



MARTIN-LUTHER-UNIVERSITÄT
HALLE-WITTENBERG

„Missbrauchsdarstellungen“ statt „Kinderpornographie“?

Rechtliche Expertise zur Ersetzung der
Begriffe der Kinder- und Jugendpornographie
in den §§ 184b, 184c StGB

Eine Studie im Auftrag der
FDP-Landtagsfraktion NRW

**Freie
Demokraten**

Landtagsfraktion
Nordrhein-Westfalen **FDP**

Auftrag

Im Zuge der Missbrauchsfälle in Lüdge, Bergisch-Gladbach und Münster wurde im Landtag Nordrhein-Westfalen ein Parlamentarischer Untersuchungsausschuss eingerichtet. Auch in anderen Fachausschüssen des Parlaments werden Möglichkeiten zur Verbesserung des Kinder- und Jugendschutzes breit diskutiert. Im Bereich Kinderschutz werben diverse Akteure dafür, den Begriff Kinderpornographie im Strafgesetzbuch anzupassen. Stattdessen wird vermehrt als Bezeichnung die ‚Darstellung des sexuellen Missbrauchs an Kindern‘ empfohlen.

Die FDP-Landtagsfraktion NRW hat diese Diskussion aufgegriffen und diskutiert die Anpassung der Begrifflichkeiten in §§ 184b und 184c Strafgesetzbuch (StGB). Gleichzeitig sollen mögliche gedankliche Verbindungen zu straflosen erwachsenen-pornographischen Inhalten gelöst werden. Wir sehen jedoch auch die juristische Notwendigkeit den Bestimmtheitsgrundsatz und die Differenzierung der einzelnen Tatbestände nicht aufzubrechen. Ebenso wollen wir natürlich keine Strafbarkeitslücken schaffen.

Bisher erfassen §§ 184b und 184c StGB die Darstellung von

Abs. 1 Nr. 1 lit. a) sexuellen Handlungen von, an oder vor einer Person,

Abs. 1 Nr. 1 lit. b) die Wiedergabe eines ganz oder teilweise unbedeckten Kindes in aufreizender geschlechtsbetonter Körperhaltung und

Abs. 1 Nr. 1 lit. c) die sexuell aufreizende Wiedergabe der unbedeckten Genitalien oder des unbedeckten Gesäßes eines Kindes.

Der Begriff „Darstellung des Missbrauchs von Kindern/Jugendlichen“ würde daher – nach unserer bisherigen Auffassung – zu eng sein und die Alternativen Nr. 1 lit. b) und lit. c) nicht erfassen.

Wir möchten Sie um eine rechtliche Einschätzung zu einer etwaigen Begriffsänderung in den §§ 184b und 184c StGB im Rahmen eines Gutachtens bitten.

Henning Höne, MdL

Parlamentarischer Geschäftsführer
FDP-Landtagsfraktion NRW

Erstellt für die
FDP-Landtagsfraktion NRW



Rechtliche Expertise
Dr. iur. Anja Schmidt
Leitung des DFG-Forschungsprojektes
„Pornographie und sexuelle
Selbstbestimmung“ an der
Martin-Luther-Universität Halle-Wittenberg

Zusammenfassung der wesentlichen Ergebnisse der rechtlichen Expertise

1. Das Pornographiestrafrecht steht in der Tradition des 4. Gesetzes zur Reform des Strafrechts vom 23. November 1973, das vor allem den Schutz vor der Wahrnehmung von pornographischen Inhalten und den daraus resultierenden Gefahren, etwa durch die Nachahmung von und die Nachfrage nach Kinderpornographie, bezweckte und deshalb nicht zwischen realen und fiktiven Inhalten differenzierte. (B., S. 10-17)

2. Den Regelungen zu Verbreitung, Erwerb und Besitz von kinder- und jugendpornographischen Inhalten in §§ 184b, 184c StGB liegt dementsprechend in den §§ 184b Abs. 1 S. 1 Nr. 1, 184c Abs. 1 Nr. 1 StGB je ein einheitlicher Grundbegriff des kinder- bzw. jugendpornographischen Inhalts zugrunde, der nicht nach fiktiven, wirklichkeitsnahen und ein tatsächliches Geschehen wiedergebenden Inhalten unterscheidet. Der Unrechtsgehalt eines Verhaltens in Bezug auf kinder- und jugendpornographische Inhalte hängt jedoch davon ab, ob durch die Herstellung und Nutzung dieser Inhalte Rechte einer existierenden Person verletzt werden, weil sie diese Person bei sexuellen Handlungen oder sexualbezogen wiedergibt. (C.I., S. 17-24; D.I, S. 37-41)

3. Das Herstellen und Nutzen von Inhalten, die existierende Kinder oder Jugendliche bei sexuellen Handlungen oder sexualbezogenen wiedergeben, verletzen deren Persönlichkeitsrecht als Recht auf Wachsen in die sexuelle Selbstbestimmung in Verbindung mit dem Recht auf informationelle Selbstbestimmung, gegebenenfalls konkretisiert zum Recht am eigenen Bild. Nach den Wertungen im Rechtsdiskurs gilt dies ausnahmsweise nicht, wenn eine Person Inhalte zum persönlichen Gebrauch herstellt, abrufen oder besitzt, die eine (andere) jugendliche Person sexualbezogen wiedergeben, wenn diese eingewilligt hat. Wirklichkeitsnahe Inhalte können das Persönlichkeitsrecht von Kindern und Jugendlichen in Form von Inhalten verletzen, die täuschend echt ein entsprechendes Geschehen in Bezug auf ein tatsächliches Kind vorspiegeln (sog. Deep Fakes). Fiktive Inhalte im Übrigen können das Persönlichkeitsrecht einer minderjährigen Person nicht verletzen, weil sie kein tatsächliches Geschehen in Bezug auf eine existierende Person wiedergeben. (Zum Ganzen C.II. und III., S. 24-29; D.II. und III., S. 41-43)

4. Empfohlen wird, einen eigenständigen Straftatbestand im Sexualstrafrecht außerhalb des Pornographiestrafrechts zu schaffen, der die unbefugte Herstellung und Nutzung von Inhalten unter Strafe stellt, die ein existierendes Kind sexualbezogen wiedergeben und dadurch dessen Recht auf Wachsen in die sexuelle Selbstbestimmung in Verbindung mit dem Recht auf informationelle Selbstbestimmung, gegebenenfalls konkretisiert zum Recht am eigenen Bild, verletzt.

Der Grundtatbestand sollte Inhalte umfassen, die sexuelle Handlungen an, von oder vor einem existierenden Kind zeigen, dieses ganz oder teilweise unbekleidet in geschlechtsbetonter Körperhaltung zu vorwiegend sexuellen Zwecken oder die unbekleideten Genitalien oder das unbekleidete Gesäß eines existierenden Kindes zu vorwiegend sexuellen Zwecken wiedergeben. Als qualifizierender Straftatbestand sollten das Herstellen und Nutzen von Inhalten, die den sexuellen Missbrauch an einem Kind als tatsächliches Geschehen wiedergeben, geregelt werden (Missbrauchsinhalte).

Weitere Qualifikationen sollten für das digitale Zugänglichmachen und die gewerbs- und bandenmäßige Begehung vorgesehen werden. (Zum Ganzen C.IV., S. 29-35)

5. Empfohlen wird zudem, einen eigenständigen Straftatbestand im Sexualstrafrecht außerhalb des Pornographiestrafrechts zu schaffen, der das unbefugte Herstellen und Nutzen von Inhalten regelt, die

eine andere jugendliche Person sexualbezogen wiedergeben und dadurch deren Recht auf Wachsen in die sexuelle Selbstbestimmung in Verbindung mit dem Recht auf informationelle Selbstbestimmung, gegebenenfalls konkretisiert zum Recht am eigenen Bild, verletzt.

Der Grundtatbestand sollte Inhalte umfassen, die sexuelle Handlungen von, an oder vor einer anderen jugendlichen Person, eine andere jugendliche Person ganz oder teilweise unbekleidet in geschlechtsbetonter Körperhaltung zu vorwiegend sexuellen Zwecken oder die unbekleideten Genitalien oder das unbekleidete Gesäß der anderen jugendlichen Person zu vorwiegend sexuellen Zwecken wiedergeben. Eine Ausnahme ist für das Herstellen, Abrufen und Besitzen solcher Inhalte durch eine andere Person zu ihrem persönlichen Gebrauch vorzusehen, wenn die wiedergegebene jugendliche Person eingewilligt hat.

Als qualifizierender Straftatbestand sollten das Herstellen und Nutzen von Inhalten, die den sexuellen Missbrauch oder sexuellen Übergriff an einer jugendlichen Person als tatsächliches Geschehen wiedergeben, geregelt werden. Weitere Qualifikationen sollten für das digitale Zugänglichmachen und die gewerbs- und bandenmäßige Begehung vorgesehen werden. (Zum Ganzen D.IV., S. 43-46)

6. Die Verletzung des Rechts auf sexuelle Selbstbestimmung in Verbindung mit dem Recht auf informationelle Selbstbestimmung, gegebenenfalls konkretisiert zum Recht am eigenen Bild, durch das unbefugte Herstellen und Nutzen von Inhalten, die eine andere Person sexualbezogen wiedergeben, ist im Strafrecht bislang unsystematisch in den §§ 184a, 184b Abs. 1 S. 1 Nr. 2 und 3, Abs. 3, 184c Abs. 1 Nr. 2 und 3, Abs. 3 und 4, 184k, 201a Abs. 1 Nr. 1, 2, 4 und 5 StGB geregelt. Es wird deshalb empfohlen, eine systematisch konsistente Neuregelung des unbefugten Herstellens und Nutzens von Inhalten, die eine andere Person sexualbezogen wiedergeben, innerhalb des Sexualstrafrechts zu prüfen. Unabhängig davon zu beurteilen ist, ob die Tatbestände des Pornographiestrafrechts zu anderen Zwecken, etwa zur Verhinderung von Nachahmungsgefahren, legitim sind. (E., S. 46 f.)

INHALTSVERZEICHNIS

AUFTRAG	3
ZUSAMMENFASSUNG DER WESENTLICHEN ERGEBNISSE DER RECHTLICHEN EXPERTISE	4
RECHTLICHE EXPERTISE	9
A. EINFÜHRUNG UND BEGRIFFSKLÄRUNGEN	9
I. FRAGESTELLUNG	9
II. GANG DER UNTERSUCHUNG	9
III. BEGRIFFE.....	10
B. ENTWICKLUNG DER BEGRIFFE DER KINDER- UND JUGENDPORNOGRAPHIE IN DEN §§ 184, 184B UND 184C STGB	11
I. 4. STRG VOM 23.11.1973: KINDERPORNOGRAPHIE ALS DARSTELLUNG SEXUELLEN MISSBRAUCHS.....	11
II. 27. STRÄNDG VOM 23.7.1993: STRAFERHÖHUNG FÜR WIEDERGABE EINES TATSÄCHLICHEN GESCHEHENS BEI GWERBS- UND BANDENMÄßIGER BEGEHUNG, STRAFBARKEIT DES UNTERNEHMENS DER BESITZVERSCHAFFUNG	11
III. IUKDG VOM 22.7.1997: AUSWEITUNG DER STRAFSCHÄRFUNG BEI GWERBS- UND BANDENMÄßIGER BEGEHUNG AUF WIRKLICHKEITSNAHE SCHRIFTEN.....	12
IV. SEXUALDELÄNDG V. 27.12.2003: NEUFASSUNG IN § 184B STGB	13
V. GESETZ ZUR UMSETZUNG DES RAHMENBESCHLUSSES DES RATES DER EU VOM 31.10.2008.....	14
1. Lösen der Formulierung vom Bezug auf sexuellen Kindesmissbrauch	14
2. Einführung der Strafbarkeit in Bezug auf Jugendpornographie	14
VI. 49. STÄG VOM 21.1.2015	15
1. (Ausdrückliche) Erweiterung kinderpornographischer Schriften auf Posingdarstellungen, Genital- und Gesäßaufnahmen	15
2. (Ausdrückliche) Erweiterung jugendpornographischer Schriften auf Posingdarstellungen.....	16
3. Einführung des § 201a Abs. 3 StGB: Bildaufnahmen von nackten Minderjährigen	16
VII. 60. STÄG VOM 30.11.2020	17
1. Ersetzung des Begriffs der Schrift durch den des Inhalts	17
2. „Aufreizend“ statt „unnatürlich“ in §§ 184b Abs. 1 Nr. 1 lit. b), 184c Abs. 1 Nr. 1 lit. b) StGB	17
3. Erweiterung des Begriffs der Jugendpornographie um Genital- und Gesäßaufnahmen	17
VIII. GESETZ ZUR BEKÄMPFUNG SEXUALISierter GEWALT GEGEN KINDER VOM 16.6.2021: DIFFERENZIERTE STRAFSCHÄRFUNG	17
IX. FAZIT	18
C. ZUR ERSETZUNG DES BEGRIFFS DER KINDERPORNOGRAPHIE	18
I. BEGRIFF DER KINDERPORNOGRAPHIE IN § 184B ABS. 1 S. 1 LIT. A) BIS C) STGB	18
1. Inhalt des § 184b Abs. 1 S. 1 Nr. 1 lit. a) bis c) StGB	19
2. Differenzierung zwischen tatsächlichen, wirklichkeitsnahen und fiktiven Inhalten in den Tatbestandsalternativen des § 184b StGB.....	19
3. Relevanz der Merkmale des allgemeinen Pornographiebegriffs	20
a) Auf Erregung eines sexuellen Reizes zielend	21
b) Degradierend und auf die Erregung eines sexuellen Reizes zielend	21
c) Vergrößernd, degradierend und auf die Erregung eines sexuellen Reizes zielend.....	22
d) Fazit	22
4. Schutzzwecke.....	22
a) Verhinderung der Nachahmung durch sexuellen Missbrauch.....	23
b) Austrocknung des Marktes für Kinderpornographie, insb. zur Strafbarkeit des Besitzes und der Besitzverschaffung.....	23
c) Persönlichkeitsrechte der dargestellten Kinder.....	24
d) Fazit	24
5. Zusammenfassung und weiterer Gang der Untersuchung	25
II. RECHT AUF WACHSEN IN DIE SEXUELLE SELBSTBESTIMMUNG ALS VERFÜGUNGSBEFUGNIS ÜBER PERSÖNLICHE SEXUALBEZOGENE INHALTE	25
1. Recht auf Wachsen in die sexuelle Selbstbestimmung	25

2. Recht auf informationelle Selbstbestimmung und Recht am eigenen Bild	26
3. Verfügungsbefugnis über sexualbezogene Inhalte der eigenen Person	26
III. STRAFWÜRDIGKEIT DER SEXUALBEZOGENEN WIEDERGABE EINES KINDES	27
1. Sexualbezug	27
a) Bei einem tatsächlichen sexuellen Missbrauch oder sexuellen Übergriff	27
b) Sonstige sexualbezogene Inhalte	28
2. Form der Wiedergabe	28
a) Verbale Schilderungen als Wiedergabe eines tatsächlichen Geschehens?	28
b) Stellungnahme.....	29
3. Verletzungsweisen	29
4. Deep Fakes.....	29
5. Ergebnis	30
IV. SCHLUSSFOLGERUNGEN.....	30
1. Unangemessenheit der Bezeichnung als kinderpornographisch	30
2. Vor- und Nachteile von Begriffen wie bildbasierte sexuelle Gewalt (Übergriff, Missbrauch).....	31
3. Bezeichnung als Missbrauchsinhalt?	32
4. Vorschlag	33
a) Grundtatbestand: Sexualbezogene Wiedergabe eines existierenden Kindes in einem Inhalt	33
b) Qualifikation: Inhalte, die den sexuellen Missbrauch oder Übergriff an einem Kind als tatsächliches Geschehen wiedergeben	34
c) Weitere Qualifikationen.....	34
d) Eigenständiger Tatbestand außerhalb des Pornographiestrafrechts	34
e) Einordnung im Sexualstrafrecht außerhalb des Pornographiestrafrechts	35
V. VORGABEN DES INTERNATIONALEN RECHTS.....	36
1. Kinderrechtskonvention	36
2. Konventionen des Europarates	36
3. Recht der Europäischen Union.....	37
VI. ERGEBNIS	37
D. ZUR ERSETZUNG DES BEGRIFFS DER JUGENDPORNOGRAPHIE	38
I. BEGRIFF DER JUGENDPORNOGRAPHIE GEM. § 184C STGB	38
1. Inhalt des § 184c Abs. 1 Nr. 1 lit. a) bis c) StGB	38
2. Differenzierung zwischen tatsächlichen, wirklichkeitsnahen und fiktiven Inhalten.....	38
3. Strafwürdigkeit von Sexting?.....	39
4. Relevanz der Merkmale des allgemeinen Pornographiebegriffs	40
5. Schutzzwecke.....	40
a) Debatte	40
b) Stellungnahme und Fazit	41
6. Zusammenfassung und weiterer Gang der Untersuchung	41
II. VERFÜGUNGSBEFUGNIS JUGENDLICHER ÜBER PERSÖNLICHE SEXUALBEZOGENE INHALTE	42
III. STRAFWÜRDIGKEIT DER SEXUALBEZOGENEN WIEDERGABE EINER JUGENDLICHEN PERSON	43
1. Unbefugte Herstellung und Nutzung persönlicher sexualbezogener Inhalte mit Jugendlichen.....	43
a) Grundsätzlich: Unwirksamkeit einer Einwilligung	43
b) Ausnahme: zulässiges Sexting	43
2. Sexualbezug	44
3. weitere Umstände	44
IV. SCHLUSSFOLGERUNGEN.....	44
1. Unangemessenheit der Bezeichnung als jugendpornographisch	44
2. Vorschlag	44
a) Grundtatbestand: unbefugte Herstellung und Nutzung von Inhalten, die eine andere jugendliche Person sexualbezogen wiedergeben	44
b) Ausnahme: zulässiges Sexting	45
c) Qualifikation: Inhalte, die einen sexuellen Missbrauch oder Übergriff an einer existierenden jugendlichen Person wiedergeben.....	45
d) weitere Qualifikationen	45
e) Eigenständiger Straftatbestand im Sexualstrafrecht außerhalb des Pornographiestrafrechts	46

V. VORGABEN DES INTERNATIONALEN RECHTS.....	46
VI. ERGEBNIS	46
E. AUSBLICK IN DAS (PORNOGRAPHIE)STRAFRECHT	47
LITERATURVERZEICHNIS	49

Rechtliche Expertise

A. Einführung und Begriffsklärungen

I. Fragestellung

Der Gutachtenauftrag zielt auf die Frage, ob in der strafgesetzlichen Fassung der Normen zu Kinder- und Jugendpornographie, den §§ 184b und 184c StGB, der Missbrauchscharakter der dargestellten Handlungen verdeutlicht werden kann, ohne dass es zu Verkürzungen bei den bislang von der Strafbarkeit erfassten Inhalten kommt. Hintergrund sind die schweren Fälle von Kindesmissbrauch, die im Jahr 2020 in Lüdge, Bergisch Gladbach und Münster aufgedeckt wurden. Sie werfen unter anderem die Frage auf, ob Inhalte, die den tatsächlichen sexuellen Missbrauch eines Kindes wiedergeben, rechtlich statt als „Kinderpornographie“ besser als „Missbrauchsdarstellungen“ oder „Darstellungen des sexuellen Missbrauchs von Kindern“ bezeichnet werden sollten. Insbesondere der Unabhängige Beauftragte für Fragen des sexuellen Kindesmissbrauchs (UBKSM) Johannes Wilhelm Rörig tritt für die Verwendung des Begriffs „Missbrauchsdarstellung“ im rechtlichen Zusammenhang ein. Bei einer Anhörung der Reformkommission zum Sexualstrafrecht begründete er diese Forderung damit, dass der Begriff Kinderpornographie missverständlich sei, er könne zu der Annahme verleiten, dass es legale Kinderpornographie gebe. Dies solle künftig durch den Begriff „Missbrauchsdarstellungen zum Ausdruck gebracht werden. Diese Forderung wurde auch vom Betroffenenrat beim UBKSM unterstützt.¹

Zu fragen ist deshalb, ob der Begriff der Kinderpornographie in den §184b StGB durch einen Begriff ersetzt werden kann, der verdeutlicht, dass es um Missbrauchsdarstellungen geht, wenn der tatsächliche Missbrauch eines Kindes gezeigt wird. Dies könnte bejaht werden, wenn der Wiedergabe eines sexuellen Missbrauchs in Inhalten ein eigenständiger Unrechtsgehalt neben dem sexuellen Missbrauch als solchem zukommt, und wenn sich der Begriff der Pornographie für die Kennzeichnung dieses Unrechtsgehalts als untauglich erweist.

Außerdem ist zu prüfen, inwieweit diese Überlegungen auf den Begriff der Jugendpornographie übertragen werden können. Denn das deutsche Recht unterscheidet zwar zwischen sexuellen Handlungen mit Kindern und Jugendlichen sowie zwischen kinder- und jugendpornographischen Inhalten. Allerdings hängen beide Begriffe eng zusammen, weil die Strafbarkeit von Verbreitung, Erwerb und Besitz jugendpornographischer Inhalte nach § 184c StGB, auf Vorgaben des internationalen Rechts zurückgeht, bei denen alle Personen unter 18 Jahren als Kinder gelten. Es ist davon auszugehen, dass Veränderungen beim Begriff der Kinderpornographie auch Veränderungen beim Begriff der Jugendpornographie erfordern.

II. Gang der Untersuchung

Um zu klären, ob im Strafgesetzbuch verdeutlicht werden sollte, ob ein Inhalt den sexuellen Missbrauch an einem Kind als tatsächliches Geschehen wiedergibt und wie sich dies auf den Begriff der Jugendpornographie auswirkt, wird zunächst aufgezeigt, wie sich die Begriffe der Kinder- und Jugendpornographie im StGB entwickelt haben und welche gesetzgeberischen Intentionen hinter dieser Entwicklung standen (B.), denn ursprünglich waren als Kinderpornographie Schriften unter Strafe gestellt, die den sexuellen Missbrauch von Kindern zum Gegenstand hatten (näher unter B.I.-IV.).

Sodann wird der Begriff der Kinderpornographie im geltenden Recht näher untersucht, wobei die durch die § 184b StGB verfolgten Schutzzwecke und die Bedeutung des Begriffs „pornographisch“

¹ Vgl. Bundesministerium der Justiz und Verbraucherschutz 2017, S. 252.

näher beleuchtet werden (C.I.). Anschließend wird gezeigt, dass die unbefugte Herstellung und Nutzung von Inhalten, die ein existierendes Kind sexualbezogen wiedergeben, dessen Recht auf Wachsen in die sexuelle Selbstbestimmung in Verbindung mit dem Recht auf informationelle Selbstbestimmung, gegebenenfalls konkretisiert zum Recht am eigenen Bild verletzt (C.II.). Auf dieser Basis wird die Strafbarkeit derartiger Inhalte begründet (C.III.). Anschließend wird erläutert, wie solche Inhalte rechtlich treffend zu umschreiben sind. Insbesondere wird begründet, dass es des Begriffs der Pornographie oder seiner Merkmale nicht bedarf, um solche Inhalte zu kennzeichnen (C.IV.1.) und dass Inhalte, die einen sexuellen Missbrauch oder Übergriff als tatsächliches Geschehen wiedergeben, qualifiziert zu bestrafen sind (C.IV.4.). Es wird aufgezeigt, dass ein entsprechender Straftatbestand eigenständig im Sexualstrafrecht außerhalb des Pornographiestrafrechts geregelt werden sollte (C.V.) und dass die vorgeschlagene Regelung den Vorgaben des internationalen Rechts entspricht (C.VI.).

Anschließend werden die Besonderheiten erörtert, die sich aus den Überlegungen zu Begriff und Regelung der Kinderpornographie im Hinblick auf jugendpornographische Inhalte unter anderem daraus ergeben, dass sexuelle Handlungen mit Jugendlichen im deutschen Recht nur unter bestimmten Umständen verboten sind. Dies wirkt sich insbesondere auf die nach den Wertungen im deutschen Rechtsdiskurs zulässigen Formen des Sextings aus, bei denen Inhalte zum persönlichen Gebrauch hergestellt, abgerufen oder besessen werden, die eine existierende jugendliche Person sexualbezogen wiedergeben (D.).

Abschließend wird ein Ausblick auf die Auswirkungen dieser Überlegungen in das (Pornographie) Strafrecht gegeben, das die unbefugte Herstellung und Nutzung von Inhalten, die eine andere Person sexualbezogen wiedergeben, bislang unsystematisch in den §§ 184b Abs. 1 S. 1 Nr. 2 und 3, Abs. 3, 184c Abs. 1 Nr. 2 und 3, Abs. 3 und 4, 184k, 201a Abs. 1 Nr. 1, 4 und 5 StGB regelt (E.).

III. Begriffe

Die Begriffe des Kindes und der jugendlichen Person werden grundsätzlich so verwendet, wie sie in §§ 184b Abs. 1 S. 1 Nr. 1 lit. a) StGB bzw. 184c Abs. 1 Nr. 1 lit. a) StGB definiert sind. Kinder im Sinne des deutschen Rechts sind demnach Personen unter 14 Jahren, Jugendliche sind mindestens 14, aber noch nicht 18 Jahre alte Personen. Das internationale Recht definiert Kinder demgegenüber als Personen, die noch nicht 18 Jahre alt sind (vgl. Art. 1 KRK; Art. 3 lit. a) Lanzarote-Konvention; Art. 9 Abs. 3 S. 1 Budapest-Konvention; Art. 2 lit. a) RL 2011/93/EU). Wenn dieser Begriff des Kindes verwendet wird, wird dies ausdrücklich kenntlich gemacht.

Die Begriffe der Kinder- und Jugendpornographie werden bei den Erläuterungen im Hinblick auf das geltende Pornographiestrafrecht verwendet. Dies impliziert keine Bewertung dazu, ob die Verwendung des Begriffes „Pornographie“ im rechtlichen Kontext angemessen ist.

Wenn von einem pornographischen Inhalt die Rede ist, der ein Kind oder eine jugendliche Person auf eine sexualisierte Weise zum Gegenstand hat (vgl. §§ 184b Abs. 1 S. 1 Nr. 1 und 184c Abs. 1 Nr. 1 StGB), liegt im ersten Zugriff nahe, dass eine existierende Person (vorgeblich) auf eine sexualisierte Weise gezeigt wird. Allerdings umfasst der so umrissene Ober- bzw. Grundbegriff der Straftatbestände zu Kinder- und Jugendpornographie auch vollkommen fiktive Inhalte.² Um eindeutig auszudrücken, wenn auf Inhalte Bezug genommen wird, die eine existierende Person zeigen, werden Formulierungen wie „Inhalte, die ein tatsächliches Geschehen wiedergeben“ (wie in §§ 184b Abs. 1 S. 1 Nr. 2 und 3 sowie 184c Abs. 1 Nr. 2 und 3 StGB), „reale Inhalte“ oder „Inhalte, die eine existierende Person sexualbezogen wiedergeben“ verwendet.

² Ausführlicher unter C.I.1. und 2. sowie D.I. 1. und 2.

Im Pornographiestrafrecht und im Recht der unbefugten Bildaufnahmen wird eine Vielzahl von unterschiedlichen verbotenen Verhaltensweisen umschrieben, etwa das Herstellen, Zugänglichmachen, Verbreiten, Besitzen, Abrufen. Wenn im Folgenden die Begriffe des Herstellens und des Nutzens verwendet werden, umfasst das Nutzen jede Art des Umgangs mit Inhalten abgesehen vom Herstellen.

B. Entwicklung der Begriffe der Kinder- und Jugendpornographie in den §§ 184, 184b und 184c StGB

Zunächst soll ein Blick auf die Entwicklung der Begriffe der Kinder- und Jugendpornographie im deutschen Strafrecht geworfen werden. Denn ursprünglich bezogen sich strafrechtliche Verbote nur auf Kinderpornographie, die gesetzlich als Darstellung des sexuellen Missbrauchs von Kindern gefasst war.

I. 4. StRG vom 23.11.1973: Kinderpornographie als Darstellung sexuellen Missbrauchs
Der Begriff der Pornographie wurde mit dem Vierten Gesetz zur Reform des Strafrechts (4.StRG) vom 23. November 1973³ in das StGB eingeführt. Er löste den Begriff der unzüchtigen Schrift ab. Nach § 184 Abs. 3 in der Fassung des 4. StRG war mit Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr oder mit Geldstrafe zu bestrafen, wer pornographische Schriften, „die den sexuellen Missbrauch von Kindern [...] zum Gegenstand haben“, unter anderem verbreitet, der Öffentlichkeit zugänglich macht oder herstellt, um sie zu verbreiten oder der Öffentlichkeit zugänglich zu machen. Bei dem Herstellungsverbot ging es ersichtlich nicht um den Schutz von Kindern, die zum Gegenstand realer Schriften gemacht wurden. Denn dann hätte das Herstellungsverbot für diese Fallgruppe umfassend gelten müssen.

Durch die mit dem 4. StRG in § 184 Abs. 3 StGB geschaffenen Verbote von Kinderpornographie sollte der sexuelle Missbrauch von Kindern durch Personen verhindert werden, die aufgrund ihrer Neigungen durch kinderpornographische Inhalte zur sexuellen Betätigung mit Kindern aktiviert werden könnten.⁴ Das Herstellungsverbot von Kinderpornographie sollte außerdem „verhüten, daß Kinder als Modelle für einschlägige fotografische Aufnahmen missbraucht werden“.⁵ Im Vordergrund stand also die Vermeidung von Gefahren, die von der Wahrnehmung von kinderpornographischen Schriften ausgehen können.⁶ Es ging nicht um den Schutz der Rechte von den Kindern, die in den Schriften bei einem sexuellen Missbrauch dargestellt werden.

II. 27. StRÄndG vom 23.7.1993: Straferhöhung für Wiedergabe eines tatsächlichen Geschehens bei gewerbs- und bandenmäßiger Begehung, Strafbarkeit des Unternehmens der Besitzverschaffung

Mit den Änderungen des § 184 StGB durch das 27. Strafrechtsänderungsgesetz – Kinderpornographie (27. StrÄndG) vom 23.7.1993⁷ wurde im Gesetzestext erstmals hinsichtlich kinderpornographischer Inhalte, die ein tatsächliches Geschehen wiedergeben, unterschieden. Nach dem neu eingefügten vierten Absatz des § 184 StGB betrug der Strafrahmen für die in § 184 Abs. 3 StGB genannten Verhaltensweisen sechs Monate bis fünf Jahre, wenn die kinderpornographische Schrift ein tatsächliches Geschehen wiedergab und der Täter gewerbsmäßig oder als Mitglied einer Bande

³ BGBl. I 1973, S. 1725.

⁴ Vgl. Bundesregierung, BT-Drs. VI/1552, S. 35; die Erläuterungen des dort ebenfalls benannten Ziels des Schutzes junger Menschen „in ihrer seelischen Entwicklung und sozialen Orientierung“ beziehen sich auf die Zugänglichkeitsverbote, also auf den Konsum von Pornographie, und auf gewaltpornographische Inhalte.

⁵ Bundesregierung, BT-Drs. VI/1552, S. 35.

⁶ Vgl. auch Schroeder 1993, S. 2581; Schroeder 1990, S. 299.

⁷ BGBl. I 1993, S. 1346.

handelte, die sich zur fortgesetzten Begehung der Taten verbunden hat. Im Übrigen wurde in § 184 Abs. 3 StGB der Strafraum für kinderpornographische Schriften auf Freiheitsstrafe von drei Monaten bis zu fünf Jahren erhöht.

Der Gesetzgeber reagierte damit auf „den Videomarkt für Kinderpornographie“, der sich als „eine neue Form des sexuellen Missbrauchs von Kindern“ entwickelt hatte.⁸ Bei der Strafschärfung in § 184 Abs. 4 StGB ging es vor allem darum, der „besondere[n] Verwerflichkeit“ von Tätern gerecht zu werden, „die sich aus der wiederholten Begehung von Straftaten eine Einnahmequelle von gewisser Dauer und Erheblichkeit verschaffen wollten“, zudem sollte der besonderen Gefährlichkeit „einer organisierten und meist entsprechend konspirativen Begehungsweise“ begegnet werden.⁹ Aufgrund einer Intervention des Rechtsausschusses wurde die Strafschärfung auf Schriften beschränkt, die ein tatsächliches Geschehen wiedergeben, weil dieser eine Strafschärfung für fiktive Schriften wie Zeichnungen oder wörtliche Darstellungen als unangemessen betrachtete.¹⁰ Grund für die Strafschärfung war also weniger der spezifische Unrechtsgehalt von kinderpornographischen Schriften, die ein tatsächliches Geschehen wiedergeben, sondern die besondere Verwerflichkeit und Gefährlichkeit einer gewerbs- oder bandenmäßigen Herstellung und Verbreitung von kinderpornographischen Schriften.

Außerdem wurde erstmals ein Besitzverbot für kinderpornographische Inhalte, die ein tatsächliches Geschehen wiedergeben, eingeführt: Nach § 184 Abs. 5 StGB i.d.F. des 27. StrÄndG war mit Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr oder mit Geldstrafe zu bestrafen, wer sich oder einem Dritten den Besitz an einer kinderpornographischen Schrift verschafft oder wer dies versucht.¹¹ Die Strafbarkeit des Unternehmens der Besitzverschaffung wurde damit begründet, dass auch der Konsument, der sich kinderpornographische Schriften beschafft, dazu beiträgt, dass Kinder missbraucht werden.¹² Das Besitzverbot war also auf die Verhinderung zukünftigen Missbrauchs von Kindern zwecks Herstellung von Kinderpornographie aufgrund der Nachfrage für kinderpornographische Inhalte durch die besitzenden Konsumenten ausgerichtet.

III. IuKDG vom 22.7.1997: Ausweitung der Strafschärfung bei gewerbs- und bandenmäßiger Begehung auf wirklichkeitsnahe Schriften

Durch das Gesetz zur Regelung der Rahmenbedingungen für Informations- und Kommunikationsdienste (Informations- und Kommunikationsdienstegesetz – IuKDG) vom 22.7.1997¹³ wurde die qualifizierende Strafschärfung des § 184 Abs. 4 für die gewerbs- und bandenmäßige Begehung auf wirklichkeitsnahe Schriften erweitert. Es sollten damit auch Fälle erfasst werden, in denen „nach dem äußeren Erscheinungsbild ein tatsächliches Geschehen wiedergegeben wird, jedoch nicht ausgeschlossen werden kann, dass es sich um fiktive Darstellungen handelt“.¹⁴ Es ging also um die Lösung eines Nachweisproblems.

⁸ Bundesregierung, BT-Drs. 12/3001, S. 4.

⁹ Vgl. Bundesregierung, BT-Drs. 12/3001, S. 5.

¹⁰ Vgl. Rechtsausschuss BT-Drs. 12/4883, S. 8.

¹¹ Im Gesetzestext ist vom Unternehmen der Besitzverschaffung die Rede, gem. § 11 Abs. 1 Nr. 6 StGB umfasst dies Versuch und Vollendung.

¹² Vgl. Bundesregierung, BT-Drs. 12/3001, S. 5.

¹³ BGBl. I 1997, S. 1870.

¹⁴ Ausschuss für Bildung, Wissenschaft, Forschung, Technologie und Technikfolgenabschätzung, BT-Drs. 13/7934, S. 41.

IV. SexualdelÄndG v. 27.12.2003: Neufassung in § 184b StGB

Mit dem Gesetz zur Änderung der Vorschriften über die Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung und zur Änderung anderer Vorschriften vom 27.12.2003¹⁵ (hier: SexualdelÄndG) wurde die bislang in § 184 StGB enthaltenen Pornographiedelikte auf vier Normen, die §§ 184, 184a, 184b und 184c StGB aufgeteilt. § 184b StGB ist seitdem mit „Verbreitung, Erwerb und Besitz kinderpornographischer Schriften“ überschrieben. Damit sollten die „umfangreichen und unübersichtlichen Vorschriften des § 184 StGB“ neu geordnet werden.¹⁶

In § 184b Abs. 1 wurden die vormaligen in § 184 Abs. 3 StGB enthaltenen Verbote und die Strafdrohung in Bezug auf Kinderpornographie übernommen. War bislang von pornographischen Schriften, die „den sexuellen Missbrauch von Kindern [...] zum Gegenstand haben“ die Rede, wurde nun erstmals die kinderpornographische Schrift durch den Gesetzestext selbst definiert. Kinderpornographische Schriften waren demnach Schriften im Sinne des § 11 Abs. 3 StGB, „die den sexuellen Missbrauch von Kindern (§§ 176 bis 176b) zum Gegenstand haben (kinderpornographische Schrift)“. Neu war insbesondere der Bezug auf die §§ 176-176b StGB, also auf die Straftatbestände des sexuellen Missbrauchs von Kindern, des schweren sexuellen Missbrauchs von Kindern und des sexuellen Missbrauchs von Kindern mit Todesfolge.

Im Hinblick auf die Besitzverschaffung wurde seit dem SexualdelÄndG zwischen dem Unternehmen der Besitzverschaffung an Dritte und dem Unternehmen der Verschaffung des Eigenbesitzes unterschieden: Nach § 184b Abs. 2 StGB war es verboten, anderen den Besitz an einer kinderpornographischen Schrift zu verschaffen oder dies zu versuchen, wenn diese ein tatsächliches oder wirklichkeitsnahes Geschehen wiedergibt. Der Strafraum dafür wurde auf drei Monate und 5 Jahre erhöht. Die Strafdrohung stand damit den Taten nach § 184b, dem Verbreiten, öffentlichen Zugänglichmachen, Herstellen, Beziehen usw. kinderpornographischer Schriften, gleich.

Nach § 184b Abs. 4 StGB war es verboten, es zu unternehmen, sich selbst den Besitz an einer kinderpornographischen Schrift zu verschaffen, wenn diese ein tatsächliches oder wirklichkeitsnahes Geschehen wiedergibt. Strafbar war zudem der bloße Besitz dieser Schriften. Der Strafraum wurde gegenüber der vorherigen Fassung des § 184 V StGB auf Freiheitsstrafe bis zu zwei Jahren oder Geldstrafe erhöht. Hierdurch sollten Vorgaben des Rahmenbeschlusses 2004/68/JI des Rates der Europäischen Union vom 22. Dezember 2003 zur Bekämpfung der sexuellen Ausbeutung von Kindern und der Kinderpornographie¹⁷ umgesetzt werden.¹⁸ Durch die Regelung in einem eigenen Absatz sollte der Unrechtsgehalt des Erwerbs und Besitzes von kinderpornographischen Schriften stärker betont und „ein Signal für eine unvermindert nachdrückliche Strafverfolgung durch die Justizbehörden der Länder“ gesetzt werden.¹⁹ § 184b Abs. 3 StGB regelte fortan eine qualifizierende Strafschärfung von sechs Monaten bis zu zehn Jahren bei gewerbsmäßiger oder fortgesetzt bandenmäßiger Begehung, wenn die kinderpornographischen Schriften ein tatsächliches oder wirklichkeitsnahes Geschehen wiedergeben; die Qualifikation bezog nunmehr das Verbot, anderen den Besitz an Kinderpornographie zu verschaffen, ein.²⁰

¹⁵ BGBl. I 2003, S. 3007.

¹⁶ BT-Fraktionen der SPD und Bündnis90/Die Grünen, BT-Drs. 15/350, S. 10.

¹⁷ ABl. EU Nr. L 13, S. 44.

¹⁸ Vgl. BT-Fraktionen der SPD und Bündnis90/Die Grünen, BT-Drs. 15/350, S. 21.

¹⁹ BT-Fraktionen der SPD und Bündnis90/Die Grünen, BT-Drs. 15/350, S. 21.

²⁰ Vgl. dazu BT-Fraktionen der SPD und Bündnis90/Die Grünen, BT-Drs. 15/350, S. 21.

V. Gesetz zur Umsetzung des Rahmenbeschlusses des Rates der EU vom 31.10.2008

1. Lösen der Formulierung vom Bezug auf sexuellen Kindesmissbrauch

Mit dem Gesetz zur Umsetzung des Rahmenbeschlusses des Rates der Europäischen Union zur Bekämpfung der sexuellen Ausbeutung von Kindern und Kinderpornographie vom 31.10.2008²¹ wurde in § 184b Abs. 1 StGB der ausdrückliche Bezug auf den sexuellen Missbrauch von Kindern in der Legaldefinition der kinderpornographischen Schrift durch die Formulierung „sexuelle Handlungen von, an oder vor Kindern (§ 176 Abs. 1)“ ersetzt. Die Änderung hing damit zusammen, dass der RB 2004/68/JI in Art. 1 lit. a) Kinder als Personen unter 18 Jahren definierte, während das deutsche Strafrecht als Kind Personen unter 14 Jahren betrachtete. In Bezug auf sexuelle Handlungen mit Jugendlichen konnte allerdings nicht generell von sexuellem Missbrauch gesprochen werden, weil diese nach dem deutschen Recht teils erlaubt und nur unter bestimmten Umständen verboten sind. Der Regierungsentwurf sah einen einheitlichen § 184b StGB zu Verbreitung, Erwerb und Besitz kinderpornographischer Schriften vor und konnte deshalb in der Formulierung den Bezug auf den sexuellen Missbrauch von Kindern nicht mehr aufrecht erhalten.²²

Der Rechtsausschuss empfahl eine getrennte Regelung der Kinder- und Jugendpornographie in §§ 184b und 184c StGB.²³ Er betrachtete die von der Bundesregierung vorgeschlagene Formulierung dennoch auch für den Straftatbestand der Kinderpornographie als vorzugswürdig, weil einer Schrift in der Regel nicht anzusehen sei, ob ein Kind zur Vornahme sexueller Handlungen bestimmt worden ist, ob also ein Fall des damaligen § 176 Abs. 4 Nr. 2 StGB vorliegt.²⁴ Obwohl damit der ausdrückliche Bezug auf die Missbrauchstatbestände aufgegeben wurde, sollte klargestellt werden, dass auch Inhalte, die ein Kind bei der Vornahme sexueller Handlungen zeigen, vom Begriff der Kinderpornographie umfasst sind, auch wenn unklar bleibt, ob das Kind im Sinne des damaligen § 176 Abs. 4 Nr. 2 StGB zu diesen Handlungen bestimmt wurde.

2. Einführung der Strafbarkeit in Bezug auf Jugendpornographie

Mit dem Gesetz zur Umsetzung des Rahmenbeschlusses des Rates der Europäischen Union zur Bekämpfung der sexuellen Ausbeutung von Kindern und Kinderpornographie vom 31.10.2008 wurde damit erstmals im deutschen Recht die Verbreitung, der Erwerb und der Besitz jugendpornographischer Schriften aufgrund europarechtlicher Vorgaben unter Strafe gestellt.²⁵ Art. 3 Abs. 1 RB 2004/68/JI sah vor, dass das Herstellen, der Vertrieb, die Weitergabe, das Anbieten oder Zugänglichmachen und der Erwerb oder Besitz von Kinderpornographie unter Strafe zu stellen sind. Kind im Sinne der Rahmenbeschlusses waren Personen unter 18 Jahren (Art. 1 lit. a)).

Dabei wurde mit § 184c StGB eine eigenständige Norm neben § 184b StGB, der Kinderpornographie betrifft, geschaffen. § 184c StGB folgte zwar dem Regelungsschema des § 184b StGB, sah aber geringere Strafraum vor. Damit sollte dem geringeren Unrechtsgehalt bei Verbreitung, Erwerb und Besitz jugendpornographischer Schriften gegenüber Verbreitung, Erwerb und Besitz kinderpornographischer Schriften Rechnung getragen werden.²⁶ Außerdem erachtete der Gesetzgeber das Merkmal des Pornographischen für jugendpornographische Schriften als wesentlich, weil sexuelle Handlungen mit Jugendlichen anders als sexuelle Handlungen mit Kindern nicht generell als sexueller Missbrauch verboten sind.²⁷

²¹ BGBl. I 2008, 2149.

²² Vgl. Bundesregierung BT-Drs. 16/3439, S. 5, 9.

²³ Vgl. Rechtsausschuss, BT-Drs. 16/9646, S. 6, 17.

²⁴ Vgl. Rechtsausschuss, BT-Drs. 16/9646, S. 17.

²⁵ Vgl. Bundesregierung BT-Drs. 16/3439, S. 5, 9.

²⁶ Vgl. Rechtsausschuss, BT-Drs. 16/9646, S. 17 f.

²⁷ Vgl. Rechtsausschuss, BT-Drs. 16/9646, S. 18.

Für das Verbot der Besitzverschaffung an jugendpornographischen Schriften nach § 184b IV S. 1 StGB, sah § 184b IV S. 2 StGB eine Ausnahme für die Besitzverschaffung an Schriften für die Person vor, die sie selbst im Alter von unter 18 Jahren mit Einwilligung der dargestellten Person hergestellt haben. Denn der Gesetzgeber betrachtete es nicht als strafwürdig, wenn „Jugendliche innerhalb einer sexuellen Beziehung in gegenseitigem Einverständnis pornographische Schriften von sich herstellen und austauschen“.²⁸

§ 184c StGB erfasste als jugendpornographisch Schriften, die „sexuelle Handlungen von, an oder vor Personen von vierzehn bis 18 Jahren zum Gegenstand haben“. Damit waren auch die Wiedergabe von Handlungen in Schriften strafbar, die selbst keinen Straftatbestand erfüllen oder erfüllen würden. Denn der sexuelle Missbrauch von Jugendlichen ist nur unter bestimmten Umständen strafbar (vgl. §§ 174, 182 StGB).

VI. 49. StÄG vom 21.1.2015

Mit dem Neunundvierzigsten Gesetz zur Änderung des Strafgesetzbuches Umsetzung Europäischer Vorgaben zum Sexualstrafrecht vom 21.1.2015²⁹ (hier: 49. StÄG) wurden die Begriffe der Kinder- und Jugendpornographie erweitert. Außerdem wurden die §§ 184b, 184c StGB vollkommen umstrukturiert.

1. (Ausdrückliche) Erweiterung kinderpornographischer Schriften auf Posingdarstellungen, Genital- und Gesäßaufnahmen

Eine kinderpornographische Schrift war seitdem nach § 184b Abs. 1 S. 1 Nr. 1 eine pornographische Schrift, die

„a) sexuelle Handlungen von, an oder vor einer Person unter 14 Jahren (Kind),

b) die Wiedergabe eines ganz oder teilweise bekleideten Kindes in unnatürlich geschlechtsbetonter Haltung oder

c) die sexuell aufreizende Wiedergabe der Genitalien oder des unbekleideten Gesäßes eines Kindes“ zum Gegenstand hatte.

Der Gesetzesentwurf der Bundestagsfraktionen der CDU/CSU und der SPD sah zunächst eine Erweiterung um lit. b) vor. Zwar waren Posingaufnahmen, bei denen Kinder aufreizende Körperhaltungen einnahmen, als Wiedergabe sexueller Handlungen von Kindern nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes (BGH)³⁰ vom Begriff der Kinderpornographie erfasst, es sollten aber „auch unwillkürlich eingenommene geschlechtsbetonte Körperhaltungen, etwa durch ein schlafendes Kind“ von § 184b StGB erfasst werden.³¹ Aufgrund der Änderungsempfehlung des Ausschusses für Recht und Verbraucherschutz wurde lit. c) ergänzt, um die Umsetzung europäischer Vorgaben sicherzustellen, nach denen auch die Darstellung von kindlichen Geschlechtsorganen für zu vorwiegend sexuellen Zwecken kinderpornographisch ist.³²

Neben anderen Änderungen wurde mit § 184b Abs. 1 Nr. 3 StGB ein eigenständiger Tatbestand geschaffen, der das Herstellen einer kinderpornographischen Schrift verbietet, die ein tatsächliches Geschehen wiedergibt. In diesen Fällen gilt das Herstellungsverbot damit entgegen dem vorherigen § 184b Abs. 1 Nr. 3 StGB unabhängig von einer Verbreitungsabsicht der herstellenden Person. Begründet wurde dies damit, dass in Fällen der Wiedergabe eines tatsächlichen Geschehens zwar regelmäßig die

²⁸ Bundesregierung BT-Drs. 16/3439, S. 9; vgl. Rechtsausschuss, BT-Drs. 16/9646, S. 18.

²⁹ BGBl. I 2015, S. 10

³⁰ Vgl. etwa BGHSt 43, 366 (368); BGH NSTZ-RR 2014, 108; BGH NSTZ 2011, 570 (571 Rn. 6).

³¹ BT-Fraktionen der CDU/CSU und SPD, BT-Drs. 18/2601, S. 30.

³² Vgl. Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz, BT-Drs. 18/3202, S. 12 f., 27.

Tatbestände des sexuellen Missbrauchs greifen, allerdings sollte europäischen Vorgaben Genüge getan werden, die jedenfalls für diese Fälle ein absolutes Herstellungsverbot forderten.³³ Zudem ginge es insoweit um den mittelbaren Schutz der Kinder vor sexuellem Missbrauch, weshalb die Reproduktion vorhandener Schriften nicht unter § 184b Abs. 1 Nr. 3 StGB falle.³⁴ Es wurde also ein Bezug zu dem den Schriften zugrunde liegenden sexuellen Missbrauch hergestellt, allerdings im Sinne einer Erweiterung des Schutzes vor sexuellem Missbrauch und nicht in Bezug darauf, dass in der Herstellung eines Inhalts, der einen tatsächlichen Missbrauch wiedergibt, ein eigenständiges Unrecht neben dem sexuellen Missbrauch liegt.

2. (Ausdrückliche) Erweiterung jugendpornographischer Schriften auf Posingdarstellungen

Als jugendpornographische Schrift wurden mit dem 49. StÄG in § 184c Abs. 1 Nr. 1 StGB pornographische Schriften gefasst,

„a) die sexuelle Handlungen von, an oder vor einer vierzehn, aber noch nicht achtzehn Jahre alten Person oder

b) die Wiedergabe einer ganz oder teilweise unbedeckten vierzehn, aber noch nicht achtzehn Jahre alten Person in unnatürlich geschlechtsbetonter Körperhaltung,“

zum Gegenstand haben. Auf die Erweiterung des Begriffs der jugendpornographischen Schrift um Genital- und Gesäßaufnahmen wurde im Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz ohne nähere Begründung verzichtet. Lediglich im Hinblick auf die Erweiterung des Begriffs der Kinderpornographie um Genital- und Gesäßaufnahmen wurde auf die Notwendigkeit der vollständigen Umsetzung der Richtlinie 2011/93/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 13.12.2011 zur Bekämpfung des sexuellen Missbrauchs und der sexuellen Ausbeutung von Kindern sowie der Kinderpornografie sowie zur Ersetzung des Rahmenbeschlusses 2004/68/JI des Rates³⁵ (RL 2011/93/EU) hingewiesen.³⁶ Art. 2 lit. a) und c) ii) und iv) der Richtlinie definieren als Kinderpornographie aber die reale oder realistische Darstellung der Geschlechtsorgane eines Kindes als einer Person unter 18 Jahren.

3. Einführung des § 201a Abs. 3 StGB: Bildaufnahmen von nackten Minderjährigen

Mit dem 49. StÄG wurde in den Straftatbestand zur Verletzung des höchstpersönlichen Lebensbereichs durch Bildaufnahmen, § 201a StGB, ein dritter Absatz eingefügt. In diesem wird unter Strafe stellt, Bildaufnahmen, die die Nacktheit einer Person unter 18 Jahren zum Gegenstand haben, herzustellen oder anzubieten, um sie einer dritten Person gegen Entgelt zu verschaffen (§ 201a Abs. 3 Nr. 1) oder sich selbst oder einer dritten Person gegen Entgelt zu verschaffen (§ 201a Abs. 3 Nr. 2).

Die Gesetzesfassung geht auf einen Vorschlag des Ausschusses für Recht und Verbraucherschutz zurück, der damit den Gesetzesentwurf der BT-Fraktionen der CDU/CSU und SPD auf strafwürdiges Unrecht einschränken wollte.³⁷ Im ursprünglichen Gesetzesentwurf war vorgesehen, das unbefugte Zugänglichmachen und Verbreiten von Bildaufnahmen unbedeckter Personen unter Strafe zu stellen.³⁸ Der ursprüngliche Entwurf ging aber unter anderem davon aus, dass besonders Kinder davor zu schützen seien, „dass befugt oder unbefugt von ihnen hergestellte Bildaufnahmen zu vorwiegend

³³ Vgl. BT-Fraktionen der CDU/CSU und SPD, BT-Drs. 18/2601, S. 30.

³⁴ Vgl. BT-Fraktionen der CDU/CSU und SPD, BT-Drs. 18/2601, S. 30.

³⁵ ABl. EU Nr. L 335 vom 17.12.2011.

³⁶ Vgl. Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz, BT-Drs. 18/3202, S. 27. Der Gesetzesentwurf der Regierungsfractionen sah weder für Kinder- noch für Jugendpornographie eine Erweiterung auf Genital- und Gesäßaufnahmen vor, vgl. BT-Fraktionen der CDU/CSU und SPD, BT-Drs. 18/2601, S. 8 f.

³⁷ Vgl. Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz, BT-Drs. 18/3202, S. 18, 28. Vgl. zur vorausgehenden rechtspolitischen Debatte Seidl und Wiedmer 2015.

³⁸ Vgl. BT-Fraktionen der CDU/CSU und SPD, BT-Drs. 18/2601, S. 10 f.

sexuellen Zwecken einer anderen Person oder sogar öffentlich zugänglich gemacht oder verbreitet werden“.³⁹ Nicht selten werde damit eine Strafbarkeit nach den §§ 184b, 184c StGB umgangen.⁴⁰ § 201a StGB kann damit durchaus als eine Art Auffangtatbestand gegenüber den §§ 184b, 184c StGB verstanden werden.⁴¹ Teils wird sogar davon ausgegangen, dass sie demselben Zweck diene wie die Pornographiedelikte, nämlich dem Schutz Minderjähriger vor sexuellem Missbrauch und vor der mittelbaren Förderung des kommerziellen Onlinehandels.⁴²

VII. 60. StÄG vom 30.11.2020

1. Ersetzung des Begriffs der Schrift durch den des Inhalts

Mit dem Sechzigsten Gesetz zur Änderung des Strafgesetzbuches – Modernisierung des Schriftenbegriffs und anderer Begriffe sowie Erweiterung der Strafbarkeit nach den §§ 86, 86a und 130 des Strafgesetzbuches bei Handlungen im Ausland vom 30.11.2020⁴³ (hier: 60. StÄG) wurde in § 11 Abs. 3 StGB und unter anderem in den Pornographiedelikten der Begriff der Schrift durch den Begriff des Inhalts ersetzt, um der Tatsache gerecht zu werden, dass strafbare Inhalte heute nicht mehr vorrangig verkörpert, also als Schriften verbreitet werden, „sondern digital über moderne Informations- und Kommunikationstechnik, insbesondere das Internet“, wobei bei der empfangenden Person nicht zwingend eine Speicherung erforderlich ist.⁴⁴

2. „Aufreizend“ statt „unnatürlich“ in §§ 184b Abs. 1 Nr. 1 lit. b), 184c Abs. 1 Nr. 1 lit. b) StGB
Außerdem wurde in §§ 184b Abs. 1 Nr. 1 lit. b), 184c Abs. 1 Nr. 1 lit. b) StGB der Begriff der unnatürlich geschlechtsbetonten Körperhaltung durch den der aufreizend geschlechtsbetonten Körperhaltung ersetzt, um auch Inhalte zu erfassen, in denen eine kindliche oder jugendliche Person wiedergegeben wird, die auf natürliche Weise, z.B. im Schlaf oder spontan, eine aufreizend geschlechtsbetonte Körperhaltung eingenommen hat.⁴⁵

3. Erweiterung des Begriffs der Jugendpornographie um Genital- und Gesäßaufnahmen
Außerdem wurde der Begriff der Jugendpornographie durch die Einfügung von § 184c Abs. 1 Nr. 1 lit. c) StGB um „die sexuell aufreizende Wiedergabe der unbedeckten Genitalien oder des unbedeckten Gesäßes“ einer jugendlichen Person erweitert, um RL 2011/93/EU konsequent umzusetzen.⁴⁶

VIII. Gesetz zur Bekämpfung sexualisierter Gewalt gegen Kinder vom 16.6.2021: differenzierte Strafschärfung

Mit dem Gesetz zur Bekämpfung sexualisierter Gewalt gegen Kinder vom 16.6.2021 wurde der Strafrahmen für § 184b Abs. 1 auf ein Jahr bis zehn Jahre angehoben, es sei denn der Inhalt gibt kein tatsächliches oder wirklichkeitsnahes Geschehen wieder. Auch die Strafe für das Unternehmen, einen kinderpornographischen Inhalt abzurufen oder sich den Besitz daran zu verschaffen, wenn ein tatsächliches oder wirklichkeitsnahes Geschehen wiedergegeben wird, wird schärfer mit

³⁹ BT-Fraktionen der CDU/CSU und SPD, BT-Drs. 18/2601, S. 36.

⁴⁰ Vgl. BT-Fraktionen der CDU/CSU und SPD, BT-Drs. 18/2601, S. 36.

⁴¹ Vgl. auch Graf 2021, § 201a Rn. 79.

⁴² Vgl. Busch 2015, S. 979.

⁴³ BGBl. I 2020, S. 2600.

⁴⁴ Bundesregierung, BT-Drs. 19/19859, S. 1.

⁴⁵ Vgl. Bundesregierung, BT-Drs. 19/19859, S. 21. Dies geht auf einen Vorschlag der Reformkommission zum Sexualstrafrecht, vgl. Bundesministerium der Justiz und Verbraucherschutz 2017, S. 358, und auf Forderungen der Strafrechtswissenschaft zurück, vgl. nur Eisele 2019, § 184b Rn. 13; Bejjak 2018, S. 327; Eisele und Franosch 2016, 521 f..

⁴⁶ Vgl. Bundesregierung, BT-Drs. 19/19859, S. 21 f. so auch bereits die Reformkommission zum Sexualstrafrecht, vgl. Bundesministerium der Justiz und Verbraucherschutz 2017, 359 f.; vgl. zudem Eisele 2019, § 184c Rn. 6; Bejjak 2018, S. 327; Eisele und Franosch 2016, S. 524.

Freiheitsstrafe von einem Jahr bis zu 5 Jahren bestraft. Durch die Strafschärfung „soll stärker als bisher die Schwere des Vorwurfs deutlich und eine dieser Schwere angemessene Bestrafung sichergestellt werden. Denn hinter Kinderpornographie steht häufig sexualisierte Gewalt gegen Kinder.“⁴⁷ Auch hier wird auf tatsächlichen sexuellen Missbrauch, der kinderpornographischen Inhalten häufig zugrunde liegt, Bezug genommen, ohne dass es allein darauf ankäme, dass ein tatsächlicher sexueller Missbrauch dargestellt wird.

IX. Fazit

Seit der Einführung des Pornographiebegriffs mit dem 4.StRG vom 23.11.1973 bis zum Erlass des Gesetzes zur Umsetzung des Rahmenbeschlusses des Rates der Europäischen Union zur Bekämpfung der sexuellen Ausbeutung von Kindern und Kinderpornographie vom 31.10.2008 waren kinderpornographische Schriften solche, die den sexuellen Missbrauch eines Kindes zum Gegenstand hatten, ohne dass dies auf die Wiedergabe eines tatsächlichen Geschehens beschränkt war. Es ging und geht in der Entwicklung des deutschen Pornographiestrafrechts insofern eher um die Problematisierung eines Inhalts als solchen,⁴⁸ wenn er Sexualität mit Kindern real oder fiktiv darstellt, und weniger um die Frage, ob durch die Herstellung oder Nutzung eines solchen Inhalts Rechte eines existierenden Kindes verletzt werden.⁴⁹ Geschützt werden sollte vor allem vor der Wahrnehmung von kinderpornographischen Inhalten, um davon ausgehenden Gefahren durch die Nachahmung von und die Nachfrage nach kinderpornographischen Inhalten vorzubeugen.

In den Begründungen für die Gesetzesänderungen wird deshalb zwar immer deutlich, dass ein wichtiges Ziel der Kinderpornographieverbote mittelbar die Verhinderung sexuellen Missbrauchs an Kindern ist, der selbst in den §§ 176 ff. StGB unter Strafe steht. Damit flankieren die Verbote der Kinderpornographie aber die unmittelbaren strafrechtlichen Verbote zum Schutz vor tatsächlichem sexuellen Missbrauch von Kindern, so dass auch insoweit der Schutzzweck der Delikte in Bezug auf Kinderpornographie nicht eigenständig im Hinblick darauf bestimmt wird, ob das Herstellen und Nutzen eines Inhalts, der den tatsächlichen Missbrauch eines Kindes wiedergibt, Rechte des wiedergegebenen Kindes verletzt und deshalb eigenständig neben dem sexuellen Missbrauch strafwürdig ist.

Die gesetzliche Formulierung der strafrechtlichen Verbote hat bis zum Gesetz zur Umsetzung des Rahmenbeschlusses des Rates der Europäischen Union zur Bekämpfung der sexuellen Ausbeutung von Kindern und Kinderpornographie vom 31.10.2008 auf die Darstellung eines sexuellen Missbrauchs von Kindern Bezug genommen, also verdeutlicht, dass es um (fiktive und tatsächliche) „Missbrauchsdarstellungen“ geht. Mit der gesetzlichen Neufassung des Begriffs der Kinderpornographie, die auf den Begriff des sexuellen Missbrauchs verzichtete und auf die Wiedergabe „sexueller Handlungen von, an und vor Kindern“ abstellte, sollte nicht der Zusammenhang zwischen sexuellem Missbrauch von Kindern und Kinderpornographie geleugnet werden. Vielmehr sollten auch Fälle erfasst werden, bei denen durch die Wiedergabe in einer Schrift unklar ist, ob das Kind zu sexuellen Handlungen im Sinne des § 176 Abs. 4 Nr. 2 aufgefordert wurde.

C. Zur Ersetzung des Begriffs der Kinderpornographie

I. Begriff der Kinderpornographie in § 184b Abs. 1 S. 1 lit. a) bis c) StGB

Das geltende Recht regelt den Umgang mit kinderpornographischen Inhalten in § 184b StGB, wobei in § 184b Abs. 1 S. 1 StGB näher umschrieben wird, was ein kinderpornographischer Inhalt ist.

⁴⁷ Bundesregierung BR-Drs. 634/20, S. 21, 43, BT-Fraktionen der CDU/CSU und SPD, BT-Drs. 23707, S. 22 f., 41.

⁴⁸ Vgl. auch Schroeder 1993, S. 1581.

⁴⁹ Vgl. zu diesem Argument Flynn et al. 2018, S. 306.

1. Inhalt des § 184b Abs. 1 S. 1 Nr. 1 lit. a) bis c) StGB

Kinderpornographische Inhalte sind nach der Aufzählung in § 184b Abs. 1 S. 1 Nr. 1 lit. a) bis c) StGB pornographische Inhalte, die

- a) sexuelle Handlungen von, an oder vor einer Person unter vierzehn Jahren (Kind) zum Gegenstand haben oder
- b) ein ganz oder teilweise unbedecktes Kind in aufreizend geschlechtsbetonter Körperhaltung wiedergeben oder
- c) die unbedeckten Genitalien oder das unbedeckte Gesäß eines Kindes sexuell aufreizend wiedergeben.

Ein Inhalt ist nach § 11 Abs. 3 StGB in einer Verkörperung, etwa in einer Schrift, auf Ton- oder Bildträgern, in Datenspeichern und in Abbildungen enthalten, oder er wird unabhängig von einer Speicherung mittels Informations- und Kommunikationstechnik übertragen.⁵⁰

Diese grundlegende Bestimmung des Begriffs der Kinderpornographie als Oberbegriff für die Kriminalisierung von Verhaltensweisen in Bezug auf kinderpornographische Inhalte, differenziert nicht zwischen Inhalten, die ein tatsächliches Geschehen wiedergeben, wirklichkeitsnah oder fiktiv sind. Problematisiert wird damit zunächst – in der Tradition der Reformgeschichte seit dem 4. StRG – der Inhalt als solcher als eine unerwünschte Form der Darstellung von Sexualität. Darauf, ob bei seiner Herstellung oder Nutzung Rechte eines (existierenden) Kindes verletzt wurden, kommt es nicht an.

2. Differenzierung zwischen tatsächlichen, wirklichkeitsnahen und fiktiven Inhalten in den Tatbestandsalternativen des § 184b StGB

Allerdings wird in den einzelnen Verböten des § 184b StGB, die sich auf kinderpornographische Inhalte beziehen, zwischen Inhalten unterschieden, die ein tatsächliches oder wirklichkeitsnahes Geschehen wiedergeben oder die diesen Anforderungen als fiktive Inhalte nicht entsprechen.

§ 184b Abs. 1 S. 1 Nr. 1 StGB verbietet unter Androhung einer Freiheitsstrafe von einem Jahr bis zu zehn Jahren, einen kinderpornographischen Inhalt im eben beschriebenen Sinne zu verbreiten oder der Öffentlichkeit zugänglich zu machen. Die Rahmen der angedrohten Freiheitsstrafe verringert sich nach § 184b Abs. 1 S. 2 StGB auf 3 Monate bis 5 Jahre, wenn der kinderpornographische Inhalt kein tatsächliches oder wirklichkeitsnahes Geschehen wiedergibt.

§ 184b Abs. 1 S. 1 Nr. 2 verbietet es unter Androhung einer Freiheitsstrafe von einem Jahr bis zu zehn Jahren einer anderen Person den Besitz an einem kinderpornographischen Inhalt zu verschaffen oder ihn zugänglich zu machen, wenn der Inhalt ein tatsächliches oder wirklichkeitsnahes Geschehen wiedergibt. Auch der Versuch ist strafbar.

Dieselbe Strafandrohung gilt für das Herstellen eines kinderpornographischen Inhalts, der ein tatsächliches Geschehen wiedergibt.

Gemäß § 184b Abs. 1 S. 1 Nr. 4 StGB dürfen kinderpornographische Inhalte nicht hergestellt, bezogen, vorrätig gehalten, angeboten oder beworben werden. Es darf auch nicht unternommen⁵¹ werden, einen solchen Inhalt ein- oder auszuführen, um ihn im Sinne des § 184b Abs. 1 S. 1 Nr. 1 StGB zu verbreiten oder der Öffentlichkeit zugänglich zu machen oder um im Sinne des § 184b Abs. 1 S. 1 Nr. 1 StGB einen nicht fiktiven kinderpornographischen Inhalt einer dritten Person zugänglich zu machen oder ihr den Besitz daran zu verschaffen oder um einer anderen Person diese Verwendung zu

⁵⁰ Näher unter B.VII.1.

⁵¹ Das „Unternehmen“ der Tathandlung schließt die Strafbarkeit des Versuchs ein (§ 11 Abs. 6 Nr. 6 StGB).

ermöglichen. Auch für diese Tatbestandsalternative verringert sich der Rahmen der angedrohten Freiheitsstrafe nach § 184b Abs. 1 S. 2 StGB auf 3 Monate bis 5 Jahre, wenn der kinderpornographische Inhalt kein tatsächliches oder wirklichkeitsnahes Geschehen wiedergibt. Um eine Doppelung der Herstellungsverbote zu vermeiden, schließt der letzte Halbsatz des § 184b Abs. 1 S. 1 Nr. 4 StGB eine Anwendung dieser Norm auf die Herstellung eines kinderpornographischen Inhalts aus, der ein tatsächliches oder wirklichkeitsnahes Geschehen wiedergibt, da dies bereits gemäß § 184 Abs. 1 Nr. 3 StGB strafbar ist.

Mit einer Freiheitsstrafe von einem Jahr bis zu 5 Jahren ist nach § 184b Abs. 3 zu bestrafen, wer einen kinderpornographischen Inhalt, der ein tatsächliches oder wirklichkeitsnahes Geschehen wiedergibt, abrufbar oder sich den Besitz an einem solchen Inhalt verschafft oder wer dies versucht oder wer einen solchen Inhalt besitzt.

Die Norm ist außerordentlich unübersichtlich. Das zeigt sich unter anderem an der Doppelung der Herstellungsverbote in § 184b Abs. 1 S. 1 Nr. 3 und 4 StGB, deren Überschneidung durch einen besonderen Teilsatz ausgeschlossen werden muss. Diese Unübersichtlichkeit legt eine andere Differenzierung als nach Tathandlungen nahe. Wie im Folgenden erläutert wird, sollte eher nach legitimen Schutzzwecken differenziert an die Verletzung oder Gefährdung der Rechte von Kindern durch die Herstellung oder Nutzung kinderpornographischer Inhalte angeknüpft werden.

3. Relevanz der Merkmale des allgemeinen Pornographiebegriffs

Nach § 184b Abs. 1 S. 1 Nr. 1 StGB ist kinderpornographisch nur ein pornographischer Inhalt, der die in den Buchstaben a) bis c) dieser Norm näher umschriebenen Gegenstände zeigt. Es ist umstritten, welche Bedeutung dem Begriffsmerkmal „pornographisch“ zur Bestimmung eines kinderpornographischen Inhalts zukommt. Genauer ist fraglich, ob ein Inhalt neben dem Zeigen der in § 184b Abs. 1 S. 1 Nr. 1 StGB bezeichneten Gegenstände zusätzlich Merkmale des allgemeinen Pornographiebegriffes aufweisen muss und welche dies sind.

Zur Bestimmung eines pornographischen Inhalts im Sinne des § 184 Abs. 1 StGB werden verschiedene Merkmale herangezogen. Ein pornographischer Inhalt soll vorliegen, wenn er

1. sexuelle Aktivitäten vergrößernd, aufdringlich, übersteigert oder anreißerisch darstellt⁵² oder
2. auf die Auslösung eines sexuellen Reizes gerichtet ist⁵³ oder
3. Sexualität überbewertet und ohne Sinnzusammenhang zu anderen menschlichen Lebensäußerungen darstellt, wenn sie etwa von emotionalen Bezügen gelöst wird, so dass die Menschen als bloße auswechselbare Objekte der Begierde erscheinen⁵⁴ oder

⁵² Vgl. u.a. BGH NStZ 2011, 455 (455); BGH NStZ 2009, 446 (447 Rn. 4 f.); OLG Karlsruhe NJW 1987, 1957 (1957); OLG Karlsruhe NJW 1974, 2015 (2016); OLG Düsseldorf NJW 194, 1474 (1475); BGHSt 23, 40 (44); Eisele 2019, § 184 Rn. 8.

⁵³ Vgl. u.a. BGHSt 59, S. 177 (179 Rn. 49); BGH NStZ 2009, 446 (447 Rn. 4 f.); OLG Karlsruhe NJW 1987, 1957 (1957); OLG Karlsruhe NJW 1974, 2015 (2016); OLG Düsseldorf NJW 194, 1474 (1475); Hörnle 2021, § 184 Rn. 21; Eisele 2019, § 184 Rn. 8.

⁵⁴ Vgl. u.a. BGHSt 59, S. 177 (179 Rn. 49); BGH NStZ 2011, 455 (455); BGH NStZ 2009, 446 (447 Rn. 4 f.); OLG Karlsruhe NJW 1987, 1957 (1957); OLG Karlsruhe NJW 1974, 2015 (2016); OLG Düsseldorf NJW 194, 1474 (1475); BGHSt 23, 40 (44); Fischer 2022, § 184 Rn. 7b; Eisele 2019, § 184 Rn. 8.

4. wenn er Sexualität so darstellt, dass die Grenzen des sittlichen Anstandes, die nach allgemeinen gesellschaftlichen Wertvorstellungen gezogen werden, eindeutig überschreitet.⁵⁵

Diese Merkmale werden in der Rechtsprechung und Literatur in unterschiedlichen Kombinationen verwendet.⁵⁶

Der Streit um die Relevanz der Merkmale des allgemeinen Pornographiebegriffs für das Vorliegen von Kinderpornographie ist für die Expertise von Bedeutung. Denn er betrifft die Frage, ob die (fiktive, wirklichkeitsnahe oder reale) Darstellung des sexuellen Missbrauchs eines Kindes in einem Inhalt genügen würde, um strafwürdige Inhalte anzunehmen oder ob zusätzliche Merkmale, zum Beispiel das Zielen auf die Erregung eines sexuellen Reizes, erfüllt sein müssen. Dabei wird die Position, dass es keines zusätzlichen Merkmals bedarf, bislang nicht vertreten.

a) Auf Erregung eines sexuellen Reizes zielend

Einer Auffassung zufolge muss ein kinderpornographischer Inhalt den allgemeinen Voraussetzungen für Pornographie genügen, wobei die Darstellung insbesondere ausschließend oder überwiegend auf die Erregung eines sexuellen Reizes zielen müsse.⁵⁷ Darstellungen kindlicher Sexualität, die nur ein Einzelaspekt in einem Roman oder Film sind,⁵⁸ Darstellungen kindlicher Sexualität, die der Aufklärung dienen oder in einem sexualmedizinischen oder psychologischen Zusammenhang stehen,⁵⁹ oder die Berichterstattung über den sexuellen Missbrauch eines Kindes⁶⁰ sind deshalb nicht kinderpornographisch.

b) Degradierend und auf die Erregung eines sexuellen Reizes zielend

Der BGH hat in einer grundsätzlichen Entscheidung vom 11. Februar 2014 festgestellt, dass eine Darstellung, die sexuelle Handlungen von, an oder vor Kindern, enthält, in aller Regel eine degradierende Wirkung im Sinne des dritten Merkmals innewohnt. Das zweite Merkmal des Abzielens auf die Erregung eines sexuellen Reizes zog er heran, um bestimmte Darstellungen aus dem Begriff der Kinderpornographie auszuschließen, zum Beispiel die Abbildungen kindlicher Genitalien in medizinischen Lehrbüchern, bei denen das Kind posiert. Das erste Merkmal des vergrößernden, anreißerischen Charakters hielt er für die Bestimmung einer Darstellung als kinderpornographisch für verzichtbar.⁶¹

Damit geht der BGH davon aus, dass Darstellungen, die sexuelle Handlungen von, an oder vor Kindern zeigen, kinderpornographisch sind, es sei denn, dass sie einem anderen Zweck als dem der sexuellen Erregung dienen. Vom Begriff der Kinderpornographie erfasst sind damit Darstellungen des sexuellen Missbrauchs eines Kindes mit Körperkontakt im Sinne des § 176 Abs. 1 Nr. 1 und 2 StGB, wobei der BGH nicht grundsätzlich zwischen der Wiedergabe eines tatsächlichen, wirklichkeitsnahen oder fiktiven Geschehens differenziert. Zur Begründung führt der BGH allerdings unter anderem an, dass es um den Schutz der sexuellen Integrität von dem Kind geht, das an der Herstellung eines Inhalts mitwirkt.⁶² Mit dieser gegenüber §§ 184, 184a StGB restriktiven Auslegung des Pornographiebegriffs

⁵⁵ Vgl. u.a. BGHSt 59, S. 177 (179 Rn. 49); OLG Düsseldorf NJW 194, 1474 (1475); Hörnle 2021, § 184 Rn. 21; Eisele 2019, § 184 Rn. 8.

⁵⁶ Hier lässt sich dies aus den vorhergehenden Fundstellen ableiten: Bspw. bezieht sich BGHSt 59, 177 (179 Rn. 49) auf die Merkmale Nr. 2, 3, 4 und das OLG Düsseldorf NJW 194, 1474 (1475) auf alle Merkmale.

⁵⁷ Vgl. Hörnle 2021, § 184b Rn. 14; Eschelbach 2020, § 184b Rn. 13; Hörnle 2008, S. 3525; Wolters und Greco 2017, § 184b Rn. 5.

⁵⁸ Vgl. Hörnle 2021, § 184b Rn. 15; Eschelbach 2020, § 184b Rn. 13; Eisele 2019, § 184b Rn. 6; Laubenthal 2012, Rn. 1064.

⁵⁹ Vgl. Hörnle 2021, § 184b Rn. 15; Eisele 2019, § 184b Rn. 13; BGHSt 59, S. 177 (179 Rn. 50).

⁶⁰ Vgl. Laubenthal 2012, Rn. 1064.

⁶¹ Vgl. zum Ganzen BGHSt 59, S. 177 (179 f. Rn. 50).

⁶² Vgl. u.a. BGHSt 59, S. 177 (180 Rn. 57).

soll bei der Anwendung des § 184b StGB dem Schutz der Kinder, die in realen kinderpornographischen Inhalten gezeigt werden, dem Schutz der Konsumenten vor diesen Inhalten und dem Schutz potentieller Opfer von sexuellem Missbrauch durch die Nachahmung von kinderpornographischen Inhalten Rechnung getragen werden.⁶³ Insbesondere könnten Kinder auf diese Weise umfassend vor sexuellem Missbrauch geschützt werden, indem dieser nicht mittelbar durch kinderpornographische Inhalte gefördert wird.⁶⁴ Die Entscheidung des BGH erging vor dem Erlass des 49. StÄG, das die von § 184b erfassten Inhalte um Posingdarstellungen sowie Genital- und Gesäßdarstellungen im Sinne des § 184b Abs. 1 Nr. 1 lit. b) und c) erweiterte.

c) Vergrößernd, degradierend und auf die Erregung eines sexuellen Reizes zielend

Einige wenden fast alle Merkmale des allgemeinen Pornographiebegriffes auf die Bestimmung eines kinderpornographischen Inhaltes an. Denn bei „Bildaufnahmen, die sexuelle Handlungen von Kindern zum Gegenstand haben“, liege regelmäßig nicht nur eine Degradierung des abgebildeten Kindes zum Objekt für fremde sexuelle Zwecke vor, vielmehr sei eine solche Darstellung auch vergrößernd anreißerisch, weil „das Interesse des Konsumenten gerade durch den Sexualbezug mit kindlichen, nicht zur sexuellen Selbstbestimmung fähigen Darstellern geweckt wird und solchen Abbildungen bei einem tatsächlichen Geschehen auch ein sexueller Missbrauch iSd. § 176 [StGB] zugrunde liegt“.⁶⁵ Eisele zufolge kann es insbesondere bei Aufklärungsmaterial, Berichten, Romane oder Filme am pornographischen Charakter fehlen, wenn der pornographische Charakter durch die Vermittlung anderer Gedankeninhalte zurücktrete; dies gelte vor allem bei Schriften „die – wie Fiktivpornografie – nicht einmal ein tatsächliches Geschehen zum Gegenstand haben“.⁶⁶ Um allerdings solche Inhalte aus dem Begriff der Kinderpornographie auszuschließen, würde es genügen, ausschließlich danach zu fragen, ob der Inhalt überwiegend auf die Erregung eines sexuellen Reizes zielt.

d) Fazit

Es fällt auf, dass in den Argumentationen zwar auf den Schutz tatsächlicher und potentieller Opfer von Kinderpornographie Bezug genommen wird. Allerdings genügt die Wiedergabe insbesondere eines tatsächlichen sexuellen Missbrauchs in einem Inhalt nicht, auch wenn in solchen Fällen in der Regel ein degradierender Inhalt im Sinne des dritten Merkmals des Pornographiebegriffs vorliegen wird. Es ist aber sinnvoll zu fragen, ob in Fällen der Wiedergabe eines tatsächlichen sexuellen Missbrauchs ein Inhalt vorliegt, der die Rechte der betroffenen Person unabhängig davon verletzt, ob Merkmale des allgemeinen Pornographiebegriffs gegeben sind. Wenn dies der Fall ist, würde es naheliegen, begrifflich und im Hinblick auf die Strafwürdigkeit grundsätzlich zwischen Inhalten, die ein existierendes Kind sexualbezogen wiedergeben und fiktiven Inhalten zu differenzieren. Um dies zu klären, werden im Folgenden die im Zusammenhang mit dem Straftatbestand des § 184b StGB und seinen einzelnen Tatalternativen diskutierten Schutzzwecke erörtert.

4. Schutzzwecke

In Bezug auf die in § 184b StGB unter Strafe gestellten Verhaltensweisen werden unterschiedliche Schutzzwecke diskutiert. Sie beziehen sich vor allem auf den Schutz von Kindern vor zukünftigem sexuellem Missbrauch (aa) und bb)), nehmen aber auch die Rechte der Kinder in den Blick, die für kinderpornographische Inhalte, die ein tatsächliches Geschehen wiedergeben, sexuell missbraucht werden (cc)).

⁶³ Vgl. u.a. BGHSt 59, S. 177 (181 Rn. 58).

⁶⁴ Vgl. u.a. BGHSt 59, S. 177 (181 Rn. 59).

⁶⁵ Eisele 2019, § 184b Rn. 6; ebenso Eisele und Franosch 2016, 520 f..

⁶⁶ Eisele 2019, § 184b Rn. 6; ebenso Eisele und Franosch 2016, S. 521. Dies waren auch die Beweggründe für das Beibehalten des Merkmals des Pornographischen für Kinderpornographie mit dem 49. StÄG (vgl. Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz, BT-Drs. 18/3202, S. 27).

a) Verhinderung der Nachahmung durch sexuellen Missbrauch

Dem BGH zufolge schützt § 184b StGB „die sexuelle Integrität des Kindes“, das an der Herstellung von Pornographie „mitwirkt“.⁶⁷ Die Formulierung ist unglücklich, da ein Kind sich kaum freiwillig oder jedenfalls nicht in einem rechtlichen Sinne freiwillig an der Herstellung kinderpornographischer Inhalte beteiligen wird. Davon abgesehen hat der BGH hier weniger die sexuelle Integrität von Kindern im Blick, die in existierenden kinderpornographischen Inhalten dargestellt werden, vielmehr soll „[i]nsbesondere [...] potenziellen Tätern kein Anreiz zu sexuellen Missbrauchstaten gewährt werden“.⁶⁸ Es geht dem BGH also vor allem um den Schutz der sexuellen Integrität von Kindern durch den Schutz vor zukünftigem sexuellem Missbrauch, der durch den Konsum pornographischer Inhalte angeregt werden kann, also um Nachahmungsgefahren. Dieser Schutzzweck ist teils anerkannt,⁶⁹ teils wird seine Legitimität jedoch bestritten, weil empirisch nicht erwiesen sei, dass der Konsum von Kinderpornographie zum Begehen sexuellen Missbrauchs anregt.⁷⁰

b) Austrocknung des Marktes für Kinderpornographie, insb. zur Strafbarkeit des Besitzes und der Besitzverschaffung

Ein weiteres Argument ist die Austrocknung des Marktes für Kinderpornographie, um mögliche Kinder vor Missbrauch bei der Herstellung von Inhalten zu schützen. Dieser Schutzzweck wird teils für die Begründung der Herstellungs-, Verbreitungs- und Besitzverbote herangezogen.⁷¹

Umstritten ist dabei insbesondere die Legitimität der Strafbarkeit des Besitzes und der Besitzverschaffung. Die Strafbarkeit des Besitzes und der Besitzverschaffung wird damit begründet, dass auch der Konsument durch seine Nachfrage dazu beiträgt, dass Kinder für die Herstellung von Kinderpornographie missbraucht werden.⁷² Zudem könnten die Hersteller und diejenigen, die Kinder für die Herstellung missbrauchen, häufig nicht ermittelt werden, so dass es zur Eindämmung des Marktes der Strafbarkeit des Besitzes und der Besitzverschaffung bedarf.⁷³ Außerdem handele es sich um einen „abgeschotteten“ Markt, auf dem eine große Nachfrage nach amateurhaften realen Inhalten bestehe, was zum einen die Ermittlungen erschwert und zum anderen die Verantwortlichkeit der Konsumenten erhöhe.⁷⁴ Angeführt wird auch, dass der „Sogwirkung eines florierenden Kinderpornografiemarktes entgegenzusteuern“ sei.⁷⁵ Die Konsumenten werden mit dieser Argumentation strafrechtlich dafür verantwortlich gemacht, dass sie einen Anreiz für die laufende Neuproduktion von Kinderpornographie und damit auch für den sexuellem Missbrauch von Kindern zwecks der Herstellung realer Kinderpornographie schaffen.⁷⁶

Gegen diese mittelbare Verantwortlichkeit wird eingewendet, dass die unmittelbar Verantwortlichen, also diejenigen, die Kinder zwecks Herstellung von realer Kinderpornographie sexuell missbrauchen, wegen sexuellen Missbrauchs strafbar sind und dass dieses Verhalten den Konsumenten als nachträgliches Verhalten nicht zugerechnet werden kann.⁷⁷ Konsumenten könnten nicht auf dieselbe Weise wie die Missbrauchenden bestraft werden.⁷⁸ Für den zukünftigen möglichen Missbrauch könne

⁶⁷ BGHSt 59, S. 177 (180 Rn. 57).

⁶⁸ BGHSt 59, S. 177 (181 Rn. 57); ähnlich Eschelbach 2020, § 184b Rn. 2; Bundesregierung BT-Drs. 12/3001, S. 5.

⁶⁹ Vgl. Hörnle 2021, § 184b Rn. 3; VGH Mannheim NJW 2008, S. 3082 (3084); König 2004, Rn. 106 ff.

⁷⁰ Vgl. Eisele 2019, § 184b Rn. 2; vgl. auch Wolters und Greco 2017, § 184b Rn. 2; Renzikowski 2015, S. 527.

⁷¹ Hörnle 2021, § 184b Rn. 1; Vgl. Eisele 2019, § 184b Rn. 2; König 2004, Rn. 109 ff.; VGH Mannheim NJW 2008, S. 3082 (3084); spezifisch für Besitzverbote vgl. Bundesregierung, BT-Drs. 12/2003 S. 5.

⁷² Vgl. Ilg 1997, 98 f.; Schroeder 1993, S. 2582; Bundesregierung BT-Drs. 12/3001, S. 5.

⁷³ Vgl. Ilg 1997, S. 98; Schroeder 1993, S. 2581.

⁷⁴ Vgl. Bundesregierung BT-Drs. 12/3001, S. 5; König 2004, Rn. 113, 114.; Ilg 1997, S. 99; Schroeder 1993, S. 2582.

⁷⁵ Vgl. Heinrich 2005, S. 363.

⁷⁶ Vgl. Böse 2006, S. 753; König 2004, Rn. 109.

⁷⁷ Vgl. Böse 2006, S. 753; Duttge et al. 2004, S. 1070; Heinrich 2005, S. 362.

⁷⁸ Vgl. Gropp 2013, S. 688.

der Besitzer und Besitzverschaffer nicht verantwortlich gemacht werden, denn ihr Verhalten liege zu weit im Vorfeld eines nur möglichen zukünftigen Missbrauchs und ihr jeweiliger Beitrag dazu sei minimal.⁷⁹

c) Persönlichkeitsrechte der dargestellten Kinder

Ein Bezug zu den Rechten von Kindern, die in pornographischen Inhalten dargestellt werden, die ein tatsächliches Geschehen wiedergeben, lässt sich nicht herstellen, wenn man davon ausgeht, dass § 184b StGB durch die Neuformulierung durch das Gesetz zur Umsetzung des Rahmenbeschlusses des Rates der Europäischen Union zur Bekämpfung der sexuellen Ausbeutung von Kindern und Kinderpornographie vom 31.10.2008 von den Missbrauchstatbeständen entkoppelt wurde. Es gehe bei § 184b StGB dann nicht mehr um die Bestrafung der Darstellung eines sexuellen Missbrauchs, vielmehr wird „ein eigenständiger Bereich markiert, welche Erscheinungsformen kind- bzw. jugendlicher Sexualität abgebildet werden dürfen“.⁸⁰

Teils wird aber auch auf den Schutz der Rechte der Kinder eingegangen, die zum Gegenstand von Inhalten gemacht wurden, die ein tatsächliches Geschehen wiedergeben. *Tatjana Hörnle* hält fest, dass dies die Persönlichkeitsrechte und die Menschenwürde der abgebildeten Kinder beeinträchtigt, so dass Austausch und Besitz realer Missbrauchspornographien allein deshalb zu verbieten seien, weil die abgebildeten Kinder in diese Verhaltensweisen nicht wirksam einwilligen können.⁸¹ Auch *Jörg Eisele* begründet die „umfassenden Verbreitungs- sowie Besitzverschaffungs- und Besitzverbote“ unter anderem mit dem Persönlichkeitsrecht der dargestellten Kinder.⁸² *Ralf Eschelbach* begründet die Strafbarkeit des Besitzes realer kinderpornographischer Inhalte ebenfalls mit dem Schutz des Persönlichkeitsrechts dargestellter Kinder.⁸³ Auch *Walter Gropp* empfiehlt, auf die aktuelle Verletzung des Persönlichkeitsrechts des abgebildeten Kindes abzustellen; er subsumiert deshalb reale kinderpornographische Inhalte unter den Straftatbestand der unbefugten Bildaufnahme nach § 201a StGB in der damals geltenden Fassung.⁸⁴ *Luis Greco* hält demgegenüber fest, dass „das abgebildete Kind bei Herstellung von Kinderpornographie „– unabhängig von einem Missbrauch (§§ 176 ff.) – in seiner sexuellen Selbstbestimmung verletzt [wird]“.⁸⁵ Das allgemeine Persönlichkeitsrecht sei betroffen, wenn das Material verbreitet werde oder auch nur im Besitz einer anderen Person stehe.⁸⁶

d) Fazit

Es ist umstritten, welchen Zwecken die Verbote in Bezug auf kinderpornographische Inhalte in den § 184b StGB dienen. Dabei wird insbesondere die Legitimität von Besitzverboten zur Verhinderung der Nachfrage von Kinderpornographie in Frage gestellt, weil diese Handlungen weit im Vorfeld möglicher konkreter Gefährdungen von Kindern durch deren sexualbezogene Wiedergabe in kinderpornographischen Inhalten liegen. Das Gleiche gilt für die Gefahr der Nachahmung von kinderpornographischen Inhalten durch die Konsumenten. Die Frage danach, ob im Gesetzestext der Begriff der „Missbrauchsdarstellung“ oder „Darstellung des sexuellen Missbrauchs eines Kindes“ verwendet werden sollte, zielt aber weniger darauf, die Gefahr zukünftigen sexuellen Missbrauchs zu verhindern. Sie zielt vielmehr darauf, strafgesetzlich angemessen zu erfassen, dass ein Inhalt, der den tatsächlichen Missbrauch eines Kindes wiedergibt, selbst Unrecht ist. Dieses Unrecht kann nur durch Umgangsweisen mit einem solchen Inhalt, also durch zurechenbares Verhalten begründet werden.

⁷⁹ Vgl. Popp 2011, 199 f.

⁸⁰ Reinbacher und Wincierz 2007, S. 196.

⁸¹ Vgl. Hörnle 2021, § 184b Rn. 4.

⁸² Vgl. Eisele 2019, § 184b Rn. 2; ähnlich Schroeder 1993, S. 2582.

⁸³ Vgl. Eschelbach 2020, § 184b Rn. 5.

⁸⁴ Vgl. Gropp 2013, 690 f.

⁸⁵ Vgl. Wolters und Greco 2017, § 184b Rn. 2; ähnlich König 2004, S. 115.

⁸⁶ Vgl. Wolters und Greco 2017, § 184b Rn. 2, 31.

Dies könnte in der Herstellung und Nutzung eines solchen Inhaltes liegen, wenn diese Verhaltensweisen unmittelbar Rechte des wiedergegebenen Kindes verletzen. Hierfür bietet das teils in der Schutzzweckdebatte erwähnte Persönlichkeitsrecht des dargestellten Kindes einen Ansatzpunkt.

5. Zusammenfassung und weiterer Gang der Untersuchung

Die grundlegende Bestimmung des Begriffs der Kinderpornographie als Oberbegriff für die Kriminalisierung von Verhaltensweisen in Bezug auf kinderpornographische Inhalte, differenziert nicht zwischen realen, wirklichkeitsnahen oder fiktiven Inhalten. Problematisiert wird damit zunächst – in der Tradition der Reformgeschichte seit dem 4. StRG – der Inhalt als solcher, unabhängig davon, ob bei seiner Herstellung oder Nutzung Rechte eines tatsächlichen Kindes verletzt wurden. Dieser Befund entspricht auch einer Analyse der zu § 184b StGB diskutierten Schutzzwecke. Als legitime Zwecke der Verhaltensverbote in Bezug auf Kinderpornographie sind vor allem der mittelbare Schutz vor sexuellem Missbrauch bei der Herstellung von kinderpornographischen Inhalten sowie der Schutz vor zukünftigem sexuellem Missbrauch durch die Nachahmung von Kinderpornographie und zur Herstellung von realer Kinderpornographie zur Befriedigung der Nachfrage anerkannt. Nur wenige sehen auch die Persönlichkeitsrechte des Kindes als verletzt an, das in einem realen kinderpornographischen Inhalt wiedergegeben wird, teils wird dabei ausdrücklich auf die sexuelle Selbstbestimmung des Kindes Bezug genommen. Das ist ein wichtiger Schritt zur Begründung eines eigenständigen Unrechtsgehalts von kinderpornographischen Inhalten, die ein tatsächliches Geschehen wiedergeben, neben dem Unrecht des sexuellen Missbrauchs.

Dieser eigenständige Unrechtsgehalt ist Anknüpfungspunkt für die der Expertise zugrunde liegende Frage, ob im Gesetzestext der Begriff der „Missbrauchsdarstellung“ oder „Darstellung des sexuellen Missbrauchs eines Kindes“ verwendet werden sollte. Denn diese Frage zielt darauf, strafgesetzlich angemessen zu erfassen, dass ein Inhalt, der den tatsächlichen Missbrauch eines Kindes wiedergibt, selbst Unrecht ist. Ein eigenständiger Unrechtsgehalt von Inhalten, die einen tatsächlichen sexuellen Missbrauch wiedergeben, neben dem sexuellen Missbrauch selbst, lässt sich aber nur begründen, wenn neben dem sexuellen Missbrauch auch die Herstellung und Nutzung des Inhalts Rechte eines Kindes verletzt.

Im Folgenden wird daher erläutert, inwiefern die Herstellung und Nutzung von Inhalten, die den tatsächlichen sexuellen Missbrauch eines Kindes wiedergeben, Rechte des Kindes verletzt. Es wird zudem gezeigt, dass dieses Recht auch vor anderen sexualbezogenen Darstellungen des Kindes, z.B. Genital- und Gesäßaufnahmen, schützt. Es wird zudem erörtert, wie diese Inhalte rechtlich angemessen zu bezeichnen sind und ob es dafür der Verwendung des Begriffs der Pornographie oder einzelner seiner Merkmale bedarf. Gefahren, die vom Konsum kinderpornographischer Inhalte durch deren Nachahmung und durch die Nachfrage nach ihnen ausgehen können, bleiben im Folgenden außer Betracht.

II. Recht auf Wachsen in die sexuelle Selbstbestimmung als Verfügungsbefugnis über persönliche sexualbezogene Inhalte

Zunächst ist zu klären, welches Recht eines Kindes dadurch verletzt wird, dass es sexualbezogen in einem Inhalt wiedergegeben wird. Aufgrund des Sexualbezuges bietet es sich an, bei dem Recht der Kinder anzusetzen, das durch einen sexuellen Missbrauch verletzt wird.

1. Recht auf Wachsen in die sexuelle Selbstbestimmung

Der Schutz von Kindern vor sexuellem Missbrauch wird unterschiedlich begründet. Einige gehen davon aus, dass sexuelle Handlungen mit Kindern immer eine Verletzung ihres Rechts auf sexuelle

Selbstbestimmung darstellen, da sie nicht wirksam in sexuelle Handlungen einwilligen können.⁸⁷ Merkwürdig mutet daran an, dass Kinder gerade noch kein Recht auf sexuelle Selbstbestimmung haben können, insofern sie noch keine selbstbestimmten Personen sind. Andere gehen davon aus, dass der Schutz von Kindern vor sexuellen Handlungen den Schutz ihrer (sexuellen) Entwicklung bezweckt.⁸⁸ Diese Position trägt zwar der Tatsache Rechnung, dass Kinder sich als Personen und in ihrer Sexualität entwickeln, allerdings benennt sie das Ziel der Entwicklung nicht. Ziel der Persönlichkeitsentwicklung von Minderjährigen ist die sexuelle Selbstbestimmung. Nach der hier vertretenen Position geht es deshalb um den Schutz des Rechts auf Wachsen in die sexuelle Selbstbestimmung.⁸⁹ Nach allen drei Positionen stellt der sexuelle Missbrauch eines Kindes eine schwerwiegende Verletzung seiner sexuellen Rechte dar. Das Recht auf sexuelle Selbstbestimmung ist eine Ausprägung des Persönlichkeitsrechts für den Bereich der Sexualität.⁹⁰

2. Recht auf informationelle Selbstbestimmung und Recht am eigenen Bild

Die Darstellung in Inhalten betrifft das Persönlichkeitsrecht der wiedergegebenen Person auch in anderer Hinsicht. Sie betrifft zunächst das Recht auf informationelle Selbstbestimmung, das die Befugnis der einzelnen Person schützt, „grundsätzlich selbst über die Preisgabe und Verwendung seiner persönlichen Daten zu bestimmen“.⁹¹ Zu den persönlichen Daten zählen auch sexualbezogene Informationen über eine Person. Diese sind als sensible Daten besonders schützenswert. Hinzu kommt das Recht am eigenen Bild, das als Konkretisierung des Rechts auf informationelle Selbstbestimmung betrachtet werden kann, weil sich die technischen Möglichkeiten des Umgangs mit Abbildungen erweitert haben, sie sich insbesondere digital verfremden und jederzeit für einen unüberschaubaren Personenkreis reproduzieren lassen.⁹² In seiner Ausformung als Recht am eigenen Bild schützt das allgemeine Persönlichkeitsrecht nach Art. 2 Abs. 1 GG deren Selbstdarstellung. Es schützt insbesondere davor, dass eine Person ohne oder gegen ihren eigenen Willen in Fotografien oder Filmen abgebildet wird und dass diese Abbilder ohne oder gegen ihren Willen dargeboten, verbreitet oder sonst verwertet werden.⁹³ Damit wird bei der Herstellung kinderpornographischer Inhalte, die ein tatsächliches Geschehen wiedergeben, das Recht des wiedergegebenen Kindes auf informationelle Selbstbestimmung, gegebenenfalls konkretisiert zum Recht am eigenen Bild, verletzt.

3. Verfügungsbefugnis über sexualbezogene Inhalte der eigenen Person

Fraglich ist, ob sich derartige Inhalte lediglich als Verletzung des Rechts auf informationelle Selbstbestimmung, gegebenenfalls konkretisiert zum Recht am eigenen Bild, darstellen oder ob sie auch einen spezifischen Bezug zum Recht auf Wachsen in die sexuelle Selbstbestimmung haben. Das Bundesverfassungsgericht (BVerfG) hat in seiner Esra-Entscheidung festgestellt, dass eine realistische und detaillierte Erzählung sexueller Vorgänge in einem Roman anhand erkenntlich realer Geschehnisse die Intimsphäre der betroffenen Person „und damit eines Bereichs des Persönlichkeitsrechts, der zu dessen Menschenwürdekern gehört,“ verletzt.⁹⁴ Zwar bezieht sich der Begriff der Intimsphäre nicht nur auf sexuelle Vorgänge, sondern auch auf andere Bereiche im Kernbereich der privaten Lebensgestaltung.⁹⁵ Jedoch betraf die Esra-Entscheidung konkret die Intimsphäre im Hinblick auf das Sexualleben. Das Persönlichkeitsrecht kann insoweit als Verfügungsbefugnis der Person über die

⁸⁷ Vgl. u.a. Renzikowski 2021, vor § 174 Rn. 25, § 176 Rn. 1; Hörnle 2009, vor § 174 Rn. 38 f.

⁸⁸ Vgl. Eisele 2019, § 176 Rn. 1a; Bejak 2015, 112 ff.; Laubenthal 2012, Rn. 424, 427.

⁸⁹ Vgl. in verfassungsrechtlicher Perspektive Valentiner 2021, S. 393: "Recht auf Entwicklung zu einer sexuell selbstbestimmt agierenden Person"; ähnlich Fischer 2022, § 176 Rn. 2.

⁹⁰ Vgl. Valentiner 2021, 362 ff.

⁹¹ BVerfGE 65, 1 (155).

⁹² Vgl. Di Fabio 2021, Art. 2 Abs. 1 Rn. 193; BVerfGE 101, 361 (381).

⁹³ Vgl. Di Fabio 2021, Art. 2 Abs. 1 Rn. 193.

⁹⁴ BVerfGE 119, 1 (34).

⁹⁵ Ausführlicher Di Fabio 2021, Art. 2 Abs. 1 Rn. 158.

Darstellung des eigenen Sexuallebens konkretisiert und damit als Aspekt der sexuellen Selbstbestimmung verstanden werden.⁹⁶ Dies gilt generell für Inhalte, die eine existierende Person sexualbezogen wiedergeben. Erst recht muss dies für die Wiedergabe sexueller Gewalterfahrungen gelten, die eine Person nicht nur in einer Situation der Verletzlichkeit zeigt, weil es um Sexualität geht, sondern weil sie eine Person in der Situation der Verletzung ihres Rechts auf (Wachsen in die) sexuelle Selbstbestimmung zeigt. In den letztgenannten Fällen wird der Schutz des Persönlichkeitsrechts durch die Menschenwürdegarantie in Art. 1 Abs. 1 GG verstärkt.

Insoweit lässt sich von einem Recht auf (Wachsen in die) sexuelle Selbstbestimmung als Verfügungsbefugnis über persönliche sexualbezogene Inhalte sprechen. In diesem Recht verschmelzen als Ausprägung des Persönlichkeitsrechts Aspekte des Rechts auf (Wachsen in die) sexuelle Selbstbestimmung und des Rechts auf informationelle Selbstbestimmung, das als Recht am eigenen Bild konkretisiert sein kann. Dabei liegt ein Schwerpunkt auf der Verletzung des Rechts auf (Wachsen in die) sexuelle Selbstbestimmung, weil diese der Tat über die Verletzung des Rechts auf informationelle Selbstbestimmung hinaus ein spezifisches Gepräge gibt. So beschreiben Opfer sexuellen Missbrauchs, der in realen kinderpornographischen Inhalten wiedergegeben wird, den Inhalt als eine Perpetuierung des Missbrauchs, der sich auf ihr ganzes Leben auswirkt.⁹⁷ Das Recht auf sexuelle Selbstbestimmung wird mittels der Verletzung des Rechts auf informationelle Selbstbestimmung verletzt.

Das Recht auf (Wachsen in die) sexuelle Selbstbestimmung als Verfügungsbefugnis über persönliche sexualbezogene Inhalte ist verletzt, wenn die Person, die abgebildet oder beschrieben wird, nicht wirksam in deren Herstellung und Nutzung eingewilligt hat. Inhalte, die Kinder, bei einem tatsächlichen sexuellen Missbrauch oder auf andere Weise sexualbezogenen wiedergeben, zeigen diese Kinder bei sexuellen Handlungen oder mit einem Sexualbezug. Kinder können in das Herstellen und jedwedes Nutzen von persönlichen Inhalten, die sie sexualbezogen zeigen, nicht wirksam einwilligen. Dies gilt auch für die Sorgeberechtigten. Derartige Inhalte verletzen damit das allgemeine Persönlichkeitsrecht des Kindes in seinen Ausformungen als Recht auf Wachsen in die sexuelle Selbstbestimmung in Verbindung mit dem Recht auf informationelle Selbstbestimmung, gegebenenfalls konkretisiert zum Recht an eigenen Bild, oder als Verfügungsbefugnis über persönliche sexualbezogene Inhalte.⁹⁸

III. Strafwürdigkeit der sexualbezogenen Wiedergabe eines Kindes

Im folgenden Schritt wird erläutert, inwiefern das Recht auf (Wachsen in die) sexuelle Selbstbestimmung in Verbindung mit dem Recht auf informationelle Selbstbestimmung als Verfügungsbefugnis über persönliche sexualbezogene Inhalte verletzt werden kann und was daraus für die rechtliche Regulierung folgt.

1. Sexualbezug

a) Bei einem tatsächlichen sexuellen Missbrauch oder sexuellen Übergriff

Das Persönlichkeitsrecht eines Kindes wird in seiner Ausformung als Verfügungsbefugnis über persönliche sexualbezogene Inhalte verletzt, wenn der sexuelle Missbrauch eines Kindes wiedergegeben wird. Denn dieser betrifft eine Darstellung des Kindes in einer Situation, in der es sexuelle Gewalt erfährt. Dieser Vorgang kann Einfluss auf sein gesamtes späteres Leben haben, zumal die Inhalte auf digitalem Weg unbegrenzt gespeichert und wieder ins Netz geladen werden können und einer unbegrenzten Anzahl von Personen zugänglich sind. Die Opfer fühlen sich häufig beschämt,

⁹⁶ Vgl. Valentiner 2021, S. 265 f.

⁹⁷ Ausführlich zu den Folgen Gewirtz-Meydan et al. 2018, 241 ff.; Cassell und Marsh 2015, 6 f.; Martin 2015.

⁹⁸ Hier sind Ausnahmen denkbar, etwa für strafrechtliche Ermittlungen wie im Bereich der Kinderpornographie, vgl. § 184b Abs. 6 StGB.

befürchten, dass jemand, der die Inhalte sieht, sie erkennt und glaubt, dass sie freiwillig mitgemacht hätten. Die Betroffenen erleben die Existenz der Bilder häufig als eine Perpetuierung des sexuellen Missbrauchs.⁹⁹ Eine typische Folge der Existenz der Missbrauchsinhalte ist also, dass durch die Dokumentation des Missbrauchs das Missbrauchserleben immer wieder aktualisiert wird und dass Dritte durch die Inhalte von dem Missbrauch erfahren. Dies wird von den Opfern häufig als belastend und als weitere Situation der Ohnmacht erlebt. Aus diesem Grund wird vorgeschlagen, Inhalte, die den tatsächlichen sexuellen Missbrauch eines Kindes wiedergeben, als *Sexual Abuse Images, Child Abuse Images* oder als Missbrauchsdarstellungen zu bezeichnen.¹⁰⁰

b) Sonstige sexualbezogene Inhalte

Das Persönlichkeitsrecht des wiedergegebenen Kindes kann nicht nur dann verletzt sein, wenn es im Zusammenhang mit sexuellen Handlungen gezeigt wird, sondern auch dann, wenn es auf andere Weise mit einem Sexualbezug abgebildet wird. Zu fragen ist insbesondere, ob die Wiedergabe in aufreizend geschlechtsbetonter Körperhaltung oder der unbedeckten Genitalien oder des unbedeckten Gesäßes das Persönlichkeitsrecht des Kindes verletzt. Grundsätzlich sind alle Abbildungen des Kindes von seinem Persönlichkeitsrecht in seiner Ausformungen als Recht am eigenen Bild umfasst. Ein besonderer Sexualbezug ergibt sich dabei daraus, dass die Abbildungen zum Verfügungsbereich des Kindes über persönliche sexualbezogene Inhalte gehören. Das Recht (auf Wachsen in die) sexuelle Selbstbestimmung beinhaltet, nicht „zum Objekt fremder sexueller Übergriffe herabgewürdigt zu werden“,¹⁰¹ genauer darf „die eigene Sexualität nicht von anderen zum bloßen Objekt gemacht werden“.¹⁰² Die abgebildeten Kinder werden mit der Herstellung und Nutzung der Inhalte sexualisiert und sexuell verobjektiviert. Damit ist ein hinreichender Bezug zum Recht auf (Wachsen in die) sexuelle Selbstbestimmung der Betroffenen gegeben, wenn sie sexualbezogen in Inhalten wiedergegeben werden.

2. Form der Wiedergabe

Fraglich ist, ob es für das Unrecht sexualbezogener persönlicher Inhalte auf die Form der Wiedergabe in einem Inhalt ankommt. Die Inhalte können etwa Bild- oder Tonaufnahmen sein oder sprachlich, etwa in einer E-Mail, literarisch oder in Songtexten, wiedergegeben werden.

a) Verbale Schilderungen als Wiedergabe eines tatsächlichen Geschehens?

Unumstritten ist, dass kinderpornographische Inhalte im Allgemeinen von unterschiedlicher Form sein können. Auch die Beschreibung des sexuellen Missbrauchs eines Kindes mit Worten reicht aus.¹⁰³ Allerdings geht die herrschende Meinung davon aus, dass Inhalte, die einen geschehenen sexuellen Missbrauch an einem Kind in Worten beschreiben, keine kinderpornographischen Inhalte sind, die ein tatsächliches oder wirklichkeitsnahes Geschehen wiedergeben.

Diejenigen, die davon ausgehen, dass nur Bild- und Tonaufnahmen den Anforderungen an eine reale Schrift genügen, begründen ihre Auffassung damit, dass der Inhalt nur dann ein tatsächliches Geschehen wiedergibt, wenn er unmittelbar bei dem tatsächlichen Geschehen entsteht. Eine Nacherzählung in einer E-Mail, einem Chat oder einem Brief genügt demnach nicht.¹⁰⁴ Derartige Inhalte seien „erkennbar künstlich“.¹⁰⁵ Zudem gehe von „bildliche[n] Darstellungen und

⁹⁹ Ausführlich zu den Folgen Gewirtz-Meydan et al. 2018, 241 ff.; Cassell und Marsh 2015, 6 f.; Martin 2015.

¹⁰⁰ Vgl. etwa Martin 2015.

¹⁰¹ Renzikowski 2021, vor § 174 Rn. 8.

¹⁰² Renzikowski 2021, § 184k Rn. 2.

¹⁰³ Vgl. BGHSt 58, 197 (200 f. Rn. 14).

¹⁰⁴ Vgl. Fischer 2022, § 184c Rn. 8; Hörnle 2021, § 184b Rn. 26; Popp 2013.

¹⁰⁵ BGHSt 58, 197 (201 Rn. 15).

(authentische[n]) Tonaufnahmen eine erhöhte Gefahr aus, „einen Anreiz dafür zu bilden, Kinder zur Herstellung solcher Darstellungen sexuell zu missbrauchen“.¹⁰⁶

Auch der Gesetzgeber ging immer wieder davon aus, dass pornographische Inhalte vor allem bildliche Darstellungen sind.¹⁰⁷ Allerdings hatte der Gesetzgeber immer auch nicht nur bildliche Inhalte, sondern auch „andere Darstellungen“ im Blick.¹⁰⁸ Tatsächlich geht die Einschränkung auf Schriften, die ein tatsächliches Geschehen wiedergeben, mit dem 27. StÄG darauf zurück, dass der Rechtsausschuss „Zeichnungen und lediglich wörtliche Darstellungen“ aus der Strafschärfung für gewerbs- und bandenmäßige Begehung ausschließen wollte.¹⁰⁹

b) Stellungnahme

Schon sprachlich kommt es für einen Inhalt, der ein tatsächliches Geschehen wiedergibt, darauf an, dass ein Geschehen geschildert oder dargestellt wird, das tatsächlich stattgefunden hat. Ob der Inhalt nachträglich entstanden ist, ist nicht relevant, auch wenn eine nachträgliche Schilderung weniger authentisch ist als eine Bild- oder Tonaufnahme. Es kommt zudem für den Schutz der Rechte der Person, die sexualbezogen wiedergegeben wird, grundsätzlich nicht auf die Form der Darstellung an. Inhalte, die etwas von einer Person wiedergeben, sind grundsätzlich vom Persönlichkeitsrecht als Recht auf informationelle Selbstbestimmung, gegebenenfalls konkreter vom Recht am eigenen Bild, erfasst. Sie sind besonders schützenswert, wenn sie den sexuellen Verfügungsbereich einer Person betreffen, weil dieser ein höchstpersönlicher Lebensbereich ist, in dem die Einzelnen besonders verletzlich sind. Es kommt damit für das besondere Unrecht der unbefugten sexualbezogenen persönlichen Inhalte grundsätzlich nicht auf die Form des Inhaltes an, soweit hinreichend deutlich wird, dass ein tatsächliches Geschehen in Bezug auf eine bestimmte Person wiedergegeben wird. Dabei ist der Unrechtsgehalt bei Formen der Wiedergabe, die als besonders authentisch gelten, erhöht, insbesondere bei Bildaufnahmen, aber auch bei Tonaufnahmen. Dem ließe sich durch eine Ausgestaltung der Strafrahmen gerecht werden, die im unteren Bereich geringeres Unrecht und im oberen Bereich schwereres Unrecht bei besonders authentischen Formen der Wiedergabe umfasst. Auch eine strafscharfende Qualifikation für Bild- und Tonaufnahmen ist möglich. Jedenfalls sollte keine Beschränkung auf Bildaufnahmen erfolgen, auch wenn dies der häufigste Anwendungsfall sein wird.

3. Verletzungsweisen

Das allgemeine Persönlichkeitsrecht des Kindes wird durch alle Verhaltensweisen in Bezug auf unbefugte persönliche sexualbezogene Inhalte verletzt, also durch deren Herstellung, Übertragung, Abruf, Besitz, Weitergabe, Verbreitung oder sonst eine Umgangsweise damit.¹¹⁰ Denn es gibt keine Form der Herstellung oder des Umgangs mit diesen Inhalten, in die das Kind oder seine Personensorgeberechtigten einwilligen könnten. Ausnahmen von diesem Grundsatz sind nur in sehr begrenzten Umfang, etwa zur Beweissicherung im Rahmen strafrechtlicher Ermittlungsverfahren zulässig.

4. Deep Fakes

Auch Inhalte, die täuschend echt vorgeben, dass sie ein tatsächliches Kind bei sexuellen Handlungen oder sexualbezogenen zeigen (sog. Deep Fakes), verletzen die Verfügungsbefugnis des gezeigten Kindes über sexualbezogene Inhalte von seiner Person. Denn wenn die Täuschung nicht oder nur

¹⁰⁶ BGHSt 58, 197 (203 f. Rn. 25).

¹⁰⁷ Vgl. Bundesregierung BT-Drs. 19/19859, S. 30 (60. StÄG); Bundesregierung BT-Drs. 12/3001, S. 4, 5 (27. StÄG).

¹⁰⁸ Bundesregierung BT-Drs. 12/3001, S. 4, 5 (27. StÄG); vgl. auch Bundesregierung BT-Drs. 19/19859, S. 30 (60. StÄG) „vorrangig über bildliche Darstellungen“.

¹⁰⁹ Rechtsausschuss BT-Drs. 12/4883, S. 8 (27. StÄG).

¹¹⁰ So auch Popp 2011, 202 f., der zutreffend darauf hinweist, dass damit die Begründungsprobleme für die Besitzstrafbarkeit obsolet sind.

schwer erkennbar ist, wird vorgespiegelt, dass das Kind in einem tatsächlichen Geschehen abgebildet wird, also ein falsches Abbild seiner Person geschaffen. Auch das verletzt dessen Recht am eigenen Bild mit einem spezifischen Bezug zum Recht auf Wachsen in die sexuelle Selbstbestimmung. Wirklichkeitsnahe Inhalte dieser Art sollten deshalb umfassend hinsichtlich ihrer Herstellung und Nutzung unter Strafe gestellt werden.

5. Ergebnis

Das Herstellen und Nutzen, auch durch das Besitzen, eines Inhalts, der ein existierendes Kind sexualbezogen wiedergibt, verletzt des Rechts auf sexuelle Selbstbestimmung in Verbindung mit dem Recht auf informationelle Selbstbestimmung des Kindes, gegebenenfalls konkretisiert zum Recht am eigenen Bild auf strafwürdige Weise. Ausnahmen sind nur zur rechtmäßigen Erfüllung staatlicher Aufgaben und für dienstliche Handlungen im Rahmen staatlicher Ermittlungsverfahren zulässig (vgl. § 184b Abs. 4 und 5 StGB).

IV. Schlussfolgerungen

Zu klären ist nun, ob Inhalte, die ein tatsächliches sexuelles oder sexualbezogenes Geschehen mit Kindern wiedergeben, mit dem Begriff „kinderpornographisch“ angemessen bezeichnet sind und welche Bezeichnung gegebenenfalls angemessener wäre.

1. Unangemessenheit der Bezeichnung als kinderpornographisch

Insbesondere der Unabhängige Beauftragte für Fragen des sexuellen Kindesmissbrauchs (UBKSM) Johannes Wilhelm Rörig tritt für die Verwendung des Begriffs „Missbrauchsdarstellung“ im rechtlichen Zusammenhang ein. Bei einer Anhörung der Reformkommission zum Sexualstrafrecht begründete er diese Forderung damit, dass der Begriff Kinderpornographie missverständlich sei, er könne zu der Annahme verleiten, dass es legale Kinderpornographie gebe. Dies solle künftig durch den Begriff „Missbrauchsdarstellungen“ zum Ausdruck gebracht werden. Diese Forderung wurde auch vom Betroffenenrat beim UBKSM unterstützt.¹¹¹ Die Reformkommission folgte dieser Forderung nicht, weil es sich „um einen inzwischen eingeführten und anerkannten Sprachgebrauch [handele], der nicht verändert werden sollte“.¹¹² Einige Mitglieder der Kommission wiesen darauf hin, dass „die dargestellte Kinderpornographie nicht deckungsgleich mit den Missbrauchshandlungen in § 176 StGB sein müssten“.¹¹³ Zudem wurde darauf aufmerksam gemacht, dass der Begriff des Missbrauchs umstritten sei, „weil der falsche Eindruck entstehen könne, es gebe einen legalen ‚Gebrauch‘ von Kindern“.¹¹⁴

Der Begriff des Pornographischen verweist in Bezug auf Kinderpornographie darauf, dass Sexualität in einem Inhalt grob anreißerisch dargestellt wird, der auf die Erregung eines sexuellen Reizes zielt, in dem Sexualität aus den Lebenszusammenhängen gelöst und die Beteiligten zum bloßen Objekt der sexuellen Begierde herabgewürdigt werden und dass der Inhalt die eindeutig konsentierten Grenzen des sexuellen Anstandes überschreitet.¹¹⁵ Keines dieser Kriterien verdeutlicht ausreichend das rechtlich Problematische an Inhalten, die tatsächliche sexuelle Handlungen mit Kindern, ihre Körperhaltungen, Genitalien oder das Gesäß sexualbezogen wiedergeben. Dies liegt in der Verletzung des Persönlichkeitsrechts des Kindes in seinen konkreten Ausformungen als Recht auf Wachsen in die sexuelle Selbstbestimmung und als Recht auf informationelle Selbstbestimmung, gegebenenfalls

¹¹¹ Vgl. Bundesministerium der Justiz und Verbraucherschutz 2017, S. 252.

¹¹² Bundesministerium der Justiz und Verbraucherschutz 2017, S. 252.

¹¹³ Bundesministerium der Justiz und Verbraucherschutz 2017, S. 252.

¹¹⁴ Bundesministerium der Justiz und Verbraucherschutz 2017, S. 252; vgl. auch Fischer 2022, vor § 174 Rn. 8.

¹¹⁵ Ausführlich oben unter C.I.3.

konkretisiert zum Recht am eigenen Bild. Ob der Inhalt vergrößernd oder anreißerisch ist, ist für die Verletzung des Persönlichkeitsrechts irrelevant.

Dass der Inhalt auf die Erregung eines sexuellen Reizes zielt, betrifft die Zuordnung zum Persönlichkeitsrecht als Recht auf Wachsen in die sexuelle Selbstbestimmung. Allerdings sagt dies nichts darüber aus, warum das Persönlichkeitsrecht des Kindes als Wiedergabe in einem persönlichen Inhalt verletzt ist. Das Merkmal des Lösens aus den Lebenszusammenhängen und Degradierens zum bloßen Objekt der Begierde könnte auf Inhalte, die Sexualität von Erwachsenen auf eine bestimmte Weise wiedergeben, passen. Es bringt aber nicht hinreichend zum Ausdruck, dass sexuelle Handlungen mit Kindern immer und ausnahmslos ihre sexuellen Rechte verletzen, auch wenn sich sagen lässt, dass die Kinder in ihnen zu bloßen Objekten der Begierde degradiert werden.¹¹⁶ Jedenfalls geht es bei der Strafbarkeit von Verhaltensweisen in Bezug auf Inhalte aber nicht darum, dass das Kind durch den gezeigten sexuellen Missbrauch zum Objekt der Begierde herabgewürdigt wird. Dieser Aspekt wird von den Missbrauchstatbeständen der §§ 176 bis 176d StGB erfasst. Der Inhalt muss vielmehr auf eine Weise gekennzeichnet werden, der verdeutlicht, dass er selbst neben dem sexuellen Missbrauch zusätzliches Unrecht verwirklicht. Und dieses Unrecht besteht in der unbefugten Herstellung und Nutzung eines Inhaltes, der ein existierendes Kind als Opfer eines sexuellen Missbrauchs oder sexuellen Übergriffs wiedergibt. Das Gleiche gilt für die unbefugte Herstellung eines Inhalts von einem existierenden Kind in aufreizend geschlechtsbetonter Körperhaltung bzw. sexuell aufreizende Aufnahmen von Genitalien und Gesäß.

Der Begriff des Pornographischen ist damit zwar etabliert, er erfasst aber nicht das spezifische Unrecht des unbefugten Herstellens oder Nutzens von Inhalten, die eine andere Person sexualbezogen wiedergeben. Die Merkmale des Pornographiebegriffs beziehen sich nicht auf eine (in Bezug auf Erwachsene möglichen) Verletzung des Persönlichkeitsrechts der wiedergegebenen Person als Verletzung deren Verfügungsbefugnis über Inhalte, die sie sexualbezogen wiedergeben. Das lässt sich nicht zuletzt auch daran erkennen, dass das Herstellen, der Besitz und das Nutzen unbefugter persönlicher sexualbezogener Inhalte von erwachsenen Personen nicht unter die Pornographiedelikte der §§ 184 bis 184c StGB fallen, sondern von § 184k StGB oder § 201a StGB erfasst werden, soweit es sich um unbefugte Bildaufnahmen handelt. Deshalb liegt auch eine Regelung außerhalb des Pornographiestrafrechts nahe.

2. Vor- und Nachteile von Begriffen wie bildbasierte sexuelle Gewalt (Übergriff, Missbrauch)

In einem britisch-australischen Forschungsnetzwerk ist der Begriff des *Image-based Sexual Abuse* entwickelt worden,¹¹⁷ der sich wörtlich mit „bildbasierter sexueller Missbrauch“ übersetzen lässt. Damit werden Inhalte bezeichnet, die eine nackte existierende Person oder eine existierende Person bei sexuellen Handlungen wiedergeben und die ohne wirksame Einwilligung dieser Person hergestellt oder mit anderen geteilt werden oder die benutzt werden, um dieser Person zu drohen.¹¹⁸ Gemeint sind unter anderem Konstellationen, die gewöhnlich als *Revenge Porn* (Rache-Pornographie) umschrieben werden und vor allem den unbefugten Umgang mit sexualbezogenen Inhalte, die Erwachsene zeigen, betreffen. Allerdings lassen sich die Überlegungen dazu auf die unbefugte sexualbezogene Wiedergabe von Kindern übertragen. Der Unterschied liegt lediglich darin, dass Kinder und deren Sorgeberechtigte nicht wirksam in die Herstellung und Nutzung von Inhalten einwilligen können, die das Kind sexualbezogen wiedergeben, während eine erwachsene Person dies kann.

Der Begriff des *Image-based Sexual Abuse* wurde bewusst geprägt, um (unter anderem) die Verwendung des Begriffes Pornographie zu vermeiden. Denn der Begriff der Pornographie dient dazu,

¹¹⁶ So etwa BGHSt 59, 177 (179 Rn. 50).

¹¹⁷ Vgl. nur Henry et al. 2021; Flynn et al. 2018.

¹¹⁸ Vgl. Henry et al. 2021, S. 4.

den sexualbezogenen Gegenstand von Inhalten als problematisch zu kennzeichnen, ohne dass es darauf ankommt, ob tatsächliche Personen gezeigt und ob deren Rechte durch das Herstellen oder Nutzen dieses Inhalts verletzt werden.¹¹⁹ Ein Vorteil der Formulierung „bildbasierter sexueller Missbrauch“ ist, dass er klarstellt, dass mittels des Herstellens und Nutzens des Inhalts Rechte der wiedergegebenen Person auf eine strafwürdige Weise verletzt werden. Diese Strafwürdigkeit ergibt sich vor allem aus der Herstellung oder Nutzung des Inhalts und nicht zwingend aus dem, was dargestellt wird und ob die Wahrnehmung des Inhalts mit Gefahren verbunden ist. Mit einer solchen Formulierung als Oberbegriff lässt sich auch erfassen, dass das Unrecht erhöht wird, wenn die Person in einer Situation wiedergegeben wird, in der sie selbst sexuelle Gewalt, zum Beispiel einen sexuellen Missbrauch, erfährt. Begriffe wie bildbasierte sexuelle Gewalt, sexueller Missbrauch oder Übergriff können daher das Unrecht der unbefugten Herstellung und Nutzung sexualbezogener Inhalte, die eine andere Person sexualbezogen wiedergeben, treffend umschreiben.

Zweifelhaft ist allerdings, ob Begriffe wie bildbasierte sexuelle Gewalt bzw. bildbasierter sexueller Missbrauch oder Übergriff zur Formulierung eines gesetzlichen Straftatbestandes genutzt werden sollten. Denn im deutschen Strafrecht sind die Begriffe der Gewalt, des sexuellen Missbrauchs und des sexuellen Übergriffs bereits mit recht klaren Bedeutungen umrissen, die eine Erweiterung auf bildbasierte Rechtsverletzungen nicht ohne Weiteres zulassen. So setzt der Begriff der Gewalt einen unmittelbaren körperlichen Bezug voraus. Auch die Begriffe des sexuellen Missbrauchs und des sexuellen Übergriffs beziehen sich grundsätzlich auf sexuelle Handlungen im Sinne des § 184h StGB. Es ist nicht ausgeschlossen, dass die Begriffe der Gewalt¹²⁰, des sexuellen Missbrauchs¹²¹ oder des sexuellen Übergriffs im Hinblick auf nichtkörperliche Verletzungen fortentwickeln lassen. Dies bedürfte aber einer intensiven Auseinandersetzung und rechtsdogmatischen Debatte.

3. Bezeichnung als Missbrauchsinhalt?

Vorgeschlagen wird, kinderpornographische Inhalte als „Missbrauchsdarstellungen“ oder als „Darstellung des sexuellen Missbrauchs an Kindern“ zu bezeichnen.¹²² Gesetzlich sollte statt des Begriffs der Darstellung der Begriff des Inhalts nach § 11 Abs. 3 StGB verwendet werden, so dass besser von „Missbrauchsinhalten“ und konkret bei Abbildungen wie in §§ 184k und 201a StGB von „Bildaufnahmen, die einen sexuellen Missbrauch an einer anderen Person wiedergeben“ gesprochen werden müsste. Ein Vorteil dieser Formulierung ist, dass verdeutlicht wird, dass in solchen Inhalten der sexuelle Missbrauch eines Kindes als tatsächliches Geschehen wiedergegeben wird.

Der Umschreibung als Schrift, die den sexuellen Missbrauch von Kindern zum Gegenstand hat, wurde vom Gesetz in der Fassung des 4. StRG bis zum Gesetz zur Umsetzung des Rahmenbeschlusses des Rates der Europäischen Union zur Bekämpfung der sexuellen Ausbeutung von Kindern und Kinderpornographie vom 31.10.2008 verwendet, um den sexuellen Missbrauch von Kindern als Darsteller in pornographischen Inhalten zu verhindern und um die Aktivierung von Neigungen zu sexuellem Missbrauch durch den Konsum kinderpornographischer Schriften zu verhindern.¹²³ Es ging also um die Erweiterung des Schutzes vor sexuellem Missbrauch weit im Vorfeld von möglichen tatsächlichen Missbrauchshandlungen und nicht um das spezifische Unrecht der Schriften als solcher. Mit der Formulierung der „sexuellen Handlungen von, an oder vor“ Kindern bzw. Jugendlichen wurde

¹¹⁹ Vgl. Flynn et al. 2018, S. 306.

¹²⁰ Insbesondere im Hinblick auf mit der Digitalisierung verbundene Gefahren, wie sie mit dem Begriff der digitalen Gewalt verbunden werden.

¹²¹ Schon jetzt erfassen die Missbrauchstatbestände auch nicht-körperliche Verletzungen des Rechts auf Wachsen in die sexuelle Selbstbestimmung, vgl. § 176a StGB.

¹²² Vgl. UBSKM Rörig zitiert bei Bundesministerium der Justiz und Verbraucherschutz 2017, S. 252; vgl. auch Martin 2015.

¹²³ Ausführlich oben B.I.-V.1.

der Erweiterung der Strafbarkeit auf jugendpornographische Schriften Rechnung getragen. Von sexuellem Missbrauch konnte hier nicht gesprochen werden, weil sexuelle Handlungen von, an oder vor Jugendlichen nur unter bestimmten Umständen einen sexuellen Missbrauch darstellen. Außerdem wurde der Begriff des sexuellen Missbrauchs als zu eng empfunden, weil es Schriften (bzw. heute Inhalte) gibt, die sexuelle Handlungen an Kindern zeigen, ohne dass aus der Schrift deutlich wird, ob die Kindern von Dritten zu diesen Handlungen bestimmt wurden. Nur dies wäre aber ein sexueller Missbrauch gemäß § 176a I Nr. 2 StGB.¹²⁴

Hinzu kommt, dass der Begriff der Missbrauchsdarstellung viele Fallgestaltungen, die unter § 184b Abs. 1 S. 1 Nr. 1 lit. b) und c) StGB fallen, nicht erfassen würden. Zwar kann das Veranlassen eines Kindes zu einer sexuellen Pose einen sexuellen Missbrauch gemäß § 176a I Nr. 2 StGB darstellen. Die Fälle, in denen der Inhalt eine geschlechtsbetonte Körperhaltung abbildet, die das Kind spontan oder im Schlaf eingenommen hat, oder in denen Genitalien oder Gesäß wiedergegeben werden, wären jedoch nicht erfasst. Auch in solchen Fällen liegt jedoch eine Persönlichkeitsrechtsverletzung des Kindes vor. Die Formulierung „Missbrauchsinhalt“ oder eines „Inhalt, der den sexuellen Missbrauch eines Kindes wiedergibt“, ist damit als *Oberbegriff* für Inhalte, die einen Sexualbezug mit Kindern aufweisen, ungeeignet. Er kann aber verwendet werden, um den spezifischen Unrechtsgehalt von Inhalten zu verdeutlichen, die einen sexuellen Missbrauch und nicht nur eine Körperhaltung, Genitalien oder Gesäß wiedergeben. Es müsste zudem in der gesetzlichen Regelung verdeutlicht werden, dass es nur um die Wiedergabe eines tatsächlichen Geschehens geht.

4. Vorschlag

Das Herstellen oder Nutzen eines Inhaltes, der ein existierendes Kind sexualbezogen wiedergibt, verletzt dessen Recht auf sexuelle Selbstbestimmung in Verbindung mit dem Recht auf informationelle Selbstbestimmung, gegebenenfalls konkretisiert zum Recht am eigenen Bild, auf strafwürdige Weise. Das Herstellen oder Nutzen eines solchen Inhaltes ist demnach unter Strafe zu stellen.

a) Grundtatbestand: Sexualbezogene Wiedergabe eines existierenden Kindes in einem Inhalt

In einem Grundtatbestand sollte das Herstellen oder Nutzen eines Inhaltes, der ein existierendes Kind sexualbezogen wiedergibt, unter Strafe gestellt werden. Eine Einschränkung auf unbefugte Tathandlungen ist bei der sexualbezogenen Wiedergabe eines existierenden Kindes nicht notwendig, da in das Herstellen und Nutzen solcher Inhalte nicht wirksam eingewilligt werden kann. Für die rechtmäßige Erfüllung staatlicher Aufgaben und dienstliche Handlungen in strafrechtlichen Ermittlungsverfahren sollten Ausnahmen wie in § 184b Abs. 5 und 6 StGB vorgesehen werden.

Die Charakterisierung mit einem Sexualbezug ist notwendig, um unzulässige Inhalte von Inhalten abzugrenzen, die keine Verletzung des Rechts auf Wachsen in die sexuelle Selbstbestimmung von Kindern in Verbindung mit den Rechten am eigenen Bild und auf informationelle Selbstbestimmung darstellen. Das gilt etwa für Bildaufnahmen in wissenschaftlichen Publikationen. Die Beschreibungen in § 184b Abs. 1 S. 1 Nr. 1 lit. a) bis c) StGB sind grundsätzlich geeignet, den Sexualbezugs eines Inhalts zu kennzeichnen. Allerdings steht die derzeit im Gesetzestext verwendete Formulierung „(sexuell) aufreizend“ in § 184b Abs. 1 S. 1 Nr. 1 lit. b) und c) in der Kritik. Denn es lässt sich objektiv schwer bestimmen, was sexuell aufreizend ist, zumal der durchschnittliche Betrachter die Darstellung nackter Kinder und deren Genitalien nicht als sexuell stimulierend empfindet.¹²⁵ Es sollte deshalb in Anlehnung an Art. 20 Abs. 3 Lanzarote-Konvention bzw. Art. 2 lit. c) RL 2011/93/EU die Formulierung „zu vorwiegend sexuellen Zwecken“ oder „für primär sexuelle Zwecke“ verwendet werden.¹²⁶ Im

¹²⁴ Ausführlich oben B.V.

¹²⁵ Vgl. Fischer 2022, § 184b Rn. 9a; Eisele und Franosch 2016, S. 523.

¹²⁶ Vgl. Eisele und Franosch 2016, S. 523.

Folgendes wird einfachheitshalber nur die Formulierung „zu vorwiegend sexuellen Zwecken“ gebraucht.

Eine Beschränkung auf Bildaufnahmen wie sie in §§ 184k und 201a StGB vorgenommen wird, ist aus meiner Sicht nicht angezeigt, da das Persönlichkeitsrecht in seiner Ausformung als Recht auf informationelle Selbstbestimmung auch durch Tonaufnahmen oder die verbale Schilderung eines tatsächlichen sexuellen Missbrauchs in einer E-Mail verletzt sein kann. Insofern sollte, wie in den §§ 184 bis 184c StGB, der Begriff des Inhalts verwendet werden.

In einem Grundtatbestand sollten also Inhalte unter Strafe gestellt werden, die sexuelle Handlungen von, an oder vor einem anderen Kind wiedergeben, ein Kind ganz oder teilweise unbekleidet in geschlechtsbetonter Körperhaltung zu vorwiegend sexuellen Zwecken wiedergeben oder die unbekleideten Genitalien oder das unbekleidete Gesäß eines anderen Kindes zu vorwiegend sexuellen Zwecken wiedergeben.

b) Qualifikation: Inhalte, die den sexuellen Missbrauch oder Übergriff an einem Kind als tatsächliches Geschehen wiedergeben

Gibt der sexualbezogene Inhalt sexuelle Handlungen von, an oder vor einem existierenden Kind wieder und zeigt dabei einen sexuellen Missbrauch oder Übergriff, wird gegenüber der Wiedergabe von sonstigen sexuellen Handlungen (etwa spontan zur Selbstbefriedigung), Körperhaltungen, Genitalien und Gesäß ein erhöhtes Unrecht verwirklicht. Denn das Kind wird dann nicht nur in einem sexuellen Zusammenhang, sondern als Opfer von Sexualstraftaten gezeigt. Die Existenz des Inhalts vertieft die Missbrauchserfahrung, perpetuiert sie in der Form des Inhalts und kann Dritte darüber informieren. Insbesondere bei einer Verbreitung über das Internet ist es unwahrscheinlich, dass die Inhalte je gänzlich gelöscht werden. Auf diese Weise können sich alle Verhaltensweisen in Bezug auf diese Inhalte immer wieder in besonderer Weise negativ auf das weitere Leben des Kindes auswirken.¹²⁷ Insofern erscheint es als sinnvoll, diesbezüglich eine strafscharfere Qualifikation vorzusehen.

Zu bevorzugen ist die Formulierung „Inhalt, der den sexuellen Missbrauch eines Kindes wiedergibt“. Zwar sind davon nicht alle Fallgruppen sexueller Handlungen von Kindern erfasst, insbesondere nicht die Fälle, in denen spontane Sexualität von Kindern gezeigt wird bzw. in den nicht nachweisbar ist, dass das Kind zu sexuellen Handlungen im Sinne des § 176a Abs. 1 Nr. 2 veranlasst worden ist.¹²⁸ Allerdings wäre die Herstellung und Nutzung solcher Inhalte bereits nach dem Grundtatbestand erfasst.

c) Weitere Qualifikationen

Erwogen werden sollte zudem, das digitale Zugänglichmachen qualifiziert zu bestrafen, weil Inhalte, die im Internet verfügbar sind, häufig nicht mehr endgültig gelöscht werden können. Auch das gewerbsmäßige Herstellen, Verbreiten und Zugänglichmachen sollte entsprechend § 184b Abs. 2 StGB qualifiziert unter Strafe gestellt werden.

Von einer Qualifikation in Bezug auf besonders authentische Inhalte wie Bild- und Tonaufnahmen ist abzuraten, weil es sich um typische Fallgestaltungen handeln dürfte. Hier würde sich anbieten, die Strafrahmen so zu gestalten, dass sie dem Unrecht gerecht werden, das durch Bildaufnahmen und einem digitalen Herstellen und Zugänglichmachen verwirklicht wird und die an der Untergrenze so gestaltet sind, dass sie auch geringerem Unrecht entsprechen.

d) Eigenständiger Tatbestand außerhalb des Pornographiestrafrechts

Zu empfehlen ist, die Verletzung des Rechts auf Wachsen in die sexuelle Selbstbestimmung eines Kindes in Verbindung mit dem Recht auf informationelle Selbstbestimmung, gegebenenfalls konkretisiert als

¹²⁷ Ausführlicher oben unter C.III.2.a).

¹²⁸ Vgl. hierzu oben unter B.V.1.

Recht am eigenen Bild, in einem eigenen Straftatbestand zu regeln. Denn damit wäre klargestellt, dass es um die Bestrafung der Verletzung der Rechte eines Kindes durch einen Inhalt geht, der dieses Kind sexualbezogen wiedergibt.

Dieser Straftatbestand könnte zwar durchaus innerhalb des § 184b in mehreren Absätzen geregelt werden. Allerdings würde es sich empfehlen, einen eigenständigen Straftatbestand außerhalb des Pornographiestrafrechts zu schaffen, um klar zwischen der Verletzung des Persönlichkeitsrechts des Kindes durch die Herstellung und Nutzung eines sexualbezogenen Inhalts von diesem Kind auf der einen Seite und vor Gefährdungen von Kindern durch die mögliche Nachahmung und mögliche zukünftige Herstellung von kinderpornographischen Inhalten auf der anderen Seite zu unterscheiden. Zudem sollten gedankliche Verbindungen zu Pornographie konsequent gelöst werden, da der Begriff der Pornographie nur den Gegenstand des Inhalts charakterisiert und sich nicht auf die Verletzung der Verfügungsbefugnis über persönliche sexualbezogene Inhalte durch deren Herstellung und Nutzung bezieht.

e) Einordnung im Sexualstrafrecht außerhalb des Pornographiestrafrechts

Das Strafgesetzbuch regelt die Verletzung des Persönlichkeitsrechts durch Bildaufnahmen, einerseits in § 201a StGB im 15. Abschnitt des Besonderen Teils des StGB als Verletzung des persönlichen Lebens- und Geheimbereichs, und andererseits in § 184k StGB im 13. Abschnitt des Besonderen Teils des StGB als Straftat gegen die sexuelle Selbstbestimmung. Es kommt insofern auch eine Zuordnung in den 15. Abschnitt des Besonderen Teils des StGB in Betracht

§ 201a Abs. 1 Nr. 1, 2 und 5 StGB erfasst die unbefugte Herstellung und Nutzung von Bildaufnahmen von einer anderen Person, die sich in einer Wohnung oder gegen besondere Einblicke geschützten Raum befindet, wenn dadurch der höchstpersönliche Lebensbereich dieser Person verletzt wird. Eine Verletzung des höchstpersönlichen Lebensbereichs soll insbesondere bei Bildaufnahmen, die nackte Personen und sexuelle Handlungen zeigen, vorliegen.¹²⁹ Nach § 201a Abs. 3 StGB wird bestraft, wer eine Nacktaufnahme von einer minderjährigen Person herstellt oder anbietet, um sie einer dritten Person gegen Entgelt zu verschaffen, oder wenn jemand sich oder einer dritten Person eine solche Bildaufnahme gegen Entgelt verschafft. Als Schutzgut des § 201a StGB wird die Intimsphäre oder der höchstpersönliche Lebensbereich einer Person betrachtet, der auch durch Bildaufnahmen, die sie nackt oder bei sexuellen Handlungen zeigen, verletzt werden kann. Hinzu kommt das Recht am eigenen Bild.¹³⁰

§ 184k StGB stellt Verletzungen des Intimbereiches durch Bildaufnahmen unter Strafe, genauer die unbefugte Herstellung und Nutzung von Bildaufnahmen von Genitalien, Gesäß, der weiblichen Brust oder der diese Körperteile bedeckenden Unterwäsche, soweit diese Bereiche gegen Anblick geschützt sind.¹³¹ Im Gesetzgebungsverfahren war die Zuordnung zu § 201a¹³² oder als § 184k StGB¹³³ im Sexualstrafrecht umstritten.¹³⁴ Begründet wurde die letztlich Gesetz gewordene Zuordnung zum Sexualstrafrecht damit, dass ein Verhalten wie Upskirting nicht nur das allgemeine Persönlichkeitsrecht der Betroffenen, sondern auch das Recht auf sexuelle Selbstbestimmung verletze, weil diesem auch „das Recht des Einzelnen zuzuordnen [ist], nicht gegen seinen Willen zum Objekt

¹²⁹ Vgl. Graf 2021, § 201a Rn. 46; Kargl 2017, § 201a Rn. 22; fraktionsübergreifender Gesetzesentwurf BT-Drs. 15/2466, S. 5

¹³⁰ Vgl. Graf 2021, § 201a Rn. 10; Eisele 2019, § 201a Rn. 3.

¹³¹ Gemeint sind insbesondere Phänomene wie Upskirting und Downblousing, das Fotografieren unter den Rock oder in den Ausschnitt.

¹³² So der Gesetzesentwurf der Bundesregierung BT-Drs. 19/17795.

¹³³ So der Gesetzentwurf des Bundesrates BR-Drs. 443/19.

¹³⁴ Für § 184k StGB etwa Wolf 2020; Bonnin und Berndt 2019, S. 456. Für eine Zuordnung zu den Delikten, die den persönlichen Lebens- und Geheimbereich verletzen, Eisele und Straub 2019, 373.

sexuellen Begehrens anderer gemacht zu werden“.¹³⁵ Hierzu gehöre auch „das Recht, selbst darüber zu bestimmen, ob und in welcher Weise eine Person durch die Abbildung ihres Intimbereiches zum Gegenstand sexuell konnotierter Betrachtung durch andere werden will“.¹³⁶ Gegen das letztgenannte Argument wird zu Recht eingewendet, dass sexuelle Selbstbestimmung umgekehrt bedeutet, „dass die eigene Sexualität nicht von anderen zum bloßen Objekt gemacht wird“.¹³⁷ Doch genau dies geschieht, wenn Inhalte, die sexualbezogene Körperregionen oder sexuelle Handlungen einer Person zeigen, unbefugt hergestellt oder geteilt werden. Die betroffene Person wird mittels der unbefugten Herstellung oder Nutzung der Bildaufnahme ohne ihre wirksame Einwilligung sexualisiert.

Diese Argumentation lässt sich auf die unbefugte Herstellung und Nutzung von Inhalten, die ein Kind sexualbezogen wiedergeben, übertragen. Die wiedergegebenen Kinder werden durch das Herstellen und Nutzen dieser Inhalte unzulässig sexualisiert. Der Schwerpunkt der Rechtsverletzung liegt damit in der Verletzung des Rechts auf Wachsen in die sexuelle Selbstbestimmung. Diese wird mittels einer Verletzung des Rechts am eigenen Bild und des Rechts auf informationelle Selbstbestimmung bewirkt. Ein entsprechender Straftatbestand sollte deshalb innerhalb des Sexualstrafrechts verortet werden.

V. Vorgaben des internationalen Rechts

Der Vorschlag einer eigenständigen Regelung wird von den Vorgaben des internationalen Rechts gedeckt.

1. Kinderrechtskonvention

Art. 34 S. 2 lit. c) der Kinderrechtskonvention¹³⁸ (hier: KRK) verlangt, dass die Vertragsstaaten alle geeigneten Maßnahmen treffen, um zu verhindern, dass Kinder durch pornographische Darstellungen ausbeutet werden. In Art. 2 lit. c) des Fakultativprotokolls zu diesem Übereinkommen betreffend Kinderhandel, Kinderprostitution und Kinderpornographie vom 25. Mai 2000¹³⁹ wird näher umschrieben, welche Art von Darstellungen mit Kinderpornographie gemeint sind. Art. 3 Abs. 1 lit. c) des Fakultativprotokolls erfasst die Verhaltensweisen, die mindestens unter Strafe gestellt werden sollen, und zwar das Herstellen, Vertreiben, Verbreiten, Einführen, Ausführen, Anbieten, Verkaufen und Besitzen. Durch den hier entwickelten Vorschlag eines umfassenden strafrechtlichen Schutzes von Kindern vor der Herstellung und Nutzung von sexualbezogenen Inhalten, die ein tatsächliches Geschehen zeigen oder täuschend echt vorspiegeln, wird das Recht von Kindern, nicht sexualbezogen in Inhalten wiedergegeben zu werden, strafrechtlich umfassend geschützt. Dieser Schutz wird nicht dadurch verkürzt, dass der Begriff der Pornographie nicht zur Kennzeichnung dieser Inhalte verwendet wird. Vielmehr gelingt es so, den Unrechtsgehalt der Inhalte besser zu umschreiben. Die Vorgaben der Kinderrechtskonvention verlangen zudem nicht zwingend, die Verwendung des Begriffs der Kinderpornographie in den Rechtsnormen zu ihrer Umsetzung, insbesondere wenn dadurch der Rechtsschutz effektiviert wird. Denn letztlich kommt es darauf an, dass die Verhaltensweisen in Bezug auf die als kinderpornographisch umschriebenen Inhalte unter Strafe gestellt werden.

2. Konventionen des Europarates

Art. 20 Abs. 1 der Lanzarote-Konvention des Europarates¹⁴⁰ verlangt u.a., dass die erforderlichen gesetzgeberischen Maßnahmen getroffen werden, um das Herstellen, Anbieten, Verfügbarmachen, Verbreiten und Übermitteln von Kinderpornographie sowie das Beschaffen, den Besitz und den wissentlichen Zugriff auf Kinderpornographie zu unterbinden. Nach Art. 20 Abs. 2 der Konvention ist

¹³⁵ Bundesrat BR-Drs. 443/19, S. 2.

¹³⁶ Bundesrat BR-Drs. 443/19, S. 2.

¹³⁷ Renzikowski 2021, § 184k Rn. 2.

¹³⁸ BGBl. II 1992, S. 122.

¹³⁹ BGBl. II 2008, S. 1222.

¹⁴⁰ BGBl. II 2015, S. 26.

kinderpornographisch jedwede bildliche Darstellung eines Kindes bei wirklichen oder simulierten eindeutig sexuellen Handlungen oder jede Abbildung der Geschlechtsteile eines Kindes zu vorwiegend sexuellen Zwecken. Art. 20 Abs. 3 der Konvention erlaubt Ausnahmen vom Verbot des Herstellens und Besitzens bei ausschließlich simulierten oder wirklichkeitsnahen Abbildungen eines nicht existierenden Kindes, also bei fiktiven Inhalten in einem weiten Sinne. Art. 9 Abs. 1 des Übereinkommens des Europarates über Computerkriminalität vom 23.10.2001¹⁴¹ (hier: Budapest-Konvention) fordert die Strafbarkeit des Herstellens von Kinderpornographie zwecks Verbreitung über ein Computersystem, das Anbieten oder Verfügbarmachen über ein Computersystem, das Verbreiten oder Übermitteln über ein Computersystem, das Beschaffen für sich oder einen anderen über ein Computersystem und den Besitz von Kinderpornographie in einem Computersystem oder auf einem Computerdatenträger. Auch insoweit wird durch den hier entwickelten Vorschlag eines umfassenden strafrechtlichen Schutzes von Kindern vor der Herstellung und Nutzung von sexualbezogenen Inhalten, die ein tatsächliches Geschehen zeigen oder täuschend echt vorspiegeln, das Recht von Kindern, nicht sexualbezogen in Inhalten wiedergegeben zu werden, strafrechtlich umfassend geschützt. Insbesondere werden auch der digitale Zugriff bzw. das digitale Zugänglichmachen von den zu bestrafenden Verhaltensweisen umfasst. Dieser Schutz wird nicht dadurch verkürzt, dass der Begriff der Pornographie nicht zur Kennzeichnung dieser Inhalte verwendet wird. Vielmehr gelingt es so, den Unrechtsgehalt der Inhalte besser zu umschreiben. Die Vorgaben der Konventionen des Europarates verlangen zudem nicht, dass der Begriff der Kinderpornographie in den Rechtsnormen zu ihrer Umsetzung verwendet wird.

3. Recht der Europäischen Union

RL 2011/93/EU fasst in Art. 2 lit. b) lit. i) bis iv) als kinderpornographisch jegliche Darstellung eines Kindes, das an realen oder simulierten eindeutig sexuellen Handlungen beteiligt ist, jegliche Darstellung der Geschlechtsorgane eines Kindes für primär sexuelle Zwecke, jegliche Darstellung dieser Art mit einer Person mit kindlichem Erscheinungsbild und jegliche realistische Darstellung dieser Art. Nach Art. 5 RL 2011/93/EU zählt die Verhaltensweisen auf, die unter der Maßgabe dort benannten konkreten Mindeststrafen unter Strafe zu stellen sind: der Erwerb, Besitz oder bewusste Zugriff auf Kinderpornographie, der Vertrieb, die Verbreitung, die Weitergabe, das Anbieten, Liefern oder sonstige Zugänglichmachen von Kinderpornographie und die Herstellung von Kinderpornographie. Der hier unterbreitete Vorschlag umfasst alle in Art. 2 lit. b) lit. i) bis iv) RL 2011/93/EU erfassten Inhalte und von Art. 5 Abs. 1-6 RL 2011/93/EU umschriebenen Verhaltensweisen, soweit die Inhalte ein tatsächliches Kind sexualbezogen wiedergeben. Auch in Bezug auf diese Richtlinie ist davon auszugehen, dass sie nicht fordert, dass der Begriff der Kinderpornographie in den Rechtsnormen zu ihrer Umsetzung nicht verwendet werden muss, insbesondere wenn dadurch der Rechtsschutz effektiviert wird. Denn letztlich kommt es darauf an, dass die Verhaltensweisen in Bezug auf die als kinderpornographisch umschriebenen Inhalte unter Strafe gestellt werden.

VI. Ergebnis

Empfohlen wird, im Sexualstrafrecht und außerhalb des Pornographiestrafrechts einen eigenständigen Straftatbestand zu schaffen, der das Herstellen und Nutzen eines Inhalts unter Strafe stellt, der ein existierendes Kind sexualbezogen wiedergibt und dadurch dessen Recht auf Wachsen in die sexuelle Selbstbestimmung in Verbindung mit dem Recht auf informationelle Selbstbestimmung, gegebenenfalls konkretisiert zum Recht am eigenen Bild, verletzt.

Der Grundtatbestand sollte Inhalte umfassen, die sexuelle Handlungen an, von oder vor einem existierenden Kind wiedergeben, dieses ganz oder teilweise unbekleidet in geschlechtsbetonter Körperhaltung zu vorwiegend sexuellen Zwecken oder die unbekleideten Genitalien oder das unbekleidete Gesäß eines tatsächlichen Kindes zu vorwiegend sexuellen Zwecken wiedergeben. Als

¹⁴¹ BGBl. II 2008, S. 1243.

qualifizierender Straftatbestand sollten das Herstellen und Nutzen von Inhalten, die den sexuellen Missbrauch oder sexuellen Übergriff an einem Kind als tatsächliches Geschehen wiedergeben, geregelt werden (Missbrauchsinhalt). Weitere Qualifikationen sollten für das digitale Zugänglichmachen und die gewerbs- und bandenmäßige Begehung vorgesehen werden.

Es ist sinnvoll, daneben die Strafbarkeit in Bezug auf die Bildaufnahmen von nackten Minderjährigen nach § 201a Abs. 3 StGB beizubehalten. Damit werden als Auffangtatbestand Inhalte erfasst, für die sich ein Sexualbezug nicht eindeutig aufweisen lässt.

Es wird darauf hingewiesen, dass sich der Gedanke einer eigenständigen Regelung der Verletzung des Rechts auf (Wachsen in die) sexuelle Selbstbestimmung in Verbindung mit dem Recht auf informationelle Selbstbestimmung, gegebenenfalls konkretisiert zum Recht am eigenen Bild durch die unbefugte Herstellung oder Nutzung eines Inhalts, der eine andere Person sexualbezogen wiedergibt, auf Inhalte, die Jugendliche und Erwachsene wiedergeben, übertragen lässt. Dies legt eine umfassende Überprüfung und Neuordnung der §§ 184a bis 184c StGB, des § 184k StGB und des § 201a StGB nahe. Im Folgenden Abschnitt D. wird dies konkret für jugendpornographische Inhalte nach § 184c StGB ausgeführt.

D. Zur Ersetzung des Begriffs der Jugendpornographie

I. Begriff der Jugendpornographie gem. § 184c StGB

1. Inhalt des § 184c Abs. 1 Nr. 1 lit. a) bis c) StGB

Seit dem 60. StÄG ist Jugendpornographie in § 184c Abs. 1 Nr. 1 lit. a) bis c) StGB als pornographischer Inhalt definiert, der

„a) sexuelle Handlungen von, an oder vor einer vierzehn, aber noch nicht achtzehn Jahre alten Person,

b) die Wiedergabe einer ganz oder teilweise unbedeckten vierzehn, aber noch nicht achtzehn Jahre alten Person in aufreizend geschlechtsbetonter Körperhaltung oder

c) die sexuell aufreizende Wiedergabe der unbedeckten Genitalien oder des unbedeckten Gesäßes einer vierzehn, aber noch nicht achtzehn Jahre alten Person“

zum Gegenstand hat. Der Begriff des jugendpornographischen Inhalts ist der Grundbegriff des § 184c StGB, der nicht hinsichtlich realer, wirklichkeitsnaher und fiktiver Inhalte differenziert. Damit lässt sich mit dem Grundbegriff des jugendpornographischen Inhalts nicht verdeutlichen, ob durch die Herstellung und Nutzung des Inhalts Rechte einer existierenden jugendlichen Person verletzt werden.

Ebenso wie für den Begriff der Kinderpornographie ist festzuhalten, dass diese Bestimmung des Begriffs der Jugendpornographie als Oberbegriff für die Kriminalisierung von Verhaltensweisen in Bezug auf jugendpornographische Inhalte, nicht zwischen Inhalten, die ein tatsächliches Geschehen wiedergeben oder fiktiv sind, differenziert. Problematisiert wird zunächst damit – in der Tradition der Reformgeschichte seit dem 4. StRG – der Inhalt als solcher als eine unerwünschte Form der Darstellung von Sexualität, unabhängig davon, ob bei seiner Herstellung oder Nutzung Rechte eines tatsächlichen Kindes verletzt wurden.

2. Differenzierung zwischen tatsächlichen, wirklichkeitsnahen und fiktiven Inhalten

Allerdings wird in Bezug auf die Tathandlungen zwischen realen, wirklichkeitsnahen und fiktiven Inhalten unterschieden.

Die Verbote des Verbreitens und des Zugänglichmachens an die Öffentlichkeit (§ 184c Abs. 1 Nr. 1 StGB) sowie die Verbote des Herstellens, Beziehens, Lieferns, Vorrätig-Haltens, Anbieten, Bewerbens oder Unternehmens der Ein- und Ausfuhr, um einen jugendpornographischen Inhalt zu verbreiten oder

zugänglich zu machen (§ 184c Abs. 1 Nr. 4 i.V.m. Nr. 1 StGB) gelten unabhängig davon, ob der jugendpornographische Inhalt ein tatsächliches Geschehen wiedergibt, wirklichkeitsnah oder fiktiv ist.

§ 184c Abs. 1 Nr. 2 StGB verbietet es zu unternehmen, einer anderen Person den Besitz an einem realen oder wirklichkeitsnahen jugendpornographischen Inhalt zu verschaffen oder einer anderen Person einen solchen Inhalt zugänglich zu machen. Hinzu kommt das Verbot der Vorbereitungshandlungen nach § 184c Abs. 1 Nr. 4 StGB zu diesem Zweck.

Absolut verboten ist das Herstellen eines jugendpornographischen Inhalts, der ein tatsächliches Geschehen wiedergibt, § 184c Abs. 1 Nr. 3 StGB. Nach § 184c Abs. 3 StGB darf man einen jugendpornographischen Inhalt, der ein tatsächliches Geschehen wiedergibt, auch nicht besitzen, zudem darf nicht versucht werden, einen solchen Inhalt abzurufen oder sich den Besitz daran zu verschaffen. Beide Normen sind gem. § 184c Abs. 4 StGB nicht auf Personen anzuwenden, die den jugendpornographischen Inhalt mit Einwilligung der dargestellten Person ausschließlich zum persönlichen Gebrauch hergestellt haben. Allgemein wird befürwortet, dass das Weitergeben oder Weiterleiten an die abgebildete Person sowie der Eigenbesitz der abgebildeten Person straffrei bleiben.¹⁴²

§ 184c StGB ist wie auch § 184b StGB außerordentlich unübersichtlich. Das zeigt sich unter anderem an der Doppelung der Herstellungsverbote in § 184b Abs. 1 S. 1 Nr. 3 und 4 StGB, die durch einen besonderen Teilsatz ausgeschlossen werden muss. Verstärkt wird die Unübersichtlichkeit durch die Ausnahmeregelung in § 184c Abs. 4 StGB. Diese Unübersichtlichkeit legt eine andere Differenzierung als nach Tathandlungen nahe. Auch bei der Regelung von Inhalten, die jugendliche Sexualität zeigen, sollte schutzzweckbezogen an die spezifische Verletzung oder Gefährdung der Rechte von jugendlichen Personen die Herstellung und Nutzung sexualbezogener Inhalte angeknüpft werden.

3. Strafwürdigkeit von Sexting?

Von der Ausnahmeregelung des § 184c Abs. 4 StGB ist allerdings das sogenannte Sexting nicht erfasst. Der Begriff Sexting setzt sich aus „Sex“ und „Texting“ zusammen und bezeichnet das Versenden und Empfangen selbstproduzierter freizügiger Aufnahmen mittels digitaler Medien.¹⁴³ Wenn diese Inhalte Gegenstände im Sinne des § 184c Abs. 1 Nr. 1 lit. a) bis c) StGB abbilden, sind sie jugendpornographisch im strafrechtlichen Sinne.

Wenn die abgebildete Person jugendpornographische Sextingnachrichten an andere versendet, weitergibt oder dies versucht, macht sie sich nach § 184c Abs. 1 Nr. 2 StGB strafbar. Die Ausnahmeregelung des § 184c Abs. 4 StGB greift nicht. Es wird allerdings auch für solche Fälle die Straffreiheit des Senders befürwortet, weil niemand zu seinem eigenen Schutz bestraft werden sollte.¹⁴⁴ Es wird zudem befürwortet, die empfangende Person von § 184c Abs. 3 StGB straffrei zu stellen, wenn der unmittelbare Absender die abgebildete Person ist, auch wenn die empfangende Person den Inhalt nicht im Sinne des § 184c Abs. 4 StGB selbst hergestellt hat.¹⁴⁵ Dies gilt aber nicht, wenn die empfangende Person den Inhalt an Dritte weiterleitet.¹⁴⁶

¹⁴² Vgl. Hörnle 2021, § 184c Rn. 19, 20; Eisele 2019, § 184c Rn. 22; Wolters und Greco 2017, § 184c Rn. 14. Vgl. auch Bundesregierung BT-Drs. 19/19859, S. 68; Rechtsausschuss, BT-Drs. 16/9646, S. 18.

¹⁴³ Vgl. Initiative klicksafe, <https://www.klicksafe.de/themen/problematische-inhalte/sexting/> (Zugriff am 4.1.2022).

¹⁴⁴ Vgl. Hörnle 2021, § 184c Rn. 21; vgl. auch Wolters und Greco 2017, §184c Rn. 14; Bundesregierung BT-Drs. 19/19859, S. 68.

¹⁴⁵ Vgl. Hörnle 2021, § 184c Rn. 22; Eisele 2019, § 184c Rn. 20; Bundesregierung BT-Drs. 19/19859, S. 68.

¹⁴⁶ Vgl. Hörnle 2021, § 184c Rn. 22; Wolters und Greco 2017, § 184c Rn. 14.

Diese Auslegung der § 184 Abs. 1 Nr. 2, Abs. 3, 4 StGB lässt sich mit dem Schutz des Persönlichkeitsrechts der dargestellten Person in seiner Ausformung als Verfügungsbefugnis über Inhalte, die diese Person sexualbezogen wiedergeben,¹⁴⁷ schlüssig erklären. Allerdings wird daran, dass es diese Auslegungsproblematik gibt, deutlich, dass die Regelung des § 184c StGB vor allem die Verhinderung bestimmter Inhalte im Blick hat, nicht aber den Schutz des Persönlichkeitsrechts der abgebildeten Person.

4. Relevanz der Merkmale des allgemeinen Pornographiebegriffs

Auch im Hinblick auf jugendpornographische Schriften besteht Einigkeit, dass es sich um einen pornographischen Inhalt handeln muss, dass also allein die Darstellung sexueller Handlungen nicht genügt. Dabei wird häufig auf den Streit um die allgemeinen Merkmale des Pornographiebegriffs und dessen Anwendung auf kinderpornographische Inhalte Bezug genommen, ohne die Besonderheiten jugendpornographischer Inhalte zu erörtern.¹⁴⁸ Nach Auffassung des Rechtsausschusses im Gesetzgebungsverfahren zum Gesetz zur Umsetzung des Rahmenbeschlusses des Rates der Europäischen Union zur Bekämpfung der sexuellen Ausbeutung von Kindern und Kinderpornographie vom 31.10.2008 müssen insbesondere jugendpornographische Schriften pornographisch sein, da sie, anders als kinderpornographische Schriften, nicht generell verbotenes Verhalten zum Gegenstand haben.¹⁴⁹ Die Anwendbarkeit der Merkmale des allgemeinen Pornographiebegriffes wird also eher als bei kinderpornographischen Inhalten bejaht, um strafwürdige Inhalte, die jugendliche Sexualität zum Gegenstand haben, von nicht strafwürdigen unterscheiden zu können.¹⁵⁰

Dies erscheint zwar als plausibel, allerdings setzt sich hier das Problem fort, das dem Pornographiebegriff generell anhaftet: er erfasst nicht die Verletzung des Persönlichkeitsrechts der wiedergegebenen Person. Mit dem Pornographiebegriff kann also nicht das spezifische Unrecht des unbefugten Herstellens und Nutzens von Inhalten gekennzeichnet werden, die eine existierende Person sexualbezogen wiedergeben.

5. Schutzzwecke

a) Debatte

Die jugendpornographische Inhalte betreffenden Verhaltensverbote sollen dem Jugendschutz und dem Schutz jugendlicher Darsteller dienen.¹⁵¹ Es sei inkonsequent, wenn Jugendlichen Pornographie nicht zugänglich gemacht werden dürfe, sie aber an der Herstellung von pornographischen Inhalten mitwirken dürften.¹⁵²

Anders als bei Kinderpornographie geht es nicht um den umfassenden Schutz Jugendlicher vor sexuellem Missbrauch. Dies ließe sich nicht schlüssig begründen, da sexuelle Handlungen mit Jugendlichen nicht generell, sondern nur unter bestimmten Umständen (vgl. §§ 174, 180, 182 StGB) verboten sind.¹⁵³ Die Sinnhaftigkeit der jugendpornographie betreffenden Verbote wird deshalb teils grundsätzlich in Frage gestellt. Es sei allenfalls zulässig, die Darstellung von Sexualdelikten an Jugendlichen unter Strafe zu stellen.¹⁵⁴

¹⁴⁷ Hergeleitet aus dem Recht auf (Wachsen in die) sexuelle Selbstbestimmung in Verbindung mit dem Recht auf informationelle Selbstbestimmung, gegebenenfalls konkretisiert durch das Recht am eigenen Bild, ausführlicher unter C.II.

¹⁴⁸ Vgl. Hörnle 2021, § 184c Rn. 13; Eisele 2019, § 184c Rn. 7; Laubenthal 2012, Rn. 1069.

¹⁴⁹ Vgl. Rechtsausschuss, BT-Drs. 16/9646, S. 18, dazu ausführlicher unter B.V.

¹⁵⁰ Vgl. Eschelbach 2020, § 184c Rn. 7; Wolters und Greco 2017, § 184c Rn. 13.

¹⁵¹ Vgl. Eisele 2019, § 184c Rn. 2; Laubenthal 2012, Rn. 1070.

¹⁵² Vgl. Hörnle 2008, S. 3523.

¹⁵³ Vgl. Hörnle 2021, § 184c Rn. 4; Wolters und Greco 2017, § 184c Rn. 3.

¹⁵⁴ Vgl. Eschelbach 2020, § 184c Rn. 1 f.

Überwiegend wird jedoch angenommen, dass Jugendliche mit § 184c StGB vor einer Verwicklung ins kommerzielle Pornographiegewerbe geschützt werden sollen.¹⁵⁵ Hörnle zufolge seien insbesondere „zur Wahrung ihrer langfristigen eigenen Interessen“ jugendschützende Verbote auch gegen den Willen der Jugendlichen zulässig. Sie zieht eine Parallele zu Prostitution, genauer zu § 182 Abs. 2 StGB, der sexuelle Handlungen von Über-18-Jährigen mit Unter-18-Jährigen gegen Entgelt verbietet.¹⁵⁶ Minderjährigen werde damit zum einen nicht zugetraut, eigenverantwortlich zwischen den Verlockungen schnellen Gelderwerbs und langfristigen Nachteilen abzuwägen. Zum anderen werde ihnen die Weitsicht abgesprochen, die Gefahren der digitalen Verbreitung von Inhalten abzuschätzen.¹⁵⁷

Teils wird ähnlich wie bei Kinderpornographie argumentiert, dass es um die Verhinderung eines Marktes für Jugendpornographie gehe, „der Nachfrage dafür schafft, dass Jugendliche als Darsteller rekrutiert werden“.¹⁵⁸

Einige halten bezüglich jugendpornographischer Inhalte, die ein tatsächliches Geschehen wiedergeben, das Persönlichkeitsrechts oder das Recht am eigenen Bild für einschlägig.¹⁵⁹ Teils werden auch nur Verhaltensverbote hinsichtlich jugendpornographischer Inhalte im Hinblick auf das Persönlichkeitsrecht der wiedergegebenen Jugendlichen für legitim gehalten.¹⁶⁰ Greco stellt zwar einen Bezug zum Persönlichkeitsrecht als Recht am eigenen Bild her, schließt aber ausdrücklich aus, dass es um sexuelle Selbstbestimmung gehen könnte.¹⁶¹

b) Stellungnahme und Fazit

Eine strafrechtliche Regelung zu jugendpornographischen Inhalten muss dem Umstand gerecht werden, dass das Recht Jugendlicher auf Wachsen in die sexuelle Selbstbestimmung auch ein Recht auf altersgerechte sexuelle Betätigung umfasst. Sexuelle Betätigung kann dabei im Zeitalter der Digitalisierung im Herstellen und Teilen von Inhalten bestehen, die sich selbst oder eine andere jugendliche Person sexualbezogen wiedergeben. Zur Bestimmung dessen, was altersgerecht ist, sind besondere Risiken und Gefährdungen für jugendliche Personen, die aus sexuellen Praxen erwachsen können, mit einzubeziehen. Dafür wird die gesetzgeberische Wertung relevant, dass jugendliche Personen keine sexuellen Handlungen gegen Entgelt vornehmen sollen (vgl. §§ 180 Abs. 2, 182 Abs. 2 StGB, vgl. auch § 5 Abs. 2 Nr. 2 ProStSchG). Außerdem sollten Jugendliche vor Risiken der Herstellung und Nutzung von Inhalten geschützt werden, die selbst sexualbezogenen zeigen. Legitim ist insofern grundsätzlich die Beschränkung der Straffreistellung für Herstellung und des Besitzes eines sexualbezogenen Inhalts von einer existierenden jugendlichen Person auf den Zweck des persönlichen Gebrauchs. Allerdings ist überlegenswert zum zusätzlichen Kriterium der Straffreistellung einen nicht allzu großen Altersunterschied zwischen wiedergegebener Person und der herstellenden bzw. nutzenden Person zu machen.

6. Zusammenfassung und weiterer Gang der Untersuchung

Die grundlegende Bestimmung des Begriffs der Jugendpornographie als Oberbegriff für die Kriminalisierung von Verhaltensweisen in Bezug auf jugendpornographische Inhalte, differenziert nicht zwischen Inhalten, die ein tatsächliches, wirklichkeitsnahes oder fiktives Geschehen wiedergeben.

¹⁵⁵ Vgl. Hörnle 2021, § 184c Rn. 5; Eisele 2019, § 184c Rn. 2; Laubenthal 2012, Rn. 1069.

¹⁵⁶ Die Altersbegrenzung für die Täter ist umstritten, weil das Opfer unabhängig vom Alter des Täters vor sexuellen Handlungen gegen Entgelt geschützt werden sollte; vgl. Renzikowski 2021, § 182 Rn. 7.

¹⁵⁷ Vgl. zum Ganzen Hörnle 2021, § 184c Rn. 4; vgl. auch Hörnle 2008, S. 3523.

¹⁵⁸ Hörnle 2008, S. 3523.

¹⁵⁹ Vgl. Eisele 2019, § 184c Rn. 2; Greco 2011, S. 300; Popp 2011, S. 202; Wolters und Greco 2017, § 184c Rn. 4.

¹⁶⁰ Vgl. Eschelbach 2020, § 184c Rn. 2.

¹⁶¹ Vgl. Wolters und Greco 2017, § 184c Rn. 3; Greco 2011, S. 300.

Problematisiert wird damit zunächst – in der Tradition der Reformgeschichte seit dem 4. StRG – der Inhalt als solcher als eine Darstellung von Sexualität unabhängig davon, ob bei seiner Herstellung oder Nutzung Rechte einer existierenden jugendlichen Person verletzt wurden.

In der Diskussion der Schutzzwecke der strafrechtlichen Verhaltensverbote in Bezug auf Jugendpornographie wird zwar auf die Rechte von jugendlichen Personen Bezug genommen, die an der Herstellung von jugendpornographischen Inhalten mitwirken. Allerdings werden diese Schutzzwecke nicht klar vom Recht auf Wachsen in die sexuelle Selbstbestimmung jugendlicher Personen in Verbindung dem Recht auf informationelle Selbstbestimmung, gegebenenfalls konkretisiert zum am eigenen Bild, hergeleitet. Erst von diesem legitimen Ziel strafrechtlichen Schutzes aus, lässt sich aber entwickeln, wie das Herstellen und Nutzen jugendpornographischer Inhalte so zu regeln ist, dass sich einerseits der altersgerechten sexuellen Betätigung einer jugendlichen Personen und andererseits den damit verbunden Schutzbedarfen gerecht werden lässt.

Unabhängig von der Frage, ob vor Gefahren geschützt werden soll, die für Unter-18-Jährige aus der Nachahmung von oder der Nachfrage nach Jugendpornographie entstehen, ist damit zu klären, wie das Recht auf Wachsen in die sexuelle Selbstbestimmung jugendlicher Personen in Verbindung mit dem Recht auf informationelle Selbstbestimmung hinsichtlich sexualbezogener Inhalte, die eine existierende jugendliche Person zeigen, strafrechtlich zweckmäßig geschützt werden kann. Dies ist der Anknüpfungspunkt für die Frage, wie jugendpornographische Inhalte geregelt und bezeichnet werden sollten, wenn der rechtliche Begriff der Kinderpornographie und diesbezügliche Verhaltensverbote so reformiert werden, dass die Rechte des wiedergegebenen Kindes zur Geltung kommen.

Im Folgenden wird daher erläutert, unter welchen Voraussetzungen das Herstellen und Nutzen von Inhalten, die eine existierende jugendliche Person sexualbezogen zeigen, das Persönlichkeitsrecht als Verfügungsbefugnis der jugendlichen Person über eigene sexualbezogene Inhalte verletzt und deshalb strafwürdig ist.

II. Verfügungsbefugnis Jugendlicher über persönliche sexualbezogene Inhalte

Teils wird davon ausgegangen, dass Jugendlichen das Recht auf sexuelle Selbstbestimmung zusteht, wobei Jugendliche anders als Kinder wirksam in altersgerechte Sexualkontakte einwilligen können.¹⁶² Andere gehen davon aus, dass es um den Schutz der (ungestörten) sexuellen Entwicklung von Jugendlichen geht, wobei auch nach dieser Auffassung altersgerechte Sexualkontakte nicht strafwürdig sind.¹⁶³ Nach dem hier vertretenen Standpunkt ist legitimer Schutzzweck das aus dem Recht auf freie Persönlichkeitsentfaltung nach Art. 2 Abs. 1 GG abgeleitete Recht Jugendlicher auf Wachsen in die sexuelle Selbstbestimmung. Dieses gewährleistet neben einem Freiraum Jugendlicher für die altersgerechte sexuelle Entwicklung hin zur sexuellen Selbstbestimmung (und damit auch für sexuelle Handlungen) den Schutz vor Gefahren für diesen Prozess und die Teilhabe an der Förderung von sexuellen Kompetenzen.¹⁶⁴ Allen Positionen ist im Ergebnis gleich, dass sie Jugendlichen altersgerechte Sexualkontakte zugestehen und dass sie einen besonderen strafrechtlichen Schutz Jugendlicher in vulnerablen Situationen, wie sie etwa in den §§ 174 und 182 StGB umschrieben werden, für legitim halten. Auch ein Recht auf Wachsen in die sexuelle Selbstbestimmung jugendlicher Personen nach der hier vertretenen Position ist auf diese Weise zu konkretisieren.

Für jede Person konkretisiert sich das Recht auf (Wachsen in die) sexuelle Selbstbestimmung in Verbindung mit dem Recht auf informationelle Selbstbestimmung, gegebenenfalls konkretisiert zum Recht am eigenen Bild, unabhängig vom Alter zur Verfügungsbefugnis über Inhalte, die diese Person

¹⁶² Vgl. Renzikowski 2021, vor § 174 Rn. 23 ff., 182 Rn. 3; Eisele 2019, § 182 Rn. 2.

¹⁶³ Vgl. Laubenthal 2012, Rn. 97, 424.

¹⁶⁴ Vgl. Valentiner 2021, 393 f.

sexualbezogen wiedergeben.¹⁶⁵ Während Kinder und ihre Sorgeberechtigten nicht wirksam in das Herstellen und Nutzen derartiger Inhalte einwilligen können, sind Erwachsene grundsätzlich frei darin, sexualbezogene Inhalte von sich zu erstellen und zu nutzen oder in deren Herstellung und Nutzung durch andere einzuwilligen. Für Jugendliche ist die Situation differenziert zu betrachten. Einerseits ist ihre Entwicklung zur sexuellen Selbstbestimmung noch nicht abgeschlossen, andererseits haben sie im Gegensatz zu Kindern ein Recht auf das Eingehen altersgerechter Sexualkontakte. Dazu kann auch gehören, persönliche sexualbezogene oder sexuell explizite Inhalte herzustellen und diese mit dem Intimpartner zu teilen. Im deutschen Rechtsdiskurs besteht insoweit weitgehend Einigkeit, dass die Jugendlichen, die jugendpornographische Inhalte von sich herstellen und weitergeben, und dass die Jugendlichen, die jugendpornographische Inhalte mit Einwilligung der wiedergegebenen Person zum persönlichen Gebrauch herstellen, abrufen oder selbst besitzen, straffrei bleiben sollen. Dies wird durch § 184c Abs. 4 StGB teils ausdrücklich geregelt, teils beruht diese Annahme auf einer teleologischen Reduktion des § 184c StGB.¹⁶⁶ Dies verdeutlicht, dass die derzeitige Fassung des § 184c StGB nicht am Schutz des Persönlichkeitsrechts der Jugendlichen in seiner Ausformung als Verfügungsbefugnis über persönliche sexualbezogene Inhalte orientiert ist.

III. Strafwürdigkeit der sexualbezogenen Wiedergabe einer jugendlichen Person

Für jede Person konkretisiert sich das Recht auf (Wachsen in die) sexuelle Selbstbestimmung in Verbindung mit dem Recht am eigenen Bild und dem Recht auf informationelle Selbstbestimmung unabhängig vom Alter zu einem Recht auf die Verfügungsbefugnis über Inhalte, die diese Person sexualbezogen wiedergeben.

1. Unbefugte Herstellung und Nutzung persönlicher sexualbezogener Inhalte mit Jugendlichen

a) Grundsätzlich: Unwirksamkeit einer Einwilligung

Die Verfügungsbefugnis über persönliche sexualbezogene Inhalte wird dabei verletzt, wenn Jugendliche nicht wirksam in deren Herstellung und Nutzung eingewilligt haben, wenn Herstellung und Nutzung also unbefugt erfolgen. Grundsätzlich sollen Jugendliche nach den bisherigen Wertungen im deutschen Rechtsdiskurs nicht wirksam in das Herstellen und Nutzen sexualbezogener Inhalte von ihrer Person einwilligen können. Ziel ist insbesondere der Schutz Jugendlicher vor einer Verwicklung ins kommerzielle Pornographiegewerbe.¹⁶⁷ An einer (wirksamen) Einwilligung fehlt es bei aber auch bei der Wiedergabe von sexuellen Handlungen, die einen Straftatbestand (etwa §§ 174, 177 ff., 182 StGB) verwirklichen, also einen sexuellen Missbrauch oder sexuellen Übergriff wiedergeben. In solchen Fällen ist das Unrecht erhöht, weil die jugendliche Person in einer Situation gezeigt wird, in der ihr strafwürdiges Unrecht widerfährt.

b) Ausnahme: zulässiges Sexting

Anders als Kinder können Jugendliche aber in das Herstellen und Nutzen persönlicher sexualbezogener Inhalte durch andere zu persönlichen Zwecken wirksam einwilligen (zulässiges Sexting).¹⁶⁸ Es sollte geprüft werden, ob eine weitere Beschränkung des zulässigen Sextings hinsichtlich des Alters der Person eingeführt werden sollte, die sexualbezogene Inhalte von einer jugendlichen Person herstellt oder zum persönlichen Gebrauch nutzt. Auf diese Weise könnte zulässiges Sexting auf altersgerechte Sexualkontakte beschränkt werden.

¹⁶⁵ Ausführlich oben unter C.II.

¹⁶⁶ Ausführlich oben D.I.2. und 3.

¹⁶⁷ Ausführlich oben D.I.5.a).

¹⁶⁸ Ausführlich oben D.I.2. und 3.

2. Sexualbezug

Eine Charakterisierung des Inhalts als sexualbezogen ist notwendig, um unzulässige Inhalte von Inhalten abzugrenzen, die keine Verletzung des Rechts auf Wachsen in die sexuelle Selbstbestimmung von Jugendlichen in Verbindung mit den Rechten am eigenen Bild und auf informationelle Selbstbestimmung darstellen. Das gilt etwa für Aufklärungsinhalte, die an konkreten Beispielen zeigen, wie vielfältig die Ausformung jugendlicher Genitalien ist. Für die nähere Umschreibung des notwendigen Sexualbezugs kann auf die Ausführungen zu Inhalten, die existierende Kinder wiedergeben, verwiesen werden.¹⁶⁹ Die Beschreibungen in § 184c Abs. 1 Nr. 1 lit. a) bis c) StGB sind zwar durchaus geeignet, den Sexualbezugs eines Inhalts zu kennzeichnen. Allerdings sollte die Formulierung „(sexuell) aufreizend“ vermieden und durch „zu vorwiegend sexuellen Zwecken“ oder „für primär sexuelle Zwecke“ ersetzt werden.¹⁷⁰ Es können also Inhalte unter Strafe gestellt werden, die sexuelle Handlungen von, an oder vor einer anderen jugendlichen Person wiedergeben, eine andere jugendliche Person ganz oder teilweise unbekleidet in geschlechtsbetonter Körperhaltung zu vorwiegend sexuellen Zwecken oder die unbekleideten Genitalien oder das unbekleidete Gesäß einer jugendlichen Person zu vorwiegend sexuellen Zwecken wiedergeben.

3. weitere Umstände

Hinsichtlich der Form der Wiedergabe, der Verletzungsweisen und der täuschend echten wirklichkeitsnahen Inhalte (sog. Deep Fakes) kann auf die Ausführungen zu Inhalten, die existierende Kinder sexualbezogen wiedergeben, verwiesen werden.¹⁷¹ Die Strafwürdigkeit erstreckt sich auf alle Formen von Inhalten, die eine existierende jugendliche Person sexualbezogen wiedergeben, genauer auf deren Herstellung und jede Form der Nutzung.

IV. Schlussfolgerungen

1. Unangemessenheit der Bezeichnung als jugendpornographisch

Auch zur Umschreibung des unbefugten Herstellens und Nutzens von Inhalten, die eine existierende jugendliche Person sexualbezogen wiedergeben, braucht es im Gesetzestext den Begriff des Pornographischen nicht. Denn das spezifische Unrecht dieser Verhaltensweisen liegt in der Verletzung des Rechts auf Wachsen in die sexuelle Selbstbestimmung in Verbindung mit dem auf informationelle Selbstbestimmung, gegebenenfalls konkretisiert zum Recht am eigenen Bild. Diese Form der Rechtsverletzung ist kein Merkmal des rechtlichen Pornographiebegriffs.¹⁷²

2. Vorschlag

a) Grundtatbestand: unbefugte Herstellung und Nutzung von Inhalten, die eine andere jugendliche Person sexualbezogen wiedergeben

In einem Grundtatbestand sollte das Herstellen und Nutzen von Inhalten unter Strafe gestellt werden, die eine andere jugendliche Person sexualbezogen wiedergeben. Für die nähere Umschreibung des notwendigen Sexualbezugs kann grundsätzlich auf die Formulierungen in § 184c Abs. 1 Nr. 1 lit. a) bis c) StGB verwiesen werden. Allerdings sollte die Formulierung „(sexuell) aufreizend“ vermieden werden.¹⁷³

Es sollte also das Herstellen und Nutzen von Inhalten unter Strafe gestellt werden, die sexuelle Handlungen von, an oder vor einer anderen jugendlichen Person wiedergeben, eine andere jugendliche Person ganz oder teilweise unbekleidet in geschlechtsbetonter Körperhaltung zu

¹⁶⁹ Oben unter C.III.4.a).

¹⁷⁰ Ausführlich oben unter C.IV.4.c)

¹⁷¹ Oben unter C.III.2. bis 4.

¹⁷² Ausführlich oben unter C.IV.1.

¹⁷³ Ausführlich oben unter C.IV.4.a).

vorwiegend sexuellen Zwecken wiedergeben oder Weise die unbekleideten Genitalien oder das unbekleidete Gesäß einer anderen jugendlichen Person wiedergeben zu vorwiegend sexuellen Zwecken wiedergeben.

Eine Beschränkung auf Bildaufnahmen wie sie in §§ 184k und 201a StGB vorgenommen wird, ist aus meiner Sicht nicht angezeigt, da das Persönlichkeitsrecht in seiner Ausformung als Recht auf informationelle Selbstbestimmung auch durch Tonaufnahmen oder die verbale Schilderung eines tatsächlichen sexuellen Missbrauchs verletzt sein kann. Insofern sollte, wie in den §§ 184 bis 184c StGB, der Begriff des Inhalts verwendet werden.

Der Bezug auf eine andere Person schränkt den Anwendungsbereich des Begriffs auf Inhalte ein, die eine tatsächliche andere Person wiedergeben. Zudem ist damit das Herstellen und Nutzen von sexualbezogenen Inhalten durch eine jugendliche Person von sich selbst von vornherein tatbestandslos.

b) Ausnahme: zulässiges Sexting

Das Herstellen und Nutzen von Inhalten, die eine existierende jugendliche Person sexualbezogen wiedergeben, sollte wie nach den bisherigen rechtlichen Wertungen auch, weiter straffrei sein, wenn der Inhalt mit Einwilligung der wiedergegebenen Person durch die andere Person allein zu ihrem persönlichen Gebrauch hergestellt, abgerufen oder besessen wird. Es sollte ein entsprechender Ausnahmetatbestand entsprechend § 184c Abs. 4 StGB vorgesehen werden. Es sollte geprüft werden, ob eine Altersbegrenzung für diese Person in Betracht kommt, um die Ausnahme auf altersgerechte Sexting-Kontakte zu beschränken.

c) Qualifikation: Inhalte, die einen sexuellen Missbrauch oder Übergriff an einer existierenden jugendlichen Person wiedergeben

Gibt der sexualbezogene Inhalt sexuelle Handlungen von, an oder vor einer existierenden jugendlichen Person wieder und zeigt dabei einen sexuellen Missbrauch oder sexuellen Übergriff, wird gegenüber der Wiedergabe von sonstigen sexuellen Handlungen, Körperhaltungen, Genitalien und Gesäß ein erhöhtes Unrecht verwirklicht. Denn die jugendliche Person wird nicht nur in einem sexuellen Zusammenhang, sondern als Opfer von Sexualstraftaten gezeigt. Die Existenz des Inhalts vertieft die Missbrauchs- oder Übergriffserfahrung, perpetuiert sie in der Form des Inhalts und kann Dritte darüber informieren. Insbesondere bei einer Verbreitung über das Internet ist es unwahrscheinlich, dass die Inhalte je gänzlich gelöscht werden. Auf diese Weise können sich alle Verhaltensweisen in Bezug auf diese Inhalte immer wieder in besonderer Weise negativ auf das weitere Leben der jugendlichen Person auswirken.¹⁷⁴ Insofern erscheint es als sinnvoll, diesbezüglich eine strafscharfere Qualifikation vorzusehen. Zu bevorzugen ist die Formulierung „Inhalt, der den sexuellen Missbrauch oder den sexuellen Übergriff an einer jugendlichen Person wiedergibt“.

d) weitere Qualifikationen

Erwogen werden sollte zudem, das digitale Zugänglichmachen qualifiziert zu bestrafen, weil Inhalte, die im Internet verfügbar sind, häufig nicht mehr endgültig gelöscht werden können. Auch das gewerbsmäßige Herstellen, Verbreiten und Zugänglichmachen sollte entsprechend § 184b Abs. 2 StGB qualifiziert unter Strafe gestellt werden.

Von einer Qualifikation in Bezug auf besonders authentische Inhalte wie Bild- und Tonaufnahmen ist abzuraten, weil es sich um typische Fallgestaltungen handeln dürfte. Hier würde sich anbieten, die Strafraumen so zu gestalten, dass sie dem Unrecht gerecht werden, das durch Bildaufnahmen und

¹⁷⁴ Ausführlicher oben unter C.III.2.a).

einem digitalen Herstellen und Zugänglichmachen verwirklicht wird und die an der Untergrenze so gestaltet sind, dass sie auch geringerem Unrecht entsprechen.

e) *Eigenständiger Straftatbestand im Sexualstrafrecht außerhalb des Pornographiestrafrechts*

Bezugnehmend auf die Ausführungen zur unbefugten Herstellung und Nutzung von Inhalten, die existierende Kinder sexualbezogen wiedergeben, empfiehlt sich auch für Inhalte, die eine jugendliche Person sexualbezogen wiedergeben, eine eigenständige Regelung im Sexualstrafrecht außerhalb des Pornographiestrafrechts.¹⁷⁵ Es empfiehlt sich mehrere Straftatbestände zu schaffen, die zwischen Kindern und Jugendlichen als wiedergegebenen Personen differenzieren, um den spezifischen Schutzbedarfen dieser Personengruppen gerecht zu werden und gegebenenfalls strafscharfende Qualifikationen übersichtlich regeln zu können.

V. Vorgaben des internationalen Rechts

Hinsichtlich der Anforderungen des internationalen Rechts an die Regelung jugendpornographischer Inhalte kann grundsätzlich auf die Erläuterung zu kinderpornographischen Inhalten verwiesen werden.¹⁷⁶ Denn diese beziehen sich nicht nur auf Kinder, sondern auch auf Jugendliche im Sinne des deutschen Rechts, weil Kinder im internationalen Recht als Personen unter 18 Jahren definiert werden (Art. 1 KRK; Art. 3 lit. a) Lanzarote-Konvention; Art. 9 Abs. 3 S. 1 Budapest-Konvention; Art. 2 lit. a) RL 2011/93/EU). Allerdings können die Überlegungen zur Anwendung der internationalen Vorgaben auf den hier unterbreiteten Vorschlag zu Inhalten, die Kinder im Sinne des deutschen Rechts wiedergeben, nicht ohne Weiteres auf den hier unterbreitete Vorschlag für Inhalte, die existierende Jugendliche sexualbezogen wiedergeben, übertragen werden. Kinder und deren Sorgeberechtigte können grundsätzlich nicht wirksam in das Herstellen und Nutzen sexualbezogener Inhalte von diesen Kindern einwilligen. Jugendliche hingegen können wirksam in die Herstellung sexualbezogener Inhalte von sich selbst durch einen Dritten einwilligen, wenn dieser sie nur persönlich gebraucht. Sie selbst sollen auch nicht bestraft werden, wenn sie diese Inhalte von sich selbst herstellen und an Dritte weitergeben.

Die hier einschlägigen Ausnahmen von den Kriminalisierungspflichten sind in Art. 20 Abs. 3 der Lanzarote-Konvention und in Art. 8 Abs. 3 RL 2011/93/EU vorgesehen. Art. 20 Abs. 3 der Lanzarote-Konvention erlaubt es, das Herstellen und Besitzen von Inhalten straffrei zu stellen, die Kinder wiedergeben, „die das in Art. 18 Abs. 2 [der Konvention] festgesetzte Alter erreicht haben, wenn diese Bilder von ihnen mit ihrer Zustimmung und allein zu ihrem persönlichen Gebrauch hergestellt worden sind und sich in ihrem Besitz befinden“. Art. 18 Abs. 2 der Lanzarote-Konvention sieht vor, dass jeder Vertragsstaat festlegt, bis zu welchem Alter sexuelle Handlungen mit einem Kind im Sinne der Konvention nicht erlaubt sind. In Deutschland sind gem. § 176 Abs. 1 Nr. 1 StGB sexuelle Handlungen mit Personen unter 14 Jahren verboten.

Art. 8 Abs. 3 RL 2011/93/EU stellt es den Mitgliedsstaaten frei, Herstellung, Erwerb oder Besitz von Inhalten straffrei zu stellen, wenn das gezeigte Kind sexuell mündig (also in Deutschland mindestens 14 Jahre alt) ist und das Material ausschließlich zum persönlichen Gebrauch der betreffenden Person hergestellt wurde oder in ihrem Besitz befindet. Dies wurde mit der Ausnahmeregelung in § 184c Abs. 4 StGB umgesetzt,¹⁷⁷ der auch der hier vorgelegte Vorschlag entspricht.

VI. Ergebnis

Empfohlen wird, einen eigenständigen Straftatbestand im Sexualstrafrecht außerhalb des Pornographiestrafrechts zu schaffen, der das unbefugte Herstellen und Nutzen von Inhalten regelt, die eine andere jugendliche Person sexualbezogen wiedergeben und dadurch deren Recht auf Wachsen

¹⁷⁵ Ausführlich oben unter C.IV.4.d) und e).

¹⁷⁶ Vgl. oben C.V.

¹⁷⁷ Vgl. Bundesregierung BT-Drs. 18/2601, S. 33.

in die sexuelle Selbstbestimmung in Verbindung mit Recht auf informationelle Selbstbestimmung, gegebenenfalls konkretisiert zum Recht am eigenen Bild, verletzt.

Der Grundtatbestand sollte Inhalte umfassen, die sexuelle Handlungen von, an oder vor einer anderen jugendlichen Person, eine andere jugendlichen Person ganz oder teilweise unbekleidet in geschlechtsbetonter Körperhaltung zu vorwiegend sexuellen Zwecken oder die unbekleideten Genitalien oder das unbekleidete Gesäß der anderen jugendlichen Person zu vorwiegend sexuellen Zwecken wiedergeben. Eine Ausnahme ist für das Herstellen, Abrufen und Besitzen solcher Inhalte durch eine andere Person zu ihrem persönlichen Gebrauch vorzusehen, wenn die wiedergegebene jugendliche Person eingewilligt hat.

Als qualifizierender Straftatbestand sollten das Herstellen und Nutzen von Inhalten, die den sexuellen Missbrauch oder sexuellen Übergriff an einer jugendlichen Person als tatsächliches Geschehen wiedergeben, geregelt werden. Weitere Qualifikationen sollten für das digitale Zugänglichmachen und die gewerbs- und bandenmäßige Begehung vorgesehen werden.

Es ist sinnvoll, daneben die Strafbarkeit in Bezug auf die Bildaufnahmen von nackten Minderjährigen nach § 201a Abs. 3 StGB beizubehalten. Damit werden als Auffangtatbestand Inhalte erfasst, für die sich ein Sexualbezug nicht eindeutig aufweisen lässt.

E. Ausblick in das (Pornographie)Strafrecht

Inhalte oder Bildaufnahmen, die eine existierende Person sexualbezogen wiedergeben, werden im geltenden Strafrecht unsystematisch geregelt. Sie sind hinsichtlich der Wiedergabe von Kindern und Jugendlichen innerhalb des Pornographiestrafrechts (insb. § 184b Abs. 1 S. 1 Nr. 2 und 3, Abs. 3, § 184c Abs. 1 Nr. 2 und 3, Abs. 3 StGB) und hinsichtlich der Wiedergabe Erwachsener teils im Sexualstrafrecht außerhalb des Pornographiestrafrechts (§ 184k StGB), teils außerhalb des Sexualstrafrechts als Verletzung des höchstpersönlichen Lebensbereiches (insb. § 201a Abs. 1 Nr. 1, 4, 5 StGB) verortet. Zudem fehlen im Straftatbestand der Gewaltpornographie nach § 184a StGB Tatbestandsalternativen, die (ähnlich wie die Regelungen in §§ 184b Abs. 1 S. 1 Nr. 2 und 3, Abs. 3, 184c Abs. 1 Nr. 2 und 3, Abs. 3 StGB) das Herstellen, Zugänglichmachen, Abrufen, Besitzverschaffen und den Besitz von Inhalten, die einen tatsächlichen sexuellen Übergriff auf eine erwachsene Person wiedergeben, auf besondere Weise unter Strafe stellen.

Es wird daher empfohlen zu prüfen, ob die Verletzung des Rechts auf sexuelle Selbstbestimmung in Verbindung mit dem Recht auf informationelle Selbstbestimmung, gegebenenfalls konkretisiert zum Recht am eigenen Bild, und durch die unbefugte Herstellung und Nutzung von Inhalten oder Bildaufnahmen, die eine existierende Person wiedergeben, in einem einheitlichen Komplex von Straftatbeständen geregelt werden könnte. Dieser sollte nach den unterschiedlichen Schutzbedarfen von Kindern, Jugendlichen und Erwachsenen differenzieren und die Wiedergabe eines sexuellen Missbrauchs oder eines sexuellen Übergriffs qualifiziert unter Strafe stellen.

Zwar kann eine Verletzung der Rechte am eigenen Bild und auf informationelle Selbstbestimmung grundsätzlich auch im 15. Abschnitt des Besonderen Teils des StGB als Verletzung des persönlichen Lebens- und Geheimbereiches geregelt werden, allerdings würde dabei die spezifische Dimension dieser Taten als Verletzung des Rechts auf sexuelle Selbstbestimmung nur unzureichend zum Ausdruck kommen. Diese prägt die Taten auf eine besondere Weise, weil sie die betroffenen Personen in einem besonders verletzlichen Aspekt ihrer Persönlichkeit, dem Wachsen in die sexuelle Selbstbestimmung und in ihrer sexuellen Selbstbestimmung betrifft, und weil sie sich in gesellschaftlich-strukturelle Machtasymmetrien der sexuellen Verobjektivierung von Personen einordnet.

Die hier vorliegende rechtliche Expertise hat die Rechte von Minderjährigen im Blick, deren Rechte durch das Herstellen oder Nutzen von Inhalten, die sie sexualbezogen wiedergeben, verletzt werden. Unabhängig davon zu beurteilen ist, ob die Tatbestände des Pornographiestrafrechts im Hinblick auf andere Zwecke, etwa zur Verhinderung von Nachahmungsgefahren legitim sind.

Literaturverzeichnis

Bezjak, Garonne (2015): Grundlagen und Probleme des Straftatbestandes des sexuellen Missbrauchs von Kindern gemäß § 176 StGB. Berlin: Duncker & Humblot.

Bezjak, Garonne (2018): Reformüberlegungen für ein neues Sexualstrafrecht. In: *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft* 130 (2), S. 303–339. DOI: 10.1515/zstw-2018-0011.

Bonnin, Steven; Berndt, Sebastian (2019): Voyeurismus im Strafrecht de lege lata und de lege ferenda. In: *Höchstrichterliche Rechtsprechung im Strafrecht*, S. 450–458.

Böse, Martin (2006): Die Europäisierung der Strafvorschriften gegen Kinderpornografie. In: Andreas Hoyer (Hg.): Festschrift für Friedrich-Christian Schröder zum 70. Geburtstag. Heidelberg: Müller, S. 751–760.

Bundesministerium der Justiz und Verbraucherschutz (2017): Abschlussbericht der Reformkommission zum Sexualstrafrecht. Baden-Baden: Nomos.

Busch, Ralf (2015): Strafrechtlicher Schutz gegen Kinderpornographie und Missbrauch. In: *Neue juristische Wochenschrift*, S. 977–981.

Cassell, Paul G.; Marsh, James R. (2015): Full Restitution for Child Pornography Victims: The Supreme Court's Paroline Decision and the Need for a Congressional Response. In: *Ohio State Journal of Criminal Law* 13, S. 5–35. Online verfügbar unter <https://kb.osu.edu/handle/1811/75398?show=full>.

Di Fabio, Udo (2021): Art. 2 Abs. 1 GG. In: Günter Dürig, Roman Herzog und Rupert Scholz: Grundgesetz-Kommentar, 95. EL Juli 2021.

Duttge, Gunnar; Hörnle, Tatjana; Renzikowski, Joachim (2004): Das Gesetz zur Änderung der Vorschriften über die Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung. In: *Neue juristische Wochenschrift* (15), S. 1065–1072.

Eisele, Jörg (2019): vor § 174, §§ 174-184j, §§ 201-206. In: Adolf Schönke und Horst Schröder: Strafgesetzbuch. Kommentar. 30., neu bearbeitete Auflage. München: C.H. Beck.

Eisele, Jörg; Franosch, Rainer (2016): Posing und der Begriff der Kinderpornografie in § 184b StGB nach dem 49. Strafrechtsänderungsgesetz. In: *Zeitschrift für Internationale Strafrechtswissenschaft*, S. 519–525.

Eisele, Jörg; Straub, Maren (2019): Strafbarkeit der Bildaufnahmen des Intimbereichs durch sog. Upskirting. In: *Kriminalpolitische Zeitung*, 367-374.

Eschelbach, Ralf (2020): §§ 174-184e StGB. In: Holger Matt und Joachim Renzikowski: Strafgesetzbuch. Kommentar. 2. Aufl. München: Franz Vahlen.

Fischer, Thomas (2022): Strafgesetzbuch. Mit Nebengesetzen. 69. Auflage. München: C.H.Beck.

Flynn, Asher; Henry, Nicola; Powell, Anastasia (2018): Image-Based Sexual Abuse. In: Walter S. DeKeseredy und Molly Dragiewicz (Hg.): *Routledge handbook of critical criminology*. Second edition. London, New York: Routledge Taylor & Francis Group, S. 305–315.

Gewirtz-Meydan, Ateret; Walsh, Wendy; Wolak, Janis; Finkelhor, David (2018): The complex experience of child pornography survivors. In: *Child Abuse & Neglect* 80, S. 238–248. DOI: 10.1016/j.chiabu.2018.03.031.

Graf, Jürgen (2021): vor § 201, §§ 201-202d StGB. In: Wolfgang Joecks und Klaus Miebach: Münchener Kommentar zum StGB. 4. Aufl. München: C. H. Beck.

Greco, Luís (2011): Strafbare Pornografie im liberalen Staat – Grund und Grenzen der §§ 184, 184a – d StGB. In: *Rechtswissenschaft*, S. 275–302.

Gropp, Walter (2013): Die Strafbarkeit des Konsums von Kinder- und Jugendpornographie – Schutz der Person statt Schutz der sexuellen Selbstbestimmung. In: Robert Esser, Christian Jäger, Hans-Ludwig Günther, Christos Mylönopoulos und Bahri Öztürk (Hg.): Festschrift für Hans-Heiner Kühne zum 70. Geburtstag. Heidelberg: Müller, S. 679–692.

Heinrich, Manfred (2005): Neue Medien und klassisches Strafrecht - § 184b IV StGB im Lichte der Internetdelinquenz. In: *Neue Zeitschrift für Strafrecht*, S. 361–366.

Henry, Nicola; McGlynn, Clare; Flynn, Asher; Johnson, Kelly; Powell, Anastasia; Scott, Adrian J. (2021): Image-based sexual abuse. A study on the causes and consequences of non-consensual nude or sexual imagery. Milton Park, Abingdon, Oxon, New York, NY: Routledge (Routledge critical studies in crime, diversity and criminal justice).

Hörnle, Tatjana (2008): Die Umsetzung des Rahmenbeschlusses zur Bekämpfung der sexuellen Ausbeutung von Kindern und der Kinderpornographie. In: *Neue juristische Wochenschrift*, S. 3521–3525.

Hörnle, Tatjana (2009): vor § 174, §§ 174-180, 182. In: Heinrich Wilhelm Laufhütte, Ruth Rissing-van Saan und Klaus Tiedemann: Strafgesetzbuch. Leipziger Kommentar. 12. Aufl. Berlin, New York: De Gruyter.

Hörnle, Tatjana (2021): §§ 183-184h StGB. In: Wolfgang Joecks und Klaus Miebach: Münchener Kommentar zum StGB. 4. Aufl. München: C. H. Beck.

Ilg, Elisabeth (1997): Der strafrechtliche Schutz der sexuellen Selbstbestimmung des Kindes. Regensburg.

Kargl, Walter (2017): Vorbem. §§ 201 ff., §§ 201-206 StGB. In: Urs Kindhäuser, Ulfrid Neumann und Hans-Ullrich Paeffgen: Strafgesetzbuch. Nomos-Kommentar. 5. Aufl. Baden-Baden: Nomos.

König, Sabine (2004): Kinderpornografie im Internet. Eine Untersuchung zur deutschen Rechtslage unter besonderer Berücksichtigung des Internationalen Strafrechts. Hamburg: Kovač. Online verfügbar unter <https://opus.bibliothek.uni-wuerzburg.de/files/628/Druckfassung-uni-7-10.pdf>.

Laubenthal, Klaus (2012): Handbuch Sexualstraftaten. Berlin, Heidelberg: Springer.

Martin, Jennifer (2015): Conceptualizing the Harms Done to Children Made the Subjects of Sexual Abuse Images Online. DOI: 10.1080/0145935X.2015.1092832.

Popp, Andreas (2011): Strafbarer Bezug von kinder- und jugendpornographischen „Schriften“. Zeit für einen Paradigmenwechsel im Jugendschutzstrafrecht? In: *Zeitschrift für Internationale Strafrechtswissenschaft*, S. 193–204.

Popp, Andreas (2013): E-Mail mit verbaler Schilderung eines sexuellen Missbrauchs als kinderpornographische Schrift i.S.v. § 184 Abs. 2 und 4 StGB? In: *juris PraxisReport IT-Recht*.

Reinbacher, Tobias; Wincierz, Andrej (2007): Kritische Würdigung des Gesetzesentwurfs zur Bekämpfung von Kinder- und Jugendpornographie. In: *Zeitschrift für Rechtspolitik*, S. 195–200.

Renzikowski, Joachim (2015): Die böse Gesinnung macht die Tat. Zur aktuellen Debatte über die Kinderpornographie. In: Christian Fahl (Hg.): Festschrift für Werner Beulke zum 70. Geburtstag. Heidelberg: Müller, S. 521–534.

Renzikowski, Joachim (2021): Vor §§ 174 ff. StGB; §§ 174-182 StGB; §§ 184i-184k StGB. In: Wolfgang Joecks und Klaus Miebach: Münchener Kommentar zum StGB. 4. Aufl. München: C. H. Beck.

Schroeder, Friedrich-Christian (1990): Pornographieverbot als Darstellerschutz? In: *Zeitschrift für Rechtspolitik*, S. 299–301.

Schroeder, Friedrich-Christian (1993): Das 27. Strafrechtsänderungsgesetz – Kinderpornographie. In: *Neue juristische Wochenschrift* (40), S. 2581–2583.

Seidl, Alexander; Wiedmer, Barbara (2015): Fotografieren verboten! - Die neuen Facetten des § 201a StGB nach dem 49. Strafrechtsänderungsgesetz. In: *juris PraxisReport IT-Recht*.

Valentiner, Dana-Sophia (2021): Das Grundrecht auf sexuelle Selbstbestimmung. Zugleich eine gewährleistungsdogmatische Rekonstruktion des Rechts auf freie Entfaltung der Persönlichkeit. Baden-Baden: Nomos.

Wolf, Anne-Katrin (2020): Zur Strafbarkeit unbefugter Bildaufnahmen. Der neue § 184k StGB („Upskirting“). In: *Berliner Anwaltsblatt*, S. 307–309.

Wolters, Gereon; Greco, Luís (2017): §§ 184 bis 184e StGB. In: Jürgen Wolter: SK-StGB. Systematischer Kommentar zum Strafgesetzbuch. 9. Aufl. Köln: Carl Heymanns (IV, §§ 174-241a StGB).

FDP-Landtagsfraktion Nordrhein-Westfalen

Platz des Landtags 1
40221 Düsseldorf
Telefon: 0211 884 4452
Telefax: 0211 884 3652
fdp-fraktion@landtag.nrw.de
fdp.fraktion.nrw



Diese Druckschrift ist eine Information über die parlamentarische Arbeit der FDP-Landtagsfraktion NRW und darf nicht zum Zwecke der Wahlwerbung verwendet werden.

