



# **BUNDESGERICHTSHOF**

**IM NAMEN DES VOLKES**

## **URTEIL**

5 StR 168/20

vom  
8. Juli 2020  
in der Strafsache  
gegen

wegen Verbreitens kinderpornographischer Schriften u.a.

Der 5. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat in der Sitzung vom 8. Juli 2020,  
an der teilgenommen haben:

Vorsitzende Richterin am Bundesgerichtshof Cirener,

die Richter am Bundesgerichtshof,

Dr. Berger,

Prof. Dr. Mosbacher,

Köhler,

von Häfen

als beisitzende Richter,

Staatsanwalt beim Bundesgerichtshof

als Vertreter des Generalbundesanwalts,

Rechtsanwalt

als Verteidiger,

Justizangestellte

als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle,

für Recht erkannt:

1. Die Revision der Staatsanwaltschaft gegen das Urteil des Landgerichts Leipzig vom 7. November 2019 wird verworfen. Die Staatskasse hat die Kosten des Rechtsmittels der Staatsanwaltschaft und die dem Angeklagten hierdurch entstandenen notwendigen Auslagen zu tragen.
  
2. Die Revision des Angeklagten gegen das vorbenannte Urteil wird verworfen. Er hat die Kosten seines Rechtsmittels zu tragen.

- Von Rechts wegen -

Gründe:

- 1 Das Landgericht hat den Angeklagten – unter Freispruch im Übrigen – wegen Verbreitung kinderpornographischer Schriften in zwei Fällen und wegen 24 Fällen des Erwerbs kinderpornographischer Schriften zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von drei Jahren verurteilt, hiervon drei Monate als vollstreckt erklärt und Einziehungsentscheidungen getroffen. Die mit einer Verfahrens- und der

Sachrüge geführte Revision des Angeklagten bleibt ebenso erfolglos wie die mit der Verletzung sachlichen Rechts begründete, auf den Teilreispruch beschränkte und vom Generalbundesanwalt vertretene Revision der Staatsanwaltschaft.

I.

- 2            1. Nach den Feststellungen des Landgerichts kam der einschlägig vorbestrafe und nach Erledigung einer über vierjährigen Haftstrafe unter Führungsaufsicht stehende pädophile Angeklagte im Juni 2015 über das Internet mit einer unter dem Namen „ N. “ auftretenden Person in Kontakt. „ N. “ gab sich als Vater einer zehnjährigen Tochter namens „S. “ aus. Spätestens ab dem 11. Juni 2015 tauschten sich der Angeklagte und „ N. “ über den Internet-Messengerdienst „Skype“ aus, wobei der Angeklagte unter seinem echten Namen auftrat. An diesem Tag sandte der Angeklagte seinem Chatpartner am Nachmittag und – aufgrund neuen Tatentschlusses – am Abend mehrere Bilddateien kinderpornographischen Inhalts (Taten 1 und 2). Zwischen dem 25. Mai 2015 und dem 1. Februar 2017 speicherte er in 24 Fällen jeweils zuvor aus dem Internet heruntergeladene Dateien mit kinderpornographischen Inhalten auf verschiedenen Speichermedien (Taten 3 bis 26).
- 3            2. Mit „ N. “ kommunizierte der Angeklagte ab dem 11. Juni 2015 stundenlang über einen angeblichen Missbrauch an dessen vermeintlicher zehnjähriger Tochter „S. “. „ N. “ gab vor, dem Angeklagten den direkten Kontakt mit „S. “ zu ermöglichen. In einem vorgespiegelten Dreier-Chat wurden mit „S. “ (Chatname „s. “) Details der angeblich geplanten Missbrauchstaten ausführlich erörtert. In dem Rollenspiel wurde auch darüber kommuniziert, dass der Angeklagte „S. “ am 24. Juli 2015 in Berlin abholen und mit zu sich nach Leipzig mitnehmen könne, um sie zu dort

zu missbrauchen. Zu dem Treffen kam es nicht, weil „s. “ dem Angeklagten mitteilte, dass sich „ N. “ bei einem Sturz so schwer verletzt habe, dass er im Krankenhaus liege. Der Kontakt wurde von „s. “ beendet.

4 Der Angeklagte tauschte sich in diesem Zusammenhang auch mit dem ihm als Pädophilen bekannten Sc. über Vorstellungen des sexuellen Missbrauchs der „S. “ aus. Ein in der Phantasie entwickeltes Treffen zwischen „S. “ und Sc. sagte der Angeklagte unter Bezugnahme auf die angebliche Verletzung von „ N. “ ab. Dass Sc. von der Existenz der „S. “ ausgegangen sei, konnte die Strafkammer nicht feststellen.

5 Das Landgericht hat sich davon überzeugt, dass es dem Angeklagten bei dieser Kommunikation mit „ N. “ und Sc. um das gemeinsame Phantasieren mit Gleichgesinnten im Sinne eines Rollenspiels und nicht – wie die Staatsanwaltschaft dem Angeklagten vorwirft – um die ernstlich gewollte Verwirklichung konkret geplanter Verbrechen ging. Vom Vorwurf des Sich-Bereit-Erklärens zur Begehung eines Verbrechens (gegenüber „ N. “) und der Verabredung eines Verbrechens (mit Sc. ) hat es ihn deshalb aus tatsächlichen Gründen freigesprochen.

II.

6 Die Revision des Angeklagten ist unbegründet.

7 1. Die Rüge einer Verletzung von § 171b Abs. 3 Satz 2 GVG hat keinen  
Erfolg.

8 a) Dem liegt folgendes Verfahrensgeschehen zugrunde: Auf Antrag des  
Angeklagten wurde am ersten Hauptverhandlungstag gemäß § 171b Abs. 1  
Satz 1, Abs. 3 Satz 1 GVG durch Gerichtsbeschluss die Öffentlichkeit für den  
Gang der Hauptverhandlung mit Ausnahme der Verlesung der Anklageschrift  
und der Urteilsverkündung zum Schutz der Privatsphäre des Angeklagten aus-  
geschlossen. Anschließend wurde unter Ausschluss der Öffentlichkeit verhan-  
delt. Am vierten und letzten Hauptverhandlungstag erklärte der Verteidiger,  
dass der Antrag auf Ausschluss der Öffentlichkeit nunmehr nur bis zum jetzt  
erreichten Zeitpunkt gelten solle, im Übrigen nicht aufrechterhalten. Daraufhin  
beschloss die Strafkammer, die Öffentlichkeit wiederherzustellen, weil der An-  
trag auf ihren Ausschluss nicht mehr aufrechterhalten werde. Der Angeklagte  
wurde anschließend nach seinen persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnis-  
sen befragt, zudem wurden Urkunden verlesen. Der Vertreter der Staatsanwalt-  
schaft und der Verteidiger erhielten nach § 258 Abs. 1 StPO das Wort und be-  
zogen sich auf ihre bereits am vorherigen Verhandlungstag in nichtöffentlicher  
Sitzung gestellten Schlussanträge und wiederholten diese in öffentlicher Sit-  
zung. Der Angeklagte hatte anschließend – wie bereits am vorherigen Verhand-  
lungstag – das letzte Wort.

b) Mit seiner Rüge beanstandet der Beschwerdeführer demnach, dass seinem Antrag gemäß die Öffentlichkeit für einen Teil der Hauptverhandlung – und damit auch für sein letztes Wort – wiederhergestellt wurde, nachdem sie zuvor zu seinem Schutz ausgeschlossen worden war. Derart widersprüchliches Verhalten verdient keinen Rechtsschutz (vgl. BGH, Beschluss vom 17. Januar 2019 – 4 StR 370/18, NStZ 2019, 301 mwN). Ungeachtet der vom Generalbundesanwalt zu Recht aufgezeigten Zulässigkeitsmängel kann der Senat angesichts der Tatsache, dass die Wiederherstellung der Öffentlichkeit dem Wunsch des Angeklagten entsprach, zudem ausschließen, dass er aufgrund etwa anwesender Öffentlichkeit in seinem Aussageverhalten beeinflusst gewesen sein könnte.

10            2. Die sachlich-rechtliche Überprüfung hat keinen Rechtsfehler zum Nachteil des Angeklagten ergeben.

11            Die auf tragfähiger Beweiswürdigung beruhenden Feststellungen tragen die Schuldsprüche wegen Verbreitung kinderpornographischer Schriften in zwei Fällen und wegen Erwerbs kinderpornographischer Schriften in der Alternative des Sichverschaffens in 24 Fällen nach § 184b Abs. 1 und Abs. 3 StGB in der ab 27. Januar 2015 geltenden Fassung vom 21. Januar 2015 (BGBl. I., S. 10). Dass der Angeklagte sämtliche von ihm gespeicherten kinderpornographischen Schriften zuvor aus dem Internet heruntergeladen und sich damit verschafft hat, hat die Strafkammer auf der Grundlage eines umfassenden Geständnisses ausdrücklich festgestellt. Auch die Rechtsfolgenentscheidungen sind rechtsfehlerfrei.

### III.

12            Die Revision der Staatsanwaltschaft bleibt ohne Erfolg.

13 a) Nach den Feststellungen des Landgerichts hat sich der Angeklagte hinsichtlich der freigesprochenen Tatvorwürfe nicht nach § 30 Abs. 2 StGB strafbar gemacht.

14 aa) Die bloße Kundgabe, ein Verbrechen begehen zu wollen, erfüllt den Tatbestand des § 30 Abs. 2 Var. 1 StGB nicht. Vielmehr muss die Erklärung darauf gerichtet sein, sich gegenüber dem Adressaten zu binden, sei es in Form der Annahme einer von diesem stammenden Aufforderung, sei es in Form eines aktiven Sicherbietens diesem gegenüber in der Erwartung, dass er dem Deliktsplan zustimmen werde. Diese beabsichtigte Selbstbindung macht es erforderlich, dass die Erklärung ernsthaft ist (vgl. BGH, Urteil vom 1. April 2018 – 5 StR 595/17, NStZ-RR 2018, 221 mwN). Daran fehlt es hier.

15 bb) Eine Verbrechensverabredung nach § 30 Abs. 2 Var. 3 StGB setzt voraus, dass mindestens zwei Beteiligte tatsächlich zur Tatbegehung entschlossen sind (vgl. BGH, aaO). Auch dies war nach den Feststellungen nicht der Fall.

16 b) Die zum Freispruch führende Beweiswürdigung weist – eingedenk des nur eingeschränkten revisionsrechtlichen Überprüfungsumfangs (st. Rspr.; vgl. BGH, Urteil vom 24. März 2015 – 5 StR 521/14, NStZ-RR 2015, 178, 179) – entgegen der Auffassung der Staatsanwaltschaft keinen Rechtsfehler auf.

17 Das Landgericht hat sich aufgrund mehrerer plausibler Beweisanzeichen die Überzeugung davon verschafft, dass die Kommunikation zwischen dem Angeklagten und „ N. “ dem Austausch pädophiler Phantasien und nicht der Vorbereitung einer konkreten Straftat diene. Vor dem Hintergrund der Ausführungen des forensisch erfahrenen Sachverständigen L. , wonach der Angeklagte aufgrund früherer Erfahrungen Phantasien weitaus erregender als

einen tatsächlichen Kontakt erlebe und es deshalb eher unwahrscheinlich sei, dass er „Hands on“-Straftaten an Kindern begehe, hat die Argumentation der Strafkammer Bestand, angesichts der ausgetauschten Inhalte sei auszuschließen, dass die Kommunikation ernst gemeint und „S.“ tatsächlich über Stunden in die detaillierte Planung ihres eigenen Missbrauchs eingebunden gewesen sei. Dies wird durch die Zeugenaussage eines ermittelnden Polizeibeamten gestützt, der nach Sichtung der Chatverläufe sofort den Eindruck hatte, dass das Kind „S.“ nicht existiere, sondern sich stattdessen erwachsene Pädophile in einer nicht ganz unüblichen Art „Rollenspiel“ ausgetauscht hätten.

18 Kleinere Mängel in der Argumentation der Strafkammer – wie sie der Generalbundesanwalt aufgezeigt hat – stellen das Ergebnis ihrer Überzeugungsbildung angesichts der genannten tragenden Erwägungen nicht in Frage. Entgegen der missverständlichen Formulierung, die Einlassung des Angeklagten sei „nicht zu widerlegen“ (vgl. hierzu BGH, Beschluss vom 19. September 2017 – 1 StR 436/17, NStZ-RR 2018, 20, 21; KK-StPO/Ott, 8. Aufl., § 261 Rn. 90), hat sich das Landgericht bei der Würdigung der Einlassung vor dem Hintergrund der weiteren Beweisergebnisse von den zutreffenden rechtlichen Maßstäben leiten lassen.

Cirener

Berger

Mosbacher

Köhler

von Häfen

Vorinstanz:

Leipzig, LG, 07.11.2019 - 430 Js 59780/15 5 KLS 21 Ss 279/20