

**Bearbeiter:** Rocco Beck

**Zitiervorschlag:** BGH 2 StR 312/99, Beschluss v. 04.08.1999, HRRS-Datenbank, Rn. X

---

### BGH 2 StR 312/99 - Beschluß v. 4. August 1999 (LG Erfurt)

**Sexueller Mißbrauch von Kindern; Doppelverwertungsverbot; Verfahrenseinstellung; Strafschärfungsgrund Tatzeit; Begründung der Audiovisuelle Vernehmung;**

**§ 154 a Abs. 2 und Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 StPO; § 247a StPO; § 336 Satz 2 StPO; § 46 StGB;**

#### Leitsätze des Bearbeiters

1. Zu einer Einstellung nach § 154 a Abs. 2 und Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 StPO wegen Tunlichkeit.
2. Zu einer noch ausreichenden Begründung der audiovisuellen Vernehmung kindlicher Zeugen nach § 247a StPO.
3. Wertet ein Gericht straferschwerend, daß der Angeklagte das Kind "zu nachtschlafender Zeit zur Befriedigung seiner egoistischen sexuellen Bedürfnisse mißbraucht hat", so ist diese Erwägung einerseits ein Verstoß gegen § 46 Abs. 3 StGB und andererseits vermag die Wendung "zu nachtschlafender Zeit" keinen tauglichen Straferschwerungsgrund abzugeben.

#### Entscheidungstenor

Der 2. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat am 4. August 1999 nach Anhörung des Generalbundesanwalts, zu 2. einstimmig, beschlossen:

1. Das Verfahren wird auf den Vorwurf des sexuellen Mißbrauchs von Kindern beschränkt und das Urteil des Landgerichts Erfurt vom 25. Januar 1999 im Schuldspruch demgemäß dahin gefaßt, daß der Angeklagte des sexuellen Mißbrauchs von Kindern schuldig ist.
2. Auf die Revision des Angeklagten wird das bezeichnete Urteil im Strafausspruch aufgehoben und die Sache in diesem Umfang zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Rechtsmittels, an eine andere Strafkammer des Landgerichts zurückverwiesen.
3. Die weitergehende Revision wird verworfen.

#### Gründe

Das Landgericht hat den Angeklagten wegen sexuellen Mißbrauchs von Kindern in Tateinheit mit vorsätzlicher Körperverletzung zu einer Freiheitsstrafe von zwei Jahren und zehn Monaten verurteilt. Hiergegen richtet sich seine Revision, mit der er die Verletzung förmlichen und sachlichen Rechtes rügt. 1

Der Senat hat die Strafverfolgung mit Zustimmung des Generalbundesanwalts auf den Vorwurf des sexuellen Mißbrauchs von Kindern beschränkt (§ 154 a Abs. 2 und Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 StPO), da die Feststellungen die Annahme einer vorsätzlich begangenen Körperverletzung nicht tragen und eine Zurückverweisung der Sache zur Prüfung des Vorwurfs einer fahrlässigen Körperverletzung unzulässig wäre. 2

Der entsprechend beschränkte Schuldspruch hält rechtlicher Nachprüfung stand. Soweit sich die Revision gegen ihn richtet, ist sie im Sinne des § 349 Abs. 2 StPO unbegründet. Zu den Rügen der Verletzung des § 247a StPO ist zu bemerken: Die beiden Beschlüsse, mit denen das Landgericht die audiovisuelle Vernehmung der kindlichen Zeugen angeordnet hat, lassen in ihrer Begründung noch ausreichend erkennen, daß die Kammer jedenfalls auch die dringende Gefahr eines schwerwiegenden Nachteils für das Wohl der Zeuginnen bejaht hat ("zum wirkungsvollen Schutz der Zeugin"); das entzieht sie der Anfechtung (§§ 247 a Satz 2, 336 Satz 2 StPO). Die weiteren, gegen den Schuldspruch gerichteten Rügen sind unbegründet. 3

Der Strafausspruch kann dagegen nicht bestehen bleiben. Das Landgericht hat unter anderem straferschwerend gewertet, daß der Angeklagte das Kind "zu nachtschlafender Zeit zur Befriedigung seiner egoistischen sexuellen Bedürfnisse mißbraucht hat". Diese Erwägung ist rechtsfehlerhaft; sie verstößt gegen das Verbot, Umstände, die schon Merkmale des gesetzlichen Tatbestands (hier: § 176 StGB) sind, bei der Strafzumessung zu berücksichtigen (§ 46 Abs. 3 StGB). Daran ändert auch nichts, daß die Kammer innerhalb dieser Wendung die Tageszeit der Tatbegehung hervorhebt ("zu nachtschlafender Zeit"); denn dies ist nur ein erläuternder Zusatz, der weder den Aussagegehalt der Wendung berührt noch etwa selbst einen tauglichen Straferschwerungsgrund abgibt. Der Senat kann nicht mit Sicherheit ausschließen, daß bei Vermeidung des bezeichneten Rechtsfehlers auf eine geringere Strafe erkannt worden wäre. 4

Die Feststellungen können, auch soweit sie zum Strafausspruch gehören, aufrechterhalten bleiben. 5