

An das
Bundesministerium für Justiz
Zu Hd. Mag. Christian PILNACEK, Sektionschef Abt. IV sowie
Cc: Dr. Christian MANQUET, Leitender Staatsanwalt, Abt. IV.1
Bundesministerium für Justiz

Zur Weiterleitung an die Reformkommission zur Neufassung des Strafgesetzbuches

Stellungnahme zur Änderung von § 207a StGB im Rahmen der Strafrechtsreform 2015

ECPAT Österreich, die Arbeitsgemeinschaft zum Schutz der Rechte der Kinder vor sexueller Ausbeutung, begrüßt die Ankündigung von Bundesminister Dr. Wolfgang Brandstetter, im Zusammenhang mit der Strafrechtsreform 2015 auch eine Novellierung des § 207a StGB „Pornographische Darstellungen Minderjähriger“ in Betracht zu ziehen.¹

Dieser Straftatbestand wurde 2003 geschaffen, um Missbrauchsdarstellungen Minderjähriger („child sexual abuse images“, „child sexual abuse material“) zu ahnden. Seit 2003 haben sich das Internet und seine Nutzung, insbesondere durch Jugendliche, jedoch gravierend verändert, weshalb es aus Sicht von ECPAT Österreich einer zielgenaueren Regelung einzelner, in ihrem Unwertgehalt unterschiedlicher Tatbestände bzw. exakter formulierter Ausnahmen von der Strafbarkeit unter Berücksichtigung des sexuellen Selbstbestimmungsrechtes mündiger Jugendlicher bedarf.

Handy, Internet und soziale Netzwerke gehören längst zum Alltag von Kindern und Jugendlichen und bilden einen wichtigen Bestandteil ihrer sozialen Kommunikation. Wie etwa die oberösterreichische Jugend-Medien-Studie 2013 zeigt, ist die Zahl der Jugendlichen zwischen 11 und 18 Jahren, die ein Smartphone besitzen, seit 2008 von 4% auf 60% gestiegen. Durch die weite Verbreitung des mobilen Internets wurden SMS und MMS unter Jugendlichen mittlerweile fast völlig von Apps abgelöst, die es ermöglichen, Bilder und Videos mehr oder weniger unbeschränkt und ohne hohe Kosten zu versenden. Ein Phänomen, das in diesem Zusammenhang unter Jugendlichen eklatant zugenommen hat, ist „Sexting“ – das Versenden erotischer bzw. pornographischer Bilder und Videos. Die Aufnahmen werden z.B. als Methode des Mobbings oder aus Rache etwa von Ex-Partnern nach einem Beziehungsende verschickt, manchmal mündet Sexting auch in Erpressung. Vielfach werden sie aber auch selbstständig und freiwillig geteilt. Fachstellen wie Rat auf Draht, Saferinternet.at oder die Kinder- und Jugendanwaltschaften verzeichnen vermehrt Beratungen zum Thema Sexting. So etwa spricht Rat auf Draht von etwa 120-150 Fällen jährlich, die Kinder- und Jugendanwaltschaft Salzburg hatte 2013 100 Fälle zu bearbeiten, dreimal so viele wie im Jahr zuvor. Betroffen sind meist Mädchen zwischen 13 und 15 Jahren.² Auch Stopline, die österreichische Meldestelle gegen Kinderpornografie und Nationalsozialismus im Internet, stellt fest, dass bei etwa 50% der Web-Inhalte, die mündige Minderjährige zeigen und als illegal im Sinne des § 207a StGB eingestuft werden, mittlerweile der Eindruck entsteht, dass

¹ Vgl. <http://www.tt.com/panorama/verbrechen/7963244-91/nackte-kinder-anschauen-ist-erlaubt.csp>

² Vgl. <http://www.datum.at/artikel/liebe-sex-smartphone/>

diese Abbildungen sexueller Handlungen freiwillig entstanden sind und dann online gestellt wurden (sogenanntes „Sexting“).³

Jugendliche können sich mit Sexting nach § 207a StGB strafbar machen. Ausgenommen von der Strafbarkeit sind nach Abs 5 Z 1 lediglich die Herstellung und der Besitz von pornographischen Darstellungen von mündigen Minderjährigen „zu deren eigenem Gebrauch“. In der Praxis hat sich diese Ausnahmeregelung als zu schwammig herausgestellt. So etwa wurde ein betroffenes Mädchen, das ihren Ex-Partner wegen Verbreitung von ihr ursprünglich freiwillig und zum „Eigengebrauch“ in der Beziehung hergestellten Fotos nach § 207a StGB angezeigt hatte, selbst wegen Herstellung von Kinderpornographie angezeigt. Dies mit der Begründung, dass die Ausnahmeregelung des Abs 5 nicht greife, da das Paar zu diesem Zeitpunkt noch keinen Geschlechtsverkehr hatte.

Eine nähere Definition des Eigengebrauchs findet sich auch in den Gesetzesmaterialien nicht. Klarerweise muss der Bereich der privaten Sexualität, der auch grundrechtlich geschützt ist, und damit der Partner umfasst sein. Der oben genannte Fall zeigt jedoch die Schwierigkeiten in der Auslegung.

Der im Rahmen der Strafrechtsreform 2003 novellierte § 207a StGB zielte u.a. auf die Umsetzung internationaler bzw. gemeinschaftsrechtlicher Verpflichtungen nach dem Fakultativprotokoll zum Übereinkommen über die Rechte des Kindes betreffend den Verkauf von Kindern, die Kinderprostitution und die Kinderpornografie (OPSC) sowie den Rahmenbeschluss 2004/68/JI zur Bekämpfung der sexuellen Ausbeutung von Kindern und der Kinderpornographie (2011 ersetzt durch Richtlinie 2011/93/EU) ab. Ziel von § 207a StGB und den entsprechenden internationalen Grundlagen ist die Bekämpfung von Missbrauchsdarstellungen von Minderjährigen („child sexual abuse images“ bzw. „child sexual abuse material“). Seit Verabschiedung des OPSC besteht ein globaler Konsens, dass unter 18-Jährige von allen Formen der kommerziellen sexuellen Ausbeutung einschließlich des dokumentierten Kindesmissbrauchs in Form von Kinderpornographie zu schützen sind. Dahingegen ist zu bezweifeln, dass ein solcher Konsens hinsichtlich der Strafbarkeit von „Sexting“ besteht. Von Jugendlichen freiwillig und selbst erstellte Fotos oder Videos (sog. „primäres Sexting“, siehe unten), die grundsätzlich legale sexuelle Handlungen abbilden, sind in ihrem Unwertgehalt nicht Missbrauchsdarstellungen gleichzuhalten. Gleichzeitig genießen mündige Minderjährige das Grundrecht auf sexuelle Selbstbestimmung, das in einem angemessenen Verhältnis zum Anspruch auf Schutz vor Beeinträchtigungen ihrer sexuellen Integrität stehen muss. Auch die jüngste Gesetzgebung auf EU- und Europarats-Ebene (Lanzarote Konvention und Richtlinie 2011/92/EU) stellt klar, dass es nicht das Ziel von Kinderpornographie-Gesetzgebung ist, einverständliche sexuelle Kontakte zwischen Minderjährigen, die das Sexualmündigkeitsalter erreicht haben, zu kriminalisieren.

„Sexting“ ist zudem als potenziell selbstschädigendes Verhalten von Jugendlichen vergleichbar mit anderen Delikten, die in Jugendschutzgesetzen bzw. im Verwaltungsstrafrecht geregelt sind. Gerade im Bereich des Jugendschutzes sollte das Strafrecht als Sanktion außerdem Ultima Ratio sein. So ist etwa die Prostitution von Jugendlichen als Strafdelikt u.a. von § 207b Abs 3 StGB umfasst, die Jugendlichen selbst machen sich allenfalls im Rahmen des Verwaltungsstrafrechts strafbar. Hier gibt es Bestrebungen, auch diese Verwaltungsstrafen abzuschaffen bzw. mit präventiven Maßnahmen zu koppeln (siehe § 17 Abs 8 Wiener Prostitutionsgesetz 2011, das nunmehr ein

³ Gespräch mit Frau Barbara Schloßbauer, Leiterin der Stoptline, am 21.5.2014

verpflichtendes Beratungs- und Informationsgespräch bei der Kinder- und Jugendhilfe vorsieht). Eine Kriminalisierung von Jugendlichen im Bereich der Kinderpornographie erscheint daher auch im Vergleich zur Regelung der Kinderprostitution inkonsequent, ist es doch das anerkannte Ziel aller rechtlichen Bestimmungen gegen die (kommerzielle) sexuelle Ausbeutung von Minderjährigen, die betroffenen Minderjährigen zu schützen und nicht zu kriminalisieren.

Zuletzt sei noch darauf hingewiesen, dass jegliche kommerziellen Motive und Verletzungen von Persönlichkeitsrechten von Minderjährigen im Zusammenhang mit ihrer Sexual- und Intimsphäre im Rahmen der Strafgesetzgebung auszuschalten sind. Daher müssen die Weitergabe und Verbreitung von kinderpornographischem Material durch Dritte in jedem Fall strafbar bleiben.

Zudem sollte eine Strafbarkeit der kommerziellen Verbreitung von Nacktfotos Minderjähriger angedacht werden, da es Hinweise darauf gibt, dass die Konfrontation mit „harmlosen“ Nachtbildern das Interesse an pornographischen Bildern wecken oder verstärken kann.

ECPAT Österreich empfiehlt daher folgende Anpassungen:

1. Zielgenauere Regelung einzelner, in ihrem Unwertgehalt unterschiedlicher Tatbestände und sachgerechte Ausnahmen von der Strafbarkeit für Jugendliche.

Hilfreich erscheint in diesem Zusammenhang eine Unterscheidung von „primärem“ und „sekundärem Sexting“. Ersteres umfasst die Herstellung und Weitergabe durch die abgebildete minderjährige Person selbst, letzteres die Weitergabe durch eine Person, die das Foto entweder von der abgebildeten Person oder einem Dritten bekommen hat. Während primäres Sexting einverständlich erfolgen kann (aber nicht muss), ist sekundäres Sexting häufig nicht konsensual sondern geschieht beispielsweise aus Rache oder als Methode des Mobbings.⁴ Eine Unterscheidung nach folgenden Kriterien erscheint daher aus straf- und jugendschutzrechtlicher Sicht sinnvoll:

- a. Straffreies „primäres Sexting“: Ein enger Bereich des „primären Sexting“ sollte im Sinne des § 207a Abs 5 StGB straffrei bleiben. Dazu bedarf es einer deutlicheren Definition des „eigenen Gebrauchs“ als Grundlage für die Ausnahme von der Strafbarkeit (siehe oben), um eine klare Abgrenzung des Bereichs der privaten Sexualität zu schaffen. Im Sinne des Grundrechts von mündigen Minderjährigen auf einverständliche sexuelle Kontakte als Teil ihres Rechts auf Privatleben und sexuelle Selbstbestimmung sollte diese Definition nicht zu eng gezogen werden und jedenfalls die Weitergabe an bzw. den Gebrauch durch die gegenwärtigen SexualpartnerInnen der abgebildeten Jugendlichen umfassen.
- b. „Primäres Sexting“ als Verwaltungsstrafdelikt: Im Sinne des Jugendschutzes sollte primäres Sexting durch Minderjährige, das nicht unter die Ausnahmeregelung des § 207a Abs 5 StGB fällt, weil der Bereich der privaten Sexualität verlassen wird (etwa weil der Minderjährige das eigene Foto in einem sozialen Netzwerk veröffentlicht), im

⁴ Vgl. Lievens, Eva (2012): Bullying and sexting in social networks from a legal perspective: Between enforcement and empowerment. ICRI Working Paper 7/2012, Seite 5. Internetquelle: http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2088166###

Verwaltungsstrafrecht geregelt werden. Eine verpflichtende Beratung statt Bestrafung bei Ersttätern/-innen ist empfehlenswert.⁵

- c. „Sekundäres Sexting“ als Strafdelikt: Weiterhin strafbar sollte die Weitergabe und Verbreitung durch andere Personen als die abgebildete minderjährige Person bleiben, ungeachtet einer möglichen Einwilligung letzterer. Die Bestimmungen des Jugendstrafrechts scheinen ausreichend, um auf die besondere Situation von jugendlichen Täter/-innen entsprechend eingehen zu können. Sinnvoll wäre ein Abstufen der Strafdrohung in Abhängigkeit vom Vorliegen bzw. Fehlen der Einwilligung der abgebildeten Person.

2. Kriminalisierung der kommerziellen Verbreitung von Nacktfotos Minderjähriger sowie von besonders gravierenden Verletzungen der Privat- und Intimsphäre, die derzeit nicht unter § 207a StGB fallen.

Diese Delikte sind vom Anwendungsbereich des § 207a StGB mangels Vorliegen „pornographischer Darstellungen“ ausgenommen. Solche Verletzungen werden derzeit lediglich zivilrechtlich geahndet (§ 7 MedienG und § 78 UrhG) bzw. sind im Strafrecht nur sehr eingeschränkt im Rahmen der strafbaren Handlungen gegen die Ehre abgebildet. Angesichts des großen Ausmaßes neuer Trends wie Cyber-Mobbing, „Revenge Porn“ und der kommerziellen Verbreitung von Nacktbildern von Kindern sowie der gravierenden Folgen für die betroffenen Personen erscheint eine strafrechtliche Regelung sowohl aus spezial- als auch generalpräventiven Gründen dringend nötig.⁶

Wie schon eingangs erwähnt, verlangt die Komplexität der Entwicklung von Internet und Social Media einen anderen Blick auf den Unwertgehalt unterschiedlicher Tatbestände bzw. bedarf es zielgenauer Regelungen und exakter formulierter Ausnahmen von der Strafbarkeit unter Berücksichtigung des sexuellen Selbstbestimmungsrechtes mündiger Jugendlicher.

ECPAT Österreich möchte daher anregen, für eine zeitgemäße Reform des § 207a eine beratende, interdisziplinär zusammengestellte ExpertInnen-Gruppe beizuziehen. Folgende Expertisen sollten u. a. vertreten sein: Medien- und InternetexpertInnen, Kinder- und Jugendpsychologen, VertreterInnen aus dem Bereichen Kinderrechte, Missbrauchsprävention, Kinder- und Jugendanlaufstellen (z.B. Rat auf Draht), Kinder- und Jugendanwaltschaften, Sexualpädagogen, Polizei, Bundesjugendvertretung. ECPAT Österreich ist ebenfalls gerne bereit sich einzubringen bzw. ggf. auch Kontakte zur Verfügung zu stellen.

Wien, 22. Mai 2014

Für den Inhalt verantwortlich: ECPAT Österreich

Inhaltliche Abfassung: Mag.^a Katrin Lankmayer/Mag.^a Astrid Winkler

⁵ Die Bundesjugendvertretung möchte hier darauf hinweisen, dass die Androhung einer Verwaltungsstrafe natürlich auch daran hindern kann, c. "Sekundäres Sexting" überhaupt anzuzeigen. Die BJV regt daher eine Diskussion an, ob Primäres Sexting nicht generell straffrei gestellt werden könnte. Dies beruht auf der Annahme, dass primäres Sexting (auch außerhalb der privaten Sexualität) eher nicht mit böser Absicht passiert.

⁶ Zudem erscheint auch die Kriminalisierung der Verbreitung von Nacktfotos und pornographischer Darstellungen Erwachsener (insb. verbreitet als sog. „Rachepornos“) ohne deren Einwilligung wünschenswert. Es handelt sich auch hier um eine gravierende Verletzung der Persönlichkeitssphäre der Betroffenen, die über zivilrechtliche Regelungen hinausgehend geahndet werden sollte.

Vielen Dank für den fachlichen Austausch an *Ass.-Prof.ⁱⁿ Dr.ⁱⁿ Katharina Beclin* und *Dr. Barbara Schloßbauer*, Leiterin der Stopline, österreichische Meldestelle gegen Kinderpornografie und Nationalsozialismus im Internet

Rückfragen an:

Mag.^a Astrid Winkler
Geschäftsführerin
ECPAT Österreich - Arbeitsgemeinschaft zum Schutz der Rechte der Kinder vor sexueller Ausbeutung
Graumanngasse 7/C-2, 1150 Wien
Tel & Fax: +43(0)1 293 16 66; Mobil: +43 (0)6991 923 76 02
Email: winkler@ecpat.at, Web: www.ecpat.at
ZVR-Zahl: 632886936

Die Stellungnahme wird inhaltlich von folgenden Organisationen unterstützt:

Österreichischer Kinderschutzbund - Verein für gewaltlose Erziehung



„147 Rat auf Draht“,
<http://rataufdraht.at>



boJA, BUNDESWEITES NETZWERK
OFFENE JUGENDARBEIT,
www.boja.at



Bundesjugendvertretung,
www.jugendvertretung.at



FICE Österreich, International
Federation of Educative Communities,
www.fice.at



Jugend Eine Welt - Don Bosco Aktion
Österreich, www.jugendeinewelt.at



Kinder- und Jugendanwaltschaft
Steiermark, www.kinderanwalt.at



Kinder- und Jugendanwaltschaft Tirol,
www.kija-tirol.at



SOS Kinderdorf, www.sos-kinderdorf.at



Österreichische Meldestelle gegen
Kinderpornografie und
Nationalsozialismus im Internet
www.stopline.at



World Vision Österreich,
www.worldvision.at



Berufsverband Österreichischer **PsychologInnen**

www.boep.or.at