

HRRS-Nummer: HRRS 2024 Nr. 568

Bearbeiter: Julia Heß/Karsten Gaede

Zitiervorschlag: HRRS 2024 Nr. 568, Rn. X

BGH 4 StR 198/23 - Beschluss vom 27. Februar 2024 (LG Bielefeld)

Verbreitung kinderpornographischer Inhalte (Drittbesitzverschaffung: Abgrenzung zum öffentlichen Zugänglichmachen, Posten von Links; Konkurrenzen: mehraktiges Tatgeschehen, Tateinheit); Verbreitung jugendpornographischer Schriften.

§ 184b StGB; § 184c StGB; § 52 StGB

Entscheidungstenor

1. Auf die Revision des Angeklagten gegen das Urteil des Landgerichts Bielefeld vom 9. Februar 2023 wird
 - a) das Verfahren eingestellt, soweit der Angeklagte im Fall II. 28 der Urteilsgründe verurteilt worden ist; 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 im Schuldspruch dahin geändert, dass der Angeklagte der bandenmäßigen öffentlichen Zugänglichmachung kinderpornographischer Inhalte in Tateinheit mit bandenmäßiger öffentlicher Zugänglichmachung jugendpornographischer Inhalte sowie in drei weiteren Fällen der öffentlichen Zugänglichmachung kinderpornographischer Inhalte, davon in einem Fall in Tateinheit mit öffentlicher Zugänglichmachung jugendpornographischer Inhalte, und in allen vier Fällen jeweils in Tateinheit mit Besitz kinderpornographischer Inhalte und mit Besitz jugendpornographischer Inhalte schuldig ist.
2. Die weiter gehende Revision wird verworfen.
3. Der Beschwerdeführer hat die verbleibenden Kosten seines Rechtsmittels zu tragen.

Gründe

Das Landgericht hat den Angeklagten wegen bandenmäßiger öffentlicher Zugänglichmachung kinderpornographischer „Schriften“ in Tateinheit mit bandenmäßiger öffentlicher Zugänglichmachung jugendpornographischer „Schriften“ in Tateinheit mit bandenmäßiger Drittbesitzverschaffung kinderpornographischer „Schriften“ in 24 Fällen, jeweils in Tateinheit mit Besitz kinderpornographischer „Schriften“ und mit Besitz jugendpornographischer „Schriften“ und darüber hinaus in zwei Fällen in Tateinheit mit bandenmäßiger Drittbesitzverschaffung jugendpornographischer „Schriften“, sowie wegen Drittbesitzverschaffung kinderpornographischer „Schriften“ in drei Fällen, jeweils in Tateinheit mit Besitz kinderpornographischer „Schriften“ und mit Besitz jugendpornographischer „Schriften“ und darüber hinaus in einem Fall in Tateinheit mit Drittbesitzverschaffung jugendpornographischer „Schriften“, zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von vier Jahren und vier Monaten verurteilt. Die auf die Rüge der Verletzung sachlichen Rechts gestützte Revision des Angeklagten hat den aus der Beschlussformel ersichtlichen Teilerfolg; im Übrigen ist das Rechtsmittel unbegründet im Sinne des § 349 Abs. 2 StPO. 1

1. Der Senat stellt das Verfahren auf Antrag des Generalbundesanwalts gemäß § 154 Abs. 2 StPO aus prozessökonomischen Gründen ein, soweit der Angeklagte im Fall II. 28 der Urteilsgründe wegen bandenmäßiger Drittbesitzverschaffung kinderpornographischer „Schriften“ in Tateinheit mit Besitz kinderpornographischer „Schriften“ und mit Besitz jugendpornographischer „Schriften“ verurteilt worden ist. 2

2. Darüber hinaus hält der Schuldspruch in den Fällen II. 1 bis II. 27 der Urteilsgründe einer sachlich-rechtlichen Nachprüfung nicht in jeder Hinsicht stand. 3

a) Nach den getroffenen Feststellungen richtete der Angeklagte auf einem von ihm angemieteten Server einen Tor-Dienst ein, auf welchem er ab dem 27. November 2021 zunächst die Plattform „B.“ und spätestens ab dem 12. Dezember 2021 die Plattform „Y.“ betrieb. Die Darknetplattformen dienten dem Austausch kinder- und jugendpornographischen Bild- und Videomaterials, vorzugsweise von Babys und sehr jungen Kindern, sowie der anonymisierten Kommunikation der Nutzer. Diese erhielten nach entsprechender Registrierung über einen frei wählbaren Pseudonamen und der Eingabe eines Passworts Zugang zu den öffentlichen Bereichen der Plattformen. Der virtuelle Zutritt zu den nichtöffentlichen Bereichen war darüber hinaus an das Posten mindestens einer kinder- oder jugendpornographischen Bilddatei geknüpft. In der Folgezeit unterhielt der Angeklagte beide Plattformen bis zu deren von ihm selbst bewirkten Abschaltung am 5. Januar 2022. Er fungierte dabei als alleiniger technischer Administrator mit sämtlichen Zugriffsrechten zur Wartung und 4

Systempflege. Zudem trug er die Verantwortung für ihre inhaltliche Ausgestaltung und animierte Nutzer zu diesem Zweck, weiteres Bildmaterial zu posten. Mehrere nicht identifizierte Nutzer, sogenannte „Staff-Mitglieder“, unterstützten ihn dabei moderierend, indem sie unter anderem für die Einhaltung der Regularien sorgten und Nutzeranfragen beantworteten (Fall II. 1 der Urteilsgründe). Während der Laufzeit der Plattformen stellte der Angeklagte auch selbst den anderen Nutzern Bild- und Videodateien durch Veröffentlichung entsprechender Links zum Herunterladen zur Verfügung, die ganz überwiegend kinderpornographische und vereinzelt auch jugendpornographische Darstellungen beinhalteten (Fälle II. 2 bis II. 24 der Urteilsgründe). Ferner stellte er in den Fällen II. 25 bis II. 27 der Urteilsgründe entsprechende Links auf kinderpornographische Dateien und im Fall II. 26 der Urteilsgründe zudem auf eine jugendpornographische Datei auf der nicht von ihm eigenhändig betriebenen Plattform „T.“ zum Herunterladen für sämtliche anderen Nutzer zur Verfügung. Schließlich wurden anlässlich einer bei dem Angeklagten am 12. April 2022 stattgefundenen Wohnungsdurchsuchung insgesamt 4.895 Dateien mit kinderpornographischen und 294 Dateien mit jugendpornographischen Inhalten (verschlüsselt) auf mehreren Speichermedien sichergestellt.

b) Die Würdigung der Taten II. 2 bis II. 27 der Urteilsgründe als Drittbetriebsverschaffung im Sinne von § 184b Abs. 1 Nr. 2 Alt. 2, § 184c Abs. 1 Nr. 2 Alt. 2 StGB begegnet - neben dem jeweils fehlerfrei tateinheitlich angenommenen Besitz kinder- und jugendpornographischer Inhalte (vgl. BGH, Beschluss vom 15. Januar 2020 - 2 StR 321/19 Rn. 19 mwN) - durchgreifenden rechtlichen Bedenken.

aa) Die Tathandlung des Besitzverschaffens zielt auf die Weitergabe entsprechender Inhalte in geschlossenen Benutzergruppen und zwischen einzelnen Personen ab, während das öffentliche Zugänglichmachen im Sinne von § 184b Abs. 1 Nr. 1 Alt. 2, § 184c Abs. 1 Nr. 1 Alt. 2 StGB ein Bereitstellen für die Öffentlichkeit erfasst (vgl. Fischer, StGB, 71. Aufl., § 184b Rn. 18, 20; MüKo-StGB/ Hörnle, 4. Aufl., § 184b Rn. 24; BeckOK-StGB/Ziegler, 60. Ed., § 184b Rn. 14; Hilgendorf/Kusche/Valerius, Computer- und Internetstrafrecht, 3. Aufl., § 3 Rn. 44 f.; BT-Drucks. 15/350, 20 f.).

bb) Gemessen hieran erfüllt das Posten von Links durch den Angeklagten zum Abruf von kinder- bzw. jugendpornographischen Dateien auf den eigenhändig von ihm betriebenen Plattformen und auf der Plattform „T.“ - anders als vom Landgericht angenommen - nicht die Begehungsweise des Drittbetriebsverschaffens, sondern des öffentlichen Zugänglichmachens (vgl. BGH, Urteil vom 28. März 2012 - 2 StR 398/11 Rn. 9; Urteil vom 18. Januar 2012 - 2 StR 151/11 Rn. 9). Denn - wie das Landgericht bereits selbst zutreffend ausgeführt hat - war der Zugang gerade nicht auf eine für den Anbieter individualisierte, kleine Personengruppe beschränkt. Vielmehr handelte es sich nach den getroffenen Feststellungen um Tauschbörsen im Darknet mit einem anonymen, nicht überschaubaren Benutzerkreis (vgl. BGH, Urteil vom 18. Januar 2012 - 2 StR 151/11 Rn. 13 mwN). Zwar erfüllt das eigene Posten entsprechender Links im Rahmen der direkten online-Kommunikation einzelner oder mehrerer Teilnehmer in einem zu den Plattformen gehörenden Chat den Tatbestand des Unternehmens des Drittbetriebsverschaffens (vgl. BGH, Urteil vom 28. März 2012 - 2 StR 398/11 Rn. 9; Urteil vom 18. Januar 2012 - 2 StR 151/11 Rn. 15). Diese Fallkonstellation ist vorliegend aber nicht gegeben. Nach den getroffenen Feststellungen erfolgte das Bereitstellen der Links durch den Angeklagten in den Fällen II. 2 bis II. 27 der Urteilsgründe gerade nicht innerhalb einer Chat-Kommunikation, sondern auf den Plattformen.

c) Ferner kann die Annahme von 24 selbstständigen, realkonkurrierenden Bandentaten in den Fällen II. 1 bis II. 24 der Urteilsgründe keinen Bestand haben.

aa) Bei einem mehraktigen Tatgeschehen liegt eine Tat im Rechtssinne vor, wenn zwischen gleichgelagerten, strafrechtlich erheblichen Betätigungen ein derart unmittelbarer Zusammenhang besteht, dass sich das gesamte Handeln des Täters objektiv auch für einen Dritten als ein einheitlich zusammengehöriges Tun darstellt, und die einzelnen Handlungen durch ein subjektives Element miteinander verbunden sind (st. Rspr.; vgl. etwa BGH, Beschluss vom 24. Januar 2019 - 5 StR 480/18 Rn. 5 mwN; Urteil vom 25. November 2004 - 4 StR 326/04 Rn. 11 mwN).

bb) Hieran gemessen bilden der zeitlich eng zusammenfallende Aufbau und fortlaufende Betrieb der Darknet-Plattformen „B.“ und „Y.“ durch den Angeklagten (Fall II. 1 der Urteilsgründe) und seine wiederholten Veröffentlichungen entsprechender Links auf diesen von ihm geführten Plattformen zum Herunterladen (Fälle II. 2 bis II. 24 der Urteilsgründe) während der mehrwöchigen und sich überschneidenden Laufzeiten bis zu deren gleichzeitigem Abschalten durch den Angeklagten eine natürliche Handlungseinheit und damit nur eine Tat im Sinne des § 52 StGB.

3. Im verbleibenden Umfang hat die sachlich-rechtliche Nachprüfung auf die Revisionsrechtfertigung keinen Rechtsfehler ergeben (§ 349 Abs. 2 StPO).

4. Die teilweise Verfahrenseinstellung sowie die abweichende Beurteilung der Begehungsweise und des Konkurrenzverhältnisses führen zu einer Änderung des Schuldspruchs in entsprechender Anwendung von § 354 Abs. 1 StPO. § 265 StPO steht dem nicht entgegen, da sich der Angeklagte nicht wirksamer als geschehen hätte verteidigen können. Zudem hat die Verfahrenseinstellung und die abweichende konkurrenzrechtliche Beurteilung den Wegfall der Einzelstrafen für die Taten II. 2 bis II. 24 und II. 28 der Urteilsgründe zur Folge. Die Gesamtstrafe bleibt hiervon unberührt und kann bestehen bleiben. Angesichts der rechtsfehlerfrei verhängten vier Einzelstrafen in den Fällen II. 1 und II. 25 bis II. 27 der Urteilsgründe von drei Jahren und sechs Monaten sowie von einem Jahr und sieben Monaten, einem Jahr und zehn Monaten und einem Jahr und vier Monaten kann der Senat ausschließen, dass das Landgericht eine niedrigere Gesamtstrafe festgesetzt hätte. Obgleich nunmehr lediglich vier anstatt 28 Fälle in Rede stehen, bleibt die Einsatzstrafe

unverändert. Zudem bewirkt weder die Korrektur der verwirklichten Tatbestandsvariante der öffentlichen Zugänglichmachung anstelle der Drittbesitzverschaffung noch des Konkurrenzverhältnisses eine Verringerung des Tatunrechts.

5. 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). 13