

Freierstrafbarkeit – ein kriminalpolitisches Dauerthema?

Staatsministerin Dr. Beate Merk, München

I. Einleitung

Im April dieses Jahres ging die Meldung durch die Medien¹, dass der schwedische Ombudsman für Gleichberechtigung seine Landsleute zum Boykott der Fußballweltmeisterschaft aufgefordert habe. Auch die schwedische Nationalmannschaft solle besser nicht mitspielen, weil die Veranstaltung Zwangsprostitution und Menschenhandel fördere. Nun ist die WM vorüber. Die schwedische Fußballnationalmannschaft hat teilgenommen und viele schwedische Fans haben zugeschaut. Spektakuläre Fälle des Missbrauchs von Zwangsprostituierten hat es wohl nicht gegeben. Möglicherweise ist dies auch den verstärkten Anstrengungen gegen den Menschenhandel vonseiten des Staates und von Nichtregierungsorganisationen im Vorfeld der WM zu verdanken. Das inmitten stehende Problem aber bleibt und ist in den vergangenen zwei Jahren in der deutschen Kriminalpolitik intensiv diskutiert worden: Sind spezifische Strafvorschriften gegen die sexuelle Ausbeutung von Menschenhandelsopfern erforderlich?

II. Strafrechtliche Ausgangslage

Noch weitgehend unstrittig dürfte die strafrechtliche Ausgangslage sein: Wer die Lage eines Menschenhandelsopfers dadurch ausbeutet, dass er dessen „sexuelle Dienste“ in Anspruch nimmt, macht sich nach geltendem Recht in aller Regel nicht strafbar. Vor allem scheidet eine Beteiligung am vorausgegangenen Menschenhandel aus, weil die „Vortat“ im Zeitpunkt seiner Tat bereits vollständig beendet ist. Das gilt selbst dann, wenn dem „Freier“ bewusst ist oder er angesichts der Umstände damit rechnet, dass es sich bei der Prostituierten um ein Opfer skrupelloser Frauen- und Mädchenhändler handelt. Ausnahmen können beispielsweise gegeben sein, wenn der Freier das Opfer selbst nötigt oder sich an nötigender Gewalt oder anderen Pressionen vonseiten des Zuhälters, Bordelliers usw. beteiligt. Dann können namentlich die §§ 177, 178 StGB (sexuelle Nötigung; Vergewaltigung) eingreifen.

Damit sind wir beim Rechtstatsächlichen. Will man sich nicht sozialromantischer Verklärung hingeben, so kann man begründet davon ausgehen, dass sich sexuelle Aus-

¹ Z. B. Süddeutsche Zeitung vom 5.4.2006.

beutung im beschriebenen Sinn tagtäglich ereignet. Schwerpunkte dürften die grenznahen Gebiete einiger Staaten des ehemaligen Ostblocks sein. Die Schilderungen der Nichtregierungsorganisationen liefern dafür beredtes Zeugnis. Ein besonders bedrückendes Beispiel einer im Ausland begangenen Tat war in der jüngeren Vergangenheit Gegenstand eines Ermittlungsverfahrens. Ein deutscher Soldat hatte sich im Kosovo an einer Frau vergangen, die in einem vergitterten Haus gefangen gehalten worden war. Die zuständige Staatsanwaltschaft hat das Verfahren nach § 170 Abs. 2 StPO eingestellt. Die Problematik beschränkt sich jedoch keineswegs auf das Ausland. Man müsste vielmehr Fantast sein, wenn man in Abrede stellen wollte, dass sich das Phänomen in beachtlicher quantitativer Bedeutung auch in Deutschland stellt. Medienberichte über einen spektakulären Fall haben für eine breite Öffentlichkeit ein Schlaglicht auf die Thematik geworfen.

III. Rechtfertigung einer Pönalisierung

Jeder neuen Kriminalisierung hat die Prüfung voranzugehen, ob die zu verpönende Handlung der Strafe würdig und bedürftig ist. Auch in diesem Punkt werden kaum vernünftige Zweifel aufkommen: Der Täter beutet die typischerweise gegebene Schwächesituation des Menschenhandelsopfers aus. Derartige Schwächesituationen werden vom Sexualstrafrecht auch sonst geschützt (z. B. §§ 174 bis 174c, 182 StGB). Hinzu kommt ein weiterer Gedanke, der auch schon bei der Schaffung von anderen Strafvorschriften eine wesentliche Rolle gespielt hat, etwa bei der Einführung der Strafbarkeit des Besitzes und der Besitzverschaffung bestimmter kinderpor-nografischer Schriften durch das 27. Strafrechtsänderungsgesetzes aus dem Jahr 1993²: Er lässt sich in dem Schlagwort zusammenfassen, dass erst die Nachfrage den Markt schafft. Mit anderen Worten: Gäbe es nicht die „Freier“, die die Situation gehandelter Frauen und Mädchen missbrauchen, so könnten die Verbrecherringe nicht ihre immensen Gewinne erzielen. Mit einer Verringerung der Nachfrage geht mithin auch eine Verringerung dieser Gewinne einher. Die Strafvorschrift zielt demnach wesentlich darauf ab, den Menschenhändlern die finanzielle Basis für ihre Machenschaften zu entziehen. Der Kampf gegen den Menschenhandel wird nicht mehr eindimensional in Richtung auf die Menschenhändler geführt, sondern setzt auch auf der Nachfrageseite an.

² Vom 23.7.1993, BGBl I S. 1346).

IV. Die Einwände gegen eine Pönalisierung

Dem Vorstehenden entspricht es, dass die Einwände gegen einen entsprechenden Tatbestand weniger auf der rechtlichen Seite liegen bzw. einer divergierenden Einschätzung der Strafwürdigkeit entspringen als auf praktische Erwägungen rekurrieren. Es sind im Wesentlichen zwei Argumente, die der „Freierstrafbarkeit“ entgegengehalten werden:

- Erstens, einschlägige Taten seien nicht nachweisbar, weil sich die „Freier“, durch die Strafverfolgungsorgane nicht widerlegbar, auf Nichtwissen berufen würden, und
- zweitens, der „Freier“ würde in die Position des Beschuldigten eines Strafverfahrens einrücken, was ihm auch dessen Rechte verschaffe, nämlich das Schweigerecht (§ 136 StPO) sowie das Auskunftsverweigerungsrecht nach § 55 StPO im Verfahren gegen die Drahtzieher. Die Bekämpfung des Menschenhandels werde durch die neue Strafbarkeit deshalb nicht erleichtert, sondern im Gegenteil sogar erschwert.

1. „Freierstrafbarkeit“ ein stumpfes Schwert?

Der erste Einwand ist im Grundsatz nicht von der Hand zu weisen. Natürlich wird die Strafjustiz vor Nachweisprobleme gestellt sein. Das Opfer wird sich dem „Freier“ zu meist nicht offenbaren und Letzterer wird Unkenntnis vorschützen. Freilich sieht sich die Praxis im gesamten Sexualstrafrecht vor solche oder ähnliche Nachweisprobleme gestellt, weil sich der Vorgang zwischen zwei Personen abspielt und „neutrale“ Zeugen nur selten zur Verfügung stehen. Gleichwohl ist noch niemand auf den Gedanken verfallen, unter Berufung auf diese Nachweisprobleme weitgehende Entkriminalisierungen zu verlangen. Ungeachtet dessen sollte man die Flinte nicht vorschnell ins Korn werfen. So können die äußeren Umstände deutlich auf einen vollführten Menschenhandel bzw. auf Zwangsprostitution hinweisen. Befindet sich die Frau beispielsweise in schlechtem körperlichem Zustand, weist sie Merkmale von Gewaltanwendung auf, ist sie verängstigt, verfügt sie über keinerlei Sprachkenntnisse, wird sie dem Freier gewissermaßen zugeführt³, wird ihr das Geld für den „Freier“

³ So berichtet die Nichtregierungsorganisation Solwodi über ein Menschenhandelsopfer, das im Zehnminutentakt in einer Waldlichtung Männer zu befriedigen hatte, wobei sie sämtliche von den

sichtbar sofort abgenommen, so müssen sich beim „Freier“ sämtliche Warnlampen einschalten. Ein weiteres Beispiel ist der schon oben angesprochene Fall des deutschen Soldaten, der die Frau in einem vergitterten Raum vorfindet. Es erscheint kaum vorstellbar, dass es unter solchen Vorzeichen nicht möglich sein sollte, sich eine hinreichende richterliche Überzeugung davon zu verschaffen, dass der Einwand des Nichttahnens eine bloße Schutzbehauptung darstellt. Und schließlich kann man sich von der Strafbestimmung eine beträchtliche Signalwirkung versprechen. Sie bringt klar zum Ausdruck, dass die Rechtsordnung bislang vielfach bedenkenlos begangene Taten nicht länger hinzunehmen bereit ist und dass sie zu deren Eindämmung mit dem Strafrecht zu ihrer schärfsten Waffe greift.

Außerdem ist ein Auffangtatbestand zur Diskussion gestellt worden. Er soll eingreifen, wenn sich der „Freier“ leichtfertig über vorhandene Warnzeichen hinwegsetzt, also die „Dienste“ des Opfers gewissenlos in Anspruch nimmt, obwohl beinahe mit Händen zu greifen ist, dass die Frau nicht im echten Sinn freiwillig handelt. Der Vorschlag war heftiger Kritik ausgesetzt und hat sich im Bundesrat bedauerlicherweise nicht durchgesetzt.⁴ Durchschlagende Argumente gegen diesen Leichtfertigkeitstatbestand habe ich bislang freilich nicht gehört. Gesagt wird, dass ein solcher Tatbestand im Sexualstrafrecht ein Novum sei; gute Gründe sprächen dafür, es in diesem Bereich des Strafrechts bei Vorsatzstraftaten zu belassen.⁵ Man fragt sich nur, welche Gründe so gut sein können, dass die Rechtsblindheit von Zeitgenossen, die die Augen vor dem verschließen, was jedem einleuchten muss, durch Straflosigkeit prämiert werden müsste. Vorbilder für Leichtfertigkeitstatbestände gibt es zwar nicht innerhalb, wohl aber außerhalb des Sexualstrafrechts, etwa im Rahmen der Geldwäsche (§ 261 Abs. 5 StGB). Wie dort missbraucht der Täter eine durch eine Vortat geschaffene Situation, an der er nicht beteiligt gewesen ist. Dies bringt naturgemäß spezifische Nachweisprobleme in subjektiver Hinsicht mit sich, die durch einen Leichtfertigkeitstatbestand abgemildert werden können.⁶ Dass die sexuelle Selbstbestimmung weniger schützenswert sein könnte als die Rechtsgüter, die § 261 StGB im Blick hat, vermag sich mir nicht zu erschließen.

Freiern gewünschte Praktiken über sich ergehen lassen musste (Grenzüberschreitendes Verbrechen – grenzüberschreitende Zusammenarbeit, Boppard 2003, S. 56).

⁴ Zu den bisherigen gesetzgeberischen Bemühungen unten V.

⁵ In diese Richtung *Hartenbach* Plenarprotokoll des Bundesrates vom 5.11.2004. s. auch *Zypries* Plenarprotokoll des Deutschen Bundestages vom 28.10.2004.

⁶ Zustimmend *Schroeder* NJW 2005, 1394.

2. Ist die Freierstrafbarkeit kontraproduktiv?

Das zweite Gegenargument scheint mir bereits im Ansatz etwas merkwürdig zu sein. Wir sind mit einem der Strafe würdigen und bedürftigen Verhalten konfrontiert und unterlassen die Kriminalisierung mit der Begründung, dass dem Täter dadurch die Beschuldigtenrechte verschafft werden.⁷ Z. B. bei der schon erwähnten Besitzstrafbarkeit der Kinderpornografie hätte man in gleicher Weise argumentieren können, dass sie die Ermittlung der Hersteller und Verbreiter solcher Machwerke erschwere und sich dementsprechend schädlich auswirke. Der Gedanke hat den Gesetzgeber aber nicht davon abgehalten, die Strafvorschrift einzuführen. Die weitere Entwicklung hat ihm in dieser Entscheidung recht gegeben.

Mir scheint das Argument auch in der Sache nicht stichhaltig zu sein. Namentlich die Erfahrungen mit der entsprechenden Besitzstrafbarkeit bei illegalen Drogen (§ 29 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 BtMG) erweisen, dass die Beschuldigtenposition einer Ermittlung der Hintermänner nicht abträglich ist. Ergänzend kann (wie dort) mit einer Kronzeugenregelung zusätzlicher Anreiz für Kooperationsbereitschaft gegeben werden. In diesem Zusammenhang lohnt auch der „Blick über den Zaun“. Bekanntlich gehen andere Länder teilweise sehr viel rigider gegen die Auswüchse der Prostitution vor als Deutschland. In einigen Ländern der Europäischen Union⁸ und in nahezu allen Staaten der USA ist Prostitution sogar generell verboten. Beispielsweise in Schweden steht jeglicher „Sexkauf“ seit einigen Jahren unter Strafe. Im Rahmen eines Vortrags bei der Europäischen Rechtsakademie hat ein schwedischer Staatsanwalt über die Erfahrungen mit dieser Rechtslage gerade bei der Bekämpfung des Menschenhandels berichtet. Er hat über ein umfangreiches Verfahren gegen international organisierte Menschenhändler referiert. Dabei seien zahlreiche „Freier“ ermittelt worden. Die Aussagen dieser Freier hätten wesentlich zur Überführung der Menschenhändler beigetragen. Sie seien geeignet gewesen, Opferaussagen zu bestätigen oder zu widerlegen. Das (naturgemäß auch in Schweden bestehende) Schweigerecht sei kein Problem gewesen. Die Freier seien fast durchwegs kooperationsbereit gewesen, um das gegen sie gerichtete Verfahren möglichst schnell und „diskret“ zum Abschluss zu bringen. Es handelt sich bei diesem Befund gewiss nicht um eine Erkenntnis, die den Ansprüchen einer rechtsvergleichenden kriminologischen Untersu-

⁷ Interessanterweise wird aktuell zur Frage der Kriminalisierung des Sportlers im Rahmen eines Anti-Doping-Gesetzes identisch argumentiert.

⁸ Nämlich in Irland, Litauen, Malta, Schweden.

chung standhielte. Jedoch erscheint es nur zu schlüssig, dass die betreffenden Personen bei Schaffung einer Strafbarkeit in Deutschland nicht anders als in Schweden reagieren würden.

V. Die bisherigen gesetzgeberischen Bemühungen

Wie schon eingangs angesprochen wird die Schaffung einer Freierstrafbarkeit in Bezug auf Zwangsprostitution und Menschenhandel in Deutschland seit rund zwei Jahren diskutiert. Der erste gesetzgeberische Vorschlag wurde im Gesetzgebungsverfahren zum 37. Strafrechtsänderungsgesetz Mitte des Jahres 2004 von der Unionsfraktion im Bundestag unterbreitet. Es handelt sich um ein Konzept, das in enger Zusammenarbeit mit meinem Hause entwickelt worden ist. Der Bundesrat hat dann mit demselben Anliegen den Vermittlungsausschuss angerufen.⁹ Das Vermittlungsverfahren verlief jedoch ergebnislos. In der 16. Legislaturperiode des Bundestages brachte der Bundesrat einen Gesetzentwurf¹⁰ ein, der den Vorschlag erneut aufgreift. In ihrer Stellungnahme hat die Bundesregierung ausgeführt, dass sie die Auffassung des Bundesrats teile, dass strafwürdige Sachverhalte denkbar seien, die das geltende Strafrecht nicht erfasse; sie prüfe, wie diese Lücke geschlossen werden könne.¹¹ Im Koalitionsvertrag ist vereinbart, dass die Strafbarkeit der Freier von Zwangsprostituierten geregelt wird.

VI. Ausblick

Alles in Allem kann man bei einer solchen Sachlage sagen, dass das Anliegen im Prinzip auf einem guten Weg ist. Auch über die Große Koalition hinaus dürften im politischen Raum nicht viele Opponenten vorhanden sein. Ein Vorschlag ist durch die Bundesregierung allerdings noch nicht unterbreitet worden. Dies könnte damit zusammenhängen, dass die Thematik eng mit der Forderung nach einer Revision der strafrechtlichen Teile des durch die alte Bundesregierung geschaffenen Prostitutionsgesetzes¹² zusammenhängt, mit der sich der Koalitionspartner augenscheinlich sehr schwer tut. Auch in Anbetracht dessen muss man freilich bedenken, dass sich der Missbrauch Tag für Tag ereignet. Ferner muss man die Tatsache einbeziehen, dass schon die alte Bundesregierung im Jahr 2004 eine Prüfung zugesagt hatte. Der

⁹ BR-Drs. 846/04 (Beschluss); allerdings ohne Fahrlässigkeitsstrafbarkeit, s. o. unter IV.

¹⁰ BT-Drs. 16/1343.

¹¹ BT-Drs. 16/1343 S. 10.

¹² Vgl. Art. 1 Nr. 5 und 6 des Gesetzentwurfs des Bundesrats in BT-Drs. 16/1343 sowie *Schmidbauer NJW* 2005, 871.

Volksmund sagt: „Gut Ding will Weile haben.“ Aber wenn es zu lange dauert, kommt Ungeduld auf. Die Bundesregierung ist dringend aufgerufen, endlich einen Vorschlag zu präsentieren. Man wird dann sehen, ob er dem durch den Bundesrat entwickelten Konzept überlegen ist.