

HRRS-Nummer: HRRS 2023 Nr. 945

Bearbeiter: Julia Heß/Karsten Gaede

Zitiervorschlag: HRRS 2023 Nr. 945, Rn. X

## BGH 2 StR 120/23 - Beschluss vom 7. Juni 2023 (LG Gera)

Verwerfung der Revision als unbegründet.

### § 349 Abs. 2 StPO

#### Entscheidungstenor

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Gera vom 19. Dezember 2022 im Schuldspruch dahin geändert, dass der Angeklagte des schweren sexuellen Missbrauchs von Kindern in zwei Fällen, des Besitzes von kinderpornographischen Schriften in drei Fällen, davon in zwei Fällen in Tateinheit mit dem Besitz von jugendpornographischen Schriften, sowie wegen Verbreitens pornographischer Schriften in vier Fällen schuldig ist. Die für den Fall II.1.3. der Urteilsgründe verhängte Einzelgeldstrafe von 60 Tagessätzen zu je 65 Euro entfällt.

2. Die weitergehende Revision wird verworfen.

3. Der Angeklagte hat die Kosten seines Rechtsmittels zu tragen.

#### Gründe

Das Landgericht hat den Angeklagten wegen schweren sexuellen Missbrauchs von Kindern in zwei Fällen, Besitzes von kinderpornographischen Schriften in vier Fällen, davon in zwei Fällen in Tateinheit mit Besitz jugendpornographischer Schriften, sowie wegen Verbreitens pornographischer Schriften in vier Fällen zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von zwei Jahren und sechs Monaten verurteilt. Die hiergegen gerichtete, auf die Rügen der Verletzung formellen und materiellen Rechts gestützte Revision des Angeklagten führt lediglich zu einer Konkurrenzkorrektur und bleibt im Übrigen ohne Erfolg.

1. Den Verfahrensrügen bleibt aus den in der Antragsschrift des Generalbundesanwalts ausgeführten Gründen der Erfolg versagt. Soweit die Revision zutreffend einen Verstoß gegen § 171b Abs. 3 Satz 2 GVG rügt - während der Vernehmung des minderjährigen Tatopfers war die Öffentlichkeit ausgeschlossen -, schließt der Senat hier angesichts des in öffentlicher Hauptverhandlung abgelegten rückhaltlosen Geständnisses des Angeklagten mit dem Generalbundesanwalt ein Beruhen des Schuld- und Strafausspruchs auf dem fehlerhaften Nichtausschluss der Öffentlichkeit während der Schlussvorträge aus (vgl. Senat, Beschluss vom 5. Mai 2020 - 2 StR 70/20; BGH, Beschlüsse vom 15. Dezember 2015 - 4 StR 401/15 und vom 24. Januar 2019 - 5 StR 681/18, juris Rn. 4).

2. Die Sachrüge führt zu einer Konkurrenzkorrektur und damit zum Wegfall der für den Fall II.1.3. der Urteilsgründe verhängten Einzelstrafe.

Soweit dem Angeklagten am 24. und 25. Dezember 2019 von der Geschädigten unaufgefordert jeweils eigene Bildaufnahmen kinderpornographischen Inhalts übersandt wurden, die dieser auf seinem Handy verwahrte (Fälle II.1.3. und II.1.5. der Urteilsgründe), liegt nur eine Besitztat vor. Durch den gleichzeitig ausgeübten Besitz an den Bilddateien hat er somit nur eine Tat nach § 184b Abs. 3 Variante 2 StGB begangen. Der Senat ändert den Schuldspruch entsprechend, was zum Entfall der für die Tat II.1.3. verhängten Einzelgeldstrafe von 60 Tagessätzen zu je 65 Euro führt.

Der Gesamtstrafenausspruch wird hiervon nicht berührt. Angesichts der im Übrigen verhängten Einzelstrafen (2 x 1 Jahr und 10 Monate, 2 x 6 Monate, 100, 160, 200, 240, 270 Tagessätze) ist auszuschließen, dass die Jugendkammer allein aufgrund des Wegfalls der Einzelgeldstrafe von 60 Tagessätzen auf eine niedrigere Gesamtfreiheitsstrafe erkannt hätte, zumal eine unterschiedliche konkurrenzrechtliche Beurteilung bei - wie hier - unverändertem Schuldumfang kein maßgebliches Kriterium für die Strafzumessung ist (st. Rspr.; vgl. BGH, Beschluss vom 1. Februar 2023 - 5 StR 408/22, juris Rn. 9).

3. Dem Antrag des Generalbundesanwalts auf Schuldspruchänderung im Fall II.2.2. der Urteilsgründe folgt der Senat nicht. Da das Landgericht keine Feststellungen dazu getroffen hat, wann und durch wieviele Einzelakte der Angeklagte sich die bei der Durchsuchung vom 26. September 2020 auf vier verschiedenen Datenträgern sichergestellten 32 kinder- und 11 jugendpornographische Bilddateien - nicht ausschließbar in rechtsverjährter Zeit - verschafft hat, verbleibt es bei der Verurteilung aus dem Auffangtatbestand des Besitzes.

4. Der dem Angeklagten mit der Nachtragsanklage vom 11. November 2022 vorgeworfene Besitz von 30 weiteren kinderpornographischen Bilddateien wird von dem in der Hauptverhandlung am 14. Dezember 2022 von der Jugendkammer auf Antrag der Staatsanwaltschaft gefassten Einstellungsbeschluss gemäß § 154 Abs. 2 StPO miterfasst. Das Landgericht hat das Verfahren hinsichtlich eines hinzuverbundenen Anklagevorwurfs - bei einer neuerlichen Durchsuchung vom 23. Mai 2022 waren weitere Datenträger mit inkriminiertem Material (über 2.700 Bild- und Videodateien) aufgefunden worden - nach § 154 Abs. 2 StPO eingestellt. Selbständige Verschaffungstaten waren auch insoweit nicht festgestellt. Das Handy, auf dem sich die der Nachtragsanklage zugrundeliegenden Bilddateien befinden, war ebenfalls bei der Durchsuchung am 23. Mai 2022 sichergestellt und lediglich verzögert ausgewertet worden. Der Besitz der auf diesem Handy gespeicherten Dateien fällt folglich mit dem Besitz der übrigen bei der Durchsuchung vom 23. Mai 2022 auf verschiedenen Datenträgern sichergestellten Bild- und Videodateien tateinheitlich zusammen und wird folglich von dem Einstellungsbeschluss gemäß § 154 Abs. 2 StPO mit umfasst.

5. Angesichts des nur geringfügigen Erfolgs seiner umfassend eingelegten Revision ist es nicht unbillig, den Beschwerdeführer insgesamt mit den Kosten seines Rechtsmittels zu belasten (§ 473 Abs. 4 StPO).