

HRRS-Nummer: HRRS 2019 Nr. 840

Bearbeiter: Karsten Gaede/Marc-Philipp Bittner

Zitiervorschlag: HRRS 2019 Nr. 840, Rn. X

**BGH 2 StR 338/18 - Beschluss vom 10. April 2019 (LG Rostock)**

**Grundsatz der freien richterlichen Beweiswürdigung (revisionsgerichtliche Überprüfbarkeit; Auseinandersetzung mit Ausführungen eines Sachverständigen bei Abweichung).**

**§ 261 StPO**

**Entscheidungstenor**

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Rostock vom 16. Februar 2018 mit den Feststellungen aufgehoben.
2. Die Sache wird zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Rechtsmittels, an eine andere als Jugendschutzkammer zuständige Strafkammer des Landgerichts zurückverwiesen.

**Gründe**

Das Landgericht hat den Angeklagten wegen schweren sexuellen Missbrauchs von Kindern in Tateinheit mit sexuellem Missbrauch von Schutzbefohlenen in zwei Fällen und wegen sexuellen Missbrauchs von Kindern in Tateinheit mit sexuellem Missbrauch von Schutzbefohlenen in drei Fällen zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von sechs Jahren verurteilt. Seine auf die Verletzung formellen und materiellen Rechts gestützte Revision hat mit der Sachrüge Erfolg, ohne dass es damit auf die erhobenen Verfahrensrügen ankommt. 1

**I.**

Nach den Feststellungen des Landgerichts lebte der Angeklagte von 2011 bis 2014 mit seiner damaligen Verlobten und deren zwei Kindern aus einer vorangegangenen Beziehung in einem Haushalt zusammen. In der Zeit zwischen Mitte 2013 und dem 9. Januar 2014 kam es zu fünf sexuellen Übergriffen des Angeklagten an der zehnjährigen Nebenklägerin, der Tochter seiner Lebensgefährtin, der gegenüber der Angeklagte auch Erziehungsfunktion wahrnahm. 2

Der Angeklagte hat die Taten bestritten. Das Landgericht hat sich die Überzeugung von der Täterschaft des Angeklagten vor allem auf Grund der Angaben der Nebenklägerin verschafft. Die Glaubhaftigkeit ihrer Aussage werde durch eine Tagebucheintragung vom 26. Januar 2014 und einen Brief an ihre Großmutter aus dem Jahre 2016 gestützt. 3

**II.**

1. Die Beweiswürdigung der Strafkammer, auf der die Überzeugung von der Täterschaft des Angeklagten beruht, hält einer rechtlichen Nachprüfung nicht stand. 4

a) Die Beweiswürdigung ist Sache des Tatgerichts (§ 261 StPO). Es obliegt allein ihm, sich unter dem umfassenden Eindruck der Hauptverhandlung ein Urteil über die Schuld oder Unschuld des Angeklagten zu bilden. Seine Schlussfolgerungen brauchen nicht zwingend zu sein; es genügt, dass sie möglich sind. Der Beurteilung durch das Revisionsgericht unterliegt nur, ob dem Tatgericht Rechtsfehler unterlaufen sind. Dies ist der Fall, wenn die Beweiswürdigung widersprüchlich, unklar oder lückenhaft ist, wenn sie gegen Denkgesetze oder gesicherte Erfahrungssätze verstößt (st. Rspr.; vgl. etwa BGH, Urteil vom 11. November 2015 - 1 StR 235/15, NStZ-RR 2016, 47, 48). 5

b) Gemessen daran erweist sich die Beweiswürdigung des Landgerichts als rechtsfehlerhaft. Sie weist Lücken auf. 6

aa) Das Landgericht hat es versäumt, nachvollziehbar darzulegen, warum es der Sachverständigen T., die in ihrem mündlichen Gutachten in der Hauptverhandlung - abweichend von ihrem schriftlichen Gutachten - nicht mehr von der Erlebnisbasiertheit der Angaben der Nebenklägerin ausgegangen ist, nicht gefolgt ist. 7

(1) Zwar ist das Tatgericht nicht gehalten, einem Sachverständigen zu folgen. Kommt es aber zu einem anderen Ergebnis, so muss es sich konkret mit den Ausführungen des Sachverständigen auseinander setzen, um zu belegen, dass es über das bessere Fachwissen verfügt. Es muss insbesondere auch dessen Stellungnahme zu den Gesichtspunkten wiedergeben, auf die es seine abweichende Auffassung stützt und unter Auseinandersetzung mit diesen seine Gegenansicht begründen, damit dem Revisionsgericht eine Nachprüfung möglich ist (vgl. BGH, Urteil vom 11. Januar 2017 - 2 StR 323/16, NStZ-RR 2017, 222; vom 14. September 2017 - 4 StR 45/17, juris Rn. 10 mwN).

(2) Diesen Anforderungen wird das angefochtene Urteil nicht gerecht. Das Landgericht teilt zwar mit, dass die Sachverständige in ihrem schriftlichen Gutachten zunächst von der Glaubhaftigkeit der Angaben der Nebenklägerin ausgegangen sei und dass sie ihre Meinung in der Hauptverhandlung geändert habe. Auch legt es noch dar, dass sich die Sachverständige im Hinblick auf das Näheverhältnis zwischen Mutter und Tochter und die erst im Rahmen der Hauptverhandlung erkennbar gewordene Intensität, mit der die Nebenklägerin in die Beziehung ihrer Mutter zu dem Angeklagten einbezogen gewesen sei, zu einer Überprüfung der im schriftlichen Gutachten angestellten Hypothesen veranlasst gesehen habe. Dabei erläutert das Landgericht weiter, dass es nach Ansicht der Gutachterin zu einer „Art Rollenumkehr“ zwischen Mutter und Tochter gekommen sein könne und die Nebenklägerin möglicherweise das Gefühl gehabt habe, die Mutter zu beschützen. In diesem Zusammenhang könnten die von ihr geschilderten „Kuschelsituationen“, die jeweils Ausgangspunkt der sexuellen Übergriffe durch den Angeklagten gewesen sein sollen, in sexuelle Handlungen umgedeutet worden sein (sog. Umdeutungshypothese), wofür die wenig detailreichen Angaben der Nebenklägerin, die alles nur angerissen hätte, ein Beleg seien. Schließlich teilt die Strafkammer noch mit, warum sie sich der Einschätzung der Sachverständigen nicht anschließt, indem sie sich vor allem darauf beruft, dass die Angaben der Nebenklägerin durch die Tagebucheintragung und den Brief an die Großmutter gestützt würden und sich deshalb der Rückschluss auf eine Falschbelastung als nicht tragfähig erweise, zumal der Gutachterin schon bei Erstellung des vorläufigen Gutachtens bekannt gewesen sei, dass die Nebenklägerin Zeugin von Gewalttätigkeiten des Angeklagten gegenüber der Mutter gewesen sei und daraufhin zu ihrem Schutz die Polizei gerufen habe.

Diese Ausführungen in den Urteilsgründen versetzen den Senat zum einen nicht hinreichend in die Lage, das Abweichen der Strafkammer vom mündlichen Gutachten der Sachverständigen nachzuvollziehen. Denn das Landgericht versäumt es, das schriftliche Gutachten, dem sich das Landgericht der Sache nach anschließt, in den für den zugrunde liegenden Fall maßgeblichen Punkten darzulegen. Die Strafkammer beschränkt sich insoweit darauf, schlagwortartig ohne nähere Erläuterung darzutun, dass die Sachverständige unter Heranziehung verschiedener Hypothesen (Nullhypothese, Phantasiehypothese, Wahrnehmungsübertragungshypothese, Personenübertragungshypothese) zur Annahme einer erlebnisbasierten Aussage der Nebenklägerin gekommen sei. Sie teilt aber nicht mit, ob die Umdeutungshypothese, die in der Hauptverhandlung für die Gutachterin Anlass war, von ihrem schriftlichen Gutachten abzuweichen, dort schon erörtert worden ist und ob dabei gegebenenfalls das „Näheverhältnis zwischen Mutter und Tochter“ Berücksichtigung gefunden hat. Aufgrund dessen lässt sich weder nachvollziehen, ob die Gutachterin mit ihren Hinweisen auf die in der Hauptverhandlung deutlich gewordene Intensität der Mutter-Tochter-Beziehung einen tragfähigen Anlass hatte, von ihrem schriftlichen Gutachten abzuweichen, noch lässt sich erkennen, ob das Landgericht unter Berufung auf das schriftliche Gutachten eine hinreichend sachkundige Einschätzung hatte, auf die es die Annahme einer erlebnisbasierten Aussage stützen konnte.

bb) Die landgerichtliche Entscheidung ist zum anderen auch deshalb lückenhaft, weil sie die Widerlegung der Umdeutungshypothese auf die schriftliche Bestätigung von Tatgeschehen im Tagebuch der Nebenklägerin und in einem Brief an ihre Großmutter gestützt hat (vgl. UA S. 17), ohne sich mit der Frage auseinander zu setzen, ob nicht auch diese Schriftstücke schon Ausdruck einer vorangegangenen Umdeutung durch die Nebenklägerin sein könnten. Dazu hätte Anlass bestanden, weil die erste Anfertigung von Unterlagen am 26. Januar 2014 zeitlich gesehen nach sämtlichen Tatvorwürfen und vor allem im unmittelbaren zeitlichen Zusammenhang mit dem Geschehen vom 9. Januar 2014 erfolgt ist, das nach Übergriffen auf die Mutter der Nebenklägerin zur Festnahme des Angeklagten und im Weiteren zur Beendigung seiner Beziehung mit dieser geführt hat. Zu Recht hat das Landgericht zwar darauf hingewiesen, es sei „abwegig“, dass diese Eintragung seinerzeit von der Nebenklägerin geschrieben worden sei, um den Angeklagten zu einem späteren Zeitpunkt zu belasten. Dies gilt um so mehr, als das Ermittlungsverfahren gegen den Angeklagten später nicht auf Veranlassung der Nebenklägerin in Gang gebracht worden ist und diese auch Anzeige gegen ihn gar nicht erstatten wollte. Ohne Erörterung bleibt aber, ob die schriftlichen Aufzeichnungen nicht womöglich Ausdruck einer von der Sachverständigen angesprochenen „Umdeutung“ von Verhaltensweisen des Angeklagten sein könnten, die den strafrechtlich erhobenen Vorwurf nicht tragen. Insoweit wäre das Landgericht im Übrigen auch gehalten gewesen zu erläutern, welche Bedeutung die Sachverständige den schriftlichen Aufzeichnungen beimessen und welchen Einfluss dies auf ihre „Umdeutungshypothese“ gehabt hat.

c) Die Sache bedarf deshalb neuer Verhandlung und Entscheidung.

### III.

Für die neue Hauptverhandlung weist der Senat vorsorglich für den Fall einer Verurteilung auf die Bedenken des Generalbundesanwalts in seiner Zuschrift vom 22. August 2018 zum Schuldspruch im Fall II.5 der Urteilsgründe hin.

Ergänzend bemerkt der Senat, dass „nicht ausschließbare“ (seelische) Folgen der Tat nicht zur Grundlage der Strafzumessung gemacht werden können, es im Übrigen nicht unbedenklich wäre, Folgen der Tat, die sich erst aufgrund des Zusammenwirkens aller Taten ergeben, bereits bei der Strafzumessung hinsichtlich jeder einzelnen Tat zu berücksichtigen (vgl. Senat, Beschluss vom 12. September 2017 - 2 StR 101/17, juris Rn. 6 mwN).