

E-Papers der Archivschule Marburg

Hochschule für Archivwissenschaft

Nr. 20

Kristina Odenweller

Verbotene Bilder?

Zum Umgang mit Kinderpornographie in deutschen Archiven

Transferarbeit des 52. wissenschaftlichen Lehrgangs
an der Archivschule Marburg

Betreuer der Archivschule Marburg:
Betreuer des Ausbildungsarchivs:

Prof. Dr. Thomas Henne
Dr. Christian Reinhardt

Marburg/Lahn 2023



Die Archivschule Marburg ist eine Einrichtung des Landes Hessen.

Verbotene Bilder?

Zum Umgang mit Kinderpornographie in deutschen Archiven

von Kristina Odenweller

1. Einleitung¹

Die Überschrift "Spektakulärer Fund im Archiv!" taucht immer wieder in Berichterstattungen von Zeitungen und Magazinen auf, erhöht die Verkaufszahlen und ignoriert meistens, dass die verantwortlichen Archivare oft schon lange von der Existenz des sagenhaften neuen Archivals wussten. Gelegentlich gelingt einer Nutzerin aber doch eine tatsächliche Entdeckung im Lesesaal, und das mitunter mit unangenehmen Folgen für das betreffende Archiv. Auf besonders bittere Weise musste dies 2010 das Stadtarchiv Wiesbaden erfahren, das sich plötzlich im Fokus des öffentlichen Interesses sah, nachdem einer Reporterin der Frankfurter Allgemeinen Sonntagszeitung (FAS) eine Kiste aus einem nicht vollständig verzeichneten Nachlass vorgelegt wurde, die kinderpornographische Aufnahmen enthielt. So berichtete die FAS unter dem Titel "Kinder pornos im Wiesbadner Stadtarchiv" am 11. Dezember 2010 über den Vorfall, der dann von anderen überregionalen Zeitungen aufgegriffen und diskutiert wurde.² Die Leiterin des Stadtarchivs übergab schließlich laut FAS das Material der Staatsanwaltschaft und äußerte sich dazu auch in der Zeitung: sie habe damit verhindern wollen, dass Dritte das Material einsehen könnten und so Rechte der Abgebildeten verletzt würden.

Obwohl der Vorfall in Wiesbaden durch die Beteiligung einer überregionalen Tageszeitung ein besonders intensives Presseecho hervorgerufen hat und in seinen spezifischen Details ein Einzelfall ist und auch hoffentlich bleibt, ist die Existenz von kinderpornographischem Material in Archiven nichts Ungewöhnliches. Insbesondere im staatlichen Bereich gelangen Bilder und Videos über Übernahmen aus der Justiz in die Magazine, und auch der Zugang über private Sammlungen und Nachlässe wie im Wiesbadener Fall kommt vor. Meist fallen diese Materialien den Mitarbeitern bei der Verzeichnung der Unterlagen auf und lösen Unsicherheiten, Ängste und verständlicherweise Ablehnung hervor. Das liegt neben der besonders schockierenden und abstoßenden Natur der Bilder vor allem daran, dass in vielen Archiven keine Vorkenntnisse zum Umgang mit solchen Materialien bestehen und es häufig keine Leitlinien dazu innerhalb der jeweiligen Häuser gibt. Dazu kommt, dass Archivarinnen und Archivare, auch wenn sie eine fachwissenschaftliche Ausbildung haben und auf langjährige Berufserfahrung zurückblicken, in der Regel nicht über juristische Expertise verfügen und insbesondere mit den speziellen strafrechtlichen Regelungen zum Umgang mit kinderpornographischem Material nicht vertraut sind. Zu dem Entsetzen über den Inhalt der Bilder und Videos tritt dann häufig eine diffuse Kenntnis über die Strafbarkeit des Besitzes von kinderpornographischem Material. Diese Unsicherheiten führen dann zu unsystematischen Reaktionen, die stark unterschiedlich ausfallen können und vom Versuch, die "verbotenen Bilder" möglichst schnell loswerden zu wollen wie im Wiesbadener Fall bis hin zu voreiligen Kassationen führen können. Auch Benutzer können kritische Fragen zum Umgang der Archive mit kinderpornographischen Materialien aufwerfen, wie jüngst die Fragerunde bei einer

¹ Diese Arbeit wurde bereits im Frühjahr 2019 verfasst und als Prüfungsleistung eingereicht. Eine Überarbeitung fand im Sommer 2023 statt, um den bis dahin ergangenen Änderungen in der Gesetzeslage Rechnung zu tragen. Eine umfangreiche Erweiterung der Literaturliste konnte allerdings nicht stattfinden, so dass diese teilweise noch dem Stand von 2019 entspricht. Die Verfasserin dankt Herrn Henne für die Literaturhinweise und die Überlassung der neusten Fassung des unveröffentlichten Manuskripts zum Archivrecht.

² FAZ-Artikel vom 11. Dezember 2010, abrufbar unter <https://www.faz.net/aktuell/rhein-main/hessen/wiesbaden-kinder pornos-im-wiesbadener-stadtarchiv-1582422.html#void> (Datum des letzten Aufrufes: 29.03.2019) Es berichteten weiterhin die HNA, der Spiegel, die Süddeutsche und die TAZ.

Tagung des Hessischen Landesarchivs Darmstadt zur Aufarbeitung sexuellen Kindesmissbrauchs im Zusammenhang mit den Beständen der Odenwaldschule gezeigt hat.³ Aber auch andere Bilder können Unsicherheiten auslösen, wenn sie in den Grenzbereich zur Kinderpornographie fallen. Dazu gehören Nacktdarstellungen von Kindern, wie sie beispielsweise in Beständen zur Lebensreformbewegung und der Schulreformbewegung in der ersten Hälfte des 20. Jahrhunderts und darüber hinaus auftauchen. Obwohl diese Bilder meist strafrechtlich nicht bedenklich und darauf liegende Schutzfristen häufig schon lange abgelaufen sind, bleibt doch fraglich, ob sie ohne Weiteres in die Nutzung gegeben oder für Veröffentlichungen verwendet werden können. Auch hier entstehen schnell rechtliche Unsicherheiten.

Ziel dieser Arbeit ist es daher zunächst, nach einer knappen Zusammenfassung der strafrechtlichen Grundlagen die rechtliche Situation zur Aufbewahrung von kinderpornographischem Material in staatlichen, kommunalen und privaten Archiven aufzuarbeiten und zusammenfassend darzustellen. In einem zweiten Teil werden Fragen zur Rolle des Allgemeinen Persönlichkeitsrechts und des Rechts am eigenen Bild sowie des postmortalen Persönlichkeitsschutzes untersucht, die bei der Verwendung und Herausgabe von Bildern mit nicht eindeutig kinderpornographischen Szenen zu beachten sind. Mit einem Entwurf für einen kurzen Leitfaden am Ende der Arbeit soll dann dem Archivar und der Archivarin eine Handreichung zur Verfügung gestellt werden, die alle nötigen Informationen knapp und leicht zugänglich zusammenfasst und jederzeit als Hilfsmittel bei der archivarisches Arbeit konsultierbar sein soll.⁴

2. Strafrechtliche Grundlagen des § 184b StGB

Die zentrale Verbotsnorm des Strafgesetzbuches (StGB) zum Umgang mit Kinderpornographie ist der § 184b StGB (Verbreitung, Erwerb und Besitz kinderpornographischer Inhalte) im 13. Abschnitt zu "Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung" des besonderen Teils des Strafgesetzbuches.⁵ Im weiteren Rahmen gehört auch die Norm § 184c (Verbreitung, Erwerb und Besitz jugendpornographischer Schriften) dazu. Nach der Legaldefinition des § 184b Abs. 1 Nr. 1a StGB sind alle Darstellungen kinderpornographisch, wenn sie sexuelle Handlungen zeigen, die "von, an oder vor einer Person unter vierzehn Jahren (Kind)" vorgenommen werden. Damit sind auch Handlungen erfasst, die ohne explizite Aufforderung oder Zwang erfolgen, wie zum Beispiel eine im Schlaf eingenommene Haltung,⁶ und solche, die Kinder untereinander vollziehen.⁷ Die Nr. 1b und Nr. 1c erweitern diese Definition noch um solche Darstellungen, auf denen Kinder ganz oder teilweise unbekleidet und in aufreizender "geschlechtsbetonter" Haltung oder spezifisch nur die unbekleideten Genitalien oder das Gesäß eines Kindes gezeigt werden. Der Begriff des Inhalts umfasst dabei nach der Legaldefinition des § 11 Abs. 3 StGB alle Darstellungen, die in

³ Die Tagung "Archive und Aufarbeitung sexuellen Kindesmissbrauchs" fand am 27. März 2019 im Hessischen Landesarchiv Darmstadt statt. Während der Diskussionsrunden wurden mehrfach Fragen zum Umgang mit kinderpornographischen Aufnahmen in Archiven, aber auch zu Bildern im Grenzbereich gestellt, die rechtliche Unsicherheiten der Benutzer verdeutlichten und auch durch die Archivare nicht abschließend beantwortet werden konnten. Die Ergebnisse der Tagung sind mittlerweile publiziert: ANDRESEN, Sabine/KISTENICH-ZERFAß, Johannes (Hgg.): Archive und Aufarbeitung sexuellen Kindesmissbrauchs. Dokumentation einer Tagung der Unabhängigen Kommission zur Aufarbeitung sexuellen Kindesmissbrauchs und des Hessischen Landesarchivs (= Arbeiten der Hessischen Historischen Kommission, N.F., Bd. 41).

⁴ Wesentlich ausführlicher zur praktischen Arbeit die bisher noch ungedruckte Transferarbeit KÖHLER, Tobias: Eine Handlungsempfehlung für Archive zum fachlichen Umgang mit Darstellungen sexualisierter Gewalt. Unveröffentlichtes Manuskript, Marburg 2023. Eine digitale Veröffentlichung der Arbeit ist nach Kenntnisstand der Verfasserin in Planung.

⁵ Die Vorschrift wurde zuletzt neugefaßt im Gesetz zur Bekämpfung sexualisierter Gewalt gegen Kinder vom 16.06.2021, in Kraft getreten am 01.07.2021. Zur Einführung noch im Bezug auf die vorherige Fassung des Gesetzes vgl. WIEDUWILT, Hendrik: Maßnahmen gegen den Konsum von Kinder- und Jugendpornographie. Besitzstrafbarkeit, Konsumstrafbarkeit und Zugangsschwerung. Frankfurt am Main 2014 (= Kommunikation & Recht), insb. ab S. 48.

⁶ DÖLLING, Dieter/DUTTGE, Gunnar et. al.: Gesamtes Strafrecht. 5. Auflage, München 2022, § 184b Rn. 2.

⁷ LACKNER/KÜHL/HEGER: § 184b StGB, Rn. 2. Nicht erfasst werden dagegen Handlungen an toten Kindern. Vgl. ebd.

Schriften, auf Ton- und Bildträgern, in Datenspeichern, Abbildungen und anderen Verkörperungen enthalten sind oder auch unabhängig von einer Speicherung durch Informations- und Kommunikationstechnik übertragen werden können. Nach § 184b Abs. 1 Nr. 2 bis Nr. 4 wird strafbar, wer einer anderen Person den Besitz an eines solchen Inhalts verschafft oder einen solchen zugänglich macht, solange dieser ein tatsächliches oder wirklichkeitsnahes Geschehen zeigt, wer einen ein tatsächliches Geschehen zeigenden Inhalt herstellt oder grundsätzlich kinderpor-nographische Inhalte herstellt, bezieht, liefert, vorrätig hält, anbietet, bewirbt oder sie ins Bundesgebiet ein- oder ausführt. Seit der Gesetznovelle von 2021 werden nach § 184b Abs. 1 S. 2 StGB auch Inhalte, die kein tatsächliches oder wirklichkeitsnahes Geschehen darstellen wie in den Fällen des Abs. 1 und 4 behandelt strafrechtlich verfolgt, allerdings mit einem geringeren Strafmaß belegt.⁸ Ebenfalls unerheblich ist es, ob die Darsteller wirklich unter 14 Jahre alt sind, oder nur den Anschein erwecken es zu sein.⁹ § 184b Abs. 2 StGB regelt die Strafbarkeit in Fällen, in denen Kinderpornographie gewerbsmäßig oder durch eine Bande vertrieben wird. In § 184b Abs. 3 StGB wird vor allem der Konsum von Kinderpornographie beachtet und spezifisch geregelt, dass der Besitz oder die Besitzbeschaffung strafbar ist, und in § 184b Abs. 4 StGB wird der Versuch als strafbar festgelegt. § 184b Abs. 5 StGB gibt zuletzt einen Tatbestandsausschluss für Personen, die sich im staatlichen Auftrag im Rahmen ihrer beruflichen Pflichten mit kinderpornographischem Material befassen müssen. Seit 2021 regelt § 184 Abs. 6 die Nutzung von fiktiver Kinderpornographie im Rahmen der Strafverfolgung, die gestattet ist, wenn die Aufklärung des Sachverhalts in keiner anderen Weise zu gewährleisten wäre,¹⁰ während § 184 Abs. 7 StGB zuletzt festlegt, dass im Rahmen einer Straftat genutztes Material nach den Maßgaben des § 74 StGB (Einziehung von Tatprodukten, Tatmitteln und Tatobjekten bei Tätern und Teilnehmern) sowie des § 74 StGB (Einziehung von Tatprodukten, Tatmitteln und Tatobjekten bei anderen) eingezogen werden kann. Je nach Inhalt des Materials kann auch § 184c StGB einschlägig sein, der Verbreitung, Erwerb und Besitz jugendpornographischer Inhalte unter Strafe stellt. In der Legaldefinition von Jugendpornographie des § 184c Abs. 1 Nr. 1a StGB wird die Definition der Kinderpornographie aus § 184b StGB um solche Inhalte ergänzt, die Personen über vierzehn Jahre, aber unter achtzehn Jahre darstellen. Weitere Normen sind noch im Jugendschutzgesetz zu finden (§ 27 JuSchuG i.V.m. § 15 JuSchuG zu jugendgefährdenden Trägermedien), stehen aber hinter dem Vorrang des Strafgesetzbuches zurück und werden hier deswegen nicht weiter ausgeführt.¹¹

Der strafrechtliche Umgang mit pornographischen Darstellungen jeglicher Art unterliegt starken historisch bedingten Veränderungen, die oft allgemeine gesellschaftliche Entwicklungen widerspiegeln.¹² Insbesondere lässt sich von der Entwicklung ab dem StGB 1871 bis hin zur heutigen Norm eine Verschiebung vom Konzept eines allgemeinen Sittenschutzes hin zum Schutz der dargestellten Person beobachten. So wurden die entsprechenden Normen 1871 noch in einer direkten Übernahme aus dem preußischen Strafgesetzbuch von 1851 als "Verbrechen

⁸ Vor der Novelle wurden diese Inhalte nicht von den strafrechtlichen Regelungen erfasst, computergenerierte Darstellungen, die oft nur schwer als solche zu identifizieren sind, allerdings schon. Siehe zur Entwicklung und Debatte vor 2021 BAUMANN, Jan: Besitz an Daten. § 184b Abs. 4 StGB im Lichte neuer Medien. Berlin 2015 (= Schriften zum Strafrecht, Bd. 279), S. 148ff., Rn. 6. Nach wie vor nicht erfasst sind Darstellungen als Zeichnungen, Comic und Trickfilm sowie rein wörtliche Darstellungen. DÖLLING/DUTTGE, § 184b, Rn. 4, auch Rn. 7a.

⁹ Solche Darsteller werden als "Scheinkinder" oder „Scheinminderjährige“ bezeichnet. KINDHÄUSER, Urs/NEUMANN, Ulf-rid/PAEFFGEN, Hans-Ullrich: Strafgesetzbuch. Band 2. 5. Auflage. Baden-Baden 2017, § 184-184e, Rn. 18. Abgestellt wird hier auf die Wirkung, die gegenüber einem objektiven Betrachter erzielt wird. DÖLLING/DUTTGE, § 184b Rn. 2.

¹⁰ Dieses Bildmaterial muss aber tatsächlich fiktiv sein, d.h. es dürfen keine tatsächlichen kinderpornographischen Aufnahmen als Grundlage verwendet werden, auch wenn diese verfremdet oder als Collage genutzt werden. MÜNCHNER KOMMENTAR zum Strafgesetzbuch. Band 3 §§ 80 – 184k. Hrsg. v. Jürgen Schäfer. 4. Auflage. München 2021, § 184b, Rn. 54.

¹¹ Ausführlich zu der komplexen Rechtslage vgl. WEIDUWILT: Maßnahmen, S. 51f.

¹² Für einen knappen Überblick siehe u.a. KINDHÄUSER/NEUMANN/PAEFFGEN, §§ 184-184e, Rn. 1a.

und Vergehen gegen die Sittlichkeit" bezeichnet.¹³ Die Vorstellung des Kindes oder Jugendlichen selbst als Schutzobjekt entwickelte sich erst in den ersten Jahrzehnten des 20. Jahrhunderts, wurde dann aber von der nationalsozialistischen Gesetzgebung wieder zugunsten eines streng kontrollierten Sittenschutzes des gesamten Volkes abgelöst. Einen Wandel mit einer allgemeinen Entkriminalisierung des Sexualstrafrechts brachten die späten 1960er Jahre, der auch in wegweisenden Entscheidungen wie dem Fanny-Hill-Urteil des Bundesgerichtshofes (BGH) von 1969¹⁴ sichtbar wurde. Diese Entwicklung fand mit der Legalisierung "einfacher" Pornographie im Rahmen einer einschneidenden Strafrechtsreform 1973 ihren Höhepunkt.¹⁵ Hier wurde aber ausschließlich der Umgang mit erwachsene, also mindestens volljährige, Personen zeigende Pornographie neu geregelt, während der spezifische Fall der Kinderpornographie keine Beachtung fand. Als Stein des Anstoßes gilt allgemein eine große Reportage in der Zeitschrift Stern 1989, die eine intensive Diskussion in der Öffentlichkeit nach sich zog.¹⁶ Erst in den späten 1990ern entwickelte sich dann getragen von einer öffentlichen Diskussion über ein mögliches Verbot von Pornographie der Darstellerschutz als maßgeblicher Leitfaden des Strafrechts, und mit der 27. Strafrechtsänderung 1993 wurde erstmalig der Besitz kinderpornographischer Aufnahmen sowie die Besitzbeschaffung oder Vermittlung an Dritte strafbar gemacht.¹⁷ Diese Einführung einer Besitzstrafbarkeit wurde vor allem damit begründet, dass die auf den Aufnahmen sichtbaren erwachsenen Personen als Täter in der Regel maskiert und somit nicht oder nur in seltenen Fällen überhaupt zu ermitteln waren. Gleichzeitig sollte der Konsument deutlich in die Verantwortung genommen werden, da man die weite Verbreitung von Kinderpornographie zumindest mittelbar auf die Existenz eines sich durch die neuen technologischen Möglichkeiten mit erschreckender Geschwindigkeit ausbreitenden Marktes zurückführte, der "ausgetrocknet" werden sollte.¹⁸ Zudem war es vor der Einführung der Besitzstrafbarkeit für Kinderpornographie nicht möglich, entdecktes Material einzuziehen, da die Täter sich in der Regel als reine "Sammler" darstellten und so die strafbare Verbreitungsabsicht nicht nachweisbar wurde.¹⁹ Erst 2003 wurde dann der § 184b StGB eingeführt, der alle Regelungen zu Kinderpornographie umfasst und im Grundstock nach einigen Änderungen bis heute einschlägig ist. Ab 2007 prägt dann das als "Lanzarote-Konvention" bezeichnete "Übereinkommen des Europarats zum Schutz von Kindern vor sexueller Ausbeutung und sexuellem Missbrauch" die Reform des Sexualstrafrechts in Deutschland. Die Umsetzung der Bestimmungen aus der "Lanzarote-Konvention" gestaltete sich aber als langwieriger Prozess. Zunächst wurde § 184b StGB durch das Verbot der sogenannten "Posing- Fotos" erweitert. Dabei handelt es sich um Abbildungen, die

¹³ WIEDUWILT: Maßnahmen, S. 53.

¹⁴ Urteil vom 22. Juli 1969, 1 Strafrechtskammer 456/68, NJW 1969, 1818.

¹⁵ Unter "einfacher Pornographie" verstehen sich Schriften nach §§ 184, 184d I StGB, wobei keine direkte Legaldefinition vorliegt. Eine Abgrenzung zu den Definitionen in §§ 184b, 184c StGB ermöglicht aber eine Negativdefinition. Dazu hat sich in der Rechtsprechung eine verbreitete Definition herausgebildet. Vgl. dazu SCHMIDT, Anja: Die strafrechtliche Bewertung von Pornographie vor dem Hintergrund der feministischen Bewegung, der PornStudies und der Medienforschung, in: Pornographie. Im Blickwinkel der feministischen Bewegung, der PornStudies, der Medienforschung und des Rechts. Hg. v. Anja Schmidt. Baden-Baden 2016 (= Schriften zur Gleichstellung, Bd. 42), S. 151f. Zur Strafrechtsreform und der damit verbundenen Einführung des Konzepts der "Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung" siehe SICK, Brigitte/RENZIKOWSKI, Joachim: Der Schutz der Sexuellen Selbstbestimmung, in: FS für Friedrich-Christian Schroeder zum 70. Geburtstag. Hg. v. Andreas Hoyer et al. Heidelberg 2006, S. 603f.

¹⁶ PALM, Jasmin: Kinder- und Jugendpornographie im Internet. Eine materiell-rechtliche Untersuchung der Rechtslage in Deutschland. Frankfurt am Main 2012, S. 3.

¹⁷ Vgl. WIEDUWILT: Maßnahmen, S. 56. Zur feministischen "PorNo!" Bewegung, in deren Zuge dem Deutschen Bundestag ein Gesetzesentwurf der Zeitschrift EMMA mit dem Ziel eines vollständigen Pornographieverbotes vorgelegt wurde und den Auswirkungen vgl. BADER, Michael: PorNo! Radikalfeministische Positionen gegen Pornographie, in: Pornographie. Im Blickwinkel der feministischen Bewegung, der PornStudies, der Medienforschung und des Rechts. Hg. v. Anja Schmidt. Baden-Baden 2016 (= Schriften zur Gleichstellung, Bd. 42), S. 21.

¹⁸ BAUMANN: Besitz an Daten, S. 33; PALM: Kinder- und Jugendpornographie, S. 3. Siehe weiter die Gesetzesbegründung in BT-Drs. 12/3001, S. 4.

¹⁹ Gesetzesbegründung in BT-Drs. 12/3001, S. 4.

Kinder in sexualisierenden Posen zeigen. Weiter wurde der Zusatz ergänzt, dass sexuelle Handlungen "von, an und vor" Kindern als Gegenstand von kinderpornographischen Schriften definiert werden, so dass nicht mehr zwangsläufig der tatsächliche Missbrauch von Kindern im Sinne des § 176 StGB dargestellt sein muss.²⁰ Neu eingeführt wurde auch der § 184c StGB, der Jugendpornographie erfasst und dem erweiterten Kindesbegriff aus den EU-Richtlinien Rechnung trägt, die alle Personen unter 18 Jahren als besonders schutzwürdig ansehen.²¹ Dabei unterscheiden sich § 184b StGB und § 184c StGB insofern, als dass § 184c StGB ein geringeres Strafmaß fordert, die Möglichkeit einer Geldstrafe vorsieht, und in § 184c StGB Abs. 4 einen Tatbestandsausschluss enthält, der das unter Jugendlichen praktizierte "Sexting" erfassen soll.²² Eine Änderung 2015 ergänzte die §§ 184d und 184c StGB, nach denen insbesondere der Abruf von kinder- und jugendpornographischen Darstellungen mittels Telemedien (§ 184d StGB) und die Veranstaltung und der Besuch kinder- und jugendpornographischer Darbietungen nach den Maßstäben des § 184b strafbar wurden.²³ Die Umsetzung "Lanzarote-Konvention" ins deutsche Strafrecht ist damit weitestgehend abgeschlossen. Die Konvention selbst wurde Ende 2015 durch den Bundestag ratifiziert und ist am 1. März 2016 in Kraft getreten.²⁴ Letzte Änderungen haben die einschlägigen Strafnormen in der Novelle vom 1. Juli 2021 erfahren, die Teil eines ganzen Pakets von Gesetzänderungen war und vor allem als Reaktion auf den immer weiter fortschreitenden technischen Wandel und die besondere Rolle des Internets bei der Verbreitung von Kinderpornographie zu sehen ist.²⁵ In Bezug auf die hier behandelten § 184b kam es neben der Einführung des Begriffs „Inhalte“ anstelle des vorher genutzten Begriffs der „kinderpornographischen Schrift“ vor allem zu einer Erhöhung des Strafraums, die allerdings umstritten bleibt.²⁶ Damit reagierte der Gesetzgeber vor allem auf einen erstaunlichen Anstieg an Taten, der seit 2018 quasi kontinuierlich zu verzeichnen gewesen war.²⁷

3. Zum Umgang mit kinderpornographischem Material in deutschen Archiven

In der juristischen Literatur wird am häufigsten die Frage nach den Modalitäten des Besitzes an kinderpornographischem Material diskutiert, da dieser als Voraussetzung der Strafbarkeit nach § 184b StGB von besonderer Bedeutung ist. Für Archive stellt sich diese Frage in der Regel nicht, da dem Archiv nach Übernahme und Widmung

²⁰ Gesetz zur Umsetzung des Rahmenbeschlusses des Rates der Europäischen Union zur Bekämpfung der sexuellen Ausbeutung von Kindern und der Kinderpornographie vom 31. Oktober 2008. Bundesgesetzblatt, 2008, Teil 1, Nr. 50, S. 2149ff.

²¹ BAUMANN: Besitz an Daten, S. 34.

²² Zu Kritik am Wortlaut des Tatbestandsausschlusses bei PALM: Kinder- und Jugendpornographie, S. 170f.

²³ Vgl. Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Strafgesetzbuches (Umsetzung europäischer Vorgaben zum Sexualstrafrecht), BT-Drs. 18/2601 und das Gesetz zur 49. Änderung des Strafgesetzbuches - Umsetzung europäischer Vorgaben zum Sexualstrafrecht, Bundesgesetzblatt 2015/I, 2.

²⁴ Vgl. die Liste aller Mitgliedsstaaten mit den Daten der jeweiligen Unterzeichnung/Ratifizierung auf der Webseite des Council of Europe: https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/201/signatures?p_auth= oNrzvPZJ (letzter Aufruf 29.03.2018). Auf derselben Homepage ist auch der Text der Lanzarote-Konvention im Volltext nachlesbar.

²⁵ Vgl. Entwurf eines Gesetzes zur Bekämpfung sexualisierter Gewalt gegen Kinder, BT-Drs. 19/23707, S.20. Tatsächlich wurde schon vorher ein kontinuierlicher Anstieg an Straftaten festgestellt, von 1847 verurteilten Personen im Jahr 2016 zu bereits 2078 verurteilten Personen im Jahr 2018. Damit ist der § 184b der von allen Vorschriften des Pornographiestrafrechts der am häufigsten angewandte Paragraph. Siehe MÜCHNER KOMMENTAR, § 184b, Rn. 6.

²⁶ Strittig bleibt vor allem die Erhöhung des Strafmaßes, die als rechtliche Folge die Neueinstufung der Handlung als Verbrechen mit sich bringt und damit die Einstellung von Verfahren auch in minder schweren Fällen verhindert und damit u.U. gegen europarechtliche Vorgaben zur Verhältnismäßigkeit in der Strafverfolgung verstößt. Vgl. die Anfrage Nr. 78, gedruckt am 7. Juli 2023, Bt-Drs. 20/7650, S. 57. Vgl. die Zusammenfassung mit Hinblick auf die europarechtlichen Regelungen bei BRODOWSKI, Dominik: Deutsche Gerichte müssen verschärfte Mindeststrafen ignorieren, in: Legal Online Tribune, 24.04.2023, <https://www.lto.de/recht/hintergruende/h/kinderpornografie-mindeststrafe-verbrechen-reform-groko-184b-buschmann-faeser-europarecht/> (Aufruf vom 27.7.2023).

²⁷ So waren 2019 rund 65% mehr Taten im Zusammenhang mit Kinderpornographie verzeichnet worden als noch im Vorjahr. Vgl. Entwurf eines Gesetzes zur Bekämpfung sexualisierter Gewalt gegen Kinder, BT-Drs. 19/23707, S. 21.

von Archivgut unweigerlich die Besitzherrschaft nach § 854 BGB über das Material zukommt und es somit eindeutig Besitz an den Aufnahmen hat. Die praktischen Fragen der täglichen Archivarbeit sind daher vor allem darauf ausgerichtet, ob das Material überhaupt im Magazin verbleiben kann, ob Polizei oder Staatsanwaltschaft informiert werden müssen und, wenn der Verbleib im Archiv rechtlich möglich ist, ob es einem Nutzer vorgelegt werden kann. Auf den ersten Blick liegt es nahe, insbesondere letzte Frage klar zu verneinen. Eine genaue Analyse des § 184b StGB wird aber zeigen, dass dies stark von den Umständen der Nutzung im Einzelfall abhängt.

Zunächst ist aber festzustellen, dass beim Umgang mit kinderpornographischem Material deutliche rechtliche Unterschiede bestehen, je nachdem in welcher Art von Archiv die Bilder oder Filme aufgetaucht sind. Deswegen sollen die verschiedenen Archivsparten unabhängig voneinander betrachtet werden, um Unterschiede und Gemeinsamkeiten im rechtlichen Rahmen herauszuarbeiten.

3.1 Öffentliche Archive

Unter öffentlichen Archiven sind in Deutschland die Staats-, Landes- und das Bundesarchiv sowie Archive, die von kommunalen Gebietskörperschaften wie Städten, Gemeinden und Kreisen betrieben werden, zu verstehen.

3.1.1 Das Bundesarchiv sowie die Staats- und Landesarchive

Die deutschen Staats- und Landesarchive sowie das Bundesarchiv erfüllen ihren gesetzlichen Auftrag nach den Vorgaben des Bundesarchivgesetzes oder des jeweiligen Landesarchivgesetzes.²⁸ Grundsätzlich gehört es zu ihren gesetzlichen Aufgaben, Archivgut zu sichern, nutzbar zu machen und wissenschaftlich zu verwerten (vgl. BArchG § 3 Abs. 1, ArchivG NRW § 3, ohne den Hinweis auf die wissenschaftliche Verwertung HArchG § 2 Abs. 1).²⁹ Für Archivgut in staatlichen Archiven gilt unabhängig von seiner Provenienz nach der Widmung ein Status als modifiziertes Privateigentum, über das eine öffentlich-rechtliche Dienstbarkeit besteht.³⁰ Werden in übernommenen und zu Archivgut gewidmeten Beständen zu einem beliebigen Zeitpunkt Materialien entdeckt, die nach den Maßgaben des § 184b Abs. 1 StGB als kinderpornographische Schriften einzustufen sind, ist das Archiv zweifellos Besitzer dieser Schriften. Es macht dabei keinen Unterschied, ob die kinderpornographischen Schriften als analoge Bilder oder Filme vorliegen, oder ob es sich um digitales Material handelt. Auch das Alter der Bilder ist nicht entscheidend: fallen sie unter die Definition von Kinderpornographie des § 184b Abs. 1 StGB spielt es keine Rolle, von wann die Bilder stammen und ob die darauf abgebildeten Personen zum Zeitpunkt der Entdeckung wahrscheinlich noch leben oder nicht.³¹ Unerheblich ist auch, ob das Material bewusst oder unbeabsichtigt in den Besitz des Archivs gelangt ist.

Kommt eine Privatperson unbeabsichtigt in den Besitz von Kinderpornographie, so kann sie einer Strafbarkeit nach § 184b StGB entgehen, indem sie das Material sofort an die Staatsanwaltschaft abgibt oder vernichtet, da die Strafbarkeit des § 184b StGB maßgeblich auf ein Aufrechterhalten des Besitzes und den entsprechenden Besitzwillen abstellt.³² So hat beispielsweise das Stadtarchiv Wiesbaden im Jahr 2010 bei dem in der Einleitung

²⁸ Einige als öffentlich angesehene Archive fallen nicht unter die Archivgesetze und werden deswegen im Abschnitt 3.2. Private Archive behandelt. Vgl. BECKER: Staatsaufbau und Archivwesen, S. 16.

²⁹ Um eine Eingrenzung zu ermöglichen beziehen sich die Beispiele aus den deutschen Archivgesetzen in dieser Arbeit regulär auf das Bundesarchivgesetz sowie auf die Archivgesetze der Bundesländer Hessen und Nordrhein-Westfalen.

³⁰ HENNE: Archivrelevantes Recht AT und BT, S. 186.

³¹ Das Rückwirkungsverbot des § 2 Abs. 1 StGB bezieht sich nur auf strafrechtliche Verfolgung des Täters, nicht auf die Einstufung des Materials.

³² LACKNER/KÜHL/HEGER, § 184b StGB, Rn. 6, vgl. weiter BT-Drucks. 12/3001, S. 6, wo auch festgehalten wird, dass nicht vorsätzlicher Besitz von Kinderpornographie zunächst straflos ist. Zur Aufrechterhaltung des Besitzes vgl. KINDHÄUSER/NEUMANN/PAEFFGEN, §§ 184-184e, Rn. 7a.

besprochenen Fund von kinderpornographischen Aufnahmen in einem Nachlass das Material an die Staatsanwaltschaft übergeben, um sich vor möglichen Strafmaßnahmen zu schützen. Allerdings sind solche drastischen Maßnahmen oftmals nicht notwendig, denn für öffentliche Archive sieht § 184b Abs. 5 StGB unter der Maßgabe, dass sie ihre Aufgabe rechtmäßig im Rahmen der Archivgesetze wahrnehmen, einen Tatbestandsausschluss vor.³³ Die überstürzte Abgabe von Archivgut ohne Kenntnis der genauen Rechtslage kann also leicht zu Beurteilungsfehlern führen, wenn das Archiv irrig in der Annahme ist, zu einer Verwahrung von Archivgut nicht berechtigt zu sein, obwohl es sich dabei eigentlich um seine gesetzliche Aufgabe handelt.

§ 184b Abs. 5 Nr. 1 StGB hebt die Strafbarkeit des § 184b Abs. 1 Nr. 2 und Abs. 3 (Besitz und Besitzverschaffen) StGB für solche Handlungen ausdrücklich auf, die der rechtmäßigen Erfüllung staatlicher Aufgaben dienen; § 184b Abs. 5 Nr. 2 StGB für die rechtmäßige Erfüllung von Aufgaben, die sich aus Vereinbarung mit einer zuständigen staatlichen Stelle ergeben und § 184b Nr. 3 StGB für die rechtmäßige Erfüllung dienstlicher oder beruflicher Pflichten. Der Tatbestandsausschluss soll zunächst spezifisch die Mitarbeiter von Behörden erfassen, die im Rahmen der Strafverfolgung mit kinderpornographischem Material umgehen müssen, beispielsweise Polizei und Staatsanwaltschaft. Die Erweiterung in § 184b Nr. 2 StGB erfasst aber nach den Gesetzgebungsmaterialien ausdrücklich auch Anwälte, Sachverständige, Ärzte bei der Erfüllung diagnostischer und therapeutischer Aufgaben und Wissenschaftler bei der Durchführung konkreter Forschungsaufträge.³⁴ Auch andere Auftragsverhältnisse mit staatlichen Stellen gehören dazu,³⁵ beispielsweise von Organisationen wie Internetbeschwerdestellen, die Anzeigen zu kinderpornographischen Inhalten im Internet aufnehmen und deren Löschung vorantreiben, wozu das betroffene Material von den Mitarbeitern der Organisation zur Beurteilung angesehen werden muss.³⁶ Der Tatbestandsausschluss verzichtet hier absichtlich auf eine abschließende Aufzählung aller darunter fallenden Personen, und bleibt so auslegungsbedürftig und erweiterungsfähig.³⁷ Gleichzeitig stellt das Ausschließlichkeitserfordernis sicher, dass ausschließlich die rechtmäßige Aufgabenerfüllung als Grund für Besitz und Besitzverschaffung straffrei bleibt.³⁸ Archive werden weder im Gesetz selbst noch in den Gesetzgebungsmaterialien oder der Kommentarliteratur ausdrücklich genannt.³⁹

Für das Bundesarchiv sowie die Staats- und Landesarchive, die ihre Aufgabe gemäß den entsprechenden staatlichen Archivgesetzen wahrnehmen, sind die Voraussetzungen des Tatbestandsausschlusses nach § 184b Abs. 5 Nr. 1 nach dem Wortlaut der Norm jedoch eindeutig erfüllt. Auch für die staatlichen Sonderarchive wie die Parlamentsarchive kann der Tatbestandsausschluss geltend gemacht werden. Die staatlichen Aufgaben dieser Archive umfassen, nach Maßgabe des entsprechend anzuwendenden Archivgesetzes, grundsätzlich die Pflicht, das Archivgut zu sichern.⁴⁰ Wurde kinderpornographisches Material zu Archivgut gewidmet, fällt dieses unter das

³³ Zur Entwidmung von Archivgut vgl. HENNE: Archivrelevantes Recht AT und BT, S. 295. Inwiefern der spezifische Wiesbadener Fall anders nicht mehr lösbar gewesen wäre, sei hier dahingestellt.

³⁴ LACKNER/KÜHL/HEGER: § 184b StGB, Rn. 8.; beziehen sich auf die Erläuterungen in BT-Drs. 18/2601, S. 31f.

³⁵ FISCHER, Thomas: Strafgesetzbuch mit Nebengesetzen. Kommentar. 66. Auflage 2019 (Beck'sche Kurzkommentare, Bd. 10), § 184b StGB, Rn. 43.

³⁶ SCHÖNKE, Adolf/SCHRÖDER, Horst: Strafgesetzbuch. Kommentar. 30. Auflage. München 2019, § 184b StGB, Rn. 44. Hier findet sich auch eine Aufzählung einiger Stellen sowie weiterer gesetzlicher Vereinbarungen, ebenso in BT-Drs. 18/2601, S. 32.

³⁷ BT-Drs. 18/2601, S. 31.

³⁸ SCHÖNKE/SCHRÖDER: § 184b StGB, Rn. 42.

³⁹ Vgl. BT-Drs. 18/2601, S. 31f.

⁴⁰ Zu den Aufgaben spezifisch des Bundesarchivs vgl. BECKER, Siegfried/OLDENHAGE, Klaus: Bundesarchivgesetz. Handkommentar. Baden-Baden 2006, S. 27.

Archivgesetz und muss grundsätzlich gesichert werden, wobei im Zuge der Nachkassation die Möglichkeit besteht, die Archivalien zu entwiden und anschließend zu kassieren.⁴¹ Solche nach den Maßgaben des Archivgesetzes erfolgte Archivierung ist durch den Tatbestandsausschluss nach § 184b Abs. 5 Nr. 1 StGB regelmäßig straffrei. Dabei ist aber zu beachten, dass die Besitzstrafbarkeit nur dann entfällt, wenn die unter § 184b Abs. 5 Nr. 1 StGB genannten staatlichen Aufgaben rechtmäßig erfüllt werden. Rechtmäßiges Handeln ist vor allem Handeln nach Maßgabe und im Rahmen der Gesetze, hier also nach dem jeweils einschlägigen Archivgesetz. Grundsätzlich fallen Handlungen, die diesen Rahmen ignorieren oder überschreiten und also unverhältnismäßig sind, nicht mehr unter den Schutz des Tatbestandsausschlusses, so dass dann der Fall der Besitzstrafbarkeit nach § 184b Abs. 3 StGB wieder eintreten kann.

Die archivischen Kernaufgaben wie die Übernahme und Verzeichnung des Materials durch archivisches Fachpersonal sind durch das Archivgesetz vorgeschrieben und damit als rechtmäßiges Handeln erfasst. Dies gilt auch für diejenigen Mitarbeiter des Archivs, die durch Werkverträge oder Drittmittel beschäftigt sind, und beispielsweise in Verzeichnungsprojekten archivische Aufgaben übernehmen. Wegen des besonderen Status kinderpornographischer Materialien und der hohen Bedeutung der möglichen betroffenen Schutzgüter, einschließlich der nach dem Grundgesetz besonders geschützten Menschenwürde der dargestellten Personen,⁴² sind grundsätzlich aber einige Vorsichtsmaßnahmen im archivischen Alltag angebracht, um das rechtmäßige Handeln aller Mitarbeiter des Archivs im Rahmen des Gesetzes zu gewährleisten. Dazu können Maßnahmen wie die rechtliche Schulung der Mitarbeiter gehören, um den sensiblen und rechtskonformen Umgang mit dem Material einzuüben und insbesondere auf die strafrechtlichen Konsequenzen bei der Überschreitung des rechtlichen Rahmens hinzuweisen. Unter Umständen empfehlen sich auch Warnhinweise auf dem Archivgut selbst, die auf die strafrechtliche Bedenklichkeit des Materials hinweisen und vermeiden, dass Personen ungewollt damit konfrontiert werden. Bei digitalem Material, das besonders umsichtig behandelt werden sollte, könnte eine Kontrolle des Zugangs über spezifische, bei einer dafür beauftragten Person hinterlegte Passwörter erfolgen, während analoges Material eine gesonderte Lagerung in gesicherten Magazinbereichen finden könnte, wie sie auch für VS-Unterlagen benötigt werden. Grundsätzlich ist auch zu beachten, dass die mit dem Material konfrontierten Mitarbeiter selbst unter Umständen Unterstützung benötigen können, um den Umgang mit dem teilweise verstörenden Material besser verarbeiten zu können.

Beschlagnahmung durch Polizei und Staatsanwaltschaft?

Grundsätzlich besteht in staatlichen Archiven durch die Ausnahmenvorschrift des § 184b Abs. 5 StGB keine Pflicht, beim Auffinden von kinderpornographischem Material Polizei oder Staatsanwaltschaft zu informieren, insbesondere dann nicht, wenn das Material aus Akten der Staatsanwaltschaft oder Polizei stammt und bereits Gegenstand einer strafrechtlichen Untersuchung war. Viele Archivgesetze enthalten Regelungen, die der abgebenden Stelle den Zugang zu ihrem Material erleichtern, so dass eine erneute Einsicht durch Staatsanwaltschaft oder andere berechnigte Nutzer⁴³ kein Problem darstellt (vgl. BArchG § 15; HArchG § 9 Abs. 3 S. 2; ArchivG NRW § 6 Abs. 4). Werden kinderpornographische Aufnahmen in privaten Nachlässen und Sammlungen gefunden kann es aber u.U. empfehlenswert sein, die Polizei darüber in Kenntnis zu setzen, um die Aufklärung möglicherweise begangener Straftaten anzustoßen. Die Polizei kann dann grundsätzlich nach § 94 Abs. 1 Strafprozessordnung (StPO) das

⁴¹ Zum Vorgang der Entwidmung vgl. HENNE, Archivrelevantes Recht AT und BT, S. 295.

⁴² Zu den Schutzgütern, die durch den § 184b StGB geschützt werden sollen, zählt insbesondere die Menschenwürde der abgebildeten Kinder. Vgl. dazu die Ausführungen weiter unten.

⁴³ Zur Frage nach den berechtigten Nutzern siehe weiter unten.

Material in Verwahrung nehmen, um es z.B. als Beweismaterial in einer Verhandlung zu nutzen.⁴⁴ Zusätzlich ist sie auch ermächtigt, bei Weigerung der Abgabe durch das Archiv eine Beschlagnahmung durchzuführen (§94 Abs. 2 StPO). Diese muss nach §98 Abs. 1 S.1 StPO gerichtlich angeordnet werden, und darf ansonsten in Ausnahmefällen nur bei Gefahr in Verzug ohne vorherige Anordnung ausgeführt werden.⁴⁵ Darunter fällt z.B. die Gefahr, dass Beweismaterial bis zur Erteilung eines richterlichen Beschlusses vernichtet werden könnte, was im Fall von Archivgut nicht zu erwarten ist.⁴⁶ Eine Beschlagnahmung nach §94 Abs. 1 StPO müsste also richterlich angeordnet werden. Dazu müsste sie den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit erfüllen. Nach §94 Abs. 1 StPO kann die Beweismaterialsicherung auch auf andere Weise erfolgen, was im Falle von Archivgut beispielsweise durch die Herstellung von Reproduktionen erfolgen kann, die dann im Rahmen der Strafverfolgung genutzt werden können. Ob diese Maßnahme genügt, ist aber im Einzelfall zu bewerten und von den Anforderungen der Strafverfolgungsbehörden abhängig. Regelmäßig ist also davon auszugehen, dass eine Beschlagnahmung von kinderpornographischem Material in Archivgut zu Beweis Zwecken nach §94 Abs. 1 StPO nach richterlicher Anordnung rechtmäßig erfolgen kann.

Grundsätzlich könnte auch eine Einziehung nach §111b StPO erfolgen, wenn es sich bei den Gegenständen um Einziehungsgegenstände handelt und die Rechtsfolgen nach §§73, 74 StGB gesichert werden sollen.⁴⁷ Kinderpornographisches Material gehört nach §184b Abs. 6 StGB zu den Gegenständen, die als Tatprodukte nach den Maßgaben des §74 und §74a StGB eingezogen werden können. §74 Abs. 3 StGB setzt dabei voraus, dass die Gegenstände sich zum Zeitpunkt der Tat im Besitz des Täters oder eines weiteren Tatbeteiligten befinden.⁴⁸ Da bei kinderpornographischen Schriften auch §74a StGB zur Anwendung kommt, können diese Materialien auch dann eingezogen werden, wenn der Besitzer zum Zeitpunkt der Tat diese entweder leichtfertig ermöglicht oder die Gegenstände in verwerflicher Weise erworben hat. Zuletzt ermöglicht §74b StGB auch die Einziehung von Gegenständen, die ihrer Art und den Umständen nach die Allgemeinheit gefährden oder die direkte Gefahr mit sich bringen, zur Begehung rechtswidriger Taten genutzt zu werden, wenn diese sich bei einem schuldlosen Täter oder Tatteilnehmer befinden, oder bei einem unbeteiligten Dritten. Da es sich bei den hier untersuchten kinderpornographischen Inhalten um Archivmaterial handelt, das nach dem Tatbestandsausschluss des §184b Abs. 5 StGB rechtmäßig im Besitz des Archivs ist, befindet es sich zum Zeitpunkt der Einziehung nicht mehr bei einem Täter oder Tatbeteiligten. Es droht auch den Umständen nach keine unmittelbare Gefährdung der Allgemeinheit, da das Archiv im Rahmen der Archivgesetze den Schutz möglicher gefährdeter Rechtsgüter gewährleisten kann und muss.⁴⁹

Möglichkeiten der Nutzung nach §184b Abs. 5 StGB

Archivgut, das kinderpornographische Materialien enthält, kann also durch staatliche Archive im Rahmen des §184b Abs. 5 StGB i.V.m. dem jeweiligen Archivgesetz problemlos magaziniert und verzeichnet werden. Kann es aber auch Nutzern vorgelegt werden? Grundsätzlich gehört die Vorlage von Archivalien zu den staatlichen

⁴⁴ Diese Inverwahrnahme kann von jedem Strafvollzugsbeamten durchgeführt werden. Vgl. BEULKE, Werner: Strafprozessrecht. 8. Auflage. Heidelberg 2005, S. 143, Rn. 246.

⁴⁵ BEULKE: Strafprozessordnung, S. 149, Rn. 258.

⁴⁶ MAYER-GROßNER, Lutz/SCHMITT, Bertram: Strafprozessordnung. Gerichtsverfassungsgesetz, Nebengesetze und ergänzende Bestimmungen. 54. Auflage. München 2011, §98, Rn. 6/7.

⁴⁷ MAYER-GROßNER/SCHMITT: Strafprozessordnung, S. 142, Rn. 245.

⁴⁸ SCHÖNKE/SCHRÖDER: §74 StGB, Rn. 19.

⁴⁹ Eine Einziehung wegen Gefährdung kommt nur dann in Betracht, wenn konkrete Anhaltspunkte bestehen, dass der Gegenstand für rechtswidrige Handlungen genutzt werden soll. Bei einem Archiv wäre das dann der Fall, wenn kinderpornographisches Material ohne weiteres einem beliebigen Nutzer im Lesesaal vorgelegt oder digital verbreitet wird. SCHÖNKE/SCHRÖDER: §74b StGB, Rn. 6. Zu den Möglichkeiten der legalen Nutzung im Archiv siehe unten.

Aufgaben eines Archivs (vgl. BArchG §3; HArchG §2 Abs. 1; ArchivG NRW §6), der aber Schutzfristen nach den Maßgaben der Archivgesetze entgegenstehen können. Zusätzlich enthalten viele Archivgesetze Regelungen, nach denen Material nicht vorgelegt werden kann, wenn schutzwürdige Belange Betroffener oder Dritter dadurch verletzt werden (vgl. BArchG §13 Abs. 1 Nr. 2; HArchG §8 Abs. 1 Nr. 2, ArchivG NRW §6 Abs. 2 Nr. 2). Dabei muss eine Abwägung der miteinander in Konflikt stehenden Rechte erfolgen, die verhältnismäßig sein muss, um gerechtfertigt zu sein.⁵⁰ Für eine Vorlage könnten die im Grundgesetz garantierte Forschungsfreiheit und die Kunstfreiheit nach Art. 5 Abs. 3 GG sprechen. Umstritten ist jedoch die Frage nach der Abgrenzung von Kunst und Pornographie, wobei Uneinigkeit darüber besteht, ob Kinderpornographie überhaupt unter Kunst fallen kann, zumal der Kunstbegriff juristisch meist offen ausgelegt werden muss.⁵¹ Regelmäßig findet die Kunstfreiheit ihre Schranken aber auch in den Grundrechten Dritter, die hier besonders betroffen sind.⁵² Gleiches gilt für die Forschungsfreiheit.

Dementsprechend muss geprüft werden, welche Grundrechte die Vorlage kinderpornographischen Materials verletzen könnte. Diese sind auch dem Schutzzweck der Norm des §184b StGB zu entnehmen, denn diese reagiert auf die konkrete Gefahr der Verletzung eines Individual- oder Allgemeinguts und bezieht daher ihre Legitimation.⁵³ Im Falle des §184b StGB sind dabei gleich mehrere Schutzgüter zur Legitimation der Strafbarkeit denkbar: der Jugendschutz und die Menschenwürde der Darsteller.⁵⁴ Der Jugendschutz nimmt verfassungsrechtlich eine wichtige Position ein, und ist nach Art. 2 Abs. 1, Art. 1 Abs. 1, Art. 6 Abs. 2 und Art. 5 Abs. 2 GG von besonderer Bedeutung.⁵⁵ Der Begriff des Jugendschutzes fasst hier einen ganzen Strauß an Zielen zusammen: dem Schutz der Konsumenten,⁵⁶ der Darsteller⁵⁷ und eventueller Dritter, die Opfer eines durch kinderpornographische Schriften angeregten Missbrauchs werden könnten.⁵⁸

⁵⁰ Vgl. BECKER/OLDENHAGE: Archivrecht, S. 27.

⁵¹ WIEDUWILT: Kinder- und Jugendpornographie, S. 93f., ausführlich dazu SIEGLE, Miriam: Das Spannungsverhältnis von Kunstfreiheit und Persönlichkeitsrecht. Zur Problematik der Darstellung realer Personen in Kunstwerken. Baden-Baden 2012 (= Schriften zum Kunst- und Kulturrecht, Bd. 13), S. 62f.

⁵² Nach hM fällt Kinderpornographie nicht unter die Kunstfreiheit, da die betroffenen Individualgrundrechte der unfreiwilligen Darsteller zu stark eingeschränkt würden. MÜNCHNER KOMMENTAR, §184b, Rn. 57.; SIEGLE: Kunstfreiheit und Persönlichkeitsrecht, S. 67.

⁵³ Vgl. BAUMANN: Besitz an Daten, S. 123.

⁵⁴ LACKNER/KÜHL/HEGER: StGB §184b, Rn. 1. Für den gesamten Absatz vgl. auch PALM: Kinder- und Jugendpornographie, S. 91-95. Zur komplexen Frage nach den Rechtsgütern, zu deren Schutzzweck §184c StGB eingeführt wurde, und die hier nicht ausgeführt werden sollen vgl. KINDHÄUSER/NEUMANN/PAEFFGEN, §§ 184-184e, Rn. 1.

⁵⁵ SCHMIDT: Strafrechtliche Bewertung, S. 154.

⁵⁶ Dies gilt grundsätzlich für alle Arten der Pornographie, vor der Kinder und Jugendliche generell geschützt werden sollen. Zum Begriff der Bewahrpädagogik im Kinder- und Jugendmedienschutz siehe VOLLBRECHT, Ralf: Pornographienutzung im Jugendalter und ihre Folgen aus medienpädagogischer Sicht, in: Pornographie. Im Blickwinkel der feministischen Bewegung, der Porn-Studies, der Medienforschung und des Rechts. Hg. v. Anja Schmidt. Baden-Baden 2016 (= Schriften zur Gleichstellung, Bd. 42), S. 126; kritisch dazu auch SCHMIDT: Strafrechtliche Bewertung, S. 165f.

⁵⁷ Getrennt betrachtet wird beides bei LACKNER/KÜHL/HEGER: §184b StGB, Rn. 1.

⁵⁸ Dieser Punkt ist umstritten, da eine direkte Kausalität zwischen Kindesmissbrauch i. S. d. §176 StGB und dem Konsum von Kinderpornographie bisher wissenschaftlich nicht nachgewiesen wurde. Grundsätzlich gibt es wenige Studien zur Frage, welche Auswirkungen der Konsum von Kinderpornographie auf das soziale Verhalten des Betrachters hat. Das gilt auch für legale Formen der Pornographie, wobei einige Studien hier eine Verbindung zwischen dem Konsum stark gewalthaltiger Pornographie und persönlicher Aggressivität nahelegen. Vgl. hierzu LEMKE, Richard /WEBER, Mathias: Was wir über die Wirkung von Pornographie wissen (und warum wir vieles nicht wissen), in: Pornographie. Im Blickwinkel der feministischen Bewegung, der Porn-Studies, der Medienforschung und des Rechts. Hg. v. Anja Schmidt. Baden-Baden 2016 (= Schriften zur Gleichstellung, Bd. 42), S. 94.; auch VOLLBRECHT: Pornographienutzung, S. 130f., PALM: Kinder- und Jugendpornographie, S. 94. Anderer Ansicht sind KINDHÄUSER/NEUMANN/PAEFFGEN, §§ 184- 184e, Rn. 3, die eine Besitzstrafbarkeit teilweise ablehnen. BÖSE vergleicht den Besitz von Kinderpornographie mit Hehlerei, insofern, dass beide Handlungen Anreiz zu Straftaten schaffen. Vgl. BÖSE, Martin: Die Europäisierung der Strafvorschriften gegen Kinderpornographie, in: FS für Friedrich-Christian Schroeder zum

Der § 184b StGB wird damit quasi zum Vorfeldtatbestand des § 176 StGB (Sexueller Missbrauch von Kindern).⁵⁹ Der Besitz von Kinderpornographie wird also als Gefährdungsdeldikt behandelt, der aufgrund der Gefahr von weiterem Kindesmissbrauch strafbar ist.⁶⁰ Als besonders wichtiges Schutzgut ist zudem die Menschenwürde der auf den Aufnahmen erkennbaren Kinder zu nennen. Insbesondere die häufig weite und unkontrollierbare Verbreitung der Aufnahmen, die vor allem im Internet kaum noch einzudämmen ist, stellt für sich jeweils eine erneute und selbstständige Verletzung der nach Art. 1 Abs. 1 GG geschützten Menschenwürde der dargestellten Kinder dar.⁶¹ Zusätzlich können kinderpornographische Aufnahmen die Würde des Menschen nicht nur als individuelle Person verletzen, sondern die Würde des Menschen als "Gattungswesen" beeinträchtigen, indem sie seine Subjektqualität in Frage stellen.⁶² Die Vorlage von Kinderpornographie würde also die als schutzwürdige Belange im Grundgesetz verankerte Menschenwürde der abgebildeten Kinder verletzen, hinter der andere Grundrechte wie die Forschungsfreiheit und Kunstfreiheit regelmäßig werden zurückstehen müssen. Damit ist die Vorlage kinderpornographischen Materials als Archivgut regelmäßig nicht durch das Archivgesetz gedeckt, so dass es sich dabei nicht mehr um die rechtmäßige Erfüllung staatlicher Pflichten handelt und der Tatbestandsausschluss des § 184b Abs. 5 Nr. 1 nicht mehr greift. Die Vorlage würde dann dazu führen, dass die Besitzstrafbarkeit und insbesondere die strafbare Besitzverschaffung nach § 184b Abs. 3 StGB vorliegt.

Eine Ausnahme von diesem Grundsatz kann allerdings in Einzelfällen im Rahmen des Tatbestandsausschlusses des § 184b Abs. 5 StGB vorliegen, der bestimmten Personengruppen den Umgang mit Kinderpornographie erlaubt. Hierbei handelt es sich um die oben aufgezählten Behörden sowie von ihnen bestellte Personen, die dienstliche oder berufliche Pflichten erfüllen (Polizei und Staatsanwaltschaft, Ärzte und Anwälte, Wissenschaftler mit konkretem staatlichen Forschungsauftrag), sofern der Umgang im Rahmen der rechtmäßigen, d.h. gesetzeskonformen Erfüllung geschieht. Eine Vorlage des entsprechenden Archivguts bei diesen Nutzern würde also nicht zum Eintritt des Tatbestandes der Besitzverschaffung führen und für das Archiv keine Strafbarkeit nach sich ziehen. Gleichzeitig wird dem oben ausgeführten Schutzzweck der Nutzungsbeschränkung der Archivgesetze Rechnung getragen, indem die Schutzgüter durch den § 184b Abs. 5 StGB erfasst und durch den engen Rahmen des Tatbestandsausschlusses hinreichend gedeckt werden. Bei Nutzern, die unter den Tatbestandsausschluss des § 184b Abs. 5 StGB fallen, können also legitime Gründe für eine Nutzung des kinderpornographischen Materials vorliegen, nach denen das Archivgut vorgelegt werden kann, ohne dass der Straftatbestand der Besitzverschaffung oder Verbreitung des § 184b StGB erfüllt wird oder die Schutznormen der Archivgesetze verletzt werden. Ob die Vorlage aber verhältnismäßig und also gerechtfertigt ist kann im Einzelfall nur unter Berücksichtigung des jeweils anzuwendenden Archivgesetzes und einer umfassenden Abwägung sämtlicher beteiligten Interessen entschieden werden. Dabei muss das Archiv sicherstellen, dass seine Auslegung des weiten Tatbestandsausschlusses im Einklang mit den Strafgesetzen erfolgt.

70. Geburtstag. Hg. v. Andreas Hoyer et al. Heidelberg 2006, S. 753; ähnlich bei SICK/RENIKOWSKI: Sexuelle Selbstbestimmung, S. 607. Anderer Ansicht ist HÖRNLE, Tatjana: Anschlussdelikte als abstrakte Gefährdungsdeldikte - wem sind die Gefahren durch verbotene Märkte zuzurechnen?, in: FS für Friedrich-Christian Schroeder zum 70. Geburtstag. Hg. v. Andreas Hoyer et al. Heidelberg 2006, S. 489. Eine Studie des us-amerikanischen Kongress gibt einen Einblick in die dortige Sichtweise und stellt Zusammenhänge zwischen Konsum und Kindesmissbrauch her: CASSEL, Paul G./MARSH, James R./CHRISTIANSEN, Jeremy M.: Not just "Kiddie Porn". The Significant Harms from Child Pornography Possession, in: Refining Child Pornography Law. Crime, Language and Social Consequences. Hg. v. Carissa Byrne Hessik. Ann Arbor 2016, S. 190/191.

⁵⁹ Vorfeldtatbestände erfassen vorbereitende Handlung zur Durchführung einer Straftat.

⁶⁰ BÖSE: Europäisierung, S. 753.

⁶¹ Vgl. HÖRNLE: Anschlussdelikte, S. 495, zu den psychischen Schädigungen, die Opfer durch die unkontrollierte Verbreitung der Aufnahmen erfahren vgl. CASSEL/MARSH/CHRISTIANSEN: Significant Harms, S. 190f.

⁶² SU, Hui-chieh: Schutz der Menschenwürde gegen gesellschaftliche Verrohung durch Meinungsäußerung. Menschenbildliche und verfassungsrechtliche Analyse zum totalen Verbreitungsverbot fiktiver Gewalt- und Minderjährigensexualdarstellungen in Deutschland und den USA. Berlin 2013 (= Schriften zum Öffentlichen Recht, Bd. 1251), S. 40.

3.1.2 Kommunale Archive

Auch bei den kommunalen Archiven ist der Umgang mit kinderpornographischem Material als Archivgut vor allem von der Frage bestimmt, ob einer der drei Fälle des Tatbestandsausschlusses nach § 184b Abs. 5 StGB greift und damit die Besitzstrafbarkeit des § 184b Abs. 3 StGB nicht eintritt. Um unter den Ausschlussgrund des § 184b Abs. 5 Nr.1 StGB zu fallen müssten kommunale Archive "staatliche Aufgaben" erfüllen, wohinter im Kern die Frage nach dem Rechtscharakter der Archivierung durch Gemeinden als Gebietskörperschaften steht.

Als Verband mit eigenen Rechten und Pflichten sind Gemeinden Körperschaften des öffentlichen Rechts: ihre kommunale Selbstverwaltung ist in Art. 28 Abs. 2 GG verfassungsrechtlich festgelegt.⁶³ Grundsätzlich existieren zwei unterschiedliche Systeme zur Kategorisierung der von Gemeinden zu übernehmenden Aufgaben. Das dualistische System, dem die Bundesländer Bayern, Niedersachsen, Rheinland-Pfalz, Saarland, Sachsen-Anhalt und Thüringen folgen, unterteilt die Aufgaben einer Gemeinde in Selbstverwaltungsaufgaben und Auftragsangelegenheiten.⁶⁴ Die Selbstverwaltungsaufgaben beziehen sich auf den eigenen Wirkungskreis der Gemeinde, und umfassen sowohl freiwillige Aufgaben als auch pflichtige Aufgaben ohne Weisung.⁶⁵ Hier ist der Gemeinde zugestanden zu entscheiden, ob eine Aufgabe erfüllt werden soll, als auch wie dies geschehen soll (z.B. die Errichtung eines Schwimmbads). Bei pflichtigen Aufgaben ohne Weisung muss die Gemeinde aufgrund einer gesetzlichen Grundlage die Aufgabe erfüllen, aber es bleibt ihr frei überlassen, wie sie die Erfüllung gestalten wird. Im Gegensatz dazu stehen die Auftragsangelegenheiten, die als staatliche Aufgaben den Gemeinden übertragen worden sind und die zumeist überörtlicher Natur sind. Im monistischen System, das in den Bundesländern Baden-Württemberg, Brandenburg, Hessen, Mecklenburg-Vorpommern⁶⁶, Nordrhein-Westfalen, Sachsen und Schleswig-Holstein verbreitet ist, teilen sich die Aufgaben in freiwillige und pflichtige Selbstverwaltungsangelegenheiten,⁶⁷ sowie in Pflichtaufgaben nach Weisung. Erstere sind identisch mit der Aufgabenstruktur des dualistischen Systems, letztere umfassen neben reinen Pflichtaufgaben auch Weisungsaufgaben, bei denen die Gemeinde stark an Weisungen gebunden ist.⁶⁸ Über die genaue Zuordnung der Archivierung als Aufgabe der Gemeinde und damit den Rechtscharakter herrscht indes Uneinigkeit. Ordnet man sie dem Feld der pflichtigen Selbstverwaltungsaufgabe zu, fiel sie noch in den Bereich der mittelbaren Staatsverwaltung und wäre damit als staatliche Aufgabe nach Maßgabe des Tatbestandsausschluss § 184b Abs. 5 StGB einzuordnen.⁶⁹ Dieser Auffassung steht aber die Annahme gegenüber, dass die Archivierung in den Bereich der reinen Selbstverwaltungsangelegenheiten fällt, die klassisch über Satzungen geregelt werden können. Es handelt sich damit nicht um eine Aufgabe aus dem Bereich der mittelbaren Staatsverwaltung.⁷⁰ Hier besteht keine Fachaufsicht der oberen Landesbehörden sondern nur eine Rechtsaufsicht. Auch unterscheiden sich die Archivgesetze der verschiedenen Bundesländer, die entweder eine Regelung durch Satzung vorsehen (Baden-Württemberg, Bayern, Bremen, Hessen, Niedersachsen, NRW, Saarland, Sachsen, Thüringen), oder eine ganze oder teilweise Übernahme der Regelungen des jeweiligen Landesar-

⁶³ MAURER, Harmut: Allgemeines Verwaltungsrecht. 15. Auflage. München 2004, S. 573f.

⁶⁴ BURGI, Martin: Kommunalrecht. 4. Auflage. München 2012, S. 86.

⁶⁵ Grundsätzlich muss darauf hingewiesen werden, dass die im Kommunalrecht genutzten Terminologie keineswegs einheitlich ist und zahlreiche unterschiedliche Begriffe zum Einsatz kommen. Vgl. z.B. BURGI: Kommunalrecht, S. 87 und die etwas unterschiedliche Begrifflichkeit bei SCHMIDT, Thorsten: Kommunalrecht. 2. Auflage. Tübingen 2014, S. 78f.

⁶⁶ Die Zuordnung Mecklenburg-Vorpommerns zur monistischen Form ist strittig. Vgl. BURGI: Kommunalrecht, S. 89.

⁶⁷ Diese werden auch als freie Aufgaben bezeichnet. Vgl. MAURER: Kommunalrecht, S. 592.

⁶⁸ BURGI: Kommunalrecht, S. 90. Zur komplexen Natur der Weisungsaufgaben siehe MAURER: Kommunalrecht, S. 592.

⁶⁹ Dieses Ergebnis wird, leider ohne Angabe von Gründen, von HAUSMANN vertreten. Vgl. HAUSMANN: Archivrecht, S. 22.

⁷⁰ Diese Auffassung wird von HENNE vertreten. Vgl. HENNE: Archivrelevantes Recht AT und BT, S. 59.

chivgesetzes vorschreiben (Brandenburg, Mecklenburg-Vorpommern, Rheinland-Pfalz, Sachsen-Anhalt, Thüringen).⁷¹ Folgt man dieser Ansicht greift der Tatbestandsausschluss des § 184b Abs. 5 Nr. 1 StGB nicht. Grundsätzlich besteht Zweifel daran, ob die kommunale Selbstverwaltung unabhängig von der Form der Aufgabenzuordnung der mittelbaren Staatsverwaltung zugeordnet werden kann oder nicht,⁷² so dass ein Greifen des § 184b Abs. 5 Nr. 1 StGB strittig bleiben muss.

Unmittelbar zu verneinen ist auch die Anwendbarkeit des § 184b Abs. 5. Nr. 2 StGB, der als Tatbestandsausschluss eine Haftungsbefreiung für Personen vorsieht, die Aufgaben erfüllen, die unmittelbar aus Vereinbarungen mit einer staatlichen Stelle entstanden sind. Möglicherweise ergiebiger ist aber die Frage nach der Anwendbarkeit des § 184b Abs. 5 Nr. 3 StGB. Hier werden Handlungen als strafbefreit eingestuft, die der rechtmäßigen Erfüllung dienstlicher und beruflicher Pflichten dienen. Umfasst werden damit nach dem Willen des Gesetzgebers jene Personen, die aufgrund ihrer beruflichen und dienstlichen Verpflichtung in Kontakt mit kinderpornographischem Material kommen.⁷³ Das hiervon auch Archivare in rechtmäßiger Erfüllung ihrer dienstlichen Pflichten erfasst werden ergibt sich in erster Linie aus der Gesetzesbegründung, die explizit darauf hinweist, dass der Wortlaut des Tatbestandsausschlusses gezielt über den Rahmen der behördlichen Arbeit verweisen soll, weswegen eine ursprünglich angedachte Formulierung zur Erfassung von „Behörden im Rahmen ihrer amtlichen Tätigkeit“ als zu enggefasst verworfen wurde.⁷⁴ Erfasst werden Staats- und Rechtsanwälte, Sachverständige im Auftrag von Ermittlungsbehörden und Gerichten, aber auch Wissenschaftler mit eng definiertem Forschungsanliegen und sogar Journalisten.⁷⁵ Obwohl Archive keine explizite Erwähnung finden ist also analog davon auszugehen, dass Handeln in einem öffentlichen Archiv, das der Hoheit der jeweiligen Landesarchivgesetze unterworfen und damit auf gesetzlicher Basis sowie einer durch die Gebietskörperschaft rechtmäßig verabschiedeten Satzung handelt, solange es gem. § 184b Abs. 5 S.1 StGB rechtmäßig, also im Rahmen des gesetzlichen vorgeschriebenen Aufgaben erfolgt, zwangsläufig unter diesen Aspekt fällt.⁷⁶ Wichtig ist hier im Rückgriff auf die obigen Ausführung auch die Betonung der kommunalen Archive als Bestandteil der Aufgabenerfüllung der Gemeinden als Gebietskörperschaften, die verfassungsrechtliche privilegiert sind und eine vom Staat abgeleitete Hoheitsgewalt ausüben,⁷⁷ so dass sie unabhängig vom Charakter der von ihnen zu erfüllenden Aufgaben eine rechtliche Stellung in staatlicher Nähe in Anspruch nehmen dürfen.

Damit greift für Kommunalarchive der Tatbestandsausschluss des § 184b Abs. 5 Nr. 3 StGB, solange sie in rechtmäßiger Erfüllung ihrer dienstlichen Pflichten handeln. Dazu gehört die Magazinierung und Verzeichnung von Archivgut; Kommunale Archive machen sich also nicht nach den Maßgaben des § 184b StGB strafbar, wenn sie kinderpornographisches Material als Archivgut verwahren. Entammt das Material einem privaten Nachlass oder einer Sammlung ist aber eine Meldung an Polizei und Staatsanwaltschaft zur Ermittlung über möglicherweise

⁷¹ Vgl. BECKER: Staatsaufbau und Archivwesen, S. 14, wobei dort Hessen und Thüringen, die mittlerweile den Umgang per Satzung regeln, noch der anderen Gruppe zugeschlagen werden.

⁷² Vgl. BRÜNING, Christoph: Kommunale Selbstverwaltung, in: Handbuch des Verwaltungsrechts. Band III: Verwaltungs- und Verfassungsrecht. Hrsg. v. Wolfgang Kahl und Markus Ludwigs. Heidelberg 2022, § 64 Rn. 12

⁷³ Vgl. die Ausführungen des OLG Frankfurt im Beschluss vom 02.11.2012 – 2 WS 114/2, Rn. 17. Der BGH spricht zwar von der Notwendigkeit einer engen Auslegung des Tatbestandsausschlusses, verdeutlicht aber auch, dass nicht nur der reine Rahmen behördlichen Handelns gemeint ist. Im Umkehrschluss liegt hier die Annahme nahe, das behördliches Handeln auch als archivisches Handeln durch den Tatbestandsausschluss erfasst wird. BGH Urteil vom 19.03.2014, Az. 2 StR 445/13, Rn. 13.

⁷⁴ Vgl. Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Strafgesetzbuches (Umsetzung europäischer Vorgaben zum Sexualstrafrecht), BT-Drs. 18/2601, S. 40f.

⁷⁵ MÜNCHNER KOMMENTAR, § 184b, Rn. 50 – 52.

⁷⁶ Vgl. die Ausführungen zur Frage des rechtmäßigen Handelns weiter oben, S.7.

⁷⁷ BRÜNING: Kommunale Selbstverwaltung, § 64 Rn. 98.

erfolgte Straftaten nötig. Eine Inverwahrnahme oder Beschlagnahme des Materials durch die Polizei oder Staatsanwaltschaft ist ebenfalls gem. § 94 StPO möglich, wobei nach dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit geprüft werden muss, ob mildere Mittel ggf. zum gleichen Erfolg führen. In Bezug auf die Nutzung sind genau wie bei Staatsarchiven die Regelungen des Tatbestandsausschlusses nach § 184b Abs. 5 Nr. 1 bis Nr. 3 StGB zu beachten: Personen, die explizit unter diesen Tatbestandsausschluss fallen, kann kinderpornographisches Material im Archivgut unter Umständen nach Abwägung im Einzelfall und nach Maßgabe der Archivgesetze vorgelegt werden. In allen anderen Fällen darf die Vorlage nicht erfolgen, da sonst das Archiv den Tatbestand der Besitzverschaffung nach § 184b Abs. 3 StGB erfüllen würde.

3.1.3 Archive sonstiger juristischer Personen des öffentlichen Rechts

Einige juristische Personen des öffentlichen Rechts wie Hochschulen und Stiftungen, aber auch die öffentlich-rechtlichen Religionsgemeinschaften und die Rundfunkanstalten sind durch das Archivgesetz ermächtigt selbst Archive zu führen. Diese Regelung entstammt der Rechtsprechung, die bestimmten juristischen Personen des öffentlichen Rechts eine eingeschränkte Grundrechtsfähigkeit zuspricht.⁷⁸ Sie haben zwar eine formal öffentlich-rechtliche Stellung inne, sind aber nicht in den Staat inkorporiert oder angegliedert. Diese Archive führen ihre Arbeit dann zwar aus dieser oft an bestimmte Bedingungen geknüpften Ermächtigung aus, haben aber keinen staatlichen Auftrag wie die Bundes- und Staatsarchive.⁷⁹ Auch können sie sich nicht auf die Privilegien der Gemeinden als kommunale Gebietskörperschaften mit gesetzlichem Auftrag zur Erfüllung von Aufgaben nach eigener Satzung berufen. Aus dieser schwächeren Rechtsstellung heraus ist die Frage nach dem Greifen des Tatbestandsausschlusses aus § 184b Abs. 5 StGB zu verneinen, so dass Archivgut mit kinderpornographischen Materialien von diesen Archiven nicht straffrei aufbewahrt werden kann. Generell wird die Häufigkeit von kinderpornographischem Material in diesen Archivsparten bedingt durch die Natur der übernommenen Bestände eher gering sein. Sollte dennoch bei einer Übernahme und Verzeichnung strafrechtlich bedenkliches Material gefunden werden, muss unbedingt die Polizei oder Staatsanwaltschaft unverzüglich darüber informiert werden, nicht zuletzt auch, um ggf. Strafverfolgungsmaßnahmen einleiten zu können, das Material sicherzustellen und im Rahmen der Gesetze zu verwahren.

3.2. Sonstige Archive

Neben den öffentlichen Archiven gibt es in Deutschland eine Vielzahl weiterer Archivtypen, die hier kurz angesprochen werden sollen. Neben reinen Privatarchiven wie Adelsarchiven oder Wirtschaftsarchiven gibt es auch öffentliche Archive, die nicht der Archivgesetzgebung unterliegen, wie beispielsweise Archive in der Trägerschaft von Vereinen. Ihre Finanzierungsstruktur beruht in der Regel größtenteils auf öffentlichen Mitteln, sie sind teilweise professionell geführt und meist öffentlich zugänglich. In diesen Kreis zählen beispielsweise das Literaturarchiv in Marbach oder das Goethe-Schiller-Archiv in Weimar, aber auch die Archive von Forschungsgesellschaften wie der Max-Planck-Gesellschaft oder Bewegungsarchive wie das Archiv der Frauenbewegung in Kassel. Auch die Archive der politischen Parteien und ihrer Stiftungen zählen dazu. Letztere können sich zwar auf eine verfassungsrechtliche Einbindung nach Art. 21 GG berufen, sind aber keine Träger öffentlicher Verwaltung.⁸⁰ Sie sind damit rechtlich als Privatarchive einzustufen.⁸¹ Wird in einem privaten Archiv bei der Übernahme von Unterlagen kinder- pornographisches Material gefunden, ist dieses umgehend der Polizei zu übergeben, da ansonsten die

⁷⁸ MANEGOLD; Bartholomäus: Archivrecht. Die Archivierungspflicht öffentlicher Stellen und das Archivzugangsrecht des historischen Forschers im Licht der Forschungsfreiheitsverbürgung des Art. 5 Abs. 3 GG. Berlin 2002 (= Schriften zum Öffentlichen Recht, Bd. 874), S. 188.

⁷⁹ Ebd., mit Hinweisen zur Rechtsprechung.

⁸⁰ MANEGOLD: Archivrecht, S. 190.

⁸¹ BECKER: Staatsaufbau und Archivwesen, S. 16.

Besitzstrafbarkeit des § 184b Abs. 3 StGB vollumfänglich greift. Diese Archive sind nicht durch den Tatbestandsausschluss des § 184b Abs. 5 StGB gedeckt, und sollten deswegen jeden Zugang vor der Einlagerung gründlich überprüfen.

4. Fragwürdige Bilder? Überlegungen zu Bildern im Grenzbereich und zum postmortalen Persönlichkeitsschutz

Nicht alle Darstellungen unbekleideter Kinder fallen unter den Tatbestand der Kinderpornographie nach § 184b StGB, und gerade in älteren Beständen tauchen auch immer wieder Fotografien auf, die unbekleidete Minderjährige und Jugendliche in nicht-sexualisierter Weise zeigen. Dazu gehören beispielsweise Sammlungen aus der Zeit der Lebensreformbewegung der 1920er Jahre und der FKK-Bewegungen, die nackte Personen jeden Alters in der Natur oder beim Baden zeigen. Aber auch moderne Sammlungen und sonstiges Archivgut können Bilder enthalten, die unbekleidete Kinder und Jugendliche in nicht-sexualisierten Situationen zeigen. Diese Bilder erfüllen dann nicht den Straftatbestand der Kinderpornographie nach § 184b StGB, und sind dementsprechend von den Regelungen des Pornographiestrafrechts nicht erfasst. Dennoch sollten sie mit Vorsicht behandelt werden, denn auch ursprünglich harmlose Darstellungen können die Rechte der dargestellten Personen verletzen oder von pädophilen Betrachtern missbraucht werden.⁸² Wie sind diese Bilder also zu behandeln? Eine kurze Analyse soll sich zunächst mit Bildern befassen, die noch von den Schutzfristen der Archivgesetze erfasst werden, d.h. die lebende oder erst kürzlich verstorbene Personen zeigen. Danach soll untersucht werden, wie mit Bildern umzugehen ist, die nicht mehr von den üblichen Schutzfristen erfasst werden. Können diese unbedenklich zur Nutzung vorgelegt werden oder sogar veröffentlicht und in Ausstellungen genutzt werden?

4.1 Bilder, die von den Schutzfristen der Archivgesetze erfasst werden

Grundsätzlich ist zunächst zu prüfen, welche Schutzfristen auf die Bilder überhaupt anzuwenden sind. Je nach dem anzuwendenden Archivgesetz ist dabei zwischen den allgemeinen Schutzfristen, den längeren allgemeinen Schutzfristen und den Schutzfristen auf personenbezogenes Archivgut zu unterscheiden.⁸³ Allen Schutzfristen ist gemein, dass sie den Schutz des Rechts auf informationelle Selbstbestimmung sowie des Persönlichkeitsrechts, bzw. den Schutz der Privatsphäre gewährleisten sollen.⁸⁴ Bilder werden in den Archivgesetzen nicht gesondert erwähnt. Stellt man auf den Schutzzweck der archivischen Schutzfristen ab, wird aber schnell deutlich, dass Bilder von Personen analog zu personenbezogenem Archivgut geschützt werden müssten. Dafür spricht auch, dass in der DSGVO (Datenschutzgrundverordnung) und im BDSG (Bundesdatenschutzgesetz) Bilder, die Personen darstellen, unter der Kategorie der personenbezogenen Daten erfasst werden.⁸⁵ Die personenbezogene Schutzfrist endet abhängig von den jeweiligen Archivgesetzen 10 oder 30 Jahre nach dem Tod des Betroffenen, oder 90 bis 110 Jahre nach der Geburt. Eine Verkürzung der Schutzfristen ist unter bestimmten Umständen meist möglich.

⁸² Vgl. die jüngste Kontroverse um eigentlich harmlose Videos auf der Onlineplattform YouTube, die Kinder beim Turnen oder Eisessen zeigen und von Pädophilen gezielt gesammelt wurden. Aus Querverweisen und Hinweisen auf Posen der Kinder, die sexuell gedeutet werden könnten, ist so ein legaler Tauschring entstanden. Siehe dazu den Artikel der NY Times vom 21.2.2019: "Advertisers boycott YouTube after pedophiles swarm comments on videos of children" <https://www.nytimes.com/2019/02/20/technology/youtube-pedophiles.html> (letzter Aufruf am 29.03.2019)

⁸³ Eine abschließende Definition dieser Archivaliengruppen liegt bisher nicht vor. Vgl. die Überlegungen bei MANEGOLD: Archivrecht, S. 276ff.

⁸⁴ AXER, Christine: Schutzfristen, in: Archivrecht für die Praxis. Ein Handbuch. Hgg. v. Irmgard Christa Becker und Clemens Rehm. München 2017, S. 142.

⁸⁵ Vgl. § 3 Abs. 1 BDSG und die Bestimmungen der DSGVO. Vgl. TAUSCH, Sebastian: Persönlichkeitsrechtsverletzungen durch die Veröffentlichung von Fotos im Internet. Rechtsanalyse anhand repräsentativer Beispiele. Baden-Baden 2016 (= Schriften zum Medien- und Informationsrecht, Bd. 19), S. 147, zur DSGVO siehe KLEIN, Florian: Personenbilder im Spannungsfeld von Datenschutzgrundverordnung und Kunsturhebergesetz. Frankfurt am Main 2017 (= Schriftenreihe zum Urheber- und Kunstrecht, Bd. 20), S. 6.

Zusätzlich enthalten fast alle Archivgesetze (mit Ausnahme des niedersächsischen Archivgesetzes) eine Regelung zur Nutzungsbeschränkung oder Versagung der Nutzung, wenn schutzwürdige Belange Dritter oder Betroffener durch die Vorlage verletzt werden könnten.⁸⁶ Diese Klausel ist vor allem als Auffangnorm zu werten, die insbesondere dann greift, wenn das Archivgut nicht unter die personenbezogenen Schutzfristen fällt, bzw. wenn ein Antrag auf Schutzfristenverkürzung gestellt wurde. Die zu schützenden Rechte sind hierbei das Allgemeine Persönlichkeitsrecht bzw. der Schutz der Privatsphäre, die bei der Vorlage oder Nutzung des Archivguts verletzt werden könnten. Eine Einschränkung des Allgemeinen Persönlichkeitsrechts könnte nur dann erfolgen, wenn ein überwiegendes Allgemeininteresse an der Nutzung der Bilder besteht, was insbesondere im Falle der Forschungsfreiheit sein kann.⁸⁷

Eine abschließende rechtliche Definition des Allgemeinen Persönlichkeitsrechts steht noch aus.⁸⁸ Rechtlich wird es aus Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG abgeleitet, und umfasst unter anderem das Recht am eigenen Bild sowie das Recht auf inhaltlichen, räumlichen und personellen Schutz der Privatsphäre.⁸⁹ Hier ist das Recht am eigenen Bild einschlägig, das in §22 S. 1 KUG (Gesetz betreffend das Urheberrecht an Werken der bildenden Künste und Photographie) weiter ausgeformt ist. Es gewährt dem lebenden Menschen das "visuelle Selbstbestimmungsrecht", also das Recht, über die Verbreitung und öffentliche Zurschaustellung seines Bildnisses selbst zu bestimmen.⁹⁰ Für eine Verbreitung genügt die Weitergabe an eine beliebige Person, die dadurch die tatsächliche Verfügungsgewalt über das Bild erhält.⁹¹ Die öffentliche Zurschaustellung setzt voraus, dass eine unbestimmte Zahl von Betrachtern das Bild sehen kann, ohne Verfügungsgewalt über das Bild zu erhalten.⁹² Dazu gehört nicht nur die Veröffentlichung im Druck oder Internet sondern auch die Verwendung in Ausstellungen.⁹³ Grundsätzlich soll eine nicht mehr kontrollierbare Kenntnisnahme Dritter verhindert werden.⁹⁴ Ob das Verbot der Verbreitung und des öffentlichen Zurschaustellens aus §22 KUG die Nutzung im Lesesaal eines Archivs umfasst ist letztendlich umstritten.⁹⁵

⁸⁶ Die meisten ArchG beziehen sich hier auf schutzwürdige Belange Dritter und/oder der Betroffenen. Nach KOTTE/AXER sind Dritte alle natürlichen Personen, über die das Archivgut Informationen enthält, wobei unmittelbar Betroffene immer davon eingeschlossen sind. Siehe KOTTE, Jenny/AXER, Christine: Einschränkung und Versagung des Zugangs, in: Archivrecht für die Praxis. Ein Handbuch. Hgg. v. Irmgard Christa Becker und Clemens Rehm. München 2017, S. 168.

⁸⁷ KOTTE, Jenny: Prüfung der Verkürzbarkeit von Schutzfristen, in: Archivrecht für die Praxis. Ein Handbuch. Hgg. v. Irmgard Christa Becker und Clemens Rehm. München 2017, S. 160.

⁸⁸ TAUSCH: Persönlichkeitsrechtsverletzungen, S. 133.

⁸⁹ Für eine umfassendere Aufzählung der allgemein anerkannten Bereiche des allgemeinen Persönlichkeitsrechts und eine kritische Analyse zur Frage nach dem eigentlichen Schutzgut siehe DROHLA, Jeannine: Aufarbeitung versus Allgemeines Persönlichkeitsrecht. §§32, 34 Stasi-Unterlagen-Gesetz. Berlin 2011 (= Schriften zum Öffentlichen Recht, Band 1185), S. 261.

⁹⁰ AHLBERG, Hartwig/GÖTTING, Horst-Peter: Urheberrecht. Kommentar. 23. Auflage. München 2018, §22 KunstUrhG, Rn. 17.

⁹¹ Vgl. KLEIN: Personenbilder, S. 101. Erfasst wird damit auch eine Verbreitung im privaten Kreis, sowie die Weitergabe ohne Entgelt und im nicht-gewerbsmäßigen Bereich. AHLBERG/GÖTTING: Urheberrecht, §22 KunstUrhG, Rn. 51/52.

⁹² Die Definition von Öffentlichkeit wird in Anlehnung an §15 Abs. 3 S. 1 UrhG entwickelt. Vgl. ebd., S. 103/102; weiter AHLBERG/GÖTTING: Urheberrecht, §22 KunstUrhG, Rn. 54.

⁹³ Dies gilt als "öffentlich zur Schau gestellt." Vgl. DROHLE: Aufarbeitung, S. 84.

⁹⁴ KLEIN: Personenbilder, S. 101.

⁹⁵ POLLEY, Rainer: Archivrecht in Deutschland, in: Archivrecht für die Praxis. Ein Handbuch. Hgg. v. Irmgard Christa Becker und Clemens Rehm. München 2017, S. 23. SCHOLZ lehnt es ab, die Nutzung mit der Veröffentlichung gleichzusetzen. SCHOLZ, Michael: Allgemeines Persönlichkeitsrecht im Archiv, in: Archiv-Nachrichten aus Niedersachsen (17) 2013, S. 49/50.

Diese Frage könnte für den vorliegenden Fall aber dahinstehen, wenn eine Vorlage in jedem Fall das Allgemeine Persönlichkeitsrecht verletzt. Häufig wird das Allgemeine Persönlichkeitsrecht in mehrere Bereiche eingeteilt, deren Bedeutung unterschiedlich gewertet wird.⁹⁶ Die engste Privatsphäre bzw. die Intimsphäre bildet dabei den engsten Kreis und schützt die Gedanken- und Gefühlswelt einer Person sowie den Sexualbereich als den "unantastbaren Bereich privater Lebensgestaltung".⁹⁷ Diese Sphäre muss besonders geschützt werden und ist selbst dem staatlichen Zugriff zu Lebzeiten einer Person fast vollständig verschlossen.⁹⁸ Die Darstellung einer unbedeckten Person, und insbesondere eines unbedeckten Kindes, fällt in diesen Bereich.⁹⁹ Zu Lebzeiten einer Person sind damit Bilder, die diesen Bereich berühren, besonders zu schützen.¹⁰⁰ Es spielt dabei keine Rolle, ob die auf den Bildern dargestellten Personen identifizierbar sind oder nicht.¹⁰¹ Bereits die Nutzung dieser Bilder kann damit das Allgemeine Persönlichkeitsrecht der abgebildeten Personen beeinträchtigen. Die Bilder können, sofern keine Einwilligung der Betroffenen vorliegt, damit den Nutzern aufgrund der Schutzfristen für personenbezogenes Archivgut in Verbindung mit den Auffangnormen zum Schutz berechtigter Interesse Dritter/Betroffener zunächst nicht vorgelegt werden. Diese Sperrung ist gerechtfertigt, um die nicht unerhebliche Beeinträchtigung der Intimsphäre der dargestellten Personen zu verhindern und ist verhältnismäßig zur dadurch erfolgenden Einschränkung der Forschungsfreiheit.¹⁰² Eine Verkürzung der Schutzfristen kann nach den Maßgaben des jeweiligen Archivgesetzes möglich sein, wenn geeignete Maßnahmen gewährleisten, dass die schutzwürdigen Belange der Dargestellten nicht beeinträchtigt werden.¹⁰³ Dies kann unter Umständen dadurch erreicht werden, dass die Bilder zwar nach einem erfolgreichen Schutzfristenverkürzungsantrag in die Nutzung gegeben werden, eine Veröffentlichung aber nicht gestattet wird. Ebenso lohnt es sich zu prüfen, ob das Forschungsvorhaben bzw. die Veröffentlichung nicht auch mit weniger gefahrgeneigten Archivalien möglich sein kann.¹⁰⁴ Grundsätzlich gilt für alle Bilder, auf denen Personen abgebildet sind, dass gemäß § 22 S. 1 KUG die Veröffentlichung oder Zurschaustellung nur mit Genehmigung der abgebildeten Personen oder im Zeitrahmen bis zu 10 Jahre nach dem Tod der Abgebildeten mit Erlaubnis der Angehörigen gestattet ist. Bei Minderjährigen ist die Einwilligung des gesetzlichen Vertreters und ggf. zusätzlich auch die des Minderjährigen gefordert.¹⁰⁵ Grundsätzlich ist im Umgang mit Bildnissen eine

⁹⁶ Zur Entwicklung der Sphärentheorie und der Kritik daran siehe EGLINSKI, Kristin: Bildberichterstattung im 21. Jahrhundert. Das Recht am eigenen Bild bei Kriminalberichterstattungen. Ein Rechtsvergleich zum US-amerikanischen Recht. Frankfurt am Main 2017 (= Schriften zum Medien-, Urheber- und Wirtschaftsrecht, Bd. 25), S. 21-23.

⁹⁷ SCHOLZ: Allgemeines Persönlichkeitsrecht im Archiv, S. 46. Siehe ausführlich EGLINSKI: Bildberichterstattung, S. 182-184.

⁹⁸ Vgl. PIEROTH, Bodo/SCHLINK, Bernhard: Grundrechte. Staatsrecht II. 2. Auflage Heidelberg 2002, S. 86.

⁹⁹ DREIER, Thomas/SCHULZE, Gernot: Urheberrechtsgesetz. Kommentar. 6. Auflage. München 2018, § 22 KUG, Rn. 6.

¹⁰⁰ Vgl. Urteil des Landgerichts Frankfurt/Main 20.05.2014 -2-03 O 189/13 ("Verbreitung von Nacktbildern"), <https://dejure.org/2014,29035> (letzter Zugriff 29.03.2019).

¹⁰¹ Vgl. wieder Urteil des Landgerichts Frankfurt/Main 20.05.2014 -2-03 O 189/13 ("Verbreitung von Nacktbildern"), <https://dejure.org/2014,29035> (letzter Zugriff 29.03.2019) Anders in der DSGVO, in der die Identifizierbarkeit der dargestellten Person Voraussetzung zur Anwendbarkeit darstellt. Vgl. KLEIN: Personenbilder, S. 6, zum Merkmal der Erkennbarkeit mit Hinweisen zur einschlägigen Rechtsprechung siehe ebd., S. 95/96. Laut AHLBERG/GÖTTING genügt es für die Anwendbarkeit des § 22 KUG bereits, dass der Abgebildete begründeten Anlass zu der Annahme hat, dass er von Dritten erkannt werden könnte. AHLBERG/GÖTTING: Urheberrecht, § 22 KunstUrhG, Rn. 22. DREIER/SCHULZE verweist bei Aktbildern, die nicht identifizierbare Personen zeigen, auf das APR. DREIER/SCHULZE, Urheberrecht, § 22 KUG, Rn. 6.

¹⁰² Zur Verhältnismäßigkeit und der Privilegierung der Forschungsfreiheit vgl. MANEGOLD: Archivrecht, S. 123.

¹⁰³ Vgl. BECKER/OLDENHAGE: Archivrecht, S. 71.

¹⁰⁴ MANEGOLD: Archivrecht, S. 122.

¹⁰⁵ Bei Jugendlichen ab 14 Jahren bleibt strittig, ob ihre Einwilligung rechtskräftig sein kann. Vgl. TAUSCH: Persönlichkeitsrechtsverletzung, S. 107; KLEIN: Personenbilder, S. 118.

besondere Vorsicht gefordert, die u.U. die Pflicht zur besonderen Sorgfalt bei der Überprüfung von Einwilligungen zur Veröffentlichung beinhalten kann.¹⁰⁶

4.2 Bilder, die nicht mehr unter die Schutzfristen der Archivgesetze fallen

Anders verhält es sich bei Bildern, die nicht mehr unter die üblichen Schutzfristen der Archivgesetze fallen, weil die darauf abgebildeten Personen bereits seit mehr als 10 Jahren verstorben sind. Damit sind die Bilder zunächst grundsätzlich keinen Nutzungsbeschränkungen mehr unterworfen. Auch das Recht am eigenen Bild nach § 22 S. 1 KUG ist bei Darstellungen von seit mehr als 10 Jahren verstorbenen Personen nicht mehr unmittelbar geschützt. Dennoch enthalten die meisten Archivgesetze eine Auffangnorm, nach der Nutzungsbeschränkungen oder Versagungsgründe für die Nutzung bestehen, wenn schutzwürdige Belange der abgebildeten Kinder beeinträchtigt werden.

Grundsätzlich gilt, dass das allgemeine Persönlichkeitsrecht nach dem Tod des ursprünglichen Rechtsträgers nur aus der Würde des Menschen nach den Maßgaben des Art. 1 Abs. 1 GG als postmortales Persönlichkeitsrecht weiter wirkt.¹⁰⁷ Es wird unterteilt in materielle und immaterielle Belange. Die immateriellen Belange schützen insbesondere das "Lebensbild" des Verstorbenen, allerdings nur gegen "grobe Entstellung".¹⁰⁸ Die Wahrnehmungsbefugnis liegt in der Regel bei den Angehörigen oder jedem sonst durch den Verstorbenen dazu Berufenen.¹⁰⁹ Häufig wird auch auf die Angehörigen als Betroffene bei einer Verletzung des postmortalen Persönlichkeitsrechts abgestellt, wenn sich bei der Nutzung von Daten etwa Rückschlüsse auf die Lebenssituation der Angehörigen ergeben.¹¹⁰ Wie bereits oben gezeigt berührt die Darstellung unbekleideter Kinder und Jugendlicher den Bereich der engsten Privatsphäre, der durch das Allgemeine Persönlichkeitsrecht geschützt ist. Dieser Schutz gilt als immaterieller Bestandteil des allgemeinen Persönlichkeitsrechts weiter und hält also auch nach dem Tod der dargestellten Person als Teil des postmortalen Persönlichkeitsrechts weiter an. Regelmäßig schützen die Schutzfristen auf personenbezogenes Archivgut dieses Recht mindestens 10 Jahre nach dem Tod der dargestellten Person. Bis heute ist umstritten, wie lange danach das postmortale Persönlichkeitsrecht weiterwirkt. Üblicherweise wird davon ausgegangen, dass die Frist von 10 Jahren der Archivgesetzgebung nicht ausreichend ist.¹¹¹ Auch eine analoge Anwendung der Frist des § 22 S. 3 KUG, die auf 10 Jahre nach dem Tod ausgelegt

¹⁰⁶ Dies betrifft insbesondere Nacktaufnahmen Erwachsener und grundsätzlich Bildnisse Minderjähriger. Vgl. AHLBERG/GÖTTING: Urheberrecht, § 22 KunstUrhG, Rn. 48/49. Allerdings sind Bildarchivbetreiber bis zu einem gewissen Grad von der Sorgfaltspflicht befreit und müssen nicht prüfen, ob die beabsichtigte Berichterstattung nach §§ 22, 23 KUG zulässig ist. Vgl. DREIER/SCHULZE: Urheberrecht, § 22 KUG, Rn. 38.

¹⁰⁷ SCHÖNBERGER, Simone: Postmortaler Persönlichkeitsschutz. Bielefeld 2011 (= Schriften zum deutschen, europäischen und vergleichenden Zivil-, Handels- und Prozessrecht, Bd. 254), S. 5. Grundlegende Entscheidung und Anstoß der Entwicklung war das "Mephisto"-Urteil des Bundesverfassungsgerichts 1971. Siehe BVerfG Beschluss v. 24. Februar 1971, BVerfG 30, 173 (194) ("Mephisto"). MANEGOLD lehnt den Begriff des "postmortalen Persönlichkeitsrechts" als irreführend ab. Vgl. MANEGOLD: Archivrecht, S. 117. Ausführlich und sehr übersichtlich zum Thema auch HENNE, Thomas: Der Schutz des Persönlichkeitsrechts im Archivrecht im Hinblick auf personenbezogene Unterlagen im Kontext sexuellen Missbrauchs im Archivbestand „Odenwaldschule“, in: Archive und die Aufarbeitung sexuellen Kindesmissbrauchs. Beiträge zur Tagung der Unabhängigen Kommission zur Aufarbeitung sexuellen Kindesmissbrauchs und des Hessischen Landesarchivs am 27. März 2019, hg. v. Sabine Andresen und Johannes Kistenich-Zerfaß. Darmstadt 2020, S. 25 – 37, besonders ab S. 30f.

¹⁰⁸ BGH Urteil v. 08.06.1989, Az. I ZR 135/87 ("Emil Nolde").

¹⁰⁹ Vgl. SCHÖNBERGER: Postmortaler Persönlichkeitsschutz, S. 20/21. Der Begriff der Angehörigen kann hier weit gefasst sein. Vgl. ebd., S. 29.

¹¹⁰ MANEGOLD: Archivrecht, S. 119. Insbesondere bei der Veröffentlichung der Namen von Opfern der nationalsozialistischen "Euthanasie" wird die Rückwirkung der Informationen auf die lebenden Angehörigen der Opfer als Schranke der Veröffentlichung interpretiert.

¹¹¹ Siehe die Entscheidung des BGH 2007 im Fall "klaus-kinski.de", die eine Fortdauer des ideellen Persönlichkeitsrechts über 10 Jahre nach dem Tod hinaus explizit festlegt. BGH-Urteil v. 5.10.2006, Az. I ZR 277/03. Anders noch 2004 MANEGOLD:

ist, wird meist abgelehnt.¹¹² Die Rechtsprechung hat das Verlöschen des postmortalen Persönlichkeitsrechts bisher auch 33 Jahre nach dem Tod des Betroffenen abgelehnt.¹¹³ Grundsätzlich gibt es aber bis heute keine allgemeinen Richtlinien, ab welchem Zeitpunkt das postmortale Persönlichkeitsrecht zu verblassen beginnt, und auch die Rechtsprechung reagiert je nach Einzelfall anders.¹¹⁴ Der dadurch entstehenden Rechtsunsicherheit kann nur durch eine sorgfältige Abwägung im individuellen Fall begegnet werden, wobei das Alter der Bilder und die Art der Darstellung eine bedeutende Rolle spielen muss.¹¹⁵ In jedem Fall kann die in den meisten Archivgesetzen festgelegte Regelung abgelehnt werden, dass eine Nutzung 10 Jahre nach dem Tod der betreffenden Person frei möglich sein sollte. Auch die in einigen Archivgesetzen¹¹⁶ vorgesehene mögliche Verlängerung der Schutzfrist um weitere 20 Jahre ist zu kurz gegriffen. Ein weiterer zeitlicher Begrenzungspunkt könnten die im Urheberrecht angelegten 70 Jahre sein, nach denen das Urheberrecht eines Verstorbenen erlischt.¹¹⁷ Dies ist aber insofern schwierig, als das Urheberrecht keine immateriellen Interessen berücksichtigt und die Rechtsprechung die deutliche Trennung zwischen materiellen und immateriellen Interessen im postmortalen Persönlichkeitsschutz stark betont hat.¹¹⁸

Damit kann auch die Vorlage von Nacktbildern, die nicht unter die Schutzfristen der Archivgesetze fallen, aufgrund der Nachwirkung im Rahmen des postmortalen Persönlichkeitsrechts problematisch sein. Die Nutzung solcher Bilder sollte daher nach den Maßgaben des jeweiligen Archivgesetzes zur Einschränkung und Versagung der Nutzung in Sonderfällen nur nach Stellung eines Schutzfristenverkürzungsantrags zugelassen und eine Veröffentlichung nur unter Einschränkungen gestattet bzw. versagt werden. Genau wie bei den oben besprochenen Bildern gilt auch hier, dass es hilfreich sein kann, dem Nutzer ggf. weniger "gefahrengeneigtes" Archivgut zu empfehlen.

5. Abschließende Bemerkungen und archivwissenschaftliche Würdigung

Die Frage nach den Möglichkeiten zur Aufbewahrung kinderpornographischer Schriften in Archiven hat in der Vergangenheit viele Unsicherheiten ausgelöst. Die Untersuchung der strafrechtlichen Situation hat nun deutlich gezeigt, dass für staatliche und kommunale Archive durch den Tatbestandsausschluss des § 184b Abs. 5 StGB die Magazinierung und Erschließung des Materials in der Regel unproblematisch ist. Auch die Nutzung kann im Einzelfall nach § 184b Abs. 5 StGB möglich sein, solange eine sorgfältige Beachtung der Rechte aller Betroffenen

Archivrecht, S. 274, der basierend auf der "Mephisto"-Entscheidung bereits nach 8 Jahren Anzeichen für ein Verblassen des postmortalen Persönlichkeitsschutzes sieht, dabei aber die "Emil Nolde"-Entscheidung von 1989 nicht miteinbezieht.

¹¹² Mit Literatur dazu SCHÖNBERGER: Postmortaler Persönlichkeitsschutz, S. 28, auch Anm. 124. SCHOLZ sieht dagegen in Anlehnung an das § 22 KUG die Höchstdauer von 10 Jahren für den postmortalen Persönlichkeitsschutz als gegeben an, kennt aber wohl die BGH-Entscheidung im Fall "klaus-kinski.de" von 2007 nicht. FROMLOWITZ lehnt die Analogie zu § 22 S. 3 KUG aus rechtsdogmatischen Gründen klar ab. Vgl. FROMLOWITZ, Patrick: Das Urheberpersönlichkeitsrecht und das allgemeine Persönlichkeitsrecht. Eine vergleichende Untersuchung unter besonderer Berücksichtigung der geschichtlichen Entwicklung des Inhalts, des postmortalen Schutzes und der Übertragbarkeit. Frankfurt am Main 2014 (= Schriften zum Handels- und Wirtschaftsrecht, Bd. 27), S. 170.

¹¹³ Vgl. das BGH-Urteil zum Fall Emil Noldes 1989, das zu diesem Zeitpunkt noch ein Fortbestehen des Schutzes annimmt. Nolde war 1956 verstorben.

¹¹⁴ Vgl. SCHÖNBERGER: Postmortaler Persönlichkeitsschutz, S. 32. FROMLOWITZ spricht von einer "flexiblen Schutzfrist", allerdings ohne Bezug zu archivischen Belangen. Siehe FROMLOWITZ: Urheberpersönlichkeitsrecht, S. 168.

¹¹⁵ Zur Rolle des Gefahrenpotentials bei Missbrauch des Archivguts und der Notwendigkeit der Abwägung siehe MANEGOLD: Archivrecht, S. 121/122.

¹¹⁶ Vgl. LArchG B-W § 6 Abs. 4.

¹¹⁷ FROMLOWITZ entwirft ein grundsätzliches Modell, in dem der postmortale Persönlichkeitsschutz an das Urheberrecht angelehnt wird und kein Unterschied zwischen materieller und immaterieller Schutzwürdigkeit besteht. FROMLOWITZ: Urheberpersönlichkeitsrecht, S. 172.

¹¹⁸ Vgl. den Tenor des bereits erwähnten Urteils im Fall "klaus-kinski.de" BGH-Urteil v. 5.10.2006, Az. I ZR 277/03.

erfolgt und im Einklang mit dem jeweiligen Archivgesetz gehandelt wird. Damit besteht aus archivwissenschaftlicher Sicht kein Grund für eine zwangsläufige Kassation des Materials bei der Übernahme. Gleichzeitig ist aber die hohe Bedeutung des Archivgesetzes deutlich geworden, denn nur rechtmäßiges Handeln erlaubt dem Archiv, den Tatbestandsausschluss des § 184b Abs. 5 StGB in Anspruch zu nehmen. Die Straffreiheit im Umgang mit Kinderpornographie hängt im Archiv also nicht zuletzt davon ab, wie gut das jeweilige Archivgesetz bekannt ist und umgesetzt wird. Für den Umgang mit gefahrgeneigtem Archivgut, wie kinderpornographische Materialien es in besonderem Maße sind, empfehlen sich also Mitarbeiterschulungen, die gleichzeitig helfen Unsicherheiten zu überwinden. Um Fälle der versehentlichen Nutzung wie im Wiesbadener Stadtarchiv 2010 von Anfang an auszuschließen, sollte Nutzern auf keinen Fall unverzeichnetes Material vorgelegt werden. Zusätzliche Maßnahmen wie eine genaue Zugangsregelung und präventive Kennzeichnung sind nicht aufwändig und können im archivischen Alltag mehr Sicherheit im Umgang mit kinderpornographischen Aufnahmen schaffen. Anders sieht es für nicht-staatliche Archive aus: sie fallen nicht unter den Tatbestandsausschluss des § 184b Abs. 5 StGB und müssen kinderpornographische Materialien sofort nach dem Auffinden an Polizei und Staatsanwaltschaft geben um sich nicht strafbar zu machen. Auch hier wird deutlich, dass Bestände nach der Übernahme so schnell wie möglich verzeichnet werden sollten, um im Zweifelsfall nicht in den Verdacht des dauerhaften Besitzes zu geraten.

Ähnliches wie für den Umgang mit kinderpornographischen Materialien lässt sich auch für den Umgang mit "fragwürdigen" Bildern, also strafrechtlich nicht relevanten Nacktaufnahmen von Kindern feststellen. Auch hier kommt es letztendlich auf die korrekte Anwendung der Archivgesetze an, um die rechtlichen Interessen Betroffener zu schützen. Deutlich wurde, dass sowohl während der Geltung als auch nach dem Ablauf der Schutzfristen Rechte der abgebildeten Kinder durch eine Nutzung beeinträchtigt werden können, und vor jeder Nutzung eine Einzelfallanalyse stehen sollte, die nicht mit dem reinen Ausrechnen von Schutzfristen abgeschlossen sein kann.

Die vorliegende Untersuchung hat deutlich gezeigt, dass für die Erfüllung der archivischen Kernaufgaben der Sicherung, Erschließung und vor allem der Nutzung eine große Bandbreite an rechtlichen Vorschriften relevant sein kann. Insbesondere beim Umgang mit Bildern reichen diese von strafrechtlichen Spezialvorschriften bis zu den Regelungen des Allgemeinen Persönlichkeitsrechts wie dem Recht am eigenen Bild und sonstigen Datenschutzgesetzen. Eine besondere Rolle spielen die Grundrechte, die auf jede Facette der archivischen Arbeit einwirken und deswegen immer beachtet werden müssen. Kern dieser rechtlichen Umgebung bildet aber immer das jeweilige Archivrecht, das für Archivare in allen Archivsparten stets den Ankerpunkt ihres beruflichen Handelns bilden sollte.

6. Zusammenfassung

Die Untersuchung zum Umgang mit kinderpornographischem Material hat gezeigt, dass Bundes-, Landes- und kommunale Archive gemäß des Tatbestandsausschlusses des § 184b Abs. 5 StGB kinderpornographische Materialien verwahren dürfen, solange sie sich im rechtmäßigen Rahmen der Erfüllung ihrer staatlichen Aufgaben an die Archivgesetze halten, während sonstige öffentliche und private Archive nicht dazu berechtigt sind. Eine Beschlagnahme des Materials durch die Polizei nach richterlicher Anordnung ist nach § 94 StPO in allen Archiven möglich. In berechtigten Archiven kann u.U. eine Nutzung durch die im § 184b Abs. 5 StGB genannten Personengruppen erfolgen, solange die Interessen aller Betroffener berücksichtigt wurden und die Vorlage verhältnismäßig ist. Weiter wurden Bilder nackter Kinder im Grenzbereich zur Kinderpornographie untersucht. Nach den Vorschriften der Archivgesetze, die bei einer möglichen Verletzung schutzwürdiger Belange Dritter/Betroffener die Vorlage untersagen, können diese Bilder nur in Ausnahmefällen vorgelegt werden, um eine Verletzung des Allgemeinen Persönlichkeitsrechts der dargestellten Kinder zu verhindern. Einer Veröffentlichung steht das Recht am eigenen Bild aus § 22 KUG entgegen. Auch bei älteren Bildern mit abgelaufenen Schutzfristen kann eine Vorlage nicht

ohne Auflagen erfolgen, um eine Verletzung des postmortalen Persönlichkeitsrechts der Dargestellten zu verhindern. Hier ist umstritten, wann genau dieses erlischt, so dass stets eine Einzelfallanalyse nötig ist.

7. Entwurf für eine Handreichung

Dieser Entwurf für eine Handreichung fasst die Ergebnisse der vorliegenden Arbeit knapp zusammen. Er soll vor allem dazu dienen, bei der täglichen archivischen Arbeit einen schnellen und leicht zugänglichen Überblick über die gegenwärtige Rechtslage mit den einschlägigen Paragraphen zu erhalten und richtet sich an alle Mitarbeiter des Archivs. Zu diesem Zweck wird der § 184b StGB kurz erläutert und anschließend konkrete Verhaltenshinweise und Empfehlungen zum Umgang mit kinderpornographischen Materialien gegeben.

Kinderpornographie im Archiv - was nun?

1. Welche Bilder fallen unter die strafrechtliche Definition von Kinderpornographie?

Einschlägig ist § 184b Strafgesetzbuch (StGB). Dort ist definiert, dass es sich bei allen Aufnahmen um Kinderpornographie handelt, wenn

- sexuelle Handlungen von, an oder vor einer Person unter vierzehn Jahren gezeigt werden (§ 184b Abs. 1 Nr. 1a StGB) oder
- ein ganz oder teilweise unbekleidetes Kind (unter vierzehn Jahren) in einer sexuell aufreizenden ("geschlechtsbetonten") Haltung gezeigt wird (§ 184b Abs. 1 Nr. 1b StGB) oder
- sogenannte "Posing"-Bilder, bei denen die unbekleideten Genitalien oder das Gesäß eines Kindes unter vierzehn Jahren gezeigt werden (§ 184b Abs. 1 Nr. 1c StGB).

Im Gesetz werden stets "kinderpornographische Inhalte" erwähnt (vgl. § 184b Abs.1 StGB). Damit sind sämtliche Aufnahmeformen gemeint, also auch Bilder, Videoaufnahme, Tonträger und sonstige Darstellungen. Auch Aufnahmen, die nicht explizit einen sexuellen Missbrauch von Kindern zeigen, fallen unter die gesetzliche Definition von Kinderpornographie. Es macht auch keinen Unterschied, ob die dargestellten Kinder tatsächlich unter vierzehn Jahre alt sind oder nur so wirken. Auch das Alter der Aufnahmen ist nicht entscheidend: für die Strafbarkeit nach § 184b StGB spielt es keine Rolle, von wann die Aufnahmen sind und ob die abgebildeten Kinder heute wahrscheinlich noch leben oder nicht. Reine Nacktaufnahmen von Kindern bspws. beim Spielen oder Baden fallen allerdings in der Regel nicht darunter.

Zusätzlich gibt es in § 184c StGB eine Regelung zu Jugendpornographie. Darunter fallen pornographische Darstellungen, die Jugendliche zwischen vierzehn und achtzehn Jahren zeigen. Als jugendpornographisch gilt eine Schrift, wenn

- sie sexuelle Handlungen von, an oder vor Jugendlichen zeigen (§ 184c Abs. 1 Nr. 1a StGB) oder
- ganz oder teilweise unbekleidete Jugendliche in sexuell aufreizenden ("geschlechtsbetonten") Handlungen gezeigt werden (§ 184c Abs. 1 Nr. 1b StGB).
- Genau wie bei kinderpornographischen Schriften sind auch hier sämtliche Aufnahmeformen wie Bilder, Videos und Tonträger gemeint.

Was bedeutet "Besitzstrafbarkeit"? Gilt das auch für das Archiv?

Strafbar ist nach § 184b StGB

- die Verbreitung und Veröffentlichung von kinderpornographischem Material (§ 184b Abs. 1 Nr. 1 StGB),
- die Weitergabe von kinderpornographischem Material an Dritte (Besitzverschaffung, § 184b Abs. 1 Nr. 2 StGB),

- die Herstellung einer kinderpornographischen Schrift, die ein tatsächliches Geschehen zeigt (§ 184b Abs. 1 Nr. 3 StGB),
- der Versuch, eine kinderpornographische Schrift zu beschaffen oder sie tatsächlich zu besitzen (§ 184b Abs. 3 StGB).

Auf die Beschaffung und den Besitz einer kinderpornographischen Schrift nach § 184b Abs. 3 StGB steht eine Geld- oder Freiheitsstrafe zwischen einem und fünf Jahren. Mit einer Freiheitsstrafe von nicht unter zwei Jahren und damit härter bestraft wird die banden- und gewerbsmäßige Herstellung und der Vertrieb (§ 184b Abs. 2 StGB). Ähnliche Regeln gelten für den Besitz von Jugendpornographie nach § 184c StGB. Der Besitz von Kinderpornographie ist wegen seiner hohen Bedeutung für die Strafbarkeit rechtlich besonders beachtet worden, insbesondere in Bezug auf digitale Daten.

Ist in einem Archiv nun kinderpornographisches Material im Archivgut gefunden worden, ist der Archiv eindeutig Besitzer dieses Materials. Trotzdem machen Archive sich bei der Magazinierung und Verzeichnung nicht zwangsläufig strafbar, denn § 184b Abs. 5 StGB kennt einen sog. Tatbestandsausschluss. Das bedeutet, dass unter bestimmten Bedingungen der Besitz und die Weitergabe kinderpornographischer Aufnahmen straffrei sind.

Dafür müssen allerdings bestimmte Voraussetzungen gegeben sein:

- das Archiv muss staatliche Aufgaben erfüllen (§ 184b Abs. 5 Nr. 1 StGB) oder
- es muss Aufgaben erfüllen, die sich aus Vereinbarungen mit einer zuständigen staatlichen Stelle ergeben (§ 184b Abs. 5 Nr. 2 StGB) oder
- der Besitz und die Weitergabe müssen der Erfüllung dienstlicher und rechtlicher Pflichten dienen (§ 184b Abs. 5 Nr. 3 StGB)
- und es muss dabei rechtmäßig handeln.

Rechtmäßiges Handeln bedeutet vor allem Handeln nach Gesetz, d.h. nach dem Archivgesetz. Der Tatbestandsausschluss des § 184b Abs. 5 gilt also für:

- das Bundesarchiv, die Staats- und Landesarchive (§ 184b Abs. 5 Nr. 1 StGB) und
- die Sonderarchive der Parlamente
- die Archive kommunaler Gebietskörperschaften (Städte, Kreise etc.; § 184b Abs. 5 Nr. 3 StGB), die ihre Aufgabe nach der Maßgabe der Archivgesetze und Satzung erfüllen
- wenn diese im Einklang mit dem jeweiligen Archivgesetz handeln.

Diese Archive können kinderpornographische Materialien im Archivgut gemäß ihrer im Archivgesetz festgeschriebenen Aufgaben straffrei magazinieren und verzeichnen.

Der Tatbestandsausschluss des § 184b Abs. 5 gilt nicht für

- sonstige öffentliche Archive (z.B. Hochschularchive und Stiftungsarchive)
- Kirchenarchive
- private Archive (z.B. Wirtschaftsarchive, Adelsarchive und die Archive politischer Bewegungen)

Diese Archive sind nicht vom Tatbestandsausschluss des § 184b Abs. 5 StGB erfasst. Kinderpornographische Materialien können nicht straffrei magaziniert werden und müssen umgehend an die Polizei oder Staatsanwaltschaft gemeldet werden.

Mein Archiv fällt unter den Tatbestandsausschluss. Muss ich der Polizei meinen Fund trotzdem melden?

Grundsätzlich muss ein Archiv, das unter den Tatbestandsausschluss des § 184b Abs. 5 StGB fällt, keine Funde von kinderpornographischem Material melden. Meistens wird das Material ohnehin über die Übernahme von Akten

der Staatsanwaltschaft oder Polizei ins Archiv kommen, so dass es bereits Bestandteil einer Untersuchung war und bekannt ist.

Wurde das Material aber in privaten Sammlungen und Nachlässen gefunden kann eine Meldung an die Polizei oder Staatsanwaltschaft durchaus sinnvoll sein, um möglicherweise nötige polizeiliche Ermittlungen anzustoßen.

In diesem Fall kann die Polizei das kinderpornographische Material als Beweismaterial anfordern und bei Weigerung der Übergabe nach §94 Abs. 1 StPO auch beschlagnahmen. Die Beschlagnahmung setzt aber in der Regel eine richterliche Anordnung voraus (§98 StPO).

Mein Archiv fällt unter den Tatbestandsausschluss. Welche Vorsichtsmaßnahmen sind trotzdem im Umgang mit kinderpornographischem Material empfehlenswert?

Auch staatliche und kommunale Archive können kinderpornographisches Material nur dann straffrei magazinieren, wenn sie im Rahmen der Archivgesetze handeln (vgl. § 184b Abs. 5 StGB). Es muss also stets gewährleistet sein, dass alle Mitarbeiter in der Anwendung des Archivgesetzes geschult sind. Zusätzlich empfiehlt es sich, einige weitere einfache Maßnahmen zu treffen, um eine versehentliche Vorlage u.ä. zu verhindern. Gleichzeitig ist zu beachten, dass die Mitarbeiter des Archivs davor geschützt werden sollten, unfreiwillig in Kontakt mit kinderpornographischem Material zu kommen.

Dazu könnten z.B.

- Akten die kinderpornographisches Material enthalten eine deutlich sichtbare gesonderte Kennzeichnung erfahren, die vor der Durchsicht der Akte über den Inhalt aufklärt und gleichzeitig eine unbeabsichtigte Vorlage verhindert
- Hinweise auf das Verbot von Reproduktionen solcher Materialien auf den Akten angebracht werden
- kinderpornographische Materialien entnommen oder die gesamte Akte separat von den sonst leicht zugänglichen Materialien gelagert werden, beispielsweise in einem Magazin mit begrenztem Zugang, wie es auch für VS-Unterlagen in einigen Archiven genutzt wird
- digitale Materialien durch besondere Kennwörter geschützt werden, die nur wenigen Mitarbeitern bekannt sind

Werden in einem Archiv regelmäßig kinderpornographische Schriften übernommen und gelagert empfiehlt es sich, für das entsprechende Haus konkrete Leitlinien für den rechtskonformen Umgang mit dem Material zu entwickeln, dauerhaft sichere Lagerorte zu finden und die Mitarbeiter gezielt im Umgang damit zu schulen und angemessen zu betreuen. So können für Mitarbeiter, die regelmäßig mit kinderpornographischem Material konfrontiert werden u.U. psychologische Hilfestellungen zur Gewährleistung eines angemessenen Arbeitsschutzes angebracht sein.

Kann kinderpornographisches Material Nutzern vorgelegt werden?

Grundsätzlich fällt kinderpornographisches Material wie jedes Archivmaterial unter die Schutzfristen der Archivgesetze. Zusätzlich enthalten viele Archivgesetze Vorschriften, nach denen Archivgut nicht oder nur unter bestimmten Bedingungen vorgelegt werden kann, wenn schutzwürdige Belange Dritter/Betroffener dadurch verletzt werden.

Kinderpornographie wird in Deutschland vor allem deswegen strafrechtlich verfolgt, weil die Menschenwürde der in den Aufnahmen sichtbaren Kinder bei der Entstehung und dem quasi unbegrenzt möglichen Vorführen der Bilder verletzt wird. Ihr besonderer Schutz ist im Grundgesetz in Art. 1 Abs. 1 GG verankert. Deswegen verletzt

die Vorlage des kinderpornographischen Materials schutzwürdige Belange der dargestellten Kinder und kann deswegen nicht erfolgen. Diese Abwägung ist auch verhältnismäßig zu der damit erfolgten Einschränkung der Forschungsfreiheit nach Art. 5 Abs. 3 GG.

Grundsätzlich bietet die Tatbestandsausnahme des § 184b Abs. 5 StGB aber eine Liste an möglichen Nutzern, denen das Material vorgelegt werden könnte. Dazu gehören

- Polizei und Staatsanwaltschaft, die das Material zur Aufklärung von Straftaten benötigen sowie beauftragte Sachverständige
- Ärzte und Therapeuten mit einem bestimmten therapeutischen Auftrag
- Wissenschaftler mit einem genau definierten wissenschaftlichen Auftrag

Diese Aufzählung findet sich in den Gesetzesgebungsmaterialien der Bundesrepublik, die vor der letzten Änderung des Strafgesetzbuches entstanden und diese kommentieren. Sie ist aber nicht abschließend und bleibt auslegungsbedürftig. Grundsätzlich können Nutzer aus dieser Gruppe aber legitime Gründe haben, nach denen die Vorlage des kinderpornographischen Materials gerechtfertigt sein kann, ohne dass der Straftatbestand des § 184b Abs. 3 StGB verwirklicht wird und ohne den Schutzzweck der Schutzfristen der Archivgesetze zu unterwandern. Dabei muss aber im Zweifelsfall ein sehr genauer Abgleich zwischen den Interessen der Nutzer aus der definierten Nutzergruppe und den schutzwürdigen Belangen der Kinder auf den Abbildungen erfolgen.

Grundsätzlich ist zu empfehlen, bei einer zugelassenen Nutzung Vorsichtsmaßnahmen zu treffen, um unerwünschte und strafbare Vervielfältigungen des Materials zu verhindern. Dazu könnte z.B.

- die Nutzung von digitalem Material nur an einem spezifischen Computer ermöglicht werden, von dem keine Dateien kopiert werden können
- die Nutzung an speziell ausgewiesenen, leicht kontrollierbaren Arbeitsplätzen erfolgen, um die Anfertigung eigener Aufnahmen mit Handykameras o.ä. durch die Nutzer zu verhindern
- eine Nutzung des Materials im "digitalen Lesesaal" grundsätzlich versagt werden
- eine grundsätzliche Sperre für Reproduktionen verhängt werden.

8. Literaturhinweis:

Die Gesetzgebungsmaterialien zum § 184b StGB mit Erläuterungen der Norm finden sich in der Bundestagsdrucksache 18/2601 vom 23.09.2014 sowie im Entwurf eines Gesetzes zur Bekämpfung sexualisierter Gewalt gegen Kinder, Bundestagsdrucksache 19/23707 vom 27.10.2020 und im Entwurf eines Gesetzes zur Bekämpfung sexueller Gewalt gegen Kinder, Bundestagsdrucksache 643/1/20 vom 17.11.2020.

8.1 Literaturverzeichnis

Nicht spezifisch aufgeführt sind Gesetzestexte, Gerichtsentscheidungen, Veröffentlichungen im Bundesgesetzblatt und Bundestagsdrucksachen.

AHLBERG, Hartwig/GÖTTING, Horst-Peter: Urheberrecht. Kommentar. 23. Auflage. München 2018.

ANDRESEN, Sabine/KISTENICH-ZERFAß, Johannes (Hgg.): Archive und Aufarbeitung sexuellen Kindesmissbrauchs. Dokumentation einer Tagung der Unabhängigen Kommission zur Aufarbeitung sexuellen Kindesmissbrauchs und des Hessischen Landesarchivs (= Arbeiten der Hessischen Historischen Kommission, N.F., Bd. 41).

AXER, Christine: Schutzfristen, in: Archivrecht für die Praxis. Ein Handbuch. (Hg.) v. Irmgard Christa Becker und Clemens Rehm. München 2017, S. 142 - 153.

- BAUMANN, Jan: Besitz an Daten. § 184b Abs. 4 StGB im Lichte neuer Medien. Berlin 2015 (= Schriften zum Strafrecht, Bd. 279).
- BECKER, Irmgard Christa: Staatsaufbau und Archivwesen, in: Archivrecht für die Praxis. Ein Handbuch. Hgg. v. Irmgard Christa Becker und Clemens Rehm. München 2017, S. 13 - 18.
- BECKER, Siegfried/OLDENHAGE, Klaus: Bundesarchivgesetz. Handkommentar. Baden-Baden 2006.
- BEULKE, Werner: Strafprozessrecht. 8. Auflage. Heidelberg 2005.
- BÖSE, Martin: Die Europäisierung der Strafvorschriften gegen Kinderpornographie, in: FS für Friedrich-Christian Schroeder zum 70. Geburtstag. Hg. v. Andreas Hoyer et al. Heidelberg 2006, S. 751 - 760.
- BRODOWSKI, Dominik: Deutsche Gerichte müssen verschärfte Mindeststrafen ignorieren, in: Legal Online Tribune, 24.04.2023, <https://www.lto.de/recht/hintergruende/h/kinderpornografie-mindeststrafe-verbrechen-reform-groko-184b-buschmann-faeser-europarecht/> (Aufruf vom 27.7.2023).
- BRÜNING, Christoph: Kommunale Selbstverwaltung, in: Handbuch des Verwaltungsrechts. Band III: Verwaltungs- und Verfassungsrecht. Hrsg. v. Wolfgang Kahl und Markus Ludwigs. Heidelberg 2022, § 64
- BURGI, Martin: Kommunalrecht. 4. Auflage. München 2012.
- DÖLLING, Dieter/DUTTGE, Gunnar et. al.: Gesamtes Strafrecht. 5. Auflage, München 2022, § 184b Rn. 2.
- DREIER, Thomas/SCHULZE, Gernot: Urheberrechtsgesetz. Kommentar. 6. Auflage. München 2018.
- DROHLA, Jeannine: Aufarbeitung versus Allgemeines Persönlichkeitsrecht. §§ 32, 34 Stasi-Unterlagen-Gesetz. Berlin 2011 (= Schriften zum Öffentlichen Recht, Band 1185).
- CASSEL, Paul G./MARSH, James R./CHRISTIANSEN, Jeremy M.: Not just "Kiddie Porn". The Significant Harms from Child Pornography Possession, in: Refining Child Pornography Law. Crime, Language and Social Consequences. Hgg. v. Carissa Byrne Hessik. Ann Arbor 2016, S. 187 - 212.
- EGLINSKI, Kristin: Bildberichterstattung im 21. Jahrhundert. Das Recht am eigenen Bild bei Kriminalberichterstattungen. Ein Rechtsvergleich zum US-amerikanischen Recht. Frankfurt am Main 2017 (= Schriften zum Medien-, Urheber- und Wirtschaftsrecht, Bd. 25).
- FISCHER, Thomas: Strafgesetzbuch mit Nebengesetzen. Kommentar. 66. Auflage. München 2019 (Beck'sche Kurzkommentare, Bd. 10).
- FROMLOWITZ, Patrick: Das Urheberpersönlichkeitsrecht und das allgemeine Persönlichkeitsrecht. Eine vergleichende Untersuchung unter besonderer Berücksichtigung der geschichtlichen Entwicklung des Inhalts, des postmortalen Schutzes und der Übertragbarkeit. Frankfurt am Main 2014 (= Schriften zum Handels- und Wirtschaftsrecht, Bd. 27).
- HAUSMANN, Jost: Archivrecht. Ein Leitfaden. Frankfurt am Main/Berlin 2016.
- HENNE, Thomas: Archivrelevantes Recht AT und BT. Unveröffentlichtes Manuskript. Marburg 2023.
- HENNE, Thomas: Der Schutz des Persönlichkeitsrechts im Archivrecht im Hinblick auf personenbezogene Unterlagen im Kontext sexuellen Missbrauchs im Archivbestand „Odenwaldschule“, in: Archive und die Aufarbeitung sexuellen Kindesmissbrauchs. Beiträge zur Tagung der Unabhängigen Kommission zur Aufarbeitung sexuellen Kindesmissbrauchs und des Hessischen Landesarchivs am 27. März 2019, hg. v. Sabine Andresen und Johannes Kistenich-Zerfaß. Darmstadt 2020, S. 25 – 37
- HÖRNLE, Tatjana: Anschlussdelikte als abstrakte Gefährdungsdelikte - wem sind die Gefahren durch verbotene Märkte zuzurechnen?, in: FS für Friedrich-Christian Schroeder zum 70. Geburtstag. Hg. v. Andreas Hoyer et al. Heidelberg 2006, S. 477 - 495.

- KINDHÄUSER, Urs/NEUMANN, Ulfried/PAEFFGEN, Hans-Ullrich: Strafgesetzbuch. Band 2. 5. Auflage. Baden-Baden 2017.
- KLEIN, Florian: Personenbilder im Spannungsfeld von Datenschutzgrundverordnung und Kunsturhebergesetz. Frankfurt am Main 2017 (= Schriftenreihe zum Urheber- und Kunstrecht, Bd. 20).
- KÖHLER, Tobias: Eine Handlungsempfehlung für Archive zum fachlichen Umgang mit Darstellungen sexualisierter Gewalt. Unveröffentlichtes Manuskript, Marburg 2023.
- KOTTE, Jenny/AXER, Christine: Einschränkung und Versagung des Zugangs, in: Archivrecht für die Praxis. Ein Handbuch. Hgg. v. Irmgard Christa Becker und Clemens Rehm. München 2017, S. 165 - 170.
- KOTTE, Jenny: Prüfung der Verkürzbarkeit von Schutzfristen, in: Archivrecht für die Praxis. Ein Handbuch. Hgg. v. Irmgard Christa Becker und Clemens Rehm. München 2017, S. 152 - 165.
- LEMKE, Richard /WEBER, Mathias: Was wir über die Wirkung von Pornographie wissen (und warum wir vieles nicht wissen), in: Pornographie. Im Blickwinkel der feministischen Bewegung, der PornStudies, der Medienforschung und des Rechts. Hg. v. Anja Schmidt. Baden-Baden 2016 (= Schriften zur Gleichstellung, Bd. 42), S. 87 - 122.
- MANEGOLD; Bartholomäus: Archivrecht. Die Archivierungspflicht öffentlicher Stellen und das Archivzugangsrecht des historischen Forschers im Licht der Forschungsfreiheitsverbürgung des Art. 5 Abs. 3 GG. Berlin 2002 (= Schriften zum Öffentlichen Recht, Bd. 874).
- MAURER, Harmut: Allgemeines Verwaltungsrecht. 15. Auflage. München 2004.
- MAYER-GROßNER, Lutz/SCHMITT, Bertram: Strafprozessordnung. Gerichtsverfassungsgesetz, Nebengesetze und ergänzende Bestimmungen. 54. Auflage. München 2011
- MÜNCHNER KOMMENTAR zum Strafgesetzbuch. Band 3 §§80 – 184k. Hrsg. v. Jürgen Schäfer. 4. Auflage. München 2021.
- PALM, Jasmin: Kinder- und Jugendpornographie im Internet. Eine materiell- rechtliche Untersuchung der Rechtslage in Deutschland. Frankfurt am Main 2012.
- PIEROTH, Bodo/SCHLINK, Bernhard: Grundrechte. Staatsrecht II. 2. Auflage Heidelberg 2002.
- POLLEY, Rainer: Archivrecht in Deutschland, in: Archivrecht für die Praxis. Ein Handbuch. Hgg. v. Irmgard Christa Becker und Clemens Rehm. München 2017, S. 19 - 36.
- SCHMIDT, Anja: Die strafrechtliche Bewertung von Pornographie vor dem Hintergrund der feministischen Bewegung, der PornStudies und der Medienforschung, in: Pornographie. Im Blickwinkel der feministischen Bewegung, der PornStudies, der Medienforschung und des Rechts. Hg. v. Anja Schmidt. Baden-Baden 2016 (= Schriften zur Gleichstellung, Bd. 42), S. 149 - 173.
- SCHMIDT, Thorsten: Kommunalrecht. 2. Auflage. Tübingen 2014.
- SCHOLZ, Michael: Allgemeines Persönlichkeitsrecht im Archiv, in: Archivnachrichten aus Niedersachsen (17) 2013, S. 44-56.
- SCHÖNBERGER, Simone: Postmortaler Persönlichkeitsschutz. Bielefeld 2011 (= Schriften zum deutschen, europäischen und vergleichenden Zivil-, Handels- und Prozessrecht, Bd. 254).
- SCHÖNKE, Adolf/SCHRÖDER, Horst: Strafgesetzbuch. Kommentar. 30. Auflage. München 2019.
- SICK, Brigitte/RENZIKOWSKI, Joachim: Der Schutz der Sexuellen Selbstbestimmung, in: FS für Friedrich-Christian Schroeder zum 70. Geburtstag. Hg. v. Andreas Hoyer et al. Heidelberg 2006, S. 603 - 619.

- SIEGLE, Miriam: Das Spannungsverhältnis von Kunstfreiheit und Persönlichkeitsrecht. Zur Problematik der Darstellung realer Personen in Kunstwerken. Baden-Baden 2012 (= Schriften zum Kunst- und Kulturrecht, Bd. 13).
- SU, Hui-chieh: Schutz der Menschenwürde gegen gesellschaftliche Verrohung durch Meinungsäußerung. Menschenbildliche und verfassungsrechtliche Analyse zum totalen Verbreitungsverbot fiktiver Gewalt- und Minderjährigensexualdarstellungen in Deutschland und den USA. Berlin 2013 (= Schriften zum Öffentlichen Recht, Bd. 1251).
- TAUSCH, Sebastian: Persönlichkeitsrechtsverletzungen durch die Veröffentlichung von Fotos im Internet. Rechtsanalyse anhand repräsentativer Beispiele. Baden-Baden 2016 (= Schriften zum Medien- und Informationsrecht, Bd. 19).
- VOLLBRECHT, Ralf: Pornographienutzung im Jugendalter und ihre Folgen aus medienpädagogischer Sicht, in: Pornographie. Im Blickwinkel der feministischen Bewegung, der PornStudies, der Medienforschung und des Rechts. Hg. v. Anja Schmidt. Baden-Baden 2016 (= Schriften zur Gleichstellung, Bd. 42), S. 123 - 147.
- WIEDUWILT, Hendrik: Maßnahmen gegen den Konsum von Kinder- und Jugendpornographie. Besitzstrafbarkeit, Konsumstrafbarkeit und Zugangerschwerung. Frankfurt am Main 2014 (= Kommunikation & Recht).