

Bearbeiter: Rocco Beck

Zitiervorschlag: BGH 3 StR 361/99, Urteil v. 10.11.1999, HRRS-Datenbank, Rn. X

BGH 3 StR 361/99 - Urteil v. 10. November 1999 (LG Kiel)

BGHSt 45, 308; Verschlechterungsverbot; Beschleunigungsgebot.

§ 358 Abs. 2 StPO; Art. 6 Abs. 1 Satz 1 MRK

Leitsatz BGHSt

Das Verschlechterungsverbot gebietet dem neuen Tatrichter nicht, das Ausmaß der Kompensation für die Verletzung des Beschleunigungsgebotes nach Art. 6 Abs. 1 Satz 1 MRK im Vergleich zu der bisherigen Strafe des früheren Tatrichters zu bestimmen, er hat vielmehr die an sich - ohne die Verletzung des Beschleunigungsgebotes - verwirkte Strafe in einem neuen eigenständigen Strafzumessungsvorgang zu ermitteln, ohne an die Höhe der früheren Strafe gebunden zu sein. Diese bildet erst die Obergrenze für die um das Ausmaß der Kompensation reduzierte, letztlich verhängte Strafe.

Entscheidungstenor

Die Revision des Angeklagten gegen das Urteil des Landgerichts Kiel vom 6. Mai 1999 wird verworfen.

Der Beschwerdeführer hat die Kosten des Rechtsmittels und die der Nebenklägerin im Revisionsverfahren entstandenen notwendigen Auslagen zu tragen.

Gründe

Das Landgericht Kiel hat den Angeklagten im nunmehr vierten Durchgang mit Urteil vom 6. Mai 1999 wegen sexuellen Mißbrauchs eines Kindes in sieben Fällen und wegen sexuellen Mißbrauchs einer Schutzbefohlenen in drei Fällen zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von zwei Jahren und sechs Monaten verurteilt. Nach den Feststellungen hatte der Angeklagte seine am 22. November 1968 geborene, eheliche Tochter Carola ab deren sechstem Lebensjahr in der Zeit von etwa 1974 bis zum Sommer 1986 fortlaufend sexuell mißbraucht. Nachdem diese am 6. Juni 1990 Strafanzeige erstattet hatte, wurde der Angeklagte vom Landgericht Itzehoe erstmals am 25. August 1992 wegen fortgesetzten sexuellen Mißbrauchs in 460 Fällen zu einer Freiheitsstrafe von drei Jahren und sechs Monaten verurteilt. Diese Entscheidung wurde vom Senat mit Beschluß vom 16. Mai 1994 im Hinblick auf den Wegfall der fortgesetzten Handlung (durch Beschluß des Großen Senats für Strafsachen des Bundesgerichtshofs vom 3. Mai 1994 = BGHSt 40, 138) aufgehoben. Nach der Durchführung von Nachermittlungen und Erhebung einer Nachtragsanklage wurde der Angeklagte im zweiten Durchgang vom Landgericht Itzehoe mit Urteil vom 14. Februar 1996 wegen sexuellen Mißbrauchs eines Kindes in Tateinheit mit sexuellem Mißbrauch einer Schutzbefohlenen in sieben Fällen und wegen sexuellem Mißbrauch einer Schutzbefohlenen in weiteren neun Fällen zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von wiederum drei Jahren und sechs Monaten verurteilt. Auf die Revision des Angeklagten hat der Senat mit Urteil vom 9. Oktober 1996 im Hinblick auf die teilweise eingetretene Verjährung des Tatbestandes des Mißbrauchs von Schutzbefohlenen das Verfahren in sechs Fällen eingestellt und das Urteil dahin abgeändert, daß der Angeklagte wegen sexuellen Mißbrauchs eines Kindes in sieben Fällen und wegen sexuellen Mißbrauchs einer Schutzbefohlenen in drei Fällen verurteilt ist, die Einzelstrafen in den verbleibenden Fällen bestätigt und die Sache zur Bildung einer neuen Gesamtstrafe zurückverwiesen.

Weil diese erst durch Urteil des Landgerichts Itzehoe vom 27. Mai 1998 in Höhe von drei Jahren und drei Monaten Gesamtfreiheitsstrafe gebildet worden ist, ohne daß eine Verletzung des Beschleunigungsgebotes nach Art. 6 Abs. 1 Satz 1 MRK berücksichtigt worden wäre, hatte der Senat auf die neuerliche Revision des Angeklagten dieses Urteil mit Beschluß vom 21. Dezember 1998 wiederum aufgehoben und an das Landgericht Kiel zurückverwiesen. Dieses hat eine an sich - ohne Verletzung des Beschleunigungsgebotes - verwirkte Gesamtfreiheitsstrafe von drei Jahren und sechs Monaten für angemessen gehalten, sie jedoch im Hinblick auf die Verletzung des Art. 6 Abs. 1 Satz 1 MRK um ein Jahr auf zwei Jahre und sechs Monate ermäßigt. Die hiergegen gerichtete, allein auf die Sachrüge gestützte Revision des Angeklagten hat keinen Erfolg.

Das angefochtene Urteil hat Bestand, da die Gesamtstrafenbildung keinen Rechtsfehler aufweist. Die Strafkammer hat

unter Beachtung der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zu Art. 6 Abs. 1 Satz 1 MRK (vgl. BVerfG NSTZ 1997, 591), der auch der Bundesgerichtshof gefolgt ist (BGHR StGB § 46 II Verfahrensverzögerung 7, 12; BGH NSTZ 1999, 181), Art und Ausmaß der Verzögerung festgestellt und sodann das Maß der Kompensation durch eine Ermäßigung der an sich verwirkten Gesamtfreiheitsstrafe von drei Jahren und sechs Monaten um ein Jahr auf zwei Jahre und sechs Monate konkret bestimmt.

Hierbei hat das Landgericht den Verfahrensgang im einzelnen untersucht und ist ohne Rechtsfehler zum Ergebnis gekommen, daß sich eine Verfahrensverzögerung von etwa zehn Wochen durch verspätete Terminierung nach der Verfahrensaussetzung am 14. März 1995 und von zwei Jahren und drei Monaten durch die verzögerte Anberaumung einer Hauptverhandlung zur Bildung der Gesamtstrafe nach der zweiten Aufhebung des Senats vom 9. Oktober 1996, insgesamt also von zwei Jahren und sechs Monaten, ergibt. Die Revisionsbegründung macht demgegenüber nicht geltend, daß auch in weiteren Verfahrensabschnitten das Beschleunigungsgebot verletzt worden wäre: hierzu wäre im übrigen die Erhebung einer Verfahrensrüge erforderlich gewesen (vgl. BGHR StGB § 46 11 Verfahrensverzögerung 12. BGH NSTZ 1999, 313). 4

Es ist aus Rechtsgründen auch nicht zu beanstanden, daß die Strafkammer bei der konkreten Bestimmung der Kompensation von einer an sich verwirkten Gesamtfreiheitsstrafe von drei Jahren und sechs Monaten ausgegangen ist, die über der Gesamtstrafe der vorausgehenden Verurteilung vom 27. Mai 1998 von drei Jahren und drei Monaten liegt, die nach dem Verschlechterungsverbot des § 358 Abs. 2 StPO nicht überschritten werden darf. 5

Die Vorschrift des § 358 Abs. 2 StPO verbietet nur, daß das angefochtene Urteil in Art und Höhe der Rechtsfolgen zum Nachteil des Angeklagten geändert wird. Denn der Angeklagte soll bei seiner Entscheidung darüber, ob er von einem ihm zustehenden Rechtsmittel Gebrauch machen will, nicht durch die Besorgnis beeinträchtigt werden, es könne ihm durch die Einlegung eines Rechtsmittels ein Nachteil in Gestalt härterer Bestrafung entstehen (st. Rspr., vgl. BGHSt 7, 86, 87; 27, 176, 178; 29, 269, 270). Darin erschöpft sich grundsätzlich die Bedeutung dieser Rechtsvorschrift: sie hat insbesondere nicht zur Folge, daß die Auffassungen und Wertungen, die der angefochtenen, aber aufgehobenen Entscheidung zu Art und Höhe der Rechtsfolge zugrunde lagen, den neuen Tatrichter in irgendeiner Form binden. Dieser hat vielmehr grundsätzlich über Art und Höhe der Strafe so zu entscheiden, als ob das (aufgehobene) frühere tatrichterliche Urteil nicht in der Welt wäre (BGHSt 7, 86, 88). Hierbei hat er nach seinem eigenen pflichtgemäßen Ermessen die Einordnung der Tat innerhalb des Strafrahmens vorzunehmen und ist lediglich im Ergebnis an die durch § 358 Abs. 2 StPO gezogene Obergrenze gebunden. Hiernach war die Strafkammer nicht gehindert, als an sich verwirkte Strafe zur Bestimmung des Ausmaßes der Kompensation von einer Gesamtstrafe von drei Jahren und sechs Monaten auszugehen. 6

Diese Auffassung liegt auch dem Beschluß des Senats vom 29. Oktober 1997 - 3 StR 282/97 - zugrunde. Dort hatte der frühere Tatrichter eine Freiheitsstrafe von zwei Jahren und sechs Monaten verhängt, während der neue Tatrichter bei der gebotenen Berücksichtigung der Verletzung des Beschleunigungsgebotes eine an sich verwirkte Strafe von "mehreren Jahren" auf zwei Jahre ermäßigt hat. Dies hat der Senat gebilligt, wobei er davon ausgegangen ist, daß die an sich verwirkte Strafe mindestens vier Jahre Freiheitsstrafe betragen hätte. Das Bundesverfassungsgericht hat die dagegen gerichtete Verfassungsbeschwerde nicht zur Entscheidung angenommen (Beschluß vom 20. Juli 1998 - 2 BvR 2357/97). 7

Die dargelegten rechtlichen Erwägungen, wonach aufgehobene und nicht mehr existente Bewertungen eines früheren Tatrichters den neuen Tatrichter nicht binden können und somit das Maß der Kompensation unabhängig von früheren Strafzumessungsvorgängen bestimmt werden kann, werden durch eine weitere Überlegung bestätigt. Gerade in den nicht seltenen Fällen, in denen der frühere Tatrichter die Verletzung des Beschleunigungsgebotes nach Art. 6 Abs. 1 Satz 1 MRK nicht ausreichend berücksichtigt hatte, sondern sich mit der allgemeinen strafmildernden Berücksichtigung der langen Verfahrensdauer begnügt hatte und deshalb im Hinblick auf die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts eine Aufhebung des Strafausspruchs zu erfolgen hat, ist dem neuen Tatrichter eine Beurteilung, in welchem Umfang in der bisherigen Strafhöhe die dem Art. 6 Abs. 1 Satz 1 MRK zugrunde liegenden Gesichtspunkte bereits berücksichtigt sind, nicht möglich. Denn die Strafmilderungsgründe der langen Verfahrensdauer und der Verletzung des Beschleunigungsgebotes überschneiden sich. 8

Damit steht weiter in Einklang, daß nach der Rechtsprechung das Verschlechterungsverbot bei einer Reduzierung des Schuldspruchs, etwa dem Wegfall einer Tat und der dafür verhängten Einzelstrafe, nicht gebietet, die vom früheren Tatrichter (unter Einschluß der weggefallenen Einzelstrafe) für angemessen gehaltene Gesamtstrafe zu ermäßigen es ist ihm vielmehr aus Rechtsgründen nicht verwehrt, die gleiche Gesamtstrafe erneut zu verhängen (BGHSt 7, 86 ff., vgl. Kückein in KK 4. Aufl. § 358 Rdn. 27 m.w.Nachw.). Allerdings weist der Senat darauf hin, daß die Verhängung einer gleich hohen oder nur unwesentlich ermäßigten Strafe dann einer besonderen Begründung bedarf, wenn die Verletzung 9

des Beschleunigungsgebotes bei der früheren Straffestsetzung nicht oder nur in geringem Umfang berücksichtigt worden war oder erst nach der vorausgegangenen tatrichterlichen Entscheidung eingetreten ist.

Die Höhe der Strafmaßreduzierung um ein Jahr Freiheitsstrafe für eine festgestellte Verzögerung des Verfahrens von etwa zwei Jahren und sechs Monaten ist aus Rechtsgründen ebensowenig zu beanstanden, wie die Höhe der schließlich verhängten Gesamtfreiheitsstrafe von zwei Jahren und sechs Monaten. Auch unter zusätzlicher Berücksichtigung des langen zeitlichen Abstandes zwischen Tat und Urteil und der sonstigen nicht auf einer Verzögerung im Sinne des Art. 6 Abs. 1 Satz 1 MRK beruhenden Verfahrensdauer kann die verhängte Strafe im Hinblick auf die Schwere der Taten und die erheblichen Folgen für das mißbrauchte Kind nicht als schlechthin nicht mehr schuldangemessen bezeichnet werden. Gerade dem langen zeitlichen Abstand zwischen Tat und Urteil kommt bei solchen Mißbrauchsfällen nur eine eingeschränkte Bedeutung zu. Kindliche Opfer, insbesondere wenn sie vom im gleichen Familienverband lebenden eigenen Vater mißbraucht werden, finden häufig erst im Erwachsenenalter die Kraft zu einer Aufarbeitung des Geschehens mit Hilfe einer Strafanzeige. So verhielt es sich auch hier. Dem entspricht, daß der Gesetzgeber mit der durch das 30. StrÄndG eingeführten Regelung des § 78 b Abs. 1 Nr. 1 StGB das Ruhen der Verjährung bei Straftaten nach §§ 176 bis 179 StGB bis zur Vollendung des achtzehnten Lebensjahres des Opfers angeordnet und damit zu erkennen gegeben hat, daß er solche Delikte auch noch nach längerem zeitlichen Abstand für verfolgungswürdig erachtet (vgl. Begründung des Entwurfs vom 29. Juni 1992, BT-Drucks. 12/2975 S. 1 - 4). 10