

## ALLGEMEINE BEITRÄGE

## Kindesmissbrauch und Kinderpornografie Kritik eines Kriminalwissenschaftlers an Plänen für erneute Strafrechtsverschärfungen

von Prof. em. Dr. Arthur Kreuzer\*

### Abstract

*Kindesmissbrauch und Kinderpornografie sollen nach dem „Reformpaket zur Bekämpfung sexualisierter Gewalt gegen Kinder“ noch härter bestraft werden als bisher. Das BMJV hat zwischenzeitlich einen entsprechenden Referentenentwurf vorgelegt. Die Serie von Ausweitungen und Verschärfungen des Sexualstrafrechts setzt sich entgegen wissenschaftlicher Kritik fort. Jeweils wird reflexhaft, populistisch auf öffentliche Empörung über bekannt gewordene schwerste Verbrechen reagiert. Stärkung von Abschreckung und Opferschutz werden suggeriert. Tatsächliche Wirkungen, negative Folgen, Systembrüche und wissenschaftliche Erkenntnisse bleiben außer Betracht. Strafrecht wird prima statt ultima ratio. Einzufordern ist jedoch ein wissenschaftsbasiertes umfassendes Konzept zum Kinderschutz durch Prävention und strafrechtliche Intervention, namentlich angesichts zunehmender Verlagerung von Kriminalität in die digitale Welt.*

*Thesenartig zusammengefasst werden folgende strafrechtliche Gegenstände erörtert: Das bestehende strafgesetzliche Instrumentarium genügt durchaus Verbrechenkomplexen wie den Kindesmisshandlungen in Bergisch Gladbach und Münster; Schelte einer zu milden Justiz ist nicht belegt; Strafschärfungen haben einseitig schwerste Fälle im Blick, lassen die weitaus häufigeren leichteren Fälle außer Acht; deswegen ist es fragwürdig, undifferenziert § 176 und § 184b StGB zu „Verbrechen“ hochzustufen; zumindest bedarf es einer systemgerechten Regelung für „minder schwere Fälle“; erhöhte Mindeststrafen sind bedenklich, wenn sie dem Verhältnismäßigkeitsprinzip entsprechende Verfahrensabschlüsse und Strafen für leichteste Fälle verhindern; höchst bedenklich ist es, nochmals einen „absoluten“ Untersuchungshaftgrund ohne Flucht- oder Verdunkelungsgefahr vorzusehen, zumal verfassungsgerichtlich geklärt ist, dass es immer einer Gefahr für das Verfahren bedarf; verfassungsrechtliche und verfassungsgerichtliche Einwände sind zu erheben gegen lebenslangen Wegfall von Verjährungsfrist und lebenslange Eintragungen in erweiterten polizeilichen*

*Führungszeugnissen, ohne Ausnahmen für junge und Gelegenheitstäter zuzulassen.*

*According to the „Reform package combating sexual violence against children“ child abuse and child pornography shall be punished more severely than before. Meanwhile, the BMJV has presented a corresponding draft bill. The series of extensions and aggravations of penalties in the criminal law relating sexual offences is being continued despite scientific objections. Again and again when serious crimes are reported the reaction to public outrage is just a reflex and populist response. The intensification of deterrence and protection of victims are suggested. However, the actual effects, negative results, breaks in the system and scientific findings are not being considered. The criminal law becomes prima instead of ultima ratio. On the contrary, we have to demand a comprehensive concept for the protection of children, based on scientific findings, by prevention and penal intervention, specifically in view of the increasing shift of crime into the digital world.*

*The following theses concerning penal subject matters will be discussed: The existing instruments of penal law are sufficient to deal with crimes like the cases of child abuse as in Bergisch Gladbach and Münster. Criticism of overly mild criminal justice is not proven. Aggravation of penalties is directed onesidedly at the most severe cases neglecting the more common lighter cases. Therefore it is highly questionable to raise § 176 and § 184b StGB to the status of „Verbrechen“ (the term for severe crimes with the obligatory minimum penalty of one year's imprisonment). At least there should be a system relevant regulation for less serious cases („minder schwere Fälle“). Raising minimum penalties is precarious when they prevent adequate process closings and punishments for the lightest cases. It is quite precarious to once more establish another „absolute ground“ for pre-trial detention – presumably – without the danger of escape or collusion, keeping in mind that it has been declared by the constitutional court that pre-trial detention in general demands*

\* Der Verfasser ist emeritierter Professor und ehemaliger Direktor des Instituts für Kriminologie an der Justus-Liebig-Universität Gießen. Diesem Beitrag ist ein „Offener Brief eines Kriminalwissenschaftlers an Rechtspolitiker“ v. 22.7.2020 vorausgegangen, der wesentliche Gedanken dieses Beitrags angedeutet hatte. Abrufbar unter: <https://kripoz.de/2020/07/01/reformpaket-zur-bekaempfung-sexualisierter-gewalt-gegen-kinder/#comment-168> (zuletzt abgerufen am 1.9.2020).

*an endangerment of the process. Objections related to the constitutional law and the constitutional court jurisdiction must be raised against regulations which allow to prosecute such sexual offenders for life without limitations to certain periods of time after the act, or which allow lifelong entries in extended police clearance certificates, without at least exceptions for young or occasional offenders.*

## I. Zur anstehenden Gesetzgebung allgemein

Seit geraumer Zeit deutet sich mit einer *kriminalpolitischen Fehlentwicklung* eine Kluft zwischen Politik und Wissenschaft an. Man neigt dazu, hektisch, oft nur symbolisch, zu wenig von Wissen und der Berücksichtigung absehbarer Folgen geleitet, nahezu reflexartig auf spektakuläre Verbrechen zu reagieren.<sup>1</sup> Manche Verantwortungsträger in der Politik sehen sich getrieben von öffentlicher Empörung und Rufen nach härterem Strafen in Boulevardmedien. Sie bedienen sich vorschnell beliebter Parolen und Vorurteile; so ist allenthalben von zunehmender Gewaltkriminalität und Kuscheljustiz die Rede, obwohl sich tatsächlich eher das Gegenteil abzeichnet.

Aktuell ist wieder ein wichtiger Anlass zu einem mahnenenden Zwischenruf seitens eines seit über fünf Jahrzehnten in Forschung, Praxis- und Politikberatung sowie Publizistik um wissenschaftliche Kriminalpolitik bemühten Kriminalwissenschaftlers gegeben. Nach den Bekundungen vieler Politiker – namentlich in der Großen Koalition – ist zu erwarten, dass bald über einen Gesetzentwurf parlamentarisch zu beraten sein wird, der das Strafrecht verschärfen soll, um sexueller Gewalt gegen Kinder besser entgegenwirken zu können. Damit möchte man auf viele neue, erschütternde Vorfälle – zuletzt die mit den Städtenamen Staufeu, Lügde, Bergisch Gladbach und Münster verbundenen – reagieren. Abgesehen von anderen, teils noch weitergehenden Forderungen sind die meisten Vorhaben bereits berücksichtigt in dem „Reformpaket zur Bekämpfung sexualisierter Gewalt gegen Kinder“ des Bundesministeriums der Justiz und für Verbraucherschutz vom 1. Juli 2020.<sup>2</sup> In ihm und seiner öffentlichen Präsentation vollzieht die Bundesjustizministerin unter erheblichem politischem Druck eine Kehrtwende gegenüber ihrer vorangegangenen skeptischen und fachlich begründeten Haltung gegenüber Bestrebungen zur Verschärfung des

Strafrechts; sie hatte zuvor die bestehenden strafrechtlichen Mittel als ausreichend erachtet.<sup>3</sup>

Weitgehend dürften Wissenschaft und Politik allerdings darin übereinstimmen, dass der sexuellen Gewalt gegen Kinder entschieden mit allen geeigneten, legalen Mitteln begegnet werden muss. Für alle Verantwortlichen sind die Grauen der zur Zeit untersuchten Verbrechenserien geradezu unvorstellbar. Nur beispielhaft für *Dimensionen solcher Taten gegen Kinder* sei andeutungsweise der Fall eines Hauptverdächtigen von Bergisch Gladbach skizziert:<sup>4</sup> Der Vater des noch nicht halbjährigen Kindes missbraucht es auf dem Wickeltisch sexuell zur eigenen Befriedigung, wiederholt mit Chatpartnern solche auch mit Oral- und Analverkehr verbundenen Handlungen in den folgenden zwei Jahren am eigenen Kind und Kindern der anderen, hält das oft auf Fotos und Videos fest und macht die Bilder im Internet zugänglich. Er selbst war wohl als Kind missbraucht worden und seinerseits im Jugendalter sexuell gewalttätig gegenüber anderen. Nach außen erscheint er als treusorgender Ehemann und Vater. Nun steht er aber wegen 67 teils schwerer Kindesmisshandlungen unter Anklage. In dem Gesamtverfahren ermitteln 300 Polizeibeamte und neun Staatsanwälte gegen bislang 116 Verdächtige; ungefähr 21 Millionen Bilder sind sichergestellt und werden nach und nach ausgewertet; 30.000 „Online-Identitäten“ – schon bereinigt um Mehrfach-Einträge im Internet, aber Nutzer verbergen sich meist hinter schwer entschlüsselbaren Pseudonymen in Gruppenchats – wurden bereits ausgemacht; 48 Kinder wurden befreit; mehrere Ermittler mussten behandelt werden, weil sie durch die schier unerträgliche Ermittlungstätigkeit erkrankt waren. Dimensionen werden zudem verdeutlicht, wenn über „Live-Streaming“ von Misshandlungen berichtet wird und die EU-Innenkommissarin Schätzungen bekannt gibt, nach denen europaweit jedes fünfte Kind von sexueller Misshandlung betroffen sei.<sup>5</sup>

Auch als Kriminalwissenschaftler kann man nicht weitere strafrechtliche Mittel ausschließen. Sie könnten zumal angesichts so erheblicher Gewalt in der realen Welt und in ihrer immensen digitalen Vermarktung nötig sein. Immerhin ist damit zu rechnen, dass die zunehmende Digitalisierung mit zahlreichen Messengerdiensten und sich ausweitenden Online-Tauschplattformen Hemmschwellen für Täter herabsetzen, Gewalt gegen eigene und Kinder anderer auszuüben und sie zugleich mithilfe solcher Techniken

<sup>1</sup> Übersicht dazu u.a. bei Kreuzer, in: Sinn et al. (Hrsg.), Populismus und alternative Fakten, Abschiedskolloquium für Walter Gropp, 2020, S. 151 ff; ders., NK 30, 2018, 141 ff; ders., Kriminalistik 2017, 744 ff; ders., ZEIT ONLINE v. 26.12.2017, abrufbar unter: <https://www.zeit.de/politik/deutschland/2017-11/kriminalpolitik-grosse-koalition-strafrecht-kriminologie> (zuletzt abgerufen am 1.9.2020); ders., in: Gropp et al. (Hrsg.), GS Heine, 2016, S. 237 ff.

<sup>2</sup> Abrufbar unter: <https://kripoz.de/2020/07/01/reformpaket-zur-bekaempfung-sexualisierter-gewalt-gegen-kinder/> (zuletzt abgerufen am 1.9.2020). Nach Fertigstellung dieses Beitrags ist inzwischen das „Reformpaket“ umgesetzt worden in einen Referentenentwurf des Bundesministeriums der Justiz und für Verbraucherschutz: Entwurf eines Gesetzes zur Bekämpfung sexualisierter Gewalt gegen Kinder v. 17.8.2020, abrufbar unter: [https://www.bmjv.de/Shared-Docs/Gesetzgebungsverfahren/DE/Bekaempfung\\_sex\\_Gewalt\\_Kinder.html](https://www.bmjv.de/Shared-Docs/Gesetzgebungsverfahren/DE/Bekaempfung_sex_Gewalt_Kinder.html) (zuletzt abgerufen am 1.9.2020). Der Verf. hat dazu im Sinne dieses Beitrags kritisch Stellung genommen gegenüber dem BMJV.

<sup>3</sup> Dazu z. B. Eisele, LTO v. 6.7.2020, abrufbar unter: <https://www.lto.de/recht/hintergruende/h/lambrecht-bekaempfung-kindessmissbrauch-kinderpornografie-strafen-gewalt-bmjv-muenster-verbrechen/> (zuletzt abgerufen am 1.9.2020).

<sup>4</sup> Hierzu und zu weiteren Fällen und Aspekten: Biermann et al., DIE ZEIT v. 23.7.2020, Dossier, S. 13-15.

<sup>5</sup> Johansson, ZEIT ONLINE v. 24.7.2020, abrufbar unter: <https://www.zeit.de/gesellschaft/zeitgeschehen/2020-07/eu-kommission-ylva-johansson-sexueller-kindessmissbrauch-corona-krise> (zuletzt abgerufen am 1.9.2020).

für sich und ihre digitale Kommunikation zu nutzen. Strafrecht ist gerade hier also unverzichtbar für den Kinderschutz. Strafrecht darf aber nach aufgeklärtem, rechtsstaatlichem, verfassungsrechtlich verankertem Verständnis nur letztes Mittel – *ultima ratio* – sein. Andere Ansätze von sozialer Kontrolle, Prävention, Intervention müssen ausgeschöpft sein oder sich als unzureichend erweisen.

Kriminalwissenschaftler tragen jedoch ganz überwiegend erhebliche Bedenken gegenüber einzelnen in der Diskussion vorgesehenen Maßnahmen.<sup>6</sup> Diese erscheinen weder zweckdienlich noch auf Stimmigkeit mit den Grundlagen geltenden Strafrechts und auf ungünstige Folgen hin bedacht. Zudem setzen einige im Vordergrund der Diskussion stehende Forderungen und Argumentationen von Politikern in Bund und Ländern Verschärfungen des Strafrechts an erste Stelle: Strafrecht als „prima ratio“. Das ist sogar noch in dem detailliert gefassten und durch andere begleitende Maßnahmen erweiterten „Reformpaket“ der Fall.

Damit wird ein seit Längerem beschrittener Weg fortgesetzt, der vielen Kriminalwissenschaftler\*innen Sorge bereitet: Namentlich das Sexualstrafrecht wird seit Jahren stetig ausgeweitet und verschärft; Gesetzesänderungen enthalten teilweise Systembrüche; sie reagieren nur scheinbar wirksam auf aktuelle aufsehenerregende Fälle; sie suggerieren Verbesserung des Opferschutzes durch rigideres Strafen; sie lassen nachteilige Folgen außer acht, wie etwa weitere Ausgrenzungen schutzbedürftiger Minderheiten, neue Denunziationspotenziale, Enttäuschung bei Betroffenen über die Wirkungslosigkeit, Überlastung von Verfolgungsinstitutionen und entsprechende Gegenstrategien; sie widersprechen dem Gebot wissenschaftlicher Kriminalpolitik. Eine gründliche Analyse der Ausweitungen des Sexualstrafrechts hatte bereits 2016 resümiert, ein Großteil der Sonderregelungen für Sexualdelinquenten sei aus kriminologischer Sicht nicht berechtigt; vielmehr habe sich für diese Tätergruppe ein weitgehend symbolisches Sonderrecht etabliert.<sup>7</sup>

Wegen dieser Fehlentwicklung ist an verantwortliche Politiker und Politikerinnen zu appellieren, die Kritik zu prüfen und das Vorhaben einer Strafrechtsverschärfung zur Bekämpfung von sexueller Gewalt gegen Kinder im Sinne eines *umfassenden Programms nachhaltigen Kinderschutzes* und längerfristig eventuell einer sinnvollen und stimmigen Gesamtreform des Sexualstrafrechts zu überdenken.

In einem solchen Programm kann Strafrecht bedeutsam sein mit angemessenen Maßnahmen materiell- oder verfahrensrechtlicher Art, gegebenenfalls auch mit Strafrechtsausweitungen, aber eben nur ergänzend und systemgerecht. So war es beispielsweise durchaus angebracht, das sog. „Upskirtung“ strafrechtlich nunmehr ausdrücklich in § 184k StGB zu erfassen.<sup>8</sup> Bei sexueller Gewalt

gegen Kinder, die bereits jetzt großenteils als „Verbrechen“ unter hohen Strafdrohungen steht, und Verbreiten von Kinderpornografie ist jedoch von noch höheren Strafrahmen und Strafen keine abschreckende Wirkung auf potenzielle Täter zu erwarten. Abschreckend indes kann bekanntlich wirken, wenn Täter ein merklich größeres Risiko erwartet, erkannt, verfolgt und bestraft zu werden. Vorrang kommt deswegen anderen Maßnahmen zu, die wirksamer mögliche Täter beeinflussen können und Opfern tatsächlich helfen.

Nur *Beispiele Erfolg versprechender Maßnahmen* seien genannt:

Jugendämter müssen besser ausgestattet werden, um aufsuchende Sozialarbeit bei Gefahren für Kinder leisten und wirksam Kontrolle ausüben zu können. Jugend- und Familienrichter/innen müssen für ihre Aufgabe aus- und fortgebildet werden, wie es das „Reformpaket“ vorsieht; es ist den üblichen unhaltbaren Einwänden zu begegnen, dies greife in richterliche Unabhängigkeit ein, und Richter sollten regelmäßig nach dem Rotationsgrundsatz ihre Aufgabenfelder wechseln, ohne über beispielsweise in der Familien- und Jugendgerichtsbarkeit nötige, oftmals erst durch längere berufliche Erfahrung und Fortbildung erworbene Kompetenzen in Vernehmungspsychologie oder Fragen von Erziehung, Behandlung oder Pflege zu verfügen. Angebote für Pädophile nach dem Modell des an die Charité in Berlin angebundenen Netzwerks „Kein Täter werden“ von *Beier*<sup>9</sup> sind flächendeckend auszuweiten statt mancherorts sogar abgeschafft zu werden, ebenso Behandlungsangebote statt, während oder nach Strafverbüßung. Verfolgungskapazitäten bei Polizei und Strafjustiz sind personell – u.a. durch IT-Spezialisten – sowie in technischer Ausstattung drastisch zu stärken, um Kriminalität wie Herstellung und Vermarktung kinderpornografischer Materials besonders im Internet und Darknet besser aufspüren und verfolgen zu können; rechtlich ist hierbei u.a. die „Vorratsdatenspeicherung“ zu klären; allgemein muss die Polizeiorganisation auf die veränderte Verbrechenswirklichkeit mit einer sich zunehmend von der realen in die digitale Welt verlagernden, grenzüberschreitenden Tatbegehung umgestellt werden; konkret sind vor allem die Bemühungen der EU-Kommission zu unterstützen, Internetdienstleister zu verpflichten, das Einstellen oder „Teilen“ entsprechender kinderpornografischer Inhalte aufzuspüren, diese Inhalte zu löschen und zu melden

<sup>6</sup> Aus jüngster Zeit beispielhaft nur: *Eisele*, o. Fn. 3; *Hoernle*, FAZ v. 2.7.2020, S. 7; *Kreuzer*, offener Brief an Rechtspolitiker v. 22.7.2020, o. Fn.\*.

<sup>7</sup> *Steiger*, Gleiches Recht für alle – auch für Sexualstraftäter?, 2016.

<sup>8</sup> BT-Drs. 19/20668; beschlossen am 6.7.2020.

<sup>9</sup> Vgl. *Beier*, Sexuellem Kindesmissbrauch vorbeugen – Das Präventionsnetzwerk „Kein Täter werden“, Vortrag auf dem 19. Deutschen Präventionstag, Karlsruhe, 12.5.2014, abrufbar unter: <https://www.praeventionstag.de/nano.cms/vortraege/id/2767> (zuletzt abgerufen am 1.9.2020).

und ein europäisches Zentrum für die Bekämpfung von Kindesmissbrauch (NCMEC) zu schaffen.<sup>10</sup>

## II. Wichtigste Punkte der Kritik im Einzelnen:

1. Etliche von Politikern vorgebrachte Begründungen für die Notwendigkeit von Strafrechtsverschärfungen sind populistisch und sachfremd. Das gilt besonders für Konsequenzen bei Tätern, die wie jene in Münster und Bergisch Gladbach schweren Kindesmissbrauch begehen. Bereits das geltende Recht sieht für sie Freiheitsstrafen von zwei bis zu 15 Jahren vor. *Die Strafraumen sind ausreichend.* Hinzu kommen möglicherweise langjährige oder sogar lebenslang währende Unterbringungen in psychiatrischen Kliniken oder in Einrichtungen der Sicherungsverwahrung; dies gilt namentlich für tatsächlich pädophil ausgerichtete Täter; sie dürften jedoch eine Minderheit ausmachen, weil sich unter entsprechend übergriffigen Personen in erster Linie sexuell an sich normal Veranlagte und Gelegenheitstäter sowie sehr junge Täter befinden. Insbesondere der Vergleich mit Diebstahlsdelikten geht völlig fehl.

Auch erscheinen *sprachlich-kosmetische Änderungen* wenig hilfreich. So ist die Änderung der Überschrift des § 176 StGB „Sexueller Missbrauch von Kindern“ in „Sexualisierte Gewalt gegen Kinder“ sprachlich ein Missgriff (wenn schon eine Änderung sein soll, warum dann nicht einfach „sexuelle Gewalt“); sie weicht überdies unnötig ab von den international geläufigen Termini „child abuse“ und „sexual violence“; sie ist vor allem inhaltlich irreführend: Der jetzige und der neu konzipierte Straftatbestand umfassen weit mehr als nur gewaltsame Handlungen; mit der neuen Überschrift wird also fälschlich „Gewalt“ auch auf nicht gewaltsame Handlungen bezogen und dadurch ein unnötiger Interpretationsstreit heraufbeschworen. Außerdem findet sich der Begriff des Missbrauchs gleichfalls in anderen Straftatbeständen der §§ 174 ff. StGB. „Missbrauch“ steht nicht dem „Gebrauch“ einer Person gegenüber, vielmehr ist eine übergriffige Ausnutzung von Erziehungs-, Beratungs-, Behandlungs- oder Betreuungsverhältnissen gemeint. Das lassen bereits die amtlichen Überschriften erkennen.

2. Zu erwägen ist zwar, den Grundtatbestand sexuellen Missbrauchs von Kindern in § 176 StGB teilweise zu einem *Verbrechen* hochzustufen. Das setzt aber dreierlei voraus:

Zum Ersten muss der Verbrechens-Tatbestand dann auf gewaltsames sexuelles Verhalten und auf bislang als besonders schwere Fälle gekennzeichnete Sachlagen beschränkt werden; ansonsten würden vergleichsweise banale Fälle mit erfasst und der individuellen Schuld angemessene Verfahrensabschlüsse und Strafen verhindert. Man denke nur an sexuelle Verhaltensweisen wie heftige Küsse schon 18-Jähriger gegenüber unter 14-Jährigen.

Hier wie sonst ist der empirisch-kriminologische Befund zu bedenken, dass bei allen Deliktsarten das Gros der tatsächlich von dem Tatbestand erfassten Sachlagen am unteren Ende der Schuldschwere und Strafwürdigkeit liegt, mitunter an der Grenze dessen, was sich allenfalls noch vom Straftatbestand erfassen lässt. Aus diesem Grund muss in unserem System der Strafandrohungen die jeweilige Untergrenze der Strafe möglichst flexibel bleiben. Schwere und schwerste Taten sind vergleichsweise selten; gerade deswegen weisen Verurteilungsstatistiken nur geringe Anteile von Strafen im obersten Bereich aus; das wird geflissentlich verkannt in mancher Justizschelte. Man denkt in der öffentlichen und politischen Diskussion um Strafrechtsverschärfungen jeweils an die schweren, massenmedial vermittelten, Empörung auslösenden Taten; die dann mit erfassten relativ leichten Taten verliert man aus dem Blick.

Allgemein wird in diesem Zusammenhang unangemessene *richterliche Milde* gerügt; üblich ist es, auf häufige Strafaussetzungen zur Bewährung und die erwähnten selteneren Strafen im oberen Bereich der Strafraumen hinzuweisen. Für insgesamt zu nachsichtiges Strafen gibt es indes keine wissenschaftlichen Belege. Allerdings gilt auch die Annahme sich verstärkender „Punitivität“ in der Strafjustiz nicht als gesichert. Die Strafmentalität der Justiz erscheint nach kriminalstatistischen Untersuchungen als ziemlich konstant. Mitunter sind aber Anzeichen partiell zunehmender justizieller Strafhärte zu erkennen, etwa im Bereich der Gewalt- und Sexualkriminalität.<sup>11</sup> Öffentliche Kritik an zu milder Justiz wirkt sich gelegentlich auf Verurteilungen aus. Ein Beispiel dafür ist die zunehmend restriktive Praxis, Langzeitgefangene aus Haft und Unterbringung zu entlassen. Ein weiteres Beispiel sind neueste „Raser“-Urteile; in ihnen wird das „Lebenslang“ verhängt; nicht einmal der *BGH* prüft dabei, ob sich die für Mord zwingend angedrohte höchste Strafe hier mit dem verfassungsrechtlichen Verhältnismäßigkeitsprinzip vereinbaren lässt, obwohl kein direkter, allenfalls ein „bedingter“ – der Fahrlässigkeit näher – Tötungsvorsatz nachweisbar ist. Abgesehen davon geht das Argument, man müsse der in häufigen Strafaussetzungen zur Bewährung bei Kindesmisshandlung sichtbar werdenden strafgerichtlichen Haltung durch eine Einstufung als „Verbrechen“ begegnen, fehl, denn auch sie ließe bei einjähriger Mindeststrafe und Freiheitsstrafen bis zu zwei Jahren noch Bewährungsstrafen zu.

Zum Zweiten setzt jede Anhebung eines Vergehens zum Verbrechen voraus, dass man für die vom Wortlaut des Tatbestands mit erfassten viel häufigeren leichteren Taten *„minder schwere Fälle“* mit geringeren Mindeststrafen vorsieht. Wiederum populistisch, sachlich unzutreffend ist das Gegenargument, bei „Kindesmissbrauch“ könne es keinen „minder schweren Fall“ geben; jeder Fall sei gravierend; Opfern sei es nicht zuzumuten, wenn man als „minder schwer“ einordne, was ihnen zugestoßen sei.

<sup>10</sup> Vgl. zu Letzterem: *Gutschker*, FAZ v. 25.7.2020, abrufbar unter: <https://www.faz.net/aktuell/politik/ausland/eu-will-kampf-gegen-kindesmissbrauch-aufnehmen-16875142.html> (zuletzt abgerufen am 1.9.2020); *Johansson*, ZEIT ONLINE v. 24.7.2020, o. Fn. 5; *Stock/Goger*, Cybercriminalität – eine Parallel-Pandemie? FAZ v. 30.7.2020, S. 6.

<sup>11</sup> Vgl. z.B. Übersicht bei *Drenkhahn et al.*, KriPoZ 2020, 104 ff.; *Heinz*, Das strafrechtliche Sanktionensystem und die Sanktionierungspraxis in Deutschland 1882-2012, abrufbar unter: <http://www.uni-konstanz.de/rff/kis/Sanktionierungspraxis-in-Deutschland-Stand-2012.pdf> (zuletzt abgerufen am 1.9.2020); *ders.* zur Punitivitäts-These nach älteren Daten: NK 2011, 14 ff.



Ähnlich wurde früher bezüglich der Vergewaltigung gegen Frauen argumentiert. Um sprachlich Missverständnisse zu beheben, wurde von uns wiederholt vorgeschlagen, in der Gesetzesterminologie statt der Grundtatbestände und „minder“ oder „besonders schwerer Fälle“ Taten ersten, zweiten oder dritten Grades vorzusehen. Jetzt aber bei einer Verbrechenart den „minder schweren Fall“ auszuschließen, wie es das „Reformpaket“ für den bisherigen § 176a Abs. 4 StGB vorsieht, bedeutet einen Systembruch. Die *Bundesjustizministerin* gibt dafür kein nachvollziehbares Argument. Sie setzt sich sogar in völligen Widerspruch zu der von ihrem Vorgänger beauftragten Reformkommission für das Sexualstrafrecht; die hatte 2017 umgekehrt empfohlen, bei §§ 176 Abs. 1 Nr. 2, 176a Abs. 3 StGB zusätzlich „minder schwere Fälle“ vorzusehen sowie die Strafschärfung für Wiederholungstäter in § 176a Abs. 1 StGB zu beseitigen.<sup>12</sup> „Minder schwere Fälle“ zu streichen hätte zur Folge, dass sich Strafverfolgungsbehörden oder Gerichte gedrängt sehen könnten, Umgehungsstrategien zu (er)finden, um in diesen Fällen ungerechte Übermaßstrafen zu vermeiden.<sup>13</sup> In der Wirklichkeit weitaus häufigere Fälle verhältnismäßig geringer Schwere gelangen allerdings selten in die Strafverfolgung; wenn sie dort dennoch landen, stehen Entscheidungsträger in diesem Dilemma zwischen Gesetzesumgehung oder Übermaßstrafe. Sollte es zu entsprechenden Übermaßstrafen kommen, sind schon jetzt Korrekturen durch das *BVerfG* im Sinne des Verhältnismäßigkeitsprinzips absehbar. Verantwortungsvolle Politik sollte das erkennen und vermeiden. Sonst sind für derartige Rechts-Umgehungen oder für im Einzelfall ungerechte Verurteilungen nicht allein die Gerichte verantwortlich; vor allem ist es der Gesetzgeber, der solche Folgen ignoriert.

Zum Dritten verlangt eine Anhebung zum „Verbrechen“, das *Gesamtsystem der Strafandrohungen* in allen vergleichbaren Straftatbeständen des StGB zu überprüfen. So sind Menschenhandel zur sexuellen oder Ausbeutung als Arbeitskraft (§§ 232, 233 StGB), Entziehung Minderjähriger (§ 235 StGB), Kinderhandel (§ 236 StGB), aber auch Freiheitsberaubung und Erpressung (§§ 239, 253 StGB) bislang „Vergehen“.

3. Damit ist bereits Wesentliches ausgeführt zu vorgesehenen *Anhebungen von Mindeststrafen*. Ohne in Details zu gehen, über die man streiten kann, gilt generell: Mindeststrafen verbauen den Weg, eher bagatellhaften Fällen individuell gerecht zu werden im Verfahren und in der Strafzumessung. Das gilt ganz besonders für Alltags-Massendelikte wie den Erwerb und (sogar bloß versuchten: § 184b Abs. 4 StGB) *Besitz kinderpornografischer Materials*, etwa das bloße Anklicken eines kinderpornografischen Links im Internet; das soll nach dem „Reformpaket“ als Besitz/Besitzverschaffung mit Freiheitsstrafe von einem bis zu fünf Jahren bestraft werden. Auf die ohnehin

bei uns und international kritisch erörterte „*Besitzbestrafung*“ (z.B. bei Drogen und Pornografie) sei nur am Rande hingewiesen; solche Fragwürdigkeit hat immerhin seinerzeit unser *BVerfG* veranlasst, die Verhängung von Strafen für Besitz und Erwerb geringer Mengen von Cannabis zum eigenen Gebrauch nach dem Verhältnismäßigkeitsprinzip für verfassungswidrig zu bezeichnen.<sup>14</sup> Ähnliches wäre zu erwarten für entsprechende Strafen bei bloßem Anklicken oder Ansehen kinderpornografischen Materials im Internet, zumal, wenn es zum „Verbrechen“ hochgestuft werden soll. Dieses Verhalten überhaupt zu kriminalisieren, wird von Betroffenen gelegentlich kritisiert, weil man damit eine Minderheit päd- oder hebephil orientierter Menschen kriminalisiert und diskriminiert, die darin einen Ausweg sieht, sich ersatzweise zu befriedigen, ohne übergreifend zu werden. Nach der wissenschaftlichen Befundlage kann aus bloßem Besitz keineswegs auf eine dadurch stimulierte Bereitschaft, entsprechende Neigungen in aktives Tun umzusetzen, geschlossen werden. Wenn man das digitale „Konsumverhalten“ dennoch gut vertretbar strafrechtlich erfasst, gestützt darauf, dass es eine Art „Hehlerei“ an strafbar durch Kindesmisshandlung zustande gekommenem Material darstellt, müssen Verfahrenseinstellungen oder Geldstrafen im Strafbefehlsverfahren möglich bleiben. Vor allem in der schulischen Medienerziehung ist digitaler Pornomaterial-Konsum angemessen aufzugreifen, gerade weil er wohl täglich zig-tausendfach vorkommt, und zwar ganz überwiegend bei jungen Menschen, die weder sexuell entsprechend disponiert sind noch übergreifend werden. Grenzen strafrechtlichen Vorgehens im Sinne des Verhältnismäßigkeitsprinzips müssen jedoch gewahrt bleiben. Ganz allgemein ist daran zu erinnern, dass eine frühere Vorschrift über zwingend höhere Strafen bei Wiederholungstätern zurückgenommen werden musste; wissenschaftlich war nämlich nachgewiesen, dass diese Strafschärfung häufig die Falschen traf und Haftanstalten unnötig belastete. Ebenso sollte die Erfahrung in den USA mahnen; dort hatten in einigen Staaten gesetzlich festgelegte drastische Mindeststrafen für Wiederholungstäter zu unerträglicher Überfüllung von Haftanstalten beigetragen.

Ohnehin scheint man sich bei dem „Reformpaket“ offenbar kaum Gedanken gemacht zu haben um Folgen für Ressourcen bei Polizei, Justiz und Haftvollzug. Sollten die bestehenden und vorgesehenen weiteren Meldepflichten für Messengerdienste tatsächlich greifen, würden zu den derzeit 170 täglichen Meldungen pornografischer Internet-Inhalte an das BKA<sup>15</sup> Hunderte zusätzlicher Meldungen kommen. Das liefe, wenn die Kapazitäten für ordnungsgemäße Auswertung geschaffen und entsprechend viele Tatverdächtige ermittelt würden, auf jährlich viele Tausende zusätzlicher Strafverfahren hinaus. Würden außerdem die neuen Strafrahmen angewandt und seltener Ver-

<sup>12</sup> Abschlussbericht der Reformkommission zum Sexualstrafrecht, dem Bundesminister für Justiz und Verbraucherschutz *Heiko Maas* vorgelegt am 19.7.2017, abrufbar unter: [https://www.bmjv.de/SharedDocs/Downloads/DE/Service/Studien-Untersuchungen/Fachbuecher/Abschlussbericht\\_Reformkommission\\_Sexualstrafrecht.pdf?\\_\\_blob=publicationFile&v=1](https://www.bmjv.de/SharedDocs/Downloads/DE/Service/Studien-Untersuchungen/Fachbuecher/Abschlussbericht_Reformkommission_Sexualstrafrecht.pdf?__blob=publicationFile&v=1) (zuletzt abgerufen am 1.9.2020).

<sup>13</sup> Derartige Umgehungsstrategien wurden seinerzeit nachgewiesen für Tötungsdelikte, als noch die lebenslange Freiheitsstrafe obligatorisch ausnahmslos galt nach § 211 StGB und das *BVerfG* noch nicht nach dem Verhältnismäßigkeitsprinzip Ausnahmen ange-mahnt hatte: *Kreuzer*, ZRP 1977, 49 ff; *BVerfGE* 45, 187 ff.

<sup>14</sup> *BVerfG*, Beschl. v. 9.3.1994, *BVerfGE* 90, 145 ff; dazu *Kreuzer*, NJW 1994, 2400 ff.

<sup>15</sup> *Biermann et al.*, DIE ZEIT vom 23.7.2020, o. Fn. 4.

fahren eingestellt werden oder mit Bewährungsstrafen enden, gelangten jährlich mehrere Tausend Verurteilte zusätzlich in die Haftanstalten. Diese würden überfüllt. Will man das? Oder vertraut man auf das Gesetz der „Homöostase“, wonach Verfolgungsbehörden, Justiz und Vollzugseinrichtungen selbst dafür sorgen, dass sich im Gesamtsystem quantitativ ein Gleichgewicht erhält, welches sich vorhandenen Kapazitäten anpasst und die Normanwendung entsprechend modifiziert? Das wäre zugleich rechtsstaatlich unverantwortliche Politik.

4. Kritisch zu beurteilen ist weiterhin das Vorhaben des „Reformpakets“, die *Untersuchungshaftgründe* erneut auszuweiten, dieses Mal bei schwerer sexueller (oder anderer) Gewalt gegen Kinder – angeblich – ohne Vorhandensein eines Haftgrundes der Flucht- oder Verdunkelungsgefahr (§ 112 Abs. 3 StPO). Die Einfügung eines „absoluten“ Haftgrundes bloßer Tatschwere (Mord und Totschlag) ohne Nachweis von Flucht- oder Verdunkelungsgefahr war 1965 bereits ein Sündenfall, allein verständlich durch die Anlasstat, ein NS-Verbrechen. Seinerzeit wurde ein solcher „Haftgrund der Empörung“ heftig von Wissenschaftlern kritisiert; es werde dadurch zugelassen, entgegen der Unschuldsvermutung und ohne erkennbare Gefahr für die Verfahrensdurchführung eine noch nicht verhängte Strafe vorweg zu vollziehen, weil man ansonsten im Falle tatsächlicher späterer Flucht öffentliche Empörung auslöse; außerdem sei zu befürchten, dass der Gesetzgeber bei nächsten schweren Verbrechen anderer Art diesen Haftgrund als Modell betrachte und ausweite. So ist es in der Tat 1984 geschehen. Nun soll es sich wiederholen. Erneut würde der Gesetzeswortlaut zudem irreführend suggerieren, es bedürfe keiner Gefahr für die Durchführung des Verfahrens wegen möglicher Flucht oder Verdunkelung. Dagegen ist verfassungsgerichtlich entschieden, dass für Untersuchungshaft immer eine Gefährdung des Verfahrens nötig ist; bei solchen schwersten Taten werden lediglich geringere Anforderungen an den Nachweis gestellt.<sup>16</sup> Ohnehin dürfte dieser neue Haftgrund überflüssig sein bei vermutlich pädophilen Tätern schwerer sexueller Gewalt gegen Kinder wie denen in Münster, weil bereits der Haftgrund einer Wiederholungsgefahr (§ 112a StPO) anzunehmen ist.

5. Verschiedentlich deuten sich darüber hinaus Bestrebungen an, die *Verjährungsfristen* bei Sexualdelikten gegen Kinder nochmals auszuweiten. Vorangegangene moderate Ausweitungen bei Kindesmisshandlung waren noch nachvollziehbar, weil man Anzeigen ermöglichen wollte, zu denen sich Betroffene erst im Erwachsenenalter durchringen. Aber es sind verfassungsrechtlich und strafprozessual Grenzen zu beachten. Verjährungsfristen sind rechtsstaatlich begründet. Zu einer markanten Ausnahme hatte man sich ehemals entschieden, als die Verjährungsfrist 1965 und 1969 ausgeweitet und 1979 für Mord ganz aufgehoben wurde – erneut anlässlich von Taten, die mit dem Holocaust zusammenhängen. Es war historisch begründet und nur insofern hinnehmbar. Nun soll es weiter-

gehen, ohne dass NS-Unrecht argumentativ bemüht werden könnte. Zwar wünschte man sich, jeder, der Gewalt – sexuell oder anders motiviert – gegen Kinder verübe, müsse lebenslang mit Verfolgung rechnen. Doch ist zu bedenken, dass strafrechtliche Verfolgung irgendwann verwirkt ist aus tatsächlichen und rechtlichen Gründen: Je länger die Tat zurückliegt, umso schwieriger wird die Beweisführung; dies gilt erst recht, wenn es sich um Taten handelt, die überwiegend im sozialen Nahraum geschehen und die meist nur von Tätern und Opfern durch eindeutige Zeugenaussagen aufgeklärt werden können. Erinnerungsschwächen und Veränderungen, denen sich Erinnerungen mit der Zeit ausgesetzt sehen, sind hinlänglich wissenschaftlich belegt. Die Folge ist, dass bei späten Verfahren zweierlei Gefahren bestehen: Entweder werden – dies in aller Regel – die Verfahren eingestellt bzw. die Täter freigesprochen mangels Beweises; dann erweist sich die Aufschubung der Verjährung als Bumerang: Opfer sehen sich erneut gedemütigt. Oder es werden Fehlurteilungen in Kauf genommen. Das allein ist Grund genug, an Verjährungsfristen zwingend festzuhalten. Nicht zuletzt Opferchutz gebietet dies.

6. Schließlich werden neuestens Forderungen erhoben, lebenslang in *polizeilichen Führungszeugnissen* Verurteilungen wegen Kindesmissbrauchs anzugeben. Jegliche *Befristung* soll nach einem Beschluss des Bundesrats aufgehoben werden.<sup>17</sup> Moderater sind die bloßen Fristverlängerungen, die das „Reformpaket“ vorsieht. Bislang galt nach dem BZRG etwa für das einfache polizeiliche Führungszeugnis, das auf Anforderung jedem Arbeitgeber vorzulegen ist, im Falle einer Verurteilung zu Jugend- oder Freiheitsstrafe von mehr als einem Jahr eine Befristung von 10 Jahren. In dem erweiterten Führungszeugnis, dessen es bedarf, wenn es um beruflichen oder ehrenamtlichen Umgang mit Kindern geht, beträgt die Frist 20 Jahre. Um des nötigen Schutzes vor Missbrauchstätern willen sind diese Regelungen zu überdenken. Das erweiterte Führungszeugnis tatsächlich vorzulegen, sollte allerdings Pflicht werden. Nur ist vor Übermaß zu warnen. Nicht umsonst hat das *BVerfG* sogar bei der Verurteilung zur lebenslangen Freiheitsstrafe Lockerungen nach dem verfassungsrechtlichen Verhältnismäßigkeitsprinzip eingefordert: Keine Strafe darf von vornherein ausnahmslos bis zum Tod reichen. Für jeden ist grundsätzlich eine zweite Chance zu wahren.<sup>18</sup> Selbstverständlich gelten das so bekräftigte Verhältnismäßigkeitsprinzip und Resozialisierungsgebot auch für strafverwandte Maßnahmen. Und wohl begründet setzen Berufsverbote (§ 70 StGB), die äußerstenfalls lebenslang bestehen, eine strafgerichtliche Prüfung der individuellen Gefahrenprognose voraus. Lediglich in erweiterten Führungszeugnissen sollte daher ein lebenslanger Eintrag zulässig sein und dieser gleichfalls nur nach möglichst richterlicher Einzelfallprüfung; insbesondere müssen Ausnahmen möglich bleiben bei sehr jungen und bei Gelegenheitstätern ohne päd- oder hebephile Neigungen sowie bei weniger schweren Taten.

<sup>16</sup> BVerfGE 19, 342 ff.; auf diesen Beschluss wird im „Reformpaket“ (o. Fn. 2) zwar als Begrenzung hingewiesen, der irreführende Gesetzeswortlaut wird aber beibehalten.

<sup>17</sup> BR-Drs. 645/19.

<sup>18</sup> BVerfGE 45, 187 ff.