

§ 184b Abs. 2, 4 und 5 StGB; § 147 Abs. 1 und 5 StPO

Strafbarkeit eines Verteidigers wegen Weitergabe digitaler Aktenkopien

Leitsätze des Gerichts:

- 1. Die Weitergabe kinderpornografischer Bilder durch den Strafverteidiger an seinen Mandanten ist nach § 184b Abs. 2 StGB strafbar. Ein Recht zur Weitergabe ergibt sich auch nicht aus der Notwendigkeit „sachgerechter Verteidigung“, selbst wenn der Strafverteidiger das inkriminierte Material im Rahmen „seiner beruflichen“ Verteidigerpflichten berechtigt besitzen darf.**
- 2. Auch die Weitergabe der kinderpornografischen Daten an einen von der Verteidigung beauftragten „Sachverständigen“ ist nach § 184 b Abs. 2 StGB strafbar. § 184b Abs. 5 StGB erlaubt dem Verteidiger nicht die Weitergabe kinderpornografischer Bilder an einen Dritten, selbst dann nicht, wenn dieser ebenfalls nach § 184b Abs. 5 StGB privilegiert wäre. Dieses Recht und die damit verbundenen Überprüfungspflichten steht nach § 147 Abs. 1 Halbs. 2, Abs. 5 StPO im Ermittlungsverfahren ausschließlich der Staatsanwaltschaft zu.**

OLG Frankfurt/M., Beschl. v. 2. 11. 2012 – 2 Ws 114/12

I. Sachverhalt

Die Staatsanwaltschaft hat dem Beschuldigten zur Last gelegt, als Strafverteidiger in vier Fällen kinderpornografische Bilder weitergegeben und damit gegen das Verbot des § 184b Abs. 2 StGB verstoßen zu haben. Im Fall 1 der Anklage wurde ihm vorgeworfen, 108 kinderpornografische Bilder an seinen Mandanten weitergeleitet zu haben. Hierbei handelte es sich um die Bilder, die den Gegenstand des Vorwurfs gegen seinen Mandanten A ausmachten. Der Verteidiger soll dabei eine digitale Kopie der ihm überlas-

senen Strafverfahrensakten angefertigt haben, auf der sich ein Untersuchungsbericht mit den inkriminierten Bildern befand und diese digitale Kopie per USB-Stick an A weitergeleitet haben. Im Fall 2 der Anklage ging es darum, dass der Verteidiger den B beauftragt haben soll, ein in den Akten befindliches Datenanalysegutachten der PC-Festplatte des A zu überprüfen. Hierzu soll er diesem digital eingescanntes Material zur Verfügung gestellt haben, das auch 147 kinderpornografische Bilder enthielt. Die Staatsanwaltschaft wertete dies – wie im Fall 1 – als Drittbesitzverschaffung kinderpornografischer Schriften gem. § 184b Abs. 2 StGB. Ferner wurde ihm im Fall 3 Beihilfe zur Besitzverschaffung kinderpornografischen Materials vorgeworfen, indem er es dem B ermöglicht hätte, im Rahmen einer durch die Staatsanwaltschaft gewährten Auswertung eines Images dieses zu kopieren (§§ 184b Abs. 4, 27 Abs. 1 StGB). Im Fall 4 wurde ihm schließlich noch Anstiftung zur Drittbesitzverschaffung kinderpornografischer Schriften vorgeworfen, indem er den B veranlasst haben soll, 147 kinderpornografische Abbildungen an den A zu übermitteln. Das LG Marburg hat die Eröffnung in den Fällen 1 und 2 aus Rechtsgründen abgelehnt und in den Fällen 3 und 4 die Anklage vor dem AG – Strafrichter – eröffnet. Hiergegen hat die Staatsanwaltschaft sofortige Beschwerde eingelegt.

II. Entscheidung

Das OLG Frankfurt/M. gibt der Beschwerde umfassend statt und eröffnet das Verfahren vor einer anderen Strafkammer des LG Marburg. Fall 1 der Anklage betreffend, führt das OLG aus, dass der Gesetzgeber ein absolutes Verbot für kinderpornografisches Material konstituiert habe. Dieses Verbot werde allein durch § 184b Abs. 5 StGB durchbrochen, der die Weitergabe solchen Materials dann erlaube, wenn dies ausschließlich der Erfüllung rechtmäßiger dienstlicher oder beruflicher Pflichten diene. Das sei aber vorliegend nicht der Fall, da der Mandant – der die digitalen Kopien erhalten habe – im Gegensatz zum Verteidiger nicht zum Kreis der berechtigten Personen gehöre. Auch unter dem Gesichtspunkt „sachgerechter Verteidigung“ könne dem Mandanten kein Besitzrecht eingeräumt werden. Zwar sei der Verteidiger i.d.R. berechtigt und verpflichtet, dem Beschuldigten mitzuteilen, was er aus den Akten erfahren habe – aber Kenntniserlangung sei nicht gleichzusetzen mit Besitzverschaffung und gebiete nicht die Überlassung kinderpornografischen Materials. Der Beschuldigte habe schon im Normalfall kein „Recht auf Aktenüberlassung“ und wegen des absoluten Verkehrsverbots aus § 184b Abs. 2 und 4 StGB stehe ihm ein solches in Bezug auf Kinderpornografie erst recht nicht zu. Das im Besitz des A befindliche digitalisierte Material habe nur verbotenen Zwecken gedient. Die Ansicht des LG Marburg, der beschuldigte Anwalt könne mit der Überlassung der Dateien verfahrensbezogene Zwecke verfolgt haben, weist das OLG als „nicht nachvollziehbar“ zurück.

Auch die Weitergabe kinderpornografischen Materials durch den Verteidiger an den Sachverständigen hält das OLG für strafbar (Fall 2). Dabei unterstellt es, dass es sich bei den digital eingescannten Bildern um „Beweismittel“ i.S.d. § 147 Abs. 4 StPO handele, zu deren Weitergabe der Verteidiger selbst dann nicht befugt sei, wenn die andere Person ebenfalls gem. § 184b Abs. 5 StGB privilegiert sei. Den Umstand, dass es sich bei den eingescannten Daten um eine Verschriftlichung/Verbildlichung des ursprünglichen Materials handelt, ändere nichts an der „Rechtsnatur als Beweismittel“. Der Verteidiger habe kein eigenes Recht, derartiges Material an einen Sachverständigen weiterzuleiten, dies stehe allein der Staatsanwaltschaft zu.

Bedeutung für die Praxis:

Der Beschluss des OLG Frankfurt/M. erweist sich in mehrfacher Hinsicht als rechtsfehlerhaft.

1. Was Fall 1 der Anklage betrifft, übersieht der Senat, dass der Verteidiger regelmäßig nicht nur berechtigt und u.U. sogar verpflichtet ist, den Beschuldigten über den Inhalt der Akten zu informieren, sondern dass er im gleichen Umfang, wie er ihm den Akteninhalt mitteilen darf, auch berechtigt ist, dem Beschuldigten Aktenauszüge oder Abschriften auszuhändigen (BGHSt 29, 99, 102 f.). Ausnahmen hiervon kommen nur in Betracht, wenn es sich um Verschlussachen handelt oder zu befürchten ist, dass die ausgehändigten Kopien zu verfahrensfremden Zwecken missbraucht werden (BGHSt 29, 99, 102 f.). Anstelle dieses Regel-Ausnahme-Verhältnisses konstituiert der Senat ein rigoroses Verbot der Überlassung von Aktenkopien, sofern dadurch inkriminiertes Bildmaterial erfasst wird und weist zudem die Vorstellung, die Überlassung der Daten könnte legitimen Verteidigungszwecken dienen, geradezu entrüftet zurück. Dabei liegt es auf der Hand, dass sachgerechte Verteidigung nicht von Anfang an die Frage ausklammern darf, was Gegenstand der Bilder ist und inwieweit sie in concreto den Weg auf den PC des Mandanten gefunden haben. Noch einmal in den Worten des BGH: „Sachgerechte Verteidigung setzt voraus, dass der Beschuldigte weiß, worauf sich der gegen ihn erhobene Vorwurf stützt, und dass er den Verteidiger informieren kann, wie er sich dazu einlassen wird“ (BGHSt 29, 99, 102 f.). Es liegt deshalb nahe, dass die Überlassung der Kopien ausschließlich der Erfüllung rechtmäßiger beruflicher Pflichten des Verteidigers gedient hat und damit gem. § 184b Abs. 5 StGB erlaubt war.

2. Auch im Fall 2 der Anklage liegt das OLG falsch. Es meint nämlich, beim eingescannten digitalen Material, welches dem Sachverständigen überlassen wurde, handele es sich um „Beweismittel“ i.S.d. § 147 Abs. 4 StPO, über dessen Herausgabe allein die Staatsanwaltschaft befinden dürfe. Hier irrt das OLG. Zwar hat der Verteidiger kein Recht, sog. Beweisstücke in seinen eigenen Räumlichkeiten einzusehen (§ 147 Abs. 5 StPO). Aber vorliegend geht es gar nicht um Beweisstücke, sondern um normale Aktenbestandteile. Denn als Beweisstücke wären allein die auf dem PC des Mandanten befindlichen Dateien anzusehen, nicht aber die in den Akten enthaltenen Visualisierungen der digitalen Informationen und erst recht nicht die digitalen Kopien des entsprechenden Untersuchungsberichts (so auch BEULKE Editorial StV 6/2013, I). Aufgrund dieses fundamentalen Missverständnisses gelangt das OLG dann offenbar zu seiner ganz vom „Geist der Bevormundung“ getragenen Annahme (KÖNIG NJW 2013, 1110), allein die Staatsanwaltschaft entscheide als „Herrin der Beweismittel“ über die Überlassung von Beweismittelkopien – und nicht die Verteidigung. Darum geht es hier aber gar nicht, sondern um das Recht der Verteidigung zu eigenen Ermittlungen. Dieses umschließt auch das Recht, einen Sachverständigen beauftragen zu dürfen (NEUHAUS, in: WIDMAIER [Hrsg.], Münchener Anwaltshandbuch Strafverteidigung, § 15 Rn. 79). Jenem dürfen – zu Verteidigungszwecken – Kopien von Akten überlassen werden. Auch hier greift, richtig gesehen, wieder § 184b Abs. 5 StGB ein, wonach Handlungen, die ausschließlich der Erfüllung beruflicher Pflichten dienen, erlaubt sind.

3. Noch ein Wort zum Opferschutz: Pornografische Bilder können natürlich die Würde des Kindes verletzen, wenn Dritte unberechtigten Zugriff darauf erlangen. Von da-

her hätte es sich angeboten, dass entsprechendes Material – wie Nr. 220 Abs. 2 RiStBV das vorsieht – vor der Akteneinsicht in verschlossene Umschläge verbracht und vorübergehend aus den Akten genommen wird. Das hat die Staatsanwaltschaft aber offenbar vorliegend unterlassen. Dieses Versäumnis lässt sich nun aber nicht durch eine Anklage gegen den Verteidiger korrigieren.

4. Das LG Marburg hat zwischenzeitlich den angeklagten Verteidiger in allen vier Punkten freigesprochen und seine Entscheidung nicht nur auf § 184b Abs. 5 StGB gestützt, sondern zusätzlich auch auf tatsächliche Gesichtspunkte (bspw. fehlender Vorsatz im Fall 1, fehlender Tatnachweis in den Fällen 3 und 4); das Urteil ist nicht rechtskräftig (LG Marburg, Urt. v. 9.4.2013 – 4 KLS 2 Js 3505/10). Es ist zu hoffen, dass die Entscheidung des OLG Frankfurt/M. in Zukunft ohne weitere Bedeutung bleibt.

Prof. Dr. Stephan Barton, Bielefeld