HRRS-Nummer: HRRS 2026 Nr. 991

Bearbeiter: Felix Fischer

Zitiervorschlag: HRRS 2026 Nr. 991, Rn. X

BGH 2 StR 120/26 - Beschluss vom 29. Juni 2026 (LG Frankfurt am Main)

Konkurrenzen bei Pornographiedelikten (gleichzeitiger Besitz mehrerer Inhalte auf verschiedenen Datenträgern; Tateinheit mit letzter Herstellungs- bzw. Verschaffungstat, Zweifelssatz, keine Teilidentität der Ausführungshandlungen); Verfolgungsverjährung (keine Anwendung der Ruhensvorschrift auf das Herstellen kinderpornographischer Schriften vor dem 01.07.2021; Wiederaufleben des Besitztatbestandes).

§ 52 StGB; § 53 StGB; § 78 Abs. 3 Nr. 4 StGB, § 78b Abs. 1 Nr. 1 StGB; § 184b StGB

Entscheidungstenor

1. Auf die Revisionen der Angeklagten gegen das Urteil des Landgerichts Frankfurt am Main vom 6. Oktober 2025 wird

a) das Verfahren eingestellt,

aa) soweit beide Angeklagte in den Fällen II.15 und II.16 der Urteilsgründe verurteilt worden sind,

bb) soweit der Angeklagte E. darüber hinaus in Fall II.72 der Urteilsgründe verurteilt worden ist, sowie die Verfolgung auf die in Ziffer 1. b) aa) genannten Gesetzesverletzungen beschränkt; im Umfang der Einstellung fallen die Kosten des Verfahrens und die den Angeklagten insoweit entstandenen notwendigen Auslagen der Staatskasse zur Last;

b) das vorgenannte Urteil im Schuldspruch dahin geändert, dass

aa) der Angeklagte E. des gemeinschaftlichen besonders schweren sexuellen Missbrauchs von Kindern in Tateinheit mit besonders schwerer Vergewaltigung und mit Herstellen kinderpornografischer Inhalte, des schweren sexuellen Missbrauchs von Kindern in 15 Fällen, hiervon in drei Fällen in Tateinheit mit Vergewaltigung, in drei Fällen in Tateinheit mit Besitz kinderpornografischer Inhalte, in fünf Fällen in Tateinheit mit Herstellen kinderpornografischer Inhalte, des sexuellen Missbrauchs von Kindern in 21 Fällen, hiervon in einem Fall in Tateinheit mit Herstellen kinderpornografischer Inhalte, des sexuellen Missbrauchs von Jugendlichen in 15 Fällen, des Herstellens kinderpornografischer Inhalte in vier Fällen sowie des Besitzes kinderpornografischer Inhalte in Tateinheit mit Besitz jugendpornografischer Inhalte schuldig ist,

bb) der Angeklagte P. des besonders schweren sexuellen Missbrauchs von Kindern in Tateinheit mit besonders schwerer Vergewaltigung und mit sexuellem Missbrauch von Schutzbefohlenen, des schweren sexuellen Missbrauchs von Kindern in 24 Fällen, jeweils in Tateinheit mit sexuellem Missbrauch von Schutzbefohlenen, hiervon in zwei Fällen in Tateinheit mit Vergewaltigung und in drei Fällen in Tateinheit mit Herstellen eines kinderpornografischen Inhalts schuldig ist.

2. Die weitergehenden Revisionen werden verworfen.

3. Die Beschwerdeführer haben die verbleibenden Kosten ihrer Rechtsmittel und die dem Nebenkläger im Revisionsverfahren entstandenen notwendigen Auslagen zu tragen.

Gründe

Das Landgericht hat den Angeklagten E. wegen „gemeinschaftlichen“ besonders schweren sexuellen Missbrauchs von Kindern in Tateinheit mit besonders schwerer Vergewaltigung und mit Herstellen kinderpornografischer Inhalte, wegen schweren sexuellen Missbrauchs von Kindern in 17 Fällen, hiervon in drei Fällen jeweils in Tateinheit mit Vergewaltigung, in drei Fällen in Tateinheit mit Herstellen kinderpornografischer Schriften, in fünf Fällen in Tateinheit mit Herstellen kinderpornografischer Inhalte, wegen 21 Fällen des sexuellen Missbrauchs von Kindern, hiervon in einem Fall in Tateinheit mit Herstellen kinderpornografischer Inhalte, wegen sexuellen Missbrauchs von Jugendlichen in 15 Fällen und wegen Herstellens kinderpornografischer Inhalte in vier Fällen sowie wegen des Besitzes kinderpornografischer Inhalte in zwei Fällen, jeweils in Tateinheit mit Besitz jugendpornografischer Inhalte, zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von elf Jahren und sechs Monaten verurteilt und die Unterbringung in der Sicherungsverwahrung angeordnet. 1

Den Angeklagten P. hat das Landgericht wegen besonders schweren sexuellen Missbrauchs von Kindern in Tateinheit mit besonders schwerer Vergewaltigung und mit sexuellem Missbrauch von Schutzbefohlenen, wegen schweren sexuellen Missbrauchs von Kindern in 26 Fällen, jeweils in Tateinheit mit sexuellem Missbrauch von Schutzbefohlenen, hiervon in zwei Fällen in Tateinheit mit Vergewaltigung, in zehn Fällen in Tateinheit mit Herstellen kinderpornografischer Schriften und in zwei Fällen in Tateinheit mit Herstellen kinderpornografischer Inhalte, zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von 13 Jahren und neun Monaten verurteilt und ebenfalls die Unterbringung in der Sicherungsverwahrung angeordnet. 2

Die hiergegen gerichteten und auf die Rüge der Verletzung sachlichen Rechts gestützten Revisionen der Angeklagten erzielen den aus der Beschlussformel ersichtlichen Teilerfolg; im Übrigen sind sie unbegründet. 3

1. Die auf die Sachrüge veranlasste Nachprüfung des Urteils führt zu einer Teileinstellung und einer teilweisen Verfolgungsbeschränkung. 4

a) Der Senat stellt das Verfahren auf Antrag des Generalbundesanwalts nach § 154 Abs. 2 StPO aus prozessökonomischen Gründen mit der Kostenfolge des § 467 Abs. 1 StPO ein, soweit die Angeklagten in den Fällen II.15 und II.16 der Urteilsgründe wegen schweren sexuellen Missbrauchs von Kindern, der Angeklagte P. hierzu in Tateinheit mit sexuellem Missbrauch von Schutzbefohlenen verurteilt worden sind. Der Senat hat in diesen Fällen (Veranlassen zum Trinken von Urin aus einem Glas bzw. zum Ablecken und Hinunterschlucken von Sperma) Bedenken, ob einem Beischlaf ähnliche sexuelle Handlungen vorliegen, die mit einem Eindringen in den Körper verbunden sind. 5

b) Darüber hinaus stellt der Senat das Verfahren auf Antrag des Generalbundesanwalts aus prozessökonomischen Gründen ein, soweit der Angeklagte E. in Fall II.72 der Urteilsgründe wegen Besitzes kinderpornographischer Inhalte in Tateinheit mit Besitz jugendpornographischer Inhalte verurteilt worden ist. Zugleich beschränkt er die Verfolgung auf die verbleibenden ausgeurteilten Gesetzesverletzungen. 6

aa) Grundsätzlich stellt der gleichzeitige Besitz mehrerer kinder- und jugendpornographischer Inhalte nur eine Tat dar, selbst wenn sich die Inhalte auf verschiedenen Datenträgern befinden (vgl. BGH, Beschlüsse vom 18. Dezember 2019 - 3 StR 264/19, NStZ-RR 2020, 172, 174, und vom 25. März 2025 - 2 StR 7

479/24, Rn. 9; jew. mwN). Dies hat zur Konsequenz, dass bei gleichzeitigem, hinter dem Herstellungsakt zurücktretendem (vgl. BGH, Beschluss vom 31. März 2021 - 4 StR 48/21, StV 2022, 240 Rn. 5) Besitz von selbst hergestellten verbotenen Inhalten und weiteren, darüberhinausgehenden gespeicherten verbotenen Inhalten neben der Verurteilung wegen Herstellens kinder- und jugendpornographischer Inhalte für eine tatmehrheitliche Verurteilung wegen Besitzes kinder- und jugendpornographischer Inhalte kein Raum ist.

bb) In Fällen, in denen sich zum Beginn des Besitzes der nicht selbst hergestellten verbotenen Inhalte auch unter Ausschöpfung aller zu Gebote stehender Aufklärungsmöglichkeiten keine konkreten Feststellungen treffen lassen, neigt der Senat dazu, das Konkurrenzverhältnis unter Anwendung des Zweifelssatzes - zur Vermeidung jeder Beschwer - dahin aufzulösen, dass der Besitz weiterer verbotener Inhalte mit der letzten Herstellungstat (oder dem letzten Verschaffungsakt) in Tateinheit steht (vgl. BGH, Beschlüsse vom 4. Juni 2024 - 2 StR 101/24, NStZ 2024, 669 Rn. 7, und vom 25. März 2025 - 2 StR 479/24, Rn. 10). Diese konkurrenzrechtliche Bewertung weicht von der des 1. Strafsenats (vgl. BGH, Urteil vom 25. Juli 2024 - 1 StR 101/24, Rn. 5 ff.) und der des 4. Strafsenats (vgl. BGH, Beschluss vom 22. Oktober 2024 - 4 StR 309/24, Rn. 7) insofern ab, als der Senat bei ungeklärter und nicht mehr aufklärbarer Besitzlage Tateinheit nur mit der letzten Herstellungstat (oder dem letzten Verschaffungsakt) annimmt und bei Besitz fremder verbotener Inhalte gesichert erst nach der letzten Herstellungstat (oder dem letzten Verschaffungsakt) von Tatmehrheit ausgeht. Der Senat teilt nicht die Auffassung des 1. Strafsenats und des 4. Strafsenats, der konkurrenzrechtlich hinter die Tatvariante des Herstellens zurücktretende Besitz selbst hergestellter verbotener Inhalte werde, sofern der Täter zu einem späteren Zeitpunkt fremde verbotene Inhalte besitze, für die konkurrenzrechtliche Einordnung wieder relevant und trage unter dem Gesichtspunkt einer „Teilidentität der Ausführungshandlungen“ wegen einer Überschneidung mit dem Besitz nicht selbst hergestellter verbotener Inhalte in keinem Fall eine tatmehrheitliche, aber in allen Fällen des Herstellens (oder Sichverschaffens) eigener verbotener Inhalte eine tateinheitliche Verurteilung wegen Besitzes fremder verbotener Inhalte. 8

cc) Die Anwendung des Zweifelssatzes setzt voraus, dass sich zum Beginn des Besitzes nicht selbst hergestellter verbotener Inhalte keine weiteren Feststellungen treffen lassen. Ergänzende Feststellungen sind hier nicht ausgeschlossen. Die weitere Sachaufklärung wäre aber mit Blick auf die Verfahrensdauer mit einem unverhältnismäßigen Aufwand verbunden. Aus prozessökonomischen Gründen, aber auch angesichts der bereits seit mehr als einem Jahr und sechs Monaten andauernden Untersuchungshaft des Angeklagten zur Vermeidung eines Anfrageverfahrens nach § 132 Abs. 2 und 3 GVG stellt der Senat das Verfahren mit der Kostenfolge des § 467 Abs. 1 StPO im Fall II.72 der Urteilsgründe ein. Zugleich beschränkt er mit Zustimmung des Generalbundesanwalts die Verfolgung nach § 154a Abs. 2 StPO auf die verbleibenden ausgeurteilten Gesetzesverletzungen (vgl. BGH, Beschluss vom 27. November 2024 - 4 StR 337/24, Rn. 2), sodass auch insoweit eine Divergenz zu anderslautender höchstrichterlicher Rechtsprechung vermieden wird, die ohne Rücksicht auf den Beginn des Besitzes fremder verbotener Inhalte in allen Fällen des Herstellens zu einer tateinheitlichen Verurteilung wegen des Besitzes (auch fremder) verbotener Inhalte käme. 9

2. Überdies unterliegt der Schuldspruch zugunsten beider Angeklagter der Änderung. 10

a) Die tateinheitliche Verurteilung des Angeklagten P. wegen Herstellens kinderpornographischer Schriften in den Fällen II.1, II.2 und II.4 bis II.10 der Urteilsgründe hält rechtlicher Überprüfung nicht stand, weil insoweit Verfolgungsverjährung eingetreten ist. Nach § 78 Abs. 3 Nr. 4 StGB verjährt das Herstellen kinderpornographischer Schriften gemäß § 184b Abs. 1 Nr. 3 StGB in der Tatzeitfassung nach fünf Jahren. Die Ruhensvorschrift des § 78b Abs. 1 Nr. 1 StGB findet auf diesen Tatbestand erst mit Wirkung vom 1. Juli 2021 Anwendung, so dass die am 2. August 2009, 19. September 2009 sowie im Jahr 2011 - der früheste Tatzeitpunkt aufgrund einer Betrachtung zugunsten des Angeklagten - begangenen Taten angesichts des Fehlens rechtzeitiger Unterbrechungshandlungen im Sinne des § 78c StGB verjährt sind. Auch bei Tateinheit unterliegt jede Gesetzesverletzung einer eigenen Verjährung (vgl. BGH, 11

Beschlüsse vom 2. März 2016 – 1 StR 619/15, wistra 2016, 268 Rn. 2; vom 9. Mai 2023 - 4 StR 3/23, Rn. 3, und vom 11. September 2024 - 2 StR 119/24, Rn. 16).

Übrig bleiben drei tateinheitlich verwirklichte Fälle des Herstellens kinderpornographischer Inhalte (Fälle II.57 bis II.59 der Urteilsgründe), die das Landgericht rechtsfehlerhaft in einem Fall als Herstellen kinderpornographischer Schriften tenoriert hat. 12

b) Das insoweit zugunsten des Angeklagten E. unterstellt im Jahr 2011 verwirklichte Sichverschaffen kinderpornographischer Schriften gemäß § 184b Abs. 4 Satz 1 StGB in der Fassung vom 31. Oktober 2008 - eine Strafbarkeit wegen Herstellens kommt mangels Feststellung der nach der Tatzeitfassung erforderlichen Verwendungsabsicht nicht in Betracht - in den Fällen II.11 bis II.13 der Urteilsgründe ist ebenfalls verjährt. Allerdings hatte der Angeklagte E. die hergestellten Fotos bis zum 23. Januar 2024 im Besitz. Daher ist er in diesen Fällen gemäß § 2 Abs. 2 und 3 StGB, § 354a StPO tateinheitlich des Besitzes kinderpornographischer Inhalte nach § 184b Abs. 3 Var. 3 StGB in der Fassung vom 24. Juni 2024 schuldig. Denn der gegenüber der Tatmodalität des Sichverschaffens grundsätzlich subsidiäre Besitztatbestand lebt wieder auf, wenn - wie hier - der Verfolgbarkeit des Sichverschaffens das Verfahrenshindernis der Verjährung entgegensteht (BGH, Urteil vom 27. März 2024 - 2 StR 461/23, Rn. 23; Beschluss vom 25. März 2025 - 2 StR 479/24, Rn. 6). 13

3. Die teilweise Verfahrenseinstellung und Verfolgungsbeschränkung haben die Änderung des Schuldspruchs sowie den Wegfall der für die Taten II.15, II.16 und II.72 der Urteilsgründe festgesetzten Freiheitsstrafen zur Folge. Außerdem bedarf der Schuldspruch für beide Angeklagte wegen der teilweise eingetretenen Verfolgungsverjährung der Korrektur. Der Wegfall der tateinheitlichen Verurteilungen lässt die verhängten Einzelstrafen unberührt. Der Senat schließt aus, dass die Strafkammer, die im Übrigen auf § 2 Abs. 3 StGB Bedacht genommen hat, auf geringere Strafen erkannt hätte, wenn sie den Eintritt der Verfolgungsverjährung erkannt hätte, zumal verjährte Taten - wenn auch mit geringerem Gewicht - straferschwerend berücksichtigt werden dürfen (vgl. BGH, Urteil vom 6. März 1992 - 2 StR 581/91, BGHR StGB § 46 Abs. 2 Vorleben 19; Beschlüsse vom 19. September 2023 - 3 StR 268/23, Rn. 5; vom 13. Februar 2024 - 4 StR 381/23, Rn. 11, und vom 7. Januar 2025 - 6 StR 651/24, Rn. 6). Auch die gegen beide Angeklagten verhängten Gesamtstrafen können bestehen bleiben. Der Senat schließt im Hinblick auf die verbleibenden Einzelstrafen aus, dass das Landgericht ohne die für die eingestellten Taten verhängten Freiheitsstrafen auf niedrigere Gesamtstrafen erkannt hätte. 14

4. Die auf die Sachrüge veranlasste Nachprüfung des angefochtenen Urteils in dem verbleibenden Umfang hat keinen Rechtsfehler zum Nachteil der Angeklagten ergeben. 15

5. Angesichts des geringen Erfolgs ist es nicht unbillig, die Beschwerdeführer mit den gesamten - nach der teilweisen Verfahrenseinstellung verbleibenden - Kosten und Auslagen ihrer Rechtsmittel zu belasten (§ 473 Abs. 4 StPO). 16