

Stellungnahme zum Referentenentwurf des Bundesministeriums der Justiz für ein Gesetz zur Anpassung der Mindeststrafen des Paragraph 184b Absatz 1 Satz 1 und Absatz 3 des Strafgesetzbuches

1. Ausgangssituation

Das Bundesministerium der Justiz will die Straftatbestände der Verbreitung, des Erwerbs und des Besitzes kinderpornographischer Inhalte reformieren. Ziel der Reform ist es, die mit Novellierung des Strafgesetzbuches (StGB) zum 1. Juli 2021 durch das Gesetz zur Bekämpfung sexualisierter Gewalt gegen Kinder¹ heraufgesetzten Strafraum hinsichtlich der Mindeststrafe so abzusenken, dass diese von einem Verbrechen auf ein Vergehen zurückgesetzt werden. Damit verbindet sich, dass zukünftig Verfahren gemäß der Strafprozessordnung (wieder) eingestellt werden können, wenn erwachsene beschuldigte Personen nicht aus pädokriminellen Gründen, welche mit Paragraph 184b verfolgt werden sollen, handeln oder, wenn jugendliche beschuldigte Personen einvernehmlich miteinander und ohne die Rechte Dritter zu beeinträchtigen einschlägiges Material erstellen, besitzen und untereinander teilen.

Das Bundesministerium der Justiz hat am 17. November 2023 die Verbändebeteiligung zu dem Referentenentwurf eröffnet, die Aufforderung an betroffene Fachkreise sowie Organisationen versandt und um Rückmeldung bis zum 15. Dezember 2023 gebeten. Diese Möglichkeit nutzt die Stiftung Digitale Chancen und gibt nachstehend Hinweise sowie Anregungen zu dem Entwurf. Dabei fokussieren wir uns insbesondere auf die Perspektiven von Kindern und Jugendlichen und greifen dabei auf unsere Expertise aus dem Projekt „Kinderschutz und Kinderrechte in der digitalen Welt“² sowie den fachlichen Austausch im Expert*innenkreis³ für Kinderrechte in der digitalen Welt zurück.

1.1. Mediennutzung und Sexting von Kindern und Jugendlichen

Junge Menschen wachsen in einer digitalisierten Welt auf. Gemäß der KIM-Studie 2022 leben nahezu alle Kinder im Alter von sechs bis 13 Jahren (99 Prozent) in Haushalten, die über einen Internetzugang sowie die notwendigen Endgeräte den Zugang zum digitalen Umfeld eröffnen. Dabei verfügt nahezu jedes zweite Kind dieser Altersgruppe über ein eigenes Smartphone (Mädchen 43 Prozent, Jungen 45 Prozent). Während mehr als jede*r Dritte*r der 6- und 7-Jährigen online ist (38 Prozent), sind es in der Altersgruppe der Zwölf- bis 13-Jährigen fast alle Kinder (99 Prozent).⁴

Mit zunehmendem Alter kann laut JIM-Studie 2023 davon ausgegangen werden, dass beinahe alle Jugendlichen (96 Prozent) über ein eigenes Smartphone verfügen. Daneben können fast drei Viertel der jungen Menschen zwischen zwölf und 19 Jahren einen Computer/Laptop ihr eigen nennen. Mit umfassendem Gerätezugriff steigen sowohl Mediennutzungszeiten als auch Mediennutzungsvarianz im Altersverlauf an. Im Durchschnitt waren die befragten jungen Menschen 224 Minuten täglich online.

¹ BGBl. I S. 1810

² Kinderschutz und Kinderrechte in der digitalen Welt. <https://www.kinderrechte.digital/projekt/> Abruf am 27.11.2023

³ Im Expert*innenkreis „Kinderrechte in der digitalen Welt“ kommen 28 Organisationen, Verbände und Institutionen zusammen, um aktuelle Aspekte und Themen der Rechte des Kindes im digitalen Umfeld zu beraten. Am 23. November 2022 gab es in der Arbeitsgruppe „Schutz vs. Privatsphäre“ einen Fachaustausch zum Thema Sexting. Weitere Informationen zum Expert*innenkreis unter <https://www.dkhw.de/schwerpunkte/kinderrechte/koordinierungsstelle-kinderrechte/kinderrechte-in-der-digitalen-welt/expertinnenkreis-fuer-kinderrechte-in-der-digitalen-welt/> Abruf am 30.11.2023

⁴ Feierabend, Sabine et al. (2022): KIM-Studie 2022. Kindheit, Internet, Medien. Basisuntersuchung zum Medienumgang 6- bis 13-Jähriger. Medienpädagogischer Forschungsverbund Südwest. https://www.mpfs.de/fileadmin/files/Studien/KIM/2022/KIM-Studie2022_website_final.pdf Abruf am 27.11.2023

Die für sie drei relevantesten Apps⁵ eröffnen ausnahmslos die Möglichkeit der Kommunikation mit Dritten.⁶

Der Begriff des Sextings setzt sich aus den Wörtern Sex und Texting zusammen. Mit der Verwendung des Begriffs werden demnach sowohl das Versenden als auch das Empfangen von Nachrichten und Darstellungen mit sexuellem Inhalt beschrieben, die selbst erstellt und im gegenseitigen Einvernehmen untereinander ausgetauscht werden. Dieses Verhalten steht im Einklang mit einer altersgemäßen Entwicklung junger Menschen, welche sich weiter zunehmend auch in digitalen Umgebungen vollzieht. Demgemäß prägt sich auch die sexuelle Identität und Selbstbestimmung online aus.⁷

1.2. Kinderrechte im digitalen Umfeld

Mit der Allgemeinen Bemerkung Nr.25⁸ erläutert der Ausschuss für die Rechte des Kindes⁹ der Vereinten Nationen, wie deren Rechte auf Schutz, Förderung und Teilhabe im digitalen Umfeld gleichermaßen verwirklicht werden können. Dabei weisen die Ausschussmitglieder darauf hin, dass das digitale Umfeld eine enorme Bedeutung für junge Menschen und ihre Entwicklung hat u.a. auch zur Ausbildung der eigenen sexuellen Identität. Gerade vor diesem Hintergrund betonen sie die Notwendigkeit, Kinder und Jugendliche vor Risiken unter anderem in Zusammenhang mit Kontakten und Verhaltensweisen, wie sexualisierter Inhalte, aber auch sexueller Ausbeutung und sexueller Gewalt zu schützen, und verpflichten die Vertragsstaaten¹⁰, geeignete Maßnahmen zu ergreifen, um dies zu gewährleisten. Dabei weist der Ausschuss darauf hin, dass entsprechende sexuelle Übergriffe und Verstöße nicht allein durch erwachsene und/ oder dritte Täter*innen verübt werden, sondern dass auch Kinder und Jugendliche selbst zu Täter*innen innerhalb des Freundeskreises oder gegenüber (ehemaligen) Intimpartner*innen werden können. Umso bedeutsamer sind nach Ansicht der Ausschussmitglieder Präventions- und Schutzangebote sowie Maßnahmen, die auf Wiedergutmachung setzen. Bei der Entwicklung dieser Vorhaben und Regulierungen sollen Kinder einbezogen und ihre Perspektiven berücksichtigt werden, um so den besten Interessen des Kindes sowie dem Vorrang des Kindeswohls (*best interest of the child*) gerecht werden zu können.¹¹

Von besonderer Bedeutung im Kontext des hier zu kommentierenden Sachverhaltes ist Absatz 118 der Allgemeinen Bemerkung Nr.25. In diesem spricht sich der Ausschuss für die Rechte des Kindes der Vereinten Nationen ausdrücklich dafür aus, dass „[v]on Kindern selbst erstelltes Material mit sexuellem Inhalt, das sie besitzen oder freiwillig teilen und das ausschließlich für ihren eigenen privaten Gebrauch bestimmt ist, nicht kriminalisiert werden [soll].“¹² Daneben verweisen die

⁵ WhatsApp (79 Prozent), Instagram (31 Prozent), TikTok (25 Prozent)

⁶ Feierabend, Sabine et al. (2023): JIM-Studie 2023. Jugend, Information, Medien. Basisuntersuchung zum Medienumgang 12- bis 19-Jähriger. Medienpädagogischer Forschungsverbund Südwest.

https://www.mpfs.de/fileadmin/files/Studien/JIM/2022/JIM_2023_web_final.pdf Abruf am 1.12.2023

⁷ Klicksafe (2023): Sexting. <https://www.klicksafe.de/sexting> Abruf am 27.11.2023

⁸ UN (2021): General Comment No. 25 (2021) on children's rights in relation to the digital environment.

<https://www.ohchr.org/en/documents/general-comments-and-recommendations/general-comment-no-25-2021-childrens-rights-relation> Abruf am 27.11.2023

⁹ Gemäß Artikel 1 UN-KRK gilt jeder Mensch, der das 18. Lebensjahr noch nicht vollendet hat als Kind.

¹⁰ Staaten, die sich gegenüber den Vereinten Nationen zur Umsetzung eines Vertrages verpflichten, gelten als Vertragsstaaten. Für die Kinderrechtskonvention trifft dies auf alle Staaten mit Ausnahme der Vereinigten Staaten von Amerika zu.

¹¹ Krause, Torsten (2021): Kinder und ihre Rechte im digitalen Raum schützen. In: Kinder- und Jugendschutz in Wissenschaft und Praxis (KJug). 2/2021. Seite 66-69

¹² Zitiert nach der nicht-offiziellen deutschen Übersetzung der Allgemeinen Bemerkung, welche u.a. unter <https://www.kinderrechte.digital/hintergrund/index.cfm/aus.11/key.1736/StartAt.1/page.1> eingesehen werden kann. Abruf am 27.11.2023

Ausschussmitglieder auf die Notwendigkeit kindgerechter Informations- und Präventionsangebote im Kontext selbst erstellter Darstellungen von Sexualität.

1.3. Schutz der persönlichen Integrität

Der Bundesgesetzgeber hat mit Reform des Jugendschutzgesetzes 2021 das Schutzziel der persönlichen Integrität neu eingeführt. Dem Begriffsverständnis¹³ nach umfasst dieses Schutzziel auch die sexuelle Selbstbestimmung von Kindern und Jugendlichen. In Genese und Kontext des Jugendschutzes wurde dabei darauf abgestellt junge Menschen in ihrer sexuellen Entfaltung vor ungewollten Eingriffen Dritter zu schützen. Im Lichte des hier zu beratenden Gegenstandes muss jedoch auch davon ausgegangen werden, dass sich mit diesem Schutzziel die Möglichkeit zur einvernehmlichen sexuellen Exploration (im digitalen Raum) verbindet. Eine Sanktion entsprechenden Verhaltens stünde demnach dem Schutzziel der persönlichen Integrität entgegen, welches so verstanden auch im Einklang mit Absatz 118 der Allgemeinen Bemerkung Nr.25 zu lesen ist.

2. Reform Paragraph 184b StGB

Mit der Reform des Paragraph 184b Absatz 1 Satz 1 und Absatz 3 des Strafgesetzbuches will das Bundesministerium der Justiz erneut die Möglichkeit eröffnen, dass perspektivisch Strafverfahren dann straffrei beendet werden können, wenn erwachsene beschuldigte Personen aus nicht pädokriminellen Gründen über einschlägiges Material verfügen, das mit Paragraph 184b verfolgt und dessen Erstellung, Besitz und Verbreitung geahndet werden soll. Selbiges beabsichtigt das Bundesjustizministerium auch für jugendliche beschuldigte Personen, welche einvernehmlich Sexting betreiben ohne dabei die Rechte Dritter zu beeinträchtigen.

2.1. Allgemeine Bewertung

Die Stiftung Digitale Chancen unterstützt grundsätzlich das Anliegen des Bundesministeriums der Justiz Paragraph 184b Absatz 1 Satz 1 und Absatz 3 des Strafgesetzbuches zur reformieren. Es ist nachvollziehbar und geboten, den Strafverfolgungsbehörden und Gerichten Möglichkeiten zu eröffnen, Verfahren gegen erwachsene beschuldigte Personen einzustellen, wenn offensichtlich nachgewiesen werden kann, dass die betreffende Person nicht aus pädokriminellen Motiven heraus handelt.

Auch hinsichtlich jugendlicher beschuldigter Personen, welche einvernehmlich Sexting betreiben und nicht die Rechte Dritter beeinträchtigen begrüßen wir das Reformvorhaben. Allerdings entspricht die bloße Herabstufung entsprechender Handlungen von Jugendlichen zu einem Vergehen nicht der Intention des Abs. 118 der Allgemeinen Bemerkung Nr.25, die ausdrücklich dazu auffordert, das einvernehmliche Austauschen sexueller Inhalte unter Gleichaltrigen nicht zu kriminalisieren. Demzufolge wäre einvernehmliches Sexting grundsätzlich zu legalisieren.

Im Hinblick auf Personen, die grundsätzlich illegales Material gemäß Paragraph 184b erhalten, um dies zur Dokumentation und Beweissicherung an Strafverfolgungsbehörden weiterzuleiten und somit zur Aufklärung und Vereitelung (weiterer) Straftaten beizutragen, regen wir statt der Möglichkeit zur Einstellung des Verfahrens einen Tatbestandsausschluss an, um entsprechendes Handeln straffrei zu stellen. Dabei sind die Konditionen des Tatbestandsausschlusses so zu formulieren, dass nur Personen davon erfasst werden, die unverzüglich und wahrhaftig zur Aufklärung der Straftaten beitragen wollen.

¹³ Krause, Torsten et al.: Zum Begriff der persönlichen Integrität im Jugendschutz. In: Recht der Jugend und des Bildungswesens (RdJB). Jahrgang 70 (2022). Heft 4. Seite 629-635

Darüber hinaus stellt sich das Phänomen des Sextings junger Menschen im strafrechtlichen Kontext weitaus komplexer dar, als dies allein mit der Reform des Paragraph 184b Absatz 1 Satz 1 und Absatz 3 des Strafgesetzbuches zu lösen wäre (weiter dazu unter 3.). In jedem Fall sollte bei entsprechenden Einstellungen des Verfahrens gemäß Paragraph 45 Jugendgerichtsgesetz von einer Eintragung in das Erziehungsregister abgesehen werden können, da jugendliche Personen andernfalls volljährigen Personen gegenüber benachteiligt und diskriminiert würden.

Unter der Voraussetzung, dass Sexting mehrheitlich im Konsens innerhalb bestehender Beziehungen und/oder zwischen Sexualpartner*innen stattfindet, darf dies zunächst grundsätzlich als unproblematisches Verhalten gelten. Gleichwohl kann es aber beim Sexting, wie auch bei der analogen Anbahnung von Beziehungen und Sexualität zu Konsensbrüchen kommen, beispielsweise wenn kein Einverständnis über die Zusendung entsprechender Texte und Darstellungen besteht oder diese mit Dritten geteilt werden. Solche konsensverletzenden Übergriffe müssen benannt, thematisiert, vorgebeugt und ggf. verfolgt werden. Dafür sind Aufklärung, Information und Sensibilisierung notwendig. Hilfreich in diesem Kontext sind Safer-Sexting-Botschaften und -Kampagnen.¹⁴

Bedenklich ist es aus unserer Sicht, gegen das Sexting an sich zu argumentieren. In diesem Falle ist anzunehmen, dass übergriffiges Verhalten nicht thematisiert, bearbeitet und aufgeklärt werden kann, da betroffene Personen dies möglicherweise stillschweigend hinnehmen. Darüber hinaus wäre aus Sicht der Stiftung Digitale Chancen darauf zu achten, dass bei Grenzverletzungen oder schwerwiegenderen Übergriffen nicht die geschädigte Person als verantwortlich erachtet wird, sondern vielmehr eine Auseinandersetzung mit der schädigenden Person stattfindet. Auch in diesem Kontext regen wir an, Informations- und Beratungsangebote zur Förderung eines kompetenten Umgangs mit digitalen Medien sowie Angebote zur Vermeidung oder Reduzierung von Interaktionsrisiken für Kinder, Jugendliche, Eltern und andere Bezugspersonen sowie Fachkräfte fortzuführen und auszubauen.

3. Anregungen zur Reformdiskussion

Neben den legalen Möglichkeiten des Sextings weisen wir auf strafrechtliche Tatbestände und Widersprüche hin, welche im Kontext einer Regulierung von Sexting im Sinne des Absatzes 118 der Allgemeinen Bemerkung Nr.25 des Ausschusses über die Rechte des Kindes zu betrachten und diskutieren sind. Gemäß des Strafrechts kann Sexting als sexueller Missbrauch (Paragraph 176a), als Besitz bzw. Verbreitung von Kinder- oder Jugendpornografie (Paragraphen 184b, 184c) oder – sofern Einvernehmen und Freiwilligkeit nicht bestehen – auch in anderen strafrechtlichen Dimensionen (beispielsweise Paragraphen 185 (Beleidigung), 201a (Verletzung des höchstpersönlichen Lebensbereiches), 240 (Nötigung) oder gemäß Paragraph 33 KunstUrhG (Recht am eigenen Bild) verfolgt werden.

3.1. Sexueller Missbrauch von Kindern (Paragraphen 176 und 176a StGB)

Grundsätzlich ist festzuhalten, dass es sich aus strafrechtlicher Sicht beim Sexting in jedem Fall um sexuellen Missbrauch handelt, wenn eine Person unter 14 Jahren (Kind) involviert ist. Während jedoch eine einvernehmliche sexuelle Handlung mit einem Kind und einer Person, die hinsichtlich Alter, Entwicklung und Reife nur geringe Unterschiede aufweist dann gemäß Paragraph 176 Absatz 2 straffrei gestellt werden kann, wenn kein Ausnutzen des Kindes dabei erfolgt, besteht eine Möglichkeit zur Einstellung des Verfahrens bei einer digitalen sexuellen Handlung in selber Personenkonstellation nur

¹⁴ Eine aktuelle Kampagne ist <https://www.safer-sexting.de/>, welche von mehreren Landesmedienanstalten durchgeführt wird. Abruf am 1.12.2023

indirekt gemäß Paragraph 153 Strafprozessordnung oder Paragraph 45 Jugendgerichtsgesetz. Im zweiten Fall geht dies jedoch mit einem Eintrag im Erziehungsregister einher. Während demnach Paragraph 176a beim Sexting grundsätzlich eine Bestrafung der älteren Person in der hier betrachteten Konstellation vorsieht, ist für dieselbe Person bei einer analogen Handlung gemäß Paragraph 176 explizit die Sanktionsfreiheit gegeben.

Die Stiftung Digitale Chancen empfiehlt vor diesem Hintergrund, auch im Kontext der digitalen sexuellen Handlung (Paragraph 176a) eine gleichlautende Möglichkeit zum Absehen von Strafe vorzusehen, wie diese in Paragraph 176 Absatz 2 für analoge sexuelle Handlungen bereits existiert. Damit kann das strafrechtliche Auseinanderfallen im Umgang mit einvernehmlichen sexuellen Handlungen junger Menschen in analogen und digitalen Umgebungen aufgehoben und somit ein wesentlicher Beitrag zur Rechtssicherheit bei der sexuellen Entwicklung und Selbstbestimmung junger Menschen erreicht werden. Mindestens jedoch sollte bei entsprechenden Einstellungen des Verfahrens gemäß Paragraph 45 Jugendgerichtsgesetz von einer Eintragung in das Erziehungsregister abgesehen werden können.

3.2. Verbreitung, Erwerb und Besetz (jugend-)pornografischer Inhalte (Paragraphen 184 und 184c StGB)

Bei Personen, welche älter als 14 jedoch noch jünger als 18 Jahre sind (Jugendlichen) wird der sich vollziehende Prozess der sexuellen Entwicklung im Strafrecht bereits berücksichtigt. Dies führt dazu, dass nur solche Handlungen unter Strafe gestellt sind, die ein besonders hohes Gefahrenpotential aufweisen. Daher ist Sexting zwischen Jugendlichen bereits aktuell dann straffrei, wenn beide Seiten freiwillig handeln und die Inhalte nur für den privaten Gebrauch verwendet, d.h. nicht Dritten zugänglich gemacht werden.

Straffrei handelt ein Jugendlicher auch dann, wenn entsprechende Inhalte freiwillig einer volljährigen Person zur Verfügung gestellt werden (Paragraph 184c Absatz 4), während eine erwachsene Person beim Sexting gegenüber einer nicht volljährigen Person sich möglicherweise der Verbreitung pornografischer Inhalte gemäß Paragraph 184 Absatz 1 Ziffer 1 strafbar macht. Für die Gestaltung von Beziehungen und Sexualkontakten im Umfeld der Grenze zur Volljährigkeit ist dies nicht zielführend und wenig praktikabel.

Die Stiftung Digitale Chancen empfiehlt vor diesem Hintergrund in Paragraph 184 eine weitere Ausnahme für die legale Verbreitung pornografischer Inhalte vorzuhalten. Dies sollte dann zulässig sein, wenn die Inhalte empfangende, jugendliche Person damit einverstanden ist und die freiwillig zur Verfügung gestellten pornografischen Inhalte sich lediglich auf diejenige erwachsene Person beziehen, mit der die jugendliche Person in einvernehmlicher Beziehung oder Sexualkontakt steht, und welche in Alter, Reife und Entwicklung nur geringe Unterschiede zur minderjährigen Person aufweist.

3.3. Begriff des Missbrauchs und der Pornografie

Der Begriff des Missbrauchs wird in Fachkreisen kritisch beleuchtet. Einerseits geht mit dem Begriff eine Objektivierung des Kindes einher, welches infolgedessen nicht mehr als Subjekt wahrgenommen wird. Andererseits verbindet sich damit im Umkehrschluss, dass es einen zulässigen Gebrauch eines Kindes geben könnte. Anstelle des Missbrauchsbegriffs wird daher vielfach von (sexueller) Gewalt gesprochen. Mit diesem Begriff wird deutlich, dass es sich um einen unzulässigen Übergriff handelt,

der die Rechte des Kindes missachtet und negative Folgen für das Kind haben wird. Auch der Begriff der Pornografie ist im Zusammenhang mit sexueller Gewalt gegenüber Kindern abzulehnen.¹⁵

Die Stiftung Digitale Chancen empfiehlt vor diesem Hintergrund die Benennung von Straftaten in diesem Kontext zu prüfen und anzupassen.

4. Über die Stiftung Digitale Chancen

Die Stiftung Digitale Chancen ist eine gemeinnützige, operativ tätige Stiftung mit Sitz in Berlin. Seit 2002 erforscht sie die gesellschaftlichen Folgen der Digitalisierung und setzt sich für den chancengleichen Zugang aller Menschen zum Internet ein. Mit zahlreichen Projekten auf nationaler und europäischer Ebene verfolgt die Stiftung das Ziel der digitalen Inklusion, Teilhabe und Chancengerechtigkeit und wirkt so einer digitalen Spaltung der Gesellschaft entgegen.

¹⁵ ECPAT Deutschland (2016): Terminologischer Leitfaden für den Schutz von Kindern vor sexueller Ausbeutung und sexualisierter Gewalt. <https://ecpat.org/wp-content/uploads/2021/05/ECPAT-Terminologischer-Leitfaden-DE.pdf> Abruf am 6.12.2023