

§ 184b Abs. 2 und 5 StGB

Strafbarkeit eines Verteidigers wegen Weitergabe digitaler Aktenkopien

Leitsätze des Verfassers:

- 1. Der Ausnahmetatbestand des § 184b Abs. 5 StGB ist nicht auf die Tätigkeit von Behörden beschränkt, sondern kann auch Strafverteidiger und Sachverständige betreffen. Zu Verteidigungszwecken kann der Strafverteidiger das Aktenmaterial, das kinderpornografische Schriften enthält, auswerten und dazu auch Berufshelfer einschalten.**
- 2. Die Besitzverschaffung an Dritte ist dem Strafverteidiger aber nur erlaubt, soweit dies zur Wahrnehmung seiner Verteidigungsaufgabe erforderlich ist.**

BGH, Urt. v. 19. 3. 2014 – 2 StR 445/13

I. Sachverhalt

Dem Angeklagten wurde vorgeworfen, Dritten Besitz an kinderpornografischen Schriften in unterschiedlichen Beteiligungsformen verschafft zu haben (§ 184b Abs. 2 StGB). Der Vorwurf stützte sich dabei auf Handlungen, die der Angeklagte in seiner Eigenschaft als Verteidiger vorgenommen haben soll. Angeklagt waren vier Fälle: Erstens soll er seiner Sekretärin gestattet haben, dem Mandanten die Handakten in digitalisierter Form auszuhändigen; in diesen Unterlagen befanden sich auch Ausdrücke der Bilddateien mit kinderpornografischem Inhalt. Zweitens hätte der Verteidiger einen eigenen Sachverständigen beauftragt, ein Gutachten zur Frage der Löschung von kinderpornografischen Dateien auf einem von der Staatsanwaltschaft sichergestellten PC seines Mandanten zu erstatten. In diesem Zusammenhang übermittelte er dem Gutachter ein im Behördenauftrag erstelltes Gutachten nebst Bildanlagen in Dateiform. Drittens soll der Anwalt dem Sachverständigen gestattet haben, eine Kopie der sichergestellten Daten anzufertigen; und vier-

tens habe er besagten Sachverständigen dazu veranlasst, seinem Mandanten eine Datenkopie mit den kinderpornografischen Bilddateien zu übersenden. Das LG Marburg hat den Angeklagten in allen vier Fällen freigesprochen. In drei Fällen hat es dabei den Freispruch auf tatsächliche Gründe gestützt (insbesondere fehlender Vorsatz); nur hinsichtlich der Beauftragung des Sachverständigen hat es ihn allein aus rechtlichen Gründen freigesprochen, weil die Handlung gem. § 184b Abs. 5 StGB nicht strafbar gewesen sei. Die Staatsanwaltschaft hat gegen das freisprechende Urteil Revision eingelegt.

II. Entscheidung

Der BGH weist die Revision, soweit sie sich gegen die aus tatsächlichen Gründen ergangenen Freisprüche wendet, als unbegründet zurück. Nach Auffassung des Senats ist dagegen die Annahme des LG rechtlich zu beanstanden, wonach der angeklagte Verteidiger im Fall 2 der Anklage berechtigt gewesen wäre, dem Sachverständigen Bilddateien mit kinderpornografischem Inhalt zu überlassen. Begründet wird dies damit, dass § 184b Abs. 5 StGB eine aus Opferschutzgesichtspunkten eng auszulegende Ausnahme vom umfassenden Verbot des Unternehmens der Besitzverschaffung an kinderpornografischen Schriften darstelle. Diese Ausnahme betreffe ausschließlich solche Handlungen, die der Erfüllung rechtmäßiger dienstlicher oder beruflicher Pflichten dienen. Der Ausnahmetatbestand sei zwar nicht auf die Tätigkeit der Behörden bei der Wahrnehmung öffentlicher Aufgaben beschränkt, sondern könne auch Strafverteidiger und Sachverständige betreffen. Zu Verteidigungszwecken dürfe der Verteidiger also Aktenmaterial, das kinderpornografische Schriften enthält, auswerten und dazu auch Berufshelfer einschalten. Wegen des bezweckten umfassenden Verkehrsverbots sei dies aber dem Strafverteidiger nur erlaubt, soweit es zur Wahrnehmung seiner Verteidigungsaufgabe erforderlich sei. Der Senat sieht sich aber außerstande, zu prüfen, ob die Weitergabe der Datei mit den digitalisierten Verfahrensakten – also einschließlich der kinderpornografischen Fotos – zur Erfüllung des Gutachtenauftrags erforderlich gewesen war. Dem angefochtenen Urteil fehle es dazu an Tatsachenfeststellungen. Ergänzend bemerkt der Senat: Soweit die Kommunikation zwischen Strafverteidiger und Berufshelfer über Einzelheiten des privat erteilten Gutachtenauftrags zum besonders geschützten Kernbereich der Verteidigung gehört (so BEULKE/WITZIGMANN, FS W. SCHILLER, 2014, S. 49, 63; KÖNIG NJW 2013, 1110), ändere dies nichts an dem gefundenen Ergebnis. Denn hierin werde nicht eingegriffen, soweit die Berechtigten freiwillig Informationen aus diesem Bereich offenbaren.

Der BGH nimmt ausdrücklich nur zur Frage Stellung, ob der Verteidiger im Rahmen eigener Ermittlungen einem Sachverständigen inkriminierte Bilddateien zur Verfügung stellen darf. Er folgt dabei erfreulicherweise nicht der Position des OLG Frankfurt/M. Der 2. Senat bestätigt vielmehr das Recht des Verteidigers, eigene Ermittlungen durchzuführen und ggf. Sachverständige zu beauftragen, selbst wenn dabei einem Dritten kinderpornografische Dateien zur Verfügung gestellt werden. Allerdings ist dies nur dann durch § 184b Abs. 5 StGB gedeckt, wenn es zur Wahrnehmung der Verteidigeraufgabe erforderlich ist. Dem ist zuzustimmen: Eigene Ermittlungen werden dadurch – auch beim Vorwurf der Kinderpornografie – nicht ausgeschlossen. Im Grunde wird vielmehr einer Selbstverständlichkeit Ausdruck gegeben, nämlich dass kinderpornografische Besitzverschaffungen nicht ohne berufsbedingte Veranlassungen straffrei sein dürfen. Damit können Verteidiger in der Praxis gut leben, zumal erstens davon auszugehen ist, dass Staatsanwälte zukünftig – anders als im vorliegenden Fall – kinderpornografisches Material nicht einfach den Akten beifügen, sondern entsprechend Nr. 220 Abs. 2 RiStBV vor der Gewährung von Akteneinsicht vorübergehend aus den Akten entfernen. Zweitens zieht der 2. Senat noch eine weitere Sicherung heran, um Verteidiger vor zu weit greifender Strafbarkeit zu schützen: Die Ermittlungen dürfen nämlich nicht in den Kernbereich der Strafverteidigung eingreifen. Nur freiwillig offenbarte Informationen dürfen herangezogen werden.

2. Es bleibt die vom Senat nicht angesprochene Rechtsfrage, ob der Verteidiger seinem Mandanten (digitalisierte) Aktenkopien mit inkriminiertem Material überlassen darf. Es ist davon auszugehen, dass die Beurteilung dieser Frage in den Augen des BGH nicht anders ausfallen wird, als die der Zulässigkeit eigener Ermittlungen: Sofern es für die Wahrnehmung der Verteidigeraufgabe erforderlich ist, darf der Verteidiger die entsprechenden Kopien von Akten an seinen Mandanten weiterreichen. Und dafür, dass dies erforderlich ist, spricht in der Praxis fast alles: Schließlich muss auch der beschuldigte Mandant prüfen können, ob die fraglichen Bilder kinderpornografischer Natur sind (§ 184b Abs. 1 StGB) und ob sie ein tatsächliches oder wirklichkeitsnahes Geschehen (§ 184b Abs. 4 StGB) wiedergeben (BEULKE/WITZIGMANN, a.a.O., S. 63). I.Ü. hier gilt dasselbe wie oben: Etwaige Ermittlungen im Hinblick darauf, ob die Überlassung der Kopien erforderlich war, dürfen niemals in den Kernbereich der Strafverteidigung eingreifen.

Prof. Dr. Stephan Barton, Bielefeld

Bedeutung für die Praxis:

Das Urteil gibt neue Antworten auf die Frage, ob § 184b StGB die Strafbarkeitsrisiken für Verteidiger durchgreifend erweitert. Es geht der Sache nach um zwei zentrale Probleme:

1. Darf der Verteidiger dem Mandanten vollständige Kopien der Verfahrensakten übergeben, selbst wenn diese digitalisierte kinderpornografische Bilddateien enthalten? Darf der Verteidiger einem von ihm beauftragten Sachverständigen entsprechende Dateien überlassen? Das OLG Frankfurt/M. hatte im vorliegenden Fall beides rigoros verneint (StRR 2013, 347). Das LG Marburg ist dem nicht gefolgt und hat in Übereinstimmung mit der Literatur (KÖNIG NJW 2013, 1110; BEULKE/WITZIGMANN, a.a.O., S. 49, 63) den Tatbestandsausschluss des § 184b Abs. 5 StGB bejaht. Zudem hat es den angeklagten Verteidiger in drei Fällen auch aus tatsächlichen Gründen freigesprochen.