FREELENS

Stellungnahme von FREELENS e.V. zum Entwurf eines Gesetzes zur Stärkung des zivilrechtlichen und strafrechtlichen Schutzes vor digitaler Gewalt

FREELENS e.V. vertritt als Deutschlands größter Berufsverband für Fotojournalist*innen und Fotograf*innen deren politische, ökonomische, rechtliche und soziale Interessen.

Wir danken für die Möglichkeit zur Stellungnahme im Rahmen der Verbändeanhörung.

FREELENS e.V. begrüßt die Zielsetzung des vorliegenden Entwurfs ausdrücklich. Der Schutz vor digitaler Gewalt ist ein dringendes gesellschaftliches Anliegen, dem bisher kein in sich stimmiges strafrechtliches Regelungsgefüge gegenüberstand. Die Schließung dieser Schutzlücken, insbesondere bei heimlich gefertigten Nacktaufnahmen und sexualisierten Bildmanipulationen, ist ein wichtiger Schritt, um die sexuelle Selbstbestimmung und das allgemeine Persönlichkeitsrecht besonders unter den Bedingungen moderner Bild- und Kommunikationstechnologien wirksam zu schützen. Ebenso unterstützen wir die Stärkung der zivilrechtlichen Rechtsdurchsetzung gegenüber Diensteanbietern, wie sie der Entwurf mit dem Gesetz gegen digitale Gewalt vorsieht.

Zu zwei Aspekten des Entwurfs möchten wir hier ausführlicher Stellung nehmen. Zum einen haben wir grundsätzliche Bedenken hinsichtlich der Ausgestaltung von § 184k (1) 3. StGB-E, der unserer Ansicht nach zu unverhältnismäßigen Kollateralschäden für die Berufsfotografie und für die Fotografie als Kulturpraxis führen könnte. Da wir uns intensiv mit den Risiken von generativer Bilderzeugung und von Deepfakes im Besonderen befassen, möchten wir auch zu § 184k (1) 4. und § 201b Stellung nehmen. Hier sehen wir begriffliche Unklarheiten beziehungsweise Nachschärfungsmöglichkeiten.

1. § 184k Absatz 1 Nummer 3 StGB-E: Bildaufnahmen, die in sexuell bestimmter Weise abgebildete bekleidete intime Körperteile einer anderen Person enthalten

In der Begründung zum Referentenentwurf wird darauf verwiesen, dass es in anderen europäischen Ländern zahlreiche Beispiele für Strafvorschriften zur Sanktionierung bildbasierter sexualisierter Gewalt gebe. Allerdings kennt, soweit wir es überblicken, keine der genannten Rechtsordnungen einen derart weit gefassten Straftatbestand zu voyeuristischen Bildaufnahmen bekleideter Körperteile im öffentlichen Raum wie § 184k Absatz 1 Nummer 3 StGB-E. Die entsprechenden Normen in anderen Staaten weisen in verschiedener Gewichtung zusätzliche Tatbestandselemente auf - etwa Situationen, in denen sich das Opfer unbeobachtet fühlen darf, die Verletzung der Intimsphäre im engeren Sinne oder das Umgehen eines Anblickschutzes.

Deutschland würde mit § 184k Absatz 1 Nummer 3 die europaweit umfassendste Regelung gegen bildbasierten Voyeurismus schaffen. Dieses ambitionierte Vorgehen ist gesellschaftspolitisch nachvollziehbar, läuft aber in der derzeit geplanten Ausgestaltung Gefahr, gegen das verfassungsrechtliche Bestimmtheitsgebot zu verstoßen.

Die Begründung verweist darauf, dass der Begriff „in sexuell bestimmter Weise“ bereits in § 184i Absatz 1 StGB enthalten sei, womit „auf die hierzu von der Rechtsprechung herausgearbeiteten Grundsätze zurückgegriffen werden” könne. Diese werden in der Literatur allerdings kontrovers diskutiert. Es ist zudem zu bezweifeln, ob diese Grundsätze, die bei der Einordnung unterschiedlicher Formen körperlicher Berührung hilfreich sein können, zur nachvollziehbaren Qualifizierung von Bildaufnahmen von bekleideten Körperteilen als „sexuell bestimmt” taugen. Weiter heißt es in der Begründung in Anlehnung an diese Rechtsprechung: „Weist die Bildaufnahme nach dem Inhalt dessen, was abgebildet ist, bereits nach dem äußeren Erscheinungsbild einen sexuellen Charakter auf, ist nicht erforderlich, dass der Täter auch von sexuellen Absichten geleitet ist.“ Bei körperlichen Berührungen mag der „sexuelle Charakter” eindeutiger sein, bei Bildaufnahmen von bekleideten Genitalien, dem bekleideten Gesäß oder der bekleideten weiblichen Brust fällt die Zuordnung eines „sexuellen Charakters” in vielen Fällen individuell sehr unterschiedlich aus. Das objektive Kriterium wäre somit kaum verlässlich bestimmbar.

Durch diese Unklarheit über Tragweite und Anwendungsbereich des Tatbestandes könnten Fotografinnen und Fotografen in vielen Bereichen nicht-inszenierter Fotografie auch bei redlichem Handeln ein Strafbarkeitsrisiko tragen. Da die Grenzziehung erst vor Gericht vorgenommen wird, wüssten Fotografierende im Moment der Aufnahme nicht, ob ein Foto später einer Wertung als „sexuell bestimmt" zugänglich wäre.

Erschwerend kommt hinzu, dass die neue Regelung im Gegensatz zum geltenden § 184k nicht Absicht oder Wissentlichkeit voraussetzt, sondern Eventualvorsatz ausreichen lässt. Und dass außerdem (wie beim geltenden § 184k) nicht erst die Zugänglichmachung, sondern bereits die Herstellung der Bildaufnahmen strafbar sein soll.

In der Begründung des Entwurfs wird ausgeführt: „Bei „Zufallsfotos“, die an öffentlich zugänglichen Orten gefertigt werden und im Hintergrund versehentlich Inhalte im Sinne des § 184k Absatz 1 StGB-E enthalten, fehlt es daher bereits an einem vorsätzlichen Handeln.” Dies mag in den meisten Fällen für Alltagsfotografie zutreffen. Professionelle Fotografie funktioniert jedoch grundlegend anders.

Professionelle Fotografie ist in Bereichen mit dynamischen, menschlichen Elementen kein exaktes Handwerk. Viele Fotos entstehen nach dem Prinzip von Versuch und Irrtum. Um am Ende ausreichend gelungene Fotos zur Verfügung zu haben, müssen erst einmal sehr viele Fotos hergestellt werden. Anders ist es in einem dynamischen Umfeld gar nicht möglich. In diesem Prozess entstehen auch Fotos, auf denen Menschen unvorteilhaft aussehen und eventuell sogar Körperhaltungen einnehmen, die ihren bekleideten Intimbereichen einen sexuellen Charakter verleihen könnten. Im Bereich von Hundertstelsekunden können Körper und Gesichter sehr unglückliche Positionen einnehmen. Diese Fotos werden aussortiert und gelöscht. Weitergegeben oder veröffentlicht werden nur gelungene und rechtlich zulässige Abbildungen.

Die Konsequenz dieser üblichen Arbeitsweise ist aber, dass Fotografinnen und Fotografen in dynamischen Situationen im Einzelfall den Tatbestand des § 184k Absatz 1 Nummer 3 mit ausreichendem Eventualvorsatz erfüllen würden, weil sie die Herstellung von Fotos von

bekleideten intimen Körperteilen in sexuell bestimmter Weise für möglich halten und das auch billigend in Kauf nehmen. Dass sie diese Fotos nie veröffentlichen würden, dass diese Fotos nur unvermeidbarer Beifang von zahlreichen notwendigen Auslösungen sind, hilft nicht, weil bereits die Herstellung dieser Fotos strafbar sein könnte.

Zwar gibt es den Absatz 4 mit Ausnahmen für „Handlungen, die in Wahrnehmung überwiegender berechtigter Interessen erfolgen, namentlich der Kunst oder der Wissenschaft, der Forschung oder der Lehre, der Berichterstattung über Vorgänge des Zeitgeschehens oder der Geschichte oder ähnlichen Zwecken dienen". Doch diese Tatbestandsausnahme hat bei näherer Betrachtung eine paradoxe Konsequenz. Sie ermöglicht nämlich nicht, zu privilegierten Zwecken bekleidete intime Körperteile fotografieren zu können. Denn das wäre - solange es nicht in sexuell bestimmter Weise erfolgt - ja ohnehin jedermann möglich (solange die betroffene Person nicht identifizierbar ist). Was die konkrete Tatbestandsausnahme ermöglicht, ist in Wirklichkeit, dass im Interesse der Kunst, der Wissenschaft usw. diese Körperteile „in sexuell bestimmter Weise" abgebildet werden können, ohne den Tatbestand der Nummer 3 zu erfüllen. Das wäre quasi eine Privilegierung für voyeuristische Aufnahmen, auf die redliche Fotojournalisten und Wissenschaftler gerne verzichten würden, die unredliche Akteure jedoch auch ausnutzen könnten.

Abgesehen von diesem paradoxen Nebeneffekt der Tatbestandsausnahme, sind davon in der derzeit geplanten Fassung nicht alle Formen sozialadäquater Fotografie erfasst. Dokumentarfotografen und Street Photographers werden sich in vielen Fällen nicht erfolgreich auf Kunst oder Berichterstattung über Vorgänge des Zeitgeschehens berufen können. Auch bei der Sportfotografie, bei der ja oft Körper in eng anliegender Kleidung im Fokus stehen, ist nicht davon auszugehen, dass es in jedem Fall um Berichterstattung über Vorgänge des Zeitgeschehens geht. PR- und Werbefotografen wären, sofern ihre Arbeit nicht als Kunst gilt, ebenfalls nicht von der Tatbestandsausnahme erfasst.

§ 184k Absatz 1 Nummer 3 bringt für professionelle Fotografinnen und Fotografen aber nicht nur ein Strafbarkeitsrisiko mit sich. Eine Kriminalisierung des Vorgangs der Bildherstellung als solcher würde ihr Auftreten und Agieren im öffentlichen Raum noch prekärer machen als es heute schon ist.

Spätestens seit der Einführung der DSGVO und verstärkt durch die zunehmende gesellschaftliche Sensibilisierung sehen sich Fotografinnen und Fotografen, die im öffentlichen Raum tätig sind, schon heute beständig einem Generalverdacht ausgesetzt, unrechtmäßig zu handeln. Viele unserer Kolleginnen und Kollegen haben in der Ausübung ihrer legitimen Tätigkeit bereits sehr unangenehme Erfahrungen gemacht, sahen sich Verdächtigungen oder sogar Aggressionen ausgesetzt.

Bisher war wenigstens das Abbilden von nicht identifizierbaren Rückansichten oder Silhouetten relativ problemlos möglich. Doch gerade diese beiden Ansichten bergen künftig ein hohes Risiko in sich, als „sexuell bestimmt" eingeordnet zu werden.

Während mittlerweile Träger von Smart Glasses weitgehend unbemerkt ihren Alltag filmen und moderne Kraftfahrzeuge im „Wächtermodus" ihre Umgebung filmisch überwachen, sind es ausgerechnet Menschen mit professionellen Kameras, die durch ihre auffälligen

Arbeitswerkzeuge als potenzielle Übeltäter markiert werden, obwohl sie in ihrer großen Mehrzahl keine unlauteren Absichten haben. Jede weitere Kriminalisierung von Bildaufnahmen an sich erschwert ihre Berufsausübung zusätzlich. Vor allem steht zu befürchten, dass sich immer weniger Fotografinnen und Fotografen an die Dokumentation des öffentlichen Raumes heranwagen würden. Dies wäre ein irreparabler kulturgeschichtlicher Verlust.

Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts greift eine gesetzliche Regelung nicht nur dann in Grundrechte ein, wenn sie bestimmte Verhaltensweisen unmittelbar verbietet, sondern auch dann, wenn sie durch ihre normativen Wirkungen dazu führt, dass Grundrechtsträger von der Ausübung ihrer Rechte absehen, weil sie im Unklaren darüber gelassen werden, ob ihr Handeln strafbar ist oder nicht. Der vorliegende Entwurf für einen § 184k Absatz 1 Nummer 3 StGB-E erzeugt durch die Kombination aus unbestimmtem Tatbestandsmerkmal, Vorverlagerung der Strafbarkeit auf die Herstellung und die Einbeziehung alltäglicher Situationen im öffentlichen Raum einen erheblichen Abschreckungseffekt auch auf sozialadäquate Formen der Fotografie und des Bewegtbilds. Kunstfreiheit, Pressefreiheit und Freiheit der Berufsausübung für fotografisch und videografisch tätige Personen wären durch den Abschreckungseffekt der Norm also unmittelbar berührt.

Mögliche Alternativen:

FREELENS e.V. unterstützt das Ziel, Betroffene von digitaler Gewalt effektiv zu schützen. Mit Absatz 1 Nummer 3 StGB-E würde allerdings durch die zu erwartenden Kollateralschäden für legitime Formen von Fotografie und Bewegtbild über das Ziel geschossen.

Es stellt sich die Frage, ob der Akt des Fotografierens oder Filmens als solcher Anknüpfungspunkt der Strafbarkeit sein sollte. Denn während die Herstellung einer entsprechenden Bildaufnahme künftig eine Straftat wäre, wäre das sexualisierte Beobachten bzw. Anstarren in der Regel nicht einmal eine Ordnungswidrigkeit. Möchte man insbesondere Frauen davor schützen, zum sexuellen Objekt herabgewürdigt zu werden, müsste man also eher auf diesen Aspekt des belästigenden, übergriffigen Eindringens in die Privatsphäre abstellen als auf den Akt des Fotografierens oder Filmens an sich. So wäre im Falle der Joggerin in Köln allein schon das Verfolgen auf dem Rad eine unzumutbare Belästigung gewesen, auch wenn der Verfolger dabei nicht gefilmt hätte. Die Erfassung derartiger Sachverhalte durch Normen im Ordnungswidrigkeitenrecht böte sich an. Eventuell könnte auch eine erneute Absenkung der tatbestandlichen Hürden der Nachstellung (§ 238) derartige Fälle passgenauer erfassen als der geplante § 184k (1) 3. StGB-E. Auch eine Ausweitung von § 184i StGB auf nicht-körperliche sexuelle Belästigungen wäre denkbar.

Falls an der Verankerung im § 184k festgehalten werden soll, ersuchen wir dringend um die Ausarbeitung einer alternativen Formulierung, die dem Bestimmtheitsgebot entspricht und wie der geltende § 184k Absicht oder Wissentlichkeit voraussetzt.

Wir sehen dafür zwei Möglichkeiten und präferieren dabei die erste Formulierung, da sie das Schutzgut der sexuellen Selbstbestimmung am präzisesten trifft.

1. „… die bekleideten Genitalien, das bekleidete Gesäß oder die bekleidete weibliche Brust einer anderen Person mit der Absicht abbildet, sich selbst oder einer dritten Person eine sexuelle Befriedigung zu ermöglichen". Dies wäre angelehnt an Formulierungen bei Upskirting-Paragrafen etwa in England und Wales sowie in Australien. Diese Erweiterung des subjektiven Tatbestandes ist dadurch gerechtfertigt, dass die Abgrenzung von sozialadäquatem Verhalten bei Aufnahmen im öffentlichen Raum ansonsten - wie oben dargelegt - sehr schwierig wäre. Bei eindeutigen Fällen voyeuristischer Aufnahmen sollte der Nachweis dieser Absicht keine Probleme bereiten.

2. „… die bekleideten Genitalien, das bekleidete Gesäß oder die bekleidete weibliche Brust einer anderen Person absichtlich oder wissentlich in einer Weise abbildet, die erkennbar darauf gerichtet ist, diese Körperteile sexualisiert darzustellen". Diese Formulierung würde die Grenzziehung zwar etwas einfacher machen als der Entwurfstext, müsste aber weiterhin durch eine Sozialadäquanzklausel abgefedert werden.

2. § 184k Absatz 1 Nummer 4 StGB-E: Sexualisierte oder pornographische Deepfakes

Die Einführung der Strafbarkeit sexualisierter Deepfakes ist dringend nötig. Im vorliegenden Entwurf sehen wir jedoch begriffliche Unschärfen, die das Ziel der Norm konterkarieren könnten.

Der vorgelegte Entwurfstext lautet: „Mit Freiheitsstrafe bis zu zwei Jahren oder mit Geldstrafe wird bestraft, wer unbefugt eine Bildaufnahme herstellt …, die … mittels eines Computerprogramms so verändert, umgestaltet oder mit weiteren Inhalten verbunden wurde, dass der Anschein erweckt wird…"

Bei durch KI generierten Bildern - und um die geht es hier ja vor allem, wenn auch nicht ausschließlich - handelt es sich eben nicht um „Bildaufnahmen" im technischen und rechtlichen Sinne. Insofern ist die Verwendung des Begriffs Herstellung einer „Bildaufnahme" im Zusammenhang mit Nummer 4 verfehlt und würde dazu führen, dass rein generierte Bilder nicht tatbestandsmäßig wären.
Abgesehen von dieser folgenreichen sprachlichen Unschärfe ist auch der beschriebene zeitliche Ablauf nicht zutreffend: ein Täter stellt keine Bildaufnahme her, die „verändert wurde", sondern er verändert in der Regel eine bereits existierende Bildaufnahme und stellt damit ein Deepfake-Bild oder ein Deepfake-Video her. Auch wenn man über diese grammatikalische Unschärfe hinwegsieht, wären all die Fälle nicht erfasst, bei denen Ausgangspunkt der Generierung kein reales Foto und kein Video wären, sondern auch der Ausgangspunkt bereits ein Deepfake wäre, was bei prominenten Personen mitunter der Fall ist.

Eine weitere Unschärfe besteht darin, dass der derzeitige Wortlaut dazu führen könnte, dass durch eine Kennzeichnung als KI-generiert oder durch besonders dilettantische Ausführung eine Strafbarkeit vermieden werden könnte. Da der Eingriff in das allgemeine Persönlichkeitsrecht durch einen sexualisierten Deepfake nicht unbedingt dadurch geringer wird, dass es ein KI-Label gibt, sollte dieser Absatz präzisiert werden.

3. § 201b StGB-E: Verletzung von Persönlichkeitsrechten durch täuschende Inhalte

Die Strafbarkeit von nicht-sexualisierten Deepfakes würde laut Entwurf erst bei Eignung, „dem Ansehen dieser Person erheblich zu schaden" einsetzen. Wir halten diese Schwelle für zu hoch, weil eine erhebliche Ansehensschädigung im Sinne dieser Norm eine Außenwirkung voraussetzt, die bei Privatpersonen ohne nennenswerte öffentliche Präsenz kaum erreichbar ist. Der Eingriff in ihre Persönlichkeitsrechte wiegt aber mitunter nicht weniger schwer als bei Prominenten.

Bei § 201b StGB-E ist laut Entwurfsbegründung eine Strafbarkeit bewusst ausgeschlossen, wenn der Inhalt als KI gekennzeichnet ist oder die Tatsache der Generierung augenscheinlich ist. Da der Eingriff in das allgemeine Persönlichkeitsrecht auch hier durch eine Kennzeichnung nicht unbedingt geringer wird, sollte dieser Absatz präzisiert werden. Hier wäre bei erheblicher Schadenseignung auch bei gekennzeichneten Inhalten Strafbarkeit vertretbar.

Dagmar Schwelle
Vorstand FREELENS e.V.

Hamburg 07. Mai 2026