

HRRS-Nummer: HRRS 2023 Nr. 315

Bearbeiter: Julia HeKarsten Gaede

Zitiervorschlag: HRRS 2023 Nr. 315, Rn. X

### BGH 4 StR 229/22 - Beschluss vom 17. Januar 2023 (LG Bochum)

**Strafzumessung (keine Vorstrafe; Anlass und Modalität der Tat: nicht oder nur eingeschränkt zu vertretende geistig-seelische Beeinträchtigung); verminderte Schuldfähigkeit (Pädophilie: Veränderung des Täters im Wesen seiner Persönlichkeit, Handeln aus einem mehr oder weniger unwiderstehlichen Zwang heraus, Ausführungen eines psychiatrischen Sachverständigen); Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus (Gefährlichkeitsprognose).**

§ 46 StGB; § 21 StGB; § 63 StGB

#### Leitsatz des Bearbeiters

Eine Pädophilie, wie sie das Landgericht rechtsfehlerfrei bei dem Angeklagten festgestellt hat, kann im Einzelfall zwar das Eingangsmerkmal der schweren anderen seelischen Störung erfüllen und eine hierdurch erheblich beeinträchtigte Steuerungsfähigkeit begründen. Voraussetzung dafür ist nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs aber, dass die sexuelle Devianz den Täter im Wesen seiner Persönlichkeit so verändert hat, dass er zur Bekämpfung seiner Triebe nicht die erforderlichen Hemmungen aufbringt, sondern bei der Begehung der Sexualtaten aus einem starken, mehr oder weniger unwiderstehlichen Zwang heraus handelt. Ob dies der Fall ist, bedarf einer Gesamtschau der Täterpersönlichkeit und seiner Taten. Ein für das Eingangsmerkmal genügender Ausprägungsgrad kann anzunehmen sein, wenn die Sexualpraktiken zu einer eingeschliffenen Verhaltensschablone geworden sind, die sich durch abnehmende Befriedigung, zunehmende Frequenz der devianten Handlungen, Ausbau des Raffinements und gedankliche Einengung des Täters auf diese Praktiken auszeichnen.

#### Entscheidungstenor

Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Bochum vom 11. März 2022 im Rechtsfolgenausspruch mit den zugehörigen Feststellungen aufgehoben.

Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Rechtsmittels, an eine andere Strafkammer des Landgerichts zurückverwiesen.

Die weiter gehende Revision des Angeklagten wird verworfen.

#### Gründe

Das Landgericht hat den Angeklagten wegen versuchten schweren sexuellen Missbrauchs von Kindern und versuchten sexuellen Missbrauchs von Kindern in zehn Fällen zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von zwei Jahren und sechs Monaten verurteilt und die Unterbringung des Angeklagten in einem psychiatrischen Krankenhaus angeordnet. Hiergegen richtet sich die auf die Rüge der Verletzung materiellen Rechts gestützte Revision des Angeklagten. Das Rechtsmittel erzielt den aus der Beschlussformel ersichtlichen Teilerfolg und ist im Übrigen unbegründet im Sinne des § 349 Abs. 2 StPO.

1. Während der Schuldspruch keinen Rechtsfehler zum Nachteil des Angeklagten aufweist, halten der Strafausspruch und die Maßregelentscheidung der sachlich-rechtlichen Nachprüfung nicht stand.

a) Das Landgericht hat im Wesentlichen die folgenden Feststellungen und Wertungen getroffen:

Bei dem nicht vorbestraften 61-jährigen Angeklagten besteht eine Pädophilie vom nicht ausschließlichen Typ. Mit dem Aufkommen des Internets begann er, dort auffindbare kinderund jugendpornografische Abbildungen zu konsumieren. Infolgedessen kam es seit dem Jahr 2006 zu mehreren Hausdurchsuchungen bei dem Angeklagten, die Krisen in seiner Ehe zur Folge hatten. Nach der zweiten Hausdurchsuchung begab sich der Angeklagte aus eigenem Entschluss in eine sexualforensische Gruppentherapie, wofür er einmal wöchentlich von S. nach B. reisen musste. Ein Jahr nach dem Ende der Therapie nahm der Angeklagte seinen Pornografiekonsum wieder auf. Er knüpfte zudem über das Internet Kontakte mit zwei seinerzeit 13 oder 14 Jahre alten Jungen, die er in der Folgezeit auch persönlich traf, wobei es mit einem der Jungen, M., zu sexuellen Handlungen kam.

Zwischen 2018 und 2019 besuchte der Angeklagte eine weitere Gruppentherapie mit anschließender Nachsorgegruppe. Noch während der Nachsorge fand die jüngste Hausdurchsuchung bei dem Angeklagten statt, bei der sein Computer

beschlagnahmt wurde. Kurz darauf beschaffte er sich ein neues Gerät, mit dem er Anfang 2020 mehrere kinderund jugendpornografische Abbildungen im Internet betrachtete. Das Landgericht hat das Verfahren wegen der diesbezüglichen Anklagevorwürfe gemäß § 154 Abs. 2 StPO eingestellt.

Im August 2021 antwortete der Angeklagte auf einem Internetportal dem seinerzeit zwölfjährigen Si., der dort eine Frage zu einem sexualbezogenen Thema gestellt und hierbei sein Alter mit 13 Jahren angegeben hatte. Der Chat wurde am Folgetag von der Mutter des Jungen bemerkt, die diesem die Fortführung untersagte. Mit dem Ziel, hierdurch einen Straftäter überführen zu können, übernahm nun der Lebensgefährte der Mutter die Rolle des Chatpartners des Angeklagten. Dabei gab er sich - weiterhin - als der angeblich 13-jährige Junge aus, mit dessen Frage der Chat begonnen hatte. Im Rahmen der weiteren, jetzt über einen Nachrichtenversanddienst geführten Korrespondenz übersandte der Angeklagte, der es weiterhin für möglich hielt, dass sein Gegenüber nicht älter als 13 Jahre sei, zehn Nachrichten mit sexualbezogenem Inhalt. Dabei handelte es sich in acht Fällen um die verbale Beschreibung und Erörterung vorgestellter sexueller Praktiken zwischen den Gesprächspartnern. In einem Fall übersandte der Angeklagte seinem Chatpartner ein Lichtbild seines erigierten Penis und äußerte den Wunsch, auch eine Abbildung des Geschlechtsteils seines Gegenübers sehen zu wollen, und in einer weiteren Nachricht forderte er den Chatpartner auf, seinen Anus zur Vorbereitung eines später geplanten Analverkehrs zu dehnen. Gegenstand des Chatverkehrs war zudem ein persönliches Treffen, auf das der Stiefvater des Si. im Interesse, den Angeklagten zu überführen, hinwirkte. Der Angeklagte schlug hierfür den 15. Oktober 2021 vor. Hintergrund dieses Vorschlags war, dass er am selben Tag zu dem inzwischen 19-jährigen M. reisen und auf dieser Fahrt einen Zwischenhalt bei seinem Chatpartner einlegen wollte. Überdies äußerte der Angeklagte den Wunsch, diesen vor dem persönlichen Treffen mittels eines Videochats zu sehen. Der Stiefvater des Si. wollte diesen aus dem Geschehen heraushalten und wandte sich daher an eine ihm aus dem Internet bekannte Gruppierung, die es sich zum Ziel gemacht hat, „mutmaßliche Pädophile“ zu überführen. Die Gruppierung vermittelte ihm Kontakt zu dem Zeugen P., einem tatsächlich 18-jährigen, aber jünger aussehenden Mann, der sich bereitfand, die Rolle des vorgeblich 13-jährigen Chatpartners einzunehmen. Dies tat er zunächst in einem Videotelefonat mit dem Angeklagten, in dem das geplante Treffen besprochen wurde.

Am 15. Oktober 2021 trafen der Angeklagte und der Zeuge P. wie geplant zusammen. Dieser führte den Angeklagten zu einer Wohnung. Auf die Nachfrage des Angeklagten versicherte er diesem, dass man dort allein sein werde, während sich tatsächlich die Mutter und der Stiefvater des Si. sowie mehrere Personen aus der Gruppierung in einem Zimmer der Wohnung verborgen hielten. In der Wohnung setzte sich der Angeklagte auf einem Sofa neben den Zeugen P., den er weiterhin für möglicherweise unter 14 Jahre alt hielt. Auf dessen Frage, was sie nun täten, äußerte der Angeklagte, dass sie es langsam angehen würden, und streichelte die Schulter des Zeugen. Dieser erhob sich und verließ mit dem Bemerkten, kurz das Badezimmer aufsuchen zu wollen, den Raum. Der Angeklagte verstand dies als Ankündigung, dass es „im unmittelbaren weiteren Fortgang zum Sexualkontakt, namentlich zu beischlafähnlichen Handlungen mit Penetration, kommen werde“, und zog seinen Pullover aus. Als der Zeuge P. zurückgekehrt war und sich erneut zu dem Angeklagten auf das Sofa gesetzt hatte, erschienen stattdessen die weiteren in der Wohnung anwesenden Personen und stellten den Angeklagten zur Rede.

b) Das Landgericht hat die Chatnachrichten jeweils als versuchten sexuellen Missbrauch von Kindern ohne Körperkontakt mit dem Kind (§ 176a Abs. 1 Nr. 2 bzw. Nr. 3, Abs. 3 Satz 1 und 2, § 22 StGB) und die Tat vom 15. Oktober 2021 als versuchten schweren sexuellen Missbrauch von Kindern (§ 176c Abs. 1 Nr. 2 a), § 22, § 23 StGB) gewertet und Einzelstrafen zwischen sechs Monaten und einem Jahr und sechs Monaten Freiheitsstrafe verhängt. Zur Schuldfähigkeit des Angeklagten hat die sachverständig beratene Strafkammer angenommen, dass die bei dem Angeklagten bestehende Paraphilie die Voraussetzungen einer schweren anderen seelischen Störung als Eingangmerkmal zu § 20 StGB erfülle, in dessen Folge die Steuerungsfähigkeit des Angeklagten bei erhaltener Einsichtsfähigkeit während der Begehung der Taten nicht aufgehoben, aber sicher erheblich vermindert gewesen sei.

2. Der Rechtsfolgenausspruch kann nicht bestehen bleiben.

a) Die Strafzumessung weist mehrere Rechtsfehler zum Nachteil des Angeklagten auf. Das Landgericht hat bei der Bemessung der Einzelstrafen nicht erkennbar berücksichtigt, dass der im Tatzeitraum 61-jährige Angeklagte nicht vorbestraft ist, obwohl es sich hierbei um einen bestimmenden Strafmilderungsgrund handelt (vgl. BGH, Beschluss vom 30. Juni 2022 - 1 StR 185/22 Rn. 3; Beschluss vom 23. März 2022 - 6 StR 61/22 Rn. 2 mwN). Strafschärfend hat die Strafkammer dem Angeklagten angelastet, dass er die Taten während der laufenden Nachsorge im Anschluss an eine von ihm absolvierte Therapie beging. Dabei bleibt unklar, welche unrechts- oder schulderhöhende Bedeutung das Landgericht diesem Umstand beimessen will. Soweit eine besondere Hartnäckigkeit der Tatbegehung gemeint sein sollte, hat das Landgericht nicht erkennbar bedacht, dass es im Rahmen der Urteilsausführungen zur Schuldfähigkeit denselben Gesichtspunkt - neben anderen - gerade als einen Beleg dafür gewertet hat, dass der Angeklagte „zur Bekämpfung seiner Triebe nicht die erforderlichen Hemmungen aufzubringen“ vermochte und daher in seiner Steuerungsfähigkeit erheblich beschränkt war. Einem Angeklagten können Anlass und Modalitäten der Tat aber nur dann ohne Abstriche strafschärfend zur Last gelegt werden, wenn sie in vollem Umfang vorwerfbar sind, nicht aber, wenn ihre Ursache - wie nach der Wertung des Landgerichts vorliegend - in einer von ihm nicht oder nur eingeschränkt zu vertretenden geistig-seelischen Beeinträchtigung zu finden ist (vgl. BGH, Beschluss vom 11. Januar 2022 - 1 StR 447/21, NSTZ-RR 2022, 132; Beschluss vom 7. Oktober 2020 - 4 StR 145/20, StV 2021, 31 mwN).

b) Auch die Maßregelentscheidung hält der rechtlichen Nachprüfung nicht stand.

aa) Die Urteilsgründe belegen die Annahme, dass der Angeklagte die Taten im Zustand der eingeschränkten Schuldfähigkeit (§ 21 StGB) beging, nicht tragfähig. 12

(1) Eine Pädophilie, wie sie das Landgericht rechtsfehlerfrei bei dem Angeklagten festgestellt hat, kann im Einzelfall zwar das Eingangsmerkmal der schweren anderen seelischen Störung erfüllen und eine hierdurch erheblich beeinträchtigte Steuerungsfähigkeit begründen. Voraussetzung dafür ist nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs aber, dass die sexuelle Devianz den Täter im Wesen seiner Persönlichkeit so verändert hat, dass er zur Bekämpfung seiner Triebe nicht die erforderlichen Hemmungen aufbringt, sondern bei der Begehung der Sexualtaten aus einem starken, mehr oder weniger unwiderstehlichen Zwang heraus handelt. Ob dies der Fall ist, bedarf einer Gesamtschau der Täterpersönlichkeit und seiner Taten. Ein für das Eingangsmerkmal genügender Ausprägungsgrad kann anzunehmen sein, wenn die Sexualpraktiken zu einer eingeschliffenen Verhaltensschablone geworden sind, die sich durch abnehmende Befriedigung, zunehmende Frequenz der devianten Handlungen, Ausbau des Raffinements und gedankliche Einengung des Täters auf diese Praktiken auszeichnen (vgl. zum Ganzen BGH, Urteil vom 2. Juni 2021 - 6 StR 341/20, NSTZ-RR 2021, 240, 241; Urteil vom 6. Mai 2021 - 3 StR 350/20 Rn. 17; Beschluss vom 23. November 2022 - 4 StR 426/22 Rn. 11; Beschluss vom 12. Dezember 2017 - 2 StR 414/17). 13

(2) Diesem Maßstab werden die im Urteil wiedergegebenen Ausführungen des psychiatrischen Sachverständigen, denen die Strafkammer gefolgt ist, nicht gerecht. Sie sind lückenhaft und daher nicht vollständig nachvollziehbar. 14

Soweit der Sachverständige ein Anzeichen für den Schweregrad der Störung und deren Auswirkungen auf die Steuerungsfähigkeit des Angeklagten in einer den Taten vorausgegangenen schweren Lebenskrise mit depressiver Symptomatik gesehen hat, zu deren Bewältigung der Angeklagte Sexualität eingesetzt habe („Copingstrategie“), fehlt es zunächst an einer tragfähigen Begründung. Der Sachverständige hat sich maßgeblich auf „umfangreiche“ Haftbriefe des Angeklagten an seine Kinder und Freunde bezogen, ohne dass der Inhalt dieser Briefe näher dargestellt und erörtert worden wäre, ob es sich hierbei auch um eine unzutreffende oder jedenfalls übertriebene Darstellung handeln könnte, mit der der Angeklagte sein Handeln vor den Adressaten nachträglich erklären und in milderem Licht erscheinen lassen wollte. 15

Auch die Einschätzung des Sachverständigen, dass die Taten einen impulsiven Ablauf gezeigt hätten, ist mit der gegebenen Begründung nicht nachvollziehbar. Nach den Urteilsgründen hat der Sachverständige auf das „Impulsive der Tatabläufe“ aus dem Umstand geschlossen, dass der Angeklagte trotz seiner fortwährenden Versuche, sich von seinen immer drängenderen sexuellen Phantasien zu distanzieren, „stundenlang im Internet entweder kinderpornografisches Material gesucht oder sich in einschlägigen Chaträumen aufgehalten und schließlich neuerlich in persönlichem Kontakt zu seinem vermeintlich kindlichen Chatpartner getreten sei“. Damit wird die Begehung der Taten trotz eigener Vermeidbemühungen als Beleg der angenommenen Impulsivität gewertet. Nicht erkennbar in den Blick genommen haben der Sachverständige und die ihm folgende Strafkammer hierbei allerdings, dass der Tat vom 15. Oktober 2021 nach den Urteilsfeststellungen eine längere Anbahnungsphase vorausging, in der der Angeklagte augenscheinlich zu einem kontrollierten Planungs- und Vorbereitungsverhalten in der Lage war. Namentlich bleibt unerörtert, dass er Wert auf ein dem persönlichen Treffen vorgelagertes - dieses also möglicherweise zumindest hinauszögerndes - Videotelefonat legte und den Termin des Treffens dann an praktischen Erwägungen seiner sonstigen Zeitplanung, nämlich dem Datum der beabsichtigten Reise zu seinem 19-jährigen Sexualpartner, ausrichtete, was gerade gegen ein impulshaftes Vorgehen des Angeklagten sprechen könnte. Dasselbe gilt für die ebenfalls nicht erkennbar in die Gesamtwürdigung zur Schuldfähigkeit eingestellten Feststellungen, dass der Angeklagte den Zeugen P. in dem Videotelefonat fragte, ob er bestimmte sexuelle Handlungen an diesem vornehmen dürfe, sich bei dem späteren Zusammentreffen mit ihm versicherte, ob man in der Wohnung allein sein werde, und dort angekommen äußerte, man wolle es langsam angehen lassen. 16

(3) Der Rechtsfehler bei der Schuldfähigkeitsbeurteilung tangiert den Schuldspruch trotz der gegebenen Doppelrelevanz nicht, weil eine vollständige Aufhebung der Schuldfähigkeit sicher ausgeschlossen werden kann (vgl. BGH, Urteil vom 2. Juni 2021 - 6 StR 341/20 Rn. 16 [insoweit in NSTZ-RR 2021, 240, 241 nicht abgedruckt]). 17

bb) Schließlich sind auch die Erwägungen des Landgerichts zu der Gefährlichkeitsprognose im Rahmen des § 63 StGB defizitär. 18

(1) Die grundsätzlich unbefristete Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus gemäß § 63 StGB ist eine außerordentlich belastende Maßnahme, die besonders gravierend in die Rechte des Betroffenen eingreift. Sie darf daher nur dann angeordnet werden, wenn eine Wahrscheinlichkeit höheren Grades dafür besteht, dass vom Täter infolge seines fortdauernden Zustands erhebliche rechtswidrige Taten zu erwarten sind, durch welche die Opfer seelisch oder körperlich erheblich geschädigt oder erheblich gefährdet werden oder schwerer wirtschaftlicher Schaden angerichtet wird, und er deshalb für die Allgemeinheit gefährlich ist. Die notwendige Prognose ist auf der Grundlage einer umfassenden Würdigung der Persönlichkeit des Täters, seines Vorlebens und der von ihm begangenen Anlasstaten zu stellen und hat sich darauf zu erstrecken, ob und welche rechtswidrigen Taten vom Täter infolge seines Zustands drohen, wie ausgeprägt das Maß der Gefährdung ist und welches Gewicht den bedrohten Rechtsgütern zukommt (st. 19

Rspr.; vgl. nur BGH, Beschluss vom 2. März 2021 - 4 StR 543/20, NSTZ-RR 2021, 138, 140; Beschluss vom 11. Juli 2019 - 1 StR 253/19, StV 2021, 221, 222 mwN).

(2) Diesen Anforderungen genügen die Urteilsgründe nicht. Das Landgericht hat nicht sämtliche prognoserelevanten Gesichtspunkte, deren Erörterung sich nach den Feststellungen aufdrängte, erkennbar in den Blick genommen. Insbesondere lässt das Urteil unerörtert, in welcher Weise die (schwerwiegendste) Tat vom 15. Oktober 2021 durch die Mutter und den Stiefvater des ursprünglichen Chatpartners des Angeklagten ( Si.) konstelligiert und gefördert worden war. Ausweislich der Erwägungen zur Strafzumessung hatte der Stiefvater „im Überführungsinteresse“ auf das persönliche Treffen „hingewirkt“ und es „forciert“. Nähere Feststellungen dazu, ob bereits die Initiative für ein Treffen von dem Stiefvater ausgegangen war und wie der Angeklagte - gegebenenfalls - hierauf zunächst reagierte, enthalten die Urteilsgründe nicht und sie lassen auch eine Würdigung der besonderen Konstellation eines tatfördernden Verhaltens des (vorgeblichen) Tatopfers vermissen, obwohl dies für den Grad der Wahrscheinlichkeit weiterer erheblicher Straftaten des Angeklagten bedeutsam sein könnte. Ebenso wenig hat die Strafkammer erkennbar erwogen, dass die - hier berücksichtigungsfähigen (§ 52 Abs. 1 Nr. 2 BZRG) - Vorahndungen des Angeklagten lange zurücklagen und, soweit aus den knappen Feststellungen hierzu ersichtlich, keine Taten des sexuellen Missbrauchs von Kindern betrafen. Die vom Landgericht bei der Bemessung der Gesamtstrafe herangezogene Erwägung, dass der Angeklagte sich auch in anderen Fällen „in sexueller Absicht mit kindlichen (...) Chatpartnern getroffen“ habe, wird von den Feststellungen nicht getragen. Hiernach kam es zu persönlichem Kontakt mit dem späteren Sexualpartner M. jedenfalls nicht ausschließbar erst, als dieser bereits Jugendlicher war, und einen weiteren gleichaltrigen Jungen traf der Angeklagte, ohne dass es zu sexuellen Handlungen kam und eine konkrete sexuelle Motivation des Treffens festgestellt wäre.

c) Das Urteil beruht auf den aufgezeigten Rechtsfehlern (§ 337 Abs. 1 StPO). Der Senat kann nicht ausschließen, dass die Strafkammer bei zutreffender rechtlicher Würdigung auf eine geringere Strafe erkannt und eine dem Angeklagten günstigere Maßregelentscheidung getroffen hätte.

3. Die Sache bedarf daher hinsichtlich des Rechtsfolgenausspruchs - naheliegend unter Hinzuziehung eines anderen Sachverständigen - neuer Verhandlung und Entscheidung.