



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

2 StR 112/09

vom
30. April 2009
in der Strafsache
gegen

wegen sexuellen Missbrauchs von Kindern u. a.

Der 2. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat nach Anhörung des Beschwerdeführers und des Generalbundesanwalts am 30. April 2009 gemäß § 349 Abs. 2 und 4 StPO beschlossen:

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Gera vom 15. Dezember 2008 mit den zugehörigen Feststellungen aufgehoben, soweit die Strafaussetzung zur Bewährung versagt worden ist.
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.
3. Die weitergehende Revision wird als unbegründet verworfen.

Gründe:

1. Das Landgericht hat den Angeklagten wegen sexuellen Missbrauchs von Kindern in Tateinheit mit sexuellem Missbrauch von Schutzbefohlenen in zwei Fällen unter Einbeziehung einer Geldstrafe aus einem Strafbefehl zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von einem Jahr und fünf Monaten verurteilt und ihn im Übrigen freigesprochen. Seine auf die Sachrüge gestützte Revision führt zur Aufhebung, soweit ihm eine Strafaussetzung zur Bewährung versagt worden ist; im Übrigen ist sie unbegründet im Sinne von § 349 Abs. 2 StPO.

2 1. Das Landgericht hat ausgeführt, dass es bereits an besonderen Umständen nach § 56 Abs. 2 StGB fehle. Dem Angeklagten sei lediglich zugute zu halten, dass er sich etwa viereinhalb Monate in Untersuchungshaft befunden habe. Ein Geständnis oder sonstige erhebliche Milderungsgründe hätten nicht vorgelegen. Dies reiche nicht aus, "um dem Angeklagten ausnahmsweise doch die Rechtswohlthat der Bewährung zukommen zu lassen". Dass er durch die erlittene Untersuchungshaft bereits erheblich beeindruckt worden sei, habe die Kammer während der Hauptverhandlung nicht feststellen können.

3 2. Dies hält rechtlicher Nachprüfung nicht stand.

4 a) Es ist bereits im Ansatz rechtsfehlerhaft, besondere Umstände im Sinne des § 56 Abs. 2 StGB zu verneinen, ohne sich mit der Frage zu befassen, ob dem Angeklagten eine günstige Sozialprognose nach § 56 Abs. 1 StGB zu stellen ist. Dies gilt schon deshalb, weil zu den nach Absatz 2 zu berücksichtigenden Faktoren auch solche gehören, die schon für die Prognose nach Absatz 1 relevant sind (vgl. BGH NSTZ-RR 2006, 375 f.; StV 2003, 670), wie auch umgekehrt besondere Umstände im Sinne des Absatz 2 für die Prognose nach Absatz 1 von Belang sein können (vgl. BGHR StGB § 56 Abs. 1 Sozialprognose 31). Die Annahme einer Wahrscheinlichkeit künftigen straffreien Verhaltens lag nach den Feststellungen auch nicht von vorneherein fern. Der Angeklagte ist lediglich geringfügig und nicht einschlägig wegen Beleidigungen, einer fahrlässigen Straßenverkehrsgefährdung und eines Diebstahls geringwertiger Sachen vorbestraft, die abgeurteilten Straftaten liegen einige Jahre zurück und die Verfahrensdauer war unangemessen lang (nähere Ausführungen dazu unter 2. c). Außerdem übt der Angeklagte eine Arbeitstätigkeit als Gas- und Wasserinstallateur aus und ist inzwischen von seinen Kindern getrennt.

- 5 b) Darüber hinaus hat die Strafkammer zu hohe Anforderungen an das Vorliegen besonderer Umstände nach § 56 Abs. 2 StGB gestellt. Es genügt, dass Milderungsgründe von besonderem Gewicht vorliegen, die eine Strafaussetzung trotz des erheblichen Unrechtsgehalts, der sich in der Strafhöhe widerspiegelt, als nicht unangebracht und als den vom Strafrecht geschützten Interessen zuwiderlaufend erscheinen lassen (vgl. BGHSt 29, 370, 371; BGH NSTZ 1986, 27 m.w.N.). Dass diese Milderungsgründe der Tat Ausnahmecharakter verleihen, verlangt § 56 Abs. 2 StGB entgegen der Auffassung des Landgerichts nicht (vgl. BGHR StGB § 56 Abs. 2 Umstände, besondere 1).
- 6 c) Schließlich bleiben in der Begründung, mit der das Landgericht das Vorliegen besonderer Umstände im Sinne des § 56 Abs. 2 StGB verneint hat, mildernde Umstände unerörtert. Die Kammer hat nicht berücksichtigt, dass die Taten vergleichsweise lange zurückliegen (vgl. StGB § 56 Abs. 2 Umstände, besondere 13). Außerdem wurde das Strafverfahren nach den Urteilsfeststellungen nicht mit der gebotenen Beschleunigung betrieben. Die Missbrauchsvorwürfe wurden gegenüber den Ermittlungsbehörden erstmals am 6. November 2006 erhoben. Die ermittlungsrichterliche Vernehmung des geschädigten Kindes erfolgte am 16. Mai 2007, seine kinderpsychiatrische Exploration fand am 4. April 2008 statt. Die Hauptverhandlung wurde erst am 8. Dezember und 15. Dezember 2008 durchgeführt. Diese unangemessen lange Verfahrensdauer hätte in die gebotene Gesamtbetrachtung (BGHSt 29, 370, 372) zu Gunsten des Angeklagten einbezogen werden müssen.
- 7 3. Der Senat kann nicht ausschließen, dass das Landgericht bei Zugrundelegung des zutreffenden Prüfungsmaßstabes sowie der außer Betracht gelassenen Milderungsgründe die verhängte Strafe zur Bewährung ausgesetzt hätte. Der Strafausspruch kann dagegen bestehen bleiben. Der Senat schließt aus, dass die Einzelstrafen und die Gesamtfreiheitsstrafe noch milder ausgefal-

len wären, wenn die Strafkammer die angesprochenen Umstände berücksichtigt hätte. Der Senat weist für die neue Verhandlung darauf hin, dass besondere Umstände im Sinne des § 56 Abs. 2 StGB nicht mit der Begründung abgelehnt werden dürfen, der Angeklagte habe die Tat bestritten (vgl. BGH, Beschl. vom 7. Februar 2007 - 2 StR 17/07).

Rissing-van Saan

Rothfuß

Appl

Cierniak

Schmitt