

HRRS-Nummer: HRRS 2025 Nr. 775

Bearbeiter: Felix Fischer/Karsten Gaede

Zitiervorschlag: HRRS 2025 Nr. 775, Rn. X

BGH 2 StR 632/24 - Beschluss vom 7. Mai 2025 (LG Frankfurt am Main)

Konkurrenzen (Herstellen und Besitz jugendpornographischer Inhalte: Gesetzeskonkurrenz, Tateinheit, Tatmehrheit).

§ 52 StGB; § 53 StGB; § 184b StGB; § 184c StGB

Leitsatz des Bearbeiters

Grundsätzlich gilt für das konkurrenzrechtliche Verhältnis zwischen den Tathandlungen des Herstellens und des Besitzes kinderpornographischer Inhalte im Sinne des § 184b StGB, dass der Besitz als Auffangtatbestand hinter die Tatvariante des Herstellens kinderpornographischer Schriften bzw. Inhalten zurücktritt. Dient das Herstellen zugleich der Verschaffung von Eigenbesitz und fallen deshalb der Herstellungs- und der Beschaffungsakt zusammen, wird das Unrecht der Tat grundsätzlich von der nach § 184b Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 StGB mit höherer Strafe bedrohten Tatvariante des Herstellens vollständig umfasst. Von einer tateinheitlichen Begehungsweise (§ 52 StGB) zwischen Herstellen und Besitz ist hingegen dann auszugehen, wenn sich auf den Datenträgern neben den selbst hergestellten noch weitere inkriminierte Dateien befinden. Diese konkurrenzrechtliche Bewertung gilt auch für das Herstellen und den Besitz jugendpornographischer Inhalte nach § 184c StGB.

Entscheidungenstenor

1. Auf die Revision des Angeklagten gegen das Urteil des Landgerichts Frankfurt am Main vom 29. Mai 2024 wird
 - a) das Verfahren im Fall II.1 der Urteilsgründe eingestellt; im Umfang der Einstellung fallen die Kosten des Verfahrens und die dem Angeklagten insoweit entstandenen notwendigen Auslagen der Staatskasse zur Last;
 - b) das vorgenannte Urteil
 - aa) im Schuldspruch dahin geändert, dass der Angeklagte schuldig ist - des schweren sexuellen Missbrauchs von Kindern in kinderpornographischer Absicht in Tateinheit mit Vergewaltigung sowie mit Herstellen kinderpornographischer Inhalte in zwei Fällen (Fälle II.3 und II.4 der Urteilsgründe), dabei in einem Fall in weiterer Tateinheit mit schwerem sexuellem Missbrauch von Kindern (Fall II.4 der Urteilsgründe), - der sexuellen Nötigung in Tateinheit mit Herstellen jugendpornographischer Inhalte in zwei Fällen (Fälle II.2 und II.5 der Urteilsgründe) sowie - des Herstellens und des Besitzes jugendpornographischer Inhalte (Fall II.6 der Urteilsgründe);
 - bb) aufgehoben, soweit der Angeklagte im Fall II.7 der Urteilsgründe wegen Besitzes jugendpornographischer Inhalte verurteilt worden ist; die dortige Einzelstrafe entfällt.
2. Die weitergehende Revision wird verworfen.
3. Der Beschwerdeführer hat die verbleibenden Kosten seines Rechtsmittels zu tragen.

Gründe

Das Landgericht hat den Angeklagten wegen „Vorbereitung des sexuellen Missbrauchs eines Kindes in Tateinheit mit Eigenbesitzverschaffung kinderpornographischer Inhalte in Tateinheit mit versuchter Nötigung, Herstellung jugendpornographischer Inhalte in drei Fällen, hiervon in zwei Fällen in Tateinheit mit Nötigung, schweren sexuellen Missbrauchs eines Kindes in kinderpornographischer Absicht in Tateinheit mit Herstellung kinderpornographischer Inhalte in Tateinheit mit Nötigung, schweren sexuellen Missbrauchs eines Kindes in Tateinheit mit schweren sexuellen Missbrauch eines Kindes in kinderpornographischer Absicht in Tateinheit mit Herstellung kinderpornographischer Inhalte in Tateinheit mit Nötigung und Besitzes jugendpornographischer Inhalte“ zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von acht Jahren und elf Monaten verurteilt. Zudem hat es die Sicherungsverwahrung des Angeklagten angeordnet.

Hiergegen richtet sich die auf die Rüge der Verletzung materiellen Rechts gestützte Revision des Angeklagten. Sie erzielt - nach Teileinstellung - den Fall II.7 der Urteilsgründe betreffenden Teilerfolg und führt zu der aus der Entscheidungsformel ersichtlichen Änderung des Schuldspruchs; im Übrigen ist sie unbegründet.

1. Der Senat stellt auf Antrag des Generalbundesanwalts das Verfahren aus prozessökonomischen Gründen mit der

Kostenfolge des § 467 Abs. 1 StPO ein, soweit der Angeklagte im Fall II.1 der Urteilsgründe verurteilt worden ist. Zwar hat sich der Angeklagte nach den rechtsfehlerfrei getroffenen Feststellungen wegen Vorbereitung des sexuellen Missbrauchs von Kindern (§ 176b Abs. 1 Nr. 2 StGB) strafbar gemacht. Ob er sich tateinheitlich hierzu auch eines Vergehens nach § 184b Abs. 3 Var. 2 StGB schuldig gemacht hat, lässt sich indes bislang nicht abschließend beurteilen (vgl. BayObLG, Beschluss vom 6. Februar 2025 - 202 StRR 5/25).

2. Die Verurteilung wegen Besitzes jugendpornographischer Inhalte im Fall II.7 der Urteilsgründe kann keinen Bestand haben. Zutreffend hat der Generalbundesanwalt hierzu ausgeführt:

„Nach den Feststellungen hatte der Angeklagte bei der Durchsuchung am 16. August 2023 neben den jugendpornographischen Inhalten, die das Landgericht seiner Verurteilung zugrunde gelegt hat [...], auch das im Fall II.6 hergestellte Video, das auf der externen Festplatte [...] gespeichert war, noch im Besitz [...]. Die Bewertung der Strafkammer, der Besitz der weiteren jugendpornographischen Videos sei eine eigenständige Tat im Sinne des § 53 StGB, trifft daher nicht zu. Grundsätzlich gilt für das konkurrenzrechtliche Verhältnis zwischen den Tathandlungen des Herstellens und des Besitzes kinderpornographischer Inhalte im Sinne des § 184b StGB, dass der Besitz als Auffangtatbestand hinter die Tatvariante des Herstellens kinderpornographischer Schriften [bzw. Inhalten] zurücktritt (vgl. BGH, Beschluss vom 31. März 2021 - 4 StR 48/21, Rn. 6). Dient das Herstellen zugleich der Verschaffung von Eigenbesitz und fallen deshalb der Herstellungs- und der Beschaffungsakt zusammen, wird das Unrecht der Tat grundsätzlich von der nach § 184b Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 StGB mit höherer Strafe bedrohten Tatvariante des Herstellens vollständig umfasst (vgl. BGH, Beschlüsse vom 31. März 2021 - 4 StR 48/21; vom 28. Juni 2023 - 3 StR 123/23; vom 18. Juni 2024 - 4 StR 140/24; MüKo-StGB/Hörnle, 4. Aufl., § 184b Rn. 61). Von einer tateinheitlichen Begehungsweise (§ 52 StGB) zwischen Herstellen und Besitz ist hingegen dann auszugehen, wenn sich auf den Datenträgern neben den selbst hergestellten noch weitere inkriminierte Dateien befinden (vgl. BGH, Beschlüsse vom 12. November 2024 - 6 StR 462/24; vom 15. Januar 2020 - 2 StR 321/19; vom 4. Juni 2024 - 2 StR 101/24). Diese konkurrenzrechtliche Bewertung gilt auch für das Herstellen und den Besitz jugendpornographische[r] Inhalte nach § 184c StGB. Der Schuldspruch ist mithin dahin abzuändern, dass der Angeklagte sich im Fall II. 6 der Urteilsgründe in weiterer Tateinheit wegen Besitzes von jugendpornographischen Inhalten strafbar gemacht hat. Die Verurteilung wegen tatmehrheitlichen Besitzes von jugendpornographischen Inhalten im Fall II.7 der Urteilsgründe muss dagegen entfallen. Eine tatmehrheitliche Verurteilung käme in einer solchen Konstellation nur in Betracht, wenn insoweit konkrete Verschaffenstaten festgestellt worden wären (vgl. BGH, Beschlüsse vom 18. Dezember 2019 - 3 StR 264/19, NStZ-RR 2020, 172; vom 29. November 2023 - 3 StR 301/23, NStZ-RR 2024, 76), was hier aber nicht der Fall ist [...].“ Dem schließt sich der Senat an und lässt die im Fall II.7 der Urteilsgründe verhängte Einzelstrafe entfallen.

3. Die durch die Sachrüge veranlasste umfassende Nachprüfung des angefochtenen Urteils hat darüber hinaus keinen Rechtsfehler zum Nachteil des Angeklagten erbracht. Sie führt lediglich - ausgehend von den rechtsfehlerfrei getroffenen Feststellungen - aus den Gründen der Zuschrift des Generalbundesanwalts in den verbleibenden Fällen II.2 bis II.6 der Urteilsgründe zu einer Schuldspruchkorrektur zum Nachteil des Angeklagten. Das Verschlechterungsverbot des § 358 Abs. 2 StPO steht der Schuldspruchänderung auf die Revision des Angeklagten nicht entgegen (st. Rspr.; vgl. etwa BGH, Beschluss vom 23. Oktober 2024 - 2 StR 361/24, Rn. 27 mwN). Gleiches gilt für die Regelung des § 265 Abs. 1 StPO, weil sich der Angeklagte nicht wirksamer als geschehen hätte verteidigen können. Die Gesamtstrafe und die Anordnung der Maßregel haben unbeschadet der Einstellung im Fall II.1 der Urteilsgründe und des Wegfalls der Einzelstrafe im Fall II.7 der Urteilsgründe bestand. Der Senat kann angesichts der verbleibenden Einzelfreiheitsstrafen (sieben Jahre, vier Jahre, zwei Jahre sechs Monate und weitere) ausschließen, dass das Landgericht ohne die Einzelstrafen in den Fällen II.1 und II.7 der Urteilsgründe eine niedrigere Gesamtfreiheitsstrafe verhängt oder von der Anordnung der Sicherungsverwahrung abgesehen hätte.

4. Angesichts des geringen Teilerfolgs ist es nicht unbillig, den Angeklagten mit den gesamten - nach der teilweisen Verfahrenseinstellung verbleibenden - Kosten seines Rechtsmittels zu belasten (§ 473 Abs. 4 StPO).