



Datum
25. Mai 2020

Sachbearbeiter
OStAin Dr. Grieser

Öffentliche Anhörung des Ausschusses für Recht und Verbraucherschutz

Persönlichkeitsschutz bei Bildaufnahmen (Upskirting)

Stellungnahme:

1. Regelungsbedürfnis

Beim Upskirting handelt es sich nicht um ein neues Phänomen. Durch die derzeitigen technologischen und medialen Möglichkeiten gelingt jedoch die Ausführung ebenso wie die Verbreitung derartiger Aufnahmen immer einfacher und unauffälliger und bietet damit einen möglichen Anreiz für Nachahmung.

In der Erstellung oder Verbreitung unbefugter Aufnahmen des Intimbereichs liegt ein erheblicher Unrechtsgehalt, der vergleichbar ist mit Tat handlungen des § 201a StGB (Verletzung des höchstpersönlichen Lebensbereichs durch Bildaufnahmen), aber auch mit denjenigen des § 184i StGB (sexuelle Belästigung). Zwar setzt die sexuelle Belästigung eine Berührung voraus. Beim Upskirting wird jedoch die Sichtbarriere der Kleidung überwunden und dadurch in den Intimbereich eingegriffen. Angesichts der Verwendungs- und Verbreitungsmöglichkeiten der Bildaufnahmen wirkt diese Rechtsgutverletzung fort.

Für die Betroffenen handelt es sich um einen erheblichen Eingriff in ihre Intimsphäre sowie in ihr Recht auf sexuelle Selbstbestimmung. Ein derartiger Übergriff kann zu einem Gefühl der Herabwürdigung, der Instrumentalisierung als Objekt zur sexuellen Bedürfnisbefriedigung und auch des Missbrauchtseins führen. Hinzu kommt die Ungewissheit und Angst der Opfer, wofür die Bilder verwendet werden und ob und in welchem Kontext sie verbreitet werden. Die Erfahrungen seit der Einführung des Straftatbestands des sexuellen Übergriffs und der sexuellen Belästigung zeigen, dass die Reaktionen bei den Opfern derartiger Übergriffe äußerst unterschiedlich sind. Auch vergleichsweise niederschwellige Eingriffe können für die Betroffenen zu ganz erheblichen psychischen und physischen Belastungen führen und massive Beeinträchtigungen in der Lebensführung bewirken.

Nach der derzeitigen Rechtslage kann Upskirting strafrechtlich nicht oder nur in sehr seltenen Fällen verfolgt werden. In wenigen Einzelfällen ist eine strafrechtliche Bewertung als Beleidigung möglich; nach ständiger Rechtsprechung ist jedoch für den Tatbestand der Beleidigung über das Fertigen der Bildaufnahme ein zusätzlicher herabwürdigender Aspekt erforderlich. Darüber hinaus findet man oftmals eine Vielzahl von Fotografien. In der Regel kann in all diesen Fällen nicht herausgefunden werden, wer die betroffenen Frauen sind, so dass – weil der erforderliche Strafantrag nicht gestellt wurde – ein Strafverfolgungshindernis besteht.

2. Systematische Einordnung im StGB

Der Gesetzesentwurf der Bundesregierung sieht eine Ergänzung des § 201a StGB vor – „Verletzung des höchstpersönlichen Lebensbereichs durch Bildaufnahmen“. Der Gesetzesentwurf des Bundesrates schlägt die Einführung eines § 184k StGB – „Bildaufnahme des Intimbereichs“ – in Abschnitt 13 des StGB vor, der Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung beinhaltet.

Die Einordnung von Upskirting als Straftat gegen die sexuelle Selbstbestimmung wird dem Unrechtsgehalt solcher Taten besser gerecht. Durch Bildaufnahmen des Intimbereichs wird in die Intimsphäre der Betroffenen eingegriffen, beeinträchtigt wird insbesondere das Recht auf sexuelle Selbstbestimmung. Auch steht in der Mehrzahl der Fälle bei den Tätern eine sexuelle Motivation im Vordergrund, nämlich die Befriedigung des Täters, der die Betroffenen zu Objekten seiner Lust herabwürdigt. Weitere Motive können Machtausübung oder Reiz des Verbotenen sein. Der Schwerpunkt der Tat und vor allem der Betroffenheit der Opfer liegt aber im Eingriff in die Intimsphäre, konkret in das Recht auf sexuelle Selbstbestimmung.

Sicher bedeutet die Fertigung solcher Aufnahmen allgemein auch eine Verletzung des höchstpersönlichen Lebensbereichs. Der Unrechtsgehalt einer solchen Tat geht aber über den Eingriff in das Recht am eigenen Bild hinaus. Wenn man davon ausgeht, dass die Betroffenen sich vor allem hilflos oder ausgeliefert fühlen, weil sie als Sexual- oder Lustobjekte degradiert werden, dann wird man dem Bedürfnis für eine Verfolgung derartiger Eingriffe besser gerecht durch deren Bewertung als Straftat gegen die sexuelle Selbstbestimmung.

3. Umfang des Schutzes

Die Gesetzesentwürfe der Bundesregierung und des Bundesrates unterscheiden sich im Schutzzumfang. Durch die von der Bundesregierung vorgeschlagene Ergänzung des § 201a StGB soll neben Bildaufnahmen des Intimbereichs auch das unbefugte Herstellen oder Übertragen einer Bildaufnahme der weiblichen Brust oder der diese Körperteile bedeckenden Unterbekleidung, soweit diese Bereiche gegen Anblick geschützt sind, unter Strafe gestellt werden. Damit wird auch das sogenannte Downblousing erfasst.

Dabei handelt es sich ohne Zweifel um ein übergriffiges, abwertendes und in hohem Maße respektloses Verhalten. Der Unrechtsgehalt des Anfertigungs solcher Fotografien erscheint aber nicht vergleichbar mit dem Upskirting. Der Intimbereich stellt einen besonders geschützten Bereich dar, der im öffentlichen Raum stets vollständig bedeckt ist. Je nach Gelegenheit und Wahl der Bekleidung gilt dies nicht immer für die weibliche Brust. Wenn durch eine bestimmte Perspektive weitere Einblicke erzwungen werden, ist das sicherlich beanstandenswert, vom Unrechtsgehalt her aber nicht vergleichbar mit einer Fotografie des Intimbereichs.

Auch die Formulierung des Straftatbestands sowie die strafrechtliche Verfolgbarkeit birgt erhebliche Schwierigkeiten. Die Einschränkung der Strafbarkeit von Aufnahmen der weiblichen Brust im Gesetzesentwurf der Bundesregierung, „soweit diese Bereiche gegen Anblick geschützt sind“ ist erforderlich, um eine ausufernde Kriminalisierung zu vermeiden. Allerdings lassen sich so kaum Fallkonstellationen vorstellen, in denen der Tatbestand erfüllt wäre.

Sofern auf die Wahl der Perspektive abgestellt werden sollte, d.h. in Fällen, in denen der Täter sich in einer erhöhten Position befindet oder die Kamera in eine erhöhte Perspektive bringt, wäre in jedem Einzelfall zu klären, ob durch diese Änderung der Perspektive Bereiche zu sehen sind, die gegen Anblick geschützt waren. Für die Praxis bedeutet das, dass in der Beweisaufnahme in der Hauptverhandlung geklärt werden müsste, ob und in welchem Umfang Ausschnitte zu sehen sind, die bei normaler Betrachtung dem Blick entzogen wären. Nicht nur wäre ein solcher Nachweis in vielen Fällen kaum zu führen, auch würde sich eine derartige Beweisaufnahme als unwürdige und belastende Situation für die betroffenen Frauen darstellen.

In den meisten Fällen wird es wohl aber gar nicht zur Beweisaufnahme kommen, weil das Verfahren eingestellt werden muss, da fraglich ist, ob ein Einblick in einen geschützten Bereich auf dem Foto zu sehen ist; gerade bei Opfern von Übergriffen oder übergriffigem Verhalten führt es zu einem ho-

hen Maß an Frustration, wenn eine Anzeige nicht verfolgt, sondern das Verfahren eingestellt wird.

Es sind also kaum Verurteilungen wegen Downblousings zu erwarten. Seine Einbeziehung in einen neuen Straftatbestand würde dann zu einer Diskrepanz zwischen der Rechtslage und der daraus resultierenden Erwartung bei Betroffenen und der tatsächlichen Umsetzung und Verfolgung in der Praxis führen. Damit verbunden wäre eine erhebliche Frustration und Enttäuschung bei den Betroffenen.

4. Anmerkungen zur Formulierung eines neuen Straftatbestands

a) Einführung eines neuen § 184 k StGB (Gesetzesentwurf des Bundesrates)

- **Absichtlich**

Eine Einschränkung im subjektiven Tatbestand auf Fälle, in denen der Täter absichtlich, also mit Vorsatz ersten Grades handelt, ist sinnvoll und erforderlich, um gerade in Fällen, in denen kurzfristige Einblicke abgebildet werden, eine Eingrenzung der strafwürdigen Fälle zu ermöglichen und eine ausufernde Strafbarkeit zu vermeiden. Wer zufällig ein Foto des Intimbereichs einer Teilnehmerin einer Podiumsdiskussion oder einer prominenten Person beim Aussteigen aus einem Fahrzeug anfertigt, macht sich nicht strafbar; wenn dieses Foto dann aber absichtlich verwendet oder zugänglich gemacht wird, liegt ein strafbares Verhalten vor.

- **Unter die Bekleidung**

Diese Formulierung umfasst sowohl Fälle, in denen der Blickschutz durch die Bekleidung aktiv umgangen wird, z.B. dadurch, dass die Kamera in eine niedrigere Position gebracht wird (Rolltreppe oder Selfie-

stick) oder gezielt Augenblicke ausgenutzt, in denen kurzfristig Einblicke möglich sind (z.B. Podium oder Aussteigen aus Fahrzeugen).

- **Intimbereich**

Der Begriff „Intimbereich“ wird in der Gesetzesbegründung erläutert als der Bereich der Genitalien, des Gesäßes oder des unmittelbare angrenzenden Bereichs der Oberschenkel. Hier wäre eine Präzisierung des Gesetzeswortlautes wünschenswert. Erforderlich wäre wohl eine Klarstellung, dass auch Fälle erfasst sind, in denen diese Bereiche durch Unterwäsche bedeckt sind.

- **Antragsdelikt**

Die Tat wird grundsätzlich nur auf Antrag verfolgt. Bei besonderem öffentlichen Interesse ist auch eine Verfolgung von Amts wegen möglich. Dies erscheint sinnvoll, weil dadurch auch Mehrfachtäter verfolgt werden können, ohne dass die Opfer einen Strafantrag stellen. Häufig werden zahlreiche Aufnahmen auf der Kamera oder dem Mobiltelefon gefunden, bei denen eine Zuordnung im Einzelnen nicht möglich ist. Diese Fälle können, wenn das besondere öffentliche Interesse an der Strafverfolgung bejaht wird, was bei Mehrfachtätern in der Regel der Fall sein wird, auch verfolgt werden.

- **Folgeänderungen**

Die im Entwurf vorgenommene Gleichstellung mit anderen Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung im Hinblick auf Verfahrensrechte der Betroffenen erscheint sinnvoll. Damit besteht, sofern die Voraussetzungen im Übrigen vorliegen, die Möglichkeit der audiovisuellen Vernehmung (Videovernehmung) der Zeuginnen gem. § 255a StPO. Auch im Hinblick auf weitere Opferschutzrechte, wie Nebenklagebefugnis

(§ 395 Abs. 1 Nr. 1 StPO) oder Beiordnung eines Rechtsbeistandes (§ 397a Abs. 1 Nr. 4 StPO) ist eine Gleichbehandlung beispielsweise mit Opfern einer sexuellen Belästigung sinnvoll.

b) Einführung als zusätzliche Totalalternative in § 201a Abs. 1 Nr. 4 StGB
(Entwurf der Bundesregierung)

- **Einschränkung „soweit diese Bereiche gegen Anblick geschützt sind“**

Diese Formulierung kann aus praktischer Sicht zu verschiedenen Abgrenzungsproblemen führen:

- Sind Aufnahmen unter den Rock bei einer Person, die so aus einem Auto aussteigt, dass sich Einblicke ergeben, oder auf einem Podium oder in einer Gesprächsrunde ungünstig sitzt, davon erfasst? In diesen Fällen könnte man argumentieren, dass diese Bereiche in der konkreten Situation gerade nicht gegen Anblick geschützt sind.
- In welchen Fällen verbleibt ein Anwendungsbereich bei unbefugten Aufnahmen der weiblichen Brust?

- **Subjektiver Tatbestand**

Der subjektive Tatbestand ist nach diesem Entwurf sehr weit gefasst. Eventualvorsatz wäre danach für die Verwirklichung der Straftat ausreichend; zufällige Aufnahmen, bei denen entsprechende Einblicke, etwa beim Aussteigen aus Fahrzeugen oder auf einem Podium, in Kauf genommen werden, sind auch erfasst, was zu einer sehr breiten Strafbarkeit führen würde. Ein ausreichender strafrechtlicher Schutz wäre auch bei einer Beschränkung auf absichtliches Handeln gegeben. Sofern eine Aufnahme, die zufällig Einblicke zeigt, übertragen oder einer anderen Person zugänglich gemacht wird, geschieht dies absichtlich

- **Privatklagedelikt**

Für einen Eingriff in das Recht auf sexuelle Selbstbestimmung erscheint die Einstufung als Privatklagedelikt nicht angemessen. Die Möglichkeit, Betroffene auf den Privatklageweg zu verweisen, kann zu einer unterschiedlichen Rechtspraxis führen. Im Hinblick auf die präventiven Gesichtspunkte, die zur Begründung der Strafbarkeit des Upskirtings herangezogen werden, wäre eine solche Situation nicht nachvollziehbar.