

**Dr. Jürgen-Peter Graf**  
*Richter am Bundesgerichtshof*

76133 Karlsruhe  
Herrenstraße 45a  
Telefon: 0721-159-0  
[www.internet-strafrecht.de](http://www.internet-strafrecht.de)

**Stellungnahme zur öffentlichen Anhörung  
des Rechtsausschusses des Deutschen Bundestages  
am 10. November 2010 in Berlin**

**zum Entwurf eines Gesetzes zur Aufhebung des Gesetzes zur  
Bekämpfung der Kinderpornografie in Kommunikationsnetzen  
(BTDrucks. 17/776)**

**sowie**

**zu den sachlich dasselbe Ziel verfolgenden Gesetzentwürfen  
BTDrucks. 17/646 und 17/772.**

I.

Die aktuelle Rechtssituation im Hinblick auf die (Nicht-)Anwendung wesentlicher Teile des „Gesetzes zur Erschwerung des Zugangs zu kinderpornographischen Inhalten in Kommunikationsnetzen“ (Zugangserschwerungsgesetz) vom 17. Februar 2010 (BGBl. I S. 78) ist aus Rechtsgründen weder vertretbar noch länger hinnehmbar. Das verfassungsrechtlich fragwürdige Vorgehen, durch Erlass des Bundesinnenministers noch vor dem Inkrafttreten des Gesetzes dem nachgeordneten Bundeskriminalamt eine „Auslegungshilfe“ zu geben, hat erstmalig ein vom Bundestag beschlossenes Gesetz entgegen der Intention der dieses Gesetz beschließenden Abgeordneten praktisch in seiner wesentlichen Zielsetzung von Anfang an leerlaufen lassen.

Wie sich aus inoffiziellen Internet-Veröffentlichungen dieses Erlasses vom 17. Feb. 2010 ergibt, soll danach das BKA *„den in § 1 Abs. 2 ZugErschwG eingeräumten Beurteilungsspielraum dahingehend zu nutzen, dass keine Aufnahme in Sperrlisten erfolgt und Zugangssperren unterbleiben. Als eine erfolgsversprechende Maßnahme in diesem Sinne bitte ich die Benachrichtigung des Staates anzusehen, in welchem die identifizierten kinderpornographischen Inhalte physikalisch vorgehalten werden. Die Benachrichtigung ist mit der nachdrücklichen Bitte um Löschung des Inhalts und um entsprechende Rückmeldung nach Löschung an das BKA zu versehen. Diese Verfahrensweise ist erforderlich, um insbesondere den betroffenen ausländischen Stellen die Möglichkeit zu geben, sich auf das Verfahren einzustellen und auf entsprechende Meldungen des Bundeskriminalamts zeitnah durch Löschung der Angebote zu reagieren. Aus diesem Grund sind weder Sperrlisten zu erstellen, noch Sperrlisten an die Internetserviceprovider zu übermitteln.“* Daraus ergibt, dass das BKA auch bzgl. Ländern, welche in der Vergangenheit und auch in den letzten Monaten Löschungsersuchen des BKA keine oder allenfalls ausnahmsweise Folge geleistet

haben, dennoch immer wieder – entgegen der Intention des damaligen Gesetzgebers – den damit erheblich eingeschränkten bzw. „gegen Null gehenden“ Beurteilungsspielraum dennoch dahin auslegen soll, neue Lösungsersuchen könnten bei einem neuen Fall doch erfolgreich sein.

Inwieweit Beteiligte in diesem Zusammenhang zumindest den Tatbestand einer Beihilfe zur Verbreitung von Kindespornografie erfüllen, soll an dieser Stelle nicht weiter vertieft werden.

## II.

Die vorliegenden Gesetzentwürfe der Fraktionen SPD, DIE LINKE sowie BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN lösen die geschilderte verfassungsrechtliche und strafrechtliche Problematik dadurch auf, dass sie das Zugangerschwerungsgesetz ersatzlos streichen (SPD, DIE LINKE) oder auch im übrigen die Regelungen des Gesetzes zur Bekämpfung der Kinderpornographie in Kommunikationsnetzen rückgängig machen wollen (Bündnis 90/Die Grünen).

Dennoch vermag ich allen drei Gesetzentwürfen schon deswegen nicht zuzustimmen, weil mit der Abschaffung des gesamten Gesetzes auch die allgemein für erstrebenswert gehaltene Aufforderung zur Löschung von Seiten mit kinderpornographischem Inhalt nicht mehr als Verpflichtung staatlicher Behörden (insbesondere BKA) dargestellt wird. Wird aber die Verpflichtung zur Löschung solcher Seiten praktisch ins Belieben von Polizei und/oder von Providern gestellt, bedeutet dies de facto eine Unterstützung bei der Verbreitung kinderpornographischen Materials. Eine solche Tendenz würde aber eindeutig dem Schutzgedanken des § 184b StGB zuwider laufen.

III.

Demgegenüber scheint es mir zur Vorbeugung der Begehung von Straftaten, insbesondere zur Verhinderung des Umstandes, dass ansonsten unbescholtene Bürger sich aus reiner Neugier strafbar machen könnten, erforderlich und aus der Sicht der Justizpraxis sinnvoll und notwendig, das Zugangerschwerungsgesetz unter Wegfall der rechtlich fragwürdigen Einschränkungen künftig umfassend anzuwenden.

1. Grundlage des Zugangerschwerungsgesetzes sind Maßnahmen, welche in erster Linie darauf zielen, kinderpornographische Angebote im Internet löschen zu lassen (§ 1 Abs. 2 S. 1 ZugErschwG). Dies ist sicherlich der wirkungsvollste Weg, um weitere Verletzungen und Schädigungen der betroffenen Kinder zu vermeiden. Diese Maßnahme ist bei in Deutschland abgespeicherten Inhalten absolut effektiv, was überwiegend auch für andere EU-Staaten gilt. Daher ist auch die Aufnahme in Sperrlisten von Anbietern, welche in den zuvor genannten Staaten belegen sind, im Grundsatz nicht vorgesehen und nur beim Vorliegen besonderer Ausnahmeregelungen möglich (§ 1 Abs. 2 Satz 2 Zugangerschwerungsgesetz).
2. Nur bei Angeboten, welche nicht im Geltungsbereich der EU angeboten werden, und wenn zudem davon auszugehen ist, dass Mitteilungen an die zuständigen Stellen des Landes nicht oder nicht in angemessener Zeit zu einer Lösung führen werden, können solche Angebote in eine zu erstellende Sperrliste aufgenommen werden.
3. Die Argumente, welche gegen eine solche Sperrliste angeführt werden, vermögen letztendlich nicht überzeugen.
  - a) Der Gefahr, dass bei einer Sperrung kinderpornographischer Seiten auch unbeteiligte Inhalte mitgesperrt werden (Overblocking), kann mit

heutigen technischen Mitteln durch die verpflichteten Provider entgegen gewirkt werden.

- b) Die ebenfalls als Gegenargument angeführte denkbare Gefahr, dass künftig Sperrungen auch aus anderen Gründen angeordnet werden könnten (Urheberrechtsverletzungen, unerlaubte Glücksspielseiten oder terroristische Agitation), wird kaum dadurch vermieden, dass auch Sperrungen von Seiten mit kinderpornographischen Inhalten im Ergebnis unterbleiben sollen. Soweit in diesen Fällen verfassungsrechtliche Gründe nicht entgegenstehen, könnte der Gesetzgeber jederzeit auch Sperrungen aus den oben genannten Anlässen heraus anordnen. Soweit sie nicht ohnehin bereits vorhanden ist, wäre die entsprechende Technik hierfür schnell beschaffbar.
- c) Verfassungsrechtliche Gründe, welche einer Sperrung von Seiten mit kinderpornographischen Inhalten entgegenstehen könnten, sind nicht ersichtlich. Aus keinem Grundrecht lässt sich ein Anspruch eines Bürgers dahingehend ableiten, kinderpornographisches Material über das Internet zu beziehen oder gar zu verbreiten. Genauso wenig gibt es einen Anspruch ausländischer Provider, den Zugang auch zu deutschen Nutzern zu erlangen, um kinderpornographisches Material über das Internet auszuliefern oder zu empfangen. Daher reicht es letztlich auch aus, wenn Provider über die Aufnahme in eine Sperrliste erst im Nachhinein informiert werden, weil kein wie auch immer gearteter denkbarer Anspruch dahingehend feststellbar sein dürfte, kinderpornographisches Material auch in Deutschland anzubieten.
- d) Am meisten wird gegenüber der Aufstellung einer Sperrliste angeführt, dass diese wirkungslos sei und leicht umgangen werden könne. Zunächst ist dazu festzustellen, dass es weder im Strafrecht noch präventiv im Polizeirecht darauf ankommt, ob ein Verbot auf irgendei-

ne Weise umgangen werden kann. Ansonsten müsste man in vielen Fällen, insbesondere im Bereich der Betäubungsmittelkriminalität, von einer Strafverfolgung absehen.

Allerdings ist es entgegen der vorgenannten Behauptung so, dass die Mehrzahl der Nutzer die Blockierung einer bestimmten Internetadresse aus eigener Kenntnis heraus nicht umgehen könnten. Selbst einfache Filter, welche beispielsweise den Aufruf bestimmter ausländischer Internetadressen vom Gebiet der Bundesrepublik aus verhindern sollen, können die meisten Nutzer ohne besondere Anleitung nicht umgehen. Soweit allerdings schriftliche Anleitungen in Kenntnis der gesetzlichen Vorschriften bzw. zur Umgehung derselben gegeben bzw. veröffentlicht werden, handelt es sich dann um eine strafbare Unterstützung bei der Verbreitung kinderpornographischer Materials, welche daher illegal ist und somit nicht für einen seriösen Vergleich herangezogen werden kann.

4. Die Einführung von Sperrlisten erscheint aufgrund der Intention des Zugangerschwerungsgesetzes nunmehr angezeigt, nachdem die Löschungsbemühungen des BKA in den Ländern, welche durch § 1 Abs. 2 S. 2 ZugErschwG in Bezug genommen sind, keine zureichenden Erfolge gezeigt haben. Wenn eine Woche nach der Mitteilung des BKA über das Vorhandensein kinderpornographischer Inhalte an die ausländischen Strafverfolgungsbehörden im EU-Ausland immer noch 44 % der Inhalte abrufbar sind, zeigt dies deutlich, dass in solchen Fällen Löschungsbemühungen nicht ausreichend und letztlich nicht erfolgreich sind. Im Gegenteil bedeutet ein weiteres Zuwarten in solchen Fällen eine Unterstützung des Anbieters bei seinen Verbreitungsbemühungen für Kinderpornographie.