

**HRRS-Nummer:** HRRS 2005 Nr. 233

**Bearbeiter:** Ulf Buermeyer

**Zitiervorschlag:** BGH HRRS 2005 Nr. 233, Rn. X

**BGH 2 StR 513/04 - Beschluss vom 19. Januar 2005 (LG Gera)**

**Strafzumessung (Doppelverwertungsverbot; Beruhen).**

**§ 46 Abs. 3 StGB; § 337 StPO**

**Entscheidungstenor**

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Gera vom 23. August 2004
  - a) im Schuldspruch dahin geändert, daß in den Fällen II. 1-7 der Urteilsgründe (= 18 Fälle) die Verurteilung wegen tateinheitlich begangenen sexuellen Mißbrauchs von Schutzbefohlenen entfällt;
  - b) im gesamten Strafausspruch mit den zugehörigen Feststellungen aufgehoben.
2. Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Rechtsmittels, an eine andere Jugendkammer des Landgerichts zurückverwiesen.
3. Die weitergehende Revision wird verworfen.

**Gründe**

Das Landgericht hat den Angeklagten wegen sexuellen Mißbrauchs von Kindern in Tateinheit mit sexuellem Mißbrauch von Schutzbefohlenen in 57 Fällen unter Einbeziehung der Einzelstrafe aus einer Vorverurteilung zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von drei Jahren und zehn Monaten sowie wegen sexuellen Mißbrauchs von Kindern in Tateinheit mit sexuellem Mißbrauch von Schutzbefohlenen in 13 Fällen zu einer weiteren Gesamtfreiheitsstrafe von einem Jahr und zwei Monaten verurteilt. 1

Hiergegen richtet sich die Revision des Angeklagten, mit der er die Verletzung materiellen Rechtes rügt. 2

Das Rechtsmittel hat in dem aus der Beschlußformel ersichtlichen Umfang Erfolg; im übrigen ist es unbegründet im Sinne des § 349 Abs. 2 StPO. 3

Zutreffend hat der Generalbundesanwalt in seiner Antragsschrift vom 24. November 2004 dargelegt, daß in 18 Fällen (Ziffer II. 1-7 der Urteilsgründe) die Verurteilung wegen tateinheitlich begangenen sexuellen Mißbrauchs von Schutzbefohlenen zu entfallen hat, da insoweit Verfolgungsverjährung eingetreten ist. 4

Der Senat kann im vorliegenden Fall nicht ausschließen, daß die verhängten Einzelstrafen auf diesem Rechtsfehler beruhen, da der Tatrichter hier ausdrücklich zu Lasten des Angeklagten gewertet hat, daß dieser "zugleich einen zweiten Straftatbestand nach § 174 Abs. 1 Nr. 3 StGB verwirklicht hat" (UA S. 12). 5

Die Einzelstrafen für die Taten zum Nachteil seiner leiblichen Tochter C. waren aber auch deshalb aufzuheben, weil der Tatrichter in diesen Fällen rechtsfehlerhaft zu Lasten des Angeklagten gewertet hat, daß er alltägliche Situationen ausgenutzt hat, "um sich eine sexuelle Befriedigung zum Nachteil seiner Tochter zu verschaffen" (UA S. 15). Diese Erwägung verstößt gegen das Verbot, Umstände, die schon Merkmale des gesetzlichen Tatbestands sind, bei der Strafzumessung zu berücksichtigen (§ 46 Abs. 3 StGB; vgl. u.a. Senatsbeschuß vom 11. August 2004 - 2 StR 224/04 m.w.N.; BGH, Beschl. vom 15. Oktober 2003 - 5 StR 394/03 - m.w.N.). 6

Soweit der Tatrichter strafscharfend wertet, daß der Angeklagte "seine beiden leiblichen Kinder über einen langen Zeitraum, was insbesondere für seine Tochter gilt, sexuell mißbraucht hat" (UA S. 14 unten), begegnet dies rechtlichen Bedenken, da nach den Feststellungen der Sohn M. nicht über einen langen Zeitraum, sondern nur einmal (Fall II. 7 der Urteilsgründe) mißbraucht wurde. Danach hat auch die im Fall II. 7 verhängte Einzelstrafe keinen Bestand. 7

Da der Tatrichter bei der Gesamtstrafenbildung ausdrücklich zum Nachteil des Angeklagten berücksichtigt hat, daß er insgesamt vier Kinder "zur eigennützigen Befriedigung seiner Sexualität mißbraucht hat" (UA S. 16), kann der Senat auch nicht sicher ausschließen, daß sich der Verstoß gegen § 46 Abs. 3 StGB bei den Einzelstrafen, die für die Taten zum Nachteil der F.R. und der V.R. verhängt wurden, ausgewirkt hat, zumal da sämtliche Taten in innerem Zusammenhang stehen. 8

Der Senat hat daher den Strafausspruch insgesamt mit den zugehörigen Feststellungen (§ 353 Abs. 2 StPO) aufgehoben und die Sache insoweit zu neuer Verhandlung und Entscheidung zurückverwiesen. 9