



# BUNDESGERICHTSHOF

## BESCHLUSS

1 StR 362/16

vom  
23. Februar 2017  
in der Strafsache  
gegen

wegen Vergewaltigung u.a.

Der 1. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat nach Anhörung des Beschwerdeführers und des Generalbundesanwalts – zu 2. auf dessen Antrag – am 23. Februar 2017 gemäß § 349 Abs. 2 und 4 StPO beschlossen:

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Augsburg vom 10. März 2016 aufgehoben,
  - a) soweit der Angeklagte in Teil 2, Fall A.IV. der Urteilsgründe verurteilt worden ist und
  - b) mit den zugrundeliegenden Feststellungen im gesamten Rechtsfolgenausspruch.
2. Die weitergehende Revision wird verworfen.
3. 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:

1. Das Landgericht hat den Angeklagten wegen zahlreicher Fälle des (schweren) sexuellen Missbrauchs von Kindern, überwiegend begangen in Tateinheit mit weiteren Delikten wie Vergewaltigung, Missbrauch widerstandsunfähiger Personen, gefährlicher Körperverletzung, Entziehung Minderjähriger, Sichverschaffen von kinderpornographischen Schriften mit Realitätsgehalt sowie Verletzung des höchstpersönlichen Lebensbereichs durch Bildaufnahmen, und in einem weiteren Fall wegen Freiheitsberaubung in Tateinheit mit zwei

tateinheitlichen Fällen der Entziehung Minderjähriger zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von 13 Jahren und sechs Monaten verurteilt. Daneben hat es die Unterbringung des Angeklagten in der Sicherungsverwahrung angeordnet und ihm für immer verboten, den Beruf des Arztes auszuüben. Die auf die Verletzung materiellen Rechts gestützte Revision des Angeklagten hat in dem aus der Beschlussformel ersichtlichen Umfang Erfolg (§ 349 Abs. 4 StPO); im Übrigen ist sie unbegründet im Sinne des § 349 Abs. 2 StPO.

I.

2 Das Landgericht hat im Wesentlichen Folgendes festgestellt:

3 1. Der Angeklagte ist Arzt. Im Jahr 2007 wurde ihm das Recht zum Führen der Facharztbezeichnung „Facharzt für Kinder- und Jugendmedizin“ verliehen. Seit Juli 2010 war er an der Klinik für Kinder und Jugendliche des Klinikums A. beschäftigt. Daneben war er ab März 2009 Chefarzt des Bayerischen Roten Kreuzes im Kreisverband A. . Im September 2013 wechselte der Angeklagte als Facharzt für Kinder- und Jugendmedizin an die Medizinische Hochschule H. .

4 Seit einer kurzzeitigen Beziehung mit einer Studentin während seines Studiums hatte der Angeklagte keine nennenswerten sexuellen Kontakte zu erwachsenen Personen mehr. Wenn sich Möglichkeiten ergaben, altersadäquate partnerschaftliche und sexuelle Beziehungen aufzubauen, wahrte er stets Distanz und lehnte eine engere Bindung ab. Andererseits wurde sein sexuelles Interesse an Kindern immer größer. Im Alter von 20 oder 21 Jahren unternahm der Angeklagte erste Versuche, Kinder anzusprechen, um sexuelle Handlungen

an oder mit ihnen durchzuführen. Mit Ausnahme eines Falles in der Anfangszeit, in dem er ein Mädchen angesprochen hatte, handelte es sich ausschließlich um Jungen. Der sexuelle Drang nach Kindern und auch der zeitliche Umfang der Beschäftigung mit kinderpornographischem Material nahmen insbesondere nach dem Umzug des Angeklagten nach H. und der damit einhergehenden beruflichen und persönlichen Veränderung zu.

5                    2. Ab dem Jahr 1998 fanden die verfahrensgegenständlichen sexuellen Übergriffe auf Jungen statt, die jeweils unter vierzehn Jahre alt waren.

6                    a) Im Zeitraum von September 1998 bis September 2004 kam es bei Übernachtungen, Urlauben oder Ausflügen zu regelmäßigen sexuellen Übergriffen auf den am 1. November 1990 geborenen R. . Dessen alleinerziehende Mutter hatte der Angeklagte im Jahr 1995 kennengelernt und wurde in der Folge zum Ersatzvater des Geschädigten. Die sexuellen Übergriffe liefen als Art Einschlafritual so ab, dass der Angeklagte im jeweils gleichen Bett wie der Geschädigte schlief, diesen am Penis streichelte und in vielen Fällen auch den Oralverkehr am Geschädigten ausführte.

7                    b) Im August 2007 sprach der Angeklagte auf einem Spielplatz zwei im Jahr 2001 geborene Jungen an, die er in eine Tiefgarage führte. Dort übergab er den Kindern eine Geldmünze und forderte sie auf, ihre Hosen herunterzuziehen. Er übte sodann an beiden Jungen den Oralverkehr aus.

8                    c) Im Jahr 2008 kam es zu sexuellen Übergriffen auf den im Jahr 1997 geborenen S. , mit dessen alleinerziehender Mutter der Angeklagte eine platonische Beziehung führte und der ihn als Ersatzvater ansah. Die Taten fanden bei zwei Hotelaufenthalten statt, bei denen sich der Angeklagte

jeweils mit dem Geschädigten ein Doppelzimmer teilte. Um an dem schlafenden Kind sexuelle Handlungen vornehmen zu können, holte er jeweils aus dem von ihm mitgeführten Medikamentenkoffer eine Schmelztablette des den Wirkstoff Lorazepam enthaltenden Medikaments Tavor und legte es dem Kind in die Backentasche. Sodann führte er sexuelle Handlungen an dem widerstandsunfähigen Kind durch; dabei führte er jeweils seinen erigierten Penis in den After des bewusstlosen Kindes ein. Von seinen Handlungen fertigte er jeweils Lichtbilder und speicherte sie ab.

9 d) Im Juni 2013 veranlasste der Angeklagte in A. zwei auf der Straße spielende fünf- bzw. sechsjährige Jungen mit dem Versprechen, ihnen Geld zu geben, zum Mitkommen. Nachdem er sie in einen Keller geführt hatte, ließ er sie ihre Hosen und Unterhosen herunterziehen und entblößte seinen eigenen erigierten Penis. Sodann fertigte er Fotos von den beiden Kindern, die sich zuvor auf dem Kellerboden auf den Rücken zu legen, die Beine anzuziehen und mit den Händen das entblößte Gesäß zu spreizen hatten. Sein Vorhaben, zu erreichen, dass die Kinder zunächst seinen Penis in den Mund nehmen und anschließend er ihre Penisse in seinen Mund nehmen kann, scheiterte trotz mehrerer Überredungsversuche und Geschenkangebote an der Ablehnung der Kinder.

10 e) Im Mai 2014 sprach der Angeklagte abermals zwei in A. auf der Straße spielende Brüder im Alter von fünf bzw. acht Jahren an und erklärte ihnen, dass er ihnen Spielzeug schenken würde, wenn sie mit ihm in ein Versteck gehen würden und Fotos von sich anfertigen ließen. Er forderte die Jungen auf, in einen auf der Straße abgestellten Mietwagen einzusteigen. Während sich der fünfjährige O. daraufhin auf die Rücksitzbank setzte, lehnte es sein älterer Bruder D. ab, in das Fahrzeug zu steigen. Da-

raufhin packte ihn der Angeklagte und schob den Jungen gegen dessen Willen und Widerstand in das Fahrzeug. Er schloss die Fahrzeurtür und fuhr mit den Jungen zu einem nicht näher feststellbaren Haus in der W. Straße in A., wo er sie in den Keller führte. Seiner Aufforderung, ihre Hosen herunterzuziehen, kamen die Kinder nach. Nachdem sie jeweils ihre Unterhose und ihren Bauch entblößt hatten, fertigte der Angeklagte hiervon Lichtbilder. Als der Angeklagte sie aufforderte, auch noch ihre Unterhosen auszuziehen, lehnten die Jungen dies ab. Daraufhin verließen der Angeklagte und die Kinder das Anwesen. Der gesamte Vorgang von der Mitnahme der Geschädigten im Fahrzeug bis zum Entfernen des Angeklagten dauerte etwa 30 bis 45 Minuten. Anschließend liefen die Kinder allein nach Hause (Teil 2, Fall A.IV. der Urteilsgründe).

11 f) Im Juli und August 2014 folgten noch weitere Taten in A., bei denen der Angeklagte jeweils spielende Jungen auf der Straße ansprach, sie anschließend in einen Keller führte und dort sexuelle Handlungen an bzw. vor ihnen vornahm. An zwei der Kinder führte er den Oralverkehr aus.

12 g) Ähnliche Taten, bei denen der Angeklagte zudem jeweils Lichtbilder von den Kindern fertigte, beging der Angeklagte im Juni 2012 und Mai 2014 auch in M. und im Januar und August 2014 in bzw. im Umkreis von H.

13 In einem Fall veranlasste der Angeklagte in G. einen fünfjährigen Jungen mit dem Versprechen, ihm ein Geschenk zu geben, dazu, zu ihm in sein Fahrzeug einzusteigen. Der Angeklagte brachte den Jungen in seine Wohnung in H. und flößte ihm dort ein Glas Eistee ein, in dem er zuvor eine Tablette des den Wirkstoff Midazolam enthaltenden Medikaments Dormi-

cum aufgelöst hatte, um anschließend ungestört sexuelle Handlungen an dem Kind vornehmen zu können (UA S. 17). Wie der Angeklagte als Arzt wusste, wird dieser Wirkstoff in der Anästhesie, Intensiv- und Notfallmedizin bei Kurz- narkosen und in der Analgosedierung eingesetzt. Er sediert bzw. induziert Schlaf, wirkt angstlösend, das Bewusstsein dämpfend und krampflösend. Zudem ruft Midazolam anterograde Amnesien, d.h. Erinnerungstrübungen und -ausfälle hervor. Da der Junge das Teeglas wegen des bitteren Geschmacks des Getränks nicht austrinken wollte, überwand der Angeklagte den Widerstand des Jungen, indem er ihm das Glas fest an den Mund hielt. Anschließend nahm er sexuelle Handlungen, darunter Oralverkehr, an dem Kind vor und fertigte hiervon Lichtbilder, die er abspeicherte. Zudem onanierte er vor den Augen des Kindes bis zum Samenerguss. Anschließend fuhr er den Jungen, an einen anderen Ort im Stadtgebiet von H. und ließ ihn – etwa zwei Stunden nachdem er ihn angesprochen hatte – benommen an einer Häuserwand zurück und fuhr weg. Der aufgrund des Einflusses des Wirkstoffs Midazolam unter Gleichgewichtsstörungen leidende Geschädigte stürzte anschließend zu Boden.

- 14 h) Unter dem Vorwand, das Bayerische Rote Kreuz organisiere kostenlose Kinderausflüge mit Übernachtung für Jungen im Grundschulalter, die aus sozial benachteiligtem Umfeld stammten oder gesundheitlich eingeschränkt seien, nahm der Angeklagte in den Jahren 2013 und 2014 Kontakt zu mehreren Grundschulen in A. auf. Er trat dabei jeweils als „Dr. med. H. , Klinikum A. “ oder in seiner Funktion als Chefarzt des Kreisverbandes A. des Bayerischen Roten Kreuzes auf, wobei er dessen offizielles Logo verwendete (UA S. 18). Tatsächlich handelte es sich um von ihm in Eigenregie organisierte, finanzierte und durchgeführte Kinderausflüge, an denen die vorgeschobenen Organisationen nicht beteiligt waren und au-

ßer ihm keine weiteren Personen und Gruppen mehr teilnahmen. Bereits bei der Planung und Organisation hatte der Angeklagte das Ziel, die Kinder während der Kinderausflüge selbst zu missbrauchen (UA S. 19).

15            Im Rahmen von drei im November 2013 sowie Februar und Juni 2014 durchgeführten Ausflügen, bei denen die Übernachtung jeweils in einer Pension stattfand, führte der Angeklagte an den teilnehmenden Jungen sexuelle Handlungen durch, wobei er insbesondere deren Penisse streichelte. In einem Fall spreizte er unter gezielter Ausnutzung der Bewusstlosigkeit eines auf dem Rücken schlafenden Kindes dessen Beine so weit auseinander, dass dessen After und Penis präsentiert wurden. Hiervon fertigte er mit seinem Mobiltelefon zwei Videos, die er abspeicherte. In einem anderen Fall führte der Angeklagte den an einem Kinderausflug teilnehmenden Jungen zudem auf seinem Laptop kinderpornographische Videos vor, auf denen zu sehen war, wie Jungen unter 14 Jahren den Oralverkehr an anderen Jungen ausüben. Hierbei erklärte der Angeklagte den Jungen, dass „das Weiße Sperma“ sei (UA S. 20).

## II.

16            Der Schuldspruch hält sachlich-rechtlicher Nachprüfung überwiegend stand.

17            1. Keinen Bestand hat allerdings die Verurteilung des Angeklagten in Teil 2, Fall A.IV. der Urteilsgründe wegen Freiheitsberaubung (§ 239 Abs. 1 StGB) in Tateinheit mit Entziehung Minderjähriger (§ 235 Abs. 1 StGB) in zwei tateinheitlichen Fällen. Sie weist hinsichtlich des Schuldspruchs wegen Entziehung Minderjähriger einen durchgreifenden Darlegungsmangel auf.



- 18 a) Ein Entziehen im Sinne des § 235 Abs. 1 StGB liegt vor, wenn der Täter den wesentlichen Inhalt des Rechts auf Personensorge, nämlich Pflege, Erziehung und Aufenthaltsbestimmung (§ 1631 BGB) durch räumliche Trennung von gewisser Dauer beeinträchtigt (vgl. Fischer, StGB, 64. Aufl., § 235 Rn. 6 mwN). Den Eltern „entzogen“ ist ein Minderjähriger dabei schon dann, wenn das Recht zur Erziehung, Beaufsichtigung und Aufenthaltsbestimmung durch räumliche Trennung für eine gewisse, nicht ganz vorübergehende Dauer so beeinträchtigt wird, dass es nicht ausgeübt werden kann (vgl. BGH, Urteile vom 5. Juni 1951 – 1 StR 202/51, BGHSt 1, 199, 200; vom 13. September 1957 – 1 StR 269/57, BGHSt 10, 376, 378 und vom 21. April 1961 – 4 StR 20/61, BGHSt 16, 58, 61).
- 19 aa) Zur Erfüllung des Tatbestands reicht jede Handlung aus, durch welche die Sorgeberechtigten faktisch gehindert werden, ihr Obhutsrecht zu verwirklichen (vgl. Krehl in LK-StGB, 12. Aufl., § 235 Rn. 43 mit Nachweisen aus der Rechtsprechung des Reichsgerichts). Ein Entziehen kann selbst dann gegeben sein, wenn der Sorgeberechtigte sein Obhutsrecht im Tatzeitpunkt tatsächlich nicht ausübt. Auch muss die Tat nicht im Herrschaftsbereich des Berechtigten seinen Ausgang nehmen; sie kann vielmehr auch an einem Kind begangen werden, das unbeaufsichtigt auf der Straße spielt (vgl. BGH aaO, BGHSt 16, 58, 61 f.; Urteil vom 23. April 1963 – 1 StR 90/63, NJW 1963, 1412, 1413; Krehl aaO Rn. 47; Eser/Eisele in Schönke/Schröder, StGB, 29. Aufl., § 235 Rn. 6).
- 20 bb) Wann die Dauer einer Entziehung so erheblich ist, dass sie dem Tatbestand unterfällt, ist unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalls und des Zwecks der Strafvorschrift zu entscheiden, also Tatfrage (vgl. BGH,

Urteil vom 7. März 1996 – 4 StR 35/96, BGHR § 235 Abs. 1 Entziehung 1; BGH aaO, BGHSt 16, 58, 61 und BGHSt 10, 376, 378). Maßgeblich sind dafür auch das Alter des Kindes, seine Schutz- und Zuwendungsbedürftigkeit sowie Aufsichtserfordernisse und die Intensität des Eingriffs (vgl. Schluckebier in SSW-StGB, 3. Aufl., § 235 Rn. 6 mwN). Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs kann daher bei einem vierjährigen Kind auch bereits eine Dauer von zehn Minuten für ein Entziehen genügen (BGH aaO, BGHSt 16, 58). Für die Beurteilung im Einzelfall, ob das Sorgerecht durch die Trennung erheblich beeinträchtigt worden ist, ist auch von Bedeutung, ob der Minderjährige durch die Tat Nachteile erlitten hat, insbesondere, ob er in körperlicher oder geistiger Hinsicht gefährdet worden ist (vgl. Krehl aaO, Rn. 54; Wieck-Noodt in MüKo-StGB, 2. Aufl., § 235 Rn. 44). Lässt sich feststellen, dass es schon in kurzen Zeiträumen zu konkreten Gefahren für das körperliche oder geistige Wohl des Kindes gekommen ist, können auch kleinere Zeiteinheiten genügen (vgl. Krehl aaO, Rn. 56).

21                    b) Den sich hieraus für das Vorliegen eines Entziehens ergebenden Darstellungsanforderungen genügen die Urteilsgründe nicht.

22                    In den Urteilsgründen wird schon die Dauer der räumlichen Trennung nicht mitgeteilt. Das Landgericht hat lediglich festgestellt, dass der Vorgang von der Mitnahme der Geschädigten im Fahrzeug bis zum Entfernen des Angeklagten etwa 30 bis 45 Minuten dauerte. Anschließend liefen die Kinder allein nach Hause zurück. Die Urteilsgründe enthalten jedoch keine Feststellungen dazu, wann die Kinder dort eingetroffen sind, wie lange sie für den Rückweg gebraucht haben, ob der Weg gefährlich oder ungefährlich war und ob die Kinder den Weg schnell oder nur unter Schwierigkeiten gefunden haben. Auch verhält sich das Urteil nicht dazu, ob die beiden Kinder aus der Tat Nachteile erlitten

haben. Angesichts der möglicherweise nur sehr kurzen Trennung der Kinder von den sorgeberechtigten Eltern hätte es hierzu jedoch Feststellungen bedurft.

23            Zwar kommt es für das Vorliegen eines Entziehens nicht auf die Frage an, ob die Sorgeberechtigten zur Tatzeit wissen, wo sich ihre Kinder aufhalten und ob sie durch die Tat faktisch gehindert werden, ihre elterliche Sorge auszuüben (vgl. Krehl aaO Rn. 43). Allerdings wurden hier die beiden Kinder an einen Ort gebracht, der den Erziehungsberechtigten unbekannt war, so dass sie ihre Kinder überhaupt nicht erreichen konnten (vgl. dazu BGH aaO, BGHSt 1, 199, 200 und BGHSt 10, 376, 378 f.). Andererseits war die Zeit des Kontakts des Angeklagten mit den beiden Kindern von möglicherweise nur 30 Minuten sehr kurz; von sexuellen Handlungen nahm der Angeklagte Abstand, als die Kinder dies ablehnten. Jedenfalls waren beide in der Lage, allein wieder nach Hause zurückzukehren.

24            Im Hinblick auf diese Umstände durfte das Landgericht nicht unerörtert lassen, wie lange die räumliche Trennung insgesamt dauerte, ob die Rückkehr nach Hause für die Kinder gefährlich war und welche psychischen oder physischen Folgen diese Trennung bei den Kindern hatte. Eine lediglich dreißigminütige räumliche Trennung von den Sorgeberechtigten allein kann die Würdigung als Entziehen im Sinne des § 235 Abs. 1 StGB nicht rechtfertigen. Damit entfällt auch die – an sich fehlerfreie – tateinheitliche Verurteilung wegen Freiheitsberaubung.

25 c) Einer Aufhebung von Feststellungen bedarf es nicht, da diese im Hinblick auf die erforderlichen Darlegungen nur lücken-, aber nicht rechtsfehlerhaft sind. Der neue Tatrichter wird ergänzende Feststellungen zu treffen haben, die mit den bisherigen nicht in Widerspruch stehen.

26 2. Im Übrigen ist die Revision des Angeklagten zum Schuldspruch un begründet im Sinne des § 349 Abs. 2 StPO.

27 Auch soweit das Landgericht den Angeklagten wegen sexuellen Missbrauchs widerstandsunfähiger Personen (§ 179 StGB) verurteilt hat, hält das angefochtene Urteil sachlich-rechtlicher Nachprüfung stand. Zwar wurde diese Vorschrift durch das Gesetz zur Verbesserung des Schutzes der sexuellen Selbstbestimmung vom 4. November 2016 (BGBl. 2016 I, 2460) mit Wirkung vom 10. November 2016 aufgehoben, was gemäß § 354a StPO i.V.m. § 2 Abs. 3 StGB auch im Revisionsverfahren zu beachten ist (st. Rspr.; vgl. nur BGH, Urteil vom 27. Oktober 1964 – 1 StR 358/64, BGHSt 20, 74). Jedoch ist mit dem Änderungsgesetz gleichzeitig der Anwendungsbereich der Vorschrift des § 177 StGB erweitert worden, so dass das bei Tatbegehung nach § 179 StGB strafbare Verhalten des Angeklagten nun von § 177 StGB erfasst wird (vgl. BT-Drucks. 18/9097 S. 23 f.). Diese Vorschrift stellt damit im Sinne der für eine fortbestehende Strafbarkeit erforderlichen Unrechtskontinuität (vgl. BVerfG, Beschluss vom 31. März 1993 – 2 BvR 292/93, NStZ 1993, 432) eine Nachfolgeregelung zu § 179 StGB dar. Sowohl das Schutzgut als auch die inkriminierte Angriffsrichtung werden nun von § 177 StGB erfasst. Da die nun geltende Strafvorschrift kein milderes Gesetz darstellt (§ 2 Abs. 3 StGB), ist die Verurteilung des Angeklagten wegen sexuellen Missbrauchs widerstandsunfähiger Personen gemäß § 179 StGB rechtsfehlerfrei.

III.

28 Der Rechtsfolgenausspruch hat insgesamt keinen Bestand.

29 1. Der gesamte Strafausspruch hält sachlich-rechtlicher Überprüfung nicht stand; denn die Ausführungen, mit denen das Landgericht die Annahme voller Schuldfähigkeit begründet hat, sind nicht rechtsfehlerfrei.

30 a) Ein abweichendes Sexualverhalten, wie es für den Angeklagten in Form einer Pädophilie festgestellt worden ist, kann nicht ohne weiteres einer schweren Persönlichkeitsstörung gleichgesetzt und dem Eingangsmerkmal der schweren anderen seelischen Abartigkeit i.S.v. §§ 20, 21 StGB zugeordnet werden (st. Rspr.; vgl. nur BGH, Urteil vom 15. März 2016 – 1 StR 526/15, BGHR StGB § 63 Zustand 45 mwN). Eine festgestellte Pädophilie kann aber im Einzelfall eine schwere andere seelische Abartigkeit und eine hierdurch erheblich beeinträchtigte Steuerungsfähigkeit begründen, wenn Sexualpraktiken zu einer eingeschliffenen Verhaltensschablone geworden sind, die sich durch abnehmende Befriedigung, zunehmende Frequenz der devianten Handlungen, Ausbau des Raffinements und gedankliche Einengung des Täters auf diese Praktik auszeichnen (BGH jeweils aaO). Ob die sexuelle Devianz in Form einer Pädophilie einen Ausprägungsgrad erreicht, der dem Eingangsmerkmal der schweren anderen seelischen Abartigkeit zugeordnet werden kann, ist aufgrund einer Gesamtschau der Täterpersönlichkeit und seiner Taten zu beurteilen (vgl. BGH, Urteil vom 26. Mai 2010 – 2 StR 48/10, RuP 2010, 226 f.; ebenso bereits BGH, Beschluss vom 10. Oktober 2000 – 1 StR 420/00, NStZ 2001, 243, 244). Dabei kommt es darauf an, ob die sexuellen Neigungen die Persönlichkeit des

Täters so verändert haben, dass er zur Bekämpfung seiner Triebe nicht die erforderlichen Hemmungen aufzubringen vermag (vgl. BGH, Urteile vom 15. März 2016 – 1 StR 526/15, BGHR StGB § 63 Zustand 45 und vom 26. Mai 2010 – 2 StR 48/10, RuP 2010, 226 f.; siehe auch BGH, Beschluss vom 10. Oktober 2000 – 1 StR 420/00, NStZ 2001, 243, 244).

31            b) Sachverständig beraten ist das Landgericht davon ausgegangen, dass bei dem Angeklagten eine Paraphilie in Form einer ausschließlich homophilen pädophilen Störung und damit einer schweren anderen seelischen Abarbeitigkeit im Sinne des § 20 StGB gegeben ist. Das Vorliegen einer Persönlichkeitsstörung hat das Landgericht dagegen abgelehnt. Es ist der Auffassung, dass sich die Einschränkungen des Angeklagten im Wesentlichen nur auf sein Sexualleben beziehen. Ansonsten sei er in der Lage gewesen, sowohl ein erfolgreiches Berufsleben zu führen als auch umfangreiche soziale Kontakte aufrecht zu erhalten.

32            Das Landgericht folgt dem Sachverständigen Dr. Gr. auch in der Wertung, dass der Angeklagte bei der Begehung der Taten die Fähigkeit zur Selbstreflexion und Selbstkontrolle besessen habe. Trotz der „quantitativen Progredienz der Taten“ bestünden keine Anhaltspunkte für eine Verminderung der Schuldfähigkeit im Sinne des § 21 StGB. Insbesondere lägen keine abrupten impulshaften Tatabläufe vor. Vielmehr habe der Angeklagte die Taten zumindest teilweise von langer Hand geplant und sich stets solange beherrschen können, bis er die von ihm gewünschte Tatsituation herbeigeführt habe. Er sei auch in der Lage gewesen, die Taten bei Stopp-Signalen der Kinder zu beenden. Schließlich bestünden auch keine Anhaltspunkte dafür, dass der Angeklagte im Rahmen seiner beruflichen Tätigkeit als Kinderarzt Missbrauchstaten begangen oder sich auch nur distanzloses Verhalten erlaubt habe (UA S. 40 f.).

33 c) Dies begegnet durchgreifenden rechtlichen Bedenken.

34 aa) Indem das Landgericht – insoweit beiden Sachverständigen folgend – eine Störung angenommen hat, deren Schweregrad ausreichend ist, um sie unter das Eingangsmerkmal schwere andere seelische Abartigkeit des § 20 StGB zu fassen, musste es davon ausgehen, dass die Störung Symptome aufweist, die in ihrer Gesamtheit das Leben des Angeklagten vergleichbar schwer und mit ähnlichen Folgen stören, belasten oder einengen, wie krankhafte seelische Störungen (vgl. hierzu nur BGH, Beschluss vom 27. Januar 2017 – 1 StR 532/16 mwN). Wird aber eine schwere andere seelische Abartigkeit als Eingangsmerkmal im Sinne von § 20 StGB bejaht, so liegt wegen der damit festgestellten Schwere der Abartigkeit auch eine erhebliche Beeinträchtigung des Steuerungsvermögens nahe (vgl. BGH, Urteil vom 25. März 2015 – 2 StR 409/14, BGHR StGB § 21 Seelische Abartigkeit 43 sowie Beschlüsse vom 16. Mai 1991 – 4 StR 204/91, BGHR StGB Seelische Abartigkeit 20 und vom 6. Mai 1997 – 1 StR 17/97, BGHR StGB § 21 Seelische Abartigkeit 31).

35 bb) Dies hat das Landgericht nicht beachtet. Angesichts dessen, dass die Einschränkungen durch die pädophile Störung des Angeklagten schwer genug sein müssen, um zur Annahme eines Eingangsmerkmals im Sinne der §§ 20, 21 StGB zu führen, kommt der Erwägung des Landgerichts, der Angeklagte sei in der Lage gewesen, ein erfolgreiches Berufsleben zu führen und umfangreiche soziale Kontakte aufrechtzuerhalten, nur geringe Aussagekraft zu. Die Erwägung, der Angeklagte sei stets in der Lage gewesen, sich so lange zu beherrschen, bis die gewünschte Tatsituation eingetreten sei, steht zudem in einem unaufgelösten Spannungsverhältnis mit anderen Urteilsfeststellungen. So hat das Landgericht die Annahme, der Angeklagte habe einen Hang zu er-

heblichen Straftaten im Sinne des § 66 Abs. 1 Nr. 4 StGB auch damit begründet, dass er bei einigen der Taten ein hohes Entdeckungsrisiko in Kauf genommen habe (UA S. 56), was – jedenfalls ohne weitere Erörterungen – darauf schließen lässt, dass die gewünschten Tatsituationen nicht mehr uneingeschränkt abgewartet werden konnten (UA S. 40). Zudem sind die Ausführungen des Landgerichts zum Teil auch widersprüchlich. Während es einerseits davon ausgeht, der Angeklagte sei in der Lage gewesen, ein erfolgreiches Berufsleben zu führen und umfangreiche soziale Kontakte aufrechtzuerhalten (UA S. 40), nimmt es andererseits an, dass „die Häufung der Delikte in den Jahren 2013 und 2014 sowie seine zunehmende Beschäftigung mit kinderpornographischem Material gepaart mit dem Abbruch sozialer Kontakte“ zeigten, dass sich die Verhaltensmuster des Angeklagten immer weiter verfestigten (UA S. 60). Dies sei so weit gegangen, dass der Angeklagte sich selbst bei der Arbeit mit kinderpornographischem Material beschäftigt habe und auch sein gesamter sonstiger Alltag hiervon geprägt gewesen sei (UA S. 60). Schließlich habe der Angeklagte, dem es stets wichtig gewesen sei, dass sich seine Pädophilie nicht auf die Berufsausübung als Kinderarzt auswirkt, diese Trennung nicht mehr bewerkstelligen können (UA S. 61).

- 36 d) Der Senat kann nicht ausschließen, dass bei ordnungsgemäßer Prüfung jedenfalls für einen Teil der abgeurteilten Taten eine erhebliche Beeinträchtigung der Steuerungsfähigkeit des Angeklagten (§ 21 StGB) anzunehmen oder jedenfalls nicht auszuschließen ist. Eine festgestellte Pädophilie kann im Einzelfall nicht nur die Annahme einer schweren anderen seelischen Abartigkeit, sondern auch einer hierdurch erheblich beeinträchtigten Steuerungsfähigkeit rechtfertigen, wenn Sexualpraktiken zu einer eingeschliffenen Verhaltensschablone geworden sind, die sich durch abnehmende Befriedigung, zunehmende Frequenz der devianten Handlungen, Ausbau des Raffinements beim



Vorgehen und gedankliche Einengung des Täters auf diese Praktik auszeichnen (vgl. BGH, Urteil vom 25. März 2015 – 2 StR 409/14, BGHR StGB § 21 Seelische Abartigkeit 43 sowie Beschlüsse vom 10. September 2013 – 2 StR 321/13, NStZ-RR 2014, 8, 9; vom 6. Juli 2010 – 4 StR 283/10, NStZ-RR 2010, 304, 305; vom 20. Mai 2010 – 5 StR 104/10; NStZ-RR 2011, 170 und vom 17. Juli 2007 – 4 StR 242/07, NStZ-RR 2007, 337). Insoweit könnten entgegen der Auffassung des Landgerichts eine gedankliche Einengung des Angeklagten auf sexuelle Handlungen mit Kindern und eine Progredienz der lange andauernden Fehlentwicklung festzustellen sein, die zum Vorliegen der Voraussetzungen des § 21 StGB geführt haben.

37            Ob und in welchem zeitlichen Umfang dies der Fall ist, kann der Senat anhand der Urteilsgründe nicht feststellen, weshalb er den Strafausspruch im Ganzen aufhebt. Die Sache bedarf insoweit – naheliegender Weise unter Heranziehung eines anderen Sachverständigen – neuer Verhandlung und Entscheidung. Demgegenüber lässt der Rechtsfehler den verbliebenen Schuldspruch unberührt. Der Senat kann ausschließen, dass die Schuldfähigkeit des Angeklagten bei Begehung der Taten vollständig aufgehoben war.

38            2. Die Aufhebung im Strafausspruch zieht die Aufhebung der Anordnung der Unterbringung des Angeklagten in der Sicherungsverwahrung (§ 66 StGB) nach sich.

39            3. Die Aufhebung des Strafausspruchs führt auch zur Aufhebung des Berufsverbots (vgl. BGH, Urteil vom 29. Juni 1993 – 5 StR 263/93, BGHR StGB § 70 Abs. 1 Pflichtverletzung 5). Für die neue Hauptverhandlung weist der Senat insoweit auf Folgendes hin:

40 a) Ein Missbrauch von Beruf oder Gewerbe im Sinne des § 70 StGB liegt nur dann vor, wenn der Täter unter bewusster Missachtung der ihm gerade durch seinen Beruf oder sein Gewerbe gestellten Aufgaben seine Tätigkeit ausnutzt, um einen diesen Aufgaben zuwiderlaufenden Zweck zu verfolgen. Dazu genügt ein bloß äußerer Zusammenhang in dem Sinne, dass der Beruf dem Täter lediglich die Möglichkeit gibt, Straftaten zu begehen, nicht. Die strafbare Handlung muss vielmehr Ausfluss der jeweiligen Berufs- oder Gewerbetätigkeit sein und einen berufstypischen Zusammenhang erkennen lassen (st. Rspr., vgl. nur BGH, Beschlüsse vom 17. Mai 1968 – 2 StR 220/68, BGHSt 22, 144 und vom 6. Juni 2003 – 3 StR 188/03, wistra 2003, 423 mwN); sie muss symptomatisch für die Unzuverlässigkeit des Täters im Beruf erscheinen (BGH, Urteil vom 9. März 2011 – 2 StR 609/10, BGHR StGB § 70 Abs. 1 Pflichtverletzung 8). Einen solchen Zusammenhang hat das Landgericht bislang nicht festgestellt. Nach den Urteilsfeststellungen beging der Angeklagte die Straftaten nicht im Rahmen seiner beruflichen Tätigkeit als Arzt.

41 b) Eine Verletzung der mit dem Beruf oder Gewerbe verbundenen Pflichten im Sinne des § 70 StGB liegt nur dann vor, wenn der Täter bei Tatbegehung gegen eine der speziellen Pflichten, die ihm bei der Ausübung seines Berufs oder Gewerbes auferlegt sind, verstößt (vgl. BGH, Beschluss vom 1. Juni 2007 – 2 StR 182/07, StV 2008, 80 sowie Hanack in LK-StGB, 12. Aufl., § 70 Rn. 23). Auch dafür bedarf es eines berufstypischen Zusammenhangs der Tat zu der beruflichen Tätigkeit, der beim Angeklagten bislang nicht festgestellt wurde. Hierfür genügt es nicht, dass der Angeklagte bei einigen der Taten zur Betäubung der Opfer Medikamente eingesetzt hat, auf die er möglicherweise

als Arzt Zugriff hatte (vgl. BGH aaO für die Berufspflichten eines Krankenpflegers). Insoweit besteht lediglich ein äußerer Bezug zur Tätigkeit des Angeklagten als Arzt. Auch ließe sich durch ein Berufsverbot die Ausnutzung der medizinischen Kenntnisse des Angeklagten zu Straftaten außerhalb seines beruflichen Umfelds nicht verhindern.

Raum

Graf

Jäger

Cirener

Fischer