

## Gesetzesvorschlag zur Regelung sexueller Belästigung

von PD Dr. Anja Schmidt\*

### Abstract

*In diesem Beitrag wird die Debatte um eine Kriminalisierung des sog. „Catcalling“ aufgegriffen. Es wird vorgeschlagen die sexuelle Belästigung einer anderen Person unabhängig davon unter Strafe zu stellen, ob sie mit einer körperlichen Berührung verbunden ist. Denn das erhebliche Aufdrängen von Sexualität stellt eine Verletzung des Rechts auf sexuelle Selbstbestimmung, ggf. in Verbindung mit dem Recht auf Nichtdiskriminierung, dar. Die §§ 183, 183a, 184 Abs. 1 Nr. 6 StGB, die sexuell lästige Verhaltensweisen bislang nur punktuell und ohne Erheblichkeitsschwelle erfassen, könnten dann abgeschafft werden.*

*This paper takes up the debate on criminalising so-called "catcalling". It is proposed to criminalise the sexual harassment of another person regardless of whether it involves physical touching. This is because the significant imposition of sexuality constitutes a violation of the right to sexual autonomy, possibly in conjunction with the right to non-discrimination. Sections 183, 183a, 184 (1) no. 6 of the Criminal Code, which up to now have only covered sexually annoying behaviour selectively and without a materiality threshold, can then be abolished.*

### I. Problem und Ziel

Sexuelle Belästigung wurde mit dem 50. StÄG vom 4. November 2016<sup>1</sup> in § 184i StGB unter Strafe gestellt, soweit sie mit einer körperlichen Berührung einhergeht. Empirische Forschung zeigt jedoch, dass sexuelle Belästigung ein weit verbreitetes Phänomen ist, das nicht immer mit einer körperlichen Berührung verbunden ist und auch dann erhebliche Auswirkungen auf die von ihr betroffenen Personen hat.

Die Phänomene des Aufdrängens von Sexualität sind vielfältig. Sexualität kann mittels körperlicher Berührungen aufgedrängt werden, aber auch verbal, durch Gesten, Geräusche, durch das Vorführen oder Zusenden sexualbezogener Inhalte, das Vorzeigen von nackten Genitalien oder das Vorführen sexueller Handlungen. Beispiele sind Bemerkungen wie „Na, hast Du Hunger auf einen großen Schwanz?“, „Geile, fette Schenkel, da will ich rein!“,

„Sag mal Mäuschen, wie ist eigentlich dein Würgerreflex?“<sup>2</sup> oder das längere Umkreisen einer Frau durch einen ihr unbekanntem Mann auf einem öffentlichen Platz, wobei er immer lauter stöhnt, wie in einem Porno,<sup>3</sup> die Aufforderung eines 65-Jährigen an eine 11-Jährige, mit ihm zu kommen, weil er an ihre Muschi fassen wolle,<sup>4</sup> das unerwünschte Versenden von Dick Pics an eine Person außerhalb einer intimen Beziehung oder das unerwünschte Masturbieren vor einer anderen Person außerhalb einer intimen Beziehung.

Wenn das Aufdrängen von Sexualität die Schwelle sexueller Belästigung erreicht, verletzt sie das Recht auf sexuelle Selbstbestimmung, gegebenenfalls in Verbindung mit dem Recht auf Nichtdiskriminierung, auf strafwürdige Weise, und zwar unabhängig davon, ob sie mit einer körperlichen Berührung verbunden ist. Es wird deshalb vorgeschlagen, den Straftatbestand der sexuellen Belästigung um alle anderen Formen des erheblichen Aufdrängens von Sexualität zu erweitern. Zugleich wird vorgeschlagen, die §§ 183, 183a, 184 Abs. 1 Nr. 6 StGB abzuschaffen. Denn sie regeln lediglich punktuell spezifische Formen sexueller Belästigung, die nicht mit einer körperlichen Berührung verbunden sind, ohne eine Untergrenze der Erheblichkeit vorauszusetzen. Daneben bedarf es für sexualisierende Herabwürdigungen einer Person, die häufig an ihr Geschlecht oder andere Gruppenzuschreibungen anknüpfen, einer konsequenten Anwendung des Beleidigungstatbestandes und der Einführung eines qualifizierenden Tatbestandes für diskriminierende Beleidigungen.<sup>5</sup>

### II. Empirische Daten zu Verbreitung, Geschlechterdimension und Folgen

Die empirischen Forschungen zeigen, dass auch nicht-körperliche Formen sexueller Belästigung häufig vorkommen und erhebliche Auswirkungen auf die von ihr betroffenen Personen haben können. Zudem belegen sie, dass sexuelle Belästigung stark geschlechtsspezifisch geprägt ist und auch schon Kinder und Jugendliche betrifft. Einer repräsentativen deutschen Studie aus dem Jahr 2004 zur Lebenssituation, Sicherheit und Gesundheit von Frauen in Deutschland zufolge hatten 58,2 % der befragten Frauen schon einmal sexuelle Belästigung erlebt.<sup>6</sup>

\* PD Dr. Anja Schmidt ist zur Zeit Gastprofessorin zur Vertretung des Fachgebietes „Strafrecht und Nebengebiete“ an der Freien Universität Berlin.

<sup>1</sup> BGBl. I, 2460.

<sup>2</sup> Dokumentiert von *Quell/Dietrich*, Es ist 2020. Catcalling sollte strafbar sein. Verbale sexuelle Belästigung: Problematik, Einordnung und Lösungsansatz, Positionspapier, 2020, S. 2.

<sup>3</sup> Dokumentiert von *Thiede*, Wie wehre ich mich gegen sexuelle Belästigung?, v. 23.4.2018, abrufbar unter: <https://jetzt.de> (zuletzt abgerufen am 4.10.2022).

<sup>4</sup> Einer der Sachverhalte, die *BGH*, NStZ 2018, 603 zugrunde liegen.

<sup>5</sup> Vgl. hierzu den Beitrag von *Schmidt/Witting* in diesem Heft.

<sup>6</sup> Vgl. *Müller/Schrötle*, Lebenssituation, Sicherheit und Gesundheit von Frauen in Deutschland, Studie für das BMFSFJ, 2004, S. 92. Es wurden 10.264 Interviews mit repräsentativ ausgewählten Frauen im Alter von 16 bis 85 Jahren geführt (vgl. S. 13).

48,6 % dieser Frauen hatten sich in Situationen sexueller Belästigung ernsthaft bedroht gefühlt oder Angst um ihre persönliche Sicherheit gehabt.<sup>7</sup> Bei 9,1 % der Frauen führten derartige Situationen zu ungewolltem Geschlechtsverkehr oder zu körperlicher Gewalt.<sup>8</sup> Am häufigsten wurde im öffentlichen Raum durch nicht oder kaum bekannte Personen sexuell belästigt (86,3 % aller Betroffenen).<sup>9</sup> 95 % der betroffenen Frauen waren ausschließlich oder überwiegend von Personen männlichen Geschlechts sexuell belästigt worden; nur 2 % der Befragten benannten Täterinnen.<sup>10</sup> Am häufigsten wurden Frauen in den Altersgruppen 16-17 Jahre (45,4 %), 18-24 Jahre (46,3 %) und 25-34 Jahre (30 %) in den letzten 12 Monaten vor der Befragung sexuell belästigt, wobei Personen unter 16 Jahren nicht befragt wurden.<sup>11</sup>

Eine Studie des Kriminologischen Forschungsinstitutes Niedersachsen aus dem Jahr 2021 ergab, dass ca. 40 % der Betroffenen bestimmte Routen oder Orte mieden, 57,0 % erlebten ein Gefühl der Unsicherheit an bestimmten Orten, 62,2 % empfanden ein Unwohlsein, wenn sie nachts allein unterwegs waren, 52,8 % fühlten sich ängstlicher.<sup>12</sup> Die erste Erfahrung mit sexueller Belästigung hatten die Befragten durchschnittlich im Alter von 13,8 Jahren gemacht, am häufigsten waren Personen im Alter von 19,4 Jahren betroffen.<sup>13</sup>

Nach einer US-amerikanischen Studie aus dem Jahr 2018 waren am häufigsten Personen im Alter von 14-17 Jahren erstmals von sexueller Belästigung oder sexuellen Übergriffen betroffen, und zwar 27 % der Frauen und 20 % der Männer; ca. 15 % der Frauen und Männer hatten dies bereits im Alter von 13 Jahren erlebt.<sup>14</sup> In einer jüngeren deutschen Onlinebefragung im Jahr 2021 waren die von Catcalling Betroffenen beim ersten Vorfall im Durchschnitt 15,47 Jahre alt.<sup>15</sup>

Von den Befragten der Partner-5-Studie zu Erwachsenensexualität mit dem Schwerpunkt „Sexuelle Grenzverletzungen und sexualisierte Gewalt“ aus dem Jahr 2020 gaben 89 % der Frauen, 29 % der Männer und 88 % der diversen Personen an, schon einmal durch Worte sexuell belästigt worden zu sein; 47 % der Frauen, 13 % der Männer und 54 % der diversen Personen wurden durch die ungewollte Konfrontation mit Bildern oder Videos sexuellen

Inhalts belästigt; 45 % der Frauen, 13 % der Männer und 49 % der diversen Personen erfuhren sexuelle Belästigung durch Nachrichten über Messengerdienste.<sup>16</sup> Bei den in der Parallelstudie befragten Jugendlichen hatten 78 % der weiblichen, 28 % der männlichen und 87 % der diversen Personen schon einmal sexuelle Belästigung durch Worte erlebt; 47 % der weiblichen, 24 % der männlichen und 51 % der diversen Jugendlichen wurden durch die ungewollte Konfrontation mit Bildern oder Videos sexuellen Inhalts belästigt; 59 % der weiblichen, 18 % der männlichen und 67 % der diversen Jugendlichen erfuhren sexuelle Belästigung durch Nachrichten über Messengerdienste.<sup>17</sup> Die sich in diesen Daten ausdrückende Geschlechterdifferenz und qualitative Aussagen der Studienteilnehmer:innen „spiegel[n] strukturelle gesellschaftliche Macht-, Abhängigkeits-, Gewaltverhältnisse“<sup>18</sup> wider.

*Hoven/Rubitzsch/Wiedmer* untersuchten Beiträge auf Instagram-Accounts, auf denen zwischen Februar 2019 und April 2021 Vorkommnisse sexueller Belästigung berichtet wurden.<sup>19</sup> Nur 23,5 % der berichteten sexuellen Belästigungen waren körperliche Übergriffe, 81,8 % erfolgten verbal und 37,3 % auf andere nicht-körperliche Weise.<sup>20</sup>

Sexuelle Belästigung betrifft also vor allem weibliche und diverse Personen und wird vor allem von männlichen Personen verübt, sie ist demnach häufig diskriminierend. Am häufigsten sind Jugendliche und junge Menschen betroffen, teils werden auch schon Kinder sexuell belästigt. Betroffen sind damit vor allem vulnerable Personengruppen. Sexuelle Belästigung kann, aber muss nicht mit einer körperlichen Berührung einher gehen. Sie kann unabhängig von ihrer Form erhebliche Folgen für die betroffenen Personen haben.

### III. Sexuelle Belästigung als Verletzung des Rechts auf sexuelle Selbstbestimmung und auf Nichtdiskriminierung

Das Aufdrängen von Sexualität kann das Recht auf sexuelle Selbstbestimmung in seiner nicht-körperlichen Dimension, gegebenenfalls in Verbindung mit dem Recht auf Nichtdiskriminierung, verletzen. Das Recht auf sexu-

<sup>7</sup> Vgl. Müller/Schröttle, Lebenssituation, Sicherheit und Gesundheit von Frauen in Deutschland, S. 94.

<sup>8</sup> Vgl. Müller/Schröttle, Lebenssituation, Sicherheit und Gesundheit von Frauen in Deutschland, S. 94 f.

<sup>9</sup> Vgl. Müller/Schröttle, Lebenssituation, Sicherheit und Gesundheit von Frauen in Deutschland, S. 96.

<sup>10</sup> Vgl. Müller/Schröttle, Lebenssituation, Sicherheit und Gesundheit von Frauen in Deutschland, S. 98.

<sup>11</sup> Vgl. Müller/Schröttle, Lebenssituation, Sicherheit und Gesundheit von Frauen in Deutschland, S. 100.

<sup>12</sup> Vgl. Goede/Lehmann/Ram, Rpsych 2022, 53 (64 f.). Ausgewertet wurden 3908 Fälle, 88,4 % der Befragten waren weiblich, 11,5 % männlich und 0,1 % divers, die Stichprobe wird als homogen beschrieben (a.a.O. S. 59).

<sup>13</sup> Vgl. Goede/Lehmann/Ram, Rpsych 2022, 53 (62 f.).

<sup>14</sup> Vgl. Kearnl, The Facts Behind the #MeToo Movement. A National Study on Sexual Harassment and Assault, 2018, S. 30. Es wurden 996 Frauen und 1013 Männer ab einem Alter von 18 Jahren befragt (vgl. S. 10).

<sup>15</sup> Vgl. Gemmel/Immig, KriPoZ 2022, 83 (84).

<sup>16</sup> Vgl. Kruber/Weller/Bathke/Voss, PARTNER 5, Erwachsene 2020, Primärbericht: Sexuelle Grenzverletzungen und sexualisierte Gewalt, Hochschule Merseburg, 2021, S. 9. Es wurde eine Onlinebefragung durchgeführt, an der jede Person ab 18 Jahren teilnehmen konnten. Geantwortet haben vermutlich vor allem Personen, die ein besonderes Interesse an den Themen Sexualität, Partnerschaft und sexualisierte Gewalt haben (vgl. a.a.O. S. 4 und 6).

<sup>17</sup> Vgl. Weller/Bathke/Kruber/Voß, PARTNER 5, Jugendsexualität 2021, Primärbericht: Sexuelle Bildung, sexuelle Grenzverletzungen und sexualisierte Gewalt, Hochschule Merseburg, 2021, S. 18. Es wurde eine Onlinebefragung von Jugendlichen zwischen 16 und 18 Jahren durchgeführt, die gültige Stichprobe umfasste 861 Personen (vgl. a.a.O. S. 8).

<sup>18</sup> Vgl. Kruber/Weller/Bathke/Voss, Erwachsene 2020, S. 9; vgl. zudem Weller/Bathke/Kruber/Voß, Jugendsexualität 2021, S. 18.

<sup>19</sup> Vgl. Hoven/Rubitzsch/Wiedmer, KriPoZ 2022, 175 (176).

<sup>20</sup> Vgl. Hoven/Rubitzsch/Wiedmer, KriPoZ 2022, 175 (176).

elle Selbstbestimmung ist eine Ausprägung des allgemeinen Persönlichkeitsrecht nach Art. 2 Abs. 1 GG,<sup>21</sup> das Recht auf Nichtdiskriminierung ist in Art. 3 GG verankert.

### 1. Verletzung des Rechts auf sexuelle Selbstbestimmung in seiner nicht-körperlichen Dimension

Eine Kriminalisierung sexueller Belästigungen über § 184i StGB hinaus wird teils abgelehnt, weil rein verbale Akte das Recht auf sexuelle Selbstbestimmung nicht verletzen könnten und weil es sich um bloß distanzloses Verhalten handele, das lediglich moralische Standards des Miteinander verletzt.<sup>22</sup>

Zwar wird das Recht auf sexuelle Selbstbestimmung herkömmlich als das Recht bestimmt, über das Ob, Wann, Wie und Mit-Wem einer sexuellen Begegnung zu entscheiden.<sup>23</sup> Dabei wird die sexuelle Begegnung selbstverständlich als etwas gedacht, das mit körperlichen Berührungen einher geht.<sup>24</sup> Das Recht auf sexuelle Selbstbestimmung hat jedoch auch eine nicht-körperliche Dimension jenseits körperlicher Berührungen.

Das Recht auf sexuelle Selbstbestimmung ist eine Ausprägung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts, weil Sexualität ein wichtiger Bereich der Persönlichkeitsentfaltung sein kann; in diesem Bereich sind Personen zudem auf eine besondere Weise verletzlich.<sup>25</sup> Der Rahmen für die Entfaltung einer Person wird deshalb auch durch Vorstellungen von Sexualität geprägt, die zwischenmenschlich auf unterschiedlichen Ebenen kommuniziert werden, etwa in individuellen Beziehungen, durch kulturelle Verständnisse und rechtliche Normen. Der damit gegebene Kontext für die Entfaltung einer Persönlichkeit beruht beispielsweise wesentlich auf Vorstellungen davon, ob und welche Personen sexuell selbstbestimmt sind, welche Rolle ihnen in sexuellen Interaktionen aufgrund des Geschlechts zukommt, welche sexuellen Orientierungen und Praktiken als normal gelten usw. Was sexuelle Selbstbestimmung dabei allgemein und konkret für eine Person bedeutet, wird damit wesentlich durch Kommunikation auf unterschiedlichen Ebenen und darüber vermittelte Zuweisungen von gesellschaftlichen Positionen bestimmt. Beispielsweise werden die Vorstellungen von männlicher und weiblicher Sexualität oder sexueller Orientierung wesentlich davon geprägt, was diesbezüglich kulturell, zwischen

einzelnen und in individuellen Selbstverständnissen als normal, abweichend oder krankhaft sowie als rechtmäßig oder rechtswidrig gilt.<sup>26</sup> Sexuelle Selbstbestimmung kann daher nicht nur durch nicht einvernehmliche sexuell bestimmte körperliche Berührungen verletzt werden, sondern auch durch andere, wesentlich kommunikativ getragene Formen des unerwünschten Aufdrängens von Sexualität, die die davon betroffene Person als sexuell selbstbestimmte Person in Frage stellen. Auch körperliche sexuelle Betätigungen finden nie unabhängig von solchen Vorstellungen von Sexualität statt, sondern werden wesentlich von ihnen geprägt. Das Recht auf sexuelle Selbstbestimmung kann daher nicht nur durch nicht einvernehmliche körperliche Berührungen verletzt werden, sondern auch durch andere Formen des Aufdrängens von Sexualität.<sup>27</sup>

Das Aufdrängen von Sexualität ist eine Verletzung des Rechts auf sexuelle Selbstbestimmung, wenn es die betroffene Person in erheblicher Weise bedrängt. Für eine Verletzung des Rechts auf sexuelle Selbstbestimmung als rechtlich relevante sexuelle Verobjektivierung einer Person kommt es damit nicht darauf an, ob die betroffene Person körperlich berührt wird.

Daraus folgt auch, dass eine Bestrafung oder sonstige rechtliche Ahndung sexueller Belästigung kein moralisierendes Recht darstellt. Denn deren Ziel ist der Schutz des Rechts auf sexuelle Selbstbestimmung als Ausprägung des Persönlichkeitsrechts, auch wenn das Aufdrängen von Sexualität zugleich unabhängig von der rechtlichen Regulierung inzwischen teils als moralisch unerwünscht gilt.

### 2. Recht auf Nichtdiskriminierung

Das Grundgesetz geht in der Auslegung des *BVerfG* von der „Idee der gleichen Selbstbestimmung aller“ aus.<sup>28</sup> Menschenwürde, Freiheit und Gleichheit sind insofern als nichthierarchische, gleichwertige Eckpunkte eines Dreiecks zu verstehen, die im wechselseitigen Bezug zueinander gedacht werden müssen.<sup>29</sup> Das Recht auf Gleichheit wird in Art. 3 GG grundrechtlich verbürgt. In Fällen von diskriminierender aufgedrängter Sexualität hat das Recht auf Gleichheit eine darüber hinaus gehende Bedeutung, es konkretisiert sich insbesondere nach Art. 3 Abs. 2 und 3 GG zum Recht auf Nichtdiskriminierung.

<sup>21</sup> Ausführlich *Valentiner*, Das Grundrecht auf sexuelle Selbstbestimmung, 2021, S. 362 ff.

<sup>22</sup> Vgl. *Pörner*, NStZ 2021, 336 (340).

<sup>23</sup> Vgl. nur *Holzleithner*, Autonomie im Recht – der Fall von Pornografie in: *Baer/Sacksofsky* (Hrsg.), Autonomie im Recht – Geschlechtertheoretisch vermessend, S. 255; *Fischer*, StGB, 69. Aufl. (2022), vor § 174 Rn. 5; *Renzikowski*, in: MüKo-StGB, Bd. 3, 4. Aufl. (2021), Vorb. § 174 Rn. 7; *Hörnle*, ZStW 2015, S. 851 (862 ff.); *Eisele*, in: Schönke/Schröder-StGB, 30. Aufl. (2019), Vorb. §§ 174 ff. Rn. 1b; *Laubenthal*, Handbuch Sexualstraftaten, 2012, Kap. 2 Rn. 29; *Botke*, Zum Rechtsgut der 174 ff. StGB, in: FS Otto, 2007, S. 536 f., 540 f., 553 f.; *Fischer*, ZStW 2000, 75 (79); *Sick*, Sexuelles Selbstbestimmungsrecht und Vergewaltigungsbegriff, 1993, S. 87.

<sup>24</sup> Offen legt dies *Renzikowski*, in: MüKo-StGB, § 184k Rn. 1.

<sup>25</sup> Grundlegend *Valentiner*, Das Grundrecht auf sexuelle Selbstbestimmung, 2021, S. 362 ff.

<sup>26</sup> Vgl. *Burghardt/Schmidt/Steinl*, JZ 2022, 502 (503 f.).

<sup>27</sup> Vgl. *Burghardt/Schmidt/Steinl*, JZ 2022, 502 (503 f.); im Ergebnis ebenso *Runge/Schneider* RuP 2022, 1 (8 f.); vgl. zudem zu §§ 183 bzw. 183a StGB: *Burghardt/Steinl* JZ 2018, 1110 (1111); *Eisele*, in: Schönke/Schröder, StGB, § 183a Rn. 1: Individualinteresse des Einzelnen, exhibitionistische Vorgänge nicht wahrnehmen zu müssen als „Ausprägung des sexuellen Selbstbestimmungsrechts“; *Sick/Renzikowski*, in: FS Schröder, 2006, S. 613: „Recht, selbst darüber zu entscheiden, ob man unter den gegebenen Umständen von einem anderen in ein sexualbezogenes Geschehen involviert werden will“.

<sup>28</sup> Vgl. BVerfGE 44, 125 (142); vgl. auch BVerfGE 144, 20 (207 f., Rn. 541); vgl. zu den Menschenrechten unter anderem die erste Zeile der Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte „... die Anerkennung der allen Mitgliedern der menschlichen Familie innewohnenden Würde und ihrer gleichen und unveräußerlichen Rechte ...“.

<sup>29</sup> Vgl. *Baer*, University of Toronto Law Journal 59 (2009), 417 (418 ff.); *Hong*, in: Mangold/Payandeh (Hrsg.), Handbuch Antidiskriminierungsrecht, 2022, § 2 Rn. 8 ff.

Sexualität wird noch immer stark durch hierarchische Machtverhältnisse geprägt, die unmittelbar mit dem Geschlecht und mit anderen Dimensionen zusammenhängen, an die Diskriminierungen anknüpfen, zum Beispiel eine zugeschriebene Rasse oder eine Behinderung. So hat die Bemerkung „Geiler Arsch“ für Frauen, wenn sie von einem unbekanntem Mann geäußert werden, regelmäßig eine andere Bedeutung, als wenn ein Mann von einer ihm unbekanntem Frau auf diese Weise angesprochen wird. Denn sie ordnet sich in eine Kultur ein, in der Frauen traditionell als sexuell verfügbar für Männer gelten. Sexuelle Belästigung ist insoweit häufig eine „Demonstration von Macht und Dominanz, die auf die Herabwürdigung und Erniedrigung der angesprochenen Person abzielt“,<sup>30</sup> die sich in traditionelle geschlechtlich geprägte hierarchische Machtverhältnisse einfügt und diese bestätigt. Wenn diese Machtdemonstration durch das Aufdrängen von Sexualität gegenüber einer Person erfolgt, weil sie einer diskriminierten Personengruppe zugeordnet wird, ist sie diskriminierend und verletzt das Recht auf Nichtdiskriminierung.

Das bedeutet nicht, dass ein geschlechtsspezifischer Tatbestand zu schaffen wäre. Denn auch Frauen können andere Personen sexuell belästigen und es können Personen jedweden Geschlechts sexuell belästigt werden, ein Beispiel ist die sexuelle Belästigung einer Vorgesetzten gegenüber einer weisungsabhängigen Person. Allerdings prägt die Verletzung des Rechts auf Nichtdiskriminierung in vielen Fällen den Unrechtsgehalt einer sexuellen Belästigung mit.

### 3. Strafwürdigkeit

Das Aufdrängen von Sexualität stellt angesichts der Folgen für die Betroffenen eine strafwürdige Verletzung des gleichen Rechts auf sexuelle Selbstbestimmung und damit eine sexuelle Belästigung dar, wenn es erheblich ist.<sup>31</sup> Die Erheblichkeit bemisst sich etwa daran, wie lange das Aufdrängen von Sexualität dauert, wie intensiv die betroffene Person bedrängt wird, ob die betroffene Person zumutbare Ausweichmöglichkeiten hat und ob zwischen der aufdrängenden und der betroffenen Person ein Machtgefälle besteht, zum Beispiel aufgrund eines großen Altersunterschiedes oder aufgrund eines beruflichen Abhängigkeitsverhältnisses.<sup>32</sup>

Hiergegen wird eingewendet, dass es dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz und dem fragmentarischen Charakter des Strafrechts widerspreche, wenn sexuelle Belästigung umfassend bestraft werden würde.<sup>33</sup> Diese Argumentation verkennet jedoch, dass die Argumentationsfigur des fragmentarischen Charakters des Strafrechts zwar erklären kann, warum nicht jedes strafwürdige Verhalten strafbar ist. Aus ihr lässt sich jedoch nicht normativ ableiten, dass

strafwürdiges Verhalten nicht unter Strafe gestellt werden sollte. Hinsichtlich des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes hat das *BVerfG* festgestellt, dass das Strafrecht als „ultima ratio“ des Rechtsgüterschutzes eingesetzt werden soll, „wenn ein bestimmtes Verhalten über das Verbotensein hinaus in besonderer Weise sozialschädlich und für das geordnete Zusammenleben der Menschen unerträglich, seiner Verhinderung daher besonders dringlich ist“.<sup>34</sup> Dabei steht dem Strafgesetzgeber ein weiter Spielraum bei der Beurteilung der Frage zu, welche Verhaltensweisen er unter Strafe stellt und welche nicht.<sup>35</sup> Ein Verhalten kann damit kriminalisiert werden, wenn es besonders sozialschädlich ist, also grundlegende Rechte auf eine Weise verletzt, die für das Zusammenleben unerträglich ist.

Die sexuelle Belästigung verletzt mit dem Recht auf sexuelle Selbstbestimmung in Verbindung mit dem Recht auf Nichtdiskriminierung ein höchstpersönliches Recht, hinsichtlich dessen vor allem Personen vulnerabel sind, die wegen ihres Geschlechts oder der sexuellen Orientierung marginalisiert, also gesellschaftlich strukturell benachteiligt sind. Auch wenn es sich bei der sexuellen Belästigung oft um ein Verhalten an der unteren Schwelle der Strafwürdigkeit handeln dürfte, verletzt es damit den grundlegenden Anspruch auf Achtung einer anderen Person als sexuelles Subjekt und, häufig, ihren Anspruch auf Nichtdiskriminierung. Damit handelt es sich um gemeinschaftsschädliches und unerträgliches Verhalten, das dem Unrechtsgehalt von Beleidigungen gleichkommt<sup>36</sup> und, wie oben gezeigt, auch erhebliche tatsächliche Auswirkungen auf die Betroffenen haben kann. Vom Unrechtsgehalt her ist die sexuelle Belästigung dabei mit Beleidigungen vergleichbar. Klarstellend sei dabei angemerkt, dass eine Verletzung des Rechts auf sexuelle Selbstbestimmung voraussetzt, dass das Aufdrängen von Sexualität erheblich ist. Eine Verletzung des Rechts auf sexuelle Selbstbestimmung liegt also regelmäßig nicht bei nur kurz andauernden Beeinträchtigungen vor, wenn die betroffene Person ihnen leicht ausweichen kann. Das gilt etwa für das Hinterherpfeifen und Kussgeräusche im öffentlichen Raum, auch wenn diese Verhaltensweisen sehr unangenehm sein können.

Auch der Einwand des symbolischen Strafrechts, das nicht von praktischer Relevanz bei der Strafdurchsetzung ist, wird erhoben.<sup>37</sup> Es spricht allerdings nicht generell gegen Strafrechtsnormen, dass nicht jedes inkriminierte Verhalten effektiv verfolgt wird, wie dies etwa bei Fahrraddiebstählen und vielen Beleidigungen der Fall ist. Denn das Strafrecht ist auch Ausdruck einer rechtlichen Wertevorstellung, mit ihm wird verdeutlicht, welche Verhaltensweisen als grundlegend sozialschädlich verboten sind.<sup>38</sup> Zudem wird damit überhaupt die Möglichkeit eröffnet, derartiges Verhalten strafrechtlich zu ahnden.<sup>39</sup>

<sup>30</sup> *Runge/Schneider*, RuP 2022, 1 (3).

<sup>31</sup> Vgl. auch *Runge/Schneider*, RuP 2022, 1 (14).

<sup>32</sup> Vgl. *Valentiner*, Das Grundrecht auf sexuelle Selbstbestimmung, S. 392 f.; Deutscher Juristinnenbund e.V., Policy Paper „Catcalling“ – Rechtliche Regulierung verbaler sexueller Belästigung und anderer nicht körperliche Formen von aufgedrängter Sexualität, S. 5.

<sup>33</sup> Vgl. *Pörner* NSTZ 2021, 336 (340); vgl. zudem *Steiner* ZRP 2021, 241 (243).

<sup>34</sup> BVerfGE 120, 224 (239 f.); vgl. auch BVerfGE 88, 203 (258); 27, 18 (29); 37, 201 (212); 45, 187 (253).

<sup>35</sup> Vgl. BVerfGE 120, 224 (239); BVerfGE 90, 128 (202).

<sup>36</sup> Vgl. *Gemmel/Immig*, KriPoZ 2022, 83 (89).

<sup>37</sup> Vgl. *Steiner*, ZRP 2021, 241 (243).

<sup>38</sup> Vgl. auch *Runge/Schneider*, RuP 2022, 1 (9 f.).

<sup>39</sup> Vgl. auch *Runge/Schneider*, RuP 2022, 1 (10).

Auch wenn es sich beim erheblichen Aufdrängen von Sexualität meist um eine Rechtsverletzung an der unteren Schwelle der Strafwürdigkeit handeln dürfte, erscheint eine Einordnung als Straftatbestand und nicht als Ordnungswidrigkeit als angemessen. Denn, auch wenn die qualitative Abgrenzung zwischen Ordnungswidrigkeits- und Strafrecht umstritten ist, so spricht doch einiges dafür, die Verletzung von Individualrechtsgütern als Straftat und die Gefährdung überindividueller Interessen als Ordnungswidrigkeit einzuordnen.<sup>40</sup> Eine sexuelle Belästigung ist eine Verletzung individueller Rechte, die zudem hinreichend schwer wiegt, um strafwürdig zu sein.

#### 4. Abgrenzung zur sexualisierenden Beleidigung

Die Fälle des Aufdrängens von Sexualität sind von sexualisierenden Beleidigungen abzugrenzen. Eine sexualisierende Beleidigung liegt vor, wenn Personen sexualisiert werden, um sie bewusst in ihrem sozialen Achtungsanspruch zu missachten. Beleidigend sind also Äußerungen, „die der adressierten Person eine Objektqualität zuweisen und sie als Gegenstand von (männlichen) Machtfantasien auf ihre Geeignetheit zum geschlechtlichen Verkehr reduzieren“,<sup>41</sup> mit denen ihnen also vorsätzlich die Rolle als Sexualobjekt zugewiesen wird.<sup>42</sup> Beispiele sind Bemerkungen wie „Frauen sind nur zum Ficken gut“ und die Frage „Wie viel kostet sie?“ zum Freund einer Frau, die neben ihm steht.<sup>43</sup> In solchen Fällen liegt keine sogenannte Sexualbeleidigung vor, mit der Verhaltensweisen als Beleidigung bestraft werden sollten, die aufgrund der lückenhaften Regelung der Sexualdelikte nicht unter diese gefasst werden konnten.<sup>44</sup> Vielmehr handelt es sich um die Missachtung einer anderen Person in ihrem personalen Geltungswert oder Anspruch auf grundlegende Anerkennung als Person,<sup>45</sup> die mittels einer Sexualisierung der Person erfolgt. In diesen Fällen sollte der Beleidigungstatbestand konsequent angewendet werden.<sup>46</sup> Zudem sollte eine Qualifikation für diskriminierende Beleidigungen geschaffen werden, da sexualisierende Beleidigung häufig vorsätzlich sexistische, rassistische, ableistische oder andere diskriminierende Herabwürdigungen sind.<sup>47</sup>

Sachverhalte, bei denen das Aufdrängen von Sexualität im Vordergrund steht, können häufig nicht als Beleidigungen erfasst werden, weil es am Vorsatz bezüglich der Missachtung im sozialen Achtungsanspruch fehlt. Beispiele sind sogenannte „grobe Komplimente“ („Geiler Arsch“) oder unangemessene sexuelle Angebote, wie die unvermittelte zweimalige Bemerkung „Ich will Dich ficken“ eines 65-Jährigen gegenüber einer ihm unbekanntem 75-Jäh-

rigen auf einem Wanderweg.<sup>48</sup> Diese Regelungslücke ist durch eine Erweiterung des Straftatbestandes der sexuellen Belästigung zu schließen, wobei im Einzelfall die Erheblichkeitsschwelle zu beachten ist.

#### IV. Regelungsvorschlag

##### 1. Streichung der §§ 183, 183a, 184 Abs. 1 Nr. 6 StGB

Die §§ 183, 183a, 184 Abs. 1 Nr. 6 StGB sind zu streichen.

##### 2. Änderung § 184i StGB

Der Straftatbestand der sexuellen Belästigung nach § 184i StGB ist wie folgt zu ändern:

#### § 184i Sexuelle Belästigung

(1) Wer eine andere Person in sexuell bestimmter Weise körperlich berührt, anspricht, Inhalte zukommen lässt, entblößte Körperteile zeigt, sexuelle Handlungen vor ihr zeigt oder auf eine andere Weise, die geeignet ist, sie erheblich zu bedrängen, belästigt, wird mit Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr oder mit Geldstrafe bestraft, wenn nicht die Tat in anderen Vorschriften dieses Abschnitts mit schwererer Strafe bedroht ist.

(2) In besonders schweren Fällen ist die Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe. Ein besonders schwerer Fall liegt in der Regel vor,

1. wenn die Tat von mehreren gemeinschaftlich begangen wird,
2. die Tat wiederholt gegenüber derselben Person begangen wird,
3. wenn das Opfer der Tat das 14. Lebensjahr noch nicht vollendet hat oder
4. wenn der Täter eine Abhängigkeit des Opfers ausnutzt.

(3) Die Tat wird nur auf Antrag verfolgt, es sei denn, dass die Strafverfolgungsbehörde wegen des besonderen öffentlichen Interesses an der Strafverfolgung ein Einschreiten von Amts wegen für geboten hält.

<sup>40</sup> Vgl. Mitsch, in: KK-OWiG, 5. Aufl. (2018), Einl. Rn. 115.

<sup>41</sup> Runge/Schneider, RuP 2022, 1 (6).

<sup>42</sup> Vgl. Deutscher Juristinnenbund e.V., Policy Paper „Catcalling“, S. 3 f.

<sup>43</sup> Bericht von Schwarz, Straflös und sprachlos, die tageszeitung v. 1.10.2020, S. 13.

<sup>44</sup> Vgl. etwa OLG Bamberg, NStZ 2007, 96 (96). Diese Rechtsprechung war umstritten, viele verlangten neben dem körperlichen se-

xuellen Übergriff, dass in ihm „zugleich eine von ihm gewollte herabsetzende Beleidigung des Opfers zu sehen ist“, BGH, NStZ-RR 2012, 206 (206), vgl. zudem BGH, NStZ 2007, 218 (218), BGHSt 36, 145 (150).

<sup>45</sup> Vgl. dazu den Beitrag von Schmidt/Witting in diesem Heft.

<sup>46</sup> Vgl. Deutscher Juristinnenbund e.V., Policy Paper „Catcalling“, S. 3 f.

<sup>47</sup> Vgl. dazu den Beitrag von Schmidt/Witting in diesem Heft.

<sup>48</sup> Einer der BGH, NStZ 2018, 603 zugrunde liegenden Sachverhalte.

## V. Begründung

### 1. Streichung der §§ 183, 183a, 184 Abs. 1 Nr. 6 StGB

Die Straftatbestände der Exhibitionistischen Handlungen nach § 183 StGB, der Erregung eines öffentlichen Ärgernisses nach § 183a StGB und des unverlangten Zusendens pornographischer Inhalte nach 184 Abs. 1 Nr. 6 StGB sind erheblicher rechtswissenschaftlicher Kritik ausgesetzt. Es wird moniert, dass sie Verhaltensweisen unter Strafe stellen, die als bloße Belästigung nicht strafwürdig sind<sup>49</sup> oder dass sie sogar moralisieren.<sup>50</sup> Für § 184 Abs. 1 Nr. 6 StGB, das unverlangte Gelangenlassen von pornographischen Inhalten an eine andere Person, wird betont, dass die Strafwürdigkeit jedenfalls dann zweifelhaft ist, wenn sich die betroffene Person des Inhalts ohne Weiteres entledigen kann.<sup>51</sup> Ein weiterer Kritikpunkt, insbesondere am Straftatbestand des Exhibitionismus nach § 183 StGB, ist, dass das psychische Wohlbefinden oder negative Gefühlsreaktionen Strafrechtsverbote nicht rechtfertigen.<sup>52</sup> Auch das kollektive Rechtsgut des Schutzes der Allgemeinheit wird als legitimierendes Schutzgut des § 183a StGB abgelehnt, weil dies letztlich auf den Schutz von Moralvorstellungen hinauslaufe.<sup>53</sup>

Dieser Kritik ist zuzustimmen, insoweit die §§ 183, 183a, 184 Abs. 1 Nr. 6 StGB Verhaltensweisen unter Strafe stellen, die nicht so erheblich sind, dass sie strafwürdig sind. Im Übrigen ist sie nicht berechtigt, denn ein erhebliches Aufdrängen von Sexualität stellt eine Verletzung des Rechts auf sexuelle Selbstbestimmung und teils auch des Rechts auf Nichtdiskriminierung der individuell betroffenen Person dar, auch wenn es nicht mit einer körperlichen Berührung einhergeht. Allerdings regeln die §§ 183, 183a, 184 Abs. 1 Nr. 6 StGB strafwürdige Verletzungen dieser Rechte nur punktuell. Vorzugswürdig ist ein Straftatbestand, der alle strafwürdigen sexuellen Belästigungen unabhängig von ihrer Form erfasst. Die §§ 183, 183a, 184 Abs. 1 Nr. 6 StGB sind deshalb zu streichen und § 184i StGB so zu erweitern, dass er alle erheblichen Formen des Aufdrängens von Sexualität als sexuelle Belästigung erfasst. Eine Erweiterung des § 184i StGB ist insofern eine Chance, das Strafrecht um Straftatbestände zu bereinigen, die tatsächlich teils moralisieren oder Verhalten erfassen, das unterhalb der Schwelle des Strafwürdigen liegt.

### 2. § 184i Abs. 1 StGB

Sexuelle Belästigung verletzt das Recht auf sexuelle Selbstbestimmung und teils das Recht auf Nichtdiskrimi-

nierung, auch wenn sie nicht mit einer körperlichen Berührung verbunden ist. § 184i Abs. 1 StGB ist deshalb so abzuändern, dass er alle Formen sexueller Belästigung erfasst, unabhängig davon, ob sie mittels einer körperlichen Berührung, verbal, durch das Zukommenlassen von Inhalten, das Zeigen entblößter Körperteile, dem Vorführen von sexuellen Handlungen oder auf eine andere Weise erfolgt, die geeignet ist, die betroffene Person erheblich zu

bedrängen. Durch das Aufzählen verschiedener typischer Formen des Aufdrängens von Sexualität soll der Straftatbestand möglichst bestimmt ausgestaltet werden. Zugleich ist es erforderlich, ihn auch für andere vergleichbare Formen sexueller Belästigung („oder auf eine andere Weise“) offen zu halten.

Durch die Formulierung „oder auf eine andere Weise, die geeignet ist, sie erheblich zu bedrängen“ wird klargestellt, dass das Aufdrängen von Sexualität erheblich sein muss, um eine strafbare sexuelle Belästigung zu sein. Dass Aufdrängen von Sexualität ist erheblich, wenn es länger andauert, wenn die betroffene Person intensiv bedrängt wird, wenn sie keine zumutbaren Ausweichmöglichkeiten hat und wenn zwischen der aufdrängenden und der betroffenen Person ein Machtgefälle besteht, zum Beispiel aufgrund eines großen Altersunterschiedes oder aufgrund eines Abhängigkeitsverhältnisses.<sup>54</sup>

Die Formulierung „in sexuell bestimmter Weise“ wird beibehalten, weil sie durch § 3 Abs. 4 AGG etabliert ist, mit dem im deutschen Recht erstmals sexuelle Belästigung definiert wurde. Damit soll nicht auf die Motivation des Täters abgestellt werden, vielmehr ist der sexuelle oder sexualisierende Charakter des Verhaltens maßgeblich, so wie es sich bei objektiver Betrachtung darstellt.<sup>55</sup> Die Strafdrohung orientiert sich an der Strafdrohung der bislang geltenden §§ 183, 183a, 184 Abs. 1 Nr. 6 StGB.

### 3. § 184i Abs. 2 StGB

Entgegen der Empfehlungen der Reformkommission zum Sexualstrafrecht<sup>56</sup> ist § 184i Abs. 2 StGB beizubehalten und um weitere Regelbeispiele zu ergänzen. Zwar verletzt sexuelle Belästigung die Rechte der betroffenen Person grundsätzlich nur im unteren Bereich des Strafwürdigen, allerdings sind Fälle denkbar, in denen die betroffene Person regelmäßig in besonders intensiver Weise bedrängt wird, so dass Unrechts- und Schuldgehalt der Tat erhöht sind. Hierzu zählen unter anderem das gemeinschaftliche Begehen der Tat durch mehrere Personen, die wiederholte

<sup>49</sup> Vgl. *BMJV* (Hrsg.), Abschlussbericht der Reformkommission zum Sexualstrafrecht, 2017, S. 354, 355 f. (zu §§ 183, 183a StGB); *Greco*, RW 2011, 275 (292).

<sup>50</sup> Vgl. *Weigend*, ZStW 2017, 513 (519 ff.); *Hörnle*, Grob anstößiges Verhalten, 2005, S. 457 f.

<sup>51</sup> Vgl. *Hörnle*, in: MüKo-StGB, § 184 Rn. 8; *Eisele*, in: Schönke/Schröder, StGB, § 184 Rn. 5; *Hörnle*, Grob anstößiges Verhalten, S. 438.

<sup>52</sup> Vgl. *Hörnle*, in: MüKo-StGB, § 183 Rn. 1; *Hörnle*, Grob anstößiges Verhalten, S. 460.

<sup>53</sup> Vgl. *Hörnle*, in: MüKo-StGB, § 183a Rn. 1.

<sup>54</sup> Vgl. *Valentiner*, Das Grundrecht auf sexuelle Selbstbestimmung, S. 392 f.; Deutscher Juristinnenbund e.V., Policy Paper „Catcalling“, S. 5.

<sup>55</sup> Vgl. *Renzikowski*, in: MüKo-StGB, § 184i Rn. 11; *Eisele*, in: Schönke/Schröder, StGB, § 184i Rn. 5. Kritisch *BMJV* (Hrsg.), Abschlussbericht der Reformkommission zum Sexualstrafrecht, S. 309 f.

<sup>56</sup> Vgl. *BMJV* (Hrsg.), Abschlussbericht der Reformkommission zum Sexualstrafrecht, S. 311.

Tatbegehung gegenüber derselben Person, das Alter der betroffenen Person, wenn sie unter 14 Jahre alt ist und das Ausnutzen einer Abhängigkeit der betroffenen Person durch den Täter.

*4. § 184i Abs. 3 StGB*

Das relative Antragserfordernis in § 184i Abs. 3 StGB wird beibehalten.