



KAMMERGERICHT

Beschluss

Geschäftsnummer:

(4) 161 Ss 115/19 (203/19)
(403 Ls) 284 Js 1237/17 (27/18)

In der Strafsache gegen

geboren am 7
wohnhaft in

wegen schweren sexuellen Missbrauchs von Kindern u.a.

hat der 4. Strafsenat des Kammergerichts in Berlin am 29. November 2019
beschlossen:

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Amtsgerichts Tiergarten in Berlin – Jugendschöffengericht – vom 28. März 2019
 - a. in den Fällen II.3 bis 5 der Urteilsgründe (Ziffer 3 bis 5 der Anklageschrift vom 13. Juli 2018) aufgehoben und das Verfahren auf Kosten der Landeskasse Berlin, die insoweit auch die notwendigen Auslagen des Angeklagten zu tragen hat, eingestellt,

- b. im Übrigen – mit Ausnahme des Schuldspruchs wegen Besitzes kinderpornografischer Schriften in Tateinheit mit Besitz jugendpornografischer Schriften (Fall II.6 der Urteilsgründe) – mit den zugehörigen Feststellungen aufgehoben.
2. Die weitergehende Revision des Angeklagten wird nach § 349 Abs. 2 StPO verworfen.
3. Im Umfang der Aufhebung (Ziffer 1b des Entscheidungssatzes) wird die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die diesbezüglichen Kosten des Rechtsmittels, an eine andere Abteilung des Amtsgerichts Tiergarten – Jugendschöffengericht – zurückverwiesen.

Gründe

I.

Das Amtsgericht Tiergarten – Jugendschöffengericht – hat den Angeklagten wegen schweren sexuellen Missbrauchs von Kindern sowie sexuellen Missbrauchs von Kindern in vier Fällen und wegen Besitzes kinderpornografischer Schriften in Tateinheit mit Besitz jugendpornografischer Schriften zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von zwei Jahren und drei Monaten verurteilt (§§ 176 Abs. 1, Abs. 4 Nr. 1 und 4, 176a Abs. 2 Nr. 1, 184b Abs. 3 und Abs. 6 Satz 1, 184c Abs. 3 und Abs. 6, 52, 53 StGB). Desweiteren hat es einen näher bezeichneten Laptop und eine Festplatte gemäß § 74 StGB eingezogen und zugunsten des Nebenklägers Delano Fischer eine Adhäsionsentscheidung getroffen.

Mit seinem gegen das genannte Urteil gerichteten, zunächst unbenannt eingelegten, sodann als (Sprung-)Revision bezeichneten Rechtsmittel rügt der Angeklagte die Verletzung formellen und materiellen Rechts.

Zur Begründung seiner Revision führt der Angeklagte aus, dass die zugrundeliegende Anklage der Staatsanwaltschaft Berlin vom 13. Juli 2018 hinsichtlich der darin erhobenen Anklagevorwürfe zu Ziffern 3 bis 5 ihrer

Umgrenzungsfunktion nicht gerecht werde, da sie das Tatgeschehen nicht hinreichend konkret beschreibe. Das Amtsgericht habe es rechtsfehlerhaft unterlassen, das Verfahren insoweit gemäß § 260 Abs. 3 StPO mit Prozessurteil einzustellen. Daneben rügt er die Verletzung des § 244 Abs. 3 Satz 2 und Abs. 4 Satz 1 StPO durch Ablehnung eines Beweisantrages auf erneute Vernehmung der Zeugin Kobiela [die Lebensgefährtin des Vaters des Nebenklägers] bzw. auf Einholung eines Sachverständigengutachtens zur Aussagefähigkeit des Nebenklägers und zur Glaubhaftigkeit seiner Angaben. Weiter ist der Angeklagte der Auffassung, dass die amtsgerichtliche Beweiswürdigung den Anforderungen bei vorliegend gegebener Aussage-gegen-Aussage-Konstellation nicht standhalte und daher lückenhaft sei. Neben der ausgeführten Sachrüge erhebt er diese in allgemeiner Form. Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die Revisionsbegründung verwiesen.

Die Generalstaatsanwaltschaft erachtet weder ein zur (Teil-)Einstellung führendes Verfahrenshindernis als gegeben, noch hält sie die ausgeführten Verfahrensrügen oder die Sachrüge für durchgreifend und hat deshalb die Verwerfung der Revision beantragt.

Die zulässige Revision hat in dem aus dem Tenor ersichtlichen Umfang Erfolg.

II.

1. Die auf die Sachrüge von Amts wegen vorzunehmende Prüfung der Verfahrensvoraussetzungen ergibt, dass ein (Teil-)Prozesshindernis besteht. Die Anklage der Staatsanwaltschaft ist, soweit sie dem Angeklagten mit Ziffern 3 bis 5 Taten des sexuellen Missbrauchs durch Vorspielen pornografischer Filme vorwirft, wegen inhaltlicher Mängel unwirksam, weil sie das dem Angeklagten vorgeworfene Tatgeschehen nicht hinreichend umgrenzt.

a) Die Anklage stellt, wie die Bestimmungen der §§ 151, 155 Abs. 1, 264 Abs. 1 StPO zeigen, die Grundlage und unabdingbare Voraussetzung für das gerichtliche Verfahren insgesamt dar (vgl. BGHSt 46, 130, 137). Ihr Inhalt bestimmt zusammen mit dem Eröffnungsbeschluss den Gegenstand der Hauptverhandlung. Aus ihr muss

der Angeklagte zum Zwecke seiner Verteidigung zweifelsfrei entnehmen können, innerhalb welcher tatsächlichen Grenzen sich die Hauptverhandlung und die Urteilsfindung zu bewegen haben (vgl. BGH a.a.O., 134; Senat, Beschluss vom 23. März 2005 – [4] 1 Ss 356/03 [189/03] –, juris Rn. 5; StV 2016, 548). Insoweit hat die Anklage im Rahmen ihrer Umgrenzungsfunktion die dem Angeklagten zur Last gelegte Tat sowie die Zeit und den Ort ihrer Begehung so genau zu bezeichnen, dass die Identität des geschichtlichen Vorgangs klargestellt und erkennbar wird, welche bestimmte Tat gemeint ist; sie muss sich von anderen gleichartigen strafbaren Handlungen desselben Täters unterscheiden lassen. Hierbei muss die konkrete Tat durch bestimmte Tatumstände so genau gekennzeichnet werden, dass keine Unklarheit darüber möglich ist, welche Handlungen dem Angeklagten zur Last gelegt werden. Fehlt es daran, so ist die Anklage unwirksam (vgl. BGH NStZ-RR 2014, 151; BGHSt 40, 44, 45; jeweils m.w.N.). Wann diese Voraussetzungen erfüllt sind, ist nicht allgemeingültig bestimmbar, sondern hängt von den Umständen des Einzelfalls ab. Die Schilderung muss umso konkreter sein, je größer die Möglichkeit ist, dass der Angeklagte verwechselbar weitere Straftaten begangen hat (vgl. BGH NStZ 2006, 649, 650 m.w.N.). Diese Grundsätze gelten insbesondere auch bei sich aus einer Vielzahl von einzelnen Handlungen zusammensetzenden Serienstraftaten, bei denen jede Einzeltat unverwechselbar zu kennzeichnen ist (vgl. BGH a.a.O.; Senat a.a.O.; LR-Stuckenberg, StPO 27. Aufl., § 200 Rn. 22; jeweils m.w.N.).

Eine Einschränkung der Anforderungen an die Konkretisierung der Einzeltaten kommt nur in Betracht, wenn anderenfalls die Verfolgung und Aburteilung strafwürdiger Taten nicht möglich wäre. Diese Ausnahme ist auf Fälle beschränkt, in denen typischerweise bei einer Serie gleichartiger Taten etwa wegen des Zeitablaufs oder der Besonderheiten in der Beweislage einzelne Taten nicht mehr genau voneinander unterschieden werden können (vgl. BGH NStZ 1999, 42; BGHSt 40, 44, 46; 48, 221, 224). So ist bei einer Vielzahl von sexuellen Übergriffen auf Kinder, die oft erst nach Jahren aufgedeckt werden, eine Individualisierung der einzelnen Missbrauchshandlungen nach Tatzeit und genauem Geschehensablauf häufig nicht mehr möglich, weil der Erinnerungsfähigkeit des Kindes als des regelmäßig einzigen Tatzeugen Grenzen gesetzt sind. Bei solchen Serienstraftaten reicht es daher aus,

dass in der Anklage das Tatopfer, die Art und Weise der Tatbegehung in ihren Grundzügen, ein bestimmter Tatzeitraum und die Zahl der den Gegenstand des Vorwurfs bildenden Straftaten mitgeteilt wird (vgl. BGHSt 44, 153, 154 f. m.w.N.; Senat a.a.O.; LR-Stuckenberg, a.a.O., Rn. 23).

b) Den dargelegten Anforderungen an die Umgrenzungsfunktion wird die Anklageschrift vom 13. Juli 2018 hinsichtlich der dortigen Vorwürfe zu Ziffern 3 bis 5 nicht gerecht, so dass das Verfahren insoweit nach §§ 349 Abs. 4, 354 Abs. 1 StPO einzustellen war.

Die von der Strafkammer im Urteil festgestellten, in der Zeit vom 1. Juni 2015 bis zum 22. April 2017 begangenen drei selbständigen Straftaten – der Angeklagte hat danach dem am 7. Mai 2006 geborenen Nebenkläger an mindestens drei verschiedenen Tagen Videos vorgespielt, von denen eines zeigte, wie eine auf dem Boden liegende Frau den Geschlechtsverkehr mit einem Hund vollzog, ein weiteres, wie eine Frau den Oralverkehr an einem Pferd ausübte, sowie sonstige, die sexuelle Handlungen zwischen Kindern, Jugendlichen und Erwachsenen abbildeten – sind weder im Anklagesatz noch im wesentlichen Ergebnis der Ermittlungen der Anklageschrift beschrieben.

Mit Ziffer 3 bis 5 der – unverändert zugelassenen – Anklageschrift der Staatsanwaltschaft Berlin vom 13. Juli 2018 war dem Angeklagten hinsichtlich der zu II.3 – 5 abgeurteilten Taten lediglich zur Last gelegt worden, in **mindestens zwei Fällen** [Hervorhebung durch den Senat] an nicht mehr bestimmbar Tagen [laut Vorspann zwischen Sommer 2015 und Ostern 2017 und zwar in der Wohnung des Angeklagten] dem Zeugen Delano Fischer pornografische Filme vorgespielt zu haben. Hierbei habe es sich um Kinder- oder Jugendpornografie, Tierpornografie und Erwachsenenpornografie gehandelt. In der Hauptverhandlung war dem Angeklagten sodann der rechtliche Hinweis erteilt worden, dass es in der Anklageschrift bezüglich der Anklagevorwürfe 3 bis 5 heißen müsse: „in mindestens 3 Fällen“.

Der in der Anklage erhobene Vorwurf des sexuellen Missbrauchs durch Vorspielen von pornografischem Bildmaterial erschöpft sich in der Beschreibung des

Rahmengeschehens eines Missbrauchs, wobei sich selbst die genaue Anzahl der zur Last gelegten Missbrauchsfälle der Anklageschrift nicht entnehmen lässt. Diskrepanzen zwischen der Zahl der Tatvorwürfe im Abstraktum und Konkretum oder sonstige Unstimmigkeiten im Zusammenhang mit der Anzahl der dem Angeklagten zur Last gelegten Taten mögen zwar im Einzelfall unschädlich sein, wenn gleichwohl feststeht, über welchen Sachverhalt das Gericht urteilen soll (vgl. OLG Oldenburg NStZ-RR 2011, 250; LR-Stuckenberg, a.a.O., Rn. 80). Dies ist jedoch angesichts der einheitlichen Beschreibung der Tatvorwürfe hier nicht der Fall, so dass bereits unklar bleibt, ob die Staatsanwaltschaft zwei oder drei Taten anklagen wollte.

Die Unklarheit setzt sich im Übrigen auch im Urteil fort, das (nicht in den Feststellungen, sondern) bei der Wiedergabe der Aussage des Nebenklägers (S. 6 UA) dessen als glaubhaft erachtete Angaben dahin wiedergibt, dass „bei einem der insgesamt drei Vorfälle“ (des Zeigens von „Sexvideos“) sich das als Fall 2 angeklagte und als Fall II.2. der Urteilsgründe abgeurteilte Geschehen ereignet habe. Auch der Beweiswürdigung des Urteils sind danach nur zwei selbständige Taten des sexuellen Missbrauchs eines Kindes gemäß § 176a Abs. 4 Nr. 4 StGB zu entnehmen, während die dritte gleichartige Tat in Tateinheit zu dem unter II.2. festgestellten sexuellen Missbrauch nach § 176a Abs. 4 Nr. 1 StGB stünde.

Auch dies erweist sich als Folge des Umstandes, dass der konkrete Anklagesatz insbesondere jegliche individualisierenden Merkmale, die zur Umgrenzung der Tatvorwürfe erforderlich gewesen wären, hinsichtlich der einzelnen Missbrauchstaten vermissen lässt. Die Anklageschrift geht diesbezüglich über eine allgemein gehaltene und zusammenfassende Schilderung der dem Angeklagten vorgeworfenen Verhaltensweisen, die sich jedenfalls mehrfach in einem sehr langen Tatzeitraum ereignet haben sollen, nicht hinaus. Es handelt sich insoweit um die unzulässige Erhebung eines globalen Vorwurfs, der das Tatgeschehen nur abstrakt und generalisierend bezeichnet. Eine nähere Bezeichnung durch individualisierende Merkmale, wie beispielsweise eine schlagwortartige Beschreibung der pornografischen Filminhalte, die der Angeklagte dem Nebenkläger an verschiedenen Tagen zur Kenntnis gebracht haben soll, oder durch Mitteilung sonstiger besonderer Tatumstände der konkreten Taten, die es gestatten, diese von anderen (möglichen)

Taten des Angeklagten gegenüber dem Nebenkläger zu unterscheiden, fehlen vollständig.

Eine solche Konkretisierung wäre vorliegend jedoch, wie bereits die Angaben des Nebenklägers und seines Vaters im Ermittlungsverfahren zeigen, ohne Gefahr von Lücken in der Strafverfolgung (vgl. BGHSt 40, 44, 46; OLG Hamm wistra 2001, 236) ohne weiteres möglich gewesen. Denn ausweislich der polizeilichen Vernehmungsinhalte hat der Nebenkläger seinerzeit nicht nur verschiedene Filmhalte beschrieben, sondern – zumindest in Ansätzen – auch eine zeitliche Einordnung vorgenommen, bei welchen Aufenthalten bzw. zu welchen Gelegenheiten ihm der Angeklagte pornografische Videos vorgespielt hatte. Hinzu kommt, dass sich der Nebenkläger seinen Eltern unmittelbar nach seinem letzten Besuch beim Angeklagten offenbart hat, demnach sich einige der etwaigen Vorfälle zeitnah abgespielt haben sollen, so dass zum Zeitpunkt der Anklageerhebung von einer (noch) guten Erinnerbarkeit beim Nebenkläger ausgegangen werden kann.

Durch den in der Hauptverhandlung erteilten rechtlichen Hinweis, der sich lediglich auf die Anzahl der Taten bezog, die danach Gegenstand der Anklage sein sollen, wurde der Mangel einer insoweit fehlenden ordnungsgemäßen Anklage nicht geheilt (vgl. BGH NStZ 1991, 448; 1995, 245; 1996, 294, 295; Senat a.a.O.).

Die Verfahrenseinstellung steht einer neuen, den verfahrensrechtlichen Anforderungen entsprechenden Anklage nicht entgegen (vgl. BGH NStZ 1995, 245). Wie auch das angefochtene Urteil zeigt, ist eine erforderliche Konkretisierung der Tatvorwürfe noch immer möglich, zumal auch eine weitere Eingrenzung in Bezug auf die Tatzeitpunkte erreichbar erscheint, da jedenfalls die Eltern des Nebenklägers in der Lage sein dürften, nähere Angaben darüber zu machen, welche Ferien ihr Sohn in der Vergangenheit bei dem Angeklagten verbracht hat.

2. Die Teileinstellung lässt die Grundlage der Einzelstrafen für die Taten zu II.3. bis 5. wegfallen und hat damit auch die Aufhebung der Gesamtstrafe zur Folge.

3. Soweit das Verfahren nach §§ 349 Abs. 4, 354 Abs. 1 StPO eingestellt wurde, beruht die Kosten- und Auslagenentscheidung auf § 467 Abs. 1 StPO. Ein Absehen

von der Überbürdung der notwendigen Auslagen des Angeklagten auf die Landeskasse (§ 467 Abs. 3 Satz 2 Nr. 2 StPO) kam nicht in Betracht, da das Verfahrenshindernis der unwirksamen Anklage nicht dem Angeklagten anzulasten ist, sondern auf einem im Zwischenverfahren nicht behobenen Fehler der Staatsanwaltschaft beruht (vgl. BGH NStZ 1991, 448; Senat StV 2016, 548). Der Geschädigte hat die ihm im Rahmen der Nebenklage insoweit erwachsenen notwendigen Auslagen selbst zu tragen, ohne dass ein besonderer Ausspruch in der Beschlussformel hierüber erforderlich wäre (vgl. Meyer-Goßner/Schmitt, StPO 62. Aufl., § 472 Rn. 2).

III.

1. Auch in Bezug auf das angefochtene Urteil im Übrigen hat die Revision überwiegend (vorläufigen) Erfolg.

Das Amtsgericht hat unter II. der Urteilsgründe zu den weiter abgeurteilten Taten im Wesentlichen folgende Feststellungen getroffen:

Der am 07. Mai 2006 geborene und in Hannover wohnhafte Nebenkläger Delano Fischer besuchte den am 07. Mai 1953 geborenen Angeklagten und die Tante seines Vaters (die Ehefrau des Angeklagten) insgesamt fünf oder sechs Mal in Berlin – erstmals im Alter von 8 oder 9 Jahren. Der Nebenkläger hatte ein gutes und vertrauensvolles Verhältnis zu dem Angeklagten, der viel mit dem Nebenkläger unternahm.

An nicht näher bestimmbar Tagen zwischen dem 01. Juni 2015 und dem 22. April 2017 besuchte der Nebenkläger wiederum die Tante seines Vaters sowie deren Ehemann, (den Angeklagten) in Berlin. Der Nebenkläger übernachtete allein in Berlin; seine Eltern übernachteten nicht in Berlin. Während dieser Besuche in Berlin wohnte der Nebenkläger gemeinsam mit der Tante seines Vaters und dem Angeklagten in deren Wohnung in der ... Der Nebenkläger bewohnte dort das Gästezimmer. Dort kam es zu folgenden Vorfällen, an die der Nebenkläger noch oft denken muss und welche ihn psychisch belasten:

1.

An einem nicht mehr näher bestimmbar Tag zwischen dem 01. März 2016 und dem 22. April 2017 forderte der Angeklagte den Nebenkläger dessen Alter ihm bekannt war, auf, sich hinzulegen, betätigte die Aufnahmefunktion seines iPads, trat von hinten an den bauchwärts auf dem

Bett liegenden Nebenkläger heran und strich ihm – wie zuvor abgesprochen – über das Bein.

Sodann führte der Angeklagte den Zeigefinger seiner rechten Hand langsam, für wenige Sekunden bewusst und gewollt in den Anus des Nebenklägers ein.

2.

An einem nicht näher bestimmbar Tag zwischen dem 01. Juni 2015 und dem 22. April 2017 lagen der Nebenkläger und der Angeklagte im Bett. Der Angeklagte begann unter der Bettdecke an seinem Penis zu manipulieren und teilte dem Nebenkläger, dessen Alter ihm bekannt war, dies auch mit. Anschließend forderte der Angeklagte den Nebenkläger auf, an seinem Penis „herumzuspüren“. Der Nebenkläger machte die Bewegungen des Angeklagten unter der Decke nach, um den Angeklagten glauben zu lassen, es manipulierte ebenfalls an seinem Glied, was er aber tatsächlich nicht tat.

6.

Zumindest am 06. Mai 2017 gegen 11:30 Uhr war auf dem in der Wohnung des Angeklagten befindlichen Laptop Lenovo eine Videodatei mit einer Laufzeitlänge von 1 Minute und 57 Sekunden und einer Größe von 3,0 MB unter dem Pfad `\\EAV17ABP373U_mPC02, P3\Users\IBM-Lenovo\Pictures\Y_Sammelsorium\X_Lustigwebm` gespeichert. Auf dieser Datei ist ein mindestens 14 Jahre alter, aber unter 18 Jahre alter, unbekleideter Darsteller zu sehen, der zwischen den Beinen eines gleichaltrigen Jungens liegt, dessen Penis zu sehen ist [laut ergänzender Feststellungen im Rahmen der Beweiswürdigung blickt der eine Darsteller auf den Penis des anderen]. Der Angeklagte, der die Videodatei bewusst und gewollt auf seinem Laptop speicherte, nahm zumindest billigend in Kauf, dass die beiden Darsteller zur Zeit der Videoaufnahme zwar mindestens 14 Jahre, aber unter 18 Jahre alt waren. Des Weiteren war auf dem Laptop Lenovo unter dem Pfad `\\EAV17ABP373U_mPC02, P3\Users\IBM-Lenovo\Pictures\Thumbs.db` eine Bilddatei mit einer Größe von 11,6 KB gespeichert. Auf dieser Bilddatei ist ein Mädchen unter 14 Jahren abgebildet, welches an einem wenige Zentimeter vor ihrem Gesicht aufgestellten Kunstpenis leckt. Der Angeklagte, der dieses Bild bewusst und gewollt auf seinem Laptop speicherte, nahm zumindest billigend in Kauf, dass das Mädchen zum Zeitpunkt der Fotoaufnahme unter 14 Jahre alt war. Auf der ebenfalls in der Wohnung des Angeklagten aufgefundenen Festplatte „WD My Book 1170“ waren drei Videodateien mit einer Laufzeitlänge von insgesamt 2 Minuten und 35 Sekunden unter dem Pfad `Video Musik\X_Lustigwebm` (Größe: 3,0 MB), unter dem Pfad `Video Musik\X_LustigFutalwebm` (Größe: 2,0 und 2,9 MB) gespeichert. Die Videodateien zeigen, ohne einen Bezug zu anderen Lebenssachverhalten aufzuweisen, zwei bzw. drei nackte, männliche und/oder weibliche Darsteller im Alter von mindestens 14 Jahren, aber unter 18 Jahren, die sexuelle Handlungen aneinander vornehmen [laut ergänzender Feststellungen im Rahmen der Beweiswürdigung fassen sich die „wohl eher“ männlichen Darsteller gegenseitig an die primären Geschlechtsorgane]. Der Angeklagte speicherte auch diese Dateien bewusst und gewollt auf seiner Festplatte und nahm dabei zumindest

billigend in Kauf, dass sämtliche Darsteller zum Zeitpunkt der Videoproduktion zwar bereits 14 Jahre alt, aber noch nicht volljährig waren.

Der Angeklagte hat sich auf sein Schweigerecht berufen (Taten II.1, und 2) bzw. hinsichtlich des Tatvorwurfs der Tat zu II.6 bestritten, die betreffenden Dateien bewusst heruntergeladen und auf seinem Laptop bzw. auf der externen Festplatte gespeichert zu haben. Das Amtsgericht hat seine Überzeugung zu den Taten II.1 und 2 im Wesentlichen aufgrund der Aussage des zum Zeitpunkt der Hauptverhandlung knapp 13-jährigen Nebenklägers gewonnen, an deren Glaubhaftigkeit es keinen Zweifel hatte. Die Überzeugungsbildung des erkennenden Gerichts hinsichtlich der Tat zu II.6 beruht im Wesentlichen auf den Angaben der Zeugin I, die die bei dem Angeklagten sichergestellten Datenträger ausgewertet hat, sowie auf den Abbildungen der diskriminierten Bilddatei bzw. von Bildschirmaufnahmen aus den jeweiligen Videodateien.

2. Hinsichtlich der Verurteilung des Angeklagten wegen schweren sexuellen Missbrauchs sowie sexuellen Missbrauchs eines Kindes (Taten II.1 und 2 der Urteilsgründe zum Nachteil des Nebenklägers) hat die auf die Verletzung formellen und materiellen Rechts gestützte Revision des Angeklagten schon mit der Sachrüge Erfolg; auf die Verfahrensrügen kommt es nicht an.

Das Urteil kann insoweit keinen Bestand haben, weil die den Feststellungen zugrunde liegende Beweiswürdigung des Amtsgerichts rechtlich fehlerhaft ist.

a) Die Beweiswürdigung ist grundsätzlich Sache des Tatgerichts. Ihm allein obliegt es, das Ergebnis der Hauptverhandlung festzustellen und zu würdigen. Seine Schlussfolgerungen brauchen nicht zwingend sein; es genügt, dass sie möglich sind. Die revisionsrechtliche Prüfung ist darauf beschränkt, ob dem Tatgericht Rechtsfehler unterlaufen sind. Das ist in sachlich-rechtlicher Hinsicht der Fall, wenn die Beweiswürdigung widersprüchlich, unklar oder lückenhaft ist oder gegen die Denkgesetze oder gesicherte Erfahrungssätze verstößt (std. Rspr.; vgl. BGH NStZ-RR 1999, 301, 302; BGHR StPO § 261 Beweiswürdigung 16; weitere Nachw. bei Meyer-Goßner/Schmitt, a.a.O., § 261 Rn. 3 und 38).

In Fällen, in denen Aussage gegen Aussage steht oder – wie hier hinsichtlich der als Ziffer 1 und 2 abgeurteilten Taten – der Angeklagte zu den Tatvorwürfen schweigt und nur die Aussage des einzigen Belastungszeugen zur Verfügung steht, hat die Rechtsprechung zudem besondere Anforderungen an die Darlegung einer zur Verurteilung führenden Beweiswürdigung formuliert. Die Urteilsgründe müssen in einem solchen Fall erkennen lassen, dass das Tatgericht alle Umstände, welche die Entscheidung zugunsten oder zuungunsten des Angeklagten zu beeinflussen geeignet sind, in seine Überlegungen einbezogen hat (vgl. BGH StV 1998, 250; BGHR StPO § 261 Beweiswürdigung 1 und 13; Beschluss vom 21. September 2017 – 2 StR 275/17 –, juris Rn. 5). Insbesondere ist die Aussage des einzigen Belastungszeugen einer sorgfältigen Glaubwürdigkeitsprüfung zu unterziehen (vgl. BGH NStZ-RR 2016, 87; BGHSt 44, 153, 159). Hierfür sind die zur Beurteilung der Zuverlässigkeit einer Aussage verwendeten Elemente der Aussageanalyse (Qualität, Konstanz, Aussageverhalten), der Persönlichkeitsanalyse und der Fehlerquellen- und Motivationsanalyse heranzuziehen (vgl. BGH NStZ 2001, 45; BGHSt 45, 164). Darüber hinaus ist regelmäßig auf die Aussagegenese und -entwicklung einzugehen.

Um dem Revisionsgericht die sachlich-rechtliche Überprüfung der Beweiswürdigung zu ermöglichen, ist der entscheidende Teil der Aussage eines einzigen Belastungszeugen in Form einer geschlossenen Darstellung in den Urteilsgründen wiederzugeben (vgl. BGH StraFo 2005, 510; NStZ 2012, 110). Die Darstellung umfasst dabei auch vorangegangene frühere Aussagen des Zeugen (BGH NStZ 2017, 551, 552), insbesondere dann, wenn sich der Zeuge entgegen früheren Angaben teilweise abweichend erinnert hat (vgl. BGH NStZ-RR 2013, 119; Beschluss vom 5. April 2016 – 1 StR 53/16 –, juris Rn. 3; Ott in Karlsruher Kommentar zur Strafprozessordnung, 8. Aufl., § 261 Rn. 102 m.w.N.). Denn nur auf dieser Grundlage kann das Revisionsgericht prüfen, ob das Tatgericht eine fachgerechte Konstanzanalyse vorgenommen und Abweichungen zutreffend gewichtet hat (vgl. BGH NStZ-RR 2015, 120).

b) Den danach an die Würdigung der Aussage des Nebenklägers als einzigem Belastungszeugen zu stellenden strengen Anforderungen ist das Amtsgericht nicht

gerecht geworden. Seine Beweiswürdigung leidet unter durchgreifenden Erörterungsmängeln.

aa) Die Aussageentstehung ist nur sehr knapp geschildert, wenn es heißt, der Nebenkläger habe seine Erlebnisse zunächst seiner Mutter nach Rückkehr von seinem letzten Besuch bei dem Angeklagten anvertraut, ohne dass es zuvor einen Streit zwischen ihm oder seinen Eltern und dem Angeklagten gegeben habe. Eigenen Angaben zufolge habe der Nebenkläger ausschließlich mit seinen Eltern, bei der Polizei und vor Gericht [demnach in der Hauptverhandlung] über die Vorfälle geredet (UA S. 7). Im Rahmen der Beweiswürdigung schildert das Tatgericht sodann lediglich die Inhalte der Aussagen des Nebenklägers und seines Vaters, des Zeugen [Name] in der Hauptverhandlung, der danach berichtet hat, was ihm zunächst die Mutter des Nebenklägers bzw. anschließend dieser selbst in einem Gespräch zu Dritt erzählt habe. Allein auf dieser Grundlage gelangt das Amtsgericht zu dem Ergebnis, dass die Aussage des Nebenklägers im Kernbereich inhaltlich mit den gegenüber seinen Eltern getätigten Angaben übereinstimme und nur im Randbereich Abweichungen festzustellen seien (UA S. 8). Der Inhalt jener Erstaussage, nämlich was der Nebenkläger seiner Mutter über die Geschehnisse während seines Aufenthalts in der Wohnung des Angeklagten berichtet hat, wird nur über den Zeugen [Name] als Zeuge vom Hörensagen wiedergegeben. Welche Angaben der Nebenkläger bei seinen polizeilichen Vernehmungen gemacht hat, wird überhaupt nicht mitgeteilt.

bb) Die Konstanz der Aussage des Nebenklägers ist jedoch für die Verurteilung des Angeklagten hinsichtlich der Taten zu II.1 und 2 von besonderer Bedeutung. Diese muss für das Revisionsgericht überprüfbar sein, wodurch detaillierte Angaben zu den verschiedenen Aussagen dieses Zeugen erforderlich sind. Dies gilt umso mehr, als das Amtsgericht selbst von Abweichungen zwischen der Aussage des Nebenklägers vor Gericht und seinen Angaben gegenüber seinen Eltern ausgegangen ist. Ob diese tatsächlich nur, wie vom Amtsgericht angenommen, das Randgeschehen betreffen und möglicherweise durch den Zeitablauf nachvollziehbar erklärbar sind, vermag der Senat nicht zu beurteilen, da die Diskrepanzen in den Urteilgründen weder näher ausgeführt sind noch sich bei einer Gegenüberstellung der dargestellten Angaben

des Nebenklägers und seines Vaters in der Hauptverhandlung von selbst erschließen.

cc) Soweit das Amtsgericht eine Überprüfung der Aussagekonstanz alleine auf der Grundlage eines Abgleichs der Angaben des Geschädigten in der Hauptverhandlung mit denen des Zeugen I zu den Schilderungen seines Sohnes wenige Tage nach dem letzten Besuch beim Angeklagten vornimmt, genügt dies für die erforderliche besondere Glaubwürdigkeitsprüfung nicht. Dies gilt auch deshalb, weil sich das Urteil nicht damit auseinandersetzt, inwieweit zumindest die Aussage des Zeugen I in der Hauptverhandlung durch eine mögliche Akteneinsicht beeinflusst wurde. Einer Klärung hätte es indes angesichts der Feststellung des Amtsgerichts bedurft, dass dem Nebenklagevertreter Akteneinsicht gewährt worden war. Angesichts der Stellung des Zeugen I als gesetzlicher Vertreter des Nebenklägers liegt die Möglichkeit nahe, dass dieser Zeuge Zugriff auf den Akteninhalt hatte.

dd) Hinzu kommt hier, dass es angesichts der Beweislage in jedem Fall erforderlich gewesen wäre, auch die früheren Angaben des Nebenklägers bei seinen polizeilichen Vernehmungen bei der Beurteilung der Konstanz der Aussage zu berücksichtigen, um die Bewertung auf eine ausreichende objektive Grundlage stellen zu können. Gleichermäßen von Bedeutung für die Beurteilung der Aussagekonstanz, aber auch der Aussagegenese, ist das genaue Zustandekommen und der Inhalt der Erstoffenbarung gegenüber der Mutter, um eine suggestive (Teil-)Beeinflussung ausschließen zu können. Der Umstand, dass in den Urteilsgründen eine solche Auseinandersetzung mit den Angaben des Nebenklägers gegenüber der Polizei wie auch seiner Mutter nicht stattfindet, führt ebenfalls dazu, dass die Bewertung der Konstanz der Aussage durchgreifenden Bedenken begegnet.

c) Aus revisionsrechtlicher Sicht kann nicht ausgeschlossen werden, dass der Tatrichter bei Einhaltung der sachlich-rechtlichen Erörterungspflichten zu einer anderen Beurteilung der Glaubhaftigkeit der Angaben des Nebenklägers gekommen wäre.

Zwar ermöglicht das Revisionsvorbringen des Angeklagten dem Senat die Überprüfung der Konstanz der Angaben des Zeugen ..., nachdem im Rahmen der Verfahrensrügen der Inhalt der polizeilichen Vernehmung jenes Zeugen vorgetragen wird. Dies gilt jedoch nicht in Bezug auf den Nebenkläger. Denn insoweit teilt die Revision lediglich die Angaben des Nebenklägers bei seiner ersten polizeilichen Vernehmung am 4. Mai 2017 mit, nicht jedoch den Inhalt einer zweiten Vernehmung in der elterlichen Wohnung. Auch die Äußerungen des Nebenklägers gegenüber seiner Mutter und die genauen Umstände, die dazu geführt haben, dass der Nebenkläger dieser von sexuell missbräuchlichem Verhalten des Angeklagten berichtet hat, sind nicht Bestandteil des Revisionsvortrags, so dass dem Senat die Überprüfung eines konstanten Aussageverhaltens ohne gravierende Abweichungen nicht in dem revisionsrechtlich gebotenen Maße möglich ist.

3. Soweit sich die Revision gegen die Verurteilung des Angeklagten wegen Besitzes kinderpornografischer Schriften in Tateinheit mit Besitz jugendpornografischer Schriften richtet, zeigt sie hinsichtlich des Schuldspruchs keine Rechtsfehler auf. Die Revision war insoweit auf Antrag der Generalstaatsanwaltschaft als offensichtlich unbegründet (§ 349 Abs. 2 StPO) zu verwerfen.

a) Ob die von dem Angeklagten – in zulässiger Weise – erhobenen Rügen der Verletzung des § 244 Abs. 3 Satz 2 bzw. Abs. 4 Satz 1 StPO begründet sind, bedarf auch in diesem Zusammenhang keiner Entscheidung. Denn es ist auszuschließen, dass sich ein etwaiger Rechtsfehler auf die von der Kammer vorgenommene und im Urteil ausführlich dargestellte Beweiswürdigung zu dieser Tat ausgewirkt hat oder sich sonst auf die Entscheidung ausgewirkt haben könnte. Denn Beweisziel beider Beweisanträge war allein die Erschütterung der Glaubhaftigkeit der Aussagen des Nebenklägers bzw. des Zeugen Michael Fischer, die als Beweismittel im Fall II.6 der Urteilsgründe keine Rolle spielen.

b) Der Schuldspruch hinsichtlich der Tat im Fall II.6. ist rechtsfehlerfrei. Die Prüfung des angefochtenen Urteils auf die allgemeine Sachrüge hat insoweit weder Rechtsfehler bei der richterlichen Überzeugungsbildung noch bei der Anwendung des sachlichen Rechts auf die festgestellten Tatsachen ergeben. Die Feststellungen

tragen den Schuldspruch wegen Besitzes kinderpornografischer Schriften in Tateinheit mit Besitz jugendpornografischer Schriften.

c) Jedoch bestehen gegen die Rechtsfolgenentscheidung betreffend diese Tat rechtliche Bedenken.

aa) Die Strafzumessungserwägungen obliegen grundsätzlich dem pflichtgemäßen Ermessen des Tatrichters, dem bei seiner Entscheidung ein Ermessensspielraum zusteht. Dessen Entscheidung hat das Revisionsgericht deshalb bis zur Grenze des Vertretbaren hinzunehmen. Die Nachprüfung erstreckt sich lediglich darauf, ob der Tatrichter von unrichtigen oder unvollständigen Erwägungen ausgegangen ist oder sonst von seinem Ermessen in rechtsfehlerhafter Weise Gebrauch gemacht hat (vgl. z.B. BGH NJW 1981, 692; NStZ 1990, 334; Senat, Beschluss vom 16. Mai 2013 – [4] 161 Ss 52/13 [66/13] –, juris Rn. 40). Das Tatgericht muss darlegen, dass es bei seiner Entscheidung alle wesentlichen Umstände des Falles einbezogen hat. Ein sachlich-rechtlicher Fehler liegt mithin z.B. vor, wenn in den Urteilsgründen rechtlich anerkannte Strafzwecke oder sonstige Umstände außer Acht gelassen werden, die für die Beurteilung des Unrechts- und Schuldgehalts, mithin der Schwere der Tat, oder aber für die Beurteilung der Auswirkungen der Rechtsfolgen der Tat auf den Angeklagten von besonderer Bedeutung sind, deren Einbeziehung in die Strafzumessungserwägungen deshalb nahe lag (vgl. BGH NStZ 2006, 227, 228 m.w.N.).

bb) Nach diesen Maßstäben erweisen sich die im angefochtenen Urteil dargelegten Erwägungen zur Rechtsfolge als lückenhaft.

Das Amtsgericht ist im Fall II.6. der Urteilsgründe zutreffend gemäß § 52 Abs. 2 StGB vom Strafraumen des § 184b Abs. 3 StGB ausgegangen. Bei der Bemessung der für diese Tat verhängten Strafe von 70 Tagessätzen hat das Amtsgericht zugunsten des Angeklagten dessen Unbestraftheit berücksichtigt, ferner, dass der Angeklagte – ohne die Tat(en) einzuräumen – gleichwohl sein Bedauern über „die Sache“ geäußert hat, desweiteren den Zeitablauf sowie die „geringe Anzahl an pornographischen Bildern und Filmen“.

Der Umstand, dass das Amtsgericht einen Laptop und eine externe Festplatte als Tatmittel bzw. Beziehungsgegenstände dieser Tat nach § 74 StGB eingezogen hat, findet bei der Strafzumessung hingegen keine Erwägung. Vor dem Hintergrund des Charakters der Einziehung als Nebenstrafe wäre der Tatrichter indes gehalten gewesen, den Wert der eingezogenen Gegenstände festzustellen und – sofern sich dieser als nicht unbedeutend erwiesen hätte – im Rahmen der erforderlichen Gesamtbetrachtung bei der Strafzumessung zu berücksichtigen (vgl. BGH NStZ 2018, 616, 618; 2019, 82; Kammergericht, Beschlüsse vom 21. August 2018 – [3] 121 Ss 135/18 [19/18] –, juris, und vom 5. April 2019 – [3] 161 Ss 28/19 [20/19] –). Aus den Strafzumessungserwägungen geht nicht hervor, ob sich der Tatrichter dieses für die Strafzumessung möglicherweise wesentlichen Gesichtspunktes bewusst gewesen ist und ihn berücksichtigt hat. Das Schweigen der Urteilsgründe hierzu sowie die fehlenden Feststellungen zum Wert der Einziehungsgegenstände lassen vielmehr besorgen, dass dieser Strafzumessungsgrund rechtsfehlerhaft unberücksichtigt geblieben ist.

cc) Das angefochtene Urteil kann auf dem dargestellten Rechtsfehler beruhen. Auch wenn sich die verhängte Strafe mit 70 Tagessätzen durchaus als maßvoll darstellt, kann der Senat angesichts des möglicherweise nicht unerheblichen Wertes des Laptops nicht ausschließen, dass das Amtsgericht bei Beachtung der dargelegten Grundsätze zu einer (noch) milderen Strafe gelangt wäre.

4. Infolge des inneren Zusammenhangs zwischen Strafausspruch und Einziehung unterliegt auch die Einziehungsentscheidung der Aufhebung. Darüber hinaus stellen sich die getroffenen Einziehungsentscheidungen auch im Übrigen als nicht frei von Rechtsfehlern dar.

Zwar hat das Amtsgericht zutreffend ausgeführt, dass bei einer Verurteilung gemäß §§ 184b Abs. 3, 184c Abs. 3 StGB wegen Besitzes kinder- bzw. jugendpornografischer Schriften die Beziehungsgegenstände der Tat – bei digitalen Daten demnach die verwendeten Speichermedien wie z.B. eine Festplatte – gemäß §§ 184b Abs. 6, 184c Abs. 6 StGB einzuziehen sind, während die Einziehung des für

den Speichervorgang verwendeten Computers nebst Zubehör nur nach § 74 Abs. 1 Alternative 2 StGB als Tatwerkzeug möglich ist (vgl. BGH NStZ 2012, 319 m.w.N.).

Soweit das Amtsgericht die Einziehung des Laptops Lenovo als Tatmittel angeordnet hat, lassen die Urteilsgründe jedoch auch in ihrer Gesamtheit nicht hinreichend erkennen, ob das Gericht bei seiner Entscheidung bedacht hat, dass es sich insoweit um eine Entscheidung handelt, die im pflichtgemäßen Ermessen des Tatrichters liegt. Der Umstand, dass sich das Amtsgericht in keiner Weise mit der Verhältnismäßigkeit einer Einziehung des Laptops auseinandersetzt, die Urteilsgründe auch keine konkreten Feststellungen zu dessen Wert oder wenigstens Angaben zu wertbestimmenden Eigenschaften (wie Typenbezeichnung, Alter, Ausstattung) enthalten, auf deren Grundlage der Senat in die Lage versetzt wäre, den Wert zumindest überschlägig zu schätzen (vgl. KG, Beschluss vom 5. April 2019, a.a.O. m.w.N.) – hierfür genügt die im Tenor angegebene Seriennummer nicht –, wie auch die im Indikativ gehaltene Formulierung, dass der Laptop einzuziehen „war“, lassen vielmehr besorgen, dass das Amtsgericht in rechtsirriger Weise davon ausgegangen war, dass eine Einziehung des Laptop Lenovo zwingend zu erfolgen hat.

Darüber hinaus hat das Amtsgericht nicht bedacht, dass auch bei einer auf §§ 184b Abs. 6, 184c Abs. 6 StGB gestützten obligatorischen Einziehung der Speichermedien (hier der beschlagnahmten Festplatte „WD MY Book 1170“ sowie der Festplatte des Laptops) aus Gründen der Verhältnismäßigkeit zwingend von der Möglichkeit des § 74f Abs. 1 Satz 2 StGB Gebrauch zu machen ist (vgl. BGH a.a.O.; StraFo 2012, 152; 509; NStZ-RR 2014, 274; jeweils ergangen zu § 74b Abs. 2 StGB a.F.). Danach hat der Tatrichter anzuordnen, dass die Einziehung zunächst vorbehalten bleibt und weniger einschneidende Maßnahmen zu treffen sind, wenn auch auf diese Weise der Einziehungszweck erreicht werden kann. Dies könnte hier – sofern technisch möglich – durch eine endgültige Löschung der inkriminierten Bild- bzw. Videodateien geschehen, mit deren Durchführung die Vollstreckungsbehörde zu betrauen wäre (vgl. BGHSt 53, 69, 71; BGH StraFo 2012, 509).

Den insoweit lückenhaften Feststellungen des Amtsgerichts kann nicht entnommen werden, ob die Löschung nur der inkriminierten Dateien in einer Weise vorgenommen werden kann, die ihre spätere Wiederherstellung unmöglich macht oder ob z.B. allein eine vollständige Formatierung der Festplatten ein geeignetes Mittel darstellt, die von den Datenträgern ausgehende Gefahr zu beseitigen. Vor diesem Hintergrund ist der Senat daran gehindert, selber nach § 354 Abs. 1 StPO von einer Anordnung gemäß § 74f Abs. 1 Satz 2 StGB Gebrauch zu machen.

IV.

1. Der Senat hebt das angefochtene Urteil angesichts der aufgezeigten Rechtsfehler gemäß § 349 Abs. 4 StPO hinsichtlich des Schuldspruchs in den Fällen II.1 und 2 der Urteilsgründe sowie im gesamten Rechtsfolgenausspruch auf und verweist die Sache in diesem Umfang nach § 354 Abs. 2 StPO zu neuer Verhandlung und Entscheidung – auch über die Kosten der Revision – an eine andere Abteilung des Amtsgerichts Tiergarten – Jugendschöffengericht – zurück.

Für das weitere Verfahren weist der Senat darauf hin, dass – jedenfalls bei Vorliegen einer ADHS-Erkrankung des Nebenklägers – auch die Ablehnung der Einholung eines aussagepsychologischen Gutachtens rechtlicher Überprüfung voraussichtlich nicht standgehalten hätte.

2. Die Aufhebung des Urteils erfasst auch den Adhäsionsausspruch, da der zuerkannte Anspruch aus den Straftaten zum Nachteil des Nebenklägers resultiert, auf die sich die Aufhebung bezieht (§ 353 Abs. 1 StPO). Die Vorschrift des § 353 Abs. 1 StPO gilt auch für Entscheidungen nach § 406 Abs. 1 Satz 1 StPO. Ficht der Angeklagte – wie hier – das Urteil insgesamt an, unterliegt deshalb eine gegen ihn ergangene Adhäsionsentscheidung ebenfalls der Überprüfung durch das Revisionsgericht (§ 352 Abs. 1 StPO). Wird auf sein (unbeschränktes) Rechtsmittel hin die Verurteilung wegen der Straftat(en), die dem Adhäsionsantrag zugrunde liegt, mit den die zivilrechtliche Entscheidung tragenden Feststellungen aufgehoben, ist die bürgerlich-rechtliche Anspruchsgrundlage nicht erfüllt. Das Urteil beruht mithin insoweit auf einer Verletzung des Gesetzes (§ 337 StPO). Das Revisionsgericht kann

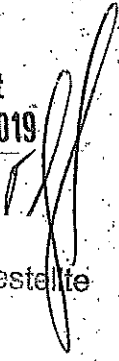
daher in diesen Fällen auch im zivilrechtlichen Teil aufheben und zurückverweisen;
§ 406a Abs. 3 StPO steht dem nicht entgegen (vgl. BGH StV 2019, 437; LR-Hilger;
StPO 26. Aufl., § 406a Rn. 8; Meyer-Goßner/Schmitt, a.a.O., § 406a Rn. 8).

F

L

Y

Ausgefertigt
- 3. Dez. 2019



Justiztischangestellte