

Berlin, 10. Februar 2023

STELLUNGNAHME

Deutscher Juristinnenbund e.V.

Vereinigung der Juristinnen,

Volkswirtinnen und Betriebswirtinnen

Geschäftsstelle / Office:

Kronenstraße 73 • D-10117 Berlin

fon: +49 30 4432700 • fax: +49 30 44327022

geschaefsstelle@djb.de • <https://www.djb.de>

zum Entwurf der „Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates zur Bekämpfung von Gewalt gegen Frauen und häuslicher Gewalt“ vom 08.03.2022

Executive Summary

Vor dem Hintergrund der Blockadehaltung einiger EU-Mitgliedstaaten, dem von der Europäischen Kommission vorgeschlagenen Beitritt der EU zur Istanbul-Konvention (IK)¹ zuzustimmen bzw. die IK selbst zu ratifizieren, hat die Kommission bereits 2020 angekündigt, „Maßnahmen im Rahmen der Zuständigkeit der EU vorzuschlagen, mit denen die gleichen Ziele wie mit dem Übereinkommen von Istanbul erreicht werden sollen.“² Dieser Ankündigung hat die Kommission mit Vorlage des umfassenden Richtlinienentwurfs (RL-E) zur „Bekämpfung von Gewalt gegen Frauen und häuslicher Gewalt“ nun Folge geleistet.³

Der Deutsche Juristinnenbund e. V. (djB) begrüßt grundsätzlich das EU-Gesetzesvorhaben. Insbesondere ist positiv hervorzuheben, dass der Richtlinienentwurf das Phänomen Gewalt gegen Frauen ausdrücklich in den Kontext von Menschenrechtsverletzungen und struktureller Diskriminierung stellt und anerkennt, dass Gewalt gegen Frauen aus historisch gewachsenen ungleichen Machtverhältnissen zwischen Frauen und Männern hervorgeht und ihre Wurzeln in gesellschaftlich geprägten Rollenzuschreibungen für die Geschlechter zu finden sind.⁴ Mit dem Richtlinienentwurf wird sichergestellt, dass zentrale Vorgaben der IK auf dem Gebiet des Straf- und Strafverfahrensrecht ambitioniert im gesamten Unionsraum umgesetzt werden.

Der djB fordert weiterhin mit Nachdruck den Beitritt der EU zur Istanbul-Konvention.⁵ Nur ein solcher kann zu einem vollumfänglichen Schutzniveau in allen Mitgliedstaaten führen. Der

1 Übereinkommen des Europarats zur Verhütung und Bekämpfung von Gewalt gegen Frauen und häuslicher Gewalt, beschlossen am 11.05.2011; in Kraft getreten am 01.08.2014, SEV 201. Instrukтив: Lembke/Steinl, djBZ 2018, 203; monographisch: McQuigg, The Istanbul Convention, 2017. Inzwischen hat der EuGH in einem Gutachten festgestellt, dass auch die EU selbst der IK beitreten kann: Gutachten Nr. 1/19 v. 06.10.2021.

2 Europäische Kommission, Eine Union der Gleichheit: Strategie für die Gleichstellung der Geschlechter 2020-2025, COM(2020)152 final, 05.03.2020, 4; s. dazu auch: Melchior/Schönfeldt, djBZ 2020, 114.

3 Europäische Kommission, Vorschlag für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates zur Bekämpfung von Gewalt gegen Frauen und häuslicher Gewalt, v. 08.03.2022, COM(2022)105 final.

4 Erwägungsgrund 7.

5 Vorschlag der Europäischen Kommission für einen Beschluss des Rates über den Abschluss des Übereinkommens des Europarats zur Verhütung und Bekämpfung von Gewalt gegen Frauen und häuslicher Gewalt durch die Europäische Union, KOM(2016)109 endg., vom 04.03.2016, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN-DE/TXT/?from=EN&uri=CELEX:52016PC0109>, zuletzt abgerufen am 08.02.2023.

vorliegende Richtlinienentwurf kann diesen Beitritt nicht ersetzen, da der EU-Gesetzgeber aufgrund fehlender Regelungskompetenz für gewisse Bereiche ein entsprechend umfassendes Regelungswerk für die Bekämpfung von Gewalt gegen Frauen nicht verabschieden kann. Das Übereinkommen, das vor über einem Jahrzehnt von den 47 Mitgliedstaaten des Europarats in mehrjährigen Beratungen ausgearbeitet wurde, stellt einen umfassenden Rechtsrahmen zur Verfügung, der die Mitgliedstaaten zu ineinandergreifenden koordinierten Maßnahmen und Strategien verpflichtet, um Frauen vor geschlechtsspezifischer Gewalt zu schützen und die Täter zur Verantwortung zu ziehen. Dabei deckt es alle Aspekte der Prävention und der Bekämpfung von geschlechtsbezogener Gewalt gegen Frauen ab. Demgegenüber lässt der Richtlinienentwurf bei aller Ambition den Bereich Migration und Asyl sowie zu berücksichtigende Aspekte bei familiengerichtlichen Entscheidungen über Sorge- und Besuchsrecht bei Verdacht auf häusliche Gewalt ungeregt. Der Richtlinienentwurf geht außerdem auf die Rolle der Zivilgesellschaft nur allgemein ein. Es ist daher zu begrüßen, dass unter schwedischer Ratspräsidentschaft im 1. Halbjahr 2023 die Beratungen über die Vorschläge der Kommission zum Beitritt der EU zur IK wieder in Gang gekommen sind.

Dennoch ist zu betonen, dass für einen starken und effektiven Gewaltschutz von Frauen in der EU beide Instrumente notwendig sind und sich gegenseitig ergänzen. So geht die Richtlinie teilweise über die Vorgaben der IK hinaus, insbesondere im Bereich Cyber-Gewalt, bei den Strafsanktionen und den Verjährungsvorschriften. Zudem ermöglicht der Erlass der Richtlinie eine rechtliche Überprüfung der korrekten Umsetzung der Richtlinie in den Mitgliedstaaten durch die Kommission und den Europäischen Gerichtshof (u.a. Vertragsverletzungsverfahren).

Der djb fordert daher das Europäische Parlament und den Rat auf, die Verhandlungen zum Richtlinienentwurf einerseits und zum EU-Beitritt zur Istanbul-Konvention andererseits zügig fortzusetzen und abzuschließen, wobei ein hohes Schutzniveau zu gewährleisten ist.

Dieser Appell richtet sich auch an die deutsche Bundesregierung. Auch in Deutschland besteht trotz der Ratifizierung der IK im Jahre 2018 noch erheblicher Handlungsbedarf im Bereich Gewaltschutz von Frauen.⁶ Bisher wurde auf Bundesebene weder ein politisches Dokument noch eine nationale Strategie erarbeitet, die allgemein gültige Definitionen von Gewalt gegen Frauen und häuslicher Gewalt festlegt und bundesweite Ziele zur Umsetzung der Konvention setzt und dabei die Rechte der Opfer in den Mittelpunkt stellt und dem geschlechtsspezifischen Charakter der verschiedenen Formen von Gewalt gegen Frauen gebührende Bedeutung beimisst.

Der djb begrüßt besonders den holistischen Ansatz des Richtlinienentwurfs. Die Rechte der Betroffenen von geschlechtsspezifischer und häuslicher Gewalt sind mithilfe eines übergreifenden, die verschiedenen Aspekte des Gewaltschutzes zusammenführenden Rechtsakts zu wahren. Lediglich stellenweise Korrekturen durch vereinzelt Maßnahmen oder Nachschärfungen an bestehenden Richtlinien würden dem drängenden und wichtigen Thema nicht gerecht. Hervorzuheben ist darüber hinaus die Aktualität des Richtlinienentwurfs hinsichtlich des Themas der digitalen Gewalt. Ein nicht unbeträchtlicher Teil misogynen Gewalttaten findet inzwischen im Netz statt. Frauen werden insbesondere in den sozialen

⁶ Vgl. GREVIO, Evaluierungsbericht, v. 7.10.2022, S. 3.

Netzwerken Opfer von geschlechtsspezifischem Hass und Hetze oder sind der unkontrollierbaren Verbreitung intimen Bildmaterials ausgesetzt.⁷

Der djb teilt ausdrücklich die Auffassung der Kommission, dass der Richtlinienentwurf in seiner Gesamtheit unter die Kompetenz der EU-Gesetzgebung fällt. Während die Vorgaben zum Opferschutz und Verfahrensfragen (Kap. 3 - 6 RL-E) unstrittig auf Art. 82 Abs. 2 AEUV gestützt werden können, bietet auch der Kompetenztitel zur Harmonisierung materiellen Strafrechts in Art. 83 Abs. 1 AEUV richtigerweise eine rechtliche Grundlage für die vorgeschlagene Harmonisierung der Straftatbestände im Sexualstrafrecht und in der Cyberkriminalität (Kap. 2 RL-E). Unter Berücksichtigung des Regelungszweckes von Art. 83 Abs. 1 AEUV sowie dem nunmehr allgemein etablierten Verständnis von sexuellem Missbrauch und sexueller Ausbeutung als untrennbar miteinander verwobenen Kategorien erfasst der Kriminalitätsbereich der „sexuellen Ausbeutung von Frauen und Kindern“ in Art. 83 Abs. 1 UA 2 AEUV die Vorschriften der Art. 5 und 6 RL-E.

Der djb begrüßt insbesondere:

- die Harmonisierung der Straftatbestände der Vergewaltigung (Art. 5) und FGM_C (Art. 6) auf EU-Ebene, einschließlich weitreichender Strafsanktionen;
- das Bekenntnis zum „Ja-heißt-Ja“-Modell (Art. 5);
- die Einführung von umfassenden Straftatbeständen zur Cybergewalt sowie Schutzmaßnahmen für Betroffene, wie insbesondere die Entfernung von illegalem Online-Material (Art. 7-10 und 25);
- die Charakterisierung von Nähebeziehungen zum Täter als strafschärfendes Merkmal (Art. 13);
- vereinfachte Melde- und Anzeigemöglichkeiten, u.a. auch für Kinder (Art. 16);
- die Maßnahmen für eine effektive und zügige Beweisermittlung und Strafverfolgung (Art. 17);
- die Verhängung von staatlichen (Eil-)Schutzanordnungen auch ohne Antrag des Opfers (Art. 21);
- die umfassenden Verpflichtungen zur Fortbildung von allen mit Gewaltschutz befassten Personen - gerade auch Staatsanwält*innen und Richter*innen (Art. 37).

Bei einzelnen Regelungen des Richtlinienentwurfs sieht der djb noch Verbesserungsbedarf. Insbesondere:

- im Straftatbestand der Vergewaltigung sollten alle nicht-einverständlichen sexuellen Handlungen (und nicht nur sexuelle Penetration) erfasst werden - entsprechend den Vorgaben der IK (Art. 5);
- im Straftatbestand FGM_C sollte als taugliches Abgrenzungsmerkmal zusätzlich das Handeln gegen oder ohne den Willen der betroffenen Person aufgenommen werden (Art. 6);

⁷ Laxton C. and Women's Aid (2014), "Virtual World, Real Fear – Women's Aid report into online abuse, harassment and stalking", https://www.womensaid.org.uk/wp-content/uploads/2015/11/Women_s_Aid_Virtual_World_Real_Fear_Feb_2014-3.pdf, zuletzt abgerufen am 08.02.2023.

- Anpassungen bei den Cyber-Straftatbeständen, um den Schutz zu verstärken bzw. besser zu kalibrieren (Art. 7-9 und 25);
- Nachjustierungsbedarf bei Art. 16 Abs. 3 hinsichtlich der zu weitgehenden Entbindung des medizinischen Personals von der Schweigepflicht;
- Klärung, wie in Anwendung von Art. 22 das Fragerecht im Prozess opferschonend ausgestaltet werden kann, ohne Verteidigungsrechte über das erforderliche Maß hinaus einzuschränken;
- eine umfassendere Einbeziehung der intersektionalen Aspekte des Gewaltschutzes.

Abschließend weist der djb mit Nachdruck auf deutliche Defizite in der deutschen Übersetzung des Richtlinienentwurfs hin, gerade was juristische Fachtermini und strafrechtlich etablierte Begrifflichkeiten angeht. Dies führt zu einer inhaltlichen Verfälschung einzelner Vorschriften im Vergleich mit den anderen Sprachfassungen, u.a. bei Art. 5 RL-E, der in der deutschen Sprachfassung kein "Ja-heißt-Ja" Modell vorsieht. Der djb appelliert an die Bundesregierung, bei der Übersetzung der finalen Fassung der Richtlinie die Dienste der Sprachjurist*innen des Europäischen Parlaments und des Rates darin zu unterstützen, eine fehlerlose Übersetzung zu gewährleisten. Im Zuge der vertieften Auseinandersetzung mit einzelnen Vorschriften des Richtlinienentwurfs nimmt die Stellungnahme daher durchgängig auf den Wortlaut der englischen Originalfassung Bezug.

Im Einzelnen nimmt der djb wie folgt Stellung:

I. Europarechtlicher Rahmen

1. Rechtsgrundlage

Der djb teilt die Auffassung der Kommission, dass der Richtlinienentwurf in seiner Gesamtheit unter die Kompetenz der EU-Gesetzgebung fällt. Während die Vorgaben zum Opferschutz und Verfahrensfragen (Kap. 3, 4, 5 und 6 RL-E) zweifellos auf Art. 82 Abs. 2 AEUV gestützt werden können, bietet auch der Kompetenztitel zur Harmonisierung materiellen Strafrechts in Art. 83 Abs. 1 AEUV richtigerweise eine rechtliche Grundlage für die vorgeschlagene Harmonisierung der Straftatbestände im Sexualstrafrecht und in der Cyberkriminalität (Kap. 2 RL-E).

Art. 82 Abs. 1 und 2 AEUV normieren die EU-Richtlinienkompetenz bei Harmonisierungsvorhaben des Strafverfahrens im weiteren Sinne in einzelnen aufgezählten Bereichen. Die Vorgaben in den Kapiteln 3-6 RL-E lassen sich allesamt unter diese Bereiche, insbesondere „Zulässigkeit von Beweismitteln“, „Rechte des Einzelnen im Strafverfahren“, „Rechte der Opfer von Straftaten“ und „Weiterbildung von Richtern und Staatsanwälten, sowie Justizbediensteten“ subsumieren. Gerade im Bereich des Opferschutzes hat die EU bereits mehrere Richtlinien unangefochten gestützt auf Art. 82 Abs. 2 AEUV erlassen.⁸ Die Vorgaben in Kap. 3 ff. RL-E ergänzen die bestehenden Richtlinien und schließen Lücken, die insbesondere in Bezug auf ein geschlechtersensibles Strafverfahren bestehen.

Der djb ist wie die Kommission der Auffassung, dass die Harmonisierung der Straftatbestände im Sexualstrafrecht, insbesondere der Strafbarkeit der Vergewaltigung (Art. 5 RL-E) sowie der Verstümmelung weiblicher Genitalien (Art. 6 RL-E) vom Kriminalitätsbereich der „sexuellen Ausbeutung von Frauen und Kindern“ gem. Art. 83 Abs. 1 UA 2 AEUV erfasst wird.

Eine (Legal-)Definition des Begriffs der sexuellen Ausbeutung lässt sich im EU-Primärrecht nicht finden. Der Begriff ist mithin auszulegen. Die verwendeten Begriffe sind insbesondere unter Berücksichtigung der völker- und europarechtlichen Harmonisierungsakte in den jeweiligen Kriminalitätsbereichen auszulegen.⁹

Unter Berücksichtigung der Nutzung des Begriffs der sexuellen Ausbeutung im internationalen und im europäischen Recht lässt sich feststellen, dass sich ein gemeinhin breites, über die Aspekte einer ökonomischen Ausbeutung hinausgehendes Verständnis des Begriffs der sexuellen Ausbeutung etabliert hat.¹⁰ Der Begriff der sexuellen Ausbeutung ist als übergreifende Kategorie zu verstehen, unter welche sich große Teile des Sexualstrafrechts als Delikte des „sexuellen Missbrauchs und sexueller Ausbeutung“ sammeln.¹¹ So wurde auch die

⁸ Zuletzt RL 2012/29/EU.

⁹ Schwarze/Becker/Hatje/Schoo/Böse, EU-Kommentar, 4. Auflage 2019, Art. 83 AEUV Rn. 9.

¹⁰ Auch rechtshistorisch ergibt sich ein weites Verständnis des Begriffs. Im Verfassungskonvent 2003 hat sich durchgesetzt, dass der Bereich der sexuellen Ausbeutung von Frauen und Kindern als eigener Kriminalitätsbereich erfasst wird und nicht lediglich als Unterfall des Menschenhandels, vgl. zunächst die Formulierung Nr. 48 der Schlussfolgerung des Europäischen Rates von Tampere „Menschenhandel, insbesondere die Ausbeutung von Frauen, sexuelle Ausbeutung von Kindern“, https://www.europarl.europa.eu/summits/tam_en.htm#c, zuletzt abgerufen am 08.02.2023, und sodann die Fassung des Verfassungskonvents „Menschenhandel und die sexuelle Ausbeutung von Frauen und Kindern“, die in den Lissabon-Vertrag übernommen wurde: Analysis, CONV 821/03, S. 90, <https://european-convention.europa.eu/pdf/reg/de/03/cv00/cv00821.de03.pdf>, zuletzt abgerufen am 08.02.2023.

¹¹ So Grabitz/Hilf/Nettesheim/Vogel/Eisele, 76. EL Mai 2022, AEUV Art. 83 Rn. 56; a.A. Streinz/Satzger AEUV Art. 83 Rn. 16 u. Frankfurter Kommentar EUV/GRC/AEUV/Hochmayr AEUV Art. 83 Rn. 20.

Richtlinie zur Bekämpfung des sexuellen Missbrauchs und der sexuellen Ausbeutung von Kindern sowie der Kinderpornografie¹² von 2011 aufgrund des Kriminalitätsbereichs der „sexuellen Ausbeutung“ in Art. 83 Abs. 1 UA 2 AEUV erlassen. Diese Richtlinie harmonisiert umfassend eine Reihe von Straftaten im Zusammenhang mit der Vornahme sexueller Handlungen an Kindern und nicht nur Straftatbestände, bei welchen der wirtschaftliche Zweck im Vordergrund steht, wie die Zwangsprostitution. Auf der Ebene internationalen Rechts drückt sich insbesondere im Übereinkommen des Europarats zum Schutz von Kindern vor sexueller Ausbeutung und sexuellem Missbrauch das Verständnis des Kriminalitätsbereichs als feststehende gemeinsame Kategorie aus.¹³ Sexueller Missbrauch und sexuelle Ausbeutung werden in all diesen Abkommen stets zusammen behandelt, da die Übergänge zwischen Delikten, die sexuellen Missbrauch und sexuelle Ausbeutung betreffen, fließend sind.

Dass der Kriminalitätsbereich „sexuelle Ausbeutung“ in einem weiten Begriffsverständnis umfassend Delikte des Sexualstrafrechts abdeckt, ergibt sich nicht zuletzt aus dem Sinn und Zweck und der Systematik des Art. 83 Abs. 1 AEUV. Schon Wortlaut und Telos der ausdrücklichen und abschließenden Aufzählung der Kriminalitätsbereiche legen nahe, dass die einzelnen Bereiche jeweils eine Gruppe an strafbaren Handlungen abdecken und nicht nur einzelne Delikte – wie hier Zwangsprostitution – erfassen. Die Kompetenznorm ist insbesondere im Lichte der Grundwerte der Union, wie sie in Art. 2 EUV niedergelegt sind, auszulegen. In diesem Zusammenhang sind insbesondere relevant die Achtung der Menschenwürde und Wahrung der Menschenrechte sowie die Gleichheit von Frauen und Männern. Nach Art. 3 Abs. 3 UA 2 EUV sind die EU-Gesetzgeber*innen insbesondere zur Bekämpfung von Diskriminierung und zur Förderung der Gleichstellung von Frauen und Männern verpflichtet. Diesem Auftrag kann nur bei einer gebotenen weiten Auslegung des Kriminalitätsbereichs der „sexuellen Ausbeutung von Frauen und Kindern“ genügt werden. Die Straftatbestände der Vergewaltigung (Art. 5 RL-E) und der Verstümmelung weiblicher Genitalien (Art. 6 RL-E) sind genuin ausbeuterisch und Ausdruck eines strukturellen und geschlechterdiskriminierenden Machtgefälles. Der Richtlinienentwurf rückt die sexuelle Selbstbestimmung von Betroffenen sexualisierter Gewalt ins Zentrum, gegen deren Willen sexuelle Handlungen nicht ausgeführt werden dürfen.

Richtigerweise reicht es für das Bejahen der Rechtsgrundlage aus, dass der Richtlinienentwurf einem der Kriminalitätsbereiche zugeordnet werden kann. Die Elemente des Art. 83 Abs. 1 UA 1 AEUV, insbesondere der grenzüberschreitende Bezug, müssen nicht zusätzlich hinsichtlich jedes einzelnen Delikts vorliegen.¹⁴ Jedenfalls ist jedoch das Vorliegen des Kriteriums des grenzüberschreitenden Bezugs bei Delikten, die in einen der Kriminalitätsbereiche fallen, indiziert.¹⁵

Hinsichtlich Art. 5 und 6 RL-E ist ein vermutetes Vorliegen der grenzüberschreitenden Dimension auch nicht widerlegt. Denn eine grenzüberschreitende Dimension ist nicht nur im engeren geographischen Sinn zu verstehen, wenn bei Begehung einzelner Straftaten ein

12 RL 2011/93/EU.

13 Übereinkommen beschlossen am 25.10.2007, in Kraft getreten am 01.03.2016; vgl. auch die von den Vereinten Nationen gebräuchliche gemeinsame Kategorie des sexuellen Missbrauchs und der sexuellen Ausbeutung (im Englischen Sexual Exploitation and Abuse) unter dem Akronym SEA, wie u.a. gebraucht in: <https://www.unhcr.org/what-is-sexual-exploitation-abuse-and-harassment.html>, zuletzt abgerufen am 08.02.2023.

14 So u.a. Schwarze/Becker/Hatje/Schoo/Böse, EU-Kommentar, 4. Auflage 2019, Art. 83 AEUV Rn. 8; eher restriktiv Vedder/Heintschel von Heinegg, Europäisches Unionsrecht, 2. Auflage 2018, Art. 83 AEUV Rn. 1 u. Streinz/Satzger AEUV Art. 83 Rn. 11 f.

15 So wohl Streinz/Satzger AEUV Art. 83 Rn. 12.

Grenzübertritt erfolgt. Insbesondere ist auch die grenzüberschreitende Dimension gemäß Art. 83 Abs.1 UA 1 AEUV dadurch gegeben, dass eine „besondere Notwendigkeit“ besteht, die Straftaten „auf einer gemeinsamen Grundlage zu bekämpfen“. Die Aufgabe der EU, Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung und die sexuelle Unversehrtheit von Frauen effektiv europaweit zu bekämpfen, leitet sich unmittelbar aus den Grundwerten der Union ab und zieht sich durch das gesamte Primärrecht. So verpflichten die unionsrechtlichen Vorgaben der Art. 2 und 3 Abs. 3 UA 2 EUV, zusätzlich auch Art. 8, 10 und 19 AEUV sowie Art. 23 der Grundrechtecharta die Union, (Geschlechter-)Diskriminierung effektiv zu bekämpfen und dabei die Gleichstellung von Frauen und Männern zu fördern. Diese Werteorientierung und der damit einhergehende Grundkonsens decken sich außerdem mit dem der Istanbul-Konvention, deren Vorgaben durch den Richtlinienentwurf zum Teil umgesetzt werden sollen. Diesem Verständnis der grenzüberschreitenden Dimension steht auch nicht die restriktive Auslegung des Art. 83 AEUV durch das Bundesverfassungsgericht (BVerfG) im sog. Lissabon-Urteil entgegen.¹⁶ Das BVerfG hat hierin angenommen, dass die „besondere Notwendigkeit, [Straftaten] auf einer gemeinsamen Grundlage zu bekämpfen“ sich nicht bereits allein aus dem entsprechenden politischen Willen der Unionsorgane ergeben kann.¹⁷ Ein Gesetzgebungsvorhaben ist jedoch nicht nur vom politischen Willen geleitet, wenn Straftaten erfasst werden sollen, deren Art und Auswirkung die Union in ihrem Wesenskern als Rechts- und Wertegemeinschaft betreffen. Die Straftaten in Art. 5 und 6 RL-E richten sich gegen die Unionswerte als solche. Daher ist es notwendig, dass alle Mitgliedstaaten sie aufgrund einer gemeinsamen gesetzlichen Grundlage bekämpfen.¹⁸

Der djb teilt die Auffassung der Kommission, dass die Straftatbestände im Bereich der Cyber-Gewalt (Art. 7 ff. RL-E) unter den Kriminalitätsbereich der „Computerkriminalität“ fallen. Dieser Kriminalitätsbereich erfasst nicht nur Straftaten gegen die Vertraulichkeit und Sicherheit von Informationssystemen, wie z.B. das „Hacking“, sondern auch Straftaten, die mithilfe eines Computers oder von Informationssystemen begangen werden.¹⁹ So umfasst der Kriminalitätsbereich auch inhaltsbezogene Straftaten, wie die Verbreitung misogynen Inhalte, bei denen Computersysteme und -daten als Angriffsmittel genutzt werden.²⁰ In allen in Art. 7 - 10 RL-E geregelten Delikten ist der Einsatz von Computersystemen und Daten zentrales Tatbestandselement und typisch für das Begehen der Straftat. Allen vorgeschlagenen Cyberdelikten ist zudem gemein, dass sie regelmäßig auch über Landesgrenzen hinweg begangen werden (können).

2. Subsidiarität und Verhältnismäßigkeit

Der djb begrüßt die detaillierte Analyse der Kommission²¹ zur Einhaltung des Subsidiaritäts- und Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes nach Artikel 5 Abs. 3 und 4 EUV²² und unterstützt ihre

16 Anders aber: Heger, Sexualverbrechen sind nicht grenzüberschreitend, Blogbeitrag v. 07.04.2022, <https://verfassungsblog.de/sexualverbrechen-sind-nicht-grenzuberschreitend/>, zuletzt abgerufen am 08.02.2023.

17 BVerfG, Urteil vom 10.06.2009 - 1 BvR 814/08, Rn. 359.

18 So auch ausdrücklich Grabitz/Hilf/Nettesheim/Vogel/Eisele AEUV Art. 83 Rn. 43.

19 Schwarze/Becker/Hatje/Schoo/Böse, EU-Kommentar, 4. Auflage 2019, Art. 83 AEUV Rn. 13.

20 Vgl. auch Grabitz/Hilf/Nettesheim/Vogel/Eisele AEUV Art. 83 Rn. 62

21 Siehe hierzu: Commission Staff Working Document, v. 08.03.2022, SWD(2022) 61 final, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=SWD:2022:61:FIN>, zuletzt abgerufen am 08.02.2023.

22 Art. 5 Abs. 3 besagt, dass „...die Union in den Bereichen, die nicht in ihre ausschließliche Zuständigkeit fallen, nur tätig [wird], sofern und soweit die Ziele der in Betracht gezogenen Maßnahmen von den Mitgliedstaaten weder auf zentraler noch

Schlussfolgerungen. Da die Annahme von Rechtsakten nach Artikel 82 und 83 Abs. 1 AEUV nicht in den Bereich der ausschließlichen Zuständigkeit der Union fällt, ist ein Tätigwerden der Union gesondert zu rechtfertigen. Die Kommission ist ihrer Pflicht, die Grundsätze der Subsidiarität und Verhältnismäßigkeit besonders zu berücksichtigen, durch ihre detaillierte Analyse der Lücken der derzeit geltenden Rechtsakte auf EU-Ebene und der Lücken auf Ebene der Mitgliedstaaten gerecht geworden.

Die Kommission hat das Erfordernis des Tätigwerdens der Union überzeugend damit begründet, dass das in den Mitgliedstaaten vorhandene strafrechtliche Schutzniveau vor häuslicher und digitaler Gewalt Lücken aufweist und hinter den im Richtlinienentwurf vorgeschlagenen Anforderungen zurückbleibt.²³ Auch die derzeit geltenden EU-Bestimmungen, insbesondere bezüglich Opferschutz und Zugang zur Justiz für Frauen und Opfer häuslicher Gewalt, gewährleisten Prävention und Koordination zwischen Mitgliedstaaten nicht ausreichend.²⁴ Die Kommission hat zudem aufgezeigt, dass die Nutzen der Lückenschließung die Kosten der Umsetzung übersteigen dürften.

Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit ist eingehalten. Der Richtlinienentwurf betrifft richtigerweise nur diejenigen Straftaten, bei denen in den Rechtsordnungen der Mitgliedstaaten ein Zurückbleiben hinter dem angestrebten gemeinsamen Mindeststandard der Istanbul-Konvention festgestellt wurde.²⁵ Dabei ist die Verhältnismäßigkeit durch das Einfügen des Regressionsverbots in Art. 49 RL-E auch insoweit gewahrt, dass ein bestehendes höheres Schutzniveau unangetastet bleibt. Den Mitgliedstaaten verbleibt zudem erhebliche Flexibilität bei der Umsetzung, da die Richtlinie Zielvorgaben und Mindeststandards festlegt (vgl. Art. 46 RL-E).

3. Intersektionalität

Der djb begrüßt die Berücksichtigung einer intersektionalen Diskriminierungsanalyse bei der Ausarbeitung des Richtlinienentwurfs. Im 11. Erwägungsgrund hebt die Kommission zutreffend hervor, dass Gewalt gegen Frauen und häusliche Gewalt sich intensivieren, wenn sie mit Diskriminierung aufgrund des Geschlechts und anderen nach dem Unionsrecht verbotenen Diskriminierungsmerkmalen einhergehen. Die Mitgliedstaaten sollen daher die Situation von Opfern, die von solchen überschneidenden Diskriminierungsformen („intersectional discrimination“) betroffen sind, besonders berücksichtigen. In den Bestimmungen des Richtlinienentwurfs selbst hat der Grundsatz der Intersektionalität explizit in Art. 35 RL-E Einzug gefunden, aber auch in weiteren Vorschriften wie Art. 18, 23 und 27 RL-E werden Betroffenheiten durch Diskriminierung besonders erwähnt.

Mit diesem Ansatz entspricht die Kommission den Gender-Mainstreaming-Vorgaben in Art. 8 AEUV sowie den Verpflichtungen gem. Art. 10 AEUV, multiple Diskriminierungen als Querschnittsthematik zu bekämpfen.

auf regionaler oder lokaler Ebene ausreichend verwirklicht werden können, sondern vielmehr wegen ihres Umfangs oder ihrer Wirkungen auf Unionsebene besser zu verwirklichen sind.“

23 Commission Staff Working Document, v. 8.3.2022, SWD(2022) 61 final, Abschn. 5, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=SWD:2022:61:FIN>, zuletzt abgerufen am 08.02.2023.

24 Commission Staff Working Document, v. 8.3.2022, SWD(2022) 61 final, Abschn. 4 und Annex 1 (<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=SWD:2022:61:FIN>, zuletzt abgerufen am 08.02.2023).

25 Siehe hierzu die detaillierte Prüfung der Lücken: Commission Staff Working Document, v. 8.3.2022, SWD(2022) 61 final, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=SWD:2022:61:FIN>, zuletzt abgerufen am 08.02.2023, Abschn. 7.1.7.1., S. 62 ff.

Der djb kritisiert jedoch, dass der RL-E intersektionale Betroffenheiten nicht konsequent genug adressiert. Insbesondere werden Mehrfachdiskriminierungen und die besonderen Betroffenheiten von LGBTIQ Personen nicht durchgehend berücksichtigt. Der djb fordert, LGBTIQ Personen explizit als „gefährdete Gruppe“ in Art. 35 RL-E aufzunehmen. Positiv hervorzuheben ist, dass der Richtlinienentwurf bemüht ist klarzustellen, dass unter den Schutz der Richtlinie als Opfer jede Person, unabhängig von ihrem biologischen oder sozialen Geschlecht, erfasst sein soll (Art. 4 lit. c) RL-E). Bei der Definition von geschlechtsspezifischer Gewalt bleibt jedoch offen, ob hierin auch die besondere Gewalt an trans*Personen, die besonders häufig aufgrund ihrer Geschlechtsidentität angegriffen werden, ausreichend erfasst wird (vgl. Art. 4 lit. a) RL-E).

Der djb fordert die Kommission auf, an den betreffenden Regelungen, insbesondere Art. 5 und Art. 6, nachzuschärfen, sodass die Berücksichtigung von Mehrfachdiskriminierung bei Erlass und Umsetzung der Richtlinie nicht in einem reinen Appellcharakter verhaftet bleibt.

II. Kommentierung ausgewählter Vorschriften

1. Art. 5 – Vergewaltigung

Der djb begrüßt das Bestreben, die Strafbarkeit der Vergewaltigung durch eine EU-Regelung in den Mitgliedstaaten zu harmonisieren. Hinsichtlich der konkreten Formulierung des Art. 5 RL-E sieht der djb stellenweise Nachjustierungsbedarf, um eine hinreichend konkrete Formulierung des Tatbestands zu gewährleisten.

Die deutsche Übersetzung des Richtlinienentwurfs bedarf einer gründlichen Überarbeitung, da der englische Originaltext ausdrücklich nicht von einer „gegen den erkennbaren Willen der Frau“, sondern von einer ohne freiwillig erteiltes Einverständnis der Frau („without the woman’s consent given voluntarily“) vorgenommenen Handlung spricht. Der djb begrüßt dieses Bekenntnis zum „Ja-heißt-Ja-Modell“, das dem Standard der IK entspricht.²⁶ Die Einführung des „Ja-heißt-Ja“-Modells ist Ausdruck des umfassenden Schutzes des Rechts auf sexuelle Selbstbestimmung.

Die Regelung der Vergewaltigung im deutschen Strafrecht in § 177 Abs. 1 und 6 StGB erfüllt diese Anforderungen des Art. 5 RL-E nicht; insoweit wird ein Tätigwerden des Gesetzgebers erforderlich sein.

Im Einzelnen:

- Der djb begrüßt das Hervorheben des Konsenserfordernisses bei der Vornahme sexueller Handlungen, das der Richtlinienentwurf mit der Formulierung „*non-consensual act*“ ins Zentrum stellt. Insbesondere ist positiv hervorzuheben, dass eine Vergewaltigung i.S.d. Art. 5 keine Anwendung von Gewalt oder Drohung voraussetzt. Dies ist in mehreren Mitgliedstaaten noch Tatbestandsvoraussetzung.²⁷ Eine Harmonisierung der Vergewaltigung nach Art. 5 RL-E würde dem entgegenwirken und wichtige Strafbarkeitslücken schließen.

²⁶ Siehe bereits <https://www.djb.de/presse/stellungnahmen/detail/st16-03>, zuletzt abgerufen am 08.02.2023, und https://www.djb.de/presse/stellungnahmen/detail/st14-14_RefE-177-StGB.pdf, zuletzt abgerufen am 08.02.2023.

²⁷ Siehe dazu Commission Staff Working Document, v. 08.03.2022, SWD(2022) 61 final, Abschnitt 5 (<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=SWD:2022:61:FIN>, zuletzt abgerufen am 08.02.2023).

- Der djb kritisiert, dass nur die sexuelle Penetration erfasst wird. Stattdessen sollten alle nicht-einverständlichen sexuellen Handlungen erfasst werden, um nicht hinter den Vorgaben der IK zurückzubleiben.²⁸
- Der djb unterstützt eine weite Auslegung des Tatbestandsmerkmals „Frau“ („woman“). Auch Übergriffe an trans* und nichtbinären Personen müssen vom Schutz des Art. 5 RL-E erfasst sein. Gerade trans*Frauen sind besonders von sexualisierter Gewalt betroffen und schutzbedürftig.²⁹ Eine Klarstellung in der Richtlinie dahingehend, dass auch trans* und nichtbinäre Personen erfasst sind, ist wünschenswert. Sollte die Richtlinie bei einer geschlechterbezogenen Formulierung des Art. 5 RL-E bleiben, sind die Mitgliedstaaten – insbesondere auch Deutschland – ausdrücklich daran zu erinnern, dass die Richtlinie nur Mindeststandards vorgibt, bei einer nationalen Umsetzung Vergewaltigungsdelikte an Opfern jeglichen Geschlechts strafbar sein sollten. In diesem Zusammenhang ist auch an das Regressionsverbot des Art. 49 zu erinnern, wonach ein höheres bestehendes Schutzniveau nach dem Recht eines Mitgliedstaates nicht aufgrund der Richtlinienvorgaben verringert werden darf.

2. Art. 6 – Genitalverstümmelung

Der djb begrüßt die Regelung des Art. 6 RL-E, die Genitalverstümmelung europaweit unter Strafe zu stellen.

Der Richtlinienentwurf stellt allerdings nicht explizit auf die Einwilligung als taugliches Abgrenzungskriterium ab. Mit Blick auf - in Art. 6 RL-E nicht erwähnte - geschlechtsangleichende oder Schönheitsoperationen³⁰ ist z.B. nicht entscheidend, ob diese im Einzelnen vom Anwendungsbereich erfasst sind (oder nicht). Einzig taugliches Abgrenzungskriterium ist, ob gegen oder ohne den Willen der betroffenen Person gehandelt wird. Art. 6 RL-E sollte daher um das Einwilligungskriterium ergänzt werden. Diesbezüglich schlägt der djb vor, im Erwägungsgrund 16 klarzustellen, dass eine Einwilligung nur gegeben sein kann, wenn eine freie, vorherige und informierte Einwilligung³¹ der betroffenen Person erfolgt ist.

Der djb weist daraufhin, dass die Verwendung des Begriffs „Verstümmeln“ in der deutschen Fassung problematisch ist, da dieser als eine negative Veränderung konkretisiert wird.³² Der

28 Vgl. Dazu den Formulierungsvorschlag im DRAFT REPORT des Europäischen Parlamentes

on the proposal for a directive of the European Parliament and of the Council Combating violence against women and domestic violence (COM(2022)0105 – C9-0058/2022 – 2022/0066(COD)), https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/CJ01-PR-739730_EN.pdf, zuletzt abgerufen am 08.02.2023, S. 11.

29 Being Trans in the EU – Comparative analysis of the EU LGBT survey data – Summary - S. 6 ff. (https://fra.europa.eu/sites/default/files/fra-2015-being-trans-eu-comparative-summary_en.pdf, zuletzt abgerufen am 08.02.2023); einer solchen weiten Auslegung steht auch nicht die Formulierung des Art. 83 AEUV entgegen, dieser muss im Hinblick auf die Unionswerte gerade weit ausgelegt werden und sollte auch nicht-binäre Personen umfassen, s.o.

30 Die Wertung, wann etwas als ästhetisch oder zumindest ästhetisch vertretbar – wie etwa Intimpiercings oder Schönheitsoperationen – gilt, ist dabei an das vorherrschende Schönheitsideal gekoppelt. Ein solches Schönheitsideal beruht jedoch zum einen auf kulturellen, teilweise auch unterdrückenden Ansichten und wird zum anderen dem Schutzzweck des Art. 5 RL-E nicht gerecht.

31 Vgl. dazu aus dem Völkerrecht das Prinzip „free, prior and informed consent“.

32 Gesetzesentwurf der Fraktionen der CDU/CSU und FDP, Bundestags-Drs. 17/13707, S. 6; Bundestags-Drs. 17/1217, S. 7 <https://dserver.bundestag.de/btd/17/012/1701217.pdf>, zuletzt abgerufen am 08.02.2023; aus der Literatur: z.B. „nicht nur unerhebliche nachteilige Veränderung des natürlichen Erscheinungsbildes der gesunden äußeren Genitalien“, BeckOK StGB/Eschelbach, 55. Ed. 01.11.2022, StGB § 226a Rn. 8.

djb schlägt daher vor, in Art. 6 lit. a) RL-E den Begriff der „Verstümmelung“ zu ersetzen durch „Verletzung“.

Der djb fordert die EU-Gesetzgeber*innen auf, klarzustellen, dass auch besonders vulnerable Personen explizit vom persönlichen Schutzbereich umfasst werden. Sowohl Art. 6 lit. b) RL-E als auch § 226a StGB schützen ausdrücklich nur die weibliche Person. Intersexuelle Personen oder trans*Personen sind indessen nicht ausdrücklich erfasst. Auf die grundsätzliche Vulnerabilität dieser Personengruppen weist der Richtlinienentwurf lediglich in Erwägungsgrund 11 hin.

3. Art. 7 – Nicht-einvernehmliche Weitergabe von intmem oder manipuliertem Material

Der djb begrüßt ausdrücklich, dass mit Art. 7 RL-E die Regelung bildbasierter sexualisierter Gewalt den Realitäten der Digitalisierung angepasst werden und die nicht-einvernehmliche Weitergabe von intmem oder manipuliertem Material mittels Informations- und Kommunikationstechnologien EU-weit als Straftatbestand eingeführt werden soll. Dies ist u.a. auch mit Blick auf die deutsche Rechtslage zu begrüßen, da das insoweit einschlägige, 1907 entstandene Kunsturhebergesetz (KUG) den Anforderungen an den Schutz vor geschlechtsbezogener bildbasierter Gewalt im Internet nur in eingeschränktem Maße gerecht wird. Auch im Strafgesetzbuch wird bildbasierte sexualisierte Gewalt in den §§184k und 201a StGB nur lückenhaft und unsystematisch geregelt.

- Im Sinne eines umfassenden und wirksamen Schutzes des Opfers ist v.a. positiv zu bewerten, dass Art. 7 lit c) RL-E auch die Androhung der nicht-einvernehmlichen Weitergabe von intmem oder manipuliertem Material gemäß Art. 7 lit a) und b) RL-E unter Strafe stellt. Hiermit würde für Deutschland eine Strafbarkeitslücke geschlossen.
- Zu begrüßen ist ferner, dass die unter Art. 7 fallenden Darstellungen gemäß Erwägungsgrund 19 weit zu fassen sind und u.a. sog. „deepfakes“ erfassen sollen.
- Um ein höheres Schutzniveau (auch bei Art. 8 und 9) zu erreichen, ist der Vorschlag im Berichtsentwurf des Europäischen Parlaments zu unterstützen, dass die nicht einvernehmliche Weitergabe nicht an „a multitude of end-users“ erfolgen muss, sondern bereits die Weitergabe an „other end-users“ ausreichend ist.³³
- Die Formulierungen „intime Bilder, Videos oder anderen Materialien, die sexuelle Handlungen einer anderen Person darstellen“ (Absatz 1) bzw. "Bilder, Videos oder anderen Materialien, die den Anschein erwecken, dass eine andere Person sexuelle Handlungen vornimmt“ (Absatz 2) legen nahe, dass nur Bilder gemeint sind, die sexuelle Handlungen zeigen. Bildbasierte sexualisierte Gewalt umfasst allerdings auch Nacktbilder, insbesondere Bilder von nackten Genitalien, und Bilder von bedeckten Genitalien, die gegen Anblick geschützt sind, z.B. beim Upskirting.³⁴ Es sollte deshalb klargestellt werden, dass intime Bilder neben dem Zeigen von

33 Vgl. dazu den Formulierungsvorschlag im DRAFT REPORT des Europäischen Parlamentes

on the proposal for a directive of the European Parliament and of the Council Combating violence against women and domestic violence (COM(2022)0105 – C9-0058/2022 – 2022/0066(COD)), siehe z.B. Änderungsvorschlag 68, https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/CJ01-PR-739730_EN.pdf, zuletzt abgerufen am 08.02.2023.

34 Vgl. Henry/McGlynn/Flynn/Johnson/Powell/Scott, Image-based sexual abuse, Routledge, London / New York 2021, S. 4.

sexuellen Handlungen auch andere Bilder, wie Nacktaufnahmen, Bilder von bedeckten Genitalien, vom Toilettengang und Ähnliches, umfassen.

- Eine Strafbarkeit schon der bloßen Herstellung von intimen Bildern, Videos oder anderen Materialien, die sexuelle Handlungen einer anderen, volljährigen Person abbilden, ohne dass diese ihre Einwilligung hierzu erteilt, ist im Richtlinienentwurf nicht vorgesehen. Das Gleiche gilt für andere Nutzungsweisen als das Teilen der Inhalte (z.B. den Besitz). Dies sollte dringend überdacht werden, denn auch das Herstellen und jedwede Form der Verwendung von intimen Bildern ohne das Einverständnis der wiedergegebenen Person verletzt deren Recht auf sexuelle Selbstbestimmung.

4. Art. 8 – Cyberstalking

Der djb begrüßt im Grundsatz Art. 8 RL-E, der den Vorgaben der IK entspricht und insbesondere auch die Nachstellung mittels moderner Kommunikationswege unter Strafe stellt. Der djb empfiehlt jedoch, einzelne Komponenten des Art. 8 RL-E nachzuschärfen.

- Der djb schlägt vor, die Voraussetzung der „dauerhaften“ („persistently“) Bedrohung in Art. 8 lit. a) RL-E durch die Voraussetzung einer „wiederholten“ Bedrohung zu ersetzen. Das zeitliche Element der Dauerhaftigkeit könnte die Schwelle der Strafbarkeit zu hoch ansetzen und dürfte im Übrigen zu unbestimmt sein. Bei einer engen Auslegung des Begriffs könnte eine ununterbrochen anhaltende Bedrohungslage gefordert werden, die in vielen Fällen des Cyberstalking nicht notwendigerweise vorliegt. Mit dem etwas niedriger angesetzten Merkmal der „wiederholten“ Bedrohung wäre der zeitlichen Komponente des Stalking-Delikts zur Genüge Rechnung getan.
- Der djb äußert Bedenken hinsichtlich der in Art. 8 lit. a) RL-E vorgesehenen Tathandlungsalternative der Einschüchterung („intimidating conduct“). Es bleibt unklar, welche Fälle unter die Einschüchterungsalternative gerade im Vergleich zu der Bedrohung fallen sollen. So ist auch im deutschen Strafrecht eine Einschüchterungshandlung neben der Bedrohungshandlung nicht vorgesehen. Gemessen an den verfassungsrechtlichen Bestimmtheitsanforderungen von Art. 103 Abs. 2 GG stehen dem Einschüchterungsbegriff Bedenken entgegen, da er sich begrifflich nicht fassen lässt und grundsätzlich auch bloßes sozialschädliches Verhalten wie aggressives, aber ansonsten nur als unsozial zu bezeichnendes Verhalten unterhalb einer Bedrohungsschwelle darunter zu fassen wäre.
- Der djb ist der Auffassung, dass der geschützte Personenkreis mit „unterhaltsberechtigten“ Personen („dependants“, vgl. Art. 4 lit. j) RL-E) zu eng gefasst ist. Entsprechend der Regelungen im deutschen (Straf-)Recht sollte auch das Cyberstalking gemäß Art. 8 RL-E Bedrohungen „Angehöriger“ sowie „nahestehender Personen“ umfassen³⁵. Der djb schlägt daher vor, die Legaldefinition in Art. 4 lit. j) RL-E weiter zu fassen und statt „unterhaltsberechtigter Personen“ („dependants“) „Angehörige des Opfers oder andere ihm nahestehende Personen“ in den Schutzbereich aufzunehmen³⁶.

35 Vgl. §§ 238 Abs. 1 Nr. 4 und 8, 241 StGB sowie § 4 GewSchG i.V.m. § 1 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 und Nr. 2 lit. b) GewSchG.

36 Siehe auch Kommentierung zu Art. 21.

5. Art. 9 – Cybermobbing

Der djb begrüßt die Aufnahme von Cybermobbing als strafrechtlich verfolgbares Verhalten in den RL-Vorschlag zunächst vollumfänglich. Bislang ist Cybermobbing – wie in vielen Mitgliedstaaten – auch in Deutschland kein eigener Straftatbestand. Nach deutschem Recht³⁷ ist die Strafbarkeit von Cybermobbing auf eine Vielzahl von Delikten verteilt, ggf. kommen je nach Einzelfall andere Straftatbestände in Betracht. Aufgrund dessen offenbaren sich hier, in Bezug auf die einzelnen Handlungen, erhebliche Strafbarkeitslücken. Der spezifische, im Cybermobbing liegende Unrechtsgehalt wird zurzeit also weder symbolisch noch im Strafmaß erfasst. Auch die Istanbul-Konvention nennt den Begriff des Cybermobbings nicht ausdrücklich. Insofern ist Art. 9 RL-E sowohl aus klarstellenden als auch aus praktischen Gründen erforderlich, um dem unter Cybermobbing erfassten, sich zunehmend verbreitenden Phänomen zu begegnen.³⁸

Im Einzelnen empfiehlt der djb folgende Verbesserungen vorzunehmen:

- Der Begriff des Cybermobbings wird im Richtlinienvorschlag zu eng definiert, weil er nur auf drohendes oder beleidigendes Material abstellt, nicht aber auf andere Formen der öffentlichen Schikanie, wie etwa das Verbreiten ansehenschädigender Bildaufnahmen des Opfers oder das Erstellen von Fake-Profilen in sozialen Netzwerken. Der djb fordert deshalb, auch solche rufschädigenden Angriffe als Cybermobbing zu erfassen, wenn sie gezielt gegen eine betroffene Person zur Herabsetzung dieser Person in der Öffentlichkeit verwendet werden.³⁹
- Grundsätzlich zu begrüßen ist die Anerkennung eines psychischen Schadens. Hier wird allerdings in der Umsetzung entscheidend sein, wie die prozessuale Ermittlung dieses psychischen Schadens in den einzelnen Mitgliedstaaten ausgestaltet wird. Der djb gibt zu bedenken, dass die Ermittlung dieses Merkmals prozessual möglichst schonend für die betroffene Person ausgestaltet werden sollte.
- Der djb hat Bedenken, dass der dem Opfer entstandene psychische Schaden „erheblich“ („significant“) sein muss. Es ist zwar nachzuvollziehen, dass versucht wird, sogenannte „Bagatelldelikte“ auszunehmen. Eingrenzungsversuche sollten allerdings in Bezug auf die Tathandlungen vorgenommen werden, da jedes Opfer anders auf einen solchen Angriff reagiert. Deshalb sollte die Erheblichkeitsschwelle nicht zu hoch angesetzt werden, insbesondere sollten auch Vorkehrungen gegenüber Victim-Blaming und Retraumatisierungen getroffen werden. Unkörperliche Gewaltformen können (wie im Übrigen auch körperliche) auf die Betroffenen ganz unterschiedliche Wirkungen haben, Folgen können sich auch erst später manifestieren. Es sollte also im Grundtatbestand selbst entscheidend auf die Qualität des Angriffs sowie darauf ankommen, dass dies bei der angegriffenen Person zu psychischen Verletzungen führt.

37 § 185 ff. StGB, §§ 201 ff. StGB oder § 33 KUG und §§ 131, 240, 241 oder § 253 StGB.

38 Das gilt ebenso für analoges Mobbing. Der djb regt an, dies ebenso bei der Umsetzung der Richtlinie durch die Mitgliedsstaaten zu berücksichtigen.

39 So auch Bundesrats-Drs. 131/1/22, S. 8, <https://www.bundesrat.de/SharedDocs/beratungsvorgaenge/2022/0101-0200/0131-22.html>, zuletzt abgerufen am 08.02.2023.

- Das Erheblichkeitskriterium könnte darüber hinaus, wie etwa in Deutschland bei den Vermögensdelikten (vgl. § 263 Abs. 3 S. 2 Nr. 2 StGB „Vermögensverlust großen Ausmaßes“), zusätzlich als strafschärfendes Merkmal Beachtung finden.⁴⁰

Zu begrüßen ist Art. 9 lit. b) RL-E, wonach auch eine „Beteiligung mit Dritten“ am Cybermobbing anderer strafbar sein soll, da beim Cybermobbing gerade durch die Beteiligung vieler der spezifische Unrechtsgehalt entsteht und verstärkt wird. Bei der Umsetzung im Recht der Mitgliedstaaten dürfte noch zu diskutieren sein, wie „Beteiligung mit Dritten“ gemeint bzw. wie diese festzustellen ist.⁴¹

Der djb fordert eine effektive Datenerfassung rund um das Auftreten von Cybermobbing, um den in Art. 9 RL-E geforderten Schutz wirksam zu ergänzen. Cybermobbing betrifft zwar nach offiziellen Statistiken Männer und Frauen etwa in gleichem Maß.⁴² Die Dunkelziffer dürfte aber gerade bei Frauen deutlich höher sein, auch hier ist (wie vom djb bereits häufig und auch an anderer Stelle dieser Kommentierung ausgeführt) auf die ausbaufähige statistische Datenlage hinzuweisen.⁴³ Die kriminalistischen Statistiken dürften mit der Einführung des Tatbestands des Cybermobbings präziser werden, da dadurch auch ein soziales Bewusstsein für diese Form des strafbaren Verhaltens geschaffen und es Betroffenen möglich wird, ihre Verletzung klar zu benennen.

6. Art. 10 – Aufstachelung zu Gewalt oder Hass im Internet

Der Vorschlag in Art. 10 RL-E ist aus Sicht des djb zu begrüßen und schließt mit Blick auf die deutsche Rechtslage bestehende Rechtsschutzlücken.

Art. 10 RL-E hilft, umfassende „Anti-Diskriminierungstatbestände“⁴⁴ in den nationalen Rechtsordnungen zu etablieren. Auch wäre jedenfalls § 130 StGB (Volksverhetzung) entsprechend anzupassen oder zumindest im Sinne der Richtlinie derart auszulegen, dass Gewalt oder Hass gegen eine nach biologischem oder sozialem Geschlecht definierte Gruppe von Personen oder gegen ein Mitglied einer solchen Gruppe hiervon umfasst sind. Dies wurde bisher in der deutschen Rechtsprechung nur vereinzelt angesprochen, ist aber (noch) nicht weithin gängig.⁴⁵

Der djb weist darauf hin, dass über die Verpflichtung des Art. 10 RL-E hinaus zur Bekämpfung (digitaler) Hate Speech die Einführung flächendeckender Schwerpunktstaatsanwaltschaften für Straftaten im Zusammenhang mit digitaler Gewalt notwendig ist (vgl. in diesem Zusammenhang auch Art. 17 Abs. 1 RL-E) und diese personell angemessen auszustatten sind. Gleichzeitig sind verpflichtende Fortbildungen für Justiz, Staatsanwaltschaft und Polizei unumgänglich. Dabei ist insbesondere die geschlechtsspezifische Dimension von digitaler Gewalt in den Blick zu nehmen. Die Sensibilisierung der Rechtsanwender*innen für diese

40 S. auch Art. 13 lit. i) des Vorschlags: „Sofern die nachstehenden Umstände nicht bereits ein Tatbestandsmerkmal der in den Artikeln 5 bis 10 genannten Straftaten sind, stellen die Mitgliedstaaten sicher, dass sie im Zusammenhang mit diesen Straftaten als erschwerende Umstände gelten: [...] Die Straftat führte zum Tod oder Selbstmord des Opfers oder zu schweren körperlichen oder psychischen Schäden bei dem Opfer.“

41 So auch Bundesrats-Drs. 131/1/22, S. 7, <https://www.bundesrat.de/SharedDocs/beratungsvorgaenge/2022/0101-0200/0131-22.html>, zuletzt abgerufen am 08.02.2023.

42 Siehe <https://de.statista.com/statistik/daten/studie/917129/umfrage/betroffene-von-cybermobbing-nach-geschlecht-in-deutschland/>, zuletzt abgerufen am 08.02.2023; befragt wurden allerdings nur 2.000 Personen in einer Online-Umfrage.

43 So auch Bundesrats-Drs. 131/1/22, S. 5 (Fn. 41).

44 Vgl. zu diesem Verständnis von § 130 StGB: OLG Köln III-1 RVs 77/20, BeckRS 2020, 13032, Rn. 80.

45 Vgl. ebd. (Fn. 44).

Thematik ist unerlässlich, um zu gewährleisten, dass Hasskriminalität im Netz als solche erkannt und entsprechend verfolgt wird, vgl. auch Art. 37 RL-E.

7. Art. 12 – Strafen

Der djb begrüßt den holistischen Ansatz des Richtlinienentwurfs, der in Art. 12 die in Kapitel 2 aufgeführten Straftatbestände um konkrete Strafrahmenvorgaben ergänzt. Der djb regt jedoch an, die Strafvorgaben hinreichend flexibel zu gestalten, um den rechtsdogmatischen Besonderheiten der Strafrechtsordnungen der Mitgliedstaaten hinreichend Raum zu geben.⁴⁶

Der djb begrüßt grundsätzlich die Aufnahme von Interventionsprogrammen (vgl. Art. 38). Der weitere Ausbau von Präventionsmaßnahmen und Therapieangeboten im Vollzug ist notwendig. Mit Blick auf Art. 12 Abs. 3 RL-E („Interventionsprogramm“) gibt der djb jedoch zu bedenken, dass der Richtlinienentwurf ungeklärt lässt, welches Format für das Programm hier vorgesehen ist. Der djb regt an, dass in den Erwägungsgründen eine Klarstellung aufgenommen wird, die dem erläuternden Bericht zur IK, Par. 104, entspricht.⁴⁷

8. Art. 13 – Erschwerende Umstände

Der djb begrüßt die Aufnahme von straferschwerenden Umständen, die vor allem Frauen betreffen und damit Ausdruck von Gewalt gegen Frauen sind. Erfreulich ist v.a. die Klarstellung, dass Straftaten innerhalb von Nähebeziehungen besonders vorwerfbar sind und strafscharfend wirken sollen. Dennoch bedarf es der Klarstellung einiger der in Art. 13 RL-E verwendeten Merkmale und deren Anwendbarkeit auf Cyberkriminalität. Dabei ist vor allem der Gewaltbegriff, das Verwenden von Waffen und eine Straftat in Anwesenheit von Kindern, insbesondere in Bezug auf Cyberkriminalität, näher zu erläutern. Es muss im Übrigen sichergestellt bleiben, dass den Gerichten bei der Strafzumessung ein ausreichender Ermessensspielraum zur Berücksichtigung des individuellen Falls bleibt.

Im Einzelnen:

- Der djb befürwortet die Anerkennung der Schwere von Straftaten gegenüber besonders schutzbedürftigen Personen. Hinsichtlich dieser Straferschwerungsgründe, die größtenteils mit Art. 46 lit. c) und Art. 46 lit. d) IK identisch sind, bestehen der Sache nach keine Bedenken.⁴⁸
- Besonders begrüßenswert ist, dass nach Art. 13 lit. k) und lit. l) RL-E strafscharfend berücksichtigt werden soll, wenn eine Nähebeziehung zu dem Täter vorliegt. Art. 13 RL-E schreibt damit vor, was bereits durch Art. 46 lit. a) IK gefordert wurde: die Anerkennung der Schwere von Straftaten in Nähebeziehungen. Denn entgegen der teilweise in der Rechtsprechung vertretenen Auffassung darf eine Nähebeziehung nicht strafmildernd wirken, sondern ist regelmäßig strafscharfend zu

46 Im deutschen Strafrecht ist zur Wahrung eines angemessenen Strafrahmens insbesondere die Ausgestaltung von § 177 Abs. 6 StGB als Qualifikation in Betracht zu ziehen. Die Vorschrift muss aber weiterhin einer Wertung als minder schwerer Fall zugänglich sein, um im Einzelfall zu ausgewogenen Strafen kommen zu können.

47 'Programmes should encourage perpetrators to take responsibility for their actions and examine their attitudes and beliefs towards women.'

48 Die genannten Umstände werden im deutschen Recht bereits partiell strafschärfend berücksichtigt; bei Sexualstraftaten etwa durch die Einführung eigener Straftatbestände, die sexuelle Handlungen an Minderjährigen und Kindern erfassen (§§ 174 ff. StGB). § 177 Abs. 4 StGB trägt dem Umstand Rechnung, dass die Ausnutzung eines Willensbildungs- oder Äußerungsunfähigkeit, die auf einer Krankheit oder Behinderung beruht, besonders vorwerfbar ist.

berücksichtigen.⁴⁹ Insbesondere die Aufnahme von Beziehungen jenseits der traditionellen und institutionalisierten Beziehungen als Straferschwerungsgrund in Art. 13 lit. I) RL-E ist grundsätzlich unterstützenswert. Auch bei Beziehungen, die sich nicht in die vorherrschenden traditionellen Beziehungsformen fassen lassen können, kann eine enge Verbundenheit und ein Vertrauensverhältnis entstehen. Der djb merkt jedoch an, dass „örtliches Zusammenleben“ allein kein geeignetes Merkmal ist, um diesen Umstand zu erfassen. Vielmehr ist auf die konkrete Beziehung zueinander und den durch die Tat entstehenden Vertrauensbruch in Beziehungen, die weder familiär noch romantisch sind, abzustellen. Der Richtlinienentwurf sollte daher dahingehend ergänzt werden, dass als zusätzliche Alternative neben dem in Art. 13 lit. I) RL-E genannten Zusammenleben auch das Merkmal der „persönlichen Beziehung“ aufgenommen werden sollte.

9. Art. 14 – Gerichtliche Zuständigkeit

Der djb begrüßt, dass Art. 14 RL-E die Strafbarkeit der Delikte des Kapitels 2 RL-E über das einfache Territorialitätsprinzip hinaus sicherstellt. Vereinzelt besteht jedoch Anpassungsbedarf, insbesondere um das gleiche Schutzniveau wie die Istanbul-Konvention zu erreichen.

- Der djb begrüßt grundsätzlich, dass nach Art. 14 Abs. 4 RL-E das aktive Personalitätsprinzip absolut gelten soll. Es darf also nicht davon abhängig gemacht werden, ob die Tat auch am Tatort mit Strafe bedroht ist. Damit können Strafbarkeitslücken geschlossen werden und insbesondere bewusste Umgehung von Strafvorschriften durch Auslandsreisen (beispielsweise „Urlaubsbeschneidungen“ nach Art. 6 RL-E) unmöglich gemacht werden. Der djb gibt allerdings zu bedenken, dass es bzgl. Cyberstraftaten, die nicht weltweit unter Strafe stehen dürften, zu Spannungen mit dem völkerrechtlichen Nichteinmischungsgebot kommen könnte, wenn ggf. die souveräne Entscheidung des Tatortstaates, ein bestimmtes Verhalten nicht unter Strafe zu stellen, ignoriert wird.
- Der Richtlinienentwurf bleibt stellenweise hinter der IK zurück. Der djb fordert daher, die entsprechenden Regelungen anzugleichen. So sollte das in Art. 44 Abs. 1 lit. b) und c) IK verankerte Flaggenprinzip (relevant bei der Tatbegehung auf einem Schiff oder Luftfahrzeug) auch in die Richtlinie übernommen werden. Auch die Verpflichtung zur Einführung des aktiven Domizilprinzips (Art. 44 Abs. 1 lit. e) IK) und Ermutigung zur Einführung des passiven Domizilprinzips (Art. 44 Abs. 2 IK) sollten in die Richtlinie übernommen werden.

10. Art. 15 – Verjährungsfristen

Der djb begrüßt, dass Art. 15 RL-E Verjährungsfristen vorsieht, die Ermittlungen, Strafverfolgungsmaßnahmen, Gerichtsverfahren und gerichtliche Entscheidungen für einen ausreichend langen Zeitraum nach der Begehung der Straftaten gemäß Kapitel 2 RL-E ermöglicht. Bei den Verhandlungen des Richtlinienentwurfs im Rat und EP sollten mit Blick auf

49 Vgl. hierzu ausführlich Bericht des Deutschen Juristinnenbundes e.V. (djb) zur Umsetzung der Istanbul-Konvention in Deutschland, vom 25. November 2020, S. 50 ff., https://www.djb.de/fileadmin/user_upload/st20-31-IK-Bericht-201125.pdf, zuletzt abgerufen am 08.02.2023.

die vorgeschlagenen Verjährungsfristen etwaige Besonderheiten des nationalen Rechts, wie z.B. großzügige Hemmungs- und Unterbrechungsvorschriften, berücksichtigt werden.

- Der djb begrüßt die strengen Vorgaben in Art. 15 Abs. 2 RL-E, der eine Mindestverjährungsfrist von 20 Jahren für den Straftatbestand der Vergewaltigung fordert. Eine sich über eine lange Zeit erstreckende Verjährungsfrist ist in Fällen der Vergewaltigung deswegen geboten, weil ein besonders hohes Interesse für Opfer von Vergewaltigungen besteht, eine Tat noch nach mehreren Jahren zur Anzeige zu bringen. Vergewaltigungen finden oft in einem Nähebezugsverhältnis wie Partnerschaften statt. Der Schritt zur Anzeige geschieht in diesem Kontext oft erst dann, wenn die Partnerschaft zerbrochen ist oder man sich von der Beziehung gelöst hat. Darüber hinaus stehen Vergewaltigungen in Zusammenhang mit einer erheblichen psychischen Belastung⁵⁰ und einer enormen gesellschaftlichen Stigmatisierung⁵¹. Das Interesse der Strafverfolgung an der Aufklärung der Tat und der Herstellung materieller Gerechtigkeit ist zudem von mit Zeitablauf möglicherweise auftretenden Beweisschwierigkeiten unabhängig.
- Um den Vorgaben der Richtlinie zu entsprechen, müsste der deutsche Gesetzgeber die Strafbarkeit der Vergewaltigung in § 177 Abs. 6 StGB von einer Ausgestaltung als Regelbeispiel zu einem Qualifikationstatbestand umgestalten. Aktuell wird die Vergewaltigung als besonders schwerer Fall der sexuellen Nötigung bei Bemessung der Verjährungsfristen nicht einbezogen. Ob es sich um einen sexuellen Übergriff in Form eines aufgezwängten Kusses oder um eine Vergewaltigung handelt, spielt im deutschen Recht für die Verjährungsfrist keine Rolle – in beiden Fällen beträgt die Frist 5 Jahre. Dies ist vor allem in Anbetracht des erheblich erhöhten Unrechts einer Vergewaltigung unangemessen und bleibt deutlich hinter den Anforderungen in Art. 15 Abs. 2 RL-E zurück.

11. Art. 16 – Meldung von Gewalt gegen Frauen oder häuslicher Gewalt

Der djb begrüßt, dass durch Art. 16 RL-E vereinfachte (digitale) Anzeigemöglichkeiten für Gewalt gegen Frauen und häusliche Gewalt gesetzlich verankert werden. Insbesondere ist auch positiv hervorzuheben, dass gerade Kindern die Meldung von Straftaten erleichtert werden soll (Art. 16 Abs. 4 RL-E) und die Meldung personenbezogener Daten an die Migrationsbehörden zunächst unterbleiben soll (Art. 16 Abs. 5 RL-E)⁵². Nachjustierungsbedarf sieht der djb hinsichtlich der zu weitgehenden Entbindung von der Schweigepflicht, die Art. 16 Abs. 3 RL-E vorsieht.

- Der djb weist darauf hin, dass die in Art. 16 Abs. 3 vorgeschlagenen Verpflichtungen zu einer stellenweise vollständigen Schweigepflichtentbindung führen, wenn Angehörige der Gesundheitsberufe Kenntnis davon erlangen, dass die unmittelbare Gefahr besteht, dass gegen ihre Patient*innen eine Straftat im Sinne des Richtlinienentwurfs begangen wird. Damit wird nicht hinreichend berücksichtigt, dass

50 So zeigen eine Reihe von Studien (Meta-Analysen), dass das Risiko an PTBS, Angststörungen, Depressionen und Suizidalität zu leiden, bei Betroffenen eines sexuellen Übergriffs signifikant erhöht ist. Vgl. Campbell/Dworkin/Cabral, *Trauma, Violence, & Abuse* 10 (2009), 225; Dworkin et. al., *Clinical Psychology Review* 56 (2017), 65; Dworkin, *Trauma, Violence & Abuse* 21 (2020), 1011.

51 Bhuptani/Messman-Moore, in: O’Donohue/Schewe (Hrsg.), *Sexual Assault and Sexual Assault Prevention*, 309 (314).

52 Vgl. dazu auch <https://www.djb.de/presse/pressemitteilungen/detail/st19-25>, zuletzt abgerufen am 08.02.2023.

sich die Betroffenen oft gerade im Vertrauen auf die Schweigepflicht an Ärzt*innen wenden.

Zum einen gebietet es das Recht auf informationelle Selbstbestimmung, dass Menschen selbst entscheiden dürfen, wann und in welchen Grenzen persönliche Lebenssachverhalte von einem Dritten offenbart werden dürfen.⁵³ Dies gilt in besonderem Maße, weil den Angehörigen von Gesundheitsberufen häufig ein besonderes Vertrauen entgegengebracht wird.⁵⁴ Können Betroffene nun nicht mehr darauf vertrauen, dass Ärzt*innen bei Gewalt gegen Frauen oder häuslicher Gewalt an ihre Schweigepflicht gebunden sind, kann dies dazu führen, dass Betroffene keine medizinische Hilfe mehr aufsuchen. Denn nach der vorgeschlagenen Regelung würde es nicht mehr den Betroffenen obliegen, zu entscheiden, ob sie eine Strafanzeige stellen möchten und ein (belastendes) Strafverfahren durchlaufen möchten.⁵⁵ Es ist unerlässlich, dass sich Betroffene vertrauensvoll an Ärzt*innen wenden können, auch um Beweise für eine spätere Strafanzeige sichern zu können. Grundlage für das Vertrauen ist die Schweigepflicht, der die behandelnden Personen unterliegen. Zwar ist auch nach der aktuellen deutschen Rechtslage eine Entbindung von der Schweigepflicht in den eng umgrenzten Fällen des rechtfertigenden Notstands gem. § 34 StGB möglich. Eine entsprechende gesetzliche Regelung, wie sie im Richtlinienentwurf vorgesehen ist, würde die § 34 StGB innewohnende Wertung, dass die rechtlich geschützten Interessen gegeneinander abzuwägen sind, umgehen und einseitig zulasten des Vertrauensschutzes auflösen.

- Die Vereinfachung der Meldung von Straftaten durch Kinder nach Art. 16 Abs. 4 RL-E muss durch verpflichtende Schulungen von Polizist*innen im Umgang mit Gewalt gegen Frauen und häuslicher Gewalt begleitet werden. Die in Art. 37 RL-E vorgesehenen Schulungen von Fachkräften sollten auch einen kindgerechten Umgang mit häuslicher Gewalt beinhalten. Die Fortbildung von Fachkräften sollte zwingend auch Fälle erfassen, in denen Kinder oder besonders vulnerable Personen die Anzeige erstatten. Ein entsprechender Umgang mit diesen Fällen stellt sicher, dass die Meldeverfahren vertraulich und unter Berücksichtigung von Alter und Reifegrad in kindgerechter Weise und Sprache konzipiert und zugänglich sind sowie ggf. eine besondere Verletzlichkeit des Opfers frühzeitig Berücksichtigung finden kann.

12. Art. 17 – Ermittlung und Strafverfolgung

Der djb begrüßt die Forderungen des Art. 17 RL-E nach einer effektiven und zügigen Beweisermittlung und Strafverfolgung sowie die Verpflichtung, Opfer auf Hilfsangebote nach den Art. 27 ff. RL-E hinzuweisen. In vielen Mitgliedstaaten der EU und auch in Deutschland sind die Strafverfahren in Fällen von Gewalt gegen Frauen zu lang.⁵⁶ Insbesondere in Sexualstrafverfahren wirkt eine lange Verfahrensdauer belastend auf das Opfer, das mit dem

53 Grundlage dessen ist z.B. auch die Arbeit des Netzwerks ProBeweis, die eine Beweissicherung für eine eventuelle spätere Strafanzeige ermöglicht: <https://www.probeweis.de/de/>, zuletzt abgerufen am 08.02.2023.

54 Schönke/Schröder/Eisele, § 203 Rn. 3.

55 In Deutschland wären die Strafverfolgungsbehörden durch die Anzeige der Ärzt*innen verpflichtet, zu ermitteln, § 152 Abs. 2 StPO. Dies kann zu einer erheblichen Belastung der Betroffenen führen, die häufig noch mit den Täter*innen in häuslicher Gemeinschaft leben.

56 FRA, Women as victims of partner violence – Justice for victims of violent crime Part IV, https://fra.europa.eu/sites/default/files/fra_uploads/fra-2019-justice-for-victims-of-violent-crime-part-4-women_en.pdf, zuletzt abgerufen am 08.02.2023, S. 65 f.

Erlebten dauerhaft leben muss und für das der Prozess eine Möglichkeit der Ver- oder zumindest Bearbeitung sein kann, gleichzeitig aber auch immer wieder zur Retraumatisierung führen kann. Die Dauer des Strafverfahrens bedeutet eine Gefahr der Sekundärviktimsierung sowie das Risiko, ein Gefühl der Ohnmacht im langen Verfahren ohne Einflussmöglichkeit⁵⁷ auszulösen, z.B. weil jeder Verfahrenstermin – auch über die verschiedenen Instanzen – ein Aufeinandertreffen mit dem Täter bedeutet.

Der Ansatz des Richtlinienentwurfs ist zu begrüßen, dass die Behörden mit dem notwendigen Fachwissen und den Ermittlungsinstrumenten in Fällen von Cybergewalt ausgestattet werden sollen. Im Bereich der Cybergewalt ist eine schnelle Beweissicherung besonders wichtig, da Tweets und Chats etc. gelöscht werden können. Es gibt im Bereich von Cybergewalt allerdings noch viel Handlungsbedarf. Bislang fehlt es an genauen Zahlen der Betroffenen, aber erste Datenerhebungen legen nahe, dass hiervon insbesondere und ganz überwiegend Frauen betroffen sind.⁵⁸ Zu begrüßen wäre ein verstärkter Austausch zwischen den Mitgliedstaaten sowie ein Cyber Capacity Building in weniger finanzstarken Mitgliedstaaten.

Hinsichtlich der Forderung des Art. 17 Abs. 3 RL-E, sicherzustellen, dass nach einer Tat in allen Fällen „offiziell“ Anzeige zu erstatten ist⁵⁹, geht der djb davon aus, dass mit „zuständigen Behörden“ (nur) die in Absatz 2 erwähnten zuständigen Ermittlungs- und Strafverfolgungsbehörden und nicht andere Behörden oder Stellen gemeint sind. Ein Strafverfahren stellt eine belastende Situation für das Opfer dar. Nicht immer sind sich die Betroffenen sicher, ob sie Anzeige erstatten wollen und sollten die Möglichkeit haben, sich vorher entsprechend anwaltlich oder psychosozial bei kompetenten Stellen beraten zu lassen. Für solche Fälle sollten die Möglichkeiten der gerichtsfesten, vertraulichen Beweissicherung flächendeckend ausgebaut und finanziell abgesichert werden.⁶⁰

13. Art. 21 – Eilschutzanordnungen, Kontakt- und Näherungsverbote und Schutzanordnungen

Der djb begrüßt, dass Art. 21 wie auch Art. 18 Abs. 4, Art. 53 IK staatliche Schutzmaßnahmen auch ohne Antrag des – möglicherweise weiterhin bedrohten – Opfers ermöglicht. Es muss allerdings geeignet sichergestellt werden, dass aus Art. 21 keine Befugnis zu paternalistischen Anordnungen gegen den Willen der Betroffenen abgeleitet wird, also etwa trotz einer Versöhnung von Ehepartner*innen staatlicherseits Kontaktverbote verhängt werden.

- Weitergehend als in der Istanbul-Konvention geregelt, sollen „unterhaltsberechtigten Personen“ („dependants“, vgl. Art. 4 lit. j) RL-E) mit in den Schutz einbezogen werden. Die Gefährdung eigener Kinder kann danach Anlass für eine Anordnung zugunsten der Mutter und der Kinder sein. „Unterhaltsberechtigten“ im Sinne von Art. 4 lit. j) RL-E sind jedoch in der Regel nur Ehepartner*innen und minderjährige Kinder, seltener auch volljährige Kinder und Eltern. Gewalt oder Drohungen können zudem

57 FRA, Women as victims of partner violence – Justice for victims of violent crime Part IV, S. 66.

58 Laxton C. and Women’s Aid (2014), “Virtual World, Real Fear – Women’s Aid report into online abuse, harassment and stalking”, https://www.womensaid.org.uk/wp-content/uploads/2015/11/Women_s_Aid_Virtual_World_Real_Fear_Feb_2014-3.pdf, zuletzt abgerufen am 08.02.2023.

59 So die deutsche Sprachfassung. Im Vergleich mit der englischen Sprachfassung “The competent authorities shall ensure that an official complaint is filed in all cases” ist allerdings nicht ganz klar, was konkret gemeint ist.

60 Bericht des Deutschen Juristinnenbundes e.V. (djb) zur Umsetzung der Istanbul-Konvention in Deutschland, S. 53, https://www.djb.de/fileadmin/user_upload/st20-31-IK-Bericht-201125.pdf, zuletzt abgerufen am 08.02.2023; 27 Abs. 1 S. 6, § 132k SGB V.

auch Lebenspartner*innen, Geschwister oder Stiefkinder des Opfers betreffen, die nicht im selben Haushalt wie das Opfer leben und von ihm betreut oder unterstützt werden. Der djb schlägt daher vor, die Legaldefinition in Art. 4 lit. j) RL-E weiter zu fassen und statt "unterhaltsberechtigter Personen" ("dependants") "Angehörige des Opfers oder andere ihm nahestehende Personen" in den Schutzbereich aufzunehmen.

- Der djb begrüßt es, dass die Mitgliedstaaten – insofern weitergehend als in Art. 53 IK – dazu angehalten werden, auch einen langfristigen Schutz der Opfer zu gewährleisten. Das ist besonders dann notwendig, wenn wegen der Geltendmachung von Umgangsrechten mit gemeinsamen Kindern noch Jahre nach einer Trennung Kontakte unausweichlich sind.
- Der djb begrüßt die Verpflichtung der Mitgliedstaaten zur umfassenden Opferinformation. Frauen müssen niedrigschwellige und in ihrer Sprache vorgehaltene Informationen dazu erhalten, wo sie Hilfe bekommen können, wenn sie Opfer von (häuslicher) Gewalt werden.
- Die Sanktion von Verstößen gegen Schutzanordnungen gem. Art. 21 Abs. 4 stellt – wie auch Art. 53 Abs. 3 IK – sicher, dass der durch die Schutzanordnungen bewirkte Schutz effizient durch zivil- oder strafrechtliche Sanktionen flankiert wird. Hier ist aus deutscher Sicht darauf hinzuweisen, dass die in § 4 Gewaltschutzgesetz (GewSchG) hergestellte Strafbarkeit eines Verstoßes gegen die zivilrechtliche Gewaltschutzanordnung (zusätzlich zu der zivilrechtlichen Vollstreckungsmöglichkeit über die Verhängung von Zwangsgeldern) eine besonders flexible und wirksame Umsetzung des Gewaltschutzes ermöglicht. Denn so wird ein im Normalfall nicht strafwürdiges Verhalten (zB der Besuch des in der Schutzanordnung genannten Kinos, in dem das Opfer arbeitet) als strafbar eingestuft. Die Zweigleisigkeit von strafrechtlichen und zivilrechtlichen Sanktionen hat sich in Deutschland sehr bewährt, denn der Täter kann sich nur bei strafrechtlichen Sanktionen auf den Grundsatz „in dubio pro reo“ berufen, während ihm eine zivilrechtliche Sanktion bereits bei einer überwiegenden Wahrscheinlichkeit droht. Zivilrechtliche Sanktionen sind zudem für das Opfer besser steuerbar, weil nicht die Strafjustiz das Verfahren in der Hand hat, sondern ein Antrag des Opfers abgearbeitet werden muss.
- Die Effizienz des Gewaltschutzes ist stark davon abhängig, ob er zivilrechtlich oder strafrechtlich eingeordnet wird, ob Opfer in einem zivilrechtlichen Verfahren mit Parteibebringungsgrundsatz einen schlüssigen Vortrag halten müssen oder der Amtsermittlungsgrundsatz gilt. Aus Art. 21 Abs. 5 RL-E darf daher nicht gefolgert werden, dass es für die Effizienz des Gewaltschutzes gleichgültig ist, ob die Staaten nun strafrechtliche, zivilrechtliche oder familienrechtliche Verfahren zur Verfügung stellen. Aus der Perspektive eines präventiven Opferschutzes sind Verfahren mit Amtsermittlungsgrundsatz und weitgehenden Befugnissen der entscheidenden Behörden (in Deutschland: Polizeibehörden, Strafgerichte, Familiengerichte) solchen vorzuziehen, in denen das Prozessrecht von einem Streit auf Augenhöhe ausgeht. Das überfordert hilfeschuchende und oft traumatisierte Gewaltopfer.

14. Art. 22 – Schutz des Privatlebens des Opfers

Der djb begrüßt den Ansatz, das Fragerecht im Prozess opferschonend auszugestalten. In der Praxis sehen sich Opferzeug*innen bei sexualisierter Gewalt im Gerichtsverfahren teilweise gezwungen, ihr sexuelles Vorleben oder auch Vorlieben umfassend vor den Prozessbeteiligten offenzulegen und diese intimen Informationen kommentieren zu lassen, obwohl insbesondere das Vorleben des Opfers in der Regel keine Bedeutung für die Beurteilung des Wahrheitsgehalts der belastenden Aussage hat.⁶¹

Gleichzeitig stellen Strafverfolgung und auch der Strafprozess für den*die Beschuldigte*n/Angeklagte*n einen massiven Grundrechtseingriff dar. Die Wahrung der Rechte der Verteidigung darf daher nicht unberücksichtigt bleiben.

Vor diesem Hintergrund scheint die derzeitige Regelung in Art. 22 RL-E zu eng⁶² gefasst zu sein. Danach sind, unbeschadet der Verteidigungsrechte, alle Fragen mit Bezug auf das frühere sexuelle Verhalten des Opfers oder andere damit zusammenhängende Aspekte des Privatlebens des Opfers nicht zulässig („not permitted“). In der derzeitigen Fassung des Richtlinienentwurfs bleibt aber unklar, wie die Verteidigungsrechte gewahrt werden sollen. Insoweit bedarf es aus Sicht des djb einer Klarstellung. Vorzugswürdig wäre eine erläuternde Formulierung, z.B. in den Erwägungsgründen, die sicherstellt, dass die benannten Fragen im Regelfall als unzulässig erachtet werden und deren Zulässigkeit einem besonderen Begründungsaufwand unterworfen wird.

Eine solche Begründungspflicht trüge zudem zur Transparenz bei und die Verteidigung wäre gehalten, selbst die Unerlässlichkeit ihrer Frage zu überprüfen. Dadurch würde auch die Gefahr revisibler Urteile und damit einhergehender Prozessverzögerungen reduziert.⁶³

15. Art. 25 – Maßnahmen zur Entfernung von bestimmtem Online-Material

Der djb begrüßt grundsätzlich Art. 25 RL-E, der die entsprechenden Vorschriften der EU-Verordnung über digitale Dienste (Digital Services Act - DSA) ergänzt. Es reicht nicht aus, Cybergewalt-Straftatbestände gemäß Art. 7 ff RL-E zu schaffen, für eine wirkliche Stärkung der Rechte von Opfern digitaler Gewalt ist es vielmehr zwingend erforderlich, dass auch die

61 Grundlegend hierzu djb, Stellungnahme: Opferrechte in Strafverfahren wegen geschlechtsbezogener Gewalt, 22.11.2018, <https://www.djb.de/presse/stellungnahmen/detail/st18-18/>, zuletzt abgerufen am 08.02.2023; problematisch beispielsweise auch die Kommentierung in MüKo-StPO/Maier, 2014, § 68a Rn. 9: „Besondere Bedeutung gewinnt die Vorschrift in Verfahren wegen Sexualstraftaten. Der Gesetzgeber wollte verhindern, dass sich die Opfer von Sexualdelikten Befragungen über ihr Sexuelleben aussetzen müssen, die keinen Zusammenhang mit dem Anklagevorwurf erkennen lassen. [Fn.] Dieses Ziel muss allerdings vor dem Hintergrund und den Erfordernissen der Aufklärungspflicht gesehen werden; es kann deshalb erhebliche Einschränkungen erfahren. So kann es im Rahmen der Beweiswürdigung, aber auch für die Rechtsfolgenbestimmung, etwa bei der Klärung der Voraussetzungen eines minder schweren Falles [...] oder der Frage, ob an Stelle des Strafrahmens des besonders schweren Falls [...] heranzuziehen ist, durchaus entscheidungserheblich und damit unvermeidlich sein, festzustellen, wie sich das Opfer gegenüber dem Angeklagten oder Dritten in sexueller Hinsicht vor und nach der Tat verhalten hat. Dem Verhalten des Opfers vor und nach der Tat sowie allgemein in früheren Partnerschaften kann Indizwert zukommen und dann der Aufklärung bedürfen; entsprechend liegt es nicht selten dann, wenn der Angeklagte geltend macht, es habe sich um einen einvernehmlichen Sexualkontakt gehandelt und/oder die Belastungszeugin habe ihn „verführt“. [Fn.] Gleiches gilt schließlich, wenn aufzuklären ist, welche Tatfolgen beim Opfer zu verzeichnen sind und wie ihr Schweregrad zu beurteilen ist.“

62 Zu dem Problem der nach dem Wortlaut generellen Unzulässigkeit auch Bundesrats-Drs. 131/1/22, S. 12 f., <https://www.bundesrat.de/SharedDocs/beratungsvorgaenge/2022/0101-0200/0131-22.html>, zuletzt abgerufen am 08.02.2023, allerdings ohne opferschonende Gegenvorschläge.

63 In Deutschland wäre eine derartige Ausgestaltung des § 68a StPO über eine Ergänzung im Wortlaut der Norm oder in den Richtlinien für das Strafverfahren und das Bußgeldverfahren (RiStBV) denkbar.

Entfernung der illegalen Inhalte im Netz mittels schneller und effektiver Maßnahmen, insbesondere im Wege des einstweiligen Rechtsschutzes, sichergestellt wird.

- Bedenken begegnet jedoch, dass, wie auch im DSA, die Initiative für den einstweiligen Rechtsschutz weiterhin von den Opfern selbst ausgehen muss (“upon application by the victim”) und diese insbesondere auch finanziell in Vorleistung treten müssen. Insoweit ist eine Ergänzung, wie von den Berichterstatterinnen des Europäischen Parlaments⁶⁴ vorgeschlagen, zu begrüßen, die Vorschrift durch die Einleitung eines Verfahrens von Amts wegen zu ergänzen.
- Zudem sehen der DSA und der Richtlinienentwurf keine (zusätzlichen) Ansprüche oder subjektiven Rechte der Betroffenen, sondern nur Regelungen zur Anspruchsdurchsetzung vor. Vielmehr sind es die in den Mitgliedstaaten zuständigen Verwaltungs- und Justizbehörden, bei denen nach dem jeweiligen Recht des Mitgliedstaates ein Antrag auf Erlass einer entsprechenden Anordnung (beispielsweise gerichtet auf Löschung, Unterlassung) gestellt werden muss, die dann wiederum entsprechend dem nationalen Zivilprozessrecht vielfach in einem anderen Mitgliedstaat erst dem Anbieter des Vermittlungsdienstes zugestellt werden muss. Das kostet in der Regel Zeit und Geld, da Täter vielfach nicht identifizierbar sind und daher nicht unmittelbar in Anspruch genommen werden können. Umso dringlicher ist die Umsetzung dessen, was Art. 27 Abs. 1 RL-E vorsieht: nicht nur die spezialisierte Rechtsberatung von Opfern von Cybergewalt zu Rechtsmitteln und Rechtsbehelfen, die auf die Entfernung von mit der Straftat zusammenhängenden Online-Inhalten abzielen (Art. 27 Abs. 1 lit. c) RL-E), sondern auch die Bereitstellung ausreichender personeller und vor allem finanzieller Ressourcen für Betroffene.
- Es ist bereits jetzt anzumahnen, bei der Umsetzung in nationales Recht die Regelungen des Art. 25 RL-E nicht ins Leere laufen zu lassen. Dass gegenwärtig in Deutschland beispielsweise Opfer häufig keine Strafanzeige bzw. keinen Strafantrag stellen oder ein einstweiliges Verfügungsverfahren nicht beschreiten, liegt nicht an fehlenden Rechtsmitteln. Der Grund ist vielfach, dass der Opferschutz nicht hinreichend gewährleistet wird, wie die Unzulässigkeit der Angabe von c/o Adressen bei Klagen und Maßnahmen des einstweiligen Rechtsschutzes zeigt. Bislang sind die Opfer nach deutschem Zivilprozessrecht verpflichtet, ihre Adresse (letztlich auch dem Täter) preiszugeben; nur in seltenen Fällen lassen Gerichte die Angabe einer c/o Adresse für Opfer von digitaler Gewalt ausreichen. Schon lange unterstützt der djb deshalb die Idee eines auch im Koalitionsvertrag der Bundesregierung festgeschriebenen Digitalen Gewaltschutzgesetzes und die Einführung einer Verbandsklage⁶⁵. Letztere wird auch nach Auffassung der Bundesregierung⁶⁶ nunmehr durch Art. 86 DSA Wirklichkeit.

64 DRAFT REPORT des Europäischen Parlaments on the proposal for a directive of the European Parliament and of the Council Combating violence against women and domestic violence (COM(2022)0105 – C9-0058/2022 – 2022/0066(COD)), https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/CJ01-PR-739730_EN.pdf, zuletzt abgerufen am 08.02.2023.

65 Siehe <https://www.djb.de/presse/stellungnahmen/detail/st19-23>; <https://www.djb.de/presse/pressemitteilungen/detail/pm22-24>, zuletzt abgerufen am 08.02.2023.

66 Siehe <https://dserver.bundestag.de/btd/20/023/2002308.pdf>, zuletzt abgerufen am 08.02.2023.

16. Art. 37 – Schulung und Information von Fachkräften

Der djb begrüßt die Forderungen des Art. 37 RL-E nach umfassenden Fortbildungsverpflichtungen ausdrücklich. Der djb setzt sich seit mehreren Jahren für umfassende und verpflichtende Fortbildungen gerade auch von Justizfachkräften ein und unterstützt das Bestreben, diese Verpflichtungen auf EU-Ebene für alle Mitgliedstaaten zu verankern.⁶⁷ Dies entspricht auch den Vorgaben der IK in Art. 15.⁶⁸

- Zur Vereinheitlichung der Rechtsanwendungspraxis sind verpflichtende Teilnahmen an Fortbildungen für Staatsanwält*innen und Richter*innen zum Thema geschlechtsspezifischer Gewalt notwendig.⁶⁹ Auch wenn es in Deutschland in vielen Bereichen bereits ein breit gefächertes freiwilliges Fortbildungsangebot gibt, fehlt es zurzeit an verpflichtenden Fortbildungsangeboten zum Umgang mit geschlechtsspezifischer und/oder häuslicher Gewalt in jeglichen Berufsgruppen.⁷⁰
- In den Fortbildungen nach Art. 37 RL-E sollten insbesondere auch Geschlechterstereotypen sowie Sexualitäts- und Vergewaltigungsmythen reflektiert werden. Es ist zu beobachten, dass in der Praxis Genderstereotype und Vergewaltigungsmythen im Gericht und bei Ermittlungsbehörden ein wesentliches Hindernis für die effektive Strafverfolgung von Sexualdelikten sind. Vergewaltigungsmythen treten dabei in verschiedenen Formen auf, etwa als allgemeine, massiv opferschädigende Vorstellungen über sexuelle Interaktionen, feindselige Vorbehalte gegenüber dem Opfer in Bezug auf dessen Glaubwürdigkeit oder meist unerfüllbare und immer unangemessene Erwartungen in Bezug auf ein ideales Opferverhalten, welche opferbeschuldigend und täterentlastend wirken.⁷¹ Notwendig ist daher die Fortbildung von Personen, die im Bereich der Strafverfolgung und Justiz (regelmäßig) mit Opfern von Gewalt und häuslicher Gewalt zu tun haben.⁷² Dafür müssen flächendeckend Fortbildungsmaßnahmen zur Verfügung stehen.⁷³

67 Vgl. dazu etwa das Themenpapier 19-28, <https://www.djb.de/presse/pressemitteilungen/detail/st19-28>, zuletzt abgerufen am 08.02.2023.

68 Siehe dazu auch den Bericht des Deutschen Juristinnenbundes zur Umsetzung der Istanbul-Konvention in Deutschland, https://www.djb.de/fileadmin/user_upload/st20-31-IK-Bericht-201125.pdf, zuletzt abgerufen am 08.02.2023.

69 Mangoldt, Hermann/Klein, Friedrich/Starck, Christian (Hrsg.): Kommentar zum Grundgesetz, Band 3: Artikel 83-146, 3. Auflage 2018, Artikel 97 GG Rn. 29; siehe auch die Stellungnahme des wissenschaftlichen Dienstes, <https://www.bundestag.de/resource/blob/671952/7b297d8bdab137e5b71cd5a9aff7c7a8/WD-3-229-19-pdf-data.pdf>, zuletzt abgerufen am 08.02.2023. Anders als der Bundesrat in seiner Stellungnahme Drucksache 131/1/22, S. 16 darlegt, genügt das Bestehende freiwillige Fortbildungsangebot gerade nicht.

70 Eine Umsetzung der Verpflichtungen des Art. 37 RL-E könnte unter Berücksichtigung der richterlichen Unabhängigkeit im Richtergesetz des Bundes verankert werden.

71 Siehe hierzu mit vielen Verweisen Bericht des Deutschen Juristinnenbundes e.V. (djb) zur Umsetzung der Istanbul-Konvention in Deutschland, S. 56, https://www.djb.de/fileadmin/user_upload/st20-31-IK-Bericht-201125.pdf, zuletzt abgerufen am 08.02.2023.

72 Eine gesetzliche Pflicht zur Fortbildung auch für Richter*innen verstößt nicht gegen den Grundsatz der richterlichen Unabhängigkeit, siehe von Mangoldt, Hermann/Klein, Friedrich/Starck, Christian (Hrsg.): Kommentar zum Grundgesetz, Band 3: Artikel 83-146, 3. Auflage 2018, Artikel 97 GG Rn. 29, siehe auch die Stellungnahme <https://www.bundestag.de/resource/blob/671952/7b297d8bdab137e5b71cd5a9aff7c7a8/WD-3-229-19-pdf-data.pdf>, zuletzt abgerufen am 08.02.2023.

73 Ausbildungs- und Fortbildungsmaßnahmen zur Stellung des Opfers im Strafverfahren werden zwar inzwischen von der Richterakademie angeboten, Veranstaltungen zur Reflektion von opferschädigenden Geschlechterstereotypen oder Vergewaltigungsmythen finden sich indes allenfalls vereinzelt.

- Die Polizei hat häufig als erste Institution mit den Beteiligten häuslicher Gewalt Kontakt. Deshalb sind Programme zum polizeilichen Umgang mit häuslicher Gewalt entwickelt worden, die mancherorts bereits seit geraumer Zeit umgesetzt werden. Notwendig ist die verpflichtende, qualifizierte fortlaufende Aus- und Fortbildung aller Polizeikräfte, die in ihrem Dienst mit häuslicher Gewalt konfrontiert werden. Sie müssen im Stande sein, Risiken einzuschätzen und erste Schritte zur Stabilisierung der Situation des Opfers in die Wege zu leiten.
- Auch die Forderung zur verpflichtenden Fortbildung von Angehörigen der Gesundheitsberufe im Bereich FGM_C (weibliche Genitalverstümmelung) ist zu begrüßen, um für das Thema zu sensibilisieren und so einen angemessenen Umgang mit den Opfern sicherzustellen. Gleiches gilt für die Forderungen, Schulungen und Fortbildungsmöglichkeiten für Medienschaffende anzubieten. Ein solches Angebot stellt darüber hinaus auch keinen unzulässigen Eingriff in die Pressefreiheit des Art. 5 Abs. 1 GG dar.

Prof. Dr. Maria Wersig
Präsidentin des djb

Prof. Dr. Anna Katharina Mangold
Vorsitzende der Kommission Europa- und Völkerrecht

Dr. Leonie Steinl
Vorsitzende der Kommission Strafrecht

Dr. Anna Lena Götsche
Vorsitzende der Kommission Zivil- und Familienrecht,
Recht anderer Lebensgemeinschaften

Anke Stelkens
Vorsitzende der NSt Kommission Digitales