



REPUBLIK ÖSTERREICH  
BUNDESMINISTERIUM FÜR JUSTIZ

*Strafrecht*

25

311/ME

GZ 701.011/1-II 2/93

An das  
Präsidium des  
Nationalrats

Parlament  
1010 Wien

Museumstraße 7  
A-1070 Wien

Briefanschrift  
A-1016 Wien, Postfach 63

Telefon  
0222/96 22-0\*

Fernschreiber  
13/1264

Sachbearbeiter StA Dr. Bart

Klappe 148 (DW)

<b>Gesetzentwurf</b>	
Zi	47 -GE/19 P3
Datum	8.6.1993
Verteilt 09. Juni 1993 M.	

*PVD St. Böhm*

Entwurf eines Bundesgesetzes gegen  
pornographische Kinder- und Gewalt-  
darstellungen und zum Schutz der Jugend  
vor Pornographie (Pornographiegesetz);  
Begutachtungsverfahren.

Das Bundesministerium für Justiz beeckt sich, gemäß einer Entschließung  
des Nationalrats den Entwurf eines Bundesgesetzes gegen pornographische  
Kinder- und Gewaltdarstellungen und zum Schutz der Jugend vor Pornographie  
(Pornographiegesetz) samt Erläuterungen in 25-facher Ausfertigung mit dem Ersuchen  
um Kenntnisnahme zu übersenden.

Die im Begutachtungsverfahren befaßten Stellen wurden um  
Stellungnahme bis zum

1. August 1993

ersucht.

28. Mai 1993  
Für den Bundesminister:  
Miklau

Für die Richtigkeit  
der Ausfertigung:

*[Signature]*



---

# **BUNDESMINISTERIUM FÜR JUSTIZ**

---

**701.011/1-II 2/93**

## **ENTWURF EINES PORNOGRAPHIEGESETZES**

**TEXT**

**ERLÄUTERUNGEN**

**BEILAGE**

## V O R B L A T T

### Problem

Das geltende Pornographiegesetz ist seit 43 Jahren in seinen zentralen Punkten unverändert geblieben und längst nicht mehr zeitgemäß. Es muß daher in seiner Gesamtheit den Bedürfnissen, Wertungen und Anschauungen der heutigen Zeit angepaßt werden.

### Grundzüge der Problemlösung

1. Zielrichtungen des Entwurfes sollen der Schutz von Kindern vor sexuellem Mißbrauch, der Schutz vor sexueller Gewalt, der Schutz Unmündiger vor Pornographie sowie ein Konfrontations- und Belästigungsschutz sein.

### 2. Wesentliche Vorschläge des Entwurfes:

- o Absolutes Verkehrsverbot für pornographische Kinder-, Gewalt- und Tierdarstellungen;
- o erhöhter Strafrahmen für gewerbs- oder bandenmäßige Begehung;
- o Einbeziehung des Sichverschaffens und des Besitzes pornographischer Kinderdarstellungen in die Strafbarkeit;
- o Alternativen zur Bestrafung für den unteren Delinquenzbereich.

### Alternativen

Keine

### Kosten

Die Kosten der vorgeschlagenen Alternativen zur Bestrafung (Behandlungs- und Betreuungsmaßnahmen) können nicht genau abgeschätzt werden; sie werden jedoch angesichts der wahrscheinlich begrenzten Zahl von Anwendungsfällen nicht besonders ins Gewicht fallen und voraussichtlich zwei Millionen Schilling jährlich nicht überschreiten.

### EG-Konformität

Der Entwurf enthält keine Vorschläge, die EG-Recht berühren.

**TEXT**

Bundesgesetz gegen pornographische  
Kinder- und Gewaltdarstellungen und  
zum Schutz der Jugend vor Pornographie  
(Pornographiegesetz)

Der Nationalrat hat beschlossen:

Begriffsbestimmungen

§ 1. Im Sinne dieses Bundesgesetzes ist:

1. Unmündiger: wer das vierzehnte Lebensjahr noch nicht vollen-det hat;

2. Pornographische Darstellung mit Unmündigen: eine Darstellung, die eine geschlechtliche Handlung an einem Unmündigen oder eines Unmündigen an sich selbst, an einer anderen Person oder mit einem Tier zum Gegenstand hat, sofern sie ein tatsächliches Geschehen bildlich wiedergibt;

3. Pornographische Gewaltdarstellung: eine Darstellung, die eine einem Menschen tatsächlich zugefügte erhebliche sexuelle Gewalttätigkeit bildlich wiedergibt;

4. Pornographische Darstellung mit Tieren: eine Darstellung, die eine sexualbezogene, einem Tier tatsächlich zugefügte Quälerei oder schwere Mißhandlung bildlich wiedergibt;

5. Entwicklungsgefährdende pornographische Darstellung: eine bildliche Darstellung geschlechtlicher Handlungen, die insbesondere wegen

ihres exzessiv aufdringlichen oder verzerrten und auf sich selbst reduzierten Charakters geeignet ist, die sexuelle Entwicklung von Unmündigen zu gefährden.

### Gerichtliche Strafbestimmungen

§ 2. (1) Wer eine pornographische Darstellung mit Unmündigen, eine pornographische Gewaltdarstellung oder eine pornographische Darstellung mit Tieren

1. herstellt, einführt, befördert, ausführt, zur Verbreitung vorrätig hält oder

2. einem anderen anbietet, verschafft, überläßt, vorführt oder sonst zugänglich macht, sie sonst verbreitet oder öffentlich ausstellt, anpreist oder ankündigt,

ist mit Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr oder mit Geldstrafe bis zu 360 Tagessätzen zu bestrafen.

(2) Wer eine der im Abs. 1 mit Strafe bedrohten Handlungen in bezug auf pornographische Darstellungen mit Unmündigen oder pornographische Gewaltdarstellungen gewerbsmäßig oder als Mitglied einer Bande begeht, ist mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren zu bestrafen.

§ 3. Wer sich eine pornographische Darstellung mit Unmündigen verschafft oder eine solche besitzt, ist mit Freiheitsstrafe bis zu sechs Monaten oder mit Geldstrafe bis zu 360 Tagessätzen zu bestrafen.

§ 4. Wer eine entwicklungsgefährdende pornographische Darstellung

PornoGGT (5448H)

1. einem Unmündigen anbietet, verschafft, überläßt, vorführt oder sonst zugänglich macht, sofern nicht nach der Person des Unmündigen eine Gefährdung ausgeschlossen ist,

2. auf eine Weise ausstellt, vorführt oder sonst zugänglich macht, daß sie von einem Unmündigen wahrgenommen werden kann, oder

3. auf eine Weise ausstellt, vorführt oder sonst zugänglich macht, daß sie von einem anderen ungewollt wahrgenommen wird,

ist, wenn die Tat nicht nach § 2 mit Strafe bedroht ist, mit Freiheitsstrafe bis zu sechs Monaten oder mit Geldstrafe bis zu 360 Tagessätzen zu bestrafen.

Vorläufige Zurücklegung der Anzeige durch  
die Staatsanwaltschaft

§ 5. (1) Wird eine Person ausschließlich wegen einer nach § 3 mit Strafe bedrohten Handlung angezeigt, so hat die Staatsanwaltschaft die Anzeige unter den nachstehenden Voraussetzungen (Abs. 3 bis 6) für eine Probezeit von zwei Jahren vorläufig zurückzulegen.

(2) Wird eine Person sonst wegen einer nach § 3 oder wegen einer nach § 2 Abs. 1 oder § 4 mit Strafe bedrohten Handlung angezeigt, so kann die Staatsanwaltschaft die Anzeige unter den nachstehenden Voraussetzungen (Abs. 3 bis 6) für eine Probezeit von zwei Jahren vorläufig zurücklegen, wenn nicht ein Bereicherungsvorsatz überwiegend ins Gewicht fällt und wenn die Zurücklegung der Anzeige nicht weniger als eine Verurteilung geeignet erscheint, den Angezeigten von strafbaren Handlungen nach diesem Bundesgesetz abzuhalten.

(3) Die vorläufige Zurücklegung der Anzeige nach Abs. 1 oder 2 setzt voraus, daß die Stellungnahme einer psychologischen Beratungseinrichtung darüber eingeholt worden ist, ob der Angezeigte wegen einer sexuellen Abweichung einer Behandlung oder Beratung (Abs. 6) bedarf, die nach den Umständen möglich und zumutbar ist. Der Einholung einer Stellungnahme bedarf es nicht, wenn eine solche Abweichung von vornherein nicht anzunehmen ist.

(4) Die psychologische Beratungseinrichtung hat ihre Stellungnahme in der Regel auf die Begutachtung des Angezeigten durch einen mit Fragen der Sexualtherapie vertrauten Arzt, Psychologen oder Psychotherapeuten zu stützen.

(5) Bedarf der Angezeigte einer Behandlung oder Beratung, so hat die Staatsanwaltschaft die vorläufige Zurücklegung der Anzeige davon abhängig zu machen, daß sich der Angezeigte - hat er einen gesetzlichen Vertreter, mit dessen Zustimmung - bereiterklärt, sich einer solchen zu unterziehen.

(6) Als Behandlung oder Beratung kommen in Betracht:

1. die ärztliche Behandlung,
2. die Psychotherapie,
3. die Familientherapie und
4. die Einzel- oder Familienberatung.

§ 6. (1) Von der Zurücklegung der Anzeige nach § 5 sind die psychologische Beratungseinrichtung sowie der Angezeigte und dessen gesetzlicher Vertreter zu verständigen. Der Angezeigte ist zugleich über Bedeutung und rechtliche Wirkungen der Zurücklegung der Anzeige zu belehren. Die Probezeit wird in die Verjährungsfrist nicht eingerechnet.

PornoGGT (5448H)

(2) Ist die vorläufige Zurücklegung der Anzeige von einer Behandlung oder Beratung abhängig gemacht worden, so kann die Staatsanwaltschaft dem Angezeigten auftragen, Bestätigungen über Beginn, Fortsetzung oder Beseitigung einer solchen vorzulegen.

#### Vorläufige Einstellung durch das Gericht

§ 7. (1) Ist gegen den Angezeigten bereits ein Strafverfahren anhängig, so hat das Gericht, wenn die Voraussetzungen des § 5 vorliegen, in sinngemäßer Anwendung dieser Bestimmung das Strafverfahren vorläufig einzustellen. § 6 gilt entsprechend.

(2) Ein Beschuß, das Strafverfahren vorläufig einzustellen, kann bis zum Schluß der Hauptverhandlung gefaßt werden. Der Beschuß ist im Vorverfahren vom Untersuchungsrichter, in der Hauptverhandlung vom erkennenden Gericht, sonst vom Vorsitzenden zu fassen. Vor der Beschußfassung ist die Staatsanwaltschaft zu hören.

(3) Gegen den Beschuß, das Strafverfahren vorläufig einzustellen, steht der Staatsanwaltschaft und dem Beschuldigten das binnen 14 Tagen einzubringende Rechtsmittel der Beschwerde zu. Der Beschuß ist dem Beschuldigten und seinem gesetzlichen Vertreter erst zuzustellen, nachdem er der Staatsanwaltschaft gegenüber in Rechtskraft erwachsen ist.

(4) Der Umstand, daß das Strafverfahren vom erkennenden Gericht nicht nach Abs. 1 vorläufig eingestellt worden ist, bildet einen Nichtigkeitsgrund (§ 281 Abs. 1 Z 9 lit. b StPO).

Nachträgliche Einleitung oder Fortsetzung  
des Strafverfahrens

§ 8. (1) Das Strafverfahren ist einzuleiten oder fortzusetzen, wenn innerhalb der Probezeit

1. gegen den Angezeigten wegen einer weiteren strafbaren Handlung nach diesem Bundesgesetz ein Antrag auf Bestrafung gestellt wird,

2. sich der Angezeigte beharrlich einer Behandlung oder Beratung entzieht, oder

3. der Angezeigte die Einleitung oder Fortsetzung des Verfahrens verlangt.

(2) Im Fall des Abs. 1 Z 1 ist jedoch das eingeleitete oder fortgesetzte Strafverfahren einzustellen, wenn das wegen der neuen strafbaren Handlung eingeleitete Strafverfahren auf andere Weise als durch einen Schulterspruch beendet wird.

§ 9. Nach Ablauf der Probezeit hat das Gericht im Fall des § 7, sofern das Verfahren nicht fortgesetzt wird, mit Beschuß auszusprechen, daß das Strafverfahren endgültig eingestellt wird. Gegen einen solchen Beschuß steht der Staatsanwaltschaft das binnen 14 Tagen einzubringende Rechtsmittel der Beschwerde an den übergeordneten Gerichtshof zu.

Kosten der Behandlung und Beratung

§ 10. (1) Die Kosten einer Behandlung oder Beratung im Sinne des § 5 Abs. 6 sowie die Kosten der Behandlung eines Rechtsbrechers, dem im Zusammenhang mit einer Verurteilung nach diesem Bundesgesetz die PornoGGT (5448H)

Weisung erteilt worden ist, sich einer notwendigen ärztlichen Behandlung oder Psychotherapie zu unterziehen (§ 51 Abs. 3 StGB), hat der Bund zu übernehmen, wenn der Angezeigte oder Verurteilte nicht Anspruch auf entsprechende Leistungen auf Grund von Gesetzen der Länder oder aus einer gesetzlichen Sozialversicherung hat und durch die Verpflichtung zur Zahlung der Kosten sein Fortkommen erschwert würde. Der Bund trägt die Kosten jedoch nur bis zu dem Ausmaß, in dem die Versicherungsanstalt öffentlich Bediensteter für die Kosten aufkäme, wenn der Angezeigte in der Krankenversicherung öffentlich Bediensteter versichert wäre; einen Behandlungsbeitrag (§ 63 Abs. 4 des Beamten-, Kranken- und Unfallversicherungsgesetzes, BGBI. Nr. 200/1967) hat der Angezeigte oder Verurteilte nicht zu erbringen.

(2) Die Entscheidung über die Übernahme der Kosten steht dem Gericht zu, das die im Abs. 1 erwähnte Weisung erteilt oder das Verfahren nach § 7 vorläufig eingestellt hat oder das in den Fällen des § 5 für die Einleitung des Strafverfahrens zuständig wäre.

### Einziehung

§ 11. (1) Bilder und Bildträger, die eine entwicklungsgefährdende pornographische Darstellung (§ 1 Z 5) zum Gegenstand haben, sind einzuziehen (§§ 26 StGB, 443, 444, 445, 446 StPO); handelt es sich um ein Medieninhaltsdelikt, so gilt § 33 des Mediengesetzes.

(2) Bilder und Bildträger, die eine entwicklungsgefährdende pornographische Darstellung (§ 1 Z 5) zum Gegenstand haben und auf die eine ander mit Strafe bedrohten Handlung nicht beteiligte Person Rechtsansprüche hat, dürfen jedoch nur eingezogen werden, wenn diese Person keine Gewähr dafür bietet, daß sie nicht zur Begehung einer der im § 4 bezeichneten Taten verwendet werden.

### Haftung des Unternehmers für Geldstrafen

§ 12. (1) Ist eine nach den §§ 2 oder 4 mit Strafe bedrohte Handlung beim Betrieb eines Gewerbes oder eines sonstigen Unternehmens begangen worden, so haftet der Unternehmer für eine Geldstrafe, die vom Gericht gegen eine im Betrieb tätige Person verhängt worden ist, zur ungeteilten Hand mit dem Verurteilten, sofern er durch die Tat einen Vermögensvorteil erlangt hat oder erlangen sollte und zu ihrer Begehung zumindest durch auffallende Sorglosigkeit beigetragen hat.

(2) Unternehmer im Sinne des Abs. 1 ist der Betreiber des Unternehmens, auch wenn dieses nicht in seinem Eigentum steht. Juristische Personen gelten als Unternehmer.

### Schluß- und Übergangsbestimmungen

§ 13. (1) Dieses Bundesgesetz tritt mit ..... in Kraft.

(2) Mit Ablauf des ..... tritt das Bundesgesetz vom 31. März 1950, BGBl. Nr. 97, über die Bekämpfung unzüchtiger Veröffentlichungen und den Schutz der Jugend gegen sittliche Gefährdung in seiner geltenden Fassung außer Kraft.

(3) Wird eine Person vor dem ..... wegen einer nach § 3 mit Strafe bedrohten Handlung angezeigt, so hat die Staatsanwaltschaft von ihrer Verfolgung abzusehen, wenn anzunehmen ist, daß der Angezeigte schon vor Inkrafttreten dieses Bundesgesetzes in den Besitz der pornographischen Darstellung mit Unmündigen gelangt.

(4) Verweisungen in diesem Bundesgesetz auf andere Rechtsvorschriften des Bundes sind als Verweisungen auf die jeweils geltende Fassung zu verstehen. Wird in anderen Bundesgesetzen auf Bestimmungen verwiesen,

PornoGGT (5448H)

an deren Stelle mit dem Inkrafttreten dieses Bundesgesetzes neue Bestimmungen wirksam werden, so sind diese Verweisungen auf die entsprechenden neuen Bestimmungen zu beziehen.

§ 14. Mit der Vollziehung dieses Bundesgesetzes ist der Bundesminister für Justiz betraut, der bei der Vollziehung des § 5 Abs. 3 bis 6 das Einvernehmen mit dem Bundesminister für Umwelt, Jugend und Familie und dem Bundesminister für Gesundheit, Sport und Konsumentenschutz zu pflegen hat.

## **ERLÄUTERUNGEN**

## ERLÄUTERUNGEN

### Allgemeines

1. Das seit dem Jahre 1950 weitgehend unverändert geltende Bundesgesetz über die Bekämpfung unzüchtiger Veröffentlichungen und den Schutz der Jugend gegen sittliche Gefährdung (kurz: Pornographiegesetz) war von dem Bestreben getragen, nach der Katastrophe des Zweiten Weltkrieges, die auch zu einer Erschütterung "der überlieferten Anschauungen von Sitte und Moral" geführt habe, "Unmoral zu bekämpfen", Gefahren für die "Volksgesundheit" abzuwenden sowie "einer Vergiftung des Trieblebens und einer gesunden Moral überhaupt" entgegenzutreten (105 BlgNR, VI. GP). Diese heutigen strafrechtspolitischen Auffassungen nicht mehr entsprechenden Zielsetzungen machen deutlich, daß die geltende Regelung nicht mehr zeitgemäß ist.

Der für das geltende Pornographiegesetz zentrale Begriff der "Unzüchtigkeit" hat sich schon seit geraumer Zeit als zu unbestimmt und für die Praxis der Strafverfolgungsbehörden wenig geeignet erwiesen. Die Judikatur hat zwar stets um eine lebensnahe und zeitgemäße Auslegung dieses normativen Begriffes gerungen; sie war aber in ihrem Bemühen zunehmend überfordert, durch Neuauslegung des veralteten Gesetzeswortlautes eine zeitgemäße Handhabung des § 1 des Pornographiegesetzes sicherzustellen. Auch eine dynamische Gesetzesinterpretation stößt dort an Grenzen, wo sie auf Dauer den Gesetzgeber substituieren soll.

Ferner muß auch die zum Schutz der Jugend gedachte Bestimmung des § 2 des Pornographiegesetzes, die im wesentlichen auf die Strafgesetznovelle 1929 zurückgeht, als teilweise überholt und nicht mehr effizient bezeichnet werden. Dies belegt schon allein die geringe Verurteilungsrate.

Die veraltete Gesetzeslage hat auch zu einer Rechtsunsicherheit nicht nur bei den Betroffenen, sondern auch bei den Rechtsanwendern geführt,

die den Blick der Strafverfolgungsbehörden vom Wesentlichen, insbesondere von neuartigen Verstößen gegen das Pornographiegesetz abgelenkt hat; dieser Umstand erklärt auch, daß es zu gewissen Vollzugsdefiziten bei der Bekämpfung der Kinderpornographie gekommen ist.

Es darf auch nicht übersehen werden, daß die technische Entwicklung in den letzten vier Jahrzehnten ungeahnte Fortschritte gemacht hat. War in den 50er Jahren noch das Fernsehen eine Neuheit, so bedient sich die heutige Gesellschaft verschiedenster Medien und Kommunikationssysteme. Eine Kehrseite dieses technischen Fortschrittes ist der Umstand, daß die Verbreitung des Mediums Video auch Amateure in die Lage versetzt, pornographische Erzeugnisse auf einfache Weise und mit geringen Kosten herzustellen.

Während andere Bestimmungen, die teilweise auch für den Regelungsbereich des Pornographiegesetzes von Belang sind, so der Besondere Teil des Strafgesetzbuches, im Hinblick auf die gesellschaftlichen und technischen Entwicklungen modernisiert wurden, ist das (auch im Vergleich mit ausländischen Regelungen) unzeitgemäß gewordene Pornographiegesetz keinen Reformen unterzogen worden. Insbesondere der Umstand, daß die Materie, die das Pornographiegesetz regelt, stark werturteilsbezogen ist, hat bislang - trotz der von verschiedenen Seiten geäußerten Unzufriedenheit mit der Gesetzeslage - eine Neugestaltung des Pornographiegesetzes verhindert.

Alle diese Umstände zeigen auf, daß das aus dem Jahre 1950 stammende Pornographiegesetz überholt ist und einerseits dem entkrampften und freieren Umgang der heutigen Gesellschaft mit der Sexualität und den diesbezüglichen medialen Darstellungen, andererseits neuen Ausdrucksformen der Pornographie und kriminalpolitischen Bedürfnissen zu ihrer Bekämpfung nicht mehr entspricht.

2. Nunmehr bietet die Notwendigkeit, legislative Maßnahmen zur verstärkten Bekämpfung der sog. Kinderpornographie zu ergreifen, einen Anlaß, das Pornographiegesetz in seiner Gesamtheit den Bedürfnissen,

Wertungen und Anschauungen der heutigen Zeit anzupassen. Hierbei folgt der Entwurf dem seit Mitte der siebziger Jahre eingeschlagenen Weg der Judikatur, der zu einer Relativierung des Begriffes der (strafbaren) "Unzüchtigkeit" und damit zu einer Liberalisierung der strafrechtlichen Pornographie-Kontrolle geführt hat. Seither sind pornographische Darstellungen - soweit es sich nicht um (im Sinne der Judikatur) "harte Pornographie" handelt - für Erwachsene grundsätzlich zugänglich.

Das Thema Kinderpornographie ist seit einiger Zeit Gegenstand von Überlegungen im In- und Ausland. Die zu diesem Problembereich im Auftrag des Bundesministeriums für Umwelt, Jugend und Familie durchgeführte Studie "Kennwort KNOSPE" (1992) löste eine - teils heftig geführte - öffentliche Diskussion aus, in deren Rahmen auch Forderungen nach strengereren gesetzlichen Regelungen und wirksamerem Vorgehen der Strafverfolgungsbehörden erhoben wurden.

Der Nationalrat hat anlässlich der Beratung des UNO-Übereinkommens über die Rechte des Kindes am 26. Juni 1992 mit einstimmiger Entschließung (E 60 NR/XVIII. GP) die Bundesregierung ersucht, "alle gebotenen Schritte, einschließlich der Vorbereitung von legislativen Maßnahmen zur Verhinderung und Bestrafung der Kinderpornographie zu unternehmen und dem Nationalrat über die ergriffenen und vorgeschlagenen Maßnahmen zu berichten".

In dem daraufhin vom Bundesministerium für Justiz im Zusammenwirken mit dem Bundesministerium für Umwelt, Jugend und Familie und unter Beiziehung von Experten erarbeiteten Bericht der Bundesregierung vom 28. Oktober 1992 (80. Ministerrat), der dem vorliegenden Gesetzentwurf als

Beilage angeschlossen ist, wurden schwerpunktmäßig folgende Themenbereiche dargestellt und erörtert:

- o erste Maßnahmen zur Bekämpfung der Kinderpornographie und Ergebnisse der Expertengespräche;
- o der Umgang mit Kindern und deren Bedrohung durch (physische und psychische) Gewalt und sexuelle Ausbeutung;
- o technischer Wandel und Kinderpornographiemarkt;
- o die Möglichkeiten des Strafrechts bei der Bekämpfung der Kinderpornographie;
- o legislative Maßnahmen zur Verhinderung und Bestrafung der Kinderpornographie;
- o umfassende Neugestaltung des Pornographiegesetzes;
- o flankierende gesetzliche Maßnahmen.

Der Bericht der Bundesregierung hielt fest, daß der Mißbrauch von Kindern zur Produktion von pornographischen Darstellungen nur einen Ausschnitt aus dem viel größeren allgemeinen Problembereich der psychischen und physischen Schädigung von Kindern, nicht zuletzt im Zusammenhang mit defizitären Familienstrukturen, darstellt. Der Bericht legt besonderen Wert auf eine Verstärkung von Bemühungen im Bereich der Sexualaufklärung, der Früherkennung von Mißbrauchsfällen sowie der Beratung und Betreuung von Opfern sexuellen Kindesmißbrauchs, etwa durch Förderung von Kinderschutzzentren und Notunterkünften (siehe Pkt. B.1. und 2 der Beilage). Der Bericht unterstreicht, daß im Zuge einer unbedingt erforderlichen Neugestaltung des Pornographiegesetzes einerseits legislative Schritte zur verstärkten Bekämpfung der Kinder- und Gewaltpornographie gesetzt werden müssen, andererseits die Strafbarkeit nicht mehr als strafbedürftig empfundener Formen von Pornographie entfallen sollte.

3. Auf Grundlage der schon im Bericht der Bundesregierung aufgezeigten Problemlösungsansätze will der vorliegende Entwurf, dessen

Gegenstand strafrechtliche Regelungen im Bereich der Pornographie sind, folgende Rechtsgüter unter Schutz stellen:

a) Als primärer Normschutzzweck von Strafbestimmungen zur Verhinderung pornographischer Kinderdarstellungen ist der Schutz des Kindes vor Mißbrauch im Sexualbereich anzusehen. Eine weitere Zielrichtung ist die Verhinderung der Ausbeutung von Kindern als Objekte der Geschäfte Erwachsener. Dadurch wird auch Art. 34 der UN-Konvention über die Rechte des Kindes Rechnung getragen.

Die geltenden Strafbestimmungen des StGB zur Hintanhaltung des Mißbrauches von Kindern und Jugendlichen im Sexualbereich sind zwar nach allgemeiner Auffassung ausreichend, sodaß in diesem Bereich kein Regelungsbedarf besteht. Diese Straftatbestände allein vermögen allerdings nicht zu verhindern, daß pornographische Kinderdarstellungen mit filmisch festgehaltenem Mißbrauch überhaupt entstehen und auf den Markt gelangen. Legislative Schritte zur verstärkten Bekämpfung der Kinderpornographie sind unerlässlich, um die sexuelle Integrität von Kindern nicht nur durch das Sexualstrafrecht, sondern auch im Wege der Pornographiegesetzgebung zu schützen.

b) Eine weitere Zielsetzung des Entwurfes ist die Verhinderung erheblicher sexueller Gewalttätigkeiten gegen Menschen zum Zweck der Herstellung von Pornographie und damit auch die nachdrückliche gesellschaftliche Ächtung sexueller Gewalt an sich. Mit diesem Normschutzzweck sind die spezifischen Aspekte der Brutalität gemeint, wie sie sich etwa in allen Formen einer mit Gewaltanwendung verbundenen Nötigung zu einem sexuellen Verhalten (Vergewaltigung, geschlechtliche Nötigung), aber auch in einverständlichen sadistischen Handlungen widerspiegeln. Der Entwurf bezweckt damit vor allem einen Schutz der bei der Produktion pornographischer Gewaltdarstellungen sexuell mißbrauchten bzw. mißhandelten Opfer, also der "Darsteller". Daraus sollen irreale (d.h. bloß gespielte) sexualbezogene Gewaltakte nicht erfaßt werden. Auf diese Weise kann im übrigen auch die Möglichkeit einer medialen (visualisierten) Behandlung und (z.B. filmischen) Aufarbeitung

zwischenmenschlicher Problembereiche und ihrer gesellschaftlichen Hintergründe sowie eine seriöse Diskussion darüber gewahrt bleiben. Ferner erscheint die Wiedergabe von Vorgängen fiktiven Charakters weitaus weniger als die Darstellung realer sexueller Gewalttätigkeiten geeignet, den Betrachter auf ein gewalttägliches oder sadistisches Verhalten hinzulenken. Dazu kommt, daß sogar die Grundannahme der psychologischen Pornographie-Wirkungsforschung, nämlich, daß erstens "der dargestellte Vorgang umstandslos in die Phantasie des Rezipienten umgesetzt" und zweitens "die Phantasie dann notengetreu in sexuellem Handeln realisiert wird", heute angezweifelt wird (vgl. LAUTMANN-SCHETSCHÉ, Das pornographierte Begehr, Campus, 1990, S. 86).

c) Ähnliche Überlegungen gelten in modifizierter Form für den Schutz von Tieren vor einem Mißbrauch zum Zweck der Produktion und Verbreitung von Darstellungen tierquälerischer Sodomie. Ein weiterer Normschutzzweck des Entwurfes soll daher die Verhinderung von Quälereien und schweren Mißhandlungen sodomitischen Charakters sein.

d) Obwohl die Ergebnisse der Wirkungsforschung wenig aussagekräftig sind, kann bei Unmündigen eine Wirkungslosigkeit des "Konsums" von Pornographie nicht angenommen werden. So werden vor allem individuelle Entwicklungsfaktoren als mitentscheidend dafür angesehen, ob das Betrachten von Pornographiedarstellungen einen nachhaltigen Einfluß auf die Entwicklung eines Unmündigen hat. Daher soll auch der Schutz von Unmündigen vor einer Gefährdung ihrer sexuellen Entwicklung nicht nur Gegenstand geltender Jugendschutzgesetze der Länder, sondern auch ein wichtiges Anliegen des vorliegenden Entwurfes sein. Unmündige sollen deshalb - über den Kernbereich der "harten" Pornographie hinaus - jedenfalls von aufdringlicheren Formen der Pornographie ferngehalten werden.

e) Der Entwurf sieht es auch als legitimen Schutzzweck an, das Interesse des einzelnen zu wahren, nicht ungewollt mit aufdringlicheren

Formen von Pornographie konfrontiert bzw. durch sie belästigt zu werden. Dieser Konfrontations- und Belästigungsschutz soll durch die Bestimmung des § 4 Z 3 (und mittelbar auch durch die Jugendschutzbestimmung des § 4 Z 2) gewährleistet werden.

4. Die Grundzüge des vorliegenden Entwurfes gehen im übrigen auch noch von folgenden (von zahlreichen Expertenmeinungen gestützten) Überlegungen aus:

a) Die verfassungsmäßig geschützten Grundrechte der Achtung der Privatsphäre (Art. 8 EMRK) und der Informationsfreiheit (Art. 10 EMRK) dürfen nur auf Grund bestimmter anderer, in diesen Verfassungsbestimmungen ausdrücklich genannter Schutzinteressen - dazu zählt unter anderem auch der Schutz der "Moral" - nach Maßgabe der "Erforderlichkeit" bzw. "Notwendigkeit in einer demokratischen Gesellschaft" eingeschränkt werden. Solche Schutzinteressen liegen vor allem in bezug auf pornographische Kinder-, Gewalt- oder Tierdarstellungen (§ 1 Z 2, 3 und 4), also die krassesten Pornographieformen, sowie auch unter den Gesichtspunkten des Jugend-, Konfrontations- und Belästigungsschutzes vor. Darüber hinaus besteht für den (Straf-)Gesetzgeber keine zweifelsfreie Möglichkeit mehr, der kommerziellen wie auch nichtkommerziellen Verbreitung von Pornographie gesetzliche Schranken zu setzen, zumal auch ein Kausalzusammenhang zwischen dem Pornographiekonsum und der Begehung von Sexualdelikten nach den Ergebnissen der Medienwirkungsforschung ebensowenig klar belegbar ist wie eine allfällige sozial- oder sexualhygienische Wirkung der Pornographie. Eine weitgehendere strafrechtliche Pornographie-Kontrolle würde daher einer verfassungsrechtlich bedenklichen Zensur und einer Bevormundung des erwachsenen Staatsbürgers gleichkommen. Damit scheidet - ebenso wie nach der deutschen Rechtslage (vgl. Schönke-Schröder-Lenckner, StGB<sup>24</sup>, § 184, Rz 1) - aber auch das Sittlichkeitsempfinden der Allgemeinheit als vom Pornographiegesetz zu schützendes Rechtsgut aus.

b) Die Einstellung der Gesellschaft gegenüber abweichendem Sexualverhalten, insbesondere gegenüber gleichgeschlechtlichen Beziehungen, ist im Laufe der letzten Jahrzehnte wesentlich toleranter geworden und heute zunehmend von Verständnis bzw. dem Bestreben nach Nichtdiskriminierung geprägt. Dieser Entwicklung wurde im Bereich des Sexualstrafrechtes zum Teil bereits Rechnung getragen. Der Entwurf eines Strafrechtsänderungsgesetzes (1992/93) sieht vor, die Strafbestimmungen der §§ 220 (Werbung für Unzucht mit Personen des gleichen Geschlechtes oder mit Tieren) und 221 (Verbindungen zur Begünstigung gleichgeschlechtlicher Unzucht) ersatzlos aufzuheben. Schon im Hinblick auf diese Entwicklung besteht Grund zur Annahme, daß die Judikatur Darstellungen gleichgeschlechtlicher Handlungen sowie unzüchtiger Handlungen mit Tieren in Hinkunft nicht mehr - jedenfalls nicht mehr schlechthin - als "absolut unzüchtig" beurteilen dürfte. Eine Änderung der Judikatur in dieser Richtung zeichnet sich hinsichtlich der Darstellung gleichgeschlechtlicher Handlungen verschiedentlich schon jetzt ab.

c) Es erscheint daher bei einer Neugestaltung des Pornographiegesetzes - nicht zuletzt auch im Hinblick auf die angestellten verfassungsrechtlichen Überlegungen - gerechtfertigt, Darstellungen gleichgeschlechtlicher Handlungen und sexueller Betätigung mit Tieren, soweit nicht Gewaltdarstellungen oder Belange des Jugend-, Konfrontations- oder Belästigungsschutzes betroffen sind, aus dem Bereich strafbarer Pornographie auszuklammern. Die nicht mit "gewinnsüchtiger Absicht" erfolgende Verbreitung solcher pornographischer Darstellungen ist schon heute straflos. Ferner sind homosexuelle Handlungen nur noch mit männlichen Jugendlichen unter 18 Jahren (§ 209 StGB) und sexuelle Handlungen von Menschen mit Tieren nur unter der Voraussetzung tierquälerischen Verhaltens (§ 222 Abs. 1 StGB) gerichtlich strafbar, sodaß es nicht konsequent wäre, einerseits ein bestimmtes Verhalten im Regelfall zu tolerieren, andererseits die bildliche Wiedergabe desselben Verhaltens unter gerichtliche Strafdrohung zu stellen. Soweit nicht Belange des Jugend-, Konfrontations- oder Belästigungsschutzes unmittelbar berührt sind, soll daher für die durch absolute Herstellungs- und Verbreitungsverbote verschärzte Pornographie-Kontrolle künftig der Grundsatz gelten: Nur

was zu tun strafrechtlich untersagt ist, soll auch zu zeigen generell verboten sein. Damit ist strafrechtlich relevantes Verhalten im Zuge der Produktion pornographischer Darstellungen gemeint. Eine solche Einschränkung der Strafbarkeit, die schon der Bericht der Bundesregierung vom 28. Oktober 1992 (S. 29) befürwortet hat, bedeutet überdies - zumindest hinsichtlich der Darstellung homosexueller Handlungen - ein Nachziehen gegenüber den Rechtsordnungen vergleichbarer Staaten, insbesondere auch Deutschlands. Die bisherige Diskrepanz der Rechtslage in diesem Bereich ist nicht nur eine Quelle erheblicher Rechtsunsicherheit, die immer wieder von verschiedenen Seiten beklagt wird, sondern belastet auch die Strafverfolgungsbehörden unverhältnismäßig.

d) Das Bundesministerium für Justiz hat zwar im Rahmen der Gesetzesvorbereitung eine Ausdehnung des für pornographische Kinder- und Gewaltdarstellungen vorgesehenen generellen Herstellungs- und Verbreitungsverbotes auf bildliche Darstellungen aller (auch der nicht mit Tierquälerei verbundenen) sexuellen Handlungen von Menschen mit Tieren in die Überlegungen einbezogen. Das vom deutschen Gesetzgeber des Jahres 1974 für ein Herstellungs- und Verbreitungsverbot von Darstellungen sexueller Handlungen mit Tieren schlechthin ins Treffen geführte Argument, daß Lücken im Jugendschutz nicht hingenommen werden können, die durch eine Freigabe von Pornographie für Erwachsene zwangsläufig entstehen, erscheint jedoch nicht überzeugend. Denn die konsequente Weiterverfolgung dieses Argumentes würde dazu führen, daß jugendgefährdende Pornographie generell auch für Erwachsene nicht zugänglich sein dürfte; dies hat nicht einmal der Gesetzgeber des Jahres 1950 ernsthaft erwogen.

Ein absolutes Verkehrsverbot für jedwede Darstellungen von (auch nicht mit Tierquälerei verbundener) Sodomie würde überdies dem dargestellten Grundkonzept des Entwurfes, das den Akzent auf den "Darstellerschutz" legt, zuwiderlaufen. Allerdings schlägt der Entwurf unter diesem Gesichtspunkt vor, Darstellungen tierquälischer Sodomie im Sinne des § 1 Z 4 in das absolute Herstellungs- und Verbreitungsverbot (§ 2 Abs. 1)

einzuzeichnen. Dagegen könnte freilich vorgebracht werden, daß der oben angeführte Grundsatz, daß im Bereich der Pornographie nur das generell zu zeigen verboten sein soll, was auch strafrechtlich zu tun untersagt ist, und der damit verbundene zusätzliche strafrechtliche "Darstellerschutz" zwar beim Schutz von Menschen angebracht, beim Schutz von Tieren aber doch überzogen erscheine. Das Begutachtungsverfahren bietet Gelegenheit, auch zu dieser Frage Stellung zu nehmen.

5. Der zum Schutz der oben unter 3. angeführten Rechtsgüter vorgesehene Maßnahmenkatalog des vorliegenden Entwurfes stellt vor allem die Umsetzung der im Bericht der Bundesregierung vorgeschlagenen Schritte auf dem Gebiet der Pornographiegesetzgebung dar:

a) Im Mittelpunkt steht die Einführung eines absoluten Verkehrsverbotes für pornographische Kinder-, Gewalt- und Tierdarstellungen, das durch den Verzicht auf die subjektive Tatbestandsvoraussetzung der "gewinnsüchtigen Absicht" bei sämtlichen Formen der Verbreitung sichergestellt werden soll. Da nach der geltenden Rechtslage die nicht-kommerzielle Verbreitung von kinder-, gewalt- und tierpornographischen Darstellungen straflos ist, bewirkt diese Maßnahme eine Verschärfung der strafrechtlichen Pornographie-Kontrolle. Weiters ist die Schaffung einer strafsatzerhöhenden Qualifikation für gewerbs- und bandenmäßig begangene Verstöße gegen dieses Verkehrsverbot in bezug auf pornographische Kinder- und Gewaltdarstellungen vorgesehen. Damit soll einerseits der Tausch- und Schwarzmarkt für kinder- und gewaltpornographische Produkte eingedämmt, andererseits dem besonderen Unwertcharakter einer vorwiegend wirtschaftlich motivierten bzw. kriminell organisierten Verbreitung solcher Pornographiedarstellungen deutlich Ausdruck verliehen werden.

Dem höheren Schuldgehalt von mit Bereicherungsvorsatz begangenen Verstößen gegen das vorgesehene absolute Verkehrsverbot kann im übrigen, soweit nicht ohnehin gewerbsmäßige Begehungsweise vorliegt, im Rahmen der Strafzumessung Rechnung getragen werden.

b) Der Entwurf geht angesichts der öffentlichen Diskussion über Kinderpornographie und der dabei vorgetragenen Argumente davon aus, daß auch das Sichverschaffen und der Besitz pornographischer Kinderdarstellungen in die Strafbarkeit einbezogen werden sollen. Mit diesem strafrechtspolitischen Schritt würde die umfassende Bekämpfung und Ächtung der Kinderpornographie unterstrichen. Letztlich wird es dem Gesetzgeber obliegen, in Abwägung aller Pro- und Kontraargumente zu entscheiden, ob und inwieweit es ratsam ist, das Sichverschaffen und den (bloßen) Besitz kinderpornographischer Darstellungen unter gerichtliche Strafdrohung zu stellen. Die für und gegen eine Pönalisierung vorgebrachten Argumente sind im einzelnen im Bericht der Bundesregierung (Punkt E.5.) sowie im Besonderen Teil der Erläuterungen dieses Entwurfes (§ 3) dargestellt.

Darüber hinaus sieht der Entwurf noch folgende Änderungen vor:

c) Da die (meisten) Jugendschutzgesetze der Bundesländer die Weitergabe von kinder- und jugendgefährdenden sexuellen Darstellungen an Unmündige und Jugendliche unter verwaltungsstrafrechtliche Sanktion stellen, erscheint eine Beschränkung der gerichtlichen Strafbestimmungen im Bereich des Jugendschutzes auf aufdringlichere Formen von Pornographie gerechtfertigt. Der vorliegende Entwurf könnte auch ein Anstoß für Schritte der Länder sein, einen bundesweit einheitlichen Standard im Bereich des Jugendschutzes anzustreben und die Bemühungen um eine effiziente Vollziehung der Jugendschutzbestimmungen zu verstärken.

d) In Angleichung an die §§ 206, 207 und 208 StGB soll eine Herabsetzung der allgemeinen Schutzzaltersgrenze im Bereich des strafrechtlichen Jugendschutzes vom 16. auf das 14. Lebensjahr vorgenommen werden. Eine Einschränkung der Jugendschutzbestimmung (§ 4 des Entwurfes) auf Unmündige ist auch deshalb am Platz, weil es ein Widerspruch zu sein scheint, die (allgemeine) Schutzzaltersgrenze für sexuelle Handlungen selbst mit dem 14. Lebensjahr, für das Betrachten von Darstellungen

pornographischen Charakters aber erst mit dem 16. Lebensjahr festzusetzen. Die Tatsachen, daß die sexuelle Reifung junger Menschen heutzutage im Durchschnitt früher einsetzt als früher, daß eine offene und sachliche Sexualaufklärung von Kindern und Unmündigen immer selbstverständlicher wird und daß die Jugend über den Bereich der Sexualität wesentlich besser informiert ist als in der Vergangenheit, bilden weitere Argumente für diesen Schritt.

e) Für den unteren Delinquenzbereich und insbesondere für den Fall, daß der Täter wegen einer sexuellen Abweichung einer ärztlichen oder psychotherapeutischen Behandlung oder Beratung bedarf, sieht der Entwurf Alternativen zur Bestrafung vor. Mit solchen Diversionsmaßnahmen wurden bisher insbesondere im Jugendstrafverfahren und in Strafsachen nach dem Suchtgiftgesetz - wie auch in anderen Rechtsordnungen - positive Erfahrungen gewonnen.

f) Als flankierende Maßnahme zu den gerichtlichen Strafandrohungen schlägt der Entwurf die zwingende Einziehung der Tatobjekte vor. Ferner soll die (von einem strafrechtlichen Verschulden unabhängige) Unternehmerhaftung für über Mitarbeiter verhängte Geldstrafen in Anlehnung an die Bestimmungen über den Verfall und die Abschöpfung der Bereicherung im Allgemeinen Teil des Strafgesetzbuches (§§ 20 Abs. 5, 20a Abs. 3 StGB) neu geregelt werden.

g) Die Verbreitungsbeschränkungen und verbotenen Ankündigungen im Sinne der §§ 10 ff. des geltenden Pornographiegesetzes sind in der Praxis ineffizient geblieben. Sie werden auch von den Bundesministerien für Inneres und für Umwelt, Jugend und Familie sowie von den Sicherheitsbehörden - auch im Hinblick auf die geltenden Jugendschutzgesetze der Länder - als verzichtbar erachtet. Der Entwurf schlägt daher den Entfall dieser Bestimmungen vor.

6. Die wesentlichen Vorschläge des Entwurfes lassen sich wie folgt zusammenfassen:

- o Schaffung klarer Begriffsbestimmungen für pornographische Darstellungen mit Unmündigen, pornographische Gewaltdarstellungen und pornographische Darstellungen mit Tieren;
- o Konzentration der Strafbarkeit auf bildliche pornographische Darstellungen;
- o Einführung eines absoluten Verkehrs- und Werbeverbotes für pornographische Darstellungen mit Unmündigen, pornographische Gewaltdarstellungen und pornographische Darstellungen mit Tieren (Entfall der subjektiven Tatbestandsvoraussetzung der "gewinnsüchtigen Absicht");
- o strafsatzerhöhende Qualifikation bei gewerbs- oder bandenmäßiger Begehung (§ 2);
- o Einbeziehung des Sichverschaffens und des Besitzes von pornographischen Darstellungen mit Unmündigen in die Strafbarkeit (§ 3);
- o strafrechtlich abgesicherter Schutz von Unmündigen vor pornographischen Darstellungen, die die sexuelle Entwicklung gefährden können, sowie allgemeine Einengung der Zugangsmöglichkeiten zu solchen Darstellungen sowie
- o Schaffung eines Konfrontations- und Belästigungsschutzes für Jugendliche und Erwachsene (§ 4);
- o Einführung von (in anderen Rechtsbereichen bewährten) Alternativen zur Bestrafung (Behandlung und Beratung) im Wege der Anzeigezurücklegung bzw. Verfahrenseinstellung auf Probe (§§ 5 bis 7) sowie Vorsorge für die Kostentragung (§ 10);
- o zwingende Einziehung von Tatobjekten (§ 11);
- o Neuregelung der Unternehmerhaftung (§ 12).

7. Zu den finanziellen Auswirkungen:

Die Kosten der mit den vorgeschlagenen Diversionsmöglichkeiten verbundenen Behandlungs- und Betreuungsmaßnahmen können nicht genau abgeschätzt werden; sie werden jedoch wegen der wahrscheinlich begrenzten Zahl von Anwendungsfällen nicht besonders ins Gewicht fallen und voraussichtlich zwei Millionen Schilling jährlich nicht überschreiten.

Zu den einzelnen Bestimmungen:Zu § 1:

1. Der § 1 enthält Begriffsbestimmungen für mehrere Rechtsbegriffe.

Damit sollen die Inhalte der zentralen Begriffe des Gesetzentwurfes festgelegt, die Vollziehbarkeit der Strafbestimmungen erleichtert und schleppende Wiederholungen im Gesetzesstext vermieden werden.

2. Der Begriff "Unmündiger" (Z 1) entspricht dem § 1 Z 1 des Jugendgerichtsgesetzes 1988.

3. Z 2 definiert eine "pornographische Darstellung mit Unmündigen" als Darstellung, die eine geschlechtliche Handlung an einem Unmündigen oder eines Unmündigen an sich selbst, an einer anderen Person oder mit einem Tier zum Gegenstand hat, sofern sie ein tatsächliches Geschehen bildlich wiedergibt. Unmündig ist eine Person, die das 14. Lebensjahr noch nicht vollendet hat (§ 1 Z 1). Daß es sich um einen Unmündigen handelt, wird sich in der Regel aus der Darstellung selbst ergeben. Bei Unmündigen im Alter bis zu etwa 12 Jahren wird dies zumeist keine Probleme bereiten. Handelt es sich um ältere Opfer, werden mitunter Beweisschwierigkeiten unvermeidlich sein, sofern das Alter des Opfers nicht auf andere Weise exakt ermittelt werden kann. Die Rechtsprechung ist mit dieser Problematik aber auch nach der bisherigen Gesetzeslage konfrontiert.

§ 207 StGB stellt die "Unzucht" (sexuelle Handlungen) mit Unmündigen unter Strafe. Wenn dort von "Mißbrauch" zur Unzucht bzw. von einer unzüchtigen Handlung des Unmündigen mit einer anderen Person gesprochen wird, erscheint es zweifelhaft, welcher Art die damit gemeinte Beziehung zwischen Täter und Opfer ist. Zur Vermeidung von Interpretationsschwierigkeiten erfaßt § 1 Z 2 des Entwurfes geschlechtliche Handlungen "an" einem Unmündigen, eines Unmündigen "an" einer anderen Person und "an sich selbst". Aus demselben Grund erscheint es notwendig, Darstellungen von Sodomie unter Beteiligung eines

Unmündigen in der Begriffsbestimmung der kinderpornographischen Darstellung gesondert anzuführen.

Unter einer geschlechtlichen Handlung sind nicht nur der Beischlaf und dem Beischlaf gleichzusetzende geschlechtliche Handlungen, sondern auch jede nach ihrem äußeren Erscheinungsbild sexualbezogene Handlung zu verstehen, die sowohl nach ihrer Bedeutung als auch nach ihrer Intensität von einiger Erheblichkeit ist. Im Kern ist damit dasselbe gemeint wie mit dem Begriff "Unzucht" und "unzüchtige Handlungen" (vgl. LEUKAUF-STEININGER, Komm. z. StGB<sup>3</sup>, RN 5 zu § 202).

Die Definition des Begriffes der "pornographischen Darstellung mit Unmündigen" orientiert sich somit weitgehend an den einschlägigen Regelungen des Sexualstrafrechtes im StGB.

Bei pornographischen Darstellungen mit Unmündigen soll es darauf ankommen, daß die dargestellten geschlechtlichen Handlungen wirklich begangen wurden. Auch eine gespielte Filmszene, die einen sexuellen Mißbrauch eines freiwillig mitwirkenden unmündigen Darstellers wiedergibt, fällt daher unter den Begriff der pornographischen Darstellung mit Unmündigen; ein Zeichen- oder Trickfilm hingegen nicht. Der bloße Eindruck einer bildlichen Darstellung auf den Betrachter soll allerdings nicht entscheidend sein; wenn der dargestellte "Unmündige" in Wirklichkeit schon 15 Jahre alt ist, liegt daher kein tatsächliches Geschehen im Sinn des § 1 Z 2 vor.

4. Z 3 definiert eine "pornographische Gewaltdarstellung" als Darstellung, die eine einem Menschen tatsächlich zugefügte erhebliche sexuelle Gewalttätigkeit bildlich wiedergibt. Unter einer "erheblichen sexuellen Gewalttätigkeit" im Sinn des § 1 Z 3 ist eine vehemente und nicht bloß geringfügige Art der physischen Einwirkung auf das Opfer unter beachtlichem Krafteinsatz zu verstehen. Eine Gewalttätigkeit wird insbesondere dann als erheblich zu beurteilen sein, wenn sie auf brutale, rohe oder rücksichtslose Weise erfolgt oder sich gegen

besonders gefährdete oder empfindliche Körperregionen richtet. Eine Körperverletzung wird nicht Voraussetzung für die Beurteilung als erhebliche Gewalttätigkeit, aber jedenfalls ein Indiz dafür sein; ebenso das Herbeiführen von Qualen oder beträchtlichen Schmerzen.

Die bildlich dargestellte erhebliche Gewalttätigkeit als solche muß unmißverständlich sexuellen Charakter haben bzw. sexuell motiviert sein. Ob dieses objektive Tatbildmerkmal vorliegt, wird von dem Gesamteindruck abhängen, den ein objektiver Betrachter des mittels Bild, Film oder Video visualisierten Geschehens gewinnen muß. Eine erhebliche Gewalttätigkeit kann auch Nötigungsmittel zur Erreichung sexueller Ziele sein (z.B. bei der Darstellung einer Vergewaltigung oder einer geschlechtlichen Nötigung).

Vom Begriff der pornographischen Gewaltdarstellung sollen neben Darstellungen realer Vergewaltigungen auch solche erfaßt werden, die deutliche sexuell motivierte, (reale) sadistische oder sado-masochistische Handlungen zum Gegenstand haben, und zwar unabhängig davon, ob der/die Darsteller(in) freiwillig oder unfreiwillig daran mitwirkt.

Die Darstellung der Ankündigung einer (unmittelbar) bevorstehenden Anwendung erheblicher Gewalt (wie z.B. durch das Ansetzen einer Waffe) wird aber nicht tatbestandsmäßig sein, da in einem solchen Fall keine (tatsächlich zugefügte) Gewalttätigkeit wiedergegeben wird.

Wenn eine an sich mit erheblicher Gewalttätigkeit verbundene geschlechtliche Handlung durch die Art und Weise der Darstellung, durch Zusätze im (gesprochenen oder geschriebenen) Text etc. so relativiert wird, daß sie insgesamt den Charakter einer erheblichen sexuellen Gewalttätigkeit verliert, wird von einer pornographischen Gewaltdarstellung nicht mehr gesprochen werden können.

Technisch manipulierte Szenen und Darstellungen bloß gespielter Vorgänge (Spielfilme, Zeichentrickfilme usgl.) sollen nicht durch die Begriffsbestimmung des § 1 Z 3 erfaßt werden. Für eine Beschränkung der Strafbarkeit gewaltpornographischer Darstellungen auf die Wiedergabe tatsächlicher und nicht gespielter Gewalttätigkeiten spricht vor allem, daß gewaltpornographische Filme, Zeichen- und Trickfilme sowie sonstige durch Film- oder Computertechnik visualisierte Geschehnisabläufe dieser Art nicht mit realen Sexualdelikten bzw. tatsächlich zugefügten sonstigen sexuellen Gewalttätigkeiten verbunden sind, sodaß der für die Pornographiegesetzgebung neue Aspekt des "Darstellerschutzes" in diesen Fällen nicht zum Tragen kommt (vgl. hiezu den allgemeinen Teil der Erläuterungen). Die Definition der pornographischen Gewaltdarstellung (§ 1 Z 3) stellt daher darauf ab, daß eine (sexuelle) Gewalttätigkeit einem Menschen tatsächlich zugefügt wurde. Ähnliches gilt auch für die Begriffsbestimmung der pornographischen Darstellung mit Tieren (§ 1 Z 4).

Ferner könnte eine Unterstellung von nicht tatsächlich zugefügten und somit gestellten Gewalttätigkeiten (etwa in Spielfilmszenen) unter den Begriff der pornographischen Gewaltdarstellung im Einzelfall verfassungsrechtliche Probleme im Zusammenhang mit den Grundrechten der Medienfreiheit (Art. 10 EMRK) und der Freiheit der Kunst (Art. 17a Staatsgrundgesetz 1867) mit sich bringen. In diesem Zusammenhang darf nicht übersehen werden, daß die Filmindustrie sogar bei international prämierten Filmen Sex und Gewalt auf drastische Weise in den Mittelpunkt filmischer Handlungsabläufe stellt (siehe z.B. Filme wie "Satyricon", "Im Reich der Sinne", "Im Schatten des Wolfes").

5. Z 4 definiert eine "pornographische Darstellung mit Tieren" als Darstellung, die eine sexualbezogene, einem Tier tatsächlich zugefügte Quälerei oder schwere Mißhandlung eines Tieres bildlich wiedergibt. Damit lehnt sich der Entwurf an die Strafbestimmung der Tierquälerei (§ 222 StGB) an, übernimmt aber die zur Abgrenzung erlaubter (sozialadäquater) und verbotener (rechtswidriger) Tiermißhandlung und Tierquälerei erforderlichen Tatbestandsmerkmale "roh" und

"unnötig" nicht, da sodomitische Handlungen unter keinen Umständen sozi-aladäquat sind.

Unter (sexualbezogener) Quälerei eines Tieres ist die Herbeiführung oder Aufrechterhaltung eines qualvollen Zustandes von gewisser Dauer zu verstehen, der nicht zwangsläufig mit (erheblichen) Schmerzen oder Verletzungen einhergehen muß. Auch das Herbeiführen eines ein Tier nachhaltig belastenden Streßzustandes könnte als Quälerei im Sinn des § 1 Z 4 zu beurteilen sein.

Unter einer "schweren Mißhandlung" im Sinn des § 1 Z 4 ist eine (se-xuell motivierte) gravierende Beeinträchtigung des körperlichen Wohlbefindens eines Tieres zu verstehen. Eine Mißhandlung eines Tieres wird jedenfalls dann als schwer zu beurteilen sein, wenn eine (sexualbezogen) gegen ein Tier gerichtete, besonders rücksichtslose, mit (beträchtlichen) Schmerzen verbundene Ge-walteinwirkung vorliegt. Eine einem Tier im Zuge einer sodomitischen Handlung zugefügte Verletzung wird nicht Voraussetzung für die Beurteilung als schwere Mißhandlung, aber jedenfalls ein Indiz dafür sein.

Die Quälerei oder die schwere Mißhandlung eines Tieres muß nicht Bestandteil des sodomitischen Sexualaktes selbst sein; sie kann auch Mittel zum (sexualbezogenen) Zweck sein.

Durch filmtechnische Manipulation hergestellte Darstellungen tier-quälerischer Sodomie, die in Wirklichkeit nicht geschehen, sollen von der Begriffs-bestimmung des § 1 Z 5 nicht erfaßt werden, weil das Argument des Tierschutzes in solchen Fällen nicht greift.

6. Einer photographischen Darstellung bzw. dem Inhalt, der Herkunft und der Produktionsweise eines Films oder Videos läßt sich in der Regel unmittel-bar entnehmen, daß ein tatsächlich geschehener Mißbrauch von Kindern zu Se-xualtaten bzw. einer einem Menschen tatsächlich zugefügte Gewalttätigkeit oder eine einem Tier tatsächlich zugefügte Quälerei oder sexuelle Mißhandlung

wiedergegeben wird. Je amateurhafter eine bildliche (pornographische) Darstellung hergestellt ist, umso eher wird von der Wiedergabe eines tatsächlichen Geschehens im Sinn des § 1 Z 2, 3 oder 4 auszugehen sein; denn einem Amateur stehen filmtechnische Mittel nicht in dem Maße zur Verfügung wie einem professionellen Filmemacher. Es wird daher eines konkretisierenden Nachweises des sexuellen Kindesmißbrauches oder der erheblichen sexuellen Gewalttätigkeit oder der sodomitischen Tierquälerei selbst (im Sinne des § 1 Z 2, 3 oder 4) im Einzelfall zumeist nicht bedürfen.

7. Z 5 definiert eine "entwicklungsgefährdende pornographische Darstellung" als eine bildliche Darstellung geschlechtlicher Handlungen, die insbesondere wegen ihres exzessiv aufdringlichen oder verzerrten und auf sich selbst reduzierten Charakters geeignet ist, die sexuelle Entwicklung von Unmündigen zu gefährden.

Das wesentliche Tatbildmerkmal des § 2 des geltenden Pornographiegesetzes besteht darin, daß eine Schrift, Abbildung oder sonstige Darstellung objektiv die Eignung hat, "die sittliche oder gesundheitliche Entwicklung jugendlicher Personen durch Reizung der Lüsternheit oder Irreleitung des Geschlechtstriebes zu gefährden" (§ 2 Abs. 1 lit. a). Der geltende § 2 Abs. 1 lit. b setzt eine solche Gefährdungseignung mit "Anstößigkeit" gleich. Der Begriff "anstößig" ist danach zu beurteilen, ob die betreffende Darstellung nach den Auffassungen eines Durchschnittsmenschen geeignet ist, den nach Intensität und Art normalen Geschlechtstrieb Jugendlicher zu überreizen oder in abartige Bahnen zu lenken (d.h. irrezuleiten) und hiedurch ihre sexuelle Reifung nachteilig zu beeinflussen.

Diese Begriffsbildung, vor allem das Abstellen auf eine Gefährdung der "sittlichen und gesundheitlichen Entwicklung", hat sich als zu unbestimmt und zu weit erwiesen, sodaß die Judikatur schon seit geraumer Zeit von einer nachteiligen Beeinflussung der sexuellen Reifung spricht (vgl. Leukauf-Steininger, Strafrechtliche Nebengesetze<sup>2</sup>, RN 4 zu § 2 PornG). Der Entwurf schlägt daher unter Beibehaltung des Grundgedankens der geltenden Regelung vor, junge Menschen

von solchen pornographischen Darstellungen fernzuhalten, die geeignet sind, ihre sexuelle Entwicklung zu gefährden.

Aus heutiger Sicht erscheint die "Reizung der Lüsternheit" durch eine (bildliche) pornographische Darstellung nicht als ein verlässlicher Indikator für eine (ernsthafte) Gefährdung der sexuellen Entwicklung eines Unmündigen. Die Möglichkeit einer solchen Gefährdung dürfte mit einer "Irreleitung des Geschlechtstriebes", also mit einem konzentrierten Hinlenken des normalen sexuellen Verlangens auf ein abweichendes Sexualverhalten, eher verbunden sein.

Der Entwurf geht im Sinne dieser Überlegungen davon aus, daß bildliche Darstellungen geschlechtlicher Handlungen, die nach der bisherigen Judikatur eindeutig als "absolut unzüchtig" und somit als "harte Pornographie" beurteilt werden, jedenfalls von der Begriffsbestimmung des § 1 Z 5 erfaßt sind, und zwar - im Gegensatz zu § 1 Z 2, 3 und 4 - unabhängig davon, ob ein tatsächliches oder gespieltes Geschehen wiedergegeben wird. Damit sollen vor allem - über die im § 1 Z 2, 3 und 4 umschriebenen pornographischen Darstellungen mit Unmündigen, pornographischen Gewaltdarstellungen und pornographischen Darstellungen mit Tieren hinaus - Darstellungen sonstiger (bloß gestellter, nicht tatsächlich zugefügter) sexueller Gewalttätigkeiten sowie sexueller Handlungen von Menschen mit Tieren (auch solche nicht tierquälerischer Art) erfaßt werden. Darstellungen anderer sexueller Perversionen werden im allgemeinen gleichfalls geeignet sein, die sexuelle Entwicklung Unmündiger zu gefährden, sofern sie ein nennenswertes Maß an Intensität und Drastik der Darstellung aufweisen. Nicht jede Darstellung einer sexuellen Handlung soll aber als Tatobjekt des § 4 in Betracht kommen. So werden beispielsweise (einfache) lesbische Darstellungen oder sogenannte (heute etwa im Abendprogramm mancher Fernsehanstalten ausgestrahlte) "Soft-Pornos" von der vorgeschlagenen Begriffsbestimmung des § 1 Z 5 nicht erfaßt sein.

Für die Gefährdungseignung einer pornographischen Darstellung im Sinn des § 1 Z 5 sollen im übrigen insbesondere folgende inhaltliche und formale

Kriterien maßgebend sein: zum einen (inhaltlich) der auf sich selbst reduzierte Charakter der pornographischen Darstellung und somit die Wiedergabe sexueller Akte ohne Sinnzusammenhang mit anderen Lebensäußerungen; zum anderen entweder die exzessiv (d.h. grob) aufdringliche oder die verzerrte, d.h. die krass vergröbernde, anreißerische oder übersteigerte Form der Darstellung, die den Eindruck einer unbeherrschbaren Sexualtriebes vermittelt und vor allem den Menschen in herabwürdigender Form als auswechselbares Objekt sexueller Lust erscheinen läßt. Wesentlich wird dabei die (objektive) Tendenz der Darstellung sein; so werden künstlerische Formen sexueller Darstellungen in der Regel keine Eignung aufweisen, eine sexuelle Entwicklungsgefährdung zu bewirken und daher keine pornographischen Darstellungen im Sinn des § 1 Z 5 sein. Das Wort "insbesondere" soll deutlich machen, daß die für die (objektive) Gefährdungseignung wesentlichen Kriterien nur demonstrativ aufgezählt sind.

8. Pornographische Schriften geben in aller Regel kein tatsächliches Geschehen, sondern irreale Vorgänge und sexuelle Phantasien wieder. Da aber das allgemeine Sittlichkeitsempfinden (in Anlehnung an die deutsche Rechtslage) nicht mehr geschütztes Rechtsgut sein soll, läßt sich ein Verbot von Schriften pornographischen Inhalts mit dem Grundkonzept und den Zielsetzungen des Entwurfes nicht vereinbaren. Außerdem spielen rein schriftliche pornographische Erzeugnisse am Pornographiemarkt heute praktisch keine Rolle mehr; den überwiegenden Marktanteil haben Fotomagazine ("Pornohefte") und Pornovideos. Dazu kommt noch, daß ein allfälliger Nachahmungseffekt bei schriftlichen pornographischen Darstellungen noch weniger in Betracht kommt als bei bildlichen; denn Schriften können letztlich ein Geschehen nicht mit der gleichen Wirklichkeitsnähe, Drastik und Eindrücklichkeit wiedergeben wie Bilder oder Filme. Auf Grund dieser Überlegungen sollen pornographische Schriften als Tatobjekte im Sinne des § 1 Z 2, 3, 4 und 5 ausscheiden. Gleiches gilt für Tonaufnahmen pornographischen Inhaltes. Der Entwurf will daher den Geltungsbereich des Pornographiegesetzes auf bildliche Darstellungen beschränken.

Zu § 2:

1. Der vorgeschlagene § 2 stellt im wesentlichen die im § 1 Abs. 1 des geltenden Pornographiegesetzes angeführten

Begehungarten - eingeschränkt auf kinder-, gewalt- und tierpornographische Darstellungen - unter gerichtliche Strafandrohung.

2. Tatobjekt des § 2 sollen im Sinne der im § 1 Z 2, 3 und 4 vorgeschlagenen Begriffsbestimmungen bildliche Darstellungen wie Fotos, Dias, sonstige Abbildungen sowie Filme, insbesondere Videofilme, sein.

3. Tathandlungen (Begehungsweisen) nach § 2 Abs. 1 Z 1 sollen das Herstellen, Einführen, Befördern, Ausführen und das Vorrätigthalten zum Zweck der Verbreitung von Tatobjekten sein.

Herstellen ist jede Art des Anfertigens von Tatobjekten, die entweder selbst oder als Rohmaterial ("Mutterstück") für eine Verwendung im Sinne der Z 1 und 2 vorgesehen sind. Hersteller ist beispielsweise sowohl der Fotograph, der die kinder-, gewalt- oder tierpornographische Szene aufnimmt und lediglich das Negativ gewinnt, als auch derjenige, der vom Negativ die kinder-, gewalt- oder tierpornographischen Bilder herstellt. Das Be- oder Verarbeiten (z.B. das "Cutten") des Rohmaterials oder das Vervielfältigen eines Mutterstückes (z.B. eines "Masterbandes") stellen lediglich Modalitäten des Oberbegriffes des Herstellens dar und sind daher nicht als eigene Begehungswisen angeführt.

Ferner soll nach Z 1 das Einführen, Befördern oder Ausführen strafbar sein, wobei jede Art des Transports als Befördern zu beurteilen ist. Entscheidend ist, daß das Tatobjekt von einem Ort zu einem anderen - gleichgültig auf welche Weise - verbracht wird.

Das Vorrätigthalten zum Zwecke der Verbreitung bezeichnet das Besitzen zu diesem Verwendungszweck. Ein "Vorrat" ist nicht erforderlich; es genügt, daß unter Umständen auch ein einziges Stück (zB Masterband) zur weiteren

Disposition (zB Vervielfältigung) steht. Das bloße Verwahren ist aber kein Vorrä-tighalten. Der Täter muß mit Verbreitungsvorsatz handeln. Unter Verbreitung ist in diesem Zusammenhang zu verstehen, daß das Tatobjekt (durch körperliche Wei-tergabe) einem größeren Personenkreis (siehe § 69 StGB) zugänglich gemacht wird (vgl. OGH v. 10.12.1974, 12 Os 106/74 nv).

4. Durch Abs. 1 Z 2 sollen das Anbieten, Verschaffen, Überlassen, Vorführen, das sonstige (jemand anderem) Zugänglichmachen, ferner das (ander-weitige) Verbreiten sowie das öffentliche Ausstellen, Anpreisen oder Ankündigen von Tatobjekten erfaßt werden.

Anbieten ist die ausdrückliche oder konkludente Erklärung, zur Über-tragung des Gewahrsams am Tatobjekt bereit zu sein. Diese Erklärung muß ge-genüber anderen bestimmten Personen erfolgen. Das Angebot als solches ge-nügt; auf seine Annahme kommt es nicht an. Das bloße Feilbieten in einem Schaufenster ist nicht als Anbieten, wohl aber als Ausstellen eines Tatobjektes zu werten.

Um den Kontakt zwischen Anbietern und Interessenten zu erschwe-ren, wird ferner vorgeschlagen, denjenigen in die Strafbarkeit einzubeziehen, der einem anderen solche Darstellungen verschafft; damit soll auch die Vermittlung des Zugangs zu Tatobjekten erfaßt werden.

Überlassen ist die Verschaffung des Gewahrsams zur eigenen Verfü-gung oder zu eigenem, auch nur vorübergehendem Gebrauch (zB Verleihen).

Ein Zugänglichmachen im Sinn der Z 2 kann zweierlei Bedeutung ha-ben. Zum einen umfaßt es Sachverhalte, in denen der Täter bewirkt, daß das Ta-tobjekt auf solche Weise in den Wahrnehmungs- oder Herrschaftsbereich eines anderen gelangt, daß dieser die unmittelbare Zugriffsmöglichkeit auf die Sache selbst und damit auch die Möglichkeit der Kenntnisnahme ihres Inhalts erlangt.

Dazu gehört zB die Übergabe eines unverschlossenen Bildbandes an einen anderen zum Transport oder zur Aufbewahrung.

Zum anderen kann Zugänglichmachen darin bestehen, daß einem anderen zwar nicht die Zugriffsmöglichkeit auf die Sache selbst ermöglicht wird, ihm aber sonst Gelegenheit gegeben wird, vom Inhalt der kinder-, gewalt- oder tierpornographischen Darstellung Kenntnis zu nehmen (zB durch Vorzeigen von Bildern). Eine Modalität des Zugänglichmachens ist das Vorführen, also die visuelle Wiedergabe des pornographischen Inhalts von Bildträgern vor einem oder mehreren anderen. Da diese Unterart des Zugänglichmachens in der Praxis von nicht unerheblicher Bedeutung sein dürfte, erscheint ihre Anführung als eigene Tathandlung zweckmäßig.

Das Ausstellen - darunter ist auch das Anschlagen und Aushängen zu verstehen - ist ebenfalls eine Modalität des Zugänglichmachens. Beim Ausstellen geschieht dies dadurch, daß (ohne Weitergabe der Sache selbst) der bildliche Inhalt des Tatobjekts optisch wahrnehmbar und damit zugänglich gemacht wird. Daher ist zB das Ausstellen eines kinder-, gewalt- oder tierpornographischen Bildbandes mit einem neutralen Einband in einem Schaufenster kein Ausstellen im Sinn des Abs. 1 Z 2, wohl aber dessen offenes Auslegen in einem Sexshop.

Das Verbreiten ist hingegen mit einer körperlichen Weitergabe des Bildes, des Filmes oder des Videos verbunden. Der Inhalt des Tatobjekts wird dabei nicht bloß durch Ausstellen (Anschlagen) oder Vorführen einem größeren Personenkreis zugänglich gemacht, sondern das Tatobjekt selbst wird körperlich weitergegeben. Dies setzt aber nicht voraus, daß das Tatobjekt als Medium im Sinn des § 1 Abs. 1 Z 1 des Mediengesetzes zu beurteilen ist; denn eine Massenverbreitung ist nicht erforderlich.

Der Tatbestand erfaßt in der Z 2 auch bestimmte Arten der Werbung, nämlich das Ankündigen und Anpreisen von Tatobjekten. Als Ankündigen ist jede Kundgebung zu verstehen, durch die auf die Gelegenheit zum Bezug des

Tatobjekts aufmerksam gemacht wird. Wer diese Möglichkeit per Inserat ankündigt, ist unmittelbarer Täter, ein für die Einschaltung des Inserats verantwortlicher Medienmitarbeiter ist - sofern ihm der einschlägige Charakter des Inserats bewußt war - zumindest Tatbeteiligter (§ 12 StGB). Bei Tatobjekten, die nicht überlassen, sondern auf andere Weise zugänglich gemacht werden sollen (zB durch Film- oder Videovorführung), genügt ein entsprechender Hinweis. Anpreisen ist jeder lobende Hinweis, jede empfehlende Erwähnung und Beschreibung eines bestimmten Tatobjekts, das Hervorheben seiner Eigenschaften und Vorzüge etc.

Das Ausstellen, Anpreisen oder Ankündigen erfolgt öffentlich, wenn dadurch die Möglichkeit geschaffen wird, das Tatobjekt für einen größeren Personenkreis wahrnehmbar zu machen (siehe § 69 StGB).

5. Das mit den erwähnten Tathandlungen des Abs. 1 bewirkte absolute Verkehrsverbot für pornographische Darstellungen mit Unmündigen, pornographische Gewaltdarstellungen und pornographische Darstellungen mit Tieren ist dazu bestimmt, auch dem Tauschmarkt, auf dem sich in erster Linie Sammler und "Liebhaber" betätigen, insoweit einen Riegel vorzuschieben, als die Anbieter jedenfalls nicht mehr offen (in Inseraten etc.) in Erscheinung treten können, ohne das Risiko einer Strafverfolgung einzugehen. Darüber hinaus sollte die uneingeschränkte Strafbarkeit des Anbieters und des Zugänglichmachens dazu beitragen, den Kontakt dieses Täterkreises mit Gelegenheitserwerbern zu erschweren. Aus demselben Grunde sieht der Entwurf vor, auch denjenigen, der für solche Erzeugnisse wirbt oder sonst auf Zugangsmöglichkeiten hinweist, in die Strafbarkeit einzubeziehen (Werbeverbot).

Der Entwurf geht davon aus, daß (einzelne) Tathandlungen des § 2 Abs. 1 nicht rechtswidrig sind, wenn sie der Strafrechtspflege, der Wissenschaft oder sonst einem allgemein anerkannten Zweck dienen. So wird Rechtswidrigkeit nicht gegeben sein, wenn etwa ein Medium im Rahmen einer verantwortungsbewußten und ernsthaften Berichterstattung zum Themenbereich "Kinder- und Gewaltpornographie" Tatobjekte als Demonstrationsmaterial verwendet.

6. Der subjektive Tatbestand verlangt vorsätzliches Handeln; der (zumindest bedingte) Vorsatz des Täters muß sich auf alle Tatbildmerkmale beziehen.

Der § 1 Abs. 1 des geltenden Pornographiegesetzes setzt für die subjektive Tatbestandsmäßigkeit voraus, daß die Tathandlung "in gewinnsüchtiger Absicht" begangen wird. Entscheidend ist dabei, daß durch Verwendung des Tatobjekts ein Vermögensvorteil im wirtschaftlichen Sinn - und zwar entweder unmittelbar aus dem Tatobjekt oder mit dessen Hilfe - gezogen werden soll.

Der Entwurf verzichtet auf dieses subjektive Tatbestandsmerkmal, um auch unentgeltliche Formen der Weitergabe zu erfassen und damit ein absolutes Verkehrsverbot für Kinder-, Gewalt- und Tierpornographie sicherzustellen. Damit können auch Beweisprobleme vermieden werden, die sich im Zusammenhang mit dem Nachweis eines Bereicherungsvorsatzes bzw. einer gewinnsüchtigen Absicht ergeben.

Der Entwurf will auf diese Weise auch jede Art nichtkommerzieller und unentgeltlicher Verbreitung von pornographischen Kinder-, Gewalt- und Tierdarstellungen erfassen. Eine solche Erweiterung der gerichtlichen Strafbarkeit erscheint geeignet, auch beim potentiellen Erwerber ein gesteigertes Unrechtsbewußtsein hervorzurufen und die Unerwünschtheit und Sozialschädlichkeit solcher pornographischer Darstellungen hervorzuheben.

7. Die für Verstöße gegen das absolute Verkehrsverbot vorgesehene Strafdrohung von einem Jahr Freiheitsstrafe orientiert sich an der Strafdrohung des geltenden § 1 Abs. 2.

8. Mit der Einführung einer strafsatzerhöhenden Qualifikation für gewerbs- oder bandenmäßige Tatbegehung (Abs. 2), die einen Strafrahmen bis zu drei Jahren Freiheitsstrafe vorsieht, will der Entwurf

insbesondere professionell agierende Hersteller sowie Händler und Cutter erfassen, die im Bereich des Marktes für Kinder- und Gewaltpornographie ein wesentliches Bindeglied zwischen Produktions- und Verbraucherebene bilden.

Damit soll insbesondere einer Ausdehnung des Marktes für pornographische Kinder- und Gewaltdarstellungen nachhaltiger entgegengetreten und dem besonderen Unwertcharakter Rechnung getragen werden, der mit einer gewerbsmäßigen bzw. bandenmäßigen (kriminell organisierten) Begehung der im Abs. 1 angeführten Tathandlungen verbunden ist. Überdies soll damit die besondere Verwerflichkeit (materiell motivierter) sexueller Ausbeutung betont werden.

Da insbesondere dieser Gesichtspunkt auf pornographische Darstellungen mit Tieren (§ 1 Z 4) nicht übertragbar ist, sollen hingegen die im Abs. 1 angeführten Tathandlungen in bezug auf pornographische Darstellungen mit Tieren von der strafsatzerhöhenden Qualifikation des Abs. 2 nicht erfaßt werden. Im übrigen wäre es - ausgehend von der Strafdrohung des § 222 StGB, der für Tierquälerei bis zu einem Jahr Freiheitsstrafe oder Geldstrafe bis zu 360 Tagessätzen vorsieht - unausgewogen, für das gewerbsmäßige oder bandenmäßige Handeln mit Darstellungen tierquälischer Sodomie eine dreimal so hohe Strafdrohung vorzusehen.

Voraussetzung der erhöhten Strafbarkeit nach Abs. 2 soll sein, daß der Täter eine oder mehrere der im Abs. 1 angeführten Tathandlungen in der Absicht begeht, sich durch ihre wiederkehrende Begehung eine fortlaufende Einnahme (von gewisser Erheblichkeit) zu verschaffen (§ 70 StGB) oder daß er als Mitglied einer Bande (§ 278 StGB) unter Mitwirkung eines anderen Bandenmitgliedes tätig wird.

### Zu § 3:

1. In der Diskussion zum Problembereich "Kinderpornographie" wurden (wie im Bericht der Bundesregierung dargestellt) folgende Pro- und Kontra-

Argumente zur Frage der Einbeziehung des Sicherverschaffens und des Besitzes von pornographischen Darstellungen mit Unmündigen in die Strafbarkeit ins Tref-  
fen geführt:

Pro-Argumente:

- o Der Konsument rege durch seine Nachfrage die Produktion von Kinderporno-  
graphie an, sodaß schon der einfache Besitz als unerwünscht und sozial  
schädlich anzusehen sei. Der Konsum kinderpornographischer Erzeugnisse  
biete einen Anreiz für Hersteller und Vertreiber, solche auf den Markt zu  
bringen und zu diesem Zweck Kinder zu mißbrauchen oder mißbrauchen zu  
lassen.
- o Durch die Ächtung des Besitzes (und damit des Konsums) von Kinderporno-  
graphie könne die umfassende Mißbilligung der Gesellschaft zum Ausdruck  
gebracht und der Zusammenhang zwischen Produktion, Verbreitung und  
Konsum hervorgehoben werden. Damit wären spezial- und generalpräventi-  
ve Effekte erzielbar, die einen Beitrag zur Eindämmung der Verbreitung  
bzw. zur "Austrocknung des Marktes" leisten könnten.
- o Händler, die sich als bloße Besitzer "tarnen", sollen nicht straflos bleiben.
- o Da die Ablöse der herkömmlichen analogen durch eine digitale Videotechnik  
absehbar ist, dürfte ein Marktimpuls für die Produktion neuer Kinderpornos  
mit dieser qualitativ verbesserten Technik bevorstehen.
- o Die völlige Ächtung kinderpornographischer Produkte und ihres Konsums  
könnte die Bereitschaft von Personen mit einschlägigen perversen Neigun-  
gen, diese als Problem zu sehen, sich ihm zu stellen sowie Beratung und  
Therapie in Anspruch zu nehmen, fördern. Diese Bereitschaft könnte durch  
eine entsprechende rechtliche Gestaltung der Pönalisierung und Strafverfol-  
gung gestützt werden.

Kontra-Argumente:

- o Eine Aufdeckung des Besitzes kinderpornographischer Erzeugnisse wäre in der Praxis weitgehend unmöglich oder doch nur im Wege von Nachforschungen möglich, die mit massiven Eingriffen in die Privatsphäre verbunden wären. Die Strafverfolgungsbehörden wären im großen und ganzen auf Anzeigen aus dem sozialen Umfeld und zufällige Funde bei Hausdurchsuchungen angewiesen (Vollzugsdefizit).
- o Die Strafverfolgung des Herstellers und Anbieters von Kinderpornos sei häufig von Informationen des Empfängers und Konsumenten einzelner Videos abhängig. Die Kriminalisierung des bloßen Besitzes würde somit zum Verlust wichtiger Zeugen und zur Gefahr einer Solidarisierung von Produzenten und Konsumenten führen, sodaß die Überführung der Hersteller, Drahtzieher und Geschäftemacher erschwert würde.
- o Eine Kriminalisierung des Besitzes von Kinderpornographie (Totalprohibition) würde angesichts der anzunehmenden Preiselastizität eines Großteils der Nachfrage voraussichtlich zu einem Preisanstieg einschlägiger Produkte führen und damit einen Anreiz für den Einstieg der organisierten Kriminalität bieten.
- o Ein durch die Nachfrage des Konsumenten möglicherweise ausgelöster Produktionsanreiz werde durch die Möglichkeit der Herstellung unzähliger Kopien eines einzigen "Master-Videos" durch Händler bzw. Cutter stark abgeschwächt.
- o Strafrechtliche Reaktionen auf den - zweifelsohne unerwünschten - Besitz von Kinderpornographie seien nicht geeignet, tiefgreifende Veränderungen der Realität herbeizuführen. Die Bereitschaft der Konsumenten, ihre

abnorme Neigung zu deklarieren, eine Fachberatung in Anspruch zu nehmen und sich einer Therapie zu unterziehen, könnte durch eine Totalprohibition beeinträchtigt werden.

Im Hinblick auf die öffentliche Debatte zur Kinderpornographie, in der die für eine (uneingeschränkte) Strafbarkeit auch des Besitzes pornographischer Kinderdarstellungen eintretenden Stimmen deutlich überwogen bzw. in der den angeführten Pro-Argumenten vielfach mehr Gewicht beigemessen wurde, bezieht der Entwurf das Sichverschaffen und den Besitz solcher pornographischen Darstellungen in die Strafbarkeit ein. Letztlich wird der Gesetzgeber in Abwägung der angeführten Pro- und Kontra-Argumente und im Lichte der Ergebnisse des Begutachtungsverfahrens zu entscheiden haben, inwieweit das Sichverschaffen und der Besitz von pornographischen Darstellungen mit Unmündigen künftig gerichtlich strafbar sein sollen.

2. Tatobjekt des vorgeschlagenen § 3 sollen im Sinne der Begriffsbestimmung des § 1 Z 2 pornographische Darstellungen mit Unmündigen sein, die ein tatsächliches Geschehen bildlich wiedergeben.

Tat handlungen (Begehungsweisen) nach § 3 sollen das Sichverschaffen und das Besitzen einer oder mehrerer pornographischer Darstellungen mit Unmündigen sein. Ein Tatobjekt verschafft sich, wer daran - durch welchen Vorgang auch immer - Gewahrsam erlangt. Ein Tatobjekt besitzt, wer daran allein oder gemeinsam mit anderen Gewahrsam hat.

Der Entwurf geht davon aus, daß die Tat nicht rechtswidrig ist, wenn sie der Strafrechtspflege, der Wissenschaft oder sonst einem allgemein anerkannten Zweck dient. Von einem solchen Zweck wird vor allem dann auszugehen sein, wenn beispielsweise von einer zuständigen öffentlichen Stelle eine Untersuchung zu aktuellen Entwicklungen im Bereich des Kinderpornographiemarktes in Auftrag gegeben oder durchgeführt wird (wie z.B. im Falle der Studie "Kennwort KNOSPE") oder wenn in der Öffentlichkeit oder in einem Medium eine

verantwortungsbewußte Auseinandersetzung mit dieser Thematik unter Heranziehung von Anschauungsmaterial stattfindet.

Der subjektive Tatbestand verlangt (zumindest bedingt) vorsätzliche Begehung. Ferner ist ein Besitzwille (animus rem sibi habendi) Voraussetzung für die Tatbildmäßigkeit. Das bloße Innehaben, ohne das Tatobjekt als das seine ansehen zu wollen, soll für die Strafbarkeit nicht ausreichen. Wer also ungewollt in den Besitz solcher Produkte kommt, wird sie vernichten oder sich ihrer sonst entledigen müssen, um sich nicht strafbar zu machen. In diesem Zusammenhang wird auch auf die vorgeschlagene Übergangsbestimmung des § 13 Abs. 3 hingewiesen.

Für das bisher nicht unter Strafsanktion stehende Besitzverbot erscheint ein Strafraum bis zu sechs Monaten Freiheitsstrafe oder bis zu 360 Tagesätzen Geldstrafe jedenfalls ausreichend.

#### Zu § 4:

1. Der vorgeschlagene § 4 soll - über die Bestimmung des § 2 hinaus - einen strafrechtlichen Schutz Unmündiger vor bestimmten Formen von Pornographie, die ihre Entwicklung gefährden können, gewährleisten. Mit dieser Bestimmung wird aber auch ein mittelbarer (§ 4 Z 2) und ein unmittelbarer (§ 4 Z 3) Konfrontations- und Belästigungsschutz für Jugendliche (Personen über 14 Jahren) und Erwachsene sichergestellt, die ein Interesse daran haben, nicht ungewollt mit aufdringlicheren Formen von Pornographie in der Öffentlichkeit konfrontiert zu werden.

Soweit sich der vorgeschlagene Tatbestand des § 4 auf die Definition des § 1 Z 5 (die "entwicklungsgefährdende pornographische Darstellung") bezieht, stellt er ein abstraktes Gefährdungsdelikt dar; es kommt dabei nur auf die objektive Eignung an, eine sexuelle Entwicklungsgefährdung Unmündiger zu bewirken, wobei die Möglichkeit der Gefährdung genügt. Der tatsächliche Eintritt

einer Gefährdung soll nicht Voraussetzung für die Tatbestandsmäßigkeit sein. Die Eignung einer pornographischen Darstellung zur Entwicklungsgefährdung soll aber zugleich auch die (Unter-)Grenze markieren, ab der ein Konfrontations- und Belästigungsschutz für Erwachsene und Jugendliche gerechtfertigt erscheint.

2. Die Tathandlungen nach Z 1 sollen darin bestehen, daß der Täter ein Tatobjekt einem Unmündigen anbietet, verschafft oder überläßt, vorführt oder sonst zugänglich macht. An der Tatbildmäßigkeit soll es (in Anlehnung an § 208 StGB) fehlen, wenn eine Gefährdung nach der Person des betroffenen Unmündigen im konkreten Fall unmöglich (objektiv ausgeschlossen) ist, etwa weil die pornographische Darstellung einem Kleinkind, das ihren Gehalt noch nicht zu erfassen vermag, oder aber einem sexuell völlig verwahrlosten Unmündigen (z.B. einer 13jährigen Prostituierten) zugänglich gemacht wird.

Nach der Z 2 soll auch derjenige in die Strafbarkeit einbezogen werden, der eine Pornographiedarstellung im Sinne des § 1 Z 5 auf eine Weise ausstellt, (einem oder mehreren) anderen vorführt oder sonst zugänglich macht, daß sie von einem Unmündigen wahrgenommen werden kann. Für die Tatbestandsmäßigkeit nach Z 2 soll es also genügen, daß die Möglichkeit der Wahrnehmung des Tatobjektes durch einen (einzigen) Unmündigen (und nicht wie nach dem geltenden § 2 durch einen größeren Kreis von Personen unter 16 Jahren) gegeben ist. Damit wird im übrigen - abgesehen von der Tatbestandsalternative der Z 3 - mittelbar auch ein Konfrontations- und Belästigungsschutz für Jugendliche und Erwachsene - unter Wahrung der Freiheit des erwachsenen Staatsbürgers, selbst zu bestimmen, ob er (legal zugängliche) Pornographie konsumieren will - sichergestellt. Tatobjekte werden für Unmündige insbesondere dann wahrnehmbar sein, wenn sie an Orten, die von Unmündigen erlaubterweise und ohne Überwindung eines (tatsächlichen) Hindernisses betreten werden können, frei zugänglich sind.

Die vorgeschlagene Tatbestandsalternative der Z 2 will außerdem sicherstellen, daß Betreiber von Sexshops und ähnlichen Unternehmen, die (an

sich) von Unmündigen ohnehin nicht betreten werden dürfen, dafür Sorge tragen, daß Pornographiedarstellungen im Sinn des § 1 Z 5 für Unmündige nicht nur nicht unmittelbar zugänglich sind, sondern auch von außerhalb des Geschäftslokales nicht wahrgenommen werden können.

3. Die Tathandlungen der Z 3 sollen darin bestehen, daß der Täter ein Tatobjekt auf eine Weise ausstellt, (einem oder mehreren anderen) vorführt oder sonst zugänglich macht, daß es von einem anderen (Dritten) ungewollt (ohne dessen Einverständnis) wahrgenommen wird. Mit dieser Tatbestandsalternative sollen mögliche Lücken des schon durch die Z 2 mittelbar auch für Jugendliche und Erwachsene gewährleisteten Konfrontations- und Belästigungsschutzes geschlossen werden. Damit wird dem Interesse des Einzelnen, nicht ungewollt mit aufdringlicheren Formen von Pornographie konfrontiert zu werden, durch die Pornographiegesetzgebung - und nicht wie bisher nur durch die Judikatur - ausdrücklich Rechnung getragen. Mit dieser Bestimmung können etwa Fälle erfaßt werden, in denen Erwachsenen Tatobjekte (z.B. Pornohefte) unaufgefordert zugesendet werden.

4. Der Entwurf geht davon aus, daß die Tat nicht rechtswidrig ist, wenn sie der Strafrechtspflege, der verantwortungsbewußten sexuellen Aufklärung oder sonst einem anerkannten Zweck dient. Ein solcher Zweck wird vorliegen, wenn beispielsweise eine ernsthafte mediale Auseinandersetzung mit Themen der Sexualität (unter Verwendung von Tatobjekten zu Demonstrationszwecken) erfolgt.

5. Die subjektive Tatseite des § 4 soll im Unterschied zu § 2 des geltenden Pornographiegesetzes nicht auf wissentliches, sondern auf (bedingt) vorwärtliches Handeln abgestellt sein. Damit sollen vor allem der Pornographiehandel zu größerer Sorgfalt beim Vertrieb pornographischer Produkte verhalten und Lücken des geltenden Rechtes im Bereich des Schutzes Unmündiger vor Pornographie geschlossen werden. Ferner können dadurch Beweisschwierigkeiten vermieden werden, die im Zusammenhang mit dem Nachweis eines wissentlichen

Handelns auftreten. Der (zumindest bedingte) Vorsatz des Täters muß alle Tatbildmerkmale umfassen.

6. Die Subsidiaritätsklausel des § 4 soll klarstellen, daß eine Tathandlung, die sowohl die Tatbestandsvoraussetzungen des § 2 als auch die des § 4 erfüllt, ausschließlich nach § 2 strafbar ist.

7. Die Strafdrohung des § 4 mit Freiheitsstrafe bis zu 6 Monaten oder Geldstrafe bis zu 360 Tagessätzen orientiert sich am Strafrahmen des § 2 des geltenden Pornographiegesetzes.

#### Zu § 5

1. Ein wichtiges Anliegen des Entwurfes ist es, den mit Pornographiefällen befaßten Staatsanwälten und Richtern für den unteren Delinquenzbereich sinnvolle alternative Erledigungsformen zur Vermeidung der Durchführung eines formellen Verfahrens bzw. einer Verurteilung in die Hand zu geben. Das häufigere oder regelmäßige Betrachten insbesondere von pornographischen Darstellungen mit Unmündigen, aber auch von gewalt- oder tierpornographischen Darstellungen, läßt nämlich meist auf das Vorhandensein sexueller Störungen schließen. Auch eine krankhafte psychische Abhängigkeit vom Konsum solcher pornographischer Produkte kann unter Umständen entstehen. In den allermeisten Fällen dürfte es sich allerdings um eine eigenständige sexuelle Perversion handeln, die nur in seltenen Fällen mit der Neigung einhergeht, das voyeuristisch als erregend Empfundene in die Tat umzusetzen. Daher soll primär der Abbau solcher Persönlichkeitsstörungen durch entsprechende ärztliche oder psychotherapeutische Behandlung oder Fachberatung und nicht die Bestrafung das Hauptanliegen der strafrechtlichen Reaktion des Staates in diesem Bereich sein.

Die Alternativen zur Bestrafung sollen vor allem im Fall des Besitzes von Kinderpornographie in Betracht kommen. Aus kriminalpolitischen

Erwägungen soll der Schwerpunkt des Verfahrens aber auch in anderen geeigneten Fällen auf informelle Reaktionsformen verlagert werden können. Auch einem Täter, der als Ausfluß einer sexuellen Abweichung etwa Unmündigen Pornographie zugänglich macht, sollte, sofern er in diesem Zusammenhang nicht auch eine Sexualstraftat begangen hat, die Möglichkeit einer solchen Behandlung oder Beratung zuteil werden.

2. Voraussetzung für die Anwendung des § 5 wird ein hinreichend geklärter Sachverhalt bzw. ein verdichteter Tatverdacht sein. Dabei wird zu beachten sein, daß für den Angezeigten (Beschuldigten) weiterhin die Unschuldsvermutung (Art. 6 Abs. 2 MRK) gilt.

3. Derjenige, der ausschließlich wegen des Besitzes oder des Sich-verschaffens einer pornographischen Darstellung mit Unmündigen angezeigt wird, soll unter den im § 5 genannten Voraussetzungen einen Anspruch auf die vorläufige Zurücklegung der Anzeige haben. Damit soll sichergestellt werden, daß sich der Angezeigte im Falle einer ins Gewicht fallenden sexuellen Abweichung einer Behandlung (z.B. in Form einer Sexualtherapie oder zumindest einer Fachberatung durch einen Arzt oder Psychotherapeuten) unterzieht. Die bedingte Zurücklegung der Anzeige (vorläufige Einstellung des Verfahrens) soll in diesem Fall obligatorisch sein (Abs. 1).

4. In Fällen einer Anzeigerstattung nach § 3, in denen sich die Anzeige nicht auf diesen Tatbestand beschränkt, sondern auch andere Delikte umfaßt, sowie in Fällen einer Anzeige nach § 2 Abs. 1 oder § 4 sieht der Entwurf die Möglichkeit einer vorläufigen Anzeigezurücklegung durch die Staatsanwaltschaft vor. Diese fakultative Form der Verfahrensbeendigung soll aber nur dann möglich sein, wenn sie nicht weniger als eine Verurteilung geeignet ist, den Angezeigten von (gleichartigen) Straftaten nach diesem Bundesgesetz abzuhalten. Sie nimmt auf Fälle Bedacht, in denen ein Täter wegen einer sexuellen Abweichung sexualtherapeutischer Maßnahmen oder einer entsprechenden Beratung bedarf, so weit diese Maßnahmen zweckentsprechender und wirksamer erscheinen als eine

Bestrafung. Wenn jedoch im Einzelfall ein Bereicherungsvorsatz kriminalpolitisch stärker ins Gewicht fällt, soll die Zurücklegung der Anzeige nicht in Betracht kommen. Dieser Ausschluß ist nicht in jedem Fall anzunehmen, in dem die Tat aus finanziellem Gewinnstreben begangen wurde, vielmehr soll es auf eine am Einzelfall orientierte Abwägung der Tatmotive und der kriminalpolitischen Bedürfnisse durch den Staatsanwalt ankommen.

Aber auch in Fällen, in denen eine sexuelle Abweichung - nach der Person des Angezeigten und den Umständen des Falles - von vornherein nicht anzunehmen ist und somit eine Behandlung oder Beratung nicht erforderlich erscheint, soll die Staatsanwaltschaft die Anzeige (für eine Probezeit von zwei Jahren) dann zurücklegen können, wenn die Zurücklegung der Anzeige geeignet erscheint, denselben spezialpräventiven Effekt zu erzielen wie eine Verurteilung. Die schon aus Gründen der Gleichbehandlung gebotene Flexibilität dieser Regelung - im Sinne eines Zweckmäßigkeitssprinzips bei der Strafverfolgung - soll der Staatsanwaltschaft eine auf den Einzelfall zugeschnittene, angemessene Reaktion ermöglichen (Abs. 2).

5. Voraussetzung für die (vorläufige) Zurücklegung der Anzeige durch den Staatsanwalt soll grundsätzlich die Einholung der Stellungnahme einer psychologischen Beratungseinrichtung darüber sein, ob und, wenn ja, welcher Art von Behandlung oder Beratung der Angezeigte bedarf. Die in Betracht kommende Behandlung oder Beratung (Abs. 6) muß im Einzelfall möglich, d.h. durchführbar und nicht offenbar aussichtslos, und für den Angezeigten auch zumutbar sein. Wenn beispielsweise der zeitliche Aufwand für den Angezeigten, um zu einer geeigneten Behandlungs- oder Beratungseinrichtung zu gelangen, im Verhältnis zum Grad seiner sexuellen Abweichung (und zu seinen sonstigen Obliegenheiten) unverhältnismäßig ist, wird die Zumutbarkeit nicht gegeben sein. Die Staatsanwaltschaft soll auf die Einholung der Stellungnahme einer psychologischen Beratungseinrichtung nur verzichten können, wenn das Vorliegen einer sexuellen Abweichung auf Grund der Umstände des Einzelfalles und der Person des Angezeigten von vornherein nicht zu vermuten ist. Als psychologische

Beratungseinrichtungen werden vor allem die im Bundesgebiet bereits bestehenden Sexual- und Familienberatungsstellen in Betracht kommen (Abs. 3).

Die Begutachtung des Angezeigten (in der psychologischen Beratungseinrichtung selbst oder durch deren Vermittlung) soll durch einen mit Fragen der Sexualtherapie vertrauten Arzt, Psychologen oder Psychotherapeuten zu geschehen haben. Führt diese Begutachtung zum Ergebnis, daß der Angezeigte wegen einer sexuellen Abweichung einer (möglichen und zumutbaren) Behandlung oder Beratung bedarf, darf die vorläufige Zurücklegung der Anzeige bzw. die bedingte Einstellung des Verfahrens nur unter der Bedingung erfolgen, daß der Angezeigte (sofern er jugendlich ist, mit Zustimmung seines gesetzlichen Vertreters) seine Bereitschaft erklärt, sich einer solchen Behandlung oder Beratung zu unterziehen (Abs. 4 und 5).

Als Behandlung oder Beratung kommen je nach den Umständen des Falles die ärztliche, d.h. in der Regel die psychiatrische Behandlung, die Psychotherapie bzw. Sexualtherapie und die Einzelberatung (Sexualberatung) sowie gegebenenfalls die Einbeziehung des Angezeigten in eine Familienberatung oder -therapie in Betracht (Abs. 6).

#### Zu § 6:

Von der vorläufigen Zurücklegung der Anzeige nach § 5 sollen die psychologische Beratungseinrichtung und der Angezeigte (bei Jugendlichen auch sein gesetzlicher Vertreter) zu benachrichtigen sein. Dieser Verständigung ist eine Belehrung anzuschließen, die dem Angezeigten den Sinn und die Rechtswirkungen der vorläufigen Zurücklegung der Anzeige in Verbindung mit der getroffenen Maßnahme klar machen soll.

Die Staatsanwaltschaft (das Gericht) soll dem Angezeigten auffragen können, Bestätigungen über den Beginn, den Fortgang oder die Beendigung der Behandlung oder Beratung vorzulegen.

Der Abschluß der Behandlung oder Beratung zieht noch nicht das endgültige Absehen von Strafverfolgung (bzw. die endgültige Einstellung des Verfahrens) nach sich, sondern erst der Ablauf der zweijährigen Probezeit.

Zu § 7:

Bei Vorliegen der Voraussetzungen des § 5 Abs. 1 soll der Verfolgungsverzicht der Staatsanwaltschaft zwingend sein. Wird trotzdem ein Verfolgungsantrag oder ein Antrag auf Bestrafung wegen eines (ausschließlich angezeigten) Vergehens nach § 3 gestellt, so soll das Gericht das Verfahren vorläufig einzustellen haben.

Auch wenn die Staatsanwaltschaft von der fakultativen Bestimmung des § 5 Abs. 2 nicht Gebrauch macht (etwa aufgrund der Annahme, daß bei der Tat ein Bereicherungsvorsatz überwiegend ins Gewicht fällt), soll das Gericht bis zum Schluß der Hauptverhandlung das Verfahren vorläufig auf Probe einzustellen haben, wenn es zu einer anderen rechtlichen Beurteilung als die Staatsanwaltschaft gelangt.

Die Regelungen des § 5 Abs. 3 bis 6 (Einhaltung der Stellungnahme einer psychologischen Beratungseinrichtung; Behandlung und Beratung) sowie des § 6 (Verständigungen von der vorläufigen Einstellung; Vorlage von Bestätigungen) sollen dem Sinne nach auch für die vorläufige Einstellung des Strafverfahrens durch das Gericht gelten (Abs. 1).

Der Beschuß auf vorläufige Verfahrenseinstellung für eine Probezeit soll in Anlehnung an die Vorgangsweise bei Strafverfügungen (§ 460 Abs. 2 StPO) und bei vorläufigen Verfahrenseinstellungen nach dem Jugendgerichtsgesetz 1988 (§ 10 Abs. 1) zunächst nur dem Staatsanwalt zuzustellen sein. Durch diese Regelung soll im Fall der Erhebung einer Beschwerde durch die Staatsanwaltschaft vermieden werden, daß beim Angezeigten (Beschuldigten) vorzeitig

der Anschein einer Erledigung der Sache erweckt wird. Auffassungsunterschiede zwischen Staatsanwaltschaft und Gericht wären daher im Vorfeld eines formellen Strafverfahrens einer ehestmöglichen Lösung durch die Rechtsmittelinstanz zuzuführen. Erst dann erscheint die Zustellung des Beschlusses an den Betroffenen sinnvoll. Ist der Angezeigte Jugendlicher, so ist der Beschuß auch seinem gesetzlichen Vertreter zuzustellen (Abs. 2 und 3).

Wird ungeachtet des Vorliegens der Voraussetzungen des § 5 Abs. 1 oder 2 vom Gericht ein Schulterspruch gefällt, so soll das unter den Nichtigkeitsgrund des § 281 Abs. 1 Z 9 lit. b StPO fallen und im Rechtsmittelweg geltend gemacht werden können (vgl. § 32 Abs. 1 JGG).

#### Zu § 8:

Der Staatsanwalt, der eine Anzeige nach § 5 vorläufig zurückgelegt hat, soll nach dem vorgeschlagenen § 8 unter den in den Z 1 bis 3 angeführten (alternativen) Voraussetzungen verpflichtet sein, das Strafverfahren nachträglich einzuleiten. Unter denselben Voraussetzungen soll das Gericht ein nach § 7 vorläufig eingestelltes Strafverfahren fortzusetzen haben.

Die vorgeschlagene Bestimmung des Abs. 1 Z 1 soll dem Staatsanwalt bzw. dem Gericht die Möglichkeit einräumen, ein (vorläufig nicht eingeleitetes oder eingestelltes) Strafverfahren nicht erst im Falle der Verurteilung des Beschuldigten wegen einer vor Ablauf der Probezeit begangenen (weiteren) strafbaren Handlung nach diesem Bundesgesetz nachträglich einzuleiten bzw. fortzusetzen, sondern schon dann, wenn ein Antrag auf Bestrafung der Staatsanwaltschaft vorliegt. Damit soll dem Grundgedanken des § 494a StPO Rechnung getragen werden, wonach stets möglichst eine gemeinsame Erledigung offener Straffestsetzungen erfolgen soll.

Ferner soll das Strafverfahren eingeleitet bzw. fortgesetzt werden, wenn ein (an sich) behandlungsbedürftiger Angezeigter (Beschuldigter) die

Behandlung oder Beratung (§ 5 Abs. 6) nicht bloß vorübergehend, sondern beharrlich verweigert (Abs. 1 Z 2).

Abs. 1 Z 3 sieht die Möglichkeit vor, daß der Angezeigte (Beschuldigte) - abgesehen von den im § 5 Abs. 3 bis 6 enthaltenen Zustimmungserfordernissen und Bedingungen - jederzeit auch die Fortsetzung des Strafverfahrens begehrn kann, etwa um den gegen ihn vorliegenden Tatverdacht zu entkräften. Damit wird der Unschuldsvermutung (Art. 6 Abs. 2 EMRK) Rechnung getragen.

Nach § 8 Abs. 2 soll das eingeleitete (bzw. fortgesetzte) Strafverfahren neuerlich (im Falle einer noch nicht abgelaufenen Probezeit bedingt) einzustellen sein, wenn das Verfahren wegen der neuen Tat, die Anlaß der nachträglichen Einleitung bzw. Fortsetzung des Strafverfahrens nach Abs. 1 Z 1 war, mit Einstellung oder Freispruch endet (vgl. § 20 Abs. 2 des Suchtgiftgesetzes). Die erneute Einstellung des fortgesetzten Verfahrens soll daher jedenfalls dann erfolgen, wenn das Verfahren wegen der neuen Tat aus rechtlichen oder aus Beweisgründen nicht zur Verurteilung führt, aber auch in Fällen einer (nochmaligen) Einstellung des neuen Verfahrens nach § 5.

#### Zu § 9

§ 9 sieht vor, daß das Gericht im Fall des § 7 nach Ablauf der Probezeit einen Beschuß zu fassen hat, wonach das Strafverfahren endgültig eingestellt wird, sofern es nicht gemäß § 8 Abs. 1 fortgesetzt wurde. Auch gegen diesen Beschuß soll der Staatsanwaltschaft die Beschwerde an den übergeordneten Gerichtshof zustehen.

#### Zu § 10:

Die notwendige ärztliche oder psychotherapeutische Beratung oder Behandlung (§ 5 Abs. 3 bis 6) sowie die Behandlung eines Rechtsbrechers, dem

eine gerichtliche Weisung erteilt worden ist, sich einer notwendigen ärztlichen Behandlung oder Psychotherapie zu unterziehen (§ 51 Abs. 3 StGB), sollen nicht an der Mittellosigkeit des Betroffenen scheitern. In Anlehnung an § 46 JGG und § 21 SGG sieht der Entwurf vor, daß der Bund die Kosten insoweit (subsidiär) zu übernehmen hat, als kein sozialrechtlicher Anspruch auf Kostenersatz besteht und dieser das Fortkommen erschweren würde. Die Entscheidung über die Kostenübernahme durch den Bund soll (wie nach § 46 JGG) mit Beschuß von dem Gericht getroffen werden, das das Verfahren vorläufig eingestellt (§ 7) oder die Weisung erteilt hat. Wenn der Staatsanwalt die Anzeige vorläufig zurückgelegt hat, soll jenes Gericht zur Beschußfassung zuständig sein, das für das (vorläufig unterbleibende) Strafverfahren zuständig wäre (Abs. 2).

#### Zu § 11:

1. Der § 11 sieht im Falle der Entdeckung und Beschlagnahme einschlägiger pornographischer Darstellungen die Einziehung der Bilder und Bildträger (beispielsweise Videokassetten, Pornohefte, Fotos, Dias, Negative etc.) als flankierende Maßnahme zu den gerichtlichen Strafandrohungen unabhängig davon vor, ob eine bestimmte Person verfolgt oder verurteilt werden kann oder nicht. Die Einziehung von Bildern und Bildträgern, die pornographische Darstellungen mit Unmündigen, gewaltpornographische Darstellungen oder pornographische Darstellungen mit Tieren wiedergeben, soll unter allen Umständen erfolgen. Im Falle einer Sicherstellung von Tatobjekten im Sinn des § 4 soll die Einziehung dagegen gegebenenfalls davon abhängig sein, ob von einer an der mit Strafe bedrohten Handlung nicht beteiligten Person Rechtsansprüche erhoben werden und ob diese Person Gewähr dafür bietet, daß die Bilder und Bildträger nicht zur Begehung einer der im § 4 bezeichneten Taten verwendet werden.

Der Klammerausdruck im § 11 Abs. 1 (Verweis auf die Bestimmungen der §§ 26 StGB, 443, 444, 445, 446 StPO) soll einerseits klarstellen, daß in den bezeichneten Fällen immer mit Einziehung vorzugehen ist, und zwar unabhängig davon, ob die materiellen Voraussetzungen des § 26 StGB gegeben sind,

und andererseits ausdrücklich auf die Anwendung der angeführten prozessualen Bestimmungen einschließlich derjenigen über das selbständige Einziehungsverfahren (§§ 445, 446 StPO) hinweisen.

2. Der Entwurf stellt die Einziehungsbestimmung nicht auf Medienwerke, sondern auf Bilder und Bildträger ab, die eine pornographische Darstellung im Sinn des § 1 Z 2 bis 5 zum Gegenstand haben. Bilder und Bildträger im Sinn des § 11 Abs. 1 werden zwar zumeist auch Medienwerke (§ 1 Abs. 1 Z 3 Mediengesetz) sein; wird aber beispielsweise eine kinderpornographische Videokassette oder eine solche Photographie von privater Seite hergestellt, wird es sich in der Regel nicht um ein Medienwerk handeln; denn nach der Begriffsbestimmung des § 1 Abs. 1 Z 3 des Mediengesetzes ist "Medienwerk" ein zur Verbreitung an einen größeren Personenkreis bestimmter, in einem Massenherstellungsverfahren in Medienstücken vervielfältigter Träger von Mitteilungen oder Darbietungen mit ge- danklichem Inhalt.

Sofern es sich um ein Medieninhaltsdelikt handelt, soll die Einziehung des verfahrensgegenständlichen Bildes oder Bildträgers nach Maßgabe des § 33 des Mediengesetzes zu erfolgen haben. Verstöße nach dem vorgeschlagenen § 4 Z 1 werden in keinem Fall Medieninhaltsdelikt sein, denn die Strafbarkeit tritt erst durch Anbieten, Verschaffen, Überlassen, Vorführen oder sonst Zugänglichmachen gegenüber einem Unmündigen ein.

#### Zu § 12:

1. Mit dem vorgeschlagenen § 12 soll die - von einem strafrechtlichen Verschulden unabhängige - Haftung des Unternehmers für Geldstrafen, die über dessen Mitarbeiter wegen Verstößen gegen die Strafbestimmungen dieses Entwurfes verhängt werden, in Anlehnung an die Bestimmungen über den Verfall und die Abschöpfung der Bereicherung im Allgemeinen Teil des Strafgesetzbuches (§§ 20 Abs. 5, 20a StGB) neu geregelt werden.

Diese Unternehmerhaftung setzt zumindest grob fahrlässiges Verhalten voraus. Der Unternehmer soll für Geldstrafen nur dann haften, wenn er zur Begehung einer nach § 2 oder § 4 strafbaren Handlung einer in seinem Betrieb tätigen Person "zumindest durch auffallende Sorglosigkeit" beigetragen hat; damit ist jedoch kein Tatbeitrag im Sinne des § 12 (dritte Alternative) StGB gemeint. Ferner setzt die Unternehmerhaftung voraus, daß der Unternehmer durch die Tat einen Vermögensvorteil erlangt hat oder hätte erlangen sollen. So wird ein Fall von Unternehmerhaftung vorliegen, wenn ein Unternehmer Kenntnis davon hat, daß eine in seinem Betrieb tätige Person mit absolutem Verkehrsverbot belegte pornographische Produkte verkauft, und dies hinnimmt, weil ihm der Verkaufserlös zufließt. Ist der Betreiber des Unternehmens keine natürliche Person, so wird das Verschulden der de jure oder de facto mit der Geschäftsführung betrauten Person maßgebend sein.

2. Zur Vermeidung von Auslegungsproblemen schlägt der Entwurf im Abs. 2 eine Umschreibung des Haftungssubjektes "Unternehmer" in Anlehnung an das Konsumentenschutzgesetz vor: Unternehmer ist, wer ein Unternehmen betreibt. Damit ist auch der Pächter eines Unternehmens oder der sonst ausschließlich im eigenen Namen Nutzungsberechtigte erfaßt (vgl. KREJCI, Handbuch zum Konsumentenschutzgesetz, 210). Unter dem Begriff "Unternehmen" ist jede auf Dauer angelegte, organisierte, selbständige wirtschaftliche Tätigkeit zu verstehen, mag sie auch nicht auf Erwirtschaftung eines Gewinnes ausgerichtet sein. Juristische Personen (z.B. Aktiengesellschaften oder Gesellschaften mit beschränkter Haftung), die ein solches Unternehmen betreiben, gelten als Unternehmer (Abs. 2).

Durch diese Bestimmung sollen insbesondere Sexshopinhaber, Videothekare, Zeitschriftenhändler und andere Unternehmer, die (auch) mit pornographischen Produkten Handel treiben, dazu verhalten werden, bei der Beaufsichtigung ihres Verkaufspersonals besondere Sorgfalt walten zu lassen und darauf zu achten, daß in ihrem Betrieb nur verkehrsfähige pornographische Erzeugnisse

unter Beachtung der gerichtlichen Jugendschutzbestimmung des § 4 des Entwurfes und der Jugendschutzgesetze der Länder vertrieben werden.

Auf die in den Fällen des vorgeschlagenen § 12 anzuwendende Verfahrensbestimmung des § 444a StPO (die ihrerseits auf die §§ 443 und 444 StPO verweist) wird hingewiesen.

3. Als flankierende Maßnahme zu den übrigen legislativen Schritten hat das Bundesministerium für Justiz bereits im Juni 1992 in Zusammenarbeit mit dem Bundesministerium für Umwelt, Jugend und Familie einen Textvorschlag ausgearbeitet, der in die Gewerbeordnungsnovelle 1992, BGBl.Nr. 29/1993, aufgenommen wurde, die mit 1.7.1993 in Kraft tritt. Nach § 87 Abs. 1 Z 3 GewO wird nun einem Gewerbeinhaber die Gewerbeberechtigung (auch) dann entzogen werden können, wenn er infolge schwerwiegender Verstöße gegen die im Zusammenhang mit dem betreffenden Gewerbe besonders zu beachtenden Rechtsvorschriften und Schutzinteressen die für die Ausübung des Gewerbes erforderliche Zuverlässigkeit nicht mehr besitzt. Damit besteht eine rechtliche Möglichkeit, Inhabern von Videotheken, Pornoläden usw. bei gravierenden Verstößen gegen das Pornographiegesetz die Gewerbeberechtigung zu entziehen.

#### Zu § 13:

Der Entwurf schlägt im Zusammenhang mit der erwogenen Pönalierung auch des Besitzes kinderpornographischer Produkte (§ 3) eine auf den Zeitpunkt des Inkrafttretens abzustellende (befristete) Übergangsbestimmung vor (§ 13 Abs. 3), die einen zwingenden Verfolgungsverzicht der Staatsanwaltschaft vorsieht, wenn - auf Grund der Umstände des Falles - anzunehmen ist, daß der Angezeigte schon vor Inkrafttreten dieses Bundesgesetzes in den Besitz der pornographischen Darstellung mit Unmündigen gelangt ist. Diese Regelung erscheint zweckmäßig, da Personen, die schon vor Inkrafttreten der vorgeschlagenen Besitzstrafdrohung (also ohne sich dadurch strafbar gemacht zu haben) in den Besitz von Kinderpornographie gelangt sind, die Gelegenheit geboten werden soll,

sich innerhalb angemessener Frist solcher Produkte zu entledigen. Eine generelle Pflicht zur Ablieferung, etwa an die Sicherheitsbehörden, erscheint hingegen wenig sinnvoll, weil nicht zu erwarten ist, daß sich eine nennenswerte Anzahl von Personen den Behörden gegenüber freiwillig als Besitzer von Kinderpornographie deklarieren würde.

§ 14:

Der Inhalt der Vollzugsklausel ergibt sich aus den Zuständigkeitsvorschriften des Bundesministeriengesetzes

**Bericht der Bundesregierung  
(Ministerratsbeschuß vom 28.10.1992)**

**Beilage  
zum Entwurf eines Pornographiegesetzes**

**INHALTSVERZEICHNIS DES BERICHTES****A. ERSTE MASSNAHMEN UND EXPERTENGESPRÄCHE**

1. Studie "Kennwort KNOSPE"
2. Besprechung mit den Leitenden Oberstaatsanwälten betreffend Verfolgung einschlägiger Straftaten
3. Gewerbeordnungsnovelle 1992
4. Expertengespräch im Bundesministerium für Justiz
5. Expertengespräch im Bundesministerium für Umwelt, Jugend und Familie
6. Informationsgespräch für die Justiz- und Familiensprecher der im Parlament vertretenen Parteien im Bundesministerium für Justiz

**B. DER UMGANG MIT KINDERN UND DEREN BEDROHUNG DURCH (PHYSISCHE UND PSYCHISCHE) GEWALT UND SEXUELLE AUSBEUTUNG**

1. Allgemeines
2. Opfer Kind
3. Täterprofile
  - a) Kindesmißbrauchstäter
  - b) Kinderpornoproduzent und -händler
  - c) Kinderpornokonsument

**C. TECHNISCHER WANDEL UND KINDERPORNOGRAPHIEMARKT**

**D. ZU DEN MÖGLICHKEITEN DES STRAFRECHTS BEI DER BEKÄMPFUNG DER KINDERPORNOGRAPHIE****E. LEGISLATIVE MASSNAHMEN ZUR VERHINDERUNG UND BESTRAFUNG DER KINDERPORNOGRAPHIE****1. Rechtsgüter**

- a) Kinderschutz
- b) Einstellungsänderung durch Betrachten
- c) Kommerzielle Ausbeutung
- d) Jugendschutz

**2. Zum Begriff der pornographischen Darstellungen****3. Anhebung der Strafdrohung für mit Bereicherungsvorsatz begangene Verstöße gegen das absolute Verkehrsverbot von Kinderpornographie****4. Kriminalisierung des Anbietens, der Verbreitung und Weitergabe sowie des Vorführens von kinderpornographischen Darstellungen ohne die Voraussetzung des Bereicherungsvorsatzes ("Gewinnsucht")****5. Zur Frage der Kriminalisierung des Besitzes von Kinderpornographie****6. "Objektives Einziehungsverfahren" bei kinderpornographischem Material jeder Art****F. UMFASSENDE NEUGESTALTUNG DES PORNOGRAPHIEGESETZES****G. FLANKIERENDE GESETZLICHE MASSNAHMEN**

- 4 -

## B E R I C H T

Das Thema "Kinderpornographie", der sexuelle Mißbrauch von Kindern in diesem Zusammenhang und die Frage, wie diesen Phänomenen wirksam zu begegnen ist, sind seit einiger Zeit Gegenstand von Überlegungen im In- und Ausland.

Aus diesem Anlaß fand bereits vor der Entschließung des Nationalrates vom 26. Juni 1992 (E 60-NR/XVIII. GP) am 19. Mai dieses Jahres ein Gespräch zwischen der Bundesministerin für Frauenangelegenheiten DOHNL, der Bundesministerin für Umwelt, Jugend und Familie Dkfm. FELDGRILL-ZANKEL, dem Bundesminister für Inneres Dr. LÖSCHNAK und dem Bundesminister für Justiz Dr. MICHALEK zum Thema "Kinderpornographie" statt. Insbesondere auch als Ergebnis dieses Gespräches wurden folgende Maßnahmen veranlaßt:

### A. ERSTE MAßNAHMEN UND EXPERTENGESPRÄCHE

1. Eine im Auftrag des Bundesministeriums für Umwelt, Jugend und Familie durchgeführte Untersuchung von zwei freien Mitarbeitern des Österreichischen Rundfunks ermöglichte einen ersten Einblick in Funktionsweisen des inländischen Kinderpornographiemarktes; diese Studie beschäftigt sich ausschließlich mit dem Medium Video und wurde im Juni 1992 unter dem Titel "Kennwort KNOSPE" vorgestellt.

Da für die Recherchen nur zwei Monate zur Verfügung standen, konnte nur ein Marktsegment und nicht der gesamte inländische Kinderpornographiemarkt beleuchtet werden. Die Untersuchung enthält keine ziffernmäßige Abschätzung der Ausmaße des "Kinderporno-Marktes".

Die Studie ergab jedoch konkrete Hinweise auf Mechanismen des Marktes für Kinderpornographie in Österreich. Es gibt jedenfalls einen relativ offen zugänglichen Tauschmarkt. Auf diesem treten Anbieter, die über Inserate nach Kunden suchen, Interessenten, die auf der Suche nach einschlägigem Material sind und ihrerseits noch keine Verbindungen zu Abnehmern haben, sowie Sammler auf. Der Inhalt der im Umlauf befindlichen Darstellungen umfaßt ein breites Spektrum und reicht bis zu vaginalen, oralem und analem Geschlechtsverkehr mit Kindern.

2. Ein Ergebnis des Gespräches der genannten vier Bundesminister war das Bemühen, die Tätigkeit der Sicherheits- und Justizbehörden im Bereich der Aufklärung und Verfolgung einschlägiger Straftaten zu intensivieren. In diesem Sinne wurden die vier Leitenden Oberstaatsanwälte am 15. Juni 1992 anlässlich einer Besprechung im Bundesministerium für Justiz auf das Problem der Kinderpornographie besonders aufmerksam gemacht und beauftragt, die vorhandenen strafrechtlichen Mittel in diesem Bereich mit Nachdruck einzusetzen. Einschlägige Anzeigen liegen vor, gerichtliche Erhebungen sind im Gange.

3. Das Bundesministerium für Justiz hat im Juni 1992 in Zusammenarbeit mit dem Bundesministerium für Umwelt, Jugend und Familie einen Textvorschlag samt Erläuterungen ausgearbeitet, der in die Regierungsvorlage zu einer Gewerbeordnungsnovelle 1992 eingearbeitet wurde. Danach soll künftig einem Gewerbeinhaber die Gewerbeberechtigung (auch) dann entzogen werden können, wenn er infolge schwerwiegender Verstöße gegen die im Zusammenhang mit dem betreffenden Gewerbe besonders zu beachtenden Rechtsvorschriften und Schutzinteressen die für die Ausübung des Gewerbes erforderliche Zuverlässigkeit nicht

mehr besitzt. Damit besteht künftig eine rechtliche Möglichkeit, Inhabern von Videotheken, Pornoläden usw. bei gravierenden Verstößen gegen das Pornographiegesetz die Gewerbeberechtigung zu entziehen.

4. Am 14. September 1992 fand im Bundesministerium für Justiz ein interministerielles Expertengespräch zum Thema "Reform des Pornographiegesetzes unter besonderer Berücksichtigung des Problems der Kinderpornographie" statt. An diesem Gespräch nahmen neben Vertretern des Bundesministeriums für Justiz, des Bundesministeriums für Umwelt, Jugend und Familie, des Bundesministeriums für Inneres und der Bundesministerin für Frauenangelegenheiten hochrangige Experten der Kinder- und Jugendpsychiatrie, Psychotherapie, Sexualforschung, Sozialarbeit sowie der Gerichte und staatsanwaltschaftlichen Behörden teil. Ziel dieses Gesprächs war es, Grundlinien und Lösungsansätze für eine umfassende Modernisierung des Pornographiegesetzes unter besonderer Berücksichtigung des Phänomens der Kinderpornographie zu diskutieren.

5. Am 24. September 1992 fand im Bundesministerium für Umwelt, Jugend und Familie ein Expertenhearing zum Thema "Kindesmißbrauch - Kinderpornographie" unter besonderer Berücksichtigung der Opferperspektive statt, an dem neben Vertretern der erwähnten Ressorts zahlreiche Experten aus den bereits unter 4. genannten Berufsgruppen sowie Vertreter von Familienorganisationen teilnahmen. Gegenstand dieser Veranstaltung war die Diskussion bestehender Defizite beim Schutz von Kindern vor allen Formen sexuellen Mißbrauchs und die Erörterung möglicher integrierter Reaktionsmodelle durch Zusammenwirken von Einrichtungen der Jugendwohlfahrt (z.B. Kinder- und Jugendanwaltschaft), der Krisenintervention (z.B. Kinderschutzzentren), Beratungs- und therapeutischen

- 7 -

Einrichtungen, Kindergärten, Schulen, Ärzten sowie Sicherheits- und Justizbehörden.

6. Im Zusammenhang mit der aktuellen Diskussion hat das Bundesministerium für Justiz am 30. September 1992 ein Informationsgespräch für die Justiz- und Familiensprecher der im Parlament vertretenen Parteien unter Teilnahme von Experten veranstaltet. Gegenstand dieser Veranstaltung war eine erste Erörterung der Ergebnisse der im Bundesministerium für Justiz und im Bundesministerium für Umwelt, Jugend und Familie stattgefundenen Expertengespräche.

Aus den Expertengesprächen ergeben sich die nachstehenden Überlegungen, Schlußfolgerungen und Lösungsansätze für künftige Maßnahmen:

**B. DER UMGANG MIT KINDERN UND DEREN BEDROHUNG DURCH (PHYSISCHE UND PSYCHISCHE) GEWALT UND SEXUELLE AUSBEUTUNG**

**1. Allgemeines**

Dem Mißbrauch von Kindern zur Produktion "kinderpornographischen" Materials liegt fast ausnahmslos eine schwerwiegende Deformation elementarer Beziehungsbereiche mit erwiesenen physischen und psychischen Langzeitfolgen zugrunde. Die mit der Herstellung von Kinderporno-Videos verbundenen Phänomene stellen daher einen Ausschnitt aus dem sehr viel größeren, allgemeinen Problembereich der Bedrohung von Kindern durch Defizite und Störungen der Beziehungen ihrer primären Bezugspersonen, deren psychische, emotionale und soziale Instabilität und Überforderung, deren Neigung zu inadäquaten Verhaltens- und Konfliktlösungsmustern usw.

dar. Kinder sind solchen Defiziten und Störungen als schwächstes Mitglied ihrer Familie oft hilflos ausgeliefert, sodaß es ihnen auf Grund ihrer Loyalität zu ihrer Bezugsperson sehr schwer fällt, ihre Ausbeutung nach außen zu erkennen zu geben und Hilfen anzunehmen.

Angesichts dieser Problemlage muß es ein zentrales Anliegen der Gesellschaft und des Staates sein, diesen elementaren Gefahren für das "Kindeswohl" besonders im Bereich der Prävention entgegenzuwirken. Damit ist nicht die Warnung der Kinder vor den "bösen Männern" gemeint, die wiederum Angst und Verunsicherung schürt, sondern eine gute Aufklärung von Kindern über Sexualität in ihren biologischen und emotionalen Aspekten. Kinder und Eltern sollen über Schulen, Kindergärten, Erwachsenenbildung sowie gezielte Öffentlichkeitsarbeit in offener Art und Weise über psycho-sexuelle Entwicklungen informiert werden. Kinder dürfen in der Erziehung nicht nur als Objekt des Verhaltens Erwachsener, sondern sie müssen vor allem als Subjekt der Entwicklung ihrer eigenen Persönlichkeit gesehen werden.

Auf diese Weise gilt es, eine Atmosphäre zu schaffen, in der die stufenweise Entwicklung der Eigenständigkeit und Individualität des Kindes gefördert und dessen Widerstandsfähigkeit gegenüber Übergriffen, Ausbeutung und Mißbräuchen jeder Art von vornherein gestärkt wird. Dem Kind müssen Angebote zur Verfügung stehen, die es ihm bei schwerwiegenden Spannungen und Problemen erleichtern, außenstehende Vertrauenspersonen anzusprechen. Die offene und nicht tabuisierte Behandlung aller den Mißbrauch von Kindern betreffenden Fragen ist eine Voraussetzung dafür, daß das "Umfeld" der Angehörigen, Freunde und Nachbarn, in Kindergärten,

Schulen und Arztordinationen der Früherkennung in diesem Bereich mehr Aufmerksamkeit widmet und den Mut zu situationsgemäßem eigenem Handeln findet. Das Kind muß auch im Konfliktfall mit seiner noch nicht voll entwickelten Persönlichkeit im Mittelpunkt aller Bemühungen und Reaktionen der Außenwelt zur Bereinigung und Bewältigung stehen. Das gilt im besonderen auch für die Reaktion staatlicher Stellen in Fällen schwerwiegender Beeinträchtigung des Kindeswohls durch Gewalt und sexuellen Mißbrauch.

## 2. Opfer Kind

Bei den Expertengesprächen wurde evident, daß das Hauptaugenmerk bei allen Überlegungen auf die Opfer sexuellen Mißbrauchs gerichtet werden muß. "Kinderpornographie" ist nicht nur irgendeine Form der allgemeinen Pornographie, sondern besteht in einer filmisch oder photographisch festgehaltenen sexuellen Mißhandlung oder Ausbeutung von Kindern und Unmündigen. Der Unterschied zur "normalen" Pornographie liegt neben der Strafbarkeit des Grundgeschehens (§§ 201 ff. StGB)

- o in der (je nach dem Alter) vielfach mangelnden Erfassung des Geschehens durch das Opfer bzw. in einer vorzeitigen und zumeist auf sich selbst reduzierten Konfrontation mit Sexualakten;
- o in der mangelnden freien Entscheidungsfähigkeit und Entscheidungsmöglichkeit des in der Regel persönlich und familiär abhängigen Opfers;
- o in der Verletzung der persönlichen und sexuellen Selbstbestimmung des Opfers;
- o in der Ausbeutung von Kindern, sogar auch als Objekte lukrativer Geschäfte von Erwachsenen;

- 10 -

- o ferner auch in der Mißachtung des Rechtes (des Opfers) auf Schutz am eigenen Bild.

Wissenschaftliche Untersuchungen an Kindern und Unmündigen, die an der Produktion pornographischer Produkte beteiligt waren, haben den Beweis für schwere psychische Schäden an diesen erbracht. Es macht dabei wenig Unterschied, ob die Kinder mit körperlicher oder psychischer Gewalt und Nötigung zu einem ihrer (sexuellen) Entwicklung inadäquaten Verhalten angehalten werden.

Gelangt ein Kinderpornovideo den Behörden zur Kenntnis, so liegt ein Anhaltspunkt für strafrechtliche Nachforschungen vor; eine umfassende Vorgangsweise gegen die sexuelle Mißhandlung von Kindern muß jedoch an früherer Stelle einsetzen:

- o Vorbeugung durch öffentliche Information, eine offene und sachliche Sexualaufklärung von Kindern und Jugendlichen, Stärkung ihres Selbstbewußtseins und Bewußtmachung ihres sexuellen Selbstbestimmungsrechts.
- o Die Berufsgruppen, die täglich mit Kindern zu tun haben, wie Kindergärtnerinnen, Lehrer und Erzieher, Kinderpsychologen und Schulärzte, sollen verstärkt in die Lage versetzt werden, die vom Opfer ausgesendeten "Notsignale", die körperlichen und psychischen Symptome, die häufig bei mißbrauchten Kindern auftreten, zu erkennen und mit diesem Problem umzugehen.

- 11 -

- o Kinderschutzzentren und spezielle Einrichtungen, die Hilfen bei sexuellem Mißbrauch anbieten, sollen hinreichend finanziert werden, sodaß sie neben ihrer beratenden, unterstützenden und therapeutischen Hilfe auch kurzfristige Notunterbringungsmöglichkeiten für Kinder in bedrohlichen Situationen anbieten können (Kinderwohngruppen).
- o Bereits bestehende Aufnahmestationen der öffentlichen Jugendwohlfahrt sollen so ausgebaut bzw. modifiziert werden, daß sie von Kindern und Jugendlichen in Notsituationen ohne Angst vor bürokratischen Hürden aufgesucht werden können.
- o Alle angebotenen Notunterkünfte müssen unter Kindern und Jugendlichen hinreichend bekannt gemacht werden.
- o Die psychischen Belastungen von Kindern und Jugendlichen im Zuge gerichtlicher Verfahren sollen so weit wie möglich reduziert werden.
- o Kinder und Jugendliche, die Opfer eines sexuellen Mißbrauchs geworden sind, dürfen nicht einer Zufallsbehandlung überlassen werden, sondern es müssen psycho-soziale Konfliktbereinigungsmodelle entwickelt werden, in deren Rahmen ihnen von entsprechend ausgebildeten Therapeuten geholfen wird, das erlebte Trauma zu bewältigen.

### 3. Täterprofile

- a) Kindesmißbrauchstäter: Die "Täter" sind keine einheitlich strukturierte Personengruppe, sondern es handelt sich um Personen unterschiedlichster

- 12 -

Typologie und Phänomenologie; nachfolgende Tätertypen kommen in Betracht:

- o infantiler Täter, der sich in seiner Sexualentwicklung auf dem Herzeigealtersniveau eines etwa 4-Jährigen befindet;
- o ödipaler Täter, der sich in seiner Sexualentwicklung auf dem Vater-Mutter-Kinder-Spielniveau befindet;
- o adoleszenter Täter, der sich in das Entdeckungsalter der genitalen Sexualität versetzt (Neugierverhalten);
- o Mr. Higgins-Typus, der vermeint, der einzige zu sein, der weiß "wie es geht";
- o Sadomasochist, der Lust an Brutalität und Leid hat;
- o Pädophile und Päderasten, die aus dem Wunsch, vom Kind akzeptiert und geliebt zu werden, zu sexuellen Übergriffen schreiten;
- o narzißtischer Typ, bei dem die Selbstliebe überwiegt;
- o dementer Typ (Altersschwachsinn mit mangelnden Hemm-Brems-Kontrollmechanismen);
- o Geisteskranke.

Neben der general- und spezialpräventiv gemeinten Androhung von Strafsanktionen wären oft sehr langwierige psychotherapeutische Kontakte notwendig, um bei Kindesmißbrauchstättern ein tatentsprechendes Unrechtsbewußtsein zu wecken - wobei es immer wieder Fälle gibt, bei denen dies nicht gelingt. Geht Kindesmißbrauch mit einer Pädophilie einher, so gestaltet sich die Behandlung besonders schwierig. Nach Auffassung der Experten ist allerdings bei Überlegungen über allfällige zwangsweise psychotherapeutische Behandlungen von vornherein Skepsis angebracht.

Die Erfahrung, daß Kindesmißbrauchstäter häufig im engeren Familienkreis zu finden sind, gilt grundsätzlich auch für die Beteiligung an der Herstellung von Kinderpornographie: Ein großer Teil solcher Pornos wird von Vätern oder "Onkeln" mit den eigenen oder ihnen sonst nahestehenden abhängigen Kindern hergestellt. Die besondere Abhängigkeit von Täter und Opfer in einem familialen Beziehungsgefüge, wie sie häufig beobachtet werden kann, gestaltet jedoch sowohl die Aufdeckung als auch ein angemessenes Vorgehen gegen die Täter besonders schwierig. Solche "verschwiegene" Abhängigkeiten enden oft erst nach Erreichen des Erwachsenenalters des Opfers.

b) Kinderpornoproduzent und -händler: Wer Pornos mit Kindern produziert oder vermarktet, handelt nach derzeitigem Wissensstand überwiegend aus (kriminellen) geschäftlichen Interessen, zu einem geringeren Teil auch auf Grund eigener sexueller Störungen.

c) Kinderpornokonsument: Motive für die Betrachtung von Kinderpornos liegen bisweilen in einer bloßen Neugier, zum Teil erhöht der "Konsument" mit einem Kinderporno "nur" die Dosis an pornographischer Stimulanz; der häufigere oder regelmäßige Konsum von kinderpornographischem Material jedoch lässt meist auf schwere sexuelle Perversionen schließen. Auch eine krankhafte Abhängigkeit vom Konsum solcher Pornos kann entstehen. In den allermeisten Fällen handelt es sich allerdings um eine eigenständige sexuelle Perversion, die nur in seltenen Fällen mit der Neigung, das voyeuristisch-erregend Empfundene in die Tat umzusetzen, einhergeht.

Auswirkungen des Konsums von Kinderpornographie auf die Sexualdelinquenz sind nicht ausreichend erforscht. Da aber die Unbedenklichkeit des Konsums nicht erwiesen ist, wäre es nach Ansicht der Experten aber jedenfalls sinnvoll, Konsumenten von Gewalt- und Kinderpornomaterial verstärkt psychotherapeutische Beratungen anzuraten, die es ihnen ermöglichen, sexuelle Störungen abzubauen.

#### C. TECHNISCHER WANDEL UND KINDERPORNOGRAPHIEMARKT

Die rasante technische Entwicklung des Mediums "Video" und die damit verbundene Etablierung eines Marktes für Kinderpornovideos hat das Auftreten einer neuen Form sexuellen Mißbrauchs und sexueller Ausbeutung von Kindern bewirkt. Da Videokameras heute für jedermann zugänglich sind, sind sogar Laien in der Lage, in den eigenen vier Wänden kinderpornographische Erzeugnisse in hoher technischer Qualität herzustellen. Neben dem Amateurproduzenten, der Kinder in seinem Schlafzimmer sexuell mißbraucht und davon Videoaufzeichnungen macht, treten professionelle Hersteller auf, die nach Drehbuch produzieren.

Die Studie "Kennwort KNOSPE" zeigt zwar, daß das am österreichischen Kinderpornomarkt befindliche professionell hergestellte Material vorwiegend aus skandinavischen und niederländischen Pornofilmen der 60er und 70er Jahre stammt, die heute in Österreich auf Video übertragen werden; in jüngster Zeit gibt es allerdings erste Hinweise auf eine gewerbsmäßige Produktion von neuen Kinderpornovideos auch in Österreich.

- 15 -

**Neue Erzeugnisse werden vielfach von Amateuren privat hergestellt, die zumeist ihre eigenen Kinder mißbrauchen. Die Experten berichteten sogar von einem "Familiensextourismus": Familien fahren mit dem Wohnwagen durch Europa und stellen sich und ihre Kinder Gleichgesinnten zur Anfertigung von Porno-Videos zur Verfügung.**

**Ein wesentliches Bindeglied zwischen Produktions- und Verbraucherebene sind die Cutter. Das mittels Videokamera aufgezeichnete Rohmaterial wird vom Produzenten an den Cutter zum Teil gegen enorme Geldbeträge verkauft. Der Cutter besorgt das (Zusammen-)Schneiden von Video-Rohmaterial. So liegen Berichte über die deutsche Kinderpornographieszene vor, wonach Cutter bis zu 30.000 DM für die Originalversion eines einzigen Videos bezahlen.**

**In der Regel besteht keine ausgeprägte wirtschaftliche Organisation zwischen Produzenten und Cuttern, die Kontakte untereinander beruhen auf losen Tausch- oder Handelsbeziehungen.**

**Bei der Erstbearbeitung stellt der Cutter aus den von den Erzeugern gekauften Originalbändern Masterbänder her, die er vervielfältigt. Dabei entfernt er Sequenzen, die Rückschlüsse auf Hersteller, unmittelbare Täter und Opfer zulassen.**

**Als technische Ausrüstung reichen zwei miteinander verbundene Videorekorder aus; mit einem Mischpult lassen sich sogar Videos in Spitzenqualität herstellen. Durch Zusammenschneiden von Sequenzen aus verschiedenen**

Videofilmen besteht die Möglichkeit, spezielle Kundenwünsche zu erfüllen. Aus einigen wenigen Bändern können durch Verquickung von Filmausschnitten verschiedene Videos "konfektioniert" werden. Das führt zum Ergebnis, daß am "Markt" viele unterschiedliche Erzeugnisse zirkulieren.

Die Händler stellen die Drehscheibe zwischen Erzeuger, Cutter und Konsument dar. In Deutschland wird ein wesentlicher Teil des Handels über das Bildschirmtext-System der deutschen Bundespost abgewickelt (so die Studie "Kennwort KNOSPE"). Im Hinblick auf die geringe Verbreitung von Bildschirmtext in Österreich wird der Handel hierzulande überwiegend über Inserate und persönliche Kontakte abgewickelt.

Der Handel mit Kinderpornographie ist im Hinblick auf enorme Gewinnspannen mehr als nur ein lukrativer Nebenverdienst. Für den Händler ist ein Video, das sexuellen Kindesmißbrauch darstellt, bares Geld. Das unterscheidet ihn vom "Liebhaber", der überwiegend zur Befriedigung seines gestörten Sexualtriebes handelt und seine Kinderpornos zum Erwerb neuen Materials in den Markt einbringt.

Heute bereitet das Anfertigen einer Vielzahl von Kopien geringe technische Probleme. Mit Einführung neuer Techniken wie "HDTV" werden die derzeit im Handel befindlichen Kinderpornovideokassetten bald nicht mehr dem neuesten technischen Standard entsprechen. In Zukunft wird die Herstellung einer beliebigen Anzahl von Kopien mit gleichbleibender technischer Qualität möglich sein. Dazu kommt, daß die Möglichkeiten traditioneller Grenzkontrollen zur Unterbindung der Einfuhr einschlägiger

Produkte künftig in Europa wesentlich an Bedeutung verlieren werden. Schon heute verfügt Europa im audio-visuellen Bereich praktisch über keine Grenzen.

#### D. ZU DEN MÖGLICHKEITEN DES STRAFRECHTS BEI DER BEKÄMPFUNG DER KINDERPORNOGRAPHIE

Die Kinderpornographie, also Darstellungen von Unzuchtsakten mit Unmündigen, ist nach der ständigen Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs als "absolut unzüchtig" im Sinne des § 1 Abs. 1 des Pornographiegesetzes und damit als "hartpornographisch" zu bewerten. Der sexuelle Mißbrauch von Unmündigen und Jugendlichen ist durch die Straftatbestände des zehnten Abschnitts im Besonderen Teil des Strafgesetzbuches ("Strafbare Handlungen gegen die Sittlichkeit") erfaßt, sodaß die unmittelbar an der Herstellung eines kinderpornographischen Erzeugnisses beteiligten Personen (einschließlich derjenigen, die ein Kinderpornovideo beim Hersteller "bestellen", die Produktion erleichtern oder unterstützen usw.) schon jetzt unter hohen Strafandrohungen stehen. Besonders zu erwähnen sind die Straftatbestände der Vergewaltigung (§ 201), der geschlechtlichen Nötigung (§ 202), der Schändung (§ 205), des Beischlafs mit Unmündigen (§ 206), der Unzucht mit Unmündigen (§ 207) und des Mißbrauchs eines Autoritätsverhältnisses (§ 212).

Die geltenden Strafbestimmungen des StGB zur Hintanhaltung von sexuellem Mißbrauch von Kindern und Jugendlichen sind nach einhelliger Expertenmeinung ausreichend, sodaß in diesem Bereich kein Regelungsbedarf besteht. Die Experten übersehen jedoch nicht, daß diese Strafandrohungen weder die Verwirklichung dieser Tatbestände effektiv unterbinden können, noch zu verhindern vermögen, daß kinderpornographische Produkte mit filmisch festgehaltenen

Mißbrauchsszenen überhaupt entstehen und auf den Markt gelangen. Es stellt sich die Frage, welche legislativen Maßnahmen auf strafrechtlichem Gebiet in Zukunft einen sinnvollen Beitrag zur Unterbindung des Phänomens der Kinderpornographie leisten könnten.

Wie bei allen strafrechtspolitischen Entscheidungen, die mit Grundrechtseingriffen verbunden sind, sind dabei folgende Kriterien zu berücksichtigen:

- o Erforderlichkeit: Es ist zu prüfen, ob die Kriminalisierung einer Verhaltensweise erforderlich ist, um eine sozial unerwünschte Erscheinung zu bekämpfen. (vgl. Art. 10 Abs. 2 EMRK).
- o Eignung: Die Pönalisierung muß geeignet sein, Straftaten zu verhindern; sie ist nur sinnvoll, wenn Straftaten aufgeklärt werden können. Ein symbolisches "Zeichensetzen" kann den Unrechtscharakter eines Verhaltens unterstreichen, sollte aber nicht alleiniger Zweck einer neuen Strafbestimmung sein. Bei strafrechtlichen Normen, die von vornherein ein hohes Vollzugsdefizit erwarten lassen, ist das Kriterium der Eignung besonders genau zu prüfen.
- o Verhältnismäßigkeit: Es ist abzuwegen, ob die mit der Strafverfolgung verbundenen Eingriffe und Nachteile in angemessenem Verhältnis zu den durch die Kriminalisierung bewirkten Vorteilen stehen.

## E. LEGISLATIVE MAßNAHMEN ZUR VERHINDERUNG UND BESTRAFUNG DER KINDERPORNOGRAPHIE

### 1. Rechtsgüter

#### a) Kinderschutz

Bei der Herstellung von kinderpornographischen Erzeugnissen werden die Kinder zu Opfern sexuellen Mißbrauches mit erheblichen körperlichen und seelischen Folgen, die ein ganzes Leben lang andauern können. In diesem Zusammenhang wird auf eine bekannte englische Studie aus dem Jahre 1984 von Burgess verwiesen, die bei der Nachuntersuchung von 66 Kindern (die in einem professionellen Sexzirkel zur Herstellung von Pornofilmen mißbraucht worden waren) eine Vielzahl psychosomatischer Beeinträchtigungen und Entwicklungsstörungen feststellte.

Kinderpornographische Erzeugnisse bringen verschiedene Abstufungen von sexuellem Kindesmißbrauch, die sich durch die Intensität der damit verbundenen psychischen oder physischen Gewalt unterscheiden, zur Darstellung. Der sexuelle Mißbrauch von Kindern in diesem Zusammenhang reicht von der Herstellung von Fotos des kindlichen Genitalbereichs über das Filmen verschiedener Formen des Sexualverkehrs bis hin zur Aufzeichnung von brutalen sadistischen Praktiken. Kinder werden in diesem Zusammenhang sogar soweit manipuliert, daß sie vor der Kamera geschlechtlich miteinander verkehren (vgl. Studie "Kennwort KNOSPE", S. 2).

Der primäre Normschutzzweck von Strafbestimmungen zur Verhinderung von Kinderpornographie muß daher der Schutz des Kindes vor sexuellem Mißbrauch sein. Darüber hinaus

- 20 -

geht es auch um den Schutz des Kindes vor der (öffentlichen) Bloßstellung seiner Intimsphäre und der erniedrigenden Vorgänge bei der Herstellung der Kinderpornovideos.

b) Einstellungsänderung durch Betrachten von Kinderpornographie

Die Schädlichkeit des Betrachtens von pornographischem Material wird von Experten darin gesehen, daß der "Konsum", besonders von gewalttätigen Pornos, zu einer Art "sexueller Mythenbildung" führen kann. So haben die Fachleute auf wissenschaftliche Erkenntnisse aus Labortests hingewiesen, die Grund zur Annahme bieten, daß sich bei Betrachtern von Kinder- und Gewaltpornographie die persönliche Einstellung zu sexuellem Mißbrauch von Kindern und zu Vergewaltigungen von Frauen in Richtung einer verharmlosenden Beurteilungsweise ändert. Konsumenten von Kinder- und Gewalt-Pornographie könnten daher zur Fehleinstellung gelangen, Kinder seien Sexualkontakten mit Erwachsenen gegenüber nicht abgeneigt und empfänden diese als etwas Normales, und Frauen würden Gewalt im Sexualleben genießen oder zumindest akzeptieren.

Es kann daher auch als legitimer Schutzzweck von Strafbestimmungen gegen krasse Formen der Pornographie angesehen werden, solchen Einstellungsänderungen entgegenzuwirken.

c) Kommerzielle Ausbeutung

Ein weiterer Schutzzweck von Strafbestimmungen zur Bekämpfung der Kinderpornographie ist die Verhinderung der Ausbeutung von Kindern als Objekte lukrativer Geschäfte

Erwachsener. Während es anderen Kindesmißbrauchstätern bei ihrem Handeln vorwiegend auf die Befriedigung ihres abnormen Sexualtriebes ankommt, stehen bei Erzeugern von Kinderpornographie meist wirtschaftliche Beweggründe im Vordergrund. Für den Kinderpornographiehändler ist ein Video, das sexuellen Kindesmißbrauch darstellt, in der Regel nur aus wirtschaftlichen Beweggründen interessant. Legistische Maßnahmen zur Verhinderung der Erzeugung und Verbreitung von Kinderpornographie (insbesondere aus finanziellen Motiven) tragen auch den Intentionen der kürzlich von Österreich ratifizierten UN-Konvention über die Rechte des Kindes Rechnung, deren Artikel 34 den Schutz des Kindes vor allen Formen sexuellen Mißbrauchs und sexueller Ausbeutung gewährleisten will.

d) Jugendschutz

Geschütztes Rechtsgut von Strafbestimmungen zur Verhinderung und Bekämpfung der Pornographie ist auch der Schutz von Kindern und Jugendlichen vor einer Gefährdung ihrer Entwicklung in sexueller und emotionaler Hinsicht durch Konfrontation mit Obszönitäten krassester Ausprägung. (Anzumerken wäre allerdings, daß davon auszugehen ist, daß der weitaus überwiegende Anteil der Pornokonsumenten unter den Erwachsenen zu finden ist.)

Ein absolutes Verkehrsverbot von Kinderpornographie soll ua. auch sicherstellen, daß Kinder und Jugendliche keinen unmittelbaren oder mittelbaren Zugang zu kinderpornographischen Erzeugnissen haben. Zwar liegen den Experten zum Einfluß des Konsums pornographischen Materials auf die Entwicklung von Kindern und Jugendlichen keine empirisch gesicherten Forschungsergebnisse vor. Jedoch kann nicht eine Wirkungslosigkeit des Konsums von

Pornographie für Kinder und Jugendliche angenommen werden. So sind individuelle Entwicklungsfaktoren mitentscheidend, ob der Konsum von Pornographie einen nachhaltigen Einfluß auf die Entwicklung eines Kindes oder Jugendlichen hat. Kinder und Jugendliche sollten daher grundsätzlich wie bisher von Pornographie - insbesondere auch von Kinder- und Gewaltpornographie - ferngehalten werden.

## 2. Zum Begriff der pornographischen Darstellungen

Die moderne Video- und Filmtechnik (Computertechnik) ist in der Lage, nicht reale Kinderpornographie wirklichkeitsnah darzustellen. Es liegt keine einhellige Expertenmeinung vor, ob das Verbot der Kinderpornographie auf reale Vorgänge beschränkt werden soll oder ob auch Darstellungen irrealer Vorgänge (kinderpornographische Schriften, Zeichentrickfilme usgl.) und technisch manipulierte Szenen, die kein tatsächliches Geschehen zum Gegenstand haben, strafrechtlich erfaßt werden sollen.

Für eine Beschränkung der Strafbarkeit auf die Wiedergabe tatsächlicher Vorgänge spricht vor allem der Umstand, daß kinderpornographische Zeichen- und Trickfilme usgl., die kein tatsächliches Geschehen zum Gegenstand haben, nicht mit dem Mißbrauch von Kindern zu pornographischen Aufnahmen und Sexualakten verbunden sind. Diesem Argument trägt auch der Entwurf der Deutschen Bundesregierung zu einem "Strafrechtsänderungsgesetz-Kinderpornographie" Rechnung.

Im übrigen wären mit der Pönalisierung von Darstellungen irrealer Vorgänge in Spielfilmen (Kino, Fernsehen) im Einzelfall unter Umständen verfassungsrechtliche Probleme im Zusammenhang mit den Grundrechten der Medienfreiheit (Art. 10 EMRK) und der Freiheit der Kunst (Art. 17a Staatsgrundgesetz 1867) verbunden.

3. Anhebung der Strafdrohung für mit Bereicherungsvorsatz begangene Verstöße gegen das absolute Verkehrsverbot von Kinderpornographie

Eine Anhebung der Strafdrohung auf zwei, allenfalls drei Jahre Freiheitsstrafe könnte den besonderen Unwertcharakter einer mit Bereicherungsvorsatz verbundenen Verbreitung von Darstellungen sexueller Akte mit Unmündigen deutlicher zum Ausdruck bringen als bisher. Damit würde das besonders verwerfliche Motiv der materiellen Ausbeutung in Verbindung mit der Tatsache unterstrichen, daß solchen pornographischen Erzeugnissen durchwegs gewichtige Sexualverbrechen oder andere Straftaten zugrundeliegen, die die Freiheit und die psychische und sexuelle Entwicklung Unmündiger schwer beeinträchtigen. Einer Ausdehnung des Kinderpornographiemarktes soll damit nachhaltiger entgegengetreten werden.

4. Kriminalisierung des Anbietens, der Verbreitung und Weitergabe sowie des Vorführens von kinderpornographischen Darstellungen ohne die Voraussetzung des Bereicherungsvorsatzes ("Gewinnsucht")

Die im Auftrag des Bundesministeriums für Umwelt, Jugend und Familie durchgeführte Studie (Kennwort "KNOSPE") ergab konkrete Hinweise auf das Vorhandensein eines Tauschmarktes für Kinderpornovideokassetten. Eine geeignete legislative Maßnahme zur Eindämmung dieses Tauschmarktes wäre der Verzicht auf die Tatbestandsvoraussetzung des - von der Rechtsprechung allerdings schon jetzt weit ausgelegten - Bereicherungsvorsatzes ("gewinnsüchtige Absicht" in § 1 PornG).

Eine gerichtliche Strafbarkeit des Anbieters, der Verbreitung und Weitergabe von kinderpornographischen Produkten könnte dem Tauschmarkt, auf dem sich in erster Linie Sammler und "Liebhaber" betätigen, insoweit einen Riegel vorschieben, als die Anbieter jedenfalls nicht mehr offen (in Inseraten etc.) in Erscheinung treten könnten, ohne das Risiko einer Strafverfolgung einzugehen. Darüber hinaus könnte die Strafbarkeit des Anbieters und der Weitergabe dazu beitragen, den Kontakt dieses Täterkreises mit Gelegenheitserwerbern zu erschweren. Aus diesem Grunde sollte auch der "Transport" einschlägiger Anbote durch Medienunternehmen in die Strafbarkeit einbezogen werden.

Eine solche Erweiterung der gerichtlichen Strafbarkeit wäre geeignet, auch beim potentiellen Erwerber ein gesteigertes Unrechtsbewußtsein hervorzurufen und die Unerwünschtheit und Sozialschädlichkeit der Kinderpornographie hervorzuheben. Deshalb soll jegliche Art nichtkommerzieller Verbreitung von kinderpornographischen Produkten erfaßt werden. Auch ein Verbot der Vorführung solcher pornographischen Darstellungen erscheint angezeigt.

Die Strafdrohung könnte sich an der Strafdrohung des geltenden § 1 Abs. 2 Pornographiegesetz (ein Jahr Freiheitsstrafe) orientieren.

##### **5. Zur Frage der Kriminalisierung des Besitzes von Kinderpornographie**

Das Pornographiegesetz aus dem Jahre 1950 stellt den Besitz von pornographischen Produkten aus grundsätzlichen rechtspolitischen und praktischen Erwägungen nicht unter Strafe. Strafbar ist allerdings das "Vorrätighalten" solchen Materials zum Zweck der Verbreitung.

Das Ministerkomitee des Europarates hat am 9. September 1991 die Empfehlung R (91) 11 beschlossen, die den Mitgliedstaaten "die Prüfung der Ratsamkeit der Einführung von Strafsanktionen für den bloßen Besitz kinderpornographischen Materials" nahelegt. Hintergrund für diese Empfehlung war auch die Tatsache, daß einige Bundesstaaten der USA eine solche Strafbestimmung kennen und daß Großbritannien seit dem Jahr 1988 über eine einschlägige Bestimmung verfügt; die Strafverfolgung des Besitzes von Kinderpornographie ist in Großbritannien allerdings an eine Zustimmung des Director of Public Prosecutions gebunden. In der Bundesrepublik Deutschland liegt ein Regierungsentwurf vor, der ua. den bloßen Besitz von Kinderpornographie unter Strafe stellen will. Die parlamentarische Diskussion darüber ist noch im Gange.

Es stellt sich daher die rechtspolitische Frage, ob der (bloße) Besitz von kinderpornographischen Produkten - zum Eigengebrauch und nicht zum Zweck der Verbreitung - unter Strafe gestellt werden soll.

a) Für eine Kriminalisierung des bloßen Besitzes von Kinderpornographie werden folgende Argumente ins Treffen geführt:

o Der Konsument rege durch seine Nachfrage die Produktion von Kinderpornographie an, sodaß schon der einfache Besitz als unerwünscht und sozialschädlich anzusehen sei. Der Konsum kinderpornographischer Erzeugnisse biete einen Anreiz für Hersteller und Vertreiber, solche auf den Markt zu bringen und zu diesem Zweck Kinder zu mißbrauchen oder mißbrauchen zu lassen.

- o Durch die Ächtung auch des Besitzes (und damit des Konsums) von Kinderpornographie könnte die umfassende Mißbilligung der Gesellschaft und der Zusammenhang zwischen Produktion, Verbreitung und Konsum hervorgehoben werden. Damit wären spezial- und generalpräventive Effekte erzielbar, die einen Beitrag zur Eindämmung der Verbreitung bzw. zur "Austrocknung des Marktes" leisten könnten.
- o Händler, die sich als bloße Besitzer "tarnen", sollen nicht straflos bleiben.
- o Da die Ablöse der herkömmlichen, analogen durch eine digitale Videotechnik absehbar ist, dürfte ein Marktimpuls für die Produktion neuer Kinderpornos mit dieser qualitativ verbesserten Technik bevorstehen.
- o Die völlige Ächtung kinderpornographischer Produkte und ihres Konsums könnte die Bereitschaft von Personen mit einschlägigen perversen Neigungen, diese als Problem zu sehen, sich ihm zu stellen sowie Beratung und Therapie in Anspruch zu nehmen, fördern. Diese Bereitschaft könnte durch eine entsprechende rechtliche Gestaltung der Pönalisierung und Strafverfolgung gestützt werden.

b) Gegen die Pönalisierung des bloßen Besitzes von kinderpornographischen Erzeugnissen werden folgende Argumente vorgebracht:

- o Eine Aufdeckung des Besitzes kinderpornographischer Erzeugnisse wäre in der Praxis weitgehend unmöglich oder doch nur im Wege von Nachforschungen möglich, die mit massiven Eingriffen in die Privatsphäre verbunden wären. Die Strafverfolgungsbehörden wären im großen und ganzen auf Anzeigen aus dem sozialen Umfeld und zufällige Funde bei Hausdurchsuchungen angewiesen.

- o Die Strafverfolgung des Herstellers und Anbieters von Kinderpornos ist häufig von Informationen des Empfängers und Konsumenten einzelner Videos abhängig. Die Kriminalisierung des bloßen Besitzes würde somit zum Verlust wichtiger Zeugen und zur Gefahr einer Solidarisierung von Produzenten und Konsumenten führen, sodaß die Überführung der Hersteller, Drahtzieher und Geschäftemacher erschwert würde.
  - o Eine Kriminalisierung des Besitzes von Kinderpornographie (Totalprohibition) würde angesichts der anzunehmenden Preiselastizität eines Großteils der Nachfrage voraussichtlich zu einem Preisanstieg einschlägiger Produkte führen und damit einen Anreiz für den Einstieg der organisierten Kriminalität bieten.
  - o Ein durch die Nachfrage des Konsumenten möglicherweise ausgelöster Produktionsanreiz werde durch die Möglichkeit der Herstellung unzähliger Kopien eines einzigen "Master-Videos" durch Händler bzw. Cutter stark abgeschwächt.
  - o Strafrechtliche Reaktionen auf den - zweifelsohne unerwünschten - Besitz von Kinderpornographie seien nicht geeignet, tiefgreifende Veränderungen der Realität herbeizuführen. Die Bereitschaft der Konsumenten, ihre abnorme Neigung zu deklarieren, eine Fachberatung in Anspruch zu nehmen und sich einer Therapie zu unterziehen, könnte durch eine Totalprohibition beeinträchtigt werden.
- c) Da die Experten zum einen eine von vornherein absehbare hohe Verfolgungsineffizienz ins Treffen führten, zum anderen aber auch einhellig die hohe Sozialschädlichkeit von Kinderpornographie erkannten, wird in künftigen Beratungen unter Gegenüberstellung der Pro- und Kontra-Argumente abzuwägen sein, ob eine gerichtliche Strafbarkeit des einfachen Besitzes von Kinderpornographie anzustreben ist.

d) Unbeschadet dieser Abwägung wäre zu überlegen, "marktrelevante" Formen des Besitzes von Kinderpornographie unter gerichtliche Strafe zu stellen, da der wiederholte Erwerb oder der Erwerb mehrerer kinderpornographischer Produkte eine die Produktion anregende Rückwirkung haben dürfte und auch die Gefahr der Weiterverbreitung in sich birgt. Mit einer solchen Pönalisierung könnte auch die gesellschaftliche Ächtung der Kinderpornographie grundsätzlich auf den Bereich des Konsums ausgedehnt werden. Eine allfällige Strafdrohung für solche marktrelevante Formen des Besitzes von Kinderpornographie sollte im Hinblick darauf, daß es sich um ein abstraktes Gefährdungsdelikt handeln würde, geringer als die Strafdrohung sein, die für die Verbreitung von Kinderpornographie vorzusehen ist. Eine Strafdrohung bis zu 360 Tagessätzen Geldstrafe, allenfalls auch sechs Monaten Freiheitsstrafe, erschien angemessen.

#### 6. "Objektives Einziehungsverfahren" bei kinderpornographischem Material jeder Art

Im Fall der Entdeckung und Beschlagnahme kinderpornographischer Erzeugnissen wäre als flankierende Maßnahme zu den gerichtlichen Strafdrohungen unabhängig davon, ob eine bestimmte Person verfolgt und bestraft werden kann oder nicht, jedenfalls zwingend die Einziehung der Videokassetten und sonstigen Erzeugnisse vorzusehen.

#### F. UMFASSENDE NEUGESTALTUNG DES PORNOGRAPHIEGESETZES

Die Einstellung zur Sexualität und die moralischen Wertvorstellungen haben sich in den 42 Jahren seit Inkrafttreten des Bundesgesetzes vom 31. März 1950 über die Bekämpfung unzüchtiger Veröffentlichungen und den Schutz der Jugend gegen sittliche Gefährdung (Pornographiegesetz) erheblich gewandelt. Die Materie, die

das Pornographiegesetz regelt, ist stark werturteilsbelastet. Dies erklärt, daß trotz des freieren Umgangs der Gesellschaft mit der Sexualität und körperlichen Darstellungen bisher keine wirksamen Initiativen zu einer Anpassung des Pornographiegesetzes gesetzt wurden. Die Judikatur mußte daher in den letzten Jahrzehnten den Gesetzgeber insbesondere in der zentralen Frage des Begriffes der "Unzüchtigkeit" supplieren. Es ist deshalb notwendig, aus Anlaß legislativer Schritte zur verstärkten Bekämpfung der Kinderpornographie das Pornographiegesetz in seiner Gesamtheit den Bedürfnissen, Wertungen und Anschauungen der heutigen Zeit anzupassen.

Die an den Gesprächen beteiligten Experten stimmten in der Auffassung überein, daß der Geltungsbereich des Pornographiegesetzes einerseits auf die das Zusammenleben der Menschen grob störenden und als unerträglich empfundenen Formen der Pornographie eingeschränkt und andererseits durch eine eindeutige Kriminalisierung der nichtkommerziellen Verbreitung kinderpornographischer Produkte, allenfalls auch bestimmter Formen ihres Besitzes, ausgedehnt werden soll.

Ein absolutes Verkehrsverbot der bisher von der Judikatur als "hartpornographisch" bewerteten Darstellungen sollte sich im Sinne der übereinstimmenden Meinung der Experten auf Kinderpornographie und auf die Wiedergabe sexueller Gewalttätigkeiten (Gewaltpornographie) beschränken.

Im Rahmen der Neugestaltung des Pornographiegesetzes ist auch im Bereich des Jugendschutzes eine Anpassung an geänderte Verhältnisse anzustreben. Die Strafbarkeit der Weitergabe, des Zugänglichmachens und der Verbreitung von pornographischen Produkten an Unmündige und Jugendliche

- 30 -

bis zu 16 Jahren sollte jedoch - wie nach § 2 des geltenden Pornographiegesetzes - nicht auf die mit absolutem Verkehrsverbot belegte Pornographie (Kinder- und Gewaltpornographie) beschränkt werden.

Schließlich erscheint eine redaktionelle Überarbeitung des Pornographiegesetzes im Hinblick auf (unter anderem infolge der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes) aufgehobene Bestimmungen und Anpassungen an die durch das Mediengesetz und durch Novellierungen des Strafgesetzbuches, der Strafprozeßordnung und des Jugendgerichtsgesetzes teilweise geänderte Rechtslage zweckmäßig. Dies würde zur Gesetzesklarheit und zur leichteren Vollziehbarkeit durch die Strafverfolgungsbehörden beitragen.

#### G. FLANKIERENDE GESETZLICHE MAßNAHMEN:

- o Einschränkung der Anzeigepflicht nach § 84 StPO für beamtete "psychosoziale Berater".

Der Entwurf des Strafrechtsänderungsgesetzes 1992 sieht vor, den Opferschutz, insbesondere den Schutz der von einer Straftat betroffenen Kinder, wesentlich zu verbessern. Behörden und öffentliche Dienststellen sollen zwar weiterhin berechtigt, aber nicht mehr verpflichtet sein, ihnen bekannt gewordene Straftaten anzuzeigen, wenn dadurch das für ihre weitere Betreuungsarbeit notwendige Vertrauensverhältnis beeinträchtigt würde. Jugendämter, Kinder- und Jugendanwälte, amtliche Beratungsstellen, Lehrer, Schulärzte usw., die davon Kenntnis erlangen, daß ein von ihnen betreutes Kind Opfer einer Sexualstraftat geworden ist, wären demzufolge nicht verpflichtet, durch die Anzeige ein Strafverfahren in Gang zu setzen, wenn damit die Aufarbeitung eines traumatischen Erlebnisses des Opfers konterkariert würde.

- o Weiters ist geplant, Psychiatern, Psychotherapeuten, Psychologen und Mitarbeitern anerkannter Beratungs- und Betreuungseinrichtungen ein Zeugnisentschlagungsrecht im Strafverfahren hinsichtlich jener Umstände einzuräumen, die ihnen im Zuge ihrer Tätigkeit bekannt geworden sind. Auch in diesem Fall kann beispielsweise das Opfer eines Kindesmißbrauchs geschützt werden, falls der als Zeuge namhaft gemachte Berater oder Betreuer das für seine Tätigkeit unerlässliche Vertrauensverhältnis durch seine Aussage im Strafverfahren gefährden und damit einem von ihm therapierten Kind schaden würde.
- o Überdies wird erwogen, unmündigen Zeugen, die Opfer einer Straftat geworden sind, ein Zeugnisverweigerungsrecht einzuräumen. Dadurch soll verhindert werden, daß Kinder bei der gerichtlichen Vernehmung über das gegen sie verübte Sexualdelikt psychisch zu sehr belastet werden.
- o Einschränkung der Zahl der Vernehmungen und Möglichkeit der schnelleren (mittelbaren) Durchführung von Vernehmungen für entschlagungsberechtigte Zeugen, insbesondere Kinder und Unmündige.

Will ein durch eine Straftat verletztes Kind aussagen, so soll es in einem möglichst geschützten Rahmen vernommen werden können. Die Prozeßbeteiligten sollen die (allenfalls von einem Psychologen durchzuführende) Vernehmung des Kindes mittels Videotechnik mitverfolgen und über die vernehmende Person Fragen stellen können, ohne selbst im Vernehmungsraum anwesend zu sein. Das Protokoll über eine solche Zeugenbefragung könnte ohne abermalige Vernehmung des Kindes sodann in der Hauptverhandlung verlesen werden und als Beweis dienen, sofern dem Beschuldigten oder

- 32 -

**seinem Verteidiger die Möglichkeit eingeräumt war, das unmündige Tatopfer befragen zu lassen. Die abermalige und das Kind psychisch erheblich belastende Vernehmung in der Hauptverhandlung würde entfallen, wenn das Kind nicht selbst neuerlich aussagen will.**