



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

3 StR 240/01

vom
25. Juli 2001
in der Strafsache
gegen

wegen sexuellen Mißbrauchs eines Kindes u.a.

Der 3. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat nach Anhörung des Beschwerdeführers und des Generalbundesanwalts - zu 2. auf dessen Antrag - am 25. Juli 2001 gemäß § 349 Abs. 2 und 4 StPO einstimmig beschlossen:

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Oldenburg vom 2. Januar 2001
 - a) im Schuldspruch dahin geändert, daß der Angeklagte wegen sexuellen Mißbrauchs eines Kindes in Tateinheit mit sexueller Nötigung und wegen sexuellen Mißbrauchs eines Kindes in Tateinheit mit sexuellem Mißbrauch einer Schutzbefohlenen verurteilt wird,
 - b) im gesamten Rechtsfolgenausspruch mit den zugehörigen Feststellungen aufgehoben.

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.

2. Die weitergehende Revision wird verworfen.

Gründe:

Das Landgericht hat den Angeklagten wegen sexuellen Mißbrauchs eines Kindes in Tateinheit mit sexuellem Mißbrauch einer Schutzbefohlenen in zwei Fällen, in einem Fall zusätzlich in Tateinheit mit sexueller Nötigung unter Einbeziehung weiterer Strafen aus drei amtsgerichtlichen Urteilen zu einer Ge-

samtfreiheitsstrafe von vier Jahren und sechs Monaten und dazu verurteilt, an die Nebenklägerin ein Schmerzensgeld von 10.000 DM zu zahlen. Der Angeklagte wendet sich mit Verfahrens- und Sachrügen gegen seine Verurteilung. Das Rechtsmittel hat in dem aus der Beschlußformel ersichtlichen Umfang Erfolg.

1. Die Verfahrensrügen und die näher ausgeführte Sachrüge, mit der die Beweiswürdigung angegriffen wird, haben zum Schuldspruch aus den Gründen der Antragsschrift des Generalbundesanwalts überwiegend keinen Erfolg.

Zutreffend weist der Generalbundesanwalt darauf hin, daß im Fall 1 des Urteils die Tat nicht mehr als sexueller Mißbrauch von Schutzbefohlenen verfolgt werden kann, weil insoweit Verjährung eingetreten ist. Deshalb war der Schuldspruch entsprechend zu ändern. Da die Einzelstrafe aus den unten genannten Gründen in diesem Fall ohnehin aufgehoben werden muß, hat der neue Tatrichter im Rahmen der Strafzumessung auch darüber zu entscheiden, ob der Unrechtsgehalt hier wegen der teilweisen Verjährung milder zu beurteilen ist (vgl. BGHSt 41, 305, 309).

2. Das Rechtsmittel führt zur Aufhebung des gesamten Rechtsfolgenausspruchs.

a) Die strafschärfende Berücksichtigung, daß der Angeklagte im ersten Fall Gewalt angewandt und das Opfer bedroht hat, verstößt gegen § 46 Abs. 3 StGB. Denn zur Verwirklichung des Tatbestandes des von der Strafkammer in diesem Fall der Verurteilung zugrunde gelegten § 178 Abs. 1 StGB a.F. gehören Gewalt und Drohung mit gegenwärtiger Gefahr für Leib oder Leben des Opfers.

b) Die Begründung, mit der der Tatrichter eine alkoholbedingte erhebliche Verminderung der Steuerungsfähigkeit des Angeklagten verneint hat, begegnet in beiden der Verurteilung zugrunde liegenden Fällen durchgreifenden Bedenken. Bei den 1992 und 1995 stattgefundenen Taten durfte das insoweit sachverständig beratene Landgericht nicht nur die allgemeinen Angaben des Angeklagten über seine damaligen Trinkgewohnheiten bei Gaststättenbesuchen der Prüfung des § 21 StGB zugrunde legen. Die anhand dieser allgemeinen Angaben abstrakt berechnete mögliche Alkoholisierung des Angeklagten besagt nichts über die wirklich vorliegende alkoholische Beeinflussung, da nicht feststeht, ob der Angeklagte diese - üblichen - Mengen auch an den beiden Tattagen zu sich genommen hat. Außerdem mußte es erkennbar in seine Überlegungen das vom Tatopfer geschilderte ungewöhnliche Verhalten des Angeklagten, der auf dieses stark betrunken wirkte, mit einbeziehen. Danach setzte sich der Angeklagte nach dem erzwungenen Oralverkehr auf das Bett und hat dort "in Denkerpose verharrt", bis er plötzlich umgefallen und eingeschlafen ist. Am nächsten Morgen hat sich Erbrochenes vor dem Bett befunden. Dem wird die knappe, nicht nachvollziehbare Einschätzung des Tatrichters nicht gerecht, daß die Zeugin den Angeklagten zwar als stark betrunken, als "stockbesoffen" erlebt habe, dies "aber auf eine falsche Deutung seines ungehemmten und aggressiven Verhaltens" (UA S. 12) zurückzuführen sei.

3. Auch die Entscheidung über das der Nebenklägerin im Adhäsionsverfahren zugesprochene Schmerzensgeld war aufzuheben. Der Senat kann nicht ausschließen, daß das neue Tatgericht beiden Taten - etwa weil es die Voraussetzungen des § 21 StGB bejaht - eine geringere Schuld des Angeklagten zugrunde legt.

4. Der Ausspruch über die Gesamtfreiheitsstrafe könnte auch schon deshalb keinen Bestand haben, weil die Einbeziehung der weiteren Strafen aus drei amtsgerichtlichen Urteilen nicht frei von Rechtsfehlern ist. So wird nicht mitgeteilt, welche Einzelstrafen dem Urteil des Amtsgerichts Langen vom 14. August 1997 zugrunde lagen. Auch kann der Senat anhand des Urteils nicht nachprüfen, ob nicht eine der Vorverurteilungen gemäß § 55 StGB Zäsurwirkung entfaltet mit der Folge, daß möglicherweise zwei Gesamtstrafen hätten gebildet werden müssen.

Rissing-van Saan

Miebach

Pfister

von Lienen

Becker