

Populismus und alternative Fakten

(Straf-)Rechtswissenschaft in der Krise?
Abschiedskolloquium für Walter Gropp

Herausgegeben von

Arndt Sinn, Pierre Hauck,
Michael Nagel und Liane Wörner

Mohr Siebeck

Arndt Sinn ist Inhaber des Lehrstuhls für Deutsches und Europäisches Straf- und Strafprozessrecht, Internationales Strafrecht sowie Strafrechtsvergleichung an der Juristischen Fakultät der Universität Osnabrück und Direktor und Gründer des Zentrums für Europäische und Internationale Strafrechtsstudien (ZEIS).

Pierre Hauck ist Inhaber des Lehrstuhls für Strafrecht und Strafprozessrecht am Fachbereich Rechtswissenschaft der Justus-Liebig-Universität Gießen.

Michael Nagel ist Strafverteidiger in Hannover und Honorarprofessor an der Juristischen Fakultät der Leibniz Universität Hannover sowie Geschäftsleitender Vorsitzender des Anwaltsgerichts Celle.

Liane Wörmer ist Inhaberin des Lehrstuhls für Strafrecht, Strafprozessrecht, Strafrechtsvergleichung, Medizinstrafrecht und Rechtstheorie am Fachbereich Rechtswissenschaft der Universität Konstanz.
orcid.org/0000-0002-1394-0574

ISBN 978-3-16-156065-1 / eISBN 978-3-16-159263-8
DOI 10.1628/978-3-16-159263-8

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliographie; detaillierte bibliographische Daten sind über <http://dnb.dnb.de> abrufbar.

© 2020 Mohr Siebeck Tübingen. www.mohrsiebeck.com

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlags unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für die Verbreitung, Vervielfältigung, Übersetzung und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Das Buch wurde von Gulde Druck in Tübingen aus der Stempel Garamond gesetzt, auf alterungsbeständiges Werkdruckpapier gedruckt und von der Buchbinderei Spinner in Ottersweier gebunden.

Printed in Germany.

Inhaltsverzeichnis

<i>Josef Bischof</i> Walter Gropp als Gründungsprofessor für Strafrecht und Dekan an der Juristenfakultät Leipzig	1
<i>Shawn Marie Boyne</i> Truth or Justice: A Comparative Look at the Exclusionary Rule in Germany and the United States	19
<i>Selman Dursun</i> Die Strafbarkeit der Kinderpornographie im türkischen Recht	47
<i>Albin Eser</i> Fehlentwicklungen durch überzogene Prinzipien?	65
<i>Helmut Goerlich</i> Das Versprechen des Netzwerkdurchsetzungsgesetzes vom 1. September 2017	83
<i>Samantha Halliday</i> Maintaining the criminal prohibition of abortion as a means of protecting women	105
<i>Pierre Hauck</i> Persönlichkeit und/oder Unrecht?	127
<i>Krisztina Karsai</i> Externe Auswirkungen der Zusammenarbeit im Rahmen der Europäischen Staatsanwaltschaft	139
<i>Arthur Kreuzer</i> Das Ultima-ratio-Prinzip und die aktuelle deutsche Strafgesetzgebung	151

<i>Michael Nagel</i> Das „rechtliche Gehör“ als Garant für Freiheit und Wahrheit im Zeitalter des „Populismus“ und sog. „Fake News“?	171
<i>Ferenc Nagy</i> Populistische Züge im ungarischen Strafsystem	199
<i>Babri Öztürk</i> Der Fair-Trial-Grundsatz im türkischen Strafverfahrensrecht im Lichte aktueller Entwicklungen	211
<i>Wolfgang Schild</i> Das nicht-rechtliche Wissen der Strafrechtswissenschaft	233
<i>Friedrich-Christian Schroeder</i> § 184c-f-g-h – eines kurzen Paragraphen lange Reise durch das Strafgesetzbuch	253
<i>Arndt Sinn</i> Von Trojanern, Hybriden und Serviceanbietern	259
<i>Jaan Sootak</i> Nachklang eines früheren Strafrechts oder eigenständige neue Lösung bei der Strafzumessung?	283
<i>Adem Sözüer</i> Rechtsstaatliche Grenzen im Ausnahmezustand	293
<i>Zsolt Szomora</i> Aller Anfang ist schwer	315
<i>Makoto Tadaki</i> Strafgesetzgebung und Opfer	333
<i>Liane Wörner</i> Ein „Urteil als Ehrentitel im Kampf für ein besseres Gesetz“?	353

Die Strafbarkeit der Kinderpornographie im türkischen Recht*

Selman Dursun

I. Einführung: Rechtsgut und Definitionsproblem

Die Kinderpornographie im türkischen Strafrecht¹ wurde durch die türkische Strafrechtsreform im Jahre 2004–2005 erstmals als selbstständiges Delikt geregelt. Vor diesem Zeitpunkt wurden derartige strafbare Handlungen anhand der allgemeinen Obszönitäts- oder Pornographiedelikte behandelt. Es gab keine besondere Vorschrift für die Kinderpornographie im aufgehobenen StGB von 1926. Dennoch enthielt das (noch geltende) Gesetz Nr. 1117 zum Schutz Minderjähriger vor schädlichen Veröffentlichungen von 1927 (*Küçükleri Muzır Neşriyattan Koruma Kanunu*) manche Bestimmungen zum Schutz von Kindern sowie einige weitere Strafvorschriften.²

* Ich möchte meinem sehr geehrten Prof. Dr. h.c. Dr. h.c. *Walter Gropf* für sein außerordentliches Interesse und seine Bemühungen für meine Forschungen während meines Aufenthalts bei ihm in Gießen ganz herzlich danken. Ich habe durch ihn nicht nur das Strafrecht, sondern auch eine großartige Gastfreundschaft kennengelernt.

¹ Zunächst ist hervorzuheben, dass das „Kind“ nach dem türkischen Strafgesetzbuch (Art. 6 Abs. 1-b) eine Person ist, die das 18. Lebensjahr noch nicht vollendet hat. Die Kinderpornographie im türkischen Strafrecht ist daher ein Begriff für Personen unter 18 Jahren. Im türkischen Recht gibt es keinen Unterschied zwischen Kindern und Jugendlichen wie z. B. im deutschen Recht. Vgl. die Begriffsbestimmung des Kindes in Art. 2 lit. a („Kind“ jede Person unter achtzehn Jahren) von Richtlinie 2011/92/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 13. Dezember 2011 zur Bekämpfung des sexuellen Missbrauchs und der sexuellen Ausbeutung von Kindern sowie der Kinderpornografie sowie zur Ersetzung des Rahmenbeschlusses 2004/68/JI des Rates. Siehe auch *B. Hecker*, *Europäisches Strafrecht*, 5. Aufl. Berlin 2015, S. 385 ff. Vgl. *T. Hörnle*, Die Umsetzung des Rahmenbeschlusses zur Bekämpfung der sexuellen Ausbeutung von Kindern und der Kinderpornographie, *NJW* 2008, 3521 ff.

² Zur Beziehung zwischen diesem Gesetz und dem türkischen Strafgesetzbuch *V. Ö. Özbebek*, *Müstehcenlik Suçu* (TCK m.226), Ankara 2009, S. 28 ff. Siehe auch den Zusammenhang dieses Gesetzes mit internationalen Übereinkommen vom 12. September 1923 zur Bekämpfung der Verbreitung und des Vertriebes von unzüchtigen Veröffentlichungen *A. Önder*, *Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler*, 4. Aufl. Istanbul 1994, S. 548. Dieses Gesetz enthält Beschränkungen für Veröffentlichungen, die sich negativ auf die Moral von Minderjährigen unter 18 Jahren auswirken. Zu diesem Zweck gibt es einen offiziellen Rat (das Gesetz Nr. 1117, Art. 1 und 2). Es ist klar, dass der Begriff „schädlich“ ein weit gefasster Begriff ist, der nicht allein Obszönität oder Pornographie umfasst (*V. Ö. Özbebek*, S. 32). Vgl. auch das deutsche Ge-

Heutzutage stehen alle pornographischen Handlungen, inbegriffen der Kinderpornographie, im *Artikel 226 des türkischen Strafgesetzbuches (StGB) von 2004* unter Strafe. Dieser Artikel weist viele Ähnlichkeiten mit entsprechenden Regelungen im deutschen und schweizerischen Strafgesetzbuch auf.³

Der genannte Artikel wurde systematisch im Abschnitt der „Delikte gegen die guten Sitten“ und im Abschnitt „Delikte gegen die Gesellschaft“ im türkischen StGB verortet. Daher ist das *geschützte Rechtsgut* hauptsächlich die öffentliche bzw. allgemeine Sittlichkeit, die das Minimum ethischen Verständnisses in einer bestimmten Gesellschaft zu einem bestimmten Zeitpunkt darstellt. Darüber hinaus wird durch diese Delikte, insbesondere im Zusammenhang mit der Kinderpornographie, die seelische und sittliche Entwicklung von Kindern geschützt.⁴ Im alten türkischen StGB von 1926 wurden diese Handlungen ebenfalls im Abschnitt der Delikte gegen die guten Sitten geregelt. Jedoch wurden auch die Sexualdelikte in demselben Abschnitt geregelt. Allerdings wurden die Sexualdelikte mit dem neuen Strafgesetz aus dem genannten Abschnitt entfernt und mit der eigenen Überschrift „Delikte gegen die sexuelle Unantastbarkeit“ in den Abschnitt „Delikte gegen Personen“ eingesetzt.⁵

setz zur Bewahrung der Jugend vor Schund- und Schmutzschriften vom 18. Dezember 1926 und Gesetz über die Verbreitung jugendgefährdender Schriften (und Medieninhalte) von 1953 (aufgehoben am 01.04.2003 von dem Jugendschutzgesetz von 2002). Siehe *R. Maurach/F.-C. Schroeder/M. Maiwald*, Strafrecht Besonderer Teil, Teilband 1: Straftaten gegen Persönlichkeits- und Vermögenswerte, 10. Aufl. Heidelberg 2009, S. 247.

³ Für Art. 226 des türkischen StGB hat das deutsche StGB (§§ 184–184c) als Vorbild gedient; die Regulierung aller Delikte im selben Artikel sei unzutreffend (V. Ö. Özbek (o. Fußn. 2), S. 26f.). Vgl. *O. Yaşar/H. T. Gökcan/M. Artuç*, Yorumlu – Uygulamalı Türk Ceza Kanunu, Band 5: Art. 197–251, 2. Aufl., Ankara 2014, S. 6762. Özgenç stellt klar, dass bei der Formulierung des Art. 226 Abs. 7 das schweizerische StGB mit seinem Art. 197 als Vorbild diene. Siehe İ. Özgenç, Adalet Komisyonu Görüşme Tutanakları (Besprechungsprotokolle von Justizkommission), in: N. Güney/K. Özdemir/Y.S. Balıoğlu, Gerekeçe ve Tutanaklarla Karşılaştırmalı Yeni Türk Ceza Kanunu, Ankara 2004, S. 675. Vgl. *Z. Hafizoğulları/M. Özen*, Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler, Toplama Karşı Suçlar, Ankara 2012, S. 326 (o. Fußn. 16). In der Tat sind im schweizerischen StGB alle Handlungen, die sich auf Pornografie beziehen, in einem einzigen Artikel kodifiziert, während das deutsche StGB sehr detaillierte Regelungen enthält. Nach *Hilgendorf* sei die deutsche Regelung „insgesamt sehr unübersichtlich und selbst für juristisch geschulte Personen schwer verständlich“ (*G. Arzt/U. Weber/B. Heinrich/E. Hilgendorf*, Strafrecht Besonderer Teil, 2. Aufl. Bielefeld 2009, S. 306). Vgl. *R. Maurach/F.-C. Schroeder/M. Maiwald* (o. Fußn. 2), S. 247, die von einem „Tatbestand in einer sehr unübersichtlichen Kasuistik“ sprechen.

⁴ Vgl. V. Ö. Özbek (o. Fußn. 2) S. 39ff., 118ff. (als Rechtsgut sei allgemeine Sittlichkeit mit der modernen Entwicklung des Strafrechts unvereinbar, S. 43); *O. Yaşar/H. T. Gökcan/M. Artuç* (o. Fußn. 3), S. 6762. Vgl. auch im deutschen Recht sei das Rechtsgut der Vorschriften gegen Kinderrealpornographie die sexuelle Entwicklung, Menschenwürde und körperliche Integrität der darstellenden Kinder, *R. Maurach/F.-C. Schroeder/M. Maiwald* (o. Fußn. 2), S. 248.

⁵ Siehe für die Ansicht, dass die Obszönität, exhibitionistische Handlungen und Prostitution gemeinsam unter dem Titel „Delikte gegen die sexuelle Unantastbarkeit“ geregelt werden sollten, wie im deutschen StGB (V. Ö. Özbek (o. Fußn. 2), S. 16).

Auf der anderen Seite sei erwähnt, dass im Gesetz das Wort „Obszönität“ (*müstebcenlik*) statt der Pornographie verwendet wird, womit allerdings begrifflich die Pornographie gemeint ist.⁶ Auch in diesem Beitrag werden beide Begriffe synonym verwendet. Es gibt keine Legaldefinition der Obszönität oder der Pornographie im geltenden StGB, wie in den Gesetzen vieler anderer Länder.⁷ Demzufolge werden die Lehre und die Rechtsprechung den Inhalt dieser Begriffe bestimmen müssen. Im Allgemeinen bedeutet obszön (*müstebcen*) „schlüpfrig, sittenwidrig, unanständig“.⁸ Nach dem alten türkischen StGB von 1926 wurden die „Anstands- und Schamgefühl verletzende oder sexuelle Wünsche erregenden oder ausnutzenden“ Produkte als obszön betrachtet.⁹ Dementsprechend meint obszön als strafrechtlicher Begriff die qualifizierte allgemeine oder öffentliche Sittenwidrigkeit. Qualifikationen sind die Verletzung von Anstands- und Schamgefühl der Menschen oder die Erregung und die Ausnutzung von sexuellen Wünschen. Es sei darauf hingewiesen, dass diese relativ erfolgreiche Definition vom aufgehobenen StGB in der heutigen Rechtsprechung immer noch Anerkennung findet.¹⁰ In der Lehre wird das Beabsichtigen sexueller Sti-

⁶ Vgl. O. Eraslan, Adalet Komisyonu Görüşme Tutanakları (Besprechungsprotokolle von Justizkommission), in: N. Güney/K. Özdemir/Y.S. Balo (o. Fußn. 3), S. 665. Özbeke ist auch der Meinung, dass Obszönität im Sinne des türkischen StGB als Pornographie zu verstehen ist (V. Ö. Özbeke (o. Fußn. 2), S. 50). In der Rechtsprechung werden diese beiden Wörter im selben Sinne verwendet, insbesondere bei der Bestimmung der Grenze des Erotikbegriffs. Siehe Kassationsgerichtshof (*Yargıtay*) 8. Strafkammer (*Ceza Dairesi*), 03.04.1985, 872/1682 (V. Ö. Özbeke (o. Fußn. 2), S. 22). Im deutschen StGB wird seit dem 4. Strafrechtsreformgesetz vom 23.11.1973 der Ausdruck „Pornographie“ statt derjenige der „unzüchtigen Schriften“ verwendet, (nach Hilgendorf) was jedoch in der Sache wenig ändert (G. Arzt/U. Weber/B. Heinrich/E. Hilgendorf (o. Fußn. 3), S. 306): „Die Hoffnung, dass mit dem Übergang zu diesem Fremdwort die Schwierigkeiten des bisherigen Begriffs ‚unzüchtige Schriften‘ gelöst oder nur gemildert sein [...], dürfte verfehlt sein“ (R. Maurach/F.-C. Schroeder/M. Maiwald (o. Fußn. 2), S. 249).

⁷ Im Gegensatz zur allgemeinen Tendenz der Strafgesetzbücher gibt es eine Legaldefinition im italienischen StGB: „Im Sinne des Strafgesetzes gelten als *obszön* Handlungen und Gegenstände, die nach allgemeinem Empfinden das Schamgefühl verletzen“ (Art. 529 Abs. 1). Deutsche Übersetzung nach R. Riz, Das italienische Strafgesetzbuch, 1969, S. 361. Vgl. S. Dönmezer, Ceza Hukuku Özel Kısım, Genel Adap ve Aile Düzenine Karşı Cürümler, 5. Aufl., Istanbul 1983, S. 237; A. Önder (o. Fußn. 2), S. 539.

⁸ Türk Dil Kurumu (*Die Türkische Sprachgesellschaft*), Güncel Türkçe Sözlük, <http://www.tdk.gov.tr>, abgerufen am 5.8.2019. Vgl. die im *Duden* gebotene Definition von obszön: „in das Schamgefühl verletzender Weise auf den Sexual-, Fäkalbereich bezogen; unanständig, schlüpfzig“ (<https://www.duden.de/rechtschreibung/obszoen>, abgerufen am 5.8.2019). Zur Kritik dieser Definition siehe H.-M. Ganger, Das Feuchte und das Schmutzige, Kleine Linguistik der vulgären Sprache, München 2012, S. 26 ff.

⁹ Diese Definition wurde im Jahr 1986 in das Gesetz aufgenommen. In der vorherigen Fassung wurde der Ausdruck „obszön und schamlos“ (*müstebcen ve hayasız*) verwendet. Vor dieser Änderung gab es teilweise ähnliche Definition im Pressegesetz von 1931 (nicht in den folgenden Pressegesetzen enthalten): „Obszöne Gegenstände im Sinne von Art. 426 und 427 türkischen Strafgesetzbuchs sind Anstands- und Schamgefühl verletzende und Schande betrachtete Dinge.“ Vgl. S. Dönmezer (o. Fußn. 7), S. 237.

¹⁰ Hierzu der Kassationsgerichtshof (*Yargıtay*) 14. Strafkammer (*Ceza Dairesi*), 16.6.2014,

mulation (subjektives Kriterium) und eine die das durchschnittliche Anstands- und Schamgefühl verletzende Darstellungsweise (objektives Kriterium) bei der Bestimmung der Obszönität als Grundlage genommen. Bei dieser Bewertung sollte die Gesamtheit der Tat oder des benutzten Gegenstandes sowie Ort und Zeit der Tat berücksichtigt werden.¹¹

Obwohl es keine gesetzliche Bestimmung der Obszönität oder Pornographie gibt, kann man eine klare *Definition der Kinderpornographie* im Fakultativprotokoll von 2000 zum *Übereinkommen über die Rechte des Kindes von Vereinten Nationen* (betreffend den Verkauf von Kindern, die Kinderprostitution und die Kinderpornographie) finden. Die Türkei ist ein Vertragsstaat des Protokolls, mit der Folge, dass die Vorschriften des Protokolls nach der türkischen Verfassung gesetzliche Kraft besitzen.¹² Gemäß Artikel 2 des Protokolls fällt unter den Begriff der Kinderpornographie „jede Darstellung eines Kindes, gleichviel durch welche Mittel, bei wirklichen oder simulierten eindeutigen sexuellen Handlungen oder jede Darstellung der Geschlechtsteile eines Kindes zu vorwiegend sexuellen Zwecken“. Die Definition enthält zwei Varianten: Darstellung eines Kindes bei eindeutigen sexuellen Handlungen (rein objektiv) und Darstellung der Geschlechtsteile eines Kindes mit sexuellen Zwecken (objektiv und subjektiv).¹³

2013/1544, 2014/8115; 12. Strafkammer (*Ceza Dairesi*), 21.3.2018, 2017/3888, 2018/3191 (*Kazancı İçtihat Bilgi Bankası*, www.kazanci.com). *Özbek* kritisiert diese Definition, meint jedoch, dass dies ein Bezugspunkt für den Obszönitätsbegriff sein könnte (*V. Ö. Özbek* (o. Fußn. 2), S. 45 ff.). Siehe dazu die Meinung, dass diese Definition auch heute gilt (*E. Baytemir*, *Cinsel Dokunulmazlığa, Kişi Hürriyetine ve Genel Ahlaka Karşı Suçlar*, 2007, S. 1217).

¹¹ *S. Dönmezer* (o. Fußn. 7), S. 238 ff.; *A. Önder* (o. Fußn. 2), S. 40; *F. Erem*, *Türk Ceza Kanunu Şerhi, Özel Hükümler*, Band II, Ankara 1993, S. 1879 ff. Vgl. *V. Ö. Özbek* (o. Fußn. 2), S. 52 f. Ähnliche Kriterien werden auch in der deutschen Lehre und Praxis diskutiert: „Es gibt zahllose Versuche, das ‚Wesen‘, das ‚Typische‘ der Pornographie zu erfassen. Dabei sind im Wesentlichen neun Kriterien herausgearbeitet worden: Stimulierungstendenz, Anstandsverletzung, unrealistische Darstellungsweise, Isolierung der Sexualität, Aufdringlichkeit, Degradierung des Menschen zum Objekt, Erniedrigung eines Geschlechts, Wesensverfälschung und Inhumanität. Die Rechtsprechung [...] kombiniert somit das Isolierungs- und Aufdringlichkeits- und das Stimulierungstendenzkriterium“ (*R. Maurach/F.-C. Schroeder/M. Maiwald* (o. Fußn. 2), S. 249).

¹² Artikel 90, Absatz 5 des türkischen Grundgesetzes: „Die verfahrensgemäß in Kraft gesetzten völkerrechtlichen Verträge haben Gesetzeskraft. Gegen sie kann das Verfassungsgericht mit der Behauptung der Verfassungswidrigkeit nicht angerufen werden. Soweit Grundrechte und -freiheiten regelnde Vorschriften verfahrensgemäß in Kraft gesetzter völkerrechtlicher Verträge mit gesetzlichen Bestimmungen mit gleichem Regelungsgehalt nicht übereinstimmen, finden die Bestimmungen der völkerrechtlichen Verträge vorrangig Anwendung.“ (Übersetzung von *C. Rumpf*, <http://www.tuerkei-recht.de/downloads/verfassung.pdf>, abgerufen am 5.8.2019).

¹³ Im deutschen StGB (§§ 184b und 184c) werden die Kinder- und Jugendpornographie wie folgt definiert: a) sexuelle Handlungen von, an oder vor einem Kind (unter 14) oder einer Jugend (14–18 Jahren), b) die Wiedergabe eines ganz oder teilweise unbedeckten Kindes oder Jugendlichen in unnatürlich geschlechtsbetonter Körperhaltung oder c) die sexuell aufreizende Wiedergabe der unbedeckten Genitalien oder des unbedeckten Gesäßes eines Kindes.

Eine ähnliche Definition findet sich im *Übereinkommen des Europarats über Computerkriminalität* von 2001 (die Türkei ist der Vertragsstaat seit 2014–2015). Art. 9 Abs. 2 des Übereinkommens lautet wie folgt: „Im Sinne des Absatzes 1 umfasst der Ausdruck ‚Kinderpornographie‘ das pornographische Material mit der visuellen Darstellung; a) einer minderjährigen Person bei eindeutig sexuellen Handlungen; b) einer Person mit dem Erscheinungsbild einer minderjährigen Person bei eindeutig sexuellen Handlungen; c) real erscheinender Bilder, die minderjährige Person bei eindeutig sexuellen Handlungen zeigen.“¹⁴

II. Allgemeine Darstellung der Pornographiedelikte

1. Strafbare pornographische Handlungen

Artikel 226 des türkischen StGB, in dem die Pornographiedelikte geregelt sind,¹⁵ enthält sieben Absätze. In diesen Absätzen (ausschließlich Abs. 6 und 7 bezüglich juristischen Personen und der Wissenschafts-, Kunst- und Literaturfreiheit) sind sechs verschiedene Delikte vorgesehen. Im Folgenden werden deren gesetzlichen Definitionen kurz wiedergegeben und die meist diskutierten Aspekte angesprochen.

a) Bekanntgabe bzw. Weitergabe pornographischer Produkte gegenüber bzw. an Kinder(n) und deren Verbreitung

Art. 226 Abs. 1 tStGB umfasst folgende Bestimmungen: „Wer a) einem *Kind* Produkte überlässt, die obszöne [pornographische] Bilder, Schriften oder Ausdrücke enthalten, oder ihnen deren Inhalt zeigt, vorliest, lesen oder hören lässt, b) die Inhalte dieser Produkte an Orten, die *Kinder* aufsuchen oder sehen können, öffentlich zeigt, in einer Weise ausbreitet, dass sie gesehen werden können, vorliest, lesen lässt rezitiert oder rezitieren lässt, c) diese Produkte, deren Inhalt in einer Weise erkennbar ist, zum Verkauf oder Verleih ausstellt, d) diese Produkte an anderen als den für ihren Verkauf vorgesehenen Orten zum Verkauf anbietet, verkauft oder verleiht, e) diese Produkte neben oder beim Verkauf sonstigen Gütern oder Dienstleistungen umsonst anbietet oder verteilt, f) für

¹⁴ Vgl. die Definition der Kinderpornografie im Art. 2 lit. c der Richtlinie 2011/92/EU (o. Fußn. 1): „Im Sinne dieser Richtlinie bezeichnet der Ausdruck ‚Kinderpornografie‘ i) jegliches Material mit Darstellungen eines Kindes, das an realen oder simulierten eindeutig sexuellen Handlungen beteiligt ist; ii) jegliche Darstellung der Geschlechtsorgane eines Kindes für primär sexuelle Zwecke; iii) jegliches Material mit Darstellungen einer Person mit kindlichem Erscheinungsbild, die an realen oder simulierten eindeutig sexuellen Handlungen beteiligt ist, oder jegliche Darstellung der Geschlechtsorgane einer Person mit kindlichem Erscheinungsbild für primär sexuelle Zwecke oder iv) realistische Darstellung eines Kindes, das an eindeutig sexuellen Handlungen beteiligt ist, oder realistische Darstellung der Geschlechtsorgane eines Kindes für primär sexuelle Zwecke“.

¹⁵ Siehe unten als Anhang die deutsche Übersetzung dieses Artikels.

diese Produkte Reklame macht, wird mit sechs Monaten bis zu zwei Jahren Gefängnis und Geldstrafe bestraft.“¹⁶

Zieht man die Vorschrift heran, so zeigt sich, dass sich die Handlungen in den ersten beiden Ziffern (a und b) zwar auf Kinder beziehen, jedoch nicht den Tatbestand der Kinderpornographie erfüllen. Das Ziel liegt darin, Kinder vor pornographischen Produkten zu schützen.¹⁷ Es sollte auch beachtet werden, dass der Täterkreis nicht beschränkt ist, d. h. jedermann dieses Delikt begehen kann. Es gibt kein Erzieherprivileg (etwa für Sorgeberechtigte), wie es etwa das deutsche StGB (§ 184 Abs. 2) kennt.¹⁸

Ein umstrittenes Thema in der Lehre ist das Verhältnis zwischen den Ziffern c) und d). Diese Ziffern scheinen widersprüchlich zu sein, wenn man sie als voneinander getrennt betrachtet. Werden die Ziffern jedoch zusammen betrachtet, so erkennt man, dass die pornographischen Produkte außerhalb der spezifischen Verkaufsorten inhaltlich in unerkennbarer Weise, aber an besonderen Orten ohne dieses Gebot (Unerkennbarkeit) verkauft oder verleih werden dürfen.¹⁹

b) Veröffentlichung von pornographischen Produkten

Art. 226 Abs. 2 tStGB enthält folgende Regelung: „Wer obszöne [pornographische] Bilder, Schriften oder Ausdrücke mittels Presse oder Publikation veröffentlicht oder ihre Veröffentlichung vermittelt, wird mit sechs Monaten bis zu drei Jahren Gefängnis und bis zu fünftausend Tagessätzen Geldstrafe bestraft.“

Im Sinne des Strafgesetzes meint der Ausdruck „mittels Presse oder Publikation“ jede Art von Veröffentlichung, die schriftlich, optisch, akustisch oder durch elektronische Massenmedien erfolgt (Art. 6 Abs. 1-g tStGB).

c) Herstellung von kinderpornographischen Produkten (Art. 226 Abs. 3 Satz 1 tStGB)

¹⁶ Zur Ansicht, dass diese Vorschrift kürzer und klarer formuliert werden könnte V. Ö. Özbek (o. Fußn. 2), S. 56.

¹⁷ In der Lehre wird behauptet, dass Kinder die direkten Opfer im Sinne der ersten beiden Ziffern sind und dass sie indirekte Opfer (neben den Erwachsenen) in Bezug auf andere Ziffern sein können, V. Ö. Özbek (o. Fußn. 2), S. 55 f. Siehe auch die Ansicht, dass die Handlung in Bezug auf die Kinder und Erwachsenen in separaten Artikeln geregelt werden sollten. D. Soyaslan, Ceza Hukuku Özel Hükümler, 11. Aufl. Ankara 2016, S. 555.

¹⁸ Siehe R. Maurach/F.-C. Schroeder/M. Maiwald (o. Fußn. 2), S. 248, 252. Vgl. O. Yaşar/H. T. Gökcen/M. Artuç (o. Fußn. 3), S. 6763. Zur Notwendigkeit der Regelung eines solchen Privilegs auch im türkischen Recht V. Ö. Özbek (o. Fußn. 2), S. 53 f.

¹⁹ Zust. V. Ö. Özbek (o. Fußn. 2), S. 68. Vgl. aber O. Yaşar/H. T. Gökcen/M. Artuç (o. Fußn. 3), S. 6774; D. Soyaslan (o. Fußn. 17), S. 558.

d) *Besitz und Verbreitung von kinderpornographischen Produkten*
(Art. 226 Abs. 3 Satz 2 tStGB)

Obwohl diese Handlungen im Gesetzestext nicht ausdrücklich wie im deutschen StGB genannt werden, stellen sie die Kinderpornographie dar.²⁰ Diese Modalitäten werden später gründlich erklärt.

e) *Herstellung, Besitz und Verbreitung von anormalen pornographischen Produkten*

Der Ausdruck „anormale“ (oder ungewöhnliche) Pornographie²¹ bezieht sich auf gewalttätige sexuelle Handlungen, auf sexuelle Handlungen an Tieren,²² auf sexuelle Handlungen an Leichen und auf sexuelle Handlungen, die in widernatürlicher Art geschehen sind. Wer anormale pornographische Produkte (in Schrift, Ton oder als Bild) herstellt, sie ins Land einschmuggelt, zum Verkauf anbietet, verkauft, transportiert, lagert, zum Gebrauch für andere anbietet oder besitzt, wird nach Art. 226 Abs. 4 tStGB mit einem Jahr bis zu vier Jahren Gefängnis und bis zu fünftausend Tagessätzen Geldstrafe bestraft.

Der Begriff der „sexuellen Handlungen, die in widernatürlicher Art geschehen sind“, ist unbestimmt. Im Jahr 2015 hat das Verfassungsgericht (*Anayasa Mahkemesi*) jedoch die Behauptung der Verfassungswidrigkeit (aufgrund des Verstoßes gegen den Legalitäts- und Bestimmtheitsgrundsatz) dieser gesetzlichen Formulierung abgelehnt.²³ In seinen früheren Entscheidungen bewertete der Kassationsgerichtshof (*Yargıtay*) homosexuelle Beziehungen, Oral- oder Analverkehr und sexuelle Handlungen mit einem Gerät oder Objekt als „sexuelle Handlungen, die in widernatürlicher Art geschehen sind“.²⁴ Allerdings hat

²⁰ Vgl. V. Ö. Özbek (o. Fußn. 2), S. 111 ff.; O. Yaşar/H. T. Gökcan/M. Artuç (o. Fußn. 3), S. 6777.

²¹ Zur Verwendung dieses Ausdrucks E. Baytemir (o. Fußn. 10), S. 1219; O. Yaşar/H. T. Gökcan/M. Artuç (o. Fußn. 3), S. 6783.

²² Hier werden die sexuellen Handlungen von Menschen mit Tieren, nicht von Tieren mit Tieren erfasst. Solche Produkte, die allein sexuelle Handlungen von Tieren mit Tieren enthalten, können das allgemeine Pornographiedelikt (Art. 226 Abs. 1 und 2 tStGB) erfüllen (V. Ö. Özbek (o. Fußn. 2), S. 156), vgl. auch O. Yaşar/H. T. Gökcan/M. Artuç (o. Fußn. 3), S. 6784.

²³ Verfassungsgericht, 1.4.2015, 2014/118, 2015/35 (Amtsblatt, 18.4.2015, 29330). Der Gerichtshof stellte fest, dass das Gesetz nicht selbst das widernatürliche sexuelle Verhalten, sondern die Verbreitung seiner enthaltenen Produkte verbiete. Darüber hinaus attestierte er, dass eine einschränkende Regelung dieser Verhaltensweisen nicht möglich sei und der Inhalt dieses Begriffs von der Lehre und Rechtsprechung im Rahmen des geschützten Rechtsgutes (allgemeine Sittlichkeit) bestimmt werden muss.

²⁴ O. Yaşar/H. T. Gökcan/M. Artuç (o. Fußn. 3), S. 6785f. Beispielentscheidungen; Kassationsgerichtshof (*Yargıtay*) 14. Strafkammer (*Ceza Dairesi*), 26.2.2014, 2012/8700, 2014/2393 (lesbische Gruppenbeziehung und Oralverkehr); 5. Strafkammer (*Ceza Dairesi*), 17.3.2011, 2008/11111, 2011/2082 (Oral- und Analverkehr), siehe *Kazancı İçtihat Bilgi Bankası*, www.kazanci.com. Gleiche Ansicht D. Soyaslan (o. Fußn. 17), S. 559. Vgl. Adalet Komisyonu Görüşme Tutanakları (Besprechungsprotokolle von Justizkommission), F. S. Mahmutoğlu, S. 667 (mit der Ansicht, dass diese Aussage im Hinblick auf das Legalitätsprinzip problema-

das Gericht seine Rechtsprechung seit 2016 dahingehend geändert, als solche Handlungen für sich allein nicht als „widernatürlich“ bewertet werden können. Dementsprechend bezeichnet der Begriff Beziehungen, die im Sexualleben keinen Platz haben, demütigend sind oder von der gesamten Gesellschaft als nicht natürlich angesehen werden.²⁵

f) Veröffentlichung von kinder- und anormalen pornographischen Produkten oder deren Bekanntgabe gegenüber Kindern und Weitergabe an Kinder (Art. 226 Abs. 5 tStGB)

Da dieses Delikts teilweise als strafbare Kinderpornographie erfasst ist, ist es in der Abgrenzung hierzu zu diskutieren (siehe unten III-3).

2. Klassifizierung von pornographischen Handlungen: Zulässigkeit und Unzulässigkeit von Pornographie

Den Rechtsrahmen – von der Zulässigkeit bis zur Unzulässigkeit – pornographischer Handlungen im türkischen Strafrecht kann man in vier Titel ordnen. In diesem Kontext sind „Herstellung, Besitz, Verbreitung, Veröffentlichung von pornographischen Produkten“ als Tathandlungen sowie die „Wissenschafts-, Kunst- und Literaturfreiheit“ maßgeblich.

a) Erwachsenen- und normale Pornographie

Die *Herstellung* und der *Besitz* von normalen sexuellen Handlungen beinhaltender Erwachsenenpornographie ist frei. Im Gegensatz dazu ist ihre *Verbreitung* sehr begrenzt. Deren Bekanntgabe gegenüber Kindern bzw. Weitergabe an Kinder, Werbung, öffentliche Verbreitung oder Schenkung neben anderen Produkten ist verboten. In bestimmten Verkaufsstellen oder in inhaltlich unerkennbarer Weise ist das Verkaufen oder Verleihen hingegen frei. Die *Veröffentlichung* ist wiederum streng verboten.²⁶

b) Kinderpornographie

Im Gegensatz zu der oben genannten allgemeinen Pornographie ist die *Herstellung*, der *Besitz*, die *Verbreitung* und die *Veröffentlichung* der Kinderpornographie absolut verboten.

tisch ist); İ. Özgeç, S. 668 (zum Verhältnis dieses Ausdrucks mit gruppen- und homosexuellen Beziehungen) in: N. Güney/K. Özdemir/Y.S. Balo (o. Fußn. 3). Zu der Meinung, dass diese Verhaltensweisen nicht als widernatürliche sexuelle Handlung betrachtet werden können und dass diese Regelung gegen den Bestimmtheitsgrundsatz verstößt V. Ö. Özbek (o. Fußn. 2), S. 157.

²⁵ Kassationsgerichtshof (*Yargıtay*) 18. Strafkammer (*Ceza Dairesi*), 23.5.2016, 2015/29894, 2016/11002 und 1.11.2017, 2015/43253, 2017/12179, *Kazancı İçtihat Bilgi Bankası*, www.kazanci.com.

²⁶ Vgl. V. Ö. Özbek (o. Fußn. 2), S. 57.

c) Anormale Pornographie

Wie bei der Kinderpornographie ist auch die *Herstellung*, der *Besitz*, die *Verbreitung* und die *Veröffentlichung* der anormalen oder ungewöhnlichen sexuellen Handlungen beinhaltenden Pornographie streng verboten.

d) Pornographie mit der wissenschaftlichen, künstlerischen und literarischen Werknatur

Gemäß Art. 226 Abs. 7 tStGB werden die Vorschriften dieses Artikels nicht auf *wissenschaftliche Werke* und mit der Ausnahme von Abs. 3 (die Herstellung, der Besitz und die Verbreitung von kinderpornographischen Produkten) unter der Bedingung, dass diese Produkte nicht an Kinder gelangen, nicht auf die *künstlerischen* und *literarischen Werke* angewandt.²⁷ Hier ist unklar, ob die wissenschaftliche, künstlerische und literarische Freiheit bereits den Tatbestand ausschließt oder lediglich rechtfertigende Wirkung besitzt. Grundsätzlich ist streitig, ob sich die Pornographie und die Kunst, Literatur oder Wissenschaft einander ausschließen oder nicht.²⁸ In der Lehre wird diese Regelung in Verbindung mit der Ausübung eines Rechts (Art. 26 Abs. 1 tStGB) als ein Rechtfertigungsgrund betrachtet. Obszöne oder pornographische Werke, die aber zugleich wissenschaftliche, künstlerische oder literarische Werke, in anderen Worten obszöne oder pornographische Wissenschaft, Kunst oder Literatur sind, werden damit für begrifflich möglich erachtet.²⁹

²⁷ Vgl. das schweizerische StGB Art. 197 Abs. 9: „Gegenstände oder Vorführungen im Sinne der Absätze 1–5 sind *nicht pornografisch*, wenn sie einen schutzwürdigen *kulturellen* oder *wissenschaftlichen* Wert haben“. Zum Abwägungsansatz in Bezug auf diesem Artikel *G. Stratterwerth/G. Jenny*, Schweizerisches Strafrecht, Besonderer Teil I: Straftaten gegen Individualinteressen, 6. Aufl. Bern 2003, S. 189. Vgl. auch das italienische StGB Art. 529 Abs. 2: „*Kunstwerke* oder *wissenschaftliche Werke* gelten *nicht als obszön*, es sei denn, dass sie einem Minderjährigen unter achtzehn Jahren aus anderen als aus Studiengründen zum Kauf angeboten, verkauft oder sonst beschafft werden“ (deutsche Übersetzung, *R. Riz* (o. Fußn. 7), S. 361). Eine ähnliche Vorschrift wurde auch im Jahr 2003 zum aufgehobenen Strafgesetzbuch hinzugefügt. Vgl. auch Art. 26 (Freiheit der Äußerung und Verbreitung der Meinung) und Art. 27 (Freiheit der Wissenschaft und Kunst) des türkischen Grundgesetzes.

²⁸ Dazu und zur Ansicht der Exklusivität *A. Önder* (o. Fußn. 2), S. 540ff.; *F. Erem* (o. Fußn. 11), S. 1882f. Vgl. hierzu die Exklusivitäts-, Vorrang- und Abwägungslehre *R. Maurach/F.-C. Schroeder/M. Maiwald* (o. Fußn. 2), S. 250. „Pornographie [...] und Kunst schließen sich begrifflich nicht notwendig aus“ *G. Arzt/U. Weber/B. Heinrich/E. Hilgendorf* (o. Fußn. 3), S. 306. Vgl. auch zum Aufgeben der Exklusivitätstheorie *T. Leckner/W. Perron*, in: Schönke/Schröder, Strafgesetzbuch, 30. Aufl. München 2019, § 184 Rn. 11; *T. Hörnle*, in: MüKo-StGB, 3. Aufl. München 2017, § 184 Rn. 27.

²⁹ Näher *V. Ö. Özbeke* (Fußn. 2), S. 74ff.; vgl. auch *O. Yaşar/H. T. Gökcan/M. Artuç* (o. Fußn. 3), S. 6788f.; *D. Soyaslan* (o. Fußn. 17), S. 560f. Zur pornographischen Kunst und Rechtfertigung *T. Leckner/W. Perron*, in: Schönke/Schröder, Strafgesetzbuch, 30. Aufl. München 2019, § 184 Rn. 11, 69: „Als Rechtfertigungsgrund kommt bei § 184 die Kunstfreiheit des Art. 5 III 1 GG in Betracht, wenn man auf der Grundlage eines offenen Kunstbegriffs davon ausgeht, dass Pornografie zugleich Kunst sein kann“. Vgl. auch *T. Hörnle* (o. Fußn. 28), § 184 Rn. 27 ff.; *ders.* § 184b Rn. 51 (zur Kunstfreiheit und Kinderpornographie).

Während für die wissenschaftlichen Werke nach der zitierten Vorschrift eine absolute Freiheit herrscht, ist die Freiheit bezüglich künstlerischer und literarischer Werke in zweierlei Hinsicht begrenzt. Erstens umfassen die Kunst- und Literaturfreiheit nicht die Herstellung, den Besitz und die Verbreitung von kinderpornographischen Produkten. Zweitens ist sowohl die Bekanntgabe als auch die Weitergabe von pornographischer Kunst und Literatur gegenüber bzw. an Kinder(n) verboten.

e) Abschließende Klassifizierung: Absolut und teilweise verbotene Pornografie oder weiche und harte Pornografie

Im Rahmen der obigen Feststellungen kann man Pornografie in Bezug auf den Verbotsumfang als „absolut und teilweise verbotene Pornografie“ klassifizieren. Während die Kinderpornographie und anormale Pornographie streng verboten sind, sind andere Arten von Pornographie nur begrenzt verboten. Da bei der Kinderpornographie die Kunst- und Literaturfreiheit als Rechtfertigungsgründe nicht anerkannt sind, liegt die Kinderpornographie im Kernbereich der absolut verbotenen Pornographie.³⁰ Eine ähnliche Klassifizierung findet sich in der deutschen Literatur als „weiche (einfache) und harte (qualifizierte) Pornographie“. Sexuelle Handlungen mit Kindern, Tieren und gewalttätige sexuelle Handlungen werden als harte oder qualifizierte Pornographie bezeichnet.³¹

III. Kinderpornographiedelikte

Art. 226 tStGB enthält drei verschiedene Tatbestände der Kinderpornographie. Im Folgenden werden die Elemente dieser Delikte kurz erläutert. Gleichwohl sei auf einige Gemeinsamkeiten eingegangen: Zunächst ist darauf hinzuweisen, dass die Delikte keine Sonderdelikte darstellen. Sofern die Delikte zum Nutzen einer *juristischen Person* begangen werden, so können auch die Sicherungsmaßnahmen gegen die juristische Person (Art. 60 tStGB) als strafrechtliche Sanktionen ergriffen werden (Art. 226 Abs. 6 tStGB).³² Obwohl sich diese Delikte, mit anderen Pornographiedelikten, gegen das Schutzgut der allgemeinen Sittlichkeit richten, stehen die Kinder als *Tatopfer* im Vordergrund.³³

³⁰ Tatsächlich wurden in der Begründung von Art. 226 tStGB die Kinder- und anormale Pornographie enthaltene Produkte als Produkte im Rahmen des absoluten Verbots ausgedrückt. Siehe N. Güneş/K. Özdemir/Y.S. Balo (o. Fußn. 3), S. 663.

³¹ G. Arzt/U. Weber/B. Heinrich/E. Hilgendorf (o. Fußn. 3), S. 306f.; R. Maurach/F.-C. Schroeder/M. Maiwald (o. Fußn. 2), S. 247, 254; G. Stratenwerth/G. Jenny (o. Fußn. 27), S. 189. Zur ähnlichen Unterscheidung in der türkischen Doktrin V. Ö. Özbek (o. Fußn. 2), S. 27f.

³² Zur Verantwortlichkeit juristischer Personen vgl. Art. 12 der Richtlinie 2011/92/EU (o. Fußn. 1).

³³ V. Ö. Özbek (o. Fußn. 2), S. 124; O. Yaşar/H. T. Gökcan/M. Artuç (o. Fußn. 3), S. 6763. Vgl. D. Soyaslan (o. Fußn. 17), S. 555.

1. Herstellung von kinderpornographischen Produkten

Art. 226 Abs. 3 Satz 1 tStGB lautet: „Wer bei der Herstellung von Produkten, die obszöne [pornographische] Bilder, Schriften oder Ausdrücke beinhalten, Kinder, simulierte Kinderbilder oder Personen mit kindlichem Erscheinungsbild einsetzt, wird mit fünf bis zu zehn Jahren Gefängnis und bis zu fünftausend Tagessätzen Geldstrafe bestraft“.³⁴

Im Folgenden seien die wesentlichen Elemente des Delikts strukturell nach dem strafrechtlichen Unrecht, also der objektiven und subjektiven Tatbestandsmäßigkeit und Rechtswidrigkeit,³⁵ dargelegt.

a) Objektive Tatbestandsmäßigkeit

Tatobjekt als objektives Element der Tatbestandsmäßigkeit sind (im Allgemeinen) die kinderpornographischen Produkte.³⁶ Dieser Begriff enthält pornographische Bilder (bildliche Darstellungen), Schriften oder Ausdrücke. Es ist fraglich, ob die „Ausdrücke“ die Töne umfassen.³⁷ Noch wichtiger ist, dass der Inhalt solcher Produkte *echte Kinder* (jede Person unter achtzehn Jahren, Art. 6 Abs. 1-b tStGB), *simulierte Kinderbilder* (unechte Kinder) oder *Personen mit kindlichem Erscheinungsbild* beinhalten. Diese letzten beiden Varianten (unechte Kinder und kindliche Erscheinung) wurden im Jahr 2016 in das StGB aufgenommen.

Die *Tatbehandlung* ist die *Einsetzung* der Kinder, simulierter Kinderbilder oder Personen mit kindlichem Erscheinungsbild bei der Herstellung von pornographischen Produkten. „Einsetzung“ meint die Vornahme sexueller Handlungen mit echten oder unechten Kindern oder Personen mit kindlichem Erscheinungsbild oder jedenfalls deren sexuell aufreizende Darstellung.³⁸ Wenn sexueller Missbrauch oder andere Sexualdelikte während oder im Rahmen der Her-

³⁴ Vgl. die Höhe der Freiheitsstrafe mit Art. 5 Abs. 6 von Richtlinie 2011/92/EU (o. Fußn. 1): „Die Herstellung von Kinderpornografie wird mit Freiheitsstrafe im Höchstmaß von mindestens drei Jahren bestraft.“ Siehe für deutsches Strafrecht *B. Hecker* (o. Fußn. 1), S. 386 f.

³⁵ Vgl. zur Grundstruktur der strafbaren Handlung, wie der objektiven Elemente der Tatbestandsmäßigkeit, subjektiven Elemente der Tatbestandsmäßigkeit, Rechtswidrigkeit, Schuldhaftigkeit und besondere Rechtsfolgevoraussetzungen und -hindernisse *W. Gropp*, Strafrecht Allgemeiner Teil, 4. Aufl. Berlin 2015, S. 125 f. Hier wird nur die tatbestandsmäßige und rechtswidrige Handlung (Delikt als strafrechtliches Unrecht) behandelt werden.

³⁶ *V. Ö. Özbek* (o. Fußn. 2), S. 121 f.; *O. Yaşar/H. T. Gökcen/M. Artuç* (o. Fußn. 3), S. 6764. Eine Gegenmeinung lehnt kinderpornographische Produkte als Tatobjekt ab, sieht dieses als Ergebnis des Delikts und versteht die Kinder als das Tatobjekt. Siehe *Z. Hafizoğulları/M. Özen* (o. Fußn. 3), S. 338 f. Vgl. *D. Soyaslan* (o. Fußn. 17), S. 556.

³⁷ Zust. *O. Yaşar/H. T. Gökcen/M. Artuç* (o. Fußn. 3), S. 6764, 6778. Gegenmeinung *V. Ö. Özbek* (o. Fußn. 2), S. 44, 123 f. Vgl. deutsche StGB § 11, Abs. 3 (Definition des Schriftenbegriffs).

³⁸ *O. Yaşar/H. T. Gökcen/M. Artuç* (o. Fußn. 3), S. 6778; vgl. *V. Ö. Özbek* (o. Fußn. 2), S. 125 ff. Vgl. §§ 184b und 184c StGB. Siehe auch oben die Definitionen der Kinderpornographie in internationalen Dokumenten.

stellung von Kinderpornographie begangen werden, gelten die Regeln zur Real- oder Idealkonkurrenz entsprechend der jeweiligen Beteiligung des Täters zugleich an der Kinderpornographie.³⁹

b) Subjektive Tatbestandsmäßigkeit

Subjektives Element der Tatbestandsmäßigkeit ist allein der Vorsatz. Außer (mindestens bedingtem) Vorsatz sind sonstige besondere subjektive Merkmale, wie z. B. eine gewerbliche oder persönliche Gebrauchsabsicht, keine erforderlichen subjektiven Elemente. Der Vorsatz muss sich auf sämtliche objektive Elemente der Tatbestandsmäßigkeit, einschließlich der kinderpornographischen Natur des Produkts als normatives Element (in laienhafter Weise), beziehen.⁴⁰ Der *Irrtum*, in Form der Unkenntnis über objektive Elemente der Tatbestandsmäßigkeit, so z. B. die Vermischung von normalen Bildern mit kinderpornographischen Bildern bei der Herstellung eines Films, schließt den Vorsatz aus (Art. 30 Abs. 1 tStGB).

c) Rechtswidrigkeit

Gemäß der oben erwähnten ausdrücklichen Bestimmung von Art. 226 Abs. 7 tStGB ist die *Wissenschaftsfreiheit* ein Rechtfertigungsgrund für alle kinderpornographische Handlungen. In diesem Zusammenhang ist die Herstellung eines wissenschaftlichen Werks mit kinderpornographischen Inhalten aufgrund der Wissenschaftsfreiheit nicht rechtswidrig. Dabei spielt die Feststellung des wissenschaftlichen Charakters des Werkes eine gewichtige Rolle. Demgegenüber führt die *Kunst- und Literaturfreiheit* nicht zu einer Rechtfertigung.⁴¹ Wenn sich das Tatsubjekt im Hinblick auf die wissenschaftliche Natur des Werkes in einem unvermeidbaren Irrtum befindet, kommt diesem ein solcher Irrtum zugute (Art. 30 Abs. 3 tStGB).⁴²

³⁹ Vgl. V. Ö. Özbek (o. Fußn. 2), S. 140.

⁴⁰ O. Yaşar/H. T. Gökcan/M. Artuç (o. Fußn. 3), S. 6787f.; V. Ö. Özbek (o. Fußn. 2), S. 128. Kritik dazu Z. Hafizoğulları/M. Özen (o. Fußn. 3), S. 342. Vgl. auch T. Hörnle (o. Fußn. 28), §§ 184b Rn. 50, 184c, Rn. 22.

⁴¹ Zur Kritik dieser Vorschrift V. Ö. Özbek (o. Fußn. 2), S. 136f. Der Geschlechtsverkehr von Kindern in einem künstlerischen Gemälde, auch wenn es sich um ein künstlerisch perfektes Gemälde handelt, gilt als rechtswidrig. Siehe für dieses Beispiel, O. Yaşar/H. T. Gökcan/M. Artuç (o. Fußn. 3), S. 6779, 6789. Vgl. zur Anerkennung der rechtfertigenden Wirkung der Kunstfreiheit nur bei fiktionaler Kinderpornographie T. Hörnle (o. Fußn. 28), § 184b Rn. 51.

⁴² Vgl. zum Unrechtsbewusstsein R. Maurach/F.-C. Schroeder/M. Maiwald (o. Fußn. 2), S. 256: „Wegen der schwierigen Abgrenzungsfragen [...] hat die Rechtsprechung häufig einen Verbotsirrtum anerkannt. Insbesondere die vom BVerfG und vom BGH verlangte konkrete Abwägung gegenüber der Kunstfreiheit ... macht den Verbotsirrtum zum Regelfall [...]“. Vgl. auch T. Hörnle (o. Fußn. 28), § 184 Rn. 77; T. Leckner/W. Perron, in: Schönke/Schröder, Strafgesetzbuch, 30. Aufl. München 2019, § 184 Rn. 68.

2. Besitz und Verbreitung von kinderpornographischen Produkten

Der Besitz und die Verbreitung von kinderpornographischen Produkten werden im gleichen Absatz wie die Herstellung dieser Produkte (oben genanntes Delikt), gewissermaßen als deren Fortsetzung, geregelt. Art. 226 Abs. 3 Satz 2 tStGB lautet: „Wer diese Produkte ins Land einschmuggelt, sie vervielfältigt, zum Verkauf anbietet, verkauft, transportiert, lagert, ausführt, besitzt oder anderen zum Gebrauch anbietet, wird mit zwei bis zu fünf Jahren Gefängnis und bis zu fünftausend Tagessätzen Geldstrafe verurteilt.“⁴³

a) Objektive Tatbestandsmäßigkeit

Tatobjekt ist das gleiche wie beim oben erwähnten Delikt, also die kinderpornographischen Produkte. Daher gelten auch hier die obigen Ausführungen zum *Tatobjekt*. Dagegen sind neben der Tathandlung „Besitzen“ weitere zahlreiche Verbreitungshandlungen als *Tathandlungen* vorgesehen, wie etwa das Einschmuggeln, Vervielfältigen, zum Verkauf anbieten, Verkaufen, Transportieren, Lagern, Ausführen, anderen zum Gebrauch Anbieten von kinderpornographischen Produkten. Für die Tatbestandsmäßigkeit reicht es aus, dass eine von genannten Tatmodalitäten erfüllt wird. Wenn der Täter zuerst eine dieser Handlungen und dann die andere begeht, z.B. erst das *Tatobjekt* lagert und dann anderen zum Gebrauch anbietet, wird er aufgrund der scheinbaren Konkurrenz (die mitbestrafte oder straflose Nachtat als Erscheinungsform der Konsumption) ausschließlich wegen eines Delikts bestraft. Auf der anderen Seite wird der Täter für beide Delikte infolge der Realkonkurrenz verantwortlich sein, wenn er die Kinderpornographie herstellt (oben genanntes Delikt) und diese im Anschluss verbreitet.⁴⁴

Das Herunterladen und Speichern von kinderpornographischen Produkten im Internet wird von den Lager- und Besitzhandlungen (als Dauerdelikt) erfasst. Allerdings gilt es anzumerken, dass das bloße Ansehen der Kinderpornographie im Internet nicht tatbestandsmäßig ist. Demgegenüber kann es als „anderen zum Gebrauch Anbieten“ bewertet werden, wenn man einer Person die pornographische Darstellung zur visuellen Anschauung überlässt.⁴⁵

⁴³ Vgl. zur Strafhöhe Art. 5 Abs. 2, 4 und 5 (Mindesthöchststrafe: Ein Jahr für Besitz, zwei Jahre für Verbreitung) von Richtlinie 2011/92/EU (o. Fußn. 1).

⁴⁴ Vgl. V. Ö. Özbek (o. Fußn. 2), S. 128, 139f.; O. Yaşar/H. T. Gökcan/M. Artuç (o. Fußn. 3), S. 6790; Z. Hafızoğulları/M. Özen (o. Fußn. 3), S. 341.

⁴⁵ Vgl. O. Yaşar/H. T. Gökcan/M. Artuç (o. Fußn. 3), S. 6782. Nach Özbek sei das Herunterladen aus dem Internet ebenfalls nicht strafbar, V. Ö. Özbek (o. Fußn. 2), S. 135. Siehe auch den Unterschied zwischen der automatischen oder vorläufigen und dauerhaften Speicherung sowie ihrer Beziehung zum (bloßen) Besitz T. Hörnle (o. Fußn. 28), § 184b Rn. 36–38; T. Leckner/W. Perron, in: Schönke/Schröder, Strafgesetzbuch, 30. Aufl. München 2019, § 184b Rn. 40f.

b) Subjektive Tatbestandsmäßigkeit

Das subjektive Element der Tatbestandsmäßigkeit ist auch bei diesem Delikt nur der *Vorsatz*; gewerbliche oder persönliche Gebrauchsabsichten spielen keine Rolle. Das Vorsatzerfordernis ist besonders wichtig im Hinblick auf Lager- und Besitzhandlungen. Bei den Downloads aus dem Internet muss der – zumindest bedingte – Vorsatz festgestellt werden (d. h. Fahrlässigkeit reicht nicht aus).

c) Rechtswidrigkeit

Auch bei diesem Delikt führt die *Wissenschaftsfreiheit* zur Rechtfertigung des Besitzes von kinderpornographischen Produkten und deren Verbreitung, aber die *Kunst-* und *Literaturfreiheit* gerade nicht.

3. Veröffentlichung von kinder- und anormalen pornographischen Produkten oder deren Bekanntgabe gegenüber Kindern bzw. Weitergabe an Kinder

Abgesehen von oben genannten Verbreitungshandlungen wurde die Veröffentlichung der kinderpornographischen (und anormalen pornographischen) Produkte oder ihre Lieferung an Kinder als separates Delikt geregelt. Es lautet folglich: „Wer den Inhalt der Produkte gemäß Abs. 3 [Kinderpornographie] und 4 [anormale Pornographie] mittels Presse und Publikation veröffentlicht oder ihre Veröffentlichung vermittelt oder ermöglicht, dass Kinder sie sehen, hören oder lesen, wird mit *sechs* bis zu *zehn Jahren* Gefängnis und bis zu fünftausend Tagessätzen Geldstrafe bestraft.“ (Art. 226 Abs. 5 tStGB).⁴⁶

a) Objektive Tatbestandsmäßigkeit

Die *Tatobjekte* des Delikts sind kinderpornographische und anormale pornographische Produkte. Diese Begriffe wurden bereits oben erläutert. Es sind hauptsächlich zwei alternative *Tathandlungen* vorgesehen: (1) die Veröffentlichung oder die Vermittlung zur Veröffentlichung der spezifischen pornographischen Endprodukte und (2) die Bekanntgabe bzw. Weitergabe von Tatobjekten gegenüber bzw. an Kinder(n). „Bekanntgabe und Weitergabe“ erfordern, dass den Kindern die Möglichkeit eingeräumt wird, pornographische Produkte zu sehen, zu hören oder zu lesen.

Der Begriff „mittels Presse und Publikation“ bei der ersten Tathandlung umfasst jede Art von Veröffentlichung als *Tatmittel*, welsche schriftlich, optisch, akustisch oder durch elektronische Massenmedien erfolgen kann (Art. 6 Abs. 1-g tStGB). In diesem Zusammenhang sollten ebenfalls die besonderen Vorschriften des Pressegesetzes und des Gesetzes Nr. 5651 über die Regulierung von Ver-

⁴⁶ Vgl. zur Strafhöhe Art. 5 Abs. 4 und 5 (Mindesthöchststrafe: Zwei Jahre für Verbreitung und Lieferung) von Richtlinie 2011/92/EU (o. Fußn. 1). Kritik zur Ungerechtigkeit der Strafhöhe von StGB V. Ö. Özbek (o. Fußn. 2), S. 178 f. Vgl. auch oben zu ähnlichen Regelungen für Erwachsenen- und normalen Pornographie Art. 226 Abs. 1 und 2 tStGB.

öffentlichungen im Internet und den Kampf gegen im Internet begangene Delikte im Hinblick auf das *Tatsubjekt* berücksichtigt werden.⁴⁷

b) Subjektive Tatbestandsmäßigkeit und Rechtswidrigkeit

Wie bei den oben genannten Delikten ist hier auch nur der *Vorsatz* alleiniges subjektives Element der Tatbestandsmäßigkeit. Für die Tatobjekte enthaltenen wissenschaftlichen Werke greift die *Wissenschaftsfreiheit* als Rechtfertigungsgrund. Während die *Kunst-* und *Literaturfreiheit* ein Rechtfertigungsgrund für die Veröffentlichung der anormalen Pornographie darstellen, können diese Freiheiten die Veröffentlichung von Kinderpornographie nicht rechtfertigen (Art. 226 Abs. 7 tStGB).

IV. Fazit

Abschließend zeigt sich, dass die Vorschriften der Obszönitäts- oder Pornographiedelikte im türkischen StGB (Art. 226 tStGB) im Wesentlichen mit den modernen Strafrechtsvorschriften und einschlägigen internationalen Regelungen in Einklang stehen. Pornographische Handlungen werden als absolut bzw. teilweise verbotene oder weiche und harte eingestuft, während die Kinderpornographie als streng verbotene oder härteste Pornographie gesehen wird. Obschon sich die Abwägung zwischen der Wissenschafts-, Kunst- und Literaturfreiheit mit der Pornographie im Allgemeinen als schwierig erweist, ist die Abgrenzung bei der Kinderpornographie relativ klar. Im türkischen Recht wird bei der Kinderpornographie als Rechtfertigungsgrund nur die Wissenschaftsfreiheit akzeptiert, wohingegen die Kunst- und Literaturfreiheit kategorisch abgelehnt werden. Dieser kategoriale Ansatz kann insbesondere im Hinblick auf fiktive Kinderpornographie kritisiert werden.

⁴⁷ Näher dazu V. Ö. Özbek (o. Fußn. 2), S. 167 ff. Siehe die Rechtsprechung des Kassationsgerichtshofes (*Yargıtay*) zum Verhältnis der Meinungsfreiheit (Art. 10 von europäischen Menschenrechtskonvention) zur (Kinder)Pornographie hinsichtlich eins übersetzten Buches, 14. Strafkammer (*Ceza Dairesi*), 19.2.2013, 2012/13056, 2013/1527, *Kazancı İçtihat Bilgi Bankası*, www.kazanci.com.

Anhang:

*Deutsche Übersetzung von Artikel 226 türkisches Strafgesetzbuch*⁴⁸*Obszönität*

Art. 226

(1) Wer

- a) einem Kind Produkte überlässt, die obszöne Bilder, Schriften oder Ausdrücke enthalten, oder ihn deren Inhalt zeigt, vorliest, lesen oder hören lässt,
- b) die Inhalte dieser Produkte an Orten, die Kinder aufsuchen oder sehen können, öffentlich zeigt, in einer Weise ausbreitet, dass sie gesehen werden können, vorliest, lesen lässt rezitiert oder rezitieren lässt,
- c) diese Produkte in einer Weise, dass ihr Inhalt erkennbar ist, zum Verkauf oder Verleih ausstellt,
- d) diese Produkte an anderen als den für ihren Verkauf vorgesehenen Orten zum Verkauf anbietet, verkauft oder verleiht,
- e) diese Produkte neben oder beim Verkauf von sonstigen Gütern oder Dienstleistungen umsonst anbietet oder verteilt,
- f) für diese Produkte Reklame macht,

wird mit sechs Monaten bis zu zwei Jahren Gefängnis und Geldstrafe bestraft.

(2) Wer obszöne Bilder, Schriften oder Ausdrücke mittels Presse oder Publikation veröffentlicht oder ihre Veröffentlichung vermittelt, wird mit sechs Monaten bis zu drei Jahren Gefängnis und bis zu fünftausend Tagessätzen Geldstrafe bestraft.

(3) Wer bei der Herstellung von Produkten, die obszöne Bilder, Schriften oder Ausdrücke beinhalten, Kinder, *simulierte Kinderbilder oder Personen mit kindlichem Erscheinungsbild* einsetzt, wird mit fünf bis zu zehn Jahren Gefängnis und bis zu fünftausend Tagessätzen Geldstrafe bestraft. Wer diese Produkte ins Land einschmuggelt, sie vervielfältigt, zum Verkauf anbietet, verkauft, transportiert, lagert, ausführt, besitzt⁴⁹ oder anderen zum Gebrauch anbietet, wird mit zwei bis zu fünf Jahren Gefängnis und bis zu fünftausend Tagessätzen Geldstrafe verurteilt.

(4) Wer Produkte herstellt, die sich in Schrift, Ton oder Bild auf sexuelle Handlungen beziehen, die unter Anwendung von Gewalt, an Tieren, an Leichen oder in widernatürlicher Art geschehen sind, sie ins Land einschmuggelt, zum Verkauf anbietet, verkauft, transportiert, lagert, zum Gebrauch für andere anbietet oder besitzt,⁵⁰ wird mit einem Jahr bis zu vier Jahren Gefängnis und bis zu fünftausend Tagessätzen Geldstrafe bestraft.

⁴⁸ Siehe für die deutsche Übersetzung S. Tellenbach, Das türkische Strafgesetzbuch, Berlin 2008, S. 145 ff. Die Gesetzesänderungen im Jahr 2016 wurden als Kursivschrift bearbeitet. Absätze 3, 5, 6 und 7 von Artikel 226 beziehen sich auf die Kinderpornographie.

⁴⁹ Zu einer anderen Übersetzung wie „vorrätig hält“ statt „besitzt“ s. S. Tellenbach (o. Fußn. 48), S. 146.

⁵⁰ Wie obige Fußnote vgl. S. Tellenbach (o. Fußn. 48), S. 147.

- (5) Wer den Inhalt der Produkte gemäß Abs. 3 und 4 mittels Presse und Publikation veröffentlicht oder ihre Veröffentlichung vermittelt oder ermöglicht, dass Kinder sie sehen, hören oder lesen, wird mit sechs bis zu zehn Jahren Gefängnis und bis zu fünftausend Tagessätzen Geldstrafe bestraft.
- (6) Wegen dieser Straftaten werden gegen juristische Personen die für diese vorgesehenen Sicherungsmaßnahmen verhängt.
- (7) Die Vorschriften dieses Artikels werden nicht auf wissenschaftliche Werke und mit Ausnahme von Abs. 3 und unter der Bedingung, dass verhindert wird, dass sie Kinder erreichen, nicht auf künstlerische und literarische Werke angewendet.