafe wegen der Verlängerung des Strafverfahrens um die Dauer des
kassationsgerichtlichen Verfahrens leicht minderte, hinreichend berücksichtigt, zumal die prozessrechtlich gebotene Rückweisung der Sache an eine untere Instanz keine Verletzung des Beschleunigungsgebots darstellt (vgl. Robert Hauser/Erhard Schweri, Schweizerisches Strafprozessrecht, 5. Aufl., Zürich 2002, § 58 N 6 mit Hinweis).

Die Dauer des Verfahrens von etwas über sechs Jahren ist gesamthaft betrachtet nicht unangemessen lang. Der Tatvorwurf wog schwer. Der Beschwerdeführer bestritt die Tat fast bis zuletzt. Er schöpfte die Rechtsmittel und seine Parteirechte aus, um anlässlich der letzten Berufungsverhandlung gleichwohl ein Geständnis abzulegen. Auch wenn ihm daraus kein Vorwurf zu machen ist, so ist für die Gesamtwürdigung doch von Bedeutung, dass die vom Beschwerdeführer beantragten Befragungen des Opfers und vor allem des Zeugen B._____ auf dem Rechtshilfeweg und das Bestehen auf der Wahrnehmung seiner Parteirechte das Verfahren ganz erheblich verlängert haben (BGE 119 IV 107, S. 111 mit Hinweisen). Unter diesen Umständen ist eine Verletzung des Beschleunigungsgebots wegen der Dauer des gesamten Verfahrens zu verneinen.
2.2.3 Was die vom Beschwerdeführer beanstandete Verfahrensdauer von über sechs Jahren betrifft, fällt angesichts der für Vergewaltigungen nach Art. 190 Abs. 1 StGB geltenden ordentlichen Verfolgungsverjährungsfrist von zehn Jahren gemäss dem vor dem 1. Oktober 2002 geltenden Art. 70 StGB die Anwendung des Strafmilderungsgrundes von Art. 64 al. 8 StGB ausser Betracht (vgl. die nicht in BGE 126 IV 84 publizierte E. 3 des Urteils 6S.534/1999 vom 1. März 2000, mit ausführlichen Hinweisen).
2.2.4 Während die Vorinstanz den Beschwerdeführer im ersten Berufungsverfahren zu einer Zuchthausstrafe von 2 ¾ Jahren verurteilte, reduzierte sie im letzten Berufungsverfahren die Strafe für die gleiche Tat um neun Monate. Damit hat sie die bereits erwähnten Strafminderungsgründe sowie das Wohlverhalten seit der Tat, die von ihr bejahte Verfahrensverzögerung und die seit der Tat vergangenen über sechs Jahre ohne Bundesrecht

zu verletzen berücksichtigt. Eine Strafreduktion in diesem Umfang für die strafmindernden Faktoren liegt im Rahmen des Ermessens der Vorinstanz.
2.3 Die Vorinstanz hat die Strafzumessung insgesamt nachvollziehbar begründet, alle wesentlichen Strafzumessungsfaktoren berücksichtigt und in nicht zu beanstandender Weise gewichtet. Die ausgesprochene Strafe von zwei Jahren Zuchthaus liegt im unteren Bereich des bis maximal 10 Jahren Zuchthaus reichenden Strafrahmens. Sie ist unter Berücksichtigung aller massgebenden Gesichtspunkte nicht unhaltbar hart. Eine Verletzung von Bundesrecht liegt nicht vor.

Da eine Freiheitsstrafe, die wie hier 21 Monate übersteigt, nicht mehr an der Grenze von 18 Monaten für die Gewährung des bedingten Strafvollzugs liegt (BGE 127 IV 97 E. 3), hatte die Vorinstanz keinen Anlass, sich zur Frage des bedingten Strafvollzugs gemäss Art. 41 Ziff. 1 StGB auszusprechen.
3.
Die Beschwerde ist abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann. Mit dem Entscheid in der Sache ist das Gesuch um aufschiebende Wirkung gegenstandslos.

Der Beschwerdeführer stellt ein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege. Da seine Begehren von vornherein aussichtslos waren, ist sein Gesuch abzuweisen (Art. 152 Abs. 1 OG). Dementsprechend hat er die Kosten des Verfahrens zu tragen (Art. 278 Abs. 1 BStP). Den finanziellen Verhältnissen des Beschwerdeführers wird bei der Festsetzung der Gerichtsgebühr angemessen Rechnung getragen (Art. 153a Abs. 1 OG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:
1.
Die Nichtigkeitsbeschwerde wird abgewiesen.
2.
Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege wird abgewiesen.
3.
Die Gerichtsgebühr von Fr. 800.– wird dem Beschwerdeführer auferlegt.
4.
Dieses Urteil wird dem Beschwerdeführer, der Staatsanwaltschaft des Kantons Zürich und dem Obergericht des Kantons Zürich, II. Strafkammer, schriftlich mitgeteilt.
Lausanne, 11. Februar 2005
Im Namen des Kassationshofes
des Schweizerischen Bundesgerichts
Der Präsident: Der Gerichtsschreiber: