



5 StR 645/99

BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

vom 9. Februar 2000
in der Strafsache
gegen

wegen sexuellen Mißbrauchs eines Kindes

Der 5. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat am 9. Februar 2000 beschlossen:

1. Der Beschluß des Landgerichts Berlin vom 1. Oktober 1999 wird auf Antrag des Angeklagten nach § 346 Abs. 2 StPO aufgehoben.
2. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Berlin vom 8. Juli 1999 nach § 349 Abs. 4 StPO aufgehoben
 - a) im Schuldspruch in den Fällen II 1, 2 und 4 bis 11 des Urteils; insoweit wird das Verfahren eingestellt; die hierdurch entstandenen Kosten des Verfahrens und notwendigen Auslagen des Angeklagten fallen der Staatskasse zur Last;
 - b) im Strafausspruch mit den zugehörigen Feststellungen.
3. Die weitergehende Revision wird nach § 349 Abs. 2 StPO als unbegründet verworfen; der Angeklagte ist des sexuellen Mißbrauchs eines Kindes in vier Fällen (Fälle II 3 und 12 bis 14 des Urteils) schuldig.
4. Zu neuer Verhandlung und Entscheidung über den Strafausspruch, ferner über die verbleibenden Kosten der Revision, wird die Sache an eine andere Strafkammer des Landgerichts zurückverwiesen.

G r ü n d e

Das Landgericht hat den Angeklagten wegen sexuellen Mißbrauchs eines Kindes in 14 Fällen (§ 148 Abs. 1 StGB-DDR) zu drei Jahren Freiheitsstrafe (Hauptstrafe nach § 64 StGB-DDR) verurteilt. Die Revision des Angeklagten hat einen Teilerfolg. Sie führt zur Verfahrenseinstellung wegen Verfahrenshindernissen in zehn Fällen sowie im Anschluß daran zur Aufhebung des Rechtsfolgenausspruchs.

1. Mit dem Generalbundesanwalt geht der Senat von einer fristgerechten Revisionsbegründung aus, so daß der Beschluß nach § 346 Abs. 1 StPO auf Antrag des Angeklagten aufzuheben und über das Wiedereinsetzungsgesuch, das andernfalls Erfolg gehabt hätte, nicht zu befinden ist.

2. Die ersten beiden abgeurteilten, vor Herbst 1983 begangenen Fälle (II 1 und 2 des Urteils) sind verjährt. Zwar war die achtjährige Verjährungsfrist des § 82 Abs. 1 Nr. 3 StGB-DDR am 3. Oktober 1990 noch nicht abgelaufen. Jedoch ist vor Inkrafttreten des 2. Verjährungsgesetzes am 30. September 1993 auf der Grundlage der nun maßgeblichen fünfjährigen Verjährungsfrist nach § 78 Abs. 3 Nr. 4 StGB i.V.m. § 148 Abs. 1 StGB-DDR absolute Verjährung (§ 78c Abs. 3 Satz 2 StGB) eingetreten (vgl. BGH NStZ 1998, 36; BGH, Beschluß vom 18. März 1998 – 5 StR 65/98 –). Auch das Inkrafttreten des § 78b Abs. 1 Nr. 1 StGB n.F. am 30. Juni 1994 vermochte dies schon deshalb nicht zu hindern, da insoweit bereits zuvor absolute Verjährung eingetreten war (vgl. Tröndle/Fischer StGB 49. Aufl. § 78b Rdn. 3). Die Voraussetzungen der Qualifikation des § 148 Abs. 2 StGB-DDR sind im angefochtenen Urteil nicht hinreichend festgestellt; der Senat schließt auch aus, daß dies in einer neuen Verhandlung nachzuholen wäre.

Die übrigen Fälle sind hingegen nicht verjährt. Entgegen der Auffassung der Revision wird auch der Eintritt der absoluten Verjährung bei den verbleibenden, bei Inkrafttreten des 2. Verjährungsgesetzes noch nicht verjährten Fällen nach Art. 315a Abs. 2 EGStGB gehindert (vgl. Jähnke in LK 11. Aufl. § 78 c Rdn. 44; Letzgus NStZ 1994, 57, 63).

3. Die Revision macht zutreffend geltend, daß die während eines Urlaubes im Harz im Oktober 1985 täglich begangenen acht Mißbrauchsfälle (II 4 bis 11 des Urteils) von der zugelassenen Anklage, welche neben den drei letzten Fällen (II 12 bis 14) eine über dreijährige Serie mindestens einmal wöchentlich in der Berliner Wohnung des Angeklagten begangener Mißbrauchsfälle betraf, nicht erfaßt werden. Der tägliche Mißbrauch während des Harz-Urlaubs war der Staatsanwaltschaft durch die Angaben der Nebenklägerin im Schreiben vom 13. November 1997 (Bl. 49/Bd. I der Strafakten) – freilich mit zeitlich abweichender Einordnung – bei Anklageerhebung bekannt; wegen über die Anklagevorwürfe hinausgehender weiterer Mißbrauchshandlungen hat sie das Verfahren nach § 154 Abs. 1 StPO im Blick auf die angeklagten Taten vorläufig eingestellt (vgl. S. 9 f. der Anklageschrift). Bei dieser Sachlage hätte es zur Aburteilung dieser weiteren Taten einer Nachtragsanklage bedurft, die nicht erhoben worden ist. Allein aufgrund eines rechtlichen Hinweises, der die Verfahrensvoraussetzung einer zugelassenen Anklage nicht ersetzt, konnten diese Taten nicht mit abgeurteilt werden. Daß die Zahl der abgeurteilten Mißbrauchsfälle insgesamt nach weitgehender Anwendung des § 154 Abs. 2 StPO erheblich hinter der Zahl der angeklagten Fälle zurückgeblieben ist, ändert hieran nichts.

4. Hingegen sieht der Senat den an einem Wochenende im Jahre 1984 oder 1985 anlässlich eines Badeausfluges in Berlin begangenen Mißbrauchsfall II 3 des Urteils als von der Anklage erfaßt an. Das Landgericht konnte – zudem nach rechtlichem Hinweis über den genaueren Begehungsort – diese Tat mit aburteilen, die innerhalb des angeklagten Gesamtzeit-

raumes und ohne Abweichung von der in der Anklage zugrunde gelegten Tatfrequenz verübt wurde.

Auch wegen der weiteren Fälle besteht kein Verfahrenshindernis. Soweit sich die Revision gegen den Schuldspruch in den vier verbleibenden Fällen richtet, ist sie unbegründet im Sinne des § 349 Abs. 2 StPO.

5. Wenngleich verjährte oder nicht angeklagte Straftaten, wenn sie rechtsfehlerfrei festgestellt sind, straferschwerend berücksichtigt werden können, läßt sich nicht ausschließen, daß die Strafe, bezogen auf den wesentlich geringeren Schuldumfang der rechtsfehlerfrei abgeurteilten Taten, milder ausgefallen wäre. Der Senat hebt daher den Strafausspruch mit den zugehörigen Feststellungen auf.

Er weist darauf hin, daß für die nicht angeklagten wie für die weiteren bislang nicht abgeurteilten – weitgehend nach § 154 Abs. 2 StPO vom Landgericht eingestellten – Anklagevorwürfe, soweit sie nicht absolut verjährt sind, kein dauerndes Verfahrenshindernis besteht, so daß der neue Tatrich-

ter nicht gehindert wäre, sie im Falle der Anklageerhebung bzw. Wiederaufnahme nach Verfahrensverbindung – soweit bislang nicht angeklagt, erneut – festzustellen und gegebenenfalls mit abzuurteilen.

Harms

Häger

Basdorf

Nack

Gerhardt