



# BUNDESGERICHTSHOF

## BESCHLUSS

5 StR 301/18

vom  
19. Juli 2018  
in der Strafsache  
gegen

wegen schweren sexuellen Missbrauchs von Kindern u.a.

Der 5. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat nach Anhörung des Generalbundesanwalts und des Beschwerdeführers am 19. Juli 2018 gemäß § 349 Abs. 2 und 4 StPO beschlossen:

Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Hamburg vom 30. Januar 2018 im Schuldspruch dahingehend geändert, dass die Verurteilungen wegen tateinheitlichen Herstellens kinderpornographischer Schriften entfallen, und im Rechtsfolgenausspruch 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.

Die weitergehende Revision wird verworfen.

#### Gründe:

- 1 Das Landgericht hat den unbestraften Angeklagten wegen 63 zum Nachteil seiner Kinder begangener Sexualstraftaten sowie wegen Besitzes kinderpornographischer Schriften (Fall 65) zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von zwölf Jahren und sechs Monaten verurteilt; es hat ferner die Sicherungsverwahrung sowie die Einziehung sichergestellter Tatmittel angeordnet. Die auf die Sachrüge gestützte Revision des Angeklagten hat den aus der Beschlussformel ersichtlichen Erfolg (§ 349 Abs. 4 StPO).

- 2           1. Der Senat hat den Schuldspruch dahingehend geändert, dass die in 55 Fällen erfolgte Verurteilung wegen tateinheitlich verwirklichten Herstellens kinderpornographischer Schriften aus den vom Generalbundesanwalt in seiner Antragschrift genannten Gründen entfällt. Im Übrigen hat die Überprüfung des Urteils insofern keinen den Angeklagten benachteiligenden Rechtsfehler ergeben.
- 3           2. Hingegen hat der gesamte Rechtsfolgenausspruch einschließlich der ihm zugrundeliegenden Feststellungen (§ 353 Abs. 2 StPO) keinen Bestand. Insofern bedarf es – abgesehen von der Einziehungsentscheidung (d.) – neuer Verhandlung und Entscheidung.
- 4           a) Die Strafzumessungserwägungen erweisen sich – eingedenk der nur eingeschränkten revisionsgerichtlichen Überprüfung – in mehrfacher Hinsicht als rechtsfehlerhaft.
- 5           aa) Soweit das Landgericht den Unrechtsgehalt eines Großteils der abgeurteilten Taten dadurch als erhöht angesehen hat, dass der Angeklagte nicht etwa aus Mitleid mit den eigenen Kindern von der weiteren Tatausführung abgesehen hat, legt es ihm unter Verstoß gegen das Doppelverwertungsverbot (§ 46 Abs. 3 StGB) zur Last, die Taten überhaupt verübt zu haben (vgl. BGH, Beschluss vom 9. Dezember 2014 – 3 StR 502/14, NStZ-RR 2015, 71).
- 6           bb) Im Hinblick darauf, dass die Oral- und Analverkehre jeweils ungeschützt erfolgten, hat das Landgericht in den 61 Fällen des schweren sexuellen Missbrauchs von Kindern die Gefahr der Übertragung von Geschlechtskrankheiten als schulderhöhend gewertet. Dieser Umstand ist jedoch nicht belegt. Denn das Landgericht hat nicht festgestellt, dass der – nach den Urteilsgründen

seit mehr als 20 Jahren (abgesehen von den Taten) allein mit seiner Ehefrau sexuelle Kontakte pflegende – Angeklagte an einer derartigen Erkrankung litt.

7 cc) Schließlich hat das Landgericht in 55 Fällen zu Unrecht strafehöhend berücksichtigt, der Angeklagte habe tateinheitlich den Tatbestand des § 184 Abs. 3 und 4 StGB aF bzw. des § 184b Abs. 1 Nr. 3 StGB verwirklicht.

8 b) Der Senat kann nicht ausschließen, dass sich die Rechtsfehler auch auf die Höhe der für die Tat 65 verhängten – für sich genommen angemessen erscheinenden – Einzelstrafe ausgewirkt haben. Er hebt daher sämtliche Einzelstrafen und die Gesamtstrafe auf.

9 c) Der Wegfall sämtlicher Strafen zieht die Aufhebung der auf § 66 Abs. 2 StGB gestützten Anordnung der Sicherungsverwahrung nach sich.

10 d) Der Senat hebt wegen des Wegfalls der Verurteilungen nach § 184b StGB auch die Anordnung der Einziehung diverser Datenträger nebst Zubehör auf. Sie geht zudem ins Leere, nachdem der Angeklagte auf die Rückgabe der bei ihm sichergestellten Speichermedien verzichtet hat (vgl. BGH, Urteil vom 10. April 2018 – 5 StR 611/17, NStZ 2018, 333).

Mutzbauer

Sander

Schneider

König

Köhler