



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

4 StR 389/16

vom

8. Dezember 2016

in der Strafsache

gegen

wegen sexuellen Missbrauchs eines Kindes u.a.

Der 4. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat in der Sitzung vom 8. Dezember 2016, an der teilgenommen haben:

Vorsitzende Richterin am Bundesgerichtshof
Sost-Scheible,

Richterin am Bundesgerichtshof
Roggenbuck,
Richter am Bundesgerichtshof
Cierniak,
Bender,
Dr. Paul
als beisitzende Richter,

Staatsanwältin – in der Verhandlung –,
Staatsanwältin beim Bundesgerichtshof – bei der Verkündung –
als Vertreterinnen des Generalbundesanwalts,

Rechtsanwalt
– in der Verhandlung –
als Verteidiger,

Rechtsanwältin
– in der Verhandlung –
als Vertreterin des Nebenklägers,

Justizangestellte
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle,

für Recht erkannt:

1. Die Revision des Angeklagten gegen das Urteil des Landgerichts Konstanz vom 28. April 2016 wird verworfen.

Der Angeklagte trägt die Kosten seines Rechtsmittels, die dem Neben- und Adhäsionskläger hierdurch entstandenen notwendigen Auslagen und die im Adhäsionsverfahren entstandenen besonderen Kosten.

2. Auf die Revision der Staatsanwaltschaft wird das vorgenannte Urteil – mit Ausnahme der Entscheidung über die Adhäsionsanträge – mit den Feststellungen aufgehoben.

Die Sache wird zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Rechtsmittels, an eine andere als Jugendschutzkammer zuständige Strafkammer des Landgerichts zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Gründe:

- 1 Das Landgericht hat den Angeklagten wegen sexuellen Missbrauchs eines Kindes in sechs Fällen, jeweils in Tateinheit mit vorsätzlicher Körperverletzung, zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von zwei Jahren und neun Monaten verurteilt und eine Adhäsionsentscheidung getroffen. Gegen dieses Urteil wenden sich die Revisionen des Angeklagten und der Staatsanwaltschaft jeweils mit der Sachrüge. Während die Revision des Angeklagten unbegründet ist, hat das Rechtsmittel der Staatsanwaltschaft Erfolg.

I.

2 Nach den Feststellungen des angefochtenen Urteils hielten sich die Brüder J. und P. G. vom 22. bis zum 30. August 2015 mit dem Angeklagten auf dem Campingplatz am T. auf. Der Angeklagte, der eine besondere Erregung daran empfindet, wenn größere – schon trockene – Kinder von ihm eine Windel angezogen bekommen, ging an den Abenden vom 22. bis zum 27. August 2015 jeweils mit dem achtjährigen P., der keinerlei Krankheitsanzeichen aufwies, in seinen Wohnwagen. P. musste sich mit dem Rücken aufs Bett legen. Der Angeklagte cremte dessen Genitalbereich, den Penis und den Po, insbesondere um den Anus, ein und nahm eine rektale Fiebermessung vor. Anschließend behauptete er wahrheitswidrig, dass P. Fieber habe und deshalb Fieberzäpfchen erforderlich seien. Er führte P. jeweils ein Zäpfchen mit einem abführenden Medikament – entweder Glycilax oder Dulcolax – und ein Zäpfchen gegen Übelkeit – Vomex A – ein. Die Zäpfchen steckte der Angeklagte jeweils mit seinem Daumen in den Anus, wobei er die Zäpfchen falsch herum einführte und seinen Daumen ebenfalls soweit in den Anus hineinsteckte, bis das Zäpfchen nicht weiter hineingeschoben werden konnte. Die Schmerzensbekundungen von P. ignorierte er. Anschließend zog der Angeklagte P. eine Windel an und darüber einen Kinderbody. Kurze Zeit später verspürte P. einen starken Drang, auf die Toilette zu gehen. Der Angeklagte forderte ihn auf, in die Windel zu machen. Danach schlief P. aufgrund der Nebenwirkung des Präparates Vomex A im Bett des Angeklagten ein.

3 Das Landgericht hat das Vorliegen sexueller Handlungen, die mit einem Eindringen in den Körper verbunden sind, bejaht. Die Qualifikation des § 176a Abs. 2 Nr. 1 StGB sei aber nicht erfüllt, weil das Eindringen mit Zäpfchen und

Daumen in den Anus von P. nicht als beischlafähnliche Handlung angesehen werden könne. Diese Vorgehensweise sei bei Kindern nicht unüblich, auch P. habe schon früher Zäpfchen erhalten. Tateinheitlich habe sich der Angeklagte der vorsätzlichen Körperverletzung schuldig gemacht. Eine gefährliche Körperverletzung nach § 224 Abs. 1 Nr. 1 StGB sei hingegen nicht gegeben, weil die vom Angeklagten verabreichte Dosis der Medikamente – abgesehen von der abführenden Wirkung und der Nebenwirkung der Müdigkeit – keine erhebliche gesundheitliche Beeinträchtigung auslösen können. Auch eine Misshandlung Schutzbefohlener liege nicht vor, weil ein länger andauerndes Leiden oder Schmerzempfinden nicht festgestellt werden können.

II.

4 Die Revision des Angeklagten zeigt keinen Rechtsfehler zu seinem Nachteil auf (§ 349 Abs. 2 StPO).

III.

5 Die Revision der Staatsanwaltschaft hat Erfolg. Sie führt zur Aufhebung des Urteils und zur Zurückverweisung der Sache an das Landgericht.

6 1. Das Landgericht hat zutreffend eine sexuelle Handlung im Sinne des § 176 Abs. 1 StGB bejaht.

7 a) Eine sexuelle Handlung liegt grundsätzlich vor, wenn die Handlung objektiv, also allein gemessen an ihrem äußeren Erscheinungsbild, einen eindeutigen Sexualbezug aufweist (vgl. BGH, Urteile vom 20. Dezember 2007 – 4 StR

459/07, BGHR StGB § 184f Sexuelle Handlung 2; vom 14. März 2012 – 2 StR 561/11, NStZ-RR 2013, 10, 12 jeweils mwN). Dies ist bei den festgestellten Handlungen – Eincremen des Genitalbereichs, Einführen eines Thermometers und von Zäpfchen mittels des Daumens in den Anus eines achtjährigen Jungen – nicht der Fall. Bei äußerlich ambivalenten Handlungen, die – wie hier – für sich betrachtet nicht ohne weiteres einen sexuellen Bezug aufweisen, ist auf das Urteil eines objektiven Betrachters abzustellen, der alle Umstände des Einzelfalls, also auch die Zielrichtung des Täters, kennt (vgl. BGH, Urteil vom 6. Februar 2002 – 1 StR 506/01, NStZ 2002, 431, 432; Beschluss vom 23. August 1991 – 3 StR 292/91, BGHR StGB § 184c Nr. 1 Erheblichkeit 5). Selbst wenn man insoweit eine sexuelle Absicht des Täters verlangen würde (BGH, Urteile vom 20. Dezember 2007 und vom 14. März 2012 aaO), läge diese nach den Feststellungen hier vor, wobei dahinstehen kann, ob bereits das Eincremen des Genitalbereichs und das Eindringen mit Thermometer, Zäpfchen und Daumen in den Körper des Kindes als solches oder erst das spätere Anlegen der Windel zu einer sexuellen Stimulation geführt hat. Das Landgericht hat in einer fehlerfreien Beweiswürdigung eine medizinische Indikation für diese Handlungen ausgeschlossen und als Motiv hierfür allein den Wunsch des Angeklagten, Kinder mit Windeln zu erleben, um sich sexuell zu erregen, festgestellt.

- 8 b) Die Handlungen waren auch erheblich im Sinne von § 184h Nr. 1 StGB, denn sie lassen sowohl nach ihrer Bedeutung als auch nach ihrer Intensität und Dauer eine sozial nicht mehr hinnehmbare Beeinträchtigung des durch die §§ 174 ff. StGB geschützten Rechtsguts besorgen (zu den allgemeinen Voraussetzungen vgl. BGH, Urteil vom 1. Dezember 2011 – 5 StR 417/11, NStZ 2012, 269, 270; Urteil vom 24. September 1980 – 3 StR 255/80, BGHSt 29, 336, 338; Beschluss vom 12. September 2012 – 2 StR 219/12, NStZ 2013, 280

mwN). Das Geschehen war nach allgemeinem Empfinden weit entfernt von einem bagatellhaften Übergriff.

9 2. Das Landgericht hat aber rechtsfehlerhaft den schweren sexuellen Missbrauch eines Kindes (§ 176a Abs. 2 Nr. 1 StGB) verneint.

10 a) Nach § 176a Abs. 2 Nr. 1 StGB wird der sexuelle Missbrauch von Kindern in den Fällen des § 176 Abs. 1 und 2 StGB mit Freiheitsstrafe nicht unter zwei Jahren bestraft, wenn eine Person über achtzehn Jahren mit dem Kind den Beischlaf vollzieht oder ähnliche sexuelle Handlungen an ihm vornimmt oder an sich von ihm vornehmen lässt, die mit einem Eindringen in den Körper verbunden sind. Die Strafvorschrift des § 176 StGB schützt die ungestörte sexuelle Entwicklung von Kindern. Der Begriff „Eindringen in den Körper“ in § 176a Abs. 2 Nr. 1 StGB umschreibt besonders nachhaltige Begehungsweisen und stellt sie unter erhöhte Strafdrohung (BGH, Urteil vom 16. Juni 1999 – 2 StR 28/99, BGHSt 45, 131, 132; Beschluss vom 19. Dezember 2008 – 2 StR 383/08, BGHSt 53, 118, 119). Erforderlich ist, dass die sexuelle Handlung mit Blick auf das geschützte Rechtsgut, nämlich die ungestörte sexuelle Entwicklung von Kindern (BGH, Beschluss vom 19. Dezember 2008 aaO), ähnlich schwer wiegt wie eine Vollziehung des Beischlafs. Auf eine besondere Erniedrigung des Opfers stellt § 176a Abs. 2 Nr. 1 StGB daher nicht ab, sondern allein auf das Eindringen in den Körper, welches als schwerwiegende Beeinträchtigung der körperlichen Integrität anzusehen ist (BGH, Urteil vom 18. November 1999 – 4 StR 389/99, NJW 2000, 672 f. mit Anm. Renzikowski, NStZ 2000, 367 f.; und Beschluss vom 19. Dezember 2008 – 2 StR 383/08 aaO). Eine solche ist bei einem Eindringen mit dem Finger oder mit Gegenständen in Scheide oder After eines Kindes grundsätzlich anzunehmen (vgl. BGH, Beschluss vom 14. April 2011 – 2 StR 65/11, BGHSt 56, 223, 224; LK/Hörnle,

StGB, 12. Aufl., § 176a Rn. 27; SK/Wolters, StGB, 135. Lfg. 2012 § 176a Rn. 16; aA Folkers, JR 2007, 11, 14 f.).

11 b) Das sexuell motivierte Einführen eines Thermometers, von Zäpfchen und des Daumens in den Anus – wie hier – stellt danach jeweils ein „Eindringen in den Körper“ im Sinne des § 176a Abs. 2 Nr. 1 StGB dar. Als sexuelle Handlungen wiegen diese Tätigkeiten im Hinblick auf die Intensität des Eingriffs in die sexuelle Selbstbestimmung und in die ungestörte sexuelle Entwicklung eines Kindes entgegen der Auffassung des Landgerichts so schwer, dass sie einem Beischlaf ähnlich sind. Auf eine möglicherweise fehlende konkrete Beeinträchtigung der sexuellen Entwicklung des Tatopfers durch die sexuelle Handlung (UA 16) kommt es hingegen für die Beurteilung des Schweregrades und damit der Beischlafähnlichkeit der Handlung nicht an.

12 3. Der Rechtsfehler führt auch zur Aufhebung der – mit Blick auf die beim Einführen der Zäpfchen festgestellten Schmerzen des Kindes – rechtsfehlerfreien tateinheitlichen Verurteilung wegen vorsätzlicher Körperverletzung. Hingegen ist die Verneinung der Qualifikation des § 224 Abs. 1 Nr. 1 StGB nach den bisher getroffenen Feststellungen nicht zu beanstanden. Der Vortrag der Revision zu der Wirkung der verabreichten Zäpfchen ist weitgehend urteilsfremd. Um die behauptete Schädlichkeit der Medikamente in das Revisionsverfahren einzuführen, hätte es einer entsprechenden Aufklärungsrüge bedurft. Auch ein Quälen des Kindes nach § 225 Abs. 1 StGB liegt nach den bisherigen Feststellungen nicht nahe.

13 4. Die Aufhebung der Entscheidungen über die Anträge im Adhäsionsverfahren durch den Senat ist nicht geboten. Darüber hat das neue Tatgericht zu entscheiden (BGH, Beschlüsse vom 12. April 2016 – 2 StR 523/15 Rn. 23,

insofern nicht abgedruckt in NStZ 2016, 526; vom 2. Februar 2006 – 4 StR 570/05, NJW 2006, 1890, 1891).

Sost-Scheible

Roggenbuck

Cierniak

Bender

Paul