



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

3 StR 91/03

vom
15. April 2003
in der Strafsache
gegen

wegen sexuellen Mißbrauchs einer widerstandsunfähigen Person u. a .

Der 3. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat auf Antrag des Generalbundesanwalts und nach Anhörung des Beschwerdeführers am 15. April 2003 gemäß § 349 Abs. 2 und 4 StPO einstimmig beschlossen:

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Osnabrück vom 7. November 2002 mit den zugehörigen Feststellungen aufgehoben, soweit dem Angeklagten Strafaussetzung zur Bewährung versagt worden ist.

Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Rechtsmittels, an eine andere - allgemeine - Strafkammer des Landgerichts zurückverwiesen.

2. Die weitergehende Revision wird verworfen.

Gründe:

Das Landgericht hat den Angeklagten wegen sexuellen Mißbrauchs einer widerstandsunfähigen Person sowie wegen sexuellen Mißbrauchs eines Kindes zu einer Freiheitsstrafe von einem Jahr und zehn Monaten - ohne Strafaussetzung zur Bewährung - verurteilt. Mit seiner Revision gegen dieses Urteil rügt der Angeklagte die Verletzung formellen und materiellen Rechts.

1. Das Rechtsmittel hat nur im Hinblick auf die Ablehnung der Strafaussetzung zur Bewährung Erfolg.

Die Jugendkammer hat die Vollstreckung der verhängten Freiheitsstrafe nicht zur Bewährung ausgesetzt, weil nach der Gesamtwürdigung von Tat und

Persönlichkeit des Angeklagten keine besonderen Umstände im Sinne des § 56 Abs. 2 StGB vorlägen.

Hierzu hat der Generalbundesanwalt ausgeführt:

"Die Erwägungen, mit denen das Landgericht sowohl eine günstige Sozialprognose (§ 56 Abs. 1 StGB) als auch besondere Umstände in der Tat und in der Persönlichkeit des Angeklagten (§ 56 Abs. 2 StGB) verneint hat, halten vorliegend jedoch rechtlicher Prüfung nicht Stand. Bedenken begegnet die Schlussfolgerung der Kammer, das 'seit etwas mehr als einem Jahr bestehende sexuelle Verhältnis des Angeklagten zu einer 15 Jahre alten Schülerin zeige, dass er seiner diesbezüglichen Neigung (zu sexuellen Aktivitäten mit jungen Mädchen) auch weiter nachgehe'. Insoweit wird verkannt, dass ein strafrechtlich irrelevantes Verhalten nicht geeignet ist, eine ungünstige Prognoseentscheidung zu begründen. Nicht rechtsfehlerfrei erscheinen auch die Ausführungen des angefochtenen Urteils, einer günstigen Prognose stehe entgegen, dass der Angeklagte 'keine Einsicht in seine Taten' zeige und diese verharmlose bzw. behaupte, die Zeugen hätten ein Komplott gegen ihn geschmiedet und ihre Aussagen abgesprochen, denn insoweit hätte sich der die Taten bestreitende Angeklagte mit dem von der Strafkammer vermissten Verhalten in Widerspruch zu seiner Verteidigungsstrategie setzen müssen (vgl. BGH NStZ-RR 1996, 233; BGH, Urt. vom 08. Dezember 1999 - 5 StR 532/99 m.w.N.). Da nach ständiger Rechtsprechung die Frage einer günstigen Prognose auch für die Beurteilung bedeutsam sein kann, ob Umstände von besonderem Gewicht im Sinne des § 56 Abs. 2 StGB gegeben sind (BGHR StGB § 56 Abs. 2 Sozialprognose 4), ist nicht auszuschließen, dass das Landgericht ohne die zu beanstandenden Erwägungen die Vollstreckung der erkannten Strafe bei dem nicht vorbestraften Angeklagten zur Bewährung ausgesetzt hätte."

Dem stimmt der Senat zu; die Frage der Strafaussetzung muß daher erneut geprüft werden.

2. Das weitergehende Rechtsmittel ist unbegründet im Sinne des § 349 Abs. 2 StPO. Ergänzend zu den Ausführungen des Generalbundesanwalts in

seiner Antragsschrift bemerkt der Senat, daß die der Sache nach auf eine Verletzung des § 168 a Abs. 5 StPO gestützte Rüge nach § 255 a Abs. 2 StPO unzulässig ist, weil die der Ladung zugrundeliegenden Tatsachen entgegen § 344 Abs. 2 Satz 2 StPO nicht mitgeteilt werden.

Der Senat hat das Verfahren an eine allgemeine Strafkammer zurückverwiesen, da die Vernehmung von Kindern oder Jugendlichen nicht mehr in Betracht kommt (§ 26 Abs. 2 GVG).

Tolksdorf

Miebach

Winkler

Pfister

Richter am Bundesgerichtshof

Hubert ist im Urlaub und an der

Unterzeichnung gehindert.

Tolksdorf