Nicole Campbell
Kiesstr. 8
60486 Frankfurt am Main

Der intrafamiliäre sexuelle Kindesmißbrauch im deutschen und kalifornischen Strafrecht

- zur Legitimität der Strafverfolgung und Tatkonkretisierung in Anklage und Urteil

Inauguraldissertation

zur Erlangung des akademischen Grades eines Doktors der Rechte
an der Heinrich-Heine-Universität Düsseldorf

Dekan: Univ.-Prof. Dr. Horst Schlehofer

1. Gutachter: Univ.-Prof. Dr. Helmut Frister

2. Gutachter: Univ.-Prof. Dr. Horst Schlehofer

Datum der mündlichen Prüfung: 27.04.2004

Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde im Wintersemster 2003/2004 von der rechtswissenschaftlichen Fakultät der Heinrich-Heine Universität Düsseldorf zur Dissertation angenommen.

Mein aufrichtiger Dank gilt meinem Doktorvater, Professor Dr. Helmut Frister, für die geduldige und stets unterstützende Begleitung dieser Arbeit. Ebenfalls danke ich Herrn Prof. Dr. Horst Schlehofer für die Erstellung des Zweitgutachtens.

Mein ganz besonderer Dank gebührt jedoch meiner Familie, die mich zeitlebens unterstützt hat. Diese Arbeit widme ich meiner Mutter.

Meine Freundin Biance Schumacher stand mir tatkräftig bei der technischen Erstellung der Schrift zur Seite. Auch bei ihr möchte ich mich daher herzlich bedanken.

Frankfurt am Main, Mai 2004 Nicole Campbell

Inhalt:

Abkürzungsverzeichnis.....XIII
Einleitung.....1
Teil 1: Die einschlägigen Straftatbestände.....6
A. Darstellung der Straftatbestände.....6
I. Rechtslage in Kalifornien.....6
1. Inzest, § 285.....6
a.) Elements of crime.....6
aa.) Grad der Blutsverwandtschaft.....6
(1). Halbblutsverwandtschaft.....6
(2). Ehelichkeitsvermutung.....7
bb.) Tathandlung.....8
cc.) Einverständnis der Beteiligten.....8
b.) Verteidigungsmöglichkeit, Kenntnis vom Verwandtheitsgrad.....9
2. Unzüchtiges Verhalten gegenüber einem Kind, § 288.....11
a.) Elements of crime.....11
aa.) § 288 (a).....11
(1). Opfer.....12
(2). Tathandlung.....12
(a). Lewd and lascivious act.....12
(aa). Defined-undefined lewd acts.....12
(bb). Undefined lewd acts.....13
(α). Definitionen.....13
(β). "Any touching rule".....13
(b). Körperkontakt.....16
(c). Absicht.....16
(3). Täter.....17
(a). Geschlecht.....17
(b). Minderjährige über 14 Jahren.....17
(c). Minderjährige unter 14 Jahren.....17
bb.) § 288 (b).....19
(1). Zwang.....20
(2). Nötigung.....22

(3). Drohung.....23
(4). Furcht.....23
b.) Verteidigungsmöglichkeiten.....23
aa.) Einverständnis des Opfers.....24
bb.) Unkenntnis vom Alter des Opfers.....25
3. Wiederholter sexueller Mißbrauch eines Kindes, § 288.5.....26
a.) Elements of crime, § 288.5 (a).....26
aa.) Opfer/Täter.....26
(1). Häusliche Gemeinschaft mit dem Kind.....27
(2). Regelmäßiger Zugang zum Kind.....27
bb.) Tathandlung.....29
(1). Lewd and lascivious acts.....30
(2). Substantial sexual contact.....30
(3). Verhältnis der beiden Tathandlungen zueinander.....31
(4). Dauer des Verhaltens.....32
b.) Einstimmigkeit des Geschworenenurteils, § 288.5 (b).....32
aa.) „Jury unanimity“.....32
bb.) Ausnahme vom Erfordernis der “jury unanimity”.....32
(1). Voraussetzungen.....32
(2). Rechtliche Konsequenz.....33
cc.) § 288.5 als „continuous-course-of-conduct crime“.....34
(1). Intention des Gesetzgebers.....34
(2). Auffassung der Gerichte.....35
c.) Verhältnis zu anderen Sexualdelikten, § 288 (c).....36
aa.) Nur ein Anklagepunkt.....36
bb.) Verhältnis von § 288.5 zu § 288.....37
4. Ungesetzlicher Beischlaf, § 261.5.....37
a.) Elements of crime.....37
aa.) Opfer.....37
(1). Person/Geschlecht.....38
(a). Entscheidung des Supreme Court of California, *Michael M. v. Superior Court of Sonoma County (1979)*.....38
(b). Entscheidung des U.S. Supreme Court, *Michael M. v Superior Court of Sonoma County (1980)*.....40

(2). Minderjährige(r)……..41
bb.) Täter……41
(1). Frauen……..41
(2). Minderjährige……..41
cc.) Tathandlung……43
b.) Verteidigungsmöglichkeiten……43
aa.) Einverständnis des Opfers……43
bb.) Sexuelle Erfahrenheit des Opfers.....45
cc.) Sterilität des Opfers.....46
dd.) Unkenntnis vom Alter des Opfers.....46
5. Vergewaltigung, § 261.....47
a.) Elements of crime.....47
b.) Verteidigungsmöglichkeiten.....……...48
aa.) Einverständnis.....48
bb.) Körperliche Unfähigkeit.....49
6. Sodomie, § 286.....49
a.) Elements of crime.....…...49
b.) Verteidigungsmöglichkeit……...…49
7. Oralverkehr, § 288a…….....…50
8. Gewaltsame Penetration, § 289……50
9. Zusammenfassung……50
II. Rechtslage in Deutschland.....52
1. Beischlaf zwischen Verwandten, § 173.....52
a.) Tatbestand.....52
b.) § 173 III StGB.....54
2. Sexueller Mißbrauch von Kindern, § 176.....54
a.) Objektiver Tatbestand.....54
aa.) Sexuelle Handlung, § 176 I.....55
bb.) § 176 II.....57
cc.) § 176 III.....58
(1). § 176 III Nr. 1.....59
(2). § 176 III Nr. 2.....59
(3). § 176 III Nr. 3.....61
b.) Subjektiver Tatbestand.....62

3. Schwerer sexueller Mißbrauch von Kindern, § 176a.....63
a.) § 176a I.....63
aa.) § 176a I Nr. 1.....63
bb.) § 176a I Nr. 2.....64
cc.) § 176a I Nr. 3.....65
dd.) § 176a I Nr. 4.....66
b.) § 176a II.....67
c.) § 176a IV.....68
4. Sexueller Mißbrauch von Kindern mit Todesfolge, § 176b.....69
5. Sexueller Mißbrauch von Schutzbefohlenen, § 174.....70
a.) Tauglicher Täter.....70
aa.) § 174 I Nr. 1.....71
(1). Erziehungsverhältnis.....71
(2). Ausbildungsverhältnis.....73
(3). Betreuungsverhältnis.....73
(4). Anvertrautsein.....74
bb.) § 174 I Nr. 2.....75
cc.) § 174 I Nr. 3.....75
b.) Tathandlungen.....76
c.) Subjektiver Tatbestand.....78
d.) § 174 IV.....78
6. Sexuelle Nötigung und Vergewaltigung, § 177.....79
a.) § 177 I.....79
aa.) § 177 I Nr. 1.....80
bb.) § 177 I Nr. 2.....82
cc.) § 177 I Nr. 3.....83
dd.) Tathandlung.....85
ee.) Nötigungserfolg.....85
b.) § 177 II.....86
aa.) § 177 II Nr. 1.....86
bb.) § 177 II Nr. 2.....87
cc.) Ausnahmen, § 177 V.....87
c.) § 177 III.....88
d.) § 177 IV.....89

7. Sexuelle Nötigung und Vergewaltigung mit Todesfolge, § 178.....89
B. Legitimität der Strafandrohung.....90
I. Strafwürdiges Unrecht.....90
1. Zu schützende Rechtsgüter.....91
a.) Ungestörte sexuelle Entwicklung und Sozialisation.....91
b.) Sexuelle Selbstbestimmung.....92
c.) Andere Schutzgüter.....92
aa.) § 173 StGB.....92
(1). Schutz der Ehe und der Familieneinheit.....93
(2). Verhinderung erbbiologischer Schäden.....95
(3). Vorbeugung psychischer Schäden.....97
(4). Inzest als Moraldelikt.....98
bb.) § 285 P.C.....100
cc.) Stellungnahme……101
2. Sozialschädlichkeitsnachweis……102
a.) Kurz- und Langzeitfolgen von sexuellem Kindesmißbrauch.....102
aa.) Kognitive Störungen.....103
bb.) Emotionale Probleme.....105
cc.) Beeinträchtigtes Selbst.....108
dd.) Vermeidung.....109
ee.) Zwischenmenschliche Schwierigkeiten.....111
b.) Einwilligung.....112
aa.) Einwilligung von Kindern zu Sexualkontakten mit Erwachsenen.....112
bb.) Grenzfälle.....115
II. Strafbedürftigkeit (Übermaßverbot).....117
1. Geeignetheit und Notwendigkeit der Strafandrohung.....117
a.) Pädophile versus endogame Inzesttäter.....118
b.) Therapeutischer Ansatz.....120
c.) Strafansatz.....123
d.) Argumentationsschwerpunkte.....125
aa.) Zerstörung der Familieneinheit.....125
bb.) Sekundäre Traumatisierung durch die Teilnahme am Strafverfahren.....131
cc.) Rezidivismus.....134
dd.) Resumee.....136

2. Angemessenheit.....139
a.) Schädigungserhöhende Faktoren.....139
aa.) Vertrauensbruch/intrafamiliärer Mißbrauch.....140
bb.) Art der sexuellen Handlung.....143
cc.) Dauer und Häufigkeit.....143
dd.) Schuldgefühle.....145
ee.) Gewalt, Zwang und mehrere Täter.....146
ff.) Alter des Opfers.....148
gg.) Altersunterschied zwischen Täter und Opfer.....149
hh.) Pornographie involviert.....150
ii.) Zusammenfassung.....150
b.) Beurteilung der Straftatbestände.....150
aa.) Begriff der sexuellen Handlung.....151
bb.) Altersunterschied zwischen Opfer und Täter, § 176a I Nr. 1.....152
cc.) Penetration, § 176a I Nr. 1, § 177 II Nr. 1.....152
dd.) Zwang und Gewalt, §§ 177, 178, 176a I Nr. 3, IV, 176b.....153
(1). §§ 177, 178.....154
(2). §§ 176a, 176b.....155
ee.) Mehrere Täter, §§ 176a I Nr. 2, 177 II Nr. 2.....157
ff.) Familiäre Verbundenheit zwischen Täter und Opfer, §§ 174 I, IV, 176a I Nr. 3.....158
(1). § 174 I.....158
(2). § 174 IV.....159
(3). § 176a I Nr. 3.....160
gg.) Pornographie, § 176a II.....161
hh.) Dauer und Frequenz, § 176a I Nr. 3, 4.....161
C. Zusammenfassung aller Vorschläge.....162

Teil 2: Die Tatkonkretisierung.....163
A. Problematik und Lösungsbemühungen in Kalifornien.....163
I. Problematik in Resident Child Molester Fällen.....163
II. Vorgeschichte der rechtlichen Schwierigkeiten.....164
1. *People v Castro (1901)*.....165
2. *People v Williams (1901)*.....165

III. Entwicklung der Gerichtsentscheidungen der Revisionsgerichte.....166
1. Konkretisierungsgrad der Anklage.....167
a.) Recht auf Kenntnis von den Anklagepunkten.....167
aa.) Anforderungen an eine Anklageschrift……..167
bb.) Urteile der Revisionsgerichte.....168
(1). *People v Gordon (1985)*……168
(2). *People v Luna (1988)*……171
b.) Recht auf Verteidigung……..171
aa.) Recht des Angeklagten verletzt.....171
bb.) Recht des Angeklagten nicht verletzt.....172
(1). *People v Dunnahoo (1984)*.....172
(2). *People v Obremski (1989)*…….173
(3). *People v Moreno (1989)*……174
2. Konkretisierung der Tat im Prozeß und im Urteil…….174
a.) Beweis der Tat(en) durch die Staatsanwaltschaft.....175
aa.) „Either/or rule“.....175
bb.) Konsequenz der Unanwendbarkeit der “either/or rule” in RCM-Fällen...176
(1). Unanwendbarkeit schädlich.....176
(2). Unanwendbarkeit unschädlich.....178
b.) Recht auf einstimmiges Geschworenenurteil.....180
aa.) Einstimmiges Urteil nicht erzielbar.....180
bb.) Einstimmiges Urteil erzielbar.....181
3. Beruht das Verdikt auf wesentlichem Beweismaterial?.....181
IV. Entscheidung des Supreme Court of California im Fall *People v Jones (1990)*.....187
1. Mehrheitsvotum.....188
a.) Einführung in die Problematik.....188
b.) Unzulänglichkeit des Beweismaterials.....189
c.) Rechtsstaatlichkeitsbedenken.....191
aa.) Recht auf Verteidigung.....191
bb.) Recht auf einstimmiges Geschworenenurteil.....193
2. Abweichende Auffassung.....194
a.) Recht auf einstimmiges Geschworenenurteil.....195
b.) Recht auf Verteidigung.....199
c.) Unzulänglichkeit des Beweismaterials.....200

d.) Willkürlichkeit bei Anklage und Strafzumessung.....201
V. Zusammenfassung und Stellungnahme.....201
1. Tatkonkretisierung in der Anklageschrift.....201
a.) Recht auf Kenntnis von den Anklagepunkten.....201
b.) Recht auf Verteidigung.....202
2. Tatkonkretisierung während des Verfahrens und im Urteil.....204
B. Problematik und Lösungsbemühungen in Deutschland.....209
I. Der intrafamiliäre sexuelle Kindesmißbrauch als Serientat.....209
1. Einordnung als Serientat.....209
2. Tatkonkretisierung in Anklage und Eröffnungsbeschluß, § 200 StPO.....209
a.) Umgrenzungsfunktion.....210
b.) Informationsfunktion.....213
3. Tatkonkretisierung im Urteil.....214
a.) Anforderungen des § 267 StPO an die Urteilsfassung.....214
b.) Urteile in sexuellen Mißbrauchsfällen.....215
II. Der intrafamiliäre sexuelle Kindesmißbrauch als fortgesetzte Tat.....217
1. Vor dem Beschluß des *Großen BGH-Strafsenats*.....217
a.) Einordnung als fortgesetzte Tat.....217
aa.) Rechtsgrundlage.....218
bb.) Voraussetzungen des Fortsetzungszusammenhangs.....219
(1). Teilakte erfüllen alle Deliktsvoraussetzungen.....219
(2). Objektive Voraussetzungen.....219
(3). Subjektive Voraussetzungen (Einheitlichkeit des Vorsatzes).....221
(a). Gesamtvorsatz.....221
(b). Erweiterter Gesamtvorsatz.....223
(c). Ausnahmen vom Erfordernis des auf einen Gesamterfolg gerichteten Gesamtvorsatzes.....225
(aa). Entwicklung durch den BGH.....225
(bb). Kritik des *3.* und *4. Strafsenates*.....227
cc.) Rechtsfolgen des Fortsetzungszusammenhangs.....230
dd.) Zusammenfassung und Abgrenzung zur Serientat.....233
b.) Tatkonkretisierung in Anklage und Eröffnungsbeschluß bei Annahme von Fortsetzungszusammenhang.....233
aa.) Erschwernisse.....234

bb.) Erleichterungen....234
cc.) Urteil des *5. Strafsenates* vom 11.01.1994....236
(1). Darstellung des Urteils....236
(2). Kritik in der Literatur....238
c.) Tatkonkretisierung im Urteil bei Annahme von Fortsetzungszusammenhang..241
aa.) Anforderungen an die Urteilsgründe in der Rechtsprechung....241
(1). Hohe Anforderungen des BGH....241
(2). Praktische Umsetzung durch die Tatgerichte....244
bb.) Ansichten in der Literatur....246
2. Beschluß des *Großen BGH-Strafsenats* zum Fortsetzungszusammenhang....247
a.) Inhalt des Beschlusses....248
b.) Bedeutung für die Strafverfolgung sexuellen Kindesmißbrauchs....253
aa.) Im Bereich der ehemaligen Rechtsfolgen des Fortsetzungszusammenhangs....253
bb.) Bei der Tatkonkretisierung....256
c.) Kritik in der Literatur....256
aa.) Negative Stimmen....257
bb.) Positive Stimmen....258
3. Nach dem Beschluß des *Großen BGH-Strafsenats*....262
a.) Tatkonkretisierung in Anklage und Eröffnungsbeschluß....263
aa.) Rechtsprechung....263
(1). Die Rechtsprechung des BGH....263
(a). Individualisierung der Taten....263
(b). Abstriche bei sexuellem Kindesmißbrauch....266
(c). Anzahl der Einzeltaten....269
(2). Sonstige Rechtsprechung....270
bb.) Kritik in der Literatur....272
b.) Tatkonkretisierung im Urteil....274
aa.) Die Rechtsprechung des BGH....274
(1). *1.*, *2.* und *5. Strafsenat*....274
(a). Angabe einer Mindest-Tatanzahl....274
(b). Feststellung von „Tatvariationen“....277
(2). *3.* und *4. Strafsenat*....278
bb.) Kritik in der Literatur....282

(1). Angabe einer Mindest-Tatanzahl.....282
(2). Feststellung von „Tatvariationen“.....285
IV. Der intrafamiliäre sexuelle Kindesmißbrauch als „gleichartige Verbrechensmenge“.....289
1. *Nowakowskis* Begriff der „gleichartigen Verbrechensmenge“.....289
a.) Ausgangsproblematik.....289
b.) Einordnung als „gleichartige Verbrechensmenge“.....291
c.) Konkretisierung der zur „gleichartigen Verbrechensmenge“ gehörenden Taten in Anklage und Urteil.....292
2. Anwendung auf Fälle intrafamiliären sexuellen Kindesmißbrauchs.....297
3. Aufnahme durch die Literatur.....297
a.) Österreichische Autoren.....298
b.) Deutsche Autoren.....300
C. Wissenschaftliche Analyse.....303
I. Das kindliche Verständnis von Zeit.....305
1. Kinder im Kindergarten- und Vorschulalter.....306
2. Kinder von 5-7 Jahren.....307
3. Kinder von 8-16 Jahren.....309
II. Gedächtniskapazität von Kindern.....310
1. Funktionsweise des Gedächtnisses.....310
2. Skripterinnerungen versus episodische Erinnerungen.....311
a.) Begriffsbestimmung.....311
b.) Skripten bei Kindern.....315
c.) Angabe von Unterscheidungsmerkmalen bei sexuellem Kindesmißbrauch.....317
d.) Interviewstrategien.....318
3. Verhältnis zwischen Alter und Gedächtnisleistung.....319
4. Art der erinnerten Informationen.....320
5. Gedächtnisverlust durch Zeitablauf.....322
6. Einfluß von Streß auf das Gedächtnis.....323
a.) Generelle Auswirkungen.....324
b.) Auswirkungen bei Kindern.....326
aa.) Klinische Studien.....326
bb.) Experimentelle Studien.....327
III. Sprach- und Kommunikationsfähigkeiten.....329

1. Sprache des Kindes....329
a.) Einschätzung der sprachlichen Fähigkeiten....329
b.) Mangelnde Ausdrucksfähigkeit bedingt durch den Mißbrauch....330
2. Sprache des Interviewers....332
a.) Interviewstilistik/Kommunikationstechnik....332
b.) Art der Fragestellung....333
aa.) „Free recall“……...333
bb.) “Cued recall”……334
IV. Suggestibilität von Kindern....336
1. Verhältnis von Alter und Suggestibilität....337
2. Art der zu erlangenden Information....339
3. Sozialer Druck der Befragung/Motivation der Kinder....342
4. Effekt von Stereotypen und einer anklagenden Atmosphäre....344
5. Suggestibilität in bezug auf mehrdeutige Ereignisse....344
6. Zusammenfassung/Minderung von Suggestibilität....345
V. Unterscheidung zwischen Phantasie und Wirklichkeit (source monitoring)....346
VI. Bewußte Lügen....348
D. Stellungnahme....352
I. Rechtsprechung des *1.*, *2.* und *5. BGH-Strafsenats*....353
1. Angabe einer Mindest-Tatanzahl....353
2. Feststellung von „Tatvariationen“....354
II. Rechtsprechung des *3.* und *4. BGH-Strafsenats*....356
III. Einführung der „gleichartigen Verbrechensmenge“....358
1. Wahl eines prozeßrechtlichen Mittels....358
2. Vereinbarkeit mit dem Tatstrafrecht....360
3. Erschwerung der Verteidigungsmöglichkeit....361
4. Resumee....363
Anhang……364
Literaturverzeichnis……376

Abkürzungsverzeichnis

a.A.	andere Auffassung
a.F.	alte Fassung
AG	Amtsgericht
Anm.	Anmerkung
BGH	Bundesgerichtshof
BT-Drs.	Bundestagsdrucksache
C	California Report
CA	California Appeal
Cal.	California
C.C.	Civil Code
CR	California Reporter
CSA	Child Sexual Abuse
diss.	dissenting
Diss.	Dissertation
DRiZ	Deutsche Richterzeitung
DStR	Deutsches Steuerrecht
dt.	deutsch(e)(es)
DSM-IV-TR	Diagnostisches und Statistisches Manual Psychischer Störungen
E	Entwurf
e.A.	eine Ansicht
FamRZ	Zeitschrift für das gesamte Familienrecht
FS	Festschrift
GA	Goltdammer`s Archiv
h.M.	herrschende Meinung
i.d.F.	in der Fassung
i.S.d.	im Sinne der/des
J.	Journal
JA	Juristisches Arbeitsblatt
JR	Juristische Rundschau
JuS	Juristische Schulung
JZ	Juristenzeitung
KK	Karlsruher Kommentar

L.	Law
L.A.	Los Angeles
LG	Landgericht
LK	Leipziger Kommentar
MDR	Monatsschrift für Deutsches Recht
m.w.N.	mit weiteren Nachweisen
NJ	Neue Justiz
NJW	Neue Juristische Wochenzeitschrift
NK	Nomos Kommentar
NStZ	Neue Zeitschrift für Strafrecht
NStZ-RR	NStZ-Rechtsprechungsreport
ÖJZ	Österreichische Juristen-Zeitung
OLG	Oberlandesgericht
op.	opinion
P.C.	Penal Code
pp	pages
PR	Pacific Reporter
R.	Review
RCM	Resident Child Molester
Sch/Sch	Schönke/Schröder
SJZ	Süddeutsche Juristen-Zeitung
SK	Systematischer Kommentar
s.o.	siehe oben
St.	State
StÄG	Strafänderungsgesetz
StraFo	Strafverteidiger-Forum
StrafR	Strafrecht
StrV	Strafverteidiger
U.	University
u.a.	unter anderem
u.U.	unter Umständen
vgl.	vergleiche
WiB	Wirtschaftsrechtliche Beratung
ZRP	Zeitschrift für Rechtspolitik

ZStW	Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft

EINLEITUNG:

Klinische Studien und Umfragen legen den Schluß nahe, daß intrafamiliärer Mißbrauch bzw. Inzest eine weitverbreitete – einigen Studien zufolge sogar die meistverbreitetste - Form sexuellen Mißbrauchs von Kindern (child sexual abuse, CSA) ist.[1] Er wird vor allem zum Nachteil von Mädchen[2] und ganz jungen Kindern begangen.[3] Andere Studien beurteilen den Anteil dagegen als geringer.[4] In einem Punkt stimmen die allermeisten Studien aber überein: Kinder werden in aller Regel nicht von einem Fremden mißbraucht, sondern von Bezugspersonen aus dem sozialen Nahraum.[5] Sexualdelikte mit kindlichen Opfern werden also üblicherweise von

---

[1] Mertens 15 Golden Gate U. L.R. 437 (440, 449) (1985); Smith/Goretsky, in: ABA Juvenile & Child Welfare L.R. 78 (78) (Juli 1992); Mindlin 65 Washington L.R. 189 (193) (1990); Comment 17 J. of Familiy L. 93 (93) (1978-79); Lazo 28 Layola of L.A. L.R. 1345 (1349) (1995); Berliner/Elliott, in: The APSAC Handbook on Child Maltreatment 51 (52) (1996); Corwin/Berliner/Goodman/Goodwin/White 2 J. of Interpersonal Violence 91 (101) (1987); Gray, Unequal Justice (1993), S. 83; Sgroi, in: Sexual Assault of Children & Adolescents XVI (1978); Cerkovnik 89 Dickenson L.R. 691 (702) (1984/1985) (80 %); Vaughan/Vaughan, For Parents Only (1996), S. 2, 3 (DearPeggy.com); Kinzl/Biebl 16 Child Abuse & Neglect 567 (570) (1992); Rust, in: Sexueller Mißbrauch von Kindern in Familien 7 (9) (1986) (30 % - über 50 %); Hildebrand, in: Sexueller Mißbrauch von Kindern in Familien 52 (53) (1986) (66 %); Hirsch, Realer Inzest (1987), S. 20; Steinhage, Sexueller Mißbrauch an Mädchen (1989), S. 11-15, 31; Steinhage, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 61 (61, 62) (1989); Köhler, Kindesmißbrauch: Gewalt ver-rückt die Seele (1991), S. 275, 305; Botens, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 41 (41) (1989); Finkelhor, Sexually Victimized Children (1979), S. 58, 73, 143, 144; Russell, The Secret Trauma (1986), S. 60 ff.; Courtois, Healing the Incest Wound (1988), S. 5, 12; Denger ZRP 1991, 48 (48); Mian/Wehrspann/Klajner-Diamond/LeBaron/Winder 10 Child Abuse & Neglect 223 (227) (1986); Kendall-Tackett/Simon 11 Child Abuse Neglect 237 (242) (1987); Fraser, in: Sexually Abused Children & Their Families 55 (58) (1981)

[2] Jungen werden nicht so häufig von Vaterfiguren mißbraucht wie Mädchen, sondern eher von Personen aus dem weiteren Bekanntenkreis, zu denen sie in einem Autoritätsverhältnis stehen. Vgl. Steinhage, Sexueller Mißbrauch an Mädchen (1989), S. 14, 15, 29, 31, 172; Beichtman/Zucker/Hood/DaCosta/Akman 15 Child Abuse & Neglect 537 (548, 549) (1991); Finkelhor, Sexually Victimized Children (1979), S. 58, 69, 71, 73, 143, 144; Courtois, Healing the Incest Wound (1988), S. 5, 47; Hirsch, Realer Inzest (1994), S. 160

[3] Beichtman/Zucker/Hood/DaCosta/Akman 15 Child Abuse & Neglect 537 (548, 549) (1991); Haugaard/-Repucci, The Sexual Abuse of Children (1988), S. 59; Mian/Wehrspann/Klajner-Diamond/LeBaron/Winder 10 Child Abuse & Neglect 223 (227) (1986)

[4] Endres/Scholz, NStZ 1994, 466 (468, 469); Berliner/Elliott, in: The APSAC Handbook on Child Maltreatment 51 (52) (1996); Tröndle/Fischer[49], § 78 b Rn. 3a; Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 176 Rn. 1; Rösner/Schade FamRZ 1993, 1133 (1134); Eich, in: Sexueller Mißbrauch von Kindern 1 (5) (2000)

[5] MacFarlane, in: Victimization of Women 81 (86) (1978); Summit 7 Child Abuse & Neglect 177 (182) (1983); Smith/Goretsky, in: ABA Juvenile & Child Welfare L.R. 78 (78) (Juli 1992); Sgroi, in: Sexual Assault of Children & Adolescents XV, XVI (1978); Walters, Physical & Sexual Abuse of Children (1975), S. 112; Berliner/Conte 19 Child Abuse & Neglect 371 (374) (1995); Lloyd, in: ABA – CSA & the L. 103 (122 Fn. 88) (1982); Cohen 74 Georgetown L.J. 429 (430 Fn. 4) (1985); Hensley 17 Pacific L.J. 1361 (1364) (1986); Gray, Unequal Justice (1993), S. 83; Levesque 19 L. & Psychology R. 59 (65, Fn. 23) (1995); Mertens 15 Golden Gate U. L.R. 437 (449) (1985); Cerkovnik 89 Dickenson L.R. 691 (694, 702) (1984/1985); Watson/Lubenow/-Greenberg/Junkin, NEWSWEEK, 14.Mai 1984, S. 31; Schultz, in: Victimology: A New Focus 177 (178) (1975); Vaughan/Vaughan, For Parents Only (1996), S. 2, 3 (DearPeggy.com); Briere/Elliott 4 The Future of Children 54 (61) (1994); Rust, in: Sexueller Mißbrauch von Kindern in Familien 7 (9) (1986); Ostendorf, in: Sexueller Mißbrauch von Kindern in Familien 148 (151) (1986); Rijnaarts, Lots Töchter (1993), S. 146; Enders, Zart war ich, bitter war`s (1995), S. 14, 32, 46, 89; Beglinger, in: Dem Schweigen ein Ende 11 (11, 13) (1989); Saller, in: Dem Schweigen ein Ende 171 (176) (1989); Steinhage, Sexueller Mißbrauch an Mädchen (1989), S. 13, 29, 31; Köhler, Kindesmißbrauch: Gewalt ver-rückt die Seele (1991), S. 274, 275; Haugaard/Repucci, The Sexual Abuse of Children (1988), S. 59; Botens, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 41 (41) (1989); Finkelhor, Sexually Victimized Children (1979), S. 21, 58, 73; Volbert/Pieters, Zur Situation kindlicher Zeugen vor Gericht (1993), S. 13; Maier, Audivisuelle Vernehmung kindlicher Opfer von Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung im Strafverfahren (1997), S. 21 Fn. 7; Kavemann/Lohstöter, Väter als Täter (1989), S. 29; Mindlin 65 Washington L.R. 189 (194 Fn. 25) (1990); Meiselman, Resolving the Trauma of Incest (1990), S. 32; Courtois,

einem Familienmitglied oder einem Täter begangen, der dem Kind gegenüber eine Position von Autorität, Macht, Stärke, Vertrauen und Zuneigung einnimmt. Genannt werden in diesem Zusammenhang vor allem Nachbarn, Lehrer, Kirchenpersonal, Babysitter und Familienfreunde.[6]

Eine durchgeführte Studie hat z.B. aufgezeigt, daß in 583 untersuchten Fällen von CSA in 47 % der Täter ein Familienmitglied war, in weiteren 42 % war der Täter ein Bekannter des Kindes und nur in 8 % ein Fremder.[7] Eine von *Lucy Berliner* und *Jon Conte* unternommene Studie kam zu dem Ergebnis, daß es sich bei den Tätern in 20 % um eine Vaterfigur (plus 1 % Freunde der Mutter, die nicht im selben Haushalt lebten), in weiteren 17,5 % um andere Familienmitglieder und in 37,5 % um Freunde, Bekannte oder Nachbarn handelte. Zu 11 % gingen die Taten auf das Konto von Babysittern und Betreuern in Kindertagesstätten und lediglich 9 % auf das eines Fremden.[8] Es wird von einigen Autoren geschätzt, daß von den innerhalb der Familie begangenen Fällen der Mißbrauch in 75 % zwischen Vater und Tochter oder Stiefvater und Stieftochter stattfindet.[9]

In dieser Arbeit wird davon ausgegangen, daß der Begriff Inzest nicht nur die Ausübung von Geschlechtsverkehr zwischen Blutsverwandten bedeutet, sondern sich wie der intrafamiliäre Mißbrauch auf alle sexuellen Handlungen zwischen Familienmitgliedern bezieht, unabhängig davon, ob diese blutsmäßig verwandt sind oder nicht, also Stiefväter, -geschwister etc. mit

---

Healing the Incest Wound (1988), S. 5; Hirsch, Realer Inzest (1994), S. 23; Denger ZRP 1991, 48 (48); Mian/-Wehrspann/Klajner-Diamond/LeBaron/Winder 10 Child Abuse & Neglect 223 (227) (1986); Kendall-Tackett/-Simon 11 Child Abuse Neglect 237 (244) (1987)

[6] Summit 7 Child Abuse & Neglect 177 (182) (1983); Mindlin 65 Washington L.R. 189 (193, 194) (1990); Burgess/Holmstrom, in: The Sexual Victimization of Youth 67 (67, 69) (1980); Hall 22 North Carolina Central L.J. 31 (41) (1996); Smith/Goretsky, in: 11 ABA Juvenile & Child Welfare L.R. 78 (78) (Juli 1992); Thomas 26 Wake Forest L.R. 1245 (1250) (1991); Bickel 33 Arizona L.R. 427 (429) (1991); Watson/Lubenow/-Greenberg/Junkin, NEWSWEEK, 14.Mai 1984, S. 31; Mertens 15 Golden Gate U. L.R. 437 (441, 442) (1985); Burroughs 22 Indiana L.R. 989 (990, 991) (1989); Lloyd, in: ABA - CSA & the L. 103 (122 Fn. 88) (1982); Shafer, Child Sexual Abuse and the Law, L.A. LAWYER, Sept. 1989, S. 48; Finkelhor, Sexually Victimized Children (1979), S. 58, 73; Herman/Schatzow 4 Psychoanalytic Psychology 1 (3, 4) (1987); Berliner/Barbieri 40 J. of Social Issues 125 (126) (1984); Corwin/Berliner/Goodman/Goodwin/White 2 J. of Interpersonal Violence 91 (101) (1987); MacFarlane, in: Victimization of Women 81 (81, 82, 86) (1978); Walters, Physical & Sexual Abuse of Children (1975), S. 112, 113; Williams 62 J. of Consulting & Clinical Psychology 1167 (1173) (1994); Blume, Secret Survivors (1990), S. 2; Kanovitz 45 Vanderbilt L.R. 1185 (1198) (1992); Hensley 17 Pacific L.J. 1361 (1364) (1986); Gray, Unequal Justice (1993), S. 83; Levesque 19 L. & Psychology R. 59 (65, Fn. 23) (1995); Schultz, in: Victimology: A New Focus 177 (178) (1975); Cerkovnik 89 Dickenson L.R. 691 (694, 702) (1984/1985) (80 %); Vaughan/Vaughan, For Parents Only (1996), S. 2, 3 (DearPeggy.com); Enders, Zart war ich, bitter war`s (1995), S. 14, 19, 20, 46; Saller, in: Dem Schweigen ein Ende 171 (176) (1989); Steinhage, Sexueller Mißbrauch an Mädchen (1989), S. 13, 14; Köhler, Kindesmißbrauch: Gewalt ver-rückt die Seele (1991), S. 274, 275; Courtois, Healing the Incest Wound (1988), S. 28, 29; Veltins, in: Sexueller Mißbrauch: Widersprüche eines öffentlichen Skandals 55 (58) (1994), anders: Endres/Scholz, NStZ 1994, 466 (468, 469, 473)

[7] Ernsdorff/Loftus 84 J. of Criminal L. & Criminology 129 (136, Fn. 34) (1993); *Tyson v. Tyson* (1986) 727 P2d 226, 234;

[8] Berliner/Conte 19 Child Abuse & Neglect 371 (374) (1995)

[9] Ernsdorff/Loftus 84 J. of Criminal L. & Criminology 129 (136, Fn. 34) (1993); *Tyson v. Tyson* (1986) 727 P2d 226, 234; Mindlin 65 Washington L.R. 189 (193 Fn. 18) (1990); Burroughs 22 Indiana L.R. 989 (992) (1989); Hirsch, Realer Inzest (1994), S. 3, 24, 25 der diese Prozentangabe mit Skepsis betrachtet

einbezieht. Inzest und intrafamiliärer sexueller Mißbrauch werden als Begriffe austauschbar verwandt. Grund für diese Gleichstellung ist, daß in der einschlägigen Literatur Inzest fast einhellig als Vornahme von sexuellen Mißbrauchshandlungen innerhalb des Familienverbundes verstanden und damit kein Unterschied zwischen Mißbrauch durch ein biologisches Familienmitglied und einem nicht blutsverwandten Elternteil oder Bruder gemacht wird; denn worauf es entscheidend ankommt, ist nicht die Blutsverwandtschaft, sondern die Nähe zwischen Opfer und Täter und die Art und Bedeutung der Beziehung zwischen ihnen. Übernimmt der Stief- oder Adoptivvater oder der im gemeinsamen Haushalt lebende Freund der Mutter die Rolle einer Vaterersatzfigur, indem er Erziehungsfunktionen und elterliche Autorität ausübt, werden jegliche Mißbrauchsakte durch ihn als Inzest bewertet; denn Mißbrauch durch einen Stiefvater, eine andere Vaterfigur oder sonstige nahe Fürsorge- und Bezugsperson ist vom psychologischen Standpunkt aus per se nicht weniger traumatisch als Mißbrauch durch ein biologisches Elternteil. Nach einem längeren Zusammenleben entwickelt sich eine identische Dynamik.[10]

Welcher Tätertyp in diesem Zusammenhang in der Literatur Erwähnung und in Kalifornien auch gesetzliche Berücksichtigung findet, ist der sogenannte Resident Child Molester: Er[11] lebt oftmals im selben Haushalt wie das Opfer oder hat zumindest fortdauernden und mehr oder weniger unüberwachten Zugang und Zugriff auf ein Kind und mißbraucht es in der Regel wiederholt und routinemäßig. Dazu zählen – je nach Art des Verhältnisses zu dem Kind -

---

[10] Everstine/Everstine, Sexual Trauma in Children & Adolescents (1989), S. 14, 89; Forward/Buck, Betrayal of Innocence (1978), S. 3, 4; Finkelhor, Sexually Victimized Children (1979), S. 85; Browne/Finkelhor 99 Psychological Bulletin 66 (73, 75) (1986); Gelinas 46 Psychiatry 312 (313) (1983); Herman, Father-Daughter-Incest (1981), S. 70; Herman/Russel/Trocki 143 American J. of Psychiatry 1293 (1296) (1986) (by a primary caretaker); Justice/Justice, The Broken Taboo (1979), S. 27; Meiselman, Resolving the Trauma of Incest (1990), S. 32, 33; MacFarlane, in: Victimization of Women 81 (88, 94) (1978); Renshaw/Renshaw, in: Traumatic Abuse & Negelect of Children at Home 415 (415) (1980); Renvoize, Incest: A Family Pattern (1982), S. 24-26, 31; Blume, Secret Survivors (1990), S. 2-4, 16; Cohen 74 Georgetown L.J. 429 (429 Fn. 1) (1985); Inst. of Judicial Administration/ABA, in: Child Abuse & Neglect Litigation 142 (143) (1981); Vaughan/Vaughan, For Parents Only (1996), S. 5, 6 (DearPeggy.com); Kendall-Tackett/Williams/Finkelhor 113 Psychological Bulletin 164 (170) (1993); Fegert, Sexuell mißbrauchte Kinder & das Recht II (1993), S. 44; Rust, in: Sexueller Mißbrauch von Kindern in Familien 7 (7) (1986), die den Begriff "Beziehungsschande" vorschlägt; Hildebrand, in: Sexueller Mißbrauch von Kindern in Familien 52 (52) (1986); Marquit, in: Sexueller Mißbrauch von Kindern in Familien 118 (118) (1986); Rijnaarts, Lots Töchter (1993), S. 21, 22; Beglinger, in: Dem Schweigen ein Ende 11 (12, 16) (1989) ("emotionaler Inzest"); Baumgardt, in: Dem Schweigen ein Ende 139 (141) (1989); Groth, in: Sexual Assault of Children & Adolescents 3 (17) (1988) ("actual parent incest" und "functional parent incest"); Köhler, Kindesmißbrauch: Gewalt ver-rückt die Seele (1991), S. 273, 274, der wie *Rust* "Beziehungsschande" als Terminus vorschlägt; Browne/Finkelhor, in: A Sourcebook on CSA 143 (167, 168) (1986); Russell, The Secret Trauma (1986), S. 55, 148-150, 231-233, deren Forschung eher einen Trend aufzeigt, wonach Mißbrauch durch einen nichtleiblichen Vater traumatischer ausfällt; Courtois, Healing the Incest Wound (1988), S. 11-13, 21-23 („quasi-family"). Noch weitgehender: Hirsch, Realer Inzest (1994), S. 9-11, 78 der auch Pflegebeziehungen und emotionale Abhängigkeitsbeziehungen (Ärzte, Erzieher, Therapeuten und Lehrer) in den Inzestbegriff mit einbezieht; Rothen, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 71 (71) (1989), die sexuelle Kindesmißhandlung und Inzest als Synonyme verwendet

[11] mit der Benutzung des Pronomens "er" soll keinesfalls angedeutet werden, daß ausschließlich Männer Täter sind, sondern lediglich eine vereinfachte Darstellung erzielt werden.

Babysitter, Tagesmütter, Mitarbeiter von Kindergärten, (Sport)Lehrer, Priester, Nachbarn, Freunde der Familie, aber vor allem Familienmitglieder.[12]
Es kommt im Bereich des familiären Zusammenlebens daher zu Überschneidungen zwischen den Begriffen intrafamiliärer Mißbrauch bzw. Inzest auf der einen und Resident-Child-Molester-Mißbrauch auf der anderen Seite. Diese Arbeit wird sich auf Inzest konzentrieren; denn gerade der „Schutzraum Familie" wirkt sich für ein Kind häufig als Bereich spezifischer Schutzlosigkeit aus.[13] Kinder werden am wahrscheinlichsten von den Personen mißbraucht, die leichten, umfassenden und unüberwachten Zugang zu ihnen haben.[14] Handelt es sich bei dem Täter um ein im selben Haushalt lebendes Familienmitglied, stehen die Kinder ihm praktisch ständig zur Verfügung, kein Ort ist sicher, nicht einmal das eigene Bett.[15]

Seit den 80er Jahren des letzten Jahrhunderts haben sich die Stimmen derjenigen vermehrt, die der Ansicht sind, das Rechtssystem müsse sich den Bedürfnissen von Menschen anpassen, die als Kinder sexuell durch Eltern oder andere Autoritätspersonen viktimisiert worden sind, und Spezialregelungen für sie schaffen.[16] Es wurde erkannt, daß das Strafrechtssystem in sei-

---

[12] Terr, Too Scared to Cry (1990), S. 82; Shafer, Child Sexual Abuse and the Law, L.A. LAWYER, Sept. 1989, S. 56, 57; Williams 62 J. of Consulting & Clinical Psychology 1167 (1173, 1174) (1994); Blume, Secret Survivors (1990), S. 2, 3; Schultz, in: Victimology: A New Focus 177 (178, 179) (1975); Vaughan/Vaughan, For Parents Only (1996), S. 5-7 (DearPeggy.com); Shafer, Child Sexual Abuse and the Law, L.A. LAWYER, Sept. 1989, S. 48; Forward/Buck, Betrayal of Innocence (1978), S. 19, 21; Enders, Zart war ich, bitter war`s (1995), S. 89-92; Groth, in: Sexual Assault of Children & Adolescents 25 (27) (1988); Courtois, Healing the Incest Wound (1988), S. 28, 29

[13] Streng, in: FS für Bemmann 443 (445) (1997); Harshbarger 2 J. of Interpersonal Violence 108 (109) (1987); Vaughan/Vaughan, For Parents Only (1996), S. 2, 3 (DearPeggy.com); Rust, in: Sexueller Mißbrauch von Kindern in Familien 7 (9) (1986) (sozialer Nahraum); Rijnaarts, Lots Töchter (1993), S. 146, 147, 162, 163, 262, Beglinger, in: Dem Schweigen ein Ende 11 (11, 13) (1989); Sattler/Flitner, in: Dem Schweigen ein Ende 31 (41) (1989); Steinhage, Sexueller Mißbrauch an Mädchen (1989), S. 11; Steinhage, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 61 (61, 67) (1989); Köhler, Kindesmißbrauch: Gewalt ver-rückt die Seele (1991), S. 292; Botens, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 41 (41) (1989); Finkelhor, Sexually Victimized Children (1979), S. 73-75 („In fact, the greatest danger is often closest to home, even, as in the case of sexual victimization, right *in* the home"); Kavemann/Lohstöter, Väter als Täter (1989), S. 97; Courtois, Healing the Incest Wound (1988), S. 32, 33

[14] Gray, Unequal Justice (1993), S. 17; Sgroi, in: Sexual Assault of Children & Adolescents XVI (1978); Rijnaarts, Lots Töchter (1993), S. 262; Enders, Zart war ich, bitter war`s (1995), S. 89-92; Groth, in: Sexual Assault of Children & Adolescents 25 (27) (1988); Finkelhor, Sexually Victimized Children (1979), S. 73-75; Comment 17 J. of Familiy L. 93 (99) (1978-79); Courtois, Healing the Incest Wound (1988), S. 28

[15] Groth, in: Sexual Assault of Children & Adolescents 25 (27) (1988); Botens, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 41 (41, 42) (1989); Finkelhor, Sexually Victimized Children (1979), S. 73-75; Steinhage, Sexueller Mißbrauch an Mädchen (1989), S. 32; Comment 17 J. of Familiy L. 93 (99, 100, Fn. 38) (1978-79); Kavemann/Lohstöter, Väter als Täter (1989), S. 44-47, 65, 66; Russell, The Secret Trauma (1986), S. 101; Courtois, Healing the Incest Wound (1988), S. 3-5, 34

[16] Thomas 26 Wake Forest L.R. 1245 (1246) (1991); Mithers, Incest and the Law, N.Y. TIMES, 21.Okt.1990, § 6 (Magazin), S. 62; Mertens 15 Golden Gate U. L.R. 437 (437, 490) (1985); Comment 17 J. of Familiy L. 93 (99 ff.) (1978-79); Berliner/Barbieri 40 J. of Social Issues 125 (136) (1984); Herman, Father-Daughter Incest (1981), S. 163-176; Gray, Unequal Justice (1993), S. 2-4, 14, 17, 18; Sgroi, in: Sexual Assault of Children & Adolescents XIX, XX (1978); Whitcomb, When the Victim is a Child (1992), S. 15; Maier, Audivisuelle Vernehmung kindlicher Opfer von Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung im Strafverfahren (1997), S. 23

ner bisherigen althergebrachten Form wegen der speziellen Eigenarten von sexuellem Mißbrauch Kindern keinen effektiven Schutz vor sexuellen Übergriffen bietet und gar nicht bieten kann.[17] Kalifornien ist in diesem Kontext für seine Vorreiterrolle in Sachen CSA-Gesetzesreformen[18], Forschung und Behandlungsprogrammen bekannt.[19] Insbesondere die Einführung einer neuen zivilrechtlichen Verjährungsregel für Schadenersatzklagen, basierend auf verdrängten Erinnerungen an CSA (Civil Code § 340), wird als Wendepunkt in der hitzigen Debatte um die rechtliche Behandlung von Fällen sexuellen Mißbrauchs bezeichnet.[20] Es soll aus diesem Grund ein Rechtsvergleich mit Kalifornien versucht werden.

Im ersten Teil der Arbeit werden zunächst die materiell-rechtlichen Normen des kalifornischen und deutschen Strafrechts dargestellt, welche typischerweise bei intrafamiliärem Mißbrauch einschlägig sind. Daran anschließend wird untersucht, ob diese eine sinnvolle und legitime Sanktion darstellen. Nach Darstellung der negativen Auswirkungen intrafamiliären sexuellen Mißbrauchs auf das Opfer sind hierzu vor allem solche Studien anzuführen, die sich mit der Frage beschäftigen, welche Umstände der Tatbegehung und welche Täter-Opfer-Konstellationen zu einem Risiko erhöhter Schädigung beim Opfer führen. Sodann ist zu untersuchen, ob das derzeit geltende deutsche Gesetzeswerk diese Studienergebnisse ausreichend berücksichtigt und praktikabel umsetzt.
Im zweiten Teil dieser Arbeit wird ein prozessuales Problem angesprochen, das sich im Fall von Inzest häufig stellt: Den Kindern und Jugendlichen ist es vielfach nicht möglich, sich an voneinander abgrenzbare, individualisierte Einzeltaten zu erinnern und diese zu beschreiben. Den Strafverfolgungsbehörden und Gerichten stellt sich als Folge davon das Problem der Tatkonkretisierung in Anklageschrift und Urteil. Es soll zum einen die Entwicklung der Gerichtsentscheidungen zu dieser Thematik in Deutschland und Kalifornien dargestellt und bewertet werden. Um zu einer realistischen Einschätzung der Aussagekompetenz von Kindern zu gelangen, werden daran anschließend Studien zur kindlichen Zeugenaussage zusammenfassend erläutert. Diese betreffen hauptsächlich vier Problemkreise: Die kindliche Gedächtniskapazität, Suggestibilität, Sprach- und Kommunikationsfähigkeiten von Kindern und die Frage, ob Kinder bewußt oder unbewußt lügen. Abschließend soll ein alternativer Lösungsvorschlag zur Bewältigung der Problematik der Tatkonkretisierung unterbreitet werden.

---

[17] Gray, Unequal Justice (1993), S. 2
[18] Mertens 15 Golden Gate U. L.R. 437 (437, 443-446) (1985); Mithers, Incest and the Law, N.Y.Times, 21.Okt.1990, § 6 (Magazin), S. 44
[19] Salten 7 Harvard Women`s L.J. 189 (205) (1984)
[20] Mithers, Incest and the Law, N.Y.Times, 21.Okt.1990, § 6 (Magazin), S. 44

TEIL 1: DIE EINSCHLÄGIGEN STRAFTATBESTÄNDE

Wie bereits angesprochen, soll im ersten Teil dieser Arbeit eine Darstellung und Untersuchung der bei Fällen intrafamiliären sexuellen Mißbrauchs typischerweise einschlägigen Delikte vorgenommen werden.

A. Darstellung der Straftatbestände

Zunächst sind die einzelnen Tatbestände mit ihren Anwendungsvoraussetzungen vorzustellen.

I. Rechtslage in Kalifornien

Es soll mit der Darstellung der materiellen Rechtslage in Kalifornien begonnen werden.

1. Inzest, § 285[21]

§ 285 stellt Inzest unter Strafe:

"Persons being within the degrees of consanguinity within which marriages are declared by law to be incestuous and void, who intermarry with each other, or who commit fornication or adultery with each other, are punishable by imprisonment in the state prison."

a.) Elements of crime

Als erstes sind die "elements of crime" darzustellen.

aa.) Grad der Blutsverwandtschaft

Inzest kann in Kalifornien nur begehen, wer einen bestimmten Grad an Blutsverwandtschaft aufweist, welcher eine Heirat per Gesetz zu einer inzestuösen und damit zu einer ungültigen Heirat machen würde. Welcher Grad das ist, ist heute im Family Code Section 2200 geregelt:[22]

„Marriages between parents and children, ancestors and descendants of every degree, and between brothers and sisters of the half as well as the whole blood, and between uncles and nieces or aunts and nephews, are incestuous, and void from the beginning, whether the relationship is legitimate or illegitimate."

(1). Halbblutsverwandtschaft

Ein Problem, das die kalifornischen Gerichte beschäftigt hat, ist die Frage, ob eine Halbblutsverwandtschaft von Family Code § 2200 und damit auch von Penal Code § 285 erfaßt ist. Unproblematisch können Halbschwester und Halbbruder miteinander Inzest begehen, denn

[21] Alle Gesetzesangaben ohne nähere Bezeichnung sind dem California Penal Code entnommen.
[22] früher Civil Code Section 59, später dann Civil Code 4400

diese Halbblutsverwandtschaft ist ausdrücklich in § 2200 des Family Code erwähnt. Gilt aber das gleiche für Halbonkel und Halbnichte? Die Frage, wie der Passus „of the half as well as the whole blood“ aufzufassen ist und auf welche Beteiligten er sich bezieht - nur auf das Bruder-Schwester-Verhältnis oder auch auf das Verhältnis zwischen Onkel und Nichte -, war Gegenstand mehrerer kontroverser Gerichtsentscheidungen. Die erste erging 1959 im Fall *People v Womack*[23] und wurde dahingehend entschieden, daß ein Halbblutsverhältnis zwischen Onkel und Nichte unter den Anwendungsbereich der Norm fällt. Genau gegenteilig entschied dagegen das Gericht im Fall *People v Baker*[24] im Jahre 1968. Ein Halbonkel, der den Beischlaf mit seiner Halbnichte vollzieht, kann sich also nicht gemäß § 285 strafbar machen.

(2). Ehelichkeitsvermutung

Ein weiteres Problem stellt die Anwendbarkeit der zivilrechtlichen Ehelichkeitsvermutung auf strafrechtliche Inzestfälle dar. Die „conclusive presumtion of legitimacy“ ist in Evidence Code Section 621 (a) geregelt und lautet folgendermaßen:

„Except as provided in subdivision (b), the issue of a wife cohabiting with her husband, who is not impotent or sterile, is conclusively presumed to be a child of the marriage.“

Ein aus einer Ehe stammendes Kind wird folglich dann als eheliches und folglich mit dem Ehemann blutsverwandtes Kind betrachtet, wenn die Ehefrau zur Zeit der Empfängnis mit ihrem nicht impotenten oder sterilen Ehemann zusammen- und ihm beigewohnt hat.

Es stellt sich nunmehr die Frage, ob zur Begehung von Inzest im Sinne des § 285 eine tatsächliche Blutsverwandtschaft gegeben sein muß, oder ob eine Festlegung des verwandtschaftlichen Verhältnisses per Gesetz - wie im Fall des Evidence Code § 621 - ausreicht..

Diese Frage wurde in *People v Russell*[25] im Jahre 1971 behandelt. Das Urteil in erster Instanz hatte zu einer Verurteilung des Angeklagten gemäß § 285 geführt. In zweiter Instanz wendete sich *Russell* nun gegen die Anwendbarkeit von Evidence Code § 621 auf die strafrechtliche Norm des § 285. Der Court of Appeal bestätigte das erstinstanzliche Urteil und erklärte Ev. Code § 621 ausdrücklich auch im Strafrecht für anwendbar. Er stellte klar, daß die kalifornische Ehelichkeitsvermutung mehr als eine reine Beweisregel darstelle und eher als eine Regel des materiellen Rechts zu betrachten sei, die sowohl im Zivilrecht als auch im Strafrecht Beachtung finden müsse. Abgesehen von dem Umstand, daß der Wortlaut des Ev. Code § 621 keinerlei Beschränkung auf ein bestimmtes Rechtsgebiet vornehme, zwängen dringende All-

[23] People v Womack (1959) 167 CA 2d 130; 334 P 2d 309
[24] People v Baker (1968) 69 C 2d 44; 69 CR 595; 442 P 2d, 675
[25] People v Russel (1971) 22 CA 3d 330; 99 CR 277

gemein- und Kindeswohlinteressen zu diesem Ergebnis. Die Ehelichkeitsvermutungsregel sei eingeführt worden, um die Integrität der Familie zu bewahren und das soziale Stigma, das mit der Nichtehelichkeit eines Kindes verbunden ist, zu vermeiden. Das Gericht erklärte, es hielte es für eine nicht akzeptable Inkonsequenz, im Falle einer Zivilklage z.B. auf Kindesunterhalt die persönlichen Rechte der Beteiligten den Rechten des unschuldigen Kindes unterzuordnen, es aber in einer Strafverfolgung wegen Inzest dem Angeklagten zu erlauben, mutwillig die Integrität und Treue der Kindesmutter und die Ehelichkeit des Kindes, das er unter Umständen selber verführt hat, in Zweifel zu ziehen. Es sei nicht hinzunehmen, daß ein strafrechtlicher Prozeß in eine Vaterschaftsklage verwandelt würde. § 285 verbiete daher nicht nur Geschlechtsverkehr zwischen Personen, die faktisch einer Blutlinie entstammen, sondern ebenso zwischen Personen, deren Blutsverwandtschaftsverhältnis zueinander ein Gesetz festlegt.[26]

bb.) Tathandlung

Inzest kann nach dem Wortlaut des § 285 zum einen durch Heirat innerhalb der beschriebenen Blutlinie und zum anderen durch den Vollzug von Geschlechtsverkehr (fornication) oder Ehebruch (adultery) begangen werden.

Im ersten Fall gilt die Tat mit Durchführung der Heiratszeremonie als vollendet. Der Vollzug von Geschlechtsverkehr muß dann nicht mehr hinzukommen.[27] „Adultery“ bedeutet Geschlechtsverkehr einer verheirateten Person mit einer anderen Person als den Ehegatten. „Fornication“ ist davon durch den Umstand abzugrenzen, daß die schuldige Person nicht verheiratet ist. Für beide Tatalternativen ist jedenfalls die Durchführung von geschlechtlichem Sexualverkehr erforderlich.[28] Das Gesetz gibt über die genaue Art und Weise eines solchen „sexual intercourse“ zwar keine konkrete Auskunft, es besteht aber Einigkeit darüber, daß eine gewisse Form der Penetration stattgefunden haben muß.[29]

cc.) Einverständnis der Beteiligten

Nicht einheitlich entschieden worden ist die Frage, ob § 285 ein Delikt ist, das ein gegenseitiges Einverständnis der Beteiligten in den Geschlechtsverkehr voraussetzt.

Die kalifornischen Gerichte wurden mit der Frage des „consent“ erstmalig 1904 konfrontiert. In *People v Stratton*[30] berief sich der Angeklagte darauf, daß ein Geschlechtsverkehr, der mit Mitteln der Vergewaltigung, also auf jeden Fall gegen den Willen des Opfers vollzogen wird,

[26] People v Russell (1971) 22 CA 3d 330, 335; 99 CR 277
[27] 17 Cal Jur 3d (Rev) Part 2, § 754
[28] People v Stratton (1904) 141 C 604, 606; 75 P 166
[29] 17 Cal Jur 3d (Rev) Part 2, § 758; People v Wilson (1954) 125 CA 2d, 308; 270 P2d 30
[30] People v Stratton (1904) 141 C 604; 75 P 166

nicht als Inzest, sondern nur als Vergewaltigung strafrechtlich zu verfolgen sei. Er konnte sich auf Entscheidungen der Supreme Courts anderer Staaten berufen, in denen die Auffassung vertreten worden war, daß das Verbrechen der Vergewaltigung und das des Inzests keinesfalls durch dieselbe Handlung begangen werden kann. Dies sei dem Wortlaut des Gesetzes zu entnehmen, der die Vornahme der Tathandlung „with each other", also im Einvernehmen miteinander, fordere.[31]

Der Court of Appeal in Kalifornien schloß sich dieser Sichtweise nicht an. Er hielt die Schlußfolgerung, daß die Wortwahl „with each other" ein Einverständnis des Opfers erforderlich mache, für nicht zwingend. Das Gericht wies darauf hin, daß der Strafgrund für Inzest die bestehende Blutsverwandtschaft sei - ohne Rücksicht auf die Mittel, die zur Erreichung des Geschlechtsverkehrs benutzt werden. Vergewaltigung sei dagegen strafbar aufgrund der vom Täter angewandten ungesetzlichen Mittel. Treffen beide Umstände, Blutsverwandtschaft und ungesetzliches Mittel, zusammen, sei die Tat deswegen nicht weniger als Inzest oder als Vergewaltigung zu bezeichnen, nur weil sich beide Elemente in einer Tat vereinigen.[32]

b.) Verteidigungsmöglichkeit, Kenntnis vom Verwandtheitsgrad

Sodann sind die Verteidigungsmöglichkeiten (defense) gegen den Vorwurf des Inzestes darzulegen.

Als einzige Verteidigungsmöglichkeit gegen eine Inzestanklage ist bisher die Möglichkeit, sich auf die Nichtkenntnis der bestehenden Blutsverwandtschaft zu berufen, besprochen worden. § 285 selber sagt nichts darüber aus, ob der Angeklagte bei Begehung der Tat Vorsatz bzw. Kenntnis der „elements of crime" gehabt haben muß (sog. scienter oder mens rea). Selbstverständlich ist dies im amerikanischen Strafrecht keineswegs.

Eine Gerichtsentscheidung zum Bestehen oder Nichtbestehen eben dieser Verteidigungsmöglichkeit ist in Kalifornien noch nicht ergangen. Es ist lediglich entschieden worden, daß die Kenntnis des Täters von dem verbotenen Verhältnis in der Anklageschrift von der Staatsanwaltschaft nicht behauptet werden muß; denn die Kenntnis des Täters von den Tatumständen ist nur dann ein wesentliches Element der Tat[33], wenn das Gesetz dies ausdrücklich bestimmt, z.B. durch Hinzufügen der Worte „knowing" oder „knowingly".[34]

---

[31] De Groat v People 39 Mich. 124; State v Jarvis 20 or. 437; Am. St. Rep. 141
[32] People v Stratton (1904) 141 C 604, 608, 609; 75 P 166
[33] zu den formellen Anforderungen an eine Anklageschrift siehe Teil 2 dieser Arbeit unter Punkt AIIIa)aa)
[34] People v Koller (1904) 142 C 621, 622; 76 P 500

Eine weitere Entscheidung behandelte die Frage der Kenntnis des Angeklagten im Zusammenhang mit der zu erteilenden rechtlichen Belehrung der Jury (jury instructions). In *People v Russell*[35] wurde die Jury mit den Worten belehrt:

„It is a defense to a charge of incest that the defendant at the time of the alleged incestuous act had no knowledge of his full blood relationship to the other party to such act. If from all the evidence you have reasonable doubt as to the question whether the defendant was ignorant of such relationship you must give him the benefit of such doubt and find him not guilty of incest."

Der Angeklagte wandte sich gegen die Hinzufügung des Begriffs „full" zu „blood relationship" und wünschte eine Belehrung, die auch die Kenntnis einer nur halben Blutsverwandtschaft mit einschließt. Der Court of Appeal verwarf diesen Einwand als unbegründet, da die Belehrung der Jury ausreichend deutlich gemacht habe, daß ein Verhältnis zwischen Halbonkel und Halbnichte aufgrund der Entscheidung in *People v Baker*[36] nicht ausreicht, und die Jury dementsprechend keinem Mißverständnis hatte unterliegen können.[37]

Ein früher Fall von Inzest aus dem Jahre 1894 läßt sich ebenfalls in diesem Kontext anführen. In diesem Prozeß ging es um die Frage, ob Anklage wegen Inzest gegen nur eine der beteiligten Personen erhoben werden könne oder notwendigerweise beide Beteiligten schuldig seien. Der Court of Appeal entschied, es sei durchaus möglich, eine Person allein als schuldig zu betrachten. Als Beispiel führte er den hypothetischen Fall an, daß zwar beide Beteiligten in den geschlechtlichen Verkehr eingewilligt haben, aber nur der eine Teil von dem verwandtschaftlichen Verhältnis Kenntnis hat, der andere Teil sich dessen aber völlig unbewußt ist. Bei einer solchen Sachlage sei klar, daß ersterer schuldig, der letztere jedoch unschuldig ist.[38]

Es spricht folglich viel dafür davon auszugehen, daß die Gerichte dem Angeklagten die Verteidigung zugestehen, sich auf seinen guten Glauben an das Nichtbestehen eines verwandtschaftlichen Verhältnisses zu berufen, auch wenn dies bisher nicht ausdrücklich in einem „ratio decidendi" festgehalten worden ist. *Witkin & Epstein*[39] weisen zutreffend darauf hin, daß dieses Ergebnis im Einklang mit der Entscheidung in *People v Vogel*[40] steht, wo entschieden wurde, daß dem Angeklagten in einem Prozeß wegen Bigamie die Verteidigungsmöglichkeit zusteht, sich auf seinen guten und nachvollziehbaren Glauben (bona fide and reasonable belief) an das Bestehen von Tatsachen zu berufen, die es ihm legal erlaubt hätten, erneut zu heiraten. § 281, der Bigamie definiert, enthält wie § 285 ebenfalls keinerlei Aussage in bezug auf den Vorsatz des Täters. Um dieses Ergebnis zu begründen, ging der Court of Appeal ausführ-

[35] People v Russel (1971) 22 CA 3d 330; 99 CR 277, vgl. Fn. 5
[36] People v Baker (1968) 69 C 2d 44; 69 CR 595; 442 P 2d, 675, vgl. Fn. 4
[37] People v Russell (1971) 22 CA 3d 330, 336; 99 CR 277
[38] People v Patterson (1894) 102 C 239, 242, 243; 36 P 436
[39] Witkin & Epstein, Vol. 2, § 767
[40] People v Vogel (1956) 46 C 2d 798; 299 P 2d 850

lich auf §§ 20, 26 und deren Verhältnis zu den speziellen Delikten ein. Die Normen besaßen zur damaligen Zeit folgenden Wortlaut:

„In every crime or public offense there must exist a union, or joint operation of act and intent, or criminal negligence." (§ 20)
„All persons are capable of committing crimes except those belonging to the following classes:
Four. Persons who committed the act or made the ommission charged under an ignorance or mistake of fact, which disproves any criminal intent." (§ 26, subd. 4)[41]

Das Gericht stellte klar, daß aufgrund dieser Gesetzesregelung das Vorliegen einer Einheit von Handlung und Vorsatz (union of act and wrongful intent) Bestandteil einer jeden strafbaren Tat sei, es sei denn, dies sei ausnahmsweise ausdrücklich oder implizit ausgeschlossen. Keineswegs könne eine solche Ausnahme allein von dem Fehlen einer Bezugnahme auf den Vorsatz des Täters in der gesetzlichen Definition von Bigamie abgeleitet werden. Anhand der Entstehungsgeschichte des § 20 sei klar zu erkennen, daß die gesetzliche Nichtnennung des Vorsatzerfordernisses nicht den Ausschluß eines solchen bezweckt. Vielmehr habe eine solche Nichtnennung lediglich den Sinn, dem Angeklagten die Beweislast für das Nichtbestehen des erforderlichen Vorsatzes aufzubürden. Der Staatsanwaltschaft obliege es, einen direkten Beweis oder auch nur einen ersten Anscheinsbeweis (prima facie case) für das Vorliegen eines Vorsatzes zu liefern; denn wenn der Angeklagte erwiesenermaßen eine ungesetzmäßige Handlung vollzogen hat, geht das Gesetz zunächst davon aus, daß er dies mit dem nötigen Vorsatz getan hat. Es obliegt dann dem Angeklagten, das Bestehen eines zu seinen Gunsten sprechenden guten Glaubens, der diesen Vorsatz ausschließt, zu beweisen.[42]
Das Gericht machte darauf aufmerksam, daß es schon im Common Law als zulässige Verteidigung gegolten habe, sich auf seinen ehrlichen und vernünftigen Glauben (honest and reasonable belief) an Umstände zu berufen, die, hätten sie tatsächlich vorgelegen, die angeklagte Tat zu einer unschuldigen gemacht haben würden. Es sei unbezweifelt, daß dieser Grundsatz bei einem „statutory offense" ebenso Gültigkeit besitzt, solange die Norm nichts anderes bestimmt.[43]

2. Unzüchtiges Verhalten gegenüber einem Kind, Penal Code § 288

§ 288 trägt die Überschrift "lewd and lascivious act with a child" und bestraft den sexuellen Kindesmißbrauch.

a.) Elements of crime

[41] heute befindet sich dieser Abschnitt unverändert in § 26 (3)
[42] People v Vogel (1956) 46 C 2d 798, 801-803; 299 P 2d 850
[43] People v Vogel (1956) 46 C 2d 798; 299 P 2d 850

aa.) § 288 (a)

§ 288 Absatz (a) lautet wie folgt:

"Any person who willfully and lewdly commits any lewd or lascivious act, including any of the acts constituting other crimes provided for in Part 1, upon or with the body, or any part or member thereof, of a child who is under the age of 14 years, with the intent of arousing, appealing to, or gratifying the lust, passions, or sexual desires of that person or the child, is guilty of a felony and shall be punished by imprisonment in the state prison for three, six, or eight years."

(1). Opfer

Das Opfer muß ein Kind im Alter unter 14 Jahren sein. Nicht unproblematisch ist im Common Law die Frage: Wann genau erlangt jemand im Rechtssinne ein bestimmtes Alter?
Der kalifornische Supreme Court hat 1993 in *In re Harris*[44] die sog. „birthday rule" zur Berechnung aller rechtlich relevanten Altersgrenzen für anwendbar erklärt. Es gilt daher nicht mehr die in *People v Dudley*[45] aufgestellte Regel, wonach das Verbrechen gemäß § 288 bereits am Tag vor dem 14. Geburtstag des Opfers nicht mehr begangen werden kann, da das Kind dann als 14-jährig anzusehen ist. Vielmehr wird ein Kind 14 Jahre alt in der ersten Minute seines 14. Geburtstages.[46]

(2). Tathandlung

Die Tathandlung des § 288 (a) besteht aus folgenden Elementen:
(1) a lewd or lascivious act, (2) committed with or upon the body, or any part or member of the body, (3) with the intent of arousing, appealing to, or gratifying lust, passion, or sexual desires of the defendant or of the child.[47]
Zudem muß der Täter mit Vorsatz in bezug auf die Tatumstände handeln, was sich aus dem Merkmal „willfully" ergibt.

(a). Lewd and lascivious act

(aa). Defined-undefined lewd acts

Zunächst ist jedoch zu klären, was der Passus „including any of the acts constituting other crimes provided for in Part 1" zu bedeuten hat.

---

[44] In re Harris (1993) 5 C 4th 813, 844; 21 CR 2d 373; 855 P2d 391
[45] People v Dudley (1942) 53 CA 2d 181; 127 P 2d 569
[46] für eine ausführlichere Darstellung dieses Problems vgl. e.A.: Ex Parte Wood (1907) 5 CA 471; 90 P 961; People v Dudley (1942) 53 CA 2d 181; 127 P 2d 569; People v Valladares (1984) 162 CA 3d 312; 208 CR 604, a.A.: Ganahl v Soher (1884) 2 Cal.Unrep. 415; 5 P 80; People v Johnson (...) 208 CA 3d 1093
alle zitiert und diskutiert in In re Harris (1993) 5 C 4th 813, 845-848; 21 CR 2d 373; 855 P2d 391
[47] 17 Cal Jur 3d (Rev) Part 2 § 776

Es sind aufgrund dieses Nebensatzes zwei Handlungskategorien denkbar, die als Grundlage für eine § 288 (a) Anklage dienen können, und die voneinander zu unterscheiden sind: Zum einen die sog. „defined lewd acts", d.h. solche Akte, die auch andere Straftatbestände des 1. Teils des Penal Codes erfüllen, wie z.B. § 261.5 (unlawful sexual intercourse), § 286 (sodomy), § 288a (oral copulation) und § 289 (forcible acts of sexual penetration). Ist das Opfer dieser Taten unter 14 Jahre, so kann sich der Täter gemäß § 288 strafbar gemacht haben.
Die zweite Kategorie wird als sog. „undefined lewd acts" bezeichnet und besteht aus den vielen zusätzlich denkbaren Formen von Berühren und Tätscheln.[48]

(bb). Undefined lewd acts

Da die „defined acts" ohnehin später ausführlich besprochen werden, ist hier vor allem eine Erläuterung der „undefined acts" erforderlich.

(α). Definitionen

Zunächst ist zu klären, welche Definitionen von „lewd" und „lascivious" die Gerichte ihren Entscheidungen zugrundegelegt haben. Die jüngeren Urteile[49] verwenden Webster`s Third New International Dictionary (1986), der folgende Definitionen anbietet:

1. Lewd: „2a: sexually unchaste or licentious: DISSOLUTE, LASCIVIOUS
b: suggestive of or tending to moral looseness: inciting to sensual desire or imagination: INDECENT, OBCENE, SALACIOUS ....."
2. Lascivious: „1: inclined to lechery: LEWD, LUSTFUL.....
2: tending to arouse sexual desire: LIBIDINOUS, SALACIOUS....."

(β). „Any touching rule"

Ein wesentlicher Meinungsstreit, der die Gerichte beschäftigt hat, betrifft die Frage, ob sich aus diesen Definitionen ergibt, daß die Berührung des Täter an sich, also das „touching" selber, unanständig und lüstern sein muß.
Bis vor etwa einem Jahrzehnt galt es als unumstritten, daß dies nicht der Fall ist, sondern vielmehr jede -für einen außenstehenden objektiven Beobachter unter Umständen völlig unschuldig erscheinende- Berührung ausreicht, solange sie mit der in § 288 (a) geforderten Ab-

[48] People v Bothuel (1988) 205 CA 3d 581, 590; 252 CR 596; People v Madera (1991) 231 CA 3d 845, 851; 282 CR 674
[49] People v Pitts (1990) 223 CA 3d 606, 887; 271 CR 757; People v Wallace (1992) 11 CA 4th 568, 577; 14 CR 2d 67; People v Marquez (1994) 28 CA 4th 1315, 1326; 33 CR 2d 821

sicht, den Täter oder das Opfer sexuell zu erregen etc., vorgenommen wird (any touching with the requisite intent).

Deutlich wurde dies 1952 in *People v Hobbs*[50] formuliert. Der Court of Appeal führte in dieser Entscheidung aus, daß § 288 erlassen wurde, um Kinder sowohl vor den lüsternen Annäherungen gefühlloser und skrupelloser Personen als auch vor den Angriffen verdorbener Pechvögel zu schützen. In allen Fällen des § 288 sei der Anreiz und die Motivation des Täters in dem Kontrollfaktor zu erblicken. Gemeint ist, daß die Täter stets ihre Dominanz- und Kontrollbedürfnisse an einem Schwächeren (hier an einem schwächeren Kind) ausleben. Daher müsse jeder einzelne Fall im Lichte der Absicht des Täters, mit der er die Handlung vorgenommen hat, betrachet werden. Mit anderen Worten: Nicht der vom Täter erzielte Erfolg sei die Basis für eine Begehung des Verbrechens gemäß § 288, sondern seine Absicht.[51] Die Absicht manifestiere sich wiederum in den Umständen, unter denen das Berühren ausgeführt wurde, und sei daher eine reine Beweisfrage. Dies ergebe sich aus § 21[52].[53]

Dieses Verständnis von § 288 wurde in späteren Entscheidungen der Revisionsgerichte aufgegriffen und angewendet.[54] Die Kommentarliteratur stimmt zu. *Wikin & Epstein*[55] führen zu diesem Punkt aus, daß § 288, da die Leidenschaft des Täters nicht tatsächlich erregt oder befriedigt werden muß, sondern die bloße Absicht dazu genügt, durch simple Handlungen verletzt werden kann, die weder offensichtlich sexuell noch obszön sind.

In *People v Wallace*[56] wich dagegen der Court of Appeal des 5. Distrikts im Jahre 1992 von dieser Sichtweise ab und erklärte sie als mit dem ausdrücklichen Wortlaut des § 288 unvereinbar. Die Norm verlange unabhängig von der Absicht des Täters die Begehung eines „lewd and lascivious act" an dem Körper des Opfers. Ohne dieses Erfordernis könnte der Täter unabhängig von seinen Taten allein für seine Gedanken bestraft werden. Das Gericht bot folgende neue Definition von „lewd and lascivious act" an: Eine unanständige und wollüstige Handlung i.S.d. § 288 ist jede Berührung des Körpers eines Kindes, die für eine objektiv vernünftige Person sexuell unsittlich ist oder eine Tendenz zur Erregung sexuellen Verlangens aufweist. Zusammengefaßt, es ist ein sexueller Akt.[57]

---

[50] People v Hobbs (1952) 109 CA 2d 193; 240 P 2d 330
[51] People v Hobbs (1952) 109 CA 2d 189, 192 ; 240 P 2d 330
[52] § 21 lautet wie folgt: „(a) The intent or intention is manifested by the circumstances connected with the offense."
[53] People v Hobbs (1952) 109 CA 2d 189, 192; 240 P 2d 330
[54] People v Dotanville (1970) 10 CA 3d 783, 795, 796; 89 CR 172; People v Pitts (1990) 223 CA 3d 606, 887; People v Marquez (1994) 28 CA 4th 1315, 1326; 33 CR 2d 821; People v Raley (1992) 2 C 4th 870, 907; 8 CR 2d 678; 830 P 2d 712; People v Mickle (1991) 54 C 3d 140, 175, 176; 284 CR 511; 814 P 2d 290; People v Levesque (1995) 35 CA 4th 530, 539; 41 CR 2d 439; People v Gilbert (1992) 5 CA 4th 1372, 1380; 7 CR 2d 660; People v Austin (1980) 111 CA 3d 110, 112-115; 168 CR 401
[55] Witkin & Epstein, Vol. 2, § 790
[56] People v Wallace (1992) 11 CA 4th 568; 14 CR 2d 67
[57] People v Wallace (1992) 11 CA 4th 568, 578, 579; 14 CR 2d 67

Eine Vielzahl der Revisionsgerichte schloß sich in ihren nach *People v Wallace* erlassenen Urteilen dieser neuen Sichtweise an.[58]

1995 lag die Streitfrage dem Supreme Court of California im Fall *People v Martinez*[59] zur Entscheidung vor. Der Supreme Court lehnte die neue Interpretation des § 288 ab und erläuterte, daß das ursprüngliche Verständnis der Norm, das seinen Ausdruck in der „any touching rule" gefunden hatte, dem Gesetzeswortlaut und der Normsystematik entspricht und auch vom Gesetzgeber akzeptiert worden sei. Das Gericht war der Auffassung, daß die Frage, ob eine Berührung unzüchtig und demgemäß nach § 288 zu bestrafen ist, nicht logisch getrennt und losgelöst von der Absicht des Berührenden festgestellt werden kann. Die Natur und Form des Aktes habe als Indiz zwar Einfluß auf diese Feststellung, sei aber ansonsten vom Gesetzgeber in keiner Weise eingeschränkt worden.[60] Der Gesetzgeber habe in § 288 ganz im Gegenteil zu anderen Strafnormen aus derselben „Verbrechensfamlie",[61] die klar spezifizierte Handlungen unter Strafe stellen und das kriminelle Verhalten in präziser und klinischer Terminologie beschreiben, bewußt eine weite und amorphe Sprache gewählt. Es könne nur angenommen werden, daß das Fehlen einer solchen Wortwahl in § 288 bewußt erfolgt sei.[62]

Dieses Ergebnis stehe im Einklang mit dem Schutzzweck des § 288, Kindern speziellen Schutz vor sexueller Ausbeutung zu gewähren. Die Norm erkenne an, daß Kinder aufgrund ihrer Abhängigkeit von Erwachsenen, ihrer geringeren Größe und relativen Naivität einzigartig anfällig für diese Art des Mißbrauchs sind. Sie gehe zudem davon aus, daß junge Opfer tiefgreifenden Schaden erleiden, wann immer sie als Objekte sexueller Begierde wahrgenommen und benutzt werden. Aus diesem Grund seien die Gerichte seit langem davon ausgegangen, daß § 288 jegliche Form von sexuell motiviertem Kontakt mit Kindern verbietet. In der Tat sei als Kernpunkt des Delikts schon immer die Absicht des Täters betrachtet worden, das Kind sexuell auszubeuten, und nicht die nach außen in Erscheinung tretende Natur seines Verhaltens.[63]

Sodann führte der Supreme Court aus, es sei selbstverständlich, daß Kinder im Verlauf einer normalen und gesunden Erziehung liebkost, entkleidet, gestreichelt, untersucht und gepflegt werden. Andererseits könne jede dieser intimen Handlungen zu dem Zweck der sexuellen Erregung unternommen werden. Es hänge daher allein von der Motivation des Täters ab, ob

---

[58] People v Self (1993) 12 CA 4th 1222; 16 CR 2d 67; People v Filson (1994) 22 CA 4th 1841; 28 CR 2d 335; People v Gaglione (1994) 26 CA 4th 1291; 32 CR 2d 169; People v Castro (1994) 30 CA 4th 390; 35 CR 2d 839

[59] People v Martinez (1995) 11 C 4th 434; 45 CR 2d 905; 903 P 2d 1037

[60] People v Martinez (1995) 11 C 4th 434, 438; 45 CR 2d 905; 903 P 2d 1037

[61] Der Supreme Court verweist auf u.a. § 243.4, der „sexual battery" als Berühren eines intimen Körperteils definiert

[62] People v Martinez (1995) 11 C 4th 434, 442, 443; 45 CR 2d 905; 903 P 2d 1037

[63] People v Martinez (1995) 11 C 4th 434, 443, 444; 45 CR 2d 905; 903 P 2d 1037

sein Verhalten als unschuldig oder sexuell und damit gemäß § 288 strafbar zu bewerten ist. Jede andersartige Auslegung von § 288 würde bedeuten, eine potentiell große Anzahl sexuell motivierter und schädigender Kontakte aus dem Schutzbereich des § 288 herauszunehmen. Dies könne der Gesetzgeber jedoch nicht gewollt haben.[64]

(b). Körperkontakt

Der soeben beschriebene „lewd and lascivious act" muß an dem Körper oder einem Körperteil des Kindes vorgenommen werden. Eine körperliche Berührung ist also auf jeden Fall erforderlich.[65] Es muß jedoch nicht nachgewiesen werden, daß der Täter einen bestimmten Körperteil berührt hat.[66] Die Berührung des nackten Fleisches ist ebenfalls nicht Voraussetzung für einen Verstoß gegen § 288.[67] Es kann genügen, wenn der Täter sein Opfer durch dessen Kleidung hindurch berührt.[68] Das Herunterziehen der Hose wurde dementsprechend in zwei Entscheidungen als ausreichende Tathandlung betrachtet.[69] Es muß sich auch nicht um den Intimbereich („private parts") des Kindes handeln.[70] Sogar die bloße Hand wird als ausreichend betrachtet.[71] Als nicht unsittlich i.S.v. § 288 wurde jedoch das Verhalten eines Angeklagten betrachtet, der lediglich seinen Arm um die Schultern seines späteren Opfers legte.[72]

Der Täter muß die unzüchtige Handlung auch nicht selber vornehmen. In zwei Entscheidungen wurde es als genügend betrachtet, daß das Kind sie an sich selber vornimmt, solange dies auf Anweisung des Täters erfolgt und dieser dabei die für § 288 erforderliche Absicht besitzt.[73]

(c). Absicht

§ 288 (a) setzt die Absicht des Täters voraus, die Lust, Leidenschaft oder die sexuellen Bedürfnisse des Täters oder des Kindes zu erregen, anzusprechen oder zu befriedigen.

---

[64] People v Martinez (1995) 11 C 4th 434, 450; 45 CR 2d 905; 903 P 2d 1037
[65] People v Austin (1980) 111 CA 3d 110, 112, 113; 168 CR 401
[66] People v Hartshorn (1943) 59 CA 2d 285; 138 P 2d 782
[67] People v Halistik (1924) 69 CA 174; 230 P 972; People v Ash (1945) 70 CA 2d 583; 161 P 2d 415; People v Barron (1995) 40 CR 2d 660, 664
[68] People v Dabner (1914) 25 CA 630; 144 P 975; People v Halistik (1924) 69 CA 174; 230 P 972; People v Barron (1995) 40 CR 2d 660, 664
[69] People v Lanham (1934) 137 CA 737; 31 P 2d 410; People v Pollock (1943) 61 CA 2d 213; 142 P 2d 328
[70] People v Mc Curdy (1923) 60 CA 499; 213 P 59; People v Epperson (1935) 7 CA 2d 125; 45 P 2d 359; People v Campbell (1947) 80 CA 2d 798; 182 P 2d 626; People v Todd (1949) 91 CA 2d 669; 205 P 2d 453
[71] People v Anthony (1912) 20 CA 586; 129 P 968
[72] People v Webb (1958) 158 CA 2d 537, 542; 323 P 2d 141
[73] People v Austin (1980) 111 CA 3d 110, 114; 168 CR 401; People v Meacham (1984) 152 CA 3d 142, 153; 199 CR 586, siehe hierzu auch People v Pitts (1990) 223 CA 3th 606; 273 CR 757 (Kinder wurden vom Täter gezwungen, seinen Urin zu trinken. Eine Strafbarkeit nach § 288 wurde bejaht.)

Dabei handelt es sich nicht um einen „general intent“, der schon dann zu bejahen ist, wenn die Beweislage ergibt, daß der Täter vorsätzlich tat, was das Gesetz als Straftat beschreibt. Es handelt sich vielmehr um einen „specific intent“ (Absicht).[74]
Es ist nicht nötig, daß die sexuellen Wünsche des Kindes[75] oder des Täters und des Kindes,[76] tatsächlich erregt oder befriedigt werden, da den Kern des Delikts die Absicht des Täters und nicht der Erfolg der Tatausführung bildet.[77] Die Frage, ob Lust wirklich erregt wurde, ist ausschließlich für das Beweisthema von Bedeutung, mit welcher Absicht der Täter die Handlungen vorgenommen hat.[78]

(3). Täter
Kann Täter jedermann sein?

(a). Geschlecht
Im Gegensatz zu § 261.5 wurde im Rahmen des § 288 nie in Frage gestellt, daß Täter des § 288 auch Frauen sein können.[79]

(b). Minderjährige über 14 Jahren
Gegenstand einer Gerichtsentscheidung war die Frage, ob ein Minderjähriger über 14 Jahren Täter im Sinne des § 288 sein kann. In *In re John*[80] hatte sich ein 15-jähriger Junge auf einverständliche sexuelle Aktivitäten mit dem 11-jährigen Nachbarsmädchen eingelassen. Er wandte ein, daß er nicht zu dem Täterkreis der Norm zähle, da sie Kinder vor Pädophilen, sexuell Abartigen und gefühllosen Opportunisten schützen, aber nicht gegenseitigen sexuellen Erfahrungsaustausch zwischen etwa Gleichaltrigen verhindern wolle.
Der Court of Appeal entschied, daß sexueller Kontakt zwischen Minderjährigen, bei dem der eine Teil über und der andere unter 14 Jahre alt ist, in den Anwendungsbereich des § 288 fällt. In seiner Begründung ging das Gericht nicht weiter auf das Argument des Angeklagten ein und verwies lediglich auf den klaren Wortlaut der Norm, die durch „every person“ hinrei-

[74] People v Booth (1952) 111 CA 2d 106, 108; 243 P 2d 872
[75] People v Shields (1945) 70 CA 2d 628, 636, 637; 161 P 2d 475
[76] People v Hunt (1936) 17 CA 2d 284, 286; 61 P 2d 1208
[77] People v Hunt (1936) 17 CA 2d 284, 286; 61 P 2d 1208; People v Owen (1945) 68 CA 2d 617; 157 P 2d 432; People v Piccionelli (1959) 175 CA 2d 391, 394; 346 P 2d 542
[78] People v Bronson (1924) 69 CA 83, 86; 230 P 213
[79] Michael M. v Superior Court (1979) 25 C 3d 608, 613; 159 CR 340; 601 P 2d 572; People v Kocalis (1934) 140 CA 566; 35 P 2d 584, vgl. hierzu unten Punkt 4a)aa)(1) und bb)(1)
[80] In re John (1989) 209 CA 3d 1137; 257 CR 682

chend deutlich gemacht habe, daß auch minderjährige Täter im Alter über 14 Jahren keinesfalls als Täter ausscheiden.[81]

(c). Minderjährige unter 14 Jahren

Darüber hinaus wurde entschieden, daß sogar Kinder unter 14 Jahren selber das Delikt des § 288 begehen können.

Das erste Urteil in diesem Kontext erging in *Planned Parenthood Affiliates of California v Van de Kamp*.[82] Der Court of Appeal führte aus, daß unter Anwendung strenger rechtlicher Analyse Kinder im Rahmen des § 288 lediglich Opfer und niemals Täter sein könnten. Wenn das Gesetz theoretisch alle 13-Jährigen als gleich sexuell naiv betrachtet, wer von den beiden kindlichen Beteiligten werde dann von wem mißbraucht? Es sei unlogisch, § 288 auf willentliches sexuelles Verhalten unter Kindern anzuwenden, die zufällig unter die Altersgrenze fallen, welche Schutz vor ausbeuterischen Erwachsenen erforderlich macht. Diese Sichtweise stimme mit dem generellen Verständnis der Norm überein, sie auf sexuelle Ausbeutung sexuell naiver Kinder durch Erwachsene oder ältere Minderjährige anzuwenden. Die Aufnahme von de facto einverständlichen sexuellen Kontakten unter Kindern sei zwar nicht ratsam, falle aber keinesfalls unter § 288.[83] Das Gericht räumte jedoch ebenfalls ein, daß es sich hypothetisch einen Fall vorstellen könne, in dem ein sexuell aufgeklärtes 13-jähriges Kind ein viel jüngeres Kind in der Absicht mißbraucht, dessen sexuelle Naivität auszunutzen. Unter diesen Umständen könne § 26 durchaus ungeachtet der vorangehenden Analyse eine Anwendbarkeit von § 288 eröffnen.[84]

§ 26 betrifft u.a. die Strafmündigkeit von Kindern und lautet wie folgt:

„All persons are capable of committing crimes except those belonging to the following cases:
One-Children under the age of 14, in the absence of clear proof that at the time of committing the act charged against them, they knew its wrongfulness."

Die nach *Planned Parenthood Affiliates of California v Van de Kamp* ergangenen Urteile betrafen genau diesen zunächst hypothetisch gebildeten Fall: In *In re Billie Y.*[85] hatte der 13-jährige Angeklagte einen 6 Jahre alten Jungen auf den Boden geschubst, sich auf ihn geworfen und dann sein Geschlecht an dem des Opfers gerieben. Das Gericht setzte sich mit *Planned Parenthood Affiliates v Van de Kamp* auseinander und erklärte, daß diese Entscheidung nur einverständlichen Sexualkontakt von in etwa Gleichaltrigen aus dem Schutzbereich des §

[81] In re John (1989) 209 CA 3d 1137, 1139-1141; 257 CR 682
[82] Planned Parenthood Affiliates of California v Van de Kamp (1986) 181 CA 3d 245; 226 CR 361
[83] Planned Parenthood Affiliates of California v Van de Kamp (1986) 181 CA 3d 245, 275, 276; 226 CR 361
[84] Planned Parenthood Affiliates of California v Van de Kamp (1986) 181 CA 3d 245, 276 Fn. 14; 226 CR 361
[85] In re Billie Y. (1990) 220 CA 3d 127; 269 CR 212

288 ausnehmen wollte, jedoch nicht Fälle der vorliegenden Art, in denen von einem de facto Einverständnis des Opfers keine Rede sein könne. Sexueller Mißbrauch im Sinne von § 288 (a) könne daher durchaus von einem Kind unter 14 Jahren begangen werden. Dies lege ebenso der Wortlaut der Norm nahe, der keinerlei Beschränkung in bezug auf den möglichen Täterkreis enthält.[86] Voraussetzung sei jedoch, daß den Anforderungen des § 26 genügt wird. Die Norm stelle eine widerlegbare Vermutung bezüglich der Unfähigkeit des Kindes, eine Straftat zu begehen, auf. Diese Vermutung könne allein durch das Erbringen eines über jeden vernünftigen Zweifel erhabenen Beweises (proof beyond a reasonable doubt) darüber, daß das Kind bei Begehung der Tat das Unrecht seiner Handlungsweise gekannt hat, überwunden werden. Dabei spiele das Alter des Täters eine wichtige Rolle.[87]

Ebenso entschied das Gericht in *In re Paul C*.[88] Dort hatte der 13-jährige Angeklagte seinen 9 Jahre alten Spielgefährten mittels Überredung und leichtem körperlichem Nachhelfen dazu gebracht, sein erigiertes Glied in den Mund zu nehmen. Das Gericht berief sich ebenfalls auf den Wortlaut von § 288, der Minderjährige unter 14 Jahren als Täter nicht ausschließt, und § 26, der die Möglichkeit eröffnet, sie strafrechtlich zur Verantwortung zu ziehen. Es bezeichnete *Planned Parenthood* als ambivalent bezüglich der vorliegenden Frage. Das Gericht habe aus dem Umstand, daß ein Kind nicht rechtlich wirksam in sexuelle Aktivitäten einwilligen kann, den fehlgeleiteten Schluß gezogen, daß sie gar nicht in der Lage sind, ein solches Verhalten zu verstehen. Das Verbot, die de facto Einwilligung des Kindes als Verteidigung zu benutzen[89] sei ein kategorisches rechtliches Verbot im Sinne einer rechtlichen Fiktion zum Schutze der Kinder. Dies bedeute aber weder, daß Kinder faktisch nicht dazu in der Lage sind, sexuelles Verhalten zu verstehen, noch daß sie unfähig sind, das Unrecht ihrer eigenen sexuellen Handlungen zu begreifen. Es sei nicht ungewöhnlich, daß ein reifes 13-jähriges oder sogar jüngeres Kind ein noch jüngeres Kind sexuell belästigt und auch weiß, daß das falsch ist.[90]

bb.) § 288 (b)

§ 288 (b)(1) verweist auf § 288 (a), indem es ein Verhalten unter Strafe stellt, das die Voraussetzungen des ersten Absatzes erfüllt, aber mittels Anwendung von Zwang (force), Gewalt (violence), Nötigung (duress), Drohung (menace) oder Furcht vor unmittelbarer und unerlaub-

[86] In re Billie Y. (1990) 220 CA 3d 127, 132, 133; 269 CR 212
[87] In re Billie Y. (1990) 220 CA 3d 127, 131; 269 CR 212
[88] In re Paul C. (1990) 221 CA 3d 43; 270 CR 369
[89] zu „consent“ als Verteidigung siehe unten Punkt b)aa)
[90] In re Paul C. (1990) 221 CA 3d 43, 48-51; 270 CR 369

ter körperlichen Verletzung des Opfers oder einer anderen Person (fear of immediate and unlawful bodily injury of the victim or another person) begangen wird:

„Any person who commits an act described in subdivision (a) by use of force, violence, duress, menace, or fear of immediate and unlawful bodily injury on the victim or another person, is guilty of a felony and shall be punished by imprisonment in the state prison for three, six, or eight years."

(1). Zwang

Der erste Fall, der sich näher mit der Definition von Zwang (force) i.S.d. § 288 (b) auseinandergesetzt hat, ist *People v Cicero*.[91] Der Court of Appeal stellte dort zunächst fest, daß das Vorliegen von Zwang unproblematisch zu bejahen ist, wenn der Täter dem Kind im Verlauf des „lewd act" körperlichen Schaden zugefügt hat.[92]

Was aber hat zu gelten, wenn der Täter keine physische Verletzung herbeigeführt hat?

Das Gericht ging zunächst auf das Verhältnis von § 288 (a) zu § 288 (b) ein und legte dar, daß der erste Absatz der Norm sozusagen das Minimum an verbotenem Verhalten beschreibt, während zur Verletzung des zweiten Absatzes die Anwendung von Zwang etc. hinzukommen muß. § 288 (b) sei das ernstere Verbrechen und verbiete ein von § 288 (a) wesentlich verschiedenes Verhalten. Daraus sei zu folgern, daß Zwang i.S.v. § 288 (b) die Ausübung eines körperlichen Zwangs erfordere, der andersartig oder größer ist als derjenige, den der Täter notwendigerweise anwenden muß, um den „lewd act" an sich ausführen zu können.[93]

Um die Frage zu beantworten, ob die Herbeiführung eines Körperschadens zur Bejahung von Zwang erforderlich ist, verwies das Gericht auf die Grundsätze, die im Rahmen des Vergewaltigungsparagraphen § 261 (2) gelten: Das fundamentale Übel bei einer Vergewaltigung sei nicht die Anwendung von physischem Zwang, der zu körperlichem Schaden führt. Vielmehr versuche das Gesetz, die Integrität des Willens einer Frau und ihre sexuelle Privatsphäre zu schützen. Daher erfordere § 261 zur Bejahung von „force" nicht die Zufügung körperlicher Verletzungen. Zwang spiele in diesem Zusammenhang vielmehr eine lediglich begleitende Beweisrolle, da dieses Merkmal nur sicherstellen soll, daß der Geschlechtsakt tatsächlich gegen den Willen des Opfers unternommen wurde. Das Gericht sah es sowohl als logisch als auch fair an, dem Willen und der sexuellen Intimsphäre von Kindern nicht weniger Schutz zu gewähren und definierte Zwang im Sinne des § 288, angelehnt an die für § 261 gültige Definition, als eine Methode, um die Beteiligung des Kindes an dem „lewd act" unter Überwindung

[91] People v Cicero (1984) 157 CA 3d 465; 204 CR 582
[92] People v Cicero (1984) 157 CA 3d 465, 474; 204 CR 582
[93] People v Cicero (1984) 157 CA 3d 465, 473, 474; 204 CR 582

dessen freier Willensbetätigung zu erreichen, und nicht ausschließlich als Mittel zur Verursachung physischen Schadens.[94]

Dem Court of Appeal stellte sich noch ein weiteres Problem: Wenn das Konzept von „force" der Vergewaltigungsnorm entliehen und dementsprechend das Merkmal im Hinblick auf die Auswirkungen der Tat auf den Willen des Kindes definiert wird, wie ist es dann zu erklären, daß 1981 der ursprünglich in § 288 enthaltene Passus „...against the will of the victim, ..."[95] gestrichen wurde? Sollte dies bedeuten, daß der Gesetzgeber eben nicht mehr auf die Beeinträchtigung des freien Willens des Opfers abstellen wollte? Dies hätte zur Folge, daß es zur Begehung eines Delikts nach § 288 (b) unerheblich ist, ob die unzüchtige Handlung gegen den Willen des Kindes oder mit dessen Zustimmung erfolgt ist.

Dieses Ergebnis hielt das Gericht in *People v Cicero* für untragbar. Zum einen stehe dies zu den anderen in § 288 (b) aufgezählten Begehungsweisen (duress, threat und fear) in Widerspruch, da diese Begriffe normalerweise gebraucht werden, um aufzuzeigen, daß eine Person psychischen Zwang ausgeübt hat, um jemand anderen dazu zu bringen, etwas zu tun, was er nicht will, also etwas gegen seinen Willen zu tun. Würde das Element der Überwindung eines fremden Willens aus der Definition dieser Begriffe entfernt, so beraubte man sie ihrer Substanz und sie verlören jegliche brauchbare Bedeutung. Deshalb gelangte das Gericht zu dem Schluß, daß der Gesetzgeber auf keinen Fall den Willen gehabt haben konnte, die Beweismöglichkeit aus § 288 (b) zu eliminieren, daß die Tat nicht gegen den Willen des Opfers unternommen worden war.[96] Vielmehr sei die Streichung des „against the will of the victim" Passus im Lichte der Eliminierung des Widerstandserfordernisses aus § 261 zu sehen, die ebenfalls 1981 erfolgte. Um die beiden Normen in Einklang miteinander zu bringen, habe der Gesetzgeber auch im Rahmen des § 288 (b) der Neuerung Ausdruck verleihen wollen. Das bedeute, daß die Staatsanwaltschaft zwar nicht mehr eine Gegenwehr des Opfers beweisen muß; hat das Kind aber keinerlei körperliche Verletzungen erlitten, so obliege es ihr dennoch, aufzuzeigen, daß der „lewd act" gegen den Willen des Opfers erfolgt ist.[97]

Die Anforderungen, welche die Gerichte an den Umfang und das Ausmaß des körperlichen Zwanges gestellt haben, fallen eher gering aus.

---

[94] People v Cicero (1984) 157 CA 3d 465, 475, 476; 204 CR 582

[95] Ursprünglich lautete der 1979 hinzugefügte § 288 (b): „Any person who commits an act described in subdivision (a) by use of force, violence, duress, menace, or threat of great bodily harm, and against the will of the victim, shall be guilty of a felony ....."

[96] People v Cicero (1984) 157 CA 3d 465, 477, 478; 204 CR 582

[97] People v Cicero (1984) 157 CA 3d 465, 480, 481; 204 CR 582

In *People v Cicero* hielt das Gericht es für ausreichend, daß der Täter im Rahmen eines Spiels, das er mit zwei Mädchen spielte, diese unter den Arm nahm, sie hochhob und ihnen dabei in den Schritt griff.[98] In *People v Pitmon* ließ es derselbe Court of Appeal genügen, daß der Täter, während sein Opfer ihn mit der Hand befriedigte, dessen Hand hielt und dirigierte, und daß er den Jungen, wenn er ihn oral befriedigte, leicht bei jeder Bewegung gegen den Rücken drückte.[99] In dieser Entscheidung ging das Gericht auch auf eine Frage ein, die es in *People v Cicero* bewußt offengelassen hatte: Kann auch psychologischer Zwang ohne körperliche Berührung „force" i.S.d. § 288 darstellen? Es entschied, daß unter Zwang allein körperlicher Zwang zu verstehen ist, da ansonsten kein eigenständiger Anwendungsbereich für das Merkmal „duress" übrigbliebe und es somit als überflüssig betrachtet werden müsse.[100]

(2). Nötigung

Das Konzept des Merkmals Nötigung (duress) wurde erstmalig in *People v Pitmon*[101] erörtert. Der Begriff wurde dort als direkte oder implizite Drohung mit Zwang, Gewalt, Gefahr, Mühsal oder Vergeltung definiert, die ausreicht, um eine Person von gewöhnlicher Anfälligkeit dazu zu bringen, (1) eine Handlung zu vollziehen, die es ansonsten nicht vollzogen hätte, oder (2) in einen Akt einzuwilligen, dem er sich ansonsten nicht hingegeben hätte. Auch hierbei seien die gesamten Umstände, insbesondere das Alter des Kindes und dessen Verhältnis zum Täter, zu berücksichtigen.[102]

Diese Definition griff der Court of Appeal in *People v Hecker*[103] auf und konkretisierte sie dahingehend, daß er eine psychologische Zwangssituation alleine für nicht ausreichend erklärte. Es müsse immer gemäß der Definition aus *Pitmon* eine direkte oder indirekte Drohung etc. hinzukommen. Die Aussage des Opfers, sie habe sich psychisch unter Druck gesetzt gefühlt und habe unterbewußt Angst gehabt, ließ das Gericht nicht zur Begründung von „duress" genügen, da keinerlei Beweis vorlag, daß der Täter sich dieser Wirkung bewußt gewesen war und die Angst des Opfers ausnutzen wollte.[104]

In *People v Wilkerson* hatte sich das Gericht mit dem Problem „Motivbündel" zu befassen. Dort lebten die Opfer in permanenter Angst vor dem Täter, da sie wußten, daß er viel trank und in betrunkenem Zustand gewalttätig wurde. Der Angeklagte wandte dagegen ein, die Kinder hätten ihm gehorcht, weil er sie für die Erfüllung seiner sexuellen Bedürfnisse durch

[98] People v Cicero (1984) 157 CA 3d 465, 474; 204 CR 582
[99] People v Pitmon (1985) 170 CA 3d 38, 48; 216 CR 221
[100] People v Pitmon (1985) 170 CA 3d 38, 50 Fn. 9; 216 CR 221
[101] People v Pitmon (1985) 170 CA 3d 38; 216 CR 221
[102] People v Pitmon (1985) 170 CA 3d 38, 50, 51; 216 CR 221
[103] People v Hecker (1990) 219 CA 3d 1238; 268 CR 884
[104] People v Hecker (1990) 219 CA 3d 1238, 1250, 1251; 268 CR 884

Geldgeschenke, Ausführen zu besonderen Orten etc. belohnt hatte. Dieser Faktor müsse dem Vorliegen von „duress“ nicht unbedingt widersprechen, erklärte das Revisionsgericht. Das Verlangen nach Belohnung und die Angst vor Bestrafung könnten durchaus nebeneinander bestehen. Eine Person, und ganz speziell ein Kind, könne von dualen Motiven geleitet sein. Solange die Gesamtumstände den Schluß zulassen, daß die Beteiligung des Opfers durch - zumindest zum Teil - implizite Drohungen erzwungen worden ist, sei dieser faktische Umstand nicht durch den Nachweis anderer motivierender Faktoren zu eliminieren. Der Angeklagte wurde dementsprechend gemäß § 288 (b) verurteilt.[105]

(3). Drohung

Das Merkmal Drohung (menace) wurde ebenfalls in *People v Cicero*[106] erläutert. Das Gericht führte aus, daß dieser Begriff im normalen Wortgebrauch benutzt wird, um auszudrücken, daß jemand eine Form psychologischen Zwangs ausübt, um eine andere Person dazu zu bringen, etwas gegen ihren Willen zu tun. Als Beispiel führte es den Fall an, daß der Täter verbal droht, die Mutter verhaften und die Kinder von ihr entfernen zu lassen. Die essentielle Funktion des Merkmals „menace“ sei, dem vom Opfer erteilten „Einverständnis“ die rechtliche Qualität zu nehmen, bzw. die Möglichkeit der Erteilung eines Einverständnisses zu einem bestimmten Akt zu vermeiden. Um dem Täter die Möglichkeit zu nehmen, sich auf ein Einverständnis des Opfers zu berufen, müsse in der Regel gezeigt werden, daß der Akt nur aufgrund der erfolgten Drohung unternommen worden ist, d.h. daß die der Drohung ausgesetzte Person de facto ohne freien Willen gehandelt hat. Wesentliches Merkmal des Konzepts „menace“ sei daher, daß der Täter den Willen des Opfers überwunden hat.[107]

(4). Furcht

Furcht (fear) im Sinnes des § 288 (b) definierten die Gerichte als (1) ein Gefühl der Alarmiertheit und Beunruhigung, verursacht durch die Erwartung von Gefahr, Schmerz, Katastrophe oder ähnlichen Dingen; Terror; Grauen; Besorgnis und (2) Extreme Verehrung oder Ehrfurcht wie gegenüber einer überlegenen Macht.[108] Die Furcht des Opfers muß nicht begründet sein, auch unvernünftige Furcht vor unmittelbarem körperlichen Schaden kann ausreichend

[105] People v Wilkerson (1992) 6 CA 4th 1571, 1580; 8 CR 2d 392
[106] People v Cicero (1984) 157 CA 3d 465; 204 CR 582
[107] People v Cicero (1984) 157 CA 3d 465, 477, 478; 204 CR 582
[108] People v Montero (1986) 185 CA 3d 415, 425; 229 CR 750; People v Cardenas (1994) 21 CA 4th 927, 939, 940; 26 CR 2d 567. Die Gerichte zitieren den American Heritage Dictionary (1981), S. 480

sein, wenn der Angeklagte diese Furcht wissentlich ausgenutzt hat, um das Sexualdelikt zu begehen.[109]

b.) Verteidigungsöglichkeiten

Es sind zweierlei Verteidigungsmöglichkeiten gegen eine Anklage gemäß § 288 denkbar.

aa.) Einverständnis des Opfers

„Consent", also das faktische Einverständnis des Kindes in den sexuellen Akt, wird einhellig als Verteidigungsmöglichkeit im Rahmen von § 288 (a) abgelehnt.[110] Dies begründen die Gerichte mit der per Richterspruch erschaffenen Allgemeinwohlerwägung zum Schutze der Kinder, wonach jemand, der sich sexuell an ihnen vergeht, dies auf eigene Gefahr tut. Das Gesetz erkläre schlicht und ergreifend jegliches sexuelle Verhalten mit Kindern unter 14 Jahren für ungesetzlich.[111]

Gegen eine Anklage gemäß § 288 (b) wegen Anwendung von Zwang („force") kann der Angeklagte dagegen durchaus einwenden, das Opfer habe rein faktisch in die sexuellen Handlungen eingewilligt. Dies gilt jedoch nur, wenn er dem Opfer keinen physischen Schaden zugefügt hat. Ist das Kind dagegen körperlich verletzt worden, ist „consent" als Verteidigungsmöglichkeit ausgeschlossen. Dies entschied der Court of Appeal in *People v Cicero*.[112] Er kam zum einen aus rechtlichen Gründen zu diesem Ergebnis; denn es war ihm keine Norm bekannt, die Kinder generell und unter allen Umständen für unfähig zur Erteilung eines Einverständnisses erklärt. So lasse z.B. § 26 eine Ausnahme von der grundsätzlichen Vermutung zu, daß Kinder zur Begehung einer Straftat nicht fähig sind.[113] Zum anderen war das Gericht der Auffassung, faktische und soziologische Gründen sprächen für dieses Verständnis von § 288 (b). Es stelle sich hier im Gegensatz zu § 288 (a) die Frage, ob manche Kinder rein tatsächlich nicht dazu in der Lage sind, in einen sexuellen Akt einzuwilligen. Die Frage sei nicht, ob alle Kinder unter 14 Jahren fähig sind, in alle Formen sexuellen Verhaltens einzuwilligen, sondern ob einige Kinder unter 14 Jahren fähig sind, in einige Formen sexuellen Verhaltens einzuwilligen. Zur positiven Beantwortung dieser Frage berief sich das Gericht u.a. auf eine im Jahre 1978 durchgeführte Umfrage, für die Heranwachsende über ihre sexuellen Erfahrungen befragt worden waren. Nach dem Ergebnis dieser Untersuchung hatten im

[109] People v Cardenas (1994) 21 CA 4th 927, 940; 26 CR 2d 567
[110] People v Showers (1949) 90 CA 2d 248, 253; 202 P 2d 814; People v Cardenas (1994) 21 CA 4th 927, 937 Fn. 7
[111] People v Cicero (1984) 157 CA 3d 465, 482; 204 CR 582
[112] People v Cicero (1984) 157 CA 3d 465; 204 CR 582
[113] zu § 26 vgl. oben Punkt (3)(c)

Alter von 13 Jahren bereits 8.5 % der Mädchen und 20 % der Jungen sexuellen Verkehr gehabt. Daraus schloß das Revisionsgericht, daß es durchaus Jungen und Mädchen unter 14 Jahren gibt, die gewisses sexuelles Verhalten verstehen und dazu in der Lage sind, wissentlich in eine Beteiligung einzuwilligen.[114]

bb.) Unkenntnis vom Alter des Opfers

Ein Täter kann sich nicht auf seinen guten Glauben berufen, er habe geglaubt, das Kind sei mindestens 14 Jahre alt gewesen. Nachdem in *People v Hernadez*[115] im Zusammenhang mit § 261.5 der Supreme Court of California zum ersten Mal dem Angeklagten die Möglichkeit eröffnet hatte, sich auf seinen guten Glauben an das Alter des Opfers zu berufen, versuchten Angeklagte nun auch im Rahmen des § 288, sich diese Verteidigungsstrategie nutzbar zu machen. Diese Bemühungen blieben ohne Erfolg.

In *People v Tober*[116] wies ein Court of Appeal den Einwand des Angeklagten mit der Begründung zurück, daß die Weigerung, zwischen einem Kind von zartem Alter und einem Erwachsenen zu unterscheiden, eine typische Charakteristik derjenigen Personen sei, die sich an Kindern vergehen. Der gute Glaube an das Alter des Opfers stehe dem Angeklagten daher nicht zur Verfügung, wenn das Opfer zarten Alters ist.[117]

Diesem Argument schloß sich das Gericht in *People v Toliver*[118] an und schlußfolgerte, daß die Gründe, die das Gericht in *People v Hernandez* dazu veranlaßten, den guten Glauben des Täters an das Alter des Opfers als Verteidigung zuzulassen, nicht auf § 288 anwendbar seien. *Hernandez* habe dargelegt, daß das Nichtvorliegen von „consent“ in einem weitgehenden Sinne Bestandteil von § 261.5 sei; denn eine Minderjährige, von der der Täter irrtümlich glaubt, sie sei über 18 Jahre alt, könnte tatsächlich rechtlich wirksam in den Geschlechtsverkehr einwilligen. In einem Fall, der gemäß § 288 angeklagt ist, könne die Einwilligung des Opfers nicht einmal in diesem Sinne eine Rolle spielen; denn selbst, wenn der Täter geglaubt hat, das Opfer sei mindestens 14 Jahre alt, so hätte es auch dann nicht rechtlich wirksam in die sexuelle Handlung einwilligen können.[119]

In *People v Olsen*[120] wurde die Frage dem kalifornischen Supreme Court vorgelegt. Das Gericht setzte sich mit seiner 20 Jahre alten Entscheidung in *People v Hernandez* auseinander

[114] People v Cicero (1984) 157 CA 3d 465, 482-485; 204 CR 582
[115] vgl. unten Punkt 4.b)aa)
[116] People v Tober (1966) 241 CA 2d 66; 50 CR 228
[117] People v Tober (1966) 241 CA 2d 66, 73; 50 CR 228
[118] People v Toliver (1969) 270 CA 2d 492; 75 CR 819
[119] People v Toliver (1969) 270 CA 2d 492, 495, 496; 75 CR 819
[120] People v Olsen (1984) 36 C 3d 638; 205 CR 492; 685 P 2d 52

und erklärte, es habe schon damals dargelegt, daß es nicht beabsichtige, von der Gemeinwohlüberlegung (sound policy), sexuell naive Minderjährige vor Ausbeutung zu schützen, abzuweichen. Es habe darauf hingewiesen, daß keine verantwortungsvolle Person zögern würde, die Behauptung des Angeklagten als unhaltbar zurückzuweisen, er habe gutgläubig an die Volljährigkeit eines Kindes geglaubt, das ganz offensichtlich in einem zarten Alters war; denn dann hatte der Angeklagte keinerlei guten Grund zu dieser Annahme.[121] Aufgrund der Ausführungen in *Hernandez* und wegen der seiner Meinung nach einleuchtenden Begründungen in *Tober* und *Toliver* kam der Supreme Court zu dem Schluß, daß der Irrtum des Angeklagten bzgl. des Alters des Opfers im Rahmen des § 288 keine Verteidigung darstellen kann.

3. Wiederholter sexueller Mißbrauch eines Kindes, Penal Code § 288.5

§ 288.5 wurde 1989 neu und speziell für Resident Child Molester Fälle eingeführt. Die Norm trägt den Titel „continuous sexual abuse of a child."

a.) Elements of crime, § 288.5 (a)

"Any person who either resides in the same home with the minor child or has recurring access to the child, who over a period of time, not less than three months in duration, engages in three or more acts of substantial sexual conduct with the child under the age of 14 years at the time of the commission of the offense, as defined in subdividion (b) of Section 1203.066, or three or more acts of lewd or lascivious conduct under Section 288, with a child under the age of 14 years at the time of the commission of the offense is guilty of the offense of continuos sexual abuse of a child and shall be punished by imprisonment in the state prison for a term of 6, 12 or 16 years."

aa.) Opfer/Täter

Opfer kann nur ein Kind unter 14 Jahren sein. Als Täter beschreibt § 288.5 eine Person, die entweder mit dem Kind zusammenwohnt oder regelmäßigen Zugang zu ihm hat. Die Norm ist auf den sogenannten Resident Child Molester zugeschnitten, womit der Tätertypus bezeichnet wird, der entweder mit dem Kind zusammenlebt oder zumindest unkontrollierten Zugang zu dem Kind hat und es wiederholt über einen längeren Zeitraum hinweg sexuell belästigt.[122] Diese Täterkategorie hatte in der Vergangenheit rechtliche Probleme aufgeworfen, vor allem im Zusammenhang mit der Konkretisierung der Tat in der Anklageschrift und während des Verfahrens, der Erbringung von Beweisen und der Belehrung der Angeklagten. Diesen Schwierigkeiten konnten die bis dahin existierenden Normen nicht effektiv begegnen.[123]

[121] People v Olsen (1984) 36 C 3d 638, 644; 205 CR 492; 685 P 2d 52
[122] People v Gohdes (1997) 58 CA 4th 1520, 1527; 68 CR 2d 719
[123] People v Jones (1990) 51 C 3d 294, 328-330; 270 CR 611; People v Avina (1993) 14 CA 4th 1303, 1308; 18 CR 2d 511; People v Gohdes (1997) 58 CA 4th 1520, 1527; 68 CR 2d 719. Die hier nur kurz angerissenen spe-

(1). Häusliche Gemeinschaft mit dem Kind

Personen, die im selben Haushalt wie das Kind wohnen, fallen unproblematisch in den Anwendungsbereich des § 288.5. Erfaßt sind daher vor allem Eltern, Stiefeltern und Lebenspartner eines Elternteils.[124]

(2). Regelmäßiger Zugang zum Kind

§ 288.5 schließt aber auch Personen in den Täterkreis ein, die zwar nicht mit dem Kind in häuslicher Gemeinschaft leben, aber wiederkehrenden Zugang zu ihm haben. So sind vor allem Ex-Ehemänner, Liebhaber, die nicht im Haus wohnen, Babysitter und regelmäßig zu Besuch kommende Freunde und Verwandte von der Norm erfaßt.[125]

Das Revisionsgericht in *People v Gohdes*[126] bemühte sich, dem Begriff „recurring access" Inhalt zu verleihen. Es stellte zunächst fest, daß das Merkmal mehr erfordere als den Beweis der Begehung von 3 Taten über 3 Monate hinweg, denn es sei im Zusammenhang mit den anderen Merkmalen des § 288.5 zu sehen. Da die Norm ausdrücklich und unabhängig von dem „recurring access" Element verlangt, daß der Täter mindestens 3 Taten über einen Zeitraum von nicht weniger als 3 Monaten begeht, wäre das Merkmal ansonsten überflüssig. Normen sollten aber grundsätzlich nicht dergestalt ausgelegt werden, daß sie Überflüssiges enthalten. „Recurring access" müsse daher mehr beinhalten als eine ausreichende Zugangsfrequenz, die es dem Täter ermöglicht, das „three-acts-over-not-less-than-three-months" Erfordernis zu erfüllen. Aus dieser quantitativen Sprache (3 Monate, 3 Handlungen) sei zudem zu ersehen, daß der Gesetzgeber eine zahlenmäßig bestimmte Sprache verwendet, wenn er den Schwerpunkt eines Merkmals in dem quantitativen Faktor sieht. Da er dem „recurring access"-Merkmal kein solches quantitatives Element zugefügt hat, sei es in qualitativer und nicht in quantitativer Weise zu interpretieren.[127]

---

ziellen prozeßrechtlichen Probleme werden später im zweiten Teil dieser Arbeit ausführlich dargestellt und erläutert.

[124] People v Gohdes (1997) 58 CA 4th 1520, 1528; 68 CR 2d 719

[125] People v Gohdes (1997) 58 CA 4th 1520, 1527, 1528; 68 CR 2d 719

[126] People v Gohdes (1997) 58 CA 4th 1520; 68 CR 2d 719

[127] People v Gohdes (1997) 58 CA 4th 1520, 1528, 1529; 68 CR 2d 719

Die von § 288.5 erfaßten Tätertypen haben nach Auffassung des Gerichts zwei Charakteristika gemein: Die erste Eigenschaft sei das Innehaben einer Autoritätsposition gegenüber dem Kind, d.h. einer Position, die Respekt oder Gehorsam von dem Kind verlangt. Die zweite gemeinsame Eigenschaft sei, daß in jeder der Täterkategorien eine andauernde Beziehung zwischen der Person mit dem regelmäßigen Zugang und dem Kind unabhängig von der Beziehung, die durch die verbotenen sexuellen Aktivitäten geformt und charakterisiert wird, gegeben ist; denn losgelöst von dem sexuellen Verhältnis betrachtet ist der Onkel immer noch der Onkel, der Babysitter der Babysitter, der Vater der Vater, der Freund der Mutter, der Freund der Mutter etc.[128]

Das Gericht in *People v Gohdes* sah das Merkmal des „recurring access" daher in dem zur Entscheidung vorliegenden Fall als nicht erfüllt an. Der Täter war eine Bekanntschaft des Kindes und hatte vorher lediglich eine Beziehung mit dessen älteren Schwester gehabt. Diese war aber bereits seit längerer Zeit beendet gewesen. Er hatte das Kind nachts heimlich aufgesucht, war aber niemals von den Eltern ins Haus eingeladen worden und hatte niemals einen Schlüssel; die Eltern des Opfers wußten nicht einmal, daß er Kontakt zu dem Mädchen hatte. Das Gericht erklärte, daß dies nicht die Art von Beziehung sei, auf die § 288.5 zugeschnitten ist; denn es fehle an einer unabhängigen Beziehung zwischen Täter und Opfer.[129]

Eine weitere Frage, die von den Gerichten behandelt worden ist, ist die Frage, ob sich der Passus der Norm „....not less than three months in duration...." auf das „recurring access" Merkmal bezieht und sich der regelmäßige Zugang zum Kind dementsprechend ununterbrochen über 3 Monate bestehen muß.

Im Fall *People v Vasquez*[130] ergab sich die Sachverhaltsbesonderheit, daß der Angeklagte 1989 nur für zwei Monate ununterbrochen mit dem Opfer, seiner Stieftochter, zusammengewohnt hatte. Als die Stieftochter 1991 wieder bei ihm lebte, dauerte dieses Zusammenleben ebenfalls keine 3 Monate an. Der Angeklagte war daher der Auffassung, er könne nicht gemäß § 288.5 verurteilt werden, da er keinen regelmäßigen Zugang zu dem Tatopfer gehabt habe.

Diesem Verständnis von § 288.5 konnte sich das Revisionsgericht nicht anschließen. Es erklärte, daß die Norm keine einzelne fortdauernde Zeitspanne von mindestens 3 Monaten ungestörten Zugangs durch den Täter erfordere. Dies ergebe sich schon aus einer grammatikalischen Untersuchung des Gesetzes. Wortwahl und Syntax der Norm machen deutlich, daß das

[128] People v Gohdes (1997) 58 CA 4th 1520, 1529; 68 CR 2d 719
[129] People v Gohdes (1997) 58 CA 4th 1520, 1529; 68 CR 2d 719
[130] People v Vasquez (1996) 51 CA 4th 1277; 59 CR 2d 389

Dreimonatserfordernis an die Voraussetzung „drei oder mehr Taten“ geknüpft ist und nicht an das „recurring access“ Merkmal. Es reiche daher vollkommen aus, wenn das Kind z.B. regelmäßig Weihnachten, den Frühling und einen Teil seiner Sommerferien mit dem Täter verbringt und der Täter das Kind während dieser Besuche sexuell mißbraucht, solange mindestens drei sexuelle Akte bewiesen werden können.[131] Zudem spreche für dieses Ergebnis auch die Intention des Gesetzgebers. Das Gericht war der Auffassung, es sei widersinnig, im Falle wiederholter Viktimisierung eines Kindes während eines nicht kontinuierlichen Zugangszeitraums von einer Strafverfolgung abzusehen. Ein Sexualstraftäter, der sein kindliches Opfer drei Jahre lang bei jedem Weihnachtsbesuch mißbraucht, sei sicherlich nicht weniger schuldig als derjenige, der sein Opfer dreimalig in drei aufeinanderfolgenden Monaten sexuell belästigt. Es sei nicht vorstellbar, daß der Gesetzgeber ein Verhalten wie das des Angeklagten *Vasquez* nicht erfassen wollte; denn er habe seine Stieftochter zwei Jahre lang, wann immer sich ihm die Gelegenheit dazu bot, sexuell ausgebeutet.[132]
Zusammengefaßt stelle § 288.5 folgende Anforderungen: Die Norm ist verletzt, wenn der Angeklagte (1) mit einem Kind unter 14 Jahren zusammenlebt oder regelmäßigen Zugang zu einem Kind unter 14 Jahren hat und (2) das Kind dreimal oder öfters sexuell mißbraucht und (3) drei oder mehr Monate zwischen dem ersten und dem letzten Akt des Mißbrauchs liegen. Dies gelte unabhängig davon, ob der Täter ununterbrochen während dieser „Drei-Monate-oder-länger“ Zeitspanne mit seinem Opfer zusammenlebt bzw. Zugang zu ihm hat oder nicht.[133]

Justice *Mosk* gelangte in seiner abweichenden Meinung im Urteil des kalifornischen Supreme Court im Fall *People v Jones*[134] zu einem anderen Gesetzesverständnis. Er führte aus, § 288.5 erfordere einen mindestens 3 Monate andauernden Zugang des Täters zu dem Kind. Seiner Ansicht nach bezieht sich der Passus „not less than 3 months in duration“ folglich auf das „recurring access“ Merkmal, weshalb er beides zu einem „continuos access“ Erfordernis kombiniert. Zur Begründung wies Richter *Mosk* darauf hin, daß § 288.5 speziell auf die „resident child“ Mißbrauchssituation abstellt, bei denen die Probleme im Zusammenhang mit „generic testimonies“[135] am wahrscheinlichsten auftreten. Die Norm sollte dagegen nicht auf Personen angewendet werden, die nur gelegentlichen Kontakt mit dem Opfer haben.[136]

---

[131] People v Vasquez (1996) 51 CA 4th 1277, 1283-1285; 59 CR 2d 389
[132] People v Vasquez (1996) 51 CA 4th 1277, 1285; 59 CR 2d 389
[133] People v Vasquez (1996) 51 CA 4th 1277, 1287; 59 CR 2d 389
[134] People v Jones (1990) 51 C 3d 294; 270 CR 611; 792 P 2d 643
[135] zum sog. “generic testimony” vgl. Teil 2 dieser Arbeit unter Punkt AI
[136] People v Jones (1990) 51 C 3d 294, 329, 330; 270 CR 611; 792 P 2d 643

bb.) Tathandlung

Als mögliche Tathandlung beschreibt § 288.5 entweder wesentliches sexuelles Verhalten (substantial sexual conduct) im Sinne von § 1203.066 (b) oder unsittliche und lüsterne Handlungen (lewd and lascivious acts) gemäß § 288.

(1). Lewd and lascivious acts

Was unter „lewd and lascivious acts" im Sinne von § 288 zu verstehen ist, wurde bereits erläutert.[137] Es ist hier als „special intent" die Absicht des Täters erforderlich, seine Lust bzw. die des Kindes zu erregen.

(2). Substantial sexual conduct

„Substantial sexual conduct" ist in § 1203.066 (b) legaldefiniert:

„Substantial sexual conduct means penetration of the vagina or rectum of either the victim or the offender by the penis of the other or by any foreign object, oral copulation, or masturbation of either the victim or the offender."

Es stellt sich die Frage, ob auch hier ein „special intent" des Täters zu fordern ist. Vom Wortlaut der Norm ausgehend ist diese Frage zu verneinen. Dies würde bedeuten, daß § 288.5 im Gegensatz zu § 288 durch einen Täter verletzt werden könnte, der keine spezielle sexuelle Absicht mit seiner Handlungsweise verfolgt hat.

Das Problem wurde erstmalig in *People v Avina*[138] behandelt. Das Gericht schlußfolgerte aus dem Umstand, daß § 1203.066 (b) keinen „specific intent" des Täters voraussetzt, § 288.5 ebenfalls ohne das Vorliegen einer bestimmten Absicht verletzt werden kann. „Substantial sexual conduct" könne aus einer nichtsexuellen Motivation heraus erfolgen, z.B. um dem Opfer Schmerz zuzufügen, oder um die sexuellen Gelüste einer dritten Person zu befriedigen.[139]

In *People v Witham*[140] wandte der Angeklagte wiederum gegen seine Verurteilung nach § 288.5 ein, daß die erste Tatalternative der Norm ebenso wie deren zweite voraussetze, daß er bei Begehung der Taten die in § 288 geforderte Absicht besaß. Der Court of Appeal widersprach und schloß sich der Auffassung des Gerichts in *People v Avina* an. Der Gesetzgeber habe mit der Erschaffung von § 288.5 jeder Art von wiederholtem sexuellen Mißbrauch und nicht nur Handlungen, die eine Verletzung von § 288 darstellen, entgegentreten wollen. Der

[137] vgl. oben Punkt 2.a)aa)(2)(a)
[138] People v Avina (1993) 14 CA 4th 1303; 18 CR 2d 511
[139] People v Avina (1993) 14 CA 4th 1303, 1313; 18 CR 2d 511
[140] People v Whitham (1995) 38 CA 4th 1282; 45 CR 2d 571

Wortlaut der Norm mache deutlich, daß beabsichtigt ist, zum einen sexuelles Verhalten zu verbieten und zu bestrafen, welches unter § 288 subsumiert werden kann, aber noch nicht zu schwereren Mißbrauchformen, wie z.B. Vergewaltigung oder Sodomie, fortgeschritten ist. Zum anderen soll aber auch ein sexuelles Verhalten erfaßt werden, das zwar zu einer schwereren Mißbrauchsform fortgeschritten, aber aus anderen Gründen unternommen worden ist, wie z.B. um zu bestrafen oder zu mißbrauchen, und nicht, um sexuelle Befriedigung zu erlangen. Das Gericht wies darauf hin, daß es die Natur der Handlung sei, die den Mißbrauch zu einem sexuellen Mißbrauch macht und nicht die Motivation des Täters. Deshalb mache es Sinn, daß § 288.5 auch wesentliches sexuelles Verhalten unter Strafe stellt, das nicht von einem „specific intent" begleitet ist. Es sei zu bedenken, daß der vorrangige Zweck von § 288.5 der Schutz des kindlichen Opfers und die Bestrafung des Täters sei. Ein Kindopfer leide aber nicht weniger unter wiederholten Akten von z.B. analer Penetration, nur weil diese zum Zwecke der Bestrafung ausgeführt werden und nicht, um die sexuellen Interessen des Täters zu befriedigen. Vielmehr sei es auffallend, daß Vergewaltigung, Oral- und Analverkehr allesamt „general intent" Delikte sind, eine besondere Absicht des Täters zu ihrer Begehung also nicht nötig ist. Das Revisionsgericht sah es als widersinnig an, einmalige Handlungen dieser Art unabhängig von der Absicht des Täters strafrechtlich zu verfolgen, wenn sich dasselbe Verhalten aber wiederholt und in regelmäßigen Abständen ereignet, eine spezielle Absicht des Täters zu verlangen.[141]

(3). Verhältnis der beiden Tathandlungen zueinander

Fraglich ist, in welchem Verhältnis die beiden Tatalternativen zueinander stehen.

In *People v Barron*[142] wurde die Frage aufgeworfen, ob sie in einer Anklage miteinander kombiniert werden, die erforderlichen drei Akte des sexuellen Mißbrauchs sich also z.B. aus zwei Akten von „substantial sexual conduct" und einem „lewd act" zusammensetzen können. Der Angeklagte war dort der Auffassung, ihm müßten entweder drei oder mehr Akte der ersten Tatalternative oder drei oder mehr Akte der zweiten Tatalternative nachgewiesen werden. Der Court of Appeal stimmte dem Angeklagten im Ergebnis nicht zu. Er führte aus, dem Vorbringen des Angeklagten müsse zwar zugestanden werden, daß der Wortlaut von § 288.5 diese Interpretation nahelegt. Sinn und Zweck der Norm widersprechen ihr jedoch. Das eigentliche Übel, das § 288.5 bekämpfen will, sei die Natur des sexuellen Mißbrauchs als Wiederholungstat. Der Schwerpunkt liege daher auf dem wiederholenden bzw. andauernden Verhaltensmuster des Täters und nicht auf den einzelnen Komponenten dieses wiederholten Verhal-

[141] People v Whitham (1995) 38 CA 4th 1282, 1293; 45 CR 2d 571
[142] People v Barron (1995) 40 CR 2d 660

tensmusters. Die rechtlichen Probleme, die sich im Zusammenhang mit der Strafverfolgung der „resident child molester“ ergeben, änderten sich nicht dadurch, daß einmal die erste Tatalternative und andere Male die zweite Tatalternative erfüllt ist. Das Gericht entschied daher, daß die beiden Tatvarianten miteinander kombiniert werden können, um sowohl die zahlenmäßige Anforderung des § 288.5 („three acts“), als auch die Anforderung an die Dauer des Verhaltens („three months“) zu erfüllen.[143]

(4). Dauer des Verhaltens

“Over a period of at least three months” bedeutet, daß die drei oder mehr Akte des sexuellen Mißbrauchs sich über einen Zeitraum von mindestens drei Monaten erstreckt haben müssen.[144]

b.) Einstimmigkeit des Geschworenenurteils

§ 288.5 (b) bezieht sich auf das Erfordernis der „jury unanimity“, d.h. der Einstimmigkeit des Urteils der Geschworenen:

„To convict under this section the trier of fact, if a jury, need unanimously agree only that the requisite number of the acts occured not on which acts constitute the requisite number.“

aa.) „Jury unanimity“

Dem Erfordernis der „jury unanimity“ ist in der kalifornischen Verfassung in Artikel I § 16 Ausdruck verliehen worden und bedeutet, daß der Angeklagte ein Recht auf ein einstimmiges Juryurteil hat. Es beinhaltet, daß die Geschworenen sich auf die Begehung einer konkreten und genau spezifizierten Tat durch den Angeklagten einigen.[145] Um dies zu gewährleisten, erhält die Jury in Fällen, in denen die Beweislage befürchten läßt, daß sie keine Einigung über konkrete Handlungsakte erzielen kann, in der Regel eine sogenannte „standard unanimity instruction“, formuliert in CALJIC No. 4.71.5:

„In order to find the defendant guilty, it is necessary for the prosecution to prove beyond a reasonable doubt the commission of a specific act (or acts) constituting said crime within the period alleged. (..) And, in order to find the defendant guilty, you must unanimously agree upon the commission of the same specific act (or acts) constituting said crime within the period alleged.”

Diese Belehrung soll dabei helfen, die Aufmerksamkeit der Geschworenen auf den konkreten Akt zu fokussieren, der von der Staatsanwaltschaft angeklagt ist und zu dem das Opfer ausgesagt hat.[146]

---

[143] People v Barron (1995) 40 CR 2d 660, 664-666
[144] People v Barron (1995) 40 CR 2d 660, 664
[145] People v Gear (1993) 19 CA 4th 86, 90; 23 CR 2d 261
[146] People v Jones (1990) 51 C 3d 294, 321; 270 CR 611; 792 P 2d 643

bb.) Ausnahme vom Erfordernis der „jury unanimity“

Von dieser „standard unanimity instruction“ gibt es Ausnahmen. Eine davon ist die sog. „continuous crime“ Ausnahme.

(1). Voraussetzungen

Diese Ausnahme kann unter zwei Voraussetzungen eingreifen:

(1) Zum einen, wenn einzelne kriminelle Handlungen des Täters zeitlich so eng miteinander verbunden sind, daß sie als dieselbe kriminelle Tat (criminal transaction) zu betrachten sind, wie z.B. wiederholte Vergewaltigungsakte in derselben Stunde, oder

(2) zum anderen, wenn die strafbare Aktivität ein sogenanntes „continuous course of conduct“ begründet.[147] Ein solches „continuous-course-of-conduct crime“ ist gegeben, wenn die Norm ein kontinuierliches Verhaltensmuster, bestehend aus einer Tatserie über eine gewisse Zeitperiode hinweg, beschreibt.[148] Eine dergestalte Straftat wird in der Regel an demselben Opfer begangen und ist durch die Zufügung kumulativer Verletzungen charakterisiert. Als Beispiele für diese Deliktsart sind vor allem Kindesmißbrauch (child abuse, § 273a) und das Beitragen zur Delinquenz einer minderjährigen Person (contributing to the delinquency of a minor, § 272) zu nennen.[149]

(2). Rechtliche Konsequenz

Rechtlich hat die „continuos-course-of-conduct crime“ Ausnahme zur Folge, daß die Geschworenen keine Einigkeit darüber erzielen müssen, welche konkrete Tat der Angeklagte begangen hat; denn es ist in diesen Fällen nicht die konkrete Einzeltat, die kriminalisiert wird. Vielmehr erfordert der objektive Tatbestand (actus reus) den Nachweis einer Tatserie, begangen an i.d.R. demselben Opfer über einen bedeutenden Zeitraum hinweg, welche kumulativen Schaden verursacht hat. Die Einstimmigkeit der Jury, die zur Verurteilung des Angeklagten wegen eines solchen Deliktstypus nötig ist, ist an eben diesem „actus reus“ ausgerichtet: Erforderlich ist die einstimmige Übereinkunft, daß der Angeklagte ein solches kriminelles Verhaltensmuster an den Tag gelegt hat.[150]

---

[147] People v Jones (1990) 51 C 3d 294, 326; 270 CR 611; 792 P 2d 643; People v Avina (1993) 14 CA 4th 1303, 1309; 18 CR 2d 511; People v Whitham (1995) 38 CA 4th 1282, 1295; 45 CR 2d 571

[148] People v Gear (1993) 19 CA 4th 86, 91, 92; 23 CR 2d 261; People v Adames (1997) 54 CA 4th 198, 207; 62 CR 2d 631

[149] People v Jones (1990) 51 C 3d 294, 326; 270 CR 611; 792 P 2d 643 mit Verweis auf People v Ewing (1977)) 72 CA 3d 714, 717; 140 CR 299 zu § 273a und People v Lowell (1946) 77 CA 2d 341, 346-348; 175 P 2d 846 zu § 272

[150] People v Jones (1990) 51 C 3d 294, 329; 270 CR 611; 792 P 2d 643

Diesen Grundsätzen verleiht § 288.5 (b) Ausdruck. Der zweite Absatz der Norm bestimmt, daß die Jury sich nicht darüber einig sein muß, welche konkreten Handlungen die drei von § 288.5 (a) geforderten Mißbrauchsakte ausmachen, solange die Geschworenen darin übereinkommen, daß mindestens drei solche Akte innerhalb der Dreimonatsperiode stattgefunden haben.[151]

cc.) § 288.5 als „continuous-course-of-conduct crime"?

Berechtigterweise macht § 288.5 (b) jedoch nur eine Ausnahme von dem grundsätzlichen Erfordernis der „jury unanimity", wenn § 288.5 tatsächlich ein „continuous-course-of-conduct crime" ist. Um herauszufinden, ob der Gesetzgeber beabsichtigte, mit § 288.5 dieser Deliktskategorie eine neue Straftat hinzuzufügen, ist es erforderlich, Sinn und Zweck der Norm zu untersuchen.

(1). Intention des Gesetzgebers

Die mit § 288.5 verfolgte gesetzgeberische Intention ist 1989 bei dessen Erlaß klar und deutlich formuliert worden. Die Legislative erklärte, daß sie die neue Norm als Reaktion auf die gerichtliche Entscheidung in *People v Van Hoek*[152] in Kraft gesetzt habe. Es sei zusätzlicher gesetzlicher Schutz der verwundbarsten aller Kinder, der Kinder im zarten Alter, erforderlich, von denen manche unter andauerndem sexuellem Mißbrauch durch sog. „resident child molester" zu leiden haben. Dieser Tätertypus wohnt mit dem kindlichen Opfer in einem Haushalt oder hat regelmäßigen Zugang zu ihm und mißbraucht es über einen längeren Zeitraum hinweg. Der Gesetzgeber sah das Problem darin, daß solche Kinder wegen ihres jungen Alters oder der Häufigkeit des Mißbrauchs, oder beidem, oft nicht zwischen den einzelnen Vorkommnissen im Hinblick auf Zeit, Ort oder andere Besonderheiten unterscheiden können. Als Konsequenz daraus seien Staatsanwälte häufig nicht dazu in der Lage, die Anklagepunkte hinreichend zu konkretisieren, um der Rechtsstaatlichkeitsproblematik (due process), welche *People v Van Hoek* aufgeworfen hatte, mit der bisherigen gesetzlichen Ausstattung Herr zu werden. Dies habe zur Folge, daß die verwundbarsten aller Kinder weiterhin schutzlos gestellt werden und einige der schlimmsten Verbrecher ungestraft davonkommen.[153] Es war folglich

[151] People v Jones (1990) 51 C 3d 294, 310; 270 CR 611; 792 P 2d 643

[152] People v Van Hoek (1988) 200 CA 3d 811; 246 CR 352. Zu diesem Problemfeld siehe ausführlich im zweiten Teil dieser Arbeit unter Punkt AIII1.b)aa)

[153] Stats. 1989, ch. 1402, § 1, S. 6138; siehe auch People v Hord (1993) 15 CA 4th 711, 718, 719; 19 CR 2d 55; People v Barron (1995) 40 CR 2d 660, 665; People v Whitham (1995) 38 CA 4th 1282, 1292, 1293; 45 CR 2d 571

Ziel des Gesetzgebers, dem Problem der „resident child molester“ durch die Schaffung der neuen Straftat „continuous sexual abuse of a child“ zu begegnen. Es war außerdem die Intention der Legislative sicherzustellen, daß das Strafmaß für dieses Verbrechen höher ausfällt als das maximale Strafmaß jedes anderen Einzel-Sexualdelikts unter bisherigem Recht.[154] Ausdrücklich benennt der Gesetzgeber § 288.5 jedoch nicht als „continuous-course-of-conduct crime“.

(2). Auffassung der Gerichte

Die Gerichte sind sich dennoch einig, daß das neue Gesetz als „continuous-course-of-conduct crime“ von der Legislative gewollt war[155] und verweisen auf den insoweit recht deutlichen Wortlaut des § 288.5.[156] Das Gericht in *People v Avina*[157] ging darüber hinausgehend sogar davon aus, daß es einer Interpretation des Gesetzeswortlauts nicht einmal bedarf, da § 288.5 (b) ausdrücklich bestimme, daß die Norm, zumindest in bezug auf das „jury unanimity“ Erfordernis, als „continuous-course-of-conduct crime“ zu behandeln ist. Es sei daher ganz offensichtlich die Intention des Gesetzgebers gewesen, eine solche Deliktsart zu erschaffen. Der Angeklagte wendete gegen dieses Argument ein, daß § 288.5 vielmehr eine Art zusammengesetztes Delikt (composite crime) sei, bestehend aus mehreren einzelnen, strafbaren Handlungen. Das Gericht wies dieses Argument zurück. Es sei zwar zutreffend, daß der Täter der Begehung von drei oder mehr Akten des sexuellen Mißbrauchs, wovon jeder für sich allein betrachtet strafbar ist, überführt werden muß. Dies stehe der Einordnung als „continuous-course-of-conduct crime“ jedoch nicht entgegen; denn mehrere bereits bestehende und anerkannte Normen aus dieser Tatkategorie könnten ebenfalls durch die Begehung einer Einzeltat verletzt werden, wie z.B. „child abuse“ gemäß § 273a und „spousal battery“ gemäß 273.5.[158] § 288.5 definiere das Delikt sogar enger als eine Serie von mindestens drei sexuellen Mißbrauchsvorkommnissen. Das Gesetz erfordere sowohl, daß der Täter bei dem Kind lebt oder zumindest regelmäßigen Zugang zu ihm hat, als auch, daß der sexuelle Mißbrauch über mindestens drei Monate andauert. Die Norm ziele nicht auf einen Fremden ab, der zufälligerweise dreimal auf dasselbe Opfer stößt, sondern auf den Täter, oftmals ein Familienmitglied, Familienfreund oder Untermieter, der das Opfer einem ausgedehnten wiederholten Mißbrauchsverlauf aussetzt. Das Drei-Akte-Erfordernis stelle lediglich ein Mindestmaß dar, um diesen Mißbrauchs-

---

[154] Stats. 1989, ch. 1402, § 1, S. 6138; siehe auch People v Hord (1993) 15 CA 4th 711, 718, 719; 19 CR 2d 55; People v Barron (1995) 40 CR 2d 660, 665; People v Whitham (1995) 38 CA 4th 1282, 1292, 1293; 45 CR 2d 571

[155] so z.B Justice *Mosk* in seiner abweichenden Meinung in People v Jones (1990) 51 C 3d 294, 329; 270 CR 611; 792 P 2d 643; People v Higgins (1992) 9 CA 4th 294, 304; 11 CR 2d 694; People v Gear (1993) 19 CA 4th 86, 92; 23 CR 2d 261

[156] People v Whitham (1995) 38 CA 4th 1282, 1296; 45 CR 2d 571

[157] People v Avina (1993) 14 CA 4th 1303; 18 CR 2d 511

[158] People v Avina (1993) 14 CA 4th 1303, 1310; 18 CR 2d 511

verlauf einschätzen zu können, während das Erfordernis des kontinuierlichen Zugangs deutlich mache, daß die Norm auf die „resident child molester“ Situation abstellt und nicht auf nur vorübergehende Kontakte mit dem Kind.[159]

Das Gericht fuhr fort, indem es feststellte, daß sexueller Mißbrauch durch eine Person mit ständigem Zugang zu seinem Opfer in vielerlei Hinsicht mit anderen „continuous-course-of-conduct“ Verbrechen gegen eine Person vergleichbar sei. Während zwar jeder Einzelakt für sich betrachtet kriminell sein mag, sei der dem Opfer zugefügte Schaden als kumulativ zu bewerten und werde unter Umständen nicht nur durch die häufige Wiederholung verschlimmert, sondern vor allem auch durch den Umstand der häuslichen Intimität, welche diese Form von Mißbrauch erst ermöglicht. Ebenso wie im Fall von „child abuse“ und „spousal battery“ seien die Opfer auch hier oft nicht Willens, Anzeige zu erstatten, da sie Angst vor körperlicher und/oder emotionaler Vergeltung durch den Täter haben.[160]

c.) Verhältnis zu anderen Sexualdelikten, § 288.5 (c)

Zu klären ist, in welchem Verhältnis die neue Norm zu den bisherigen Sexualdelikten steht. Darüber gibt § 288.5 (c) Auskunft:

„No other felony sex offense involving the same victim may be charged in the same proceeding with a charge under the section unless the other charged offense occurred outside the time period charged under this section or the other offense is charged in the alternative. A defendant may be charged with only one count under this section unless more than one victim is involved in which case a separate count may be charged for each victim.”

aa.) Nur ein Anklagepunkt

Der Gesetzgeber hat bei Erlaß des § 288.5 mehrere Sicherheitsgurte zugunsten des Angeklagten in die Norm eingebaut, um ein Gleichgewicht zwischen dem Interesse der Staatsanwaltschaft an der Strafverfolgung des Resident Child Molesters einerseits und dem Schutz der Rechte des Angeklagten andererseits herzustellen. Dabei spielt vor allem § 288.5 (c) eine Rolle, der bestimmt, daß der Täter nur wegen eines Anklagepunktes (count) pro Opfer angeklagt werden kann.[161] Das bedeutet, daß innerhalb des von dem Staatsanwalt für eine § 288.5-Anklage gewählten Zeitraums alle ungesetzlichen Mißbrauchsakte, begangen an demselben Opfer, zu einer einzigen Verletzung des § 288.5 zusammengefaßt werden. Es sind zwar nur drei Akte sexuellen Mißbrauchs erforderlich, um nach § 288.5 anzuklagen und zu verurteilen; de facto könnten sich während dieser Zeitspanne aber eine Vielzahl weiterer Mißbrauchsvor-

[159] People v Avina (1993) 14 CA 4th 1303, 1310, 1311; 18 CR 2d 511
[160] People v Avina (1993) 14 CA 4th 1303, 1311; 18 CR 2d 511
[161] People v Jones (1990) 51 C 3d 294, 329; 270 CR 611; 792 P 2d 643

kommnisse ereignet haben. Wegen § 288.5 (c) würden diese jedoch der einen Verletzung des § 288.5 (a) unterfallen und somit von der Anklage erfaßt sein.[162]
Dies hat Auswirkungen auf das zu erwartende Strafmaß. Obwohl das Strafmaß für eine Verletzung von § 288.5 enorm hoch ist - 6, 12 oder 16 Jahre Gefängnis -, stellt die nur-ein-Anklagepunkt-pro-Opfer Vorschrift des Absatzes (c) auch eine Beschränkung für übereifrige Staatsanwälte dar, die unter Umständen ansonsten in die Versuchung gerieten, eine Anklage aus einer Vielzahl von Anklagepunkten zusammenzustellen, die auf einer eventuell übertriebenen Schätzung der Häufigkeit des sexuellen Mißbrauchs beruht.[163] Die Staatsanwaltschaft könnte folglich in vielen Fällen eine höhere Gefängnisstrafe erreichen, indem sie die Mißbrauchshandlungen nicht gemäß § 288.5, sondern als Einzeldelikte gem. § 286 etc. anklagen, da sich dann die Einzelstrafen zu einer Gesamtstrafe addieren.[164]

bb.) Verhältnis von § 288.5 zu § 288
Klärungsbedürftig ist auch das spezielle Verhältnis zwischen § 288.5 und § 288. Steht der Staatsanwaltschaft ein Wahlrecht zu in bezug auf das Delikt, das sie anklagen möchte?
Diese Frage ist von den Gerichten bejaht worden, welche der Auffassung sind, daß § 288.5 und § 288 im Zusammenhang gelesen zwei Aspekt einer einzigen Gesetzessystematik ergeben: Verfügt ein Staatsanwalt über hinreichend Beweis über konkrete Einzelakte des sexuellen Mißbrauchs, so kann er den Fall nach § 288 anklagen. Hat er jedoch lediglich Beweis in Form eines „generic testimony“ des Opfers, so tut er gut daran, den Fall nach § 288.5 als ein „course-of-conduct crime“ anzuklagen und sich auf diesem Wege die entspannten Beweiserfordernisse der Norm nutzbar zu machen.[165] In den Fällen, in denen sowohl die rechtlichen Anforderungen des § 288.5 als auch die der anderen Sexualdelikte erfüllt sind, kann die Tat wahlweise gemäß der einen oder der anderen Norm strafrechtlich verfolgt werden.[166] Die Gerichte haben ausdrücklich darauf hingewiesen, daß die alten Gesetze zum Schutz der Kinder vor sexuellem Mißbrauch neben § 288.5 bestehen bleiben und auch weiterhin gültige Anklagemöglichkeiten für Staatsanwälte darstellen.[167]

4. Ungesetzlicher Beischlaf, Penal Code § 261.5

[162] People v Gohdes (1997) 58 CA 4th 1520, 1529; 68 CR 2d 719
[163] People v Jones (1990) 51 C 3d 294, 329; 270 CR 611; 792 P 2d 643
[164] People v Hord (1993) 15 CA 4th 711, 721; 19 CR 2d 55
[165] People v Jones (1990) 51 C 3d 294, 330; 270 CR 611; 792 P 2d 643
[166] People v Vasquez (1996) 51 CA 4th 1277, 1286; 59 CR 2d 389; People v Johnson (1995) 40 CA 4th 24, 26; 46 CR 2d 838
[167] People v Wilkerson (1992) 6 CA 4th 1571, 1581; 8 CR 2d 392

§ 261.5 bestraft den ungesetzlichen Beischlaf und trägt die Überschrift "unlawful sexual intercourse":

„Unlawful sexual intercourse is an act of sexual intercourse accomplished with a person who is not the spouse of the perpetrator, if the person is a minor."

a.) Elements of crime

aa.) Opfer

Die Opfertauglichkeit ist in § 261.5 in den Absätzen einzeln bestimmt und variiert teilweise. In § 261.5 (a) ist von einer minderjährigen Person die Rede (minor person), während § 261.5 (b), (c) und (e) das Opfer nur als „minor" bezeichnen. § 261.5 (d) setzt dagegen ein Opfer im Alter unter 16 Jahren voraus, wenn der Täter mindestens 21 Jahre ist.

(1). Person/Geschlecht

Ein allen Absätzen gemeinsames Kriterium ist, daß es sich um eine Person handeln muß. In der heute gültigen Fassung des § 261.5 werden folglich Minderjährige beiderlei Geschlechts geschützt. Dies ist erst seit 1993 der Fall. Vorher lautete § 261.5 wie folgt:

„Unlawful sexual intercourse is an act of sexual intercourse accomplished with a female not the wife of the perpetrator, where the female is under the age of 18 years."

Es konnten also nur minderjährige Frauen und Mädchen Opfer und allein männliche Personen Täter sein. Die Verfassungsmäßigkeit einer solchen Ungleichbehandlung von jungen Männern und Frauen war Gegenstand einer Reihe von Gerichtsentscheidungen sowohl des kalifornischen als auch des U.S. Supreme Courts. Diese Entscheidungen sind wichtig, um Sinn und Zweck des § 261.5, auch in seiner neuen Form, zu erfassen.

(a). Entscheidung des Supreme Court of California, *Michael M. v Superior Court of Sonoma County (1979)*

Aufgeworfen wurde die Frage, ob die Fassung des § 261.5 der „equal protection clause" Kaliforniens (Cal. Const. art. I, section 7, subd. (a)) und der Vereinigten Staaten (14th Amendment) gerecht wurde, durch den Angeklagten *Michael M.*, der zur Zeit des einverständlichen Beischlafs mit dem 16jährigen Opfer selber erst 17 1/2 Jahre alt war und später wegen § 261.5 angeklagt wurde. Der Angeklagte war der Auffassung, daß § 261.5 gegen die Verfassung Kaliforniens und der Vereinigten Staaten verstößt, und stellte daher vor Prozeßbeginn den Antrag, die Anklage außer Kraft zu setzen.

Der kalifornische Supreme Court lehnte diesen Antrag mit einem Mehrheitsvotum ab und erklärte § 261.5 als mit der „equal protection clause“ vereinbar.[168] Section 261.5 diskriminiere aufgrund des Geschlechts, da lediglich weibliche Personen Opfer und nur männliche Personen Täter sein können; für diese Unterscheidung bestehe jedoch ein rechtfertigendes wichtiges staatliches Interesse - die Verhinderung von Schwangerschaften unter unverheirateten minderjährigen Mädchen. Die Differenzierung nach Geschlecht erfolge hier nicht aufgrund rein gesellschaftlicher Konventionen, sondern sei auf die unveränderliche physiologische Tatsache zurückzuführen, daß nur Frauen schwanger werden können. Sodann führte das Gericht aus, welch verheerende Folgen seiner Meinung nach „illegitimate teenage pregnancies“ nach sich ziehen. So endeten z.B. viele der zumeist ungewollten Schwangerschaften in Schwangerschaftsabbrüchen. Falls das Kind ausgetragen wird, stelle die Geburt für ein Viertel der jungen Mütter sowie für ihre Kinder ein hohes medizinisches Risiko dar, das in Tod, Krankheit oder sonstigen Schäden enden könne. Vordringlicher als die möglichen gesundheitlichen Schäden seien jedoch die gesellschaftlichen Konsequenzen, die das Gebären im Teenageralter zur Folge habe. Der Supreme Court verwies auf eine kurz zuvor durchgeführte Studie, die einen direkten Zusammenhang zwischen Schwangerschaft und Schulabbruch hergestellt hatte. Acht von zehn Müttern, die im Alter von 17 Jahren ihr erstes Kind bekommen hatten, brachten ihre Schullaufbahn niemals zu einem Ende.[169]

Das Gericht wies des weiteren darauf hin, daß es dem Gesetzgeber freistehe, die Mittel zu wählen, mit denen er auf eine erkannte Problematik reagieren möchte. Der kalifornische Gesetzgeber habe den direkten Weg des Verbietens von sexuellem Verkehr zwischen männlichen und weiblichen minderjährigen und unverheirateten Personen gewählt. Daran sei nichts auszusetzen. Daß das Geschlecht zum Differenzierungskriterium erhoben wird und Strafe allein gegen männliche Personen verhängt werden kann, folge notwendigerweise aus dem Umstand, daß es eben allein diese sind, die das zu bekämpfende Ergebnis „illegitimate teenage pregnancies“ verursachen können.[170]

Ein Einwand des Angeklagten bezog sich darauf, welche Signalwirkung eine Aufrechterhaltung von § 261.5 hätte; ein solches Urteil könnte seiner Meinung nach dahingehend aufgefaßt werden, daß den jungen Frauen die Fähigkeit abgesprochen wird, willensgesteuerte und intelligente Entscheidungen zu treffen. Gegen diese Befürchtung wandte sich der Supreme Court vehement. § 261. 5 lehne zwar das Einverständnis des Opfers als mögliche Verteidigung ab, sage aber nichts über dessen Befähigung zur Erteilung eines solchen Einverständnisses aus.

---

[168] Michael M. v Superior Court of Sonoma County (1979) 25 C 3d 608; 159 CR 340; 601 P 2d 572
[169] Michael M. v Superior Court of Sonoma County (1979) 25 C 3d 608, 611, 612; 159 CR 340; 601 P 2d 572
[170] Michael M. v Superior Court of Sonoma County (1979) 25 C 3d 608, 612; 159 CR 340; 601 P 2d 572

Hätte der Gesetzgeber nicht die offensichtliche Wahrheit erkannt, daß junge Frauen sehr wohl dazu in der Lage sind, aus freiem Willen in den Geschlechtsakt einzuwilligen, hätte er § 261.5 nicht erschaffen; denn dann würden Fälle der vorliegenden Art einheitlich von § 261 erfaßt werden.[171]

(b). Entscheidung des U.S. Supreme Court, *Michael M. v Superior Court of Sonoma County (1980)*

Nach dieser für ihn ungünstigen Entscheidung des kalifornischen Supreme Court wendete sich *Michael M.* an den Supreme Court der Vereinigten Staaten und rügte die Verletzung der U.S. Verfassung durch die derzeitige Fassung des § 261.5.

Auch dessen Entscheidung fiel per Mehrheitsvotum zu seinen Ungunsten aus. Ebenso wie die Mehrheit der Richter des Supreme Court of California gab sich auch hier die Richtermehrheit mit der Erklärung zufrieden, der Gesetzgeber habe mit 261.5 den Schutz minderjähriger unverheirateter Frauen vor Schwangerschaft zumindest auch bezweckt. Dies sei ein anerkennenswertes wichtiges staatliches Interesse. Sodann machte auch der U.S. Supreme Court Ausführungen zu den möglichen dramatischen gesellschaftlichen, medizinischen und ökonomischen Konsequenzen, die eine Teenagerschwangerschaft für Mutter und Kind zur Folge haben kann, und stellte im Anschluß daran ebenso fest, daß der Gesetzgeber das Recht habe, dieser Problematik auf dem direkten Wege des unter Strafe Stellens von Sexualverkehr mit minderjährigen Frauen zu begegnen. Da die junge Frau ohnehin die negativen Folgen einer so frühen Schwangerschaft zu tragen habe und sie allein durch das bestehende Risiko einer solchen Schwangerschaft von der Aufnahme sexueller Beziehungen abgeschreckt sei, erscheine es nachvollziehbar, daß der Gesetzgeber nur den Beteiligten bestrafen will, der von Natur aus viel geringfügigere Konsequenzen zu tragen hat. Die Verhängung einer strafrechtlichen Sanktion nur für Männer sei vielmehr erforderlich, um eine ausgeglichene Abschreckung für beide Geschlechter zu erzielen.[172]

Der Angeklagte brachte in diesem Verfahren einen neuen Einwand vor. Er wandte ein, § 261.5 sei jedenfalls bezogen auf seinen Fall verfassungswidrig, da er, wie das Opfer, zur Zeit der Tatbegehung selber minderjährig war. § 261.5 sei insoweit als unwirksam zu betrachten, als die Norm, auch wenn beide Beteiligte minderjährig sind, immer nur den männlichen Beteiligten als den allein schuldigen Aggressor betrachtet. Diesen Einwand ließ der U.S. Supre-

[171] Michael M. v Superior Court of Sonoma County (1979) 25 C 3d 608, 614; 159 CR 340; 601 P 2d 572
[172] Michael M. v Superior Court of Sonoma County (1980) 450 U.S. 464, 470- 473

me Court nicht gelten. Er wies darauf hin, daß das Gesetz keineswegs auf der Annahme beruhe, der Mann sei generell der Angreifer. Die Tatsache, daß junge minderjährige Männer ebenso wie erwachsene Männer körperlich dazu in der Lage sind, eine Frau zu schwängern -und eben dies will § 261.5 verhindern-, mache es jedoch erforderlich, auch sie als mögliche Täter einzubeziehen.[173]

(2). Minderjährige(r)

Was unter einem „minor" zu verstehen ist, ist in § 261.5 (a) Satz 2 legaldefiniert. Ein(e) Minderjährige(r) ist demnach eine Person unter 18 Jahren.

Die minderjährige Person darf nicht die Ehefrau des Täters bzw. der Minderjährige nicht der Ehemann der Täterin sein.

bb.) Täter

Der Gesetzeswortlaut bezeichnet den Täter in § 261.5 (a) als „any person". Bedeutet dies, daß wirklich jeder Täter im Sinne des § 261.5 sein kann?

(1). Frauen

Können sich nun auch Frauen gemäß § 261.5 strafbar machen?

Wie bereits erläutert, kamen Frauen vor der 1993ger Gesetzesänderung nicht als Täterinnen für § 261.5 in Betracht. Sie konnten allenfalls gemäß § 272 (contributing to the delinquency of a minor) oder § 288 (lewd and lascivious conduct) bestraft werden.[174]

Dieser Grundsatz dürfte nach der 1993 erfolgten Änderung des § 261.5 in eine geschlechtsneutrale Norm keine Gültigkeit mehr besitzen. Da nun männliche Minderjährige ebenso vor nachteiligen Auswirkungen verfrühter Sexualität geschützt werden sollen – auch wenn bisher lediglich die Verhütung von Teenagerschwangerschaften als Strafgrund angeführt worden ist -, ist kein Grund ersichtlich, warum der Normappell nicht auch Frauen gebieten sollte, sich eines sexuellen Verhältnisses mit Minderjährigen zu enthalten.

(2). Minderjährige

Es stellt sich die Frage, ob auch Minderjährige selber Täter im Sinne des § 261.5 sein können. Selbstverständlich kommt dies für eine Begehung der Tat gemäß § 261.5 (d) und (e) nicht in Betracht, da das Alter des möglichen Täters dort auf mindestens 21 Jahre bzw. 18 Jahre (der

[173] Michael M. v Superior Court of Sonoma County (1980) 450 U.S. 464, 475
[174] Michael M. v Superior Court of Sonoma County (1979) 25 C 3d 608, 613; 159 C 3d 608

Begriff „adult“ ist in § 261.5 (a) Satz 2 legaldefiniert als Person im Alter von mindestens 18 Jahren) festgelegt ist.

In den anderen Abschnitten ist eine solche Festlegung nicht getroffen worden. Die Frage, ob ein(e) Minderjährige(r) sich nach § 261.5 strafbar machen kann, war Gegenstand zweier Gerichtsentscheidungen.

In *In re Meagan R.*[175] entschied ein Court of Appeal, daß die 14jährige *Meagan R.* nicht wegen Beihilfe (aiding and abetting) zu ihrem eigenen „statutory rape“ verurteilt werden konnte. Das Gericht führte aus, daß unter § 261.5 und den gegebenen Umständen *Meagan* als von § 261.5 beschütztes Opfer zu betrachten sei. § 261.5 sei eine Norm, die dazu dient, die Ausbeutung von Kindern zu kriminalisieren, und nicht, die Kinder selber zu bestrafen.[176]

Auf diesen Fall berief sich der 16-jährige Angeklagte in *In re T.A.J.*,[177] der gemäß § 261.5 (b) angeklagt war. § 261.5 (b) macht es zu einem Vergehen für jede Person, Sexualverkehr mit einer minderjährigen Person zu haben, die nicht mehr als drei Jahre älter oder jünger als der Täter ist. Die Norm bezieht folglich ausdrücklich Minderjährige in den Täterkreis ein.

Der Angeklagte in *In re T.A.J.* stellte u.a. die Verfassungsmäßigkeit des § 261.5 (b) bezogen auf seinen konkreten Fall in Frage, da er selber zur Tatzeit minderjährig war und daher zu dem durch die Norm geschützten Opferkreis zähle. Als Opfer könne er keinesfalls gleichzeitig als Täter strafrechtlich zur Verantwortung gezogen werden.[178] Diesem Einwand des Angeklagten konnte der Court of Appeal nicht folgen. Das Gericht begann in seinen Ausführungen zunächst damit, den vorliegenden Fall von *In re Meagan R.* abzugrenzen. Dort war *Meagan R.* nämlich im Unterschied zum Fall *T.A.J.* der Beihilfe zum Verbrechen des ungesetzlichen Beischlafs nach § 261.5 (d) (felonious statutory rape) angeklagt. In dieser Tatalternative muß der Täter älter als 21 Jahre sein. Da *Meagan* erst 16 Jahre alt war, habe sie als Täterin für § 261.5 (d) gar nicht in Frage kommen können, sondern ausschließlich als Opfer. Sie habe daher auch nicht den erforderlichen Vorsatz zur Beihilfeteilnahme haben können.[179] In *In re T.A.J.* stand im Gegensatz dazu eine Strafbarkeit des Angeklagten gemäß § 261.5 (b) in Rede, einer Norm, die ausdrücklich Minderjährige in den Täterkreis einbezieht, die Tat dafür aber im Unterschied zu Absatz (d) zu einem Vergehen reduziert. Der Court of Appeal betonte das Recht des Gesetzgebers zum Erlaß einer Norm, die einverständlichen Geschlechtsverkehr zwischen Minderjährigen unter Strafe stellt. Um eine Verletzung von § 261.5 (b) feststellen zu können, müsse notwendigerweise einer der beiden Minderjährigen als Täter und der andere

[175] In re Meagan R. (1996) 42 CA 4th 17; 49 CR 2d 325
[176] In re Meagan R. (1996) 42 CA 4th 17, 25; 49 CR 2d 325
[177] In re T.A.J. (1998) 62 CA 4th 1350; 73 CR 2d 331
[178] In re T.A.J. (1998) 62 CA 4th 1350, 1352, 1353; 73 CR 2d 331
[179] In re T.A.J. (1998) 62 CA 4th 1350, 1364

als Opfer benannt werden. Aus dem Umstand, daß eine minderjährige Person als Opfer zu betrachten ist, sei jedenfalls nicht ipso facto der Schluß zu ziehen, daß ein(e) andere(r) Minderjährige(r) niemals als Täter angeklagt werden kann. Die Beantwortung der Frage, wann, wer und unter welchen Umständen anzuklagen ist, müsse der weisen Ausübung staatsanwaltlichen Ermessens überlassen werden.[180]

cc.) Tathandlung

Tathandlung ist der Vollzug von „sexual intercourse", d.h. es muß zum Geschlechtsverkehr gekommen sein.

§ 261.5 war früher unter dem Begriff „statutory rape" bekannt und in § 261 als Absatz (1) enthalten.[181] Gegenstand einer Diskussion war daher die Frage, ob es bei § 261.5 ebenso wie beim Vergewaltigungsparagraphen § 261 zur Erreichung des erstrebten Geschlechtsverkehrs zur Anwendung von Mitteln der Vergewaltigung gekommen sein muß. Mit anderen Worten: In welchem Verhältnis stehen § 261.5 und § 261 zueinander?

Die kalifornischen Gerichte stellten klar, daß man zur Begehung eines ungesetzlichen Beischlafes weder Zwang noch Gewalt zur Erreichung des Geschlechtsverkehrs anwenden muß.[182] Der wesentlichste Unterschied zwischen § 261.5 und § 261 ist jedoch in dem Alter des Opfers und nicht in dem Mangel an Gewaltanwendung zu sehen.[183] Gewalt wird bei § 261.5 vielmehr impliziert,[184] bzw. Widerstand des Opfers wird unwiderlegbar vermutet (conclusively presumed).[185] Das Gesetz widersteht sozusagen für das Opfer.[186]

b.) Verteidigungsmöglichkeiten

aa.) Einverständnis des Opfers

---

[180] In re T.A.J. (1998) 62 CA 4th 1350, 1364, 1365

[181] 17 Cal Jur 3d (Rev) Part 2 § 692, zitierend in Fn 31: People v McDonald (1914) 167 C 545; 140 P 256; People v Craig (1941) 17 C 2d 453; 110 P 2d 403; People v Spangler (1941) 18 C 2d 688; 117 P 2d 321; People v Scott (1944) 24 C 2d 774; 151 P 2d 517; People v Greer (1947) 30 C 2d 589; 184 P 2d 512; People v Slobodian (1948) 31 C 2d 555; 191 P 2d 1; Re Hess (1955) 45 C 2d 171; 288 P 2d 5; People v Martinez (1922) 59 CA 121; 210 P 61; People v Pribnow (1923) 61 CA 252; 214 P 475; People v McCollum (1931) 116 CA 55; 2 P 2d 432; People v Griffin (1931) 118 CA 18; 4 P2d 592; People v Lopez (1941) 46 CA 2d 857; 117 P 2d 10; People v Fremont (1941) 47 CA 2d 341; 117 P 2d 891; People v Chapman (1947) 81 CA 2d 857; 185 P 2d 424; People v Murray (1949) 91 CA 2d 253; 204 P 2d 624; People v Ortez (1953) 120 CA 2d 469; 261 P 2d 325; People v Jackson (1954) 124 CA 2d 787; 269 P 2d 17

[182] People v Benc (1900) 130 C 159, 167; 62 P 404; People v Harlan (1901) 133 C 16, 20; 65 P 9; People v Totman (1901) 135 C 133, 135; 67 P 51; People v Babcock (1911) 160 C 537, 539; 117 P 549

[183] People v Brown (1973) 35 CA 3d 317, 326; 110 C 854

[184] People v Clayberg (1915) 26 CA 614, 616; 147 P 994

[185] People v Randod (1869) 112 C 669, 671; 44 P 1071 ("overruled" aus anderen Gründen in People v Rincon-Pineda 14 C3d 864; 123 CR 119; 538 P2d 247; 92 ALR 3d 845)

[186] People v Totman (1901) 135 C 133, 135; 67 P 51

Einheitlich abgelehnt wird in der Rechtsprechung die Möglichkeit, das Einverständnis des Opfers in den sexuellen Akt als Verteidigung zu benutzen. „Consent“ wird als irrelevant für die Begehung eines ungesetzlichen Beischlafs betrachtet, da das Opfer wegen seines Alters keine rechtlich wirksame Einwilligung in den Geschlechtsakt erteilen kann.[187]

Anders ausgedrückt hat es 1964 das Gericht in *People v Hernandez*.[188] In gewissem Sinne sei das Nichtbestehen einer Einwilligung ebenso wesentliches Element von § 261.5 wie es bei § 261 der Fall ist; die erste Norm stelle jedoch eine unwiderlegbare gesetzliche Vermutung (conclusive presumtion) dieses Nichtbestehens auf, da das (zur damaligen Zeit ausschließlich weibliche) Opfer für zu naiv und unschuldig gehalten wird, um die Bedeutung und die Natur ihrer Handlungsweise zu verstehen.[189] Das Gericht erläuterte – ohne jedoch im Ergebnis diese Sichtweise zu teilen -, daß die Besorgnis des Gesetzgebers um die Einsichtsfähigkeit junger Frauen, bzw. die Annahme des Fehlens einer solchen, zum Teil auf das vorherrschende gesellschaftliche, moralische und persönliche Wertekonzept zurückzuführen sei, das durch die Abstinenz junger Frauen von jeglicher sexueller Hingabe aufrecht erhalten werde. § 261.5 diene dazu, sowohl die Minderjährige selber als auch die gültigen Moralvorstellungen der Gemeinschaft vor dem Schaden zu bewahren, den das Erweisen einer sexuellen Gefälligkeit angeblich nach sich zieht.[190] Dieses Ergebnis wurde, wie bereits ausgeführt, in *Michael M. v Superior Court of Sonoma County*[191] bestätigt. Der Supreme Court of California wies dort darauf hin, daß § 261.5 sich in dieser Hinsicht nicht von einer Vielzahl anderer Normen unterscheidet, die Minderjährigen die Aufnahme gewisser Aktivitäten mit weniger ernsten Konsequenzen verbieten, unabhängig davon, wie aufgeklärt, wissend und wollend der Minderjährige im Einzelfall sein mag.[192]

Die Verfassungsmäßigkeit einer Vorschrift, die Minderjährigen generell das Recht abspricht, darüber zu entscheiden, ob sie im Einvernehmen miteinander sexuellen Verkehr haben möchten, wurde u.a. in *In re T.A.J*[193] in Frage gestellt. Der Angeklagte vertrat dort die Ansicht, dies sei unvereinbar mit dem durch die kalifornische Verfassung in Artikel I, Abschnitt 1 garan-

---

[187] People v Benc (1900) 130 C 159, 167; 62 P 404; People v Totman (1901) 135 C 133, 135; 67 P 51; People v Derbert (1903) 138 C 467, 468; 71 P 564; People v Norris (1967) 254 CA 2d 296; 62 CR 66; People v Courtney (1960) 180 CA 2d 61, 62; 4 CR 274; People v Brown (1973) 35 CA 3d 317, 326; 110 CR 854; People v Babcock (1911) 160 C 537, 539; 117 P 549

[188] People v Hernandez (1964) 61 C 2d 529; 39 CR 361; 393 P 2d 673;

[189] People v Hernandez (1964) 61 C 2d 529, 531; 39 CR 361; 393 P 2d 673; vgl. auch bereits People v Rangod (1896) 112 C 669, 671; 44 P 1071(“overruled” aus anderen Gründen in People v Rincon-Pineda 14 C3d 864; 123 CR 119; 538 P2d 247; 92 ALR 3d 845)

[190] People v Hernandez (1964) 61 C 2d 529, 531; 39 CR 361; 393 P 2d 673

[191] Michael M. v Superior Court (1979) 25 C 3d 608; 159 CR 340; 601 P 2d 572

[192] Michael M. v Superior Court (1979) 25 C 3d 608, 614; 159 CR 340; 601 P 2d 572 unter Verweis auf z.B. § 308 (Tabakverkauf an Minderjährige), § 310 (Ausschluß von Minderjährigen unter 16 Jahren von der Teilnahme an einem Preiskampf), § 326.5 (Ausschluß von Minderjährigen von der Teilnahme an Bingo-Spielen)

[193] In re T.A.J. (1998) 62 CA 4th 1350; 73 CR 2d 331

tierten Recht auf Privatsphäre. Einigkeit bestand unter den Verfahrensbeteiligten insofern, daß Cal. Const. article I, section 1 Minderjährigen gleich Erwachsenen allgemein ein Recht auf Privatsphäre zubilligt.[194] Streitig war jedoch, ob dieses Recht der Minderjährigen auf Privatsphäre ein Recht auf im Einvernehmen miteinander aufgenommene sexuelle Beziehungen umfaßt. Der Court of Appeal verneinte dies und entschied, daß eine minderjährige Person kein verfassungsmäßig garantiertes Recht auf Geschlechtsverkehr besitzt, da sie aufgrund ihres Alters und ihrer Unreife oft nicht die Fähigkeit besitzt, eine vollständig informierte Entscheidung zu treffen, die sowohl die unmittelbaren als auch die langfristigen Konsequenzen dieser Entscheidung berücksichtigt. Das Gericht räumte zwar ein, es sei eine nicht zu ignorierende Tatsache, daß kalifornische Teenager in der Realität sexuell aktiv und körperlich sehr wohl dazu in der Lage sind, dem Ruf der Natur zu folgen. Jugendliche seien dennoch nicht fähig, die begleitenden Verpflichtungen wahrzunehmen und die mit körperlicher Liebe einhergehende Verantwortung zu akzeptieren.[195]

In *Ferris v Santa Clara County*[196] vertrat der volljährige Angeklagte die Auffassung, § 261.5 verstoße gegen die amerikanische Verfassung, da ihm die Norm als Erwachsenem das Recht abspricht, ein von beiden Seiten gewünschtes sexuelles Verhältnis mit minderjährigen Frauen zwischen 14-18 Jahren aufzunehmen. Ein solches privates Recht sei ihm aber von der Verfassung garantiert. Der U.S. Court of Appeal wies diesen Einwand mit dem Argument zurück, daß, selbst wenn man dem Angeklagten ein Recht auf einverständlichen Geschlechtsverkehr mit Frauen zugesteht, der kalifornische Staat nichtsdestotrotz die Befugnis hat, dieses Verhalten zu regulieren soweit es Minderjährige betrifft. Denn der Staat habe ein zwingendes Interesse daran, seine Jugend vor körperlichem und psychischem Schaden zu bewahren, den gewisse sexuelle Aktivitäten herbeiführen können.[197]

bb.) Sexuelle Erfahrenheit des Opfers

Des weiteren haben Angeklagte immer wieder versucht, die sexuelle Erfahrenheit des Opfers bereits vor der angeklagten Tat und damit dessen „Verdorbenheit“ und moralische Schuld unter Beweis zu stellen und sich damit zu verteidigen.

---

[194] Artikel I, Sektion 1 der kalifornischen Verfassung lautet wie folgt: „All people are by nature free and independent and have inalienable rights. Among these are enjoying and defending life and liberty, acquiring, possessing, and protecting property, and pursuing and obtaining safety, happiness, and privacy.“

[195] In re T.A.J. (1998) 62 CA 4th 1350, 1361

[196] Ferris v Santa Clara County (1989) 891 F 2d 715

[197] Ferris v Santa Clara County (1989) 891 F 2d 715, 717, 718

Auch dies ist einheitlich von den Gerichten abgelehnt worden.[198] Sie stellen sich auf den Standpunkt, in einem gemäß § 261.5 angeklagten Fall könne das Opfer durchaus der aggressivere Teil der Beteiligten und der wahre Verführer sein. Es könne sich um eine „gewöhnliche" Prostituierte handeln. Dennoch erwartet das Opfer keinerlei Bestrafung.[199]

cc.) Sterilität des Täters

In *People v Langdon*[200] lehnte es der Court of Appeal ab, Sterilität des Täters als Verteidigung zuzulassen. Der Angeklagte hatte sich vor Begehung der angeklagten Tat einer Vasektomie unterzogen, so daß er nicht mehr in der Lage war, ein Kind mit dem Opfer zu zeugen. Er berief sich auf die Entscheidung des kalifornischen Supreme Court in *Michael M. v Superior Court of Sonoma County*,[201] in der das Gericht erklärte, § 261.5 habe hauptsächlich die Schutzfunktion, Teenager vor einer Schwangerschaft zu bewahren. Der Court of Appeal in *People v Langdon* erklärte, daraus habe nicht zu folgen, daß ein Mann allein deswegen von einer Strafverfolgung gemäß § 261.5 ausgenommen werden müsse, weil er eine Frau nicht schwängern kann. Das Gericht wies darauf hin, daß in *Michael M. v Superior Court of Sonoma County* der Supreme Court ausdrücklich entschieden hat, daß die Norm nicht aus dem Grunde zu weitgehend ist, weil sie auch Männer einschließt, die zur Fortpflanzung nicht in der Lage sind.[202] Die Befruchtung des Opfers sei kein Element des § 261.5, sondern allein dessen Penetration. Die Vasektomie habe den Angeklagten jedenfalls nicht der Fähigkeit zur Penetration beraubt.[203]

dd.) Unkenntnis vom Alter des Opfers

Fraglich ist, ob sich der bzw. die Angeklagte darauf berufen kann, zur Tatzeit nicht gewußt zu haben, daß das Opfer noch minderjährig ist. Traditionell lautete die Antwort der Gerichte darauf eindeutig „nein".[204] Der Schutz von Gesellschaft, Familie und Kind verlange, daß jemand, der Geschlechtsverkehr unter den Voraussetzungen des § 261.5 hat, dies auf eigene Gefahr tut.[205]

---

[198] People v Benc (1900) 162 C 159, 162, 163; 62 P 404; People v Harlan (1901) 133 C 16, 20; 65 P 9; People v Derbert (1903) 138 C 467, 469; 71 P 564; People v Foster (1931) 117 CA 439; 4 P 2d 173;
[199] People v Derbert (1903) 138 C 467, 469; 71 P 564
[200] People v Langdorn (1987) 192 CA 3d 1419; 238 CR 158
[201] vgl Punkt 4.a)aa)(1)(a)
[202] People v Langdorn (1987) 192 CA 3d 1419, 1421; 238 CR 158, zitiert wird Michael M. v Superior Court (1979) pp. 612, 613
[203] People v Langdorn (1987) 192 CA 3d 1419, 1421; 238 CR 158
[204] siehe People v Ratz (1896) 115 C 132; 46 P 915; People v Sheffield (1908) 9 CA 130; 98 P 67
[205] People v Ratz (1896) 115 C 132, 135; 46 P 915; People v Sheffield (1908) 9 CA 130, 133; 98 P 67

1964 stellte sich die Frage in *People v Hernandez*[206] erneut. Dem Angeklagten wurde vorgeworfen, einverständlichen Sex mit einer 17 Jahre und 9 Monate alten jungen Frau gehabt zu haben, und war demgemäß von dem erstinstanzlichen Gericht nach § 261.5 (damals noch § 261 (1)) verurteilt worden. In dem Prozeß war es ihm nicht gestattet worden, Beweis über seine Gutgläubigkeit in bezug auf die Volljährigkeit des Opfers zu erbringen. Hiergegen wendete er sich mit seiner Revision und berief sich auf §§ 20 und 26, die eine Einheit von Handlung und Vorsatz erfordern und das Berufen auf die Unkenntnis bzw. Fehlwahrnehmung der Tatumstände als Verteidigungsmittel zulassen.[207]

Der Court of Appeal[208] gab dem Angeklagten recht. Er war der Ansicht, es müsse einem Angeklagten gestattet sein, sich mit seinem guten Glauben an die Volljährigkeit des Opfers zu verteidigen, falls es guten Grund für diesen Glauben gab. Das Gericht führte aus, das Konzept des „mens rea" bzw. des „guilty mind" verleihe dem Prinzip Ausdruck, daß nicht ein Verhalten alleine strafbar ist, sondern ein Verhalten begleitet von einer gewissen Geisteshaltung. Im Ergebnis laufe dies darauf hinaus, daß eine Einheit von Handlung und Vorsatz (joint operation of act and intent) im Sinne von § 20 vorliegen muß.

Die in *People v Hernandez* formulierten Grundsätze wurden später in *People v Winters*[209] konkretisiert. Der Court of Appeal faßte dort wie folgt zusammen: Erstens muß die Staatsanwaltschaft nun, wenn der Angeklagte die Verteidigung des fehlenden Vorsatzes erhebt, beweisen, daß er keinen nachvollziehbaren Grund hatte, an die Volljährigkeit seines Opfers zu glauben. Zweitens hat die Jury über zwei Fragen zu entscheiden: (1) Hat der Täter aufrichtig geglaubt, daß sein Opfer 18 Jahre oder älter war? (2) Falls dies der Fall war, war dies der Glaube eines vernünftigen Mannes?[210]

Mit der Frage, wer die Beweislast für einen gutgläubigen Irrtum des Angeklagten zu tragen hat, beschäftigte sich der Court of Appeal in *People v Zeihm*.[211] Das Gericht entschied in der Revision, *People v Hernandez* sei dahingehend zu verstehen, daß der gute Glaube an die Volljährigkeit des Opfers Beweissache der Verteidigung ist und nicht der Beweislast der Staatsanwaltschaft unterliegt.[212]

5. Vergewaltigung, Penal Code § 261

§ 261 stellt die Vergewaltigung unter Strafe.

---

[206] People v Hernandez (1964)61 C 2d 529; 39 CR 361; 393 P 2d 673
[207] People v Hernandez (1964)61 C 2d 529, 530; 39 CR 361; 393 P 2d 673
[208] derselbe Court of Appeal, der einige Jahre zuvor *People v Vogel* entschieden hatte, vgl. oben Punkt 1.b)
[209] People v Winters (1966) 242 CA 2d 711; 51 CR 735
[210] People v Winters (1966) 242 CA 2d 711, 716; 51 CR 735
[211] People v Zeihm (1974) 40 CA 3d 1085; 115 CR 528
[212] People v Zeihm (1974) 40 CA 3d 1085, 1088, 1089; 115 CR 528

a.) Elements of crime

Vergewaltigung wird von § 261 (a) definiert als

„act of sexual intercourse accomplished with a person not the spouse of the perpetrator, under any of the following circumstances: … (2) Where it is accomplished against a person`s will by means of force, violence, duress, menace, or fear of immediate and unlawful bodily injury on the person or another."[213]

Die Vorschrift zählt noch anderer Tatalternativen auf, die jedoch im Fall von CSA nur selten einschlägig sein dürften.

Als Opfer nach § 261 kommt also jeder in Betracht mit Ausnahme des Ehepartners des Täters,[214] also auch Verwandte wie (Stief-)Töchter, Schwestern, Cousinen und Nichten.[215]

§ 261 setzt Penetration voraus. Da die spezifische Schuld einer Vergewaltigung in der Schändung der Person und der Gefühle des Opfers besteht, genügt schon jede leichte Form der Penetration, wie das Eindringen in den Scheidenvorhof.[216]

Widerstand ist in der neueren Fassung der Vorschrift kein Tatbestandsmerkmal mehr, was durch die Streichung des Begriff „resistance" aus dem Wortlaut der Norm im Jahr 1981 zum Ausdruck gekommen ist.[217]

Der Begriff „duress" wird in § 261 (b) legaldefiniert:

„As used in this section „duress" means a direct or implied threat of force, violence, danger, or retribution sufficient to coerce a reasonable person of ordinary susceptibilities to perform an act which otherwise would not have been performed, or acquiesce in an act to which one otherwise would not have submitted. The total circumstances, including the age of the victim, and his or her relationship to the defendant, are factors to consider in appraising the existence of duress."

Der Begriff "menace" wird ebenfalls legaldefiniert:

„As used in this section, „menace" means any threat, declaration, or act which shows an intention to inflict an injury upon another."

In bezug auf die anderen Tatmittel wird auf die Ausführungen zu § 288 (b) verwiesen.

b.) Verteidigungsmöglichkeiten

aa.) Einverständnis

Als Verteidigung gegen den Vorwurf der Vergewaltigung nach Absatz (a)(2) kann der Einwand dienen, das Opfer habe eingewilligt.[218] „Consent" ist in § 261.6 legaldefiniert worden:

---

[213] zur Definition der Begriffe vgl. schon oben zu § 288 (b)(1) Punkt 2.a)bb)
[214] Vergewaltigung des Ehepartners ist separat in § 262 geregelt (rape of spouse)
[215] 17 Cal Jur 3d (rev) Part 2 (1984) § 629
[216] 17 Cal Jur 3d (rev) Part 2 (1984), § 624
[217] 17 Cal Jur 3d (rev) Part 2 (1984), § 625; People v Salazar (1983) 144 CA 3d 799, 806-808; 193 CR 1
[218] 17 Cal Jur 3d (rev) Part 2 (1984) § 638; People v Keith (1904) 141 C 686; 75 P 304; People v Battilana (1942) 52 CA 2d 685; 126 P 2d 923; People v Cassandras (1948) 83 CA 2d 272; 188 P 2d 546;

„In prosecutions under Section 261, 262, 286, 288a, or 289, in which consent is at issue, „consent" shall be defined to mean positive cooperation in act or attitude pursuant to an exercise of free will. The person must act freely and voluntarily and have knowledge of the nature of the act or transaction involved."

Einverständnis bedeutet also positive Kooperation im Handeln oder im Geiste als Ausdruck einer freien Willensausübung. Die Person muß frei und willensgesteuert handeln und wissen, welcher Natur die auszuführende Handlung ist.[219]

Ebenso kann sich der Täter auf seinen guten Glauben berufen, er sei von einem frei zustande gekommenen Einverständnis ausgegangen, wenn er dazu vernünftigen Grund hatte.[220]

bb.) Körperliche Unfähigkeit

Des weiteren kann der Angeklagte einwenden, er sei körperlich gar nicht dazu in der Lage, eine Straftat gemäß § 261 zu begehen.[221] Die Frage der Impotenz ist von der Jury zu beurteilen, die dabei weder an die Meinung eines Arztes noch an die Aussage des Angeklagten gebunden ist.[222]

6. Sodomie, Penal Code § 286

§ 286 stellt den Analverkehr, welcher als „sodomy" bezeichnet wird, separat unter Strafe.

a.) Elements of crime

Was das Gesetz unter „sodomy" versteht, ist erst seit 1975 in § 286 wörtlich formuliert:

„Sodomy is sexual conduct consisting of contact between the penis of one person and the anus of another person. Any sexual penetration, however slight, is sufficient to complete the crime of sodomy."

Als Tathandlung nennt § 286 also den Kontakt zwischen dem Penis einer Person und dem Anus einer anderen Person. Kopulation mit dem Mund ist separat in § 288a unter Strafe gestellt. Penetration des Anus einer Person mit einem Objekt ist durch § 289 pönalisiert.[223]

Gemäß Absatz (b)(1) macht sich jede Person strafbar, die sich an einem „act of sodomy" mit einer Person unter 18 Jahren beteiligt. Nach Absatz (b)(2) wird ein Täter betraft, wenn er älter als 21 ist und das Opfer jünger als 16 Jahre. Absatz (c)(1) bestraft die Fälle, in denen das Opfer jünger als 14 Jahre und mindestens 10 Jahre jünger als der Täter ist. Absatz (2) betrifft

---

[219] 17 Cal Jur 3d (rev) Part 2 (1984) § 638
[220] People v Mayberry 15 C 3d 143, 153-158; 125 CR 745; 542 P 2d 1337 unter Verweis auf *People v Hernandez*
[221] 17 Cal Jur 3d (rev) Part 2 (1984) § 640; People v Ah Yek (1886) 29 C 575; People v Wessel (1893) 98 C 352; 33 P 216; People v Kemp (1934) 139 CA 48; 34 P 2d 502 (testimony of impotence)
[222] 17 Cal Jur 3d (rev) Part 2 (1984) § 640; People v Deatrick (1916) 30 CA 507; 159 P 175
[223] vgl. Witkin & Epstein, Vol. 2, § 783; vgl. schon People v Boyle (1897) 116 C 658, 659; 48 P 800 zu Oralverkehr

auch Konstellationen, in denen das Opfer erwachsen und durch Anwendung von Gewalt, Drohung etc. zur Beteiligung genötigt wird:

„Any person who commits an act of sodomy against the victim`s will by means of force, violence, duress, menace, or fear of immediate and unlawful bodiliy injury on the victim or another person ....“

b.) Verteidigungsmöglichkeiten

Fraglich ist, ob sich der Täter auf ein Einverständnis des Opfers berufen kann.

Gemäß der neuen Fassung der Norm kann das Opfer zumindest dann wirksam sein Einverständnis erteilen, wenn es über 18 Jahre alt ist (§ 286 (b)(1)), keiner der Parteien Insasse eines Staatsgefängnisses oder einer lokalen Gewahrsamsanstalt ist (§ 286 (e)) und eine Begehung der Tat mit Mitteln von Zwang, Furcht oder anderen Arten von Nötigung (§ 286 (c)(2)) in Rede steht.[224]

7. Oralverkehr, Penal Code § 288a

§ 288a (a) stellt Oralverkehr (oral copulation) mit Minderjährigen unter Strafe. Die Norm definiert Oralverkehr als “act of copulating the mouth of one person with the sexual organ or anus of another person.”

Die Täter-Opfer-Konstellationen sind dieselben wie in § 286: Nach Absatz (b)(1) macht sich jedermann strafbar, der Oralverkehr mit einer Person ausübt, die noch nicht 18 Jahre alt ist. Gemäß Absatz (b)(2) wird ein Täter bestraft, der älter als 21 ist und Oralverkehr mit einem Jugendlichen unter 16 Jahren ausübt. Absatz (c)(1) bestimmt eine weitere Strafschärfung für die Fälle, in denen das Opfer noch keine 14 Jahre alt und mindestens 10 Jahre jünger als der Täter ist. Absatz (c)(2) betrifft wiederum auch Fälle, in denen das Opfer volljährig ist, aber vom Täter zur Beteiligung am Oralverkehr genötigt/gezwungen wird.

8. Gewaltsame Penetration, Penal Code § 289

§ 289 erfaßt alle anderen Formen von Penetration:

„Any person who commits an act or sexual penetration when the act is accomplished against the victim`s will by means of force, violence, duress, menace, or fear of immediate and unlawful bodily injury on the victim or another person ...” (Absatz (a)(1)).

Es sollen vor allem Penetrationen mit Objekten erfaßt werden. Die alte Fassung der Vorschrift bezog sich daher ausdrücklich auf „any unknown object“.[225]

Absatz (h) stellt die sexuelle Penetration Minderjähriger unter Strafe:

[224] 17 Cal Jur 3d (rev) Part 2 (1984) § 727
[225] Witkin & Epstein, Vol. 2 und supplement to Vol. 2, § 792

„Except as provided in Section 288, any person who participates in an act of sexual penetration with another person who is under 18 years of age shall be punished by imprisonment in the state prison, or in the county jail for a period of not more than one year."

9. Zusammenfassung

In Kalifornien werden Kinder unter 14 Jahren vor jeglicher Form von sexuellem Mißbrauch geschützt, wenn der Täter über die erforderliche sexuelle Intention verfügt. Im Alter von 14 – 18 Jahren sind dagegen nur noch gewisse schwerwiegende sexuelle Handlungen strafbar und in separaten Paragraphen pönalisiert. Es genügt hier nicht mehr jedes unsittliche Berühren. So stellt § 261.5 den Geschlechtsverkehr unter Strafe, § 286 betrifft den Analverkehr, § 288a den Oralverkehr und § 289 alle anderen Formen der Penetration.

II. Rechtslage in Deutschland

Es soll nun die materielle Rechtslage in Deutschland dargestellt werden. Es wird hierbei nur auf die Tatbestände eingegangen, die speziell bei Inzest regelmäßig einschlägig sind. Nicht erwähnt werden daher die - im Zusammenhang mit CSA ebenfalls relevanten - § 180[226] (Förderung sexueller Handlungen Minderjähriger), § 180a (Förderung der Prostitution), § 182 (Sexueller Mißbrauch von Jugendlichen) und § 183 (Exhibitionistische Handlungen).

1. Beischlaf zwischen Verwandten, § 173 StGB

§ 173 behandelt den Inzest im Sinne seiner strafrechtlichen Definition.

Mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe wird derjenige bestraft, der mit einem leiblichen Abkömmling den Beischlaf vollzieht (§ 173 I), mit Freiheitsstrafe bis zu zwei Jahren oder Geldstrafe, wer mit einem leiblichen Verwandten aufsteigender Linie den Beischlaf vollzieht (§ 173 II 1). Ebenso werden gemäß § 173 II 2 leibliche Geschwister bestraft, die miteinander Geschlechtsverkehr ausüben.

a.) Tatbestand

Den Tatbestand des § 173 erfüllt derjenige, der mit einem leiblichen Abkömmling (Absatz 1), mit einem blutsmäßigen Verwandten aufsteigender Linie (Absatz 2 Satz1) oder mit einem leiblichen Bruder oder einer leiblichen Schwester den Beischlaf vollzieht.[227]

Beischlaf erfordert eine Vereinigung der Geschlechtsteile auf eine Weise, daß das männliche Glied – wenn auch unvollständig – in die Scheide eindringt.[228] Bloße äußere Berührungen reichen nicht aus.[229] Ob bereits das Eindringen des Gliedes in den Scheidenvorhof genügt, ist

---

[226] nicht näher bezeichnete Paragraphen sind dem Strafgesetzbuch entnommen

[227] SK-Horn/Wolters, § 173 Rn. 3; Sch/Sch-Lenckner[26], § 173 Rn. 2; Wilmer, Sexueller Mißbrauch von Kindern (Diss.1996), S. 32; LK-Dippel, § 173 Rn. 4

[228] Lackner/Kühl[24], § 173 Rn. 3; Sch/Sch-Lenckner[26], § 173 Rn. 3; LK-Dippel[10], § 173 Rn. 9; BGH v. 3.10.1972 – 1 StR 407/72, MDR 1973, 17 (bei Dallinger)

[229] Sch/Sch-Lenckner[26], § 173 Rn. 3; LK-Dippel[10], § 173 Rn. 9; BGH v. 3.10.1972 – 1 StR 407/72, MDR 1973, 17 (bei Dallinger)

umstritten und wurde vom BGH zunächst verneint,[230] später aber als ausreichend bewertet.[231] Die Gefahr einer Empfängnis muß dabei nicht bestehen,[232] es muß auch nicht zum Samenerguß gekommen sein.[233] Ebensowenig ist die Geschlechtsreife des Opfers Strafbarkeitsvoraussetzung.[234] Homosexuelle Sexualkontakte werden jedoch nicht unter den Begriff des Beischlafs subsumiert, auch dann nicht, wenn sie beischlafsähnlich sind.[235]

Das Tatbestandsmerkmal „vollziehen“ kann auch durch das Opfer einer Vergewaltigung erfüllt werden, soweit das Vorliegen einer Handlung nicht schon wegen der Anwendung von vis absoluta ausgeschlossen ist.[236] Das Opfer ist dann aber regelmäßig nach § 35 entschuldigt.[237]

Die Beurteilung im Rahmen des § 173 ist weder an gesetzliche Fiktionen noch an Unterhalts- und Statusurteile gebunden.[238] Da strafbar nur der Beischlaf zwischen Blutsverwandten (Aszendenten, Deszendenten und leiblichen Geschwistern) ist, ist zum einen der Beischlaf zwischen Adoptiveltern und –kindern und Adoptivgeschwistern nicht tatbestandsmäßig.[239] Ebensowenig ist der Beischlaf zwischen einem Ehepartner und dem nichtehelichen Kind des anderen Ehepartners als Inzest zu bewerten – auch dann, wenn wegen § 1592 Nr. 1 BGB die Vaterschaft als gegeben angenommen wird.[240] Der leibliche Vater eines solchen in eine Ehe hineingeborenen Kindes ist dagegen leiblicher Verwandter aufsteigender Linie (§ 1589 BGB).[241]

Andersherum ist wegen der bestehenden Blutsverwandtschaft Inzest nach § 173 zwischen den leiblichen Eltern und ihrem Kind möglich, auch wenn das Verwandtschaftsverhältnis wegen einer zwischenzeitlichen Adoption gemäß § 1755 BGB zivilrechtlich erloschen ist.[242]

---

[230] BGH v. 13.3.1959 – 4 StR 44/59, NJW 1959, 1091, ebenso Sch/Sch-Lenckner[26], § 173 Rn. 3, § 176a Rn. 3; Maurach/Schroeder/Maiwald, BT-1[8], § 17 Rn. 34; Tröndle/Fischer[49], § 176a Rn. 4

[231] BGH v. 26.7.1961 – 2 StR 204/60, BGHSt 16, 175; BGH v. 14.8.1990 – 1 StR 62/90, MDR 1990, 1127 (1128); BGH v. 3.10.1972 – 1 StR 407/72, MDR 1973, 17 (bei Dallinger); BGH v. 14.8.1990 – 1 StR 62/90, BGHSt 37, 153 (154); BGH v. 21.8.1996 – 2 StR 285/96, NStZ 1997, 120 (bei Miebach), bejahend auch Wilmer, Sexueller Mißbrauch von Kindern (Diss.1996), S. 28, 32; LK-Dippel[10], § 173 Rn. 9**;** Lackner/Kühl[24], § 173 Rn. 3

[232] Wilmer, Sexueller Mißbrauch von Kindern (Diss.1996), S. 32; Sch/Sch-Lenckner[26], § 173 Rn. 3; SK-Horn/Wolters § 173 Rn. 3; LK-Dippel[10], § 173 Rn. 12

[233] Sch/Sch-Lenckner[26], § 173 Rn. 3; Wilmer, Sexueller Mißbrauch von Kindern (Diss.1996), S. 32; LK-Dippel[10], § 173 Rn. 12; BGH v. 14.8.1990 – 1 StR 62/90, MDR 1990, 1127 (1128)

[234] Wilmer, Sexueller Mißbrauch von Kindern (Diss.1996), S. 32; LK-Dippel[10], § 173 Rn. 12; Sch/Sch-Lenckner[26], § 173 Rn. 3; SK-Horn/Wolters, § 173 Rn. 3

[235] Sch/Sch-Lenckner[26], § 173 Rn. 3; Wilmer, Sexueller Mißbrauch von Kindern (Diss.1996), S. 33; SK-Horn/Wolters, § 173 Rn. 3

[236] Sch/Sch-Lenckner[26], § 173 Rn. 3; LK[10]-Dippel, § 173 Rn. 10; anders SK-Horn/Wolters, § 173 Rn. 4

[237] LK[10]-Dippel, § 173 Rn. 14; Sch/Sch-Lenckner[26], § 173 Rn. 7

[238] SK-Horn/Wolters, § 173 Rn. 5; Lackner/Kühl[24], § 173 Rn. 2

[239] Sch/Sch-Lenckner[26], § 173 Rn. 4; Wilmer, Sexueller Mißbrauch von Kindern (Diss.1996), S. 32; LK-Dippel[10], § 173 Rn. 4; SK-Horn/Wolters, § 173 Rn. 5

[240] Wilmer, Sexueller Mißbrauch von Kindern (Diss.1996), S. 32; LK-Dippel[10], § 173 Rn. 4; Sch/Sch-Lenckner[26], § 173 Rn. 4; SK-Horn/Wolters, § 173 Rn. 5

[241] Sch/Sch-Lenckner[26], § 173 Rn. 4; SK-Horn/Wolters, § 173 Rn. 5

[242] LK-Dippel[10], § 173 Rn. 4; Sch/Sch-Lenckner[26], § 173 Rn. 4; SK-Horn/Wolters, § 173 Rn. 5

Für den subjektiven Tatbestand ist zumindest bedingter Vorsatz erforderlich. Der Täter unterliegt einem Tatbestandsirrtum, wenn er in Unkenntnis der Umstände handelt, welche die Blutsverwandtschaft begründen, z.B. wenn der Ehemann glaubt, das Kind seiner Ehefrau sei nicht sein leibliches Kind. Im umgekehrten Fall liegt ein untauglicher Versuch vor.[243] Nimmt der Täter lediglich eine unzutreffende rechtliche Bewertung der Situation vor, handelt es sich um einen bloßen Subsumtionsirrtum, welcher als Verbotsirrtum relevant sein kann, z.B. wenn der leibliche Vater eines nichtehelichen Kindes denkt, er sei mit diesem nicht verwandt.[244]

b.) § 173 III StGB

Gemäß § 173 III ausgenommen von der Strafbarkeit sind Abkömmlinge und Geschwister, die zur Tatzeit noch nicht 18 Jahre alt waren. Hierbei handelt es sich nach herrschender Ansicht um einen persönlichen Strafausschließungsgrund.[245] Begründet wird er mit den traumatisierenden Auswirkungen, die ein Strafverfahren auf die jungen Opfer haben würde und welche sie und ihre Familien mehr schädigen könnten als der Inzest selber.[246]

2. Sexueller Mißbrauch von Kindern, § 176 StGB

Des weiteren ist der sexuelle Mißbrauch von Kindern gemäß § 176 regelmäßig einschlägig.

a.) Objektiver Tatbestand

Auch wenn geschütztes Rechtsgut der Vorschrift die ungestörte sexuelle Entwicklung von Kindern ist,[247] muß für den Tatbestand nicht erwiesen sein, daß es zu einer Störung der sexuellen Entwicklung beim Opfer gekommen ist; denn dem Gesetzgeber genügte insoweit die „Ungewißheit über die Schädlichkeit sexueller Übergriffe.“[248] Außerdem ist wegen der nie auszuschließenden Möglichkeit der schädigenden Wirkung die Erbringung des Gegenbeweises, daß die vorgenommenen sexuellen Handlungen unschädlich für das Kind waren, unzuläs-

---

[243] LK-Dippel[10], § 173 Rn. 13; Sch/Sch-Lenckner[26], § 173 Rn. 6; SK-Horn/Wolters, § 173 Rn. 6

[244] Sch/Sch-Lenckner[26], § 173 Rn. 6; Lackner/Kühl[24], § 173 Rn. 4; SK-Horn/Wolters, § 173 Rn. 6; LK-Dippel[10], § 173 Rn. 13

[245] Lackner/Kühl[24], § 173 Rn. 7; Wilmer, Sexueller Mißbrauch von Kindern (Diss.1996), S. 33, 272; Sch/Sch-Lenckner[26], § 173 Rn. 9; SK-Horn/Wolters, § 173 Rn. 9; LK-Dippel[10], § 173 Rn. 18; Sturm JZ 1974, 1 (3); anders Jescheck[5], S. 471, 472 (obj. gefaßtes Schuldmerkmal); Roxin, AT-1[3], § 22 Rn. 136 (Verantwortungsausschluß)

[246] Wilmer, Sexueller Mißbrauch von Kindern (Diss.1996), S. 33, 272; SK-Horn/Wolters, § 173 Rn. 9; LK-Dippel[10], § 173 Rn. 18; Jung, in: FS für Leferenz 311 (321) (1983)

[247] vgl. zum geschützten Rechtsgut unten Punkt BI1.a)

[248] BT-Drs. 6/3521, S. 35; Wilmer, Sexueller Mißbrauch von Kindern (Diss. 1996), S. 26; Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 176 Rn. 1; SK-Horn, § 176 Rn. 2, 3; LK-Laufhütte[11], § 176 Rn. 1; BGH v. 24.9.1991 – 5 StR 364/91, BGHSt 38, 68 (69) = NStZ 1992, 178 (179)

sig.[249] Das gleiche gilt für die Einwände, die Initiative sei von dem Kind ausgegangen oder das Kind sei bereits vorher sexuell aktiv gewesen.[250] Da eine tatsächliche konkrete Schädigung oder Gefährdung des psychischen oder physischen Wohls des Kindes nicht vorliegen muß, handelt es sich bei § 176 um ein abstraktes Gefährdungsdelikt bzw. zumindest um eine vergleichbare Straftat.[251]

Täter kann jedermann sein, unabhängig vom Geschlecht.[252]

Wie bei § 174 unterscheidet der Gesetzgeber hier mit entsprechend abgestuften Strafdrohungen zwischen sexuellen Handlungen mit dem Opfer, die mit einer körperlichen Berührung verbunden sind (Absatz 1 und 2) und solchen, bei denen keine Köperberührung stattfindet (Absatz 3).[253] Die unterschiedliche Strafandrohung resultiert wohl aus der Befürchtung des Gesetzgebers, daß bei körperlichen Berührungen der Grad der Gefährung zunimmt.[254]

aa.) Sexuelle Handlung, § 176 I StGB

Tathandlung ist die sexuelle Handlung, welche gemäß Absatz 1 und 2 einen unmittelbaren körperlichen Kontakt erfordert.[255] Eine Differenzierung zwischen hetero- und homosexuellen Übergiffen findet nicht statt.[256] Das Geschlecht von Täter und Opfer spielt ebensowenig eine Rolle.[257] Sexuell ist eine Handlung, die das Geschlechtliche im Menschen zum unmittelbaren Gegenstand hat und den eigenen oder einen fremden Körper einsetzt.[258] Das Halten sexueller Reden, Singen sexueller Lieder und ihr Anhören, sowie das Vorzeigen und Betrachten sexueller Darstellungen scheiden daher aus.[259] Ebenso fallen bloße Unanständigkeiten, die keinen sexuellen Bezug aufweisen, nicht in den Schutzbereich des § 176 (z.B. ein ohne Anlaß erzwungener Kuß auf die Wange eines Kindes).[260]

---

[249] Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 176 Rn. 1; Wilmer, Sexueller Mißbrauch von Kindern (Diss. 1996), S. 26; LK-Laufhütte[11], § 176 Rn 1

[250] Wilmer, Sexueller Mißbrauch von Kindern (Diss. 1996), S. 26, Fn. 68; Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 176 Rn. 1; Lackner/Kühl[24], § 176 Rn. 1; SK-Horn, § 176 Rn. 2

[251] Wilmer, Sexueller Mißbrauch von Kindern (Diss. 1996), S. 26; BGH v. 24.9.1991 – 5 StR 364/91, NStZ 1992, 178 (179); BGH v. 13.1.1987 – 1 StR 654/86, BGH JZ 1987, 366; LK-Laufhütte[11], § 176 Rn. 1; Tröndle/Fischer[49], § 176 Rn. 1a; Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 176 Rn. 1; BGH v. 24.9.1991 – 5 StR 364/91, BGHSt 38, 68 (69)

[252] LK-Laufhütte[11], § 176 Rn. 2

[253] Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 176 Rn. 1; Lackner/Kühl[24], § 176 Rn. 3, 4

[254] Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 174 Rn. 2

[255] Wilmer, Sexueller Mißbrauch von Kindern (Diss. 1996), S. 27; Tröndle/Fischer[49], § 176 Rn. 3; Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 176 Rn. 2; SK-Horn, § 176 Rn. 3

[256] SK-Horn, § 176 Rn. 3; Wilmer, Sexueller Mißbrauch von Kindern (Diss. 1996), S. 22, 26; Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 184c Rn. 12

[257] Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 176 Rn. 2

[258] Tröndle/Fischer[49], § 184c Rn. 2

[259] Tröndle/Fischer[49], § 184c Rn. 2

[260] Tröndle/Fischer[49], § 184c Rn. 2

Objektiv setzt eine sexuelle Handlung voraus, daß der Gesamtvorgang seinem äußeren Erscheinungsbild nach für das allgemeine Verständnis die Sexualbezogenheit erkennen läßt.[261] Ist eine solche äußere Sexualbezogenheit nicht gegeben, ist eine Handlung auch dann nicht als sexuelle Handlung zu bewerten, wenn der Täter insgeheim geschlechtliche Ziele verfolgt, weil dann keine Beeinträchtigung der sexuellen Entwicklung oder Selbstbestimmung von Kindern und Jugendlichen in Betracht kommt.[262] Geht es um eine ambivalente Handlung, deren sexueller Bezug nicht offenkundig ist, ist auf die Betrachtung eines objektiven Beobachters abzustellen, welcher alle Umstände der Tat kennt.[263]

Subjektiv ist keine sexuelle Erregung oder wollüstige Absicht des Handelnden erforderlich. Ebensowenig ist die Absicht, die andere Person zu erregen, von Nöten. Es reicht, daß sich der Täter der objektiven Sexualbezogenheit bewußt ist.[264] Dann ist gleichgültig, ob die sexuelle Handlung lediglich aus Wut, Sadismus,[265] Scherz, Aberglaube oder zu wissenschaftlichen, künstlerischen oder sexualpädagogischen Zecken vorgenommen wird.[266]

Der Begriff der sexuellen Handlung wird in § 184c Nr. 1 dahingehend konkretisiert, daß sexuelle Handlungen nur solche sind, die im Hinblick auf das geschützte Rechtsgut von einiger Erheblichkeit sind. Erheblichkeit ist hierbei sowohl normativ, d.h. im Hinblick auf die Bedeutung der Handlung, als auch quantitativ, also im Hinblick auf Intensität, Dauer und sonstige Umstände der in Rede stehenden Handlung zu verstehen.[267] Es sind die gesamten Begleitumstände der Tatbegehung in eine Gesamtwürdigung miteinzubeziehung.[268] Es muß eine sozial nicht mehr hinnehmbare Rechtsgutbeeinträchtigung zu befürchten sein.[269] Geht es um den Schutz von Kindern und Jugendlichen, sind die Anforderungen an die Erheblichkeit geringer als bei erwachsenen Opfern. Da die Einschätzung der Rechtsgutbeeinträchtigung mit Blick auf das Schutzgut „ungestörte sexuelle Entwicklung“ schwer fällt, werden schon leichtere

---

[261] Tröndle/Fischer[49], § 184c Rn. 3; BGH v. 22.1.1980 – 1 StR 701/79, BGH MDR 1980, 454 (454) (bei Holtz); BGH v. 22.8.1984 – 3 StR 321/84, NStZ 1985, 24; KG JR 1982, 507 (507); Wilmer, Sexueller Mißbrauch von Kindern (Diss.1996), S. 21; BGH v. 24.9.1980 – 3 StR 255/80, BGHSt 29, 336 (338); BGH v. 9.11.1982 – 1 StR 672/82, NStZ 1983, 167; BGH v. 23.8.1991 – 3 StR 292/91, NJW 1992, 325 (325)

[262] Wilmer, Sexueller Mißbrauch von Kindern (Diss.1996), S. 21; SK-Horn, § 184c Rn. 2

[263] Wilmer, Sexueller Mißbrauch von Kindern (Diss.1996), S. 21, 22; BGH v. 23.8.1991 – 3 StR 292/91, NJW 1992, 325 (325)

[264] so die h.M. Tröndle/Fischer[49], § 184c Rn. 4; Wilmer, Sexueller Mißbrauch von Kindern (Diss.1996), S. 22, 149, 250; BGH v. 24.9.1980 – 3 StR 255/80, BGHSt 29, 336 (338); BGH v. 9.11.1982 – 1 StR 672/82, NStZ 1983, 167; SK-Horn, § 184c Rn. 2; differenzierend aber Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 184c Rn. 7-9, der ein voluntatives Element bei ambivalenten Handlungen fordert

[265] Tröndle/Fischer[49], § 184c Rn. 4; BGH v. 9.11.1982 – 1 StR 672/82, NStZ 1983, 167

[266] Tröndle/Fischer[49], § 184c Rn. 4; LK-Laufhütte[11], § 184c Rn. 7; SK-Horn, § 184c Rn. 2

[267] Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 176 Rn. 3, § 184c Rn. 14, 15a; Tröndle/Fischer[49], § 184c Rn. 5; Wilmer, Sexueller Mißbrauch von Kindern (1996), S. 22; Maurach/Schroeder/Maiwald, BT-1[8], § 17 Rn. 32; BGH v. 24.9.1980 – 3 StR 255/80, BGHSt 29, 336 (338); BGH v. 6.5.1992 – 2 StR 490/91, NStZ 1992, 432 (432)

[268] Tröndle/Fischer[49], § 184c Rn. 5; BGH v. 25.7.1989 – 1 StR 95/89, NJW 1989, 3029 (3029); Wilmer, Sexueller Mißbrauch von Kindern (1996), S. 22

[269] Tröndle/Fischer[49], § 184c Rn. 5; Lackner/Kühl[24], § 184c Rn. 5

körperliche Übergriffe vom Tatbestand erfaßt, wie z.B. ein Zungenkuß. Denn das Gesetz soll rigoros sicherstellen, daß sämtliche sexuelle Körperkontakte mit Kindern unterbleiben.[270] Ausscheiden sollen nur solche Sexualkontakte mit dem Kind, die schlechterdings keine Gefährdung des zu schützenden Rechtsguts darstellen können,[271] wie z.B. ein Kuß auf die Wange des Kindes,[272] ein Streicheln des nackten Knies,[273] ein flüchtiges Greifen unter den Rock[274] oder ein kurzes Berühren der weiblichen Brust oder des Gesäßes über der Kleidung.[275]
Das Kind braucht die Bedeutung der Handlung weder zu verstehen noch diese überhaupt wahrzunehmen.[276] Auch an einem schlafenden Kind können sexuelle Handlungen im Sinne des § 176 vorgenommen werden, weil stets damit zu rechnen ist, daß das Kind bei dem Vorgang aufwacht und ihn wahrnimmt.[277] Dasselbe gilt für die 2. Alternative des Absatzes 1 (Veranlassung des Kindes zur Vornahme sexueller Handlungen), d.h. das Kind, das sexuelle Handlungen an dem Täter vornimmt, braucht ebensowenig die sexuelle Bedeutung dieses Vorgangs zu verstehen.[278]

bb.) § 176 II StGB

Nach Absatz 2 des § 176 ist die Veranlassung des Kindes strafbar, entweder sexuelle Handlungen an einem Dritten vorzunehmen oder von einem Dritten an sich vornehmen zu lassen. Tathandlung ist das Bestimmen, worunter ein unmittelbares, ursächlich wirkendes Einwirken zu verstehen ist.[279] Der Wille des Kindes muß ausdrücklich oder stillschweigend durch eine psychische Einwirkung beeinflußt werden, wodurch der Entschluß zur Vornahme der sexuellen Handlungen zumindest mithervorgerufen werden muß.[280] Das Kind wird so zum Werk-

---

[270] Wilmer, Sexueller Mißbrauch von Kindern (Diss. 1996), S. 23, 27; SK-Horn, § 176 Rn. 2; BGH v. 13.7.1983 – 3 StR 255/83, StrV 1983, 415; BGH v. 6.7.1983 – 2 StR 350/83, BGH StrV 1983, 415 (416)
[271] Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 176 Rn. 3; kritisch hierzu SK-Horn, § 176 Rn. 2, § 184c Rn. 12, 13
[272] Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 176 Rn. 3; OLG Zweibrücken NStZ 1998, 357 (357) m. zust. Anm. Michel
[273] Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 176 Rn. 3; Wilmer, Sexueller Mißbrauch von Kindern (Diss. 1996), S. 27; anders BGH v. 30.10.1952 – 4 StR 179/52, MDR 1953, 19 (bei Dallinger)
[274] Wilmer, Sexueller Mißbrauch von Kindern (Diss. 1996), S. 27; Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 176 Rn. 3; Tröndle/Fischer[49], § 176 Rn. 3
[275] Wilmer, Sexueller Mißbrauch von Kindern (Diss. 1996), S. 27; Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 176 Rn. 3; SK-Horn, § 184c Rn. 12; Tröndle/Fischer[49], § 176 Rn. 3
[276] SK-Horn, § 176 Rn. 3; Wilmer, Sexueller Mißbrauch von Kindern (Diss. 1996), S. 27; Tröndle/Fischer[49], § 176 Rn. 3; BGH v. 24.9.1980 – 3 StR 225/80, BGHSt 29, 336 (339) = JR 1981, 250 (251); BGH v. 24.9.1991 – 5 StR 364/91, BGHSt 38, 68 (70) = NStZ 1992, 178 (179); KG JR 1982, 507 (507); Maurach/Schroeder/-Maiwald, BT-1[8], § 17 Rn. 27
[277] Tröndle/Fischer[49], § 176 Rn. 3; Wilmer, Sexueller Mißbrauch von Kindern (Diss. 1996), S. 27; BGH v. 24.9.1991 – 5 StR 364/91, BGHSt 38, 68 (70) = NStZ 1992, 178 (179) mit Anm. Molketin NStZ 1992, 179; SK-Horn, § 176 Rn. 3; Maurach/Schroeder/Maiwald, BT-1[8], § 17 Rn. 27
[278] Tröndle/Fischer[49], § 176 Rn. 4; Wilmer, Sexueller Mißbrauch von Kindern (Diss. 1996), S. 27, anders aber Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 184c Rn. 11: Kind muß sich seinem Alter entsprechend „kindhaft“ des Bezuges zum Sexuellen bewußt sein
[279] Wilmer, Sexueller Mißbrauch von Kindern (Diss. 1996), S. 27; Tröndle/Fischer[49], § 176 Rn. 5; SK-Horn, § 176 Rn. 7
[280] Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 176 Rn. 8; BGH v. 7.9.1995 – 1 StR 236/95, BGHSt 41, 242 (245, 246)

zeug seiner eigenen Schädigung.[281] Für ein Bestimmen im Sinne der § 174 ff. sind zunächst dieselben Grundsätze maßgeblich wie beim Anstiftungsparagraphen § 26. § 174 II geht jedoch darüber hinaus, da es hier um Kinder jeden Alters geht, bei denen oft eine der Anstiftung gleichzustellende Willensbeeinflussung nicht in Frage kommt. Erforderlich ist eine Einwirkung auf den Willen des Opfers, um es dazu zu bringen, etwas zu tun, was es ohne die Einwirkung nicht getan hätte. Bestimmen bedeutet folglich Verursachung bzw. Mitverursachung des vom Gesetz umschriebenen Verhaltens, wobei Form und Methode der Einflußnahme unerheblich sind. In Betracht kommen Drohung, Täuschung, Überraschung, Neugierigmachen oder Versprechen von Geschenken.[282] Eine Verursachung ist auch dann anzunehmen, wenn beim Kind bereits eine Geneigtheit zur Vornahme sexueller Handlungen bestanden hat.[283] Die Überwindung einer besonderen Hemmung ist nicht erforderlich.[284] Das Kind muß sich auch nicht der sexuellen Bedeutung der Handlungen bewußt sein.[285] Ein Bestimmen ist jedoch nicht gegeben, wenn das Kind lediglich das bei Erwachsenen beobachtete Verhalten nachahmt.[286]

§ 176 II ist eine zur selbständigen Tat erhobene Quasianstiftung, welche zugleich eine Anstiftung des Dritten zur Tatbegehung gemäß § 176 I sein kann.[287] Ob der Dritte sich tatsächlich strafbar macht, ist jedoch ohne Belang; es kann sich bei ihm sogar um ein anderes Kind handeln.[288] Der Täter braucht auch nicht bei Vornahme der sexuellen Handlungen anwesend zu sein, sein ursächliches Bestimmen reicht aus.[289]

cc.) § 176 III StGB

Nach § 176 III werden gewisse Verhaltensweisen milder bestraft, da ein körperlicher Kontakt mit dem Kind zur Bejahung des Tatbestandes nicht erforderlich ist.[290] Absatz 3 Nr. 1 und 3 setzen einen unmittelbaren Körperkontakt nicht voraus. Absatz 3 Nr. 2 kann mit einer körper-

---

[281] Wilmer, Sexueller Mißbrauch von Kindern (Diss. 1996), S. 27; SK-Horn, § 176 Rn. 5; Tröndle/Fischer[49], § 176 Rn. 5

[282] Wilmer, Sexueller Mißbrauch von Kindern (Diss. 1996), S. 36; Tröndle/Fischer[49], § 174 Rn. 10; BGH v. 13.3.1956 – 2 StR 13/56, BGHSt 9, 111 (113); Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 176 Rn. 8; BGH v. 7.9.1995 – 1 StR 236/95, BGHSt 41, 242 (245, 246)

[283] LK-Laufhütte[11], § 176 Rn. 4

[284] Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 176 Rn. 8; SK-Horn, § 176 Rn. 7

[285] SK-Horn, § 176 Rn. 4; Tröndle/Fischer[49], § 184c Rn. 4; Maurach/Schroeder/Maiwald, BT-1[8], § 17 Rn. 28; BGH v. 24.9.1980 – 3 StR 255/80, BGHSt 29, 336 (339) = JR 1981, 250 (251) m. Anm. Horn; KG JR 1982, 507 (507); anders wiederum Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 184c Rn. 11 für den Fall, daß das Kind Handlungen an dem Dritten vornimmt

[286] Tröndle/Fischer[49], § 176 Rn. 5

[287] Tröndle/Fischer[49], § 176 Rn. 5; SK-Horn, § 176 Rn. 7

[288] Tröndle/Fischer[49], § 176 Rn. 5; LK-Laufhütte[11], § 176 Rn. 5

[289] Tröndle/Fischer[49], § 176 Rn. 5; BGHSt 29, 29 (30)

[290] Tröndle/Fischer[49], § 176 Rn. 6; Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 176 Rn. 11

lichen Einwirkung verbunden sein, muß es aber nicht.[291] Es handelt sich um einen selbständigen Tatbestand, nicht um einen minder schweren Fall des Absatzes 1.[292]

(1). § 176 III Nr. 1

Gemäß § 176 III Nr. 1 wird bestraft, wer sexuelle Handlungen vor einem Kind vornimmt. Möglich sind sexuelle Handlungen an sich selbst oder einem Dritten.[293] Erfaßt sind auch exhibitionistische Handlungen des Täters.[294] Das Kind muß den Vorgang als solchen zwar sinnlich wahrnehmen (§ 184 c Nr. 2), sich der sexuellen Bedeutung jedoch nicht bewußt sein.[295]

(2). § 176 III Nr. 2

Gemäß § 176 III Nr. 2 wird bestraft, wer ein Kind dazu bestimmt, sexuelle Handlungen an sich selbst vorzunehmen. Die Handlung des Kindes muß alle Merkmale einer sexuellen Handlung aufweisen.[296] Es genügen hier nur solche Handlungen, die objektiv sexualbezogen sind und nicht nur vom Täter als sexualbezogen wahrgenommen werden.[297] Das in Rede stehende Verhalten darf ansonsten wegen des allgemein mit ihm verbundenen Sexualbezuges nicht vor den Augen anderer Leute vorgenommen werden.[298] Es reichen auch hier exhibitionistische Handlungen aus.[299] Nicht unter die Vorschrift fallen jedoch das nackte Baden,[300] einen Handstand machen, so daß die Unterwäsche sichtbar wird, wenn das Kind damit lediglich turnerische Ziele verfolgt[301] und in Unterwäsche die Beine spreizen.[302] Zu bejahen ist der Tatbestand dagegen bei Veranlassung des Kindes, obszöne Stellungen einzunehmen, z.B. indem die Bei-

---

[291] Tröndle/Fischer[49], § 176 Rn. 3
[292] Tröndle/Fischer[49], § 176 Rn. 6
[293] SK-Horn, § 176 Rn. 15; Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 176 Rn. 12; Tröndle/Fischer[49], § 176 Rn. 6
[294] LK-Laufhütte[11], § 176 Rn. 8; Lackner/Kühl[24], § 176 Rn. 4
[295] Tröndle/Fischer[49], § 176 Rn. 6; SK-Horn, § 176 Rn. 15; Maurach/Schroeder/Maiwald, BT-1[8], § 17 Rn. 27, a.A.: Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 184c Rn. 20, 21a, die entgegen der h.M. mehr als bloße Wahrnehmung verlangen; vielmehr müsse eine „wenigstens vage, dem Alter entsprechende (kindhafte) Vorstellung von der sexuellen Bedeutung des Vorgangs“ hinzukommen.
[296] Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 176 Rn. 13
[297] Tröndle/Fischer[49], § 176 Rn. 7; BGH v. 14.3.1951 – 2 StR 625/51, BGHSt 2, 212 (213); BGH v. 18.5.1962 – 2 StR 366/61, BGHSt 17, 280 (285, 286)
[298] SK-Horn, § 176 Rn. 19
[299] LK-Laufhütte[11], § 176 Rn. 9
[300] Tröndle/Fischer[49], § 176 Rn. 7; Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 176 Rn. 13
[301] Tröndle/Fischer[49], § 176 Rn. 7; BGH v. 18.5.1962 – 2 StR 366/61, BGHSt 17, 280 (285, 286); Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 176 Rn. 13; anders BGH v. 14.3.1951 – 2 StR 625/51, BGHSt 2, 212 (213)
[302] Tröndle/Fischer[49], § 176 Rn. 7; BGH v. 23.8.1991 – 3 StR 292/91, NJW 1992, 325 (326); Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 176 Rn. 13

ne unter Entblößung des Geschlechtsteils gespreizt werden,[303] bei Veranlassung eines 13jährigen Mädchens, den Oberkörper zu entblößen[304] oder bei sonstigem Entblößen des Geschlechtsteils.[305]

Die sexuellen Handlungen können entweder unmittelbar vor dem Täter oder einem Dritten vorgenommen werden oder so stattfinden, daß der Täter oder ein Dritter sie zumindest wahrnehmen (z.B. akustisch). Eine räumliche Nähe ist hierbei nicht erforderlich.[306] Des weiteren ist eine Tatbegehung möglich durch die Veranlassung einer optischen oder akustischen Aufzeichnung der sexuellen Handlungen (z.B. Video-Aufnahmen).[307] Das Kind muß sich dabei nicht im klaren darüber sein, „Teilstück eines sexuellen Vorgangs“ zu sein.[308] Eine Wahrnehmung des Vorgangs als sexuelle Handlung durch das Kind selber ist also auch bei dieser Tatvariante nicht erforderlich.[309]

Das Tatbestandsmerkmal der Vornahme sexueller Handlungen *an sich* selber setzt dem Gesetzeswortlaut zufolge nicht voraus, daß der Täter oder ein Dritter die sexuelle Handlung wahrnimmt. Der Gesetzgeber wollte dadurch die Erfassung auch solcher Fälle sicherstellen, bei denen der Täter sich nicht in räumlicher Nähe zu dem Kind aufhält, wie z.B. bei einem Bestimmen über das Telefon durch sog. Verbalerotiker.[310] Der gewählte Wortlaut des Gesetzes geht jedoch über diese Zielsetzung hinaus; denn nun ist überhaupt kein Kontakt mehr zwischen Täter und Opfer während der Vornahme der sexuellen Handlungen nötig.[311] In der Neufassung des Paragraphen erfordert die Vorschrift nicht mehr, daß die Handlungen vor dem Täter oder einem Dritten ausgeführt werden. Tatbestandlich sind folglich auch solche sexuellen Handlungen, die das Kind zwar auf Veranlassung des Täters ausführt, die aber von niemand anderem als dem Kind selbst wahrgenommen werden.[312] Es ist daher eingewandt worden, daß die Vorschrift nun auch solche Aktivitäten unter Strafe stellt, die erkennbar nicht strafwürdig sind, wie z.B. die Anweisung eines Kindes, sich beim Duschen allein zu entklei-

---

[303] Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 176 Rn. 13; Tröndle/Fischer[49], § 176 Rn. 7; OLG Koblenz NJW 1979, 1467 (1468); KG JR 1982, 507 (507); BGH v. 17.12.1997 – 3 StR 567/97, BGHSt 43, 366 (368) = NJW 1998, 1502 (1503)

[304] SK-Horn, § 176 Rn. 19; Tröndle/Fischer[49], § 176 Rn. 7; BGH v. 22.8.1984 – 3 StR 321/84, NStZ 1985, 24; Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 176 Rn. 13

[305] Tröndle/Fischer[49], § 176 Rn. 7; Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 176 Rn. 13

[306] Tröndle/Fischer[49], § 176 Rn. 7; Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 184c Rn. 20 ff.; SK-Horn, § 176 Rn. 19

[307] Tröndle/Fischer[49], § 176 Rn. 7

[308] SK-Horn, § 176 Rn. 19; Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 184c Rn. 21

[309] Tröndle/Fischer[49], § 176 Rn. 7b; BGH v. 24.9.1980 – 3 StR 255/80, BGHSt 29, 336 (339) = JR 1981 250 (251) m. Anm. Horn

[310] Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 176 Rn. 13; Lackner/Kühl[24], § 176 Rn. 2; BT-Drs. 13/9064, S. 10, 11; Renzikowski NStZ 1999, 440 (440); Kreß NJW 1998, 633 (639)

[311] Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 176 Rn. 13

[312] Tröndle/Fischer[49], § 176 Rn. 7a

den.[313] Zur Vermeidung von Überkriminalisierung wird daher eine einschränkende Auslegung der Norm gefordert.[314] So betrachten *Horn* und *Renzikowski* den Tatbestand nur dann als erfüllt, wenn die sexuellen Handlungen vom Täter oder einem Dritten wahrgenommen werden – akustisch oder optisch – und das Kind weiß, daß es beobachtet wird.[315] Damit würde jedoch das Tatbestandsmerkmal *vor einer anderen Person* im Sinne von § 184c wieder eingeführt, was dem klaren Gesetzeswortlaut widerspricht und offensichtlich vom Gesetzgeber nicht gewollt war.[316] Unter Strafe sollen nunmehr auch solche Begehungsweisen stehen, bei denen das Kind zur Vornahme eindeutig sexueller Handlungen angewiesen wird, welche durch niemand anderen als das Kind wahrgenommen werden. Eine Motivation des Täters kann darin bestehen, sich durch die Vorstellung daran oder anschließende Gespräche darüber zu erregen.[317] Sozialadäquate Handlungsweisen sind vielmehr über § 184c Nr. 1 auszuscheiden.[318]

(3). § 176 III Nr. 3

Gemäß § 176 III Nr. 3 wird bestraft, wer auf ein Kind einwirkt, indem pornographische Abbildungen oder Darstellungen vorgezeigt, Tonträger pornographischen Inhalts abgespielt oder entsprechende Reden geführt werden. Die Vorschrift bezweckt den Schutz von Kindern vor Handlungen, die zwar nicht unter die sexuellen im Sinnes des § 184c fallen, sich aber ebenso wie diese negativ auf die sexuelle und seelische Entwicklung auswirken können.[319] Ein Einwirken ist einer Ansicht zufolge gegeben, wenn das Kind das Verhalten des Täters sinnlich wahrgenommen hat.[320] Dies muß nicht in räumlicher Anwesenheit des Täters geschehen, es reicht z.B. die fernmündliche Einwirkung.[321] Die bloße Möglichkeit der sinnlichen Wahrnehmung soll genügen.[322] Auch hier stellt sich dann aber das Problem, sozialadäquates Verhalten (z.B. Versuche, das Kind aufzuklären) und Mißbrauchshandlungen voneinander zu unterscheiden. Eine Abgrenzung soll wiederum am sinnvollsten durch eine entsprechende Anwendung des § 184 c Nr. 1 zu erreichen zu sein, d.h. die Motivation des Täters muß dieser Ansicht zufolge bei der Beurteilung der Erheblichkeit der Tathandlung Berücksichtigung finden.[323] Einwirkungen nach § 176 III Nr. 3 stellen sich daher nur dann als Mißbrauch dar,

---

[313] Tröndle/Fischer[49], § 176 Rn. 7a
[314] Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 176 Rn. 13
[315] SK-Horn, § 176 Rn. 19; Renzikowski NStZ 1999, 440 (440)
[316] Tröndle/Fischer[49], § 176 Rn. 7a; Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 176 Rn. 13
[317] Tröndle/Fischer[49], § 176 Rn. 7a
[318] Tröndle/Fischer[49], § 176 Rn. 7a; Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 176 Rn. 13
[319] LK-Laufhütte[11], § 176 Rn. 10
[320] Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 176 Rn. 16; Tröndle/Fischer[49], § 176 Rn. 8; SK-Horn, § 176 Rn. 24
[321] Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 176 Rn. 16; BGH v. 20.6.1979 – 3 StR 143/79, BGHSt 29 (30-32); Lackner/Kühl[24], § 176 Rn. 6
[322] Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 176 Rn. 16
[323] Tröndle/Fischer[49], § 176 Rn. 8; Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 176 Rn. 16; Lackner/Kühl[24], § 176 Rn. 5

wenn sie aus einer sexuellen Motivation des Täters heraus vorgenommen werden.[324] Andere Autoren verlangen dagegen – allerdings auch unter Berufung auf § 184c - zur Bejahung des Tatbestandsmerkmals eine psychische Einflußnahme tiefergehender Art. Auf diesem Wege werden nicht erhebliche Handlungen direkt ausgeschieden. Dementsprechend soll kein tatbestandliches Einwirken gegeben sein, wenn pornographisches Material lediglich flüchtig vorgezeigt oder nur kurz vorgespielt wird.[325]

Die Streitfrage, ob eine psychische Einflußnahme des Täters dahingehend gegeben und gewollt sein muß, sexuelle Interessen in dem Kind zu erwecken oder sonstige sexuelle Impulse auszulösen, ist durch die Streichung des Absichtserfordernisses in Absatz 3 hinfällig geworden und muß nun mit „nein“ beantwortet werden.[326]

Das Führen von Reden ist den anderen Tatbestandsalternativen gleichgestellt, wenn diese nach Art, Inhalt und Intensität pornographischem Material entsprechen.[327] Der Täter muß sich also dem Kind gegenüber über einen nicht unwesentlichen Zeitraum hinweg eindringlich und unter Hervorhebung des sexuellen Charakters mitteilen,[328] weshalb bloß sexualbezogene Äußerungen, wenn auch grobe, nicht genügen sollen.[329]

b.) Subjektiver Tatbestand

Für den subjektiven Tatbestand genügt bedingter Vorsatz,[330] der Täter muß also u.a. das Alter des Opfers kennen.[331] Vorsatz wird aber auch dann bejaht, wenn der Täter das Alter zwar nicht kennt, es ihm aber ohnehin gleichgültig ist. Dies gilt zumindest, wenn der Täter die Möglichkeit, das Kind habe die Schutzaltersgrenze von 14 Jahren noch nicht erreicht, nicht von vornherein ausschließt und wenigstens in Betracht zieht.[332] Macht er sich jedoch überhaupt gar keine Gedanken über das Alter des Opfers, muß bedingter Vorsatz verneint wer-

---

[324] Tröndle/Fischer[49], § 176 Rn. 8; Renzikowski NStZ 1999, 440 (440, 441), der eine teleologische Reduktion über § 184c zwar als problematisch bezeichnet, aber das Abstellen auf eine sexuelle Motivation des Täters befürwortet

[325] Lackner/Kühl[24], § 176 Rn. 6: „Einwirken ist tiefergreifende psychische Einflußnahme auf das Kind“; BGH v. 20.6.1979 – 3 StR 143/79, BGHSt 29 (31); LK-Laufhütte[11], § 176 Rn. 13 (Einflußnahme tiefergehender Art); BGH v. 7.4.1981 – 1 StR 137/81, BGH StrV 1981, 338; BGH v. 12.7.1991 – 2 StR 657/90, NStZ 1992, 176

[326] Tröndle/Fischer[49], § 176 Rn. 8; SK-Horn, § 176 Rn. 24; Lackner/Kühl[24], § 176 Rn. 6; LK-Laufhütte[11], § 176 Rn. 13, anders Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 176 Rn. 16

[327] Lackner/Kühl[24], § 176 Rn. 6; BGH v. 20.6.1979 – 3 StR 143/79, BGHSt 29, 29 (30); BGH v. 12.7.1991 – 2 StR 657/90, NStZ 1991, 485, NStZ 1992, 176 (bei Miebach)

[328] LK-Laufhütte[11], § 176 Rn. 13; BGH v. 20.6.1979 – 3 StR 143/79, BGHSt 29, 29 (30)

[329] BGH v. 12.7.1991 – 2 StR 657/90, NStZ 1991, 485, NStZ 1992, 176 (bei Miebach)

[330] Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 176 Rn. 10; BGH v. 5.5.1953 – 2 StR 622/51, BGHSt 4, 303 (305)

[331] Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 176 Rn. 10; BayOLG MDR 1963, 333 (333)

[332] Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 176 Rn. 10; LK-Laufhütte[11], § 176 Rn. 14; SK-Horn, § 176 Rn. 9

den.[333] Hält der Täter anders herum das Kind irrtümlich für jünger als 14 Jahre, so liegt ein strafbarer untauglicher Versuch vor.[334]

3. Schwerer sexueller Mißbrauch von Kindern, § 176a StGB

§ 176a stellt eine als Verbrechen eingestufte Qualifikation des § 176 mit abgestuften Strafrahmen dar.[335]

a.) § 176a I StGB

Absatz 1 enthält Qualifikationen des § 176 I und II. Folge ist die Verhängung einer Freiheitsstrafe von nicht unter einem Jahr. Der schwere sexuelle Mißbrauch von Kindern wird damit als Verbrechen eingestuft, mit der Folge, daß für Vorbereitungshandlungen § 30 gilt und eine Einstellung des Verfahrens gemäß §§ 153, 153a StPO oder der Erlaß eines Strafbefehls nicht in Betracht kommt.[336] In den Fällen der Nr. 1, 2 und 4 ist mindestens bedingter Vorsatz des Täters erforderlich.[337] In minder schweren Fällen ist die Strafe gemäß § 176a III 1. HS auf 3 Monate bis zu 5 Jahren zu reduzieren.

aa.) § 176a I Nr. 1

Gemäß Nr. 1 wird eine Person, die älter als 18 Jahre ist, bestraft, wenn sie mit einem Kind den Beischlaf vollzieht oder ähnliche sexuelle Handlungen an ihm vornimmt oder an sich vornehmen läßt, die mit einem Eindringen in den Körper verbunden sind.

Täter kann folglich nur eine Person über 18 Jahren sein. Jugendliche sind bewußt aus dem Anwendungsbereich der Norm herausgenommen worden, so daß sie sich – abgesehen von Nr. 4 - lediglich im Sinne des Grundtatbestandes (§ 176) strafbar machen können.[338] Der Gesetzgeber wollte solche Fälle nicht zu einer Qualifikation ausgestalten, bei denen ein Jugendlicher die Tathandlung mit einem nur knapp unter die Altersgrenze des § 176 fallenden Kind vornimmt.[339]

Tathandlung ist die Vollziehung des Beischlafs oder einer ähnlichen sexuellen Handlung. Der Begriff des Beischlafs erfaßt ausschließlich heterosexuellen Geschlechtsverkehr, erfordert

---

[333] Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 176 Rn. 10; Tröndle/Fischer[49], § 176 Rn. 12; BGH v. 27.11.1952 – 4 StR 440/52, NJW 1953, 152 (153)
[334] Tröndle/Fischer[49], § 176 Rn. 12; Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 176 Rn. 10
[335] Tröndle/Fischer[49], § 176a Rn. 1; Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 176a Rn. 1; SK-Horn, § 176a Rn. 2
[336] Tröndle/Fischer[49], § 176a Rn. 1
[337] Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 176a Rn. 9; Tröndle/Fischer[49], § 176a Rn. 2
[338] Tröndle/Fischer[49], § 176a Rn. 3; Lackner/Kühl[24], § 176a Rn. 2; Renzikowski NStZ 1999, 440 (441)
[339] Tröndle/Fischer[49], § 176a Rn. 3; Tröndle/Fischer[49], § 176a Rn. 3; BT-Drs. 13/8587, S. 32; Lackner/Kühl[24], § 176a Rn. 2

also das Eindringen des männlichen Gliedes in die Scheide.[340] Dem Beischlaf gleichgestellt werden beischlafsähnliche Handlungen, die mit einem Eindringen in den Körper verbunden sind, vor allem also die orale und anale Penetration.[341] Hierbei ist es gleichgültig, ob es sich um hetero- oder homosexuelle Kontakte handelt und welchen Geschlechts der Täter und das Opfer sind.[342] Strafbar ist nicht nur das Einführen des männlichen Gliedes, sondern auch das Einführen anderer Körperglieder oder Gegenstände in Körperöffnungen,[343] und zwar entweder in Körperöffnungen des Opfers oder des Täters.[344] Die sexuelle Handlung muß dem Vollzug des Beischlafs ähnlich sein, also eine vergleichbare Erheblichkeit aufweisen. Ein Zungenkuß reicht daher nicht aus.[345]

bb.) § 176a I Nr. 2

Nr. 2 qualifiziert eine von mehreren Personen gemeinschaftlich begangene Tat nach § 176 I oder II zum Verbrechen. Auf das Alter des Täters kommt es hier nicht an.[346]

Die Voraussetzungen einer gemeinschaftlichen Begehung sind anhand des geschützten Rechtsgutes zu bestimmen; es kommt entscheidend darauf an, daß sich aufgrund des konkreten Zusammenwirkens der Täter aus objektiver Sicht eine erhöhte Schutzlosigkeit des Opfers ergibt.[347] Des weiteren ist die gesteigerte Gefährdung des geschützten Rechtsguts zu berücksichtigen; denn das Kind fühlt sich gegenüber dem gemeinsamen sexuellen Verlangen gleich mehrerer Täter in besonderem Maße als bloßes Objekt zur Bedürfnisbefriedigung anderer degradiert.[348] Eine gemeinschaftliche Begehung ist zu bejahen, wenn mindestens zwei Personen mit derselben Zielrichtung als Täter handeln,[349] bzw. als Mittäter zusammenwirken.[350] Die Verwirklichung desselben Straftatbestandes ist nicht unbedingt erforderlich, der eine Tä-

---

[340] Tröndle/Fischer[49], § 176a Rn. 4; BGH v. 13.3.1959 – 4 StR 44/59, NJW 1959, 1091; Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 173 Rn. 3; Lackner/Kühl[24], § 173 Rn. 3; Maurach/Schröder/Maiwald, BT-1[8], § 17, Rn. 34, zum Begriff des Beischlafs vgl. bereits oben zu § 173 Punkt II1.a)

[341] Tröndle/Fischer[49], § 176a Rn. 4; Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 176a Rn. 3; BGH v. 16.6.1999 – 2 StR 28/99, BGHSt 45, 131 (134); BGH v. 18.11.1999 – 4 StR 389/99, NJW 2000, 672 (672)

[342] Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 176a Rn. 3; Tröndle/Fischer[49], § 176a Rn. 4

[343] Tröndle/Fischer[49], § 176a Rn. 4; BT-Drs. 13/7324, S. 6; Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 176a Rn. 3; BGH v. 18.11.1999 – 4 StR 389/99, NJW 2000, 672 (672)

[344] Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 176a Rn. 3; BGH v. 16.6.1999 – 2 StR 28/99, BGHSt 45, 131 (132-134) m. zustimm. Anm. Hörnle NStZ 2000, 310; anders LG Oldenburg NStZ 1999, 408 (408, 409): Orale Betätigung am Glied des Kindes stellt kein „Eindringen“ i.S.d. Norm dar

[345] Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 176a Rn. 3; BGH v. 18.11.1999 – 4 StR 389/99, NJW 2000, 672 (672) m. zust. Anm. Renzikowski NStZ 2000, 367 (367)

[346] Tröndle/Fischer[49], § 176a Rn. 5; Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 176a Rn. 4

[347] Tröndle/Fischer[49], § 176a Rn. 5; Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 176a Rn. 4 (Einschränkung der Widerstandsmöglichkeit)

[348] Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 176a Rn. 4

[349] Tröndle/Fischer[49], § 176a Rn. 5

[350] Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 176a Rn. 4

ter kann sich z.B. gemäß § 176 I, der andere gemäß § 176 II strafbar machen.[351] Eine andere Beteiligungsform, z.B. als Teilnehmer durch Unterlassen oder Nebentäterschaft, kommt jedoch nicht in Betracht.[352] Handeln aber schon zwei Täter als Mittäter zusammen, so ist eine Beteiligung an dieser Tat nach Nr. 2 als Teilnehmer durch Dritte möglich.[353]

cc.) § 176a I Nr. 3

Nr. 3 qualifiziert die sexuelle Handlung zu einem Verbrechen, wenn der Täter das Kind durch die Tat in die Gefahr einer schweren Gesundheitsschädigung oder einer erheblichen Schädigung der körperlichen oder seelischen Entwicklung bringt. Es muß sich um eine konkrete Gefahr handeln, welche sich aus den Umständen der einzelnen Tat, aber auch aus ihrem Zusammenwirken mit anderen Umständen (z.B. Serientaten, Taten nach § 171) ergeben kann.[354] Umstritten ist, ob es stets die sexuellen Handlungen gemäß § 176 I und II sein müssen, die die Gefahr der schweren Folge verursachen. Einer Ansicht zufolge ist die Qualifikation so zu verstehen; denn „Tat" bedeute für Nr. 3 die sexuellen Handlungen, nicht aber die Gewaltanwendung etc., die die Vornahme der sexuellen Handlungen erst ermöglicht.[355] Nach anderer, aber zutreffender Auffassung kann sich die konkrete Gefahr auch aus sonstigen Tathandlungen ergeben, wie z.B. den Gewalthandlungen oder Bedrohungen.[356] Es würde zu einer allzu starken Einschränkung des Anwendungsbereichs der Norm führen, ausschließlich die sexuelle Handlung an sich als Ursache für die Schädigung gelten zu lassen. Die Annahme, die sexuelle Handlung allein sei die „Tat", auf die sich § 176a I Nr. 3 bezieht, ist nicht zwingend. Wird die Tat unter Anwendung von Gewalt oder Bedrohung begangen (z.B. indem das Kind durch Gewaltanwendung oder Bedrohung zur Vornahme einer sexuellen Handlung i.S.v § 176 II bestimmt wird) so werden diese Mittel zu Tathandlungen und damit zu einem Teil der Tat gemäß § 176.

Da es sich bei der konkreten Gefahr nicht um eine besondere Folge im Sinne des § 18 handelt, genügt eine bloße Fahrlässigkeit des Täters insoweit nicht. Mindestens bedingter Vorsatz ist nötig.[357]

Der Begriff der schweren Gesundheitsbeschädigung ist § 218 II 2 Nr. 2, § 330 S. 2 Nr. 1, 2 und § 330a I entnommen[358] und verlangt den Eintritt einer Schädigung, die zwar nicht not-

---

[351] Tröndle/Fischer[49], § 176a Rn. 5; Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 176a Rn. 4
[352] Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 176a Rn. 4; BGH v. 7.9.1995 – 1 StR 236/95, BGHSt 41, 242 (246)
[353] Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 176a Rn. 4
[354] Tröndle/Fischer[49], § 176a Rn. 6, 7; Renzikowski NStZ 1999, 440 (441)
[355] Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 176a Rn. 5
[356] Tröndle/Fischer[49], § 176a Rn. 7
[357] Tröndle/Fischer[49], § 176a Rn. 7; Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 176a Rn. 9; anders aber SK-Horn § 177 Rn. 31

wendig mit den in § 226 beschriebenen Folgen übereinstimmen, aber doch mit ihnen vergleichbar sein muß. So kommt hier auch der Verlust eines wichtigen inneren Organs oder eine ernste langwierige Krankheit in Betracht.[359]

Eine erhebliche Schädigung der körperlichen oder seelischen Entwicklung ist gegeben bei einer Abweichung von der voraussichtlichen Normalentwicklung.[360] Die Begriffe der Gesundheits- und Entwicklungsschädigung überschneiden sich. Eine erhebliche Schädigung der seelischen Entwicklung ist nicht nur bei einer medizinisch-psychischen Krankheit gegeben, sondern schon dann, wenn der geistig-seelische Reifungsprozeß, in welchem sich die seelische Befähigung zur Bewältigung der Lebensaufgaben entwickelt, dauernd oder nachhaltig gestört wird.[361] Die Beeinträchtigung muß sich nicht im Bereich der Sexualität auswirken. Es genügen alle schwerwiegenden Beeinträchtigungen der sozialen, ethischen und psychischen Identitätsfindung, welche sich z.B. in Verwahrlosung, gravierenden Störungen des Sozialverhaltens, der kommunikativen und sozialen Fähigkeiten oder der Leistungsfähigkeit in schulischen oder beruflichen Bereichen auswirken können.[362]

dd.) § 176a I Nr. 4

Nr. 4 betrifft Wiederholungstaten. Handlungen, die nach § 176 I und II strafbar sind, werden dann zu Verbrechen erhoben, wenn sie vom Täter innerhalb einer Frist von 5 Jahren nach seiner rechtskräftigen Verurteilung wegen einer solchen Tat begangen werden.

Das Abstellen auf einen Rückfall begegnet Bedenken: § 176a I Nr. 4 wird als Rückschritt in längst überwunden geglaubte Zeiten bezeichnet, als § 48 a.F. noch nicht durch das 23. StrÄG von 1986 aufgehoben worden war.[363] Es stellt sich die Frage, ob eine Strafschärfung für Rückfalltäter überhaupt mit dem Schuldprinzip vereinbar ist. Dies war schon zu Zeiten des § 48 a.F. umstritten und wurde vom BVerfG nur unter der Voraussetzung angenommen, daß in jedem Einzelfall gesondert die Feststellung getroffen werden muß, „daß den Täter im konkreten Fall im Blick auf die Warnfunktion der Vorverurteilung ein verstärkter Schuldvorwurf trifft."[364] Da § 176a I Nr. 4 diesen Anforderungen nicht genügt, muß die Norm einigen Auto-

---

[358] Wolters JuS 1998, 582 (584); Tröndle/Fischer[49], § 176a Rn. 6

[359] Tröndle/Fischer[49], § 176a Rn. 6; Sander/Hohmann NStZ 1998, 273 (275); Wolters JuS 1998, 582 (584); Renzikowski NStZ 1999, 377 (383) zu § 177 III Nr. 3

[360] Sch/Sch-Lenckner[25], § 170d Rn. 7; Tröndle/Fischer[49], § 176a Rn. 6; LK-Dippel[10], § 170d Rn. 14

[361] Tröndle/Fischer[49], § 176a Rn. 6; NStZ 1982, 328; KG JR 1982, 507 (508) zu § 170d a.F.; Sch/Sch-Lenckner[25], § 170d Rn. 7

[362] Tröndle/Fischer[49], § 176a Rn. 6; LK-Dippel[10], § 170d Rn. 14 ff.; kritisch zur Unbestimmtheit des Begriffs Hanack NJW 1974, 1 (2, 3); Sch/Sch-Lenckner[25], § 170d Rn. 7

[363] Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 176a Rn. 7; Renzikowski NStZ 1999, 440 (441); ablehnend auch Kreß NJW 1998, 633 (639); Jäger, in: Irrwege der Strafgesetzgebung 49 (60) (1999), der kritisiert, daß nicht auf die widerholte *Tatbegehung* abgestellt wird

[364] BVerfG 50, 125 (134); Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 176a Rn. 7; Renzikowski NStZ 1999, 440 (441)

ren zufolge verfassungskonform wie folgt einschränkend ausgelegt werden: In jedem Einzelfall ist nachzuweisen, daß der Täter sich die frühere Verurteilung nicht zur Warnung hat dienen lassen und daß ihm dies zum Vorwurf zu machen ist.[365] Da die Norm im Gegensatz zu § 48 a.F. eine Vorverurteilung wegen einschlägiger Delikte erfordert, wird ein erhöhter Schuldvorwurf in der Regel gegeben sein; er kann im Einzelfall aber dennoch fehlen, z.B. weil der Täter wegen verminderter Schuldfähigkeit nicht dazu in der Lage ist, die von der früheren Verurteilung ausgehende Warnung zu verstehen und sich danach zu richten, oder weil sonstige Umstände einem kriminologischen Zusammenhang zwischen den Taten entgegenstehen.[366]
Die frühere Verurteilung muß sich auf Taten nach § 176 I oder II beziehen.[367] Ob es sich dabei um Versuch oder Vollendung, Teilnahme oder Täterschaft handelt, spielt keine Rolle.[368]
Einschränkend ist die Norm dahingehend auszulegen, daß Voraussetzung für eine Vortat im Sinne von Nr. 4 stets ein Schuldspruch ist. Mangelte es an Schuldfähigkeit gemäß § 20, und ist deshalb eine Maßregel angeordnet worden, fehlt es an einer die Qualifikation begründenden Schuldsteigerung.[369]
Die Frage, auf welchen Zeitpunkt zur Berechnung der Frist abzustellen ist, wird in der Literatur uneinheitlich beantwortet. Während eine Ansicht auf den Zeitpunkt der Rechtskraft des Urteils abstellt,[370] benennt eine andere Auffassung den Zeitpunkt der letzten Tatsachenverhandlung und Urteilsverkündung bzw. der Zustellung des Strafbefehls als maßgeblich.[371]
Nicht eingerechnet wird gemäß § 176a V 1 die Zeit, in welcher der Täter auf behördliche Anordnung hin in einer Anstalt verwahrt worden ist. Hierunter sind neben der Freiheitsstrafe und dem Maßregelvollzug auch Jugendarrest, Untersuchungshaft und Unterbringung nach Landesrecht zu verstehen.[372]

b.) § 176a II StGB

Mit Freiheitsstrafe nicht unter zwei Jahren wird gemäß § 176a II derjenige bestraft, der in den Fällen des § 176 I-IV als Täter oder anderer Beteiligter in der Absicht handelt, die Tat zum Gegenstand einer pornographischen Schrift (§ 11 III) zu machen, die nach § 184 III oder IV verbreitet werden soll. Der bloße Versuch des Grunddelikts (§ 176 IV) wird miteinbezogen

[365] Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 176a Rn. 7; Renzikowski NStZ 1999, 440 (441)
[366] Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 176a Rn. 7; OLG Hamburg NStZ 1983, 366; OLG Köln MDR 1984, 771 (771, 772) zu § 48 a.F.
[367] SK-Horn, § 176a Rn. 2; Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 176a Rn. 8; Tröndle/Fischer[49], § 176a Rn. 8
[368] BT-Drs. 13/9064, S. 11; Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 176a Rn. 8; Lackner/Kühl[24], § 176a Rn. 2, anders aber Tröndle/Fischer[49], § 176a Rn. 8; SK-Horn, § 176a Rn. 4, die die Auffassung vertreten, die Vortat müsse täterschaftlich begangen worden sein
[369] Tröndle/Fischer[49], § 176a Rn. 8
[370] SK-Horn, § 176a Rn. 4
[371] Tröndle/Fischer[49], § 176a Rn. 8; Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 176a Rn. 9
[372] Tröndle/Fischer[49], § 176a Rn. 8; SK-Horn, § 176a Rn. 4

und demzufolge bei Vorliegen einer entsprechenden Absicht mit Vollendungsstrafe bedroht. Es handelt sich daher um ein unechtes Unternehmensdelikt.[373] Eine Strafmilderung nach §§ 27 II, 49 I für den Gehilfen ist gemäß Absatz 2 ausgeschlossen; es kann jedoch Absatz 3, 2. HS in Betracht kommen, wonach minder schwere Fälle des Absatzes 2 mit einer Freiheitsstrafe von nur einem Jahr bis zu 10 Jahren zu bestrafen sind.[374]

c.) § 176a IV StGB

Gemäß § 176a IV ist auf Freiheitsstrafe nicht unter 5 Jahren zu erkennen, wenn der Täter das Kind in den Fällen des § 176 I und II entweder bei der Tat körperlich schwer mißhandelt (Nr. 1) oder durch die Tat in die Gefahr des Todes bringt (Nr. 2).

Eine schwere körperliche Mißhandlung ist gegeben, wenn sich die Gefahr im Sinne des § 176a I Nr. 3 verwirklicht hat.[375] Nicht genügend ist eine lediglich „nicht nur unerhebliche" Beeinträchtigung der körperlichen Unversehrtheit.[376] Auf der anderen Seite ist der Erfolg einer schweren Körperverletzung (§ 226) nicht erforderlich.[377] Ausreichend sind Verletzungen der körperlichen Integrität, die mit erheblichen oder langandauernden Schmerzen verbunden sind, z.B. heftige Schläge,[378] Beibringen von Verletzungen mit gefährlichen Gegenständen, langandauernde schmerzhafte Fesselung, gezieltes Zufügen von Schmerzen als Nötigungsmittel oder aus einer sexuellen Motivation heraus.[379]

Eine Abgrenzung zur rohen Mißhandlung im Sinne des § 225 I ist kaum möglich; jedoch spielt im Rahmen des § 176a IV Nr. 1 weniger die Gefühllosigkeit des Täters als die Erheblichkeit der Mißhandlung eine Rolle.[380] Ob die Erheblichkeit der verursachten Gesundheitsbeschädigung für sich allein ein taugliches Kriterium zur Bestimmung der Schwere der Mißhandlung ist, ist streitig.[381] Nach zutreffender Ansicht einiger Autoren ist dies nicht der Fall; denn schwere Gesundheitsschädigungen können auch ohne schwere Mißhandlungen verursacht, schwere Mißhandlungen ohne schwere Gesundheitsbeschädigungen begangen wer-

---

[373] Tröndle/Fischer[49], § 176a Rn. 10
[374] Tröndle/Fischer[49], § 176a Rn. 10
[375] Tröndle/Fischer[49], § 176a Rn. 11
[376] Tröndle/Fischer[49], § 176a Rn. 11; BGH v. 14.12.1993 – 4 StR 717/93, NStZ 1994, 223 (bei Miebach) zu § 176 III Nr. 2 a.F.; BGH v. 27.5.1998 – 5 StR 216/98, NStZ 1998, 461 (461); Renzikowski NStZ 1999, 377 (383) zu § 177 IV Nr. 2
[377] Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 176a Rn. 12; Tröndle/Fischer[49], § 176a Rn. 11; BGH v. 27.5.1998 – 5 StR 216/98, NStZ 1998, 461 (461); Renzikowski NStZ 1999, 377 (383) zu § 177 IV Nr. 2
[378] Tröndle/Fischer[49], § 176a Rn. 11; BGH v. 27.5.1998 – 5 StR 216/98, NStZ 1998, 461 (461); Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 176a Rn. 12; Renzikowski NStZ 1999, 377 (383) zu § 177 IV Nr. 2
[379] Tröndle/Fischer[49], § 176a Rn. 11
[380] Tröndle/Fischer[49], § 176a Rn. 11
[381] bejahend BGH v. 27.5.1998 – 5 StR 216/98, NStZ 1998, 461 (461), verneinend Tröndle/Fischer[49], § 176a Rn. 11; Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 176a Rn. 12

den.[382] Eine schwere Gesundheitsbeschädigung ohne gleichzeitige schwere körperliche Mißhandlung reicht also nicht aus zur Bejahung des Qualifikationstatbestandes.[383]
Die Mißhandlung muß „bei" der Tat erfolgen, d.h. in einem unmittelbaren, zeitlich-räumlich Zusammenhang mit dem Tatgeschehen stehen. Dieses Erfordernis kann bereits durch die sexuelle Handlung an sich gegeben sein (z.B. bei sadistischen Handlungen), aber auch durch entsprechende Gewalthandlungen zur Gefügigmachung und Erzwingung des Sexualkontaktes erfüllt werden.[384] Lediglich psychische Quälereien reichen nicht aus, wenn sie nicht unmittelbar zu massiven körperlichen Beeinträchtigungen führen, die einer schweren körperlichen Mißhandlung entsprechen.[385] Auch das bloße Ausnutzen einer durch frühere Mißhandlungen erzielten Einschüchterung des Opfers genügt nicht den Anforderungen der Qualifikation.[386]
Nr. 2 erfaßt Fälle, in denen der Täter das Kind durch die Tat in die Gefahr des Todes bringt. Hier stellt sich wiederum - wie schon bei § 176a – die Frage, ob „durch die Tat" bedeutet, daß die sexuelle Handlung die Gefahr verursacht haben muß, oder ob sie auch aus der Gewaltanwendung resultieren kann.[387] Wie bereits erläutert, kann es unter Umständen ausreichen, daß die Gefahr durch begleitende Gewaltanwendungen verursacht wird.
Subjektiv erfordert § 176a IV in beiden Tatvariationen das Vorliegen eines Vorsatzes beim Täter. Es handelt sich hier ebensowenig wie bei § 176a I Nr. 3 um eine Erfolgsqualifizierung.[388]

4. Sexueller Mißbrauch von Kindern mit Todesfolge, § 176b StGB

Auf lebenslange Freiheitsstrafe oder Freiheitsstrafe nicht unter 10 Jahren ist zu erkennen, wenn der Täter durch den sexuellen Mißbrauch wenigstens leichtfertig den Tod des Opfers verursacht. § 176b enthält eine Erfolgsqualifikation, deren Voraussetzung die Verursachung des Todes des Kindes ist.[389] Diese Folge muß „durch den sexuellen Mißbrauch", also durch eine Tat gemäß § 176 oder § 176a kausal herbeigeführt worden sein. Sie muß nach umstrittener Auffassung nicht durch die sexuelle Handlung selber kausal verursacht worden sein; es genügt, daß der Tod als Folge irgendeiner Tathandlung der §§ 176, 176a eintritt.[390] Des weiteren ist ein spezifischer Rechtswidrigkeitszusammenhang erforderlich, d.h. in der Todesfolge

[382] Tröndle/Fischer[49], § 176a Rn. 11
[383] Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 176a Rn. 12
[384] Tröndle/Fischer[49], § 176a Rn. 11; Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 176a Rn. 12
[385] Tröndle/Fischer[49], § 176a Rn. 11
[386] Tröndle/Fischer[49], § 176a Rn. 11
[387] Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 176a Rn. 13. vgl. hierzu oben bei § 176a Punkt 3.a)cc)
[388] Tröndle/Fischer[49], § 176a Rn. 11
[389] Lackner/Kühl[24], § 176b Rn. 1; Tröndle/Fischer[49], § 176b Rn. 2; Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 176b Rn. 1
[390] Tröndle/Fischer[49], § 176b Rn. 2

muß sich die tatbestandsspezifische Gefahr des Grunddelikts realisieren.[391] Die für § 227 geltenden Regeln sind entsprechend anwendbar.[392]

Der Täter muß wenigstens leichtfertig handeln. Die Schwelle des § 18 ist folglich angehoben.[393] Unter Leichtfertigkeit ist ein erhöhter Grad von Fahrlässigkeit zu verstehen, welcher in etwa dem Begriff der groben Fahrlässigkeit im bürgerlichen Recht entspricht,[394] jedoch im Unterschied dazu auf die persönliche Fähigkeit des Täters abstellt.[395] Die Bejahung von Leichtfertigkeit ist im wesentlichen Tatfrage und kommt vor allem dann in Betracht, wenn der Täter die sich ihm geradezu aufdrängende Möglichkeit des Todeseintritts aus besonderem Leichtsinn oder besonderer Gleichgültigkeit heraus unberücksichtigt läßt.[396] Er muß also aufgrund grober Achtlosigkeit die Verwirklichung des Tatbestandes nicht erkannt und damit unbeachtet gelassen haben, was jedem einleuchten muß,[397] oder sich in frivoler Rücksichtslosigkeit über die deutlich erkennbare Möglichkeit der Tatbestandsverwirklichung hinweggesetzt oder eine besonders ernst zu nehmende Pflicht verletzt haben.[398]

5. Sexueller Mißbrauch von Schutzbefohlenen, § 174 StGB

Des weiteren ist § 174 zu nennen, welcher den sexuellen Mißbrauch von Schutzbefohlenen unter Strafe stellt.

a.) Tauglicher Täter

§ 174 ist ein Sonderdelikt; denn der Tatbestand setzt beim Täter besondere Merkmale voraus.[399] Das Opfer ist als notwendiger Teilnehmer nicht strafbar.[400] § 174 I unterscheidet drei Opfergruppen, von denen die in Nr. 3 genannte absoluten Schutz erhält, während die der Nr. 1 und 2 nur relativ geschützt werden – bei Nr. 1 ist der Schutz eingeschränkt durch Absatz 4, bei Nr. 2 durch das Erfordernis des Mißbrauchs einer bestimmten Abhängigkeitssituation.[401]

---

[391] Tröndle/Fischer[49], § 176b Rn. 3; BGH v. 30.6.1982 – 2 StR 226/82, BGHSt 31, 96 (98) zu § 226 a.F.; BGH v. 18.9.1985 – 2 StR 378/85, BGHSt 33, 322 (323) zu § 239b; BGH v. 20.7.1995 – 4 StR 129/95, NJW 1995, 3194 (3194, 3195); BGH v. 12.2.1992 – 3 StR 481/91, NStZ 1992, 333 (334); BGH v. 9.3.1994 – 3 StR 711/93, NStZ 1994, 394, alle zu § 226 a.F.; Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 176b Rn. 2

[392] Tröndle/Fischer[49], § 176b Rn. 3

[393] Tröndle/Fischer[49], § 176b Rn. 4

[394] Tröndle/Fischer[49], § 15 Rn. 20; BGH v. 13.4.1960 – 2 StR 593/59, BGHSt 14, 240 (255); BGH v. 9.11.1984 – 2 StR 257/84, BGHSt 33, 66 (67)

[395] Tröndle/Fischer[49], § 15 Rn. 20

[396] BGH v. 9.11.1984 – 2 StR 257/84, BGHSt 33, 66 (67)

[397] Tröndle/Fischer[49], § 15 Rn. 20; BGH v. 10.5.1974 – I ZR 61/73, MDR 1974, 823; BGH v. 17.7.1997 – 1 StR 791/96, BGHSt 43, 158 (168) zu § 261 V

[398] Tröndle/Fischer[49], § 15 Rn. 20; OLG Nürnberg NStZ 1986, 556

[399] Tröndle/Fischer[49], § 174 Rn. 1a, Vor § 13 Rn. 35

[400] SK-Horn, § 174 Rn. 10; Tröndle/Fischer[49], § 174 Rn. 1a; LK-Laufhütte[11], § 174 Rn. 2

[401] Tröndle/Fischer[49], § 174 Rn. 1a

aa.) § 174 I Nr. 1 StGB

Gemäß § 174 Nr. 1 wird bestraft, wer die Tathandlung mit einer Person unter 16 Jahren begeht, die ihm zur Erziehung, Ausbildung oder Betreuung in der Lebensführung anvertraut ist. Täter nach Nr. 1 kann daher nur eine Person sein, der ein Junge oder Mädchen unter 16 Jahren zu gewissen Funktionen dergestalt anvertraut ist, daß zum einen ein Obhutsverhältnis gegeben ist, kraft dessen dem Täter das Recht und die Pflicht obliegt, die Lebensführung des Schutzbefohlenen und somit dessen geistige und sittliche Entwicklung (mit) zu überwachen und zu leiten,[402] und zum anderen ein Über- und Unterordnungsverhältnis besteht,[403] welches seiner Natur nach eine gewisse Verantwortung für das charakterliche Wohl des Jugendlichen umfaßt.[404] Das Verhältnis braucht nach umstrittener Auffassung nicht von längerer Dauer sein.[405] Liegt ein Obhutsverhältnis vor, kann sich der Täter auch außerhalb der Ausbildungs-, Erziehungs- und Betreuungszeit und des -ortes nach Nr. 1 strafbar machen.[406]

(1). Erziehungsverhältnis

Zur Erziehung sind Jugendliche demjenigen anvertraut, den die Mitverpflichtung trifft, die Lebensführung des Jugendlichen und damit auch dessen geistig-sittliche Entwicklung zu überwachen und zu lenken.[407] Unter das Merkmal „zur Erziehung anvertraut“ fallen unproblematisch Eltern, Adoptiveltern, Pflegeeltern, Vormund und Pfleger.[408] Dem Vater eines nichtehelichen Kindes obliegen dagegen nicht ohne weiteres Erziehungsfunktionen.[409]

Stiefeltern und im selben Haushalt wohnende Lebenspartner können nur dann Täter nach Nr. 1 sein, wenn ihnen die Erziehungsgewalt übertragen bzw. tatsächlich überlassen wird.[410] Das ständige Zusammenleben in einer häuslichen Lebensgemeinschaft alleine reicht hierfür nicht aus. Es müssen stets zusätzliche konkrete Hinweise dahingehend vorliegen, daß es sich um

---

[402] Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 174 Rn. 5; Tröndle/Fischer[49], § 174 Rn. 2; BGH v. 20.9.1988 – 1 StR 383/88, NStZ 1989, 21; BGH v. 5.11.1985 – 1 StR 491/85, NStZ 1986, 215 (215)

[403] Tröndle/Fischer[49], § 174 Rn. 2; BGH v. 31.1.1967 – 1 StR 595/65, BGHSt 21, 196 (200); BGH v. 5.11.1985 – 1 StR 491/85, BGHSt 33, 340 (344) = NStZ 1986, 215 (215); BGH v. 21.4.1995 – 3 StR 526/94, BGHSt 41, 137 (139); Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 174 Rn. 5; Maurach/Schroeder/Maiwald, BT-1[8], § 20 Rn. 24

[404] Tröndle/Fischer[49], § 174 Rn. 2; OLG Stuttgart NJW 1961, 2171 (2171); Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 174 Rn. 5

[405] Tröndle/Fischer[49], § 174 Rn. 2; BGH v. 20.10.1955 – 3 StR 294/55, NJW 1955, 1934; BGH v. 20.5.1958 – 5 StR 149/58, GA 1959, 276 (276, 277); Lackner/Kühl[24], § 174 Rn. 6; anders LK-Laufhütte[11], § 174 Rn. 7, 12; Maurach/Schroeder/Maiwald, BT-1[8], § 20 Rn. 24

[406] Tröndle/Fischer[49], § 174 Rn. 4; BGHSt 17, 191 (194)

[407] SK-Horn, § 174 Rn. 4; Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 174 Rn. 6; Lackner/Kühl[24], § 174 Rn. 7; LK-Laufhütte[11], § 174 Rn. 7; BGH v. 5.11.1985 – 1 StR 491/85, BGHSt 33, 340 (344) = NStZ 1986, 215 (215)

[408] Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 174 Rn. 6; Wilmer, Sexueller Mißbrauch von Kindern (1996), S. 34; Tröndle/Fischer[49], § 174 Rn. 3; SK-Horn, § 174 Rn. 3; LK-Laufhütte[11], § 174 Rn. 7

[409] LK-Laufhütte[11], § 174 Rn. 7

[410] Wilmer, Sexueller Mißbrauch von Kindern (1996), S. 34; Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 174 Rn. 6; LK-Laufhütte[11], § 174 Rn. 7; Tröndle/Fischer[49], § 174 Rn. 3; BGH v. 20.9.1988 – 1 StR 383/88, NStZ 1989, 21; Lackner/Kühl[24], § 174 Rn. 7; SK-Horn, § 174 Rn. 4; BGH v. 29.1.1997 – 3 StR 567/96, StrV 1997, 520 (520)

ein Verhältnis im oben beschriebenen Sinne handelt.[411] So muß in derartigen Fällen z.B. geklärt werden, inwieweit der Stiefelternteil im Laufe der Zeit eine Vater- oder Vertrauensstellung eingenommen hat.[412] Um die tatsächliche Überlassung der Erziehungsgewalt bejahen zu können, kann es schon genügen, daß sich der Täter im Einvernehmen mit dem Personensorgeberechtigten um die Erziehung des Jugendlichen kümmert.[413] Ein Obhutsverhältnis im Sinnes des § 174 I Nr. 1 liegt bei Stiefverhältnissen, die mit Zusammenleben verbunden sind, nahe, wenn dieses Zusammenleben nicht immer wieder für längere Zeit unterbrochen wurde. Es bedarf hierzu jedoch einer konkreten Feststellung.[414] Dieselben Grundsätze gelten für nichteheliche Lebensgemeinschaften.[415]

Der Entziehung des Personensorgerechts (z.B. nach einer Scheidung) kommt keine Bedeutung zu, wenn Erziehungsgewalt tatsächlich weiter ausgeübt wird; denn nach natürlicher Lebensanschauung trifft auch diesen Elternteil die Pflicht, das Kind zu beaufsichtigen und unter Umständen erzieherisch zu betreuen, wenn es sich bei ihm aufhält und er dementsprechend auf das Kind einwirken kann.[416] Kann ein Erziehungsverhältnis bejaht werden, so erlischt es nicht ohne weiteres mit Auszug des Jugendlichen aus der Hausgemeinschaft.[417] Andererseits kann das Erziehungsverhältnis einseitig von der Mutter beendet werden – auch wenn der Jugendliche im gemeinsamen Haushalt verbleibt.[418]

Lehrer und Schulleiter unterfallen ebenso in der Regel der Definition,[419] und zwar selbst im Hinblick auf Schüler ihrer Schule, die nicht von ihnen persönlich unterrichtet werden.[420] Dasselbe gilt jedoch grundsätzlich nicht für Lehrer einer Berufsschule und Nachhilfelehrer. Es

---

[411] Wilmer, Sexueller Mißbrauch von Kindern (1996), S. 34, 35; BGH v. 26.10.1965 – 1 StR 417/65, BGH GA 1967, 21; Tröndle/Fischer[49], § 174 Rn. 2; Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 174 Rn. 6, 9; BGH v. 20.9.1988 – 1 StR 383/88, NStZ 1989, 21; BGH v. 29.1.1997 – 3 StR 567/96, StrV 1997, 520 (520); LK-Laufhütte[11], § 174 Rn. 7; BGH v. 8.5.1996 – 3 StR 143/96, NStZ 1997 119 (bei Miebach); OLG Celle NJW 1956, 1368

[412] LK-Laufhütte[11], § 174 Rn. 7; BGH v. 26.10.1965 – 1 StR 417/65, BGH GA 1967, 21; BGH v. 20.9.1988 – 1 StR 383/88, BGH NStZ 1989, 21; OLG Celle NJW 1956, 1368

[413] Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 174 Rn. 6, 9; LK-Laufhütte[11], § 174 Rn. 7; BGH v. 4.4.1979 – 3 StR 98/79, BGHSt 28, 365 (367) = JZ 79, 446 (446); BGH v. 20.9.1988 – 1 StR 383/88, NStZ 1989, 21; BGH v. 29.1.1997 – 3 StR 567/96, StrV 1997, 520 (520)

[414] Tröndle/Fischer[49], § 174 Rn. 2; BGH v. 29.1.1997 – 3 StR 567/96, StrV 1997, 520 (520); BGH v. 20.9.1988 – 1 StR 383/88, NStZ 1989, 21

[415] Tröndle/Fischer[49], § 174 Rn. 3; LK-Laufhütte[11], § 174 Rn. 7

[416] LK-Laufhütte[11], § 174 Rn. 7; BGH v. 30.8.1951 – 3 StR 556/51, BGHSt 1, 343

[417] Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 174 Rn. 6; Tröndle/Fischer[49], § 174 Rn. 3; OLG Celle NJW 1956, 1368; BGH NJW 1960, 2156 (2157); LK-Laufhütte[11], § 174 Rn. 7

[418] Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 174 Rn. 6

[419] LK-Laufhütte[11], § 174 Rn. 7; Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 174 Rn. 6; Tröndle/Fischer[49], § 174 Rn. 3; BGH v. 24.11.1959 – 5 StR 518/59, BGHSt 13, 352; BGH v. 5.11.1985 – 1 StR 491/85, BGHSt 33, 340 (343); BGH v. 30.10.1963 – 2 StR 357/63, BGHSt 19, 163; Lackner/Kühl[24], § 174 Rn. 7; SK-Horn, § 174 Rn. 3; Maurach/Schroeder/Maiwald, BT-1[8], § 20 Rn. 25

[420] Tröndle/Fischer[49], § 174 Rn. 3; BGHSt 13, 352 (355); BGH v. 30.10.1963 – 2 StR 357/63, BGHSt 19, 163 (164-166) für kleinere Schulen, wo sich alle Lehrer und Schüler kennen; anders Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 174 Rn. 6; Lackner/Kühl[24], § 174 Rn. 7; SK-Horn, § 174 Rn. 3; differenzierend LK-Laufhütte[11], § 174 Rn. 7

müssen hier immer die Umstände des Einzelfalls Berücksichtigung finden.[421] Auch Geistliche können taugliche Täter sein, z.B. durch Abhalten des Konfirmanden- oder Religionsunterrichts.[422]

(2). Ausbildungsverhältnis

„Zur Ausbildung anvertraut" bedeutet, daß ein Schutzbefohlener dem Täter unterstellt ist, um fachliche Fähigkeiten und Wissen zur Berufsvorbereitung zu erwerben sowie die erforderliche Berufserfahrung zu sammeln.[423] In Betracht kommt daher vor allem das Verhältnis des Lehrherren zu seinem Lehrling.[424] Es genügen aber auch Volontär- und Praktikumsverhältnisse.[425] Dem Ausbilder gleichgestellt sind dessen Vertreter und Personen, die von ihm ausdrücklich mit der selbständigen Wahrnehmung der Aufgabe der Ausbildung betreut worden sind oder für sie die tatsächliche Verantwortung tragen.[426] Ein bloßes Arbeitsverhältnis reicht dagegen nicht aus.[427] Möglich ist die Annahme eines Ausbildungsverhältnisses bei einem Arzt, der seine Arzthelferinnen ausbildet,[428] bei einem Pfarrer als Leiter eines Jugendkreises,[429] dem Ballettmeister eines Theaters, der Tanzelevinnen ausbildet[430] oder einem Musiklehrer,[431] nicht aber bei einem Tanzstundenveranstalter oder einem Fahrlehrer, da es hier an dem speziellen Verantwortungsverhältnis mangelt.[432]

(3). Betreuungsverhältnis

Mit „Zur Betreuung in der Lebensführung" ist ein Verhältnis gemeint, mit dem (Mit)Verantwortung für das körperliche und psychische Wohl sowie die geistig-sittliche Ent-

---

[421] Tröndle/Fischer[49], § 174 Rn. 3; LK-Laufhütte, § 174 Rn. 7; BGH v. 30.10.1963 – 2 StR 357/63, BGHSt 19, 163 (166), anders BGH v. 24.4.1968 – 2 StR 61/68, MDR 1969, 16 (bei Dallinger)

[422] Tröndle/Fischer[49], § 174 Rn. 3; BGH v. 5.11.1985 – 1 StR 491/85, BGHSt 33, 340 (343) = NStZ 1986, 215 (216); Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 174 Rn. 6; LK-Laufhütte[11], § 174 Rn. 7; BGH v. 5.5.1953 – 2 StR 622/51, BGHSt 4, 212

[423] Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 174 Rn. 7; Tröndle/Fischer[49], § 174 Rn. 4; LK-Laufhütte[11], § 174 Rn. 8; Lackner/Kühl[24], § 174 Rn. 7; SK-Horn, § 174 Rn. 5

[424] Tröndle/Fischer[49], § 174 Rn. 4; Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 174 Rn. 7; Lackner/Kühl[24], § 174 Rn. 7; SK-Horn, § 174 Rn. 3; LK-Laufhütte[11], § 174 Rn. 8

[425] Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 174 Rn. 7

[426] LK-Laufhütte[11], § 174 Rn. 8

[427] Tröndle/Fischer[49], § 174 Rn. 4; Lackner/Kühl[24], § 174 Rn. 7; BGH v. 12.6.1951 – 1 StR 102/51, BGHSt 1, 231 (233)

[428] Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 174 Rn. 7; Tröndle/Fischer[49], § 174 Rn. 4; LK-Laufhütte[11], § 174 Rn. 8

[429] Tröndle/Fischer[49], § 174 Rn. 4; BGHSt 4, 212

[430] LK-Laufhütte[11], § 174 Rn. 8; Tröndle/Fischer[49], § 174 Rn. 4; Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 174 Rn. 7

[431] Tröndle/Fischer[49], § 174 Rn. 4

[432] Tröndle/Fischer[49], § 174 Rn. 4; OLG Stuttgart NJW 1961, 2171 (2171); Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 174 Rn. 7; Lackner/Kühl[24], § 174 Rn. 7; auf die Umstände des Einzelfalls abstellend LK-Laufhütte[11], § 174 Rn. 8; BGH v. 31.1.1967 – 1 StR 595/65, BGHSt 21, 196 (202)

wicklung des Schutzbefohlenen verbunden ist.[433] Die bloße Betreuung der Vermögensangelegenheiten reicht grundsätzlich nicht aus, es sei denn, es handelt sich um eine spezielle Betreuung nach §§ 27 ff., 34, 35a, 41 SGB VIII.[434] Erfaßt werden ausschließlich intensivere und nicht nur einmalige und unbedeutende Betreuungsverhältnisse.[435] Bejaht wurde ein Verhältnis im Sinne des § 174 I Nr. 1 bei Leitern eines Jugendheims oder einer Jugendherberge,[436] eines Zeltlagers und beim Betreuer und Begleiter einer Schülerfußballmannschaft.[437] Ebenso kommt ein Betreuer eines Entlaufenen,[438] ein Bewährungshelfer, ein Reisebegleiter,[439] Gastfamilieneltern eines Ferienkindes oder eines für längere Zeit in den Haushalt aufgenommenen Jugendlichen als Täter in Betracht.[440] Ausgeschlossen ist jedoch das Arzt-Patienten-Verhältnis.[441] Ebensowenig kommt der Babysitter als Täter in Betracht.[442]

(4). Anvertrautsein

„Anvertraut" ist der Jugendliche dem Täter, wenn er ihm „durch Vertrauensbeweis überantwortet, gewissermaßen in die Hand und deshalb in die Hut gegeben ist."[443] Dies kann entweder kraft Gesetzes der Fall sein (z.B. Eltern) oder kraft einer verliehenen Stellung (z.B. Lehrer).[444] Des weiteren kann der Täter für den Minderjährigen verantwortlich sein, weil ihm die Obhut durch den Erziehungsberechtigten oder eine sonstige für den Jugendlichen zuständige Person übertragen worden ist.[445] Eine solche Übertragung kann auch konkludent erfolgen; es reicht aus, wenn der Täter die Erziehung im ausdrücklichen oder stillschweigenden Einvernehmen mit dem Personensorgeberechtigten ausübt.[446] Es soll nach umstrittener Auffassung

---

[433] Tröndle/Fischer[49], § 174 Rn. 5; BGH v. 5.11.1985 – 1 StR 491/85, BGHSt 33, 340 (344); BGH v. 3.4.1962 – 5 StR 74/62, BGHSt 17, 191 (192); BGH v. 21.4.1995 – 3 StR 526/94, BGHSt 41, 137 (139) = NStZ 1995, 495 (496); Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 174 Rn. 8; anders SK-Horn, § 174 Rn. 6 (geistige und sittliche Haltung, nicht Entwicklung)

[434] Tröndle/Fischer[49], § 174 Rn. 5; Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 174 Rn. 8; SK-Horn, § 174 Rn. 6

[435] Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 174 Rn. 8; SK-Horn, § 174 Rn. 6; LK-Laufhütte[11], § 174 Rn. 11

[436] Tröndle/Fischer[49], § 174 Rn. 5; Lackner/Kühl, § 174 Rn. 7; BGH v. 8.5.1957 – 2 StR 164/57, NJW 1957, 1201; anders Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 174 Rn. 8; Maurach/Schroeder/Maiwald, BT-1[8], § 20 Rn. 26; SK-Horn, § 174 Rn. 6

[437] Tröndle/Fischer[49], § 174 Rn. 5; Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 174 Rn. 8; BGH v. 3.4.1962 – 5 StR 74/62, BGHSt 17, 191 (192); SK-Horn, § 174 Rn. 6

[438] Tröndle/Fischer[49], § 174 Rn. 5; BGH v. 3.8.1951 – 2 StR 213/51, BGHSt 1, 292; LK-Laufhütte[11], § 174 Rn. 11

[439] Tröndle/Fischer[49], § 174 Rn. 5; BGH v. 20.10.1955 – 3 StR 294/55, NJW 1955, 1934

[440] Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 174 Rn. 8; Tröndle/Fischer[49], § 174 Rn. 5; OLG Zweibrücken NJW 1996, 330 (331); SK-Horn, § 174 Rn. 6; LK-Laufhütte[11], § 174 Rn. 11

[441] SK-Horn, § 174 Rn. 6; Tröndle/Fischer[49], § 174 Rn. 5; LK-Laufhütte[11], § 174 Rn. 11; OLG Frankfurt NJW 1952, 236 (237); anders aber BGH v. 20.5.1958 – 5 StR 149/58, GA 1959, 276 (276, 277)

[442] LK-Laufhütte[11], § 174 Rn. 11; Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 174 Rn. 8; SK-Horn, § 174 Rn. 6

[443] Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 174 Rn. 9; BGH v. 31.1.1967 – 1 StR 595/65, BHGSt 21, 196 (200); LK-Laufhütte[11], § 174 Rn. 12; BGH v. 5.11.1985 – 1 StR 491/85, BGHSt 33, 340 (344) = NStZ 1986, 215 (215)

[444] Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 174 Rn. 9; LK-Laufhütte[11], § 174 Rn. 12

[445] SK-Horn, § 174 Rn. 6; Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 174 Rn. 9

[446] Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 174 Rn. 9; BGH v. 20.9.1988 – 1 StR 383/88, BGH NStZ 1989, 21

auch die faktische Übernahme der Betreuung für § 174 in Betracht kommen, wie z.B. bei der Aufnahme eines seinen Eltern entlaufenden Minderjährigen, da die Übernahme der Verantwortlichkeit dann zumindest im Interesse der Erziehungsberechtigten liegt.[447]

bb.) § 174 I Nr. 2

Nach § 174 I Nr. 2 wird bestraft, wer die Tathandlung an einer Person unter 18 Jahren vornimmt, die ihm zur Erziehung, zur Ausbildung oder zur Betreuung in der Lebensführung anvertraut oder im Rahmen eines Dienst- oder Arbeitsverhältnisses untergeordnet ist, und dabei eine mit dem speziellen Verhältnis verbundene Abhängigkeit ausnutzt. Täter kann also nur sein, wem eine männliche oder weibliche minderjährige Person anvertraut ist. Zusätzlich zu den in Nr. 1 genannten Verhältnissen kommen für Nr. 2 auch Dienst- oder Arbeitsverhältnisse in Betracht. Es kann sich beim Täter um einen Beamten oder Angestellten des öffentlichen Dienstes handeln. Ebenso kommen privatrechtliche Dienst- und Arbeitsverträge in Betracht.[448] Die Rechtswirksamkeit des Verhältnisses ist irrelevant.[449]
Untergeordnet sind Schutzbefohlene den Personen, die rechtlich oder faktisch zur Tatzeit ihre unmittelbaren oder mittelbaren Vorgesetzten sind. Ausdruck muß eine solche Unterordnung in der Regel in einer über den Einzelfall hinausgehenden Weisungsbefugnis finden, weil ansonsten nicht das vom Gesetz vorausgesetzte Maß an Abhängigkeit gegeben sein kann.[450]

cc.) § 174 I Nr. 3

Gemäß § 174 I Nr. 3 wird bestraft, wer die Tathandlung mit seinem noch nicht volljährigen leiblichen oder angenommenen Kind begeht. Der Vorschrift liegt der Gedanke zugrunde, daß die Beziehung zwischen Eltern und Kindern in jedem Fall von sexuellen Beziehungen frei gehalten werden muß, weil hier regelmäßig aufgrund der natürlichen Verbundenheit eine besonders intensive Abhängigkeit gegeben ist.[451] Da Nr. 3 das Bestehen eines Sorgerechts und einer Erziehungspflicht außer Betracht läßt, kommt es allein auf die natürliche oder durch

---

[447] Maurach/Schroeder/Maiwald, BT-1[8], § 20 Rn. 24; LK-Laufhütte[11], § 174 Rn. 7; Lackner/Kühl[24], § 174 Rn. 6; BGH v. 3.7.1951, 2 StR 213/51, BGHSt 1, 292; BGH v. 21.4.1995 – 3 StR 526/94, BGHSt 41, 137 (139) = NStZ 1995, 495 (496) m. Anm. Bellay; BGH v. 5.11.1985 – 1 StR 491/85, BGHSt 33, 340 (344); a.A. Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 174 Rn. 9
[448] Tröndle/Fischer[49], § 174 Rn. 6; Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 174 Rn. 10; LK-Laufhütte[11], § 174 Rn. 15
[449] Lackner/Kühl[24], § 174 Rn. 8; SK-Horn, § 174 Rn. 16; LK-Laufhütte[11], § 174 Rn. 15
[450] LK-Laufhütte[11], § 174 Rn. 15; Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 174 Rn. 10; Tröndle/Fischer[49], § 174 Rn. 6; SK-Horn, § 174 Rn. 16
[451] Lackner/Kühl[24], § 174 Rn. 4; Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 174 Rn. 11; BT-Drs. 6/3521, S. 24; SK-Horn, § 174 Rn. 24; Sturm JZ 1974, 1 (5); BGH v. 17.12.1993 – 4 StR 713/93, NStZ 1994, 223

Adoption begründete Elternschaft an. Eine faktisch gegebene Abhängigkeit muß daher im Einzelfall nicht nachgewiesen werden.[452]

Die Vorschrift wird in Ergänzung zu § 173 als „kleine Blutschande“ bezeichnet.[453] Täter können vor allem die Eltern des Schutzbefohlenen sein, wobei es einzig und allein auf die Blutsverwandtschaft ankommt. Es kann sich folglich sowohl um eheliche als auch nichteheliche Kinder handeln,[454] nicht aber um Enkelkinder.[455] So kann sich auch der von der Mutter getrennt lebende Vater nach § 174 I Nr. 3 strafbar machen, der niemals in einen persönlichen Kontakt zu seinem Kind getreten ist.[456] Ebenso fällt die Adoptivbeziehung unter die Norm – unabhängig davon, ob eine häusliche Gemeinschaft besteht oder dem Adoptivelternteil lediglich die Personensorge zusteht.[457] Auch wenn nach vollzogener Adoption das Verwandtschaftsverhältnis der leiblichen Eltern gemäß § 1755 BGB erloschen ist, können sie sich weiterhin gemäß § 174 I Nr. 3 strafbar machen.[458] Stief- und Pflegeeltern können sich dagegen nicht gemäß § 174 I Nr. 3, sondern nur gemäß Nr. 1 oder 2 strafbar machen.[459] Auch der sog. Scheinvater (§§ 1592, 1593 BGB) fällt nicht unter die Vorschrift; die rein rechtlich wirkende Vaterschaftsfeststellung des § 1592 Nr. 2 BGB kann also nicht eine Täterschaft nach Nr. 3 begründen.[460]

b.) Tathandlungen

Tathandlung gemäß Absatz 1 ist wiederum die Vornahme sexueller Handlungen an dem Schutzbefohlenen oder das Vornehmenlassen von sexuellen Handlungen an sich durch den Schutzbefohlenen.[461] Erforderlich ist hier, daß es zu einer körperlichen Berührung mit dem Opfer gekommen ist.[462]

Gemäß Absatz 2 wird mit einer geringeren Strafe belegt, wer unter den Voraussetzungen des Absatzes 1 sexuelle Handlungen vor dem Schutzbefohlenen vornimmt (Nr. 1) oder den Schutzbefohlenen dazu bestimmt, sexuelle Handlungen vor dem Täter vorzunehmen (Nr. 2), um sich oder den Schutzbefohlenen hierdurch sexuell zu erregen. Absatz 2 unterscheidet sich

---

[452] Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 174 Rn. 11; SK-Horn, § 174 Rn. 25; BGH v. 9.11.1993 – 1 StR 625/93, NJW 1994, 1078

[453] Tröndle/Fischer[49], § 174 Rn. 7

[454] Tröndle/Fischer[49], § 174 Rn. 7; SK-Horn, § 174 Rn. 25; LK-Laufhütte[11], § 174 Rn. 17

[455] SK-Horn, § 174 Rn. 25

[456] Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 174 Rn. 11

[457] Tröndle/Fischer[49], § 174 Rn. 7; SK-Horn, § 174 Rn. 25

[458] LK-Laufhütte[11], § 174 Rn. 17

[459] Tröndle/Fischer[49], § 174 Rn. 7; Wilmer, Sexueller Mißbrauch von Kindern (Diss. 1996), S. 35; Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 174 Rn. 11; SK-Horn, § 174 Rn. 25; BT-Drs. 6/3521, S. 24

[460] Tröndle/Fischer[49], § 174 Rn. 7; Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 174 Rn. 11; BGH v. 29.10.1980 – 2 StR 508/80, BGHSt 29, 387; SK-Horn, § 174 Rn. 25, kritisch dazu LK-Laufhütte[11], § 174 Rn. 17

[461] vgl. zum Begriff der sexuellen Handlung oben bei § 176 StGB unter Punkt 2.a)aa)

[462] Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 174 Rn. 2, 3, 12; Lackner/Kühl[24], § 174 Rn. 11; LK-Laufhütte[11], § 174 Rn. 2

von Absatz 1 zum einen dadurch, daß hier kein Körperkontakt zwischen Täter und Opfer stattfinden muß,[463] und zum anderen durch das Hinzutreten der speziellen Absicht, sexuelle Erregung hervorzurufen oder zu steigern.[464]

Im Fall des § 174 Absatz 1 Nr. 2 und Absatz 2 in Verbindung mit Absatz 1 Nr. 2 muß zusätzlich hinzukommen, daß der Täter unter Mißbrauch einer mit dem Schutzverhältnis verbundenen Abhängigkeit handelt. Hierzu genügt es nicht schon, wenn der Täter lediglich seine Stellung als Erzieher, Betreuer etc. mißbraucht.[465] Mißbrauch einer Abhängigkeit liegt unproblematisch vor, wenn der Täter offen oder versteckt seine Macht und Überlegenheit in einer für den Schutzbefohlenen erkennbaren Weise als Mittel einsetzt, um ihn gefügig zu machen. Dies ist insbesondere der Fall, wenn sich der Jugendliche in einer Drucksituation befindet.[466] Ein Mißbrauch der Abhängigkeit ist aber auch schon dann anzunehmen, wenn der Täter sich seiner Machtmittel bewußt ist und die hierauf beruhende Abhängigkeit sexuell ausnutzt, wenn der Täter also zumindest überwiegend wegen dieser Abhängigkeit Erfolg hat. Ein ausdrückliches oder konkludentes unter Druck Setzen ist nicht nötig, solange beiden Parteien dabei der Zusammenhang zwischen dem Abhängigkeitsverhältnis und den sexuellen Handlungen bewußt ist.[467] Es reicht aus, wenn der Täter erkennt, daß das Opfer allein wegen der Abhängigkeitssituation einwilligt. Dann macht es auch keinen Unterschied, wenn der Schutzbefohlene selber die Initiative ergreift.[468] Eine Einwilligung muß aber nicht in jedem Fall gegeben sein. Entbehrlich ist sie z.B. bei Überraschungshandlungen oder bei Anwendung von Gewalt durch den Täter zur Erreichung seines Ziels.[469] Neben der Gewalt sind als Tatmittel Schikanen und ausgesprochene oder unausgesprochene Drohungen mit Schikanen möglich.[470] Nach umstrittener Auffassung ist der Tatbestand nicht nur bei Inaussichtstellen von Nachteilen erfüllt; vielmehr reicht es auch aus, wenn der Täter dem Opfer lediglich gewisse Vorteile in Aussicht stellt, welche er nur aufgrund seiner Stellung gewähren kann (z.B. eine Gehaltserhöhung).[471]

---

[463] Tröndle/Fischer[49], § 174 Rn. 9; Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 174 Rn. 2, 15; LK-Laufhütte[11], § 174 Rn. 3

[464] Wilmer, Sexueller Mißbrauch von Kindern (Diss. 1996), S. 35; Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 174 Rn. 2, 15; Lackner/Kühl[24], § 174 Rn. 14

[465] BGH v. 4.4.1979 – 3 StR 98/79, BGHSt 28, 365 (366) = JZ 1979, 446 (446); Tröndle/Fischer[49], § 174 Rn. 12; Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 174 Rn. 14

[466] Tröndle/Fischer[49], § 174 Rn. 12; BGH v. 2.7.1981 – 4 StR 319/81, StV 1981, 543; BGH v. 4.5.1982 – 1 StR 88/82, NStZ 1982, 329; BGH v. 23.1.1997 – 4 StR 591/96, NStZ 1997, 337 (338); Lackner/Kühl[24], § 174 Rn. 9; LK-Laufhütte[11], § 174 Rn. 16; BGH v. 4.4.1979 – 3 StR 98/79, BGHSt 28, 365 (367); BGH v. 4.4.1979 – 3 StR 98/79, BGHSt 28, 365 (367) = JZ 1979, 446 (446); BGH v. 24.10.1990 – 3 StR 257/90, NStZ 1991, 81 (82)

[467] Tröndle/Fischer[49], § 174 Rn. 12; Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 174 Rn. 14; BGH v. 4.4.1979 – 3 StR 98/79, BGHSt 28, 365 (367) = JZ 1979, 446 (446); BGH v. 4.5.1982 – 1 StR 88/82, NStZ 1982, 329; BGH v. 2.7.1981 – 4 StR 319/81, StV 1981, 543; BGH v. 24.10.1990 – 3 StR 257/90, NStZ 1991, 81 (82)

[468] Tröndle/Fischer[49], § 174 Rn. 12; SK-Horn, § 174 Rn. 17

[469] Tröndle/Fischer[49], § 174 Rn. 12; anders SK-Horn, § 174 Rn. 17

[470] LK-Laufhütte[11], § 174 Rn. 16; BGH v. 20.1.1982 – 2 StR 511/81, BGHSt 30, 355 (356)

[471] LK-Laufhütte[11], § 174 Rn. 16; Lackner/Kühl[24], § 174 Rn. 9; SK-Horn, § 174 Rn. 17; Maurach/Schroeder/Maiwald, BT-1[8], § 20 Rn. 42; anders Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 174 Rn. 14

An der Voraussetzung „Mißbrauch“ fehlt es vor allem bei echten Liebesbeziehungen und einer rein sexuell motivierten Initiative des Schutzbefohlenen, die mit dem Abhängigkeitsverhältnis nichts zu tun hat.[472] Eine Initiierung der Tathandlung durch den Schutzbefohlenen und dessen spontane Bereitwilligkeit schließen die Annahme von Mißbrauch zwar grundsätzlich nicht aus, sprechen aber oftmals als Indiz gegen sie.[473]

c.) Subjektiver Tatbestand

Um Absatz 1 bejahen zu können, ist zumindest bedingter Vorsatz erforderlich, aber auch genügend. Er muß sich auf das Alter des Opfers, das Obhutsverhältnis samt Anvertrautsein und im Fall der Nr. 2 auf den Mißbrauch beziehen.[474] Der Täter muß es zumindest für möglich halten, daß das Opfer die Schutzaltersgrenze noch nicht erreicht hat.[475] Vorsatz scheidet auch aus, wenn der Täter irrtümlich davon ausgeht, der Minderjährige lasse sich aus einem Grund mit ihm ein, der mit dem Obhutsverhältnis in keinem Zusammenhang steht.[476]

Für Absatz 2 ist zusätzlich das Vorliegen der besonderen Absicht beim Täter erforderlich, sich oder den Schutzbefohlenen sexuell zu erregen. Hierzu wird auch die Steigerung oder das Aufrechterhalten einer bereits gegebenen Erregung gerechnet.[477] Es genügt nicht die Verfolgung aufklärerischer Zwecke im Hinblick auf den Schutzbefohlenen, auch wenn dies letztendlich zu sexueller Erregung führt.[478] § 174 scheidet auch aus, wenn der Täter nicht sich oder den Jugendlichen, sondern einen Dritten sexuell erregen will; es kommt dann aber §§ 180 oder 176 III in Betracht.[479]

d.) § 174 IV StGB

Gemäß § 174 IV *kann* das Gericht in den Fällen des Absatzes 1 Nr. 1 oder des Absatzes 2 i.V.m Absatz 1 Nr. 1 von einer Bestrafung absehen, wenn bei Berücksichtigung des Verhaltens des Schutzbefohlenen das Unrecht der Tat als gering zu bewerten ist. Die Vorschrift gilt

---

[472] Tröndle/Fischer[49], § 174 Rn. 12; Wilmer, Sexueller Mißbrauch von Kindern (Diss. 1996), S. 35; Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 174 Rn. 14; SK-Horn, § 174 Rn. 17; BGH v. 4.4.1979 – 3 StR 98/79, BGHSt 28, 365 (367) = JZ 1979, 446 (446)

[473] Lackner/Kühl[24], § 174 Rn. 9; Tröndle/Fischer[49], § 174 Rn. 12; BGH v. 4.4.1979 – 3 StR 98/79, BGHSt 28, 365 (367) = JZ 1979, 446 (446); LK-Laufhütte[11], § 174 Rn. 2; BGH v. 24.11.1959 – 5 StR 518/59, BGHSt 13, 352 (353)

[474] SK-Horn, § 174 Rn. 19; Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 174 Rn. 18; Lackner/Kühl[24], § 174 Rn. 15; LK-Laufhütte[11], § 174 Rn. 18

[475] LK-Laufhütte[11], § 174 Rn. 18

[476] Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 174 Rn. 18; SK-Horn § 174 Rn. 19

[477] Lackner/Kühl[24], § 174 Rn. 14; Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 174 Rn. 18; Tröndle/Fischer[49], § 174 Rn. 11; LK-Laufhütte[11], § 174 Rn. 19

[478] Wilmer, Sexueller Mißbrauch von Kindern (Diss. 1996), S. 35, 36; LK-Laufhütte[11], § 174 Rn. 19; Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 174 Rn. 18; Sturm JZ 1974, 1 (5); Lackner/Kühl[24], § 174 Rn. 14

[479] Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 174 Rn. 18

nicht für Fälle, in denen die Schuld des Täters gering ist oder die sexuelle Handlung nur knapp die Schwelle des § 184c erreicht. Vielmehr sollen mit ihrer Hilfe Konfliktfälle behandelt werden;[480] denn Absatz 1 Nr. 1 erfaßt alle Fälle, in denen es zu einem Sexualkontakt gekommen ist, unabhängig davon, ob der Täter seine Stellung auf irgendeine Art und Weise ausgenutzt hat, und ist damit weitreichend.[481] In Betracht kommen vor allem auf eine Partnerschaft abzielende Liebesbeziehungen,[482] aber auch eine Verführung oder bewußte Erleichterung durch das sexuell erfahrene Opfer.[483]

6. Sexuelle Nötigung und Vergewaltigung, § 177 StGB

Oftmals stellt sich der Mißbrauch aber auch als sexuelle Nötigung oder Vergewaltigung i.S.v. § 177 dar.

a.) § 177 I StGB

Absatz 1 regelt den Grundtatbestand der sexuellen Nötigung. Täter sowie Opfer kann jedermann sein - unabhängig von Geschlecht und Alter.[484] Der Tatbestand setzt sich aus einer Nötigungskomponente und einer sexuellen Komponente zusammen. Beide können auch durch ein und dieselbe Handlung verwirklich werden, so daß es sich nicht notwendig um ein zweiaktiges Delikt handelt.[485] Die Nötigungsalternativen werden von der Norm abschließend beschrieben.[486] Stets muß eine zweckbestimmte Verknüpfung zwischen Nötigungsmittel und Taterfolg bestehen, d.h. zum einen muß zwischen der Gewaltanwendung, der Drohung oder der Nötigung unter Ausnutzung einer schutzlosen Lage und der Herbeiführung der sexuellen Handlung objektiv ein Kausalzusammenhang bestehen,[487] und zum anderen müssen die beiden Komponenten subjektiv miteinander „final verknüpft“ sein in Form eines sog. Finalzusammenhangs.[488]

---

[480] Wilmer, Sexueller Mißbrauch von Kindern (Diss. 1996), S. 36; Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 174 Rn. 21; SK-Horn, § 174 Rn. 14; LK-Laufhütte[11], § 174 Rn. 22; Jung/Kunz NStZ 1982, 409 (409, 410, 412), die sich über die Ausgestaltung als fakultative Vorschrift kritisch äußern

[481] Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 174 Rn. 21; Jung/Kunz NStZ 1982, 409 (409)

[482] Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 174 Rn. 21; Tröndle/Fischer[49], § 174 Rn. 13; Lackner/Kühl[24], § 174 Rn. 16; SK-Horn, § 174 Rn. 14; LK-Laufhütte[11], § 174 Rn. 22; Jung/Kunz NStZ 1982, 409 (410)

[483] Tröndle/Fischer[49], § 174 Rn. 13; Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 174 Rn. 21; Lackner/Kühl[24], § 174 Rn. 16; kritisch hierzu Jung/Kunz NStZ 1982, 409 (410, 412); anders SK-Horn § 174 Rn. 14, der dann bereits den Tatbestand für nicht erfüllt hält, weil es sich bei dem Jugendlichen um kein taugliches Tatobjekt handelt

[484] Tröndle/Fischer[49], § 177 Rn. 5; SK-Horn, § 177 Rn. 4

[485] Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 177 Rn. 3; Tröndle/Fischer[49], § 177 Rn. 5

[486] Tröndle/Fischer[49], § 177 Rn. 5

[487] Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 177 Rn. 4, 6, 12; Tröndle/Fischer[49], § 177 Rn. 7

[488] SK-Horn, § 177 Rn. 18; Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 177 Rn. 4, 6, 11; Tröndle/Fischer[49], § 177 Rn. 7; BGH v. 10.1.1995 – 3 StR 588/94, StV 1996, 29 (30); BGH v. 18.1.1995 – 3 StR 559/94, NStZ 1995, 230

Die Norm enthält keinen umfassenden Schutz der sexuellen Selbstbestimmung; zum einen stellt sie Täuschungen nicht unter Strafe, zum anderen sind Drohungen mit einem empfindlichen Übel, die die Schwelle des Absatzes 1 Nr. 2 nicht erreichen, nicht tatbestandsmäßig. Im letzteren Fall kommt dann lediglich eine Nötigung gemäß § 240 in Betracht.[489]

aa.) § 177 I Nr. 1 StGB

Nr. 1 setzt Gewaltanwendung gegen das Opfer in Form von *vis absoluta* (willensausschließende Gewalt) oder *vis compulsive* (willensbeugende Gewalt) voraus.[490] Voraussetzung jeder Gewaltanwendung ist eine gewisse körperliche – nicht notwendig erhebliche - Kraftentfaltung, die von der zu nötigenden Person als ein nicht nur psychischer, sondern auch körperlicher Zwang empfunden wird.[491] Da das Ausmaß der Gewalt unerheblich ist, wurde es sogar als ausreichend betrachtet, wenn der Täter seine 10jährige Stieftochter dazu bringt, mit ihm über mehrere Stunden hinweg so lange durch den Wald zu laufen, bis sie wegen Ermüdung und körperlicher Erschöpfung seinem beständigen Drängen nachgibt und ihn den Beischlaf ausführen läßt.[492] In Fällen dieser Art soll die Opferperspektive maßgebend sein.[493]

Gewalt gegen Sachen reicht nach umstrittener Ansicht im Unterschied zu § 240 hier nicht aus.[494] Dasselbe gilt grundsätzlich auch für Gewalt gegen Dritte, jedoch dann nicht, wenn sich die Gewalt gegen eine zum Schutz des Opfers eintretende Person richtet und sich damit die Zwangswirkung auch auf das Opfer erstreckt.[495] Dabei kommt es nicht darauf an, ob der eingreifende Dritte eine nahestehende Person ist, solange er nur die Schutzfunktion tatsächlich ausübt, die ihn aus Tätersicht zu einem Hindernis für die Tatausführung macht.[496]

---

[489] Tröndle/Fischer[49], § 177 Rn. 3; Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 177 Rn. 2

[490] Tröndle/Fischer[49], § 177 Rn. 6; Wilmer, Sexueller Mißbrauch von Kindern (Diss. 1996), S. 37; Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 177 Rn. 5; Lackner/Kühl[24], § 177 Rn. 4; LK-Laufhütte[11], § 177 Rn. 5

[491] Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 177 Rn. 5; BGH v. 10.10.1984 – 3 StR 390/84, BGH NStZ 1985, 71; BGH v. 9.3.1990 – 3 StR 58/90, NStZ 1990, 335 (335); BGH v. 9.3.1993 – 5 StR 1/93, NStZ 1993, 340 (340); BGH v. 18.1.1995 – 3 StR 559/94, NStZ 1995, 230; Lackner/Kühl[24], § 177 Rn. 4; LK-Laufhütte[11], § 177 Rn. 4

[492] Tröndle/Fischer[49], § 177 Rn. 6; BGH v. 11.1.1996 – 5 StR 651/95, NStZ 1996, 276; Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 177 Rn. 5; Lackner/Kühl[24], § 177 Rn. 4, kritisch hierzu Renzikowski NStZ 1999, 377 (380), der diesen Fall unter die 3. Tatbestandsalternative subsumieren will; ebenso Folkers NJW 2000, 3317 (3318)

[493] Tröndle/Fischer[49], § 177 Rn. 6; BGH v. 18.1.1995 – 3 StR 559/94, NStZ 1995, 230; LK-Laufhütte [11], § 177 Rn. 4

[494] Tröndle/Fischer[49], § 177 Rn. 6; Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 177 Rn. 5; LK-Laufhütte[11], § 177 Rn. 3; Lackner/Kühl[24], § 177 Rn. 4; anders Gössel, BT-1, § 24 Rn. 10; SK-Horn, § 177 Rn. 10

[495] Tröndle/Fischer[49], § 177 Rn. 6; BGH 42, 378 (379); BGH v. 28.6.1966 – 5 StR 266/66, MDR 1966, 893 (bei Dallinger); Lackner/Kühl[24], § 177 Rn. 4; Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 177 Rn. 5, anders aber SK-Horn, § 177 Rn. 12: Die Gewalt gegen den Dritten muß sich zugleich als tatbestandsmäßige Drohung mit einer entsprechenden Gefahr für das Opfer der sexuellen Handlung darstellen.

[496] BGH v. 31.1.1997 – 2 StR 651/96, BGHSt 42, 378 (380)

Wie bei allen Tatalternativen muß eine zweckbestimmte Verknüpfung zwischen Nötigungsmittel und Taterfolg bestehen.[497] Die Gewalt muß demnach als Mittel zur Überwindung des geleisteten oder erwarteten Widerstandes dienen.[498] Liegen längere Zeiträume zwischen der Gewalthandlung und der sexuellen Handlung, muß die finale Verknüpfung im einzelnen überprüft werden. Wirkt eine frühere Gewaltanwendung fort, genügt es, wenn diese vom Täter für die Tat nach § 177 ausgenutzt wird.[499] Diente die Gewalthandlung jedoch einem anderen abgeschlossenen Zweck (z.B. einem Raub gemäß § 249) und faßt der Täter später den neuen Vorsatz, diese fortdauernde Gewalthandlung zur Vornahme sexueller Handlungen an dem Opfer auszunutzen, so besteht kein Finalzusammenhang.[500] Es kommt dann aber eine konkludente Drohung im Sinne von Nr. 2 in Betracht.[501] Dasselbe gilt für ein Opfer, das bereits vorher Opfer von gewaltsam erzwungenen Sexualkontakten geworden ist, das nun aus Furcht vor einer erneuten Gewaltanwendung von Widerstand absieht, und zwar selbst dann, wenn mit der vorangegangenen Gewalt „ein für allemal" klargestellt werden sollte, daß Gegenwehr auch in zukünftigen Fällen sinnlos ist; zwar handelt es sich nicht um körperlich wirkende Gewalteinwirkung, weil die frühere Gewalt sich nur noch psychisch für das Opfer auswirkt, jedoch liegt in der Handlungsweise des Täters eine unausgesprochene Drohung dahingehend, der Täter werde sich mit erneuter Gewalt ohnehin das nehmen, was ihm „freiwillig" nicht gewährt wird.[502] Bei über einen längeren Zeitraum andauernden Mißbrauchsbeziehungen kann nach alldem nicht unproblematisch stets vom Einsatz eines Nötigungsmittels i.S.d. § 177 ausgegangen werden. Es mangelt insbesondere dann an dieser Voraussetzung, wenn zwischen der (letzten) Gewaltanwendung und der neuen sexuellen Handlung ein größerer Zeitraum liegt.[503]

---

[497] Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 177 Rn. 4, 6; Tröndle/Fischer[49], § 177 Rn. 7; BGH v. 10.1.1995 – 3 StR 588/94, StV 1996, 29 (30)

[498] Tröndle/Fischer[49], § 177 Rn. 6; BGH v. 28.2.1991 – 4 StR 553/90, NStZ 1992, 176 (bei Miebach); Folkers NJW 2000, 3317 (3318)

[499] Tröndle/Fischer[49], § 177 Rn. 8; BGH v. 23.9.1980 – 4 StR 473/80, MDR 1981, 99 (bei Holtz); BGH v. 2.6.1981 – 1 StR 235/81, NStZ 1981, 344; BGH v. 21.8.1991 – 2 StR 274/91, NStZ 1992, 177 (bei Miebach); BGH v. 22.10.1996 – 1 StR 449/96, NStZ 1997, 178 (bei Miebach)

[500] Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 177 Rn. 6; BGH v. 15.3.1984 – 1 StR 72/84, BGH NJW 1984, 1632; Lackner/Kühl[24], § 177 Rn. 4; SK-Horn, § 177 Rn. 18; Folkers NJW 2000, 3317 (3318); BGH v. 15.4.1997 – 4 StR 116/97, NStZ-RR 292 (292)

[501] Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 177 Rn. 6; Lackner/Kühl[24], § 177 Rn. 4; SK-Horn, § 177 Rn. 18; BGH v. 7.11.1995 – 4 StR 608/95, NStZ 1996, 123 (bei Miebach); BGH v. 27.3.1996 – 3 StR 518/95, BGHSt 42, 107 (111); BGH v. 26.2.1986 – 2 StR 76/86, NStZ 1986, 409; BGH v. 31.8.1993 – 1 StR 418/93, StrV 1994, 127 (127); BGH v. 15.3.1984 – 1 StR 72/84, BGH NJW 1984, 1632

[502] Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 177 Rn. 6; BGH v. 26.2.1986 – 2 StR 76/86, NStZ 1986, 409; für Gewalt dagegen BGH v. 2.6.1981 – 1 StR 235/81, NStZ 1981, 344

[503] Tröndle/Fischer[49], § 177 Rn. 8; BGH v. 27.3.1996 – 3 StR 518/95, BGHSt 42, 107 (111); BGH v. 26.2.1986 – 2 StR 76/86, NStZ 1986, 409 (Zeitraum von mehreren Tagen, Wochen oder sogar Monaten)

bb.) § 177 I Nr. 2 StGB

Nr. 2 nennt als weiteres Nötigungsmittel die Drohung mit gegenwärtiger Gefahr für Leib oder Leben des Opfers oder eines ihm nahestehenden Dritten.[504] Besteht eine Leibesgefahr, müssen Verletzungen von einiger Erheblichkeit zu befürchten stehen;[505] das bloße Androhen von leichten Schlägen genügt daher nicht.[506] Erreicht die Drohung diese Schwelle nicht, so kommt aber die Ausnutzung einer schutzlosen Lage (Nr. 3) oder eine Nötigung gemäß § 240 in Betracht.[507]

Richtet sich die Drohung gegen eine dritte Person, ist allein maßgebend, daß diese Gefahr wegen der engen persönlichen Beziehung als Drohung gegen die eigene Person empfunden wird. Darauf, daß sich das Opfer in seinem eigenen Sicherheitsgefühl beeinträchtigt fühlt, kann es nicht ankommen.[508] Im Gegensatz zum Tatbestandsmerkmal der Gewalt muß der Dritte also eine dem Opfer nahestehende Person sein.[509] Da es sich um eine gegen einen Dritten gerichtete Drohung handeln muß, scheidet eine Selbstmorddrohung als Nötigungsmittel aus.[510]

Die Drohung kann sich auch aus schlüssigem Verhalten ergeben, z.B. aus dem Vorzeigen eines Messers.[511] Frühere Mißhandlungen oder Drohungen können für die Beurteilung der neuen Tat eine Rolle spielen:[512] Der Hinweis – ausdrücklich oder konkludent – auf frühere Gewaltakte kann ebenso eine Drohung im Sinne des § 177 I Nr. 2 beinhalten wie die schlüssige Aufrechterhaltung oder Wiederholung einer vorangegangenen Drohung.[513] Des weiteren kann das ständige Terrorisieren eines kindlichen Opfers innerhalb seiner Familie eine Drohung darstellen[514] und die bereits zugefügte Gewalt zugleich eine fortdauernde Gewaltandro-

---

[504] Tröndle/Fischer[49], § 177 Rn. 10; BGH v. 16.9.1993 – 1 StR 471/93, NStZ 1994, 31; Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 177 Rn. 7; Lackner/Kühl[24], § 177 Rn. 5

[505] Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 177 Rn. 7; SK-Horn, § 177 Rn. 9; BGH v. 13.12.1990 – 4 StR 505/90, NStZ 1992 177 (bei Miebach); BGH v. 5.3.1992 – 1 StR 716/91, NStZ 1993, 225 (bei Miebach); BGH v. 31.8.1993 – 1 StR 418/93, StrV 1994, 127 (127); BGH v. 6.7.1999 – 1 StR 216/99, NStZ 1999, 505 (505)

[506] SK-Horn, § 177 Rn. 9; Lackner/Kühl[24], § 177 Rn. 5; BGH v. 31.8.1993 – 1 StR 418/93, StrV 1994, 127 (127); Folkers NJW 2000, 3317 (3318)

[507] Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 177 Rn. 7

[508] Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 177 Rn. 7; BGH v. 16.9.1993 – 1 StR 471/93, NStZ 1994, 31, so aber LK-Laufhütte[11], § 177 Rn. 12; SK-Horn, § 177 Rn. 12

[509] BGH v. 16.9.1993 – 1 stR 471/93, NStZ 1994, 31; BGH v. 25.3.1998 – 1 StR 89/98, NStZ-RR 1998, 270; Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 177 Rn. 7; Lackner/Kühl[24], § 177 Rn. 5; Folkers NJW 2000, 3317 (3318)

[510] Tröndle/Fischer[49], § 177 Rn. 10; BGH v. 21.4.1982 – 3 StR 46/82, BGH NStZ 1982, 286; LK-Laufhütte[11], § 177 Rn. 12; Lackner/Kühl[24], § 177 Rn. 5; SK-Horn, § 177 Rn. 12; anders Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 177 Rn. 7

[511] Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 177 Rn. 7; Folkers NJW 2000, 3317 (3318); BGH v. 15.3.1984 – 1 StR 72/84, BGH NJW 1984, 1632

[512] Tröndle/Fischer[49], § 177 Rn. 10; BGH v. 10.1.1996 – 2 StR 606/95, NStZ 1997, 178 (178, 179) (bei Miebach); BGH v. 6.7.1999 – 1 StR 216/99, NStZ 1999, 505 (505)

[513] Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 177 Rn. 7; BGH v. 6.7.1999 – 1 StR 216/99, NStZ 1999, 505 (505)

[514] Tröndle/Fischer[49], § 177 Rn. 10; Bez.Ger. Meiningen NStZ 1991, 490 (491)

hung beinhalten.[515] Fügt sich das Opfer allein aufgrund der resignierenden Erkenntnis, dem Täter wehrlos ausgeliefert zu sein, reicht dies zur Bejahung der Nr. 2 nicht aus. Ebensowenig genügt die Ausnutzung der irrtümlichen Annahme auf seiten des Opfers, es werde bedroht.[516]

cc.) § 177 I Nr. 3 StGB

Nach Nr. 3 wird der Täter bestraft, der eine Lage ausnutzt, in der das Opfer seiner Einwirkung schutzlos ausgeliefert ist. Diese Tatalternative bezweckt Strafbarkeitslücken in den Fällen zu schließen, in denen das Opfer Widerstand für zwecklos hält und deshalb von vornherein von Gegenwehr absieht,[517] vor Schreck erstarrt oder aus Angst vor einer Gewaltanwendung den Angriff des Täters über sich ergehen läßt; denn in solchen Fällen kann oftmals das Vorliegen von Gewalt oder einer konkludenten Drohung in bezug auf Leib und Leben kritisch sein.[518]

Das Opfer muß sich in einer Lage befinden, in der es der Einwirkung des Täters schutzlos ausgeliefert ist. Dabei kommt es nach streitiger Auffassung nicht darauf an, ob der Täter das Opfer selbst in diese Lage gebracht hat oder ob er diese schon vorgefunden hat.[519] Ebensowenig entscheidend ist die Frage, ob die Schutzlosigkeit auf äußeren Umständen beruht oder auf in der Person des Opfers liegende Umstände zurückzuführen ist.[520]

Die neu eingefügte Tatmodalität ist in diesem Zusammenhang kritisiert worden. Die Abgrenzbarkeit zu § 177 I Nr. 2 und § 179 wird als problematisch bezeichnet,[521] weshalb von einem Teil der Literatur vorgeschlagen wird, § 179 und § 177 I Nr. 3 danach abzugrenzen, ob der Täter die schutzlose Lage selber herbeigeführt hat (dann § 177) oder ob er diese lediglich vorgefunden hat (dann § 179).[522] Dagegen wendet der BGH ein, eine Abgrenzung sei ohne

---

[515] Tröndle/Fischer[49], § 177 Rn. 10; BGH v. 15.3.1984 – 1 StR 72/84, NJW 1984, 1634; BGH v. 26.2.1986 – 2 StR 76/86, NStZ 1986, 409; BGH v. 6.7.1999 – 1 StR 216/99, NStZ 1999, 505 (505); Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 177 Rn. 7

[516] Tröndle/Fischer[49], § 177 Rn. 10; BGH v. 29.5.1991 – 2 StR 141/91, NStZ 1992, 177 (bei Miebach)

[517] BT-Drs. 13/7324, S. 6; Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], Vor §§ 174 Rn. 5; Tröndle/Fischer[49], § 177 Rn. 11; SK-Horn, § 177 Rn. 14; BGH v. 3.11.1998 – 1 StR 521/98, BGHSt 44, 228 (230) = JZ 1999, 581 (581); BGH v. 20.10.1999 – 2 StR 248/99, BGHSt 45, 253 (255); Fischer ZStW 112, 75 (79); Lenckner NJW 1997, 2801 (2802)

[518] BT-Drs. 13/7324, S. 6; Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], Vor §§ 174 Rn. 5, § 177 Rn. 8; BGH v. 8.9.1998 – 1 StR 439/98, NStZ 1999, 30; BGH v. 20.10.1999 – 2 StR 248/99, BGHSt 45, 253 (255); Fischer ZStW 112, 75 (79); Mildenberger, Schutzlos – Hilflos - Widerstandsunfähig (1998), S. 24 ff.; SK-Horn, § 177 Rn. 14; Renzikowski NStZ 1999, 377 (378); Folkers NJW 2000, 3317 (3318); kritisch hierzu Schroeder JZ 1999, 827 (829); Lenckner NJW 1997, 2801 (2802), die der Ansicht sind, die Probleme hätten mit etwas gutem Willen auch über die Annahme einer konkludenten Drohung gelöst werden können.

[519] Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 177 Rn. 9; BGH v. 20.10.1999 – 2 StR 248/99, BGHSt 45, 253 (257); Fischer ZStW 112, 75 (99); Laubenthal, Anm. zu BGH v. 3.11.1998 – 1 StR 521/98, JZ 99, 581 (584); Renzikowski NStZ 1999, 377 (379); Tröndle/Fischer[49], § 177 Rn. 11, 13; Helmken ZRP 1996, 241 (243); anders SK-Horn, § 177 Rn. 8, 14; Lackner/Kühl[24], § 177 Rn. 6

[520] Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 177 Rn. 9; BGH v. 20.10.1999 – 2 StR 248/99, BGHSt 45, 253 (256)

[521] Tröndle/Fischer[49], § 177 Rn. 11; Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 177 Rn. 8; Renzikowski NStZ 1999, 377 (379)

[522] Lackner/Kühl[24], § 177 Rn. 6; SK-Horn, § 177 Rn. 14; Folkers NJW 2000, 3317 (3318)

weiteres anhand des Tatbestandmerkmals „Nötigen“ möglich.[523] Es sei die Absicht des Gesetzgebers gewesen, den Schutz körperlich und geistig behinderter Menschen durch eine Einbeziehung in § 177 I Nr. 3 zu verbessern. § 179 komme daher nur noch die Aufgabe zu, Auffangtatbestand für die Fälle zu sein, in denen die Beugung eines der Tat entgegenstehenden Willens durch den Täter nicht gegeben ist.[524]

Das Opfer befindet sich in einer schutzlosen Lage, wenn es sich in einer Situation befindet, in der seine Schutz- und Verteidigungsmöglichkeit in einem Maße vermindert ist, daß es dem ungehemmten Einfluß des Täters preisgegeben ist.[525] Davon ist insbesondere dann auszugehen, wenn aufgrund physischer Unterlegenheit (z.B. wegen der Einsamkeit des Ortes, des Fehlens von Fluchtmöglichkeiten, der Abwesenheit schutzbereiter Dritter) oder einer psychischen Hemmung die Möglichkeit des Opfers, sich der Einwirkung des Täters zu entziehen, wesentlich herabgesetzt ist.[526] Ein vollständiger Ausschluß jeglicher Verteidigungsmöglichkeit bzw. absolute Widerstandsunfähigkeit muß hieraus nicht notwendig resultieren; es genügt vielmehr, wenn das Opfer aufgrund der gegebenen Lage in einer für einen objektiven Beobachter nachvollziehbaren Weise Gegenwehr für aussichtslos und Hilfe Dritter für unerreichbar hält.[527] Gegen diese Sichtweise ist von einem Teil der Literatur zu Recht eingewandt worden, sie berücksichtige den Gesichtspunkt des Opferschutzes nicht ausreichend. Zur Beurteilung des Ausgeliefertseins kann nicht nur die Sicht eines objektiven Dritten, sondern vor allem auch die Perspektive des Opfers ausschlaggebend sein. Entscheidend ist wegen der Vergleichbarkeit der psychischen Verfassung des Opfers nicht allein, ob es tatsächlich schutzlos ausgeliefert ist, sondern ebenso, ob es sich in einer solchen Lage zu befinden glaubt.[528]

Die Einwirkung des Täters liegt in dem auf die Vornahme oder Duldung der sexuellen Handlung gerichteten nötigenden Zwang. Daraus ergibt sich, daß die Schutzlosigkeit gerade dem Täter gegenüber bestehen muß. Hat der Täter das Opfer an einen einsamen Ort gebracht oder ihm an einem solchen aufgelauert, liegt ein schutzloses Ausgeliefertsein nahe.[529] In allen an-

---

[523] BGH v. 20.10.1999 – 2 StR 248/99, BGHSt 45, 253 (257)

[524] BGH v. 20.10.1999 – 2 StR 248/99, BGHSt 45, 253 (260, 261); Renzikowski NStZ 1999, 377 (379), der hierauf aufbauend zur Abgrenzung zwischen relativer und absoluter Widerstandsunfähigkeit unterscheiden will

[525] BGH v. 8.9.1998 – 1 StR 439/98, NStZ 1999, 30; BGH v. 20.10.1999 – 2 StR 248/99, BGHSt 45, 253 (255, 256); Renzikowski NStZ 1999, 377 (379); Folkers NJW 2000, 3317 (3318)

[526] Tröndle/Fischer[49], § 177 Rn. 12; Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 177 Rn. 9; Fischer ZStW 112, 75 (80, 81); Renzikowski NStZ 1999, 378 (379); Lackner/Kühl[24], § 177 Rn. 6; BGH v. 3.11.1998 – 1 StR 521/98, BGHSt 44, 228 (232) = JZ 1999, 581 (582); BGH v. 20.10.1999 – 2 StR 248/99, BGHSt 45, 253 (256)

[527] Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 177 Rn. 9; Tröndle/Fischer[49], § 177 Rn. 12; BGH v. 3.11.1998 – 1 StR 521/98, BGHSt 44, 228 (232); BGH v. 20.10.1999 – 2 StR 248/99, BGHSt 45, 253 (256); BGH v. 8.9.1098 – 1 StR 439/98, NStZ 1999, 30

[528] Renzikowski NStZ 1999, 377 (379); Schroeder JZ 1999, 827 (829), die ausschließlich auf die Opferperspektive abstellen; Mildenberger, Schutzlos – Hilflos – Widerstandsunfähig (1998), S. 53, 62-64

[529] Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 177 Rn. 9; BGH v. 3.11.1998 – 1 StR 521/98, BGHSt 44, 228 (232); Mildenberger, Schutzlos – Hilflos – Widerstandsunfähig (1998), S. 57; Renzikowski NStZ 1999, 378 (380)

deren Fallkonstellationen sind an die Feststellungen zu diesem Tatbestandsmerkmal erhöhte Anforderungen zu stellen. Die soziale Abhängigkeit alleine genügt jedenfalls grundsätzlich nicht.[530]

dd.) Tathandlung

Tathandlung ist das Nötigen. Nr. 3 beschreibt im Unterschied zu Nr. 1 und 2 kein bestimmtes Nötigungsmittel, weshalb für diese Tatvariante nach *Fischer* auf den allgemeinen Begriff der Nötigung zurückzugreifen ist.[531] Nötigen bedeutet das Bestimmen des Opfers gegen dessen Willen. Da die körperliche Gewaltanwendung bereits von Nr. 1 und die qualifizierte Nötigung bereits von Nr. 2 abgedeckt sind, bleiben für Nr. 3 *Fischer* zufolge nur noch Nötigungshandlungen übrig, die diese Schwelle nicht erreichen, wie die Drohung mit einem empfindlichen Übel, welche nicht Nr. 2 erfüllt, aber dennoch geeignet sind, das Opfer aus Sorge um sein Wohlergehen gefügig zu machen.[532] Der BGH läßt es dagegen ausreichen, „daß der Täter sich die sein Tatvorhaben ermöglichende oder erleichternde schutzlose Lage des Opfers bewußt zunutze macht, um dessen entgegenstehenden Willen zu überwinden." Einer Nötigungshandlung im Sinne des § 240 bedarf es also nicht.[533]

ee.) Nötigungserfolg

§ 177 I setzt das Erreichen eines Nötigungserfolges voraus. Nötigungserfolg ist die Duldung sexueller Handlungen des Täters oder eines Dritten am Opfer oder die Vornahme sexueller Handlungen des Opfers am Täter oder einem Dritten. Handlungen vor dem Täter oder einem Dritten sind nicht von § 177 erfaßt. Strafbar sind folglich nur sexuelle Handlungen, die mit Körperkontakt verbunden sind.[534] Inwieweit das Dulden eine bewußte Hinnahme voraussetzt, ist umstritten. In der Rechtsprechung des BGH wird gefordert, daß das Opfer das sexuelle Ansinnen des Täters erkannt und einen entgegenstehenden Willen gebildet hat. Nicht tatbestandsmäßig sind daher hiernach Überraschungshandlungen.[535]

---

[530] Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 177 Rn. 9; Lackner/Kühl[24], § 177 Rn. 5; Laubenthal, Anm. zu BGH v. 3.11.1998 – 1 StR 521/98, JZ 1999, 581 (584)
[531] Tröndle/Fischer[49], § 177 Rn. 14; anders Lackner/Kühl[24], § 177 Rn. 6a
[532] Tröndle/Fischer[49], § 177 Rn. 14
[533] BGHSt 45, 253 (257) = JR 2001, 114 (116) m. kritischer Anm. Graul; Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 177 Rn. 10; Lackner/Kühl[24], § 177 Rn. 6a
[534] Tröndle/Fischer[49], § 177 Rn. 16; Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 177 Rn. 12
[535] BGH v. 2.6.1982 – 2 StR 669/81, BGHSt 31, 76 (77)**;** BGH v. 17.9.1992 – 4 StR 416/92, NStZ 1993, 78 (78); anders Lackner/Kühl[24], § 177 Rn. 8; Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 177 Rn. 12

b.) § 177 II StGB

Absatz 2 des § 177 stellt besonders schwere Fälle unter Strafe (Freiheitsstrafe nicht unter zwei Jahren) und zählt in seinem Satz 2 Regelbeispiele auf.[536]

aa.) § 177 II Nr. 1

§ 177 II Nr. 1 benennt die Vergewaltigung als Regelbeispiel. Ein besonders schwerer Fall liegt in der Regel vor, wenn der Täter mit dem Opfer den Beischlaf vollzieht oder ähnliche sexuelle Handlungen an dem Opfer vornimmt oder an sich von ihm vornehmen läßt, die das Opfer besonders erniedrigen. Dies gilt insbesondere dann, wenn die sexuelle Handlung mit einem Eindringen in den Körper verbunden ist. Es ist zu differenzieren: Kommt es zur Vollziehung des Beischlafes, ist das Regelbeispiel stets verwirklicht.[537] Unter Beischlaf ist wiederum der heterosexuelle Geschlechtsverkehr zu verstehen, wie ihn § 177 a.F. als Tatbestandsmerkmal vorsah.[538] Ist vom Vorliegen eines Beischlafs nicht auszugehen, muß (im Unterschied zu § 176a I Nr. 1) unter Berücksichtigung der konkreten Tatumstände geprüft werden, ob eine besondere Erniedrigung des Opfers zu bejahen ist;[539] denn dem Beischlaf gleichgestellt sind beischlafsähnliche Handlungen, die das Opfer besonders erniedrigen und mit einem Eindringen in den Körper verbunden sind.[540] Nr. 1 liegt daher unproblematisch bei Anal- und Oralverkehr vor.[541] Das Einführen anderer Körperteile oder Gegenstände in den Körper des Opfers oder das Einführen von Körperteilen des Opfers oder Gegenständen in den Körper des Täters ist je nach Art und Intensität der Beeinträchtigung des Opfers ebenso denkbar.[542] Als nicht besonders erniedrigende körperliche Intrusionen werden z.B. Zungenküsse betrachtet.[543] Es kommen – im Unterschied zu § 176 a I Nr. 2 - aber auch sonstige Taten in Betracht, die nicht mit einem Eindringen in den Körper verbunden sind, wenn sie das Opfer besonders erniedrigen. Es ist auf die Umstände des Einzelfalles abzustellen, wobei die objektive Betrachtung und nicht die Sichtweise des Opfers ausschlaggebend ist.[544] Allgemein kann

---

[536] Tröndle/Fischer[49], § 177 Rn. 20; Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 177 Rn. 18; Lackner/Kühl[24], § 177 Rn. 11
[537] Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 177 Rn. 20; Lackner/Kühl[24], § 177 Rn. 11
[538] Tröndle/Fischer[49], § 177 Rn. 20
[539] Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 177 Rn. 20; Lackner/Kühl[24], § 177 Rn. 11
[540] BT-Drs. 13/7324, S. 6; Tröndle/Fischer[49], § 177 Rn. 20; SK-Horn, § 177 Rn. 26; Folkers NJW 2000, 3317 (3319)
[541] Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 177 Rn. 20; Lackner/Kühl[24], § 177 Rn. 11; Renzikowski NStZ 1999, 377 (381); BT-Drs. 13/7324, S. 6; Folkers NJW 2000, 3317 (3317, 3319); Lenckner NJW 1997, 2801 (2802), kritisch hierzu Schroeder JZ 1999, 827 (829)
[542] BT-Drs. 13/7324, S. 6; Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 177 Rn. 20; BGH v. 18.11.1999 – 4 StR 389/99, NJW 2000, 672 (672) m. krit. Anm. Renzikowski NStZ 2000, 367 (367); Mildenberger, Schutzlos – Hilflos – Widerstandsunfähig (1998), S. 4; besonders einschränkend Folkers NJW 2000, 3317 (3319)
[543] Tröndle/Fischer[49], § 177 Rn. 20; Renzikowski NStZ 1999, 377 (381)
[544] Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 177 Rn. 20; Tröndle/Fischer[49], § 177 Rn. 20; Renzikowski NStZ 1999, 377 (381)

man sagen, Nr. 1 ist dann verwirklicht, wenn der Täter das Opfer in einer besonderen und über die Verwirklichung des Grundtatbestandes hinausgehenden Art und Weise zum bloßen Objekt sexueller Willkür degradiert und dies gerade in der Ausführungsweise der sexuellen Handlung Ausdruck findet.[545] Als Beispiel wird die sogenannte „Fäkalerotik“[546] und das Ejakulieren ins Gesicht des Opfers genannt.[547]

bb.) § 177 II Nr. 2

Ein besonders schwerer Fall liegt auch dann vor, wenn die Tat von mehreren gemeinschaftlich begangen wird (Nr. 2).[548] Erforderlich ist – wie bei § 176a I Nr. 2 auch – das aktive Zusammenwirken mindestens zweier Personen als Täter[549] bzw. Mittäter.[550] Der gesteigerte Unrechtsgehalt liegt in der verminderten Verteidigungsmöglichkeit des Opfers bei einer Konfrontation mit mehreren Tätern sowie der besonderen Gefährlichkeit sich gegenseitig stimulierender Täter begründet.[551] Nicht erforderlich ist, daß jeder Täter eigenhändig sexuelle Handlungen ausführt oder Gewalt anwendet etc.,[552] wohl aber, daß alle Beteiligten an der Nötigungshandlung auf eine Art und Weise mitwirken, daß sie sich das Handeln der übrigen Beteiligten als eigenes zurechnen lassen müssen (25 II).[553] Daran fehlt es, wenn einer von zwei Tätern lediglich an Vorbereitungshandlungen teilnimmt[554] oder zunächst nicht am Tatort anwesend ist.[555] Ebensowenig reicht bloße Unterlassungstäterschaft eines Mittäters aus.[556] Handeln aber schon zwei Täter als Mittäter zusammen, so ist eine Beteiligung an dieser Tat nach Nr. 2 als Teilnehmer durch Dritte möglich.[557]

cc.) Ausnahmen, § 177 V

Ausnahmen von der Regelwirkung sind beim Beischlaf und vereinzelt auch bei gemeinschaftlicher Begehung möglich, nicht jedoch bei einer besonders erniedrigenden Begehungsweise. Die möglichen Gründe für das Absehen von der Anwendung des Absatzes 2 entsprechen denen, die einen minder schweren Fall gemäß Absatz V begründen.[558] Absatz 5 soll in Fällen in

---

[545] Tröndle/Fischer[49], § 177 Rn. 20; Folkers NJW 2000, 3317 (3319)
[546] Renzikowski NStZ 1999, 377 (381); Folkers NJW 2000, 3317 (3319)
[547] Folkers NJW 2000, 3317 (3319)
[548] zur gemeinschaftlichen Begehung siehe bereits zu § 176a unter Punkt 3.a)bb)
[549] Tröndle/Fischer[49], § 177 Rn. 22
[550] SK-Horn, § 177 Rn. 27; Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 177 Rn. 24; Lackner/Kühl[24], § 177 Rn. 12
[551] Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 177 Rn. 24; Lackner/Kühl[24], § 177 Rn. 11; BT-Drs. 13/7324, S. 6
[552] Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 177 Rn. 24; Tröndle/Fischer[49], § 177 Rn. 22
[553] Tröndle/Fischer[49], § 177 Rn. 22
[554] Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 177 Rn. 24; SK-Horn, § 177 Rn. 27
[555] SK-Horn, § 177 Rn. 27; Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 177 Rn. 24; anders Tröndle/Fischer[49], § 177 Rn. 22
[556] Tröndle/Fischer[49], § 177 Rn. 22; Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 177 Rn. 24; SK-Horn, § 177 Rn. 27
[557] SK-Horn, § 177 Rn. 27
[558] Tröndle/Fischer[49], § 177 Rn. 23, kritisch zu § 177 V Renzikowski NStZ 1999, 377 (384)

Betracht kommen, in denen der Täter ein ernsthaftes Liebesverhältnis anstrebt, wenn das Opfer durch früheres Verhalten falsche Hoffnungen im Täter erweckt und ihm dadurch Anlaß zur Tat gegeben hat[559] oder wenn Täter und Opfer schon vorher ein sexuelles Verhältnis hatten.[560]

c.) § 177 III StGB

Absatz 3 enthält eine tatbestandliche Qualifikation des § 177 I und II, für die eine Freiheitsstrafe von nicht unter 3 Jahren vorgesehen ist.[561]

§ 177 III Nr. 1 entspricht § 250 I Nr. 1 a.) StGB. Die Tat ist qualifiziert, wenn der Täter eine Waffe oder ein anderes gefährliches Werkzeug bei der Tat mit sich führt. Es muß sich um ihrer Art nach objektiv gefährliche Werkzeuge handeln,[562] die den Waffen (und damit auch den Schußwaffen) gleichgestellt sind.[563] Ausreichend ist das bloße Mitsichführen während des Nötigungsaktes oder der sexuellen Handlung, auf eine Verwendung oder Verwendungsabsicht kommt es nicht an.[564]

Die Qualifikation des § 177 III Nr. 2 entspricht § 250 I Nr.1 b) und betrifft Fälle, in denen der Täter ein sonstiges Werkzeug oder Mittel in der Absicht bei sich führt, den Widerstand des Opfers oder eines schutzbereiten Dritten durch Gewalt oder Drohung mit Gewalt zu verhindern, oder, wenn bereits Widerstand geleistet wird, zu überwinden.[565] Sonstige Werkzeuge oder Mittel sind solche, die nicht schon allgemein gefährlich sind, aber mit dem Ziel eingesetzt werden, etwaigen Widerstand zu verhindern oder überwinden.[566] Zu nennen sind insb. Scheinwaffen.[567] Zur Vollendung genügt das Mitführen in der genannten Absicht. Einsatz ist nicht erforderlich.[568]

§ 177 III Nr. 3 entspricht § 250 I Nr. 1 c) und qualifiziert eine Tat, bei der das Opfer durch die Tat, also durch die Nötigungshandlung oder die sexuelle Handlung, in die Gefahr einer schweren Gesundheitsschädigung gebracht wird. Es muß sich um eine konkrete Gefahr han-

---

[559] Lackner/Kühl[24], § 177 Rn. 13; BGH v. 7.1.1987 – 2 StR 668/86, NStZ 1987, 496 (bei Theune); kritisch zu allen Fallgruppen Sick ZStW 103, 43 (66)
[560] Lackner/Kühl[24], § 177 Rn. 13; BT-Drs. 6/3521, S. 40; BGH v. 14.10.1981 – 5 StR 215/81, NStZ 1982, 26
[561] Tröndle/Fischer[49], § 177 Rn. 24
[562] Tröndle/Fischer[49], § 177 Rn. 24, 25; BGH v. 1.7.1998 – 1 StR 183/98, NJW 1998, 3130 (3130); BGH v. 17.6.1998 – 2 StR 167/98, StrV 1998, 485 (485); Schroth NJW 1998, 2861 (2863); Schlothauer/Sättele StrV 1998, 505 (506); SK-Horn, § 177 Rn. 29
[563] SK-Horn, § 177 Rn. 29; Tröndle/Fischer[49], § 177 Rn. 25
[564] Tröndle/Fischer[49], § 177 Rn. 25
[565] Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 177 Rn. 26; Tröndle/Fischer[49], § 177 Rn. 24, 26; SK-Horn, § 177 Rn. 30
[566] Tröndle/Fischer[49], § 177 Rn. 26; SK-Horn, § 177 Rn. 30
[567] Tröndle/Fischer[49], § 177 Rn. 26; BGH v. 1.7.1998 – 1 StR 183/98, NJW 1998, 3130 (3130)
[568] Tröndle/Fischer[49], § 177 Rn. 26

deln.[569] Die Gesundheitsbeschädigung ist keine besondere Folge gemäß § 18, so daß Vorsatz des Täters in bezug auf den Eintritt der Gefahr vorliegen muß.[570]

d.) § 177 IV StGB

Absatz 4 enthält eine weitere Qualifikationsstufe, welche mit Freiheitsstrafe nicht unter 5 Jahren zu bestrafen ist. Nr. 1 betrifft die konkrete Verwendung der gemäß Absatz 3 Nr. 1 mitgeführten Waffe oder des Werkzeugs bei der Tat. Erforderlich ist der Einsatz durch den Täter bei der Nötigungs- oder Sexualhandlung mit dem Ziel, Widerstand des Opfers oder eines Dritten zu verhindern oder zu überwinden.[571] Eine Verwendung kann zum einen in der Ausübung von Gewalt mit Hilfe der Waffe oder des Werkzeugs liegen, aber auch durch Einsatz als (konkludentes) Drohungsmittel erfolgen.[572] Nr. 2 bestraft die Fälle, in denen der Täter das Opfer bei der Tat körperlich schwer mißhandelt (Nr. 2 a.)) oder durch die Tat in die Gefahr des Todes bringt (Nr. 2 b)).[573] Die Gefahr muß „durch die Tat", also durch die Nötigungs- oder Sexualhandlung verursacht werden.[574]

7. Sexuelle Nötigung und Vergewaltigung mit Todesfolge, § 178 StGB

§ 178 enthält eine Erfolgsqualifikation zu § 177.[575] Mit Freiheitsstrafe nicht unter 10 Jahren wird der Täter bestraft, der durch die sexuelle Nötigung oder Vergewaltigung wenigstens leichtfertig den Tod des Opfers verursacht. Der Tod des Opfers muß durch die Tat nach § 177 verursacht worden sein, d.h. entweder der spezifische Nötigungsakt oder die sexuelle Handlung muß für den Tod ursächlich geworden sein.[576] Wer die Handlung konkret vorgenommen hat, ist nicht entscheidend, wenn sie dem Täter nach allgemeinen Regeln zuzurechnen ist.[577] Zusätzlich ist ein über die bloße Kausalität hinausgehender Rechtswidrigkeitszusammenhang erforderlich; in der schweren Folge muß sich gerade die dem Grunddelikt anhaftende spezifische Gefahr unmittelbar verwirklicht haben.[578] Hieran fehlt es, wenn der Tod des Opfers erst durch Hinzutreten weiterer, vom Täter unabhängiger Entscheidungen des Opfers oder eines

---

[569] SK-Horn, § 177 Rn. 31; Tröndle/Fischer[49], § 177 Rn. 27; Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 177 Rn. 26, zur Gesundheitsbeschädigung vgl. bereits zu § 176a unter Punkt 3.a)cc)
[570] Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 177 Rn. 26; Tröndle/Fischer[49], § 177 Rn. 27, anders SK-Horn, § 177 Rn. 31
[571] Tröndle/Fischer[49], § 177 Rn. 29
[572] Tröndle/Fischer[49], § 177 Rn. 29
[573] siehe hierzu bereits zu § 176a unter Punkt 3.c)
[574] Tröndle/Fischer[49], § 177 Rn. 31
[575] Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 178 Rn. 1; Tröndle/Fischer[49], § 178 Rn. 2; Lackner/Kühl[24], § 178 Rn. 1
[576] SK-Horn, § 178 Rn. 2; Tröndle/Fischer[49], § 178 Rn. 3
[577] Tröndle/Fischer[49], § 178 Rn. 3
[578] Lackner/Kühl[24], § 178 Rn. 1; Tröndle/Fischer[49], § 178 Rn. 4; Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 178 Rn. 2

Dritten herbeigeführt wird.[579] Eine der eigentlichen Sexualtat nachfolgende (z.B. in Verdeckungsabsicht) vorgenommene Tötung des Opfers durch den Täter unterfällt nicht § 178.[580] Der Täter muß wenigstens leichtfertig handeln, die Schwelle des § 18 ist folglich heraufgesetzt.[581]

B. Legitimität der Strafandrohung

Nachdem im ersten Schritt die einschlägigen strafrechtlichen Normen dargestellt worden sind, sollen diese nun in einem zweiten Schritt beurteilt werden. Es ist in diesem Kontext zu klären, ob das Strafrecht an sich überhaupt ein legitimes Mittel darstellt, um intrafamiliärem sexuellem Mißbrauch zu begegnen.

I. Strafwürdiges Unrecht

Aufgabe des Strafrechts ist der Rechtsgüterschutz.[582] Es sind daher zunächst die von § 173 und den §§ 174 ff. geschützten Rechtsgüter zu benennen und auf ihre Schutzwürdigkeit hin zu überprüfen.[583] Mit anderen Worten – die Normen müssen eine Pönalisierung strafwürdigen Unrechts bewirken.[584]

Es ist die spezielle Aufgabe des Strafrechts, den wichtigsten Bereichen des sozialen Zusammenlebens bzw. den elementaren Grundwerten des Gemeinschaftslebens einen besonders starken Schutz zu gewähren.[585] Welche Rechtsgüter derart hochrangig sind, daß sie strafrechtlichen Schutz verdienen, kann anhand der Werteordnung des Grundgesetzes ersehen werden. Vorrangig sind die Grundrechte der Art. 1 ff. GG anzuführen, welche als unverzichtbar für eine menschenwürdige Existenz des Individuums bewertet werden.[586] Die Werte, welche die Strafgesetze schützen, müssen also aus dem Grundrechtskatalog ableitbar sein und dürfen nicht gegen andere Grundwertnormen verstoßen.[587]

---

[579] Tröndle/Fischer[49], § 178 Rn. 4; SK-Horn, § 178 Rn. 3
[580] Tröndle/Fischer[49], § 178 Rn. 4
[581] Tröndle/Fischer[49], § 178 Rn. 5, vgl. zum Begriff der Leichtfertigkeit bereits zu § 176b unter Punkt 4.
[582] Maurach/Zipf, AT-1[8], § 7 Rn. 4; Jescheck[5], § 1 III 1; Sick ZStW 103, 43 (49); Roxin, AT-1[3], § 2 Rn. 2; Wessels/Beulke, AT[30], § 1 Rn. 6; SK-Rudolphi, Vor § 1 Rn. 2
[583] Ostendorf, in: Sexueller Mißbrauch von Kindern in Familien 148 (152) (1986)
[584] Jescheck[5], S. 50
[585] Baumann/Weber/Mitsch[10], § 3 Rn. 10; Maurach/Zipf, AT-1[8], § 7 Rn. 4; Sick ZStW 103, 43 (49); Wessels/Beulke, AT[30], § 1 Rn. 6
[586] Baumann/Weber/Mitsch[10], § 3 Rn. 12
[587] Ostendorf, in: Sexueller Mißbrauch von Kindern in Familien 148 (152) (1986)

1. Zu schützende Rechtsgüter

a.) Ungestörte sexuelle Entwicklung und Sozialisation

Es ist vor allem an den Schutz der ungestörten sexuellen Entwicklung und Sozialisation von Kindern und Jugendlichen zu denken.[588] Des weiteren wird die kindgerechte Sexualität als Schutzgut benannt.[589]

Diese Rechtsgüter sollen vor allem §§ 174-176b schützen: § 176 dient dem Schutz der „ungestörten sexuellen Entwicklung“ von Kindern unter 14 Jahren.[590] Es soll eine von vorzeitigen sexuellen Erlebnissen unbeeinflußte Gesamtentwicklung des Kindes gewährleistet werden.[591] Ein sexuelles Selbstbestimmungsrecht der Kinder ist kein Schutzgut, jedoch soll die Schaffung einer Schutzzone zur Reifung der Persönlichkeit das Kind in die Lage versetzen, die Fähigkeit zur sexuellen Selbstbestimmung zu entwickeln.[592]

Rechtsgut des § 174 ist die sexuelle Freiheit und ungestörte sexuelle Entwicklung von Kindern und Jugendlichen vor den Einwirkungen einer Autoritätsperson innerhalb bestimmter Unterordnungs- und Abhängigkeitsverhältnisse oder einer engen familienrechtlichen Verbundenheit.[593] Der Gesetzgeber geht aufgrund kriminologischer Erfahrung davon aus, daß Jugendliche noch nicht reif und gefestigt genug sind, um sich wie Erwachsene gegen sexuelle Übergriffe zur Wehr zu setzen.[594] Zwar könne nicht ausgeschlossen werden, daß sich einzelne Jugendliche sehr wohl adäquat verteidigen können. Da dies jedoch generell nicht angenommen werden dürfe, wurde der Erlaß einer generalisierenden Norm als notwendig betrachtet.[595] Andere Stimmen in der Rechtsliteratur betrachten die begrenzte Abwehrfähigkeit Jugendlicher als zu verallgemeinernd und im Einzelfall nicht verwertbar. Vielmehr diene zumindest § 174 I Nr. 1 und 3 dem Schutz einer bestimmten „Sexualverfassung“, welche darin bestehe, die

---

[588] Ostendorf, in: Sexueller Mißbrauch von Kindern in Familien 148 (153) (1986); Sick ZStW 103, 43 (50)

[589] Ostendorf, in: Sexueller Mißbrauch von Kindern in Familien 148 (152) (1986)

[590] Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 176 Rn. 1; Wilmer, Sexueller Mißbrauch von Kindern (Diss. 1996), S. 25, 26; BGH v. 19.8.1960 – 4 StR 307/60, BGHSt 15, 118 (121) („...geschlechtliche Unerfahrenheit, die sittliche Reinheit der Kinderseele...“); BGH v. 24.9.1980 – 3 StR 255/80, BGHSt 29, 336 (340); BGH v. 20.4.1989 – 4 StR 161/89, StV 1989, 432 (432); Lackner/Kühl[24], § 176 Rn. 1; SK-Horn, § 176 Rn. 2; BGH v. 24.9.1991 – 5 StR 364/91, BGHSt 38, 68 (69) = NStZ 1992, 178 (179); BGH v. 13.7.1983 – 3 StR 255/83, StrV 1983, 415

[591] Tröndle/Fischer[49], § 176 Rn. 1a; Lackner/Kühl[24], § 176 Rn. 1; BT-Drs. 6/3521, S. 34

[592] Wilmer, Sexueller Mißbrauch von Kindern (Diss. 1996), S. 26; Tröndle/Fischer[49], § 176 Rn. 1a; LK-Laufhütte[11], § 176 Rn. 1

[593] Lackner/Kühl[24], § 174 Rn. 1; Tröndle/Fischer[49], § 174 Rn. 1a; Wilmer, Sexueller Mißbrauch von Kindern (Diss. 1996), S. 33; Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 174 Rn. 1; LK-Laufhütte[11], § 174 Rn. 1; BGH v. 5.11.1985 – 1 StR 491/85, BGHSt 33, 340 (344); BGH v. 31.1.1967 – 1 StR 595/65, BGHSt 21, 196 (200); BGH v. 13.7.1983 – 3 StR 255/83, StrV 1983, 415; BGH v. 22.3.1995 – 3 StR 625/94, NJW 1995, 2234 (2235)

[594] Wilmer, Sexueller Mißbrauch von Kindern (Diss. 1996), S. 33, 34; LK-Laufhütte[11], § 174 Rn. 1; BGH v. 31.1.1967 – 1 StR 595/65, BGHSt 21, 196 (200), kritisch SK-Horn, § 174 Rn. 2; Jung/Kunz NStZ 1982, 409 (412)

[595] LK-Laufhütte[11], § 174 Rn. 1; Wilmer, Sexueller Mißbrauch von Kindern (Diss. 1996), S. 34

genannten Abhängigkeitsverhältnisse um ihrer sozialen Funktion willen grundsätzlich von sexuellen Kontakten freizuhalten.[596]

b.) Sexuelle Selbstbestimmung

Ein anerkanntes Schutzziel des Sexualstrafrechts ist die freie sexuelle Selbstbestimmung, welche aus Art. 2 I GG (freie Entfaltung der Persönlichkeit) in Verbindung mit Art. 1 I GG (Menschenwürde) abzuleiten ist.[597]

§ 177 und § 178 sollen die sexuelle Selbstbestimmung von Menschen schützen, egal welchen Geschlechts oder welchen Alters.[598] Während §§ 174-176b und § 179 dieses Rechtsgut nur im Hinblick auf alters-, abhängigkeits- und konstitutionsbedingte Einschränkungen der Abwehrmöglichkeiten schützen, beinhalten § 177 und § 178 eine Definition der für alle geltenden Grenzen für die Durchsetzung sexueller Wünsche und Motive zwischen zur Selbstbestimmung fähigen Personen.[599] Konkret bedeutet dies, daß jeder Mensch stets dazu in der Lage sein soll, selbst zu bestimmen, ob er jetzt, hier und mit dieser Person in sexuelle Handlungen involviert werden möchte oder nicht.[600]

c.) Andere Schutzgüter

Fraglich ist, ob darüber hinausgehende Gesetzesziele ein schützenswertes Rechtsgut betreffen. Es ist zu bedenken, daß sich die Aufgabe des Staates darauf beschränken muß, die für ein „gedeihliches Zusammenleben freier Bürger in unserer verfassungsmäßigen Gesellschaft" erforderlichen Gegebenheiten zu schaffen und vor Angriffen von innen und außen zu schützen. Zu mehr ist der Staat nicht ermächtigt, insbesondere fehlt ihm die Befugnis, seine Bürger moralisch zu bevormunden.[601]

aa.) § 173 StGB

Es ist vor allem zu fragen, welches Rechtsgut § 173 schützen soll. Als Strafzwecke des § 173 werden in den Gesetzesmaterialien vor allem drei Ziele genannt: Die Unterbindung sexueller

---

[596] Wilmer, Sexueller Mißbrauch von Kindern (Diss. 1996), S. 34; SK-Horn, § 174 Rn. 2, 15, 24; Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 174 Rn. 1; Lackner/Kühl[24], § 174 Rn. 1; Jung/Kunz NStZ 1982, 409 (412, 413). Von der h.M. wird dies als ergänzender Schutzzweck angesehen (Fn. 38).
[597] Ostendorf, in: Sexueller Mißbrauch von Kindern in Familien 148 (152) (1986); Sick ZStW 103, 43 (50)
[598] Tröndle/Fischer[49], § 177 Rn. 3, 5; Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 177 Rn. 2; Lackner/Kühl[24], § 177 Rn. 1; SK-Horn, § 177 Rn. 2
[599] Tröndle/Fischer[49], § 177 Rn. 3; Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 177 Rn. 2
[600] Sick ZStW 103, 43 (51)
[601] SK-Rudolphi, Vor § 1 Rn. 1

Beziehungen im Kern-Familienverband, die Verhinderung erbbiologischer Schäden sowie die Verhütung von psychischen Schäden beim Inzestpartner.[602]

(1). Schutz der Ehe und der Familieneinheit

§ 173 ist Teil des 12. Abschnittes des StGBs, welcher Straftaten gegen den Personenstand, die Ehe und die Familie betrifft. Als Strafgrund könnten also Motive des Familien- und Eheschutzes angeführt werden. Es wird in diesem Kontext darauf hingewiesen, daß sich Inzest verheerend auf die Familienordnung auswirke.[603] Den Gesetzesmaterialien zufolge ist Strafgrund für begangenen Inzest der in Art. 6 des Grundgesetzes geforderte Schutz von Ehe und Familie. Inzestuöse Beziehungen sollen in der Regel eine schwere Belastung für die Familie bedeuten.[604]

Das Schutzgut Ehe kann durch § 173 schwerlich sinnvoll geschützt werden; denn für die Verwirklichung des Tatbestandes kommt es nicht einmal darauf an, ob eine Ehe besteht oder nicht.[605] Die Annahme, daß Inzest die Familieneinheit zerstört und deshalb zu pönalisieren ist, ist ebensowenig nachvollziehbar und wird von der Forschung zum Inzest nicht gestützt:

Nach der heute vielfach vertretenen Theorie der zerrütteten Familie ist Inzest nicht die Ursache der Probleme einer inzestuösen Familie, sondern lediglich das Symptom einer ohnehin verzerrten Familienstruktur bzw. eines dysfunktionalen Familiensystems. Inzest wird dieser Richtung in der Forschung zufolge also als bloße Folge der schon vor dem Mißbrauch bestehenden Störung der Familiendynamik betrachtet. Die inzestuösen Handlungen dienen innerhalb einer solchen Familie dem Zweck, die Einheit aufrecht und im Gleichgewicht zu erhalten.[606] Mit § 173 würde man demnach den vergeblichen Versuch unternehmen, etwas zu schützen, das schon längst zerstört ist. Ursache und Wirkung sind vertauscht.[607]

---

[602] BT-Drs. 6/3521, S. 17; BT-Drs. 6/1552, S. 14; Wilmer, Sexueller Mißbrauch von Kindern (Diss. 1996), S. 30, 31; Sch/Sch-Lenckner[26], § 173 Rn. 1; LK-Dippel[10], § 173 Rn. 3; Lackner/Kühl[24], § 173 Rn. 1; Dippel, Anm. zu BGH v. 29.9.1993 – 2 StR 336/93, NStZ 1994, 181 (183)

[603] Maisch, Inzest (1968), S. 53, 59, 60 (sozialhygienischer Gesichtspunkt); Wilmer, Sexueller Mißbrauch von Kindern (Diss. 1996), S. 30, 268; SK-Horn/Wolters, § 173 Rn. 2; Sturm JZ 1974, 1 (3); Jung, in: FS für Leferenz 311 (315) (1983); Dippel, Anm. zu BGH v. 29.9.1993 – 2 StR 336/93, NStZ 1994, 181 (182, 183); Karkatsoulis, Inzest und Strafrecht (Diss. 1987), S. 6; BT-Drs. 6/3521, S. 17; Welzel, Das dt. StrafR, § 64 III 1; Jäger, Strafgesetzgebung und Rechtsgüterschutz bei Sittlichkeitsdelikten (1957), S. 66-68

[604] BT-Drs. 6/1552, S. 14; BT-Drs. 6/3521, S. 17; Ostendorf, in: Sexueller Mißbrauch von Kindern in Familien 148 (153) (1986); Wilmer, Sexueller Mißbrauch von Kindern (Diss. 1996), S. 31, 268; Sturm JZ 1974, 1 (3); Karkatsoulis, Inzest und Strafrecht (Diss. 1987), S. 6

[605] SK-Horn, § 173 Rn. 2;

[606] Cerkovnik 89 Dickenson L.R. 691 (708, 709) (1984/1985) (endogener Inzest); Urzi, in: Child Abuse & Neglect Litigation, A Manual for Judges 143 (144) (1981); Cobey/Minzer, in: ABA – Innovations in the Prosecutions of CSA Cases 24 (24) (1981); Renshaw/Renshaw, in: Traumatic Abuse & Neglect of Children at Home 415 (417) (1980); Summit/Kryso 48 American J. of Orthopsychiatry 237 (242, 243) (1978); Rust, in: Sexueller Mißbrauch von Kindern in Familien 7 (15) (1986); Larson, in: Sexueller Mißbrauch von Kindern in Familien 104 (104-108) (1986); Rijnaarts, Lots Töchter (1993), S. 144,-146, 156-159; Enders, Zart war ich, bitter war`s (1995), S. 29-32, 308; Hirsch, Realer Inzest (1994), S. 2, 9, 13, 147-155; Beglinger, in: Dem Schweigen ein

Auch aus Sicht der feministischen Theorie zu sexuellem Kindesmißbrauch, deren Ausgangspunkt zum Problem CSA darin besteht, sexuellen Mißbrauch primär als Gewalt gegen Frauen zu bewerten – denn sexueller Mißbrauch sei die Sexualisierung von Macht und Gewalt - , macht § 173 wenig Sinn. Ursachen von Inzest sind dieser Theorie zufolge nicht in einem zerrütteten Familiensystem zu suchen, sondern vielmehr in unserer patriarchalischen Gesellschaftsstruktur und der geschlechtsspezifischen Sozialisation von Frauen und Männern.[608] Im Vordergrund rechtlicher Maßnahmen sollte hiernach allein der Schutz von Jungen und Mädchen stehen. Für die Berücksichtigung von Interessen Erwachsener und den Erhalt des Schutzgutes „Familie“ sei dagegen kein Raum.[609]

Allenfalls könnte man darauf abstellen, daß durch den Inzest zusätzlich zu der ohnehin gegebenen familiären Desorganisation Schaden für den Familienverbund entstehen könnte, welcher durch § 173 zu verhindern ist.[610] Dann muß jedoch die Frage gestellt werden, wieso die Regelung nur für Blutsverwandte gelten soll, nicht aber auch für Adoptiv- und Stiefbeziehungen.[611] Zudem erscheint es wenig sinnvoll, die möglichen Tathandlungen auf den Beischlaf zu beschränken und nicht auf sämtliche „unzüchtige Handlungen innerhalb der Familie“ auszudehnen.[612] Ebensowenig erscheint es dann sinnvoll, homosexuelle beischlafsähnliche Handlungen, wie den Analverkehr, aus dem Anwendungsbereich der Norm auszuschließen, da sich diese ebenso belastend auf die Familienbeziehungen auswirken können.[613]

Des weiteren wird darauf hingewiesen, daß sich die Durchführung eines Strafverfahrens erst recht zerstörerisch auf die Familie auswirkt. Diese Begleiterscheinung trete zwar ebenso bei

---

Ende 11 (23, 24) (1989); Steinhage, Sexueller Mißbrauch an Mädchen (1989), S. 12; Maisch, Inzest (1968), S. 59, 102, 103, 159, 166; Ostendorf, in: Sexueller Mißbrauch von Kindern in Familien 148 (153) (1986); Haugaard/Repucci, The Sexual Abuse of Children (1988), S. 108-111, 293 (family system theory); Groth, in: Sexual Assault of Children & Adolescents 3 (19) (1988); Finkelhor, Sexually Victimized Children (1979), S. 25-27; Wilmer, Sexueller Mißbrauch von Kindern (Diss. 1996), S. 268; Karkatsoulis, Inzest und Strafrecht (Diss. 1987), S. 7

[607] Maisch, Inzest (1968), S. 59; Jung, in: FS für Leferenz 311 (315) (1983)

[608] Steinhage, Sexueller Mißbrauch an Mädchen (1989), S. 12, 18, 19; Steinhage, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 61-69 (1989); Enders, Zart war ich, bitter war`s (1995), S. 33, 34; Hirsch, Realer Inzest (1987), S.11-13; Rijnaarts, Lots Töchter (1993), S. 11, 146, 147; Fey, in: Dem Schweigen ein Ende 189 (190, 191) (1989); Sattler/Flitner, in: Dem Schweigen ein Ende 31-43 (1989); Beglinger, in: Dem Schweigen ein Ende 11 (22, 25) (1989); Haugaard/Repucci, The Sexual Abuse of Children (1988), S. 111-113; Köhler, Kindesmißbrauch: Gewalt ver-rückt die Seele (1991), S. 308; Botens, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 41 (41, 42, 57) (1989); Kavemann, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 29-39 (1989)

[609] Marquardt, in: Enders, Zart war ich, bitter war`s (1995), S. 180, 181; Steinhage, Sexueller Mißbrauch an Mädchen (1989), S. 12, 38; Haugaard/Repucci, The Sexual Abuse of Children (1988), S. 112, 113; Köhler, Kindesmißbrauch: Gewalt ver-rückt die Seele (1991), S. 310; Botens, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 41 (49, 56) (1989); Kavemann/Lohstöter, Väter als Täter (1989), S. 30, 37

[610] BT-Drs. 6/3521, S. 17; Wilmer, Sexueller Mißbrauch von Kindern (Diss. 1996), S. 268; Jung, in: FS für Leferenz 311 (315) (1983);

[611] Wilmer, Sexueller Mißbrauch von Kindern (Diss. 1996), S. 268, 271; Maisch, Inzest (1986), S. 60; Haugaard/Repucci, The Sexual Abuse of Children (1988), S. 21

[612] Maisch, Inzest (1968), S. 53, 60

[613] Sch/Sch-Lenckner[26], § 173 Rn. 3; LK-Dippel[10], § 173 Rn. 11; SK-Horn/Wolters, § 173 Rn. 3

einer Anklage nach § 176 ein; das Argument, § 173 diene dem Schutz der Familie, sei unter Berücksichtigung der Konsequenzen einer strafrechtlichen Intervention jedenfalls zwiespältig.[614]

(2). Verhinderung erbbiologischer Schäden

§ 173 könnte der Verhinderung unmittelbarer erbgenetischer Schäden bei der aus einer Inzestbeziehung hervorgehenden Nachkommenschaft dienen.[615] Zudem ist an die Verhütung mittelbarer Schäden bei den nachfolgenden Generationen zu denken.[616] In der Begründung des Reformgesetzgebers heißt es:

„Zusätzlich sind eugenische Gesichtspunkte zu berücksichtigen, die es verständlich machen, daß schon das geltende Recht die Strafbarkeit auf Fälle des Beischlafs beschränkt und nicht auf sonstige – ebenfalls familiengefährdende – sexuelle Handlungen ausdehnt."[617]

Eine Verschlechterung des Erbgutes müsse zwar nicht notwendigerweise eintreten, es sei aber bei Vorhandensein rezessiver Erbanlagen die Gefahr ihrer Manifestierung bei Abkömmlingen aus Inzestverhältnissen größer als bei Kindern aus anderen Verbindungen.[618] Dies gelte insbesondere für den Geschwisterinzest.[619]

Auch dieses Gesetzesziel hält einer näheren Prüfung nicht stand. Gegen die erbbiologischen Motive ist eingewandt worden, sie erinnerten – vor allem im Hinblick auf die Verhinderung mittelbarer Schäden bei den folgenden Generationen – an die Rassenstrategie des Nationalsozialismusses.[620] In bezug auf die unmittelbaren Folgen für die direkte Nachkommenschaft scheint zwar unstreitig zu sein, daß aus einer inzestuösen Beziehung hervorgehende Kinder häufiger unter rezessiven Erbkrankheiten leiden, weil bei ihnen eine erhöhte Wahrscheinlichkeit des Zusammentreffens zweier Anlageträger gegeben ist.[621] Es wird auf die Gefahr einer sogenannten „Inzestdepression" hingewiesen, welche sich u.a. in Mangelerscheinungen wie

---

[614] Jung, in: FS für Leferenz 311 (315, 316) (1983); Jäger, Strafgesetzgebung und Rechtsgüterschutz bei Sittlichkeitsdelikten (1957), S. 67

[615] Ostendorf, in: Sexueller Mißbrauch von Kindern in Familien 148 (153) (1986); Wilmer, Sexueller Mißbrauch von Kindern (Diss. 1996), S. 31; Maisch, Inzest (1968), S. 53-59; Haugaard/Repucci, The Sexual Abuse of Children (1988), S. 103; Jung, in: FS für Leferenz 311 (313) (1983); Karkatsoulis, Inzest und Strafrecht (Diss. 1987), S. 6

[616] Maisch, Inzest (1968), S. 54, 55; Haugaard/Repucci, The Sexual Abuse of Children (1988), S. 103

[617] BT-Drs. 6/1552, S. 14; Wilmer, Sexueller Mißbrauch von Kindern (Diss. 1996), S. 31; Jung, in: FS für Leferenz 311 (313) (1983)

[618] Wilmer, Sexueller Mißbrauch von Kindern (Diss. 1996), S. 31, 268; BT-Drs. 6/3521, S. 17

[619] BT-Drs. 6/3521, S. 18; Wilmer, Sexueller Mißbrauch von Kindern (Diss. 1996), S. 268; Jäger, Strafgesetzgebung und Rechtsgüterschutz bei Sittlichkeitsdelikten (1957), S. 58

[620] Jäger, Strafgesetzgebung und Rechtsgüterschutz bei Sittlichkeitsdelikten (1957), S. 63; Maisch, Inzest (1968), S. 55, kritisch zu diesem Vorwuf Schubarth, in: FS für Grünwald 641 (652, 653) (1999)

[621] Wilmer, Sexueller Mißbrauch von Kindern (Diss. 1996), S. 269; Jung, in: FS für Leferenz 311 (313) (1983); Maisch, Inzest (1968), S. 57; Renshaw/Renshaw, in: Traumatic Abuse & Neglect of Children at Home 415 (417) (1980); Haugaard/Repucci, The Sexual Abuse of Children (1988), S. 103, 105; Welzel, Das dt. StrafR, § 64 III 1; Jäger, Strafgesetzgebung und Rechtsgüterschutz bei Sittlichkeitsdelikten (1957), S. 64

einer verlangsamten Wachstumsrate, verminderter Immunität und Resistenz gegen Krankheiten, herabgesetzter Lebenserwartung und reduzierter Fruchtbarkeit manifestiert.[622] Dieses Manifestwerden rezessiver Erbanlagen kann jedoch ebenso positive körperliche und psychische Eigentümlichkeiten betreffen, so daß die Nachkommenschaft aus Inzestbeziehungen körperlich und intellektuell weit über dem Durchschnitt liegen kann.[623] Hiergegen wird vereinzelt eingewandt, die Wahrscheinlichkeit der Weitergabe von ungünstigen Anlagen sei bei rezessiven Genen in der Realität weitaus höher als die der Vererbung einer günstigen Veranlagung. Dies liege daran, daß rezessive Gene im Gegensatz zu dominanten Genen keiner ständigen Selektion ausgesetzt sind, so daß es ungestraft zur Ansammlung von „Unrat" kommen könne.[624]

Wissenschaftlich erwiesen ist auf jeden Fall, daß es bei weitem nicht in jedem Fall von Inzest zu einer Schädigung der Nachkommenschaft kommen muß. Humangenetiker stimmen heute weitgehend dahingehend überein, daß der Inzest oder die Inzucht per se keine erbbiologische Schädigung der Nachkommenschaft hervorruft.[625] Da der Beweis einer inzesttypischen Gefährdung als nicht erbracht bewertet werden muß, kann die Verhinderung eventueller erbbiologischer Schäden durch Erbkrankheiten bei Nachkommen nicht als Strafzweck herangezogen werden;[626] denn angesichts des nur geringen Risikos ist eine strafrechtliche Intervention als unverhältnismäßig zu bewerten.[627] Der Strafgrund scheint daher vorgeschoben bzw. rational nachgeschoben.[628]

Würde es dem Gesetzgeber ernsthaft darauf ankommen, eugenische Schäden des Nachwuchses zu verhindern, müßten konsequenterweise auch andere sexuelle Beziehungen unter Strafe gestellt werden und nicht nur der Inzest: Die Vollziehung des Beischlafes zwischen nicht verwandten Personen, wenn dasselbe rezessive Erbleiden in deren Verwandtschaft feststellbar ist, müßte unterbunden werden.[629] Selbstredend müßte die Ausübung von Geschlechtsverkehr

---

[622] Schubarth, in: FS für Grünwald 641 (643) (1999)
[623] Jäger, Strafgesetzgebung und Rechtsgüterschutz bei Sittlichkeitsdelikten (1957), S. 64; Maisch, Inzest (1968), S. 58; Renshaw/Renshaw, in: Traumatic Abuse & Neglect of Children at Home 415 (417) (1980)
[624] Schubarth, in: FS für Grünwald 641 (643, 644) (1999)
[625] Wilmer, Sexueller Mißbrauch von Kindern (Diss. 1996), S. 269; Karkatsoulis, Inzest und Strafrecht (Diss. 1987), S. 10; Maisch, Inzest (1968), S. 55-59; Cerkovnik 89 Dickenson L.R. 691 (693) (1984/1985); Haugaard/Repucci, The Sexual Abuse of Children (1988), S. 103; Walters, Physical & Sexual Abuse of Children (1975), S. 112; Jäger, Strafgesetzgebung und Rechtsgüterschutz bei Sittlichkeitsdelikten (1957), S. 64, 65
[626] Jäger, Strafgesetzgebung und Rechtsgüterschutz bei Sittlichkeitsdelikten (1957), S. 65, 66; Wilmer, Sexueller Mißbrauch von Kindern (Diss. 1996), S. 269; Maisch, Inzest (1968), S. 58, 59; Jung, in: FS für Leferenz 311 (313, 314) (1983); Karkatsoulis, Inzest und Strafrecht (Diss. 1987), S. 10
[627] Wilmer, Sexueller Mißbrauch von Kindern (Diss. 1996), S. 269
[628] Jäger, Strafgesetzgebung und Rechtsgüterschutz bei Sittlichkeitsdelikten (1957), S. 66; Wilmer, Sexueller Mißbrauch von Kindern (Diss. 1996), S. 269; Karkatsoulis, Inzest und Strafrecht (Diss. 1987), S. 9, 10; Maisch, Inzest (1968), S. 58, 62
[629] Wilmer, Sexueller Mißbrauch von Kindern (Diss. 1996), S. 269; Jung, in: FS für Leferenz 311 (314, 315) (1983); Maisch, Inzest (1968), S. 57

zwischen geistig und/oder körperlich Behinderten pönalisiert werden, was niemand ernsthaft in Erwägung ziehen würde.[630] Auf der anderen Seite wird der Beischlaf zwischen Verwandten auch dann unter Strafe gestellt, wenn es zu einer Schwangerschaft gar nicht kommen kann, wie z.B. wenn der Geschlechtsverkehr mit der noch nicht geschlechtsreifen Tochter praktiziert wird[631] oder sich der Vater und das Opfer um Verhütung bemühen.[632]

(3). Vorbeugung psychischer Schäden

Als weiterer Strafgrund wird die Gefahr psychischer Störungen angeführt, die der Inzest bei – insb. minderjährigen – Inzestopfern nach sich ziehen könnte.[633] Der Gesetzgeber ging davon aus, daß für Inzestkinder eine Diskriminierungsgefahr bestehe, weil Inzest in unserer Gesellschaft verpönt ist und Inzestopfer auf Ablehnung stoßen.[634] Zudem habe der Inzest schädigende psychische Auswirkungen, wie Frigidität, Lernstörungen, Depressionen, Verwahrlosung etc., welche daraus resultieren, daß der Inzest oft viele Jahre lang andauert und die Tochter in diesen Jahren vom Vater bedroht und in eine Konfliktsituation mit der Mutter gedrängt wird. Eine andere Beurteilung ergebe sich lediglich hinsichtlich eines ohne einseitige Abhängigkeit bestehenden Inzestverhältnisses zwischen Geschwistern.[635]

Auch dieser Strafzweck begegnet Bedenken. Zum einen wird von einigen Autoren eingewandt, daß die seelische Schädigung der Minderjährigen erst durch ein Strafverfahren verursacht wird.[636] Zum anderen ist dem Strafzweck mit dem viel gewichtigeren Argument zu begegnen, daß der Kinder- und Jugendschutz bereits durch die §§ 174 ff. gewährleistet wird.[637]

Der Reformgesetzgeber sah dennoch ein Strafbedürfnis, da von den Sexualstrafnormen nicht die Fälle von Inzest erfaßt werden, in denen der jüngere Inzestpartner mindestens 14 Jahre alt ist, wie z.B. beim Geschwisterinzest.[638] Soll also ein minderjähriges Inzestopfer vor einer Traumatisierung durch den Inzest mit einem Familienmitglied, das älter als 18 Jahre alt ist,

---

[630] Wilmer, Sexueller Mißbrauch von Kindern (Diss. 1996), S. 269

[631] Wilmer, Sexueller Mißbrauch von Kindern (Diss. 1996), S. 269; Karkatsoulis, Inzest und Strafrecht (Diss. 1987), S. 10; Jäger, Strafgesetzgebung und Rechtsgüterschutz bei Sittlichkeitsdelikten (1957), S. 58, der dies mit Hinweis auf den Begriff des Gefährdungsdelikts erklärt

[632] Karkatsoulis, Inzest und Strafrecht (Diss. 1987), S. 11

[633] Wilmer, Sexueller Mißbrauch von Kindern (Diss. 1996), S. 269; Maisch, Inzest (1968), S. 62, 63 (psychohygienisches Motiv); Sturm JZ 1974, 1 (3); Jung, in: FS für Leferenz 311 (315, 316) (1983); Karkatsoulis, Inzest und Strafrecht (Diss. 1987), S. 6; BT-Drs. 6/1552, S. 14; BT-Drs. 6/3521, S. 17

[634] Wilmer, Sexueller Mißbrauch von Kindern (Diss.1996), S. 32, 270; Karkatsoulis, Inzest und Strafrecht (Diss. 1987), S. 6; BT-Drs. 6/3521, S. 17; BT-Drs. 6/1552, S. 14

[635] Wilmer, Sexueller Mißbrauch von Kindern (Diss.1996), S. 32, 270; BT-Drs. 6/3521, S. 17, 18

[636] Wilmer, Sexueller Mißbrauch von Kindern (Diss. 1996), S. 270; Karkatsoulis, Inzest und Strafrecht (Diss. 1987), S. 9

[637] Ostendorf, in: Sexueller Mißbrauch von Kindern in Familien 148 (153) (1986); Wilmer, Sexueller Mißbrauch von Kindern (Diss. 1996), S. 270, 271; Karkatsoulis, Inzest und Strafrecht (Diss. 1987), S. 9; Jung, in: FS für Leferenz 311 (316, 321) (1983); Maisch, Inzest (1968), S. 62, 63

[638] BT-Drs. 6/3521, S. 18; Wilmer, Sexueller Mißbrauch von Kindern (Diss. 1996), S. 271, 272

geschützt werden, so erscheint es wenig verständlich, warum ausschließlich der Beischlaf als Tathandlung für § 173 in Frage kommt. Konsequenterweise müßten auch andere Handlungen mit Sexualbezug unter Strafe gestellt werden; denn sexuelle (Mißbrauchs-)Handlungen können in vielerlei Formen auftreten. Nicht nur die vaginale Penetration wirkt sich schädigend auf die jugendliche Psyche aus.[639] Zudem ist wiederum nicht einzusehen, warum die homosexuelle Penetration nicht von der Norm erfaßt wird und somit lediglich Mädchen vor psychischer Schädigung bewahrt werden sollen.

(4). Inzest als Moraldelikt

Da nicht klar ist, welches anzuerkennende Rechtsgut § 173 eigentlich schützen soll,[640] ist die Vorschrift in der Rechts- und Psychologieliteratur von einigen Autoren als nicht zu rechtfertigendes Moraldelikt kritisiert worden. Es herrscht heute weitgehend Einigkeit darüber, daß Strafe nicht allein durch die Berufung auf ein Sittengesetz oder eine Moralvorstellung gerechtfertigt werden kann;[641] denn das Recht kann nur äußeres Verhalten im Sozialbereich regeln, nicht jedoch das Verhalten eines Menschen gegenüber den Sittengesetzen und seine inneren sittlichen Maxime und Einstellungen.[642] Es muß verhindert werden, daß die Moral weniger der Mehrheit aufgezwungen wird. Nur die in den Grundrechten verwurzelten Moralvorstellungen dürfen für alle verbindlich gemacht werden.[643]

Ostendorf bezeichnet § 173 als reines Moraldelikt, für welches es keinen Raum im deutschen Strafrecht geben dürfe. Da der Kinder- und Jugendschutz bereits von den Vorschriften des 13. Abschnitts, den Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung, gewährleistet wird, diene der Inzestparagraph ausschließlich einem moralisierenden Strafbedürfnis. Das Schutzgut Familie und Ehe sei jedenfalls irreal.[644] *Amelung* beschreibt § 173 wie folgt: Es handelt sich dabei weniger um eine „problembewußte Regelung menschlichen Zusammenlebens“ als eine „traditionale Wiederholung uralter Moralnormen“.[645] Diese Sichtweise wird auch von *Hirsch* geteilt, dessen Ansicht zufolge § 173 neben dem Schutz von Kindern vor sexueller Mißhandlung lediglich das Ziel verfolgt, allgemeingültige Moralvorstellungen zu konservieren. Dieser Aspekt sei jedoch fragwürdig, „da die Begründungen irrational und ideologisch aus letztlich re-

---

[639] vgl. hierzu unten Punkt 2 b.)

[640] Dippel, Anm. zu BGH v. 29.9.1993 – 2 StR 336/93, NStZ 1994, 181 (183); Welzel, Das dt. StrafR, § 64 III 1; Jäger, Strafgesetzgebung und Rechtsgüterschutz bei Sittlichkeitsdelikten (1957), S. 58

[641] Baumann/Weber/Mitsch[10], § 3 Rn. 6; Jakobs, AT[2], 2. Abschnitt Rn. 13; Sick ZStW 103, 43 (49, 50); Roxin, AT-1[3], § 2 Rn. 3, 12; Wessels/Beulke, AT[30], § 1 Rn. 8; SK-Rudolphi, Vor § 1 Rn. 1

[642] Baumann/Weber/Mitsch[10], § 3 Rn. 4

[643] Ostendorf, in: Sexueller Mißbrauch von Kindern in Familien 148 (153) (1986); Roxin, AT-1[3], § 2 Rn. 9

[644] Ostendorf, in: Sexueller Mißbrauch von Kindern in Familien 148 (153) (1986)

[645] Amelung, Rechtsgüterschutz und Schutz der Gesellschaft (1972), S. 377; Wilmer, Sexueller Mißbrauch von Kindern (Diss. 1996), S. 267; SK-Horn/Wolters, § 173 Rn. 2

ligiösen Quellen gewonnen werden“.[646] *Jäger* bezeichnet den Inzesttatbestand als einen Atavismus, als „kultisch-sakralen“ Resttatbestand, dessen Sinngehalt uns längst verlorengegangen ist.[647] Auch *Lenckner* bezweifelt, „ob sich eine rationale, am Gesichtspunkt der Sozialschädlichkeit orientierte Begründung für die Strafbarkeit der ´Blutschande` wirklich finden läßt, mit anderen Worten, ob hier nicht letztlich doch überlieferte Moralvorstellungen strafrechtlich sanktioniert werden.“[648] Ebensowenig kann *Maisch* einen relevanten Schutzgesichtspunkt ausmachen. Seiner Meinung nach „verflüchtigt sich das geschützte Rechtsgut beim Inzest immer mehr zu Rücksichten auf die Sittlichkeit“. Es scheine so, „als führe das Gesetz auf gänzlich verschiedenartige Quellen zurück, als mische sich in seinen Normen moderne Sozialbetrachtung mit archaischen Wertbegriffen, Zweckmäßiges mit kaum noch Erklärbarem.“[649] Die Annahme, daß die moralische Verpönung einer inzestuösen Beziehung und die durch sie ausgelösten Ekel- und Abwehrmechanismen allein eine strafrechtliche Repression rechtfertigen können, sei unzutreffend. Die Norm sei daher als eine Art Vorurteilsgewohnheit zu entlarven.[650] Auch *Jung* zufolge spricht einiges dafür, daß der Inzestparagraph seine eigentliche Legitimation allein aus der vermuteten moralischen Ablehnung von inzestuösen Handlungen durch die Gesellschaft erlangt.[651] In dieselbe Richtung geht *Karkatsoulis*, demzufolge der in der Gesellschaft im Unterbewußtsein bestehende ödipale Inzestwunsch tabuisiert und durch die Pönalisierung inzestuöser Verhältnisse am Inzesttäter abreagiert wird. Folglich werde das Inzestverbot weniger von den zu seiner Rechtfertigung angeführten Strafzwecken als von „überkommenen Moralvorstellungen“ getragen.[652]

Der Reformgesetzgeber räumt selber ein, daß der Inzestparagraph „in hohem Maße traditionsbeladen“ ist und „von der Allgemeinheit als Ausdruck des Familien- und Eheschutzgedankens betrachtet“ werde. Es sei bedenklich, § 173 abzuschaffen, da dies von der Bevölkerung als Abbau dieses Schutzes mißverstanden werden könnte, mit der Folge, daß sich ihre Einstellung zu der Thematik auf eine unerwünschte Weise ändern könnte.[653] Fraglich ist jedoch, ob die Aufrechterhaltung der gewünschten Gesinnung innerhalb der Bevölkerung mit Mitteln des Strafrechts erzielt werden darf; denn das Strafrecht kann nur als letztes zur Verfügung stehen-

[646] Hirsch, Realer Inzest (1994), S. 7
[647] Jäger, Strafgesetzgebung und Rechtsgüterschutz bei Sittlichkeitsdelikten (1957), S. 67
[648] Sch/Sch-Lenckner[26], § 173 Rn. 1; Dippel, Anm. zu BGH v. 29.9.1993 – 2 StR 336/93, NStZ 1994, 181 (183)
[649] Maisch, Inzest (1968), S. 60
[650] Maisch, Inzest (1968), S. 60, 166
[651] Jung, in: FS für Leferenz 311 (312) (1983)
[652] Karkatsoulis, Inzest und Strafrecht (Diss. 1987), S. 68 ff, 102 ff. (Intesttäter als Sündenbock); Wilmer, Sexueller Mißbrauch von Kindern (Diss. 1996), S. 271
[653] BT-Drs. 6/3521, S. 18; Wilmer, Sexueller Mißbrauch von Kindern (Diss. 1996), S. 272

des Sanktionsmittel für sozialschädliches Verhalten zur Anwendung gelangen. Eine strafrechtliche Intervention muß ultima ratio bleiben.[654]

Der Schutz von Kindern und Jugendlichen innerhalb familiärer Abhängigkeitsverhältnisse findet bereits zum Teil in § 174 I Nr. 3 Berücksichtigung (sog. „kleine Blutschande").[655] *Wilmer* ist der Ansicht, daß die gewünschte Appellfunktion auch dadurch erreicht werden könnte, daß § 176 III um ein entsprechendes Regelbeispiel erweitert wird, so daß alle nicht von § 174 erfaßten Fälle geregelt wären. Einer Abschaffung des § 173 stünde dann nichts mehr im Wege.[656] Außerdem würde so ein widerspruchsfreies einheitliches System innerhalb des 13. Abschnitts des StGBs geschaffen werden; denn eins lasse sich auf jeden Fall festhalten: § 173 ist eine sehr widersprüchliche und inkonsequente Norm.[657]

Zusammenfassend wird daher von einigen Autoren geschlußfolgert, daß lediglich die Verhinderung psychischer Schäden Strafgrund sein könne. Da dieses Ziel jedoch bereits von den Straftaten zum Schutz der sexuellen Selbstbestimmung erreicht wird, fehle § 173 jegliche Berechtigung.[658] Nach der Abschaffung des § 175 erscheine eine Streichung des § 173 konsequent. Es würde so „ein letztes Überbleibsel des vor dem 4. Strafrechtsreformgesetz bestehenden Moralstrafrechts der `Sittlichkeitsdelikte`" beseitigt.[659]

bb.) § 285 P.C.

Stellt der kalifornische Paragraph § 285 eine sinnvollere Regelung dar? § 285 hat zum einen die Aufgabe, Heirat zwischen Blutsverwandten, zum anderen sexuellen Kindesmißbrauch durch Verwandte zu verhindern.[660] Zwei verschiedene Aspekte werden miteinander vermengt: Beim ersten Aspekt steht die Verhinderung eines „opferlosen Delikts" und der Schutz des Genpools im Vordergrund. Des weiteren soll die Familiensolidarität vor Schaden bewahrt werden.[661] Der zweite Aspekt betrifft primär nicht die Situation, in der sich zwei einvernehmlich handelnde Erwachsene einer inzestuösen Beziehung hingeben, sondern ein Erwachsener und ein Kind. Während im ersten Fall der angerichtete Schaden ein eher abstrakter zum Nachteil des Staates sei (wegen des moralwidrigen Verhaltens), stehe im zweiten Fall die psychi-

---

[654] Wilmer, Sexueller Mißbrauch von Kindern (Diss. 1996), S. 272; Ostendorf, in: Sexueller Mißbrauch von Kindern in Familien 148 (154) (1986)

[655] Wilmer, Sexueller Mißbrauch von Kindern (Diss. 1996), S. 272; LK- Laufhütte[11], Vor § 174 Rn. 5; Karkatsoulis, Inzest und Strafrecht (Diss. 1987), S. 9

[656] Wilmer, Sexueller Mißbrauch von Kindern (Diss. 1996), S. 272

[657] Wilmer, Sexueller Mißbrauch von Kindern (Diss. 1996), S. 272, 273

[658] Wilmer, Sexueller Mißbrauch von Kindern (Diss. 1996), S. 271; Jung, in: FS für Leferenz 311 (316, 321) (1983); Maisch, Inzest (1968), S. 62, 63; Karkatsoulis, Inzest und Strafrecht (Diss. 1987), S. 8, 9

[659] Wilmer, Sexueller Mißbrauch von Kindern (Diss. 1996), S. 273

[660] Comment 17 J. of Familiy L. 93 (101) (1978-79)

[661] Comment 17 J. of Familiy L. 93 (102) (1978-79); Renshaw/Renshaw, in: Traumatic Abuse & Negelect of Children at Home 415 (417-419) (1980); Haugaard/Repucci, The Sexual Abuse of Children (1988), S. 107

sche Gesundheit eines jungen Menschen im Vordergrund.[662] Zusätzlich zu diesen Gründen für das Inzestverbot wird angeführt, daß Inzest in einem echten Schaden für den Staat resultieren könne, weil er häufig Geisteskrankheit, Alkoholismus, Drogenmißbrauch und Prostitution beim Opfer zur Folge habe. Des weiteren stehe zu befürchten, daß mißbrauchte Teenager von zu Hause weglaufen (teenage runaways).[663]

Die kalifornische Norm soll folglich im wesentlichen dieselben Rechtsgüter wie § 173 StGB schützen. Ein Unterschied zwischen den Normen besteht zum einen darin, daß § 285 nicht ausschließlich auf die blutsmäßige Verwandtschaft als Tatbestandsmerkmal abstellt. Es werden im Unterschied zum deutschen Recht auch die sog. Scheinväter von der Norm erfaßt, da die „conclusive presumption of legitimacy" auch im Rahmen des § 285 Anwendung findet.[664] Der Schutz der Rechtsgüter Integrität der Familie und Verhinderung von psychischen Schäden beim Kind wird dadurch umfassender gewährleistet. Jedoch ist auch diese Norm leider nicht konsequent in diesen Bemühungen. Zum einen wird auch hier – wie in Deutschland – nur der Beischlaf und nicht die Vornahme anderer schädigender sexueller Handlungen unter Strafe gestellt, zum anderen werden keine Stief-, Adoptiv- und andere psychologische Inzestverhältnisse erfaßt. Alle gegen § 173 angeführten Bedenken lassen sich damit auf die kalifornische Norm übertragen, welche ebenfalls als bloßes Moraldelikt zu entlarven ist.

cc.) Stellungnahme

Die Forderung nach Streichung des § 173 ist zu begrüßen; denn die Norm ist in der Tat zutiefst widersprüchlich und inkonsequent. Voraussetzungen der Strafbarkeit und angeführte Strafgründe sind nicht in Übereinstimmung zu bringen. Bestraft werden sollten ausschließlich mißbräuchliche Sexualkontakte, da dann der Schutz des Rechtsgutes „Verhinderung von physischen und psychischen Schäden beim Opfer" anführbar ist. Es ist jedoch kein Grund ersichtlich, weshalb einverständliche Sexualverhältnisse zwischen erwachsenen Verwandten bestraft werden sollten. Solche Verhältnisse sind grundsätzlich nicht Ausdruck von Mißbrauch.[665] Ebensowenig sollten nichtmißbräuchliche Kontakte zwischen verwandten Jugendlichen unter Strafe stehen. Dies hat der deutsche Gesetzgeber im Gegensatz zum kalifornischen zumindest berücksichtigt (vgl. § 173 III). Da der Schutz des kindlichen und jugendlichen Inzestopfers bereits zum Gegenstand des 13. Abschnittes des StGB gemacht worden ist, erscheint es sys-

[662] Comment 17 J. of Familiy L. 93 (102) (1978-79)
[663] Comment 17 J. of Familiy L. 93 (102) (1978-79)
[664] vgl. hierzu oben Punkt AI1a)aa)(2)
[665] Courtois, Healing the Incest Wound (1988), S. 12, gegen die Pönalisierung von Inzest zwischen erwachsenen Geschwistern auch Jung, in: FS für Leferenz 311 (321) (1983)

temwidrig, diesen Gesichtspunkt zur Rechtfertigung des § 173 anzuführen und dann auch nur halbherzig und bruchstückhaft zu berücksichtigen.
Der Befürchtung des Reformgesetzgebers, ohne § 173 könnten nicht die Fälle von Inzest erfaßt werden, in denen der jüngere Inzestpartner mindestens 14 Jahre als ist, wie z.B. beim Geschwisterinzest, kann durch eine Ergänzung des § 174 begegnet werden. Es ist zutreffend, daß die Vornahme sexueller Handlungen zwischen Geschwistern Ausdruck von Mißbrauch sein kann – insb. dann, wenn der eine Teil wesentlich älter als der andere Teil ist. Dies sollte im Rahmen der §§ 174 ff. Berücksichtigung finden, z.B. indem § 174 I Nr. 3 dahingehend erweitert wird, daß eine volljährige Person bestraft wird, die mit ihrem noch minderjährigen Geschwisterkind sexuelle Handlungen ausübt. Ein einheitliches System innerhalb des 13. Abschnitts des StGB wäre die vorteilhafte Folge.

2. Sozialschädlichkeitsnachweis

Es ist festgestellt worden, daß zumindest die §§ 174 ff. strafwürdiges Unrecht pönalisieren. Dieses Ergebnis alleine genügt aber noch nicht, um die Legitimität der Strafnormen zu bejahen. Des weiteren ist ein sogenannter Sozialschädlichkeitsnachweis erforderlich, d.h. die unter Strafe gestellten Verhaltensweisen müssen das zu schützende Rechtsgut tatsächlich beeinträchtigen.[666] Es ist also zu überprüfen, ob sexueller Mißbrauch tatsächlich die ungestörte (sexuelle) Entwicklung und Sozialisation von Kindern und Jugendlichen negativ beeinträchtigt.

a.) Kurz- und Langzeitfolgen von sexuellem Kindesmißbrauch

Es besteht weitgehend Einigkeit dahingehend, daß CSA ein wesentlicher Risikofaktor in der Bildung einer weitgefächerten Palette von psychologischen Problemen darstellt. Diese können als Kurzzeitfolgen (Folgen, die sich bereits im Kindesalter zeigen), aber auch als Langzeitfolgen (Folgen, die erst im Erwachsenenalter Schwierigkeiten bereiten) auftreten.[667] Die bei Erwachsenen beobachteten Symptome sind als Fortführung und Erweiterung der bei Kindern

[666] Ostendorf, in: Sexueller Mißbrauch von Kindern in Familien 148 (153) (1986); Wessels/Beulke, AT[30], § 1 Rn. 6; SK-Rudolphi, Vor § 1 Rn. 1
[667] Berliner/Elliott, in: The APSAC Handbook on Child Maltreatment 51 (55) (1996); Briere/Elliott 4 The Future of Children 54 (54) (1994); Shafer, Child Sexual Abuse and the Law, L.A. LAWYER, Sept. 1989, S. 48; Everstine/Everstine, Sexual Trauma in Children & Adolescents (1989), S. 16; Gelinas 46 Psychiatry 312 (314) (1983); Herman, Father-Daughter-Incest (1981), S. 30-35, 96 ff.; Thomas 26 Wake Forest L.R. 1245 (1251, 1252) (1991); Phipps 22 Seton Hall Legislative J. 1 (80-83) (1997); Everstine/Everstine, Sexual Trauma in Children & Adolescents (1989), S. 14-16; Beglinger, in: Dem Schweigen ein Ende 11 (18) (1989); Steinhage, Sexueller Mißbrauch an Mädchen (1989), S. 24-30; Browne/Finkelhor, in: A Sourcebook on CSA 143 (143) (1986); Courtois, Healing the Incest Wound (1988), S. 6, 89

festgestellten Symptomatik zu sehen.[668] Ob es ein spezielles CSA-Syndrom gibt, anhand dessen die Opfer zu identifizieren sind, ist umstritten. Die überwiegende Ansicht geht davon aus, daß ein solches nicht existiert,[669] sondern die Auswirkungen viele Facetten aufweisen.[670]

a.) Kognitive Störungen

Menschen gelangen zu Schlußfolgerungen in bezug auf sich selber, andere, die Umwelt und die Zukunft aufgrund von Erfahrungen, die sie in ihrer Kindheit im Kontext der Familie gemacht, und Dingen, die sie als Kinder ebendort erlernt haben. Die Sozialisierung und Heranbildung der Persönlichkeit des Kindes findet primär innerhalb der Kernfamilie statt.[671]

Da die Erfahrungen, die mißbrauchte Kinder machen, zum Großteil negative sind (die Kinder erfahren, daß sie nicht einmal durch die eigenen Eltern beschützt werden und Nähe und Vertrauen „Gefahr im Verzuge" bedeuten), wirkt sich dies auf die Wahrnehmung der eigenen Person innerhalb der Umwelt aus. Die Welt wird als außerordentlich bedrohlich und gefährlich bewertet, während gleichzeitig der eigene Selbstwert und die eigene Kompetenz als gering eingeschätzt werden. Der Mißbrauch wird so zu einer Art Charaktereigenschaft - etwas, das die eigene Person definiert und ausmacht.[672]

Eine Vielzahl von Studien dokumentiert die Konsequenzen einer solchen Selbsteinschätzung. Beobachtet wurden die chronische Wahrnehmung der eigenen Person als hilf-, macht- und

---

[668] Berliner/Elliott, in: The APSAC Handbook on Child Maltreatment 51 (57) (1996); Meiselman, Resolving the Trauma of Incest (1990), S. 53; Mullen/Romans-Clarkson/Walton/Herbison, THE LANCET, 16.April 1988, S. 844; Steinhage, Sexueller Mißbrauch an Mädchen (1989), S. 26 (die Überlebensstrategien sind ihnen in "Fleisch und Blut" übergegangen); Botens, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 41 (48, 50) (1989)

[669] Levesque 19 L. & Psychology R. 59 (65) (1995); Cerkovnik 89 Dickenson L.R. 691 (707) (1984/1985); Whitcomb, When the Victim is a Child (1992), S. 20-23; Briere/Elliott 4 The Future of Children 54 (55) (1994); Kendall-Tackett/Williams/Finkelhor 113 Psychological Bulletin 164 (173-175) (1993); Kinzl/Biebl 16 Child Abuse & Neglect 567 (570) (1992); Lindsay/Read 8 Applied Cognitive Psychology 281 (310, 311) (1994); Beichtman/Zucker/Hood/DaCosta/Akman 15 Child Abuse & Neglect 537 (537, 538, 546) (1991); Köhler, Kindesmißbrauch: Gewalt ver-rückt die Seele (1991), S. 300; Sirles/Smith/Kusama 28 J. of the American Academy of Child & Adolescent Psychiatry 225 (228) (1989), anders Blume, Secret Survivors (1990), S. 79 (Post-Incest Syndrome). Zum umstrittenen sog. Child Sexual Abuse Accomodation Syndrome vgl. Summit 7 Child Abuse & Neglect 177-193 (1983); Courtois, Healing the Incest Wound (1988), S. 33-37; Hensley 17 Pacific L. J. 1361-1392 (1986)

[670] Kendall-Tackett/Williams/Finkelhor 113 Psychological Bulletin 164 (174,175) (1993)

[671] Maisch, Inzest (1968), S. 82; Briere/Elliott 4 The Future of Children 54 (56) (1994)

[672] Briere/Elliott 4 The Future of Children 54 (56) (1994); Everstine/Everstine, Sexual Trauma in Children & Adolescents (1989), S. 16, 100, 152, 153 (negative self-concept); Herman, Father-Daughter-Incest (1981), S. 31, 97 (negative image of themselves); Herman/Schatzow 4 Psychoanalytic Psychology 1 (2) (1987) (negative identity formation); Berliner/Elliott, in: The APSAC Handbook on Child Maltreatment 51 (59) (1996); Kendall-Tackett/Williams/Finkelhor 113 Psychological Bulletin 164 (174) (1993); Meiselman, Resolving the Trauma of Incest (1990), S. 53; Enders, Zart war ich, bitter war`s (1995), S. 42, 43, 51; Steinhage, Sexueller Mißbrauch an Mädchen (1989), S. 26, 27; Rijnaarts, Lots Töchter (1993), S. 309-311 ("Deformation der Persönlichkeitsbildung"); Haugaard/Repucci, The Sexual Abuse of Children (1988), S. 90-95; Köhler, Kindesmißbrauch: Gewalt ver-rückt die Seele (1991), S. 305, 306; Browne/Finkelhor, in: A Sourcebook on CSA 143 (156) (1986); Russell, The Secret Trauma (1986), S. 139, 157; Courtois, Healing the Incest Wound (1988), S. 8, 9, 102

hoffnungslos (auch in bezug auf die Zukunft)[673] und/oder inhärent schlecht und böse.[674] Opfer von CSA lassen sich charakterisieren durch ein vermindertes Vertrauen in andere Menschen,[675] geringe Selbstachtung, Minderwertigkeitsgefühle und Mißbilligung der eigenen Person,[676] Schuldgefühle und Selbstvorwürfe[677] sowie eine tief verwurzelte Scham.[678] Diese ko-

[673] Briere/Elliott 4 The Future of Children 54 (56) (1994); Herman, Father-Daughter-Incest (1981), S. 98; Berliner/Elliott, in: The APSAC Handbook on Child Maltreatment 51 (58, 59) (1996); Katz/Mazur, Understanding the Rape Victim (1979), S. 276; Kinzl/Biebl 16 Child Abuse & Neglect 567 (571) (1992); Phipps 22 Seton Hall Legislative J. 1 (98) (1997); Enders, Zart war ich, bitter war`s (1995), S. 42-44; Maisch, Inzest (1968), S. 125; Haugaard/Repucci, The Sexual Abuse of Children (1988), S. 65, 70; Köhler, Kindesmißbrauch: Gewalt ver-rückt die Seele (1991), S. 301; Rothen, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 71 (74, 79) (1989); Courtois, Healing the Incest Wound (1988), S. 98

[674] Herman, Father-Daughter-Incest (1981), S. 97, 98; Berliner/Elliott, in: The APSAC Handbook on Child Maltreatment 51 (59) (1996); Meiselman, Resolving the Trauma of Incest (1990), S. 53; Summit/Kryso 48 American J. of Orthopsychiatry 237 (248) (1978); Botens, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 41 (45) (1989); Hirsch, Realer Inzest (1994), S. 106

[675] Meiselman, Resolving the Trauma of Incest (1990), S. 55; Berliner/Elliott, in: The APSAC Handbook on Child Maltreatment 51 (57) (1996); Briere/Elliott 4 The Future of Children 54 (56) (1994); Lindberg/Distad 9 Child Abuse & Neglect 329 (331) (1985); Watkins/Bentovim, in: Male Victims of Sexual Absue 35 (63) (2000); Browne/Finkelhor 99 Psychological Bulletin 66 (70, 72) (1986); Browne/Finkelhor, in: A Sourcebook on CSA 143 (157) (1986); Enders, Zart war ich, bitter war`s (1995), S. 42, 43; Beglinger, in: Dem Schweigen ein Ende 11 (20) (1989); Steinhage, Sexueller Mißbrauch an Mädchen (1989), S. 27; Rijnaarts, Lots Töchter (1993), S. 310; Haugaard/Repucci, The Sexual Abuse of Children (1988), S. 68; Botens, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 41 (47) (1989); Kavemann/Lohstöter, Väter als Täter (1989), S. 69; Russell, The Secret Trauma (1986), S. 139; Courtois, Healing the Incest Wound (1988), S. 8, 36, 103

[676] Kendall-Tackett/Williams/Finkelhor 113 Psychological Bulletin 164 (165, 174, 175) (1993); Briere/Elliott 4 The Future of Children 54 (56) (1994); Everstine/Everstine, Sexual Trauma in Children & Adolescents (1989), S. 16, 100, 152; Gelinas 46 Psychiatry 312 (314) (1983); Herman, Father-Daughter-Incest (1981), S. 30, 31, 97; Berliner/Elliott, in: The APSAC Handbook on Child Maltreatment 51 (56, 58, 59) (1996); Fegert, Sexuell mißbrauchte Kinder & das Recht II (1993), S. 43; Katz/Mazur, Understanding the Rape Victim (1979), S. 275; MacFarlane, in: Victimization of Women 81 (96) (1978); Summit/Kryso 48 American J. of Orthopsychiatry 237 (248, 249) (1978); Browne/Finkelhor 99 Psychological Bulletin 66 (68, 70) (1986); Browne/Finkelhor, in: A Sourcebook on CSA 143 (156, 157, 162) (1986); Thomas 26 Wake Forest L.R. 1245 (1252) (1991); Rijnaarts, Lots Töchter (1993), S. 302; Enders, Zart war ich, bitter war`s (1995), S. 42-44, 49, 50; Steinhage, Sexueller Mißbrauch an Mädchen (1989), S. 27; Haugaard/Repucci, The Sexual Abuse of Children (1988), S. 70; Köhler, Kindesmißbrauch: Gewalt ver-rückt die Seele (1991), S. 296, 301; Botens, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 41 (47) (1989); Russell, The Secret Trauma (1986), S. 139; Courtois, Healing the Incest Wound (1988), S. 8, 98; Hirsch, Realer Inzest (1994), S. 106

[677] Briere/Elliott 4 The Future of Children 54 (56) (1994); Everstine/Everstine, Sexual Trauma in Children & Adolescents (1989), S. 16, 18; Gelinas 46 Psychiatry 312 (314) (1983); Herman, Father-Daughter-Incest (1981), S. 30, 31; Berliner/Elliott, in: The APSAC Handbook on Child Maltreatment 51 (57-59) (1996); Lindberg/Distad 9 Child Abuse & Neglect 329 (332) (1985); Finkelhor, Sexually Victimized Children (1979), S. 31; Browne/Finkelhor, in: A Sourcebook on CSA 143 (149, 150) (1986); Summit/Kryso 48 American J. of Orthopsychiatry 237 (248, 249) (1978); Browne/Finkelhor 99 Psychological Bulletin 66 (67, 68) (1986); Beichtman/Zucker/Hood/-DaCosta/Akman 15 Child Absue & Neglect 537 (538) (1991); Rijnaarts, Lots Töchter (1993), S. 303; Enders, Zart war ich, bitter war`s (1995), S. 49, 50; Steinhage, Sexueller Mißbrauch an Mädchen (1989), S. 23, 26; Haugaard/Repucci, The Sexual Abuse of Children (1988), S. 64, 65; Köhler, Kindesmißbrauch: Gewalt ver-rückt die Seele (1991), S. 295, 296; Botens, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 41 (45, 46) (1989); Kavemann, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 29 (35, 36) (1989); Rothen, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 71 (74, 77, 78) (1989); Kavemann/Lohstöter, Väter als Täter (1989), S. 68; Russell, The Secret Trauma (1986), S. 139; Courtois, Healing the Incest Wound (1988), S. 101; Hirsch, Realer Inzest (1994), S. 92-105, 214

[678] Herman, Father-Daughter-Incest (1981), S. 30, 31, 97; Lindberg/Distad 9 Child Abuse & Neglect 329 (332) (1985); Finkelhor, Sexually Victimized Children (1979), S. 31; Browne/Finkelhor 99 Psychological Bulletin 66 (67, 68) (1986); Browne/Finkelhor, in: A Sourcebook on CSA 143 (149) (1986); Hildebrand, in: Sexueller Mißbrauch von Kindern in Familien 52 (55) (1986); Rijnaarts, Lots Töchter (1993), S. 303; Enders, Zart war ich, bitter war`s (1995), S. 50, 51; Steinhage, Sexueller Mißbrauch an Mädchen (1989), S. 26; Haugaard/Repucci, The Sexual Abuse of Children (1988), S. 69, 70; Köhler, Kindesmißbrauch: Gewalt ver-rückt die Seele (1991),

gnitiven Veränderungen setzen sich oft bis ins Erwachsenenalter fort.[679] Sie werden von Forschern mit der Beobachtung in Zusammenhang gebracht, daß eine erhebliche Anzahl von Opfern sexuellen Mißbrauchs im Teenager- bzw. Erwachsenenleben als Prostituierte arbeiten.[680]

b.) Emotionale Probleme

Ebenso werden emotionale Nöte und Probleme im Zusammenhang mit CSA genannt.[681] Kinder und Erwachsene, die sexuell mißbraucht wurden, leiden besonders häufig unter Depressionen.[682] Da CSA bedrohlich ist, hindern die Mißbrauchserfahrungen das Kind zudem daran, ein natürliches Gefühl von Sicherheit und den Glauben an Gerechtigkeit in der Welt zu entwickeln.[683] Es lebt in einem ständigen Gefühl von Furcht und Angst,[684] aus der eine

---

S. 294; Botens, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 41 (45, 46) (1989); Kavemann, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 29 (35, 36) (1989); Rothen, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 71 (74, 77, 78) (1989); Russell, The Secret Trauma (1986), S. 139; Courtois, Healing the Incest Wound (1988), S. 8; Courtois, Recollections of Sexual Abuse (1999), S. 122

[679] Briere/Elliott 4 The Future of Children 54 (56) (1994); Shafer, Child Sexual Abuse and the Law, L.A. LAWYER, Sept. 1989, S. 48; Everstine/Everstine, Sexual Trauma in Children & Adolescents (1989), S. 16; Herman, Father-Daughter-Incest (1981), S. 30

[680] Gelinas 46 Psychiatry 312 (314) (1983); Herman, Father-Daughter-Incest (1981), S. 30; Herman/Schatzow 4 Psychoanalytic Psychology 1 (2) (1987); Katz/Mazur, Understanding the Rape Victim (1979), S. 277; MacFarlane, in: Victimization of Women 81 (96) (1978); Finkelhor, Sexually Victimized Children (1979), S. 32; Summit/Kryso 48 American J. of Orthopsychiatry 237 (248) (1978); Browne/Finkelhor 99 Psychological Bulletin 66 (71) (1986); Browne/Finkelhor, in: A Sourcebook on CSA 143 (161, 162) (1986); Hildebrand, in: Sexueller Mißbrauch von Kindern in Familien 52 (54) (1986); Rijnaarts, Lots Töchter (1993), S. 154, 294; Enders, Zart war ich, bitter war`s (1995), S. 201; Beglinger, in: Dem Schweigen ein Ende 11 (19) (1989); Maisch, Inzest (1968), S. 164; Haugaard/Repucci, The Sexual Abuse of Children (1988), S. 71; Köhler, Kindesmißbrauch: Gewalt ver-rückt die Seele (1991), S. 301; Botens, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 41 (47) (1989); Rothen, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 71 (78) (1989); Courtois, Healing the Incest Wound (1988), S. 36; Hirsch, Realer Inzest (1994), S. 228

[681] Briere/Elliott 4 The Future of Children 54 (57) (1994); Herman, Father-Daughter-Incest (1981), S. 30, 31; Berliner/Elliott, in: The APSAC Handbook on Child Maltreatment 51 (55, 56) (1996); Lindberg/Distad 9 Child Abuse & Neglect 329 (330) (1985); Browne/Finkelhor 99 Psychological Bulletin 66 (66-68) (1986)

[682] Gelinas 46 Psychiatry 312 (314) (1983); Briere/Elliott 4 The Future of Children 54 (57) (1994); Blume, Secret Survivors (1990), S. 15, 85, 88-90; Everstine/Everstine, Sexual Trauma in Children & Adolescents (1989), S. 16, 18; Herman, Father-Daughter-Incest (1981), S. 30, 31, 99; Herman/Russel/Trocki 143 American J. of Psychiatry 1293 (1293) (1986); Herman/Schatzow 4 Psychoanalytic Psychology 1 (2) (1987); Berliner/Elliott, in: The APSAC Handbook on Child Maltreatment 51 (55-58) (1996); Kendall-Tackett/Williams/Finkelhor 113 Psychological Bulletin 164 (166, 167) (1993); Briere/Conte 6 J. of Traumatic Stress 21 (22) (1993); Katz/Mazur, Understanding the Rape Victim (1979), S. 275, 276; Lindberg/Distad 9 Child Abuse & Neglect 329 (331, 332) (1985); Meiselman, Incest (1978), S. 195; Meiselman, Resolving the Trauma of Incest (1990), S. 53-55; MacFarlane, in: Victimization of Women 81 (96) (1978); Finkelhor, Sexually Victimized Children (1979), S. 31; Olio 19 Transactional Analysis J. 93 (93) (1989); Summit/Kryso 48 American J. of Orthopsychiatry 237 (248) (1978); Watkins/Bentovim, in: Male Victims of Sexual Absue 35 (61) (2000); Browne/Finkelhor 99 Psychological Bulletin 66 (68, 69, 72) (1986); Browne/Finkelhor, in: A Sourcebook on CSA 143 (152-154) (1986); Beichtman/Zucker/Hood/DaCosta/Akman 15 Child Abuse & Neglect 537 (546) (1991); Steinhage, Sexueller Mißbrauch an Mädchen (1989), S. 25, 27; Maisch, Inzest (1968), S. 125; Haugaard/Repucci, The Sexual Abuse of Children (1988), S. 65, 70; Russell, The Secret Trauma (1986), S. 139; Courtois, Healing the Incest Wound (1988), S. 9, 90, 98, 101, 105

[683] Briere/Elliott 4 The Future of Children 54 (57) (1994); Enders, Zart war ich, bitter war`s (1995), S. 42, 43

[684] Everstine/Everstine, Sexual Trauma in Children & Adolescents (1989), S. 16, 17; Herman, Father-Daughter-Incest (1981), S. 30, 31 (fear of parental abandonment); Berliner/Elliott, in: The APSAC Handbook on Child Maltreatment 51 (58) (1996); Lindberg/Distad 9 Child Abuse & Neglect 329 (330) (1985); Browne/Finkelhor 99 Psychological Bulletin 66 (67-69) (1986); Browne/Finkelhor, in: A Sourcebook on CSA 143 (152, 162) (1986);

Angstneurose,[685] aber auch Zwangsneurosen[686] und Phobien[687] entstehen können. Die Angst weist vielfach eine konditionierte Komponente auf. Das mögliche Ergebnis ist eine erlernte Assoziation von verschiedenartigen umweltbedingten Stimuli mit Gefahr, so daß eigentlich neutrale zwischenmenschliche Ereignisse Furcht auslösen.[688] Als Folge dessen können enge oder intime Beziehungen mit Angstgefühlen verbunden sein.[689] Das eindeutigste Beispiel einer mißbrauchsbedingten Angstkonditionierung bei erwachsenen Opfern ist die sexuelle Dysfunktion.[690] Die Angst kann sich aber auch als somatische Schwierigkeiten auf Körperfunktionen und -wahrnehmungen auswirken.[691]

Enders, Zart war ich, bitter war`s (1995), S. 57, 58; Köhler, Kindesmißbrauch: Gewalt ver-rückt die Seele (1991), S. 294, 304; Russell, The Secret Trauma (1986), S. 139; Courtois, Healing the Incest Wound (1988), S. 101, 105

[685] Briere/Elliott 4 The Future of Children 54 (57, 58) (1994); Everstine/Everstine, Sexual Trauma in Children & Adolescents (1989), S. 16, 17; Herman, Father-Daughter-Incest (1981), S. 30; Berliner/Elliott, in: The APSAC Handbook on Child Maltreatment 51 (55-58) (1996); Kendall-Tackett/Williams/Finkelhor 113 Psychological Bulletin 164 (166) (1993); Briere/Conte 6 J. of Traumatic Stress 21 (22) (1993); Katz/Mazur, Understanding the Rape Victim (1979), S. 276, 277-278; Kinzl/Biebl 16 Child Abuse & Neglect 567 (571) (1992); Lindberg/Distad 9 Child Abuse & Neglect 329 (331) (1985); Browne/Finkelhor 99 Psychological Bulletin 66 (68-72) (1986); Steinhage, Sexueller Mißbrauch an Mädchen (1989), S. 25, 28; Haugaard/Repucci, The Sexual Abuse of Children (1988), S. 65; Courtois, Healing the Incest Wound (1988), S. 9, 96-99, 100, 104, 105

[686] Briere/Elliott 4 The Future of Children 54 (57) (1994); Berliner/Elliott, in: The APSAC Handbook on Child Maltreatment 51 (58) (1996); Phipps 22 Seton Hall Legislative J. 1 (99) (1997); Köhler, Kindesmißbrauch: Gewalt ver-rückt die Seele (1991), S. 301; Botens, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 41 (48) (1989); Courtois, Healing the Incest Wound (1988), S. 101

[687] Everstine/Everstine, Sexual Trauma in Children & Adolescents (1989), S. 18; Briere/Elliott 4 The Future of Children 54 (57) (1994); Blume, Secret Survivors (1990), S. 15; Berliner/Elliott, in: The APSAC Handbook on Child Maltreatment 51 (58) (1996); Mullen/Romans-Clarkson/Walton/Herbison, THE LANCET, 16.April 1988, S. 844; Olio 19 Transactional Analysis J. 93 (93) (1989); Browne/Finkelhor 99 Psychological Bulletin 66 (67) (1986); Courtois, Healing the Incest Wound (1988), S. 96, 99, 101, 103, 105; Courtois, Recollections of Sexual Abuse (1999), S. 123

[688] Briere/Elliott 4 The Future of Children 54 (57) (1994); Meiselman, Resolving the Trauma of Incest (1990), S. 55; Rothen, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 71 (75) (1989)

[689] Briere/Elliott 4 The Future of Children 54 (57) (1994); Herman/Russel/Trocki 143 American J. of Psychiatry 1293 (1293) (1986); Meiselman, Resolving the Trauma of Incest (1990), S. 56; Enders, Zart war ich, bitter war`s (1995), S. 43; Baumgardt, in: Dem Schweigen ein Ende 139 (143) (1989) (Angst vor Nähe); Rothen, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 71 (78) (1989) (Angst vor Berührung, Nähe und Intimität); Kavemann/Lohstöter, Väter als Täter (1989), S. 67-69

[690] Briere/Elliott 4 The Future of Children 54 (58) (1994); Gelinas 46 Psychiatry 312 (314) (1983); Herman, Father-Daughter-Incest (1981), S. 32; Herman/Schatzow 4 Psychoanalytic Psychology 1 (2) (1987); Berliner/Elliott, in: The APSAC Handbook on Child Maltreatment 51 (58, 60) (1996); Lindberg/Distad 9 Child Abuse & Neglect 329 (332) (1985); Meiselman, Resolving the Trauma of Incest (1990), S. 56; Watkins/-Bentovim, in: Male Victims of Sexual Abuse 35 (61, 62) (2000); Browne/Finkelhor 99 Psychological Bulletin 66 (71, 72) (1986); Haugaard/Repucci, The Sexual Abuse of Children (1988), S. 71

[691] Briere/Elliott 4 The Future of Children 54 (58) (1994); Briere/Conte 6 J. of Traumatic Stress 21 (22) (1993); Blume, Secret Survivors (1990), S. 93; Everstine/Everstine, Sexual Trauma in Children & Adolescents (1989), S. 16, 18; Gelinas 46 Psychiatry 312 (314) (1983); Herman, Father-Daughter-Incest (1981), S. 30, 32; Herman/Schatzow 4 Psychoanalytic Psychology 1 (2) (1987); Berliner/Elliott, in: The APSAC Handbook on Child Maltreatment 51 (58) (1996); Browne/Finkelhor 99 Psychological Bulletin 66 (68, 70) (1986); Browne/Fin-kelhor, in: A Sourcebook on CSA 143 (150, 154-156) (1986); Enders, Zart war ich, bitter war`s (1995), S. 56; Steinhage, Sexueller Mißbrauch an Mädchen (1989), S. 24, 25, 28; Maisch, Inzest (1968), S. 114, 115; Haugaard/Repucci, The Sexual Abuse of Children (1988), S. 65, 66, 70; Köhler, Kindesmißbrauch: Gewalt ver-rückt die Seele (1991), S. 299, 301, 305; Courtois, Healing the Incest Wound (1988), S. 9, 90, 97-99, 102, 103, 106, 107; Hirsch, Realer Inzest (1994), S. 214, 222-226

Eine ebenso typische Emotion bei mißbrauchten Kindern und Erwachsenen ist Wut, welche sich als chronische Gereiztheit, unerwartete und unkontrollierbare Wutanfälle sowie Probleme damit, Zorn angemessen auszudrücken, manifestieren kann.[692] Diese negativen Gefühle werden entweder internalisiert als Selbsthaß, Auto-Aggression, Apathie, somatische Beschwerden oder Depressionen (typisch für Mädchen/Frauen),[693] oder sie werden in Form von Aggressivität, Mißbrauch anderer, Delinquenz/Kriminalität oder anderen antisozialen Verhaltensweisen externalisiert, sog. acting out (typisch für Jungen/Männer).[694] Die fehlgeleitete Wut findet vielfach Ausdruck in Verhaltensauffälligkeiten und –störungen,[695] wie z.B. häufigem Prügeln und Angreifen anderer Kinder[696] oder Problemen in der Schule bzw. einem Abfall der schulischen Leistungen.[697] Viele Teenager, die von zuhause ausgerissen sind (teenage runaways), laufen vor sexuellem Mißbrauch daheim fort.[698] Ein ebenfalls häufig beobachtetes miß-

---

[692] Briere/Elliott 4 The Future of Children 54 (57, 58) (1994); Blume, Secret Survivors (1990), S. 15; Everstine/Everstine, Sexual Trauma in Children & Adolescents (1989), S. 16, 17; Berliner/Elliott, in: The APSAC Handbook on Child Maltreatment 51 (58) (1996); Lindberg/Distad 9 Child Abuse & Neglect 329 (332) (1985); Browne/Finkelhor 99 Psychological Bulletin 66 (67, 68) (1986); Rijnaarts, Lots Töchter (1993), S. 296, 297; Haugaard/Repucci, The Sexual Abuse of Children (1988), S. 65, 70; Browne/Finkelhor, in: A Sourcebook on CSA 143 (149, 152, 157) (1986); Russell, The Secret Trauma (1986), S. 140; Courtois, Healing the Incest Wound (1988), S. 101, 104

[693] Briere/Elliott 4 The Future of Children 54 (58) (1994); Everstine/Everstine, Sexual Trauma in Children & Adolescents (1989), S. 18; Herman, Father-Daughter-Incest (1981), S. 108; Berliner/Elliott, in: The APSAC Handbook on Child Maltreatment 51 (56-58) (1996); Kendall-Tackett/Williams/Finkelhor 113 Psychological Bulletin 164 (166, 167, 170) (1993); MacFarlane, in: Victimization of Women 81 (96) (1978); Browne/Finkelhor 99 Psychological Bulletin 66 (67, 68) (1986); Enders, Zart war ich, bitter war`s (1995), S. 52; Steinhage, Sexueller Mißbrauch an Mädchen (1989), S. 25; Haugaard/Repucci, The Sexual Abuse of Children (1988), S. 66, 70, 73

[694] Briere/Elliott 4 The Future of Children 54 (58) (1994); Blume, Secret Survivors (1990), S. 15; Herman, Father-Daughter-Incest (1981), S. 30; Berliner/Elliott, in: The APSAC Handbook on Child Maltreatment 51 (57, 58) (1996); Kendall-Tackett/Williams/Finkelhor 113 Psychological Bulletin 164 (166, 170) (1993); Katz/Mazur, Understanding the Rape Victim (1979), S. 276, 277; Browne/Finkelhor 99 Psychological Bulletin 66 (67, 68) (1986); Steinhage, Sexueller Mißbrauch an Mädchen (1989), S. 174; Meiselman, Incest (1978), S. 195; Browne/Finkelhor, in: A Sourcebook on CSA 143 (149) (1986); Haugaard/Repucci, The Sexual Abuse of Children (1988), S. 66, 68, 70, 92; Courtois, Healing the Incest Wound (1988), S. 96, 97, 113, 114; Hirsch, Realer Inzest (1994), S. 214; Summit 7 Child Abuse & Neglect 177 (185) (1983). Die Annahme, daß Internalisieren typisch für sexuell mißbrauchte Mädchen und Externalisieren typisch für sexuell mißbrauchte Jungen ist, wird allerdings nicht von allen Forschern geteilt, vgl. z.B. Haugaard/Repucci, The Sexual Abuse of Children (1988), S. 73; Köhler, Kindesmißbrauch: Gewalt ver-rückt die Seele (1991), S. 301

[695] Briere/Elliott 4 The Future of Children 54 (58) (1994); Berliner/Elliott, in: The APSAC Handbook on Child Maltreatment 51 (56, 57) (1996); Whitcomb, When the Victim is a Child (1992), S. 19; Browne/Finkelhor 99 Psychological Bulletin 66 (68) (1986); Beglinger, in: Dem Schweigen ein Ende 11 (19) (1989); Maisch, Inzest (1968), S. 114; Köhler, Kindesmißbrauch: Gewalt ver-rückt die Seele (1991), S. 301, 304; Botens, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 41 (45, 47, 48) (1989)

[696] Briere/Elliott 4 The Future of Children 54 (58) (1994); Browne/Finkelhor 99 Psychological Bulletin 66 (68) (1986); Browne/Finkelhor, in: A Sourcebook on CSA 143 (149) (1986); Haugaard/Repucci, The Sexual Abuse of Children (1988), S. 66, 68

[697] Everstine/Everstine, Sexual Trauma in Children & Adolescents (1989), S. 16, 18; Herman, Father-Daughter-Incest (1981), S. 30; Browne/Finkelhor 99 Psychological Bulletin 66 (67, 69) (1986); Browne/Finkelhor, in: A Sourcebook on CSA 143 (151, 152) (1986); Enders, Zart war ich, bitter war`s (1995), S. 57; Beglinger, in: Dem Schweigen ein Ende 11 (19) (1989); Steinhage, Sexueller Mißbrauch an Mädchen (1989), S. 25; Botens, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 41 (45, 48) (1989); Meiselman, Incest (1978), S. 195; Courtois, Healing the Incest Wound (1988), S. 96, 104

[698] Everstine/Everstine, Sexual Trauma in Children & Adolescents (1989), S. 18; Gelinas 46 Psychiatry 312 (314) (1983); Herman, Father-Daughter-Incest (1981), S. 30, 102; Herman/Schatzow 4 Psychoanalytic Psycho-

brauchsspezifisches Verhalten ist eine auffällige altersunangemessene Sexualisiertheit der Kinder.[699]

c.) Beeinträchtigtes Selbst

Wie ein Kind in seiner frühen Kindheit behandelt wird, hat entscheidende Auswirkungen auf die Art und Weise, in der es sich selbst wahrnimmt. CSA nimmt Einfluß auf diese Entwicklung des Selbst, indem es verhindert, daß das Opfer sich selbst als eigenständige und autonome Person mit einer eigenen Identität, eigenen Bedürfnissen, Rechten, Gefühlen und Wünschen wahrnimmt;[700] denn es erlebt, wie es mit seinem ganzen Wesen und Sein zum bloßen Objekt der Bedürfnisbefriedigung eines Erwachsenen degradiert und ihm dabei jegliches Recht auf (sexuelle) Selbstbestimmung, Autonomie und Integrität abgesprochen wird.[701]
Ohne eine solche Basis, kann es Menschen an den grundlegendsten zwischenmenschlichen Fähigkeiten mangeln.[702] Die Beeinträchtigung kann vor allem dazu führen, daß das Kind und später der Erwachsene Schwierigkeiten damit hat, sich von anderen Menschen abzugrenzen und Grenzüberschreitungen als unzulässig wahrzunehmen – denn seine Grenzen sind niemals beachtet worden.[703] Dies wirkt sich vor allem im Erwachsenenleben aus. Opfer sexuellen

---

logy 1 (2) (1987); Berliner/Elliott, in: The APSAC Handbook on Child Maltreatment 51 (56) (1996); Katz/Mazur, Understanding the Rape Victim (1979), S. 276; Finkelhor, Sexually Victimized Children (1979), S. 32; Summit/Kryso 48 American J. of Orthopsychiatry 237 (248) (1978); Browne/Finkelhor 99 Psychological Bulletin 66 (67, 69) (1986); Browne/Finkelhor, in: A Sourcebook on CSA 143 (151) (1986); Rijnaarts, Lots Töchter (1993), S. 215, 220; Steinhage, Sexueller Mißbrauch an Mädchen (1989), S. 25; Köhler, Kindesmißbrauch: Gewalt ver-rückt die Seele (1991), S. 301; Rothen, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 71 (74) (1989); Kavemann/Lohstöter, Väter als Täter (1989), S. 35; Courtois, Healing the Incest Wound (1988), S. 36, 97-100; Summit 7 Child Abuse & Neglect 177 (185) (1983)

[699] Briere/Elliott 4 The Future of Children 54 (61, 62) (1994); Everstine/Everstine, Sexual Trauma in Children & Adolescents (1989), S. 16, 17; Herman, Father-Daughter-Incest (1981), S. 30; Berliner/Elliott, in: The APSAC Handbook on Child Maltreatment 51 (56, 57) (1996); Kendall-Tackett/Williams/Finkelhor 113 Psychological Bulletin 164 (165, 167, 173-175) (1993); Watkins/Bentovim, in: Male Victims of Sexual Absue 35 (58, 59) (2000); Browne/Finkelhor 99 Psychological Bulletin 66 (68, 69) (1986); Browne/Finkelhor, in: A Sourcebook on CSA 143 (151, 152) (1986); Beichtman/Zucker/Hood/DaCosta/Akman 15 Child Abuse & Neglect 537 (539, 546) (1991); Steinhage, Sexueller Mißbrauch an Mädchen (1989), S. 25; Haugaard/Repucci, The Sexual Abuse of Children (1988), S. 66; Köhler, Kindesmißbrauch: Gewalt ver-rückt die Seele (1991), S. 301; Courtois, Healing the Incest Wound (1988), S. 96, 103

[700] Blume, Secret Survivors (1990), S. 15; Briere/Elliott 4 The Future of Children 54 (58) (1994); Hildebrand, in: Sexueller Mißbrauch von Kindern in Familien 52 (55, 57) (1986); Enders, Zart war ich, bitter war`s (1995), S. 60-62; Köhler, Kindesmißbrauch: Gewalt ver-rückt die Seele (1991), S. 299; Botens, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 41 (47, 56) (1989); Kavemann, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 29 (36) (1989); Rothen, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 71 (74) (1989); Holderberg, in: Gewalt gegen Kinder 3 (6, 7) (1994)

[701] Enders, Zart war ich, bitter war`s (1995), S. 52, 53, 62; Hirsch, Realer Inzest (1994), S. 1; Saller, in: Dem Schweigen ein Ende 171 (171) (1989); Köhler, Kindesmißbrauch: Gewalt ver-rückt die Seele (1991), S. 273, 274, 292, 293, 297; Botens, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 41 (41, 42, 52, 56) (1989); Kavemann, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 29 (36) (1989); Rothen, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 71 (72) (1989); Kavemann/Lohstöter, Väter als Täter (1989), S. 67, 69; de Young, The Sexual Victimization of Children (1982), S. 36; Holderberg, in: Gewalt gegen Kinder 3 (6, 7) (1994)

[702] Briere/Elliott 4 The Future of Children 54 (58, 59) (1994)

[703] Briere/Elliott 4 The Future of Children 54 (59) (1994); Blume, Secret Survivors (1990), S. 15; Hildebrand, in: Sexueller Mißbrauch von Kindern in Familien 52 (57) (1986); Steinhage, Sexueller Mißbrauch an Mädchen

Mißbrauchs haben nie gelernt „nein“ zu sagen, sondern glauben, nur dann eine Existenzberechtigung zu haben, wenn sie die Bedürfnisse anderer Menschen befriedigen. Über ihre eigenen Bedürfnisse sind sie sich dabei nicht im klaren; denn sie haben niemals die Chance erhalten, sie zu ergründen und zu entwickeln.[704] Dies kann zu einer andauernden Unfähigkeit führen, eigene Grenzen und Rechte zu definieren, sobald diese mit den Bedürfnissen anderer Menschen im sozialen Umfeld kollidieren. Als daraus resultierende psychologische Schwierigkeiten werden erhöhte Suggestibilität und Gutgläubigkeit,[705] inadäquater Selbstschutz[706] und vor allem eine besondere Anfälligkeit für erneute Viktimisierung und Ausbeutung durch andere Menschen (sog. Reviktimisierung) genannt.[707]

d.) Vermeidung

Unter Vermeidung sind die Versuche des Kindes bzw. des Erwachsenen zu verstehen, mit dem chronischen Trauma fertig zu werden. Typisch sind folgende dysfunktionalen Verhaltensweisen, die dazu dienen, die mit dem Mißbrauch assoziierten Erinnerungen und Gefühle zu vermeiden:[708] Es wurde ein Zusammenhang zwischen CSA und Alkohol-, Medikamenten- und Drogenabhängigkeit gefunden.[709] Die ultimative Vermeidungsstrategie ist jedoch der

---

(1989), S. 27; Kavemann, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 29 (36) (1989); Rothen, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 71 (74) (1989)

[704] Hildebrand, in: Sexueller Mißbrauch von Kindern in Familien 52 (55, 57) (1986); Köhler, Kindesmißbrauch: Gewalt ver-rückt die Seele (1991), S. 299; Botens, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 41 (47, 56) (1989); Rothen, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 71 (78) (1989)

[705] Phipps 22 Seton Hall Legislative J. 1 (99) (1997); Briere/Elliott 4 The Future of Children 54 (59) (1994)

[706] Briere/Elliott 4 The Future of Children 54 (59) (1994); Everstine/Everstine, Sexual Trauma in Children & Adolescents (1989), S. 153; Salten 7 Harvard Women`s L.J. 189 (201) (1984); Herman, Father-Daughter-Incest (1981), S. 30, 32; Russell, The Secret Trauma (1986), S. 172; Hirsch, Realer Inzest (1994), S. 229

[707] Meiselman, Resolving the Trauma of Incest (1990), S. 56; Briere/Elliott 4 The Future of Children 54 (59, 62) (1994); Blume, Secret Survivors (1990), S. 15; Everstine/Everstine, Sexual Trauma in Children & Adolescents (1989), S. 16; Herman, Father-Daughter-Incest (1981), S. 30, 32, 34, 101, 102, 108; Herman/Russel/Trocki 143 American J. of Psychiatry 1293 (1293) (1986); Herman/Schatzow 4 Psychoanalytic Psychology 1 (2) (1987); Berliner/Elliott, in: The APSAC Handbook on Child Maltreatment 51 (60) (1996); Browne/Finkelhor 99 Psychological Bulletin 66 (70, 72) (1986); Steinhage, Sexueller Mißbrauch an Mädchen (1989), S. 26; Botens, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 41 (47) (1989); Browne/Finkelhor, in: A Sourcebook on CSA 143 (158, 162) (1986); Russell, The Secret Trauma (1986), S. 157-173; Courtois, Healing the Incest Wound (1988), S. 100, 103, 115; Courtois, Recollections of Sexual Abuse (1999), S. 123; Hirsch, Realer Inzest (1994), S. 229

[708] Briere/Elliott 4 The Future of Children 54 (59) (1994); Everstine/Everstine, Sexual Trauma in Children & Adolescents (1989), S. 18; Herman, Father-Daughter-Incest (1981), S. 99; Berliner/Elliott, in: The APSAC Handbook on Child Maltreatment 51 (59, 60) (1996); Phipps 22 Seton Hall Legislative J. 1 (99) (1997); Rothen, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 71 (78, 79) (1989)

[709] Gelinas 46 Psychiatry 312 (314) (1983); Briere/Elliott 4 The Future of Children 54 (59, 60) (1994); Blume, Secret Survivors (1990), S. 15, 89; Everstine/Everstine, Sexual Trauma in Children & Adolescents (1989), S. 16, 153; Herman, Father-Daughter-Incest (1981), S. 99; Herman/Russel/Trocki 143 American J. of Psychiatry 1293 (1293) (1986); Herman/Schatzow 4 Psychoanalytic Psychology 1 (2) (1987); Berliner/Elliott, in: The APSAC Handbook on Child Maltreatment 51 (56, 60) (1996); Briere/Conte 6 J. of Traumatic Stress 21 (22) (1993); Katz/Mazur, Understanding the Rape Victim (1979), S. 276, 277; Kinzl/Biebl 16 Child Abuse & Neglect 567 (567, 571) (1992); Lindberg/Distad 9 Child Abuse & Neglect 329 (332) (1985); Meiselman, Resolving the Trauma of Incest (1990), S. 55; MacFarlane, in: Victimization of Women 81 (96) (1978); Finkelhor, Sexually Victimized Children (1979), S. 32; Summit/Kryso 48 American J. of Orthopsychiatry 237 (248) (1978);

Selbstmord. Selbstmordgefährdung bzw. durchgeführte Selbstmordversuche werden als typisch für Opfer von CSA betrachtet.[710] Zusätzlich neigen sie dazu, verschiedene spannungsreduzierende, aber dabei selbstzerstörerische (autoaggressive) Aktivitäten an den Tag zu legen,[711] die u.a. als vorübergehende Ablenkung, Dämpfung des Schmerzes, zeitweise Ausübung von Kontrolle, Füllung einer empfundenen Leere oder der Minderung von Schuldgefühlen und Selbsthaß und anderer negativer Gefühle dienen. Zeitweise Beruhigung und Erleichterung resultieren hieraus.[712] Zu diesen Verhaltensweisen zählen die kompulsive und wahllose Aufnahme sexueller Beziehungen (Promiskuität),[713] Eßstörungen aller Art (Anorexia nervosa, Fettsucht, vor allem aber Bulimie),[714] das Eingehen extremer Risiken[715] und

---

Watkins/Bentovim, in: Male Victims of Sexual Abuse 35 (61, 62) (2000); Browne/Finkelhor 99 Psychological Bulletin 66 (71, 72) (1986); Browne/Finkelhor, in: A Sourcebook on CSA 143 (162) (1986); Enders, Zart war ich, bitter war`s (1995), S. 55, 201; Beglinger, in: Dem Schweigen ein Ende 11 (19) (1989); Steinhage, Sexueller Mißbrauch an Mädchen (1989), S. 25; Köhler, Kindesmißbrauch: Gewalt ver-rückt die Seele (1991), S. 301, 305; Summit 7 Child Abuse & Neglect 177 (185) (1983)

[710] Briere/Elliott 4 The Future of Children 54 (59, 60) (1994); Briere/Conte 6 J. of Traumatic Stress 21 (22) (1993); Blume, Secret Survivors (1990), S. 15, 90-92; Everstine/Everstine, Sexual Trauma in Children & Adolescents (1989), S. 16, 153; Herman, Father-Daughter-Incest (1981), S. 99; Herman/Russel/Trocki 143 American J. of Psychiatry 1293 (1293) (1986); Herman/Schatzow 4 Psychoanalytic Psychology 1 (2) (1987); Berliner/-Elliott, in: The APSAC Handbook on Child Maltreatment 51 (56, 58) (1996); Lindberg/Distad 9 Child Abuse & Neglect 329 (332) (1985); Meiselman, Incest (1978), S. 195; Meiselman, Resolving the Trauma of Incest (1990), S. 54; MacFarlane, in: Victimization of Women 81 (97) (1978); Summit/Kryso 48 American J. of Orthopsychiatry 237 (248) (1978); Watkins/Bentovim, in: Male Victims of Sexual Abuse 35 (61) (2000); Browne/Finkelhor 99 Psychological Bulletin 66 (69, 100) (1986); Browne/Finkelhor, in: A Sourcebook on CSA 143 (154) (1986); Rijnaarts, Lots Töchter (1993), S. 295, 296; Enders, Zart war ich, bitter war`s (1995), S. 52; Steinhage, Sexueller Mißbrauch an Mädchen (1989), S. 25; Maisch, Inzest (1968), S. 125; Haugaard/Repucci, The Sexual Abuse of Children (1988), S. 68; Köhler, Kindesmißbrauch: Gewalt ver-rückt die Seele (1991), S. 301; Courtois, Healing the Incest Wound (1988), S. 98, 105

[711] Blume, Secret Survivors (1990), S. 15; Briere/Elliott 4 The Future of Children 54 (59-61) (1994); Everstine/Everstine, Sexual Trauma in Children & Adolescents (1989), S. 16, 18, 153; Katz/Mazur, Understanding the Rape Victim (1979), S. 276; Meiselman, Resolving the Trauma of Incest (1990), S. 54; MacFarlane, in: Victimization of Women 81 (96) (1978); Browne/Finkelhor 99 Psychological Bulletin 66 (69, 72) (1986); Browne/-Finkelhor, in: A Sourcebook on CSA 143 (154, 162) (1986); Steinhage, Sexueller Mißbrauch an Mädchen (1989), S. 25; Rothen, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 71 (72, 7478) (1989); Kavemann/-Lohstöter, Väter als Täter (1989), S. 30, 31; Courtois, Healing the Incest Wound (1988), S. 9, 36, 98, 102; Hirsch, Realer Inzest (1994), S. 221, 222

[712] Briere/Elliott 4 The Future of Children 54 (59-61) (1994); Berliner/Elliott, in: The APSAC Handbook on Child Maltreatment 51 (59, 60) (1996); Rijnaarts, Lots Töchter (1993), S. 294, 295; Botens, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 41 (48) (1989); Rothen, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 71 (78) (1989); Hirsch, Realer Inzest (1994), S. 221

[713] Browne/Finkelhor 99 Psychological Bulletin 66 (71) (1986); Browne/Finkelhor, in: A Sourcebook on CSA 143 (161) (1986); Briere/Elliott 4 The Future of Children 54 (60, 61) (1994); Everstine/Everstine, Sexual Trauma in Children & Adolescents (1989), S. 153; Gelinas 46 Psychiatry 312 (314) (1983); Herman, Father-Daughter-Incest (1981), S. 30, 100; Berliner/Elliott, in: The APSAC Handbook on Child Maltreatment 51 (60) (1996); Katz/Mazur, Understanding the Rape Victim (1979), S. 276, 277; Meiselman, Incest (1978), S. 227-232; Meiselman, Resolving the Trauma of Incest (1990), S. 57; MacFarlane, in: Victimization of Women 81 (96) (1978); Maisch, Inzest (1968), S. 164, 167; Köhler, Kindesmißbrauch: Gewalt ver-rückt die Seele (1991), S. 300; Courtois, Healing the Incest Wound (1988), S. 36, 99, 100; Hirsch, Realer Inzest (1994), S. 214, 226-228; Summit 7 Child Abuse & Neglect 177 (185) (1983)

[714] Briere/Elliott 4 The Future of Children 54 (60, 61) (1994); Everstine/Everstine, Sexual Trauma in Children & Adolescents (1989), S. 18; Berliner/Elliott, in: The APSAC Handbook on Child Maltreatment 51 (56) (1996); Kinzl/Biebl 16 Child Abuse & Neglect 567 (567, 571) (1992); Browne/Finkelhor 99 Psychological Bulletin 66 (67, 68) (1986); Browne/Finkelhor, in: A Sourcebook on CSA 143 (155) (1986); Enders, Zart war ich, bitter war`s (1995), S. 57; Steinhage, Sexueller Mißbrauch an Mädchen (1989), S. 25; Köhler, Kindesmißbrauch:

Selbstverstümmelung, d.h. die Zufügung nicht lebensbedrohlicher Verletzungen (z.B. wiederholtes Schneiden mit einem Messer oder einer Schere, Verbrennen mit einer Zigarette, extremes Nägelkauen).[716]

e.) Zwischenmenschliche Schwierigkeiten

CSA hat sofortige sowie langzeitige Veränderungen der sozialen Funktionsfähigkeit zur Folge.[717] Da die Opfer Intimität und Nähe mit dem Gefühl, ausgenutzt und verraten zu werden gleichsetzen, ziehen sie sich von Beziehungen insgesamt zurück oder sind nicht dazu in der Lage, sie aufrechtzuerhalten.[718] Sie erscheinen unfähig, eine gesunde intime Beziehung zu anderen Menschen aufzubauen,[719] und empfinden eine größere Isolation und Entfremdung von anderen, da sie sich als andersartig, stigmatisiert und nicht normal empfinden.[720] Forscher

---

Gewalt ver-rückt die Seele (1991), S. 301, 305; Kavemann/Lohstöter, Väter als Täter (1989), S. 47, 48; Courtois, Healing the Incest Wound (1988), S. 9, 90, 96, 98, 103, anders aber Lindsay/Read 8 Applied Cognitive Psychology 281 (311) (1994); Meiselman, Resolving the Trauma of Incest (1990), S. 54, 55

[715] Everstine/Everstine, Sexual Trauma in Children & Adolescents (1989), S. 153

[716] Kinzl/Biebl 16 Child Abuse & Neglect 567 (571) (1992); Briere/Elliott 4 The Future of Children 54 (60, 61) (1994); Herman/Russel/Trocki 143 American J. of Psychiatry 1293 (1293) (1986); Browne/Finkelhor 99 Psychological Bulletin 66 (69) (1986); Hildebrand, in: Sexueller Mißbrauch von Kindern in Familien 52 (54) (1986); Rijnaarts, Lots Töchter (1993), S. 294, 295; Enders, Zart war ich, bitter war`s (1995), S. 52; Steinhage, Sexueller Mißbrauch an Mädchen (1989), S. 25; Haugaard/Repucci, The Sexual Abuse of Children (1988), S. 68, 69; Köhler, Kindesmißbrauch: Gewalt ver-rückt die Seele (1991), S. 299, 301, 304; Rothen, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 71 (72, 74, 78) (1989); Kavemann/Lohstöter, Väter als Täter (1989), S. 30; Courtois, Healing the Incest Wound (1988), S. 36, 98; Hirsch, Realer Inzest (1994), S. 221, 222; Summit 7 Child Abuse & Neglect 177 (185) (1983)

[717] Briere/Elliott 4 The Future of Children 54 (61) (1994); Everstine/Everstine, Sexual Trauma in Children & Adolescents (1989), S. 152-154; Herman, Father-Daughter-Incest (1981), S. 99; Berliner/Elliott, in: The APSAC Handbook on Child Maltreatment 51 (60) (1996); Whitcomb, When the Victim is a Child (1992), S. 19; Botens, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 41 (47) (1989) ("Entwicklungsrückstände im emotionalen, kognitiven, sprachlichen, körperlichen und sozialen Bereich sind die Folge."); Browne/Finkelhor, in: A Sourcebook on CSA 143 (161, 162) (1986); Courtois, Healing the Incest Wound (1988), S. 96, 113-115

[718] Everstine/Everstine, Sexual Trauma in Children & Adolescents (1989), S. 154; Herman, Father-Daughter-Incest (1981), S. 31, 32, 99, 100, 103; Herman/Russel/Trocki 143 American J. of Psychiatry 1293 (1293) (1986); Herman/Schatzow 4 Psychoanalytic Psychology 1 (2) (1987); Berliner/Elliott, in: The APSAC Handbook on Child Maltreatment 51 (60) (1996); Lindberg/Distad 9 Child Abuse & Neglect 329 (331, 332) (1985); Meiselman, Resolving the Trauma of Incest (1990), S. 58; Olio 19 Transactional Analysis J. 93 (93) (1989); Watkins/Bentovim, in: Male Victims of Sexual Abuse 35 (63) (2000); Browne/Finkelhor 99 Psychological Bulletin 66 (70) (1986); Browne/Finkelhor, in: A Sourcebook on CSA 143 (157) (1986); Steinhage, Sexueller Mißbrauch an Mädchen (1989), S. 27; Haugaard/Repucci, The Sexual Abuse of Children (1988), S. 68; Köhler, Kindesmißbrauch: Gewalt ver-rückt die Seele (1991), S. 301; Kavemann/Lohstöter, Väter als Täter (1989), S. 69; Russell, The Secret Trauma (1986), S. 140

[719] Everstine/Everstine, Sexual Trauma in Children & Adolescents (1989), S. 16, 17, 153, 154; Herman, Father-Daughter-Incest (1981), S. 34, 99, 100; Berliner/Elliott, in: The APSAC Handbook on Child Maltreatment 51 (60) (1996); Watkins/Bentovim, in: Male Victims of Sexual Abuse 35 (63) (2000); Browne/Finkelhor, in: A Sourcebook on CSA 143 (157) (1986); Courtois, Healing the Incest Wound (1988), S. 111, 112

[720] Briere/Elliott 4 The Future of Children 54 (62) (1994); Everstine/Everstine, Sexual Trauma in Children & Adolescents (1989), S. 16, 152-154; Herman, Father-Daughter-Incest (1981), S. 31, 96-99; Berliner/Elliott, in: The APSAC Handbook on Child Maltreatment 51 (60) (1996); Katz/Mazur, Understanding the Rape Victim (1979), S. 275; Meiselman, Resolving the Trauma of Incest (1990), S. 55; MacFarlane, in: Victimization of Women 81 (96, 97) (1978); Browne/Finkelhor 99 Psychological Bulletin 66 (70, 72) (1986); Browne/Finkelhor, in: A Sourcebook on CSA 143 (156, 162) (1986); Kavemann/Lohstöter, Väter als Täter (1989), S. 69; Courtois, Healing the Incest Wound (1988), S. 111, 112

gehen davon aus, daß erwachsene Opfer von CSA sich selber als unwürdig betrachten, eine Beziehung mit einem wertvollen und gesunden Menschen zu führen. Statt dessen versuchen sie, den Mißbrauchserfahrungen dadurch Herr zu werden und sich zugleich selbst zu bestrafen, daß sie die damaligen Verhältnisse innerhalb neuer emotional verarmter und von Mißbrauch geprägter Beziehungen quasi wiederherstellen. Dies führt zu einer erneuten Viktimisierung durch physische oder sexuelle Gewalt.[721] Häufig genannt werden auch Schwierigkeiten mit sexueller Intimität, welche sich auf vielerlei Arten auswirken können.[722] Sie resultieren u.a. daraus, daß der Überlebende befürchtet, wieder nur ausgenutzt und nicht als Mensch geliebt zu werden.[723]

b.) Einwilligung

Daß die oben beschriebenen Folgen bei gewaltsamen oder dem Kind auf sonstige Art und Weise aufgezwungenen Sexualkontakten denkbar sind, bedarf sicherlich keiner weiteren Erörterung. Wie aber sind nach außen hin gewaltfreie und „freiwillige“ Kontakte zu beurteilen? Kann ein Kind bzw. ein Jugendlicher in die Vornahme sexueller Handlungen mit Erwachsenen oder anderen Jugendlichen einwilligen, mit der Folge, daß die sexuellen Handlungen kein strafwürdiges Unrecht darstellen? Denn dies wäre der Fall bei einer einverständlichen „Moralwidrigkeit“ außerhalb der Öffentlichkeit.[724]

aa.) Einwilligung von Kindern zu Sexualkontakten mit Erwachsenen

Zunächst soll von den klassischen Fällen ausgegangen werden, in denen sexuelle Handlungen zwischen einem Kind, das deutlich unter 14 Jahren ist, und einem Erwachsenen stattfinden.

---

[721] Briere/Elliott 4 The Future of Children 54 (62) (1994); Everstine/Everstine, Sexual Trauma in Children & Adolescents (1989), S. 16, 153 (propensity to choose abusive mates); Herman, Father-Daughter-Incest (1981), S. 30-32, 97-101, 108 (repetition compulsion); Herman/Schatzow 4 Psychoanalytic Psychology 1 (2) (1987); Berliner/Elliott, in: The APSAC Handbook on Child Maltreatment 51 (60) (1996); Meiselman, Resolving the Trauma of Incest (1990), S. 56; Browne/Finkelhor 99 Psychological Bulletin 66 (70) (1986); Haugaard/Repucci, The Sexual Abuse of Children (1988), S. 72; Courtois, Healing the Incest Wound (1988), S. 9, 100, 102, 112; Summit 7 Child Abuse & Neglect 177 (185) (1983)

[722] Browne/Finkelhor 99 Psychological Bulletin 66 (70, 71) (1986); Browne/Finkelhor, in: A Sourcebook on CSA 143 (159-162) (1986); Briere/Elliott 4 The Future of Children 54 (62) (1994); Everstine/Everstine, Sexual Trauma in Children & Adolescents (1989), S. 16; Gelinas 46 Psychiatry 312 (314) (1983); Herman, Father-Daughter-Incest (1981), S. 32, 34; Berliner/Elliott, in: The APSAC Handbook on Child Matreatment 51 (60) (1996); Briere/Conte 6 J. of Traumatic Stress 21 (22) (1993); Elliott/Briere 16 Child Abuse & Neglect 391 (395, 396); Lindberg/Distad 9 Child Abuse & Neglect 329 (331) (1985); Meiselman, Incest (1978), S. 227-224, 234-245; Meiselman, Resolving the Trauma of Incest (1990), S. 56, 57; Watkins/Bentovim, in: Male Victims of Sexual Abuse 35 (61, 62) (2000); Steinhage, Sexueller Mißbrauch an Mädchen (1989), S. 28; Rijnaarts, Lots Töchter (1993), S. 306; Haugaard/Repucci, The Sexual Abuse of Children (1988), S. 71, 72; Kavemann/-Lohstöter, Väter als Täter (1989), S. 56-60, 67; Russell, The Secret Trauma (1986), S. 139, 140; Courtois, Healing the Incest Wound (1988), S. 9, 99, 107-111

[723] Steinhage, Sexueller Mißbrauch an Mädchen (1989), S. 28

[724] Roxin, AT-1[3], § 2 Rn. 12

Voraussetzung für eine rechtfertigende Einwilligung ist Einwilligungsfähigkeit, d.h. die konkrete Einsichts- und Urteilsfähigkeit des Handelnden.[725] Grundvoraussetzung hierfür ist eine ausreichende Verstandesreife und Urteilsfähigkeit, die den Rechtsgutinhaber in die Lage versetzt, Bedeutung, Wesen und Tragweite der aufgrund der Einwilligung eintretenden Rechtsgutseinbuße einschließlich ihrer Folgen zutreffend einzuschätzen.[726] Zu dieser intellektuellen Befähigung muß außerdem eine gewisse charakterliche Stabilität hinzutreten, welche den Handelnden davor bewahrt, aus einer situativen Verfassung heraus leichtfertig und übereilt unvernünftige Entscheidungen zu treffen.[727]

Bei Kindern und Jugendlichen wird es an eben dieser Voraussetzung häufig fehlen,[728] jedoch lassen sich verallgemeinernde Regeln und Maßstäbe in diesem Bereich nur schwer finden. Generalisierende Bindungen an ein bestimmtes Alter scheiden aus.[729] Dennoch wird zum Teil angenommen, daß Kinder unter 14 Jahren wegen ihrer generell nicht gegebenen strafrechtlichen Verantwortlichkeit prinzipiell nicht einwilligungsfähig sind.[730] Andere Autoren lehnen eine generelle Einwilligungsunfähigkeit von Kindern unter 14 Jahren dagegen ab. Vielmehr sei die Frage der Urteilsfähigkeit stets in jedem konkreten Einzelfall zu überprüfen.[731] Es besteht zumindest dahingehend Einigkeit, daß außerhalb der Vermögensdelikte die zivilrechtlichen Vorschriften zur Geschäftsfähigkeit (§§ 104 ff. BGB) als Maßstab nicht zu einer sachgemäßen Lösung führen können.[732]

Das Konzept der Einwilligung setzt also voraus, daß eine Person nur dann wirksam ihre Einwilligung erteilen kann, wenn sie weiß, worauf sich die Zustimmung bezieht, und sie die Freiheit hat, zwischen einem Ja und einem Nein zu wählen.[733] Nach Ansicht von *David Finkelhor* und der allermeisten Forscher auf dem Gebiet CSA können Kinder in diesem Sinne niemals zu sexuellen Aktivitäten mit Erwachsenen ihre Einwilligung geben, da es ihnen an dem nötigen Wissen über Sex, sexuelle Beziehungen und Fortpflanzung mangelt, um eine informierte Entscheidung in bezug auf sexuelle Dinge (sog. informed consent) zu treffen.

---

[725] Jakobs, AT[5], 14. Abschn. Rn. 7; Haft, AT[8], S. 106; Baumann/Weber/Mitsch[10], § 17 Rn. 103; Jescheck, AT[5], S. 382; Roxin, AT-1[3], § 13 Rn. 55; Kühl, AT[2], § 9 Rn. 33

[726] Kühl, AT[2], § 9 Rn. 33; Jescheck, AT[5], S. 382; Baumann/Weber/Mitsch[10], § 17 Rn. 103; Roxin, AT-1[3], § 13 Rn. 55; Wessels/Beulke, AT[30], § 9 Rn. 374

[727] Baumann/Weber/Mitsch[10], § 17 Rn. 103

[728] Baumann/Weber/Mitsch[10], § 17 Rn. 103

[729] Jakobs, AT[5], 14. Abschn. Rn. 7; Baumann/Weber/Mitsch[10], § 17 Rn. 103; Roxin, AT-1[3], § 13 Rn. 55; Sch/Sch-Lenckner[26], Vor § 32 Rn. 40

[730] Roxin, AT-1[3], § 13 Rn. 55

[731] Sch/Sch-Lenckner[26], Vor § 32 Rn. 40 m.w.N.

[732] Haft, AT[8], S. 106; Baumann/Weber/Mitsch[10], § 17 Rn. 103; Jescheck, AT[5], § 34 IV 1; Roxin, AT-1[3], § 13 Rn. 55; Wessels/Beulke, AT[30], § 9 Rn. 374; Sch/Sch-Lenckner[26], Vor § 32 Rn. 40

[733] Phipps 22 Seton Hall Legislative J. 1 (119) (1997); Rust, in: Sexueller Mißbrauch von Kindern in Familien 7 (14) (1986); Bange, in: Enders, Zart war ich, bitter war`s (1995), S. 327, 328; Hirsch, Realer Inzest (1994), S. 15; Haugaard/Repucci, The Sexual Abuse of Children (1988), S. 16

Kinder sind Erwachsenen wegen ihrer nicht abgeschlossenen emotionalen, kognitiven, psychosexuellen und sprachlichen Entwicklung weit unterlegen – ganz zu schweigen von ihrer rechtlichen, gefühlsmäßigen, psychologischen und sozialen Abhängigkeit - und können daher nicht als gleichberechtigte Partner betrachtet werden.[734]

Fraglich ist ohnehin, ob in einem „zustimmenden" Verhalten des Kindes eine Einwilligung zu sehen ist. Es ist in diesem Zusammenhang zu berücksichtigen, daß mißbrauchte Kinder im Fall von intrafamiliärem Mißbrauch den Inzest-Mißbraucher trotz allem in der Regel lieben und auf Zuneigungsbeweise durch ihn angewiesen sind.[735] In diesem Sinne empfinden Inzestopfer unter Umständen Gefallen an dem Mißbrauch; denn er verleiht ihnen das Gefühl, etwas Besonderes zu sein und vom Täter geliebt, beachtet und umsorgt zu werden.[736] Man kann sagen, mißbrauchte Kinder erhandeln sich mit sexuellen Gefallen Zuwendung, Zärtlichkeit,

---

[734] Finkelhor, Sexually Victimized Children (1979), S. 50, 51; Phipps 22 Seton Hall Legislative J. 1 (119, 120) (1997); Watson/Lubenow/Greenberg/Junkin, NEWSWEEK, 14.Mai 1984, S. 33; Salten 7 Harvard Women`s L.J. 189 (195, 196) (1984); Burgess/Holmstrom, in: The Sexual Victimization of Youth 67 (67) (1980); Butler, Conspiracy of Silence (1978), S. 5; Everstine/Everstine, Sexual Trauma in Children & Adolescents (1989), S. 96; Hechler, The Battle & the Backlash (1988), S. 10; Meiselman, Resolving the Trauma of Incest (1990), S. 27, 33; Renvoize, Incest: A Family Pattern (1982), S. 107; Sanford, The Silent Children (1980), S. 164, 165; Burgess/-Holmstrom, in: Sexual Assault of Children & Adolescents 85 (85) (1988); Watkins/Bentovim, in: Male Victims of Sexual Abuse 35 (35) (2000); Blume, Secret Survivors (1990), S. 13; Fitzpatrick 12 Bridgeport L.R. 175 (177) (1991); Rust, in: Sexueller Mißbrauch von Kindern in Familien 7 (14) (1986); Enders, Zart war ich, bitter war`s (1995), S. 19; Bange, in: Enders, Zart war ich, bitter war`s (1995), S. 328; Hirsch, Realer Inzest (1994), S. 2, 3, 14, 15; Beglinger, in: Dem Schweigen ein Ende 11 (16) (1989); Steinhage, Sexueller Mißbrauch an Mädchen (1989), S. 18; Haugaard/Repucci, The Sexual Abuse of Children (1988), S. 16; Köhler, Kindesmißbrauch: Gewalt ver-rückt die Seele (1991), S. 292; Botens, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 41 (42) (1989); Russell, The Secret Trauma (1986), S. 55; Courtois, Healing the Incest Wound (1988), S. 12, 13, so auch in der deutschen Rechtsliteratur Hörnle, Anm. Zu BGH v. 16.6.1999 – 2 StR 28/99, NStZ 2000, 310 (310)

[735] Hendrix, Challenge to Child Abuse, L.A. TIMES, 20. Dez. 1989, E 17 (im Zusammenhang mit dem Fall *Mary Doe v John Doe*); Darnton/Springen/Wright/Keene-Osborn, The Pain of the Last Taboo, NEWSWEEK, 7.Okt.1991, S. 72; Salten 7 Harvard Women`s L.J. 189 (197) (1984); Comment 17 J. of Family L. 93 (97) (1978-79); Forward/Buck, Betrayal of Innocence (1978), S. 25, 148; Meiselman, Resolving the Trauma of Incest (1990), S. 30; Herman, Father-Daughter Incest (1981), S. 82; Berliner/Barbieri 40 J. of Social Issues 125 (128) (1984); Corwin/Berliner/Goodman/Goodwin/White 2 J. of Interpersonal Violence 91 (98) (1987); Terr, Schreckliches Vergessen, heilsames Erinnern (1995), S. 34, 35, 88; Schultz, in: Victimology: A New Focus, Vol. 4, 177 (179) (1975); Burgess/Holmstrom, in: Sexual Assaults of Children & Adolescents 85 (97) (1988); Blume, Secret Survivors (1990), S. 6, 7, 81; Myers, Legal Issues in Child Abuse & Neglect (1992), S. 139; Rijnaarts, Lots Töchter (1993), S. 210, 220, 221, 281, 282; Köhler, Kindesmißbrauch: Gewalt ver-rückt die Seele (1991), S. 297, 298; Botens, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 41 (50) (1989); Hirsch, Realer Inzest (1994), S. 107, 108, 115

[736] Forward/Buck, Betrayal of Innocence (1978), S. 21, 25; Finkelhor, Sexually Victimized Children (1979), S. 65, 66; Herman, Father-Daughter Incest (1981), S. 41, 83; Justice/Justice, The Broken Taboo (1979), S. 170; Meiselman, Resolving the Trauma of Incest (1990), S. 30; MacFarlane, in: Victimization of Women 81 (88, 89) (1978); Renvoize, Incest: A Family Pattern (1982), S. 104-109; Sanford, The Silent Children (1980), S. 163, 164; Schultz, in: Victimology: A New Focus, Vol. 4 177 (179) (1975); Summit/Kryso 48 American J. of Orthopsychiatry 237 (239) (1978); Blume, Secret Survivors (1990), S. 64; Butler, Conspiracy of Silence (1985), S. 30-33; Rust, in: Sexueller Mißbrauch von Kindern in Familien 7 (11) (1986); Rijnaarts, Lots Töchter (1993), S. 208; Enders, Zart war ich, bitter war`s (1995), S. 47; Hirsch, Realer Inzest (1994), S. 1; Fey, in: Dem Schweigen ein Ende 189 (194) (1989); Haugaard/Repucci, The Sexual Abuse of Children (1988), S. 64; Steinhage, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 61 (62) (1989); Courtois, Healing the Incest Wound (1988), S. 29; de Young, The Sexual Victimization of Children (1982), S. 35, 40

Aufmerksamkeit, Anerkennung und das Gefühl, wichtig zu sein.[737] In diesem Verlangen nach Zärtlichkeit kann aber keine Einwilligung in die sexuelle Handlung gesehen werden; denn das Kind wird lediglich für kindfremde Wünsche ausgenutzt.[738]

bb.) Grenzfälle

Selbst wenn in Einzelfällen von einem wirksamen Einverständnis ausgegangen werden könnte, wäre dieses Einverständnis nach der derzeitigen Gesetzeslage unbeachtlich; denn § 176 soll Kinder unter 14 Jahren generell von sexuellen Kontakten fernhalten, und zwar gänzlich unabhängig davon, ob das Täterverhalten für das individuell betroffene Kind ein konkretes Schadenpotential beinhaltet oder nicht.[739] Die sexuelle Handlung wird ohne Rücksicht auf eine Willensbeugung des Kindes unter Strafe gestellt;[740] denn der Gesetzgeber hat ihm im Wege einer unwiderlegbaren Vermutung die Fähigkeit zur freien und verantwortlichen Entscheidung von vornherein abgesprochen.[741] Mit dieser pauschalierenden, ausschließlich auf eine starre Altersgrenze abstellenden Lösung sollen Schwierigkeiten vermieden werden, die entstünden, wenn in jedem Fall die Gefährdung des Kindes konkret nachgewiesen werden müßte.[742] Dieser Ansatz ist sicherlich zu befürworten und führt im Gros der Fälle zu einer befriedigenden Lösung.

Problematisch sind jedoch Grenzfälle. Wie ist z.B. die Situation zu bewerten, wenn ein 13-jähriges Mädchen sexuelle Handlungen mit ihrem 14jährigen Freund im gegenseitigen Einverständnis ausführt? Nach unserer derzeitigen Rechtslage wäre der Freund gemäß § 176 wegen sexuellen Kindesmißbrauchs anzuklagen. In Kalifornien ist ebenfalls entschieden worden, daß bei in etwa Gleichaltrigen im Rahmen des § 288 P.C. der eine Teil als Täter und der andere Teil als Opfer zu betrachten ist.

Es ist sinnvoll, an dieser Stelle zu hinterfragen, wann ein Sexualkontakt als Ausdruck von Mißbrauch zu bewerten ist. Eine Beantwortung dieser Frage ist versucht worden: *Russell* und anderen Autorinnen zufolge ist „CSA“ nicht immer ein Fall von Mißbrauch: Wenn z.B. Bruder und Schwester gleichaltrig sind (gemeint ist damit ein Altersunterschied von höchstens 5 Jahren) und sie gegenseitige und von beiden gewollte „Sexspielchen“ miteinander ausprobie-

---

[737] Everstine/Everstine, Sexual Trauma in Children & Adolescents (1989), S. 97, 99; Blume, Secret Survivors (1990), S. 110; Herman, Father-Daughter Incest (1981), S. 41, 42; Rust, in: Sexueller Mißbrauch von Kindern in Familien 7 (13) (1986); Rijnaarts, Lots Töchter (1993), S. 208; Saller, in: Dem Schweigen ein Ende 171 (176) (1989); Johnston 3 Child Abuse & Neglect 943 (948, 949) (1979)

[738] Ostendorf, in: Sexueller Mißbrauch von Kindern in Familien 148 (154) (1986); Rust, in: Sexueller Mißbrauch von Kindern in Familien 7 (13) (1986); Holderberg, in: Gewalt gegen Kinder 3 (6) (1994)

[739] Hörnle, Anm. Zu BGH v. 16.6.1999 – 2 StR 28/99, NStZ 2000, 310 (310)

[740] Sick ZStW 103, 43 (52)

[741] Roxin, AT-1[3], § 13 Rn. 34

[742] Hörnle, Anm. Zu BGH v. 16.6.1999 – 2 StR 28/99, NStZ 2000, 310 (310)

ren, sei dies nicht als Mißbrauch zu bewerten. Dies solle jedoch nicht heißen, daß Mißbrauch unter Gleichaltrigen nicht möglich ist. Entscheidend seien die Umstände des Einzelfalles: Ist ein Partner weniger als 5 Jahre älter, soll Mißbrauch dann gegeben sein, wenn es Beweise für die Annahme gibt, daß der Sexualkontakt von dem Kind ungewollt war.[743]

Dieser Ansatz berücksichtigt den Umstand, daß nur ein wesentlich älterer Partner dem Kind regelmäßig überlegen im Wissen und Wollen ist und sich in einer Position befindet, die eine Ausbeutung des Kindes für eigene Zwecke ermöglicht. Wann eine sexuelle Handlung gegen den Willen des Kindes stattfindet, würde danach eine Beweisfrage sein, die individuell im Einzelfall geprüft werden müßte, wenn es sich bei den Beteiligten um etwa Gleichaltrige handelt. Für diese Lösung spricht einiges. Der Gesetzgeber will Kinder vor verfrühter, nicht kindgerechter Sexualität schützen, nicht jedoch vor dem normalen Verlauf der sexuellen Entwicklung in der Pubertät. Dieser Umstand sollte sich in den Straftatbeständen des 13. Abschnittes widerspiegeln.[744]

In diesem Zusammenhang sind außerdem folgende Forschungsergebnisse anzuführen: Studien legen den Schluß nahe, daß spätere Mißbraucher/Pädophile ihre Neigung schon während der Pubertät entdecken und ihre kriminelle Karriere daher oftmals schon in früher Jugend beginnen.[745] Es ist deshalb als besonders wichtig bezeichnet worden, solche Täter sofort zu erkennen und einer Therapie zu unterziehen; denn jugendliche Täter seien besser zu therapieren als erwachsene, weil ihr deviantes Verhalten sich im frühen Stadium befindet und sich noch nicht zu einem fixierten Verhaltensmuster verfestigt hat.[746] Würde man bei Gleichaltrigen schon wegen der bestehenden Rechtslage differenzieren müssen, ob es sich um „normale“ jugendliche Sexualität unter Gleichberechtigten handelt oder um sexuellen Mißbrauch durch einen jungen Täter, würden solche Fälle deutlich von den harmlosen und nicht strafwürdigen differenziert und die gefährlichen Täter frühzeitig identifiziert werden. Diesen Bedenken ist in der kalifornischen Rechtsprechung Rechnung getragen worden, wonach sich sogar ein Kind, das jünger als 14 Jahre ist, gemäß § 288 strafbar machen kann, wenn es ein noch jüngeres und

---

[743] Russell, The Secret Trauma (1986), S. 39-41, 55; Courtois, Healing the Incest Wound (1988), S. 12, 20, 21, kritisch zum Abstellen auf einen Altersunterschied Eich, in: Sexueller Mißbrauch von Kindern 1 (5) (2000), der vorschlägt, Mißbrauch danach abzugrenzen, ob der Sexualpartner zur selben Generation gehört

[744] kritisch in bezug auf starre Altersgrenzen auch Frommel, FOCUS, Nr. 36, 1993, S. 110

[745] Levesque 19 L. & Psychology R. 59 (59 Fn. 1) (1995); Peters/Dinsmore/Toth 34 South Dakota L.R. 649 (655) (1989); Cerkovnik 89 Dickenson L.R. 691 (698-700) (1984/1985); Shafer, Child Sexual Abuse and the Law, L.A. LAWYER, Sept. 1989, S. 47; Renvoize, Incest: A Family Pattern (1982), S. 27; Marquit, in: Sexueller Mißbrauch von Kindern in Familien 118 (126, 127) (1986); Enders, Zart war ich, bitter war`s (1995), S. 89, 90; Bange, in: Enders, Zart war ich, bitter war`s (1995), S. 293; Groth, in: Sexual Assault of Children & Adolescents 3 (4) (1988); Finkelhor, Sexually Victimized Children (1979), S. 73, 74, 140, 141

[746] Cerkovnik 89 Dickenson L.R. 691 (699, 700, 711, 712) (1984/1985); Levesque 19 L. & Psychology R. 59 (59 Fn. 1) (1995); Vaughan/Vaughan, For Parents Only (1996), S. 3 (DearPeggy.com); Marquit, in: Sexueller Mißbrauch von Kindern in Familien 118 (126, 127) (1986); Bange, in: Enders, Zart war ich, bitter war`s (1995), S. 293; Groth, in: Sexual Assault of Children & Adolescents 25 (26) (1988)

naiveres Kind zu sexuellen Handlungen gegen dessen Willen zwingt. Diese Möglichkeit besteht, weil § 26 P.C. erlaubt, Kinder unter 14 Jahren strafrechtlich zu verfolgen, wenn sie das Unrecht ihrer Tat bei deren Begehung kannten.[747] Im Prinzip muß dort in jedem Fall gesondert geprüft werden, ob es sich um ein mißbräuchliches sexuelles Vorgehen oder einen einvernehmlichen Sexualkontakt unter Gleichberechtigten handelt. Eine solche Lösung ist in Deutschland zwar wegen der generellen Strafmündigkeitsgrenze des § 19 nicht möglich, verdeutlicht aber den zugrundeliegenden Gedanken. Die Schaffung einer Regelung, welche flexibler auf Sexualkontakte unter Gleichaltrigen reagiert, könnte jedenfalls zu einer größeren Einzelfallgerechtigkeit führen.

II. Strafbedürftigkeit (Übermaßverbot)

Erkennt man die oben genannten Rechtsgüter als hochrangig genug an, um strafrechtlichen Schutz zu verdienen, so bedeutet dies aber nicht zwangsläufig, daß sie in jeder Hinsicht strafrechtlichen Schutzes bedürfen. Hinzukommen muß eine besondere Strafbedürftigkeit,[748] welche anhand einer Verhältnismäßigkeitsprüfung zu ermitteln ist. Es muß gefragt werden, ob die Strafandrohung und ihre Umsetzung geeignet, notwendig und angemessen zur Erreichung des angestrebten Rechtsgüterschutzes sind.[749]

1. Geeignetheit und Notwendigkeit der Strafandrohung

Zum einen sind die Geeignetheit der Strafandrohung sowie deren Verwirklichung für den Rechtsgüterschutz unter Beweis zu stellen.[750] Es ist zu fragen, ob die Strafnorm mitsamt der in ihr angedrohten Sanktion dazu geeignet ist, Rechtsgutsverletzungen in der Zukunft zu verhindern.[751] Zum anderen darf das Strafrecht wegen seiner einschneidenden Folgen nur *ultima ratio* staatlichen Handelns sein: Erst wenn alle anderen weniger einschneidenden staatlichen oder gesellschaftlichen Mittel (z.B. Selbstschutz des Opfers, Zivilrecht, Verwaltungsrecht, Sozialrecht) nicht das gewünschte Ziel erreichen, darf der Staat strafrechtlich intervenieren. Es gilt insoweit der Grundsatz der Subsidiarität für das Strafrecht,[752] welcher die strafrechtliche Variante des verfassungsrechtlichen Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit darstellt, wo-

[747] vgl. hierzu und zum Wortlaut des § 26 P.C. oben unter AI2a)aa)(3)(c)
[748] Jescheck, AT[5], S. 50, 51; Baumann/Weber/Mitsch[10], § 3 Rn. 19; Maurach/Zipf, AT-1[8], § 7 Rn. 13 (Präventionsschranke)
[749] Ostendorf, in: Sexueller Mißbrauch von Kindern in Familien 148 (154) (1986); Maurach/Zipf, AT-1[8], § 7 Rn. 14; Jescheck, AT[5], S. 26, 27; Roxin, AT-1[3], § 2 Rn. 39; SK-Rudolphi, Vor § 1 Rn. 12
[750] Ostendorf, in: Sexueller Mißbrauch von Kindern in Familien 148 (155) (1986); SK-Rudolphi, Vor § 1 Rn. 12
[751] SK-Rudolphi, Vor § 1 Rn. 12
[752] Baumann/Weber/Mitsch[10], § 3 Rn. 19; Ostendorf, in: Sexueller Mißbrauch von Kindern in Familien 148 (154) (1986); Wilmer, Sexueller Mißbrauch von Kindern (Diss. 1996), S. 272; Jakobs, AT[2], 2. Abschn. Rn. 26; Sick ZStW 103, 43 (49, 50); Roxin, AT-1[3], § 2 Rn. 38; Wessels/Beulke, AT[30], § 1 Rn. 8; Naucke, S. 53; SK-Rudolphi, Vor § 1 Rn. 14

nach ein Eingriff nicht zulässig ist, wenn dieselbe Wirkung auch durch eine weniger einschneidende Maßnahme zu erzielen ist.[753]

Es ist also der Frage nachzugehen, ob Strafe ein geeignetes und notwendiges Mittel ist, um dem Inzesttäter zu begegnen. In den Vereinigten Staaten und in Deutschland ist umstritten, ob in Fällen von familiärem Mißbrauch die Anrufung der Strafgerichte sinnvoll und wünschenswert ist.[754]

a.) Pädophile versus endogame Inzesttäter

Um zu entscheiden, welches Vorgehen zum Besten des Kindes geeignet und notwendig ist, wird von einigen Forschern zum einen unterschieden, ob es sich bei dem Täter um einen Pädophilen bzw. fixierten Sexualtäter oder einen „echten Inzesttäter" bzw. regressiven/endogamen Mißbraucher handelt, und zweitens wird berücksichtigt, ob er ein naher Angehöriger des Kindes ist oder nicht.[755] Fälle, in denen der Mißbrauch durch einen Fremden begangen wird, sind nach einer weitverbreiteten Ansicht in der amerikanischen Forschung und Literatur anders zu behandeln und betrachten als Fälle von intrafamiliärem Mißbrauch, in denen es um die Taten eines sog. regressiven bzw. endogamen Inzesttäters geht.[756] In der amerikanischen Rechts- und Psychologieliteratur wird zum Teil die Auffassung vertreten, daß Strafe nur bei echten pädophilen Tätern angebracht sei, da außerhalb des Strafsystems wenig für sie getan werden könne.[757] Sie werden als „unheilbar" oder zumindest schwer therapierbar eingeschätzt.[758] Da Therapie als geeignetes Mittel ausscheidet, muß dieser Ansicht zufolge

---

[753] Jakobs, AT[2], 2. Abschn. Rn. 27; Roxin, AT-1[3], § 2 Rn. 39; SK-Rudolphi, Vor § 1 Rn. 14

[754] Urzi, in: Child Abuse & Neglect Litigation 143 (143) (1981); Gray, Unequal Justice (1993), S. 14; Peters/Dinsmore/Toth 34 South Dakota L.R. 649 (649) (1989); Sopher 63 Fordham L.R. 633 (637) (1994); Patton 31 U. of Louisville J. of Family L. 37 (41) (1992/1993)

[755] Mertens 15 Golden Gate U. L.R. 437 (446) (1985); Watson/Lubenow/Greenberg/Junkin, NEWSWEEK, 14.Mai 1984, S. 31; Shafer, Child Sexual Abuse and the Law, L.A. LAWYER, Sept. 1989, S. 47; Maisch, Inzest (1968), S. 167; Groth, in: Sexual Assault of Children & Adolescents 3 (6-11) und 25 (26) (1988); Meiselman, Incest (1978), S. 105-111. Diese Einteilung ist allerdings umstritten, vgl. zu den verschiedenen Arten von Sexualstraftätern im Bereich CSA: Summit/Kryso 48 American J. of Orthopsychiatry 237 (240-247) (1978), die zwischen insgesamt zehn verschiedenen Arten von Inzest differenzieren; Rijnaarts, Lots Töchter (1993), S. 222-228 (pädophiler Typ, promiskuitiver Typ, endogamer Typ); ebenso Hirsch, Realer Inzest (1994), S. 79-81; Courtois, Healing the Incest Wound (1988), S. 48-52 (symbiotic father, psychopathic-sociopathic personality, pedophiliac incest offender, psychotic and culture-permissive father); andere Auffassung Wakefield/Underwager 10 Behavioral Sciences & the L. 483 (500) (1992), vgl ("…research does not support the existence of this typology")

[756] Peters/Dinsmore/Toth 34 South Dakota L.R. 649 (649) (1989); MacFarlane, in: Victimization of Women 81 (87) (1978); Sopher 63 Fordham L.R. 633 (637) (1994); Hechler, The Battle & the Backlash (1988), S. 145; Summit/Kryso 48 American J. of Orthopsychiatry 237 (249) (1978); Comment 17 J. of Family L. 93 (99) (1978-79)

[757] Mertens 15 Golden Gate U. L.R. 437 (447, Fn. 50) (1985)

[758] Mertens 15 Golden Gate U. L.R. 437 (447, Fn. 50, 448) (1985); Cobey/Minzer, in: ABA – Innovations in the Prosecutions of CSA Cases 24-33 (1981): Pädophile sind aus dem Programm ausgeschlossen. (S. 27); Meyer, in: Clinical Management of Sexual Disorders 282 (290) (1983); Myers 24 J. of Family L. 149 (249 Fn. 249, 250, 252, 253) (1985/1986); Cerkovnik 89 Dickenson L.R. 691 (699, 700) (1984/1985); Watson/Lubenow/-

auf das Strafrecht zurückgegriffen werden; denn durch das Strafsystem könne man sie zumindest „von der Straße holen“ und sie so davon abhalten, weiter Kinder zu mißbrauchen.[759] Pädophile machen einigen Angaben zufolge im Verhältnis zum sog. endogamen Täter nur einen geringen Prozentsatz aller Mißbraucher aus.[760] Während bei ersteren der Mißbrauch eher Ausdruck einer devianten oder abnormalen sexuellen Vorliebe zu sein scheint, werden dagegen bei inzestuösem Mißbrauch durch einen „regressed molester“ ursprünglich normale sexuelle Veranlagungen - oftmals ausgelöst durch eine akute Krisensituationen, mit der der Täter nicht fertig wird, - ab- und auf unangemessene Art und Weise auf ein Kind innerhalb des Familienverbundes umgelenkt.[761] Der regressive/endogame Mißbraucher führt in der Regel eine Langzeitbeziehung mit einer Gleichaltrigen und hat innerhalb des Familienverbandes die Position eines Elternteils oder Elternersatzteils inne (Vater, Stiefvater, Freund der Mutter). Die sexuelle Beziehung zu dem Kind wird zusätzlich dazu und primär nicht aus einem sexuellen Bedürfnis heraus aufgenommen.[762] Er mißbraucht dasselbe Opfer wiederholte Male.[763] Ist

---

Greenberg/Junkin, NEWSWEEK, 14.Mai 1984, S. 31, 35; Summit/Kryso 48 American J. of Orthopsychiatry 237 (249) (1978); Groth, in: Sexual Assault of Children & Adolescents 3 (11) und 25 (26, 39, 40) (1988); Finkelhor, in: A Sourcebook on CSA 119 (134) (1986)**,** anders Abel/Becker/Mittelman/Cunningham-Rathner/Rouleau/-Murphy 2 J. of Interpersonal Violence 3 (23) (1987)

[759] Mertens 15 Golden Gate U. L.R. 437 (447, 448) (1985); Watson/Lubenow/Greenberg/Junkin, NEWSWEEK, 14.Mai 1984, S. 35; Summit/Kryso 48 American J. of Orthopsychiatry 237 (249) (1978)

[760] MacFarlane, in: Victimization of Women 81 (87) (1978); Cerkovnik 89 Dickenson L.R. 691 (703) (1984/1985); Shafer, Child Sexual Abuse and the Law, L.A. LAWYER, Sept. 1989, S. 47; Rijnaarts, Lots Töchter (1993), S. 227; Finkelhor, Sexually Victimized Children (1979), S. 22; Hirsch, Realer Inzest (1994), S. 79, 80, anders Groth, in: Sexual Assault of Children & Adolescents 3 (22) (1988): “There appears to be an approximately even distribution of fixated and regressed offenders.”

[761] MacFarlane, in: Victimization of Women 81 (87) (1978); Mertens 15 Golden Gate U. L.R. 437 (449, Fn. 64) (1985); Cerkovnik 89 Dickenson L.R. 691 (703) (1984/1985); Watson/Lubenow/Greenberg/Junkin, NEWSWEEK, 14.Mai 1984, S. 31, 32; Shafer, Child Sexual Abuse and the Law, L.A. LAWYER, Sept. 1989, S. 47; Summit/-Kryso 48 American J. of Orthopsychiatry 237 (242, 243) (1978); Rijnaarts, Lots Töchter (1993), S. 227-239; Groth, in: Sexual Assault of Children & Adolescents 3 (4-11) und 25 (26) (1988); Finkelhor, Sexually Victimized Children (1979), S. 22

[762] Shafer, Child Sexual Abuse and the Law, L.A. LAWYER, Sept. 1989, S. 47; Summit/Kryso 48 American J. of Orthopsychiatry 237 (242, 243) (1978); Rijnaarts, Lots Töchter (1988), S. 227-239; Hirsch, Realer Inzest (1994), S. 15, 79, 80; Groth, in: Sexual Assault of Children & Adolescents 3 (8-11) (1988); Steinhage, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 61 (61, 62) (1989)

[763] Shafer, Child Sexual Abuse and the Law, L.A. LAWYER, Sept. 1989, S. 47; Burroughs 22 Indiana L.R. 989 (997) (1989); Hechler, The Battle & the Backlash (1988), S. 10; Renvoize, Incest: A Family Pattern (1982), S. 28; Blume, Secret Survivors (1990), S. 28; Herman, Father-Daughter Incest (1981), S. 131; Berliner/Elliott, in: The APSAC Handbook on Child Maltreatment 51 (53) (1996); Hensley 17 Pacific L.J. 1361 (1364, 1369) (1986); Berliner/Blick/Bulkley, in: ABA – CSA & the L. 166 (171, 176) (1982); Gray, Unequal Justice (1993), S. 90; Sgroi, in: Sexual Assault of Children & Adolescents XVI (1978); Abel/Becker/Mittelman/Cunningham-Rathner/Rouleau/Murphy 2 J. of Interpersonal Violence 3 (21) (1987); Summit/Kryso 48 American J. of Orthopsychiatry 237 (244) (1978); Vaughan/Vaughan, For Parents Only (1996), S. 7 (DearPeggy.com); Rijnaarts, Lots Töchter (1993), S. 227-241; Steinhage, Sexueller Mißbrauch an Mädchen (1989), S. 14-19, 38; Botens, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 41 (44, 49) (1989); Mohrbacher, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 85 (85) (1989); Comment 17 J. of Family L. 93 (99, 100, Fn. 38) (1978-79); Courtois, Healing the Incest Wound (1988), S. 5, 6

das Opfer zu alt geworden oder nicht mehr verfügbar, setzt er seine Aktivität häufig mit jüngeren Geschwistern oder anderen Kindern fort.[764]

b.) Therapeutischer Ansatz

Es wird die Ansicht vertreten, daß solche Inzesttäter im weiten Sinne (wenn sie von Natur aus keine fixierten Pädophilen sind, denn pädophiler Inzest kommt ebenfalls vor[765]) einer Therapie zugänglich sind. Daher müsse dieser Tätertypus primär therapeutische Hilfe erhalten anstatt „weggeschlossen" zu werden.[766] Traditionell wurde diese Form von CSA seit den 60er Jahren wie die körperliche Kindesmißhandlung und -vernachlässigung nicht vor Strafgerichten, sondern vor Familiengerichten und in Sozialeinrichtungen ausgetragen, da es als ein Familienproblem betrachtet wurde, welches am besten familienintern gelöst werden sollte.[767] Diese ursprüngliche – aber noch immer von vielen Forschern befürwortete - Richtung betrachtet die meisten Inzesttäter nicht als gefährliche Kriminelle, sondern als psychisch Kranke oder sozial und emotional benachteiligte und verhaltenskonditionierte Individuen und somit als Kandidaten für therapeutische Interventionen.[768] Auf diesem Ansatz aufbauend sieht eine

---

[764] Shafer, Child Sexual Abuse and the Law, L.A. LAWYER, Sept. 1989, S. 47; Vaughan/Vaughan, For Parents Only (1996), S. 7 (DearPeggy.com); Meiselman, Resolving the Trauma of Incest (1990), S. 32; Rijnaarts, Lots Töchter (1993), S. 208; Enders, Zart war ich, bitter war`s (1995), S. 32, 118, 119; Steinhage, Sexueller Mißbrauch an Mädchen (1989), S. 15; Steinhage, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 61 (67) (1989); Botens, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 41 (44, 50) (1989); Comment 17 J. of Family L. 93 (99, 100, Fn. 38) (1978-79); Courtois, Healing the Incest Wound (1988), S. 99, 100

[765] Maisch, Inzest (1968), S. 151, 152, 167; Summit/Kryso 48 American J. of Orthopsychiatry 237 (246) (1978); Groth, in: Sexual Assault of Children & Adolescents 3 (3, 17, 18) und 25 (27) (1988); Whitcomb, When the Victim is a Child (1992), S. 2; Rijnaarts, Lots Töchter (1993), S. 223, 224; Bange, in: Enders, Zart war ich, bitter war`s (1995), S. 293; Meiselman, Incest (1978), S. 105, 106; Courtois, Healing the Incest Wound (1988), S. 51; Hirsch, Realer Inzest (1994), S. 80

[766] Forward/Buck, Betrayal of Innocence (1978), S. 145, 149, 150; Berliner/Barbieri 40 J. of Social Issues 125 (127, 128) (1984); Blume, Secret Survivors (1990), S. 282 ff.; Gray, Unequal Justice (1993), S. 13 ff.; Cobey/Minzer, in: ABA – Innovations in the Prosecutions of CSA Cases 24-33 (1981); Levesque 19 L. & Psychology R. 59 (71) (1995); Myers 24 J. of Family L. 149 (249-257) (1985/1986); Streng, in: FS für Bemmann 443 (454) (1997) (2/3 aller Sexualstraftäter können einer erfolgreichen Psychotherapie unterzogen werden); Sgroi, in: Sexual Assault of Children & Adolescents XX, XXI (1978); Mertens 15 Golden Gate U. L.R. 437 (449, 450) (1985); Besharov 24 American Criminal L.R. 315 (318) (1987); Hechler, The Battle & the Backlash (1988), S. 10, 145; Renvoize, Incest: A Family Pattern (1982), S. 7; Marquit, in: Sexueller Mißbrauch von Kindern in Familien 118 (128) (1986); Groth, in: Sexual Assault of Children & Adolescents 3 (11) und 25 (26, 36, 39, 40) (1988); Haugaard/Repucci, The Sexual Abuse of Children (1988), S. 293

[767] Levesque 19 L. & Psychology R. 59 (66, 67) (1995); Peters/Dinsmore/Toth 34 South Dakota L.R. 649 (650, 651) (1989); Myers 24 J. of Family L. 149 (149) (1985/1986), auch in Deutschland wird noch heute sexueller Mißbrauch von Kindern im Kontext von körperlichem Mißbrauch gesehen und daher „Hilfe statt Strafe" gefordert, vgl. Enders, Zart war ich, bitter war`s (1995), S. 117, 119; Steinhage, Sexueller Mißbrauch an Mädchen (1989), S. 12, 37

[768] Berliner/Barbieri 40 J. of Social Issues 125 (127, 128) (1984); Forward/Buck, Betrayal of Innocence (1978), S. 150; Myers 24 J. of Family L. 149 (257) (1985/1986); Fraser 12 American Criminal L.R. 103 (120, 121) (1974); Sopher 63 Fordham L.R. 633 (637) (1994); Gray, Unequal Justice (1993), S. 13; Rijnaarts, Lots Töchter (1993), S. 143, 146, 148-150, 222; Larson, in: Sexueller Mißbrauch von Kindern in Familien 104 (104) (1986) („Inzestverhalten als individuelle Pathologie"); Haugaard/Repucci, The Sexual Abuse of Children (1988), S. 114; Groth, in: Sexual Assault of Children & Adolescents 3 (11) und 25 (38) (1988) („psychosocial dysfunction"); Meiselman, Incest (1978), S. 83, 84, 106; Hirsch, Realer Inzest (1994), S. 15, 16; Blume, Secret Survivors

heute vorherrschende Richtung in der Forschung zu intrafamiliärem Kindesmißbrauch das Problem Inzest nicht mehr als Symptom einer individuellen Pathologie, sondern einer verzerrten Familienstruktur bzw. eines dysfunktionalen Familiensystems. Inzest wird hierbei nicht als Ursache der Probleme innerhalb der Familie betrachtet, sondern als bloße Folge der schon vor dem Mißbrauch bestehenden Störung der Familiendynamik. Die inzestuösen Handlungen dienen innerhalb einer solchen Familie dem Zweck, die Einheit aufrecht und im Gleichgewicht zu halten.[769] Daher macht es aus diesem Blickwinkel heraus keinen Sinn, lediglich eine Person (den Täter) auszusondern und zu bestrafen. Ein solches Vorgehen könne die bereits bestehenden Probleme zwischen den einzelnen Familienmitgliedern nur noch verschlimmern, weshalb eine Familientherapie ratsamer sei.[770]

Aus diesem Ansatz resultiert die Einschätzung, daß Kindesmißbrauch besser von den Sozialeinrichtungen behandelt werden sollte, weil diese als Ziel sowohl die Erhaltung der Familienstruktur als auch den Schutz des Kindes anstreben. Es wird vorgebracht, das Strafrechtssystem verfüge gar nicht über die Mittel, Inzest wirksam zu begegnen, weil es die tiefgründigen sozialen und psychologischen Wurzeln von Mißbrauch ignoriere und darauf ausgerichtet sei, die Familie als Einheit zu zerstören, indem es die Inhaftierung eines Familienmitgliedes, Scheidung, Entfremdung, Arbeitslosigkeit, Rufschädigung und anderen negativen Konsequenzen herbeiführt.[771] Zudem kommen die Täter nach einer – zumeist ohnehin nur kurzen –

(1990), S. 36, 37, die diese Einschätzung in Übereinstimmung mit *Sandra Butler* als "Sicherheitsnetz psychologischer Entschuldigungen" bewertet (S. 36); ebenso Enders, Zart war ich, bitter war`s (1995), S. 30, 31 („Täter-Marionette")

[769] Cerkovnik 89 Dickenson L.R. 691 (708, 709) (1984/1985) (endogener Inzest); Urzi, in: Child Abuse & Neglect Litigation 143 (144) (1981); Cobey/Minzer, in: ABA – Innovations in the Prosecutions of CSA Cases 24 (24) (1981); Renshaw/Renshaw, in: Traumatic Abuse & Neglect of Children at Home 415 (417) (1980); Summit/Kryso 48 American J. of Orthopsychiatry 237 (242, 243) (1978); Rust, in: Sexueller Mißbrauch von Kindern in Familien 7 (15) (1986); Larson, in: Sexueller Mißbrauch von Kindern in Familien 104 (104-108) (1986); Rijnaarts, Lots Töchter (1993), S. 144-146, 156-159 (Theorie der zerrütteten Familie. „In gewissem Sinne kann die zerrüttete Familie als Nachfolgerin der asozialen Familie gelten", S. 146); Enders, Zart war ich, bitter war`s (1995), S. 29-32, 308; Hirsch, Realer Inzest (1994), S. 2, 9, 13, 147-155 (Familie ist eine kollaborative Einheit); Beglinger, in: Dem Schweigen ein Ende 11 (23, 24) (1989); Steinhage, Sexueller Mißbrauch an Mädchen (1989), S. 12; Maisch, Inzest (1968), S. 59, 102, 103, 159, 166; Ostendorf, in: Sexueller Mißbrauch von Kindern in Familien 148 (153) (1986); Haugaard/Repucci, The Sexual Abuse of Children (1988), S. 108-111, 293 (family system theory); Groth, in: Sexual Assault of Children & Adolescents 3 (19) (1988); Finkelhor, Sexually Victimized Children (1979), S. 25-27

[770] Urzi, in: Child Abuse & Neglect Litigation 143 (144) (1981); Cobey/Minzer, in: ABA – Innovations in the Prosecutions of CSA Cases 24 (24) (1981); Patton 24 Georgia L.R. 473 (483) (1990); Levesque 19 L. & Psychology R. 59 (87, 88, Fn. 126) (1995); Renshaw/Renshaw, in: Traumatic Abuse & Neglect of Children at Home 415 (417, 420, 421) (1980); Cerkovnik 89 Dickenson L.R. 691 (714) (1984/1985); Marquit, in: Sexueller Mißbrauch von Kindern in Familien 118 (128) (1986); Hirsch, Realer Inzest (1994), S. 2-4, 8, 9; Steinhage, Sexueller Mißbrauch an Mädchen (1989), S. 12; Haugaard/Repucci, The Sexual Abuse of Children (1988), S. 111, 293 ff.

[771] Urzi, in: Child Abuse & Neglect Litigation, A Manual for Judges 143 (143, 144) (1981); Cobey/Minzer, in: ABA – Innovations in the Prosecutions of CSA Cases 24 (24, 25) (1981); Patton 24 Georgia L.R. 473 (483, 496) (1990); Renshaw/Renshaw, in: Traumatic Abuse & Neglect of Children at Home 415 (420, 421) (1980); Blume, Secret Survivors (1990), S. 282, 283; Peters/Dinsmore/Toth 34 South Dakota L.R. 649 (649-651) (1989); Myers 24 J. of Family L. 149 (179-181, 255) (1985/1986); Sgroi, in: Sexual Assault of Children & Adolescents XX

Freiheitsstrafe aus dem Gefängnis und fangen dann höchstwahrscheinlich wieder an, Kinder zu mißbrauchen. Damit sei niemandem gedient.[772] Gesetzliche Eingriffe sollten dieser Auffassung zufolge deshalb dazu führen, daß letzten Endes die Familie wieder vereint wird, indem sowohl der Täter als auch das Opfer sowie der nichtmißbrauchende Elternteil therapiert werden. Eine solche Wiedervereinigung sei möglich und wünschenswert.[773] Die meisten Täter können angeblich nach absolvierter Therapie wieder in die Gemeinschaft entlassen werden.[774]
Als Argument wird außerdem auf folgendes hingewiesen: Das Strafsystem dient ohnehin dem Ziel der Rehabilitation, und eine solche könne im Fall von Inzest eben am besten in Therapie erreicht werden.[775] Des weiteren wird behauptet, daß strafrechtliche Interventionen keine abschreckende Wirkung zeigen und somit zukünftigen Mißbrauch nicht verhindern können.[776] Vielmehr werde der gegenteilige Effekt erreicht. Die Täter sehen sich oftmals selber als Opfer und soziale Außenseiter. Dieses Minderwertigkeitsgefühl und der daraus resultierende Streß werden durch eine Haftstrafe nur noch verstärkt, was wiederum die Wahrscheinlichkeit von Mißbrauchshandlungen in der Zukunft erhöhe.[777] Außerdem wird davon ausgegangen, daß sich die Bereitschaft, Mißbrauch öffentlich anzuzeigen, erhöht, wenn das mögliche Resultat Therapie und nicht eine lange Gefängnisstrafe für den Täter ist.[778]
Dieser Ansicht zufolge stellt die Bestrafung von Inzesttätern also ein gänzlich ungeeignetes, zumindest aber nicht notwendiges Mittel zur Begegnung von intrafamiliärem Mißbrauch dar.
Der primäre Vertreter dieses therapeutischen Ansatzes in den USA ist eine nationale Vereinigung mit dem Namen *Parents United*,[779] dessen Gründer *Henry Giaretto* im Jahr 1971 in San-

---

(1978); Fraser 12 American Criminal L.R. 103 (119-122) (1974); Sopher 63 Fordham L.R. 633 (637, 638) (1994); Besharov 24 American Criminal L.R. 315 (318) (1987); Hirsch, Realer Inzest (1994), S. 2-4, 8, 9; Ostendorf, in: Sexueller Mißbrauch von Kindern in Familien 148 (153) (1986)

[772] Renvoize, Incest: A Family Pattern (1982), S. 7; Groth, in: Sexual Assault of Children & Adolescents 25 (38) (1988); Ostendorf, in: Sexueller Mißbrauch von Kindern in Familien 148 (156, 159) (1986)

[773] Forward/Buck, Betrayal of Innocence (1978), S. 145; Blume, Secret Survivors (1990), S. 282, 283; Peters/Dinsmore/Toth 34 South Dakota L.R. 649 (649, 651) (1989); Myers 24 J. of Family L. 149 (255) (1985/1986); Besharov 24 American Criminal L.R. 315 (318) (1987); Marquit, in: Sexueller Mißbrauch von Kindern in Familien 118 (128-131) (1986); Haugaard/Repucci, The Sexual Abuse of Children (1988), S. 293, 295

[774] Levesque 19 L. & Psychology R. 59 (71) (1995)

[775] Forward/Buck, Betrayal of Innocence (1978), S. 150; Myers 24 J. of Family L. 149 (255) (1985/1986)

[776] Patton 24 Georgia L.R. 473 (495 Fn. 87) (1990); Herman, Father-Daughter Incest (1981), S. 168; Sopher 63 Fordham L.R. 633 (637, 638) (1994)

[777] Urzi, in: Child Abuse & Neglect Litigation 143 (143) (1981); Cobey/Minzer, in: ABA – Innovations in the Prosecutions of CSA Cases 24 (25) (1981); Cerkovnik 89 Dickenson L.R. 691 (714) (1984/1985); Watson/-Lubenow/Greenberg/Junkin, NEWSWEEK, 14.Mai 1984, S. 31; Groth, in: Sexual Assault of Children & Adolescents 25 (38) (1988)

[778] Cobey/Minzer, in: ABA – Innovations in the Prosecutions of CSA Cases 24 (25) (1981), allerdings zeigen die Erfahrungen des CSATP, daß Therapie alleine nicht effektiv ist. Zumindest eine kurzfristige Haft sei erforderlich. Haft ohne therapeutische Behandlung könne jedenfalls nicht die Lösung sein; Myers 24 J. of Family L. 149 (178 Fn. 100, 180, 181, Fn. 107) (1985/1986); Haugaard/Repucci, The Sexual Abuse of Children (1988), S. 304

[779] Blume, Secret Survivors (1990), S. 282, 283; Watson/Lubenow/Greenberg/Junkin, NEWSWEEK, 14.Mai 1984, S. 32, 33

ta Clara County, Kalifornien, das erste Inzestprogramm zur Therapierung von Inzesttätern und ihren Familien, das Child Sexual Abuse Treatment Program (CSATP), ins Leben rief. Es gilt als das weltweit größte und erfolgreichste Projekt seiner Art.[780] Bis 1985 entstanden 300 derartiger Therapieeinrichtungen in den USA.[781]

c.) Strafansatz

Ende der 70er Jahre bis Mitte der 80er Jahre des letzten Jahrhunderts fand in den USA jedoch eine Bewegung von diesem therapeutischen Ansatz weg und auf eine harte strafrechtsorientierte Bestrafungshaltung hin statt.[782] Viele im Bereich CSA Tätige sind der Auffassung, daß Erwachsene, die Kinder mißbrauchen, eine Straftat begehen und dementsprechend als Straftäter anzuklagen und zu verurteilen sind – auch wenn es sich um einen Elternteil oder einen anderen Verwandten handelt.[783] Diese Richtung weist darauf hin, daß nur die wenigsten Inzesttäter wirklich geisteskrank[784] und daher grundsätzlich auch nicht wie Kranke zu behandeln seien.[785] Zum Teil wird die Schuld des Täters bei Inzest sogar als größer als die eines mißbrauchenden Dritten bewertet; denn es sei ganz einfach schlimmer, sein eigenes Kind zu mißbrauchen, für das man verantwortlich ist. Spezielle Sanktionen gegen Inzesttäter seien daher angebracht und nötig.[786]

Die Befürworter einer strafrechtlichen Intervention weisen zudem auf die spezial- und generalpräventive Wirkung einer strafrechtlichen Verurteilung hin.[787] Die Bemühungen um eine

---

[780] Cobey/Minzer, in: ABA – Innovations in the Prosecutions of CSA Cases 24-33 (1981); Forward/Buck, Betrayal of Innocence (1978), S. 149, 150; Blume, Secret Survivors (1990), S. 282, 283; Gray, Unequal Justice (1993), S. 13, 14; Herman, Father-Daughter-Incest (1981), S. 130; Mertens 15 Golden Gate U. L.R. 437 (449, Fn. 65) (1985); Watson/Lubenow/Greenberg/Junkin, NEWSWEEK, 14.Mai 1984, S. 32, 33; Summit/Kryso 48 American J. of Orthopsychiatry 237 (249) (1978); Haugaard/Repucci, The Sexual Abuse of Children (1988), S. 299

[781] Gray, Unequal Justice (1993), S. 14

[782] Patton 24 Georgia L.R. 473 (486) (1990); Patton 31 U. of Louisville J. of Family L. 37 (39) (1992/1993); Levesque 19 L. & Psychology R. 59 (66, 67) (1995); Gray, Unequal Justice (1993), S. 14; Besharov 24 American Criminal L.R. 315 (322) (1987). Kalifornien hat die einschneidendsten Gesetze erlassen, vgl. P.C. § 999q-999s

[783] Harshbarger 2 J. of Interpersonal Violence 108 (109) (1987); Urzi, in: Child Abuse & Neglect Litigation, A Manual for Judges 143 (143) (1981); Herman, Father-Daughter Incest (1981), S. 169; Gray, Unequal Justice (1993), S. 14; Peters/Dinsmore/Toth 34 South Dakota L.R. 649 (650, 659) (1989); Sopher 63 Fordham L.R. 633 (640, 641) (1994); Besharov 24 American Criminal L.R. 315 (322, 323) (1987); Berliner/Conte 19 Child Abuse & Neglect 371 (371, 383) (1995); Maier, Audivisuelle Vernehmung kindlicher Opfer von Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung im Strafverfahren (1997), S. 29

[784] Maisch, Inzest (1968), S. 98, 152, 153, 166; Walters, Physical & Sexual Abuse of Children (1975), S. 115; Meiselman, Resolving the Trauma of Incest (1990), S. 28; Haugaard/Repucci, The Sexual Abuse of Children (1988), S. 114; Groth, in: Sexual Assault of Children & Adolescents 3 (4) (1988); Finkelhor, Sexually Victimized Children (1979), S. 21-23; Kavemann/Lohstöter, Väter als Täter (1989), S. 96, 97

[785] Walters, Physical & Sexual Abuse of Children (1975), S. 115

[786] Comment 17 J. of Family L. 93 (101) (1978-79)

[787] Urzi, in: Child Abuse & Neglect Litigation 143 (143) (1981); Patton 24 Georgia L.R. 473 (492, 493) (1990); Patton 31 U. of Louisville J. of Familiy L. 37 (41) (1992/1993); Peters/Dinsmore/Toth 34 South Dakota L.R. 649

effektive Verhinderung von sexuellem Kindesmißbrauch seien erfolglos geblieben, weshalb es nun an der Zeit sei, die Mittel des Strafrechts einzusetzen und so zugleich dem Kind, möglichen Tätern als auch der Gesellschaft zu demonstrieren, daß das Problem ernst genommen und CSA nicht akzeptiert wird.[788] Nur durch einen Prozeß könne eine Öffentlichkeit hergestellt, die Dunkelziffer verringert und zugleich den Tätern das sichere Gefühl genommen werden, daß es sich bei sexuellem Mißbrauch um ein risikoloses Delikt ohne Opfer handelt.[789] Täter haben in vielen Fällen keinerlei Unrechtsbewußtsein, sondern leugnen die Taten oder schieben den Kindern die Verantwortung für sie zu.[790] Zudem werde die Gesellschaft und ihre Kinder so immerhin vor den Tätern geschützt – auch wenn dies nur für eine kurze Zeit der Inhaftierung gilt.[791] Außerdem wird darauf hingewiesen, daß die strafrechtliche Lösung auch für den Beschuldigten Vorteile hat; denn die Frage von Täterschaft und Schuld könne rechtsstaatlich unbedenklicher im Rahmen eines Strafverfahrens geklärt werden, da hier Verfahrensgrundsätze sowie Beweisregeln zum Schutz des Angeklagten zu berücksichtigen sind.[792]
Diese strafrechtsorientierte Richtung geht also von der Geeignetheit und Notwendigkeit einer strafrechtlichen Intervention aus, um einen möglichst umfangreichen Rechtsgüterschutz im Bereich CSA herbeizuführen; denn therapeutische Bemühungen allein seien als weitgehend ineffektiv zu betrachten und stellen auch nicht unter jedem Gesichtspunkt das weniger einschneidendere Mittel dar. Diese Auffassung wird u.a. von dem *National Center for Prosecution of Child Abuse* vertreten. Ausgangspunkt dieses strafrechtlichen Ansatzes ist die Beurteilung, daß keinerlei rechtliche oder moralische Rechtfertigung dafür existiert, irgendeine Kategorie von CSA strafrechtlich unberücksichtigt zu lassen, nur weil die Täter Familienmitglie-

---

(654) (1989); Sopher 63 Fordham L.R. 633 (640, 641) (1994); Besharov 24 American Criminal L.R. 315 (322) (1987); Ostendorf, in: Sexueller Mißbrauch von Kindern in Familien 148 (156) (1986)

[788] Levesque 19 L. & Psychology R. 59 (62 Fn. 11) (1995); Herman, Father-Daughter Incest (1981), S. 169; Peters/Dinsmore/Toth 34 South Dakota L.R. 649 (654, 656, 659) (1989); Harshbarger 2 J. of Interpersonal Violence 108 (109-112) (1987); Sopher 63 Fordham L.R. 633 (640, 641) (1994); Besharov 24 American Criminal L.R. 315 (315, 322, 357) (1987)

[789] Steinhage, Sexueller Mißbrauch an Mädchen (1989), S. 158; Mohrbacher, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 85 (90) (1989); Kavemann/Lohstöter, Väter als Täter (1989), S. 118, 122

[790] Mohrbacher, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 85 (90) (1989); Bass/Davis, The Courage to Heal[3] (1994), S. 501 ff. (zitiert wird u.a. der Psychologe *Brian Abbott*, der mit Sexualverbrechern arbeitet); Blume, Secrte Survivors (1990), S. 167; Rijnaarts, Lots Töchter (1993), S. 240-245; Steinhage, Sexueller Mißbrauch an Mädchen (1989), S. 175; Groth, in: Sexual Assault of Children & Adolescents 3 (23, 24) (1988); Botens, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 41 (51, 55) (1989); Enders, Zart war ich, bitter war`s (1995), S. 119; Kavemann/Lohstöter, Väter als Täter (1989), S. 96-99; Mohrbacher, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 85 (90) (1989); Courtois, Healing the Incest Wound (1988), S. 31

[791] Myers 24 J. of Family L. 149 (179, 248) (1985/1986); Wilson, Thinking About Crime (1975), S. 173; Besharov 24 American Criminal L.R. 315 (333) (1987); Berliner/Conte 19 Child Abuse & Neglect 371 (383) (1995); Mohrbacher, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 85 (90) (1989)

[792] Urzi, in: Child Abuse & Neglect Litigation 143 (143) (1981); Sopher 63 Fordham L.R. 633 (639, 641-643) (1994)

der sind, während Fremde, die Kinder anderer Menschen mißbrauchen, als Kriminelle behandelt werden.[793]

Die Position des Centers läßt sich wie folgt zusammenfassen: (1). Jeder, der ein Kind mißbraucht, begeht ein schweres Verbrechen – unabhängig von der Art der Beziehung, in der ein Täter zu seinem Opfer steht. (2). Anschuldigungen müssen prompt und sorgfältig durch gut ausgebildete Polizeibeamte ermittelt werden. Speziell in diesem Bereich ausgebildete Mitarbeiter von Sozialeinrichtungen und medizinisches Personal sind bei den Ermittlungen hinzuziehen, welche interdisziplinär, koordiniert, schnell und sensibel zu erfolgen haben. (3). Staatsanwälte, die über eine Anklageerhebung in CSA-Fällen entscheiden, müssen ebenfalls ein spezielles Training erhalten haben. (4). Ist ein Fall zu beweisen, sollte Anklage erhoben werden, ganz egal ob der Täter ein Familienmitglied ist oder nicht. (5). Kommt es zu einem Schuldspruch, haben strafrechtliche Sanktionen zu erfolgen, die auch eine Haftstrafe einzuschließen. Scheint der Täter einer Therapie zugänglich zu sein, sollte er zusätzlich eine spezielle gerichtlich angeordnete therapeutische Behandlung erhalten, welche die Strafe aber nicht ersetzt, sondern lediglich eine Ergänzung zu ihr darstellt.[794]

c.) Argumentationsschwerpunkte

Die Vertreter des therapeutischen Ansatzes stützen sich zur Begründung der Ungeeignetheit strafrechtlicher Mittel hauptsächlich auf drei Argumente: Zum einen führe strafrechtliche Intervention zu einer Verschlimmerung der Familiensituation anstatt diese zu verbessern, zum anderen sei stets die Gefahr sekundärer Viktimisierung im Verlauf einer solchen Intervention zu berücksichtigen; anstatt das Kind zu schützen, werde es zusätzlich traumatisiert. Der letzte Gesichtspunkt betrifft die Behauptung, unbehandelte Inzesttäter seien zwar häufig Rückfalltäter, mit entsprechender therapeutischer Anleitung seien sie jedoch vollständig zu rehabilitieren und vor Rückfällen zu bewahren. Therapie sei deshalb das weitaus geeignetere und weniger einschneidende Mittel.

aa.) Zerstörung der Familieneinheit

Die Vertreter des therapeutischen Ansatzes stehen auf folgendem Standpunkt: Gelangt Mißbrauch an die Öffentlichkeit, seien die Auswirkungen für die Familie und das Opfer verhee-

[793] Peters/Dinsmore/Toth 34 South Dakota L.R. 649 (649, 650, 559) (1989); Harshbarger 2 J. of Interpersonal Violence 108 (109) (1987); Blume, Secret Survivors (1990), S. 37; Sopher 63 Fordham L.R. 633 (642) (1994)
[794] Peters/Dinsmore/Toth 34 South Dakota L.R. 649 (650) (1989); Harshbarger 2 J. of Interpersonal Violence 108 (109-111) (1987)

rend – wenn nicht gar verheerender als der Mißbrauch selber es jemals war.[795] Gegen die Verhängung einer Gefängnisstrafe bei Mißbrauch durch einen Elternteil wird eingewandt, daß sie den psychologischen Interessen des Kindes widerstreite. Erstens habe die körperliche Entfernung verheerende emotionale Auswirkungen – ganz egal wie fürchterlich sich der Elternteil dem Kind gegenüber verhalten hat, denn auch mißbrauchende Familienbande ist wichtig für ein Kind.[796] Zusätzlich verschlimmere sie die ohnehin bei dem Kind gegebenen Schuldgefühle, da es nun auch noch dafür verantwortlich ist, daß der Täter ins Gefängnis kommt. Es stehe zu befürchten, daß der Zorn der Eltern und anderer Familienmitglieder auf das Kind entfacht wird, welcher zu Ablehnung und Feindseligkeit führen kann.[797]

Zum anderen wird auf die möglichen wirtschaftlichen Konsequenzen für die Familie durch den Wegfall des Ernährers hingewiesen. Eine Gefängnisstrafe gefährde die ökonomische Existenz des Kindes – wofür es sich letztendlich ebenfalls die Schuld geben wird.[798] Zusätzlich müsse die soziale Ächtung und Diskriminierung einer inzestuösen Familie durch die Umwelt berücksichtigt werden, die oftmals dazu führt, daß sie aus ihrer Nachbarschaft wegziehen muß.[799] Ebenso psychologisch fürchterlich sei es, wenn das Kind auf staatliche Intervention hin sein Zuhause verlassen und sich in die Obhut einer Pflegefamilie oder eines Heims begeben muß; denn dies vermittele ihm das Gefühl, es sei selber der Schuldige, der bestraft wird.[800] Es diene daher sowohl dem Kindeswohl als auch den Interessen der Gesellschaft, den

---

[795] Myers 24 J. of Family L. 149 (180, Fn.105, 181) (1985/1986); Katz/Mazur, Understanding the Rape Victim (1979), S. 272; Berliner/Barbieri 40 J. of Social Issues 125 (128) (1984); Berliner/Conte 19 Child Abuse & Neglect 371 (372) (1995); Maisch, Inzest (1968), S. 159, 167; Herman, Father-Daughter-Incest (1981), S. 130, 131; Whitcomb, When the Victim is a Child (1992), S. 21-23; Besharov 24 American Criminal L.R. 315 (333) (1987); Shafer, Child Sexual Abuse and the Law, L.A. LAWYER, Sept. 1989, S. 54; MacFarlane, in: Victimization of Women 81 (96, 97) (1978)

[796] Inst. of Judicial Administration/ABA, in: Child Abuse & Neglect Litigation 142 (142, 143) (1981); Forward/Buck, Betrayal of Innocence (1978), S. 145, 148, 149; Levesque 19 L. & Psychology R. 59 (84, 87) (1995); Berliner/Barbieri 40 J. of Social Issues 125 (128) (1984); Myers 24 J. of Family L. 149 (255) (1985/1986); Mertens 15 Golden Gate U. L.R. 437 (450) (1985); Schultz, in: Victimology: A New Focus 177 (179) (1975)

[797] Inst. of Judicial Administration/ABA, in: Child Abuse & Neglect Litigation 142 (142, 143) (1981); Forward/Buck, Betrayal of Innocence (1978), S. 145, 148, 149; Berliner/Barbieri 40 J. of Social Issues 125 (128) (1984); Herman, Father-Daughter-Incest (1981), S. 130, 131; Mertens 15 Golden Gate U. L.R. 437 (446 Fn. 45) (1985); Whitcomb, When the Victim is a Child (1992), S. 23; Sopher 63 Fordham L.R. 633 (638) (1994); Besharov 24 American Criminal L.R. 315 (336) (1987); Schultz, in: Victimology: A New Focus 177 (179) (1975); Haugaard/Repucci, The Sexual Abuse of Children (1988), S. 65; Denger ZRP 1991, 48 (50, 51); Bohlander ZStW 107 (1995), 82 (86)

[798] Patton 24 Georgia L.R. 473 (485, 495 Fn. 97) (1990); Peters/Dinsmore/Toth 34 South Dakota L.R. 649 (651) (1989); Myers 24 J. of Family L. 149 (180 Fn.105) (1985/1986); Katz/Mazur, Understanding the Rape Victim (1979), S. 272; Maisch, Inzest (1968), S. 59, 159; Haugaard/Repucci, The Sexual Abuse of Children (1988), S. 65; Denger ZRP 1991, 48 (51)

[799] Myers 24 J. of Family L. 149 (180 Fn.105) (1985/1986); Katz/Mazur, Understanding the Rape Victim (1979), S. 272; Maisch, Inzest (1968), S. 159; Fitzpatrick 12 Bridgeport L.R. 175 (198) (1991); Haugaard/Repucci, The Sexual Abuse of Children (1988), S. 67, 68; Bohlander ZStW 107 (1995), 82 (86)

[800] Cobey/Minzer, in: ABA – Innovations in the Prosecutions of CSA Cases 24 (24) (1981); Forward/Buck, Betrayal of Innocence (1978), S. 148; Renshaw/Renshaw, in: Traumatic Abuse & Neglect of Children at Home 415 (420) (1980); Peters/Dinsmore/Toth 34 South Dakota L.R. 649 (655) (1989); Myers 24 J. of Family L. 149

mißbrauchenden Täter zu rehabilitieren und ihn wieder mit der Familie zu vereinen anstatt ihn strafrechtlich zur Verantwortung zu ziehen.[801]

Die Argumente des Strafansatzes lassen sich wie folgt zusammenfassen:
Dem therapeutischen Ansatz im Sinne von *Henry Giaretto* wird vorgeworfen, nicht opferorientiert zu sein. Es werde vielmehr wieder einmal das Wohl und die Sicherheit eines Kindes geopfert, um die Rolle des Vaters als Familienoberhaupt zu sichern.[802] Unter dem Vorwand, das Institut Familie zu schützen, werde - wie schon früher - das Verbrechen CSA wieder einmal mit einem „Schleier der Geheimhaltung" verhüllt, um sich nicht ernsthaft damit konfrontieren und das männliche Sexualverhalten und das in unser Gesellschaft vorherrschende Frauenbild hinterfragen und am Ende vielleicht sogar verändern zu müssen.[803] Im Vordergrund rechtlicher Maßnahmen sollte allein der Schutz von Jungen und Mädchen stehen. Für die Berücksichtigung Interessen Erwachsener und den Erhalt des Schutzgutes „Familie" sei kein Raum.[804] Dies ist der Ausgangspunkt des feministischen Ansatzes zum Problem CSA, welcher darin besteht, sexuellen Mißbrauch primär als Gewalt gegen Frauen zu bewerten – denn sexueller Mißbrauch sei die Sexualisierung von Macht und Gewalt. Ursachen von Inzest sind dieser Theorie zufolge nicht in einem zerrütteten Familiensystem zu suchen, sondern vielmehr in unserer patriarchalischen Gesellschaftsstruktur und der geschlechtsspezifischen Sozialisation von Frauen und Männern.[805]

(182, Fn.109, 187 Fn. 120) (1985/1986); Whitcomb, When the Victim is a Child (1992), S. 5, 11, 23; Miller/Miller, Protecting the Rights of Abused & Neglected Children, 19 TRIAL, Juni 1983, S.71, 72; Besharov 24 American Criminal L.R. 315 (319-321, 329) (1987); Berliner/Conte 19 Child Abuse & Neglect 371 (372) (1995), die in ihrer eigenen Studie allerdings keine Korrelation zwischen der Trennung von der Familie und Streß feststellen konnten (S. 382); Shafer, Child Sexual Abuse and the Law, L.A. LAWYER, Sept. 1989, S. 49, 54-56; Browne/Finkelhor 99 Psychological Bulletin 66 (75) (1986); Marquit, in: Sexueller Mißbrauch von Kindern in Familien 118 (129) (1986); Steinhage, Sexueller Mißbrauch an Mädchen (1989), S. 169; Steinhage, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 61 (67) (1989); Maisch, Inzest (1968), S. 159; Haugaard/Repucci, The Sexual Abuse of Children (1988), S. 65, 67; Botens, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 41 (53, 54) (1989); Mohrbacher, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 85 (91) (1989); Maier, Audivisuelle Vernehmung kindlicher Opfer von Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung im Strafverfahren (1997), S. 28, 29

[801] Patton 24 Georgia L.R. 473 (495, 196) (1990); Forward/Buck, Betrayal of Innocence (1978), S. 145; Herman, Father-Daughter Incest (1981), S. 168, 169; Myers 24 J. of Family L. 149 (255) (1985/1986); Hirsch, Realer Inzest (1994), S. 8

[802] Blume, Secret Survivors (1990), S. 284, so auch Kavemann/Lohstöter, Väter als Täter (1989), S. 30 im Hinblick auf die Neigung von Staatsanwälten, Verfahren wegen Vergewaltigung durch Bekannte des Opfers einzustellen.

[803] Harshbarger 2 J. of Interpersonal Violence 108 (112) (1987); Kavemann/Lohstöter, Väter als Täter (1989), S. 97, 98

[804] Marquardt, in: Enders, Zart war ich, bitter war`s (1995), S. 180, 181; Steinhage, Sexueller Mißbrauch an Mädchen (1989), S. 12, 38; Haugaard/Repucci, The Sexual Abuse of Children (1988), S. 112, 113; Köhler, Kindesmißbrauch: Gewalt ver-rückt die Seele (1991), S. 310; Botens, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 41 (49, 56) (1989); Kavemann/Lohstöter, Väter als Täter (1989), S. 30, 37

[805] Steinhage, Sexueller Mißbrauch an Mädchen (1989), S. 12, 18, 19; Steinhage, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 61-69 (1989); Enders, Zart war ich, bitter war`s (1995), S. 33, 34; Hirsch, Realer Inzest

Einige feministisch orientierte Autoren halten eine Familientherapie bei intrafamiliärem Mißbrauch für gänzlich ungeeignet: Muß sich die gesamte Familie einer Therapie unterziehen, werde ungerechtfertigterweise die Schuld an dem Mißbrauch und die Verantwortung für das Gelingen der Therapie auf alle Familienmitglieder verteilt, obwohl der Täter der einzige sei, der falsch gehandelt hat.[806] Auch andere Experten auf dem Gebiet CSA berichten, daß es in Inzestfamilien ihrer Erfahrung nach sinnvoller ist, die Macht des Vaters als Familienoberhaupt zugunsten einer Machtstärkung der Mutter zu schwächen und die Verbindung zwischen Kind und Mutter zu fördern.[807]

Zudem wird auf folgende Fehlargumentation des therapeutischen Ansatzes hingewiesen: Natürlich möchte das Kind nicht, daß der Täter ins Gefängnis kommt. Bei Inzest stellt die Furcht des Kindes davor, die Familie zu zerstören und für die Inhaftierung des Täters verantwortlich zu sein, einer der wichtigsten psychologischen Zwänge dar, welche die Aufrechterhaltung der sexuellen Beziehung zu dem Kind überhaupt erst ermöglichen. Kinder, die Mißbrauch aufdecken wollen, sehen sich in der Rolle desjenigen, der die Familieneinheit durch Preisgabe des „Familiengeheimnisses" jederzeit zerstören kann. Sie sind sich dieser „Macht" in der Regel bewußt und fühlen sich deshalb für das Wohlbefinden der Familie sowie der einzelnen Familienmitglieder verantwortlich.[808] Diese Vorstellung wird zumeist von dem Mißbraucher ge-

---

(1987), S.11-13; Rijnaarts, Lots Töchter (1993), S. 11, 146, 147; Fey, in: Dem Schweigen ein Ende 189 (190, 191) (1989); Sattler/Flitner, in: Dem Schweigen ein Ende 31-43 (1989); Beglinger, in: Dem Schweigen ein Ende 11 (22, 25) (1989); Haugaard/Repucci, The Sexual Abuse of Children (1988), S. 111-113; Köhler, Kindesmißbrauch: Gewalt ver-rückt die Seele (1991), S. 308; Botens, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 41 (41, 42, 57) (1989); Kavemann, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 29-39 (1989)

[806] Haugaard/Repucci, The Sexual Abuse of Children (1988), S. 113, 293; Köhler, Kindesmißbrauch: Gewalt ver-rückt die Seele (1991), S. 310; Rothen, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 71 (75) (1989); Steinhage, Sexueller Mißbrauch an Mädchen (1989), S. 119 ff; Botens, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 41 (56) (1989); Kavemann/Lohstöter, Väter als Täter (1989), S. 61-63

[807] Blume, Secret Survivors (1990), S. 284; Botens, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 41 (49) (1989); Mohrbacher, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 85 (91) (1989); Steinhage, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 61 (67) (1989)

[808] Ernsdorff/Loftus 84 J. of Criminal L. & Criminology 129 (136) (1993); Sanford, The Silent Children (1980), S. 154-161; Herman, Father-Daughter Incest (1981), S. 80, 83, 98, 163; Salten 7 Harvard Women`s L.J. 189 (197) (1984); Mindlin 65 Washington L.R. 189 (193) (1990); Thomas 26 Wake Forest L.R. 1245 (1251) (1991); Haugaard/Repucci, The Sexual Abuse of Children (1988), S. 91; Mithers, Incest and the Law, N.Y.TIMES, 21.Okt.1990, § 6 (Magazin), S. 53; Burroughs 22 Indiana L.R. 989 (993) (1989); Summit/Kryso 48 American J. of Orthopsychiatry 237 (244) (1978); Boland/Quirk, Repressed Memories, 80 A.B.A. JOURNAL, Sept. 1994, S. 42; Everstine/Everstine, Sexual Trauma in Children & Adolescents (1989), S. 14, 99; Forward/Buck, Betrayal of Innocence (1978), S. 24; Justice/Justice, The Broken Taboo (1979), S. 168-170; Katz/Mazur, Understanding the Rape Victim (1979), S. 268; MacFarlane, in: Victimization of Women 81 (95) (1978); Renvoize, Incest: A Family Pattern (1982), S. 101, 115; Schultz, in: Victimology: A New Focus, 177 (179) (1975); Blume, Secret Survivors (1990), S. 62, 64; Butler, Conspiracy of Silence (1985), S. 32-34; Berliner/Blick/Bulkley, in: ABA – CSA & the L. 166 (171) (1982); Vaughan/Vaughan, For Parents Only (1996), S. 4 (DearPeggy.com); Hirsch, Realer Inzest (1994), S. 18, 104; Rothen, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 71 (78) (1989); Courtois, Healing the Incest Wound (1988), S. 102; de Young, The Sexual Victimization of Children (1982), S. 42; Rijnaarts, Lots Töchter (1993), S. 212-215, die sich vehement gegen die Behauptung wendet, das Kind übe bewußt Macht aus; ebenso Enders, Zart war ich, bitter war`s (1995), S. 30, 49, 50

fördert.[809] Dessen Warnungen können sich dementsprechend darauf beziehen, daß die Mutter vor Gram erkrankt oder stirbt, wenn sie von den Geschehnissen erfährt, der Täter ins Gefängnis muß und das Kind selber ins Heim oder in eine Pflegefamilie.[810]

Das Argument, Kinder wollen eine Verurteilung des Täters nicht, gegen eine strafrechtliche Intervention heranzuziehen, ist deshalb zu Recht kritisiert worden. *E. Sue Blume* hat dies anschaulich formuliert:

„One justification used for reuniting families is the assumption that most daughters don`t want their fathers to go to jail. This is a halftruth. Most children do not want be responsible for a parent being sent to prison (or sent away from the family); this is one of the successful threats used by abusers! The child victim wants safety, nurturing, and the presence of others who can take care of her. She wants only *good* Daddy to stay, and bad Daddy to leave, but she cannot have only the daddy she wants. Difficult as it might be to do, we must protect her, even if it appears we are not giving her what she wants."[811]

Ganz im Gegenteil zur Auffassung des therapeutischen Ansatzes könne eine Strafverfolgung und Verurteilung des Inzesttäters eine begünstigende Wirkung auf das kindliche Opfer und dessen Familie haben. Zum einen nehme es eine enorme psychologische Last von dem Kind. Es erlebt, daß die Gesellschaft Inzest nicht duldet und sein Recht auf körperliche Selbstbestimmung respektiert, daß andere Menschen ihm glauben, seine Glaubwürdigkeit nicht in Zweifel ziehen und ausschließlich den Täter für das Geschehen verantwortlich machen.[812] Diese öffentliche Bestätigung vermindere Gefühle von Schuld, Verantwortlichkeit und Stig-

---

[809] Ernsdorff/Loftus 84 J. of Criminal L. & Criminology 129 (136) (1993); Herman, Father-Daughter Incest (1981), S. 163; Thomas 26 Wake Forest L.R. 1245 (1251) (1991); Shafer, Child Sexual Abuse and the Law, L.A. LAWYER, Sept. 1989, S. 47; Renvoize, Incest: A Family Pattern (1982), S. 101; Summit/Kryso 48 American J. of Orthopsychiatry 237 (244) (1978); Butler, Conspiracy of Silence (1985), S. 33; Köhler, Kindesmißbrauch: Gewalt ver-rückt die Seele (1991), S. 293

[810] Salten 7 Harvard Women`s L.J. 189 (196) (1984); Thomas 26 Wake Forest L.R. 1245 (1251) (1991); Herman, Father-Daughter Incest (1981), S. 88, 163; Summit 7 Child Abuse & Neglect 177 (181, 185) (1983); Sanford, The Silent Children (1980), S. 160, 161; Mindlin 65 Washington L.R. 189 (190 Fn. 10) (1990); Watson/Lubenow/Greenberg/Junkin, NEWSWEEK, 14.Mai 1984, S. 32; Burgess/Holmstrom, in: The Sexual Victimology of Youth 67 (73) (1980); Forward/Buck, Betrayal of Innocence (1978), S. 21, 24; Katz/Masur, Understanding the Rape Victim (1979), S. 267; Meiselman, Resolving the Trauma of Incest (1990), S. 28; Renvoize, Incest: A Family Pattern (1982), S. 101; Blume, Secret Survivors (1990), S. 62; Butler, Conspiracy of Silence (1985), S. 33; Rust, in: Sexueller Mißbrauch von Kindern in Familien 7 (13) (1986); Hildebrand, in: Sexueller Mißbrauch von Kindern in Familien 52 (58) (1986); Rijnaarts, Lots Töchter (1993), S. 281; Enders, Zart war ich, bitter war`s (1995), S. 19, 63, 98; Hirsch, Realer Inzest (1994), S. 18; Steinhage, Sexueller Mißbrauch an Mädchen (1989), S. 24, 44; Steinhage, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 61 (63) (1989); Köhler, Kindesmißbrauch: Gewalt ver-rückt die Seele (1991), S. 293; Botens, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 41 (46) (1989); Kavemann/Lohstöter, Väter als Täter (1989), S. 41; Courtois, Healing the Incest Wound (1988), S. 30; Holderberg, in: Gewalt gegen Kinder 3 (15) (1994)

[811] Blume, Secret Survivors (1990), S. 284, 285, in diesem Sinne auch Botens, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 41 (47, 55) (1989); Kavemann/Lohstöter, Väter als Täter (1989), S. 37

[812] Herman, Father-Daughter Incest (1981), S. 169; Peters/Dinsmore/Toth 34 South Dakota L.R. 649 (654) (1989); Harshbarger 2 J. of Interpersonal Violence 108 (111, 112) (1987); Whitcomb, When the Victim is a Child (1992), S. 10; Sopher 63 Fordham L.R. 633 (642) (1994); Hechler, The Battle & the Backlash (1988), S. 73; Renvoize, Incest: A Family Pattern (1982), S. 4

matisierung bei dem Kind. In diesem Sinn könne die Teilnahme an einer Gerichtsverhandlung eine kathartische und therapeutische Wirkung haben.[813]

Zum anderen stelle eine Verurteilung ein wirksames Mittel dar, den Täter zur Teilnahme an einer Therapie zu motivieren. Selbst von einigen Befürwortern des therapeutischen Ansatzes wird eine Einschränkung des Prinzips Therapie statt Strafe vorgenommen: Sie erkennen an, daß nur durch eine strafrechtliche Verfolgung und Verurteilung eine wirkliche Verhaltensänderung bei dem Täter bewirkt werden kann, weil nur ein Strafgericht die Macht besitzt, ihn zur Teilnahme an (Therapie)Programmen zu zwingen und ihm deutlich vor Augen führt, daß sein Verhalten falsch war.[814] Sexualtäter suchen nur selten von sich aus therapeutische Hilfe auf, nicht einmal nachdem der Mißbrauch aufgedeckt wurde. Irgendeine Form von externem Druck sei meistens nötig.[815] Selbst wenn viele Täter freiwillig ein Therapieprogramm beginnen, brechen sie es oftmals ab, sobald die Sitzungen als emotional bedrohlich empfunden werden. Haben sie jedoch nur die Wahl zwischen Therapie oder Haft, werden sie höchstwahrscheinlich erstere Möglichkeit wählen.[816]

Andere Stimmen betrachten es dagegen als Grundvoraussetzung einer jeden erfolgsversprechend Therapie, daß die Teilnehmer freiwillig partizipieren und sich helfen lassen wollen und nicht von einem feindlichen Strafsystem dazu gezwungen werden.[817] Therapie im Rahmen der

---

[813] Peters/Dinsmore/Toth 34 South Dakota L.R. 649 (656) (1989); Harshbarger 2 J. of Interpersonal Violence 108 (111) (1987); Whitcomb, When the Victim is a Child (1992), S. 26, 27; Sopher 63 Fordham L.R. 633 (642) (1994); Watson/Lubenow/Greenberg/Junkin, NEWSWEEK, 14.Mai 1984, S. 32; Hechler, The Battle & the Backlash (1988), S. 73; Renvoize, Incest: A Family Pattern (1982), S. 4

[814] Urzi, in: Child Abuse & Neglect Litigation 143 (143) (1981); Cobey/Minzer, in: ABA – Innovations in the Prosecutions of CSA Cases 24 (28) (1981), die Erfahrungen im CSATP zeigen, daß psychologische Beratung und Selbsthilfegruppen alleine nicht ausreichen; Forward/Buck, Betrayal of Innocence (1978), S. 147, 149; Berliner/Barbieri 40 J. of Social Issues 125 (128) (1984); Blume, Secret Survivors (1990), S. 283; Herman, Father-Daughter-Incest (1981), S. 169; Peters/Dinsmore/Toth 34 South Dakota L.R. 649 (654, 658) (1989); Harshbarger 2 J. of Interpersonal Violence 108 (111) (1987); Myers 24 J. of Family L. 149 (178, 179, Fn. 102) (1985/1986); Sgroi, in: Sexual Assault of Children & Adolescents XX, XXI (1978); Whitcomb, When the Victim is a Child (1992), S. 10; Besharov 24 American Criminal L.R. 315 (355) (1987); Summit/Kryso 48 American J. of Orthopsychiatry 237 (249) (1978); Bass/Davis, The Courage to Heal[3] (1994), S. 501; Marquit, in: Sexueller Mißbrauch von Kindern in Familien 118 (133) (1986); Groth, in: Sexual Assault of Children & Adolescents 25 (38) (1988)

[815] Berliner/Barbieri 40 J. of Social Issues 125 (128) (1984); Herman, Father-Daughter-Incest (1981), S. 169; Peters/Dinsmore/Toth 34 South Dakota L.R. 649 (658) (1989); Myers 24 J. of Family L. 149 (179 Fn.102) (1985/1986); Sgroi, in: Sexual Assault of Children & Adolescents XX, XXI (1978); Steinhage, Sexueller Mißbrauch an Mädchen (1989), S. 37, 38, 119, 175, 176; Groth, in: Sexual Assault of Children & Adolescents 25 (38) (1988) (bei manchen Täter reiche allerdings der Druck der Familie aus)

[816] Forward/Buck, Betrayal of Innocence (1978), S. 147; Herman, Father-Daughter-Incest (1981), S. 169; Peters/Dinsmore/Toth 34 South Dakota L.R. 649 (658) (1989); Summit/Kryso 48 American J. of Orthopsychiatry 237 (249) (1978); Marquit, in: Sexueller Mißbrauch von Kindern in Familien 118 (133) (1986); Steinhage, Sexueller Mißbrauch an Mädchen (1989), S. 176; Groth, in: Sexual Assault of Children & Adolescents 25 (38) (1988)

[817] Levesque 19 L. & Psychology R. 59 (77, Fn. 79) (1995); Patton 24 Georgia L.R. 473 (495, Fn. 86, 87) (1990); Myers 24 J. of Family L. 149 (249, 250, 255) (1985/1986); Sopher 63 Fordham L.R. 633 (640) (1994); Besharov 24 American Criminal L.R. 315 (319) (1987)

Vollziehung einer Gefängnisstrafe sei daher weit weniger wirksam als in zivilen Einrichtungen, welche eine freiwillige Teilnahme voraussetzen.[818] Sie befürworten eine Einweisung in eine Therapieeinrichtung noch bevor es zu einem Gerichtsverfahren gekommen ist bzw. außerhalb eines solchen.[819] In diesem Zusammenhang wird die Entstigmatisierung von Kindesmißbrauch gefordert, damit es mehr Eltern und Familien ermöglicht wird, sich freiwillig einer Therapie zu unterziehen; denn nur in einer nicht anklagenden Atmosphäre seien sie dazu in der Lage, ihre Verleugnung aufzugeben und Verantwortung für ihre Taten zu übernehmen.[820]

bb.) Sekundäre Traumatisierung durch die Teilnahme am Strafverfahren

Des weiteren wird behauptet, die Ziele des Strafsystems (Gerechtigkeit zu erzielen) und des Gesundheitssystems (geistige Gesundheit herbeizuführen) seien in der Praxis in den meisten Fällen nicht miteinander vereinbar. Während im Verlauf einer strafrechtlichen Ermittlung das alleinige Augenmerk auf die Ansammlung von Beweismaterial gelegt wird, um eine Verurteilung zu erzielen, blieben die Belange und Interessen des Kindes unberücksichtigt.[821]

Als ein weiteres Argument gegen eine strafrechtliche Interventionen wird also der Umstand angeführt, daß Kinder während des Ermittlungs- und des darauffolgenden Gerichtsverfahrens eine zusätzlich Schädigung erfahren (sog. sekundäre Traumatisierung).[822] Sekundäre Trauma-

---

[818] Patton 24 Georgia L.R. 473 (495, Fn. 86, 87) (1990); Myers 24 J. of Family L. 149 (249, 250, 255) (1985/1986); Streng, FS für Bemmann 443 (454) (1997)

[819] Gray, Unequal Justice (1993), S. 15

[820] Patton 24 Georgia L.R. 473 (485 Fn. 86) (1990); Myers 24 J. of Family L. 149 (180, 181 Fn. 107, 249, 250) (1985/1986); Fraser 12 American Criminal L.R. 103 (121) (1974); Besharov 24 American Criminal L.R. 315 (318) (1987); Marquit, in: Sexueller Mißbrauch von Kindern in Familien 118 (128) (1986)

[821] Levesque 19 L. & Psychology R. 59 (82-84) (1995); Herman, Father-Daughter Incest (1981), S. 168, 169; Peters/Dinsmore/Toth 34 South Dakota L.R. 649 (655) (1989); Enders, Zart war ich, bitter war`s (1995), S. 16

[822] Gray, Unequal Justice (1993), S. 15, 16; Forward/Buck, Betrayal of Innocence (1978), S. 149; Levesque 19 L. & Psychology R. 59 (75, 82) (1995); Berliner/Barbieri 40 J. of Social Issues 125 (127, 128) (1984); Herman, Father-Daughter Incest (1981), S. 163, 168, 169; Peters/Dinsmore/Toth 34 South Dakota L.R. 649 (655) (1989); Myers 24 J. of Family L. 149 (182-184, 193, 255) (1985/1986); Streng, FS für Bemmann 443 (445, 446) (1997); Sgroi, in: Sexual Assault of Children & Adolescents XIX (1978); Mertens 15 Golden gate U. L.R. 437 (444) (1985); Whitcomb, When the Victim is a Child (1992), S. 26; Sopher 63 Fordham L.R. 633 (644) (1994); Watson/Lubenow/Greenberg/Junkin, NEWSWEEK, 14.Mai 1984, S. 32 ("another rape in the courtroom"); Hechler, The Battle & the Backlash (1988), S. 10; Shafer, Child Sexual Abuse and the Law, L.A. LAWYER, Sept. 1989, S. 53, 60; Schultz, in: Victimology: A New Focus 177 (180) (1975); Haugaard/Repucci, The Sexual Abuse of Children (1988), S. 81, 354; Finkelhor, Sexually Victimized Children (1979), S. 32; Rust, in: Sexueller Mißbrauch von Kindern in Familien 7 (11, 12) (1986); Enders, Zart war ich, bitter war`s (1995), S. 16; Deckers NJW 1996, 3105 (3106); Steinhage, Sexueller Mißbrauch an Mädchen (1989), S. 159; Maisch, Inzest (1968), S. 159, 160; Botens, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 41 (54, 55) (1989); Mohrbacher, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 85 (86-90) (1989); Volbert/Pieters, Zur Situation kindlicher Zeugen vor Gericht (1993), S. 13; Maier, Audivisuelle Vernehmung kindlicher Opfer von Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung im Strafverfahren (1997), S. 25, 26; Mildenberger, Schutz kindlicher Zeugen im Strafverfahren durch audiovisuelle Medien (1995), S. 20-27; Ostendorf, in: Sexueller Mißbrauch von Kindern in Familien 148 (156) (1986); Denger ZRP 1991, 48 (48, 50); Bohlander ZStW 107 (1995), 82 (85, 86)

tisierung wird als Verschärfung des primären Opferwerdens infolge einer Fehlreaktion des sozialen Nahraums des Opfers und der Instanzen der formellen Sozialkontrolle definiert.[823]
Die sekundäre Traumatisierung kann im Verlauf des Strafverfahrens primär durch folgende Faktoren zustande kommen: Das Kind wird in der Verhandlung oder schon während des Ermittlungsverfahrens der Lüge oder eines verführerischen Verhaltens bezichtigt oder auf andere Art und Weise von dem Strafverteidiger, den Ermittlern oder dem Täter diffamiert, gedemütigt und von allen Seiten in seiner Intimsphäre beleuchtet.[824] Dies rufe für viele Opfer den Eindruck hervor, sie selber seien angeklagt und nicht der Täter.[825] Manche Kinder gewinnen auch den Eindruck, daß es die Aufgabe des Richters ist, sie zu bestrafen und nicht den Angeklagten, und haben deshalb Angst vor ihm.[826] Das Kind wird genötigt, den Mißbrauch in mehrfachen Vernehmungen in allen peinlichen Details völlig Fremden gegenüber zu beschreiben und ihn dadurch immer wieder zu durchleben,[827] ganz zu schweigen von den unter Umständen multiplen und aufgezwungenen gynäkologischen Untersuchungen.[828] Im amerikanischen Strafrecht kommen zusätzlich erbarmungslose Kreuzverhöre durch die Verteidigung hinzu.[829] Es gibt keine Garantie, daß das Kind auf geschultes und sensibles Personal

---

[823] Volbert/Pieters, Zur Situation kindlicher Zeugen vor Gericht (1993), S. 13; Schneider, Das Opfer und sein Täter – Partner im Verbrechen (1979), S. 16; Maier, Audivisuelle Vernehmung kindlicher Opfer von Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung im Strafverfahren (1997), S. 25; Mildenberger, Schutz kindlicher Zeugen im Strafverfahren durch audiovisuelle Medien (1995), S. 24

[824] Forward/Buck, Betrayal of Innocence (1978), S. 25, 147-149; Peters/Dinsmore/Toth 34 South Dakota L.R. 649 (651) (1989); Schultz, in: Victimology: A New Focus 177 (180) (1975); Steinhage, Sexueller Mißbrauch an Mädchen (1989), S. 158, 162; Haugaard/Repucci, The Sexual Abuse of Children (1988), S. 65; Mildenberger, Schutz kindlicher Zeugen im Strafverfahren durch audiovisuelle Medien (1995), S. 22; Kavemann/Lohstöter, Väter als Täter (1989), S. 96-98, 122-124; Denger ZRP 1991, 48 (49)

[825] Steinhage, Sexueller Mißbrauch an Mädchen (1989), S. 162

[826] Sopher 63 Fordham L.R. 633 (644) (1994); Whitcomb, When the Victim is a Child (1992), S. 18; Maier, Audivisuelle Vernehmung kindlicher Opfer von Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung im Strafverfahren (1997), S. 26

[827] Forward/Buck, Betrayal of Innocence (1978), S. 25, 148, 149; Berliner/Barbieri 40 J. of Social Issues 125 (128) (1984); Gray, Unequal Justice (1993), S. 16; Peters/Dinsmore/Toth 34 South Dakota L.R. 649 (655) (1989); Myers 24 J. of Family L. 149 (182-184) (1985/1986); Streng, in: FS für Bemmann 443 (445, 446) (1997); Sgroi, in: Sexual Assault of Children & Adolescents XIX (1978); Whitcomb, When the Victim is a Child (1992), S. 18; Shafer, Child Sexual Abuse and the Law, L.A. LAWYER, Sept. 1989, S. 53; Schultz, in: Victimology: A New Focus 177 (180) (1975); Finkelhor, Sexually Victimized Children (1979), S. 32; Mohrbacher, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 85 (92) (1989); Volbert/Pieters, Zur Situation kindlicher Zeugen vor Gericht (1993), S. 14-16; Maier, Audivisuelle Vernehmung kindlicher Opfer von Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung im Strafverfahren (1997), S. 26; Mildenberger, Schutz kindlicher Zeugen im Strafverfahren durch audiovisuelle Medien (1995), S. 21, 23; Kavemann/Lohstöter, Väter als Täter (1989), S. 122, 123; Denger ZRP 1991, 48 (49); Bart, in: Sexueller Mißbrauch von Kindern 33 (33) (2000); Bohlander ZStW 107 (1995), 82 (85)

[828] Shafer, Child Sexual Abuse and the Law, L.A. LAWYER, Sept. 1989, S. 53; Steinhage, Sexueller Mißbrauch an Mädchen (1989), S. 33, 34, 166-169; Botens, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 41 (51, 52) (1989)

[829] Forward/Buck, Betrayal of Innocence (1978), S. 25; Gray, Unequal Justice (1993), S. 16; Peters/-Dinsmore/Toth 34 South Dakota L.R. 649 (651, 655) (1989); Sgroi, in: Sexual Assault of Children & Adolescents XIX (1978); Berliner/Conte 19 Child Abuse & Neglect 371 (373) (1995); Volbert/Pieters, Zur Situation kindlicher Zeugen vor Gericht (1993), S. 19; Mildenberger, Schutz kindlicher Zeugen im Strafverfahren durch audiovisuelle Medien (1995), S. 21 Fn. 8; Fraser, in: Sexually Abused Children & Their Families 55 (67) (1981)

trifft.[830] Zudem scheint sich die lange Dauer einiger Verfahren als zusätzliche Belastung auszuwirken.[831] Noch wichtiger sind aber Faktoren, die im Zusammenhang mit dem Loyalitätskonflikt, in dem sich das Kind befindet, stehen; denn es darf nicht vergessen werden, daß das Kind gegen einen Familienangehörigen aussagt, den es liebt.[832] Diesem im Gerichtsgebäude und -saal von Angesicht zu Angesicht gegenüberzutreten, stellt sich als emotional stark belastend dar.[833] Kommt es zu einem Freispruch, muß das Kind daran zweifeln, ob Gerechtigkeit überhaupt zu erzielen ist.[834] Der Täter darf sich schuldfrei fühlen, mit dem Freispruch in der Öffentlichkeit prahlen und ihn als Freibrief für die Fortführung des Mißbrauchs betrachten.[835] Die Erfahrung, an einem Strafverfahren wegen Inzests teilzunehmen, wird deshalb als fast genauso oder sogar noch traumatischer für das Kind als der Mißbrauch selber bezeichnet.[836]

Hierzu durchgeführte Studien und die Erfahrungen von Experten können diesen Eindruck jedoch nicht in dieser Pauschalität bekräftigen.[837] Ganz im Gegenteil berichten einige Forscher, daß Kinder, die nicht die Möglichkeit erhielten, an einem Strafverfahren teilzunehmen,

---

[830] Berliner/Barbieri 40 J. of Social Issues 125 (128) (1984); Schultz, in: Victimology: A New Focus 177 (180) (1975); Steinhage, Sexueller Mißbrauch an Mädchen (1989), S. 158; Volbert/Pieters, Zur Situation kindlicher Zeugen vor Gericht (1993), S. 19; Maier, Audivisuelle Vernehmung kindlicher Opfer von Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung im Strafverfahren (1997), S. 26; Mildenberger, Schutz kindlicher Zeugen im Strafverfahren durch audiovisuelle Medien (1995), S. 21, 25; Denger ZRP 1991, 48 (49)

[831] Marquardt, in: Enders, Zart war ich, bitter war`s (1995), S. 189; Maier, Audivisuelle Vernehmung kindlicher Opfer von Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung im Strafverfahren (1997), S. 26; Mildenberger, Schutz kindlicher Zeugen im Strafverfahren durch audiovisuelle Medien (1995), S. 21; Denger ZRP 1991, 48 (49); Fraser, in: Sexually Abused Children & Their Families 55 (67) (1981)

[832] Forward/Buck, Betrayal of Innocence (1978), S. 148, 149

[833] Gray, Unequal Justice (1993), S. 16; Peters/Dinsmore/Toth 34 South Dakota L.R. 649 (651, 655) (1989); Myers 24 J. of Family L. 149 (184, 185) (1985/1986); Streng, in: FS für Bemmann 443 (446) (1997); Sopher 63 Fordham L.R. 633 (638, 644) (1994); Schultz, in: Victimology: A New Focus 177 (180) (1975); Steinhage, Sexueller Mißbrauch an Mädchen (1989), S. 162, 163; Volbert/Pieters, Zur Situation kindlicher Zeugen vor Gericht (1993), S. 15, 19; Maier, Audivisuelle Vernehmung kindlicher Opfer von Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung im Strafverfahren (1997), S. 26; Mildenberger, Schutz kindlicher Zeugen im Strafverfahren durch audiovisuelle Medien (1995), S. 21; Kavemann/Lohstöter, Väter als Täter (1989), S. 125; Fraser, in: Sexually Abused Children & Their Families 55 (67) (1981)

[834] Mertens 15 Golden Gate U. L.R. 437 (446 Fn. 45) (1985)

[835] Marquardt, in: Enders, Zart war ich, bitter war`s (1995), S. 188; Steinhage, Sexueller Mißbrauch an Mädchen (1989), S. 159

[836] Forward/Buck, Betrayal of Innocence (1978), S. 149; Levesque 19 L. & Psychology R. 59 (75, 82) (1995); Berliner/Barbieri 40 J. of Social Issues 125 (127, 128) (1984); Berliner/Conte 19 Child Abuse & Neglect 371 (372) (1995); Herman, Father-Daughter Incest (1981), S. 168, 169; Myers 24 J. of Family L. 149 (182 Fn. 109) (1985/1986); Streng, in: FS für Bemmann 443 (446) (1997); Sgroi, in: Sexual Assault of Children & Adolescents XIX (1978); Hechler, The Battle & the Backlash (1988), S. 10; Renvoize, Incest: A Family Pattern (1982), S. 4; Shafer, Child Sexual Abuse and the Law, L.A. LAWYER, Sept. 1989, S. 53; Schultz, in: Victimology: A New Focus 177 (180) (1975); Botens, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 41 (54) (1989); Volbert/-Pieters, Zur Situation kindlicher Zeugen vor Gericht (1993), S. 13; Fraser, in: Sexually Abused Children & Their Families 55 (67) (1981)

[837] Peters/Dinsmore/Toth 34 South Dakota L.R. 649 (655, 656) (1989); Whitcomb, When the Victim is a Child (1992), S. 27, 28; Renvoize, Incest: A Family Pattern (1982), S. 4; Berliner/Conte 19 Child Abuse & Neglect 371 (372) (1995); Haugaard/Repucci, The Sexual Abuse of Children (1989), S. 81, 82; Kendall-Tackett/-Williams/Finkelhor 113 Psychological Bulletin 164 (172, 173) (1993)

größere psychische Probleme aufwiesen.[838] Als Zeugen vor Gericht auszusagen werde von vielen Kindern/Jugendlichen als eine Chance empfunden, sich mit dem Mißbrauch auseinanderzusetzen, ihn zu verarbeiten und wieder Kontrolle über ihr Leben auszuüben, welche mit Erleichterung, Dankbarkeit und wiedergewonnenem Vertrauen und Selbstwertgefühl wahrgenommen werde.[839] Für die spätere Entwicklung des Opfers sei es wichtig, sich an diesem Punkt aktiv gegen den Täter zur Wehr zu setzen.[840] In einer von *Berliner und Conte* durchgeführten Studie beantworteten 97 % aller Kinder die Frage, ob es eine gute Idee sei, den Mißbrauch anzuzeigen und den Täter strafrechtlich zur Verantwortung zu ziehen, mit „ja". Die Kinder erhielten dadurch Hilfe und fühlten sich sicher vor dem Täter und einer Fortsetzung des Mißbrauchs durch ihn. Die Kinder, die nicht an einem Strafverfahren teilgenommen hatten, bereuten dies fast einhellig, vor allem deshalb, weil sie fürchteten, der Täter könne nun auch andere Kinder mißbrauchen.[841]

cc.) Rezidivismus

Ein weiteres Argument, das für Therapie statt Strafe ins Feld geführt wird, ist der angeblich niedrige Rezidivismus nach erfolgter psychologischer Behandlung. Einige Studien legen den Schluß nahe, daß die Rückfallrate bei therapierten Inzesttätern gering ist.[842] Das CSATP in Kalifornien berichtet z.B. von einer erfolgreichen Absolvierung des Programms in mehr als 80 % der Fälle. Weniger als 1 % der Täter werde später erneut wegen einer Sexualstraftat verhaftet oder strafrechtlich verfolgt.[843]

Eine solche niedrige Schätzung der Rückfälligkeitsrate wird jedoch von den meisten Forschern als rein spekulativ bewertet. Der Erfolg von Therapieprogrammen wie das CSATP sei

---

[838] Peters/Dinsmore/Toth 34 South Dakota L.R. 649 (655, 656) (1989); Renvoize, Incest: A Family Pattern (1982), S. 4; Berliner/Conte 19 Child Abuse & Neglect 371 (372) (1995)

[839] Peters/Dinsmore/Toth 34 South Dakota L.R. 649 (656) (1989); Whitcomb, When the Victim is a Child (1992), S. 26, 27; Watson/Lubenow/Greenberg/Junkin, NEWSWEEK, 14.Mai 1984, S. 32; Hechler, The Battle & the Backlash (1988), S. 73; Berliner/Conte 19 Child Abuse & Neglect 371 (382) (1995); Haugaard/Repucci, The Sexual Abuse of Children (1988), S. 82; Botens, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 41 (55) (1989); Mohrbacher, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 85 (90, 91) (1989); Volbert/Pieters, Zur Situation kindlicher Zeugen vor Gericht (1993), S. 14, 15; Pynoos/Eth 40 J. of Social Issues 87 (96, 106) (1984); Kavemann/Lohstöter, Väter als Täter (1989), S. 122

[840] Mohrbacher, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 85 (89-91) (1989); Kavemann/Lohstöter, Väter als Täter (1989), S. 122

[841] Berliner/Conte 19 Child Abuse & Neglect 371 (382, 383) (1995)

[842] Forward/Buck, Betrayal of Innocence (1978), S. 145, 149, 150; Myers 24 J. of Family L. 149 (251, 252) (1985/1986); Streng, in: FS für Bemmann 443 (454) (1997) (2/3 aller Sexualstraftäter können einer erfolgreichen Psychotherapie unterzogen werden); Katz/Mazur, Understanding the Rape Victim (1979), S. 273; Cerkovnik 89 Dickenson L.R. 691 (692) (1984/1985); Summit/Kryso 48 American J. of Orthopsychiatry 237 (249) (1978); Finkelhor, in: A Sourcebook on CSA 119 (130-135) (1986)

[843] Cobey/Minzer, in: ABA – Innovations in the Prosecutions of CSA Cases 24 (32) (1981); Forward/Buck, Betrayal of Innocence (1978), S. 149, 150; Blume, Secret Survivors (1990), S. 283, die diese Zahl allerdings als Schönmlalerei betrachtet; Hechler, The Battle & the Backlash (1988), S. 145, von dieser Quote scheint auch Marquit, in: Sexueller Mißbrauch von Kindern in Familien 118 (128, 133) (1986) auszugehen

stark limitiert. Verfolge man die „geheilten“ Inzesttäter über einen längeren Zeitraum, erhöhe sich die Rückfallrate deutlich.[844] *Finkelhor* zufolge beweisen die durchgeführten Studien daher lediglich, daß Kindesmißbraucher länger brauchen, um wieder straffällig zu werden, und nicht, daß sie weniger straffällig werden.[845] Außerdem beruhen manche Studienergebnisse ausschließlich auf den Angaben des Täters, des Opfers oder anderer Familienangehöriger. Psychologische Verteidigungsmechanismen wie Verleugnung machen jedoch eine Anzeigeerstattung in Fällen von inzestuösem Mißbrauch bekanntermaßen unwahrscheinlich.[846] Bei einer Untersuchung wurde herausgefunden, daß Eltern nach Abschluß eines Therapieprogramms doppelt so willig sind, stattgefundene Mißbrauchsakte zu verschweigen und zu verheimlichen, wie vor Therapiebeginn. Nach Absolvierung einer „erfolgreichen“ Therapie sind sie also noch geneigter zu lügen, als sie es ohnehin schon waren.[847] Zudem übt eine Familientherapie, die das Ziel verfolgt, Familien wieder zu vereinen, Druck diesbezüglich auf die Teilnehmer aus. Erfahrungen mit anderen Therapieeinrichtungen, in denen Familienzusammenführung nicht das erklärte Ziel ist, zeigen dagegen, daß die meisten Familien es vorziehen, sich zu trennen.[848]

Selbst Befürworter von *Giarrettos* Ansatz und seinem Programm halten die Zahl von 1 % für unrealistisch. Sie erachten ein Behandlungsprogramm für Inzesttäter schon bei einer Rückfallrate von 25 % als erfolgreich. Mittlerweile hat *Henry Giarretto* selber von der Zahl 1 % Abstand genommen und die Heilungsrate mit etwa 90 % beziffert. [849]

Andere Forscher betrachten Rezidivismus bei Sexualstraftätern insgesamt als verbreitet und therapeutische Behandlung als weitgehend ineffektiv.[850] Einige Therapieformen scheinen die Rückfallquote sogar zu erhöhen.[851] Ihrer Ansicht nach macht es keinen Sinn, den Schwerpunkt des Konzepts zur Rehabilitierung von Straftätern auf therapeutische Behandlung zu legen, weil keine wissenschaftlichen Daten existieren, die belegen, daß wir über Therapie-

---

[844] Blume, Secret Survivors (1990), S. 283, 384; Hechler, The Battle & the Backlash (1988), S. 142-146; Haugaard/Repucci, The Sexual Abuse of Children (1988), S. 302; Finkelhor, in: A Sourcebook on CSA 119 (133, 134, 136, 137) (1986)

[845] Finkelhor, in: A Sourcebook on CSA 119 (137) (1986)

[846] Hechler, The Battle & the Backlash (1988), S. 143; Blume, Secret Survivors (1990), S. 283; Finkelhor, in: A Sourcebook on CSA 119 (133, 135) (1986)

[847] Blume, Secret Survivors (1990), S. 283, zu weiteren Mängeln in den Statistiken zum Rezidivismus vgl. Hechler, The Battle & the Backlash (1988), S. 142-146

[848] Blume, Secret Survivors (1990), S. 284

[849] Hechler, The Battle & the Backlash (1988), S. 145, 146

[850] Myers 24 J. of Family L. 149 (247-249) (1985/1986); Wilson, Thinking About Crime (1975), S. 169, 170; von Hirsch, Doing Justice (1976), S. 18; Sopher 63 Fordham L.R. 633 (640, Fn. 54, 641) (1994); Vachss, Sex Predators Can`t be Saved, N.Y. TIMES, 5.Jan.1993, A15; Besharov 24 American Criminal L.R. 315 (319) (1987) (etwa 40 % aller Täter haben tiefgreifende Persönlichkeitsstörungen, die durch eine Therapie nicht zu beheben sind); Walters, Physical & Sexual Abuse of Children (1975), S. 111, 115; Finkelhor, in: A Sourcebook on CSA 119 (130) (1986)

[851] Myers 24 J. of Family L. 149 (247) (1985/1986); Wilson, Thinking About Crime (1975), S. 169; Sopher 63 Fordham L.R. 633 (641 Fn. 55) (1994); Vachss, Sex Predators Can`t be Saved, N.Y. TIMES, 5.Jan.1993, A15

techniken verfügen, die nachweisbar die Rezidivismusrate senken.[852] Einige Forscher bezweifeln auch ganz speziell im Fall von Inzest, daß die gutgemeinten Ansätze dazu imstande sind, Inzesttäter auf Dauer zu rehabilitieren. Die meisten seien dermaßen in eine Rationalisierung und Verleugnung ihrer Taten verstrickt, daß sie nicht effektiv durch eine Therapie erreicht werden können.[853] Therapie sei allein schon deshalb nutzlos, weil die Täter genau wissen, was sie sagen müssen, um einen guten Eindruck bei Therapeuten und Gutachtern zu machen und in Folge dessen frei zu kommen.[854] Andere Therapeuten weisen auf den Suchteffekt hin, den der Mißbrauch auf regressive Täter hat bzw. die Zwanghaftigkeit, mit der er ausgeführt wird.[855] Die einzige Möglichkeit, die Gesellschaft und ihre Kinder zu schützen, bestehe daher in der Verlängerung der Gefängnisstrafen.[856]

Es gibt jedoch auch vermittelnde Stimmen. *William Pendergrast*, ein Therapeut, der mehrere Jahrzehnte mit Sexualverbrechern gearbeitet hat, betrachtet die Verwendung des Begriffs Heilung im Zusammenhang mit Sexualstraftätern als unangebracht, da es seiner Meinung nach keine echte Heilung für sie gibt. Sie können sich zwar in einen Zustand der Besserung begeben, es bestehe aber jederzeit die Gefahr der Reaktivierung. Eine erfolgreiche Therapie zeichne sich daher schon dadurch aus, daß durch sie die Wahrscheinlichkeit eines Rückfalls gesenkt wird. Dies sei ein realistisches Ziel.[857]

d.) Resumee

Es besteht keine Rechtfertigung dafür, gewisse Kategorien von Kindesmißbrauch von der Strafverfolgung auszunehmen. Die Schaffung eines solchen Ausnahmetatbestandes wird zu Recht als unvertretbar bezeichnet und erinnert an die Zeiten, in denen es noch als unmöglich

---

[852] Myers 24 J. of Family L. 149 (248, 249) (1985/1986); Sopher 63 Fordham L.R. 633 (640, 641) (1994); Vachss, Sex Predators Can`t be Saved, N.Y. TIMES, 5.Jan.1993, A15

[853] Katz/Mazur, Understanding the Rape Victim (1979), S. 273; Walters, Physical & Sexual Abuse of Children (1975), S. 111, 115; Bass/Davis, The Courage to Heal[3] (1994), S. 501-504

[854] Watson/Lubenow/Greenberg/Junkin, NEWSWEEK, 14.Mai 1984, S. 34; Streng, in: FS für Bemmann 443 (453) (1997)

[855] Shafer, Child Sexual Abuse and the Law, L.A. LAWYER, Sept. 1989, S. 47 (zitiert wird *Dr. Eliana Gil*); Summit/Kryso 48 American J. of Orthopsychiatry 237 (244) (1978); Summit 7 Child Abuse & Neglect 177 (184) (1983); Marquit, in: Sexueller Mißbrauch von Kindern in Familien 118 (124) (1986); Enders, Zart war ich, bitter war`s (1995), S. 90, 321; Finkelhor, in: A Sourcebook on CSA 119 (133, 134) (1986); Courtois, Healing the Incest Wound (1988), S. 29; Veltins, in: Sexueller Mißbrauch: Widersprüche eines öffentlichen Skandals 55 (61) (1994)

[856] Sopher 63 Fordham L.R. 633 (641) (1994); Vachss, Sex Predators Can`t be Saved, N.Y. TIMES, 5.Jan.1993, A15; Watson/Lubenow/Greenberg/Junkin, NEWSWEEK, 14.Mai 1984, S. 35; Hechler, The Battle & the Backlash (1988), S. 142, 143; Finkelhor, in: A Sourcebook on CSA 119 (130) (1986)

[857] Hechler, The Battle & the Backlash (1988), S. 142; ebenso moderat Groth, in: Sexual Assaults of Children & Adolescents 25 (39, 40) (1988): "When we address the topic of treatment, we are always asked, `Do you really think a child offender can change?` We answer: `Some, yes; others, no. It depends.` In diesem Sinne auch Finkelhor, in: A Sourcebook on CSA 119 (133, 134) (1986)

betrachtet wurde, daß ein Ehemann seine Ehefrau vergewaltigen kann. Wie ein amerikanischer Anwalt zutreffend angemerkt hat:

„You should not get any immunity because you grew your own victim."[858]

Strafrechtliche Intervention *per se* – von der Anzeigeerstattung, Ermittlung bis zur Verhandlung - muß dem Kind nicht unausweichlich und in jedem Fall Schaden zufügen.[859] Es wird von vielen Forschern und Staatsanwälten als möglich betrachtet, sowohl die psychologische Gefahr für das Kind als auch die sozialen und rechtlichen Schwierigkeiten bei der Strafverfolgung von CSA zu verhindern und umgehen, wenn alle in diesem Bereich Arbeitenden die nötigen Schritte unternehmen und die verschiedenen involvierten Disziplinen sich austauschen und zusammenwirken.[860] Die Strafverfolgungsbehörden erlangen in 85-90 % aller von der Polizei registrierten Straftaten Kenntnis von diesen durch eine Strafanzeige des Opfers. Es sind folglich in der Regel die Opfer, die über das „Ob" der Strafverfolgung entscheiden.[861] Eine reservierte Haltung, die dazu führt, daß sich die Anzeigebereitschaft der Opfer verringert, schadet dem Strafrecht und stellt unser Strafrechtspflegesystem als Ganzes in Frage, welches dann seine Aufgaben des sekundären Rechtsgüterschutzes und der Prophylaxe nicht mehr wirksam ausüben kann.[862] Ziel jeglicher Gesetzesneuerung muß es daher sein, den festgestellten Mißständen durch Reformen zu begegnen und dadurch gleichzeitig das Vertrauen in unser Strafrechtssystem zu stärken.[863] Es sind in den letzten Jahrzehnten einige Vorschläge gemacht worden, von denen einige bereits in Deutschland umgesetzt worden sind: Durch die Verringerung der Anzahl der Interviews, die das Kind durchmachen muß (z.B. durch Auf-

---

[858] Sopher 63 Fordham L.R. 633 (642, 664) (1994), in diesem Sinne auch Kavemann/Lohstöter, Väter als Täter (1989), S. 30

[859] Levesque 19 L. & Psychology R. 59 (81) (1995); Herman, Father-Daughter-Incest (1981), S. 169; Gray, Unequal Justice (1993), S. 16; Peters/Dinsmore/Toth 34 South Dakota L.R. 649 (655, 656) (1989); Harshbarger 2 J. of Interpersonal Violence 108 (111) (1987); Sgroi, in: Sexual Assault of Children & Adolescents XX (1978); Berliner/Conte 19 Child Abuse & Neglect 371 (372) (1995); Kendall-Tackett/Williams/Finkelhor 113 Psychological Bulletin 164 (172, 173) (1993)

[860] Berliner/Barbieri 40 J. of Social Issues 125 (125) (1984); Berliner/Conte 19 Child Abuse & Neglect 371 (383) (1995); Herman, Father-Daughter-Incest (1981), S. 169, 170; Gray, Unequal Justice (1993), S. 16; Peters/Dinsmore/Toth 34 South Dakota L.R. 649 (659) (1989); Harshbarger 2 J. of Interpersonal Violence 108 (110-112) (1987); Myers 24 J. of Family L. 149 (184) (1985/1986); Sgroi, in: Sexual Assault of Children & Adolescents XVIII-XX (1978); Urzi, in: Child Abuse & Neglect Litigation 143 (144) (1981); Cobey/Minzer, in: ABA – Innovations in the Prosecutions of CSA Cases 24 (24) (1981); Patton 24 Georgia L.R. 473 (483) (1990); Levesque 19 L. & Psychology R. 59 (87, 88, Fn. 126) (1995); Cerkovnik 89 Dickenson L.R. 691 (711-714) (1984/1985); Whitcomb, When the Victim is a Child (1992), S. 27, 28; Kendall-Tackett/Williams/Finkelhor 113 Psychological Bulletin 164 (172, 173) (1993); Mohrbacher, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 85 (86-92) (1989)

[861] Frehsee, Schadenswiedergutmachung als Instrument strafrechtlicher Sozialkontrolle (1987), S. 125; Maier, Audivisuelle Vernehmung kindlicher Opfer von Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung im Strafverfahren (1997), S. 29

[862] Maier, Audivisuelle Vernehmung kindlicher Opfer von Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung im Strafverfahren (1997), S. 29; Mildenberger, Schutz kindlicher Zeugen im Strafverfahren durch audiovisuelle Medien (1995), S. 27

[863] Maier, Audivisuelle Vernehmung kindlicher Opfer von Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung im Strafverfahren (1997), S. 29; Mertens 15 Golden Gate U. L.R. 437 (490) (1985)

zeichnung der Erstvernehmung auf Video), kann gleichzeitig die Zuverlässigkeit der Zeugenaussage erhöht[864] und das Verfahren kinderfreundlicher gestaltet werden.[865] Dieser Vorschlag ist in Deutschland durch Einführung der §§ 58a, 255a StPO umgesetzt worden. Ebenso gilt es, eine Beschleunigung des Verfahrens insgesamt herbeizuführen.[866] Eine Konfrontation mit dem Angeklagten von Angesicht zu Angesicht kann dadurch vermieden werden, daß das Kind in einem Nebenraum befragt wird und dessen Aussage simultan in den Gerichtssal übertragen wird.[867] Auch diese Anregung ist in Deuschland bereits realisiert worden, vgl. §§ 168e, 247a StPO. Einige Autoren schlagen vor, das Kind vor der Verhandlung das Prozedere im Rahmen einer Art „Gerichtsschule" zu erklären.[868] Zudem sollte sichergestellt werden, daß bei der Ermittlungstätigkeit gut ausgebildete und erfahrene Spezialisten im Bereich CSA hinzugezogen werden.[869] Alle im Strafverfahren involvierten Juristen sollten obligatorisch eine spezielle Fortbildung erhalten.[870] Auf jeden Fall ratsam ist die Einschaltung eines eigenen Anwaltes/einer eigenen Anwältin für das Kind zur Durchführung eines Nebenklageverfahrens, am besten aber schon vor Stellung der Strafanzeige, um die Belastung durch das Strafverfahren abzumildern.[871]

In Deutschland sind folglich wichtige Reformen, die die traumatischen Faktoren des Strafverfahrens zumindest abgeschwächen, durchgeführt worden. Dem Argument der sekundären Traumatisierung kommt damit nunmehr geringeres Gewicht zu. Selbst wenn man aber unterstellt, daß ein Gerichtsverfahren dem Kind unausweichlich schadet, darf man daraus nicht die

---

[864] vgl. hierzu Teil 2 dieser Arbeit unter Punkt CIV3.

[865] Levesque 19 L. & Psychology R. 59 (74) (1995); Gray, Unequal Justice (1993), S. 16; Sgroi, in: Sexual Assault of Children & Adolescents XVII (1978); Berliner/Conte 19 Child Abuse & Neglect 371 (372) (1995); Shafer, Child Sexual Abuse and the Law, L.A. LAWYER, Sept. 1989, S. 53; Kendall-Tackett/Williams/Finkelhor 113 Psychological Bulletin 164 (172) (1993); Marquardt, in: Enders, Zart war ich, bitter war`s (1995), S. 188; Duve, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 81 (81) (1989); Volbert/Pieters, Zur Situation kindlicher Zeugen vor Gericht (1993), S. 17; Maier, Audivisuelle Vernehmung kindlicher Opfer von Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung im Strafverfahren (1997), S. 30, 116-142; Denger ZRP 1991, 48 (50)

[866] Volbert/Pieters, Zur Situation kindlicher Zeugen vor Gericht (1993), S. 16; Denger ZRP 1991, 48 (50)

[867] Volbert/Pieters, Zur Situation kindlicher Zeugen vor Gericht (1993), S. 19; Maier, Audivisuelle Vernehmung kindlicher Opfer von Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung im Strafverfahren (1997), S. 31, 143-150

[868] Whitcomb, When the Victim is a Child (1992), S. 18; Volbert/Pieters, Zur Situation kindlicher Zeugen vor Gericht (1993), S. 17

[869] Gray, Unequal Justice (1993), S. 16; Shafer, Child Sexual Abuse and the Law, L.A. LAWYER, Sept. 1989, S. 61; Schultz, in: Victimology: A New Focus 177 (180) (1975)

[870] Marquardt, in: Enders, Zart war ich, bitter war`s (1995), S. 191; Denger ZRP 1991, 48 (51); Holz-Dahrenstaedt, in: Sexueller Mißbrauch von Kindern 72 (73) (2000); Bart, in: Sexueller Mißbrauch von Kindern 33 (53) (2000)

[871] Marquardt, in: Enders, Zart war ich, bitter war`s (1995), S. 186-191; Steinhage, Sexueller Mißbrauch an Mädchen (1989), S. 158, 161-164; Botens, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 41 (54, 55) (1989); Mohrbacher, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 85 (88-90) (1989); Kavemann/Lohstöter, Väter als Täter (1989), S. 123-125; Ostendorf, in: Sexueller Mißbrauch von Kindern in Familien 148 (158) (1986); Denger ZRP 1991, 48 (51); Bart, in: Sexueller Mißbrauch von Kindern 33 (49-52) (2000)

Konsequenz ziehen, daß auf ein solches zu verzichten ist.[872] Wir hindern Kinder auch nicht daran, an anderen Aktivitäten teilzunehmen, nur weil es Nachteile gibt. Medizinische Untersuchungen z.B. können schmerzhafte Erfahrungen sein; dennoch halten wir Kinder nicht davon ab, weil es sich dabei um notwendige Prozeduren handelt. Statt dessen helfen ihnen, sie durchzustehen.[873]

Zum Thema Therapie meinen auch Befürworter von Strafe bei Inzest nicht, daß auf eine solche gänzlich verzichtet werden kann. Behandlung sollte so weit wie möglich durchgeführt werden – aber lediglich zusätzlich zur Strafe bzw. an diese anknüpfend, nicht stattdessen. Therapie könnte parallel zur Haft stattfinden oder an eine Aussetzung zur Bewährung gekoppelt werden.[874] Täter gleich wieder auf freien Fuß zu setzen allein aufgrund einer vielversprechenden aber unbewiesenen Behauptung einer Heilungsrate von beinahe 100 % durch Forscher wie *Henry Giaretto* und damit das Leben von Kindern zu riskieren, ist auf jeden Fall nicht zu empfehlen.[875] Mit dem Abbau des strafrechtlichen Schutzes darf nicht bei den schwächsten Gliedern dieser Gesellschaft begonnen werden.[876]

2. Angemessenheit

Des weiteren muß die Strafandrohung angemessen sein, d.h. der Einsatz des jeweiligen Präventionsmittels muß sich auf ein angemessenens Verhältnis zum Präventionsziel beschränken.[877] Es gilt also die Vergleichbarkeit mit anderen Strafnormen und die allgemeine strafrechtliche Systematik einzuhalten. Die Strafnormen müssen vorrangig Verletzungshandlungen unter Strafe stellen. Gefährdungstatbestände dürfen nur als Ausnahmen geschaffen werden.[878]

a.) Schädigungserhöhende Faktoren

Als erstes ist zu klären, welche Verhaltensweisen und Faktoren bei der Tatausführung besonders geeignet sind, bei dem Kind eine Schädigung hervorzurufen.

---

[872] Kendall-Tackett/Williams/Finkelhor 113 Psychological Bulletin 164 (173) (1993); Peters/Dinsmore/Toth 34 South Dakota L.R. 649 (656) (1989)

[873] Peters/Dinsmore/Toth 34 South Dakota L.R. 649 (656) (1989), in diesem Sinne auch Berliner/Conte 19 Child Abuse & Neglect 371 (383) (1995), aus deren Studie hervorgeht, daß Kinder die negativen Konsequenzen eines Strafverfahrens gerne in Kauf nehmen würden, wenn sie in dem Prozedere unterstützende Hilfe bekämen.

[874] Blume, Secret Survivors (1990), S. 284; Peters/Dinsmore/Toth 34 South Dakota L.R. 649 (650, 658) (1989); Harshbarger 2 J. of Interpersonal Violence 108 (109, 111) (1987); Sgroi, in: Sexual Assault of Children & Adolescents XX (1978); Marquit, in: Sexueller Mißbrauch von Kindern in Familien 118 (128) (1986); Groth, in: Sexual Assault of Children & Adolescents 25 (37, 38) (1988)

[875] Blume, Secret Survivors (1990), S. 284

[876] Ostendorf, in: Sexueller Mißbrauch von Kindern in Familien 148 (155) (1986)

[877] Maurach/Zipf, AT-1[8], § 7 Rn. 14

[878] Ostendorf, in: Sexueller Mißbrauch von Kindern in Familien 148 (156) (1986)

Viele Forscher gehen davon aus, daß CSA stets negative Folgen für das Opfer hat – egal wer der Täter war, wie oft es zum Mißbrauch gekommen ist und welche sexuellen Handlungen vorgenommen wurden. In diesem Sinne gebe es keinen unschädlichen Mißbrauch.[879]
Die Härte eines traumatischen Ereignisses kann ohnehin nicht eindimensional oder anhand einer Formel bemessen werden. Jedes Opfer von CSA ist verschieden und reagiert auf den Mißbrauch auf eine einzigartige Weise. Dennoch scheinen gewisse identifizierbare Umstände die Wahrscheinlichkeit von Schaden zu erhöhen.[880]

aa.) Vertrauensbruch/intrafamiliärer Mißbrauch

Viele Forscher gehen davon aus, daß die Folgen am schwerwiegendsten sind, wenn der Mißbrauch durch einen Täter begangen wird, der dem Kind nahesteht und dem es vertraut;[881] denn der Mißbrauch führt dann dazu, daß das Vertrauen in eine für das Kind wichtige Bezugsperson ausgenutzt und letztendlich zerstört wird.[882] Je enger die emotionale Nähe zwischen Opfer und Täter ist, desto größer wird die traumatisierende Wirkung von CSA eingeschätzt.[883] Daran anknüpfend gehen viele Wissenschaftler davon aus, daß der intrafamiliäre

---

[879] Thomas 26 Wake Forest L.R. 1245 (1251) (1991); Blume, Secret Survivors (1990), S. 17; Lindberg/Distad 9 Child Abuse & Neglect 329 (330) (1985); Phipps 22 Seton Hall Legislative J. 1 (87) (1997); Everstine/Everstine, Sexual Trauma in Children & Adolescents (1989), S. 14, 15; Rust, in: Sexueller Mißbrauch von Kindern in Familien 7 (10) (1986); Steinhage, Sexueller Mißbrauch an Mädchen (1989), S. 21; Maisch, Inzest (1968), S. 164; Botens, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 41 (47, 50) (1989), anders Courtois, Recollections of Sexual Abuse (1999), S. 119 ("…some children and adults suffer few or no ill effects.")

[880] Herman, Trauma & Recovery (1992), S. 33, 34; MacFarlane, in: Victimization of Women 81 (93, 97) (1978); Blume, Secret Survivors (1990), S. 16, 17; Briere/Elliott 4 The Future of Children 54-69 (1994); Everstine/Everstine, Sexual Trauma in Children & Adolescents (1989), S. 13; Courtois, Recollections of Sexual Abuse (1999), S. 33

[881] Beichtman/Zucker/Hood/DaCosta/Akman 15 Child Abuse & Neglect 537 (549) (1991); Finkelhor, Sexually Victimized Children (1979), S. 58, 59, 101; Browne/Finkelhor 99 Psychological Bulletin 66 (73) (1986); Shafer, Child Sexual Abuse and the Law, L.A. LAWYER, Sept. 1989, S. 48; Forward/Buck, Betrayal of Innocence (1978), S. 19, 21; Summit/Kryso 48 American J. of Orthopsychiatry 237 (244) (1978); Blume, Secret Survivors (1990), S. 2, 12, 13, 16; Phipps 22 Seton Hall Legislature J. 1 (125, 132) (1997); Thomas 26 Wake Forest L.R. 1245 (1251 Fn. 56) (1991); Everstine/Everstine, Sexual Trauma in Children & Adolescents (1989), S. 14, 15, 100; Vaughan/Vaughan, For Parents Only (1996), S. 5, 6 (DearPeggy.com); Williams 62 J. of Consulting & Clinical Psychology 1182 (1182) (1994); Berliner/Elliott, in: The APSAC Handbook on Child Maltreatment 51 (61) (1996); Cerkovnik 89 Dickenson L.R. 691 (707) (1984/1985); MacFarlane, in: Victimization of Women 81 (93) (1978); Rust, in: Sexueller Mißbrauch von Kindern in Familien 7 (7, 11) (1986); Enders, Zart war ich, bitter war`s (1995), S. 42-44; Beglinger, in: Dem Schweigen ein Ende 11 (20) (1989); Köhler, Kindesmißbrauch: Gewalt ver-rückt die Seele (1991), S. 273, 300 ("Ausschlaggebend für das Ausmaß der erlittenen Schädigung ist vor allem das Abhängigkeitsverhältnis zwischen Täter und Opfer, wobei diese Abhängigkeit sowohl in dem Vertrauen des Kindes als auch in der Machtposition des Erwachsenen begründet sein kann"); Hirsch, Realer Inzest (1994), S. 216; Holderberg, in: Gewalt gegen Kinder 3 (11, 12) (1994)

[882] Finkelhor, Sexually Victimized Children (1979), S. 58, 101; Shafer, Child Sexual Abuse and the Law, L.A. LAWYER, Sept. 1989, S. 48; Forward/Buck, Betrayal of Innocence (1978), S. 19, 21; Blume, Secret Survivors (1990), S. 2, 12, 13; Phipps 22 Seton Hall Legislature J. 1 (132) (1997); Everstine/Everstine, Sexual Trauma in Children & Adolescents (1989), S. 100; Vaughan/Vaughan, For Parents Only (1996), S. 5, 6 (DearPeggy.com); Rust, in: Sexueller Mißbrauch von Kindern in Familien 7 (11) (1986); Steinhage, Sexueller Mißbrauch an Mädchen (1989), S. 17; Botens, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 41 (42, 53) (1989)

[883] Everstine/Everstine, Sexual Trauma in Children & Adolescents (1989), S. 14; Kendall-Tackett/Williams/-Finkelhor 113 Psychological Bulletin 164 (170, 171) (1993); Cerkovnik 89 Dickenson L.R. 691 (707)

Mißbrauch (vor allem Mißbrauch durch eine Vaterfigur oder eine andere Fürsorgeperson) am schädlichsten ist, jedoch nicht wegen der biologischen Verwandtschaft, sondern wegen des Vertrauensbruchs und Verrats, der in der Regel bei Inzest mit dem Mißbrauch einhergeht.[884] Einige wenige Studien konnten dagegen keinen Unterschied bezüglich der Symptomatik zwischen Opfern von Mißbrauch innerhalb und außerhalb der Familie aufzeigen.[885]

Der Grund für die Einschätzung der meisten Forscher, daß Inzest besonders schädlich ist, liegt in folgendem: Mißbrauch durch einen Erwachsenen, dem vertraut wird, stellt die ganze Welt des Kindes auf den Kopf. Es handelt sich dabei nicht nur um perverse sexuelle Handlungen, sondern um den für ein Kind tiefgreifendsten Vertrauensbruch und Verrat.[886] Benutzt ein Erwachsener das Kind als Objekt zur Befriedigung der eigenen sexuellen Bedürfnisse, wird

---

(1984/1985); MacFarlane, in: Victimization of Women 81 (94) (1978); Rust, in: Sexueller Mißbrauch von Kindern in Familien 7 (11, 12) (1986); Hildebrand, in: Sexueller Mißbrauch von Kindern in Familien 52 (56) (1986); Enders, Zart war ich, bitter war`s (1995), S. 42-44; Groth, in: Sexual Assault of Children & Adolescents 25 (28) (1988); Botens, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 41 (50) (1989), die hier allerdings auf den Verwandtschaftsgrad abstellt; Courtois, Healing the Incest Wound (1988), S. 116; Hirsch, Realer Inzest (1994), S. 2, 216; Sirles/Smith/Kusama 28 J. of the American Academy of Child & Adolescent Psychiatry 225 (229) (1989)

[884] Beichtman/Zucker/Hood/DaCosta/Akman 15 Child Abuse & Neglect 537 (548) (1991); Finkelhor, Sexually Victimized Children (1979), S. 58, 59, 69, 101, 144; Browne/Finkelhor 99 Psychological Bulletin 66 (73) (1986); Browne/Finkelhor, in: A Sourcebook on CSA 143 (167, 168) (1986); Fegert, Sexuell mißbrauchte Kinder & das Recht II (1993), S. 42, 44; Briere/Elliott 4 The Future of Children 54 (62) (1994); Shafer, Child Sexual Abuse and the Law, L.A. LAWYER, Sept. 1989, S. 48; Haugaard/Repucci, The Sexual Abuse of Children (1988), S. 79; Blume, Secret Survivors (1990), S. 2, 16; Meiselman, Resolving the Trauma of Incest (1990), S. 32, 33; Harvey/Herman 3 Consciousness & Cognition 295 (296, 297) (1994); Herman/Russel/Trocki 143 American J. of Psychiatry 1293 (1296) (1986); Herman, Father-Daughter-Incest (1981), S. 29; Phipps 22 Seton Hall Legislature J. 1 (86, 89, 90, 96, 132) (1997); Thomas 26 Wake Forest L.R. 1245 (1251 Fn. 56) (1991); Vaughan/Vaughan, For Parents Only (1996), S. 3 (DearPeggy.com); Kendall-Tackett/Williams/Finkelhor 113 Psychological Bulletin 164 (170) (1993); Williams 62 J. of Consulting & Clinical Psychology 1182 (1182) (1994); Cerkovnik 89 Dickenson L.R. 691 (693, 707) (1984/1985); MacFarlane, in: Victimization of Women 81 (94) (1978); Lindsay/Read 8 Applied Cognitive Psychology 181 (309) (1994); Rust, in: Sexueller Mißbrauch von Kindern in Familien 7 (9 Fn. 9) (1986); Steinhage, Sexueller Mißbrauch an Mädchen (1989), S. 21; Groth, in: Sexual Assault of Children & Adolescents 25 (28) (1988); Köhler, Kindesmißbrauch: Gewalt ver-rückt die Seele (1991), S. 276; Comment 17 J. of Family L. 93 (100) (1978-79); Russell, The Secret Trauma (1986), S. 148, 149, 231-233; Courtois, Healing the Incest Wound (1988), S. 6, 12, 21-24, 89; Courtois, Recollections of Sexual Abuse (1999), S. 117, 118, 120; Hirsch, Realer Inzest (1994), S. 2; Friedrich/Urquiza/Beilke 11 J. of Pediatric Psychology 47 (55) (1986); Sirles/Smith/Kusama 28 J. of the American Academy of Child & Adolescent Psychiatry 225 (229) (1989); Eich, in: Sexueller Mißbrauch von Kindern 1 (5) (2000); Holderberg, in: Gewalt gegen Kinder 3 (11, 12) (1994); Giaretto, in: Child Abuse & Neglect 143 (146) (1976)

[885] Beichtman/Zucker/Hood/DaCosta/Akman 15 Child Abuse & Neglect 537 (548) (1991); Johnston 3 Child Abuse & Neglect 943 (948) (1979); Mian/Wehrspann/Klajner-Diamond/LeBaron/Winder 10 Child Abuse & Neglect 223 (228) (1986); Browne/Finkelhor 99 Psychological Bulletin 66 (73) (1986); Hauggard/Repucci, The Sexual Abuse of Children (1989), S. 78, 79

[886] MacFarlane, in: Victimization of Women 81 (81, 83) (1978); Horn, Memories Lost and Found, U.S. NEWS & WORLD REPORT, 29.Nov.1993, S. 55; Darnton/Springen/Wright/Keene-Osborn, The Pain of the Last Taboo, NEWSWEEK, 7.Okt.1991, S. 72; Forward/Buck, Betrayal of Innocence (1978), S. 19; Gelinas 46 Psychiatry 312 (319) (1983); Olio 19 Transactional Analysis J. 93 (94) (1989); Summit/Kryso 48 American J. of Orthopsychiatry 237 (244) (1978); Blume, Secret Survivors (1990), S. 2, 12, 13; Butler, Conspiracy of Silence (1985), S. 29; Herman, Father-Daughter Incest (1981), S. 99; Kanovitz 45 Vanderbilt L. R. 1185 (1200) (1992); Whitcomb, When the Victim is a Child (1992), S. 22; Shafer, Child Sexual Abuse and the Law, L.A. LAWYER, Sept. 1989, S. 48; Rust, in: Sexueller Mißbrauch von Kindern in Familien 7 (7) (1986); Hirsch, Realer Inzest (1994), S. 1; Beglinger, in: Dem Schweigen ein Ende 11 (20) (1989); Kavemann/Lohstöter, Väter als Täter (1989), S. 56; Courtois, Recollections of Sexual Abuse (1999), S. 120

nicht nur der Köper des Kindes verletzt, sondern ebenso sein Vertrauen und seine Liebe.[887] Inzest findet in einem Kontext statt, der Fürsorge, Schutz und Erziehung des Kindes gewährleisten soll. Es ist für das Kind unvorstellbar, daß die Person, die es liebt, der es vertraut und auf die es angewiesen ist, plötzlich auf eine solche Art und Weise seine Abhängigkeit ausnutzt.[888] Im Gegensatz zu Fällen, in denen das Opfer von einem Fremden bzw. einem außerhalb des Familienverbundes stehenden Täter belästigt wird, hat das Kind bei intrafamiliärem Mißbrauch kein Refugium, welches es ihm erlaubt, das Erlebte innerhalb der Familie mit ihrer Unterstützung und Bestätigung zu verarbeiten; denn der Täter ist immer da, das Kind wächst innerhalb des inzestuösen Systems auf.[889] Falls nicht wenigstens die Geschwisterkinder zusammenhalten, hat das Kind (vor allem bei Mißbrauch durch eine Vaterfigur) in der Regel niemanden, dem es vertrauen und sich anvertrauen kann. Der Mensch, der auf der Seite des Kindes stehen sollte, ist zugleich der Täter.[890]

Der Faktor intrafamiliärer Mißbrauch ist zudem in Korrelation mit den anderen Einflußgrößen Häufigkeit und Dauer zu sehen, da insbesondere Inzest zumeist ein chronisches, langandauerndes Geschehen ist.[891]

---

[887] Blume, Secret Survivors (1990), S. 2, 12, 13; Whitcomb, When the Victim is a Child (1992), S. 22; Shafer, Child Sexual Abuse and the Law, L.A. LAWYER, Sept. 1989, S. 48; Everstine/Everstine, Sexual Trauma in Children & Adolescents (1989), S. 100; Rust, in: Sexueller Mißbrauch von Kindern in Familien 7 (7) (1986); Hirsch, Realer Inzest (1994), S. 1; Steinhage, Sexueller Mißbrauch an Mädchen (1989), S. 16, 17; Summit 7 Child Abuse & Neglect 177 (184) (1983)

[888] Horn, Memories Lost and Found, U.S. NEWS & WORLD REPORT, 29.Nov.1993, S. 55; Darnton/Springen/-Wright/Keene-Osborn, The Pain of the Last Taboo, NEWSWEEK, 7.Okt.1991, S. 72; Forward/Buck, Betrayal of Innocence (1978), S. 19; Gelinas 46 Psychiatry 312 (319) (1983); Blume, Secret Survivors (1990), S. 2, 12, 13, 16; Butler, Conspiracy of Silence (1985), S. 29; Enders, Zart war ich, bitter war`s (1995), S. 52; Hirsch, Realer Inzest (1987), S. 1, 216; Steinhage, Sexueller Mißbrauch an Mädchen (1989), S. 16, 17, 21-24; Köhler, Kindesmißbrauch: Gewalt ver-rückt die Seele (1991), S. 300; Comment 17 J. of Family L. 93 (101) (1978-79); Kavemann/Lohstöter, Väter als Täter (1989), S. 100, 101; Courtois, Healing the Incest Wound (1988), S. 32-35 („Abuse within the family therefore contradicts everything a family should be.“)

[889] Shafer, Child Sexual Abuse and the Law, L.A. LAWYER, Sept. 1989, S. 48; Bass/Davis, The Courage to Heal[3] (1994), S. 80; Forward/Buck, Betrayal of Innocence (1978), S. 19, 21; Finkelhor, Sexually Victimized Children (1979), S. 59; Gelinas 46 Psychiatry 312 (319) (1983); Meiselman, Resolving the Trauma of Incest (1990), S. 32; Darnton/Springen/Wright/Keene-Osborn, The Pain of the Last Taboo, NEWSWEEK, 7.Okt.1991, S. 72; MacFarlane, in: Victimization of Women 81 (93) (1978); Williams 62 J. of Consulting & Clinical Psychology 1167 (1174) (1994); Blume, Secret Survivors (1990), S. 43-45; Cerkovnik 89 Dickenson L.R. 691 (693) (1984/1985); Enders, Zart war ich, bitter war`s (1995), S. 40, 41; Hirsch, Realer Inzest (1994), S. 2, 216; Steinhage, Sexueller Mißbrauch an Mädchen (1989), S. 31, 172, 173; Botens, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 41 (41, 42) (1989); Rothen, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 71 (72) (1989); Comment 17 J. of Family L. 93 (100) (1978-79)

[890] Bass/Davis, The Courage to Heal[3] (1994), S. 80; Enders, Zart war ich, bitter war`s (1995), S. 43, 44; Botens, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 41 (46, 47) (1989); Steinhage, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 61 (63) (1989); Kavemann/Lohstöter, Väter als Täter (1989), S. 34; Hirsch, Realer Inzest (1994), S. 215

[891] Fegert, Sexuell mißbrauchte Kinder & das Recht II (1993), S. 44; Kendall-Tackett/Williams/Finkelhor 113 Psychological Bulletin 164 (170) (1993); Rust, in: Sexueller Mißbrauch von Kindern in Familien 7 (9, Fn. 9) (1986); Steinhage, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 61 (62) (1989); Comment 17 J. of Family L. 93 (99) (1978-79); Russell, The Secret Trauma (1986), S. 147; Courtois, Healing the Incest Wound (1988), S. 23; Courtois, Recollections of Sexual Abuse (1999), S. 117-119; Hirsch, Realer Inzest (1994), S. 2; Denger ZRP 1991, 48 (48), siehe hierzu unten Punkt cc)

bb.) Art der sexuellen Handlung

Sexueller Mißbrauch, der mit einem hohen Grad an physischer Intrusion einhergeht (vaginale, anale oder orale Penetraion), zieht den meisten Studien zufolge ernstere Folgen nach sich.[892] *Russell* erklärt sich den Zusammenhang zwischen Penetration und schwererem Trauma zum einen mit der in den USA gesellschaftlich vorherrschenden Bedeutung der weiblichen Jungfräulichkeit, welche ausschließlich anhand von nichtvollzogenem Geschlechtsverkehr bestimmt wird. Zum anderen spielt ihrer Meinung nach die Furcht vor Schwangerschaft eine Rolle sowie das physische Trauma, das vor allem junge Mädchen durch den Akt erleiden;[893] denn unstreitig bergen die o.g. Arten von Sexualkontakt die Gefahr der Übertragung von Sexualkrankheiten und körperlichen Verletzungen in sich.[894]

Andere Untersuchungen konnten dieses Ergebnis jedoch nicht bestätigen. Kinder, mit denen der Geschlechtsakt vollzogen wurde, schienen nicht verstörter zu sein als Kinder, die lediglich berührt wurden.[895]

cc.) Dauer und Häufigkeit

Im Gegensatz zu sexuellem Mißbrauch durch einen Fremden, ist Mißbrauch in der Familie in der Regel ein wiederholtes Trauma, welcher sich fast immer im Heim des Opfers abspielt.[896]

---

[892] Beichtman/Zucker/Hood/DaCosta/Akman 15 Child Abuse & Neglect 537 (549) (1991); Browne/Finkelhor 99 Psychological Bulletin 66 (73, 75) (1986); Browne/Finkelhor, in: A Sourcebook on CSA 143 (169) (1986); Fegert, Sexuell mißbrauchte Kinder & das Recht II (1993), S. 44; Shafer, Child Sexual Abuse and the Law, L.A. LAWYER, Sept. 1989, S. 48; Haugaard/Repucci, The Sexual Abuse of Children (1988), S. 80; Herman/Russel/-Trocki 143 American J. of Psychiatry 1293 (1296) (1986); Phipps 22 Seton Hall Legislature J. 1 (86, 89, 90, 95, 126) (1997); Everstine/Everstine, Sexual Trauma in Children & Adolescents (1989), S. 15; Kendall-Tackett/-Williams/Finkelhor 113 Psychological Bulletin 164 (170, 171) (1993); Berliner/Elliott, in: The APSAC Handbook on Child Maltreatment 51 (61) (1996); Groth, in: Sexual Assault of Children & Adolescents 25 (28) (1988); Köhler, Kindesmißbrauch: Gewalt ver-rückt die Seele (1991), S. 304; Russell, The Secret Trauma (1986), S. 142-144; Courtois, Healing the Incest Wound (1988), S. 89, 115, 116; Courtois, Recollections of Sexual Abuse (1999), S. 122

[893] Russell, The Secret Trauma (1986), S. 143

[894] Phipps 22 Seton Hall Legislature J. 1 (126) (1997); Maisch, Inzest (1968), S. 160-163; Botens, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 41 (51, 52) (1989); Kavemann/Lohstöter, Väter als Täter (1989), S. 101, 102

[895] Finkelhor, Sexually Victimized Children (1979), S. 103, 104, 144; Browne/Finkelhor, in: A Sourcebook on CSA 143 (169) (1986); Haugaard/Repucci, The Sexual Abuse of Children (1988), S. 80; Blume, Secret Survivors (1990), S. 16; Renvoize, Incest: A Family Pattern (1982), S. 26, 27

[896] Gelinas 46 Psychiatry 312 (316) (1983); Herman, Father-Daughter Incest (1981), S. 85, 86; Katz/Mazur, Understanding the Rape Victim (1979), S. 272; Summit 7 Child Abuse & Neglect 177 (184) (1983); MacFarlane, in: Victimization of Women 81 (87) (1978); Renvoize, Incest: A Family Pattern (1982), S. 28; Burroughs 22 Indiana L.R. 989 (997) (1989); Shafer, Child Sexual Abuse and the Law, L.A. LAWYER, Sept. 1989, S. 47; Hechler, The Battle & the Backlash (1988), S. 10; Renvoize, Incest: A Family Pattern (1982), S. 28; Blume, Secret Survivors (1990), S. 28; Hensley 17 Pacific L.J. 1361 (1364, 1369) (1986); Berliner/Blick/-Bulkley, in: ABA – CSA & the L. 166 (176) (1982); Sgroi, in: Sexual Assault of Children & Adolescents XVI (1978); Abel/Becker/Mittelman/Cunningham-Rathner/Rouleau/Murphy 2 J. of Interpersonal Violence 3 (21) (1987); Cerkovnik 89 Dickenson L.R. 691 (702, 703) (1984/1985); Fegert, Sexuell mißbrauchte Kinder & das Recht II (1993), S. 42, 44; Marquit, in: Sexueller Mißbrauch von Kindern in Familien 118 (118, 123) (1986); Enders, Zart war ich, bitter war`s (1995), S. 55; Köhler, Kindesmißbrauch: Gewalt ver-rückt die Seele (1991), S. 275; Botens, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 41 (41, 42, 44, 49) (1989); Beglinger, in: Dem Schweigen ein Ende 11 (15) (1989); Steinhage, Sexueller Mißbrauch an Mädchen (1989), S. 17, 19, 32, 38;

Die meisten Autoritäten auf dem Gebiet CSA sind sich einig, daß Inzest eine kontinuierliche Aktivität ist, die oftmals den Hintergrund der gesamten Kindheit bildet.[897] Viele inzestuöse Verhältnisse dauern jahrelang an;[898] denn der Mißbrauch kann zumeist ohne große Mühe in den Alltag des Kindes und seine Beziehungsmuster eingebaut und dadurch geradezu ritualisiert werden.[899] Handelt es sich bei dem Täter um ein im selben Haushalt lebendes Familienmitglied, stehen die Kinder ihm praktisch ständig zur Verfügung, kein Ort ist sicher, nicht einmal das eigene Bett.[900]

Ob sich dieser Umstand auf die Schwere des zugefügten Schadens auswirkt, wird in der Literatur uneinheitlich bewertet und scheint nicht anhand einer einfachen Formel zu erklären sein.[901] Die längere Dauer des Mißbrauchsverhältnisses und die Häufigkeit der sexuellen

---

Maisch, Inzest (1968), S. 80, 81; Groth, in: Sexual Assault of Children & Adolescents 3 (12, 17) (1988); Mohrbacher, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 85 (85) (1989); Steinhage, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 61 (62) (1989); Finkelhor, Sexually Victimized Children (1979), S. 59; Comment 17 J. of Family L. 93 (99) (1978-79); Kavemann/Lohstöter, Väter als Täter (1989), S. 30, 37; Courtois, Healing the Incest Wound (1988), S. 3-6, 17, 19, 115; de Young, The Sexual Victimization of Children (1982), S. 32-37, anders Endres/Scholz NStZ 1994, 466 (468, 469); Cerkovnik 89 Dickenson L.R. 691 (692) (1984/1985); Russell, The Secret Trauma (1986), S. 93 (43 % der Inzestvorkommen ereigneten sich nur ein einziges Mal); Fraser, in: Sexually Abused Children & Their Families 55 (58) (1981)

[897] Justice/Justice, The Broken Taboo (1979), S. 27; Renvoize, Incest: A Family Pattern (1982), S. 29; Sanford, The Silent Children (1980), S. 154; Berliner/Blick/Bulkley, in: ABA – CSA & the L. 166 (171, 176) (1982); Sgroi, in: Sexual Assault of Children & Adolescents XVI (1978); Fraser 12 American Criminal L.R. 103 (121) (1974); Hirsch, Realer Inzest (1987), S. 2; Groth, in: Sexual Assault of Children & Adolescents 3 (12, 17) (1988); Comment 17 J. of Family L. 93 (99) (1978-79); Courtois, Healing the Incest Wound (1988), S. 5, 6

[898] Everstine/Everstine, Sexual Trauma in Children & Adolescents (1989), S. 98, 99; Finkelhor, Sexually Victimized Children (1979), S. 3 (5 – 10 Jahre); Gelinas 46 Psychiatry 312 (314) (1983); Herman, Father-Daughter Incest (1981), S. 85, 86, 131; Herman/Schatzow 4 Psychoanalytic Psychology 1 (4) (1987); Justice/Justice, The Broken Taboo (1979), S. 170; Katz/Mazur, Understanding the Rape Victim (1979), S. 272; Meiselman, Resolving the Trauma of Incest (1990), S. 28; Renvoize, Incest: A Family Pattern (1982), S. 5, 28, 29; Sanford, The Silent Children (1980), S. 154 (3-5 Jahre); Scheflin/Brown 24 J. of Psychiatry & L. 143 (159) (1996) (7,6 Jahre); Hensley 17 Pacific L.J. 1361 (1369) (1986); Berliner/Blick/Bulkley, in: ABA – CSA & the L. 166 (171, 176) (1982); Gray, Unequal Justice (1993), S. 90; Hildebrand, in: Sexueller Mißbrauch von Kindern in Familien 52 (53) (1986) (3-5 Jahre im Durchschnitt); Rijnaarts, Lots Töchter (1993), S. 22; Hirsch, Realer Inzest (1994), S. 2; Beglinger, in: Dem Schweigen ein Ende 11 (15) (1989); Kazis, in: Dem Schweigen ein Ende 45 (47) (1989); Maisch, Inzest (1968), S. 80, 81 (3,1 Jahre im Durchschnitt); Rothen, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 71 (72) (1989); Steinhage, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 61 (62) (1989); Comment 17 J. of Family L. 93 (99) (1978-79); Kavemann/Lohstöter, Väter als Täter (1989), S. 30; Wilmer, Sexueller Mißbrauch von Kindern (Diss.1996), S. 32; Courtois, Healing the Incest Wound (1988), S. 6, 17 (im Duchschnitt 4 Jahre); Courtois, Recollections of Sexual Abuse (1999), S. 118; de Young, The Sexual Victimization of Children (1982), S. 32-37 (im Durchschnitt 2,7 Jahre)

[899] Enders, Zart war ich, bitter war`s (1995), S. 55, 63, 94, 95; Steinhage, Sexueller Mißbrauch an Mädchen (1989), S. 23, 24; Steinhage, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 61 (61, 62) (1989); Rothen, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 71 (72) (1989); Kavemann/Lohstöter, Väter als Täter (1989), S. 45, 46

[900] Groth, in: Sexual Assault of Children & Adolescents 25 (27) (1988); Botens, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 41 (41, 42) (1989); Finkelhor, Sexually Victimized Children (1979), S. 73-75; Steinhage, Sexueller Mißbrauch an Mädchen (1989), S. 32; Kavemann/Lohstöter, Väter als Täter (1989), S. 44-47, 65, 66; Russell, The Secret Trauma (1986), S. 101; Courtois, Healing the Incest Wound (1988), S. 3-5, 34

[901] Haugaard/Repucci, The Sexual Abuse of Children (1988), S. 78; Browne/Finkelhor 99 Psychological Bulletin 66 (72) (1986); Browne/Finkelhor, in: A Sourcebook on CSA 143 (165-167) (1986); Blume, Secret Survivors (1990), S. 16, 17; Phipps 22 Seton Hall Legislative J. 1 (98) (1997); Russell, The Secret Trauma (1986), S. 145

Vorkommen werden von den meisten Forschern als risikoerhöhend bewertet.[902] Andere Forscher konnten einen solchen Zusammenhang dagegen nicht feststellen,[903] während einige Studien sogar zu dem Ergebnis gelangten, daß Erwachsene mit der längsten Mißbrauchsgeschichte am wenigsten traumatisiert und einmalige Vorfälle sich am verheerendsten auswirkten.[904]

dd.) Schuldgefühle

Einige Forscher gehen davon aus, daß nicht nur die sexuelle Erfahrung an sich, sondern vor allem die mit CSA verbundenen Schuldgefühle einen wesentlichen Traumafaktor darstellen.[905]

Schuldgefühle resultieren zum einen daraus, daß das Kind wahrnimmt, daß es an gesellschaftlich und moralisch verpönten Aktivitäten teilnimmt und ausgebeutet wird. Es fühlt sich deshalb schuldig und schlecht und fürchtet die gesellschaftliche Ächtung.[906] Diese negativen Gefühle werden oftmals noch dadurch verschlimmert, daß der Täter oder andere Personen dem Kind verführerisches Verhalten vorwerfen und ihm die Verantwortlichkeit für das Geschehen

---

[902] Herman/Russel/Trocki 143 American J. of Psychiatry 1293 (1296) (1986); Herman, Father-Daughter-Incest (1981), S. 29; Beichtman/Zucker/Hood/DaCosta/Akman 15 Child Abuse & Neglect 537 (549) (1991); Friedrich/Urquiza/Beilke 11 J. of Pediatric Psychology 47 (55, 56) (1986); Sirles/Smith/Kusama 28 J. of the American Academy of Child & Adolesdent Psychiatry 225 (299) (1989); Russell, The Secret Trauma (1986), S. 145-147; Browne/Finkelhor 99 Psychological Bulletin 66 (73) (1986); Browne/Finkelhor, in: A Sourcebook on CSA 143 (165-167) (1986) (6 von 11 Studien); Fegert, Sexuell mißbrauchte Kinder & das Recht II (1993), S. 44; Briere/Elliott 4 The Future of Children 54 (62) (1994); Shafer, Child Sexual Abuse and the Law, L.A. LAWYER, Sept. 1989, S. 48; Haugaard/Repucci, The Sexual Abuse of Children (1988), S. 78; Harvey/Herman 3 Consciousness & Cognition 295 (296, 297) (1994); Phipps 22 Seton Hall Legislature J. 1 (86, 89, 126, 134) (1997); Everstine/Everstine, Sexual Trauma in Children & Adolescents (1989), S. 13, 15; Kendall-Tackett/Williams/-Finkelhor 113 Psychological Bulletin 164 (171, 175) (1993); Berliner/Elliott, in: The APSAC Handbook on Child Maltreatment 51 (61) (1996); Cerkovnik 89 Dickenson L.R. 691 (707) (1984/1985); Renvoize, Incest: A Family Pattern (1982), S. 29; MacFarlane, in: Victimization of Women 81 (94) (1978); Lindsay/Read 8 Applied Cognitive Psychology 181 (309) (1994); Hildebrand, in: Sexueller Mißbrauch von Kindern in Familien 52 (56) (1986); Hirsch, Realer Inzest (1987), S. 2; Groth, in: Sexual Assault of Children & Adolescents 25 (28) (1988); Köhler, Kindesmißbrauch: Gewalt ver-rückt die Seele (1991), S. 304, 306; Botens, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 41 (50) (1989); Courtois, Healing the Incest Wound (1988), S. 89, 115

[903] Finkelhor, Sexually Victimized Children (1979), S. 104, 144; Browne/Finkelhor 99 Psychological Bulletin 66 (73) (1986); Browne/Finkelhor, in: A Sourcebook on CSA 143 (165, 166) (1986); Haugaard/Repucci, The Sexual Abuse of Children (1988), S. 78; Forward/-Buck, Betrayal of Innocence (1978), S. 20

[904] Browne/Finkelhor 99 Psychological Bulletin 66 (73) (1986); Browne/Finkelhor, in: A Sourcebook on CSA 143 (165, 166) (1986); Phipps 22 Seton Hall Legislature J. 1 (126) (1997)

[905] Finkelhor, Sexually Victimized Children (1979), S. 100, 101; Summit/Kryso 48 American J. of Orthopsychiatry 237 (248) (1978); Berliner/Elliott, in: The APSAC Handbook on Child Maltreatment 51 (61) (1996); Cerkovnik 89 Dickenson L.R. 691 (707) (1984/1985); MacFarlane, in: Victimization of Women 81 (94) (1978); Schultz, in: Victimology: A New Focus, 177 (180) (1975); Rust, in: Sexueller Mißbrauch von Kindern in Familien 7 (11) (1986)

[906] Summit/Kryso 48 American J. of Orthopsychiatry 237 (248) (1978); Blume, Secret Survivors (1990), S. 17; Cerkovnik 89 Dickenson L.R. 691 (707) (1984/1985); MacFarlane, in: Victimization of Women 81 (94) (1978); de Young, The Sexual Victimization of Children (1982), S. 35; Hirsch, Realer Inzest (1994), S. 103, der sich ausführlich mit dem Aspekt der Schuld auseinandersetzt, S. 92-105

aufbürden.[907] Oftmals wird ihm auch zu verstehen gegeben, es habe willentlich und aktiv partizipiert und die sexuellen Akte genossen.[908] Eine weitere Verschlimmerung kann in den Fällen herbeigeführt werden, in denen das mißbrauchte Kind tatsächlich (körperlichen) Gefallen an den sexuellen Handlungen findet; denn aufgrund der ambivalenten Gefühle dem Geschehen gegenüber fühlt es sich dann erst recht schlecht und schuldig.[909] Obwohl den Kindern eine Befreiung aus der Mißbrauchssituation praktisch unmöglich ist, quälen sie sich ein Leben lang mit Schuldgefühlen, weil sie nie den Eindruck loswerden, sie hätten *irgend etwas* tun können, um den Mißbrauch zu stoppen – auch wenn sie nicht genau wissen was.[910]

ee.) Gewalt, Zwang und mehrere Täter

Es bedarf in der Regel keiner besonderen Gewalt- oder Zwangsanwendung, um Kinder zu mißbrauchen, vor allem dann nicht, wenn der Täter eine Autoritäts- oder Vertrauensperson des Kindes ist. Es wagt dann ohnehin nicht, sich dessen Forderungen zu widersetzen – auch wenn es diese als schmerzhaft, ekelhaft, peinlich und ängstigend empfindet.[911] Je enger das

---

[907] Butler, Conspiracy of Silence (1985), S. 28, 35, 36; Ernsdorff/Loftus 84 J. of Criminal L. & Criminology 129 (135, 136) (1993); Watson/Lubenow/Greenberg/Junkin, NEWSWEEK, 14.Mai 1984, S. 33; Shafer, Child Sexual Abuse and the Law, L.A. LAWYER, Sept. 1989, S. 47; Everstine/Everstine, Sexual Trauma in Children & Adolescents (1989), S. 152; Katz/Mazur, Understanding the Rape Victim (1979), S. 267; Renvoize, Incest: A Family Pattern (1982), S. 106-109; Walters, Physical & Sexual Abuse of Children (1975), S. 115; Blume, Secret Survivors (1990), S. 109; Herman, Father-Daughter Incest (1981), S. 36-49; Schultz, in: Victimology: A New Focus 177 (179, 180) (1975); Cerkovnik 89 Dickenson L.R. 691 (707) (1984/1985); Hildebrand, in: Sexueller Mißbrauch von Kindern in Familien 52 (58) (1986)

[908] Ernsdorff/Loftus 84 J. of Criminal L. & Criminology 129 (135, 136) (1993); Watson/Lubenow/Greenberg/-Junkin, NEWSWEEK, 14.Mai 1984, S. 33; Shafer, Child Sexual Abuse and the Law, L.A. LAWYER, Sept. 1989, S. 47; Herman, Father-Daughter Incest (1981), S. 39, 40; MacFarlane, in: Victimization of Women 81 (94) (1978); Rust, in: Sexueller Mißbrauch von Kindern in Familien 7 (11) (1986); Rijnaarts, Lots Töchter (1993), S. 209, 210; Haugaard/Repucci, The Sexual Abuse of Children (1988), S. 64; Hirsch, Realer Inzest (1994), S. 103

[909] Meiselman, Resolving the Trauma of Incest (1990), S. 29, 30; Darnton/Springen/Wright/Keene-Osborn, The Pain of the Last Taboo, NEWSWEEK, 7.Okt.1991, S. 72; MacFarlane, in: Victimization of Women 81 (94) (1978); Renvoize, Incest: A Family Pattern (1982), S. 109; Schultz, in: Victimology: A New Focus, 177 (179) (1975); Butler, Conspiracy of Silence (1985), S. 23, 24; Herman, Father-Daughter Incest (1981), S. 41; Cerkovnik 89 Dickenson L.R. 691 (707) (1984/1985); Hildebrand, in: Sexueller Mißbrauch von Kindern in Familien 52 (58) (1986); Rijnaarts, Lots Töchter (1993), S. 209, 210, 294; Steinhage, Sexueller Mißbrauch an Mädchen (1989), S. 23, 24, 27 ("Wenn die Atmosphäre in der Familie eher sexualfeindlich ist und über Sexualität nicht gesprochen wird, können Mädchen diese unterschiedlichen Welten nicht verknüpfen; sie beginnen, in zwei getrennten Welten zu leben", S. 24); Haugaard/Repucci, The Sexual Abuse of Children (1988), S. 64; Köhler, Kindesmißbrauch: Gewalt ver-rückt die Seele (1991), S. 296; Botens, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 41 (46) (1989); de Young, The Sexual Victimization of Children (1982), S. 35; Hirsch, Realer Inzest (1994), S. 103

[910] Blume, Secret Survivors (1990), S. 110-112; Herman, Father-Daughter Incest (1981), S. 97; Steinhage, Sexueller Mißbrauch an Mädchen (1989), S. 27; Haugaard/Repucci, The Sexual Abuse of Children (1988), S. 64; Köhler, Kindesmißbrauch: Gewalt ver-rückt die Seele (1991), S. 295

[911] Thomas 26 Wake Forest L.R. 1245 (1250) (1991); Finkelhor, Sexually Victimized Children (1979), S. 4; Burgess/Holmstrom, in: The Sexual Victimization of Youth 67 (70) (1980); Burgess/Holmstrom, in: Sexual Assault of Children & Adolescents 85 (85-89) (1988); Forward/Buck, Betrayal of Innocence (1978), S. 21; Burroughs 22 Indiana L.R. 989 (992) (1989); Comment 17 J. of Family L. 93 (96) (1978-79); Mindlin 65 Washington L.R. 189 (194) (1990); Shafer, Child Sexual Abuse and the Law, L.A. LAWYER, Sept. 1989, S. 48; Herman, Father-Daughter Incest (1981), S. 83, 86; Meiselman, Resolving the Trauma of Incest (1990), S. 27, 29; Berliner/Blick/Bulkley, in: ABA – CSA & the L. 166 (171, 176) (1982); Berliner/Barbieri 40 J. of Social Issues

Verhältnis zwischen Kind und Täter ist, desto unnötiger und unwahrscheinlicher ist der Einsatz von Gewalt und körperlichem und/oder psychischem Zwang, welcher deshalb von einigen Forschern eher mit Mißbrauch durch Außenstehende in Verbindung gebracht wird.[912] Des weiteren wird davon ausgegangen, daß der Mißbrauch älterer Kinder öfter gewalttätig und mit Zwang verbunden ist als der Mißbrauch junger Kinder.[913]

Die Ausübung von Zwang und Gewalt zur Erreichung des sexuellen Kontaktes wird von den allermeisten Studien mit einer erhöhten Schädigung in Verbindung gebracht.[914] Einige wenige Studien konnten diesen Zusammenhang jedoch nicht aufzeigen.[915] Als Grund dafür wird angeführt, daß Kinder, die vergewaltigt oder sonstwie gezwungen werden, sich mit weniger Schuldgefühlen belasten; denn sie haben nicht „freiwillig" an den verbotenen sexuellen Aktivitäten teilgenommen und können dementsprechend dem Täter die alleinige Verantwortung für das Geschehen zuweisen.[916] Dieser Ansatz macht zwar Sinn, wenn man die oben angeführten Ergebnisse zur Schuld als ausschlaggebendem Traumafaktor berücksichtigt, wird je-

---

125 (126) (1984); MacFarlane, in: Victimization of Women 81 (82, 88) (1978); Renvoize, Incest: A Family Pattern (1982), S. 27; Blume, Secret Survivors (1990), S. 2-7, 44, 45; Butler, Conspiracy of Silence (1985), S. 29, 30; Hensley 17 Pacific L.J. 1361 (1365, 1368) (1986); Sgroi, in: Sexual Assault of Children & Adolescents XV (1978); Phipps 22 Seton Hall Legislature J. 1 (120) (1997); Schultz, in: Victimology: A New Focus 177 (178) (1975); Vaughan/Vaughan, For Parents Only (1996), S. 4 (DearPeggy.com); Rust, in: Sexueller Mißbrauch von Kindern in Familien 7 (9) (1986); Rijnaarts, Lots Töchter (1993), S. 216, 217; Beglinger, in: Dem Schweigen ein Ende 11 (15) (1989); de Young, The Sexual Victimization of Children (1982), S. 37, 38

[912] Butler, Conspiracy of Silence (1985), S. 6, 44; Haugaard/Repucci, The Sexual Abuse of Children (1988), S. 58; Russell, The Secret Trauma (1986), S. 96, 97; Courtois, Healing the Incest Wound (1988), S. 6, 7, 17, 29; Hirsch, Realer Inzest (1994), S. 79 (Gewalt ist in endogamischen Inzestfamilien nicht zu beobachten). Genau anders herum Steinhage, Sexueller Mißbrauch an Mädchen (1989), S. 14; Köhler, Kindesmißbrauch: Gewalt verrückt die Seele (1991), S. 275; Kavemann/Lohstöter, Väter als Täter (1989), S. 29; de Young, The Sexual Victimization of Children (1982), S. 37; Fraser, in: Sexually Abused Children & Their Families 55 (58) (1981)

[913] Beichtman/Zucker/Hood/DaCosta/Akman 15 Child Abuse & Neglect 537 (548) (1991); Kendall-Tackett/-Williams/Finkelhor 113 Psychological Bulletin 164 (170) (1993); Rust, in: Sexueller Mißbrauch von Kindern in Familien 7 (9) (1986) (bis zum 13. Lebensjahr); Rijnaarts, Lots Töchter (1993), S. 216, 217; Enders, Zart war ich, bitter war`s (1995), S. 45; Haugaard/Repucci, The Sexual Abuse of Children (1988), S. 59

[914] Haugaard/Repucci, The Sexual Abuse of Children (1988), S. 79, 82; Beichtman/Zucker/Hood/DaCosta/-Akman 15 Child Abuse & Neglect 537 (549) (1991); Finkelhor, Sexually Victimized Children (1979), S. 101, 104, 105, 108, 144; Browne/Finkelhor 99 Psychological Bulletin 66 (74, 75) (1986); Browne/Finkelhor, in: A Sourcebook on CSA 143 (169, 170) (1986); Fegert, Sexuell mißbrauchte Kinder & das Recht II (1993), S. 44; Blume, Secret Survivors (1990), S. 16; Herman/Russel/Trocki 143 American J. of Psychiatry 1293 (1296) (1986); Herman, Father-Daughter-Incest (1981), S. 29; Phipps 22 Seton Hall Legislature J. 1 (89, 90, 96, 126) (1997); Everstine/Everstine, Sexual Trauma in Children & Adolescents (1989), S. 13, 15; Kendall-Tackett/Williams/Finkelhor 113 Psychological Bulletin 164 (171) (1993); Berliner/Elliott, in: The APSAC Handbook on Child Maltreatment 51 (61) (1996); Cerkovnik 89 Dickenson L.R. 691 (707) (1984/1985); Renvoize, Incest, a Family Pattern (1982), S. 27; MacFarlane, in: Victimization of Women 81 (93) (1978); Lindsay/Read 8 Applied Cognitive Psychology 181 (309) (1994); Hildebrand, in: Sexueller Mißbrauch von Kindern in Familien 52 (56) (1986); Groth, in: Sexual Assault of Children & Adolescents 25 (28) (1988); Köhler, Kindesmißbrauch: Gewalt ver-rückt die Seele (1991), S. 306; Russell, The Secret Trauma (1986), S. 147; Courtois, Healing the Incest Wound (1988), S. 89, 116; Courtois, Recollections of Sexual Abuse (1999), S. 122

[915] Kinzl/Biebl 16 Child Abuse & Neglect 567 (571) (1992); Browne/Finkelhor 99 Psychological Bulletin 66 (74) (1986); Browne/Finkelhor, in: A Sourcebook on CSA 143 (170) (1986); Phipps 22 Seton Hall Legislative J. 1 (96, 97) (1997)

[916] Kinzl/Biebl 16 Child Abuse & Neglect 567 (571) (1992); Summit/Kryso 48 American J. of Orthopsychiatry 237 (248) (1978); Browne/Finkelhor 99 Psychological Bulletin 66 (74) (1986); Finkelhor, Sexually Victimized Children (1979), S. 105; Browne/Finkelhor, in: A Sourcebook on CSA 143 (170) (1986)

doch keineswegs vom Gros der durchgeführten Studien untermauert, sondern eher widerlegt.[917]

Der Mißbrauch durch mehrere Täter im Verlauf einer Mißbrauchsgeschichte (multiple abuse) wird einheitlich als besonders schädigend betrachtet,[918] vor allem wohl darum, weil er im Zusammenhang mit dem Einflußfaktor Häufigkeit und Dauer zu sehen ist.[919]

ff.) Alter des Opfers

Ob sich das Alter des Opfers bei Aufnahme der sexuellen Aktivitäten auswirkt, läßt sich durchgeführten Studien nicht eindeutig entnehmen.[920]

Eine Reihe von Untersuchungen legen den Schluß nahe, daß Opfer im Vor- und Teenageralter schwerwiegendere Störungen aufweisen als Kinder, die in jüngeren Jahren mißbraucht wurden.[921] Grund dafür sei, daß junge Kinder noch nicht über das nötige Wissen um das Inzesttaboo und die Bedeutung sexueller Aktivitäten insgesamt verfügen. Sie wissen (noch) nicht, daß sie gegen gesellschaftliche Normen verstoßen, und belasten sich daher auch nicht mit Schuldgefühlen, welche diesem Erklärungsversuch zufolge einen wesentlichen Traumafaktor darstellen. Ihre Naivität schütze sie sozusagen vor Traumatisierung.[922]

Vor allem solche Studien, die sich mit erwachsenen Opfern von CSA befaßt haben, zeigen dagegen einen entgegengesetzten Trend auf – in ihnen wird Mißbrauch in jungen Jahren mit

---

[917] Browne/Finkelhor 99 Psychological Bulletin 66 (74) (1986); Finkelhor, Sexually Victimized Children (1979), S. 105; Browne/Finkelhor, in: A Sourcebook of CSA 143 (170) (1986)

[918] Beichtman/Zucker/Hood/DaCosta/Akman 15 Child Abuse & Neglect 537 (549) (1991); Berliner/Elliott, in: The APSAC Handbook on Child Maltreatment 51 (61) (1996); Browne/Finkelhor, in: A Sourcebook on CSA 143 (167) (1986); Russell, The Secret Trauma (1986), S. 154; Courtois, Healing the Incest Wound (1988), S. 89

[919] Russell, The Secret Trauma (1986), S. 154

[920] Phipps 22 Seton Hall Legislature J. 1 (125) (1997); Beichtman/Zucker/Hood/DaCosta/Akman 15 Child Abuse & Neglect 537 (547) (1991); Browne/Finkelhor 99 Psychological Bulletin 66 (74, 75) (1986); Browne/Finkelhor, in: A Sourcebook on CSA 143 (171, 172) (1986); Fegert, Sexuell mißbrauchte Kinder & das Recht II (1993), S. 42; Phipps 22 Seton Hall Legislative J. 1 (97, 98) (1997); Kendall-Tackett/Williams/Finkelhor 113 Psychological Bulletin 164 (170) (1993); Haugaard/Repucci, The Sexual Abuse of Children (1988), S. 76; Russell, The Secret Trauma (1986), S. 151; Courtois, Healing the Incest Wound (1988), S. 116

[921] MacFarlane, in: Victimization of Women 81 (93, 94) (1978); Beichtman/Zucker/Hood/DaCosta/Akman 15 Child Abuse & Neglect 537 (547) (1991); Sirles/-Smith/Kusama 28 J. of the American Academy of Child & Adolescent Psychiatry 225 (229) (1989); Finkelhor, Sexually Victimized Children (1979), S. 100, 101; Browne/Finkelhor 99 Psychological Bulletin 66 (74) (1986); Fegert, Sexuell mißbrauchte Kinder & das Recht II (1993), S. 42-44; Phipps 22 Seton Hall Legislature J. 1 (125) (1997); Everstine/Everstine, Sexual Trauma in Children & Adolescents (1989), S. 15; Kendall-Tackett/Williams/Finkelhor 113 Psychological Bulletin 164 (170) (1993); Haugaard/Repucci, The Sexual Abuse of Children (1988), S. 77; Courtois, Healing the Incest Wound (1988), S. 116; Courtois, Recollections of Sexual Abuse (1999), S. 119; Hirsch, Realer Inzest (1994), S. 214, 215; Mian/Wehrspann/Klajner-Diamond/LeBaron/Winder 10 Child Abuse & Neglect 223 (228) (1986)

[922] Finkelhor, Sexually Victimized Children (1979), S. 100, 101, 139; Browne/Finkelhor 99 Psychological Bulletin 66 (74) (1986); Browne/Finkelhor, in: A Sourcebook on CSA 143 (171) (1986); MacFarlane, in: Victimization of Women 81 (94) (1978); Summit/Kryso 48 American J. of Orthopsychiatry 237 (248) (1978); Forward/-Buck, Betrayal of Innocence (1978), S. 20; Everstine/Everstine, Sexual Trauma in Children & Adolescents (1989), S. 15; Courtois, Recollections of Sexual Abuse (1999), S. 119; Hirsch, Realer Inzest (1994), S. 214, 215

größerem Trauma assoziiert.[923] Andere Studien mit Erwachsenen konnten gar keinen Zusammenhang zwischen dem Alter des Opfers und einer späteren Störung finden.[924]
Ein Grund für diese unterschiedlichen Resultate könnte darin zu sehen sein, daß sich Symptome bei Kindern nicht unmittelbar zeigen, sondern sich erst langfristig bei Heranwachsenden oder Erwachsenen ausbilden. Studien, die kindliche Opfer von CSA zum Gegenstand haben, können solche Auswirkungen daher gar nicht feststellen.[925] Zudem muß berücksichtigt werden, daß die Kinder dieser Studien Hilfe erhielten, da der Mißbrauch schon in jungen Jahren aufgedeckt wurde. Die Erwachsenen der anderen Studien erhielten diese Hilfe jedoch nicht, waren dem Mißbrauch also viel länger ausgesetzt.[926] Außerdem sollte bedacht werden, daß Mißbrauch älterer Kinder öfter gewalttätig und mit Zwang verbunden ist als der Mißbrauch junger Kinder.[927]

gg.) Altersunterschied zwischen Täter und Opfer

Ebenso haben einige Forscher beobachtet, daß das Alter des Täters bzw. ein großer Altersunterschied zwischen Täter und Opfer sexuellen Kindesmißbrauch zu einer viktimisierenden Erfahrung macht.[928] Ist der Täter mehr als 5 Jahre älter, stellt sich der Mißbrauch als weitaus negativer dar, als wenn er durch eine gleichaltrige Person begangen wird. Beträgt der Altersunterschied mehr als zehn Jahre, sollen die Folgen sogar noch schädigender sein.[929] Mißbrauch durch Teenager und Heranwachsende scheint folglich weniger gefährlich zu sein.[930]

---

[923] Beichtman/Zucker/Hood/DaCosta/Akman 15 Child Abuse & Neglect 537 (547) (1991); Meiselman, Incest (1978), S. 207; Russell, The Secret Trauma (1986), S. 151, allerdings wird der gefundene Unterschied als statistisch unwesentlich bezeichnet; Browne/Finkelhor 99 Psychological Bulletin 66 (74) (1986); Browne/-Finkelhor, in: A Sourcebook on CSA 143 (171, 172) (1986); Fegert, Sexuell mißbrauchte Kinder & das Recht II (1993), S. 42-44; Briere/Elliott 4 The Future of Children 54 (62) (1994); Butler, Conspiracy of Silence (1985), S. 16; Harvey/Herman 3 Consciousness & Cognition 295 (296, 297) (1994); Everstine/Everstine, Sexual Trauma in Children & Adolescents (1989), S. 13, 15; Kendall-Tackett/Williams/Finkelhor 113 Psychological Bulletin 164 (170) (1993); Lindsay/Read 8 Applied Cognitive Psychology 181 (309) (1994); Haugaard/Repucci, The Sexual Abuse of Children (1988), S. 76, 77; Köhler, Kindesmißbrauch: Gewalt ver-rückt die Seele (1991), S. 304, 306; Courtois, Healing the Incest Wound (1988), S. 116; Hirsch, Realer Inzest (1994), S. 215, 216

[924] Forward/Buck, Betrayal of Innocence (1978), S. 20; Beichtman/Zucker/Hood/DaCosta/Akman 15 Child Abuse & Neglect 537 (547) (1991); Browne/Finkelhor 99 Psychological Bulletin 66 (74) (1986); Phipps 22 Seton Hall Legislative J. 1 (97) (1997); Kendall-Tackett/Williams/Finkelhor 113 Psychological Bulletin 164 (170) (1993)

[925] Fegert, Sexuell mißbrauchte Kinder & das Recht II (1993), S. 42, 44; Beichtman/Zucker/Hood/DaCosta/-Akman 15 Child Abuse & Neglect 537 (547) (1991); Hirsch, Realer Inzest (1994), S. 215

[926] Beichtman/Zucker/Hood/DaCosta/Akman 15 Child Abuse & Neglect 537 (547, 548) (1991); Fegert, Sexuell mißbrauchte Kinder & das Recht II (1993), S. 42; Kendall-Tackett/Williams/Finkelhor 113 Psychological Bulletin 164 (170) (1993)

[927] Beichtman/Zucker/Hood/DaCosta/Akman 15 Child Abuse & Neglect 537 (548) (1991)

[928] Finkelhor, Sexually Victimized Children (1979), S. 99, 108, 144; Browne/Finkelhor 99 Psychological Bulletin 66 (74, 75) (1986); Browne/Finkelhor, in: A Sourcebook on CSA 143 (173) (1986); Russell, The Secret Trauma (1986), S. 152, 153; Herman/Russel/Trocki 143 American J. of Psychiatry 1293 (1296) (1986); Phipps 22 Seton Hall Legislature J. 1 (133) (1997); Courtois, Healing the Incest Wound (1988), S. 23, 24, 89, 116

[929] Finkelhor, Sexually Victimized Children (1979), S. 99; Russell, The Secret Trauma (1986), S. 153, 154 (danach fällt die Kurve jedoch wieder ab. Mißbrauch durch Großväter wird also nicht als noch traumatischer bewer-

hh.) Pornographie involviert

Untersuchungen zum Zusammenhang zwischen der Schwere der Symptomatik und der Benutzung von Kindern für pornographische Zwecke sind schwierig auszuwerten, da diese Kinder meistens auch anderen Formen von sexueller Ausbeutung und einer Vielzahl von Traumafaktoren ausgesetzt sind (lange Dauer und hohe Frequenz des Mißbrauchs) und die Kausalität deshalb kaum zu isolieren ist.[931] Es bestehen jedoch einige Anhaltspunkte für die Annahme, daß die Verwendung für Pornographie spezielle negative Auswirkungen nach sich zieht, weil das Kind so das Gefühl erhält, es werde sozusagen Buch über seine sexuellen Aktivitäten - also seine schlechten Taten - geführt.[932]

ii.) Zusammenfassung

Zusammenfassend läßt sich folglich festhalten, daß kaum ein einziger Einflußfaktor für erhöhte Traumatisierung einhellig durch alle Studien als ein solcher identifiziert worden ist. Es läßt sich aber feststellen, daß (1) Mißbrauch durch eine dem Kind nahestehende Person (insb. durch eine Vaterfigur), (2) eine hohe Frequenz und Dauer des sexuellen Kontaktes (3) sowie Mißbrauch durch mehrere Täter, (4) die Anwendung von Gewalt und Zwang, (5) die Ausübung von Penetration, (6) ein großer Altersunterschied zwischen Opfer und Täter (7) und die Involvierung von Pornographie in der überwiegenden Zahl der Studien mit einer schwereren Schädigung in Zusammenhang gebracht worden sind.[933] Es soll daher davon ausgegangen werden, daß es sich bei eben diesen Einflußgrößen um traumaerhöhende Faktoren handelt.

b.) Beurteilung der Straftatbestände

Nachdem geklärt wurde, welche Faktoren der Forschung zufolge wahrscheinlich eine besonders große Schädigung des Opfers bewirken, ist zu prüfen, ob die aufgeführten Straftatbestände diese Erkenntnisse ausreichend berücksichtigen.

---

tet), anders dagegen Butler, Conspiracy of Silence (1985), S. 27, die die Festlegung von Altersgrenzen für prinzipiell unbrauchbar zur Festlegung des Traumatisierungsgrades hält

[930] Browne/Finkelhor 99 Psychological Bulletin 66 (75) (1986); Browne/Finkelhor, in: A Sourcebook on CSA 143 (173) (1986); Russel, The Secret Trauma (1986), S. 152

[931] Haugaard/Repucci, The Sexual Abuse of Children (1988), S. 80; Summit/Kryso 48 American J. of Orthopsychiatry 237 (247) (1978)

[932] Haugaard/Repucci, The Sexual Abuse of Children (1988), S. 80, 81; Enders, Zart war ich, bitter war`s (1995), S. 47

[933] Kendall-Tackett/Williams/Finkelhor 113 Psychological Bulletin 164 (171) (1993); Browne/Finkelhor, in: A Sourcebook on CSA 143 (175) (1986); Russell, The Secret Trauma (1986), S. 154-157

aa.) Begriff der sexuellen Handlung

Zunächst ist auf die Kritik an dem Begriff der sexuellen Handlung einzugehen. Als subjektive Komponente der sexuellen Handlung im Sinnes der §§ 174 ff. ist nach Ansicht der h.M. keine sexuelle Erregung oder wollüstige Absicht des Handelnden erforderlich. Ebensowenig ist die Absicht, die andere Person zu erregen, von Nöten. Es reicht vielmehr, daß sich der Täter der objektiven Sexualbezogenheit bewußt ist.[934] Dies ist in der Literatur auf Kritik gestoßen: *Lenckner* zufolge muß bei ambivalenten Handlungen als weiteres Merkmal eine subjektive Komponente beim Täter hinzutreten; er müsse in der Absicht handeln, die eigene oder eine fremde Geschlechtslust zu befriedigen.[935]

Dieser Einwand ist zurückzuweisen. Die §§ 174 ff. bezwecken den Schutz der ungestörten sexuellen Entwicklung und Selbstbestimmung von Kindern und Jugendlichen unabhängig von der subjektiven Motivation des Täters. *Lenckner* selber hat zutreffend zur „ausschließlich und eindeutig sexualbezogenen“ Handlung angemerkt, daß es aus Sicht des Opfers keinen Unterschied machen kann, ob der Täter objektiv sexuelle Handlungen an ihm vornimmt, um seine eigenen sexuellen Bedürfnisse zu befriedigen, das Kind zu demütigen, sadistische Triebe auszuleben oder „einfach nur so“. Das Ergebnis bleibt für das Kind dasselbe: Es wird zum bloßen sexuellen Objekt degradiert, an dem der Täter willkürlich seine Bedürfnisse befriedigt - welcher Natur diese auch immer sein mögen. Für eine ambivalente Handlung kann nichts anderes gelten – auch wenn die Feststellung der objektiven Sexualbezogenheit des Aktes dann Schwierigkeiten bereiten mag. Aus diesem Grunde ist auch die kalifornische Regelung des § 288 P.C. zu kritisieren, welche maßgeblich auf die vom Täter verfolgte Intention abstellt. Entscheidend ist stattdessen die Sicht eines objektiven Dritten, welcher alle maßgeblichen Tatumstände kennt, wobei die sexuelle Motivation des Täters in vielen Fällen sicherlich als ein wesentlicher Faktor im Rahmen einer Gesamtwürdigung zu berücksichtigen ist.

Zudem ist die Auslegung des Merkmals der Erheblichkeit gemäß § 184c als zu eng kritiert worden. Einige Autorinnen sind der Ansicht, daß auch Blicke und Worte sexuelle Gewalt darstellen können.[936] Zutreffend ist sicherlich, daß auch verbale Anzüglichkeiten und Blicke ein Kind stark verunsichern und verletzen können. Bei einer solchen Ausweitung des Begriffs

---

[934] so die h.M. Tröndle/Fischer[49], § 184c Rn. 4; Wilmer, Sexueller Mißbrauch von Kindern (Diss.1996), S. 22, 149, 250; BGH v. 24.9.1980 – 3 StR 255/80, BGH St 29, 336 (338); BGH v. 9.11.1982 – 1 StR 672/82, BGH NStZ 1983, 167; SK-Horn, § 184c Rn. 2

[935] Sch-Sch-Lenckner[26], § 184c Rn. 7-9

[936] Veltins, in: Sexueller Mißbrauch, Widersprüche eines öffentlichen Skandals 55 (59) (1994); Hildebrand, in: Sexueller Mißbrauch von Kindern in Familien 52 (52) (1986) zum Inzestbegriff; Enders, Zart war ich, bitter war`s (1995), S. 20 (entscheidendes Kriterium sei das Erleben des Kindes und die in einer Familie geltenden Sexualnormen)

der sexuellen Handlung besteht jedoch die Gefahr, daß er völlig aufgeweicht und konturlos wird. Außerdem erscheint eine Beurteilung der Erheblichkeit einer Handlung im Hinblick auf das jeweils zu schützende Rechtsgut dann kaum noch sinnvoll durchführbar.[937] Bei allem Verständnis für das Anliegen o.g. Autorinnen ist die Ausweitung des Erheblichkeitsbegriffs daher nicht ratsam.

bb.) Altersunterschied zwischen Opfer und Täter, § 176a I Nr. 1

Sexueller Mißbrauch scheint besonders schädlich zu sein, wenn der Täter wesentlich älter ist als das Opfer. Die Regelungen in Kalifornien haben diesem Umstand Rechnung getragen, indem sie den Strafrahmen jeweils nach dem Alter des Täters und dem Altersunterschied zum Opfer staffeln (vgl. §§ 286, 288, 288a).

Ähnliche Bemühungen sind im deutschen Recht zumindest ansatzweise zu erkennen: § 176a I Nr. 1 bestraft den sexuellen Kindesmißbrauch als schweren Mißbrauch, wenn eine Person über 18 Jahre mit einem Kind den Beischlaf u.ä. vollzieht. Hier sind also zwei traumaerhöhende Faktoren zugleich berücksichtigt worden – Mißbrauchsakte, die mit einer Penetration des Körpers einhergehen, und der große Altersunterschied zwischen Opfer und Täter. Der Gesetzgeber hat sich bewußt dafür entschieden, Geschlechtsverkehr zwischen beinahe Gleichaltrigen nicht als schweren sexuellen Mißbrauch zu ahnden. Dies ist zu begrüßen.

cc.) Penetration, § 176a I Nr. 1, § 177 II Nr. 1

Des weiteren sind solche sexuellen Handlungen als Risikofaktor bezeichnet worden, die mit einem hohen Grad an körperlicher Intrusion einhergehen. Insbesondere vaginaler Geschlechtsverkehr, Anal- und Oralverkehr kommen hier in Betracht.

Im kalifornischen Strafrecht werden diese Formen des Sexualkontaktes in verschiedenen Normen separat unter Strafe gestellt: § 261.5 bezieht sich auf den heterosexuellen Geschlechtsverkehr, § 286 stellt den Anal- und § 288a den Oralverkehr unter Strafe. § 289 bestraft alle übrigen Formen der Penetration. Taugliche Opfer sind alle Minderjährigen. Im Alter von 14-18 Jahren werden nach kalifornischem Recht Jugendliche also – abgesehen von Übergriffen gegen ihren Willen, vgl. § 261 - ausschließlich vor sexuellen Übergriffen geschützt, die mit einer körperlichen Penetration einhergehen. Im Rahmen des sexuellen Kindesmißbrauchs gemäß § 288 führt das körperliche Eindringen dagegen nicht zu einem erhöhten Strafrahmen.

---

[937] Wilmer, Sexueller Mißbrauch von Kindern (Diss. 1996), S. 250, 251, ähnlich Rijnaarts, Lots Töchter (1993), S. 21 zum Begriff Inzest

In Deutschland wird der Beischlaf oder ähnliche sexuelle Handlungen, die mit einem Eindringen in den Körper verbunden sind, bereits als Strafschärfung zum „normalen“ sexuellen Kindesmißbrauch nach § 176 bewertet, wenn der Täter volljährig ist, vgl. § 176a I Nr. 1. Ebenso liegt ein Regelbeispiel für einen besonders schweren Fall der sexuellen Nötigung gemäß § 177 II Nr. 1 (Vergewaltigung) vor, wenn der Täter mit dem Opfer den Beischlaf oder ähnliche sexuelle Handlungen, die das Opfer besonders erniedrigen, vollzieht.[938] Darunter fallen insbesondere solche Akte, die mit einem Eindringen in den Körper verbunden sind. Da nach der neuen Gesetzesfassung nun nicht mehr ausschließlich der vaginale Beischlaf unter Strafe steht, sondern auch homosexuelle Praktiken und sonstige Penetrationen des Körpers von den Normen erfaßt werden, wird der Risikofaktor „physische Intrusion“ nun umfassend berücksichtigt. Die deutsche Regelung ist daher als angemessen zu beurteilen.
Nicht nötig ist es jedenfalls, Minderjährige generell vor Geschlechtsverkehr oder ähnlichen Handlungen zu schützen. Die Einführung weitreichender Regelungen wie §§ 261.5, 286, 288a, 289 in Kalifornien ist daher nicht wünschenswert. Besonders § 261.5 ist auch in den Vereinigten Staaten in neuerer Zeit stark kritisiert worden;[939] denn es ist nicht klar, welches Rechtsgut durch die Norm überhaupt geschützt werden soll. Die Verhinderung einer Teenagerschwangerschaft kann jedenfalls kein Ziel darstellen, welchem legitim mit Mitteln des Strafrechts zu begegnen ist. Geht man davon aus, § 261.5 diene dem Schutz der sexuellen Selbstbestimmung Jugendlicher und ihrer ungestörten Entwicklung, ist sie untauglich, dieses Ziel zu erreichen; denn sie stellt lediglich der Beischlaf unter Strafe und nicht auch andere Arten des Sexualkontaktes ohne körperliche Penetration, welche ebenfalls schädigend sein können. Es ist dem deutschen Gesetzgeber darin zuzustimmen, daß Jugendliche, die älter als 14 Jahre sind, nur dann vor sexuellen Kontakten zu bewahren sind, wenn sie sich in einer speziellen Abhängigkeitsbeziehung zum Täter befinden. Keinesfalls soll ihnen die Möglichkeit zur normalen sexuellen Entwicklung im Verlauf der Pubertät genommen werden.

dd.) Zwang und Gewalt, §§ 177, 178, 176a I Nr. 3, IV, 176b

Die Ausübung von Gewalt und Zwang wird in beiden Rechtssystemen als strafschärfend bzw. strafbegründend berücksichtigt.

---

[938] zur Kritik bezüglich der Auflösung des vormalig selbständigen Vergewaltigungstatbestandes in eine bloße Strafzumessungsregel vgl. Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], Vor §§ 174 Rn. 7; Folkers NJW 2000, 3317 (3321); Gössel, in: FS für Hirsch 187 (189) (1999); Jaeger, in: Irrwege der Strafgesetzgebung 49 (57, 58) (1999); Lackner/Kühl[24], Vor § 174 Rn. 11; Lenckner NJW 1997, 2801 (2802); Renzikowski NStZ 1999, 377 (381); Schroeder JZ 1999, 827 (829); befürwortend Mildenberger, Schutzlos – Hilflos – Widerstandsunfähig (1998), S. 10 ff.

[939] vgl. z.B. Suro, Town Faults Law, Not Boy in Sex Case, WASHINGTON POST, 11. Mai 1997, A14. Es ist jedoch wegen der hohen Anzahl Teenagerschwangerschaften eine Gegenbewegung erkennbar, Edmonds, Teen Pregnancy Revives Laws on Statutory Rape, USA TODAY, 28.März 1996, A1

In Kalifornien wird die Tatbegehung mittels Zwang, Gewalt, Nötigung, Drohung und Furcht vor unmittelbaren und unerlaubten körperlichen Verletzungen in mehreren Normen separat unter Strafe gestellt: § 288 nennt die Tatbegehung in seinem Absatz (b)(1). Sie führt jedoch im Verhältnis zur Begehung gemäß Absatz (a) nicht zu einer Strafschärfung, sondern ebenso zu einer Strafe von 3, 6 oder 8 Jahren, obwohl Absatz (b) von den Gerichten als das ernstere Verbrechen bewertet wird. Des weiteren wird die Tatbegehung mittels Zwang, Gewalt etc. als eine Form der Vergewaltigung in § 261 (a)(2), verbotenen Sodomie in § 286 (c)(2), des Oralverkehrs in § 288a (c)(2) und der gewaltsamen Penetration in § 289 (a)(1) genannt.

(1). §§ 177, 178

In Deutschland sind Gewalt oder Drohung mit gegenwärtiger Gefahr für Leib und Leben erforderlich, um eine sexuelle Nötigung gemäß §§ 177 I Nr. 1 und 2, 178 annehmen zu können. Insbesondere der Gewaltbegriff ist hier von einigen Autoren als zu eng kritisiert worden. Es wurde daher vorgeschlagen, das Tatbestandsmerkmal der Gewalt durch die Formulierung „gegen den Willen“ des Opfers zu ersetzen. So würden auch solche Handlungen vom Tatbestand des § 177 erfaßt, die nicht gewaltsam erfolgen, sondern bei denen der Täter mit den psychologischen Mitteln der Einschüchterung und Überrumpelung arbeitet; denn bei solchen Übergriffen handele es sich typischerweise um Taten, bei denen die Furcht körperlich unterlegener Frauen und Kinder ausgenutzt wird.[940]

Diesem Einwand ist weitgehend durch die Einführung des § 177 I Nr. 3 begegnet worden: Die Vorschrift soll explizit Strafbarkeitslücken schließen, die dadurch entstehen, daß das Opfer vor Schreck und Furcht erstarrt oder aus Angst vor einer Gewaltanwendung von vornherein von Widerstand absieht und den Übergriff passiv über sich ergehen läßt. Sieht sich eine Frau oder ein Kind einem körperlich überlegenen Mann in einer Situation gegenüber, in der (vermeintlich) keine Hilfe von außen zu erwarten ist, befindet sich das Opfer in der klassischen Situation, in der eine Ausnutzung seiner Furcht möglich ist und typischerweise durch Männer erfolgt. In diesen Fallgestaltungen befindet sich das Opfer in einer schutzlosen Lage i.S.v. § 177 I Nr. 3. Sie werden folglich zufriedenstellend von der neuen Norm abgedeckt.

Das Beisichführen und Verwenden einer (vermeintlich) gefährlichen Waffe oder eines Werkzeugs bei der Tat ist qualifizierend in § 177 III Nr. 1, 2 und IV Nr. 1 berücksichtigt worden.

Der neu gefaßte § 177 ist in diesem Zusammenhang dahingehend kritisiert worden, daß die neuen, auf die Gewaltkomponente bezogenen Qualifikationen der Absätze 3 und 4 nun bezie-

[940] Frommel, Rechtsprechung statt Rechtsverweigerung, NEUE KRIMINALPOLITK, März 1993, S. 28; Wilmer, Sexueller Mißbrauch von Kindern (Diss. 1996), S. 275

hungslos neben Absatz 2 stehen, welcher sich primär auf die sexuelle Komponente beziehe.[941] Eine nachvollziehbare und konsequente Stufung des Unrechts- und Schuldgehalts der betreffenden Taten sei dabei jedenfalls nicht auszumachen. Insbesondere sei nicht einzusehen, wieso die Erzwingung besonders schwerer oder erniedringender Sexualkontakte nach Absatz 2 Nr. 1 weniger strafwürdig sein soll als die normal schwere sexuelle Nötigung unter Mitnahme oder Verwendung von Hilfsmitteln nach Absatz 3 Nr. 1.[942]

Ziel des Gesetzgebers war es sicherzustellen, daß Nötigungen mit dem Ziel der Vornahme einer sexuellen Handlung nicht milder bestraft werden als Nötigungen zwecks Wegnahme einer fremden Sache.[943] Obwohl dieses Anliegen sicherlich nachvollziehbar und begrüßenswert ist, erscheint die Bewertung des Unrechts- und Schuldgehaltes im Vergleich zum Absatz 2 in der Tat unverhältnismäßig. Man stelle sich hierzu auf der einen Seite einen mit Gewalt erzwungenen Analverkehr (Absatz 2 Nr. 1) oder eine Gruppenvergewaltigung (Absatz 2 Nr. 2), auf der anderen Seite z.B. das „bloße" Berühren des Geschlechtsteils des Opfers an einem einsamen Ort und unter Mitnahme eines gefährlichen Werkzeugs vor. Auch ohne Heranziehung von Studien zur traumatischen Wirkung der Vergewaltigung wird niemand ernsthaft bestreiten wollen, daß sich erstere Fälle für das Opfer als einschneidenderes Erlebnis darstellen und größeres Unrecht beinhalten. Die Tathandlungen des Absatzes 2 sind folglich nicht per se weniger strafwürdig als die der Absätze 3 Nr. 1 und 2 und 4 Nr. 1. Folgerichtig erscheinen lediglich Absatz 3 Nr. 3, wobei das Opfer durch die Tat in die Gefahr einer schweren Gesundheitsbeschädigung gebracht wird, und Absatz 4 Nr. 2, wo das Opfer durch die Tat entweder körperlich schwer mißhandelt oder in die Gefahr des Todes gebracht werden muß.

(2). §§ 176a I Nr. 3, IV, 176b

Berücksichtigt wird der schädigungserhöhende Faktor „Gewalt und Zwang" nun auch im Rahmen des § 176a: Eine Strafschärfung erhält die Tat nach Absatz 4 dadurch, daß der Täter das Kind bei der Tat entweder schwer mißhandelt oder durch die Tat in die konkrete Gefahr des Todes bringt. Verursacht der Täter tatsächlich den Tod des Kindes, kommt eine Bestrafung nach § 176b mit einem Strafrahmen von nicht weniger als 10 Jahren Freiheitsstrafe in Betracht.

Nach § 176a I Nr. 3 wird eine Tat als schwerer sexueller Kindesmißbrauch bewertet, wenn der Täter das Kind durch die Tat in die Gefahr einer schweren Gesundheitsbeschädigung (dies wird bei der Anwendung von Gewalt manchmal der Fall sein) oder einer erheblichen Schädi-

---

[941] Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], Vor §§ 174 Rn. 7
[942] Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], Vor §§ 174 Rn. 7, § 177 Rn. 25; Schroeder JZ 1999, 827 (829)
[943] Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 177 Rn. 25

gung der körperlichen oder seelischen Entwicklung bringt. Letzterer Aspekt dürfte unter Berücksichtigung der dargestellten Studien in vielen Fällen vorliegen, in denen es zur massiven Anwendung von Gewalt und Zwang gekommen ist; denn es genügt nach dem Gesetzeswortlaut bereits die konkrete Gefahr einer Schädigung. Fraglich ist jedoch, ob der Gesetzgeber diesen Umstand im Sinn hatte, als er Nr. 3 schuf. Problematisch an der Norm ist, daß die angeführten Beeinträchtigungen (Verwahrlosung, Störungen des Sozialverhaltens, der kommunikativen und sozialen Fähigkeiten oder der Leistungsfähigkeit in schulischen oder beruflichen Bereichen) typischerweise Folgen von CSA sind und die generelle Möglichkeit der Gefahr einer erheblichen Schädigung der körperlichen oder seelischen Entwicklung vom Gesetzgeber schon für § 176 vorausgesetzt wurde und daher bereits im Grundtatbestand enthalten ist.[944] Dies macht eine darüber hinausgehende konkrete Prognose erforderlich, welche die Tatumstände, die Persönlichkeit des Kindes und dessen Lebensumstände berücksichtigt. Hierfür wird in den meisten Fällen die Hinzuziehung eines Sachverständigen nötig sein.[945] *Fischer* zufolge ist die Norm daher eng auszulegen. Er kritisiert den Qualifikationstatbestand, weil er ihn für unvereinbar mit der Praxis der Strafverfolgung hält. Seiner Meinung nach ist eine zuverlässige Abgrenzung zum Grundtatbestand zumindest im Bereich der Gefahr psychischer Entwicklungsschäden schwierig. Es liege nahe, daß diese in der Praxis in der Regel anhand der Erheblichkeitsklausel des § 184 c Nr. 1 vorgenommen wird; denn anderenfalls würden stets umfangreiche psycho-soziale Beweiserhebungen zur Gefahrenlage bei jedem einzelnen Kind erforderlich werden. Die praktischen Grenzen der Strafverfolgung seien daher nur unzureichend vom Gesetzgeber berücksichtigt worden.[946] Am ehesten soll an Verwahrlosung, Verhaltensauffälligkeiten und Traumatisierung zu denken sein.[947] *Jäger* sieht zudem massive Auslegungs- und Diagnoseprobleme auf den Rechtsanwender zukommen, so daß sich die Frage der forensisch-psychiatrischen Brauchbarkeit der Norm stelle. Die Schwierigkeiten sollen sich u.a. daraus ergeben, daß Symptome bei Kindern zum einen nicht immer eindeutig auf den erfolgten Mißbrauch zurückgeführt werden können und sich zum anderen nicht unbedingt schon im Kindesalter, sondern erst im Erwachsenenalter manifestieren. Der Gesetzgeber hätte nach Ansicht *Jägers* besser daran getan, weitere § 176 I Nr. 1 und Nr. 2 vergleichbare Fallgruppen zu bilden, wie z.B. Gewalt und Zwang unterhalb der Schwelle der Vergewaltigung, Dauer des Mißbrauchsverhältnisses und Innehaben einer besonderen Vertrauensposition außerhalb des § 174.[948]

---

[944] Tröndle/Fischer[49], § 176a Rn. 6; Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 176a Rn. 5
[945] Sch/Sch-Lenckner/Perron[26], § 176a Rn. 5
[946] Tröndle/Fischer[49], § 176a Rn. 6, 7; zustimmend Renzikowski NStZ 1999, 440 (441)
[947] Renzikowski NStZ 1999, 440 (441)
[948] Jäger, in: Irrwege der Strafgesetzgebung 49 (60) (1999)

All diese Bedenken sind begründet. Vor allem der Einwand *Jägers* trifft ins Schwarze: Unter den Forschern auf dem Gebiet CSA ist fast jedes angeblich typischerweise auf sexuellen Mißbrauch zurückzuführende Symptom umstritten, und die Untersuchungsergebnisse sind kaum jemals eindeutig. Zudem haben Studien mit erwachsenen Opfern gezeigt, daß eine Anzahl von Symptomen sich erst im Erwachsenenalter herausbilden und auch erst herausbilden können (man denke z.B. an sexuelle Dysfunktionen und Partnerschaftsprobleme). Die Beurteilung einer Schädigung der seelischen Entwicklung in einem Prozeß, bei dem das Opfer noch sehr jung ist, scheint daher zuverlässig kaum möglich. Selbst die Hinzuziehung eines Sachverständigen ändert daran nichts; denn auch ein Sachverständiger kann nur darüber spekulieren und sich bestenfalls auf Wahrscheinlichkeiten berufen, ob und zu welchen Schädigungen es durch die Tat im späteren Leben kommen wird. Es bleibt abzuwarten, ob es der Praxis gelingen wird, diesen Problemen Herr zu werden. Sinnvoller wäre es auf jeden Fall gewesen, die begonnene Linie der Nr. 1 und 2 fortzuführen und weitere, sich an den Studienergebnissen orientierende Fallgruppen zu schaffen; denn die einzige zuverlässige Aussage, die in diesem Zusammenhang getroffen werden kann, ist die, daß eine Anzahl von Studien gewisse Umstände bei der Tatbegehung als Risikofaktoren für eine erhöhte Schädigung beim Opfer ausgemacht haben.

ee.) Mehrere Täter, §§ 176a I Nr. 2, 177 II Nr. 2

§ 176a I Nr. 2 berücksichtigt die Begehung durch mehrere Täter, indem die Vorschrift solche Fälle als Qualifikationen bewertet, bei denen die Tat von mehreren gemeinschaftlich, also durch mindestens zwei Täter begangen wird. Ebenso liegt ein Regelbeispiel eines schweren Falls der sexuellen Nötigung nach § 177 II Nr. 2 vor, wenn die Tat durch mehrere gemeinschaftlich begangen wird. Eine solche Berücksichtigung des Risikofaktors „mehrere Täter“ ist in der kalifornischen Regelung nicht zu finden und sehr zu begrüßen. Nicht erfaßt werden zwar Fälle, in denen das Kind nicht zugleich von mehreren Tätern mißbraucht wird, sondern nacheinander in einem gewissen zeitlichen Abstand. Eine solche Regelung wäre jedoch ohnehin nicht denkbar, da jeweils an die Schuld des einzelnen Täters anzuknüpfen ist und ihm der vorherige Mißbrauch eines anderen Täters nur unter den Voraussetzungen des § 25 II zugerechnet werden kann.

ff.) Familiäre Verbundenheit zwischen Täter und Opfer, § 174 I, IV, § 176a I Nr. 3

Die spezielle familiäre Beziehung zwischen Opfer und Täter wird sowohl in Kalifornien als auch in Deutschland hauptsächlich durch den Inzestparagraphen berücksichtigt. Da diesem jedoch ohnehin jegliche Berechtigung fehlt,[949] soll er hier außer Betracht bleiben.

(1). § 174 I

In Deutschland wird die sog. „kleine Blutschande“ des weiteren in § 174 I Nr. 3 unter Strafe gestellt. Als Täter eines sexuellen Mißbrauchs, begangen an einer minderjährigen Person, kommen dort jedoch nur leibliche und Adoptiveltern in Betracht. Nicht erfaßt werden Stiefväter, -geschwister oder im Haushalt lebende Freunde der Mutter. Solche Personen können lediglich für Nr. 1 oder 2 taugliche Täter sein. Dies hat jedoch Nachteile (wenn man herabgeminderte Strafbakeit als Nachteil empfinden will): Nr. 1 schützt nur Opfer bis zu einem Alter von 16 Jahren, und das auch nur, wenn das Opfer dem Täter zur Erziehung, Ausbildung oder Betreuung in der Lebensführung anvertraut ist. Das Leben in einem gemeinsamen Haushalt reicht hierfür allein nicht aus. Nr. 2 schützt zwar – wie Nr. 3 - Jugendliche bis zu einem Alter von 18 Jahren, setzt jedoch als zusätzliches Tatbestandsmerkmal voraus, daß der Täter unter Ausnutzung der speziellen Abhängigkeit handelt. Jugendliche werden also nicht vorbehaltlos vor Mißbrauch durch - wenn auch nur vorübergehend - zum Familienverband gehörende Personen geschützt.

Dies ist mißlich. Es stellt sich die Frage, ob § 174 I die besondere Abhängigkeit des Opfers bei Mißbrauch innerhalb der Familie ausreichend berücksichtigt.[950] Es ist vorgeschlagen worden, § 174 I Nr. 1 um eine Tatbestandsalternative zu erweitern, die auf das häusliche Zusammenleben innerhalb einer Familie oder einer sonstigen Lebensgemeinschaft abstellt und im Vergleich zur jetzigen Fassung kein besonderes Erziehungsverhältnis erfordert. Dadurch soll die erleicherte Zugangsmöglichkeit dieses Tätertypus zu seinen Opfern angemessen Berücksichtigung finden.[951] *Wilmer* beurteilt diesen Vorschlag als

„eine notwendige und längst überfällige Korrektur des § 174: Schutzgut ist nicht die Freiheit des Erziehungsverhältnisses von Sexualkontakten, sondern die Freiheit der sexuellen Selbstbestimmung von Kindern und Jugendlichen vor Eingriffen durch vertraute Personen, die einen besonderen Einfluß haben. Dieser Einfluß kann auf einem Erziehungs-, Ausbildungs- oder Betreuungsverhältnis beruhen, kann seine Ursache aber auch in einem täglichen engen Umgang finden.“[952]

[949] vgl. oben Punkt BI1.c)aa)
[950] so auch Wilmer, Sexueller Mißbrauch von Kindern (Diss. 1996), S. 273
[951] Wilmer, Sexueller Mißbrauch von Kindern (Diss. 1996), S. 273
[952] Wilmer, Sexueller Mißbrauch von Kindern (Diss. 1996), S. 273, 274

Diese Einschätzung ist zutreffend. Der ganz besondere Schrecken, der mit Inzest in Verbindung gebracht wird, ist u.a. das alle Lebensbereiche betreffende Ausgeliefertsein des Kindes. Da der Täter mit dem Opfer zusammenwohnt, kann sich das Kind dem Geschehen nicht entziehen. Der Mißbrauch wird so zu einem Teil des Alltagslebens. Ob dem Täter offiziell (ausdrücklich oder konkludent) eine Erziehungsaufgabe zugeteilt worden ist, die Ausübung einer solchen im Interesse des Erziehungsberechtigten liegt, oder ob er sich ohne eine dementsprechende Aufforderung oder Billigung eines Personensorgeberechtigten des Kindes „annimmt", ist in diesem Zusammenhang irrelevant; schon die faktische Situation des täglichen Zusammenlebens und die damit einhergehende Auswegslosigkeit hat eine besondere Bedeutung und trägt zur Schädigung bei. Selbstverständlich kann sich CSA als noch gefährdender darstellen, wenn der Täter zusätzlich zum Zusammenleben eine Vaterersatzfigur ist, die offiziell Erziehungsfunktionen übernimmt. Daraus kann aber nicht geschlußfolgert werden, daß die Ausübung sexueller Handlungen mit einem Jugendlichen unter 16 Jahren, der mit dem Täter lediglich unter einem Dach wohnt, straflos bleiben muß.

Im Zusammenhang mit Vaterersatzfiguren ist in Betracht zu ziehen, den Anwendungsbereich des § 174 I Nr. 3 zu erweitern; denn es ist kein vernünftiger Grund erkennbar, warum die Beziehung zwischen leiblichen Eltern und Kindern auf jeden Fall von Sexualkontakten freizuhalten ist, während dasselbe nicht für de facto Elternersatzfiguren gilt. So kann der bloße „Erzeuger", der niemals eine Beziehung zu seinem Kind aufgebaut hat, sich nach § 174 I Nr. 3 strafbar machen, nicht aber der Scheinvater oder der Stiefvater, welcher unter Umständen rein faktisch das ganze Leben des Jugendlichen über der Vater war.[953] Diese Wertung ist nicht nachvollziehbar; denn es kommt im Hinblick auf die schädlichen Auswirkungen von intrafamiliärem Mißbrauch nicht auf die biologische Verwandtschaft, sondern auf das Verhältnis zwischen Täter und Opfer an. Vergeht sich ein Scheinvater, den das Kind als Vater betrachtet, an ihm, liegt die Gefahr der Schädigung primär in dem begangenen Vertrauensbruch und Verrat der speziellen Beziehung. Mißbrauch durch einen dem Kind unbekannten „biologischen Erzeuger" kann sich im Vergleich dazu unbedeutender ausnehmen.

(2). § 174 IV

Des weiteren ist kritisiert worden, daß § 174 IV in den Fällen des Absatzes 1 Nr. 1 oder des Absatzes 2 in Verbindung mit Absatz 1 Nr. 1 dem Gericht die Möglichkeit eröffnet, von Strafe abzusehen, wenn der Unrechtsgehalt der Tat wegen des Verhaltens des Opfers als gering zu bewerten ist. Dies lenke die Aufmerksamkeit von der Schuld des Täters ab und auf das Ver-

[953] kritisch im Hinblick auf Scheinväter auch LK-Laufhütte[11], § 174 Rn. 17, anders Sturm JZ 1974, 1 (5) (es kann auf strafrechtlichen Schutz verzichtet werden)

halten des Opfers hin.[954] Außerdem werde so ein Einfallstor für eine aggressive Verteidigungsstrategie des Täters geschaffen, welche darin besteht, die Tatumstände ganz genau aufzuklären, den bisherigen Lebenswandel des Kindes unter die Lupe zu nehmen und es dadurch in ein schlechtes Licht zu rücken.[955] Dagegen wird eingewandt, § 174 IV habe durchaus eine Existenzberechtigung, und zwar in Fällen von „echter Sexualpartnerschaft".[956] Konfliktfälle dieser Art können angeblich jedoch auch ohne § 174 IV angemessen bewältigt werden: Zum einen ist das Opferverhalten ohnehin bei der Strafzumessung zu berücksichtigen, zum anderen besteht stets die Möglichkeit, das Verfahren gemäß §§ 153, 153a StPO einzustellen.[957] Die Bedeutung der Norm ist deshalb als nur gering bezeichnet worden.[958]

Die Bedenken im Hinblick auf eine möglicherweise aggressive Verteidigungsstrategie sind sicherlich nachzuvollziehen. Andererseits gilt es jedoch, solche Sexualkontakte aus dem Anwendungsbereich der Norm auszuscheiden, die im beidseitigen Einvernehmen mit dem Ziel einer echten Liebesbeziehung vorgenommen werden; denn hier besteht kein Strafbedürfnis. Auf diesen Fall sollte der Anwendungsbereich des § 174 IV dann allerdings auch beschränkt werden. Eine Verführung oder bewußte Erleichterung der Tatausführung durch das Opfer stellt jedenfalls keinen überzeugenden Grund dar, von Strafe abzusehen. Es sollte einer Person, die tauglicher Täter i.S.d § 174 I Nr. 1 ist, zuzutrauen sein, auf ein solches Verhalten einer Minderjährigen angemessen zu reagieren und es nicht zu einem sexuellen Kontakt kommen zu lassen. Die Verführung kann dann immernoch im Rahmen der Strafzumessung oder §§ 153, 153a StPO Berücksichtigung finden.

Beschränkt man den Anwendungsbereich des § 174 IV auf echte Liebesbeziehungen, sollte überlegt werden, ob die Ausgestaltung der Norm als Kann-Vorschrift sinnvoll ist. Auch §§ 153, 153a StPO stellen die Einstellung des Verfahrens lediglich in das Ermessen der Staatsanwaltschaft. Dem Sinn und Zweck des Gesetzes könnte jedoch weit besser gedient werden, wenn die Norm in eine Muß-Vorschrift umgewandelt würde, da solche Fallgestaltungen auf keinen Fall strafrechtlich erfaßt werden sollten.[959]

(3). § 176a I Nr. 3

Außerdem dürfte das familiäre Verhältnis zwischen Täter und Opfer im Rahmen des neuen § 176a I Nr. 3 Berücksichtigung finden. Findet der Mißbrauch durch eine zur Kernfamilie gehö-

---

[954] Wilmer, Sexueller Mißbrauch von Kindern (Diss. 1996), S. 274
[955] Wilmer, Sexueller Mißbrauch von Kindern (Diss. 1996), S. 274, kritisch auch Hanack NJW 1974, 1 (4)
[956] LK-Laufhütte[11], § 174 Rn. 22
[957] Wilmer, Sexueller Mißbrauch von Kindern (Diss. 1996), S. 274; Sturm JZ 1974, 1 (5)
[958] Sturm JZ 1974, 1 (5)
[959] so auch Jung/Kunz NStZ 1982, 409 (409, 410, 412)

rende Person statt, werden die Folgen für die psychische Entwicklung des Opfers als besonders einschneidend bewertet. Eine erhebliche Schädigung der seelischen Entwicklung im Sinn der Norm kann daher konkret zu befürchten sein, insbesondere dann, wenn der Mißbrauch wiederholt über einen längeren Zeitraum hinweg stattfindet. Die Norm ist aus dargestellten Gründen zu kritisieren. Die familiäre Verbundenheit zwischen Täter und Opfer sollte besser in einem selbständigen Punkt unter § 176a I erfaßt werden.

gg.) Pornograhie, § 176a II

Der Umstand, daß die Ausbeutung des Kindes für pornographische Zwecke zu einer besonderen Schädigung führen kann, wird in Deutschland durch § 176a II als schwerer sexueller Mißbrauch berücksichtigt. Dies ist uneingeschränkt zu befürworten.

hh.) Dauer und Frequenz, § 176a I Nr. 3, 4

Nicht ausdrücklich berücksichtigt wird in den Straftatbeständen die Dauer und Frequenz des Mißbrauchs. Zu nennen ist wiederum nur § 176a I Nr. 3, weil die Häufigkeit des Mißbrauchs und die Dauer des Mißbrauchsverhältnisses von einer Vielzahl von Studien als besondere Risikofaktoren identifiziert worden sind. Außerdem ist § 176a I Nr. 4 zu nennen, welcher allerdings nicht auf den wiederholten Mißbrauch ein und desselben Opfers abstellt, sondern auf die wiederholte Tatbegehung an sich. Eine Berücksichtigung der Frequenz und Dauer kann außerdem bei der Strafzumessung stattfinden.

Sinnvoller wäre es jedoch gewesen, die Dauer des Mißbrauchsverhältnisses im Rahmen von § 176a I zu berücksichtigen; denn anstelle der generalisierenden Nr. 3 hätten weitere Fallgruppen in Fortführung von Nr. 1 und Nr. 2 gebildet werden sollen. Die Frage, in welcher Form die Dauer und die Frequenz gesetzlich normiert werden sollten, ist zwar nicht ganz leicht zu beantworten; denn welches Verhältnis ist als schädlicher zu bewerten: Eines, das sich zwar über fünf Jahre erstreckt, es dafür aber nur zweimal im Jahr zum Mißbrauch kommt; oder eines, das nicht über ein Jahr hinausgeht, das Kind im Verlaufe dieses Jahres aber dafür wöchentlichen mißbraucht wird? Als schwerer sexueller Mißbrauch ist wohl nur ein solches Geschehen einzuordnen, bei dem sowohl eine hohe Frequenz als auch eine lange Dauer gegeben sind. Es könnte an eine Dauer von mehr als zwei Jahren und eine regelmäßige Tatausführung gedacht werden, wobei die Ausfüllung und Konkretisierung des Begriffs der Regelmäßigkeit den Gerichten überlassen werden kann.

C. Zusammenfassung aller Vorschläge

Die bisher erzielten Ergebnisse und Vorschläge zur Änderung des deutschen Gesetzeswerkes sollen nun nocheinmal zusammenfassend dargestellt werden:

1. § 173 ist ersatzlos zu streichen.
2. § 174 I Nr. 1 sollte um eine Tatbestandsalternative, die auf das häusliche Zusammenleben innerhalb einer Familie oder einer sonstigen Lebensgemeinschaft abstellt und im Vergleich zur jetzigen Fassung kein besonderes Erziehungsverhältnis erfordert, erweitert werden.
3. § 174 I Nr. 3 sollte ebenfalls Elternersatzfiguren, die nicht blutsmäßig mit dem Kind verwandt sind, in den möglichen Täterkreis mit einbeziehen. Zu denken ist hier insbesondere an den Scheinvater, dessen Vaterschaft gemäß §§ 1592, 1593 BGB gesetzlich vermutet wird, und den Stiefvater.
4. § 174 I Nr. 3 sollte zudem um eine Alternative „Geschwisterinzest“ erweitert werden: Bestraft werden volljährige Personen, wenn sie eine sexuelle Beziehung zu ihrem noch minderjährigen Geschwisterkind aufnehmen.
5. § 176 I Nr. 3 ist mißglückt. Stattdessen sollten besser weitere § 176 I Nr. 1 und Nr. 2 vergleichbare Fallgruppen gebildet werden. Es könnte so z.B. die Anwendung von Zwang und Gewalt unterhalb der Schwelle der Vergewaltigung, die Dauer und Frequenz des Mißbrauchsverhältnisses und eine familiäre Verbundenheit berücksichtigt werden.

TEIL 2: DIE TATKONKRETISIERUNG

Ein Problem, das sich bei intrafamiliärem Mißbrauch typischerweise stellt, ist das der Tatkonkretisierung in der Anklageschrift und im Urteil. In diesem Zusammenhang ist die Schwierigkeit zu sehen, den Angeklagten hinreichend über die gegen ihn erhobenen Anschuldigungen zu informieren.[960] Stellt das Unvermögen, sich an solche spezifischen Details zu erinnern, eine Art Anscheinsbeweis dafür dar, daß die sexuelle Aktivität niemals stattgefunden hat?[961]

A. Problematik und Lösungsbemühungen in Kalifornien

Wie bereits ansatzweise ausgeführt,[962] wurde 1989 die neue Norm § 288.5 eingeführt, um den rechtlichen Problemen zu begegnen, die regelmäßig bei der Strafverfolgung der sogenannten Resident Child Molester (RCM) Fälle entstehen. Die Geschichte der Gerichtsentscheidungen, die letzten Endes in der Erschaffung des § 288.5 resultierte, soll hier anhand der vier wesentlichsten rechtlichen Problematiken aufgezeigt werden.

Das erste Problem betrifft die Frage, wie konkret und spezifisch der Staatsanwalt in RCM-Fällen die angeklagten Taten in der Anklageschrift beschreiben muß. In direktem Zusammenhang mit diesem Problem steht die Frage, inwieweit dadurch die Möglichkeit des Angeklagten, für den angeklagten Zeitraum ein Alibi zu präsentieren, eingeschränkt werden darf. Das dritte Problem ist die Erzielung einer „jury unanimity“ in bezug auf einzelne angeklagte Handlungsakte in solchen Fällen.[963] Viertens kann eine Verurteilung des Täters nur aufrecht erhalten werden, wenn das Urteil der Jury auf wesentlichem Beweismaterial beruht.

I. Problematik in Resident Child Molester Fällen

Das Hauptproblem in Resident Child Molester Fällen besteht darin, daß die kindlichen Opfer oftmals nur in Form eines sog. „generic testimony“, d.h. einer Art Gattungsaussage, von dem Mißbrauch berichten können. Sie sind häufig nicht dazu in der Lage, spezifische Details in bezug auf Zeit, Ort und nähere Begleitumstände der Tatserie, zu der sie aussagen, zu beschreiben. Sie sind unfähig, die Mißbrauchsakte in einen Bezugsrahmen zu setzen, weshalb ihre Aussage lediglich die Beschreibung einer Serie im wesentlichen ununterscheidbarer

---

[960] Shafer, Child Sexual Abuse and the Law, L.A. LAWYER, Sept. 1989, S. 57
[961] Shafer, Child Sexual Abuse and the Law, L.A. LAWYER, Sept. 1989, S. 57
[962] vgl. Teil 1 dieser Arbeit unter Punkt AI3.
[963] vgl. People v Superior Court (Caudle) (1990) 221 CA 3d 1190, 1193; 270 CR 751; People v Jones (1990) 51 C 3d 294, 305; 270 CR 611; 792 P 2d 643

Handlungen des Täters beinhaltet.[964] Es steht zu befürchten, daß dieses Problem desto deutlicher zu Tage tritt, je häufiger der Mißbrauch stattgefunden hat und je jünger das Opfer ist. [965] Multiple Sexualdelikte, begangen an unreifen und wenig artikulierten Kindern über einen langen Zeitraum hinweg, führen sehr häufig zu einer Vermischung der Verbrechen im Geist der Kinder. Das Opfer kann in seiner Aussage in der Regel keinerlei Schätzung in bezug auf den Tatzeitpunkt abgeben – selbst in den unkomplizierten Fällen. Wenn die Anzahl der Gesetzesverletzungen so hoch ist, daß nicht einmal ein Erwachsener sie zählen oder die einzelnen Akte beschreiben könnte, ist die Aussage des Kindes häufig reduziert auf eine generelle und verkürzte Wiedergabe dessen, was auf einer regelmäßigen Basis stattgefunden hat.[966] Eine Aussage kann wie folgt lauten: „Mein Vater hatte Geschlechtsverkehr mit mir jeden zweiten Tag in meinem Schlafzimmer." Oder: „Er hatte Geschlechtsverkehr mit mir und tat immer wieder dasselbe."[967]

Da die Kinder normalerweise in aller Abgeschiedenheit ohne die Anwesenheit von Zeugen mißbraucht werden und der Mißbrauch oftmals keine permanenten physischen Spuren hinterläßt, stellt die Aussage des Kindes unter Umständen das einzige Beweismittel dar, auf das der Staatsanwalt seinen Fall aufbauen kann. Eine solche Aussage als von Rechts wegen inadäquat zu bewerten, könnte dazu führen, die schlimmsten Kinderschänder vor Strafverfolgung zu schützen.[968] Die im Zusammenhang mit diesen „generic testimonies" auftretenden Schwierigkeiten wirken sich auf alle vordem genannten vier Rechtsfragen aus.

II. Vorgeschichte der rechtlichen Schwierigkeiten

Die oben kurz zusammengefaßten Probleme im Zusammenhang mit Resident Child Molester Fällen gehen auf zwei frühe Entscheidungen des Supreme Court of California aus dem Jahre 1901 zurück. Auf diese Urteile ist vorab einzugehen, da alle späteren Streitigkeiten auf ihnen aufbauen und auf sie Bezug nehmen.

---

[964] People v Jones (1990) 51 C 3d 294, 299, 300; 270 CR 611; 792 P 2d 643; Shafer, Child Sexual Abuse and the Law, L.A. LAWYER, Sept. 1989, S. 56, 57

[965] People v Van Hoek (1988) 200 CA 3d 811, 814; 246 CR 352; People v Martinez (1988) 197 CA 3d 767, 778; 243 CR 66 (diss. op.)

[966] People v Luna (1988) 294 CA 3d 726, 748; 250 CR 878; Shafer, Child Sexual Abuse and the Law, L.A. LAWYER, Sept. 1989, S. 57

[967] vgl. People v Vargas (1988) 206 CA 3d 831, 845; 253 CR 894

[968] People v Van Hoek (1988) 200 CA 3d 811, 814; 246 CR 352; People v Martinez (1988) 197 CA 3d 767, 778; 243 CR 66 (diss. op.); People v Atkins (1988) 203 CA 3d 15, 19, 20; 249 CR 863

1. *People v Castro (1901)*

Im Fall *People v Castro*[969] war der Angeklagte wegen einem Anklagepunkt der Vergewaltigung eines minderjährigen Kindes, mutmaßlich begangen am 30. Juni 1899, angeklagt. In der Gerichtsverhandlung wurde dann jedoch Beweis über viermaligen Geschlechtsverkehr über einen Zeitraum von mehreren Monaten hinweg erbracht, wovon aber keiner am 30. Juni 1899 stattfand. Der Angeklagte wurde in der ersten Instanz dennoch wie angeklagt verurteilt.

Der Supreme Court of California, zu dem der Fall schließlich gelangte, führte aus, daß entsprechend der gegebenen Geschworenenbelehrung der Angeklagte hätte verurteilt werden müssen, wenn irgendeiner der von dem Opfer beteuerten Akte ohne jeden Zweifel bewiesen worden wäre. Sicherlich sei es aber nicht Aufgabe des Angeklagten, sich gegen alle jeweiligen Akte des Geschlechtsverkehrs, die sich über mehrere Monate hinweg erstreckten, zu verteidigen. Die Anklageschrift habe nur einen Anklagepunkt aufgewiesen, und mit dieser getroffenen Behauptung müsse der Fall stehen oder fallen. Es wäre dem Staatsanwalt zwar möglich gewesen, eine der vier Akte als den in der Anklageschrift angeklagten Geschlechtsakt zu kennzeichnen; alle vier konnte er aber nicht für diesen Zweck heranziehen. Er hätte im Verlaufe des Prozesses dazu aufgefordert werden sollen, einen Akt auszuwählen, über den er Beweis erheben will, um die Behauptung der Anklageschrift zu stützen. Dies sei jedoch nicht geschehen. Das Gericht erklärte weiterhin, daß selbst wenn man annimmt, dieses Unterlassen begründe noch keinen Revisionsgrund, da der Angeklagte selber auch keine solche Wahl durch den Staatsanwalt beantragt hatte,[970] so hätte das Gericht dennoch die Aufmerksamkeit der Geschworenen auf den spezifischen Handlungsakt lenken müssen, die der Staatsanwalt beweisen mußte, um eine Verurteilung des Täters zu erreichen.[971]

2. *People v Williams (1901)*

In *People v Williams*[972] war der Täter ebenfalls nur wegen eines Anklagepunktes angeklagt. Vor Gericht sagte das Opfer aus, daß es vier Monate mit dem Angeklagten zusammengewohnt und in dieser Zeit fast jeden Tag Geschlechtsverkehr (manchmal sogar fünf- oder sechsmal am Tag) und andere Sexualpraktiken mit ihm ausgeführt hatte. Von diesen allgemeinen Behauptungen abgesehen beschrieb das Opfer auch spezifische Handlungen, konkretisiert nach Zeit, Tatumständen etc. Jede dieser Handlungen stellte eine eigenständige Gesetzesverletzung dar, und der Täter hätte demgemäß für jede davon strafrechtlich verfolgt wer-

[969] People v Castro (1901) 133 C 11; 65 P 13
[970] In diesem Fall wäre der Verfahrensfehler als nicht wesentlich im Sinne der Revisionsvorschriften zu betrachten.
[971] People v Castro (1901) 133 C 11, 12, 13; 65 P 13
[972] People v Williams (1901)133 C 165; 65 P 323

den können. Die Jury wurde nicht dahingehend belehrt, daß sie Einigkeit darüber erzielen mußte, daß ein spezifisch beschriebener Akt vollzogen worden war.

Dem Supreme Court of California zufolge führte dies dazu, daß *Williams* verurteilt werden konnte, ohne daß auch nur zwei Geschworene sich einig waren, daß ein spezieller Akt begangen worden war. Des weiteren machte das Gericht auf das Problem der Beschränkung der Verteidigungsmöglichkeit des Täters aufmerksam. Der Angeklagte habe sich schwerlich verteidigen können, da er gar nicht darüber informiert worden war, wegen welcher konkreten Tat von den Hunderten, zu denen das Opfer ausgesagt hatte, er eigentlich vor Gericht stand. Ein Verfahren, das auf einer in bezug auf Ort, Zeit und nähere Umstände der Tat dermaßen unbestimmten und vagen Anklage beruht, sei eine gerichtliche Farce, wenn nicht gar Schlimmeres.[973] In Fällen der vorliegenden Art müsse der Staat, wie in allen anderen Strafrechtsfällen auch, eine spezifische Tat anklagen, und das schuldig sprechende Urteil müsse auf dem Beweis eben dieser Tat beruhen. Andere Vorkommnisse seien nur in dem Sinne von Bedeutung, daß sie zum Beweis dieser angeklagten Tat beitragen. Das genaue Datum, an dem die Tat begangen wurde, sei zwar, solange die Tat innerhalb der Verjährungsperiode liegt, unerheblich und müsse daher nicht in der Anklageschrift enthalten sein. Der Angeklagte habe aber ein Recht darauf, in gewöhnlicher und prägnanter Sprache darüber informiert zu werden, wegen welcher spezifischen Tat er angeklagt ist, damit er eine dementsprechende Verteidigung aufbauen kann. Genau dies sei aber nicht gegeben in Fällen der vorliegenden Art, in denen eine Vielzahl verschiedener Delikte bewiesen wird, obwohl der Täter nur wegen einer einzigen Handlung vor Gericht steht. Nach Auffassung des Supreme Courts sollte der Staatsanwalt den Angeklagten zu Beginn des Gerichtsverfahrens darüber aufklären, auf welchen speziellen Akt er sich beziehen wird. Tut er das nicht, habe der erste Beweis, der auch nur im Entferntesten dazu geeignet erscheint, einen konkreten Akt zu beweisen, als Ausübung des Wahlrechts des Staates zu gelten. Wird eben diese spezielle Tat später nicht bewiesen, so müsse der Angeklagte freigesprochen werden.[974]

III. Entwicklung der Gerichtsentscheidungen der Revisionsgerichte

Da die oben beschriebenen Probleme bei der Strafverfolgung von Resident Child Molester Fällen immer wieder auftraten, waren sie Gegenstand einer Vielzahl von Gerichtsentscheidungen der Revisionsgerichte (courts of appeal).

---

[973] People v Williams (1901) 133 C 165, 168; 65 P 323
[974] People v Williams (1901) 133 C 165, 168, 169; 65 P 323

1. Konkretisierungsgrad der Anklage

Ein wesentliches Rechtsstaatlichkeitsgebot ist es, daß ein Angeklagter über die Natur und den Grund der Anschuldigungen informiert werden muß.[975]

Zusatzartikel VI der amerikanischen Verfassung lautet:

„In all criminal prosecutions, the accused shall enjoy the right to a speedy and public trial, ……, *and to be informed of the nature and cause of the accusation*."

„Due Process of Law" bedeutet, daß das Gesetz in seinem regulären Verfahrensablauf den vorgeschriebenen Formen entspricht und im Einklang mit den allgemeinen Regeln zum Schutze der Individualrechte steht.[976] Dem Angeklagten steht das Recht zu, von den Anklagepunkten zu erfahren, damit er so die Möglichkeit erhält, eine Verteidigung vorzubereiten und nicht von dem vor Gericht präsentierten Beweismaterial überrascht zu werden.[977] Das Recht auf Verteidigung hat daher zwei Komponenten – das Recht, von den Anklagepunkten Kenntnis zu erlangen (right to notice) und das Recht, sich gegen diese zu verteidigen (right to present a defense).[978] Zusätzlich dazu beschützt die Anklageschrift den Angeklagten vor „double jeopardy" (Gefahr der doppelten Strafverfolgung), indem sie eine anschließende Strafverfolgung wegen des in der Anklageschrift spezifizierten Verhaltens ausschließt.[979]

a.) Recht auf Kenntnis von den Anklagepunkten

aa.) Anforderungen an eine Anklageschrift

Eine Anklageschrift muß die Darlegung einer Straftat bzw. Straftaten enthalten. Jeder einzelne Anklagepunkt muß aufzeigen, daß der Angeklagte eine Straftat begangen hat, die darin näher spezifiziert wird. Dabei reicht die Bezugnahme auf den Gesetzeswortlaut grundsätzlich aus.[980] Die Ausführungen können in gewöhnlicher und knapper Sprache und ohne Behauptungen in bezug auf nicht zu beweisende Einzelheiten erfolgen; denn darzulegen sind nur die Tatbestandsmerkmale (essential elements of the offense).[981] Die in der Anklageschrift enthaltenen Behauptungen sind dann ausreichend, wenn alle Handlungen und Fakten beschrieben

[975] La Fave/Isreal/King, Criminal Procedure, Vol. 4, § 19.2 (c)
[976] 21 Ca. Jur. 3d (Rev), Criminal Law, § 2727, S. 82 m.w.N.
[977] In re Hess (1955) 45 C 2d 171, 175; 288 P 2d 5, zitiert in People v Dunnahoo; People v Thomas (1978) 20 C 3d 457; 143 CR 215; 573 P 2d 433; La Fave/Isreal/King, Criminal Procedure, Vol. 4, § 19.2 (c)
[978] People v Jones (1990) 51 C 3d 294, 317; 270 CR 611; 792 P 2d 643
[979] Myers, Evidence in Child Abuse and Neglect Cases, Vol. 1, § 2.2, S.134, 135; 21 Cal. Jur. 3d (Rev), Criminal Law, § 2725, S.76 m.w.N.; La Fave/Isreal/King, Criminal Procedure, Vol. 4, § 19.2 (b)
[980] 21 Cal. Jur. 3d (Rev), Criminal Law, § 2736, S. 103, 104 m.w.N.; La Fave/Isreal/King, Criminal Procedure, Vol. 4, § 19.2 (c)
[981] 21 Cal. Jur. 3d (Rev), Criminal Law, § 2737, S. 104, 105, § 2740, S. 116 m.w.N.

werden, die nach der Gesetzeslage die Straftat begründen und Gewißheit in bezug auf die angeklagte Person und die spezielle angeklagte Tat herrscht.[982]

"Fair notice" macht es lediglich erforderlich, daß die Zuwiderhandlung in der Anklageschrift mit einem sinnvollen Grad an Bestimmtheit beschrieben wird, so daß eine normale Person verstehen kann, welches Verhalten verboten ist. Die dem Angeklagten vermittelte Kenntnis muß dergestalt sein, daß die Staatsanwaltschaft keine Unschuldigen ohne faire Warnung in die Falle lockt.[983] Der Angeklagte hat daher nur ein Recht darauf zu erfahren, welche Straftat ihm zur Last gelegt wird, und nicht, über die genauen Tatumstände unterrichtet zu werden; denn hierüber wird der Angeklagte nicht anhand einer detaillierten Anklageschrift informiert, sondern durch die Auflistung der vor dem ausführenden „magistrate" oder der „grand jury" erbrachten Beweise im Rahmen der vorläufigen Anhörung (preliminary hearing). Auf die Aushändigung dieses Transkripts hat der Angeklagte ein Anrecht.[984] Es ist daher nicht erforderlich, die Tatmittel, den Tatort oder die genauen Umstände der Tat auszuführen.[985]

Die Zeit der Tatbegehung muß zwar dargelegt werden, nicht jedoch die präzise Zeit. Es reicht zu behaupten, daß die Tat zu irgendeinem Zeitpunkt vor der Verfassung der Anklageschrift begangen wurde. Etwas anderes gilt jedoch, wenn der Zeitpunkt ein wesentlicher Bestandteil der Straftat ist. Ist dies nicht der Fall und geht aus der Anklageschrift hervor, daß die Tat vor der Abfassung der Anklage stattgefunden hat, so reicht es aus, wenn in den Ausführungen behauptet wird, die Tat sei „on or about a specified date" verübt worden. Sie sind auch nicht deshalb als unzureichend zu betrachten, weil sie den Tag oder Monat nicht angeben.[986]

bb.) Urteile der Revisionsgerichte

Die beiden wichtigsten Urteile in diesem Zusammenhang ergingen in den Fällen *People v Gordon* und *People v Luna*.

(1). *People v Gordon (1985)*

In *People v Gordon*[987] setzte sich Richter *Sims* des 3. Districts u.a. kritisch mit der Entscheidung in *Williams* auseinander, die seiner Ansicht zufolge eine „Bouillabaisse" der „fair notice" Bedenken ausspreche.[988]

---

[982] 21 Cal. Jur. 3d (Rev), Criminal Law, § 2742, S. 120 m.w.N.
[983] Burg v Municipal Court (1983) 35 C 3d 257, 270, 271; 198 CR 145; 673 P 2d 732, zitiert in People v Dunnahoo
[984] 21 Cal. Jur. 3d (Rev), Criminal Law, § 2740, S. 116, 117 m.w.N.
[985] 21 Cal. Jur. 3d (Rev), Criminal Law, § 2745, S. 126 m.w.N.
[986] 21 Cal. Jur. 3d (Rev), Criminal Law, § 2758, S. 144, 145 m.w.N.
[987] People v Gordon (1985) 165 CA 3d 839; 212 CR 174
[988] People v Gordon (1985) 165 CA 3d 839, 867; 212 CR 174

Er befaßte sich zunächst mit dem in dem Urteil kritisierten Mangel an Konkretheit der Anklageschrift in bezug auf Tatzeit und Tatort. Die dort enthaltenen Anspielungen auf die Vagheit der Beweise können seiner Ansicht nach leicht zu der Schlußfolgerung führen, daß einem Angeklagten das Recht zusteht, über die genaue Tatzeit oder den genauen Tatort in Kenntnis gesetzt zu werden. Dies entspreche aber nicht der Rechtslage. Pflicht der Staatsanwaltschaft sei es einzig und allein, eine innerhalb der einschlägigen Verjährungsfrist begangene Straftat anzuklagen. Darüber hinausgehend treffe sie eindeutig keine Verpflichtung, den Angeklagten mit expliziteren Informationen zu versorgen, als es die menschliche Natur und die Wissenschaften erlauben. Ein gegenteiliges Ergebnis würde zu dem absurden Resultat führen, daß gerade solche Täter eine Strafverfolgung vermeiden könnten, welche die präzise Zeit oder Lokalität der Tatbegehung am raffiniertesten verheimlichen und dementsprechend als die gefährlichsten Straftäter zu bewerten sind.[989] Beispielsweise könne sich der Angeklagte in einem Fall, in dem der zerstückelte und verweste Leichnam der Ehefrau des Angeklagten aus seinem Kellergrab exhumiert wird, und die Behörden den Todeszeitpunkt nur in einem Rahmen von ein oder zwei Jahren bestimmen können, auch nicht durch den Einwand der Strafverfolgung entziehen, daß die Unbestimmtheit der Anklage es ihm unmöglich mache, ein Alibi beizubringen, das aus der Theorie resultiere, er sei während dieser 1-2 Jahre an gewissen Tagen oder während einiger Wochen nicht in der Stadt gewesen. Gleichsam habe der Angeklagte in einem Fall von sexuellem Kindesmißbrauch nicht das Recht, explizitere Informationen über Zeit und Ort eines Sexualaktes zu erhalten, als die Erinnerung des Kindes liefern kann.[990] Die Vagheit des Beweises in bezug auf den Zeitpunkt der Tatbegehung könne lediglich dazu führen, daß es der Staatsanwaltschaft nicht gelingt nachzuweisen, daß die Straftat sich innerhalb der Verjährungsfrist ereignet hat.[991]

Sodann ging Richter *Sims* auf die zweite in *Williams* angesprochene Befürchtung ein – der Sorge, daß der Angeklagte keine rechtzeitige Kenntnis von dem ihm vorgeworfenen Verhalten, auf das sich die Staatsanwaltschaft beziehen will, erlangt. Diese Befürchtung teilte Richter *Sims*; denn solange der Angeklagte nicht weiß, für welche kriminellen Akte ihn der Staat verantwortlich machen will, könne er auch nicht wissen, ob er sich gegen diese Akte verteidigen kann oder nicht.[992] Seiner Meinung nach haben moderne Verfahrensvorschriften jedoch die *Williams* Bedenken im Hinblick auf „fair notice" im Anklageverfahren reduziert, wenn nicht gar ganz zerstreut. Als *Williams* im Jahre 1901 entschieden wurde, stand dem Angeklag-

[989] People v Gordon (1985) 165 CA 3d 839, 868; 212 CR 174
[990] People v Gordon (1985) 165 CA 3d 839, 686; 212 CR 174
[991] People v Gordon (1985) 165 CA 3d 839, 868 Fn. 1; 212 CR 174
[992] People v Gordon (1985) 165 CA 3d 839, 868; 212 CR 174

ten noch kein Recht auf einen vorläufigen Anhörungstermin (preliminary hearing) zu. Das Gericht in *Williams* mußte daher davon ausgehen, daß die einzige vorgerichtliche Informationsquelle des Angeklagten die Anklageschrift mit ihren Ausführungen ist.[993] In einem modernen Strafverfahren, das durch die Anklageschrift nur initiiert wird, sei es jedoch die Abschrift des „preliminary hearings", welche den Angeklagten mit praktischen Informationen über die gegen ihn erhobenen Anklagepunkte versorgt, und nicht die Anklageschrift. Diese Sichtweise werde zudem durch mehrere anerkannte Rechtsregeln bekräftigt. Die wohl wichtigste sei, daß nach dem nun geltenden „simplifizierten" kalifornischen Anklagerecht die Umstände der Tat nicht dargelegt werden müssen. Section 952 habe früher verlangt, daß die genauen Umstände der Straftat in der Anklageschrift ausgeführt werden. Seit deren Nachbesserung im Jahre 1927 verlange die Vorschrift jedoch nur noch, daß die Anklageschrift dem Erfordernis „in any words sufficient to give the accused notice of the offense of which he is accused" gerecht wird. In diesem Ausspruch sei in wenigen Worten dem Prinzip der heutigen vereinfachten Anklageform Ausdruck verliehen – daß der Angeklagte nur Anrecht auf Kenntnis von der Art der Gesetzesverletzung hat und nicht von den spezifischen Umständen der Tatausführung; denn diese Details werden ihm durch die Abschrift des „preliminary hearings" zuteil.[994] Diese Regel läßt nach Meinung von Richter *Sims* deutlich erkennen, daß die Anklageschrift eine limitierte aber wichtige Rolle spielt: Sie teilt dem Angeklagte mit, wegen welcher *Art* von Gesetzesverletzung er zur Verantwortung gezogen werden soll (üblicherweise durch eine Bezugnahme auf den Gesetzeswortlaut der verletzten Norm), und sie legt die Anzahl der Zuwiderhandlungen dar, die zu einer Verurteilung als Folge der Strafverfolgung führen können. Die genauen Tatumstände und Zeit und Ort der Tat zu beschreiben sei dagegen dem vorläufigen Anhörungstermin vorbehalten, welcher der Prüfstein der „due process notice" für den Angeklagten sei.[995] Im Lichte dieser Benachrichtigungsfunktion der Abschrift des „peliminary hearings", laute die moderne Antwort auf die in *Williams* gestellte Frage, wie sich der Angeklagte denn verteidigen soll, wenn er nicht darüber informiert worden ist wogegen, daß der Angeklagte als ein Minimum darauf vorbereitet sein muß, sich gegen alle Taten von der Art und in der Form zu verteidigen, wie sie in der Anklageschrift beschrieben und in dem „preliminary hearing" durch Beweis gestützt worden sind und sich in dem von der Anklageschrift aufgezeigten Zeitrahmen zugetragen haben.[996]

---

[993] People v Gordon (1985) 165 CA 3d 839, 868, 869; 212 CR 174
[994] People v Gordon (1985) 165 CA 3d 839, 869; 212 CR 174 m.w.N.
[995] People v Gordon (1985) 165 CA 3d 839, 870; 212 CR 174 m.w.N.
[996] People v Gordon (1985) 165 CA 3d 839, 870, 871; 212 CR 174 m.w.N.

(2). *People v Luna (1988)*

Diese Sichtweise wurde von den anderen Revisionsgerichten geteilt. In *People v Luna*[997] zitierte der 5. Distrikt Richter *Sims* und kam ebenfalls zu dem Schluß, daß kein unüberwindbares „due process" Hindernis besteht, welches den Staatsanwalt daran hindern könnte, den Angeklagten wegen einer Vielzahl von Anklagepunkten derselben Straftat anzuklagen, solange die Anklageschrift den Angeklagten über die Natur des ihm vorgeworfenen Verhaltens aufklärt und der im Rahmen des „preliminary hearings" erbrachte Beweis ihn über die Details der Tat informiert.[998] Bezieht sich dieser Beweis auf alle angeklagten Taten und deckt er den angeklagten Zeitraum ab, sei dem Angeklagten jede Kenntnis vermittelt, die die Verfassung erfordert.[999]

Zudem vertrat der Court of Appeal die Auffassung, daß die Entscheidungen *Castro* und *Williams* eine Aura von simpler und essentieller Gerechtigkeit umgibt, welche den unbeugsamen Respekt nicht verdiene, den sie immer noch verlangt. Die enorme Anzahl von Fällen wiederholten sexuellen Mißbrauchs von Kindern, die wir heutzutage öfter beobachten können als früher, verlange eine genauere Betrachtung der praktischen Probleme, die RCM-Fälle aufwerfen. *Castro* und *Williams* seien vielleicht auch deshalb als veraltet zu bewerten, weil in unserer Gesellschaft eine revolutionäre Veränderung in bezug auf die Einstellung gegenüber der Glaubwürdigkeit und Würde erwachsener Frauen und Kinder, die Opfer von Sexualverbrechen geworden sind, stattgefunden habe.[1000]

b.) Recht auf Verteidigung

Führt der Umstand, daß die Opfer sich nicht an spezifische Details der Taten erinnern oder diese in Verbindung zueinander setzen können, unausweichlich zu einer Beeinträchtigung der Verteidigungsmöglichkeit des Angeklagten? Die Antwort der Revisionsgerichte auf diese Frage fiel weniger einheitlich aus.

aa.) Recht des Angeklagten verletzt

Eine Linie der Gerichtsentscheidungen stellte ganz auf den in *Williams* getätigten Ausspruch ab:

„Such a trial, upon a charge so indefinite as to circumstances of time or place, or any particular, except by the general designation, would be a judicial farce, if it were not something a great deal worse."

[997] People v Luna (1988) 204 CA 3d 726; 250 CR 878
[998] People v Luna (1988) 204 CA 3d 726, 747; 250 CR 878
[999] People v Luna (1988) 204 CA 3d 726, 748; 250 CR 878
[1000] People v Luna (1988) 204 CA 3d 726, 748, 749; 250 CR 878

Als wichtigste Entscheidung ist *People v Van Hoek*[1001] zu nennen und darzustellen. Der. 5 Distrikt beurteilte die Problematik der „generic testimonies“ in dieser Entscheidung als ein „due process“ Problem, das durch kein verfahrensrechtliches Vorgehen zu heilen sei.[1002] Ein ernstes Problem, das vage gehaltene Anklageschriften mit sich bringen, sei, daß die Verteidigungsfähigkeit des Angeklagten dadurch schwerwiegend eingeschränkt werde. Ein Resident Child Molester werde gänzlich der Möglichkeit beraubt, ein Alibi zu präsentieren, falls es ihm nicht gelingt, Rechenschaft für jedes Mal abzulegen, das er in Anwesenheit des Kindes verbracht hat. In dem zur Entscheidung unterbreiteten Fall war der Vater des Kindes der Angeklagte. Da er in demselben Haushalt lebte, konnte er nach Auffassung des Gerichts keinerlei Vorstellung davon haben, gegen welche bestimmte Tat er sich zu verteidigen habe. Der Angeklagte wäre daher gezwungen gewesen, über jeden Tag der vergangenen fünf Jahre, in denen er Kontakt zu dem Opfer hatte, Bericht zu erstatten, um eine Alibiverteidigung vorzubringen. Ein solches Resultat sei nicht hinnehmbar.[1003]

bb.) Recht des Angeklagten nicht verletzt

Die andere Linie der Revisionsgerichte kam zu einem anderen Ergebnis.

(1). *People v Dunnahoo (1984)*

Der 2. Distrikt, Division 3, verknüpfte in *People v Dunnahoo*[1004] den Punkt „right to notice“ mit dem Punkt „right to defend“, indem es die Meinung vertrat, daß die Frage, ob der Angeklagte in ausreichendem Maße informiert worden sei, von der Natur des Verbrechens und der möglichen Verteidigung dagegen abhängt.

Nachdem der Angeklagte die Anklageschrift erhalten und ein vorläufiger Anhörungstermin stattgefunden hat, sei er in genügendem Umfang darüber aufgeklärt, welche Taten ihm zur Last gelegt werden, um eine sinnvolle Verteidigung dagegen zu planen.[1005] Das Argument, der Angeklagte sei in seiner Verteidigungsfähigkeit beeinträchtigt, sei kein schlagkräftiges, da in der Realität in RCM-Fällen ohnehin in der Regel keine Alibi- oder Falschidentifikationsverteidigung angestrebt wird; vielmehr sei die Beurteilung der Glaubwürdigkeit des kindlichen Zeugen die eigentliche Frage. Da der Staatsanwalt den Beweis für die Schuld des Angeklagten zu erbringen hat, könne der Angeklagte vor Gericht stumm bleiben und sich damit begnügen, die Glaubwürdigkeit des Belastungszeugen anzugreifen. Ist der Angeklagte ein

[1001] People v Van Hoek (1988) 200 CA 3d 811; 246 CR 352
[1002] ebenso People v Atkins (1988) 203 CA 3d 15; 249 CR 863
[1003] People v Van Hoek (1988) 200 CA 3d 811, 816, 817; 246 CR 352
[1004] People v Dunnhoo (1984) 152 CA 3d 561; 199 CR 796
[1005] People v Dunnhoo (1984) 152 CA 3d 561, 571; 199 CR 796

Fremder für das Kind und/oder den Haushalt, in dem das Kind lebt, und wird ihm nur ein einziger Mißbrauchsakt zur Last gelegt, könnte eine Alibi- oder Verwechslungsverteidigung unbedingt wichtig sein. Wie in dem vorliegenden Fall auch, sei eine solche Verteidigung aber unerreichbar, wenn der Täter mit dem Opfer über eine längere und ununterbrochene Zeitspanne hinweg Tag und Nacht zusammenlebt. Eine solche Lebenssituation erlaube einen kontinuierlichen Zugang zu dem Kind. Dementsprechend habe *Dunnahoo* gar nicht erst versucht, ein Alibi oder eine Verwechslung geltend zu machen.[1006]

(2). *People v Obremski (1989)*

In *People v Obremski*[1007] führte Division 6 desselben Distrikts den in *Dunnahoo* erstmals vertretenen Ansatz fort. Das Gericht zitierte die einschlägigen Passagen aus *People v Van Hoek* und stellte fest, daß es ablehne, dieser Sichtweise zu folgen. Das Gericht in *Van Hoek* habe sich mit zwei widerstreitenden Interessen konfrontiert gesehen: (1) Zum einen habe es erkannt, daß ein Kind, das regelmäßig und häufig sexuell mißbraucht worden ist, unter Umständen nicht in der Lage ist, in bezug auf Zeit und Einzelheiten zwischen den einzelnen Mißbrauchsakten zu unterscheiden, und daß die Nichtakzeptanz solcher Aussagen die übelsten Kinderschänder effektiv vor Strafverfolgung schützen würde. (2) Zum anderen stehe deshalb zu befürchten, daß der Staatsanwalt aufgrund der Ununterscheidbarkeit der vielen Akte keine konkreten Taten nachweisen kann, worin ein Rechtsstaatlichkeitsproblem zu sehen sei.[1008]

Der Court of Appeal in *People v Obremski* war der Ansicht, das Gericht in *Van Hoek* habe fälschlicherweise dem letzteren Interesse als dem dominierenden den Vorrang eingeräumt; denn durch die Einschätzung, der Staatsanwalt habe es nicht geschafft, bestimmte Taten anzuklagen und diese vor Gericht zu beweisen, habe es in der Tat erreicht, die schlimmste Sorte Kindesmißbraucher vor Strafverfolgung zu schützen.[1009] Das Gericht in *Van Hoek* gelange zu diesem Ergebnis, indem es dem Recht des Resident Child Molesters, sich mit einem Alibi zu verteidigen, eine irregeleitete Bedeutung beilege. Dies sei deshalb falsch, weil es auf diese Weise versuche, das Delikt der Verteidigung anzupassen und nicht umgekehrt die Verteidigung dem Delikt. Wie in *People v Dunnahoo* zutreffend erkannt, sei in RCM-Fällen eine Alibi- oder Falschidentifikationsverteidigung ohnehin eine unwahrscheinliche Verteidigungsstrategie. Vielmehr spiele die Glaubwürdigkeit des Belastungszeugen die eigentliche Rolle.[1010] Kann auf der einen Seite das Opfer eines Resident Child Molesters nur zu einer allgemeinen

[1006] People v Dunnhoo (1984) 152 CA 3d 561, 572; 199 CR 796
[1007] People v Obremski (1989) 207 CA 3d 1346; 255 CR 715
[1008] People v Obremski (1989) 207 CA 3d 1346, 1352; 255 CR 715
[1009] People v Obremski (1989) 207 CA 3d 1346, 1352; 255 CR 715
[1010] People v Obremski (1989) 207 CA 3d 1346, 1352, 1353; 255 CR 715

sexuellen Interaktion mit dem Täter aussagen, so sei der Mißbraucher auf der anderen Seite selber höchstwahrscheinlich auf eine ähnliche Art und Weise daran gehindert, sich an spezifische Details in bezug auf Datum, Zeit und Ort oder seine Aktivitäten in der Zeit zu erinnern, während der er mit dem Kind zusammenlebte.[1011] Kommt ein Alibi aber nicht als Verteidigung in Frage, müsse die genaue Tatzeit in der Anklageschrift nicht dargelegt werden.[1012]

(3). *People v Moreno (1989)*

Die nächste in diese Reihe einzuordnende Entscheidung erging im Fall *People v Moreno*.[1013] Der erste Distrikt (Division 2) war ebenfalls der Ansicht, *Van Hoek* übertreibe die Wahrscheinlichkeit einer echten Alibiverteidigung in RCM-Fällen in hohem Maße. Das Gericht verwies auf *People v Dunnahoo* und *People v Obremski*. Auch hier versuchte der Angeklagte *Moreno* erst gar nicht, einen Alibibeweis zu erbringen. Sein Unvermögen dazu beruhte nach Auffassung des Revisionsgerichts aber weniger auf der Unbestimmtheit der Anklagepunkte, sondern vielmehr auf der Natur des Mißbrauchs als Wiederholungstat und dem täglichen Zugang des Angeklagten zu dem Kind.[1014]

Außerdem habe die Verteidigungsfähigkeit nach Auffassung des Gerichts ohnehin nicht durch die Unbestimmtheit des Beweismaterials beeinträchtigt werden können. Dessen Verteidigung wäre auch dann im wesentlichen dieselbe gewesen, wenn das Kind dazu in der Lage gewesen wäre, die einzelnen Mißbrauchsakte detailreicher zu beschreiben; denn die Fähigkeit des Angeklagten, die Behauptungen des Kindes zu widerlegen, sei stets ebenso wie die Aussage des Opfers eingeschränkt; zum einen wegen des Zeitablaufs und zum anderen wegen der grundsätzlichen Ähnlichkeit der vielen Akte.[1015]

2. Konkretisierung der Tat im Prozeß und im Urteil

Es stellt sich auch nach Eröffnung des Hauptverfahrens die Frage, wie detailreich und voneinander abgrenzbar die einzelnen Mißbrauchsakte von der Staatsanwaltschaft dargelegt und bewiesen werden müssen.

[1011] People v Obremski (1989) 207 CA 3d 1346, 1353; 255 CR 715
[1012] People v Obremski (1989) 207 CA 3d 1346, 1354; 255 CR 715 m.w.N.
[1013] People v Moreno (1989) 211 CA 3d 776; 259 CR 800
[1014] People v Moreno (1989) 211 CA 3d 776,787, 788; 259 CR 800
[1015] People v Moreno (1989) 211 CA 3d 776, 788; 259 CR 800

a.) Beweis der Tat(en) durch die Staatsanwaltschaft

aa.) „Either/or rule“

Castro und *Williams* folgend entwickelten die kalifornischen Revisionsgerichte die sogenannte „either/or rule“, die zur Anwendung gelangt, wenn die Anzahl der im Verlaufe des Prozesses eingeführten spezifizierten Straftaten die Anzahl der in der Anklageschrift angeklagten Taten übersteigt. Aus den Erfahrungen mit *Williams* und *Castro* hatten die Gerichte gelernt, daß ein wahres einstimmiges Verdikt mehr erfordert, als daß sich 12 Geschworene auf einen allgemeinen Urteilsspruch einigen; denn ein scheinbar einstimmiges Urteil könnte über wesentliche Uneinigkeit hinwegtäuschen.[1016]

Der „entweder/oder Regel“ zufolge muß entweder der Staatsanwalt die Taten auswählen, auf die er sich beziehen und die er beweisen will, oder die Jury muß eine Belehrung dahingehend erhalten, daß sie Einigkeit darüber erzielen muß, welche konkrete strafbare Handlung der Täter begangen hat.[1017] Diese sog. „unanimity instruction“ hat Ausdruck in dem California Law Jury Instruction Code (CALJIC) gefunden.

CALJIC No. 17.01 lautet:

“The defendant is charged with the offense of …….. He may be found guilty if the proof shows beyond a reasonable doubt that he committed any one or more of such acts, but in order to find the defendant guilty, all the jurors must agree that he committed the same act or acts. It is not necessary that the particular act or acts committed so agreed upon be stated in the verdict.”

CALJIC No. 4.71.5 lautet:

“Defendant is charged in Count ….. of the information with the commission of the crime of ……., a violation of section ….. of the Penal Code, on or about a period of time between ….. and …… In order to find the defendant guilty, it is necessary for the prosecution to prove beyond a reasonable doubt the commission of a specific act (or acts) constituting said crime within the period alleged. And, in order to find the defendant guilty, you must unanimously agree upon the commission of a same specific act (or acts) constituting said crime within the period alleged. It is not necessary that the particular act or acts committed so agreed upon be stated in the verdict.”

Die “unanimity instruction” dient zweierlei Zweck: (1) Sie erzielt Einstimmigkeit unter den Juroren in bezug auf die Handlung, welche die Straftat begründet, und (2) löst sie diese Frage jenseits jeden vernünftigen Zweifels. Die Belehrung ist u.a. geschaffen worden, um die Geschworenen daran zu hindern, den Beweis über eine Vielzahl von Gesetzesverletzungen, von denen keine über jeden vernünftigen Zweifel erhaben bewiesen worden ist, zu vermischen,

[1016] People v Jones, diss. op. (1990) 51 C 3d 294, 325; 270 CR 611; 792 P 2d 643

[1017] People v Sanchez (1989) 208 CA 3d 721, 746, 747; 256 CR 446; People v Gordon (1985) 165 CA 3d 839, 853; 212 CR 174; People v Dunnahoo (1984) 152 CA 3d 561, 570; 199 CR 796; People v Moreno (1989) 211 CA 3d 776, 786; 259 CR 800; People v Martinez (1988) 197 CA 3d 767, 772; 243 CR 66

um so ohne jeden vernünftigen Zweifel zu schlußfolgern, der Angeklagte müsse irgend etwas getan haben, das für eine Verurteilung im Sinne der Anklage ausreicht.[1018]
Die "either/or rule" dient also dazu, die Nichtausübung des Wahlrechts durch den Staatsanwalt in den normalen Fällen zu heilen, in denen mehrere spezifische Akte präsentiert werden und jeder dieser Akte die angeklagte Tat begründen könnte.[1019] Wenn in einem Prozeß Beweis allein in Form einer Gattungsaussage erbracht wird, ist die „entweder/oder Regel" dagegen nicht hilfreich, weil dann die Aussage keine Serie unterscheidbarer Akte enthält, zwischen denen der Staatsanwalt wählen oder auf die sich die Einstimmigkeit der Jury beziehen kann.[1020]

bb.) Konsequenz der Unanwendbarkeit der „either/or rule" in RCM-Fällen
Die Konsequenz der Unanwendbarkeit der „either/or rule" in Fällen, in denen Beweis allein durch „generic testimony" erbracht wird, war innerhalb der Revisionsgerichte umstritten.

aa.) Unanwendbarkeit schädlich
Die erste Gerichtsentscheidung, die zu dem Ergebnis gelangte, daß die Außerachtlassung der „either/or rule" auch bei Resident Child Molestern schädlich ist und einen Revisionsgrund darstellt, erging im Fall *People v Martinez*.[1021] Dort war der Angeklagte wegen 20 sexuellen Mißbrauchsakten angeklagt und verurteilt worden. Das kindliche Opfer hatte vor Gericht allerdings zu mehr als 200 Akten innerhalb von 32 Monaten ausgesagt. Der Staatsanwalt hatte weder eine Auswahl dahingehend getroffen, welche dieser beschriebenen Akte die 20 angeklagten Taten konstituieren sollten, noch war die Jury mit der „unanimity instruction" belehrt worden. Der Angeklagte vertrat in der Revision die Ansicht, das Gericht hätte die Pflicht gehabt, eine Geschworenenbelehrung vorzunehmen.[1022]
Der 5. Distrikt führte aus, er sei sich zwar durchaus der schwerwiegenden Probleme bewußt, auf die die Staatsanwaltschaft und Polizeibehörden treffen, wenn sie versuchen, von jungen Opfern die Details zu erhalten, die zum Beweis einer bestimmten Tat nötig sind. Dies sei vor dem Hintergrund von *Williams* und *Castro* aber keine Rechtfertigung dafür, den grundsätzlichsten konstitutionellen Schutz zugunsten der in einem Strafverfahren angeklagten Personen

[1018] People v Moore (1989) 211 CA 3d 1400, 1415; 260 CR 134
[1019] People v Van Hoek (1988) 200 CA 3d 811, 816; 246 CR 352
[1020] People v Jones (1990) 51 C 3d 294, 325; 270 CR 611; 792 P 2d 643 (diss. op.); People v Van Hoek (1988) 200 CA 3d 811, 816; 246 CR 352; People v Atkins (1988) 203 CA 3d 15, 21; 249 CR 863
[1021] People v Martinez (1988) 197 CA 3d 767; 243 CR 66
[1022] People v Martinez (1988) 197 CA 3d 767, 771, 772; 243 CR 66

außer Acht zu lassen. Eine solche Abkehr von seit langem anerkannten Grundsätzen müsse dem obersten Gericht oder der Legislative überlassen bleiben.[1023]

Dieser Ansicht schloß sich eine andere Division desselben Distrikts in *People v Atkins*[1024] an. Das Gericht bezog sich auf den Passus in *Williams*, in dem das Gericht der Sorge Ausdruck verlieh, daß ein solcher Prozeß, der auf einer nach Umständen wie Zeit und Ort unbestimmten Anklage beruht, eine rechtliche Farce sei, wenn nicht etwas noch viel Schlimmeres. Deshalb sei das Problem keines der „jury unanimity" oder „election" durch den Staatsanwalt. Vielmehr sei es ein „due process" Problem, welches weder durch eine Wahl noch durch eine Einstimmigkeitsbelehrung geheilt werden könne.[1025]

Zu dem gleichen Ergebnis gelangte dasselbe Gericht in seiner nächsten Entscheidung. In *People v Luna*[1026] war die Aussage des Kindes „generic" und unspezifisch in bezug auf einzelne identifizierbare Akte. Das Gericht führte aus, daß der wahre Streitpunkt in diesem Verfahren die Frage sei, ob es der „either/or" Regel gestattet sein darf, zu heilen, was ansonsten als Versäumnis der Staatsanwaltschaft, eine bestimmte Tat nachzuweisen, zu betrachten wäre. Es stellte fest, daß es weder in *Van Hoek* noch an dieser Stelle behaupten wolle, daß die Regel niemals in solchen Fällen angewendet werden kann, um den besonderen Problemen der RCM-Fälle zu begegnen. Es wolle lediglich feststellen, daß das Gericht im Lichte von *Castro* und *Williams* und der Tatsache, daß weder der Gesetzgeber noch der Supreme Court diese Art der Sexualdelikte als „continuous-course-of-conduct" Delikte ausgestattet haben, durch die beiden Supreme Court Entscheidungen gebunden sei – egal, wie veraltet sie auch sein mögen.[1027] Es spreche viel dafür, den wiederholten sexuellen Mißbrauch hilfloser Kinder als Teil des Konglomerats „continuous-crime exeption" anzuerkennen, wie es schon für „child abuse" und „contributing to the delinquency of a minor" geschehen ist.[1028] Solange sich die Legislative oder ein höheres Gericht dieser Frage noch nicht angenommen hat, fühlte sich das Revisionsgericht jedoch dazu gezwungen, sich innerhalb der zur Zeit gültigen gesetzlichen Parameter zu halten.[1029]

[1023] People v Martinez (1988) 197 CA 3d 767, 775; 243 CR 66
[1024] People v Atkins (1988) 203 CA 3d 15; 249 CR 863
[1025] People v Atkins (1988) 203 CA 3d 15, 21; 249 CR 863
[1026] People v Luna (1988) 204 CA 3d 726; 250 CR 878
[1027] People v Luna (1988) 204 CA 3d 726, 746; 250 CR 878
[1028] People v Luna (1988) 204 CA 3d 726, 746, 747; 250 CR 878
[1029] People v Luna (1988) 204 CA 3d 726, 749; 250 CR 878

bb.) Unanwendbarkeit unschädlich

Eine andere Linie von Gerichtsentscheidungen erblickte in der Unanwendbarkeit der "either/or rule" dagegen kein Problem.

In *People v Dunnahoo*[1030] ging es um die Frage, ob die Staatsanwaltschaft zwischen den einzelnen Akten wählen muß. Die Anklageschrift enthielt vier Anklagepunkte, das Opfer sagte vor Gericht jedoch zu 15 Mißbrauchsakten aus. Es wurde daher eine „unanimity instruction" erteilt. Der Angeklagte war der Auffassung, nur die ersten vier von dem Kind beschriebenen Vorfällen könnten als Beweis herangezogen werden; denn *People v Williams* sei zu entnehmen, daß ohne Ausübung des staatsanwaltlichen Wahlrechts der erste Beweis, der eine Straftat in irgendeiner Form zu beweisen scheint, als eine solche Auswahl zu betrachten ist. Es sei Aufgabe des Richters gewesen, die Jury über diese Situation aufzuklären.[1031]

Das Revisionsgericht mußte folglich entscheiden, ob die Staatsanwaltschaft in RCM-Fällen eine Wahl zwischen den Taten treffen muß. Wie bereits ausgeführt, stand das Gericht auf dem Standpunkt, daß die Verteidigung des Angeklagten in solchen Fällen nicht eingeschränkt ist, da eine Alibi- oder Falschidentifikationsverteidigung ohnehin nicht in Betracht kommt. Darauf verwies es an dieser Stelle und führte weiterhin aus, daß es sich im vorliegenden Fall um Opfer handelt, die zur Zeit des Mißbrauchs 5 Jahre alt waren. Als sie über das Erlebte vor Gericht berichten sollten, waren sie 7 ½ Jahre alt. Sie seien zwar als aussagetauglich betrachtet worden, konnten aber nicht die exakten Daten der vielen sexuellen Geschehen festlegen – ein Erinnerungskunststück, das man nicht einmal von älteren Opfern erwarten könne.[1032] In einer solchen Situation den Staatsanwalt zu einer Auswahl zu zwingen, führe zu einem anormalen Ergebnis: Die Staatsanwaltschaft würde sich verpflichtet fühlen, Dutzende von Mißbrauchsakten anzuklagen. Falls der Angeklagte verurteilt wird, könnte eine solche Verurteilung zu einer extrem langen Haftstrafe führen. Oder man müßte zu dem Ergebnis gelangen, daß nur die Angeklagten, die reifere Opfer mit besseren Gedächtnissen wählen, oder nur die „one time" Täter der Strafverfolgung ausgesetzt werden können.[1033]

Der zweite Distrikt kam folglich zu dem Ergebnis, daß das erstinstanzliche Gericht im Einklang mit der „either/or rule" gehandelt hatte, da zumindest die „jury unanimity instruction" gegeben wurde.

[1030] People v Dunnahoo (1984) 152 CA 3d 561; 199 CR 796
[1031] People v Dunnahoo (1984) 152 CA 3d 561, 573; 199 CR 796
[1032] People v Dunnahoo (1984) 152 CA 3d 561, 572; 199 CR 796
[1033] People v Dunnahoo (1984) 152 CA 3d 561, 573; 199 CR 796

In bezug auf das „jury unanimity instruction“ Problem gingen die Meinungen der Revisionsgerichte im Detail auseinander: Alle waren zwar der Ansicht, daß sich die Nichterteilung der Geschworenenbelehrung dann nicht nachteilig für den Angeklagten auswirkt – und damit nur dann keinen reversiblen Verfahrensfehler darstellt – wenn die Jury der einzigen Verteidigung des Angeklagten keinen Glauben geschenkt hat. Mit anderen Worten: Wo es keine vernünftige Basis für die Jury gibt, zwischen den einzelnen Akten zu unterscheiden, existiert auch kein Grund zu vermuten, Einstimmigkeit sei unter den Geschworenen nicht erreicht worden.[1034]
Keine Einigkeit bestand jedoch im Hinblick auf die rechtliche Konsequenz dieser Erkenntnis. Einige Gerichte waren der Ansicht, daß eine solche Belehrung zwar immer erforderlich ist, die Nichterteilung in dem beschriebenen Fall aber einen unschädlichen Fehler des Gerichts darstellt. Andere Gerichte vertraten die Meinung, eine Jurybelehrung sei nur dann nötig, wenn die oben beschriebenen Voraussetzungen nicht erfüllt sind.[1035]

Im Fall *People v Winkle*[1036] vertrat der zweite Distrikt die letztere Auffassung. Dort hatte weder der Staatsanwalt während des Prozesses zwischen den einzelnen Akten eine Wahl getroffen noch war die Jury mit einer „unanimity instruction“ belehrt worden. Im Revisionsverfahren wendete der Angeklagte ein, der Richter hätte eine „unanimity instruction“ geben müssen. Das Revisionsgericht stellte fest, daß während des Gerichtsverfahrens kein Versuch unternommen worden war, die verschiedenen Akte, zu denen das Kind ausgesagt hatte, zu unterscheiden. Daher habe die Jury auch keinerlei Basis gehabt, zwischen den Mißbrauchsakten zu unterscheiden.[1037] Daraus folgerte es aber nicht, daß eine „unanimity“ Belehrung hätte erteilt werden müssen. Der Court of Appeal zitierte die in *Dunnahoo* geäußerten Bedenken, es werde ein anormales Resultat erzielt, wollte man den Staatsanwalt zu einer Ausübung seines Wahlrechts zwingen, und erklärte, er sei ebenso besorgt, daß die Erteilung der „unanimity instruction“ zu analogen Beweisproblemen führen könnte, wenn ein junges Kind Opfer von wiederholten und häufigen Akten des sexuellen Mißbrauchs geworden ist. Es entschied daher, daß in dem vorliegenden Fall die Erteilung einer solchen Geschworenenbelehrung unnötig war; denn das Opfer war ein Kind zarten Alters, als es zu den Mißbrauchsvorfällen kam, und es sagte aus über wiederholte Akte desselben sexuellen Mißbrauchs.[1038] Der vorliegende Fall unterscheide sich von den Fällen, in denen das Opfer über spezifische Einzelakte berichtet, und in denen es dementsprechend schädlich ist, keine „unanimity instruction“ zu geben. Der

[1034] People v Moore (1989) 211 CA 3d 1400, 1415, 1416 m.w.N.
[1035] People v Moore (1989) 211 CA 3d 1400, 1416
[1036] People v Winkle (1988) 206 CA 3d 822; 253 CR 726
[1037] People v Winkle (1988) 206 CA 3d 822, 830; 253 CR 726
[1038] People v Winkle (1988) 206 CA 3d 822, 827, 828; 253 CR 726

Angeklagte habe keinerlei Alibi- oder Verwechslungstheorie als Verteidigung angeboten. Alles konzentrierte sich daher auf die Frage der Glaubwürdigkeit – entweder glaubte die Jury dem Opfer oder dem Angeklagten.[1039] Da es zu einer Verurteilung gekommen war, müsse die Jury dem Opfer geglaubt haben. In einer Situation wie dieser, urteilte das Revisionsgericht, in der ein junges Kind zu einer Serie von ähnlichen Mißbrauchsvorkommnissen aussagt, ohne diese nach spezifischen Daten zu identifizieren, sollte eine „unanimity instruction" auf keinen Fall gegeben werden; denn es würde die Geschworenen nur verwirren, angewiesen zu werden, Einigkeit in bezug auf spezifische Akte zu erlangen, obwohl es gar keine spezifischen Akte gibt, auf die man sich einigen könnte.[1040]

Der 2. Distrikt entschied folglich, daß die Außerachtlassung der „either/or rule" unschädlich ist, wenn die Jury die grundsätzliche Glaubwürdigkeitsfrage zuungunsten des Angeklagten gelöst hat und ihn deshalb wegen aller vor Gericht beschriebener Mißbrauchsakte verurteilt hätte.

b.) Recht auf einstimmiges Juryurteil

Mit der Unanwendbarkeit der „either/or rule" ist das Problem der „jury unanimity" eng verknüpft; denn wie bereits erläutert, dient die „entweder/oder Regel" dazu, Einigkeit der Geschworenen in bezug auf die Feststellung, welche Akte genau der Täter begangen hat und welche die angeklagte(n) Tat(en) begründen, zu ermöglichen. Kann eine Auswahl durch den Staatsanwalt oder eine Erteilung der „unanimity instruction" die Erzielung eines einstimmigen Geschworenenurteils nicht gewährleisten, folgt daraus, daß ein einstimmiges Urteil überhaupt nicht erreichbar ist? Auch diese Frage wurde von den Revisionsgerichten in Fortführung ihrer Positionen zu den bereits angesprochenen Rechtsfragen unterschiedlich beantwortet.

aa.) Einstimmiges Urteil nicht erzielbar

Der 5. Distrikt vertrat in *People v Van Hoek* die Ansicht, daß es in einem Fall, in dem die Aussage des Opfers nichtssagend und unspezifisch in bezug auf alle Vorfälle ist, aber nichtsdestotrotz Anklagen in bezug auf eine Vielzahl von Vorfällen beinhaltet, der Jury unmöglich ist, sich auf die Begehung der einzelnen Taten durch den Angeklagten, welche die Anklagepunkte ausmachen, zu einigen.[1041] Das Argument, die Jury müsse geglaubt haben, das Opfer sei glaubwürdig und alle beschriebenen Akte haben sich ereignet, war nach Ansicht des Ge-

[1039] People v Winkle (1988) 206 CA 3d 822, 828-830
[1040] People v Winkle (1988) 206 CA 3d 822, 830; 253 CR 726
[1041] People v Van Hoek (1988) 200 CA 3d 811, 814, 817

richts nicht nützlich; denn wie schon zuvor besprochen, sei der Angeklagte in solchen Fällen sehr stark in seiner Verteidigungsfähigkeit eingeschränkt. Ihm bleibe lediglich übrig, ganz allgemein die Glaubwürdigkeit des Kindes in Zweifel zu ziehen. Die fundamentale „due process" Regel erfordere es aber, daß die Staatsanwaltschaft eine spezifische Tat beweist, und daß 12 Juroren in bezug auf diese Tat zu einer Übereinstimmung gelangen.[1042]

Dieselbe Auffassung vertrat Judge *Bets* in seiner abweichenden Auffassung (dissenting opinion) in *People v Jeff*.[1043] Aus den in *Van Hoek* dargestellten Gründen sei es der Jury nicht möglich, eine bestimmte Tat auszusondern und darin übereinzustimmen, daß der Angeklagte die Tat begangen hat. Den rechtsstaatlichen Anforderungen sei aber nur dann Genüge getan, wenn es die Natur des Beweises der Jury erlaubt, einen spezifischen, identifizierbar kriminellen Akt auszusondern und einstimmig übereinzustimmen, daß dieser Akt von dem Angeklagten im Sinne der Anklagepunkte begangen wurde.[1044]
Diese Einschätzung bestätigte dasselbe Gericht in *People v Vargas*.[1045] Ohne Beweis, der eine Unterscheidung zwischen den einzelnen Mißbrauchsakten zuläßt, sei es der Jury nicht möglich, einen bestimmten Akt auszusondern und sich darauf zu einigen, daß der Angeklagte diesen bestimmten Akt begangen hat. Die Nichterbringung von Beweismaterial ohne unterscheidbare Charakteristika führe daher zu einer Verletzung des Rechts des Angeklagten auf ein einstimmiges Geschworenenurteil.[1046]

bb.) Einstimmiges Urteil ist erzielbar
Wie bereits im Zusammenhang mit der „either/or rule" dargelegt, war die andere Linie der Revisionsgerichte der Auffassung, „jury unanimity" könne sehr wohl erzielt werden - nämlich dann, wenn die Jury der Aussage des Kindes in toto Glauben schenkt und somit die einzige eigentliche Verteidigung des Täters – seine Glaubwürdigkeit – zurückweist.[1047]

3. Beruht das Verdikt auf wesentlichem Beweismaterial?
Die Revisionsgerichte, die *People v Van Hoek* folgten, erlangten Einigkeit dahingehend, daß das erstinstanzliche Urteil als Folge einer Verletzung rechtsstaatlicher Prinzipien zum Schutze des Angeklagten aufzuheben sei. Sie stimmten jedoch nicht in der Beantwortung der Frage

[1042] People v Van Hoek (1988) 200 CA 3d 811, 817
[1043] People v Jeff (1988) 204 CA 3d 309; 251 CR 135
[1044] People v Jeff (1988) 204 CA 3d 309, 346, 347; 251 CR 135
[1045] People v Vargas (1988) 206 CA 3d 831, 854; 253 CR 894
[1046] People v Vargas (1988) 206 CA 3d 831; 253 CR 894
[1047] vgl. z.B. People v Moore (1989) 211 CA 3d 1400, 1415, 1416; 260 CR 134

überein, ob der Täter sogleich freizusprechen ist oder die Sache zwecks Durchführung einer neuen Verhandlung zurückzuverweisen ist. Die Durchführung einer neuen Verhandlung ist dann unstatthaft, wenn die Verurteilung auf ungenügendem Beweismaterial beruht.

In einer frühen Entscheidung aus dem Jahre 1933 entschied der zweite Distrikt (Div. 2), daß der von dem Opfer in Form eines „generic testimony" erbrachte Zeugenbeweis eine Verurteilung des Täters nicht tragen konnte. Die dem Staatsanwalt obliegende Pflicht habe mehr erfordert, als nur allgemeinen Beweis über eine Serie von Akten über Jahre hinweg zu erbringen. Es sei seine Pflicht gewesen, eine spezifische Tat innerhalb der Verjährungsfrist zu benennen, sie zu identifizieren und zu beweisen. Rechtsgrundsätze verbieten in solch gefährlichen Fällen, die so leicht anzuklagen aber nur schwer entgegenzutreten seien, generelle Ausführungen. Nur wenn die Taten an ein Datum oder individuelle Umstände festgemacht werden, könne von dem Angeklagten erwartet werden, ihnen zu begegnen. Jemand, der eines solch ernsten Verbrechens angeklagt ist, habe ein Anrecht auf die Möglichkeit, sich dagegen zu verteidigen und nicht nur bloß abzustreiten. Der im Prozeß erbrachte Beweis sei in bezug auf spezifische Details so dürftig gewesen, daß er quasi überhaupt gar kein Beweis war.[1048]

Dieser Meinung schloß sich die vierte Division desselben Distrikts in *People v Creighton*[1049] an. Es habe zwar schlüssiger Beweis vorgelegen; woran es aber mangelte, war Beweis über eine individuelle und spezifische Straftat. Alle Tatelemente seien bewiesen worden außer Zeit – die allerdings in dem Fall keine Schlüsselfrage war - , und ein spezifischer Vorfall. Der erbrachte Beweis sei deshalb zu generell, um ein Urteil zu stützen, auch wenn dieser generelle Beweis zum größten Teil wesentlich war. Es sei unmöglich, einen einzigen Akt von den vielen beschriebenen auszusondern und zu behaupten, es gäbe hinreichenden Beweis, um diesen Akt nachzuweisen.[1050]

Das nächste Urteil in dieser Linie von Gerichtsentscheidungen erging im Fall *People v Atkins*.[1051] Wie bereits erläutert, stellte sich das Revisionsgericht auf den Standpunkt, daß die Unanwendbarkeit der „either/or rule" in RCM-Fällen schädlich ist, weil die in solchen Fällen regelmäßig zutage tretenden Rechtsstaatlichkeitsbedenken durch keine Auswahl durch den Staatsanwalt und keine „jury instruction" aus der Welt zu schaffen seien; denn es sei in sol-

[1048] People v Abdullah (1933) 134 CA 155, 158, 159
[1049] People v Creighton (1976) 57 CA 3d 314; 129 CR 249
[1050] People v Creighton (1976) 57 CA 3d 314, 321, 322; 129 CR 249
[1051] People v Atkins (1988) 203 CA 3d 15; 249 CR 863

chen Fällen unbedingt erforderlich, spezifische Taten anzuklagen und diese Anklagepunkte durch spezifische Zeugenaussagen zu untermauern. Ansonsten sei die Staatsanwaltschaft von ihrer Verpflichtung entbunden, zu beweisen, daß der Angeklagte eine bestimmte Tat bei einer bestimmten und spezifischen Gelegenheit begangen hat. In dem zur Entscheidung vorliegenden Fall habe daher in bezug auf zwei Anklagepunkte kein ausreichender Beweis vorgelegen, um die spezifischen Straftaten zu beweisen.[1052]

In *People v Vargas*[1053] überdachte das Gericht seine Sichtweise. Es fühlte sich jedoch durch seine vorherigen Präzedenzentscheidungen in *Atkins* und *Luna* gebunden und mußte deshalb wiederum zu dem Ergebnis gelangen, daß ein „generic testimony" als unzureichender Beweis zu bewerten ist und eine neue Verhandlung deshalb nicht in Frage kommt. Die Richter waren aber in Wahrheit der Meinung, daß solche Aussagen der Kinder durchaus als Beweis in diesem rechtlichen Zusammenhang genügen und *Atkins* und *Luna* falsch entschieden worden waren.[1054]

Den Ausführungen zufolge seien die Urteile deswegen falsch, weil sie zu dem Ergebnis gelangen, daß Beweis, der keine Unterscheidungscharakteristika aufweist, kein hinreichender Beweis ist. Durch *Atkins* und *Luna* sei das *Van Hoek* Erfordernis des Beweises mit Unterscheidungsmerkmalen von einer „due process" Sorge in ein Problem des ungenügenden Beweises transformiert worden. Keine der beiden Entscheidungen vermittele eine nachvollziehbare Begründung für die Schlußfolgerung, daß ein Beweis, der keine Unterscheidungsmerkmale aufweist, als unzureichend für eine Verurteilung zu betrachten ist. Der Schluß, daß eine neue Verhandlung wegen der „double jeopardy" Prinzipien nicht stattfinden kann (retrial barred), könne nur dadurch erklärt werden, daß entweder die Unterscheidungskriterien als Tatbestandsmerkmale zu behandeln sind, oder daß man davon ausgeht, daß ohne diese Differenzierungskriterien der Beweis nicht ausreicht, um die angeklagten Taten zu beweisen. Beide denkbaren Alternativen waren nach Auffassung des Courts of Appeal rechtlich unzutreffend.[1055]

Er ging zunächst auf die erste Möglichkeit ein: Die Anwendbarkeit der „double jeopardy" Klausel im Falle eines „retrials" sei von dem United States Supreme Court in *Burks v United*

[1052] People v Atkins (1988) 203 CA 3d 15, 22, 23; 249 CR 863, ebenso People v Luna (1988) 204 CA 3d 726; 250 CR 878; People v Jeff (1988) 204 CA 3d 309, 347; 251 CR 135 (Richter *Best* in seiner abweichenden Auffassung)
[1053] People v Vargas (1988) 206 CA 3d 831; 253 CR 894
[1054] People v Vargas (1988) 206 CA 3d 831, 848; 253 CR 894
[1055] People v Vargas (1988) 206 CA 3d 831, 848, 849; 253 CR 894

State[1056] diskutiert worden. Das oberste Gericht habe dort entschieden, daß die Möglichkeit einer erneuten Verhandlung nur wegen Unzulänglichkeit des Beweismaterials und nicht wegen eines gerichtlichen Verfahrensfehlers (trial error) versperrt ist. Im Falle eines Verfahrensfehlers habe der Staat es nämlich nicht – im Gegensatz zum Fall des unzureichenden Beweises – verabsäumt, seinen Fall zu beweisen. Im Hinblick auf die Schuld oder Unschuld des Angeklagten sei dann nichts impliziert. Es handele sich vielmehr um eine Feststellung darüber, daß der Angeklagte in einem gerichtlichen Prozeß verurteilt wurde, der auf eine fundamentale Art und Weise mangelhaft war. Wenn das passiert, habe der Angeklagte ein starkes Interesse daran, eine faire Neubewertung seiner Schuld zu erhalten. Das gleiche könne aber nicht gesagt werden, wenn die Verurteilung des Täters mangels ausreichenden Beweises aufgehoben wurde. In diesem Falle könne sich die Staatsanwaltschaft auch nicht über einen ihr zugefügten Nachteil beschweren, da sie ja vor Gericht die Möglichkeit hatte, jeden ihr zur Verfügung stehenden Beweis zu erbringen. Vielmehr bedeute eine solche revisionsrechtliche Urteilsaufhebung, daß der Fall der Staatsanwaltschaft so schwach war, daß er nicht einmal der Jury zur Entscheidung unterbreitet werden durfte. Da dem Freispruch durch die Jury absolute Finalität zuzuerkennen ist – ganz egal wie falsch dieses Urteil auch sein mag –, sei es schwer vorstellbar, wie die Gesellschaft ein Interesse daran haben könnte, einen Angeklagten erneut vor Gericht zu stellen, wenn im Revisionsverfahren festgestellt worden ist, daß die Jury aus Rechtsgründen zu einer Verurteilung gar nicht hätte gelangen können.[1057]

Aus diesen Ausführungen des *U.S. Supreme Courts* folgerte das Revisionsgericht in *People v Vargas*, daß sich die Essenz des „double jeopardy" Prinzips auf eine Unzulänglichkeit des Beweismaterials im Sinne von unzulänglich zur Feststellung der Schuld des Angeklagten bezieht. Die Beurteilung einer solchen Unzulänglichkeit habe danach zu erfolgen, ob Beweis für das Vorliegen der Tatbestandsmerkmale durch den Angeklagten vorliegt oder nicht. Das Revisionsgericht müsse sich fragen, ob ein vernünftiger „trier of fact" den Angeklagten – unter Betrachtung des Beweises in einem für die Staatsanwaltschaft günstigsten Licht - ohne jeden vernünftigen Zweifel für schuldig hätte halten können. Damit sei nicht gemeint, daß sich der „court of appeal" fragen muß, ob er selber den Angeklagten für schuldig gehalten hätte, sondern ob jeglicher rationaler „trier of fact" zu einem Schuldspruch gelangt wäre.[1058]

Im Fall des Angeklagten *Vargas* sei unbestritten, daß jeder der vom Opfer beschriebenen Mißbrauchsakte das Vorliegen der gesetzlichen Elemente von § 288 (b) beweisen würde. Die

---

[1056] Burks v United States (1977) 437 US 1; zitiert in People v Vargas (1988) 206 CA 3d 831, 849; 253 CR 894

[1057] Burks v United States (1977) 437 US 1, 15, 16; zitiert in People v Vargas (1988) 206 CA 3d 831, 849; 253 CR 894

[1058] People v Vargas (1988) 206 CA 3d 831, 849, 850; 253 CR 894 m.w.N.

Aussage des Kindes, der die Jury offenbar Glauben schenkte, beschrieb die Art und Weise der sexuellen Handlungen (sexual intercourse) und lieferte damit klaren Beweis für die Tatbestandsmerkmale der Norm – unabhängig davon, ob sie Unterscheidungsmerkmale in bezug auf die einzelnen Mißbrauchsakte aufwies oder nicht.[1059]

Die Nichterbringung von Beweis über Differenzierungskriterien mache jedoch aus ansonsten genügendem Beweis keinen ungenügenden. Es existiere kein gesetzliches Erfordernis, wonach in einem Fall, in dem multiple Taten derselben Art bewiesen werden, von denen jede dieselbe Straftat begründet, wegen der der Angeklagte vor Gericht steht, ein zusätzliches Unterscheidungsmerkmal aufgezeigt werden muß, um die Schuld des Angeklagten feststellen zu können. Indem das Gericht in *Atkins* und *Luna* aus der Nichterbringung eines solchen zusätzlichen Beweises die weitergehende Konsequenz zog, der gesamte Beweis sei daher unzureichend, habe es der Straftat ein neues Tatbestandsmerkmal hinzugefügt – das „distinguishing characteristic fact" Merkmal – und habe so unrechtmäßig ein Vorrecht der Legislative ausgeübt.[1060] Da Unterscheidungsmerkmale keine Tatbestandsmerkmale sind, und weil ein Gericht keine Tatbestandsmerkmale kreieren darf, führe die Nichterbringung von Beweis über solche Unterscheidungsmerkmale auch nicht dazu, daß der erbrachte Beweis als unzulänglich zum Beweis der Vornahme der Elemente der Tat durch den Angeklagten zu betrachten ist. Daraus folge logischerweise, daß die Nichterbringung von Beweis über Unterscheidungsmerkmale kein Mangel des Beweises begründet, der zu einem Ausschluß einer erneuten Verhandlung im Sinne von *Burks* führt.[1061]

Sodann ging das Gericht auf die zweite Begründungsalternative für *Atkins* und *Luna* ein und kam zu dem Schluß, daß es ebenso falsch sei anzunehmen, daß ohne zusätzlichen und bestätigenden Beweis oder eine Aussage mit Unterscheidungsmerkmalen die Aussage des Opfers in RCM-Fällen nicht ausreicht, um eine Verurteilung zu stützen. Das *Vargas* Gericht war der Auffassung, daß diese in den früheren Entscheidungen getroffene Folgerung auf der Annahme beruht, die Zeugenaussage des Kindes sei unter Berücksichtigung der Natur der Anklagepunkte durch und durch suspekt und deshalb ohne Bekräftigung durch anderen Beweis unzureichend.[1062] In modernen Entscheidungen sei jedoch bereits mehrfach darauf hingewiesen worden, daß die Aussage von Opfern eines Sexualverbrechens genauso viel Achtung verdiene wie die Aussage von Opfern irgendeines anderen Verbrechens. Der kalifornische Supreme Court habe z.B. 1975 ausdrücklich eine „jury instruction" abgelehnt, wonach die Geschwore-

[1059] People v Vargas (1988) 206 CA 3d 831, 850, 851; 253 CR 894
[1060] People v Vargas (1988) 206 CA 3d 831, 851; 253 CR 894
[1061] People v Vargas (1988) 206 CA 3d 831, 851; 253 CR 894
[1062] People v Vargas (1988) 206 CA 3d 831, 852; 253 CR 894

nen dahingehend belehrt werden sollten, die Aussage eines Vergewaltigungsopfers mit Vorsicht zu betrachten. Der Supreme Court habe in dieser Entscheidung dargelegt, daß Anschuldigungen, die sexuelles Verhalten betreffen, nicht leichtfertiger getan sind und es ebenfalls nicht schwieriger ist, sich dagegen zu verteidigen als gegen anders geartete Vorwürfe. Die Glaubwürdigkeit derjenigen, die solche Anschuldigungen erheben, sollten daher auch nicht als verdächtiger bewertet werden.[1063] In einer anderen Entscheidung habe das oberste Gericht das Argument zurückgewiesen, es sei eine Vorsichtsbelehrung nötig, die besagt, die Aussage aller jungen Kinder in Sexualfällen sei zutiefst suspekt. Das Gericht habe klargestellt, daß unter dem derzeitigen Recht keine Unterscheidung zwischen der Kompetenz junger Kinder und der anderer Zeugen gemacht werde.[1064] Die Zeugenaussage des kindlichen Opfers habe daher im Fall *Vargas* nicht als ungenügend betrachtet werden dürfen, nur weil das Opfer jung ist, oder wegen der Natur der angeklagten Tat. Auf jeden Fall lasse die Verwirrung oder das Unvermögen eines Zeugen, sich an Details der Tat zu erinnern, nur Schlüsse in bezug auf dessen Glaubwürdigkeit zu. Es mache die Aussage dagegen keineswegs zu einem unzureichenden Beweismittel. Das Opfer habe ausgesagt, daß es von seinem Vater zu Geschlechtsverkehr gezwungen wurde. Nachdem es den Akt beschrieben hatte, lautete sein Statement: „And then he did the same thing over and over." Es sei kein logischer Grund dafür ersichtlich, warum das Kind, nachdem es den Mißbrauch auf diese Weise beschrieben hat, gezwungen werden sollte, den sexuellen Akt wieder und wieder im Detail zu schildern, um das Gericht zu überzeugen, daß es wieder und wieder zur Penetration gekommen ist.[1065]

Zu guter Letzt ging das Revisionsgericht auf die Behauptung der früheren Gerichtentscheidungen ein, wonach Beweis ohne Unterscheidungsmerkmale nicht ausreicht, um die Schuld des Täters in bezug auf eine bestimmte Tat zu beweisen. Die Jury könne dann nicht einstimmig einzelne und bestimmte Taten aussondern und diese den Anklagepunkten zuordnen. Daher sei der Beweis unzureichend zur Feststellung der Schuld des Angeklagten und könne eine Verurteilung wegen der angeklagten Taten nicht stützen.[1066] Diese Argumentation trübe jedoch den Unterschied zwischen wesentlichem Beweis über die Täterschaft des Angeklagten und den Rechtsstaatlichkeitsbedenken aus *Williams* und *Castro*. Wer schlußfolgert, das Unvermögen, einzelne und bestimmte Akte auszusondern, bedeute notwendigerweise, daß eine Jury nicht geglaubt haben könne, der Täter habe diesen Akt begangen, übersehe die sehr reale

[1063] People v Rincon-Pineda (1975) 14 C 3d 864, 883; 123 CR 119; 538 P 2d 247, zitiert in People v Vargas (1988) 206 CA 3d 831, 852; 253 CR 894
[1064] People v Thomas (1978) 20 C 3d 457, 471; 143 CR 215; 573 P 2d 433; zitiert in People v Vargas (1988) 206 CA 3d 831, 852; 253 CR 894
[1065] People v Vargas (1988) 206 CA 3d 831, 852, 853; 253 CR 894
[1066] People v Vargas (1988) 206 CA 3d 831, 853; 253 CR 894

Möglichkeit, daß die Geschworenen einfach alles geglaubt haben, was das Opfer gesagt hat, und sich daher einig waren, daß der Täter alle Taten begangen hat, zu denen das Opfer ausgesagt hat. War sich die Jury einig, daß der Angeklagte alle Taten begangen hat, war sie sich notwendigerweise auch einig, daß er den einzelnen bzw. die einzelnen angeklagten Akt(e) begangen hat. Ist die Aussage des Opfers ausreichend, um die Jury zu überzeugen, daß der Angeklagte alle Tatbestandselemente der Straftaten erfüllt hat, so müsse diese Aussage auch genügen, um eine Verurteilung im Sinne der Anklagepunkte im Sinne von *Burks* zu stützen.[1067]

Richter *Woolpert*, der sich in *People v Luna* der Mehrheitsentscheidung angeschlossen hatte, verfaßte eine separate Stellungnahme. Er teilte die von Richter *Ardaiz* formulierte Analyse und wies darauf hin, daß er nur separat schreibe, um sein Einverständnis mit dieser Sichtweise explizit darzulegen. Nach reiflicher Überlegung halte auch er die Entscheidungen in *Atkins* und *Luna* für nicht korrekt. Er begann seine Ausführungen damit, seine Unzufriedenheit mit jedwedem richterlichen Beschluß, der einen multiplen Straftäter mit einem Freispruch mangels Beweises über spezifische Differenzierungsmerkmale belohnt, einen „one-time" Täter aber verurteilt, auch wenn sich das Opfer nicht sicher ist, wann die Tat stattgefunden hat.[1068]

Zur Verdeutlichung führte Richter *Woolpert* folgendes Beispiel an: Wenn ein Zeitungsverkäufer aussagt, daß er dreimal von dem Angeklagten ausgeraubt wurde, aber nicht den genauen Tag oder spezifische Unterscheidungsmerkmale der drei Raubtaten benennen kann, außer daß sie sich alle gleich abgespielt haben, würde dasselbe Ergebnis erzielt werden? Wäre es dann genug, wenn das Opfer nur den ersten Raub beschreibt und dann sagt, die nächsten beiden Male wäre es genau dasselbe gewesen? Die Antwort auf diese hypothetische Frage lautete seiner Meinung nach „wahrscheinlich ja". Der Unterschied scheine daher in der Jugend des kindlichen Opfers einer Sexualstraftat, der Angst vor einer übereifrigen Anklageerhebung und der Höhe des möglichen Strafmaßes zu liegen.[1069]

IV. Entscheidung des Supreme Court of California im Fall *People v Jones (1990)*[1070]

Im Jahr 1990 erging zur Problematik des „generic testimony" ein Urteil des kalifornischen Supreme Court. Es handelte sich um kein einstimmiges Urteil, da sich ein Richter, Justice *Mosk*, nicht der Auffassung der Mehrheit anschließen konnte.

[1067] People v Vargas (1988) 206 CA 3d 831, 853, 854; 253 CR 894
[1068] People v Vargas (1988) 206 CA 3d 831, 855; 253 CR 894
[1069] People v Vargas (1988) 206 CA 3d 831, 855; 253 CR 894
[1070] People v Jones (1990) 51 C 3d 294; 270 CR 611; 792 P 2d 643

Der Angeklagte *Jones* war wegen 28 „counts“ des sexuellen Mißbrauchs seiner zwei Adoptivkinder und seiner zwei Nachbarkinder angeklagt, der sich an einer Vielzahl von Orten und während eines langen Zeitraums zugetragen haben sollte. Vor Gericht berichtete ein Opfer – *Sammy* - von wiederholten Mißbrauchsakten über einen bestimmten Zeitraum hinweg, konnte aber keine Details in bezug auf Daten spezifizieren und die einzelnen Akte nicht nach Charakteristika unterscheiden. In erster Instanz[1071] verurteilte die Jury den Angeklagten *Jones* gemäß 12 „counts“; 6 davon bezogen sich auf das Opfer Sammy. In zweiter Instanz[1072] hob das Revisionsgericht 4 dieser 6 Verurteilungen auf, da das „generic testimony“ des Kindes die Vorfälle zu 4 der Anklagepunkte nicht genügend beschreibe, um die Jury in die Lage zu versetzen, zwischen diesen Vorfällen zu unterscheiden.

1. Mehrheitsvotum

Der Supreme Court of California hob in seiner Mehrheitsentscheidung (majority opinion) das Urteil des Court of Appeal im Hinblick auf die problematischen vier Anklagepunkte auf und bestätigte die erstinstanzliche Verurteilung wegen dieser Mißbrauchsakte. In seiner Begründung greift das Gericht alle von den niederen Gerichten angesprochenen Fragen auf und setzt sich mit ihnen auseinander. Es gelangt zu dem Ergebnis, daß auch unter Berücksichtigung aller rechtsstaatlichen Bedenken der Zulässigkeit und gerichtlichen Verwertbarkeit von „generic testimonies“ nichts im Wege steht.

a.) Einführung in die Problematik

Das Gericht begann seine Ausführungen mit der Feststellung, daß Kindesmißbrauchsfälle häufig mit schweren, wenn nicht sogar paradoxen, Beweisproblemen einhergehen. Ein junges Opfer wie *Sammy*, das über einen wesentlichen Zeitraum von einem Elternteil oder einem anderen im Haushalt lebenden Erwachsenen sexuell mißbraucht wird, fehle es in der Regel an der praktischen Möglichkeit, sich an einzelne Vorfälle zu erinnern, diese zu rekonstruieren oder zu identifizieren. Es falle verständlicherweise selbst einem erwachsenen Opfer schwer, einzelne Akte wiederholten Mißbrauchs nach Zeit, Ort oder speziellen Charakteristika abzugrenzen. Das Gericht betrachtete es daher in dieser Situation als seine Aufgabe, Verfassungsprinzipien und Beweisregeln zu erschaffen, die sicherstellen, daß der Resident Child Molester nicht nur deshalb davor gefeit ist, strafrechtlich in vollem Umfang zur Verantwortung gezo-

[1071] Superior Court of San Diego County, No. CR 75645, Milton Milkes, Judge
[1072] Court of Appeal, Fourth District, Div. One, No. D 005229

gen zu werden, weil er sein Opfer wiederholt und über einen längeren Zeitraum hinweg mißbraucht hat.[1073]

Auf der anderen Seite erkannte der Supreme Court an, daß der Rechtsstaatlichkeitsgrundsatz (due process) dem Angeklagten das Recht garantiert, rechtzeitig von den gegen ihn erhobenen Anklagepunkten informiert zu werden und die Möglichkeit zu erhalten, sich gegen diese Anklagepunkte zu verteidigen. Zusätzlich dazu habe der Angeklagte einen Anspruch auf ein Geschworenenurteil, bei dem sich alle 12 Juroren in bezug auf jeden einzelnen Anklagepunkt einig sind. Zu guter letzt könne die Verurteilung des Angeklagten nur dann aufrecht erhalten werden, wenn sie von wesentlichem Beweismaterial getragen wird.[1074]

b.) Unzulänglichkeit des Beweismaterials

In seiner Analyse geht der Supreme Court zunächst auf das Problem ein, daß ein „generic testimony“ in einer Vielzahl von Gerichtsentscheidungen der Revisionsgerichte als unzureichender Beweis für eine Verurteilung des Angeklagten betrachtet worden ist. Die Mehrheit der Richter des Supreme Court konnte sich dieser Sichtweise nicht anschließen. Sie wies darauf hin, daß selbst „generic testimony“ (z.B. Vollzug des Geschlechtsverkehrs „einmal im Monat drei Jahre lang“) eine Serie spezifischer, wenn auch undifferenzierter Vorfälle umreißt, wovon jeder Akt auf eine eigene Gesetzesverletzung hinausläuft und eine eigenständige strafrechtliche Sanktion herbeiführen könnte. Das Gericht fügte ermahnend hinzu, daß Staatsanwälte selbstverständlich ihr Ermessen dahingehend ausüben sollten, die Anzahl der einzelnen angeklagten Punkte zu limitieren. Es sei keinem vernünftigen Zweck gedient, wenn Hunderte oder gar Tausende Mißbrauchsakte angeklagt werden, obwohl bereits ein Anklagepunkt zu einer beträchtlichen Strafe führen kann.[1075]

Sodann ging die „majority opinion” zu der Frage über, welches Mindestquantum an Beweis erforderlich ist, um eine Verurteilung wegen mehrerer „counts“, beruhend auf einem „generic testimony“, zu tragen. Wie bereits ausgeführt, ist in einem strafrechtlichen Verfahren der Prüfungsmaßstab für die Überprüfung der Behauptung, der erbrachte Beweis sei unzureichend, ob – unter Berücksichtigung des gesamten Verhandlungsprotokolls – ein rationaler „trier of fact“ den Angeklagten ohne jeden vernünftigen Zweifel für schuldig erklärt hätte.[1076] Obwohl es dementsprechend Aufgabe des Gerichtes ist, sicherzustellen, daß der erbrachte Beweis vernünftig, glaubwürdig und von solidem Wert ist, sei gleichzeitig zu berücksichtigen, daß die

[1073] People v Jones (1990) 51 C 3d 294, 305; 270 CR 611; 792 P 2d 643
[1074] People v Jones (1990) 51 C 3d 294, 305; 270 CR 611; 792 P 2d 643
[1075] People v Jones (1990) 51 C 3d 294, 313, 314; 270 CR 611; 792 P 2d 643
[1076] People v Barnes (1986) 42 C 3d 284, 303; 228 CR 228; 721 P 2d 110; People v Johnson (1980) 26 C 3d 557, 576-578; 162 CR 431; 606 P 2d 738, zitiert in People v Jones, S. 314

Beurteilung der Glaubwürdigkeit eines Zeugen und die Wahrheit oder Falschheit der Fakten, auf denen diese Einschätzung beruht, in den exklusiven Aufgabenbereich des Tatrichter oder der Jury fällt. Solange das Urteil durch wesentlichen Beweis gestützt ist, habe man dem „trier of fact" den ihm gebührenden Respekt zu zollen. Keineswegs dürfe die Bewertung der Glaubwürdigkeit eines Zeugen durch eine eigene Beurteilung ersetzt werden.[1077] Sodann äußerte der Supreme Court die Vermutung, daß das Bestehen auf einer genaueren Spezifizierung der Aussagen der kindlichen Opfer Ausdruck beharrlicher Zweifel dieser Gerichte in bezug auf die generelle Glaubhaftigkeit kindlicher Aussagen sei. Es sei aber – wie gerade ausgeführt - eben nicht Aufgabe eines Revisionsgerichts, eine Neueinschätzung der Glaubwürdigkeit eines Zeugen vorzunehmen.[1078] Zudem betrachtete es das Gericht als von neueren wissenschaftlichen Erkenntnissen bewiesen, daß die Aussage eines Kindes nicht allein wegen seines Alters als unglaubhaft zu bewerten ist. Die traditionelle Sicht, daß Kinder unaufrichtig, anfällig für leitende Fragen und unfähig sind, sich akkurat an vergangene Ereignisse zu erinnern, sei widerlegt. Unter kalifornischem Recht werde deshalb zwischen der Aussagekompetenz junger Kinder und anderer Zeugen kein Unterschied gemacht.[1079]

Bei der Beurteilung der Frage, ob „generic testimony" als Beweis ausreicht, müsse daher auf andere Kriterien als das Alter des Opfers abgestellt werden. Die Frage, ob das Nichtspezifizieren von Datum, Zeit, Ort oder Umständen der Tat die Aussage zu einer ungenügenden macht, habe klar und eindeutig mit „nein" beantwortet zu werden. Wie vielen Fällen zu entnehmen sei, begründen die speziellen Details, die den Mißbrauch umgeben, keine Tatbestandsmerkmale (elements of offense) und müssen daher auch nicht bewiesen werden.[1080] Das Opfer müsse zwar selbstverständlich die Art der Mißbrauchsakte mit ausreichender Konkretheit beschreiben, um einerseits sicherzustellen, daß gesetzeswidriges Verhalten tatsächlich stattgefunden hat, und andererseits, um eine Unterscheidungsmöglichkeit zwischen den verschiedenen verbotenen Handlungen (z.B. Geschlechtsverkehr, „lewd conduct", Oralverkehr oder Sodomie) zu schaffen. Zudem müsse das Opfer die Anzahl der Mißbrauchsakte mit hinreichender Gewißheit aufzeigen (z.B. „Zweimal im Monat" oder „Jedesmal, als wir zelten gingen"). Zu guter letzt müsse die Aussage einen generellen Zeitrahmen zur Verfügung stellen, in denen sich die Vorfälle angeblich abgespielt haben (z.B. „während des Sommers vor meiner 3. Klasse" oder „an jedem Sonntag morgen, während er bei uns lebte"). Dadurch sei zu gewährleisten, daß die Taten innerhalb der einschlägigen Verjährungsfristen stattgefunden haben.

[1077] People v Jones (1990) 51 C 3d 294, 314; 270 CR 611; 792 P 2d 643
[1078] People v Jones (1990) 51 C 3d 294, 314, 315; 270 CR 611; 792 P 2d 643
[1079] People v Jones (1990) 51 C 3d 294, 315; 270 CR 611; 792 P 2d 643
[1080] People v Jones (1990) 51 C 3d 294, 315; 270 CR 611; 792 P 2d 643

Zusätzliche Details in bezug auf Zeit, Ort oder Umstände der einzelnen Gesetzesverletzungen helfe dem „trier of fact“ zwar dabei, die Glaubhaftigkeit und Gewichtigkeit der Zeugenaussage besser einzuschätzen, seien aber nicht notwendig für eine Verurteilung.[1081]

c.) Rechtsstaatlichkeitsbedenken

Sodann befaßte sich das Gericht mit den rechtsstaatlichen Bedenken (due process concerns), die regelmäßig im Zusammenhang mit „generic testimony“ in RCM-Fällen angeführt worden waren. Dazu zählten zum einen die Bedenken im Hinblick auf das Recht des Angeklagten, eine Verteidigungsstrategie vorzubereiten und vor Gericht zu präsentieren, und zum anderen das Recht des Angeklagten auf ein einstimmiges Juryurteil.[1082]

aa.) Recht auf Verteidigung

Das Recht des Angeklagten auf Verteidigung umfaßt wiederum zwei Komponenten: Erstens das Recht, von den Anklagepunkten informiert zu werden (right to notice), um in die Lage versetzt zu werden, eine sinnvolle Verteidigung vorzubereiten, ohne von Beweismaterial überrascht zu werden, und zweitens das Recht, sich gegen diese Anklagepunkte vor Gericht zu verteidigen (right to present a defense).[1083]

Der Supreme Court setzte sich zunächst mit dem „right to notice“ auseinander und konnte keine rechtsstaatlichen Bedenken gegen die Hinlänglichkeit der kindlichen Zeugenaussagen feststellen. Es wies zunächst darauf hin, daß seit den Entscheidungen *People v Castro* und *People v Williams* die Rechte des Angeklagten durch moderne Verfahrensvorschriften abgesichert worden seien, so daß ihm jetzt ohnehin mehr Schutz zukomme als in damaligen Zeiten. Die in den beiden Urteilen ausgesprochenen rechtsstaatlichen Bedenken seien deshalb nunmehr in ihrer Bedeutung herabgemindert, wenn nicht gar ausgemerzt. Das liege vor allem daran, daß nicht mehr primär der Anklageschrift die Aufgabe zukommt, den Angeklagten über die gegen ihn erhobenen Anklagevorwürfe zu informieren, sondern der Mitschrift der vorläufigen Anhörung (transcript of the preliminary hearing). Außerdem habe der Angeklagte ohnehin kein Anrecht darauf, über die spezielle Tatzeit oder den Tatort informiert zu werden, solange sich die Tat nur innerhalb der Verjährungsfrist ereignet hat. Darüber hinaus treffe den Staatsanwalt keine Pflicht, genauere Auskunft zu erteilen, als ihm das nach den Regeln der menschlichen Natur und Wissenschaft möglich ist. Die moderne Antwort auf die in *Williams*

[1081] People v Jones (1990) 51 C 3d 294, 316; 270 CR 611; 792 P 2d 643
[1082] People v Jones (1990) 51 C 3d 294, 316; 270 CR 611; 792 P 2d 643
[1083] People v Jones (1990) 51 C 3d 294, 317; 270 CR 611; 792 P 2d 643

hypothetisch gestellte Frage, wie sich ein Angeklagter gegen eine unspezifische Missbrauchsanklage verteidigen könne, sei, daß er als ein Minimum darauf vorbereitet sein muß, sich gegen alle Vorwürfe, die von der Art der in der Anklageschrift enthaltenen Vorwürfe sind, in der im „preliminary hearing" bewiesenen Form und innerhalb des von der Anklageschrift gesteckten Zeitrahmens zu verteidigen.[1084] Der Supreme Court of California folgerte, daß die Strafverfolgung von RCM-Fällen, die auf einem „generic testimony" beruht, für sich allein betrachtet in keiner Beeinträchtigung der rechtsstaatlichen Verfahrensrechte des Angeklagten resultiert.[1085]

Daran anschließend gelangte das Mehrheitsvotum zu der Frage, ob der Umstand, daß das kindliche Opfer sich an keine spezifischen Daten, Lokalitäten oder andere Details erinnern oder diese in keinen Zusammenhang zueinander setzen kann, eine sinnvolle Verteidigung durch den Angeklagten ausschließt. Die Antwort auf diese Frage war ebenfalls eine negative: Das Gericht schloß sich der Linie der Entscheidungen der Revisionsgerichte an, die darauf hingewiesen hatten, daß eine Alibiverteidigung oder der Einwand der Identitätsverwechselung nur in den seltensten RCM-Fällen erhoben wird. Normalerweise kreise das Gerichtsverfahren um eine grundsätzliche Glaubwürdigkeitsfrage – das Opfer sage zu einer langen Serie des Mißbrauchs aus, und der Angeklagte streite ab, daß ungesetzliche Handlungen überhaupt vorgekommen sind.[1086]
Der Supreme Court führte des weiteren aus: Selbst wenn ein Alibibeweis angeboten wird, so sei kein Grund dafür ersichtlich, daß die Jury ihm weniger Glauben schenken sollte als bei einer normalen Anklage, nur weil das „generic testimony" des Opfers den Angeklagten mit zusätzlichen Taten belastet, die nicht von dem Alibi gedeckt sind.[1087] Zudem läge es an dem Angeklagten, die für ihn günstigste Verteidigungsstrategie zu wählen. Von diesen stünden ihm mehrere zur Verfügung. Anfänglich stehe es ihm frei, die Vorwürfe im Zeugenstand pauschal abzustreiten. Falls glaubhaft, sollte seiner Aussage mehr Gewicht beigemessen werden als den unspezifizierten Behauptungen des kindlichen Belastungszeugen; denn in manchen Fällen könne die Detailarmut der Kindesaussage, insbesondere wenn sie unbekräftigt ist, genug Angriffsfläche für eine Attacke des Verteidigers auf die Glaubwürdigkeit des Kindes bieten. Außerdem könne er ein Kreuzverhör des Kindes vornehmen und Entlastungszeugen vorladen. Zusätzlich stehe es dem Angeklagten frei, ein Sachverständigengutachten bezüglich

[1084] People v Jones (1990) 51 C 3d 294, 317; 270 CR 611; 792 P 2d 643
[1085] People v Jones (1990) 51 C 3d 294, 318; 270 CR 611; 792 P 2d 643
[1086] People v Jones (1990) 51 C 3d 294, 319; 270 CR 611; 792 P 2d 643
[1087] People v Jones (1990) 51 C 3d 294, 319; 270 CR 611; 792 P 2d 643

seines Charakters in den Prozeß einzuführen, das auf standardisierten Tests und persönlichen Interviews beruht, um aufzuzeigen, daß sein Persönlichkeitsprofil keine Neigung zu deviantem Verhalten gegenüber Kindern aufweist.[1088]
Da der Angeklagte aus genannten Gründen keineswegs schutzlos den Behauptungen des Opfers ausgeliefert sei, könne eine rechtsstaatlich bedenkliche Beeinträchtigung seiner Verteidigungsmöglichkeit nicht festgestellt werden.[1089]

bb.) Recht auf einstimmiges Geschworenenurteil
Seine Ausführungen zu dem Punkt „right to unanimous jury“ in Strafprozessen begann das Gericht mit der grundsätzlichen Anerkennung, daß dieses Erfordernis seinen Ursprung in der Verfassung hat (Cal. Const. Art. I, § 16) und die “standard unanimity instruction“ es kodifiziert. Es wies jedoch die Behauptung als unzutreffend zurück, Einstimmigkeit der Geschworenen sei notwendigerweise unerhältlich, wenn vor Gericht eine Aussage zu wiederholten identischen Taten in Kindesmißbrauchsfällen präsentiert wird. In solchen Fällen sei die Jury zwar vielleicht nicht dazu in der Lage, zwischen den verschiedenen Mißbrauchsvorfällen zu unterscheiden; sie sei aber durchaus fähig, einstimmig darin übereinzukommen, daß sie in der beschriebenen Anzahl und Art und Weise stattgefunden haben; denn, wie schon dargelegt, beschreibe ein „generic testimony“ eine Serie spezifischer, wenn auch ununterscheidbarer Mißbrauchsakte. Die Einstimmigkeitsbelehrung helfe dabei, die Aufmerksamkeit der Jury auf jeden einzelnen dieser Akte zu lenken. Werde eine Jury dergestalt belehrt, sei kein verfassungsmäßiges Hindernis zu erkennen, welches es ihr nicht gestatten würde, den Täter wegen mehr als einer ununterscheidbaren Tat schuldig zu sprechen.[1090]
Wenn das Opfer z.B. aussagt, daß ein Akt „oral copulation“ pro Monat in den ersten drei Monaten des Jahres 1990 vorgekommen sind, und die Staatsanwaltschaft klagt den Täter daraufhin wegen drei Taten an, würde die einstimmige Schlußfolgerung der Jury, daß diese drei Akte stattgefunden haben, den konstitutionellen Anforderungen der „jury unanimity“ genügen. Gleichermaßen sei der Fall zu beurteilen, in dem die Anklageschrift zwei „lewd acts“, begangen während einer bestimmten Zeitperiode, anklagt, das Kind aussagt, daß sich drei Vorfälle während dieses Zeitraums ereignet haben, und die Jury der Aussage insgesamt – in toto – Glauben schenkt. Die Schwierigkeit der Geschworenen, zwischen den einzelnen Mißbrauchsakten zu unterscheiden, sollte nach Auffassung des Supreme Court nicht eine Verur-

[1088] People v Jones (1990) 51 C 3d 294, 320; 270 CR 611; 792 P 2d 643
[1089] People v Jones (1990) 51 C 3d 294, 320, 321; 270 CR 611; 792 P 2d 643
[1090] People v Jones (1990) 51 C 3d 294, 321; 270 CR 611; 792 P 2d 643

teilung wegen der beiden angeklagten Taten verhindern, solange auszuschließen ist, daß die Jury keine Einigkeit darüber erlangt hat, daß der Täter jeden der drei Akte begangen hat.[1091]
In Fällen, in denen aufgrund der Beweislage zu befürchten steht, daß die Jury sich nicht einig ist, welche Akte von dem Täter begangen wurden, sollte folglich die „standard unanimity instruction" gegeben werden. Ist eine Uneinstimmigkeit der Jury in bezug auf einzelne Akte dagegen unwahrscheinlich und die eigentliche Frage lediglich, ob der Angeklagte auch wirklich alle Taten begangen hat oder nicht, sollte eine modifizierte Belehrung erfolgen – und zwar eine solche, die der Jury zusätzlich zu der Erlaubnis, den Angeklagten zu verurteilen, wenn sie sich auf die Begehung spezifischer Taten einigen kann, die Möglichkeit einräumt, schuldig zu sprechen, wenn sie Einstimmigkeit darüber erlangen kann, daß der Täter alle von dem Opfer beschriebenen Taten begangen hat.[1092]

2. Abweichende Auffassung

Justice *Mosk* verlieh in seiner abweichenden Auffassung (dissenting opinion) seiner Befürchtung Ausdruck, daß das Mehrheitsvotum die in Rede stehenden rechtsstaatlichen Bedenken auf eine der Problematik nicht angemessene Art und Weise behandelt.
Seinem Lösungsansatz liegt die Annahme zugrunde, daß die Staatsanwaltschaft, um eine Anklage gemäß § 288 zu stützen, die Begehung einer spezifischen Straftat unter Beweis stellen muß. Der Beweis müßte den Mißbrauchsakt mit hinreichender Konkretheit beschreiben, um es sorgfältigen Juroren zu ermöglichen, diese Tat von anderen Taten zu unterscheiden und Einigkeit darüber zu erzielen, daß der Angeklagte sie begangen hat. Es sei zwar nicht nötig, die Tatzeit genauestens zu konkretisieren; eine gewisse Genauigkeit in bezug auf Zeit, Ort und Unterscheidungskriterien der Tat sei jedoch zu verlangen, bevor die Jury ihr Urteil fällen darf.[1093]
Falls der erbrachte Beweis keinerlei Differenzierungsmöglichkeit bietet, könne der Resident Child Molester dennoch strafverfolgt werden: Anstatt wegen § 288 etc. angeklagt zu werden, könnte er gemäß des kurz zuvor erlassenen § 288.5 unter Anklage gestellt werden. § 288.5 weise Sicherheitsregelungen zugunsten des Abgeklagten auf, die in § 288 nicht enthalten sind, und die eine Balance herstellen sollen zwischen dem staatlichen Interesse an der Strafverfolgung von RCM-Fällen einerseits und den rechtsstaatlichen Verfahrensrechten des Angeklagten andererseits.[1094]

[1091] People v Jones (1990) 51 C 3d 294, 321; 270 CR 611; 792 P 2d 643
[1092] People v Jones (1990) 51 C 3d 294, 321, 322; 270 CR 611; 792 P 2d 643
[1093] People v Jones (1990) 51 C 3d 294, 323; 270 CR 611; 792 P 2d 643
[1094] People v Jones (1990) 51 C 3d 294, 323, 324; 270 CR 611; 792 P 2d 643

Richter *Mosk* war der Ansicht, daß die Akzeptanz des „generic testimony“ durch die Richtermehrheit zwar von ihrer durchaus verständlichen Sorge um die einzigartigen Beweisprobleme in RCM-Fällen herrühre. Nichtsdestotrotz beurteilte er es als übertrieben wie die Mehrheit zu behaupten, die Weigerung, „generic testimony“ anzuerkennen, führe zu einer Immunisierung des Resident Child Molesters gegen Strafverfolgung. Dies gelte sogar für Fälle, die vor dem Erlaß von § 288.5 vor Gericht gebracht worden waren; denn der typische RCM-Fall setze sich sowohl aus „generic“ als auch aus „nongeneric testimony“ zusammen. Es werde folglich zweierlei beschrieben – spezifische und unterscheidbare Mißbrauchsakte ebenso wie allgemeine Berichte über Mißbrauch.
Der von ihm vorgeschlagene Maßstab würde daher den Fall der Staatsanwaltschaft lediglich in bezug auf eine Anklage des Resident Child Molesters gemäß § 288 beschneiden.[1095]

a.) Recht auf einstimmiges Geschworenenurteil

Im Gegensatz zur Mehrheitsmeinung war Richter *Mosk* der Auffassung, ein einstimmiges Urteil der Jury sei in Fällen, in denen die Verurteilung einzig und allein auf einer Gattungsaussage beruht, nicht erhältlich, denn dann habe die Verhandlung keinen Beweis für einen spezifischen kriminellen Akt ergeben, und die Geschworenen seien schon per definitionem nicht dazu in der Lage, darin übereinzukommen, welche kriminellen Taten der Täter begangen hat. *People v Van Hoek* und anderen sei darin beizupflichten, daß die Verpflichtung der Staatsanwaltschaft, die Anklagepunkte zu spezifizieren und sie vor Gericht durch spezifischen Beweis zu stützen, als eine fundamentale „due process“ Regel zu betrachten ist.[1096]
Die Bemühungen der Richtermehrheit, dem Problem durch eine modifizierte Einstimmigkeitsbelehrung abzuhelfen, bezeichnete Justice *Mosk* als völlig unzulänglich. Um die Unangemessenheit des Lösungsvorschlags zu verstehen, sei eine Background-Erörterung des „jury unanimity“ Problems angebracht. Er ging daher zunächst auf die Entwicklung der „either/or“ Regel ein und erläuterte deren Funktion, um schlußendlich zu der Folgerung zu gelangen, daß die „either/or rule“ nicht anwendbar sein könne, wenn ein Fall ausschließlich auf einer Gattungsaussage beruht; denn die Aussage biete dann gar keine Serie unterscheidbarer Akte, aus der der Staatsanwalt wählen oder auf die sich die Jury einigen könnte. Das Unvermögen der „entweder/oder Regel“, „generic testimony“ auszubessern, sei dabei jedoch mehr als Reflexion der Unzulänglichkeit dieser Aussage als der Begrenztheit der „either/or rule“ zu bewerten.[1097]

[1095] People v Jones (1990) 51 C 3d 294, 324; 270 CR 611; 792 P 2d 643
[1096] People v Jones (1990) 51 C 3d 294, 324, 325; 270 CR 611; 792 P 2d 643
[1097] People v Jones (1990) 51 C 3d 294, 325, 326; 270 CR 611; 792 P 2d 643

Genausowenig sei die „continuous crime“ Ausnahme einschlägig.[1098] § 288 kriminalisiere in der derzeitigen Fassung kein Verhaltensmuster, sondern spezifische Handlungen. Die Norm stelle in Absatz (a) recht eindeutig die Vornahme eines „lewd and lascivious *act*“ unter Strafe. Die Frage, die sich im vorliegenden Fall stelle, sei nicht, ob Gattungsaussagen in einem abstrakten Sinne akzeptabel sind, sondern ob eine solche Aussage die Basis für eine Verurteilung gemäß einer Strafnorm bilden kann, die den Beweis eines bestimmten kriminellen Aktes verlangt.

Sodann ging Richter *Mosk* auf das Argument des Mehrheitsvotums ein, daß der Angeklagte in jedem Fall ein einstimmmiges Juryurteil erhält; denn da in der Regel die Glaubwürdigkeit von Zeuge und Angeklagtem die wahre Frage sei, glaube die Jury entweder dem Kind, daß sich eine Mißbrauchsserie ereignet hat, oder eben nicht. Glaubt die Jury, daß sich alle Mißbrauchsvorfälle zugetragen haben, so glaube sie notwendigerweise auch, daß der Angeklagte jeden einzelnen Akt begangen hat. Diese Argumentationsweise ignoriert jedoch nach Meinung von Justice *Mosk* den eigentlichen Grund, warum ein so hoher Grad an Übereinstimmung unter den Geschworenen gefordert wird: Die Regel, daß sich die Jury auf spezifische Handlungen einigen muß, um den Angeklagten zu verurteilen, sei nicht nur eingeführt worden, um zu verhindern, daß Geschworene, denen multiple Akte dargeboten werden, um eine einzige Tat zu beweisen, sich nicht einigen können. Das Einstimmigkeitserfordernis diene einem zusätzlichen Zweck; es sei nötig um – wie der „reasonable doubt standard“ – den Geschworenen die Notwendigkeit nahezubringen, einen subjektiven Gewißheitsgrad in bezug auf die Fakten des Falls zu erzielen. Um die „unanimity rule“ zu einem wirkungsvollen Mittel der Gewährleistung dieser subjektiven Gewißheit zu machen, müssen die Geschworenen zunächst Einigkeit darüber erzielen, was der Täter getan hat, als einer Art vorläufigen Vorstufe zu der Feststellung, ob er schuldig der Straftatbegehung ist.[1099] Die wahre Gefahr, welche die Verurteilung aufgrund einer Gattungsaussage in sich birgt, sei daher, daß die Juroren nicht länger denselben subjektiven Gewißheitsgrad erlangen bräuchten, den sie gezwungenermaßen erreichen müssen, wenn sie den Täter wegen einer spezifischen kriminellen Tat verurteilen wollen. Statt dessen bräuchten sie sich nur einig darüber zu sein, daß der Täter irgendeine unzüchtige Handlung, irgendwo und zu irgendeiner Zeit vorgenommen hat. Eine an einem solch niedrigen Bestimmtheitsgrad ausgerichtete Aussage könne zwar ausreichen, um eine Verurteilung wegen eines „continuous course of conduct crime“, wie z.B. § 288.5, herbeizuführen; sie genüge jedoch nicht, wenn es um ein Delikt geht, das allein die Begehung eines

[1098] zur “continuous crime exeption” vgl. Punkt AIII2.a)aa)
[1099] People v Jones (1990) 51 C 3d 294, 327; 270 CR 611; 792 P 2d 643

spezifischen kriminellen Aktes zum Gegenstand hat.[1100] Die dem Ansatz der Richtermehrheit innewohnende Schwierigkeit sei folglich die implizite Behauptung, ein Akt könne spezifisch zum Zwecke der Verurteilung gemäß § 288 ohne dabei unterscheidbar zu sein. Der Ansatz erlaube es der Jury, den Angeklagten wegen der Begehung von „Phantomtaten" zu verurteilen, die unterhalb der Schwelle des Bestimmtheitsgrades liegen, welcher die Grundvoraussetzung für „jury unanimity" in einem wohlverstandenen Sinne sei. Undifferenzierbare Akte können aber nach Richter *Mosks* Meinung keinen greifbaren Kern darstellen, um den herum 12 Gemüter, die bemüht sind, eine Spezifischer-Akt-Schuld jenseits jeden vernünftigen Zweifels festzustellen, Einstimmigkeit formen könnten.[1101] Aus diesem Grunde sei der Lösungsvorschlag der modifizierten Geschworenenbelehrung unhaltbar. Ist die Jury schon unfähig, darin überein zu stimmen, daß der Täter einen einzigen Akt begangen hat, könne von ihr erst recht nicht erwartet werden, darin überein zu stimmen, daß der Täter alle der Akte begangen hat. Wenn der Jury die ununterscheidbaren Taten A,B,C und D präsentiert werden und sie sich nicht darauf einigen können, daß der Angeklagte Akt A oder Akt D begangen hat, wie sollten sie dann Einigkeit darüber erlangen, daß er schuldig wegen aller vier Taten ist ? Der Mangel an subjektiver Gewißheit in bezug auf den einzelnen Akt entschwinde nicht auf einmal auf magische Art und Weise, wenn die Geschworenen sich mit der Totalität der Taten befassen. Mit anderen Worten: Nach Ansicht von Justice *Mosk* läßt die „modified jury instruction" das immens wichtige Erfordernis außer Acht, daß hinter jeder nach § 288 angeklagten Tat die Einstimmigkeit der Jury in bezug auf bestimmte Taten stehen muß.[1102]

Außerdem ignoriere die Mehrheitsmeinung das Problem der Alles-oder-nichts-Verurteilungen. Wird ein Angeklagter wegen mehrerer ähnlicher Straftaten gegen dasselbe Opfer angeklagt, neigen die Geschworenen dazu zu glauben, der Angeklagte sei entweder ganz schuldig oder ansonsten unschuldig. Diese unterschwellige Annahme laufe jedoch einer der vier fundamentalsten Vorstellungen von Rechtsstaatlichkeit zuwider: Der Angeklagte muß unabhängig und jenseits jeden vernünftigen Zweifels wegen *jedes* Anklagepunktes schuldig gesprochen werden. Ansonsten könnte der Staatsanwalt versuchen, einige Anklagepunkte, die allein auf „generic testimony" beruhen, und über die der Jury nur wenig Informationen zur Verfügung steht, quasi „Huckepack" auf dem Rücken der Anklagepunkte zu beweisen, die durch eine spezifischere Aussage gestützt werden und über die die Jury im Verlauf des Pro-

[1100] People v Jones (1990) 51 C 3d 294, 327; 270 CR 611; 792 P 2d 643
[1101] People v Jones (1990) 51 C 3d 294, 327; 270 CR 611; 792 P 2d 643
[1102] People v Jones (1990) 51 C 3d 294, 327, 328; 270 CR 611; 792 P 2d 643

zesses viel mehr erfahren hat. Das Resultat sei eine weitere Verletzung des „reasonable doubt standard“.[1103]

Am meisten verwunderte Justice *Mosk* an dem Mehrheitsvotum das völlige Ignorieren der Lösung des Gesetzgebers zu dem Problem der Strafverfolgung von Resident Child Molestern. Den Gesetzesmaterialien zu § 288.5 sei eindeutig zu entnehmen, daß die neue Norm dazu bestimmt ist, die Rechtsstaatlichkeitsprobleme, die in *People v Van Hoek* aufgeworfen worden waren, innerhalb des bestehenden gesetzlichen Rahmenwerks zu überwinden. Der Gesetzgeber habe beschlossen, den in *Van Hoek* und seinen Nachfolgern diskutierten Schwierigkeiten durch die Kreierung eines „continuous-course-of-conduct-crime“, des Resident Child Molester Mißbrauchs, abzuhelfen.[1104]
Der Unterschied zwischen der Lösung der Richtermehrheit und der des Gesetzgebers sei mehr als eine bloß semantische; denn der Gesetzgeber habe bei Erlaß des § 288.5 mehrere „safeguards“ erschaffen, die sicherstellen sollen, daß zwischen dem zwingenden Strafverfolgungsinteresse des Staates und dem Schutz der Rechte des Angeklagten in einem Strafverfahren ein Gleichgewicht herrscht.[1105] Die Lösung der Richtermehrheit würde diese ausbalancierte Gesetzessystematik völlig durcheinanderbringen. Gemäß ihrem Verständnis des § 288 hätte ein Staatsanwalt alle Anreize, aber keinerlei Abschreckung, einen Fall gemäß § 288 anstatt nach § 288.5 vor Gericht zu bringen. Es stünde ihm frei, seinen Fall mit „generic testimony“ zu beweisen, und sein Ermessen bezüglich der Anzahl der angeklagten Taten wäre regelrecht ohne Beschränkung. Er könnte „generic testimony“ benutzen, auch wenn der Kontakt zwischen dem Kind und dem Täter nur von kurzer Dauer war und das Potential für eine Festmachung der Taten nach Zeit und Ort demgemäß größer ist. Das Urteil des Supreme Court unterminiere daher ernsthaft die § 288.5 innewohnende wohldurchdachte Balance und Begrenzung und weiche von dem ansonsten üblichen Grundsatz der Achtung vor der Legislative in Sachen Erschaffung und Definition von Straftaten ab.[1106]

[1103] People v Jones (1990) 51 C 3d 294, 328; 270 CR 611; 792 P 2d 643
[1104] People v Jones (1990) 51 C 3d 294, 328, 329; 270 CR 611; 792 P 2d 643
[1105] People v Jones (1990) 51 C 3d 294, 329; 270 CR 611; 792 P 2d 643, zu den “safeguards“ siehe im 1. Teil dieser Arbeit unter Punkt AI3.
[1106] People v Jones (1990) 51 C 3d 294, 330; 270 CR 611; 792 P 2d 643

b.) Recht auf Verteidigung

Nach Meinung von Justice *Mosk* liegt zudem in der Akzeptanz von reinem „generic testimony“ eine Beeinträchtigung des durch den 6. Zusatzartikel garantierten Rechts auf Verteidigung.[1107]

Die Richtermehrheit würdige die schwerwiegenden Schwierigkeiten herab, denen sich der Angeklagte gegenüber sieht, der sich gegen ein „generic testimony“ verteidigen will. Sie tue zuerst das Unvermögen ab, einen Alibibeweis einzuführen. Dann betone sie die Aussagekompetenz und Glaubwürdigkeit des Kindes im allgemeinen. Zu guter Letzt behaupte sie, dem Täter sei sehr wohl eine effektive Verteidigung möglich. Diese soll darin zu erblicken sein, daß er die Möglichkeit hat, die Aufmerksamkeit auf die Unbestimmtheit der Aussage des Kindes zu lenken, indem er Charaktersachverständige zu seinen eigenen Gunsten aufruft und das Opfer durch eine Enthüllung vergangener kindlicher Phantastereien anzugreifen.[1108] Die Probleme, sich gegen bloßes „generic testimony“ zu verteidigen, sind jedoch der Einschätzung Richter *Mosks* zufolge viel ernster als die Mehrheitsmeinung glauben machen will. Der Angeklagte stoße nicht nur dann auf große Hindernisse, wenn er versucht, einen Alibibeweis zu erbringen, sondern auch, wenn er eine Glaubwürdigkeitsverteidigung wählt. Wie schon *Van Hoek* zutreffend erkannt habe, sei der Angeklagte nicht in der Lage, Einzelheiten der Tat zu widerlegen, um so die Glaubwürdigkeit des Zeugen in bezug auf gewisse Details zu unterminieren, und die Jury auf diesem Wege zu überzeugen, daß sich die spezielle Tat nicht abgespielt hat.[1109] Es sei zwar zutreffend, daß per se kein Anrecht auf die Erbringung von Alibibeweis besteht: Ein Einbruchsdiebstahl könne schließlich auch angeklagt werden, obwohl das genaue Datum des Einbruchs unbekannt ist. In einem solchen Fall wäre aber wahrscheinlich greifbarer physischer Beweis gegeben, wie z.B. das gestohlene Gut, der es dem Angeklagten ermöglicht, daran seine Verteidigung auszurichten. Er könnte z.B. eine Alternativerklärung für den Besitz des gestohlenen Gutes anbieten.[1110] Wer sich einer Gattungsaussage gegenüber sieht, könne dagegen nur auf die allgemeinste Art und Weise die Glaubwürdigkeit des Anklägers angreifen. Da er das Kind nicht in bezug auf konkrete Details des Mißbrauchs ins Kreuzverhör nehmen kann, könne er auch niemals aufzeigen, daß z.B. diese Details die Geschichte des Kindes zu einer körperlich unmöglichen, höchst unwahrscheinlichen oder widersprüchlichen machen. Die von der Mehrheit empfohlenen Gerichtsstrategien seien von zweifelhaftem Wert: Wo der Mangel an Bestimmtheit in einer Erwachsenenaussage aller

[1107] People v Jones (1990) 51 C 3d 294, 331; 270 CR 611; 792 P 2d 643
[1108] People v Jones (1990) 51 C 3d 294, 330; 270 CR 611; 792 P 2d 643
[1109] People v Jones (1990) 51 C 3d 231, 331; 270 CR 611; 792 P 2d 643
[1110] People v Jones (1990) 51 C 3d 231, 331; 270 CR 611; 792 P 2d 643

Wahrscheinlichkeit nach die Glaubwürdigkeit dieses Zeugen in Frage stellen würde, werde die Vagheit in einer Kindesaussage lediglich als Ausdruck der mangelnden kognitiven oder expressiven Entwicklung des Kindes bewertet. Einem generalisierenden Charaktergutachten würde die Jury, die unter dem Eindruck der ernsthaften Kindesaussage steht, sicherlich nur geringe Bedeutung beimessen.[1111]

Zugegebenermaßen treten manche dieser Probleme auch auf, wenn ein „continuous-course-of-conduct crime“ angeklagt ist. In einer solchen Situation sei der Angeklagte aber nicht genötigt, sich gegen u.U. Hunderte undifferenzierbarer strafbarer Akte zu verteidigen, sondern gegen einen einzigen Anklagepunkt, der ihm vorwirft, ein bestimmtes kriminelles Verhaltensmuster an den Tag gelegt zu haben. Deshalb befinde er sich nicht in der mißlichen kafkaesken Lage, sich gegen eine Vielzahl unspezifizierter Anklagepunkte zur Wehr setzen zu müssen.[1112] Ganz im Gegensatz zur Meinung der Richtermehrheit sei die Glaubwürdigkeit oder Aussagekompetenz des Kindes nicht die wirkliche Frage; es gehe nicht darum, daß Kinder lügen oder zumindest manchmal lügen, sondern, daß sie *vielleicht* lügen. Sie sollten daher etwa anhand derselben Kriterien beurteilt werden wie Erwachsene.

c.) Unzulänglichkeit des Beweismaterials

Sodann ging Justice *Mosk* auf das Problem „sufficiency of the evidence” ein. Wie er bereits dargestellt habe, sei wahre „jury unanimity“ nicht möglich, wenn eine Gattungsaussage die alleinige Basis für eine Verurteilung wegen spezifischer Taten darstellt. Festzustellen, daß aus Rechtsgründen 12 Geschworene sich über den erbrachten Beweis nicht einigen können, sei jedoch gleichbedeutend damit, diesen erbrachten Beweis für unzureichend zu erklären. Der Mangel an „jury unanimity“ verletze klar den Rechtsstaatlichkeitsgrundsatz; ebenso sei Beweis unzulänglich, der es der Jury nicht ermöglicht, Einstimmigkeit zu erzielen.

Die Mehrheitsmeinung stelle sich auf den Standpunkt, daß die konkreten Begleitumstände der Tat keine Tatbestandmerkmale begründen und deshalb auch nicht zu beweisen seien, um eine Verurteilung herbeizuführen. Diese Formulierung verfehle jedoch das wahre Dilemma der “generic testimonies“. Das Gebot, spezifische Mißbrauchsakte zu beweisen, sei ein axiomatisches, welches der Norm selbst innewohne; die einzig in Rede stehende Frage sei, ob die Gerichte Gattungsaussagen akzeptieren sollten, um diese Akte unter Beweis zu stellen. Diese Frage sei aus bereits erläuterten Gründen mit „nein“ zu beantworten.[1113]

[1111] People v Jones (1990) 51 C 3d 231, 331; 270 CR 611; 792 P 2d 643
[1112] People v Jones (1990) 51 C 3d 231, 331 Fn. 4; 270 CR 611; 792 P 2d 643
[1113] People v Jones (1990) 51 C 3d 231, 332; 270 CR 611; 792 P 2d 643

d.) Willkürlichkeit bei Anklage und Strafzumessung

Als letzten Punkt sprach Richter *Mosk* ein weiteres Problem an, das die Auffassung der Mehrheit der Richter seiner Ansicht nach mit sich bringe - die Gefahr der willkürlichen Anklageerhebung und Strafzumessung. Der Staatsanwalt könnte den vom Opfer genannten Zeitrahmen in beliebige Abschnitte aufteilen und eine ebenso beliebige Anzahl von Einzeltaten, begangen in diesen so ermittelten Zeiträumen, anklagen. Die Anzahl der Anklagepunkte, wegen der der Angeklagte schließlich verurteilt wird, beeinflusse wiederum die Verhängung des Strafmaßes, welches deshalb unproportional ausfallen könnte. Jeden Anklagepunkt in einem spezifischen und abgrenzbaren kriminellen Akt zu verankern, wie Richter *Mosk* es vorschlägt, würde solch einem Mißbrauch unbeschränkten staatsanwaltlichen Ermessens vorbeugen.[1114]

Die einzige Reaktion der Mehrheit bestehe darin, die Staatsanwälte in einer Parenthese zu ermahnen, ihr Ermessen vernünftigerweise dahingehend auszuüben, die Anzahl der Anklagepunkte zu limitieren. Diese Ermahnung biete ihnen jedoch weder Richtlinien dafür, was genau als vernünftige Ermessensausübung zu betrachten ist, noch etabliere sie einen Standard für den Mißbrauch dieses Ermessens, der zu einer revisionsgerichtlichen Überprüfung führen würde. Während sich zweifellos die meistens Staatsanwälte in der Tat Zurückhaltung auferlegen werden, sei nicht damit zu rechnen, daß für die wenigen, die aus einer Mischung aus selbstsüchtigen und irregeleiteten altruistischen Motiven heraus dies nicht tun werden, die Ermahnung der Richtermehrheit eine abschreckende Wirkung haben wird.[1115]

V. Zusammenfassung und Stellungnahme

Es sollen nun die einzelnen Problemfelder zusammenfassend dargestellt und die Positionen der einzelnen Gerichte auf ihre Folgerichtigkeit hin überprüft werden.

1. Tatkonkretisierung in der Anklageschrift

a.) Recht auf Kenntnis von den Anklagepunkten

Einigkeit herrscht unter den Gerichten in bezug auf die Frage, ob „generic testimony“ das Recht des Angeklagten auf Unterrichtung in der Anklageschrift verletzt. Einstimmig gehen sowohl die niederen Gerichte als auch der Supreme Court of California davon aus, daß aufgrund der modernen Verfahrensvorschriften, insb. wegen des stets durchzuführenden „preliminary hearings“, die in *Castro* und *Williams* geäußerten Bedenken nicht aufrecht erhalten werden können und eine detailliertere Beschreibung der dem Angeklagten zur Last gelegten Taten in der Anklageschrift nicht erforderlich ist.

[1114] People v Jones (1990) 51 C 3d 231, 332, 333; 270 CR 611; 792 P 2d 643

[1115] People v Jones (1990) 51 C 3d 231, 333; 270 CR 611; 792 P 2d 643

b.) Recht auf Verteidigung

Weniger einheitlich fällt die Beantwortung der Frage aus, ob „generic testimony“ das Recht des Angeklagten auf eine effektive Verteidigung verletzt. Während eine Linie der Courts of Appeal sowie Richter *Mosk* vom Supreme Court of California der Ansicht sind, die Möglichkeit des Angeklagten, sich gegen die gegen ihn erhobenen Vorwürfe zu verteidigen, sei wegen der Unspezifiziertheit der Anklagepunkte auch nach Durchführung der vorläufigen Anhörung bedenklich herabgemindert, können eine andere Richtung der Courts of Appeal sowie die Richtermehrheit des Supreme Courts diese Bedenken nicht teilen.

Sie gehen in ihrer Argumentation von dem einleuchtenden Ansatz aus, das Maß der erforderlichen „notice“ von der Natur des Verbrechens und einer möglichen Verteidigung dagegen abhängig zu machen. In Fällen sexuellen Kindesmißbrauchs sind vereinfacht und grob gefaßt zwei Fallkonstellationen vorstellbar: (1) Es handelt sich um Mißbrauch durch einen Fremden oder one-time Mißbrauch: Da keine Vielzahl sexueller Handlungen gegeben ist, kann das Opfer in der Regel einzelne Taten nach Ort, Zeit und Tathandlung eindeutig zuordnen und konkretisieren. In einem solchen Fall stellt sich das hier in Rede stehende Problem nicht; denn es liegt keine Gattungsaussage, sondern die Beschreibung spezifischer Straftaten vor. Gegen solche Taten kann sich der Angeklagte mit den üblichen Verteidigungsstrategien, wie z.B. dem Alibibeweis, zur Wehr setzen. Die einzelnen Straftaten müssen daher als spezifische Taten in der Anklageschrift beschrieben werden. (2) Es handelt sich um RCM-Mißbrauch: Die Taten erstrecken sich über einen längeren Zeitraum und sind vom Kind oftmals nicht genau nach Tatzeit, Tatort und/oder Tatbegehungsumstände voneinander abgrenzbar. Das Vorbringen eines Alibibeweises oder das Aufstellen der Behauptung, der Angeklagte sei verwechselt worden, dürfte in der Tat in solchen Fällen keine erfolgsversprechende Verteidigungsstrategie darstellen. Lebt der Täter mit dem Kind zusammen oder hat er zumindest ständigen Zugang zu ihm, kann er schwerlich für diese gesamte Zeit ein Alibi vorbingen. Selbst wenn das Kind die Taten detailreicher beschreiben könnte, ist er in der Regel an dieser Form der Verteidigung gehindert; denn aus ganz ähnlichen Gründen wie das Kind dürfte er Schwierigkeiten damit haben, sich an spezielle Daten oder Besonderheiten der Tatbegehung zu erinnern. Die eigentliche Beweisfrage ist daher grundsätzlich in der Beurteilung der Glaubhaftigkeit der Zeugenaussage des Kindes und dessen Glaubwürdigkeit zu sehen.

Hieraus resultiert selbstverständlich eine Einschränkung der Verteidigungsmöglichkeit des Angeklagten, da er so hauptsächlich darauf beschränkt wird, die Glaubwürdigkeit des Belastungszeugen anzugreifen. Nicht ganz von der Hand zu weisen ist der Einwand Richter *Mosks*, selbst eine Glaubwürdigkeitsverteidigung müsse bei Anerkennung von Gattungsaus-

sagen schwerer fallen; denn da die Aussage keinerlei zeitlichen oder spezifischen Anknüpfungspunkt zur Unterscheidung einzelner Taten bietet, sei es dem Angeklagten auch nicht möglich, Einzelheiten zu widerlegen und damit die Glaubwürdigkeit des Opfers zu unterminieren. Mit anderen Worten: Ein „generic testimony“ bietet keinerlei Angriffsfläche. Wie bereits erläutert, dürfte es einem Angeklagten aber ohnehin schwer fallen, sich an spezielle Begebenheiten oder Daten der vergangenen Jahre zu erinnern. Selbst wenn die Aussage des Kindes eine Angriffsfläche bieten würde, ist anzunehmen, daß nur selten Angeklagte hiergegen einen erfolgreichen Angriff vornehmen könnten. Man stelle sich folgenden Fall vor: Das Kind behauptet, an einem bestimmten Wochenende vom Täter zu Hause mißbraucht worden zu sein. Hiergegen wendet der Angeklagte ein, er könne sich daran erinnern, an diesem speziellen Wochenende krank im Bett gelegen zu haben und daher gar nicht zur körperlichen Ausübung des Mißbrauchs in der Lage gewesen zu sein. Sowohl Opfer als auch Täter glauben sich also an das spezielle Datum erinnern zu können. Wenn hierzu keine Zeugen existieren, wem ist Glauben zu schenken? Selbst wenn sich das Kind erwiesenermaßen im Datum geirrt hat, ist daraus nicht zwangsläufig zu folgern, der Mißbrauch habe niemals stattgefunden. Im Ergebnis läuft alles wieder auf die grundsätzliche Frage der Glaubwürdigkeit von Kind und Angeklagtem hinaus. Hat das Kind ein Motiv zu lügen oder ist es von Erwachsenen beeinflußt worden?

Diese Ausgangssituation stellt eine Besonderheit des RCM-Mißbrauchs dar und liegt in dessen Natur begründet. Wie Richter *Mosk* selber einräumt, besteht genau dieselbe Schwierigkeit aber auch bei einer Anklage gemäß § 288.5. Hier hat er jedoch keinerlei Bedenken bezüglich der Verteidigungsmöglichkeit des Angeklagten, da sich der Angeklagte nur noch gegen einen Anklagepunkt und nicht gegen eine Vielzahl von Taten verteidigen muß. Die Situation ist jedoch dieselbe; versucht der Angeklagte, die Glaubwürdigkeit des Opfers anzugreifen, liefert ihm die Gattungsaussage noch immer keinerlei Angriffsfläche. Ihm bleibt also auch hier nur übrig darzutun, das Kind neige zum Phantasieren, habe eine Motivation zu lügen, sei von der Mutter „gecoached“ worden etc. Gelingt es einem Angeklagten andersherum bei einer § 288-Anklage, die Glaubwürdigkeit des Zeugen in Zweifel zu ziehen, so wirkt sich das auf alle Anklagepunkte aus. Er muß sich also nicht für jeden der 50, 100 oder 200 Taten separat verteidigen – wovon Richter *Mosk* aber auszugehen scheint.

Will man jedoch mit ihm wegen der „kafkaesken“ Situation des Angeklagten eine Herabminderung der Verteidigungsmöglichkeit bejahen, so besteht die einzige Möglichkeit, ein solches Ergebis zu vermeiden, in der generellen Nichtzulassung von „generic testimony“ im Rahmen der §§ 288, 288a, 286, 289. Der Supreme Court of California und die erste Linie der niederen

Gerichte haben den Interessenwiderstreit jedoch gesehen und sich auf vertretbare Art und Weise dafür entschieden, den Bedürfnissen kindlicher Opfer mit dem Argument den Vorrang einzuräumen, daß ohne die Anerkennung von „generic testimony“ eine Strafverfolgung vieler Resident Child Molester nicht möglich wäre. Wie noch zu erläutern sein wird, ist dies jedoch gar nicht unbedingt nötig; denn der Gesetzgeber hat mit § 288.5 auf die besondere Beweislage reagiert.

2. Tatkonkretisierung während des Verfahrens und im Urteil

Kritischer zu bewerten sind die Ausführungen derselben Linie von Gerichtsentscheidungen zur Unanwendbarkeit der „either/or rule“ und dem damit zusammenhängenden Problem der Einstimmigkeit des Geschworenenurteils.

Das Ausgangsproblem ist in dem Umstand zu sehen, daß die Geschworenenbelehrung ursprünglich ausschließlich für Fälle konzipiert war, in denen spezifische Taten unter Anklage standen. Ihre Anwendbarkeit auf Gattungsaussagen erscheint nicht unproblematisch; denn es handelt sich auf den ersten Blick bei den „generic testimonies“ um kein Problem, welches durch eine Ausübung des Wahlrechts durch den Staatsanwalt oder die Erteilung einer „unanimity instruction“ zu heilen ist. Die Unspezifiziertheit einzelner Taten ist vielmehr ein rechtlich vorgelagertes Problem; zunächst müssen individualisierte Straftaten dargetan werden, in einem zweiten Schritt kann sich die Jury dann über deren Begehung einigen. Hieran anknüpfend ergibt sich das Problem der Herbeiführung eines einstimmigen Geschworenenurteils: Werden den Juroren keine spezifischen Taten zur Aburteilung unterbreitet, können sie notwendigerweise auch nicht mit der nötigen subjektiven Gewißheit Einigkeit in bezug auf die Begehung solcher „Taten“ erzielen. Eben dies erfordert aber eine Verurteilung gemäß §§ 288, 286, 288a und 289.

Diese Problematik wird zwar von den Courts of Appeal, die die Nichterteilung der „unanimity instruction“ als unschädlich bewerten, gesehen. So wird im Fall *People v Winkle* ausgeführt, daß die Erteilung der Geschworenenbelehrung die Jury verwirren müsse; denn wo es keine spezifischen Akte gibt, kann man sich auch nicht auf deren Begehung durch den Täter einigen. Das Gericht sieht dies aber dort als nicht bedenklich an, wo die Jury die grundsätzliche Glaubwürdigkeitsfrage zuungunsten des Angeklagten gelöst hat und ihn deshalb wegen aller dargelegter Mißbrauchshandlungen verurteilt hätte.

Diese Argumentation begegnet Bedenken: An der grundsätzlichen Ausgangssituation, wonach vor Gericht die Begehung spezifischer Einzeltaten zu beweisen sind, ändert sich nichts, nur weil die Geschworenen der einzigen Verteidigung des Angeklagten keinen Glauben schenken.

Diese Bedenken mit dem Argument von der Hand zu weisen, wo es keine Basis für die Juroren gebe, zwischen den einzelnen Taten zu differenzieren, könne auch kein Grund existieren zu vermuten, Einstimmigkeit sei nicht erzielt worden, setzt sich der Kritik aus, grundlegende Rechtsstaatlichkeitsgrundsätze ohne ausreichende rechtliche Basis außer Kraft zu setzten.

Diese Erwägungen führen jedoch noch nicht notwendig zu dem Ergebnis, daß der kritischen Linie von Gerichtsentscheidungen im Sinne von *van Hoek* beizupflichten ist. Nach Durchsicht aller zu dieser Thematik ergangenen Urteile kann das eigentliche Problem, welches selbst obigen Ausführungen noch vorgelagert ist, auf folgende Frage zurückgeführt werden: Ist die Prämisse, wonach eine Gattungsaussage stets unspezifische Akte zum Gegenstand hat, überhaupt zutreffend? Zwischen den Gerichten herrscht Unstimmigkeit dahingehend, welche Merkmale eine spezifische Tat aufzuweisen hat und ob dieser Definition entsprechend eine Gattungsaussage spezifische, wenn auch ununterscheidbare Gesetzesverletzungen beschreibt oder nicht. Das Gericht in *People v Winkle* geht offensichtlich davon ausgeht, daß eine Gattungsaussage eine Reihe von unspezifischen Akten zum Gegenstand hat. Ebenso legt Richter *Mosk* in seiner Mindermeinung dar, daß eine Tat nur dann spezifisch ist, wenn sie von anderen Handlungen des Täters unterscheidbar ist. Eben daran fehlt es aber stets bei „generic testimony".

Der Supreme Court of California in seinem Mehrheitsvotum sowie das in *People v Vargas* urteilende Gericht verleihen dagegen ihrer Überzeugung Ausdruck, daß „generic testimony" eine Serie spezifischer, wenn auch undifferenzierter Vorfälle beschreibt; denn nötig zur Verurteilung eines Angeklagten sei lediglich der Nachweis aller Tatbestandsmerkmale, wozu Unterscheidungsmerkmale aber nicht gehören. Kann ein Kind Angaben zur Art und Weise der sexuellen Handlung machen, so sei damit Beweis für das Vorliegen aller Tatbestandsmerkmale einer Norm geliefert – unabhängig davon, ob Differenzierungskriterien in bezug auf die einzelnen Mißbrauchsakte vorliegen oder nicht.

Der Supreme Court of California stellt folgende Anforderungen an die Tatindividualisierung im Prozeß: (1) Das Opfer muß die Art des Mißbrauchsaktes konkret beschreiben, um eine Subsumtion unter die verschiedenen Strafnormen zu ermöglichen. (2) Es muß außerdem die Anzahl der Mißbrauchsakte mitgeteilt werden. Dazu sollen Aussagen wie „Zweimal im Monat" oder „Jedesmal, als wir zelten gingen" genügen. (3) Zuletzt hat die Aussage einen generellen Zeitrahmen zur Verfügung zu stellen, in welchem sich die Vorfälle abgespielt haben.

Worauf das Gericht hierbei aber nicht eingeht, ist die Frage, wie es in der Rechtspraxis zur Bestimmung der Anzahl der Mißbrauchsakte kommt. Wenn ein Kind nur aussagt, der Täter habe eine bestimmte sexuelle Handlung in einem bestimmbaren Zeitrahmen immer wieder

vorgenommen (etwa einmal die Woche, manchmal 2-3 mal die Woche), fällt die Bestimmung der Tatfrequenz nicht leicht. Schätzungen oder Hochrechnungen sind hierbei selbstverständlich nicht zulässig. Das Problem der Art und Weise der Feststellung von Tatfrequenzen wird direkt nirgendwo in den Entscheidungen der kalifornischen Gerichte, sondern lediglich von Richter *Mosk* angesprochen worden. Zum einen verleiht er seiner Befürchtung Ausdruck, übereifrige Staatsanwälte könnten eine Verurteilung wegen einer Vielzahl von Taten anstreben, obwohl die Bestimmung der Tatfrequenz unter Umständen auf einer übertriebenen Schätzung des Opfers beruht.[1116] Zum anderen spricht er das Problem der Alles-oder-nichts-Verurteilungen an, welches daraus resultiere, daß Geschworene dazu neigen zu glauben, der Täter sei entweder ganz oder gar nicht schuldig. Werden sowohl spezifische als auch unspezifische Taten vor Gericht dargestellt, könnten letztere so quasi „Huckepack" auf dem Rücken der spezifischen Taten zu einer Verurteilung gelangen.[1117]

Muß man aus diesen Gründen eine zuverlässige Angabe der Tatanzahl fordern, beinhalten wohl nur einige wenige „generic testimonies" eine Beschreibung spezifischer Straftaten im Sinne der Entscheidung des Supreme Court, und zwar dann, wenn es sich nicht um eine allzu große Vielzahl von Taten handelt, so daß eine Bestimmung der Tatanzahl keine Schwierigkeiten bereitet. Eben dies betrifft aber nicht die typische Situation in RCM-Fällen. Handelt es sich dagegen um eine Vielzahl von Fällen, erscheint die zuverlässige Mitteilung der Tatanzahl unmöglich. Diese Bedenken schwingen wohl auch bei der Äußerung von Richter *Mosk* mit, die Richtermehrheit gehe fälschlicherweise davon aus, Akte könnten spezifisch, aber zugleich ununterscheidbar sein; denn die Anzahl der begangenen Gesetzesverletzungen kann in den problematischen Fällen nur dann zuverlässig festgestellt werden, wenn zuvor einzelne strafbare Handlungen aussondiert und anschließend gezählt wurden. Um sie auszusondern, müssen sie aber voneinander unterschieden werden. Die Angabe zumindest irgendeines – wenn auch noch so minimalen - Unterscheidungskriteriums wird folglich doch unerläßlich sein, um zu einer fundierten Mitteilung der Anzahl strafbarer Handlungen zu gelangen.

Die Argumentation des Supreme Court of California ignoriert zudem das eigentlich in Rede stehende Problem der Tatkonkretisierung im Prozeß und der Rechtskrafterstreckung des Urteils. Zutreffend ist natürlich, daß Differenzierungskriterien keine Tatbestandsmerkmale und daher auch nicht vor Gericht zum Beweis der Begehung einer strafbaren Handlung nach §§ 288, 286 etc. darzutun sind. Sie sind aber sehr wohl für eine Individualisierung der einzelnen Taten erforderlich; denn nur so wird die Jury dazu in die Lage versetzt, sich auf die Begehung von konkreten Einzeltaten durch den Angeklagten zu einigen, so daß ausgeschlossen werden

[1116] People v Jones (1990) 51 C 3d 231, 329; 270 CR 611; 792 P 2d 643
[1117] People v Jones (1990) 51 C 3d 231, 328; 270 CR 611; 792 P 2d 643

kann, daß dieser später erneut wegen derselben Handlung vor Gericht gestellt wird. Werden aber lediglich 50 ununterscheidbare Akte beschrieben, kann nie ausgeschlossen werden, daß später entdeckte Akte der gleichen Art nicht schon die im Urteil gemeinten sind, wenn sie sich im selben Zeitraum abgespielt haben. Es ist Richter *Mosk* folglich darin zuzustimmen, daß Akte nicht spezifisch, aber zugleich ununterscheidbar sein können.

Richter *Woolpert* in *People v Vargas* hat eingewandt, daß die Angabe von Unterscheidungsmerkmalen bei anderen Delikten wohl nicht gefordert würde. Er versucht anhand eines Beispiels deutlich zu machen, daß der strengen Haltung der Gerichte in Wahrheit die Befürchtung zugrunde liegt, kindliche Opfer, die zu einer Sexualstraftat aussagen, seien unzuverlässige und leicht zu beeinflussende Zeugen: Handelte es sich um eine Raubanklage und sagte das erwachsene Opfer zu drei voneinander ununterscheidbaren Raubüberfällen aus, würde wahrscheinlich niemand von dem Opfer verlangen, zusätzliche Differenzierungskriterien darzulegen, wenn sich die Überfälle in der Art ihrer Ausführung stark gleichen. Hierauf ist zu erwidern, daß es sich zum einen um lediglich 3 Raubtaten und nicht um 50 (100, 200) handelt. Die Bestimmung der Tatanzahl bereitet also keine Schwierigkeiten. Zum anderen dürften Raubtaten ohnehin leichter zu unterscheiden sein, da es sich im Normalfall um verschiedene Täter handelt, die erbeutete Summe variiert oder die Tat einem Datum zugeordnet werden kann. Der von Richter *Woolpert* gebildete Beispielsfall muß daher als sehr hypothetisch bezeichnet werden; denn in der Realität wird er höchst selten vorkommen.

Trotz all dieser Bedenken soll „generic testimony“ in typischen RCM-Fällen einigen Gerichtsentscheidungen zufolge problemlos über § 288 etc. zu lösen sein. So will z.B. das Gericht in *People v Vargas* das Statement des Kindes „And then he did the same thing over and over“ für eine Verurteilung gemäß § 288 ausreichen lassen. Als Argument führt es an, die Jury habe eben alles geglaubt, was das Opfer gesagt hat. Hierbei stellt sich aber in der Tat die Befürchtung ein, die Geschworenen könnten nicht zu dem für eine Verurteilung nötigen subjektiven Gewißheitsgrad in bezug auf die Begehung individueller Taten gelangen.

Nun könnte an dieser Stelle ebenso wie bei der Frage nach der Beeinträchtigung des Rechts des Angeklagten auf eine effektive Verteidigung eingewandt werden, als Resultat einer Wertungsfrage sei festzustellen, daß das Interesse an einer Strafverfolgung von Resident Child Molestern überwiegt und deshalb auf das Erfordernis des Darlegens und Beweisens individualisierter Taten im Prozeß zu verzichten ist. Die Folge wäre jedoch ein Spannungsverhältnis zu den anderen im kalifornischen Recht anerkannten Deliktsarten, insbesondere zu den „continuous-crime“ Straftaten. Soll anstelle einer spezifischen Tat ein bestimmtes Verhaltensmuster pönalisiert werden, steht es dem kalifornischen Gesetzgeber frei, eine Kategorie strafbaren

Handelns als ein solches „continuous-course-of-conduct crime“ auszugestalten. Von eben dieser gestalterischen Möglichkeit hat er bereits Gebrauch gemacht. Mit § 288.5 hat er auf die bestehenden Schwierigkeiten im Zusammenhang mit „generic testimony“ in RCM-Fällen reagiert und eine Lösung innerhalb des gesetzlichen Rahmenwerkes gefunden. Die generelle Anerkennung von Gattungsaussagen der beschriebenen Art im Rahmen von §§ 288, 286 etc. würde die der Norm innewohnenden Wertungen und Regelungen zum Schutz des Angeklagten unterlaufen; hier ist insb. § 288.5 (c), wonach ein Täter nur wegen eines Anklagepunktes pro Opfer angeklagt werden kann, zu nennen. Durch diese Regelung soll gerade vermieden werden, daß die Tatfrequenz des Mißbrauchs überschätzt und zur Grundlage einer Verurteilung wegen einer Vielzahl von Einzeltaten gemacht wird.[1118] So sehr die Entscheidungen wie *People v Vargas* und *People v Winkle* zugrunde liegenden Erwägungen zum Schutz von kindlichen Opfern einer Sexualstraftat auch nachvollziehbar und begrüßenswert sind, müssen sich die urteilenden Gerichte dennoch den Vorwurf gefallen lassen, einer klaren Gesetzesregelung zuwiderzuurteilen.

[1118] siehe hierzu Teil 1 dieser Arbeit unter Punkt AI3.c)aa)

B. Problematik und Lösungsbemühungen in Deutschland

Auch in Deutschland haben sich die Gerichte seit jeher schwer damit getan, die Taten bei Fällen intrafamiliären Mißbrauchs den Anforderungen der StPO entsprechend in Anklage und Urteil zu konkretisieren. In der Regel stellt sich Inzest als gewöhnliche Serientat dar. Unter gewissen Voraussetzungen wurde er jedoch von den deutschen Gerichten vor dem Beschluß des *Großen BGH-Strafsenats* zum Fortsetzungszusammenhang von 1994 als fortgesetzte Tat behandelt. Die mit dieser Zuordnung einhergehenden Schwierigkeiten bezüglich der Tatkonkretisierung sollen nun dargestellt werden. Des weiteren soll geschildert und untersucht werden, welche Auswirkungen die Abschaffung der Fortsetzungstat auf die Strafverfolgung von Inzesttätern hat.

I. Der intrafamiliäre sexuelle Kindesmißbrauch als Serientat

Üblicherweise handelt es sich bei Inzest um eine Serientat.

1. Einordnung als Serientat

Unter einer Serientat sind solche Fallkonstellationen zu verstehen, bei denen eine Mehrheit ähnlicher strafbarer Handlungen zur Annahme einer Mehrheit selbständiger Taten führt.[1119] Inzesttäter mißbrauchen in der Regel ein und dasselbe Opfer wiederholte Male unter ähnlichen Umständen.[1120] Intrafamiliärer Mißbrauch stellt sich folglich oftmals als Serientat dar.

2. Tatkonkretisierung in Anklage und Eröffnungsbeschluß, § 200 StPO

Die Anforderungen an die Konkretisierung der einzelnen Taten in der Anklageschrift (§ 200 StPO) und im Eröffnungsbeschluß (§ 207 StPO) sind die gleichen:[1121] Anklage und Eröffnungsbeschluß haben die Aufgabe abzustecken, in welchen tatsächlichen Grenzen sich das Zwischenverfahren und nach Zulassung der Anklage das Hauptverfahren und die Urteilsfindung bewegen müssen (§§ 155, 264, 265 StPO).[1122] Ebenso legen sie fest, welche tatsächlichen Gegebenheiten von der Rechtskraft einer Verurteilung oder eines Freispruchs erfaßt werden.[1123] Da der Anklagesatz einer Anklageschrift durch die unveränderte Zulassung der Anklage zum notwendig integrierten Bestandteil des Eröffnungsbeschlusses wird, stellen

---

[1119] Schmoller, Bedeutung u. Grenzen d. fortgesetzten Delikts, S. 22
[1120] vgl. Teil 1 Punkt BII2a)cc)
[1121] OLG Oldenburg NJW 1952, 990 (990)
[1122] OLG Köln JA 1984, 703 (703) (bei Solbach); BGH v. 26.2.1957 – 5 StR 411/56, BGHSt 10, 137 (139)
[1123] BGH v. 26.2.1957 – 5 StR 411/56, BGHSt 10, 137 (139)

Mängel des Anklagesatzes zugleich Mängel des Eröffnungsbeschlusses dar.[1124] Ein Teil der im folgenden angeführten Entscheidungen hat dementsprechend Mängel der Anklageschrift, ein anderer Teil Mängel des Eröffnungsbeschlusses zum Gegenstand. Diese Entscheidungen sollen zusammen und anhand der Problematik der Anklageabfassung dargestellt werden.

Die Anklageschrift hat eine zweifache Funktion: Zum einen dient sie der Bestimmung des Verfahrensgegenstandes in persönlicher und sachlicher Hinsicht (sog. Umgrenzungsfunktion), zum anderen ist sie ein das Hauptverfahren vorbereitender Schriftsatz, der dem Gericht und dem Angeschuldigten das für die Durchführung des Verfahrens und die Vorbereitung der Verteidigung nötige Wissen vermittelt (sog. Informations- oder Unterrichtungsfunktion).[1125]
Die an den Inhalt einer Anklageschrift zu stellenden Mindestanforderungen werden in § 200 StPO genannt.[1126]

aa.) Umgrenzungsfunktion
Die Anklageschrift beschreibt in persönlicher und sachlicher Hinsicht den Verfahrensgegenstand, über den das Gericht im Eröffnungsverfahren zu befinden hat. Ist die Anklage gemäß § 207 StPO zugelassen, bezeichnet sie in persönlicher und sachlicher Hinsicht den Gegenstand des Hauptverfahrens.[1127] Anders ausgedrückt geht es bei der sogenannten Umgrenzungsfunktion um den Streitgegenstand im Strafprozeß.[1128]
Die Umgrenzungsfunktion stellt sich als Ausfluß des in Art. 103 III GG enthaltenen Grundsatzes „ne bis in idem“ dar, d.h., es muß klargestellt werden, welche Tat welchem Beschuldigten kein zweites Mal vorgeworfen werden darf.[1129] Welche Angaben eine Anklageschrift unbedingt enthalten muß, läßt sich nicht verallgemeinernd für alle Fallgestaltungen festhalten, sondern ist eine Frage des Einzelfalls.[1130] Sie muß die dem Angeklagten zur Last gelegten konkreten Tatumstände, sowie die Zeit und den Ort der Tatbegehung jedenfalls so genau darstellen, daß die Identität des geschichtlichen Vorgangs klargestellt ist und erkennbar wird, welche konkrete Tat gemeint ist. Die Tat muß von anderen strafbaren Handlungen desselben

---

[1124] BGH v. 26.2.1957 – 5 StR 411/56, BGHSt 10, 137 (138); BGH v. 3.5.1972 – 3 StR 49/72, MDR 1972, 752 (752, 753); BGH v. 3.5.1972 – 3 StR 49/72 GA 1973, 111 (111); BGH v. 23.6.1992 – 1 StR 272/92, NStZ 1992, 553; OLG Karlsruhe StrV 1986, 336; KK-Treier[3], § 200 Rn. 1
[1125] LR-Rieß[24], § 200 Rn. 3; Krause/Thon StrV 1985, 252 (253); KK-Treier[3], § 200 Rn. 1
[1126] LR-Rieß[24], § 200 Rn. 1
[1127] Kleinknecht/M.-G.[44], § 200 Rn. 2
[1128] Krause/Thon StrV 1985, 252 (253)
[1129] Schlüchter JR 1990, 10 (12)
[1130] BGH v. 26.2.1957 – 5 StR 411/56, BGHSt 10, 137 (140); BGH v. 21.12.1983 – 3 StR 330/83, NStZ 1984, 229 (229); OLG Köln JA 1984, 703 (703) (bei Solbach); Krause/Thon StrV 1985, 252 (253); KK-Treier[3], § 200 Rn. 4

Täters unterscheidbar sein.[1131] Je wahrscheinlicher es ist, daß der Täter mehrere gleichartige Straftaten begangen hat, desto nötiger ist es, die einzelnen Fälle durch faktische Merkmale voneinander abzugrenzen.[1132] Es darf keine Unklarheit darüber herrschen, über welchen Sachverhalt das Gericht nach dem Willen der Staatsanwaltschaft zu urteilen hat[1133] und ob das Geschehen bereits Gegenstand eines Gerichtsverfahrens war.[1134]

Wird diesen Konkretisierungsanforderungen nicht genügt, stellt dies einen wesentlichen Mangel der Anklageschrift dar, der zu ihrer Unwirksamkeit führt.[1135] Bleibt auch unter Einbeziehung des wesentlichen Ermittlungsergebnisses[1136] unklar, über welchen historischen Vorgang nach Auffassung der Staatsanwaltschaft das erkennende Gericht befinden soll, so mangelt es an einer für die Durchführung der Hauptverhandlung wesentlichen Verfahrensvoraussetzung - der vorherigen Klärung durch den Staatsanwalt, ob hinreichender Tatverdacht zu bejahen ist. Ohne diese Prüfung darf ein Hauptverfahren aber nicht stattfinden, das Verfahren muß wegen des Bestehens eines Verfahrenshindernisses eingestellt werden – außerhalb der Hauptverhandlung durch Beschluß gemäß § 206a StPO[1137] und in der Hauptverhandlung durch Urteil gemäß § 260 III StPO;[1138] denn schwerer als das Bedürfnis, jede irgendwie bekannt gewordene strafbare Handlung gerichtlich zu verfolgen, wiegt das rechtsstaatliche Prinzip der Bestimmtheit dieser Handlungen.[1139] Ein Mangel der Umgrenzungsfunktion kann dann nur noch dadurch geheilt werden, daß das Gericht[1140] oder der Staatsanwalt[1141] den Anklagevorwurf in der Hauptverhandlung bis spätestens nach der Verlesung des Anklagesatzes

---

[1131] Kleinknecht/M.-G.[44], § 200 Rn. 7; BGH v. 15.1.1954 – 5 StR 703/53, NJW 1954, 360 (361); BGH v. 26.2.1957 – 5 StR 411/56, BGHSt 10, 137 (139); BGH v. 15.12.1953 – 5 StR 294/53, BGHSt 5, 225 (227); BGH v. 16.6.1959 – 5 StR 64/59, GA 1960, 245 (246); LG Frankfurt StrV 1986, 332 (333); BGH v. 21.12.1983 – 3 StR 330/83, NStZ 1984, 229 (229); OLG Oldenburg NJW 1952, 990 (990); OLG Köln JA 1984, 703 (703) (bei Solbach); KK-Treier[3], § 200 Rn. 4

[1132] BGH v. 21.12.1983 – 3 StR 330/83, NStZ 1984, 229 (229); KK-Treier[3], § 200 Rn.4; Schlüchter JR 1990, 10 (11)

[1133] Schlüchter JR 1990, (10 14)

[1134] OLG Köln JA 1984, 703 (703) (bei Solbach)

[1135] BGH v. 15.11.1983 – 5 StR 657/83, NStZ 1984, 133; BGH v. 28.1.1986 – 1 StR 646/85, NStZ 1986, 275 (276); BGH v. 23.6.1992 – 1 StR 272/92, NStZ 1992, 553; LR-Rieß[24], § 200 Rn. 57; Schlüchter JR 1990, 10 (14)

[1136] BGH v. 15.12.1953 – 5 StR 294/53, BGHSt 5, 225 (227); BGH v. 3.5.1972 – 3 StR 49/72, GA 1973, 111 (111); BGH v. 3.10.1979 – 3 StR 327/79, GA 1980, 108 (109); BGH v. 28.1.1986 – 1 StR 646/85, NStZ 1986, 275 (276); OLG Frankfurt StrV 1986, 332 (333); LG Frankfurt StrV 1986, 337; OLG Karlsruhe StrV 1986, 336; Krause/Thon StrV 1985, 252 (255); Puppe NStZ 1982, 230 (232); Kleinknecht/M.-G.[44], § 200 Rn. 26, gegen die Zulässigkeit der Einbeziehung des wesentlichen Ermittlungsergebnisses: Schmidt, Lehrkommentar Teil II, § 200 Rn. 7; BGH v. 15.1.1954 – 5 StR 703/53, NJW 1954, 360 (361)

[1137] OLG Karlsruhe StrV 1986, 336

[1138] Schlüchter JR 1990, 10 (14, 15), KK-Treier[3], § 200 Rn. 6

[1139] BGH v. 26.2.1957 – 5 StR 411/56, BGHSt 10, 137 (139, 140)

[1140] BGH v. 3.5.1972 – 3 StR 49/72, GA 1973, 111 (112) = MDR 1972, 752 (753); BHG v. 20.2.1980 – 2 StR 828/79, GA 1980, 468; OLG Karlsruhe StrV 1986, 336

[1141] OLG Saarbrücken OLGSt § 200 StPO, S. 3, 9

durch einen Hinweis konkretisiert und damit den Prozeßgegenstand umfangmäßig klarstellt.[1142]

Unrichtige Angaben über die Tatzeit können unschädlich sein, obwohl § 200 StPO eigentlich die Angabe der Tatzeit fordert, ebenso unter Umständen das völlige Fehlen einer Zeitangabe.[1143] Dies ist insbesondere dann der Fall, wenn bei Begehung nur eines einzigen Erfolgsdelikts durch den Täter die Tatindividualisierung schon allein durch die Benennung des Tatopfers oder die Beschreibung des Taterfolges gewährleistet ist.[1144] Die eigentlichen Schwierigkeiten bei der Tatkonkretisierung treten jedoch erst dann auf, wenn der Täter eine Vielzahl von Taten begangen hat, so daß eine gewisse Verwechslungsgefahr nicht auszuschließen ist.[1145] Dann gilt: Die Darstellungen müssen umso bestimmter sein, je größer die allgemeine Möglichkeit ist, daß der Angeschuldigte noch weitere verwechselbare Straftaten gleicher Art begangen hat.[1146] Kommt als Tatzeit ein relativ kurzer Zeitraum in Betracht, so kann es genügen, diesen mitzuteilen.[1147]

Allgemein läßt sich sagen, daß die genaue Benennung des Datums der Tatbegehung nur dann erforderlich ist, wenn eine solche Festlegung für den Schuldspruch und die sichere Erfassung der der Anklage und dem Eröffnungsbeschluß zugrundeliegenden Tat unbedingt nötig ist.[1148]

Fehler und Ungenauigkeiten bei der Tatzeitangabe sind in bezug auf die Umgrenzungsfunktion unbedenklich, solange die Tat durch andere Umstände genügend konkretisiert wird, so daß ihre Individualität und Unterscheidbarkeit von anderen Taten desselben Täters gewährleistet bleibt.[1149] Eine falsche Tatzeitangabe ist daher für die Beurteilung der Wirksamkeit einer Anklage unerheblich, wenn keine solche Verwechslungsgefahr besteht.[1150]

In einem Fall hat der BGH - allerdings im Hinblick auf die Konkretisierung der Tat(en) im Urteil - entschieden, daß in Einzelfällen, in denen eine Verwechslung der Tat ausgeschlossen ist und eine weitergehende Ermittlung des Sachverhalts nicht möglich ist, die Formulierung in

---

[1142] BGH v. 4.4.1985 – 5 StR 193/85, BGHSt 33, 167 (168); BGH v. 28.1.1986 – 1 StR 646/85, NStZ 1986, 275 (276); Schlüchter, das Strafverfahren, Rn. 413; Kleinknecht/M.-G., § 207 Rn. 12; KK-Treier[4], § 200 Rn. 24; LR-Gollwitzer[24], § 243 Rn. 58; von Steuber MDR 1978, 889 (889, 890); a.A.: Schmidt, Lehrkommentar, Nachtragsband zu Teil II, § 243 Rn. 28; Krause/Thon StrV 1985, 252 (255); Schlüchter JR 1990, 10 (15)

[1143] Kleinknecht/M.-G.[44], § 200 Rn. 7

[1144] Krause/Thon StrV 1985, 252 (253); Puppe NStZ 1982, 230 (231)

[1145] Krause/Thon StrV 1985, 252 (253)

[1146] Kleinknecht/M.-G.[44], § 200 Rn. 7; BGH v. 26.2.1957 – 5 StR 411/56, BGHSt 10, 137 (140)

[1147] BGH v. 26.2.1957 – 5 StR 411/56, BGHSt 10, 137 (140); BGH v. 16.6.1959 – 5 StR 64/59, GA 1960, 245 (246)

[1148] BGH v. 3.9.1963 – 5 StR 306/63, BGHSt 19, 88 (89); BGH v. 21.2.1968 – 2 StR 719/67, 22, 90 (91); OLG Karlsruhe MDR 1982, 248 und StrV 1986, 336; OLG Frankfurt StrV 1986, 332 (333)

[1149] BGH v. 24.9.1953 – 3 StR 150/53, MDR 1954, 17 (18) (bei Dallinger); BGH v. 16.6.1959 – 5 StR 64/59, GA 1960, 245 (246); BGH StrV 1985, 497; OLG Karlsruhe MDR 1982, 248 und StrV 1986, 336; KK-Treier[4], § 200 Rn. 4

[1150] OLG Karlsruhe MDR 1982, 248 für ein offenkundiges zeitliches Bezeichnungsversehen

„nicht rechtsverjährter Zeit“ ausreicht.[1151] Das völlige Fehlen eines Datums in der Anklageschrift kann dagegen nach Auffassung des LG Freiburg schädlich sein. Das Gericht betrachtete die Zeitangabe in der Anklageschrift in einem 1985er Beschluß im Gegensatz zum BGH nicht als ein Problem der Umgrenzungsfunktion, sondern der Informationsfunktion: Während sich bei einer nur falschen Zeitangabe der Angeklagte immerhin an dieser falschen Zeitangabe in der Anklageschrift orientieren könne, sei der Angeklagte bei gar keiner Angabe der Tatzeit nicht einmal dazu in der Lage, wodurch seine Verteidigungsmöglichkeit eingeschränkt werde.[1152]

bb.) Informationsfunktion

Die Informationsfunktion der Anklage steht der Umgrenzungsfunktion an Bedeutung in nichts nach und dient der Aufgabe, den Angeschuldigten und alle anderen Verfahrensbeteiligten über weitere Einzelheiten des Tatvorwurfs und die (vorläufige) rechtliche Bewertung der Tat durch den Kläger (i.d.R. die Staatsanwaltschaft) zu informieren. Es soll ihnen so Gelegenheit geben werden, ihr Verhalten im Prozeß auf den Anklagevorwurf einzustellen;[1153] denn der Angeschuldigte braucht sich nicht darauf verweisen zu lassen, er wisse ja selber sowieso am besten über seine Tat Bescheid und könne den Tatvorwurf deshalb aus seiner eigenen Sachverhaltskenntnis korrigieren bzw. konkretisieren. Der Umfang der angeklagten Taten muß sich vielmehr allein aus der Anklageschrift ergeben.[1154]

Die Mitteilung der gesetzlichen Deliktsmerkmale in Verbindung mit den diesbezüglichen Tatkonkretisierungen gibt dem Angeschuldigten Aufschluß darüber, welche Tatbestandsmerkmale der bearbeitende Staatsanwalt konkret für gegeben hält.[1155] Mit anderen Worten: Es muß ihm ermöglicht werden, den von der Staatsanwaltschaft vorgenommenen Subsumtionsvorgang nachzuvollziehen.[1156] Die Angabe der einschlägigen Gesetzesvorschriften versetzt den Angeschuldigten darüber hinaus in die Lage, sich über ihren Inhalt zu informieren, und die Darstellungen im wesentlichen Ergebnis der Ermittlungen einschließlich des diesbezüglich angeführten Beweismaterials helfen ihm bei einer effektiven Verteidigung sowohl im Eröffnungs- als auch im Hauptverfahren.[1157] Erst durch die Anklageschrift wird der Angeklagte folglich in die Lage versetzt, eine sachgerechte Verteidigung vorzubereiten und sich zu

---

[1151] BGH v. 21.2.1968 – 2 StR 719/67, BGHSt 22, 90 (91)
[1152] LG Freiburg StrV 1985, 497
[1153] BGH NStZ 1984, 133; LR-Rieß[24], § 200 Rn. 4; OLG Oldenburg NJW 1952, 990 (991)
[1154] Schlüchter JR 1990, 10 (12); Krause, Anm. zu OLG Frankfurt StrV 1986, 332 (335); Puppe NStZ 1982, 230 (231)
[1155] LR-Rieß[24], § 200 Rn. 4
[1156] Krause/Thon StrV 1985, 252 (255); MDR 1978, 900 (900) (bei Solbach)
[1157] LR-Rieß[24], § 200 Rn. 4

den erhobenen Vorwürfen zu äußern.[1158] Die Informationsfunktion konkretisiert damit die in Art. 103 I GG enthaltene Garantie auf rechtliches Gehör des Angeschuldigten.[1159]
Mängel der Anklageschrift in dieser Hinsicht führen nach ganz überwiegender Auffassung[1160] nicht zu ihrer Unwirksamkeit und geben folglich keinen Grund zur Einstellung des Verfahrens; denn die Nichtgewährung rechtlichen Gehörs hindert keinesfalls das weitere Prozessieren.[1161] Sie können noch in der Hauptverhandlung durch eine Klarstellung bei Verlesung der Anklageschrift oder einen Hinweis entsprechend § 265 StPO geheilt werden.[1162] Dem Anspruch auf rechtliches Gehör wird dadurch Genüge getan, da dem Angeklagten für die Dauer der Hauptverhandlung Gelegenheit zur Stellungnahme gegeben wird.[1163] Erfolgt ein solcher Hinweis nicht, kann die Revision mit einer dementsprechenden Verfahrensrüge darauf gestützt werden, daß die Unvollständigkeit der Anklage eine sachgemäße Verteidigung unmöglich gemacht hat.[1164]

3. Tatkonkretisierung im Urteil

a.) Anforderungen des § 267 StPO an die Urteilsfassung

Eine Verurteilung wegen einer oder mehrerer Straftaten ist nur dann möglich, wenn das strafbare Verhalten des Angeklagten so konkretisiert im Urteil dargestellt wird, daß zu erkennen ist, welche bestimmten Taten vom Schuldspruch erfaßt werden.[1165] Ein Schuldspruch wegen einer oder mehrerer nach Tatort und –zeit oder Begehungsanlaß nicht näher individualisierten und nur vage beschriebenen Straftaten ist mit rechtsstaatlichen Grundsätzen nicht vereinbar. Dies gilt insbesondere, wenn der Angeklagte die Taten bestreitet. Es würde eine unangemessene Beschränkung der Verteidigungsmöglichkeit des Angeklagten darstellen, wenn eine Verurteilung auf unbestimmte Feststellungen gestützt werden könnte. Außerdem wäre dann auch fraglich, ob der Richter von der Tat überhaupt i.S.v. § 261 StPO überzeugt ist. Diese Befürchtungen verdienen vor allem dann Beachtung, wenn der Tatvorwurf ein Geschehen

[1158] Schlüchter JR 1990, 10 (12); Krause/Thon StrV 1985, 252 (255)
[1159] Schlüchter JR 1990, 10 (12); LR-Rieß[24], § 200 Rn. 4
[1160] BGH v. 15.11.1983 – 5 StR 657/83, NStZ 1984, 133; LR-Rieß[24], § 200 Rn. 58; Kleinknecht/M.-G.[44], § 200 Rn. 27; Schlüchter JR 1990, 10 (14), a.A. Krause/Thon StrV 1985, 252 (256); Krause, Anm. zu OLG Frankfurt StrV 1986, 332 (336), wohl auch LG Freiburg StrV 1985, 497
[1161] Schlüchter JR 1990, 10 (14)
[1162] BGH v. 15.11.1983 – 5 StR 657/83, NStZ 1984, 133; BGHSt 40 (44, 45); LR-Rieß[24], § 200 Rn. 59
[1163] Schlüchter JR 1990, 10 (14)
[1164] BGH v. 15.11.1983 – 5 StR 657/83, NStZ 1984, 133
[1165] BGH v. 28.11.1990 – 2 StR 536/90, BGHR StPO, § 267 I 1 Mindestfeststellungen 1; BGH v. 25.3.1994 – 3 StR 18/94, NStZ 1994, 352 (353)

betrifft, das sich ausschließlich zwischen dem bestreitenden Angeklagten und dem Opfer abgespielt hat.[1166]

Eine genaue datumsmäßige Festlegung ist aber auch im Rahmen der Urteilsfeststellungen nicht unbedingt nötig. Der BGH hat entschieden, daß in Einzelfällen, in denen eine Verwechslung der Tat ausgeschlossen ist und eine weitergehende Ermittlung des Sachverhalts nicht möglich ist, es ausreicht festzustellen, daß die Tat zu irgendeinem Zeitpunkt innerhalb einer mehr oder weniger großen Zeitspanne, also in „nicht rechtsverjährter Zeit" begangen worden ist.[1167]

b.) Urteile in sexuellen Mißbrauchsfällen

Wie den Anforderungen an die Tatkonkretisierung im Urteil bei Annahme von Tatmehrheit entsprochen werden kann, führte der *3. Strafsenat*[1168] im Jahr 1994 kurz vor der Entscheidung des *Großen Strafsenats* aus. Er hatte über eine Revisionssache zu befinden, in der das Tatgericht den sexuellen Mißbrauch der M als Serienstraftat bewertet und den Angeklagten wegen Vergewaltigung in Tateinheit mit sexuellem Mißbrauch eines Kindes und sexuellem Mißbrauch einer Schutzbefohlenen in 21 Fällen, wegen Vergewaltigung in Tateinheit mit sexuellem Mißbrauch einer Schutzbefohlenen in 5 Fällen und wegen Vergewaltigung in Tateinheit mit sexueller Nötigung und sexuellem Mißbrauch einer Schutzbefohlenen verurteilt hatte. Die Revision führte zur teilweisen Aufhebung des Urteils, weil die Urteilsgründe nach Meinung des Strafsenats in nicht ausreichender Weise die als bewiesen festgestellten Tatsachen, welche die Tatbestandsmerkmale der Straftaten begründen sollten, darstellten. § 267 I StPO sei somit nicht genügt worden.

Der Angeklagte hatte die Taten bis auf etwa 10 Fälle gewaltfreien Beischlafs bestritten. Schläge habe er lediglich aus erzieherischen Gründen erteilt, niemals jedoch in einem sexuellen Kontext. Das Tatgericht erachtete den Angeklagten als durch die Zeugenaussage der M überführt. Der *3. Strafsenat* faßte die Urteilsfeststellungen folgendermaßen zusammen:

„.....und legt dar, daß es – mit Ausnahme einiger Monate im Jahr 1990 – nach der ersten Tat im Februar 1990 `mindestens einmal im Monat zu weiterem Geschlechtsverkehr` zwischen beiden gekommen sei. `Häufig` habe M sich gewehrt; im übrigen habe sie, wie der Angeklagte gewußt habe, den Geschlechtsverkehr `nur unter dem Eindruck der körperlichen Überlegenheit und entweder der im jeweiligen Fall vom Angeklagten verabreichten Schläge wegen oder aufgrund Fortwirkung ihr in früheren Fällen zugefügten Hiebe` geduldet. Der Angeklagte habe an verschiedenen Orten `sein Glied meist seitlich oder auf dem Mädchen liegend` in dessen Scheide eingeführt; `gelegentlich` sei der Geschlechtsverkehr von hinten oder auf dem Angeklagten sitzend vollzogen worden. Zweimal habe der Samenerguß innerhalb

[1166] BGH v. 19.5.1993 – 4 StR 237/93, BGHR StPO, § 267 I 1 Mindestfeststellungen 3; BGH v. 25.3.1994 – 3 StR 18/94, NStZ 1994, 352 (353)
[1167] BGH v. 21.2.1968 – 2 StR 719/67, BGHSt 22, 90 (91)
[1168] BGH v. 25.3.1994 – 3 StR 18/94, NStZ 1994, 352 f. = NJW 1994, 2557 f.

der Scheide stattgefunden; danach habe er M aufgefordert, sofort zur Schwangerschaftsvorbeugung zu duschen. `Bevorzugt` sei es zu sexuellen Handlungen gekommen, wenn der Angeklagte Streit mit einer seiner Lebensgefährtinnen gehabt habe. Er habe M unter Vorwänden, wie die Katze sei draußen oder sie solle Kaffee kochen, in sein Schlafzimmer geholt."

Diese Beschreibungen des sich aus unterschiedlichen Straftaten zusammensetzenden Geschehens lassen nach Auffassung des *3. Strafsenats* individualisierbare Verbrechen der Vergewaltigung nicht erkennen, da es an einem Beweis der finalen Verknüpfung zwischen Gewalt und den sexuellen Handlungen fehle. Die Feststellungen bezüglich des Fortwirkens früherer Gewaltanwendungen oder Drohungen, die eine konkludente Drohung bei Vornahme des Mißbrauchs darstellen könnten, seien nicht ausreichend. Das gelte insbesondere deshalb, weil zwischen dem Angeklagten und dem Opfer ein durch „väterliche" Autorität geprägtes Verhältnis bestand und es darum nicht ausgeschlossen gewesen sei, „daß die Hingabe auf Drohungen mit Zuwendungsentzug oder mit Heimunterbringung oder auf einer Ausgeh- oder Fernseherlaubnis, einem Geschenk oder sonstigen Umständen beruht" habe.[1169]

Daran anschließend stellte der Senat fest, daß er zur Problematik der an die Sachdarstellung bei Serientaten zum Nachteil desselben Kindes zu stellenden Anforderungen nicht abschließend urteilen müsse. Die Probleme der Stoffülle und der Beweisschwierigkeiten seien ihm jedenfalls bekannt. Grundsätzlich lasse sich in bezug auf eine Verurteilung des bestreitenden Angeklagten, die rechtsstaatlichen Anforderungen genügen und zugleich Belange des Opferschutzes berücksichtigen soll, sagen, daß die Taten so genau wie eben möglich zu individualisieren sind. Sie sollten - wie bei anderen Tatbeständen auch – einzeln und nacheinander in ihrem konkreten Verlauf so beschrieben werden, wie sich das Opfer unabhängig von der zeitlichen Zuordnung an sie erinnert und wie sie sich unter aussagepsychologischer Beurteilung darstellen.[1170]

Der *3. Senat* stellte klar, daß im Vordergrund der Sachverhaltsermittlung keinesfalls Tatfrequenzen („mindestens einmal im Monat") stehen, zumal das kindliche oder jugendliche Tatopfer solche Angaben ohnehin nicht zuverlässig machen könne. Vielmehr gehe es um die Ermittlung konkreter Lebenssachverhalte, welche unter Beachtung des Zweifelsgrundsatzes als innerhalb des angegebenen Tatzeitraums begangene abgrenzbare Straftaten darzustellen seien – notfalls auch ohne genaue zeitliche Einordnung. Dies könne durch Beschreibung der unterschiedlichen Handlungsverläufe geschehen, beginnend am Ausgangspunkt des Mißbrauchs (Streit mit Lebensgefährtin, Katze draußen, Kaffe kochen) und verbunden mit Details zu der jeweiligen Tatausführung, dem Tatort und den jeweiligen Komplikationen (Störung,

[1169] BGH v. 25.3.1994 – 3 StR 18/94, NStZ 1994, 352 (353)
[1170] BGH v. 25.3.1994 – 3 StR 18/94, NStZ 1994, 352 (353)

Samenerguß in der Scheide). Nicht die Frage „wie oft hat der Täter das getan“ sei primär entscheidend, „sondern die verschiedenen konkreten Tatbilder, die dem Opfer vor Augen stehen und noch erinnerlich sind, in ihrer Individualität.“ Es könne nicht darauf ankommen, die Anzahl der Straftaten zunächst zu schätzen und dann herunterzurechnen. Ausschlaggebend sei vielmehr all das, was der richterlichen Überzeugungsbildung in bezug auf die einzelnen Straftaten dient. Der Richter dürfe sich nicht von seiner Gesamtvorstellung von dem kriminellen Verhalten des Angeklagten in einem gewissen Zeitraum leiten lassen; er habe bei jeder Tat individuell von der Erfüllung des gesetzlichen Tatbestandes und dem konkreten Schuldumfang überzeugt zu sein. Lediglich zusammenfassende Ausführungen im Urteil genügen diesen Anforderungen an die richterliche Überzeugungsbildung in der Regel nicht. Revisionsrechtlich sei dann auch nicht mehr überprüfbar, ob die objektiven und subjektiven Tatbestandsmerkmale beim Täter vorgelegen haben.[1171]

II. Der intrafamiliäre sexuelle Kindesmißbrauch als fortgesetzte Tat

Mißbrauch innerhalb der Familie wurde vor dem Beschluß des *Großen BGH-Strafsenats* zum Fortsetzungszusammenhang aus dem Jahre 1994 aber auch häufig als Fortsetzungstat bewertet. Nach dem Beschluß ist dies nicht mehr möglich, weshalb sich die Frage stellt, welche Anforderungen nun an die Tatkonkretisierung zu stellen sind.

1. Vor dem Beschluß des *Großen BGH-Strafsenats*

a.) Einordnung als fortgesetzte Tat

Die fortgesetzte Tat stellte einen Fall der juristischen Handlungseinheit dar. Darunter ist die Zusammenfassung einer „Kette aus Tätigkeitsdelikten“ aus rein rechtlichen Gründen zu verstehen.[1172] Wenn ein Täter wiederholt tatbestandsmäßige Handlungen ausführt, heißt dies nicht notwendigerweise, daß er damit mehrere selbständige Straftaten begangen hat; denn die einzelnen Tatbestandsmerkmale beschreiben lediglich die gesetzlichen Mindestanforderungen an eine Straftatverwirklichung. Es kann durchaus vorkommen, daß die Einzeltaten in Wahrheit nur unselbständige Teilakte eines einheitlichen Delikts sind, so daß dem Täter letztlich nur eine einzige Straftat zur Last gelegt werden kann. War dies der Fall, sprach man von einem fortgesetzten Delikt.[1173]

[1171] BGH v. 25.3.1994 – 3 StR 18/94, NStZ 1994, 352 (353)
[1172] Neuhaus JuS 1986, 964 (965); Sch/Sch-Stree[24], Vor. §§ 52 ff. Rn. 32; LK-Vogler[10], Vor. § 52 Rn. 76; Wahle GA 1968, 97 (107, 108); Warda JuS 1964, 81 (85)
[1173] Schmoller ÖJZ 42 (1987), 323 (324)

Ein fortgesetztes Delikt wurde also rechtlich als Einheit, d.h. als eine einzige Tat behandelt, obwohl sie de facto aus einer Anzahl äußerlich selbständiger und tatbestandsmäßiger Gesetzesverletzungen bestand. Es wurde sozusagen eine natürliche Handlungsmehrheit als rechtliche Handlungseinheit fingiert. Fortsetzungszusammenhang kam jedoch erst dann in Betracht, wenn die strafbaren Akte nicht schon eine natürliche oder tatbestandliche Handlungseinheit bildeten.[1174]

Die Fortsetzungstat bot eine Reihe von rechtlichen Problemfeldern. Es sollen hier nur speziell die Bereiche dargestellt werden, die im Zusammenhang mit sexuellen Mißbrauchsfällen und somit für diese Arbeit von Bedeutung sind.

aa.) Rechtsgrundlage

Die rechtliche Legitimation des Rechtsinstituts war heftigst umstritten. Da § 112a I Nr. 2 StPO, der die fortgesetzte Handlung erwähnt, nach ganz überwiegender Auffassung keine gesetzliche Grundlage darstellen konnte,[1175] versuchte man, außergesetzliche Rechtfertigungen zu finden.

Nach überwiegender Ansicht wurde die Fortsetzungstat als (allenfalls) gewohnheitsrechtliche Konstruktion gesehen, die nicht im Gesetz geregelt ist und ihre Existenz der Erfindung durch die Rechtsprechung verdankt.[1176] Bei gleichartigen Deliktsserien desselben Täters sollte der Rechtsprechung die „lästige, überflüssige und wunderlich anmutende Arbeit“[1177] erspart werden, für jeden Einzelakt eine gesonderte Strafe festzusetzen und aus dieser Vielzahl von Einzelstrafen gemäß § 53 bzw. § 74 a.F. StGB eine Gesamtstrafe zu bilden. Es standen folglich prozeßökonomische Gründe im Vordergrund.[1178] Ein anderer Ansatz[1179] bemühte sich, die Legitimation der fortgesetzten Handlung aus einer natürlichen, lebensnahen Betrachtung ab-

---

[1174] Neuhaus JuS 1986, 964 (965); Sch/Sch-Stree[24], Vor. §§ 52 ff. Rn. 32; LK-Vogler[10], Vor. § 52 Rn. 76; Wahle GA 1968, 97 (107, 108); Warda JuS 1964, 81 (85); Schmoller, Bedeutung u. Grenzen d. fortgesetzten Delikts, S. 16, 18, 19, der allerdings der Auffassung war, daß gerade die Fälle der natürlichen bzw. tatbestandlichen Handlungseinheit den Kernbereich des fortgesetzten Delikts ausmachen.

[1175] Foth, in: FS für Nirk, 293 (296, 297); Jähnke GA 1989, 376 (379); Ostendorf DRiZ 1983, 426 (426), für eine gesetztliche Anerkennung allerdings Dreher/Tröndle[46], Vor. § 52 Rn. 25; Jähnke GA 1989, 376 (381); Neuhaus JuS 1986, 964 (966 Fn. 16)

[1176] BGH v. 29.8.1952 – 4 StR 963/51, BGHSt 3, 165 (167); Jescheck, AT[4], § 66 V 1; Ostendorf DRiZ 1983, 426 (428 ff.); Maurach/Gössel/Zipf, AT-2[7], § 54 Rn. 64; Warda JuS 1964, 81 (85); Volk DStR 1983, 343 (343, 344) (zumindest für das allgemeine Strafrecht); Noll ZStW 1965, 1 (4); Schumann StrV 1992, 392 (394); Timpe JA 1991, 12 (13); Neuhaus JuS 1986, 964 (968); Wessels, AT[21], § 17 II 5; Lohmeyer GA 1974, 271 (272); Blei, § 94, S. 350, 351; Lackner[20], Vor. § 52 Rn. 16; Mann/Mann ZStW 75 (1963), 251 (259)

[1177] RGSt 70, 243 (244)

[1178] BGH v. 29.8.1952 – 4 StR 963/51, BGHSt 3, 165 (167, 168); Noll ZStW 77 (1965), 1 (4); Timpe JA 1991, 12 (13); Jung JuS 1989, 289 (290); Neuhaus JuS 1986, 964 (968); Maurach/Gössel/Zipf, AT-2[7], § 54 Rn. 65

[1179] RGSt 25, 230 (232); BGH v. 29.8.1952 – 4 StR 963/51, BGHSt 3, 165 (167, 168); BGH v. 1.2.1989 – 3 StR 450/88, BGHSt 36, 105 (109); Gribbohm, Anm. zu BGH v. 25.5.1993 – 3 StR 214/93, NStZ 1993, 535 (536); Jähnke GA 1989, 376 (382, 383); Schmidt SJZ 1950, 286 (290, 292); Sch/Sch-Stree[24], Vor. Zu §§ 52 ff. Rn. 31, 46; Roth-Stielow NJW 1955, 450 (450); Welzel, Das dt. StrafR, S. 226, 229

zuleiten, wobei als Orientierungspunkt die natürliche Handlungseinheit diente. Die fortgesetzte Handlung war hiernach kein juristisches Konstrukt als Ergebnis normativen Denkens, sondern ein bestimmter Lebensablauf und damit vorjuristisches und empirisches Phänomen, das einer eigenen rechtlichen Würdigung bedarf.[1180] Eine nicht geringe Anzahl von Autoren[1181] sprach der Fortsetzungstat jedoch jede materielle Rechtfertigung ab und bezeichnete sie als eine aus Zweckmäßigkeitserwägungen heraus entstandene Fiktion zur Vermeidung der Regeln der Realkonkurrenz,[1182] oder auch als „Produkt der Verlegenheit".[1183] Mit Einführung der Regeln der Realkonkurrenz habe sie ihren materiellen Grund verloren und sich somit als Institut des materiellen Rechts selber überlebt.[1184]

bb.) Voraussetzungen des Fortsetzungszusammenhangs

Es sollen zunächst die zum Teil komplizierten Anwendungsvoraussetzungen des Fortsetzungszusammenhangs dargestellt werden.

(1). Teilakte erfüllen alle Deliktsvoraussetzungen

Aus der Konstruktion der fortgesetzten Tat als rechtliche Zusammenfassung mehrerer *strafbarer* Handlungen folgte, daß sämtliche dieser Einzelakte strafrechtlich sanktioniert und zudem alle nötigen Voraussetzungen für ihre strafrechtliche Verfolgbarkeit gegeben sein mußten.[1185] Jeder Teilakt mußte für sich allein alle Strafbarkeitsvoraussetzungen erfüllen, also volldeliktisch (= tatbestandsmäßig, rechtswidrig und schuldhaft) begangen worden sein.[1186] Zudem war es nötig, daß alle Verfahrensvoraussetzungen, wie z.B. Strafantrag, keine Verfolgungsverjährung etc., vorliegen.[1187]

(2). Objektive Voraussetzungen

In objektiver Hinsicht wurde eine Gleichartigkeit der Ausführungshandlungen, also der äußeren Sachlage gefordert.[1188] Die objektive Sachlage stellte sich regelmäßig dann als im wesent-

---

[1180] Roth-Stielow NJW 1955, 450 (450); Jähnke GA 1989, 376 (383); Schmidt SJZ 1950, 284 (290, 292)
[1181] Puppe, Anm. zu BGH v. 28.11.1984 – 2 StR 309/84, JR 1985, 244 (245 f.); Preiser ZStW 71 (1959), 341 ff.; Schmidhäuser, AT^2, 18/14, 20; Schmitt ZStW 75, 43 (59 ff.); Jakobs, AT^2, 32/50; Timpe JA 1991, 12 (16); Gössel, Anm. zu BGH v. 16.1.1985 – 2 StR 590/84, JZ 1986, 44 (48); Neuhaus JuS 1986, 964 (969); Wahle ZStW 1968, 97 (108, 109); Heintschel-Heinegg JA 1993, 136 (136, 137)
[1182] Schmitt ZStW 75 (1963), 43 (60); Neuhaus JuS 1986, 964 (968)
[1183] Preiser ZStW 71 (1959), 341 (345)
[1184] Timpe JA 1991, 12 (16); Heintschel-Heinegg JA 1993, 136 (136)
[1185] Ostendorf DRiZ 1983, 426 (428); BGH v. 2.3.1962 – 2 StR 9/62, BGHSt 17, 157 (158)
[1186] Geppert Jura 1993, 649 (651); Sch/Sch-Stree^{24}, Vor. §§ 52 ff. Rn. 33; LK-Vogler^{10}, Vor. § 52 Rn. 48
[1187] Jung JuS 1989, 289 (291, 292); BGH v. 2.3.1962 – 2 StR 9/62, BGHSt 17, 157 (158). Was dies im einzelnen bedeutet, dazu näher bei den Rechtsfolgen der Fortsetzungstat vgl. Punkt II1.a)cc)
[1188] Jung JuS 1989, 289 (290); Sch/Sch-Stree^{24}, Vor. §§ 52 ff. Rn. 34, 36

lichen gleichartig dar, wenn der Täter denselben Tatbestand verwirklichte, der Tathergang gleichartig war und einen gewissen zeitlich-räumlichen Zusammenhang aufwies und zudem dasselbe Rechtsgut verletzt wurde.[1189] Die Verwirklichung desselben Tatbestands durch die einzelnen Handlungen des Täters bedeutete nicht, daß der Täter immer wieder gegen denselben Paragraphen verstoßen mußte. Vielmehr kam es darauf an, ob den Strafandrohungen dasselbe strafrechtliche Verbot zugrunde lag, so daß sie sich als Ausgestaltung desselben Gedankens darstellten, wenn auch unter Berücksichtigung besonderer Erschwerungs- oder Erleichterungsgründe.[1190] Mit anderen Worten: Es mußte derselbe Grundtatbestand verwirklicht sein.[1191]

Die Einzelakte hatten zudem in ihrer Begehungsweise gleichartig zu sein. Das Merkmal der Ähnlichkeit des Tathergangs war am kriminalistischen Erscheinungsbild der Tat ausgerichtet, d.h. der Tathergang der einzelnen Handlungen mußte kriminalphänomenologisch, also vom äußeren Erscheinungsbild her, im wesentlichen als gleichartig anzusehen sein, und die Einzelakte mußten unter Ausnutzung der in etwa gleichen Gelegenheit oder desselben andauernden Verhältnisses begangen werden.[1192] In diesem Zusammenhang hatte der BGH eine weitere Voraussetzung geschaffen, wonach die einzelnen Teilakte in einem engen räumlichen und zeitlichen Zusammenhang zueinander stehen mußten.[1193] Zwischen den Ausführungshandlungen durfte folglich kein erheblicher zeitlicher Zwischenraum liegen. Zeitliche Nähe verneinte der BGH daher grundsätzlich bei unregelmäßigen Teilakten, die sich über einen längeren Zeitraum mit größeren Intervallen erstreckten.[1194]

Der Täter mußte mit den Teilakten einen Angriff auf dasselbe Rechtsgut vornehmen. Das bedeutete allerdings nicht, daß immer derselbe Rechtsgutträger betroffen sein mußte. In diesem Zusammenhang wurde zwischen höchstpersönlichen und materiellen Rechtsgütern unterschieden.[1195] Fortsetzungszusammenhang konnte nach h.M. nicht angenommen werden, wenn höchstpersönliche Rechtsgüter (Leben, Körper, Freiheit, Ehre, geschlechtliche Unversehrtheit

---

[1189] Sch/Sch-Stree[24], Vor. §§ 52 ff. Rn. 37; Jung JuS 1989, 289, (290); Maurach/Gössel/Zipf, AT-2[7], § 54 Rn. 82; BGH v. 10.12.1991 – 5 StR 536/91; BGHSt 38, 165 (166)

[1190] Sch-Sch-Stree[24], Vor. §§ 52 ff. Rn. 38; LK-Vogler[10], Vor. § 52 Rn. 50; Lohmeyer GA 1974, 271 (276); Blei, § 94 I 3; a.A. Jakobs, AT[2], 32/40, Baumann/Weber[9], § 41 II 4 b) β)

[1191] Dreher/Tröndle[46], Vor. § 52 Rn. 25a; Maurach/Gössel/Zipf, AT-2[7], § 54 Rn. 83

[1192] Jung JuS 1989, 289 (291); Geppert Jura 1993, 649 (652); Lohmeyer GA 1974, 271 (277); a.A. Jakobs, AT[2], 32/41

[1193] BGHSt 15, 268 (273); BGH v. 1.2.1989 – 3 StR 450/88, BGHSt 36, 105 (110); BGH v. 10.12.1991 – 5 StR 536/91, BGHSt 38, 165 (166); Jescheck, AT[4], S. 648

[1194] Lohmeyer GA 1974, 271 (272); BGH v. 30.9.1992 – 5 StR 169/92, NStZ 1993, 35 (36); BGHR StGB vor § 1/fortgesetzte Handlung Gesamtvorsatz 3, 5, 22, 27, 33

[1195] Sch/Sch-Stree[24], Vor. §§ 52 ff. Rn. 42; Maurach/Gössel/Zipf, AT-2[7], § 54 Rn. 84

u.a.) verschiedener Personen betroffen waren.[1196] Er wurde dementsprechend verneint bei der Vornahme von sexuellen Handlungen an verschiedenen Kindern.[1197] Bei Taten, die sich gegen Vermögensrechte richten, war die Annahme von Fortsetzungszusammenhang dagegen auch dann möglich, wenn jeweils verschiedene Rechtsgutträger betroffen waren.[1198]

Positiv ausgedrückt kam eine fortgesetzte Handlung also in Betracht

(1) bei allen Straftaten zum Schutz des Vermögens ohne persönlichen Einschlag, unabhängig davon, ob sie sich gegen ein oder mehrere Opfer richteten, sowie

(2) bei Straftaten gegen höchstpersönliche Rechtsgüter, die sich gegen dasselbe Opfer wendeten.[1199]

Diese Voraussetzungen waren typischerweise bei intrafamiliärem sexuellem Mißbrauch gegeben: Die sexuellen Übergriffe richten sich immer wieder gegen dasselbe kindliche bzw. jugendliche Opfer, und die Tatausführungen ähneln sich in ihrem äußeren Erscheinungsbild. Der Inzesttäter handelt immer wieder dem strafrechtlichen Verbot zuwider, sexuelle Handlungen mit einem Kind bzw. Jugendlichen vorzunehmen.

(3). Subjektive Voraussetzungen (Einheitlichkeit des Vorsatzes)

Die Rechtsfigur der fortgesetzten Tat erforderte zudem eine subjektive Komponente; es mußte ein einheitlicher Vorsatz feststellbar sein. Wie dieser ausgestaltet sein mußte, hatte zu einem Grundsatzdisput sowohl zwischen Rechtsprechung und Literatur[1200] als auch innerhalb der einzelnen Senate des BGH geführt.[1201]

(a). Gesamtvorsatz

Der von der Rechtsprechung geforderte „Gesamtvorsatz“ hatte seinen Ursprung bereits in der Rechtsprechung des RG. Das Reichsgericht verlangte zur Bejahung einer Fortsetzungstat, daß alle Einzelakte von einem einheitlichen Entschluß getragen werden,[1202] welcher von Anfang an, also bereits beim ersten Teilakt vorliegen mußte. Der Gesamtvorsatz hatte außerdem den vom Täter erstrebten Gesamterfolg der Tat nach Ort, Zeit und Begehungsweise in seinen we-

---

[1196] BGH v. 6.11.1974 – 3 StR 200/74, BGHSt 26, 24 (26); Jung JuS 1989, 289 (290); Geppert Jura 1993, 649 (651, 652); Maurach/Gössel/Zipf, AT-2[7], § 54 Rn. 86; Blei, § 94 I 1; Dreher/Tröndle[46], Vor. § 52 Rn. 29; a.A. Jakobs, AT[2], 32/39; Heintschel-Heinegg JA 1994, 586 (589)

[1197] RG 53, 274 (275); RG 70, 243 (244, 245)

[1198] Sch/Sch-Stree[24], Vor. §§ 52 ff. Rn. 43; LK-Vogler[10], Vor. § 52 Rn. 56

[1199] Jung JuS 1989, 289 (290)

[1200] zum in der Literatur vertretenen sog. Fortsetzungsvorsatz bzw. zur obj. Theorie: Sch/Sch-Stree[24], Vor. §§ 52 ff. Rn. 52; Maurach/Gössel/Zipf, AT-2[7], § 54 Rn. 78; Blei, § 94 II 2; Roth-Stielow NJW 1955, 450 (451); Schmidt SJZ 1950, 284 (291, 292)

[1201] Sch/Sch-Stree[24], Vor. §§ 52 ff. Rn. 47; Geppert Jura 1993, 649 (652), zur Kritik des *3. Strafsenats* vgl. BGH NStZ 1993, 585 (586)

[1202] RGSt 70, 243 (244)

sentlichen Zügen zu umfassen. Eine nur unbestimmte Vorstellung, bei sich bietender späterer Gelegenheit gleiche oder ähnliche Taten zu begehen, genügte hierfür nicht.[1203]

An diesem strengen Verständnis des Gesamtvorsatzes hat sich auch der BGH bis Mitte der 60er Jahre orientiert.[1204] Das Wesen des Tätervorsatzes einer fortgesetzten Tat wurde erstmals in *BGHSt 1, 313 ff.* angesprochen und dort als das kennzeichnende Merkmal bezeichnet, welches es allein gestatte, die rechtliche Besonderheit der Fortsetzungstat gedanklich zu erfassen und von anderen mehraktigen menschlichen Handlungen begrifflich abzugrenzen. Dieser sog. Gesamtvorsatz müsse so beschaffen sein, daß er vor oder zumindest während der Ausführung des ersten Teilaktes gegeben ist und sämtliche Teile der geplanten Handlungsreihe in den wesentlichen Zügen umfaßt. Es sei zwar nicht notwendig, daß dieses Wissen und Wollen den späteren Tatverlauf in allen Einzelheiten, aber zumindest im Hinblick auf das zu verletzende Rechtsgut und dessen Träger, den Ort, die Zeit und die ungefähre Art der Tatbegehung vorweg begreift.[1205] Auf der Definition aufbauend beschrieb *BGHSt 16, 124 ff.* später den Gesamtvorsatz als das Kennzeichen der Fortsetzungstat. Durch ihn fasse der Täter im voraus ein bestimmtes Gesamtergebnis ins Auge und trachte stückweise danach, es zu verwirklichen. Der Gesamtvorsatz sei - wie ein „normaler“ Vorsatz auch - ein bestimmter und daher umgrenzter Tatwille. Er müsse folglich von einer Vorstellung vom Gesamterfolg umrissen, d.h. in bestimmter Weise begrenzt sein; denn ansonsten würden die Unterschiede zur Straftatenserie, zu Hangverbrechen oder gewohnheits-, geschäfts-, oder bandenmäßig verübten Straftaten verwischt.[1206]

Im Urteil *BGHSt 2, 163 ff.* beschäftigte sich der *1. Strafsenat* mit der Frage, wann ein solcher auf einen bestimmten Gesamterfolg gerichteter Gesamtvorsatz bei Sittlichkeitsdelikten anzunehmen ist. Er betonte, daß die Einschätzung, ob ein wegen eines Sexualdelikts angeklagter Täter von Anfang an die Herbeiführung eines konkreten Gesamterfolgs durch mehrere zeitlich getrennte, gleichartige Einzelhandlungen ins Auge gefaßt hat, mit Zurückhaltung zu erfolgen habe. Der Entschluß, in Zukunft bei sich bietender Gelegenheit beliebig oft gleichartige Straftaten zu begehen, genüge alleine den Anforderungen an einen Gesamtvorsatz eben nicht. Bei Straftaten gegen die Sittlichkeit habe eine besonders strenge Prüfung durch das erkennende Gericht zu erfolgen. Dabei spräche u.a. das Gegebensein zeitlicher Abstände zwischen den einzelnen Unzuchtshandlungen gegen die Annahme von Fortsetzungszusammenhang. Vor

---

[1203] RGSt 51, 305 (308); RGSt 66, 236 (238, 239); RGSt 75, 207 (209)

[1204] BGH v. 21.9.1951 – 2 StR 415/51, BGHSt 1, 313 (314, 315); BGH v. 29.2.1952 – 1 StR 631/51, BGHSt 2, 163 (167); 15, 268 (271); BGH v. 2.5.1961 – 1 StR 139/61, BGHSt 16, 124 (128, 129)

[1205] BGH v. 21.9.1951 – 2 StR 415/51, BGHSt 1, 313 (314, 315); ebenso BGH v. 13.12.1960 – 5 StR 478/60, BGHSt 15, 268 (272)

[1206] BGH v. 2.5.1961 – 1 StR 139/61, BGHSt 16, 124 (128, 129)

allem sei aber zu beachten, daß eine auf der Sinnenlust des Täters beruhende unzüchtige Handlung in der Regel nicht einem zuvor gefaßten Entschluß entspringe, künftig gleichartige Taten zu begehen (Gesamtvorsatz), sondern „weit eher der plötzlichen Eingebung des Geschlechtstriebs, also ihrem Wesen nach einer Augenblicksregung, die die sittlichen Hemmungen des Täters überwindet." Eine solche Serie von Augenblickstaten begründe jedoch nicht einmal dann Fortsetzungszusammenhang, wenn diese auf eine innere Neigung des Täters zurückzuführen sind.[1207]

(b). Erweiterter Gesamtvorsatz

Wohl weil er erkannt hatte, daß ein Gesamtvorsatz in der soeben dargestellten engen Form in der Lebenswirklichkeit selten vorkommt, gab der BGH Mitte der 60er Jahre seine strengen Anforderungen auf und dehnte den Begriff des Gesamtvorsatzes aus. Durch die Entwicklung des sog. „erweiterten Gesamtvorsatzes" näherte er sich dem in der Lehre häufig befürworteten Fortsetzungsvorsatz partiell an.[1208] Den Vertretern des Fortsetzungsvorsatzes zufolge sollte es für den einheitlichen Vorsatz der fortgesetzten Tat ausreichen, daß jeder spätere Entschluß zur Vornahme eines Teilaktes als augenfällige Fortsetzung des vorangegangenen erscheint, weil diese Einzelentschlüsse eine fortlaufende psychische Linie bilden; denn es sei nicht einzusehen, warum eine Verbindung der Einzelhandlungen zu einer Fortzsetzungstat zwar vor oder während der Ausführung des ersten Teilaktes möglich sein soll, aber nicht mehr danach.[1209]

In *BGHSt 19, 323 ff.* entschied der BGH erstmalig, daß der erforderliche Gesamtvorsatz auch noch bis zur tatsächlichen Beendigung des ersten Teilaktes gefaßt werden kann.[1210] *BGHSt 23, 33 ff.* erweiterte diese Ausdehnung des Begriffs des Gesamtvorsatzes noch mehr: Es sei außerdem ausreichend, wenn der Gesamtvorsatz bis zur Beendigung des letzten Teilaktes der Handlungsreihe gebildet wird. Der Täter, der mehrere Einzelhandlungen einer fortgesetzten Tat geplant hat, konnte also seinen Gesamtvorsatz bis zur Beendigung des letzten geplanten Teilaktes auf zusätzliche Handlungsteile erweitern und diese somit in die fortgesetzte Tat einbeziehen.[1211]

Ebenso wie der „normale" Gesamtvorsatz erforderte auch der erweiterte Gesamtvorsatz nach der Rechtsprechung des BGH, daß dieser auf einen in bezug auf das zu verletzende Rechtsgut und dessen Träger, Ort, Zeit und ungefähre Art der Tatbegehung konkretisierten Gesamterfolg

---

[1207] BGH v. 29.2.1952 – 1 StR 631/51, BGHSt 2, 163 (167, 168)
[1208] Geppert Jura 1993, 649 (653); Jakobs, AT^2, 32/45; Maurach/Gössel/Zipf, AT-2^7 § 54 Rn. 78; BGH v. 11.8.1993 – 3 StR 361/92, NStZ 1993, 585 (586)
[1209] Sch/Sch-Stree^{24}, Vor. §§ 52 ff. Rn. 52; Roth-Stielow NJW 1955, 450 (451)
[1210] BGH v. 30.6.1964 – 1 StR 193/64, BGHSt 19, 323 (324); ebenso dann BGH v. 23.11.1965 – 5 StR 457/65, MDR 1966, 198 (bei Dallinger); BGH v. 17.5.1966 – 5 StR 214/66, MDR 1967, 13 (bei Dallinger)
[1211] BGH v. 2.7.1969 – 4 StR 175/69, BGHSt 23, 33 (34, 35)

gerichtet ist. Der allgemeine Entschluß oder eine allgemeine Bereitschaft des Täters, künftig bei sich bietender Gelegenheit eine Reihe gleichartiger Straftaten zu begehen, sollte nicht ausreichen.[1212]

Bejaht hat der BGH Gesamtvorsatz im Bereich der Sexualstraftaten bei dem Entschluß des Täters, bei jeder passenden Gelegenheit mit der minderjährigen Tochter in deren Bett Geschlechtsverkehr zu haben,[1213] sein sexuelles Verlangen fortan an seinen drei Töchtern zu befriedigen,[1214] die minderjährige Tochter künftig sexuell zu mißbrauchen und den Mißbrauch nach zwei Jahren auf Beischlafshandlungen auszudehnen[1215] und dem 1979 gefaßten Entschluß, bei jeder sich bietenden Gelegenheit sexuelle Handlungen an der minderjährigen Tochter vorzunehmen, wobei diese Handlungen nach vier Jahren um Analverkehr und nach sechs Jahren um Geschlechtsverkehr erweitert werden sollten.[1216]

Abgelehnt hat der BGH Fortsetzungszusammenhang dagegen in einem Fall, in dem der Angeklagte „von Anfang an jeweils darauf aus war, seine Triebbefriedigung zu einem erheblichen Teil und nach Möglichkeit ständig in dem unzüchtigen Verkehr mit seinen Töchtern zu suchen". Der *3. Strafsenat* verwies in diesem Urteil auf *BGHSt 2, 163 ff.* und gelangte zu dem Schluß, daß die Betrachtungsweise des erkennenden LG den dort formulierten Erkenntnissen nicht gerecht wird. Mit der Begründung des LG könne man zwar Gesamtvorsatz ab dem Zeitpunkt bejahen, als der Mißbrauch routinemäßige Züge angenommen hatte. Keinesfalls sei Gesamtvorsatz jedoch in der Anfangszeit der „Gewöhnung und Einübung" anzunehmen. Außerdem sei durch das zwischenzeitliche Scheidungsverfahren der Eltern eine Unterbrechung der Tatreihe eingetreten. Der Angeklagte habe in dieser Zeit nicht absehen können, ob er nach der Scheidung wieder mit seinen Töchtern würde zusammenleben und so den Mißbrauch fortsetzen können. Von einem diese Unterbrechung überbrückenden Gesamtvorsatz könne deshalb nicht die Rede sein.[1217] Verneint wurde das Vorliegen eines Gesamtvorsatzes auch beim Entschluß des Täters, seine aufkommenden sexuellen Bedürfnisse in Zukunft an der minderjährigen Tochter zu befriedigen,[1218] das begonnene sexuelle Verhältnis zu seiner Tochter regelmäßig und auf Dauer fortzuführen[1219] und beim Entschluß, den sexuellen Kontakt mit der

---

[1212] BGH v. 1.2.1989 – 3 StR 450/88, BGHSt 36, 105 (110) = StrV 1990, 67 ff.; BGH v. 9.9.1992 – 3 StR 364/92, NStZ 1993, 35; BGH v. 29.5.1990 – 5 StR 45/90, BGHSt 37, 45 (47 f.) = StrV 1990, 494 f.; BGH v. 10.12.1991 – 5 StR 536/91, BGHSt 38, 165 (166 f.) = StrV 1992, 373 ff.; BGH v. 30.9.1992 – 5 StR 169/92, NStZ 1993, 35 (36); BGH v. 12.8.1992 – 3 StR 304/92, StrV 1993, 191 (191); BGH v. 24.11.1958 – g.K. KRB 2/58, BGHSt 12, 148 (155)

[1213] BGH v. 9.2.1983 – 3 StR 503/82, NStZ 1983, 326 f.

[1214] BGH v. 21.2.1979 – 2 StR 667/78, MDR 1979, 636 (bei Holtz)

[1215] BGH v. 13.8.1987 – 1 StR 356/87, BGHR fH Gesamtvorsatz, erweiterter 6 (1. Senat)

[1216] BGH v. 24.3.1992 – 1 StR 594/92

[1217] Urteil v. 8.12.1971 – 3 StR 82/71, GA 1972, 125 f. = MDR 1972, 196 f. (bei Dallinger)

[1218] BGH v. 16.12.1983 – 3 StR 522/83; BGH v. 1.8.1984 – 2 StR 362/84

[1219] BGH v. 13.6.1990 – 3 StR 7/90, BGHR fH Gesamtvorsatz 24 (3. Senat)

anfangs minderjährigen Tochter in einer eheähnlichen Beziehung mit gemeinsamen Kindern über 17 Jahre fortzusetzen.[1220]

(c). Ausnahmen vom Erfordernis des auf einen Gesamterfolg gerichteten Gesamtvorsatzes

Selbst unter Berücksichtigung des „erweiterten" Gesamtvorsatzes hätte der auf einen „Gesamterfolg" gerichtete Gesamtvorsatz in der Praxis in revisionsfester Weise so gut wie nie festgestellt werden können; denn auch er kam in der Lebenswirklichkeit nur höchst selten vor.[1221] Da dies in der Rechtspraxis bekannt war, versagten die erkennenden Gerichte dem BGH häufig die Gefolgschaft und gaben sich mit dem allgemeinen Entschluß des Täters zufrieden, bei sich bietender Gelegenheit im einzelnen noch nicht geplante Straftaten bestimmter Art zu begehen; denn etwas anderes ließ sich in den meisten Fällen faktisch gar nicht feststellen. Um ihre Urteile revisionsfest zu machen, sahen sich die Tatrichter deshalb dazu veranlaßt, einen Gesamtvorsatz im Sinne des BGH zu „konstruieren".[1222]

Die Rechtsfigur der Fortsetztungstat wäre damit quasi „tot" gewesen. Um diese Konsequenz zu vermeiden, fingen einzelne Senate des BGH etwa in der Mitte der 80er Jahre an, für bestimmte Fallgruppen Ausnahmen zu schaffen, durch welche die Anforderungen an den (erweiterten) Gesamtvorsatz vermindert wurden.[1223] Zusätzlich zu den bereits bestehenden Problemen, die sich aus dem Spannungsverhältnis zwischen der rechtlichen Einheit der Tat auf der einen Seite und der Selbständigkeit der Teilakte auf der anderen Seite ergaben, traten hierdurch nun weitere Probleme bei der Bestimmung von Fortsetzungszusammenhang hinzu: Der BGH nahm problemfeldspezifische Billigkeitserwägungen vor, welche wiederum komplexe dogmatische Abwägungsprozesse erforderlich machten.[1224] Die von der Rechtsprechung damit eingeschlagene Linie der Einzelfallkasuistik ist in der Literatur[1225] auf vehemente Kritik gestoßen. So wurde sie dort z.B. als „bunter Flickenteppich"[1226] bezeichnet.

(aa). Entwicklung durch den BGH

Erstmals entschied der BGH, daß ein auf einen Gesamterfolg gerichteter Vorsatz nicht nur dann gegeben ist, wenn der Täter das Ergebnis der Gesamttat im wesentlichen von vornherein ins Auge gefaßt hat, in *BGH 12, 148 ff.* Es sei zwar häufig der Fall, daß die Gesamttat von Anfang an zeitlich einigermaßen eingegrenzt ist, bei dem zur Beurteilung vorliegenden Sach-

[1220] BGH v. 4.4.1991 – 1 StR 77/91, BGHR fH Gesamtvorsatz 34 (1. Senat)
[1221] Geppert Jura 1993, 649 (653); Schmitt ZStW 75, 43 (61); Mann/Mann ZStW 75 (1963), 251 (253)
[1222] Mann/Mann ZStW 75 (1963), 251 (253)
[1223] Geppert Jura 1993, 649 (653)
[1224] Jung JuS 1989, 289 (291)
[1225] vgl. Jähnke GA 1989, 376 (383 ff.); Fischer NStZ 1992, 415 (418 ff.)
[1226] Jung JuS 1989, 289 (291)

verhalt (Kartellordnungswidrigkeit) gehöre dies aber nicht notwendig zum Gesamtvorsatz.[1227] Diese Richtung wurde in *BGHSt 16, 124 ff.* fortgeführt: Zwar sei es unschädlich, daß der Täter kein genaues Ende seiner Handlungsreihe ins Auge gefaßt hat, zumal wenn andere Umstände dieser ausreichend erkennbare Grenzen setzen. Je weitere Zeiträume der Tatplan umspannt, desto unmöglicher sei für die begrenzte menschliche Vorstellungskraft eine Vorausschau eines bestimmten Gesamterfolges. Der Täter habe dann auch nicht die Möglichkeit, sich die stückweise Verwirklichung des Erfolges vorzustellen. Der Entschluß, sich für alle Zukunft auf eine gewisse Art und Weise strafbar zu verhalten und sein Leben dementsprechend zu führen, genüge den Anforderungen an einen Gesamtvorsatz allerdings nicht.[1228] In *BGHSt 26, 4 ff.* entschied der BGH, daß es zur Bejahung eines Gesamtvorsatzes genügt, wenn die von vornherein bis in alle Einzelheiten vorgeplante Tat das Ziel hat, in kürzeren zeitlichen Abständen dasselbe Rechtsgut immer wieder auf dieselbe Art und Weise und so lange wie möglich zu verletzen. Dies habe der BGH bereits in *BGHSt 12, 148 ff.* im Grundsatz so gesehen.[1229] In der Folgezeit erließen alle Strafsenate in diese Richtung zielende Urteile. In ihren Begründungen wurden teilweise bestimmte Umstände als für das erzielte Ergebnis indiziell dargestellt, welche je nach Deliktsart variierten.[1230]

Eine solche Ausnahme vom Erfordernis des auf einen Gesamterfolg gerichteten Gesamtvorsatzes wurde vom *1*, *2 und 5. Strafsenat* auch für den Bereich des Sexualstrafrechts entwickelt: Hier sollte ein „Beziehungsgeflecht bei gleichbleibenden häuslichen oder familiären Verhältnissen“ genügen, innerhalb dessen der Täter in einer nicht bestimmten Anzahl von Fällen Sexualstraftaten gleicher oder zumindest ähnlicher Art begeht. Angesichts der Besonderheiten eines sich über viele Jahre erstreckenden und aus einer Vielzahl von Einzelfällen bestehenden sexuellen Mißbrauchs im häuslichen Rahmen sei es nicht nötig, daß die Täter-

---

[1227] BGH v. 24.11.1958 – g.K. KRB 2/58, BGHSt 12, 148 (155, 156)
[1228] BGH v. 2.5.1961 – 1 StR 139/61, BGHSt 16, 124 (129)
[1229] BGH v. 9.10.1974 – 2 StR 485/73, BGHSt 26, 4 (7,8)
[1230] BGH v. 19.5.1993 – 2 StR 645/92, NStZ 1993, 434 (435); für die fortgesetzte Steuerhinterziehung: BGH v. 12.5.1989 – 3 StR 24/89, BGHR vor § 1 fortgesetzte Handlung, Gesamtvorsatz, erweiterter 9; BGH v. 10.12.1991 5 StR 536/91, NStZ 1992, 189 ff.; BGH v. 16.7.1991 – 5 StR 113/91, NJW 1991, 3225 f.; BGH v. 26.1.1993 – 5 StR 625/92 („Institutionalisiertes Tatgeschehen“)
für die fortgesetzte BTM-Straftat: BGH v. 16.1.1985 – 2 StR 590/84, BGHSt 33, 122 ff.; BGH v. 22.5.1987 – 2 StR 208/87, BGHR vor § 1 fH, Gesamtvorsatz 4; BGH v. 7.4.1993 – 2 StR 517/92 („Eingespieltes Bezugs- und Vertriebssystem“)
für die fortgesetzte Hehlerei: BGH v. 4.5.1993 – 5 StR 69/93 („Eingespieltes Liefer- und Bezugssystem“)
für die fortgesetzte Bestechlichkeit: BGH v. 9.11.1990 – 1 StR 538/89, BGHR vor § 1 fH Gesamtvorsatz 28; BGH v. 2.12.1992 – 2 StR 327/92; BGH v. 26.1.1993 – 5 StR 625/92 („Einheitliche Unrechtsvereinbarung“)
für den fortgesetzten Diebstahl: BGH v. 4.5.1977 – 1 StR 163/77
für die fortgesetzte Untreue: BGH v. 26.1.1977 – 2 StR 688/76; BGH v. 7.8.1981 – 2 StR 341/81
für den fortgesetzten Betrug (und Urkundenfälschung): BGH v. 11.11.1980 – 1 StR 506/80, StrV 1981, 126 f.; BGH v. 28.11.1980 – 2 StR 680/80, StrV 1981, 124 f.; BGH v. 19.5.1993 – 2 StR 645/92, NStZ 1993, 434 ff.
für fortgesetzte Umweltstraftaten: BGH v. 31.10.1986 – 2 StR 33/86, NStZ 1987, 323 ff.; BGH v. 17.7.1991 – 2 StR 627/90

vorstellung in bezug auf die Anzahl und die Zeitdauer der vorzunehmenden Tathandlungen bestimmt ist. Der Vorsatz, das Opfer solange und so oft der Täter will und kann zu mißbrauchen, kennzeichne in ausreichendem Maße den Gesamtumfang der geplanten Tat. Dies habe jedenfalls dann zu gelten, wenn „der Täter in sich wiederholender gleichartiger oder ähnlicher Weise im Rahmen eines Beziehungsgeflechts bei gleichbleibenden häuslichen oder familiären Verhältnissen handelt“.[1231]

Im Mai 1993 legte der *2. Strafsenat*[1232] die Frage, ob ein Gesamtvorsatz notwendigerweise nur dann vorliegt, wenn der Vorsatz des Täters von vornherein nach Tatdauer, Zahl der Einzelakte und Umfang des erstrebten Erfolgs umgrenzt ist, anläßlich eines (fortgesetzten) kassenärztlichen Betrugsfalls dem *Großen Senat für Strafsachen* zur Entscheidung gemäß § 132 IV GVG vor. Er verneinte die von ihm gestellte Frage mit dem Hinweis darauf, daß sich bestimmte Geschehensabläufe sachgerecht nur in ihrem Zusammenhang erfassen lassen. Dazu gehören nach Ansicht des Senats auch solche, deren Abschluß sich der Täter nicht gleich von Anfang an vorgestellt, sondern deren Beendigung sich einfach während der Tatausführung aus objektiven oder subjektiven Gründen ergeben hat. Eine Aufspaltung dieser Handlungsabschnitte würde dagegen „zu gekünstelten, die Wirklichkeit und den Unrechtsgehalt verfälschenden Ergebnissen führen.“[1233]

(bb). Kritik des *3.* und *4. Strafsenates*

Der *3. Strafsenat*[1234] und der *4. Strafsenat*[1235] lehnten in späteren Entscheidungen ein solch ausdehnendes Verständnis des Gesamtvorsatzes ab. Im August 1992 traf den *3. Strafsenat*[1236] die Aufgabe, über einen Fall zu entscheiden, in dem sich der Angeklagte über 10 Jahre lang an seiner Tochter vergangen hatte. Das LG hatte den Angeklagten wegen (fortgesetzten) sexuellen Mißbrauchs eines Kindes in Tateinheit mit Beischlaf zwischen Verwandten verurteilt. Der *3. Senat* faßte die Urteilsfeststellungen wie folgt zusammen:

„Den Feststellungen des LG zufolge verging sich der Angeklagte über mehr als 10 Jahre an seiner am 22.5.1967 geborenen Tochter S. Beginnend in den Jahren 1977/1978 kam es bis Ende 1979 zunächst lediglich hin und wieder zu intimen Berührungen des Kindes durch den Angeklagten (insoweit ist das LG von materiell-rechtlich selbständigen und damit verjährten Einzeltaten ausgegangen). Anfang des Jahres 1980 faßte der Angeklagte den Entschluß, sich seiner Tochter `bei sich bietender Gelegenheit..... zu nähern, um sie sexuell zu berühren`, vor allem aber um nunmehr auch den Geschlechtsverkehr mit

[1231] BGH v. 6.11.1992 – 2 StR 519/92, StrV 1993, 192 (193); BGH v. 25.3.1992 – 1 StR 57/92; BGH v. 6.7.1992 – 5 StR 302/92
[1232] BGH v. 19.5.1993 – 2 StR 645/92, NStZ 1993, 434 ff.
[1233] BGH v. 19.5.1993 – 2 StR 645/92, NStZ 1993, 434 (436)
[1234] BGH v. 15.4.1992 – 3 StR 72/92, NStZ 1992, 381 f. = StrV 1992, 510 f.; BGH v. 12.8.1992 – 3 StR 304/92, StrV 1993, 191 f.; BGH v. 11.8.1993 – 3 StR 361/92, NStZ 1993, 585 ff.
[1235] BGHR StGB vor § 1/fH, Gesamtvorsatz 18-22, 29
[1236] BGH v. 12.8.1992 – 3 StR 304/92, StrV 1993, 191 f.

ihr auszuüben. Ausgehend von der als glaubhaft erachteten Aussage der Zeugin S.E., ihr Vater habe sie in der folgenden Zeit bis Anfang Juni 1988 mindestens zweimal im Monat mit Unterbrechungen von höchstens bis zu drei Wochen `durch Ausübung des Geschlechtsverkehrs mißbraucht`, hat das LG in `äußerst vorsichtiger` Festlegung angenommen, daß der Angeklagte in diesem Zeitraum mindestens 120mal Geschlechtsverkehr mit seiner Tochter gehabt hatte. Davon sind im Urteil lediglich fünf konkretisierte, zeitlich jedoch nicht genau eingeordnete Einzelfälle geschildert; in drei weiteren im einzelnen beschriebenen Fällen kam es nicht zum Geschlechtsverkehr, sondern nur zu intimen Berührungen."

Der *3. Senat* kam zu dem Schluß, daß die vom Landgericht in erster Instanz getroffenen Feststellungen nicht den Anforderungen an einen im Rahmen der Fortsetzungstat erforderlichen Gesamtvorsatz genügen; denn das Vorhaben, eine Tat „bei sich bietender Gelegenheit" zu wiederholen, sei nach Auffassung aller Senate nicht ausreichend. Der Gesamtvorsatz müsse über den bloßen Willen zur Tatwiederholung hinausgehen und u.a. den Gesamtumfang (Gesamterfolg) der geplanten Einzelakte umfassen.[1237] Dieses Erfordernis einer sich auf den Gesamtumfang der Tat erstreckenden Tätervorstellung dürfe bei Sexualstraftaten nicht etwa deshalb abgeschwächt werden, weil hier kein „Gesamterfolg" der Art und Weise gegeben ist, wie er z.B. bei Vermögensdelikten im Gesamtschaden Niederschlag findet – nicht einmal „im Rahmen eines Beziehungsgeflechts bei gleichbleibenden häuslichen oder familiären Verhältnissen". Es sei eine Unterscheidung zu treffen zwischen dem bloßen Willen zur Tatwiederholung auf der einen Seite (der den an einen Gesamtvorsatz zu stellenden Anforderungen auch dann nicht genüge, wenn unter gleichen Rahmenbedingungen immer dasselbe Rechtsgut verletzt werden soll) und dem darüber hinausgehenden Entschluß, der die zukünftigen Einzeltaten nicht nur in ihren groben Zügen, sondern auch in ihrem Zusammenhang und ihrer Verbundenheit miteinander erfaßt. Nur im letzten Fall stellen sich die vielen Einzelakte für den Täter als einheitliches Ganzes dar, so daß eine Zusammenfassung als fortgesetzte Tat gerechtfertigt erscheint. Daraus folge, daß der Täter sich ein ungefähres Bild vom Gesamtumfang der künftigen Teilakte machen muß, was jedoch nicht mit einer exakten Vorstellung von der genauen Tatdauer und der Anzahl der Einzeltaten gleichzusetzen sei.[1238] Nach Meinung des *3. Senats* wies die rechtliche Ausgestaltung von Sexualstraftaten keine deliktstypischen Besonderheiten auf, aus denen generell das Erfordernis einer Sonderbehandlung im Zusammenhang mit der Annahme von Fortsetzungszusammenhang resultiere. Durch die Beschlüsse der anderen Senate fühlte er sich insbesondere deshalb nicht daran gehindert, diese Meinung zu vertreten, weil dem ihm vorliegenden Fall seiner Einschätzung nach ein ganz besonders gelagerter Sachverhalt zugrunde lag, der den Schluß zuließ, der Angeklagte habe in zeitlicher Hinsicht über keine genügend konkretisierte Vorstellung vom Gesamtumfang der künftigen Tatwie-

[1237] BGH v. 12.8.1992 – 3 StR 304/92, StrV 1993, 191 (191)
[1238] BGH v. 12.8.1992 – 3 StR 304/92, StrV 1993, 191 (191)

derholung verfügt. Zu diesem Ergebnis sei deshalb zu gelangen, weil eine erneute Tatbegehung sich selbst in der Vorstellung des Täters als höchst gefährdet dargestellt hatte; denn dieser wählte als Tatort zumeist sein Wohn- und Geschäftshaus, in dem naturgemäß ein erhöhtes Entdeckungsrisiko bestand. Außerdem sei die Möglichkeit zur Tatwiederholung von einer von ihm unabhängigen Bedingung abhängig gewesen – der Reaktion seiner Tochter. Das Verhalten des Mädchens sei insbesondere angesichts seines unveränderten Widerstrebens in den ersten Jahren des Mißbrauchs und der mit zunehmendem Alter und anwachsender Selbständigkeit sowie der vom Täter geplanten Steigerung der Mißbrauchshandlungen bis zum Geschlechtsverkehr jedenfalls für einen längeren Zeitraum unvorhersehbar. Die Tatfortführung sei für den Täter deshalb keinesfalls „in einer bloße Hoffnungen und Wünsche übersteigenden Weise abschätzbar“ gewesen.[1239]

Ein Jahr später hatte der *3. Strafsenat*[1240] des BGH über einen 15 Jahre währenden Mißbrauch im Rahmen eines häuslichen Beziehungsgeflechts zu befinden und legte die Frage des Inhalts und Begriffs der fortgesetzten Handlung und insbesondere des Gesamtvorsatzes dem *Großen Senat für Strafsachen* zur Entscheidung vor. Das LG hatte das zwischen Ostern 1972 und November 1987 stattgefundene Geschehen als eine fortgesetzte Tat bewertet.
Nachdem sich der *3. Strafsenat* zunächst kritisch mit dem „erweiterten Gesamtvorsatz“ auseinandergesetzt hatte,[1241] führte er diese Überlegungen im Zusammenhang mit der Frage fort, inwieweit sich der Gesamtvorsatz des Täters auf einen Gesamterfolg erstrecken muß: Wird Gesamtvorsatz als echter Vorsatz verstanden, so habe daraus notwendigerweise zu folgen, daß es sich dabei um einen durch die Tätervorstellung begrenzten Tatwillen handelt, der sich auch auf einen Gesamterfolg als zumindest umrißhafte Gesamtvorstellung bezieht. Der auf einen Gesamterfolg gerichtete Gesamtvorsatz sei nicht als zusätzliche Voraussetzung einer Fortsetzungstat zu verstehen, sondern als dem Gesamtvorsatz immanent.[1242]
Sodann setzte sich der Senat mit den kritischen Stimmen in der Literatur auseinander und gab ihnen insoweit Recht, als daß die für den Angeklagten aus der extensiven Anwendung des Fortsetzungszusammenhangs und den für bestimmte Bereiche geschaffenen Sonderregelungen resultierenden rechtlichen Nachteile keinesfalls mit dem Argument der Arbeitserleichterung für die Rechtspflege oder anderen kriminalpolitischen Erwägungen zu rechtfertigen seien. Vielmehr diene es der Rechtssicherheit, dem Bestimmtheitsgebot und der Ermöglichung

[1239] BGH v. 12.8.1992 – 3 StR 304/92, StrV 1993, 191 (191, 192)
[1240] BGH v. 11.8.1993 – 3 StR 361/92, NStZ 1993, 585 ff.
[1241] vgl. hierzu oben Punkt BII1.bb)(3)(c)
[1242] BGH v. 11.8.1993 – 3 StR 361/92, NStZ 1993, 585 (586)

einer angemessenen Strafverteidigung, wenn in Fällen, in denen es um die Aburteilung einer Vielzahl ähnlicher und über Jahre hinweg ausgeführter strafbarer Taten geht, das Urteil nur auf den u.U. wenigen Fällen basiert, die individualisierbar sind, und alle anderen nicht im Sinne von § 261 StPO konkretisierbaren Handlungen ausgeschieden werden.[1243] Als Resümee hielt der *3. Senat* fest, daß als Voraussetzung für die Annahme einer fortgesetzten Handlung ein Gesamtvorsatz im Sinne eines konkreten, aus den objektiven Umständen abzuleitenden Tatvorsatzes zu fordern sei, welcher eine örtlich und zeitlich begrenzte Mehrheit von Einzeltaten erfaßt. Nur dann sei es gerechtfertigt, eine Handlungsreihe als auf einem einmal gefaßten kriminellen Vorsatz beruhend zu beurteilen und dem Angeklagten die aus der Annahme von Fortsetzungszusammenhang folgenden rechtlichen Nachteile aufzubürden.[1244]

cc.) Rechtsfolgen des Fortsetzungszusammenhangs

Da die Fortsetzungstat einerseits aus einer Reihe selbständiger Taten bestand, andererseits aber rechtlich als eine einzige Tat betrachtet wurde, gestaltete sich die Frage, welche rechtlichen Konsequenzen die Einordnung als Fortsetzungstat nach sich ziehen soll, nicht ganz leicht. Es war für jeden Problemkreis gesondert zu prüfen, ob durch den Fortsetzungszusammenhang eine einheitliche Tat begründet worden oder ob den einzelnen Teilakten eine gewisse rechtliche Selbständigkeit zuzubilligen ist.[1245] Das Spannungsverhältnis zwischen der rechtlichen Einheit der Tat und der Selbständigkeit der Teilakte, das der Fortsetzungstat innewohnte, wirkte sich demzufolge auf die Beurteilung der einzelnen Rechtsfolgen aus und wurde deshalb auch zuweilen als „innerer Zwiespalt“[1246] und „Dilemma“[1247] bezeichnet.

Materiellrechtlich wurde die Fortsetzungstat als *eine* Handlung im Rechtssinne bewertet, welche auch nur zu einer Gesetzesverletzung führte. Die Vielzahl einzelner Teilakte der fortgesetzten Handlung stellte folglich eine einzige Straftat dar.[1248] In bezug auf die Verwirklichung einer Qualifizierung wirkte sich die Annahme von Fortsetzungszusammenhang dahingehend aus, daß die qualifizierte Begehung nur eines Teilaktes sich auf die gesamte Fortsetzungstat auswirkte.[1249] Das gleiche galt im Bereich Versuch/Vollendung. Wurde nur ein einziger Teil-

[1243] BGH v. 11.8.1993 – 3 StR 361/92, NStZ 1993, 585 (587)
[1244] BGH v. 11.8.1993 – 3 StR 361/92, NStZ 1993, 585 (587)
[1245] Sch/Sch-Stree[24], Vor. §§ 52 ff. Rn. 32; LK-Vogler[10], Vor. § 52 Rn. 76
[1246] Jung JuS 1989, 289 (291)
[1247] Schönke/Schröder-Stree[24], Vor. §§ 52 ff. Rn. 32
[1248] Schönke/Schröder-Stree[24], Vor. §§ 52 ff. Rn. 64; Heintschel-Heinegg JA 1993, 136 (141)
[1249] Heintschel-Heinegg JA 1993, 136 (141); BGH v. 27.9.1972 – 2 StR 90/72, MDR 1973, 18 (bei Dallinger); BGH v. 16.1.1985 – 2 StR 590/84, BGHSt 33, 122 (125); Dreher/Tröndle[46], Vor. § 52 Rn. 33; Sch/-Sch-Stree[24], Vor. §§ 52 ff. Rn. 64; Maurach/Gössel/Zipf, AT-2[7], § 54 Rn. 94

akt vollendet, während alle anderen im Versuchsstadium steckengeblieben waren, so galt die ganze (fortgesetzte) Tat als vollendet.[1250]

Im Fall des Strafantrags wurde beinahe unumstritten[1251] von der rechtlichen Selbständigkeit der Teilakte ausgegangen. Soweit ein Teilakt nur auf Strafantrag hin verfolgbar war, konnte er folglich trotz materiellrechtlicher Einheit der Fortsetzungstat nur dann in ihrem Rahmen Berücksichtigung finden, wenn für ihn ein Strafantrag gestellt worden war.[1252]

Da die Teilakte der Fortsetzungstat nur eine Straftat bildeten, brauchte auch nur eine einzige Strafe verhängt werden, welche sich am Strafrahmen des schwersten Delikts zu orientieren hatte.[1253] Die Einzelakte blieben allerdings für die Strafzumessung dahingehend maßgeblich, als ihre Art, Schwere und Anzahl strafschärfend berücksichtigt werden konnten.[1254] Ebenso war es zulässig, den Fortsetzungszusammenhang strafschärfend wegen der erhöhten Tatschuld innerhalb des Strafrahmens für die eine Tat zu berücksichtigen.[1255]

Ein weiteres Problem, das in der Praxis zu Schwierigkeiten und in der Literatur zu Diskussionen führte, war die Frage, worauf sich die Rechtskraft des Urteils bei Feststellung eines Fortsetzungszusammenhangs erstreckt. Hintergrund der Problematik war die Klärung des Verhältnisses zwischen der materiellrechtlichen Konstruktion der fortgesetzten Handlung einerseits und dem Verfassungsgrundsatz des „ne bis in idem“ des Art. 103 III GG einschließlich seines Zusammenspiels mit dem prozessualen Tatbegriff i.S.v. § 264 StPO andererseits.[1256]

Auch im Prozeßrecht wurde die fortgesetzte Tat nach ganz überwiegender Ansicht sowohl in der höchstrichterlichen Rechtsprechung als auch in der Rechtslehre als rechtliche Einheit behandelt, was zur Folge hatte, daß die Rechtskraft einer Verurteilung wegen fortgesetzter Tat

---

[1250] Heintschel-Heinegg JA 1993, 136 (141); Dreher/Tröndle[46], Vor. § 52 Rn. 32; Sch/Sch-Stree[24], Vor. §§ 52 ff. Rn. 66

[1251] a.A. Maurach/Gössel/Zipf, AT-2[7], § 54 Rn. 93, da das Fehlen einer Prozeßvoraussetzung nicht über die Beurteilung des Geschehens als materiellrechtlich eine oder mehrere Straftaten entscheiden könne.

[1252] BGH v. 2.3.1962 – 2 StR 9/62, BHGSt 17, 157 (158); Geppert Jura 1993, 649 (651); Sch/Sch-Stree[24], Vor. §§ 52 ff. Rn. 33

[1253] BGH v. 27.9.1972 – 2 StR 90/72, MDR 1973, 18 (bei Dallinger); Sch/Sch-Stree[24], Vor. §§ 52 ff. Rn. 65

[1254] Jescheck, AT[4], S. 650; LK-Vogler[10], Vor. § 52 Rn. 84; Sch/Sch-Stree[24], Vor. §§ 52 ff. Rn. 64, 65; BGH v. 15.2.1984 – 2 StR 884/83, StrV 1984, 202

[1255] Maurach/Gössel/Zipf, AT-2[7], § 54 Rn. 94; Blei I[18], § 94, S. 351; Dreher/Tröndle[46], Vor. § 52 Rn. 25; Arzt JZ 1994, 1000 (1001). Regelmäßig führte die Annahme von FZ insgesamt jedoch zu einem erheblichen Rabatt bei der Strafbemessung (Maurach/Gössel/Zipf, AT-2[7], § 54 Rn. 66; Dreher/Tröndle[46], Vor. § 52 Rn. 25; Lackner[20], Vor. § 52 Rn. 16; Geppert Jura 1993, 649 (650); Stree, in: FS für Krause 393 (401) (1990); Arzt JZ 1994, 1000 (1001); Heintschel-Heinegg JA 1994, 586 (588)). Gegen diese Auswirkung sprach sich der BGH zu Beginn der 90er Jahre aus, indem er darauf hinwies, daß entgegen einer weitverbreiteten Ansicht eine Fortsetzungstat mit einer gewissen Anzahl von Teilakten in der Regel nicht milder zu bestrafen sei, als eine dementsprechende Anzahl selbständiger Einzeltaten. Ganz im Gegenteil hafte einem auf einen Gesamterfolg gerichteten, sämtliche Einzelakte in ihren wesentlichen Zügen vorweg begreifenden Gesamtvorsatz grundsätzlich eine wesentlich höhere kriminelle Energie an als einer bloßen Wiederholung der Tat, nachdem es „einmal gut gegangen ist“, welche sich fast zwangsläufig bei der Strafzumessung zum Nachteil des Täters auswirken müsse (BGH v. 14.11.1990 – 3 StR 387/90, StrV 1991, 157; BGH v. 14.12.1989 – 4 StR 419/89, BGHSt 36, 320 (321) = StrV 1990, 149 ff.; BGH v. 1.4.1992 – 3 StR 74/92, NStZ 1992, 389)

[1256] Jung JuS 1989, 289 (292)

alle vor der Urteilsverkündung begangenen Teilakte der Fortsetzungstat umfaßte, unabhängig davon, ob das Gericht sie kannte oder kennen konnte. Eine spätere Strafverfolgung wegen dieser Straftaten wurde dementsprechend als ausgeschlossen betrachtet - ganz egal, um wieviele Teilakte es sich de facto auch handeln mochte.[1257] Für den umgekehrten Fall sollte dies allerdings nicht gelten. Bei einem Freispruch von einer als fortgesetzt begangen angeklagten Tat trat nach ständiger Rechtsprechung und überwiegender Auffassung in der Literatur Strafklageverbrauch durch den Freispruch ausschließlich für die Taten ein, die Gegenstand des Eröffnungsbeschlusses oder zumindest der Aburteilung geworden waren. Eine erneute Strafverfolgung wegen eines zuvor nicht erörterten Falles war somit möglich.[1258] Eine weitere Einschränkung bezüglich der Rechtskraftwirkung wurde für den Fall gemacht, daß eine Verurteilung durch den Erstrichter wegen einer einzelnen Straftat oder mehrerer selbständiger Taten gemäß § 53 StGB unter Verkennung des Fortsetzungszusammenhangs erfolgt war. Ein über diese abgeurteilten Einzelakte hinausgehender Strafklageverbrauch sollte dann zu verneinen sein, so daß das Urteil einer späteren Bestrafung wegen der gesamten fortgesetzten Tat nicht entgegenstand.[1259]

Die Frage nach der rechtlichen Selbständigkeit der Teilakte im Bereich der Verjährung wurde in Rechtsprechung und Lehre sehr kontrovers diskutiert und stellte sich als wichtigster praktischer Streitpunkt im Zusammenhang mit der Fortsetzungstat dar.[1260] Die Diskussion knüpfte an den Begriff der „Tat“ in den Verjährungsregelungen § 78 S. 1 und § 78a StGB an. Die Rechtsprechung[1261] und ein Teil der Literatur[1262] gingen von einer sogenannten Gesamtlösung aus. Danach galt die Fortsetzungstat zwar mit dem ersten Teilakt als vollendet, Beendigung sollte aber erst mit dem letzten Teilakt eintreten, da das fortgesetzte Delikt alle Merkmale einer „Tat“ i.S.d. § 78a StGB erfülle. Dies wiederum sollte zur Folge haben, daß die Verjäh-

---

[1257] BGH v. 5.11.1953 – 3 StR 545/52, BGHSt 6, 92 (95)**;** BGH v. 13.12.1960 – 5 StR 478/60, BGHSt 15, 268 (272); BGH v. 19.2.1976 – 2 StR 585/73, BGHSt 26, 284 (285); BGH v. 17.7.1979 – 1 StR 261/79, BGHSt 29, 63 (64); BGH v. 16.1.1985 – 2 StR 590/84, BGHSt 33, 122 (124); Sch/Sch-Stree[24], Vor. §§ 52 ff. Rn. 68, 69; Jescheck, AT[4], S. 650; LR-Gollwitzer[24], § 264, Rn. 34; LK-Vogler, Vor. § 52 Rn. 93; Wessels, AT[21], § 17 II 5, zur Kritik an dieser Rspr. in der Literatur vgl. Preiser ZStW 71 (1959), 341 (349); Mann/Mann ZStW 75 (1963), 251 (252); Wegscheider, Echte und scheinbare Konkurrenz, S. 291; Maurach/Gössel/Zipf, AT-2[7], § 54 Rn. 66, 92; Dreher/Tröndle[46], Vor. § 52 Rn. 25, gegen die Annahme von Rechtskrafterstreckung auf unbekannte Teilakte Geerds, Zur Lehre von der Konkurrenz im Strafrecht, S. 366

[1258] Bay OLG MDR 1980, 1043 (1043); LR-Gollwitzer[24], § 264 Rn. 37; LK-Vogler[10], Vor. § 52 Rn. 99, zur Kritik in der Literatur vgl. Neuhaus JuS 1986, 964 (966); Sch/Sch-Stree[24], Vor. §§ 52 ff. Rn. 72

[1259] BGH v. 20.2.1953 – 2 StR 816/52, MDR 53, 273 (bei Dallinger); BGH v. 30.11.1983 – 2 StR 668/83, StrV 1984, 366; LK-Vogler[10], Vor. § 52 Rn. 96, zur Kritik in der Literatur vgl. Neuhaus JuS 1986, 964 (968); Sch/Sch-Stree[24], Vor § 52 ff. Rn. 73, zur Kritik des *2. Strafsenats* siehe BGH v. 16.1.1985 – 2 StR 590/84, JZ 1986, 44 (45)

[1260] Fischer NStZ 1992, 415 (420)

[1261] BGH v. 3.4.1951 – 1 StR 77/50, BGHSt 1, 84 (91, 92); BGH v. 23.9.1971 – 4 StR 207/71, BGHSt 24, 218 (220, 221); BGH v. 1.2.1989 – 3 StR 450/88, BGHSt 36, 105 (109); BGH v. 28.11.1984 – 2 StR 309/84, JR 1985, 244, 245; anders nur LG Hanau MDR 1980, 72 f.

[1262] Kratzsch JR 1990 177 (183); LK-Jähnke[10], § 78a Rn. 10; LK-Vogler[10], Vor. § 52 Rn. 78; Schäfer, in: FS für Dünnebier, 541 f.

rung der fortgesetzten Tat insgesamt einheitlich für alle Teilakte erst mit Beendigung der letzten Ausführungshandlung beginnt. Die Verjährung der fortgesetzten Handlung des unter Umständen jahrelangen Kindesmißbrauchs begann daher erst zu laufen, wenn der letzte Teilakt ausgeführt worden war. Die Verjährung konnte damit weit hinausgeschoben werden. Die herrschende Meinung in der Literatur vertrat dagegen eine sogenannte Einzellösung. Aus der Selbständigkeit der Teilakte hatte dieser Ansicht nach zu folgen, daß jede Einzeltat gesondert verjährt. Ein an sich verjährter Teilakt konnte demnach nicht in die fortgesetzte Tat einbezogen werden.[1263]

dd.) Zusammenfassung und Abgrenzung zur Serientat

Worin lag also zusammenfassend gesagt der Unterschied zwischen einer Serien- und einer Fortsetzungstat? Eine knappe und verständliche Zusammenfassung hat *Bringewat*[1264] geliefert:

Die fortgesetzte Tat stellte ebenso wie der Serientat eine Serie von Handlungen dar. Sowohl für die Annahme von Realkonkurrenz (§ 53 StGB) als auch von Fortsetzungszusammenhang war erforderlich, daß die einzelnen Handlungen alle Deliktsmerkmale erfüllen; der Unterschied lag jedoch darin, daß bei der Fortsetzungstat diese äußerlich selbständigen und tatbestandsmäßigen Handlungen durch bestimmte Kriterien miteinander verbunden waren: In objektiver Hinsicht fand eine Verknüpfung durch die Gleichartigkeit der Tatausführungen statt, in subjektiver Hinsicht durch die Einheitlichkeit des Vorsatzes.

b.) Tatkonkretisierung in Anklage und Eröffnungsbeschluß bei Annahme von Fortsetzungszusammenhang

Die Einordnung als fortgesetzte Tat hatte Auswirkungen auf die Abfassung der Anklageschrift bzw. auf den Grad der Tatkonkretisierung in der Anklageschrift und dem Eröffnungsbeschluß. Bei der Frage, wie konkret eine Tat in der Anklageschrift darzustellen ist, traten die schwerwiegendsten Probleme dann auf, wenn der Täter eine Vielzahl von Straftaten begangen hatte, die sich deshalb schwer voneinander unterscheiden ließen, weil sie sich in ihrer Ausfüh-

[1263] Fischer NStZ 1992, 415 (422); Puppe, Anm. zu BGH v. 28.11.1984, JR 1985, 244 (245, 246); Sch/Sch-Stree[24], Vor §§ 52 ff. Rn. 33; Jung JuS 1989, 289 (292); Jung NJW 1994, 916 (916, 917); Geppert Jura 1993, 649 (651, 654); Rüping GA 1985, 437 (445 ff.); Schumann StrV 1992. 392 (392); Noll ZStW 1965, 1 (4, 5); Volk DStR 1983, 343 (345); Ostendorf DRiZ 1983, 426, (429); Foth, in: FS für Nirk, 293 (300 ff.); Preiser ZStW 71 (1959), 341 (350); Baumann/Weber[9], § 41 II 4 c); Gribbohm/Utech NStZ 1990, 209 (213)

[1264] Bringewat ZStW 84 (1972), 585 (609)

rung glichen. Deshalb bedurfte insbesondere die Tatschilderung eines fortgesetzten Delikts besonderer Sorgfalt.[1265]

aa.) Erschwernisse

Der BGH hatte sich seit jeher bemüht, dieser Problematik durch hohe Anforderungen an die Darstellung der Einzelakte in der Anklageschrift gerecht zu werden. Er forderte, daß jeder Teilakt der Fortsetzungstat einzeln beschrieben wird, damit für den Angeklagten und das Gericht ersichtlich ist, welche einzelnen Handlungen ihm vorgeworfen werden.[1266] Da die Teilakte der fortgesetzten Handlung im Prozeß genau wie „normale" Einzeltaten bewiesen werden mußten,[1267] sollte das gleiche für die Anklageschrift gelten: Im Anklagesatz waren in der Regel sämtliche Teilakte wie selbständige Einzeltaten darzustellen, allerdings mit dem Unterschied, daß bei Fortsetzungszusammenhang zusätzlich die Umstände anzugeben waren, die aus den Einzeltaten eine fortgesetzte Tat machten.[1268] Anklage und Eröffnungsbeschluß hatten also auch hier den Verhandlungs- und Urteilsgegenstand so umfassend und genau zu beschreiben, daß der historische Tatverlauf und Art und Umfang des Schuldvorwurfs ausreichend deutlich gemacht wurden.[1269]

bb.) Erleichterungen

Die Annahme einer fortgesetzten Handlung konnte allerdings auch zu einer Erleichterung bei der Verfassung der Anklageschrift durch die Möglichkeit der vereinfachten Sachverhaltsdarstellung führen.[1270] Bei einer Fortsetzungstat mußte zwar klar ersichtlich sein, welche Einzelakte dem Angeschuldigten konkret zur Last gelegt werden; es war hierbei jedoch eine sachgemäße Zusammenfassung dieser Einzelakte zulässig, solange ein solches Vorgehen nicht zu Zweifeln über den Schuld- und Rechtskraftumfang führte.[1271] Bei „in allen wesentlichen Punkten gleichliegenden Fällen" genügte es daher in der Regel, die gemeinsamen Merkmale zu beschreiben. Einer wiederholten Darstellung der Einzelhandlungen bedurfte es dann nicht.[1272] Es mußten lediglich die allen Teilakten gemeinsamen Umstände dargestellt werden,

---

[1265] Krause/Thon StrV 1985, 252 (253)
[1266] BGH v. 20.2.1980 – 2 StR 828/79, GA 1980, 468
[1267] Zur Konkretisierung im Urteil vgl. unten Punkt II1.c)
[1268] Krause, Anm. Zu OLG Frankfurt StrV 1986, 332 (334); KK-Treier[3], § 200 Rn. 6; Schlüchter JR 1990, 10 (11)
[1269] BGH v. 28.1.1986 – 1 StR 646/85, NStZ 1986, 275 (276)
[1270] Schlüchter JR 1990, 10 (12)
[1271] BGH v. 1.3.1968 – 4 StR 27/68; BGH v. 3.5.1972 – 3 StR 49/72, GA 1973, 111 (111), MDR 1972, 752 (753); BGH v. 1.10.1981 – 4 StR 500/81, StrV 1982, 20; BGH v. 11.11.1980 – 1 StR 506/80, StrV 1981, 126 (127); OLG Frankfurt StrV 1986, 332 (333); OLG Köln JA 1984, 703 (704)
[1272] BGH v. 2.6.1959 – 5 StR 137/59, GA 1959, 371 (372); OLG Frankfurt StrV 1986, 332 (333)

verbunden mit Ausführungen darüber, zu welchen Zeiten, an welchen Orten und gegenüber welchen Rechtsgutträgern sich der Täter in der beschriebenen Weise verhalten hat.[1273]

Zur Darlegung der Tatzeit kann ohnehin die Benennung des Tatzeitraums ausreichen, wenn dieser verhältnismäßig kurz ist.[1274] Darüber hinaus sollte es bei Annahme von Fortsetzungszusammenhang aber auch genügen, wenn die fortgesetzte Handlung nur nach ihrem Beginn und ihrem Ende zeitlich konkretisiert wurde. Eine Angabe der (Mindest)Zahl der Einzelakte mit den dazugehörigen Tatzeitpunkten war daher in der Anklageschrift entbehrlich, jedoch wiederum unter der Voraussetzung, daß eine ausreichende Individualisierung der Taten durch die übrigen beschriebenen Besonderheiten gewährleistet werden konnte, so daß eine Verwechslung mit etwaigen anderen Straftaten ausgeschlossen war.[1275]
Diesen Grundsatz erklärte der *1. Strafsenat*[1276] in einem Verfahren wegen fortgesetztem sexuellem Mißbrauch eines Kindes in Tateinheit mit fortgesetztem sexuellem Mißbrauch eines Schutzbefohlenen (§§ 176 I, 174 I Nr.1, 52 StGB) für anwendbar. In der Anklageschrift wurde nur ein Vorfall im einzelnen und mit datumsmäßiger Zeitangabe beschrieben. Das übrige Geschehen wurde wie folgt dargestellt:

„In einer nicht mehr genau feststellbaren Vielzahl von Fällen in der Zeit von Februar bis Juni 1989 nahm der Angeschuldigte an seiner am 27.2.1982 geborenen Stieftochter Sabrina S. in der gemeinsamen Wohnung in der O-D-Straße in Deggendorf sexuelle Handlungen vor, indem er ihr die Kleidung bis auf die Knie herunterzog, sie streichelte und entweder mit seinem Penis an ihrem Geschlechtsteil oder an ihrem After rieb, wobei er versuchte, Analverkehr auszuüben und in ihre Scheide einzudringen. Aufgrund erheblicher Schmerzen jammerte und schrie sie dabei."

Der Senat war der Auffassung, der Prozeßgegenstand sei durch die Begrenzung des Tatzeitraums auf fünf Monate, den stets gleichen Tatort und die im wesentlichen gleiche Tatbegehung ausreichend klar in der Anklage umrissen worden. Bedenken in bezug auf mögliche Zweifel darüber, welche sexuelle Handlung der Täter genau in den einzelnen Fällen vorgenommen hat (Analverkehr und/oder Beischlafsversuche), seien nicht durchgreifend; denn sie haben nicht zu einer Ungewißheit über den wesentlichen Kern des dem Angeklagten zum Vorwurf gemachten Lebenssachverhaltes oder dessen rechtliche Würdigung geführt. Eine Angabe der Mindestzahl der vom Täter begangenen Einzelakte sei deshalb auch entbehrlich gewesen.[1277]

[1273] Schlüchter JR 1990, 10 (12); Geppert Jura 1993, 649 (650)
[1274] BGH v. 16.6.1959 – 5 StR 64/59, GA 1960, 245 (246); OLG Frankfurt StrV 1986, 332 (333)
[1275] BGH v. 3.5.1972 – 3 StR 49/72, GA 1973, 111 (111) = MDR 1972, 752 (753); OLG Düsseldorf NStZ 1982, 433; BGH v. 28.1.1986 – 1 StR 646/85, NStZ 1986, 275 (276); OLG Frankfurt StrV 1986, 332 (333); BGH v. 23.6.1992 – 1 StR 272/92, NStZ 1992, 553
[1276] BGH v. 23.6.1992 – 1 StR 272/92, NStZ 1992, 553
[1277] BGH v. 23.6.1992 – 1 StR 272/92, NStZ 1992, 553

cc.) Urteil des *5. Strafsenats* vom 11.01.1994[1278]

(1). Darstellung des Urteils

Der *5. Strafsenat* äußerte sich Anfang 1994 umfassend zu den zum Teil unterschiedlichen Anforderungen an die Tatkonkretisierung in der Anklageschrift und im Urteil bei einerseits Annahme von Fortsetzungszusammenhang und andererseits Annahme von Tatmehrheit. In dem zur Entscheidung vorgelegten Fall mußte er über die Frage befinden, ob die Anklage die dem Angeklagten vorgeworfenen Taten ausreichend konkretisiert hatte. Der Angeklagte war des fortgesetzten sexuellen Mißbrauchs der Tochter seiner Lebensgefährtin angeklagt.

Die Anklageschrift lautete wie folgt:

„Seit August 1990 wurde die Geschädigte S., Tochter der Lebensgefährtin des Angeschuldigten, geboren am 1. Mai 1977, vom Angeschuldigten an verschiedenen Besuchswochenenden am Abend aufgefordert, nicht in das eigene Bett zu gehen, sondern in das der Mutter, welche zu diesem Zeitpunkt sich nicht in der Wohnung aufhielt. Hier wurde die Geschädigte, welche sich meist auf den Bauch gelegt hat, vom Angeschuldigten auf den Rücken gedreht, ihr der Schlüpfer herunter gezogen und das Glied des Angeschuldigten an das Geschlechtsteil der Geschädigten gesteckt. Hierbei kam es nach geschlechtsverkehrähnlichen Bewegungen des Angeschuldigten auch in den meisten Fällen zum Samenerguß, wobei der Angeschuldigte sein Glied meist zuvor aus dem Geschlechtsteil der Geschädigten zog und sein Ejakulat in ein Taschentuch machte. In einzelnen Fällen veranlaßte der Angeschuldigte die Geschädigte, an seinem Geschlechtsteil zu manipulieren."

Als Tatzeitraum wurde im Anklagesatz „von August 1990 bis April 1991" genannt. Im Ergebnis der Ermittlungen wurde ausgeführt, daß S. in diesem Zeitraum „an den", also an allen Wochenenden zu Besuch nach Hause fuhr.

Das erstinstanzliche Gericht war vom Vorliegen mehrerer selbständiger Taten ausgegangen und hatte den Angeklagten wegen sexuellen Mißbrauchs eines Kindes in fünf Fällen verurteilt. In der Revision ergänzte der BGH-Senat die Urteilsformel dahin, daß der Angeklagte im übrigen freigesprochen wird. Darüber hinaus blieb das Rechtsmittel ohne Erfolg.

Der *5. Strafsenat* wies darauf hin, daß in der Vielzahl der Fälle von sexuellem Kindesmißbrauch, die oftmals erst nach Jahren aufgedeckt werden, eine Individualisierung der einzelnen Akte nach Tatzeit und exaktem Tatverlauf häufig nicht möglich ist, da die Erinnerungsfähigkeit der zumeist einzigen Tatzeugen begrenzt ist. Will man schwerwiegende Strafverfolgungslücken vermeiden, so dürfe die mangelnde Individualisierbarkeit in solchen Fällen einer Anklage nicht entgegenstehen. Unabhängig von der Einordnung der Tat als fortgesetzte oder Serientat könne dann das Gesamtgeschehen durch Mitteilung des Tatopfers, der Grundzüge der Art und Weise der Tatbegehung, vor allem aber durch die Nennung des Tatzeitraums ausreichend von anderen möglichen Taten desselben Täters abgegrenzt werden.[1279] Unter-

[1278] BGH v. 11.1.1994 – 5 StR 682/93, BGHSt 40, 44 ff. = MDR 1994, 399 f. = NStZ 1994, 350 f.
[1279] BGH v. 11.1.1994 – 5 StR 682/93, BGHSt 40, 46

schiede in bezug auf die Anforderungen an die Anklageschrift gebe es jedoch – je nachdem, ob es sich um eine fortgesetzte Tat oder um eine in Tatmehrheit begangene Tat handelt: Bei einer fortgesetzten Tat bedürfe es der Angabe der Zahl der Einzelakte nicht zwingend. Um eine Abgrenzung zu anderen denkbaren Sachverhalten zu ermöglichen, genüge in der Anklage die Nennung der anderen aufgezählten Umstände. Da die Anzahl der Einzelakte aber den Schuldumfang berührt, seien Angaben dazu im Urteil in der Regel erforderlich. Aus den unterschiedlichen Aufgaben von Anklage und Urteil folgen daher unterschiedliche Anforderungen an deren Inhalt.[1280] Diese Grundsätze seien zwar auch anwendbar, wenn die nicht näher individualisierbaren Taten zueinander in Tatmehrheit stehen. Hier müsse dann jedoch auch die Anklageschrift die Zahl der angeklagten strafbaren Handlungen mitteilen, da ansonsten nicht zu erkennen sei, ob sich das Urteil in tatsächlicher Hinsicht innerhalb des von der Anklage vorgegebenen Rahmens hält und ob es die Anklage erschöpft. Angesichts der Schwierigkeiten, die die genaue Angabe der Zahl der Einzeltaten in Fällen langandauernden sexuellen Mißbrauchs bereitet, genüge dann jedoch die Nennung einer Höchstzahl von Taten. Nur so sei sicherzustellen, daß der Richter das nicht durch die Anzahl der Einzeltaten, sondern durch die Art und Weise der Tatausführung, die Person des Opfers und den Tatzeitraum charakterisierte Gesamtgeschehen umfassend aufklären kann.[1281]

Der *5. Strafsenat* entschied, daß in dem zur Revision vorliegenden Fall diesen Anforderungen genügt worden war, auch wenn die genaue Zahl der vorgeworfenen Handlungen in der Anklage nicht enthalten war. Handelte es sich um eine fortgesetzte Tat, sei die Angabe der Anzahl der Einzelhandlungen ohnehin entbehrlich gewesen. Selbst wenn man aber, wie das Landgericht, von Tatmehrheit ausgeht, sei die Anklage konkret genug – denn es lasse sich ihr entnehmen, von welcher (Höchst-)Zahl einzelner Akte die Staatsanwaltschaft ausgegangen ist. Das Ergebnis der Ermittlungen gebe Aufschluß darüber, daß S. an allen Wochenenden im angegebenen Tatzeitraum besuchsweise zu hause war. Der Angeklagte soll sie in dieser Zeit nicht an allen, sondern lediglich „an verschiedenen“ Besuchswochenenden mißbraucht haben. Die Anzahl der dem Angeklagten vorgeworfenen strafbaren Handlungen sei daher niedriger als die Anzahl der Wochenenden. Die denkbare Höchstzahl belaufe sich dementsprechend auf die Zahl der Wochenenden minus eins. Dies sei ausreichend.[1282]

Am Ende seiner Ausführungen stellte der Senat klar, er verkenne keineswegs, daß eine solche, durch die Natur der Sache bedingte, ungenaue Fassung der Anklage eine sachgerechte Verteidigung erschweren könne. Dies berühre allerdings nicht die Wirksamkeit der Anklage

[1280] BGH v. 11.1.1994 – 5 StR 682/93, BGHSt 40, 46
[1281] BGH v. 11.1.1994 – 5 StR 682/93, BGHSt 40, 47
[1282] BGH v. 11.1.1994 – 5 StR 682/93, BGHSt 40, 47, 48

im Hinblick auf ihre Umgrenzungsfunktion. Mängeln dieser Art müsse das Gericht zwar durch Hinweise gemäß § 265 StPO abhelfen. Daß hierdurch die Verteidigungsfähigkeit des Angeklagten unzulässig beeinträchtigt wurde, sei jedoch mit der Revision nicht geltend gemacht worden.[1283]

(2). Kritik in der Literatur

Diese „laxen" Anforderungen an die Tatkonkretisierung in der Anklageschrift sind in der Literatur zum Teil auf Kritik gestoßen.

Zum einen ist die Entscheidung des *5. Strafsenats* unter dogmatischen Gesichtspunkten als nicht überzeugend kritisiert worden. Die in der Entscheidung zum Ausdruck kommenden Grundsätze seien mit der Pflicht des Staatsanwaltes, Taten im prozessualen Sinne in der Anklage darzulegen, unvereinbar.

So hat *Peters*[1284] zum Urteil des *5. Strafsenats* eine Anmerkung verfaßt, die sich allerdings mit der Entscheidung des BGH lediglich unter dem Gesichtspunkt der Tatmehrheit auseinandersetzt; denn zwischenzeitlich war die Entscheidung des *Großen Senats für Strafsachen* ergangen, wodurch eine Behandlung des Problems in bezug auf die fortgesetzte Tat seiner Meinung nach entbehrlich wurde. Er leitete die Anmerkung gleich mit seiner zusammenfassenden Schlußfolgerung ein:

„Der *5. Strafsenat* schlägt mit dieser Entscheidung einen neuen Weg ein, die Fälle wiederholten sexuellen Mißbrauchs insbesondere von Kindern und Jugendlichen prozessual zu bewältigen. Im Interessen effektiver Strafverfolgung ist die Entscheidung zu begrüßen; dogmatisch überzeugt sie nicht."[1285]

Zu begrüßen sei das Urteil deshalb, weil es sich zum Ziel gesetzt hat, „gewichtige Lücken in der Strafverfolgung zu vermeiden", welche dadurch entstehen können, daß die Aussage des Tatopfers für eine Verurteilung des Täters oftmals nicht ausreicht; denn zum einen führe der Zeitablauf und einsetzenden Verdrängungsmechanismen zu einer Einschränkung der Ergiebigkeit der Zeugenaussagen, zum anderen bringe es die Eigenart des menschlichen Gedächtnisses mit sich, daß sich ähnelnde Ereignisse zu scheinbar einem einzigen Erlebnis verschmelzen. Daher stelle sich rechtlich immer wieder die Frage, inwieweit bei wiederholtem sexuellem Mißbrauch die Einzeltaten einer Tatserie voneinander abgrenzbar sein müssen. Der BGH habe in den vergangenen Jahren die Anforderungen an die Tatkonkretisierung heraufgesetzt. Als Folge davon konnte es vorkommen, daß eine Strafverfolgung bereits im Ermitt-

[1283] BGH v. 11.1.1994 – 5 StR 682/93, BGHSt 40, 48
[1284] Peters, Anm. zu BGH v. 11.1.1994 – 5 StR 682/93, NStZ 1994, 591 f.
[1285] Peters, Anm. zu BGH v. 11.1.1994 – 5 StR 682/93, NStZ 1994, 591 (591)

lungsstadium steckenblieb, weil sich der Staatsanwalt, der zwar z.B. aufgrund eines vorliegenden Glaubwürdigkeitsgutachtens vom jahrelangen sexuellen Mißbrauch durch den Beschuldigten persönlich überzeugt war, außer Stande sah, einzelne Taten voneinander zu unterscheiden und eine Anklageerhebung deshalb nicht stattfinden konnte.[1286] Um diese „strafprozessualen Stolpersteine“ aus dem Weg zu räumen, habe der *5. Strafsenat* nun den Begriff des „Gesamtgeschehens“ geprägt, auf das sich die Aufklärungspflicht des Richters beziehe und welches von anderen Straftaten desselben Täters unterscheidbar sein müsse. Damit übernehme der Senat jedoch die Definition der Tat im prozessualen Sinne (§§ 155, 264 StPO), während sich das Gesamtgeschehen, wie es der BGH begreift, aus mehreren prozessualen Taten zusammensetzt. Daher stelle sich die Frage nach der Legitimation des „Gesamtgeschehens“ im Sinne eines strafverfahrensrechtlichen Instituts in Abgrenzung zum formellen Tatbegriff.[1287] *Peters* verglich daraufhin den Begriff „Gesamtgeschehen“ mit der von *Nowakowski* geschaffenen „gleichartigen Verbrechensmenge“,[1288] bei der die einzelnen Taten nicht voneinander abgegrenzt werden und deshalb auch nicht zum Gegenstand der Anklage gemacht werden können. Vielmehr wird die Verbrechensmenge als Ganzes unter Anklage gestellt. Diese Sichtweise sei jedoch mit der Pflicht, die Tat im prozessualen Sinne im Anklagesatz als unverwechselbaren historischen Vorgang zu beschreiben, nicht in Einklang zu bringen. Die Anklageschrift würde dem Angeklagten nicht die nötige Kenntnis von den konkreten Tatvorwürfen vermitteln und die Rechtskraft des Urteils bezöge sich auf prozessual selbständige Straftaten, die in der Anklageschrift gar nicht angeklagt sind. Die Gleichsetzung des herkömmlichen prozessualen Tatbegriffs mit dem „Gesamtgeschehen“ sei auch nicht mit dem Einwand zu rechtfertigen, daß dies ja nur für „Fälle der vorliegenden Art“ gelten solle; denn nach Meinung von *Peters* dürfen für einen Sonderfall niemals „Grundpfeiler der strafprozessualen Dogmatik aus den Angeln gehoben werden.“ Vielmehr habe dann ein grundsätzliches Überdenken des gesamten Systems zu erfolgen.[1289]

Des weiteren kritisierte *Peters*, daß es der *5. Strafsenat* für ausreichend erachtet hatte, in der Anklageschrift die Höchstzahl der im Verlauf des Gesamtgeschehens begangenen prozessualen Taten zu nennen. Die Haltung des Senats sei zwar durchaus verständlich, da erfahrungsgemäß während der Durchführung des Verfahrens die Angaben zu Tatzeit und Tatmenge oft geändert werden. Diese Schwierigkeiten dürfen *Peters* Meinung nach aber nicht dazu führen, daß Handlungen in die Anklageschrift aufgenommen werden, deren Verdachtsgrad unterhalb

---

[1286] Peters, Anm. zu BGH v. 11.1.1994 – 5 StR 682/93, NStZ 1994, 591 (591)
[1287] Peters, Anm. zu BGH v. 11.1.1994 – 5 StR 682/93, NStZ 1994, 591 (591, 592)
[1288] Nowakowski, Fortgesetztes Verbrechen und gleichartige Verbrechensmenge, S. 51 ff., vgl. hierzu ausführlich unten Punkt III.
[1289] Peters, Anm. zu BGH v. 11.1.1994 – 5 StR 682/93, NStZ 1994, 591 (592)

der gemäß § 170 I StPO erforderlichen Schwelle des hinreichenden Tatverdachts liegt – es sei denn, man wolle davon ausgehen, daß der hinreichende Tatverdacht ebenfalls nur im Hinblick auf das Gesamtgeschehen bestehen muß. Als Folge einer nicht auf einem hinreichenden Tatverdacht in bezug auf einzelne Taten beruhenden Anklage müsse sich eine Vielzahl von Freisprüchen ergeben; doch leider sei nicht einmal das möglich, da es in solchen Fällen an Abgrenzungskriterien mangele, um die dem Freispruch unterfallende Teilmenge von der Anklagemenge abzusondern. Wenn der Richter aber nicht einmal weiß, wovon er freisprechen müßte, könne er erst recht nicht wissen, weswegen er genau verurteilt.[1290] Was nach all dem übrig bleibe, sei Arithmetik, wie sie der BGH in seinem Urteil vorgeführt hat: Der *5. Strafsenat* habe so eine „Anleitung zur notwendig fehlerhaften, aber doch nicht unwirksamen Anklage" geliefert. *Peters* schloß mit zwei Fragen: Sollte ein Staatsanwalt eigentlich verpflichtet sein, eine solche Anklage zu erheben? Und hat der *5. Senat* einen derartigen „strafprozessualen Erdrutsch" wirklich beabsichtigt?

Zudem sind die der Entscheidung zugrundeliegenden Annahmen bezüglich der Fähigkeit kindlicher Zeugen, die Taten konkretisiert zu beschreiben, vor dem Hintergrund der experimentellen Forschung zur Zeugenaussage hinterfragt und als falsch bewertet worden.
So kommentierte *Deckers*[1291] die Rechtsprechung des BGH aus Sicht des Strafverteidigers und kam zu dem Ergebnis, daß die Schlußfolgerungen, zu denen der *5. Senats* gelangt war, nicht mit den gesetzlichen Erfordernissen des § 200 StPO zu vereinbaren sind. Der großzügige Gebrauch der fortgesetzten Handlung habe in der Vergangenheit zu Zugeständnissen in bezug auf die situative, zeitliche und räumliche Darstellung der zur Last gelegten Straftat geführt, weil dies beim kindlichen Zeugen angeblich in der Natur des Beweismittels liege. *Deckers* bezeichnete diese Annahme des Senats jedoch als falsch: Nicht einmal die Aussagepsychologie gehe davon aus, daß die Wahrnehmungs- und Erinnerungsfähigkeit eines Kindes schlechter ist als die eines erwachsenen Zeugen. Die Ergebnisse der experimentellen Forschung zur Zeugenaussage, die in der ersten Hälfte der 80er Jahre durchgeführt wurde, kommen zu dem Schluß, daß die Zeugenaussagen von selbst jungen Kindern sehr zuverlässig sind, solange eine sorgfältige und suggestionsfreie Befragung durch den Interviewer gewährleistet ist. Die Behauptung, Kinder seien zu einer zeitlichen, räumlichen und situativen Präzisierung des Tatgeschehens nicht in der Lage, sei daher eine reine Unterstellung. Deshalb könne dieses

[1290] Peters, Anm. zu BGH v. 11.1.1994 – 5 StR 682/93, NStZ 1994, 591 (592)
[1291] Deckers NJW 1996, 3105 ff.

Argument keinesfalls als Rechtfertigung dafür herangezogen werden, Abstriche bei den Anforderungen an den Konkretisierungsgrad der Tat in Anklage oder Urteil zu machen.[1292]

c.) Tatkonkretisierung im Urteil bei Annahme von Fortsetzungszusammenhang

Die Einordnung als Fortsetzungstat hatte Auswirkungen auf die Abfassung des Urteils, wobei allerdings die von den BGH-Senaten gestellten Bedingungen an ein revisionsfestes Urteil und die von den unteren Gerichten praktizierte strafrechtliche Realität weit auseinanderklafften. Die Vorgehensweise der Tatgerichte bei den Urteilsfeststellungen wurde in der Literatur scharf kritisiert.

aa.) Anforderungen an die Urteilsgründe in der Rechtsprechung

(1). Hohe Anforderungen des BGH

In Fortführung seiner Rechtsprechung zu den Anforderungen an eine ihrer Funktion gerecht werdenden Anklageschrift hat der BGH auch bezüglich der Frage der Konkretisierung der Fortsetzungstat im Urteil hohe Anforderungen aufgestellt. So mußten alle Teilakte der Fortsetzungstat als tatbestandsmäßige, rechtswidrige, schuldhafte und verfolgbare Straftaten in einer rechtlich nachprüfbaren Weise durch das Gericht festgestellt werden.[1293] Erst wenn dies geschehen war, durfte geprüft werden, ob zwischen diesen festgestellten selbständigen Taten Fortsetzungszusammenhang besteht;[1294] denn Fortsetzungszusammenhang zwischen erwiesenen und nicht erwiesenen Teilakten durfte es nicht geben.[1295] Im Grundsatz galten für die Darstellung der Einzelakte einer Fortsetzungstat damit dieselben Maßstäbe wie für eine in Tatmehrheit begangene Tatserie.[1296]

Eine Ausnahme von diesen strengen Grundsätzen wurde allerdings zur Vermeidung uferloser Beweiserhebungen in umfangreichen Strafsachen gemacht. Es war dem Tatrichter dann gestattet, sich im Urteil auf schwerer wiegende und leichter nachweisbare Einzelakte zu beschränken, wenn die übrigen für den Schuldspruch nicht von Belang und für die Strafenbildung nur von geringfügiger Bedeutung waren. Bei Vorliegen einer Vielzahl von Einzelakten sollte es nicht erforderlich sein, jeden einzelnen Teilakt nach Zeitpunkt, Art der Ausführung und Modalität genau zu beschreiben. Es reichte in der Regel eine Darstellung der gemeinsa-

---

[1292] Deckers NJW 1996, 3105 (3109)

[1293] BGH v. 2.6.1959 – 5 StR 137/59; GA 1959, 371 (371, 372); BGH v. 15.1.1964 – 2 StR 487/63, GA 1965, 92 (92); BGH v. 17.5.1978 – 2 StR 18/78, MDR 1978, 803 (bei Holtz); BGH v. 11.11.1981 – 2 StR 727/80, NStZ 1982, 128; BGH v. 9.9.1992 – 3 StR 364/92, NStZ 1993, 35; BGH v. 26.7.1984 – 4 StR 412/84, NStZ 1984, 565 (565)

[1294] RGSt 59, 258 (262)

[1295] BGH v. 16.3.1984 – 2 StR 719/83, StrV 1984, 363 (363)

[1296] BGH v. 26.7.1984 – 4 StR 412/84, NStZ 1984, 565 (565)

men Merkmale der „in allen wesentlichen Punkten gleichliegenden Fälle“ anhand eines charakteristischen Einzelfalls, verbunden mit der Mitteilung, in wievielen Fällen sich der Täter in gleicher Art und Weise verhalten hat.[1297] Mindestens oblag es dem Tatrichter jedoch, eine Einzelakt-Mindestzahl anzugeben, die er festgestellt hatte und von der er bei der Strafzumessung ausgegangen war.[1298] Selbst das sollte aber entbehrlich sein, wenn sich der Mindestschuldumfang dem Urteil auch ohne eine solche zahlenmäßige Mitteilung entnehmen ließ.[1299] Dasselbe galt, wenn der Tatzeitraum der Fortsetzungstat so klar umgrenzt war, daß es zu Zweifeln über die Rechtskrafterstreckung des Urteils nicht kommen konnte und es zudem ausgeschlossen war, daß eine konkretere Feststellung der Zahl der Einzelhandlungen sich auf das Strafmaß ausgewirkt hätte.[1300] Eine Schuldfeststellung im Wege der „Hochrechnung“ wurde jedoch als unzulässig betrachtet: Im wohl signifikantesten Fall war der Täter wegen 377 Betrugsfällen angeklagt worden. Das erkennende Gericht untersuchte davon in der Hauptverhandlung nur 134, nahm von ihnen ausgehend eine Hochrechnung vor, sah aus „Sicherheitsgründen“ 50 Fälle als nicht erwiesen an, so daß eine Mindestzahl von 327 Fällen übrigblieb, und verurteilte den Täter dann wegen fortgesetzten Betruges. Der BGH[1301] hob dieses Urteil auf und erklärte das angewandte Verfahren für schlechthin unzulässig, weil es auf die Verhängung einer Verdachtsstrafe hinauslaufe. Ein Täter könne erst dann verurteilt werden, wenn ihm die angeklagten Taten nachgewiesen worden sind. Es reiche nicht aus, daß er sich schon vorher einmal so verhalten hat und die Begehung der Taten durch ihn deshalb wahrscheinlich oder auch nur möglich ist. Eine rein mathematische Hochrechnung stelle einen solchen Nachweis aber nicht dar.[1302] Genügte der erkennende Richter seiner Pflicht zur Tatindividualisierung nicht, mußte sein Urteil in der Revisionsinstanz mangels Feststellung des Schuldumfangs aufgehoben werden.[1303]

[1297] BGH v. 2.6.1959 – 5 StR 137/59, GA 1959, 371 (372); BGH v. 17.5.1978 – 2 StR 18/78, MDR 1978, 803 (bei Holtz); BGH v. 9.2.1983 – 3 StR 503/82, NStZ 1983, 326 (326)

[1298] BGH v. 2.6.1959 – 5 StR 137/59, GA 1959, 371 (372); BGH v. 7.1.1964 – 1 StR 521/63, GA 1965, 182 (182); BGH v. 11.11.1980 – 1 StR 506/80, StrV 1981, 126 (127); BGH v. 9.2.1983 – 3 StR 503/82, NStZ 1983, 326 (326)

[1299] BGH v. 9.2.1983 – 3 StR 503/82, NStZ 1983, 326 (326)

[1300] BGH v. 7.1.1964 – 1 StR 521/63, GA 1965, 182 (182, 183); BGH v. 11.11.1980 – 1 StR 506/80, StR 1981, 126 (127); BGH v. 9.2.1983 – 3 StR 503/82, NStZ 1983, 326 (326, 327); BGH v. 11.2.1988 – 4 StR 17/88, BGHR vor § 1 fH Schuldumfang 1

[1301] BGH v. 17.5.1978 – 2 StR 18/78, MDR 1978, 803 (bei Holtz)

[1302] BGH v. 17.5.1978 – 2 StR 18/78, MDR 1978, 803 (bei Holtz); ebenso BGH v. 14.12.1989 – 4 StR 419/89, BGHSt 36, 320 (323) = StrV 1990, 149 ff. mit Anm. Salditt; BGH v. 24.3.1971 – 2 StR 104/71, MDR 1971, 545 (bei Dallinger). Möglich waren jedoch im Bereich der Vermögensdelikte statistische Wahrscheinlichkeitsberechnungen zur Ermittlung der Gesamtschadenshöhe (BGH v. 14.12.1989 – 4 StR 41989, BGHSt 36, 320 (323 ff.))

[1303] BGH v. 1.10.1981 – 4 StR 500/81, StrV 1982, 20; BGH v. 4.11.1981 – 2 StR 309/81, BGH StrV 1982, 102 (103); BGH v. 11.11.1981 – 2 StR 727/80, NStZ 1982, 128

Diese Grundsätze wurden auch im Bereich der sexuellen Mißbrauchstaten umgesetzt. So erklärte der *1. Strafsenat*[1304] ein Urteil für unbedenklich, das die Anzahl der dem Täter zur Last gelegten einzelnen Unzuchtshandlungen nicht angegeben hatte. Das Tatgericht beschrieb eine versuchte und eine vollendete sexuelle Handlung und faßte dann das Geschehen wie folgt zusammen:

„In der Folgezeit bis zum Sommer 1962 wiederholten sich die gemeinsamen Kinobesuche auf Einladung des Angeklagten in unregelmäßigen Zeitabständen, manchmal drei- bis viermal im Monat, wobei der Angeklagte jeweils in der geschilderten Weise an dem Geschlechtsteil des A. spielte."

Eine zahlenmäßge Angabe der Taten wurde also als entbehrlich bewertet, da die Tatfrequenz ausreichend durch die Angabe „bis zum Sommer 1962" und „manchmal drei- bis viermal im Monat" dokumentiert worden sei und es zu Zweifeln über die Rechtskrafterstreckung nicht kommen könne.

In einem Fall von fortgesetztem sexuellem Mißbrauch von Schutzbefohlenen in Tateinheit mit fortgesetztem Beischlaf zwischen Verwandten hob der *3. Strafsenat*[1305] das Urteil dagegen auf, da es seiner Ansicht nach mangels Angabe einer Einzelakt-Mindestzahl keine ausreichende Feststellung des Schuldumfangs enthielt. Den Urteilsinhalt faßte der Senat folgendermaßen zusammen:

„Nach den Feststellungen faßte der Angeklagte im März 1980 den Entschluß, bei jeder passender Gelegenheit mit seiner am 13.3.1965 geborenen Tochter P. in deren Bett den Beischlaf zu vollziehen. In Ausführung dieses Gesamtvorsatzes suchte der Angeklagte von März 1980 bis Juni 1980 immer dann, wenn die Geschwister schliefen und seine Ehefrau nicht zu Hause war, seine Tochter P in deren Zimmer auf, überzeugte sich davon, daß die beiden anderen Geschwister in dem Zimmer bereits schliefen, weckte sodann seine Tochter, ging zu ihr ins Bett und vollzog mit ihr den Beischlaf."

Die Formulierung „bei jeder passenden Gelegenheit, wenn die Geschwister schliefen und die Ehefrau nicht zuhause war" sollte den Anforderungen an die Urteilsfeststellungen bei Fortsetzungszusammenhang also nicht genügen.

Deutlicher erscheinen die Mängel des tatrichterlichen Urteils in einer anderen Entscheidung des *3. Strafsenat*,[1306] in welcher er eine erstinstanzliche Verurteilung wegen fortgesetzter Vergewaltigung in Tateinheit mit sexuellem Mißbrauch eines Kindes und sexuellem Mißbrauch einer Schutzbefohlenen aufhob, weil die Feststellungen bezüglich der 100 Einzelakte der Vergewaltigung in nicht allen Fällen auf einer individualisierbaren Tatsachengrundlage be-

[1304] BGH v. 7.1.1964 – 1 StR 521/63, GA 1965, 182 f.
[1305] BGH v. 9.2.1983 – 3 StR 503/82, NStZ 1983, 326 f.
[1306] BGH v. 9.9.1992 – 3 StR 364/92, NStZ 1993, 35

ruhten. Dieses Mal ging es nicht um die Angabe einer Mindesttatzahl, sondern um die einzelnen Feststellungen zum Tathergang:

Dem Angeklagten war im Urteil vorgeworfen worden, seine am 16.8.1972 geborene Stieftochter ab dem 12. Lebensjahr bis zum Frühjahr 1990 durch Festhalten und unter Ausnutzen seiner körperlichen Überlegenheit mindestens hundertmal vergewaltigt zu haben. In mindestens 100 weiteren Fällen habe er das Opfer dazu gebracht, ihn mit der Hand zu befriedigen. Die Feststellungen des BGH hierzu:

„Geschildert werden 2 etwa 3 Monate auseinanderliegende Fälle während des 12. Lebensjahres der Nebenklägerin im Bad und im Flur der gemeinsamen Wohnung. Die weiteren mindestens 98 Fälle der Vergewaltigung in den folgenden 5 Jahren hat das LG nach Zeit, Ort und Ablauf nicht näher konkretisiert. Die Taten fanden nach den Feststellungen überwiegend zu Hause, einmal auch während eines Camping-Urlaubs an der Ostsee statt. Sie waren teilweise durch längere Pausen unterbrochen. Die meisten Vorfälle ereigneten sich im 14. Lebensjahr der Nebenklägerin."

Der Senat warf dem LG vor, es habe sich nicht ausreichend mit der Möglichkeit auseinandergesetzt, daß die sexuelle Handlung unter Umständen gar nicht unter Verwendung eines Vergewaltigungsmittels stattgefunden hat. Der Täter habe schon während der ersten beiden Fälle nur verhältnismäßig geringe Gewalt angewandt. Es sei daher nicht auszuschließen gewesen, daß er später in einzelnen Fällen oder in bestimmten Zeitabschnitten zur Erreichung seines Zieles weder Gewalt angewandt noch mit gegenwärtiger Gefahr für Leib und Leben gedroht hat und § 177 StGB deshalb nicht vorgelegen habe. Hierbei sei insbesondere zu beachten gewesen, daß sich das Opfer bereits von Anfang an nicht nur aus Angst vor Gewaltanwendung auf den Geschlechtsakt einließ, sondern vor allem deswegen, weil der Angeklagte seine väterliche Autorität geltend machte und außerdem damit drohte, ansonsten die Mutter des Kindes zu verlassen. Der *3. Senat* wandte sich sodann an die nach Zurückverweisung der Sache neu erkennende Strafkammer: Sollte sie ebenso wie ihre Vorgängerin von einer jahrelangen fortgesetzten Vergewaltigung überzeugt sein, so empfehle sich eine möglichst exakte Darstellung des tatsächlichen Ablaufs der Einzelakte sowie deren zeitliche Einordnung. Nur so werde dem Angeklagten eine effektive Verteidigung und der Revisionsinstanz eine rechtliche Überprüfung ermöglicht.[1307]

(2). Praktische Umsetzung durch die Tatgerichte

Diesen hohen Ansprüchen an die Tatkonkretisierung sind die Tatgerichte häufig nicht gerecht geworden. Das lag zum einen daran, daß den erkennenden Richtern die vom RG und später vom BGH aufgestellten Voraussetzungen des Fortsetzungszusammenhangs zu keinem Zeit-

[1307] BGH v. 9.9.1992 – 3 StR 364/92, NStZ 1993, 35

punkt „in Fleisch und Blut“ übergegangen waren. So nahmen sie oftmals dessen Voraussetzungen irrtümlich als gegeben an.[1308] Zum anderen erfreute sich die fortgesetzte Handlung bei den Tatrichtern wegen der Möglichkeit der sachgemäßen Zusammenfassung des Sachverhalts großer Beliebtheit.[1309] Um dem praktischen Bedürfnis nach einer Vereinfachung der Strafenbildung – den der Fortsetzungszusammenhang ja garantieren sollte - gerecht zu werden, versuchten sie immer wieder, „die Fesseln zu sprengen“, die die höchstrichterliche Rechtsprechung der Annahme von Fortsetzungszusammenhang angelegt hatte und den Anwendungsbereich des Fortsetzungszusammenhangs zu weit auszudehnen.[1310] Zudem unterließen sie es in vielen Fällen, die Voraussetzungen der fortgesetzten Handlung – vor allem im Hinblick auf den Gesamtvorsatz - mit der vom RG und BGH geforderten Bestimmtheit festzustellen.[1311] Wegen dieser Neigung, sich bei unübersichtlichem Verfahrensstoff mit pauschalen und stereotypen Feststellungen zufriedenzugeben, ist ihnen vorgeworfen worden, geradezu in die fortgesetzte Handlung zu fliehen, um dadurch eine Scheinberechtigung zu erhalten, „im Sachverhalt zu schwimmen“.[1312] Gerade auf dem ohnehin sensiblen Gebiet des sexuellen Mißbrauchs innerhalb der Familie gingen die richterlichen Feststellungen häufig nicht über eine bloße Wiederholung des Gesetzestextes hinaus.[1313] Dies hatte zur Folge, daß ihre Urteile in der Revisionsinstanz wieder aufgehoben wurden. Die Anzahl der wegen des Begriffs der Fortsetzungstat ergangenen Revisionsurteile war dementsprechend groß.[1314] Die Praxis der Tatsachengerichte führte außerdem zum Extrem der „Hochrechnung“ der Einzeltaten, was ebenfalls revisionsinstanzliche Urteilsaufhebungen zur Folge hatte.[1315]

Die Methode der Überzeugungsbildung durch die erkennenden Gerichte hat *Zschockelt*[1316] nach der Entscheidung des *Großen Senats für Strafsachen* anschaulich dargestellt. Dazu bildete er einen Beispielsfall, in dem das weibliche Tatopfer vier Jahre lang (im Alter zwischen 10 und 14 Jahren) von einem Mann sexuell mißbraucht wird, das Geschehen mit 14 zur Anzeige bringt und dazu vor Gericht im Alter von 15 Jahren aussagen muß. *Zschockelt* führt aus: Bei jahrelangem sexuellen Mißbrauch eines Kindes sei bei Annahme von Fortsetzungszusammenhang typischerweise im Rahmen der Tatfeststellungen mit der ersten und letzten Tat

---

[1308] Preiser ZStW 71 (1959), 341 (346)
[1309] Meyer-Goßner NStZ 1986, 103 (103); Lackner[20], Vor. § 52 Rn. 16
[1310] BGH v. 29.8.1952 – 4 StR 963/51, BGHSt 3, 165 (168); Lohmeyer GA 1974, 271 (281); Lackner[20], Vor. § 52 Rn. 16
[1311] Preiser ZStW 71 (1959), 341 (346); Heintschel-Heinegg JA 1994, 586 (588, 589); Wollweber NJW 1996, 2632 (2632)
[1312] Geppert Jura 1993, 649 (650); Wollweber NJW 1996, 2632 (2632)
[1313] Geppert NStZ 1996, 57 (58)
[1314] Preiser ZStW 71 (1959), 341 (346); Lackner[20], Vor. § 52 Rn. 16, zur Statistik vgl. Rebmann, in: FS für Bengl (1984), 99 (105, 106)
[1315] Maurach/Gössel/Zipf, AT-2[7], § 54 Rn. 68; Dreher/Tröndle[46], Vor. § 52 Rn. 25b
[1316] Zschockelt NStZ 1994, 361 ff.

sowie mit den Tatmodalitäten der dazwischen begangenen strafbaren Handlungen begonnen worden. Sodann wurde das Tatopfer nach der Häufigkeit dieser Vorfälle gefragt. Diese Frage sei für die Zeugin aber quasi unbeantwortbar gewesen; denn in ihrer Erinnerung sei der Mißbrauch „oft, viel zu oft“ passiert. Dennoch wurde sie durch Nachbohren - war es einmal oder zweimal die Woche? - zu einer Antwort gedrängt. Wenn das Opfer dann sagte, es seien zwei Vorkommnisse pro Woche gewesen, wurde eine solche Häufigkeit durch das erkennende Gericht bezweifelt, weswegen es eine völlig willkürliche Herunterrechnung der Häufigkeitsangabe der Zeugin vorgenommen habe. „In dubio pro reo“ hätte die Urteilsfeststellung im Beispielsfall wie folgt zustande kommen können: „Es war mindestens einmal wöchentlich, abzüglich jährlich zwei Wochen Urlaub, macht in vier Jahren 200 Fälle abzüglich der 13 Fälle aus dem letzen Quartal ergibt den sexuellen Mißbrauch eines Kindes in 213 Fällen.“ [1317]

bb.) Ansichten in der Literatur

Die ganz überwiegende Ansicht in der Literatur begrüßte die strengen Anforderungen an die Konkretisierung der Einzelakte im Urteil[1318] und kritisierte, daß die Rechtsfigur der Fortsetzungstat in der Praxis häufig zu einer unzulässigen Verfahrensvereinfachung mißbraucht wurde.[1319] Die fortgesetzte Tat wurde in diesem Zusammenhang als „Sorgenkind der Revisionsrichter“[1320] und als „Fallstrick“[1321] der unteren Gerichte bezeichnet, welche allmählich wegen der unvorhersehbaren BGH-Rechtsprechung zu den Voraussetzungen und Rechtsfolgen des Fortsetzungszusammenhangs die Orientierung verlören.[1322] Insbesondere die laxen Anforderungen an die Urteilsgründe bei jahrelangem sexuellem Mißbrauch wurden heftig kritisiert. In solchen Fällen befinde sich das Rechtssystem in einem Dilemma: Oftmals lassen sich dann lediglich der erste und der letzte Ausführungsakt beweisen, nicht aber die unzähligen dazwischenliegenden, aber ohne Zweifel begangenen Einzelakte der fortgesetzten Tat. Da die fortgesetzte Handlung hier dem „Zweck der Generalbereinigung“ diene, gehe die Rechtsprechung notgedrungen vom Vorliegen eines Gesamtvorsatzes aus. Damit entspreche sie zwar unbestritten „einem Bedürfnis nach gleichmäßiger und gerechter Strafrechtspflege“; denn es würde unvergleichlich weniger befriedigen, wenn ein Sexualtäter nur wegen einer geringen Anzahl von Straftaten verurteilt werden könnte anstatt – gemäß des von ihm began-

[1317] Zschockelt NStZ 1994, 361 (363)
[1318] Krause, Anm. Zu OLG Frankfurt StrV 1986, 332 (334); Maurach/Gössel/Zipf, AT-2[7], § 54 III Rn. 74; Jähnke GA 1989, 376 (377, 388); Wessels, AT[21], § 17 II 5
[1319] Krause, Anm. Zu OLG Frankfurt StrV 1986, 332 (334); Hamm NJW 1994, 1636 (1636), der insb. näher auf bedenkliche Formen der Urteilsabsprachen im Zusammenhang mit der fortgesetzten Handlung eingeht
[1320] Meyer-Goßner NStZ 1986, 103 (103)
[1321] Rebmann, in: FS für Bengl 99 (105) (1984)
[1322] Geppert Jura 1993, 649 (650); Fischer NStZ 1992, 415 (416)

genen Unrechts – wegen der Vielzahl tatsächlich vollzogener Rechtsgutsverletzungen. Es erscheine daher gerechter, das gesamte sich über Jahre erstreckende Fehlverhalten des Täters in die rechtliche Würdigung der Tat einzubeziehen. Dies erfolge jedoch auf Kosten einwandfreier Tatsachenfeststellung.[1323]

Geppert[1324] und *Zschockelt*[1325] kritisierten (wie schon *Deckers* im Zusammenhang mit der Abfassung der Anklageschrift) die nachteiligen Folgen, die die Annahme von Fortsetzungszusammenhang wegen der vielfach pauschalen, farblosen und stereotypen tatrichterlichen Feststellungen für die Verteidigungsmöglichkeit des Angeklagten habe. Insbesondere werde es dem Angeklagten so beinahe unmöglich gemacht, einen Alibibeweis zu erbringen oder die Glaubwürdigkeit von Belastungszeugen zu erschüttern. Handelt es sich bei der Fortsetzungstat um eine jahre-, wenn nicht gar jahrzehntelange Tatserie, bestehe die Gefahr, daß diese zu einer Art „Lebensführungstat" stilisiert wird, gegen die sich der Angeklagte, da sie einem Pauschalvorwurf gleichkomme, nur sehr schwer verteidigen könne.[1326] Die Ausführungen der erkennenden Gerichte seien nichts als wenig rechtsstaatliche Schätzungen, welche weder einen Nachweis noch eine zuverlässige Feststellung einer bestimmten Anzahl von Straftaten beinhalten. In Wahrheit habe der Tatrichter keinerlei klare Vorstellung von dem Schuldumfang.[1327]

2. Beschluß des *Großen BGH-Strafsenats* zum Fortsetzungszusammenhang

Die Uneinigkeit zwischen dem *3.* und *4. Strafsenat* auf der einen Seite und dem *1., 2.* und *5. Strafsenat* auf der anderen Seite bezüglich der Voraussetzungen des Gesamtvorsatzes führte letztlich zur Vorlegung dieser Rechtsfrage gemäß § 132 IV GVG beim *Großen Senat für Strafsachen*. Am 3. Mai 1994 erging der Beschluß des *Großen Senats*.[1328]

Der *2. Strafsenat*[1329] hatte folgende Frage zur Beantwortung vorgelegt:

„Ist die Annahme einer fortgesetzten Handlung ausgeschlossen, wenn der Vorsatz des Täters nicht von vornherein nach Tatdauer, Zahl der Einzelakte und Umfang des erstrebten Erfolges begrenzt ist?"

Der *3. Strafsenat*[1330] unterbreitete eine Rechtsfrage, die außer der subjektiven auch die objektive Seite des Fortsetzungszusammenhangs betraf:

„Setzt die Annahme einer fortgesetzten Handlung voraus, daß das Gesamtgeschehen – nicht nur dessen Einzelakte – in einem engen zeitlichen und räumlichen Zusammenhang steht und der Täter bereits

[1323] Jähnke GA 1989, 376 (388)
[1324] Geppert NStZ 1996, 57 ff.
[1325] Zschockelt NStZ 1994, 361 ff.; Zschockelt StraFo 1996, 131 ff.
[1326] Geppert NStZ 1996, 57 (58); Zschockelt NStZ 1994, 361 (362); Zschockelt StraFo 1996, 131 (132)
[1327] Zschockelt NStZ 1994, 361 (363)
[1328] Großer Senat für Strafsachen v. 3.5.1994 – GSSt 2 und 3/93, BGHSt 40, 138 ff.
[1329] BGH v. 19.5.1993 – 2 StR 645/92, NStZ 1993, 434 ff.
[1330] BGH v. 11.8.1993 – 3 StR 361/92, NStZ 1993, 585 ff.

bei Beginn der Tatausführung einen konkreten, die wesentlichen Grundzüge der einzelnen Tatbestandsverwirklichungen und deren Gesamtumfang umfassenden Vorsatz gefaßt hat?“

Die vorlegenden Senate gingen folglich beide davon aus, daß die Rechtsfigur der fortgesetzten Handlung grundsätzlich beizubehalten ist und die rechtlichen Probleme lediglich deren inhaltliche Ausgestaltung betreffen.

a.) Inhalt des Urteils

Dieser Annahme erteilte der *Große Strafsenat* gleich zu Beginn seiner Beschlußbegründung eine Absage. Er erklärte, daß mit dem Fortsetzungszusammenhang erhebliche Nachteile, Bedenken und Anwendungsschwierigkeiten einhergingen, welche nicht durch eine weitere Präzisierung der Anwendungsvoraussetzungen zu beheben seien. Dies hätten die in langjähriger Rechtsprechungspraxis gemachten Erfahrungen deutlich gezeigt.[1331]

Sodann faßte der *Große Strafsenat* die bisherige Rechtsprechung zum Fortsetzungszusammenhang in bezug auf dessen Legitimation und Anwendungsvoraussetzungen zusammen und stellte fest, daß die Ursprünge der in der Judikative zu Tage getretenen Vorbehalte gegenüber der Rechtsfigur der fortgesetzten Tat in der ausdehnenden Anwendungspraxis und den häufig pauschalen Urteilsfeststellungen der Tatgerichte zu sehen seien. Dies habe die Revisionsgerichte immer wieder dazu gebracht, auf einer strengen und restriktiven Überprüfung der Voraussetzungen des Fortsetzungszusammenhangs zu bestehen.[1332]

Ein anderes in diesem Zusammenhang zu nennendes verfahrensrechtliches Problem bestehe im Hinblick auf die Funktion der Anklage. Hier führe die ausdehnende Annahme von Fortsetzungszusammenhang zu täternachteiligen Folgen, da die Anklageschrift oftmals nicht ihrer Aufgabe, den Verfahrensgegenstand zu umgrenzen und den Angeschuldigten über den gegen ihn erhobenen Vorwurf zu informieren, gerecht werde. Dies gelte vor allem, wenn die Anklage – was nicht selten vorkomme - lediglich pauschale und ungenaue Darstellungen enthält. Selbst wenn nur ein einziger der zur Fortsetzungstat gehörenden Einzelakte in der zugelassenen Anklageschrift bezeichnet ist, müssen alle anderen unter Beachtung von § 265 StPO zum Gegenstand der Aburteilung gemacht werden. Hat sich die fortgesetzte Handlung über einen langen Zeitraum erstreckt und setzt sie sich aus einer Vielzahl von Teilakten zusammen, die zunächst nicht bekannt waren, so könne dies die für den Täter ungünstige Konsequenz haben, daß er im Prozeß mit einem stark veränderten Tatvorwurf konfrontiert wird. Noch mehr erweitert werden könne der Tatvorwurf, indem solche nachträglich bekannt gewordenen Teilakte mit ebenfalls erst später bekannt gewordenen Einzelhandlungen anderer Fortsetzungstaten

[1331] Großer Senat für Strafsachen v. 3.5.1994 – GSSt 2 und 3/93, BGHSt 40, 138 (145)
[1332] Großer Senat für Strafsachen v. 3.5.1994 – GSSt 2 und 3/93, BGHSt 40, 138 (145-147)

zusammentreffen, welche dann auch zu der von der Anklage erfaßten Tat gehören. Auf eine solche Verfahrenssituation sei § 265 StPO aber nicht zugeschnitten. Die Anklage könne so ihrer Informationsfunktion nicht gerecht werden und der verfahrenserleichternde Effekt werde gegenüber einer Einbeziehung weiterer Teilakte gemäß § 266 StPO zumindest relativiert.[1333]
Diese Nachteile und sonstigen Probleme wurzelten nach Einschätzung des *Großen Senats* allesamt in der gesetzlichen Systematik des Strafrechts, welche sich an rechtlich selbständigen Einzelstraftaten orientiere. Straftaten können danach nur zu einer rechtlichen Handlungseinheit zusammengefaßt werden, wenn sie in einem Handlungsteil zusammenfallen (§ 52 StGB), nicht aber allein deshalb, weil der Täter einen Sinnzusammenhang oder andere kriminologische Gemeinsamkeiten zwischen den einzelnen Teilakten hergestellt hat. Friktionen seien bei der Anwendung von Strafgesetzen auf die fortgesetzte Handlung daher unvermeidbar. Zwar könne die Situation zum Teil dadurch entschärft werden, daß das Prinzip der Einheitlichkeit der Fortsetzungstat im Bereich der Rechtsfolgen wieder aufgegeben wird. Der BGH habe solche einzelfallorientierten Ausnahmen bereits in der Vergangenheit geschaffen. Dieser Weg sei jedoch nicht zu befürworten: Erstens führe er dazu, daß im Zuge der Vermehrung solcher „Einzelfallösungen“ von der fortgesetzten Handlung nur ein begrifflicher Torso übrigbleibt. Zweitens würde der Umstand, daß man sich gezwungen sieht, immer mehr Ausnahmen von der Regel zu machen, notwendigerweise die Auseinandersetzung mit der Frage erforderlich machen, ob das System an sich mit dem Sinn des Gesetzes zu vereinbaren ist.[1334] Die einzige Möglichkeit, den Schwierigkeiten mit der Rechtsfigur der Fortsetzungstat zu begegnen bzw. ihnen die praktische Relevanz zu nehmen, liege darin, der ausweitenden Anwendungspraxis des Fortsetzungszusammenhangs insbesondere bei jahrelangen Handlungsketten wirksam entgegenzutreten. Die bisherigen Bemühungen der höchstrichterlichen Rechtsprechung in dieser Richtung seien jedoch ohne nachhaltigen Erfolg geblieben – was nicht weiter verwundere, da eine inhaltliche Ausgestaltung der fortgesetzten Handlung angesichts der Vielfalt der abzudeckenden vorstellbaren Lebenssachverhalte ohne Verwendung verallgemeinernder Wertungsbegriffe nur schwerlich möglich sei. Aus diesem Grunde habe es der Gesetzgeber auch bisher abgelehnt, den Fortsetzungszusammenhang gesetzlich zu normieren.[1335]
Nachdem der *Große Senat* ausführlich auf die Schwierigkeiten im Zusammenhang mit dem erweiterten Gesamtvorsatz, welche zur Vorlage geführt hatten, eingegangen war, gelangte er zu dem Schluß, daß die Vorbehalte gegen die Rechtsfigur der fortgesetzten Handlung im wesentlichen nicht zu beseitigen seien. Deshalb müsse ihre materielle Rechtfertigung grundsätz-

[1333] Großer Senat für Strafsachen v. 3.5.1994 – GSSt 2 und 3/93, BGHSt 40, 138 (150)
[1334] Großer Senat für Strafsachen v. 3.5.1994 – GSSt 2 und 3/93, BGHSt 40, 138 (154, 155)
[1335] Großer Senat für Strafsachen v. 3.5.1994 – GSSt 2 und 3/93, BGHSt 40, 138 (155)

lich überdacht werden. Ein Grund, mehrere rechtlich eigentlich selbständige strafbare Verhaltensweisen zu nur einer Tat im Rechtssinne zusammenzufassen, besteht nach Auffassung des Senats nur dann, wenn ein solches Vorgehen für ein sachgemäßes, d.h. dem Sinn des Gesetzes entsprechendes Verständnis von der Schuld und von dem begangenen Unrecht bei mehrfacher Tatbestandsverwirklichung unerläßlich ist.[1336]

Als Geltungsgrund untersuchte der *Große Senat für Strafsachen* zunächst die von der herrschenden Auffassung angeführten Gründe der Praktikabilität und Prozeßökonomie und gelangte zu dem Schluß, daß diese kritischer Prüfung nicht standhalten: Zunächst einmal sei schon deshalb festzuhalten, daß der Fortsetzungszusammenhang zur praktikablen Bewältigung von Tatserien keinesfalls unverzichtbar ist, weil auch solche Handlungsketten materiellrechtlich und verfahrensrechtlich zufriedenstellend bewältigt werden, die nur deshalb nicht zur Fortsetzungstat zusammengefaßt werden können, weil sich die Einzeltaten gegen höchstpersönliche Rechtsgüter verschiedener Rechtsgutsträger richten.[1337] Außerdem sei das fortgesetzte Delikt mit Anwendungsschwierigkeiten und daraus resultierenden unbeschränkten Urteilsaufhebungen in der Revisionsinstanz verbunden, welche den Eintritt einer tatsächlichen Verfahrensvereinfachung bezweifeln lassen. Ganz im Gegenteil sei es vielmehr mit einem erheblichen Mehraufwand verbunden.[1338]

Für die Sachverhaltsaufklärung, Tatfeststellung und Darstellung im Urteil könne die Annahme von Fortsetzungszusammenhang nicht zu einer Vereinfachung führen, da die fortgesetzte Handlung diesbezüglich denselben Anforderungen unterliege wie rechtlich selbständige Taten einer Tatserie. Für beide sei es gleichermaßen erforderlich, die der Aburteilung unterliegenden Teilakte so konkret und individualisiert zu ermitteln und festzustellen, daß eine Nachprüfung aller objektiven und subjektiven Tatbestandsmerkmale möglich ist. Nur so sei sicherzustellen, daß sich der Tatrichter bei der Würdigung des Schuldumfangs und der Schwere der Tat im Rahmen der festen richterlichen Überzeugung hält und sich nicht von einer in ihren Grenzen unklaren Gesamtvorstellung leiten läßt.[1339]

Probleme der Stoffülle und Beweisschwierigkeiten treten typischerweise bei allen gleichartigen langdauernden Tatserien auf, egal ob sie rechtlich als eine Kette selbständiger Straftaten oder als eine einzige fortgesetzte Handlung einzuordnen sind. Sie seien daher auch grundsätzlich auf die gleiche Art und Weise zu bewältigen. So könnte z.B. eine Beschränkung des Prozesses auf besonders schwerwiegende und zuverlässig feststellbare Teilakte gemäß §§ 154,

[1336] Großer Senat für Strafsachen v. 3.5.1994 – GSSt 2 und 3/93, BGHSt 40, 138 (157, 158)
[1337] Großer Senat für Strafsachen v. 3.5.1994 – GSSt 2 und 3/93, BGHSt 40, 138 (158)
[1338] Großer Senat für Strafsachen v. 3.5.1994 – GSSt 2 und 3/93, BGHSt 40, 138 (158)
[1339] Großer Senat für Strafsachen v. 3.5.1994 – GSSt 2 und 3/93, BGHSt 40, 138 (159)

154a StPO herbeigeführt werden. Ist die Anzahl der Teilakte nicht ermittelbar, habe in Anwendung des Zweifelssatzes eine Feststellung der Mindestzahl zu erfolgen. Dies sei auch bei der Annahme rechtlich selbständiger Serientaten möglich, indem eine Mindestzahl innerhalb eines bestimmten Zeitraums (innerhalb einer bestimmten Woche, eines bestimmten Monats) begangener Einzeltaten zur Urteilsgrundlage gemacht wird. Daß der Täter in diesem Zeitraum eventuell noch mehr gleichartige Straftaten begangen hat, und daß der exakte Tatzeitpunkt nicht ermittelbar ist, zwinge nicht dazu, ihn insgesamt freizusprechen.[1340] Ebensowenig könne eine Verfahrensvereinfachung durch die Annahme von Fortsetzungszusammenhang damit belegt werden, daß es der BGH unter bestimmten Voraussetzungen (Schuldumfang ist auch ohne Zahlenangabe ausreichend umgrenzt, Zweifel über die Rechtskraftwirkung können nicht entstehen, eine genauere Sachverhaltsaufklärung hätte den Angeklagten nicht begünstigt) nicht bemängelt hat, wenn dem Urteil keine Mindestanzahl der Teilakte zu entnehmen war; denn darin sei kein Verzicht auf das Erfordernis der Angabe einer Mindestzahl individualisierter Tatbestandsverwirklichungen zu erblicken, sondern es wurde lediglich ein derartiger Mangel unter den aufgeführten Voraussetzungen wegen mangelnder Beschwer für hinnehmbar erklärt.[1341]

Bei der Abfassung der Anklageschrift bestünden ebenfalls keine gravierenden Unterschiede. § 200 StPO gelte für die fortgesetzte Handlung und selbständige Serientaten gleichermaßen und fordere grundsätzlich, daß die Teilakte einer Fortsetzungstat genauso wie die selbständigen Einzeltaten möglichst genau nach Tatzeit und –ort, Ausführungsart und anderen individualisierenden Tatumständen in der Anklage beschrieben werden. Da die Anforderungen an die Darstellungen in der Anklageschrift nicht höher sein können als die an die Urteilsfeststellungen, reiche auch hier bei einer fortgesetzten Handlung die Mitteilung der auf einen bestimmten Tatzeitraum bezogenen Mindestzahl, wenn die Tathäufigkeit nicht zuverlässig zu ermitteln ist. Für selbständige Serientaten gelte wegen „anders nicht zu überwindender Ermittlungsschwierigkeiten“ dasselbe.[1342] Das Erfordernis der Mitteilung der ermittelten Mindestzahl strafbarer Handlungen dürfe bei Annahme von Tatmehrheit allerdings auf keinen Fall außer acht gelassen werden, da ansonsten nicht nachgeprüft werden könne, ob sich das Urteil innerhalb des durch die Anklage vorgegebenen faktischen Rahmens hält und ob es die Anklage erschöpft. Zudem bestünde sonst die Gefahr einer Herabminderung der Verteidigungsmöglichkeit des Angeklagten durch vage und unbestimmte Anschuldigungen. Ob diese Anforde-

[1340] Großer Senat für Strafsachen v. 3.5.1994 – GSSt 2 und 3/93, BGHSt 40, 138 (159, 160)
[1341] Großer Senat für Strafsachen v. 3.5.1994 – GSSt 2 und 3/93, BGHSt 40, 138 (160, 161)
[1342] Großer Senat für Strafsachen v. 3.5.1994 – GSSt 2 und 3/93, BGHSt 40, 138 (161)

rung auch bei Annahme von Fortsetzungszusammenhang unverzichtbar ist, könne offenbleiben, da sich daraus ohnehin kein verfahrenserleichternder Vorteil von Belang ergebe.[1343]
Nicht einmal auf dem Gebiet der Strafzumessung bot die Annahme von Fortsetzungszusammenhang nach Ansicht des *Großen Strafsenats* einen relevanten verfahrensvereinfachenden Vorteil. Die Rechtsprechung des BGH habe im Bereich der Bildung von Einzelstrafen bei einer Vielzahl gleichartiger Serientaten Grundsätze entwickelt, wonach es möglich ist, alle gleichgelagerten Einzeltaten im Urteil bei den Strafzumessungserwägungen zusammenfassend zu würdigen. Daher können solche Fälle auch bei der Annahme von Tatmehrheit auf eine prozeßökonomische Art und Weise gehandhabt werden. Die auch heute noch häufig zitierte Äußerung des RG, wonach es als „lästige, überflüssige und wunderlich anmutende Arbeit“ erscheine, bei umfangreichen Tatserien für jede Einzeltat eine gesonderte Strafe festzusetzen und daraus eine Gesamtstrafe zu bilden, überzeuge daher kaum. Es sei aber ohnehin nicht einzusehen, warum es „wunderlich“ sein sollte, einen Täter, der z.B. 100 Taten begangen hat, wegen der Begehung dieser 100 Taten zu verurteilen und nicht nur wegen *einer* Tat und seine Strafe gemäß der gesetzlichen Regelung zu bilden. Die Anwendung der §§ 53, 54 StGB (Tatmehrheit) brauche auch nicht notwendigerweise mit einer Erhöhung des allgemeinen Strafniveaus einherzugehen, vor allem nicht im Hinblick auf die tatsächliche Höhe der Freiheitsstrafen.[1344]

Dann kam der *Große Senat für Strafsachen* auf die tatbestandliche bzw. gesetzlich vertypte Handlungseinheit zu sprechen. Darunter seien solche Tatbestände zu verstehen, die zwar auch durch eine einzige Handlung verwirklicht werden können, aber ihrem wahren Sinn entsprechend ein über den Einzelfall hinausgehendes und auf gleichartige Tatwiederholung gerichtetes Verhalten des Täters – also ganze Handlungskomplexe – erfordern. Die Abgrenzung solcher Tatbestände (z.B. §§ 223b und 170d StGB) von der natürlichen Handlungseinheit, Dauerstraftaten und dem Fortsetzungszusammenhang sei zum Teil unscharf. Die Frage nach der grundsätzlichen Anerkennung dieser tatbestandlichen Handlungseinheit als einem selbständigen Fall der rechtlichen Handlungseinheit ließen die Richter des Senats offen. Ebenso lehnten sie es ab, darüber zu entscheiden, ob bei ihr ausnahmsweise Gründe dafür sprechen könnten, die tatbestandsmäßigen Handlungen jenseits des Bereichs der natürlichen Handlungseinheit und tatbestandlichen Bewertungseinheit als fortgesetztes Delikt zusammenzufassen. Jedenfalls müßte es sich dabei um besonders gewichtige, auf den Deliktstatbestand bezogene Gründe handeln. Bloße Zweckmäßigkeitserwägungen reichen nicht aus. Die Annahme von Fort-

[1343] Großer Senat für Strafsachen v. 3.5.1994 – GSSt 2 und 3/93, BGHSt 40, 138 (161, 162)
[1344] Großer Senat für Strafsachen v. 3.5.1994 – GSSt 2 und 3/93, BGHSt 40, 138 (162)

setzungszusammenhang lasse sich daher nur in ganz seltenen Ausnahmefällen damit rechtfertigen, er sei aus tatbestandsbezogenen Gründen zur angemessenen Erfassung des Gesamtunrechts der Tat nötig. Eine noch weitgehendere allgemeine Verwerfung der Rechtsfigur der fortgesetzten Handlung für alle Straftatbestände sei im Hinblick auf die Vorlegungsfälle allerdings nicht angebracht und wegen der Fülle der zu prüfenden gesetzlichen Bestimmungen des Strafrechts und Nebenstrafrechts sowie der denkbaren Sachverhaltsvarianten auch nicht möglich.[1345]

Zum Kreis der Delikte, welche Fortsetzungszusammenhang in dem soeben ausgeführten Sinne indizieren könnten, gehörten die für die Vorlegungsfälle entscheidungsrelevanten Straftatbestände der §§ 173, 174, 176 und § 263 StGB nach Auffassung des *Großen Strafsenats* jedenfalls nicht. Dem Sinn und Zweck der §§ 173, 174, 176 StGB sei kein Grund zu entnehmen, warum es zur Würdigung des Gesamtunwertes einer Vielzahl sexueller Handlungen unbedingt nötig sein sollte, diese zu einer Fortsetzungstat zusammenzufassen. Ganz im Gegenteil werde durch die Annahme von Fortsetzungszusammenhang die Gefahr einer verfälschenden Änderung des Deliktscharakters vom Tätigkeits- oder Erfolgsdelikt zur Dauerstraftat begründet; denn es entspreche keineswegs dem Sinn der Tatbestände zum Schutz der sexuellen Selbstbestimmung, ein sich über Wochen, Monate oder gar Jahre erstreckendes und schon für sich betrachtet tatbestandsmäßiges deliktisches Verhalten als *ein* Beischlaf zwischen Verwandten (§ 173 StGB), als *ein* sexueller Mißbrauch eines Schutzbefohlenen (§ 174 StGB) oder als *ein* sexueller Mißbrauch eines Kindes (§ 176 StGB) zu bewerten. Auf ein solches rechtliches Verständnis seien sie nicht angelegt. Eine sachgerechte Erfassung und Behandlung von langgestreckten Tatserien und der in diesem Zusammenhang wichtigen Charakteristika wie die Gleichartigkeit des Beweggrundes und die Ausbeutung einer festen Täter-Opfer-Beziehung bei gleichbleibenden Rahmenbedingungen könne auch durch die Anwendung der gesetzlichen Vorschriften über die Strafzumessung bei Tatmehrheit sowie der in der Rechtsprechung entwickelten Grundsätze zur Strafenbildung bei Serientaten gewährleistet werden. Dasselbe habe für die §§ 174a, 174b, 177, 178, 179 StGB zu gelten.[1346]

b.) Bedeutung für die Strafverfolgung sexuellen Kindesmißbrauchs

aa.) Im Bereich der ehemaligen Rechtsfolgen des Fortsetzungszusammenhangs

Die einzelnen strafbaren Handlungen stellen nun materiellrechtlich selbständige Straftaten dar, die grundsätzlich in Tatmehrheit zueinander stehen, es sei denn, sie stellen ausnahmsweise eine mitbestrafte Vor- oder Nachtat dar oder bewegen sich im Bereich der natürlichen oder

[1345] Großer Senat für Strafsachen v. 3.5.1994 – GSSt 2 und 3/93, BGHSt 40, 138 (164, 165)
[1346] Großer Senat für Strafsachen v. 3.5.1994 – GSSt 2 und 3/93, BGHSt 40, 138 (165, 166)

tatbestandlichen Handlungseinheit.[1347] Die Strafenbildung hat daher über die §§ 53 ff. StGB zu erfolgen.[1348]

Die Einordnung der Einzeltaten der vormals fortgesetzten Tat als eine Serie von in Tatmehrheit begangenen Taten hat Auswirkungen auf den prozessualen Tatbegriff und damit auf die Rechtskrafterstreckung des Urteils. Stehen mehrere Taten materiellrechtlich zueinander in Realkonkurrenz, handelt es sich in der Regel (aber nicht immer) – da dann kein einheitlicher geschichtlicher Vorgang vorliegt – auch um mehrere Straftaten im prozessualen Sinne.[1349]

Die Rechtskraft des Urteils kann deshalb jetzt nur noch solche Einzeltaten einer Tatserie einbeziehen, die dem Gericht auch tatsächlich durch Anklage und Eröffnungsbeschluß zur Aburteilung vorgelegt worden sind. Es ist also nicht mehr möglich, Teilakte mit dem Urteil zu erfassen, die dem Gericht zwar unbekannt, aber als Teil der angeklagten Fortsetzungstat zu bewerten sind. Die Tatrichter müssen nun die Fälle strafbaren Handelns, wegen denen sie verurteilen wollen, der in der Anklage und dem Eröffnungsbeschluß enthaltenen Anzahl von Straftaten entnehmen.[1350] Erst während des Prozesses zur Kenntnis des Gerichts gelangende Einzeltaten einer Tatserie müssen, falls sie nicht ohnehin Teil derselben Tat im prozessualen Sinne sind, mittels einer Nachtragsanklage gemäß § 266 StPO in das Verfahren einbezogen werden. Dazu ist die Zustimmung des Angeklagten erforderlich. Ein bloßer Hinweis gemäß § 265 genügt nicht mehr.[1351] Ist eine solche Einbeziehung in das laufende Verfahren nicht erfolgt, so verbleibt der Staatsanwaltschaft die Möglichkeit, eine neue zusätzliche Anklage außerhalb der Hauptverhandlung zu erheben. Sie kann aber auch von der Strafverfolgung gemäß § 154 I StPO absehen.[1352] Dieselben Grundsätze sind auf Fälle anwendbar, die erst nach der rechtskräftig gewordenen Aburteilung der Tatserie, deren Teil sie sind, bekannt werden. Durch den rechtskräftigen Abschluß des Strafverfahrens werden nur die Einzeltaten erledigt, auf die sich das Urteil ausdrücklich bezieht. Eine separate Strafverfolgung aller anderen erst später bekannt gewordenen Einzeltaten ist jetzt möglich. Die Staatsanwaltschaft kann sie entweder anklagen oder aber gemäß § 154 I StPO einstellen.[1353]

[1347] SK-Samson/Günther, Vor. 52 Rn. 75; Arzt JZ 1994, 1000 (1001); Geisler Jura 1995, 74 (83); Tröndle/Fischer[49], Vor. § 52 Rn. 25b

[1348] Arzt JZ 1994, 1000 (1001); Geisler Jura 1995, 74 (83); Erb GA 1995, 430 (430); Ruppert MDR 1994, 973 (977); Dannecker WiB 1994, 669 (671); Zschockelt StraFo 1996, 131 (136); Zschockelt JA 1997, 411 (417); BGH v. 10.3.1994 – 4 StR 644/93, StrV 1994, 370; BGH v. 22.3.1995 – 3 StR 625/94, NJW 1995, 2235 (2235, 2236); BGH v. 6.6.1994 – 5 StR 229/94; BGH v. 20.6.1994 – 5 StR 304/94; BGH v. 1.4.1992 – 3 StR 74/92, NStZ 1992, 389

[1349] Geisler Jura 1995, 74 (83); Dannecker WiB 1994, 669 (670, 671)

[1350] Ruppert MDR 1994, 973 (975); Erb GA 1995, 430 (430, 432)

[1351] BGH v. 20.9.1996 – 2 StR 289/96, NStZ 1997, 145 (146); Ruppert MDR 1994, 973 (975); Erb GA 1995, 430 (430, 432)

[1352] Ruppert MDR 1994, 973 (975); Erb GA 1995, 430 (430)

[1353] Ruppert MDR 1994, 973 (975); Erb GA 1995, 430 (433)

Die einzelnen Straftaten einer Tatserie stellen sich als eine Vielzahl wiederholter Taten dar, die selbständig verjähren. Viele Jahre zurückliegende Akte sind nun als Einzeltaten der Verjährung gemäß §§ 78 ff. StGB unterworfen, beginnen also gem. § 78a StGB individuell mit ihrer Beendigung zu verjähren.[1354] Sind strafbare Handlungen demnach verjährt, bedeutet dies aber nicht notwendigerweise, daß sie keinerlei Berücksichtigung bei der Strafzumessung finden; denn auch verjährte Einzeltaten können nach ständiger Rechtsprechung des BGH[1355] strafschärfenden Einfluß haben, wenn sie in ausreichendem Maße festgestellt worden sind.[1356] Sie können wie andere Umstände aus dem Lebensbereich des Täters gewertet werden, allerdings nicht mit vollem Gewicht.[1357] Dies ist nach allgemeinen Grundsätzen der Strafzumessung selbst dann möglich, wenn die Taten – eben weil sie verjährt sind – gar nicht zum Gegenstand der Anklage gemacht worden sind. Der Grund dafür liegt darin, daß eine Berücksichtigung von Straftaten bei der Strafzumessung nicht deren Rechtshängigkeit voraussetzt.[1358] Den Urteilsgründen muß dann zu entnehmen sein, daß sich der Richter darüber im klaren war, daß die Taten verjährt und deshalb im Hinblick auf die Strafzumessung in ihrer Bedeutung herabgemindert sind.[1359] Allerdings sind an die Bestimmtheit der Feststellungen solcher verjährter Taten nicht die gleichen hohen Anforderungen zu stellen wie an die Taten, die dem Schuldspruch zugrundeliegen. Es muß jedoch gewährleistet sein, daß das frühere Verhalten so genau festgestellt wird, daß es in seinem wesentlichen Unwertgehalt erfaßt werden kann und eine unzulässige Berücksichtigung des bloßen Verdachts der Begehung auszuschließen ist. Der *3. Strafsenat* beanstandete aus diesem Grund in einer Entscheidung die vom LG vorgenommene strafschärfende Erwägung, der Angeklagte habe seine Tochter „außerhalb der angeklagten Taten bereits seit früher Kindheit in mehr oder weniger regelmäßigen Abständen immer wieder mißbraucht“.[1360]

[1354] Arzt JZ 1994, 1000 (1000); Zschockelt NStZ 1994, 361 (365); SK-Samson/Günther, Vor. § 52 Rn. 75; Erb GA 1995, 430 (430)

[1355] BGH v. 22.3.1994 – 4 StR 117/94, MDR 1994, 762 (bei Holtz) = NStZ 1994 , 476 (bei Detter); BGH v. 12.5.1995 – 3 StR 179/95, NStZ 1995, 439; BGH v. 8.9.1993 – 5 StR 507/93, NStZ 1994, 176 (bei Detter); BGH v. 3.11.1993 – 4 StR 596/93, NStZ 1994, 176 (bei Detter); BGH v. 20.7.1994 – 2 StR 645/93, NStZ 1995, 171 (bei Detter), zur Kritik in der Literatur vgl. Foth NStZ 1995, 375 f.; Wollweber NJW 1996, 2632 (2632); Meyer-Goßner bei Dietmeier ZStW 110 (1998), 393 (395); Bohnert, Anm. zu BGH v. 6.12.1994 – 5 StR 305/94, NStZ 1995, 460 (461)

[1356] Wie es zu einer solchen Feststellung in der Praxis kommen kann, vgl. Foth NStZ 1995, 375 f.

[1357] BGH v. 22.3.1994 – 4 StR 117/94, MDR 1994, 762 (bei Holtz) = NStZ 1994, 476 (bei Detter); BGH v. 8.9.1993 – 5 StR 507/93, NStZ 1994, 176 (bei Detter); BGH v. 3.11.1993 – 4 StR 596/93, NStZ 1994, 176 (bei Detter); BGH v. 5.10.1994 – 2 StR 391/94, NStZ 1995, 171 (bei Detter); Erb GA 1994, 265 (275, 276, 282)

[1358] Erb GA 1994, 265 (275, 276, 282)

[1359] Ruppert MDR 1994, 973 (974); BGH v. 22.3.1994 – 4 StR 117/94, MDR 1994, 762 (bei Holtz) = NStZ 1994, 476 (bei Detter)

[1360] BGH v. 12.5.1995 – 3 StR 179/95, NStZ 1995, 439; BGH v. 9.4.1991 – 4 StR 138/91, BGHR StGB § 46 II Vorleben 14

bb). Bei der Tatkonkretisierung

In bezug auf die Konkretisierung der Tat in der Anklageschrift finden im Prinzip dieselben Grundsätze Anwendung wie zuvor auch. Es entfällt jedoch die Möglichkeit zur vereinfachten Sachverhaltsdarstellung. So reicht es nicht mehr aus, einige wenige Fälle konkretisiert darzustellen und für die übrigen Sachverhalte auszuführen: „Weitere gleichartige Handlungen wiederholten sich in kürzeren Abständen bis zum ...“.[1361] Werden die einzelnen Taten einer ehemals fortgesetzten Handlung nicht in der erforderlichen Art und Weise in der Anklageschrift konkretisiert, ist die Anklage unwirksam, und es besteht ein Verfahrenshindernis wegen fehlender Verfahrensvoraussetzung der erhobenen Anklage.[1362] Muß das Verfahren wegen einer fehlerhaften Formulierung in der Anklage eingestellt werden, besteht jedoch die Möglichkeit einer erneuten Anklage mit entsprechender Tatkonkretisierung.[1363]

In bezug auf den Konkretisierungsgrad der Einzeltaten im Urteil ergeben sich keine wesentlichen Neuerungen, wenn man die strengen Anforderungen der BGH-Rechtsprechung an die Konkretisierung der Teilakte einer Fortsetzungstat bedenkt.[1364] Mehr wird bei Annahme von Tatmehrheit auch nicht verlangt. Eine Verurteilung ist unabhängig vom Vorliegen von Fortsetzungszusammenhang oder Tatmehrheit nur dann möglich, wenn das strafbare Verhalten des Angeklagten so genau bezeichnet wird, daß deutlich wird, welche konkreten Taten von der Verurteilung erfaßt werden.[1365]

c.) Kritik in der Literatur

Weitgehend Einigkeit herrscht in der Literatur in bezug auf die „revolutionäre Entscheidung“[1366] des *Großen Strafsenats für Strafsachen* in einem Punkt, welcher mittlerweile als bestätigt bezeichnet werden kann: Durch den Beschluß ist die Rechtsfigur der fortgesetzten Handlung faktisch abgeschafft worden.[1367]

[1361] Zschockelt NStZ 1994, 361 (366)
[1362] Zschockelt NStZ 1994, 361 (365); BGHR StPO § 200 I 1 Tat 1-4; OLG Koblenz v. 6.12.1994 – 1 Ss 315/94, NJW 1995, 3066 (3066)
[1363] Zschockelt NStZ 1994, 361 (366); OLG Koblenz v. 6.12.1994 – 1 Ss 315/94, NJW 1995, 3066 (3066)
[1364] Ruppert MDR 1994, 973 (976); Arzt JZ 1994, 1000 (1001)
[1365] Ruppert MDR 1994, 973 (976)
[1366] Gribbohm, in: FS für Odersky, 387 (387)
[1367] zur damaligen Diskussion diesbezüglich vgl. Ruppert MDR 1994, 973 (973); Arzt JZ 1994, 1000 (1000); Geisler Jura 1995, 74 (74); Gribbohm, FS für Odersky, 387 (388); Heintschel-Heinegg JA 1994, 586 (587); Dannecker WiB 1994, 669 (672); Zschockelt StraFO 1996, 131 (131); Zschockelt JA 1997, 411 (411); Geppert NStZ 1996, 57 (59) und bei Dietmeier ZStW 110 (1998), 393 (393); Bittmann/Dreier NStZ 1995, 105 (105); Bohnert NStZ 1995, 460 (460); Keppler, Anm. zu BGH v. 3.5.1994 – GSSt 2 und 3/93, NJ 1994, 527 (531); SK-Samson/Günther, Vor. 52 Rn. 55, 67; anders wohl noch Zschockelt NStZ 1994, 361 (361); Sch/Sch-Stree[25], § Vor. §§ 52 ff. Rn. 31; Jescheck, AT[5], S. 715; Tröndle/-Fischer[49], Vor. § 52 Rn. 25a

aa.) Negative Stimmen

Die kritischen Stimmen in der Literatur haben als Reaktion auf die Entscheidung des BGH Mitte der 90er Jahre ihrer Befürchtung Ausdruck verliehen, daß es durch den Verzicht auf das Rechtsinstitut der fortgesetzten Handlung zu wesentlichen Strafbarkeitslücken kommen werde.[1368] Als allzu harmlos bezeichnete z.B. *Bohnert* in seiner Anmerkung zu einer Entscheidung des *5. Senats für Strafsachen* den folgenden Satz:

„Der Verzicht auf dieses Rechtsinstitut kann nicht zu Strafbarkeitslücken führen, die der Gerechtigkeit widerstreiten würden."

Die Aufgabe des Fortsetzungszusammenhangs führe jedoch de facto zu solchen Strafbarkeitslücken. Wer dies als der Gerechtigkeit widerstreitend empfinde, hätte eben nicht darauf verzichten sollen. Niemand habe den *Großen Senat* gezwungen, dies zu tun und die unmittelbaren Folgen für die Rechtspraxis unberücksichtigt zu lassen.[1369] Insbesondere sei aber auch nach „Tilgung" des Fortsetzungszusammenhangs die weitere Entwicklung des Begriffs der prozessualen Tat völlig unklar. Es wäre konsequent, die Einzeltaten als selbständige Straftaten zu behandeln und zu zählen; doch werde diese Konsequenz nicht auszuhalten sein. *Bohnert* prophezeite daher, daß es über §§ 155, 264 StPO zu einer Rekonstruktion von Elementen des Fortsetzungszusammenhangs kommen werde.[1370]

Kritisch äußerte man sich aber auch in bezug auf die Auswirkungen, die der Beschluß des *Großen Strafsenats* auf die an die Tatkonkretisierung zu stellenden Anforderungen für die Rechtspraxis haben werde. So bewertete *Arzt*[1371] die neue Lage als Verschlechterung der prozeßökonomischen Situation: Da der BGH die Tatgerichte immer wieder zu genaueren Feststellungen ermahnt hat, sei es zwar zutreffend, daß die Fortsetzungstat – so wie sie nach den strengen Vorstellungen des BGH hatte sein sollen – ohne schwerwiegende Nachteile für die Prozeßökonomie durch Tatmehrheit ersetzt werden kann. Das gelte jedoch nur solange man von diesem idealistischen Bild der Fortsetzungstat und nicht von der in der Alltagspraxis angewandten und vom BGH beanstandeten fortgesetzten Handlung ausgeht. Der *Große Senat* verkenne, welche Probleme in Zukunft die nach rechtskräftiger Aburteilung von 100 Taten einer Tatserie bekannt werdende Tat Nr. 101 bereiten werde. Diese Tat neu anzuklagen sei „manifester Unsinn", was es notfalls über § 154 StPO zu vermeiden gelte. Die Abschaffung des Fortsetzungszusammenhangs vergrößere „die Kluft zwischen der perfekten Rechtsstaat-

[1368] Bohnert, Anm. Zu BGH v. 6.12.1994 – 5 StR 305/94, NStZ 1995, 460 (461); Hefendehl, Anm. zu BGH v. 16.10.1996 – 2 StR 204/96, StrV 1998, 474 (477)
[1369] Bohnert, Anm. Zu BGH v. 6.12.1994 – 5 StR 305/94, NStZ 1995, 460 (461)
[1370] Bohnert, Anm. Zu BGH v. 6.12.1994 – 5 StR 305/94, NStZ 1995, 460 (461)
[1371] Arzt JZ 1994, 1000 ff.

lichkeit in der Karlsruher höchstrichterlichen Theorie und der Alltagspraxis im restlichen Deutschland“. Eben diese habe der *Große Senat für Strafsachen* jedoch verkleinern wollen. Er gebe sich einer bloßen Illusion hin, wenn er davon ausgeht, daß die Tatgerichte von nun an die einzelnen Taten einer jahrelangen Tatserie weniger pauschal als bisher feststellen werden. *Arzt* ging sogar so weit, die Einführung amerikanischer Verhältnisse im Bereich des „plea bargainings“ zu befürchten: Da die in solchen Fällen immense Aufklärungslast nicht mehr durch Annahme von Fortsetzungszusammenhang abgemildert werden kann, müsse es in Kauf genommen werden, daß sich der Staat in Zukunft Gerechtigkeit über den Weg der Gewährung massivster Rabatte über § 154 St PO erhandeln wird. Die durch die Abschaffung der Fortsetzungstat erzielte Konsequenz der Strafschärfung werde so überkompensiert.[1372]

Ein anderes Problem im diesem Zusammenhang betrifft die möglichen Konsequenzen für den Opferschutz bei Sexualdelikten. Es wurde vor allem von *Geisler*[1373] angesprochen. Sollten sich die Anforderungen an die Bestimmtheit der Tatsachenfeststellungen durch den Beschluß des *Großen Senats* langfristig erheblich erhöht haben, hätte dies seiner Ansicht nach nicht unerhebliche Auswirkungen auf die Verfahrenswirklichkeit bei Serientaten im Bereich der Sexualdelikte. Man dürfe nicht vergessen, daß der Fortsetzungszusammenhang in Jugendschutzsachen (§§ 26, 74b GVG) bei den Strafverfolgungsbehörden und Gerichten nicht nur wegen seiner prozeßökonomischen Vorteile beliebt gewesen ist: Wurde Fortsetzungszusammenhang bejaht, konnte auf eine umfassende und ins kleinste Detail gehende Vernehmung des sexuell mißbrauchten Opfers verzichtet werden. Es brauchte sich deshalb nicht alle Einzelheiten des Mißbrauchs wieder in Erinnerung rufen, wodurch einer „sekundären Viktimisierung“ vorgebeugt werden konnte. Nach Wegfall der Rechtsfigur der fortgesetzten Handlung sei eine solche eingeschränkte Vernehmung nicht mehr möglich. *Geisler* befürchtete deshalb eine generelle Veränderung des „Verfahrensklimas“ zum Nachteil des Opfers. Der in Jugendschutzsachen tätige Praktiker könne daher zwar durchaus die Logik der Entscheidung des *Großen Senats* anerkennen, nicht jedoch deren Weisheit.[1374]

bb.) Positive Stimmen

Von den positiven Stimmen in der Literatur wurde die Abschaffung der fortgesetzten Handlung als Rückbesinnung auf die strafrechtliche Gesetzeslage bewertet. So begrüßte *Ruppert*,

[1372] Arzt JZ 1994, 1000 (1001, 1002)
[1373] Geisler Jura 1995, 74 ff.
[1374] Geisler Jura 1995, 74 (81, 82); so auch *Rössner* bei Dietmeier ZStW 110 (1998), 393 (398, 399) und Geppert NStZ 1996, 57 (61)

daß die Rechtsprechung mit der Entscheidung des *Großen Senats für Strafsachen* wieder auf den Boden geschriebenen Rechts zurückgekehrt ist.[1375] *Deckers* äußerte sich aus der Sicht des Strafverteidigers vor allem im Hinblick auf die Tatkonkretisierung in der Anklageschrift positiv; es habe eine Rückkehr zu den Konkretisierungserfordernissen der einzelnen Straftat, wie sie § 200 StPO vorschreibt, stattgefunden.[1376]

Die Abschaffung der fortgesetzten Tat konnte diesen Autoren zufolge nicht als Verlust betrachtet werden, da alle mit serienmäßigen Straftaten einhergehenden rechtlichen Probleme mit den bisherigen von der Rechtsprechung entwickelten Grundsätzen auch ohne das Rechtsinstitut der fortgesetzten Handlung zufriedenstellend gelöst werden können. Es sei Rechtsklarheit geschaffen worden, ohne die Rechtspraxis eines Rechtsinstituts zu berauben, dessen sie wirklich bedurfte.[1377] Im Hinblick auf die Tatkonkretisierung im Verfahren und im Urteil bringe die Entscheidung des *Großen Strafsenats* nichts Neues; denn der BGH hatte schon immer Urteile wegen zu pauschaler Urteilsfeststellungen bei Fortsetzungszusammenhang aufgehoben. Der Beschluß sei daher keineswegs revolutionär, sondern mache lediglich darauf aufmerksam, „daß nach dem Gesetz zu verfahren ist und daß schlechte, wenn auch lieb gewordene, Gewohnheiten abgelegt werden müssen."[1378] *Zschockelt* war sogar der Ansicht, daß sich die Arbeitspraxis nach dem Beschluß des *Großen Strafsenats* erleichtern wird. Der Praktiker müsse sich nun weder mit dem kaum greifbaren und in der Realität nicht gegebenen Gesamtvorsatz noch mit den bei Fortsetzungszusammenhang üblichen „unübersichtlichen Riesensachverhalten" befassen, sondern könne sich auf einzelne Straftaten, eine nach der anderen, konzentrieren – falls erforderlich auch unter Anwendung von § 154 StPO. Der BGH habe daher keineswegs „an den praktischen Bedürfnissen vorbeijuduziert", sondern ganz im Gegenteil die Probleme der Rechtspraxis erkannt und folgerichtig entschieden.[1379]

Bittmann und *Dreier*[1380] äußerten sich als Praktiker ebenfalls positiv in bezug auf die „neuen" Anforderungen an die Tatkonkretisierung. Es sei festzuhalten, daß derjenige, der sich schon bisher an die höchstrichterliche Rechtsprechung gehalten hat, seine Arbeitsweise nur geringfügig umstellen müsse. Es sei dem *Großen Senat für Strafsachen* lediglich darum gegangen, den allzu freizügigen Umgang mit eigentlich ermittlungsfähigen Tatsachen zu unterbinden. Er

[1375] Ruppert MDR 1994, 973 (977)
[1376] Deckers NJW 1996, 3105 (3109), siehe hierzu schon Punkt II1.b)cc)(2)
[1377] Ruppert MDR 1994, 973 (977)
[1378] Zschockelt NStZ 1994, 361 (362)
[1379] Zschockelt NStZ 1994, 361 (361, 362)
[1380] Bittmann/Dreier NStZ 1995, 105 ff.

habe Mißbrauch und Schlampereien beenden, nicht aber Strafbarkeitslücken aufreißen wollen.[1381]

Speziell im Bereich des sexuellen Kindesmißbrauchs wurde die Abschaffung der fortgesetzten Tat als für das Strafverfahren positiv beurteilt. In diesem Zusammenhang ist die Argumentation von *Zschockelt*[1382] näher auszuführen: Er äußerte die Ansicht, vor allem diese Fälle ließen sich nach dem Grundsatz, jeder Teilakt stellt eine selbständige Straftat dar, zufriedenstellend lösen. Er machte Vorschläge zur künftigen Bewältigung der Probleme, die naturgemäß in solchen Fällen wegen der Stoffülle und den Beweis- und Feststellungsschwierigkeiten entstehen: Bei jahrelangem sexuellem Mißbrauch eines Kindes sei bei Annahme von Fortsetzungszusammenhang bislang in der Regel darauf beharrt worden, Tatfrequenzen festzustellen. Die Frage nach der Häufigkeit des Mißbrauchs sei für die Zeugin aber praktisch unbeantwortbar gewesen, weil in ihrer Erinnerung der Mißbrauch „oft, viel zu oft“ passiert ist.[1383] Subjektiv sagte sie daher sicherlich die Wahrheit, wenn sie von jedem Samstag sprach. Dabei vergaß sie jedoch – ohne daß ihr daraus ein Vorwurf gemacht werden könne - die Samstage, an denen sie sich „dem Mißbrauch entziehen konnte oder der Angeklagte krank war oder die Mutter sich ausnahmsweise im Haus befand oder sonstige dem Kind günstige Umstände eine Tatbegehung verhinderten“. Zudem sei es eine aussagepsychologische Erkenntnis, daß Opfer von längeren Tatserien zur Überschätzung der Tatfrequenz neigen. *Arntzen*[1384] zufolge sei es geradezu als ein Glaubwürdigkeitskriterium anzusehen, wenn das Kind bei verschiedenen Aussagen jedesmal eine andere Angabe zur Häufigkeit des Mißbrauchs macht.[1385] Da auch die Gerichte den Angaben zur Tatfrequenz mißtrauten, sei es zu einem willkürlichen Herunterrechnen gekommen. Die Urteilsfeststellungen seien dann jedoch nicht mehr als eine wenig rechtsstaatliche Schätzung gewesen, welche weder einen Nachweis noch eine zuverlässige Feststellung von konkreten Straftaten beinhaltete. In Wahrheit habe der Tatrichter keinerlei klare Vorstellung von dem Schuldumfang gehabt. Das Problem bei sexuellem Kindesmißbrauch im häuslichen Beziehungsgeflecht sei daher kein Rechtsproblem, sondern ein tatsächliches, nämlich ein Problem der richterlichen Überzeugungsbildung gemäß § 261 StPO.[1386] Um zu rechtstaatlichen Feststellungen zu gelangen, muß man sich nach Meinung von *Zschockelt* von der nicht zu beantwortenden Frage nach dem „wie oft“ lösen und sich vielmehr auf

[1381] Bittmann/Dreier NStZ 1995, 105 (109)
[1382] Zschockelt NStZ 1994, 361 ff.
[1383] Zschockelt NStZ 1994, 361 (363)
[1384] Arntzen, Psychologie der Zeugenaussage, S. 60
[1385] Zschockelt StraFo 1996, 131 (132) und JA 1997, 411 (412)
[1386] Zschockelt NStZ 1994, 361 (363), StraFo 1996, 131 (132) und JA 1997, 411 (412)

Lebenssachverhalte konzentrieren, an die sich das kindliche Opfer tatsächlich erinnern kann. Erfahrungsgemäß sei es durchaus dazu in der Lage, zu konkreten Mißbrauchsfällen auszusagen: Es könne üblicherweise über den Beginn des Mißbrauchs und Fälle mit besonderen Tatmodalitäten berichten; es erinnere sich in der Regel an den Ekel, den es empfand, als es das Glied des Täters das erste Mal in den Mund nehmen mußte, und an die Schmerzen beim ersten Geschlechtsverkehr. Zudem sei ihm die letzte, vorletzte und wohl auch drittletzte Tat erinnerlich. Eine Konkretisierung anhand tatauslösender Umstände, Lokalität oder anderer Rahmenbedingungen sei ebenfalls möglich. Unter gewöhnlichen Umständen sei es daher durchaus realisierbar, eine Serie individualisierter Vorkommnisse festzustellen, ohne das Opfer zur Beantwortung unbeantwortbarer Fragen zu drängen. Eine so gewonnene Aussage stelle eine zuverlässige Urteilsgrundlage dar, aus der das Gericht eine zuverlässige Vorstellung von der Schuld des Täters gewinnen könne. Schätzungen, Interpolationen und Frequenzberechnungen seien dann nicht mehr vonnöten.[1387]

Außerdem könne auf diesem Wege erreicht werden, daß ein Angeklagter bei Serientaten die gleichen Verteidigungsmöglichkeiten wie bei anderen Straftaten erhält; denn gegen individualisierte Vorwürfe könne er sich eindeutig leichter verteidigen als gegen einen Pauschalvorwuf. Außerdem seien nur so minderschwere Fälle auszumachen, wie z.B. „wegen des erheblichen Alkoholgenusses auf der Geburtstagsfeier, sei es, auch das mag vorkommen, weil das Opfer, dem die Mutter den Kinobesuch verboten hatte, um seinen Willen durchzusetzen, dem Täter ein besonderes Entgegenkommen zeigt, oder, ..., das Barbiepuppenhaus haben will.“ Im Gegensatz dazu könne das Opfer sich beim besten Willen nicht daran erinnern, „wie oft es im Jahre 1993 am versteiften Penis des auf seinem Bett liegenden Angeklagten bis zum Samenerguß gerieben hat, wenn das immer wieder der Fall war und es nichts sonst Bemerkenswertes gibt.“ Ohne solche Anhaltspunkte könne übrigens auch der Leser wohl kaum zuverlässig Auskunft über die Häufigkeit des mit dem Partner 1993 praktizierten Intimverkehrs geben.[1388]

Seien die Taten im Sinne der ausgeführten Grundsätze individualisiert, bräuchten sie, falls eine genauere Zeitangabe nicht möglich ist, zeitlich auch nicht enger eingegrenzt zu werden als dies durch die Zeitangabe zur ersten und letzten Tat und den dadurch bestimmten Tatzeitraum geschehen ist. Damit seien im Zweifel für den Angeklagten zugleich alle in den Tatzeitraum fallenden Taten der festgestellten Art abgegolten. Sollten wirklich Fälle existieren, in denen sich ein Kind aussagepsychologisch glaubwürdig lediglich daran erinnern kann, „immer unter dem Schlafanzug da unten angefaßt“ worden zu sein, und an weiter nichts, so könne sich das Urteil konsequenterweise - ohne das Hinzukommen weiterer „Erinnerungsinseln“ –

[1387] Zschockelt NStZ 1994, 361 (363) und StraFo 1996, 131 (132)
[1388] Zschockelt StrFo 1996, 131 (132) und JA 1997, 411 (412)

nur auf die feststellbare erste und letzte, vielleicht noch vorletzte Tat beziehen; denn auf bloßen Vermutungen dürfe ein Urteil nun einmal nicht basieren.[1389]

Zschockelt schlug einen dementsprechenden Urteilsentwurf vor:

„Der Angeklagte hat das Kind in der Zeit vom ... bis ...wiederholt (oder oft) sexuell mißbraucht. Das Gericht hat folgende Einzelfälle festgestellt: Erster Fall, weitere Fälle mit Besonderheiten, drittletzter Fall, vorletzter Fall, letzter Fall. Das Gericht glaubt dem Opfer, daß sich noch weitere Fälle ereignet haben (oder daß es oft mißbraucht worden ist). Diese Fälle waren aber als individuelle Straftaten nicht mehr mit der zu einer Verurteilung ausreichenden Sicherheit zu ermitteln. Der Angeklagte ist deshalb wegen sexuellen Mißbrauchs eines Kindes in 5 (oder in 10 oder in 20) Fällen zu folgenden Einzelstrafen zu verurteilen.“[1390]

Zschockelt setzte sich in diesem Zusammenhang auch mit dem Argument *Bohnerts* auseinander, wonach es nach Abschaffung der fortgesetzten Handlung zu untragbaren Strafbarkeitslücken kommen könnte. Der Befürchtung, daß so aber nicht das „ganze strafbare Verhalten“ erfaßt werde, sei mit dem Einwand zu begegnen, daß jedenfalls die Gefahr der Verhängung einer Verdachtsstrafe gebannt sei, ohne daß sich an den tatsächlich verhängten Strafen etwas ändern müsse; denn nichts anderes habe die „Augenwischerei“ mit den eigentlich nur vermuteten und wenig rechtstaatlich festgestellten Tatfrequenzen bedeutet. Letztlich werde bei Beachtung der dargelegten Grundsätze dem Opferschutz dadurch entsprochen, daß genau deswegen verurteilt wird, woran sich das mißbrauchte Kind konkret erinnern kann.[1391] Durch solche Konkretisierungsanforderungen werden keine „unerträglichen Strafverfolgungslücken“ aufgerissen. Diese gebe es in einem Rechtsstaat ohnehin nicht; entweder gelingt der Nachweis der Tatbegehung durch den Angeklagten, oder er gelingt eben nicht und der Angeklagte ist freizusprechen.[1392] Gegenüber dem „etwas perfektionistischen Bestreben“, alles Strafbare zu erfassen, bestehe die Alternative, sich unter Anwendung des § 154 StPO auf das Wesentliche und leicht Nachweisbare zu beschränken. Ein Rechtsstaat könne durchaus mit zunächst als „unerträglich“ empfundenen Strafverfolgungslücken leben, wenn sich die Rechtsprechungspraxis gleichzeitig auf Schwerpunkte konzentriert und dadurch effektiver wird. Das einzige Problem, welches dann übrigbleibe, sei das der Anforderungen an die Überzeugungsbildung bei einer Vielzahl gleichgelagerter Taten.[1393]

3. Nach dem Beschluß des *Großen BGH-Strafsenats*

Es ist zu untersuchen, wie sich die Abschaffung der fortgesetzten Handlung auf die nachfolgende Rechtsprechung ausgewirkt hat. Haben sich die Strafverfolgungsbehörden nun tatsäch-

[1389] Zschockelt NStZ 1994, 361 (363)
[1390] Zschockelt NStZ 1994, 361 (363)
[1391] Zschockelt NStZ 1994, 361 (363) und StraFo 1996, 131 (133)
[1392] Zschockelt StrFo 1996, 131 (132) und JA 1997, 411 (412)
[1393] Zschockelt NStZ 1995, 109 (109)

lich auf die Anklage einzelner individualisierter Taten und die Gerichte auf die Verurteilung solcher Einzeltaten beschränkt?

a.) Tatkonkretisierung in Anklage und Eröffnungsbeschluß

Zunächst sollen die Auswirkungen auf die Abfassung der Anklageschrift sowie die diesen Punkt betreffende Kritik in der Literatur dargestellt werden.

aa.) Rechtsprechung

Nach dem Beschluß des *Großen Senats für Strafsachen* müssen sich die Anklageschriften bei Tatserien, die vorher als Fortsetzungstat begriffen worden wären, an den „normalen" Maßstäben des § 200 StPO messen lassen. Die vom *Großen Strafsenat* aufgestellten und bereits dargestellten Grundsätze[1394] sind von der Rechtsprechung fortgeführt und auf ehemalige Fälle von Fortsetzungszusammenhang angewandt worden.

(1). Die Rechtsprechung des BGH

Es soll zunächst auf die Rechstprechung des BGH eingegangen werden.

(a). Individualisierung der Taten

Die allen Entscheidungen des BGH zugrundeliegenden Grundsätze lassen sich wie folgt zusammenfassen: Der bei Annahme von Tatmehrheit zu fordernde Konkretisierungsgrad der einzelnen Taten in der Anklageschrift wird bei einer Vielzahl von sexuellem Kindesmißbrauch insoweit Beachtung geschenkt, als sämtliche Gerichte darauf bestehen, daß die dem Angeklagten zur Last gelegten Taten dergestalt individualisiert dargestellt werden, daß die Identität des historischen Geschehens klargestellt wird. Es darf keine Ungewißheit darüber herrschen, welche Tat genau gemeint ist. Sie muß sich von anderen gleichgelagerten strafbaren Handlungen des Täters unterscheiden lassen.

Ein Urteil des *2. Strafsenat*[1395] aus 1994 befaßte sich mit den Anforderungen an die Bezeichnung vielfacher Sexualstraftaten in der Anklageschrift. Das LG hatte den Angeklagten wegen sexuellen Mißbrauchs einer Schutzbefohlenen in Tateinheit mit Vergewaltigung verurteilt, weil dieser seine am 3.5.1978 geborene Stieftochter in den frühen Morgenstunden des 22.2.1993 zum Geschlechtsverkehr gezwungen hatte. Wegen der darüber hinausgehenden Straftaten, die der Angeklagte laut Anklageschrift zwischen dem 7.12.1989 und dem

[1394] vgl. oben Punkt 2a)
[1395] BGH v. 21.10.1994 – 2 StR 404/94, NStZ 1995, 200

22.2.1993 begangen haben soll, stellte das LG das Verfahren ein, weil es insoweit an einer wirksamen Anklage gefehlt habe. Die Ausführungen des *2. Strafsenats* hierzu:

„Die Anklage hat dem Angeklagten darüber hinaus zur Last gelegt, seine Stieftochter in dem Zeitraum vom 7.12.1989 bis zum 22.2.1993 in Frankfurt am Main und anderen Orten – nach dem ersten erzwungenen Oralverkehr – `zunächst durchschnittlich zweimal wöchentlich, seit Sommer 1991 mindestens jeden zweiten Tag` zum Oralverkehr gezwungen zu haben. Nach dem ersten Geschlechtsverkehr etwa Anfang 1991 sei es in den folgenden Monaten bis zur Festnahme des Angeklagten `wiederholt zum erzwungenen Geschlechtsverkehr mit der Geschädigten im Wechsel mit der erzwungenen oralen Befriedigung` gekommen. Über diese Anklagevorwürfe hat das LG nicht sachlich entschieden. Es hat das Verfahren ferner eingestellt, soweit dem Angeklagten im Tatzeitraum begangene `sexuelle Handlungen anläßlich Fahrten nach Bad Orb vorgeworfen werden`, da es nach seiner Auffassung insoweit an der Verfahrensvoraussetzung der erhobenen Anklage fehlt. Nach den Urteilsfeststellungen entwickelte der Angeklagte spätestens seit der Konfirmation der Nebenklägerin am 21.5.1991 eine sexuelle Beziehung zu ihr, die bis zum 22.2.1993 andauerte. `Im Verlauf dieser sexuellen Beziehung kam es zu Streicheln, Befriedigung des Angeklagten mit der Hand bis zum Samenerguß und auch zu Oralverkehr. Genaue Feststellungen zu dieser sexuellen Beziehung konnten nicht getroffen werden.` Das LG hat sich insoweit an einer Sachentscheidung gehindert gesehen, weil `eine sexuelle Beziehung ohne Nötigungsmittel nicht Gegenstand der Hauptverhandlung gewesen sei ....` Die allgemeinen Angaben zu den Tatorten (Frankfurt a.M. und an anderen Orten) werden hinsichtlich der im übrigen nicht näher individualisierbaren gleichartigen sexuellen Übergriffe im Anklagesatz wie folgt ergänzt: `Die sexuellen Übergriffe erfolgten meist in der ehelichen Wohnung im Zimmer der Geschädigten bei Abwesenheit oder Schlaf der übrigen Familienmitglieder. Daneben fuhr der Angeschuldigte dazu mehrfach mit seiner Stieftochter im Pkw zu einem Waldweg nahe Bad Orb.`“

Der *2. Strafsenat* stellte klar, daß es auch im Hinblick auf die im Zeitraum vom 7.12.1989 bis zum 22.2.1993 anläßlich der Fahrten nach Bad Orb vorgeworfenen sexuellen Handlungen nicht an der Verfahrensvoraussetzung einer wirksamen Anklage fehle. Schwere Mängel des Anklagesatzes liegen nach ständiger Rechtsprechung nur dann vor, wenn unklar bleibt, auf welchen konkreten Sachverhalt sich die Anklage bezieht und welchen Umfang die Rechtskraft eines daraufhin ergehenden Urteils haben würde. Dies sei jedoch im vorliegenden Fall nicht gegeben; vielmehr genüge die Anklage in allen Teilen – auch bei der nach dem Beschluß des *Großen Senats für Strafsachen* gebotenen Annahme von Tatmehrheit – den Anforderungen an die Tatkonkretisierung zur Bestimmung des Verfahrensgegenstandes bei einer Vielzahl gleichartiger sexueller Angriffe auf dasselbe Opfer.[1396] Das Tatgeschehen werde auch im Zeitraum vom 7.12.1989 bis 22.2.1993 in seinen Grundzügen nach Art und Weise der Tatausführung (mit Todesdrohung erzwungener Oralverkehr und Geschlechtsverkehr unter Gewaltanwendung) beschrieben.[1397]

[1396] BGH v. 21.10.1994 – 2 StR 404/94, NStZ 1995, 200
[1397] BGH v. 21.10.1994 – 2 StR 404/94, NStZ 1995, 200

1994 mußte der *4. Strafsenat*[1398] eine Verurteilung wegen u.a. sexuellem Mißbrauch von Kindern aufheben und das Verfahren einstellen, weil es seiner Ansicht nach an einer wirksamen Anklage mangelte. Er berief sich auf die in *BGHSt 40, 44 ff.* formulierten Anforderungen bei Serientaten sexuellen Mißbrauchs und stellte fest, daß die vorliegende Anklageschrift diesen Anforderungen nicht genüge; denn die vom LG festgestellten 16 selbständigen Einzeltaten seien weder im Anklagesatz noch im wesentlichen Ergebnis der Ermittlungen beschrieben worden. Die dort gemachten Mitteilungen erschöpften sich vielmehr in einer allgemeinen, zusammengefaßten Darstellung ausgeübter Sexualpraktiken, wobei sowohl der Tatzeitraum als auch die Zahl der zur Last gelegten Straftaten unklar blieb. Dies sei aber nicht einmal unter dem früher geltenden rechtlichen Gesichtspunkt der fortgesetzten Handlung ausreichend gewesen.[1399]

Der *4. Strafsenat*[1400] befaßte sich 1995 mit den Konsequenzen einer ungenauen, aber noch wirksamen Anklage. Das LG hatte den Angeklagten wegen sexuellen Mißbrauchs von Kindern in Tateinheit mit sexuellem Mißbrauch von Schutzbefohlenen in fünf Fällen verurteilt. Die unverändert zur Hauptverhandlung zugelassene Anklage warf dem Angeklagten vor

„in Arnsberg von Juli 1992 bis Februar 1993 durch 16 selbständige Handlungen während der 14-tägigen Besuche seiner am 7.10.1989 geborenen Tochter S am Wochenende in seiner Wohnung und im gemeinsamen 5-tägigen Urlaub über den Jahreswechsel 1992/1993 zum Nachteil des Kindes folgende sexuelle Handlungen vorgenommen zu haben: Der Angeklagte führte ... u.a. die Finger in die Scheide der ... S .... ein, wobei diese häufig erhebliche Schmerzen verspürte und in einem Fall eine blutende Wunde im Genitalbereich durch den Angeklagten ... mittels eines Pflasters versorgt wurde. Mehrfach veranlaßte der Angeklagte die Zeugin, sein Glied anzufassen und in den Mund zu nehmen. In mindestens einem Fall führte der Angeklagte sein Glied in den After der Zeugin ein, wobei sich dieser Vorfall im Wohnzimmer auf der Coach ereignete und der Angeklagte die Zeugin später ins Bett trug. In weiteren Fällen kam es zum vollendeten Geschlechtsverkehr, davon mindestens in einem Fall auch auf einer Coach im Wohnzimmer. In mindestens zwei Fällen zwang der Angeklagte die ....S...., Kot und Urin in den Mund zu nehmen.“[1401]

Die Verurteilung des Angeklagten wegen nur fünf Fällen – unter Freispruch im übrigen - beruhte auf folgenden Urteilsfeststellungen:

„Das LG hat festgestellt, daß sich der – den Anklagevorwurf bestreitende – Angeklagte im Zeitraum von September 1992 bis Februar 1993 an seiner Tochter S, in drei Fällen in seiner Wohnung dadurch vergangen hat, daß er in einem Falle `im großen Bett` an deren Geschlechtsteil manipulierte und einen Finger in die Scheide einführte und er in zwei Fällen (Fälle 2 und 3) – `im großen Bett` und `auf der Coach im Wohnzimmer` – `beischlafsähnliche Bewegungen` an dem Kind ausführte. Außerdem mißbrauchte er es nach den Urteilsfeststellungen während eines Kurzurlaubs in Grömitz in der Zeit vom 28.12.1992 bis zum 3.1.1993 zu Mundverkehr (Fall 4); in einem weiteren Fall (Fall 5) rieb er – ebenfalls

[1398] BGH v. 29.11.1994 – 4 StR 648/94, NStZ 1995, 245 f.
[1399] BGH v. 29.11.1994 – 4 StR 648/94, NStZ 1995, 245 (245)
[1400] BGH v. 19.12.1995 – 4 StR 691/95, StrV 1996, 197 f.
[1401] BGH v. 19.12.1995 – 4 StR 691/95, StrV 1996, 197 (197, 198)

in Grömitz – an der Scheide seiner Tochter und steckte, `um sich weiter sexuell zu erregen, seinen Kot in ihren Mund`."[1402]

Der *4. Strafsenat* beschäftigte sich zunächst mit der Wirksamkeit der Anklage und hielt diese für ausreichend bestimmt. Wie die anderen Strafsenate auch, bezog er sich auf u.a. die in *BGHSt 40, 44 ff.* genannten Anforderungen an eine Anklageschrift bei einer Vielzahl sexueller Übergriffe zum Nachteil desselben Kindes. Das erkennende Gericht hätte jedoch einen Hinweis gemäß § 265 StPO erteilen müssen, da es sich dennoch um eine ungenaue Anklage gehandelt habe. Der Anspruch auf rechtliches Gehör (Art. 103 I GG), welcher in § 265 StPO strafprozessual konkretisiert worden sei, verpflichte den Tatrichter, wenn er bei einer zwar wirksamen, aber ungenau gefaßten Anklage – anders als diese – von nach Tatort, -zeit und Tatbegehung konkret bestimmten Straftaten ausgehen will, den Angeklagten entsprechend § 265 StPO darauf hinzuweisen. Es müsse ihm Gelegenheit gegeben werden, sich dazu zu äußern (§§ 243 IV 2, 244 II StPO) und seine Verteidigung darauf einzustellen.
Eben dies habe das LG aber versäumt. Während die Anklage 16 im wesentlichen nicht näher konkretisierte Fälle umfaßt habe, sei das Gericht von fünf konkreten, bestimmten Taten ausgegangen, welche die Anklageschrift so weder nach Tatzeit und Tatort noch – in den Fällen zwei und drei – nach der Art und Weise der Tatausführung bezeichne. Es könne daher nicht mit Sicherheit ausgeschlossen werden, daß sich der Angeklagte hätte anders und erfolgreicher verteidigen können, wenn er gewußt hätte, welche nach Tatzeit, -ort und Modalität konkretisierte Taten aus Sicht des Gerichts in der Hauptverhandlung zur Debatte standen und daß eine Verurteilung nur wegen eines Teils des angeklagten Geschehens in Betracht kam.[1403]

(b). Abstriche bei sexuellem Kindesmißbrauch

In einem zweiten Schritt werden dann jedoch vom *1.* und *2. Strafsenat* Abstriche bei einer Vielzahl sexueller Übergriffe zum Nachteil desselben Kindes mit der Begründung gemacht, wegen des eingeschränkten Erinnerungsvermögens des Kindes als in der Regel einzigem Tatzeugen könne eine exakte Bestimmung der Einzeltaten nach Tatzeit und genauem Tatverlauf nicht erwartet werden. Dieses Unvermögen zur Individualisierung dürfe zur Vermeidung gewichtiger Strafverfolgungslücken einer Anklageerhebung nicht im Wege stehen. Es müsse daher genügen, die einzelnen Taten durch Mitteilung des Tatopfers, des Tatzeitraums sowie der Grundzüge der Tatmodalitäten zu individualisieren. Mit anderen Worten: Auf eine ganz genaue Beschreibung des Tatgeschehens und eine exakte Bestimmung des Tatzeitpunkts könne verzichtet werden.

[1402] BGH v. 19.12.1995 – 4 StR 691/95, StrV 1996, 197 (198)
[1403] BGH v. 19.12.1995 – 4 StR 691/95, StrV 1996, 197 (198)

Den *1. Strafsenat*[1404] traf 1996 die Aufgabe, über die Anforderungen an die Tatkonkretisierung in bezug auf die Tatzeit in Anklage und Eröffnungsbeschluß zu befinden. Dem angefochtenen Urteil lagen folgende Feststellungen zugrunde:

„Zu einem nicht näher feststellbaren Zeitpunkt zwischen dem 16.6. und dem 6.10.1994 schaute der Angeklagte zusammen mit seiner 7 Jahre alten Stieftochter Sabrina in der gemeinsamen Wohnung zunächst einen pornografischen Film an, in dem ein Mann und eine Frau nackt auf einem Bett den Geschlechtsverkehr ausübten, wobei das Eindringen des Penis in die Scheide zu sehen war. Der Angeklagte wollte dadurch sich selbst sexuell erregen und darüber hinaus `sexuelle Interessen` bei Sabrina wecken. Unmittelbar nach Beendigung des Films ging der Angeklagte mit Sabrina ins Schlafzimmer, wo er sie ebenso wie sich selbst entkleidete, sie an der Brust und im Genitalbereich streichelte und zunächst seinen Finger und dann seinen erigierten Penis in den Scheidenvorhof von Sabrina einführte."

Diese Feststellungen entsprachen denen der unverändert zur Hauptverhandlung zugelassenen Anklageschrift. Die Feststellungen zur Tatzeit und zum Inhalt des Films genügten nach Meinung des *1. Strafsenats* im Gegensatz zur Ansicht des Revisionsführers durchaus den rechtsstaatlichen Anforderungen an die Tatkonkretisierung gemäß § 200 StPO. Der Senat berief sich auf *BGHSt 40, 44 ff.* und stellte fest, daß die Frage, wann ein Verfahrensgegenstand ausreichend umgrenzt ist, eine Frage des Einzelfalls sei. Bei sexuellen Übergriffen auf Kinder, die oft nicht sofort aufgedeckt werden, könne eine genaue Bestimmung der Tatzeit schon wegen des begrenzten Erinnerungsvermögens des Kindes nicht erwartet werden. Es müsse daher die Mitteilung eines ungefähren, so umgrenzt wie eben möglich festzustellenden Zeitrahmens genügen. Dabei mache es keinen rechtlich relevanten Unterschied, ob eine Vielzahl von Einzelakten nicht näher zeitlich eingegrenzt werden kann – wie es typischerweise bei sexuellem Mißbrauch der Fall sei -, oder ob eine solche Umgrenzung – wie im vorliegenden Fall – bei nur einem einzigen Vorkommen unmöglich ist.

Geht man von diesen Grundsätzen aus, so sei die Anklage im zur Entscheidung unterbreiteten Fall wirksam. Die Angaben zum Tatzeitraum seien ausreichend: Dieser beginnt mit dem Zeitpunkt der Entlassung des Angeklagten aus der Untersuchungshaft, nachdem er am 15.6.1994 wegen sexuellen Mißbrauchs einer anderen Stieftochter zu einer Freiheitsstrafe verurteilt worden war, welche zur Bewährung ausgesetzt wurde. Als Ende des Tatzeitraums wird der Tag genannt, an dem die Polizei in dieser Sache ihre Ermittlungen aufgenommen hat. Der *1. Strafsenat* stellte jedoch auch fest, daß eine ungenaue Abfassung der Anklage im Hinblick auf den Tatzeitpunkt, unabhängig von der Wirksamkeit von Anklage und Eröffnungsbeschluß, den Angeklagten im Einzelfall in seiner Verteidigungsmöglichkeit beeinträchtigen könne.

[1404] BGH v. 7.3.1996 – 1 StR 707/95, StrV 1996, 362

Dies hätte jedoch mit einer dementsprechenden Verfahrensrüge geltend gemacht werden müssen.

1996 hatte sich auch der *2. Strafsenat*[1405] mit der Frage zu befassen, welchen Anforderungen die Anklageschrift bei einer Vielzahl von Sexualstraftaten genügen muß. Das LG hatte den Angeklagten wegen 150 Sexualstraftaten verurteilt. Der Senat zu den Urteilsfeststellungen:

„Den Feststellungen zufolge hat er mit seiner Tochter P, geboren am 25.8.1980, von November 1988 bis 23.10.1994 selbst eine Vielzahl sexueller Handlungen vorgenommen (orale und manuelle Praktiken, ab August 1993 auch Geschlechtsverkehr) und sie darüber hinaus in einzelnen Fällen dazu bestimmt, sich mit Besuchern seiner Gastwirtschaft sexuell einzulassen."[1406]

Zum Inhalt der Anklageschrift:

„Unter Punkt 1. ist dem Angeklagten vorgeworfen worden, seine Tochter in der Zeit von 1988 bis Mitte August 1994 in mindestens 36 Fällen sexuell mißbraucht zu haben, indem er sie unter Androhung massiver Schläge dazu zwang, ihn im Schlafzimmer bzw. Eßzimmer der elterlichen Wohnung oral und gleichzeitig manuell bis zum Samenerguß zu befriedigen, wobei er das Mädchen am gesamten nackten Körper, insbesondere an Brust und Geschlechtsteil streichelte; dies sollte – wie im Anklagesatz mitgeteilt wird – von 1988 bis Herbst 1993 in Gipperath geschehen sein. Unter Punkt 2. ist dem Angeklagten weiter zur Last gelegt worden, in 55 Fällen ab Herbst 1993 in Gipperath und Wittlich unter den gleichen Drohungen mit seiner Tochter mindestens einmal wöchentlich, zuletzt am 23.10.1994 in einem Hotel in Ürzig, den Geschlechtsverkehr bis zum Samenerguß ausgeübt zu haben."[1407]

Der *2. Senat* war der Auffassung, die der Verurteilung zugrundeliegende Anklage sei wirksam. Welche Angaben zur Konkretisierung des Verfahrensgegenstandes nötig sind, sei nicht für alle Fälle gleich zu beurteilen. Der *2. Senat* bezog sich auf *BGHSt 40, 44 ff.* und führte aus, daß bei sexuellen Mißbrauchsfällen, welche oft erst nach Jahren aufgedeckt werden, eine Individualisierung der einzelnen strafbaren Handlungen häufig nicht möglich sei, weil dies die Erinnerungsfähigkeit des Kindes als in der Regel einzigem Tatzeugen nicht zulasse. Um wesentliche Strafverfolgungslücken zu vermeiden, müsse bei solchen Serientaten die Nennung des Tatopfers, der Art und Weise der Tatbegehung in ihren Grundzügen, eines bestimmten Tatzeitraums und die Zahl der zur Last gelegten Einzeltaten ausreichen.[1408] Diesen Anforderungen genügen die Anklagepunkte 1. und 2., insbesondere werde dem Angeklagten so hinlängliche Kenntnis vom Strafvorwurf vermittelt, um sich hiergegen verteidigen zu können.[1409]

[1405] BGH v. 20.9.1996 – 2 StR 289/96, NStZ 1997, 145 f.
[1406] BGH v. 20.9.1996 – 2 StR 289/96, NStZ 1997, 145 (145)
[1407] BGH v. 20.9.1996 – 2 StR 289/96, NStZ 1997, 145 (146)
[1408] BGH v. 20.9.1996 – 2 StR 289/96, NStZ 1997, 145 (145)
[1409] BGH v. 20.9.1996 – 2 StR 289/96, NStZ 1997, 145 (146)

(c). Anzahl der Einzeltaten

In den Entscheidungen des BGH entbinden die Senate die Staatsanwaltschaft gänzlich von der Pflicht zur Nennung einer Tatzahl, solange nur das Geschehen durch andere Tatumstände ausreichend konkretisiert und von anderen strafbaren Handlungen desselben Täters abgegrenzt wird.[1410]

Der *5. Strafsenat*[1411] entschied einen halben Monat nach dem Beschluß des *Großen Senats für Strafsachen*, es sei unschädlich, wenn die Anklage die Zahl der Einzelakte nicht nennt.

Der erstinstanzlichen Verurteilung lag eine Anklageschrift zugrunde, die dem Angeklagten vorwarf, „in der Zeit von Ende 1989 bis zum 20.1.1991 `fortgesetzt in einer unbestimmten Anzahl von Fällen` sexuelle Handlungen an seiner Tochter vorgenommen zu haben".

Die Nichtnennung einer Tatanzahl stand der Wirksamkeit der Anklage nach Ansicht des BGH-Senats nicht entgegen, weil das Gesamtgeschehen genügend individualisiert worden sei durch die Bestimmung des Opfers, der Grundzüge der Art und Weise der Tatbegehung und vor allem des Tatzeitraums. Demgemäß sei es ausreichend von anderen möglichen Taten desselben Täters abgegrenzt worden. Ein solches Vorgehen sei in Anklageschriften derzeit noch hinnehmbar - wie *BGHSt 40, 44 ff.* deutlich gemacht habe – obwohl die Annahme von Fortsetzungszusammenhang in Fällen der vorliegenden Art nun nicht mehr in Betracht kommt.

Daß die Nichtmitteilung der Anzahl der Einzelakte in der Anklageschrift bei einer Vielzahl im wesentlichen gleichartiger sexueller Übergriffe zum Nachteil desselben Opfers auch nach der Entscheidung des *Großen Senats für Strafsachen* unschädlich ist, solange der Verfahrensgegenstand nur ausreichend durch die Beschreibung anderer Tatumstände individualisiert und von anderen Taten desselben Täters abgegrenzt wird, entschied ebenso der *4. Strafsenat* 1994.[1412]

Von einer Nennung der Tatanzahl sah auch der *2. Strafsenat* in seiner oben dargestellten Entscheidung vom 21.10.1994 ab. Er legte nach den Ausführungen zur Bestimmtheit des Anklagevorwurfs dar, daß die Anzahl der strafbaren Handlungen ebenso bestimmbar sei und dies den Anforderungen an die Nennung einer Anzahl von Taten genüge; denn aus dem Gesamtzusammenhang der Anklage beziehe sich die Angabe zur Tatfrequenz des Oralverkehrs auch auf die Fälle des erzwungenen Geschlechtsverkehrs. Die Information, der Angeklagte sei „mehrfach" mit der Geschädigten im Pkw zu einem Waldweg nahe bei Bad Orb gefahren, sei dahingehend zu verstehen, daß er dies mindestens zweimal getan hat.[1413]

[1410] vgl. hierzu auch Zieschang GA 1997, 457 (465, 466)
[1411] BGH v. 18.5.1994 – 5 StR 249/94, NStZ 1995, 19 (bei Kusch)
[1412] BGH v. 8.12.1994 – 4 StR 536/94, NStZ 1995, 244 f.
[1413] BGH v. 21.10.1994 – 2 StR 404/94, NStZ 1995, 200

(2). Sonstige Rechtsprechung

Die Entscheidungen der Oberlandesgerichte fallen dagegen strenger aus, insbesondere im Hinblick auf die Nennung einer Anzahl von Straftaten. Während in einer Entscheidung des OLG Koblenz die Angabe einer Höchstzahl gefordert wird, besteht das OLG Düsseldorf auf der Nennung einer Mindestzahl.

Ende 1994 lag dem OLG Koblenz[1414] ein Revisionsfall vor, bei dem das AG den Angeklagten wegen sexuellem Mißbrauch eines Kindes in Tateinheit mit sexuellem Mißbrauch einer Schutzbefohlenen verurteilt hatte. Das OLG zum Sachverhalt:

„Die Staatsanwaltschaft Bad Kreuznach hat den Revisionsführer am 6.10.1992 angeklagt, von Februar 1985 bis Januar 1990 fortgesetzt und tateinheitlich handelnd seine leibliche Tochter gem. den §§ 174 I Nr.3, 176 I, 52 StGB sexuell mißbraucht zu haben. Der Angeklagte habe in dieser Zeit in einer nicht mehr feststellbaren Vielzahl von Teilakten an seiner am 25.1.1972 geborenen Tochter sexuelle Handlungen vorgenommen. Im Anklagesatz ist das Tatgeschehen hinsichtlich der ersten sexuellen Handlung an seiner Tochter zeitlich, örtlich und sachlich hinreichend bestimmt ausgeführt. Im übrigen erschöpft sich die Darstellung in einer – bislang bei Anklage einer fortgesetzten Handlung nicht unüblichen – pauschalen Zusammenfassung der nachfolgenden Einzelakte. So habe der Angeklagte `nahezu täglich` seiner Tochter über und unter dem Unterhemd die Brust gestreichelt. ‚Mehrfach im Monat' sei es vorgekommen, daß der Angeklagte sein Glied zwischen den Brüsten der entkleideten Zeugin bis zum Samenerguß gerieben habe. ‚Bei diesen Gelegenheiten sei es auch vorgekommen', daß der Angeklagte seine Tochter an den Geschlechtsteilen mit seinen Händen gestreichelt und seiner Zunge geleckt und anschließend vor der Zeugin onaniert habe. ‚Diese sexuellen Handlungen' habe der Angeklagte an der Zeugin bis kurz vor deren 18. Geburtstag am 25.1.1990 vorgenommen."[1415]

Das OLG Koblenz betrachtete die Anklage als unwirksam, da sie lediglich eine strafbare Handlung konkret umschrieben habe, welche dann auch noch gem. § 154 II StPO eingestellt wurde, und habe sich ansonsten auf pauschalierende Zusammenfassungen beschränkt. Nach dem Beschluß des *Großen Strafsenats* genügen solche Ausführungen – unabhängig davon, ob sie vorher bei Annahme von Fortsetzungszusammenhang genügt hätten – nicht den Anforderungen des § 200 StPO. Es fehle an einer Beschreibung konkreter Lebenssachverhalte, welche in ihren verschiedenen Handlungsabläufen vom Ausgangspunkt an, verbunden mit Details zur Tatbegehung und zum Tatort, notfalls auch ohne exakte zeitliche Umgrenzung, unter Beachtung des Zweifelsgrundsatzes zu bestimmen seien. Der *Große Strafsenat* habe dabei auch nicht verkannt, daß bei sexuellen Mißbrauchsfällen, die aus einer Vielzahl von Übergriffen bestehen und erst nach Jahren aufgedeckt werden, an die Konkretisierbarkeit der Einzeltaten zur Vermeidung gewichtiger Strafbarkeitslücken keine übersteigerten Anforderungen gestellt werden dürfen. Dies könne jedoch nichts daran ändern, daß im Unterschied zu den Grundsätzen, die vorher bei Fortsetzungszusammenhang galten, nun bei nicht näher zu individualisie-

[1414] OLG Koblenz v. 6.12.1994 – 1 Ss 315/94, NJW 1995, 3066 f.
[1415] OLG Koblenz v. 6.12.1994 – 1 Ss 315/94, NJW 1995, 3066 (3066, 3067)

renden Handlungen, die in Tatmehrheit zueinander stehen, in der Anklage die Zahl der zur Last gelegten Taten genannt werden muß; ansonsten sei nicht erkennbar, ob sich das Urteil innerhalb des von der Anklage gesteckten tatsächlichen Rahmens hält und ob es die Anklage erschöpft. Die Anklage müsse zumindest eine Höchstzahl angeben. Nur so könne sichergestellt werden, daß der Richter zu einer umfassenden Aufklärung des Gesamtgeschehens in der Lage ist, welches nicht durch die Zahl der Einzelakte, sondern vielmehr durch die Art und Weise der Tatbegehung, die Person des Geschädigten und den Tatzeitraum charakterisiert werde.[1416]

Aus denselben Gründen hob das OLG Düsseldorf[1417] 1996 ein Urteil wegen sexuellen Mißbrauchs auf. Die Anklage legte dem Angeklagten folgenden Sachverhalt zur Last:

„....zu Mönchengladbach im Zeitraum von 1985 bis 1990 durch 230 selbständige Handlungen
1. in mindestens 150 besonders schweren Fällen sexuelle Handlungen an einer Person unter 14 Jahren (Kind) vorgenommen zu haben. Der Angeschuldigte ist der Stiefvater der am 11.7.1973 geborenen und geschädigten B. Ihm wird zur Last gelegt, die Geschädigte über Jahre hinweg sexuell mißbraucht zu haben: Im Zeitraum von 1985 bis 1987 vollzog der Angeschuldigte in mindestens 150 Fällen mit der Geschädigten den Beischlaf. Die Geschädigte mußte sich dabei nach vorne überbeugen, damit der Angeschuldigte von hinten sein Glied in die Scheide einführen konnte. Dabei kam es in und außerhalb der Scheide zum Samenerguß."

Das wesentliche Ergebnis der Ermittlung zu diesen 150 Fällen:

„..... kam es zu weiteren sexuellen Handlungen, u.a. zum Vollzug des Beischlafs. Dies geschah meistens tagsüber, wenn die Mutter der Geschädigten nicht zu Hause war. Der Angeschuldigte schickte die Geschädigte in ihr Zimmer, das zur Straße gelegen war. Sie mußte sich auf den Boden knien und ihre Arme aufstützen. Der Angeschuldigte zog ihre Hose und Unterhose runter und kniete sich hinter sie. Dann steckte er von hinten sein Glied in ihre Scheide. Dabei kam es oft zum Samenerguß in der Scheide der Geschädigten. An manchen Tagen kam es bis zu dreimal täglich zum Geschlechtsverkehr mit dem Angeschuldigten. Dabei führte er sein Glied immer selbst in die Scheide. Die Geschädigte mußte bei diesen Gelegenheiten das Glied nie selber anfassen."
„2. durch mindestens 80 weitere selbständige Handlungen sexuelle Handlungen an einer Person unter 18 Jahren, die ihm zur Erziehung anvertraut war, unter Mißbrauch einer mit dem Erziehungsverhältnis verbundenen Abhängigkeit vorgenommen zu haben und vornehmen gelassen zu haben. Nach Vollendung des 16. Lebensjahres im Juli 1989 teilte der Angeschuldigte bis Dezember 1990 mit der Geschädigten ein Zimmer. In diesem Zeitraum kam der Angeschuldigte in mindestens 80 Fällen nachts an das Bett der Geschädigten und berührte und streichelte ihre Scheide. Er nahm auch die Hand der Geschädigten und legte sie auf sein Glied, so daß die Geschädigte ihn bis zum Samenerguß befriedigen mußte. Bei diesen Gelegenheiten kam es auch zum Oralverkehr."

Das wesentliche Ergebnis der Ermittlungen dazu:

„In der Zeit, als die Geschädigte mit dem Angeschuldigten in einem Zimmer schlief, kam er nachts meistens zu ihr ans Bett. Er ging mit seiner Hand unter ihre Unterhose und berührte und streichelte ihre Scheide. Er nahm auch ihre Hand und legte sie auf sein Glied. Die Geschädigte mußte ihn dann bis

[1416] OLG Koblenz v. 6.12.1994 – 1 Ss 315/94, NJW 1995, 3066 (3067)
[1417] OLG Düsseldorf v. 12.1.1996 – 2 Ws 380-381/95, NStZ 1996, 298 ff.

zum Samenerguß befriedigen. Bei anderen Gelegenheiten kniete der Angeschuldigte vor ihrem Bett, und sie mußte sich auf die Seite legen und sein Glied in den Mund nehmen. Nach Beendigung des Oralverkehrs spuckte sie den Samen in die Toilette."[1418]

Nach Auffassung des OLG Düsseldorf wies diese Anklageschrift durchgreifende Mängel auf. Es berief sich zunächst – wie alle anderen Gerichte auch - auf *BGHSt 40, 44 ff.* und gelangte zu dem Schluß, daß es nun nach dem Beschluß des *Großen Strafsenats* bei Annahme von Tatmehrheit ausreichend, aber auch geboten sei, der Anklage die Mindestzahl der ihrer Begehung nach konkretisierten sexuellen Übergriffe auf das Tatopfer innerhalb eines bestimmten Zeitrahmens zugrundezulegen. Hierbei müssen konkrete Lebenssachverhalte im Vordergrund stehen, welche dem Opfer als zumeist einziger Überführungsperson vor Augen stehen und erinnerlich sind. Das OLG schloß sich der Meinung *Peters*[1419] dahingehend an, daß der Befürchtung, auf diesem Wege könne nicht das gesamte strafbare Verhalten erfaßt werden, entgegenzuhalten sei, daß eine Anklage nun einmal nicht eine abstrakte „Verbrechensmenge als Ganzes" zur Last legen dürfe, da dies mit rechtsstaatlichen Grundsätzen nicht zu vereinbaren sei.[1420]

Eben diesen Grundsätzen werde die Anklageschrift des AG nicht gerecht. In bezug auf die 150 unter Punkt 1. der Anklage aufgeführten Mißbrauchsfälle in der Zeit von 1985 – 1987 lasse sie keine konkreten und individualisierten Straftaten erkennen, sondern begnüge sich mit allgemein gehaltenen und zusammenfassenden Schilderungen der ausgeübten Sexualpraktiken. Auch das wesentliche Ermittlungsergebnis liefere keine Konkretisierung einzelner Sachverhalte. Die pauschale Darstellung der 150 Fälle mache es nicht möglich, die einzelnen Vorkommnisse von möglichen gleichartigen Taten des Angeklagten unverwechselbar zu unterscheiden.[1421] Entsprechendes gelte für die unter Punkt 2. dargestellten 80 weiteren Mißbrauchsfälle, insbesondere bleibe auch unter Einbeziehung des wesentlichen Ergebnisses der Ermittlungen unklar, ob mit dem dort beschriebenen Oralverkehr der Mundverkehr gemeint ist, der im Anklagesatz erwähnt ist.[1422]

bb.) Kritik in der Literatur

Die Rechtsprechung des BGH, wonach Abstriche von der Tatkonkretisierung in der Anklage im Bereich des sexuellen Kindesmißbrauchs zu machen sind, ist in der Literatur auf Kritik gestoßen.

[1418] OLG Düsseldorf v. 12.1.1996 – 2 Ws 380-381/95, NStZ 1996, 298 (298, 299)
[1419] vgl. hierzu Punkt II1.b)cc)(2)
[1420] OLG Düsseldorf v. 12.1.1996 – 2 Ws 380-381/95, NStZ 1996, 298 (299)
[1421] OLG Düsseldorf v. 12.1.1996 – 2 Ws 380-381/95, NStZ 1996, 298 (299)
[1422] OLG Düsseldorf v. 12.1.1996 – 2 Ws 380-381/95, NStZ 1996, 298 (300)

Der erste Kritikpunkt bezieht sich auf die negativen Auswirkungen, die die Rechsprechung auf die Verteidigungsmöglichkeit des Angeklagten haben soll. Wie bereits ausgeführt,[1423] hat sich *Deckers*[1424] zu den Anforderungen an die Anklageschrift unter Berufung auf Ergebnisse der experimentellen Forschung zur Zeugenaussage aus der Perspektive des Strafverteidigers geäußert und dabei die Ansicht vertreten, daß die grundlegende Annahme der Rechtsprechung, Kinder seien nicht dazu in der Lage, sich an einzelne individualisierte Straftaten zu erinnern, unzutreffend sei. Hieran anknüpfend geht er auf die Verteidigungsstrategien in innerfamiliären Serien-Mißbrauchsfällen ein. Hierbei stehen aus Sicht der Verteidigung zwei Dinge im Vordergrund: Die Differenzierung und die Individualisierung der vorgeworfenen Einzeltaten. Wie der BGH zutreffend in *StrV 1996, 190 (191)* erkannt habe, sei es unbedingt nötig, konkrete Lebenssachverhalte darzustellen. Eine allgemein gehaltene und zusammengefaßte Beschreibung ausgeübter Sexualpraktiken genüge nicht. Zusätzlich sei erforderlich, die Rahmenbedingungen des Tatgeschehens, wie z.B. familiäre Krise, Trennung, Streit um das Sorgerecht, zu analysieren. Kann ein Vorfall in keine konkrete Lebenssituation eingeordnet werden, müsse die Verteidigung im Falle des Bestreitens durch den Beschuldigten auf ein Festzurren der Tat nach Ort, Zeit und Situation hinwirken. Als Anknüpfungspunkt für eine nähere zeitliche und örtliche Einordnung diene hierbei in der Regel der Umstand, daß der angebliche Täter oder das vermeintliche Opfer irgendwie die Grundvoraussetzungen für ein Zusammentreffen geschaffen haben müssen. Die Begegnungen zwischen ihnen finden zumeist unter denselben Bedingungen statt, welche konkret ermittelbar sind (z.B. Aufsicht durch die Familie, Gestaltung einer Reise, getroffene Verdeckungsmaßnahmen). Ergeben sich aus dieser Prüfung konkrete situative Anknüpfungspunkte, falle normalerweise auch die zeitliche und örtliche Umgrenzung der vom vermeintlichen Opfer beschriebenen Ereignisse nicht mehr schwer. Erst wenn dies geschehen ist, könne nach Ansicht *Deckers* eine wirksame Verteidigung des Beschuldigten (z.B. im Wege des Alibibeweises) stattfinden. Versucht nämlich der Belastungszeuge immer wieder, dem angebotenen Alibibeweis auszuweichen, mindere dies in der Regel die Glaubhaftigkeit der Zeugenaussage.[1425]

Des weiteren setzt sich die BGH-Rechtsprechung - wie schon zuvor bei Annahme von Fortsetzungszusammenhang - der Kritik aus, ein Gesamtgeschehen unter Strafe zu stellen und sich

[1423] vgl. oben Punkt II2.c)bb) und II1.b)cc)(2)
[1424] Deckers NJW 1996, 3105 ff.
[1425] Deckers NJW 1996, 3105 (3109, 3110)

damit bedenklich der „gleichartigen Verbrechensmenge“ anzunähern. So weist *Zieschang*[1426] darauf hin, daß auch nach der neueren Rechtsprechung ein in einen bestimmten Zeitraum fallendes Gesamtverhalten des Täters, also eine strafbare Lebensführung bestraft werde. Eben dies sei im deutschen Strafrecht aber unzulässig, da hier das Tatstrafrecht herrsche.[1427]
Aus dem gleichen Grund äußert sich auch *Erb*[1428] kritisch. Die Selbstverständlichkeit, mit der schon der *Große Senat für Strafsachen* davon ausgegangen sei, daß auf eine genaue Individualisierung serienmäßig verübter, gleichartiger Straftaten in Anklageschrift, Eröffnungsbeschluß und Urteil verzichtet werden darf, weil sie im Einzelfall unmöglich ist, erscheine bedenklich; denn ein solcher Verzicht laufe letztlich auf eine Einführung der von *Nowakowski* entwickelten Figur der „gleichartigen Verbrechensmenge“ hinaus, welche bisher aber nur im österreichischen Strafrecht Anerkennung gefunden hat. Zwar spreche grundsätzlich nichts gegen die Aufnahme eines Rechtsinstituts aus der Dogmatik einer verwandten Rechtsordnung; allerdings müsse sie dann als solche gekennzeichnet und vorher zur Diskussion gestellt werden.[1429]

b.) Tatkonkretisierung im Urteil
Die geschilderte Problematik findet noch deutlicheren Ausdruck in der Rechtsprechung zur Tatkonkretisierung im Urteil.

aa.) Die Rechtsprechung des BGH
Zwischen den BGH-Senaten sind offene Differenzen zutage getreten. Es stehen sich wiederum – wie schon zu Zeiten des Fortsetzungszusammenhangs - auf der einen Seite der *1.*, *2.* und *5. Senat* und auf der anderen Seite der *3.* und *4. Strafsenat* gegenüber.

(1). *1., 2.,* und *5. Strafsenat*
(a). Angabe einer Mindest-Tatanzahl
Die o.g. Senate bemühen sich, wie schon im Zusammenhang mit der Tatindividualisierung in der Anklage, die Anforderungen an die Bestimmtheit der Feststellungen im Urteil bei Fällen von sexuellem Kindesmißbrauch möglichst gering zu halten; insbesondere ist es als ausreichend bewertet worden, im Urteil lediglich von einer Mindestzahl strafbarer Handlungen auszugehen.

[1426] Zieschang GA 1997, 457 ff.
[1427] Zieschang GA 1997, 457 (466)
[1428] Erb GA 1995, 430 ff.
[1429] Erb GA 1995, 430 (438)

Eine Woche nach dem Beschluß des *Großen Senats für Strafsachen* mußte sich der *5. Strafsenat*[1430] mit den Anforderungen an die Mindestfeststellungen bei Sexualstraftaten befassen. Die Verurteilung des Angeklagten war wegen sexueller Nötigung in Tateinheit mit sexuellem Mißbrauch eines Kindes, sexuellem Mißbrauch einer Schutzbefohlenen und Vergewaltigung erfolgt. Der *5. Strafsenat* verglich den vorliegenden Fall mit dem der Entscheidung des *3. Senats* vom 25.3.1994[1431] zugrundeliegenden. Im Gegensatz zu diesem sei hier jedoch die finale Verknüpfung zwischen Gewalt und den sexuellen Handlungen bei allen Einzeltaten ausreichend festgestellt. Es sei zwar zutreffend, daß eine allzu pauschale Darstellung unter Umständen Grund zu Zweifeln an einer hinlänglichen Feststellung des jeweiligen Einsatzes der Nötigungsmittel der §§ 177, 178 StGB begründen könne. Es dürfen jedoch bei jahrelangem sexuellen Mißbrauch, der auch erst nach Jahren aufgedeckt wird, keine übersteigerten Anforderungen an die Individualisierung der Einzeltaten im Urteil gestellt werden, da ansonsten gewichtige Strafverfolgungslücken entstünden. Es sei dem Tatrichter daher durchaus erlaubt, sich seine Überzeugung von der Tatbegehung durch den Täter vom *Gesamtbild des Geschehensablaufs* ausgehend zu bilden. Die Feststellung einer in einen bestimmten Zeitraum fallenden Mindestzahl von Straftaten, welche nicht notwendig durch individuelle Merkmale voneinander unterscheidbar sind, sei daher nicht grundsätzlich methodisch verfehlt, sondern in solchen Fällen hinzunehmen, in denen der Richter davon überzeugt ist, daß der Angeklagte (mindestens) alle diese Taten begangen hat.[1432]

Im August 1994 hob der *1. Strafsenat*[1433] eine Verurteilung wegen fortgesetzten sexuellen Mißbrauchs auf und verwies die Sache zur erneuten Verhandlung zurück. In dieser neuen Verhandlung komme eine Verurteilung wegen fortgesetzter Handlung selbstverständlich nicht mehr in Betracht. Nunmehr könne die Tatsachenfeststellung jedoch „im Grundsatz dergestalt geschehen, daß sich das LG, unter tunlicher Konkretisierung der einzelnen Handlungsabläufe, die Überzeugung verschafft, es sei in gewissen Zeiträumen zu einer Mindestzahl solcher Handlungen gekommen." Der *1. Strafsenat* wies zudem ausdrücklich darauf hin, daß er die vom *3. Strafsenat*[1434] und *Zschockelt*[1435] geäußerten Bedenken nicht teilt, da eine richterliche Überzeugungsbildung unter solchen Umständen durchaus möglich sei.

[1430] BGH v. 10.5.1994 – 5 StR 239/94, NStZ 1994, 502
[1431] in NStZ 1994, 352 f., siehe oben Punkt I3.b)
[1432] BGH v. 10.5.1994 – 5 StR 239/94, NStZ 1994, 502
[1433] BGH v. 24.8.1994 – 1 StR 432/94, NStZ 1995, 78
[1434] BGH v. 16.5.1994 – 3 StR 118/94, NStZ 1994, 393 f.
[1435] Zschockelt NStZ 1994, 361 (363)

Ein Beispiel dafür, wann diesen Anforderungen im Urteil nicht genügt wird, gibt der Beschluß des *2. Strafsenats*[1436] aus dem Jahre 1994. Der BGH zu den Urteilsfeststellungen des erkennenden Gerichts:

„Nach den Feststellungen des LG näherte sich der Angeklagte erstmals etwa Mitte Mai 1991 seiner am 18.5.1977 geborenen Tochter Nursah in sexueller Absicht. Er gab ihr Ohrfeigen, um seine sexuellen Ziele zu erreichen, schob dem im Bett liegenden Mädchen das Schlafanzugoberteil hoch und streichelte dessen Brüste. Bei weiteren Vorfällen streichelte der Angeklagte seine Tochter auch im Genitalbereich und küßte sie auf den Mund und Geschlechtsteil. Später führte er mit ihr bis Ende des Jahres 1992 sowohl den Anal- als auch den Oralverkehr durch."

Das LG hatte dieses Geschehen als fortgesetzte sexuelle Nötigung in Tateinheit mit fortgesetztem sexuellem Mißbrauch von Schutzbefohlenen bewertet. Zu den weiteren Tatfeststellungen:

„Der Angeklagte habe in der Zeit von Mitte Mai 1991 bis Ende des Jahres 1992 seine Tochter in 100 Fällen unter Anwendung von Gewalt und Drohungen sexuell mißbraucht. Seit Beginn des Jahres 1993 bis Ende August 1993 habe er mit seiner Tochter in mindestens 50 Fällen den Geschlechtsverkehr durchgeführt."

Dieses Geschehen wurde vom LG als fortgesetzte Vergewaltigung in Tateinheit mit fortgesetztem sexuellem Mißbrauch von Schutzbefohlenen und fortgesetztem Beischlaf zwischen Verwandten beurteilt. Nach Meinung des *2. Strafsenats* konnte die Verurteilung keinen Bestand haben, weil die Feststellungen zur Gewaltanwendung nicht konkret genug gewesen seien. Der BGH habe mehrfach ausgeführt, daß eine Verurteilung nicht auf unbestimmten Feststellungen basieren dürfe; denn je weniger konkrete Tatsachen über den Tatvorwurf zur Kenntnis des Gerichts gelangen, desto fragwürdiger sei es, ob der Richter von der Tatbegehung durch den Angeklagten überhaupt überzeugt sein könne. Die Feststellungen zum sexuellen Mißbrauch von Schutzbefohlenen und zum Beischlaf zwischen Verwandten seien zwar rechtsfehlerfrei getroffen worden. Die Darstellungen zum gewaltsamen Vorgehen des Angeklagten enthalten jedoch im wesentlichen nicht mehr als allgemeine Feststellungen. Dies sei umso bedenklicher, als die Zeugin eventuell ein Interesse daran gehabt haben könnte, Opfer eines stets gewaltsamen Geschehens geworden zu sein. Außerdem habe die Schwester der Zeugin ausgesagt, sie selber sei immer dazu in der Lage gewesen, sich gegen die massiven sexuellen Zudringlichkeiten des Angeklagten zur Wehr zu setzen.[1437]

[1436] BGH v. 5.10.1994 – 2 StR 411/94, NStZ 1995, 204
[1437] BGH v. 5.10.1994 – 2 StR 411/94, NStZ 1995, 204

(b). Feststellung von „Tatvariationen“

Mit einer etwas anders gelagerten Frage setzte sich der *2. Senat*[1438] 1996 auseinander, ohne sie letztendlich zu entscheiden. Es hatte sich eine umstrittene[1439] Rechtsprechungslinie des BGH entwickelt, wonach es bei Serienstraftaten im Bereich der Vermögensdelikte,[1440] sowie bei Steuer-[1441] und Betäubungsmitteldelikten[1442] möglich ist, die ermittelte Schadenssumme einzelnen strafbaren Handlungen nach dem Grundsatz „in dubio pro reo“ zuzuordnen, wenn eine genauere Feststellung des Sachverhalts nicht möglich ist. Dabei ist es dem Tatrichter sogar gestattet, Schätzungen vorzunehmen. Grund hierfür ist die Erwägung, daß der wesentliche Unrechtsgehalt solcher Serientaten erst bei Würdigung des Gesamtumfangs des strafbaren Verhaltens erfaßt werden könne. Schadens- oder Mengenangaben seien daher der entscheidende Faktor.[1443]

Ob diese Grundsätze auch auf gegen höchstpersönliche Rechtsgüter gerichtete Straftaten Anwendung finden sollen, war noch ungeklärt. Im zur Revision vorliegenden Fall war der Angeklagte wegen sexuellen Mißbrauchs eines Kindes in einem Fall verurteilt worden. Der BGH zu den Urteilsgründen:

„Nach den Feststellungen lockte der Angeklagte im Sommer 1990 das Tatopfer, die damals 8jährige Nebenklägerin, wiederholt in sein Wohnmobil, wo er an ihr sexuelle Handlungen vornahm. Die sachverständig beratene Strafkammer hat nicht feststellen können, wie oft der Angeklagte das Kind mißbrauchte. Zwar hat sie aufgrund der Angaben der Nebenklägerin sechs verschiedene Tatvariationen unterscheiden können. Sie hält es aber für möglich, daß jeweils eine oder mehrere dieser Begehungsweisen Teil eines einheitlichen Geschehens waren; zu weiterer Zuordnung ist sie nicht gelangt. Die Strafkammer hat deshalb nach dem Grundsatz `im Zweifel für den Angeklagten` angenommen, daß der Angeklagte nur eine Tat nach § 176 I StGB begangen habe, bei dem ‚die genannten Tatvariationen allesamt jeweils einmal verwirklicht worden sind.'“

Obwohl die Frage nach der Anwendbarkeit der Rechtsprechung zu Vermögensdelikten für den vorliegenden Revisionsfall nicht entscheidend sei, stellte der *2. Strafsenat* dennoch Überlegungen dazu an: Gegen eine Anwendung auf Serientaten, welche sich gegen die sexuelle Selbstbestimmung, die Freiheit der Willensentscheidung und die ungestörte Entwicklung von Kindern richten, könne seiner Meinung nach sprechen, „daß sich das Unrecht solcher Taten nicht numerisch durch eine Addition als Gesamtschaden oder Gesamterfolg erfassen läßt;

[1438] BGH v. 16.10.1996 – 2 StR 204/96, NStZ 1997, 280 f. = StrV 1998, 474 m. Anm. Hefendehl

[1439] zustimmend Bittmann/Dreier NStZ 1995, 105 (107); ablehnend Zschockelt NStZ 1994, 361 (365); Zschockelt JA 1997, 411 (416); Hefendehl, Anm. zu BGH v. 16.10.1996 – 2 StR 204/96, StrV 1998, 474 (475); Bohnert, Anm. zu BGH v. 6.12.1994 – 5 StR 305/94, NStZ 1995, 460 ff.; Geppert NStZ 1996, 57 (63)

[1440] zur Hehlerei: BGH v. 6.12.1994 – 5 StR 305/94, BGHSt 40, 374 ff., zur Untreue: BGH v. 20.5.1994 – 2 StR 202/94, NStZ 1994, 586, zum Betrug BGH v. 21.7.1995 – 2 StR 758/94, BGHR StGB vor § 1 Serienstraftaten Betrug 1; BGH v. 6.12.1994 – 5 StR 305/94, NStZ 1995, 203 ff.

[1441] BGH v. 6.12.1994 – 5 StR 305/94, NStZ 1995, 203 f.

[1442] BGH v. 27.6.1991 – 4 StR 244/91, StrV 1992, 66

[1443] BGH v. 16.10.1996 – 2 StR 204/96, NStZ 1997, 280 (280)

Schätzungen scheiden ohnehin aus.“ Die besondere Schuld des Täters ergebe sich in Fällen dieser Art vielmehr primär aus der konkreten Art und Weise der Tatbestandsverwirklichung, also aus den jeweiligen Umständen des Einzelfalles. Es könne deshalb Bedenken begegnen, „nicht hinreichend individualisierte ‚Tatvarianten', deren Zusammenhang mit bestimmten Handlungen nicht feststellbar ist, materiellrechtlich zu einer Tat zusammenzufassen oder bestimmten Tatkomplexen sachlich oder zeitlich zuzuordnen“; denn auf diesem Wege könne dem Angeklagten ansonsten leicht eine Tat angelastet werden, die er so niemals begangen hat.[1444] Bei Serienstraftaten gegen höchstpersönliche Rechtsgüter setzt die Zusammenfassung mehrerer verschiedener Tatbestandsverwirklichungen zu einer einzigen Tat daher nach Ansicht des *2. Senats für Strafsachen* voraus, daß keine Unsicherheit bezüglich der Anzahl und des Unrechts- und Schuldgehalts der einzelnen Akte besteht und eine solche Unsicherheit durch die Zusammenfassung auch nicht eintreten kann. Darum sei der Tatrichter verpflichtet, die einzelnen Tatbestandsverwirklichungen einschränkungslos wie selbständige Straftaten festzustellen. Außerdem müsse er sich bei der Strafzumessung im klaren darüber sein, daß der Schuldspruch, der nur eine einzige Tat umfaßt, keine Entsprechung in der Realität zu haben brauche.[1445] Diesen Voraussetzungen genüge das Urteil des LG. Es habe sechs verschiedene Begehungsweisen zu seiner sicheren Überzeugung festgestellt, und nur auf diese habe sich der Schuldspruch bezogen.[1446]

(2). *3.* und *4. Strafsenat*

Strengere Anforderungen an die Urteilsfeststellungen, von welchen auch bei Fällen von sexuellem Kindesmißbrauch nicht abgewichen werden sollte, stellen der *3.* und *4. Strafsenat* auf. Vor allem die Angabe einer Tat-Mindestzahl genüge nach dem Beschluß des *Großen Senats* nicht mehr, da es sich dabei in der Regel um heruntergerechnete Schätzungen handele.

Noch im selben Monat, in der die Entscheidung des *Großen Sentas für Strafsachen* erging, konnte der *3. Strafsenat*[1447] die dort formulierten Anleitungen umsetzen. Das Tatgericht hatte den Angeklagten wegen (fortgesetztem) sexuellem Mißbrauch von Kindern in zwei Fällen verurteilt. Der BGH-Senat hob die Verurteilung in bezug auf den Mißbrauch des Kindes Manuela H. auf, weil die Urteilsfeststellungen rechtsstaatlichen Anforderungen seiner Ansicht nach nicht genügten. Zu den tatsächlichen Feststellungen führte er aus:

[1444] BGH v. 16.10.1996 – 2 StR 204/96, NStZ 1997, 280 (280)
[1445] BGH v. 16.10.1996 – 2 StR 204/96, NStZ 1997, 280 (280, 281)
[1446] BGH v. 16.10.1996 – 2 StR 204/96, NStZ 1997, 280 (281)
[1447] BGH v. 16.5.1994 – 3 StR 118/94, NStZ 1994, 393 f.

„Zurückgerechnet von dem sicheren Endzeitpunkt der Heimunterbringung des Mädchens am 25.11.1991 hat das LG allein aufgrund der Bekundung der Zeugin, sie sei ‚in der 3. oder 4. Klasse' gewesen, als es mit dem Angeklagten ‚losgegangen' sei, das sei ‚so über etwa 1 ½ Jahre gegangen, jede Woche drei bis viermal, manchmal nur unterbrochen durch wenige Monate', die erste Tat in das Frühjahr 1990 verlegt und die Tatfrequenz ohne weitere Anhaltspunkte auf 70 Fälle (etwa einmal wöchentlich) heruntergerechnet."

Solche „Feststellungen" seien als Urteilsgrundlage nicht ausreichend, insbesondere deshalb, weil das Kind ebenfalls von seinem leiblichen Vater sexuell mißbraucht wurde, so daß die Schuld des Angeklagten auch nicht durch den gynäkologischen Befund als bewiesen betrachtet werden konnte. Die Verurteilung zeige exemplarisch, was der *Große Strafsenat* am Umgang der Praxis mit dem fortgesetzten Delikt auszusetzen hatte – nämlich, wie der „großzügige" Gebrauch von Fortsetzungszusammenhang zu pauschalen „Feststellungen" verleite, was zu einer erheblichen Einschränkung der Verteidigungsmöglichkeit des Angeklagten führe und außerdem befürchten lasse, daß sich der Tatrichter von einer in ihren Grenzen unklaren Gesamtvorstellung von den Taten leiten läßt.

Sodann gab der *3. Strafsenat* Anweisungen für die neue Hauptverhandlung: Das LG müsse einzelne, in Realkonkurrenz zueinander stehende selbständige Straftaten feststellen, welche es in ihrer Individualität zu erfassen habe. Ausgangspunkt seien stets die unterschiedlichen strafbaren Vorgänge, an die sich das Mädchen erinnert, „und zwar vom Handlungsbeginn an, als der Angeklagte es von der Schule oder von zu Hause – mit welchen Äußerungen der Mutter gegenüber? – abgeholt und zum Tatort auf einer Wiese (mit dem Unterlegen der Decke) verbracht hat." Offenbar könne sich das Kind auch noch an andere unterscheidbare Mißbrauchsfälle erinnern: An Vaginal- und Analverkehr in variierenden Stellungen, an Taten, bei denen es zu Blutungen kam, bei denen es sich zur Wehr setzte, bei denen ihr der Angeklagte den Mund zugehalten hat und bei denen er Fotoaufnahmen machte. All diese Ereignisse dürfen keinesfalls pauschal und zusammenfassend festgestellt werden. Die einzelnen Straftaten seien vielmehr soweit möglich zu individualisieren und – wie bei anderen Delikten auch – einzeln nacheinander in ihren konkreten Handlungsabläufen festzustellen, und zwar genau so, wie sie die Zeugin beschreibt und wie sie sich nach der Einschätzung des Senats auch nach aussagepsychologischer Begutachtung darstellen. In Fällen der vorliegenden Art werden die Feststellungen dem Richter dadurch erleichtert, daß er sich lediglich an den Angaben des geschädigten Kindes zu orientieren braucht.[1448] Der Senat wies unter Bezugnahme auf seine bereits vor dem Beschluß des *Großen Strafsenats* verfaßte Entscheidung[1449] darauf hin, daß nicht Tatfrequenzen („mindestens einmal im Monat") im Vordergrund der Sachverhaltsermittlungen ste-

[1448] BGH v. 16.5.1994 – 3 StR 118/94, NStZ 1994, 393 (393)
[1449] vgl. BGH v. 25.3.1994 – 3 StR 18/94, siehe Punkt I3.b)

hen, sondern konkrete Lebenssachverhalte; denn Tatfrequenzen könne ein Kind oder Jugendlicher Zeuge ohnehin nicht zuverlässig mitteilen. Es sei Aufgabe des Gerichts, die konkreten Lebenssachverhalte in ihren individuellen Verläufen zu erfassen - wenn nötig auch ohne exakte zeitliche Einordnung. Eine nur geschätzte und dann heruntergerechnete Anzahl von Taten könne nicht entscheidend sein, sondern die unterschiedlichen Tatbilder, die dem Kind erinnerlich sind. Nur daraus könne der Richter seine Überzeugungsbildung bezüglich der Begehung einzelner konkreter Straftaten ableiten und diese zur Urteilsgrundlage machen. Keinesfalls dürfe er sich von einer bloßen Gesamtvorstellung des strafbaren Verhaltens in einem bestimmten Zeitraum leiten lassen.[1450]

1996 hatte sich der *3. Strafsenat*[1451] erneut mit der Problematik auseinanderzusetzen. In diesem Beschluß hob er eine Verurteilung wegen Vergewaltigung in Tateinheit mit Beischlaf zwischen Verwandten und mit sexuellem Mißbrauch einer Schutzbefohlenen in 70 Fällen auf. Der Senat zu den Urteilsfeststellungen des LG:

„Nach der (näher beschriebenen) Vergewaltigung auf der Coach im Wohnzimmer, verkehrte der Angeklagte in einer Vielzahl von Fällen, mindestens 70mal, in dem angeklagten Zeitraum mit seiner Tochter A. geschlechtlich im Wohnzimmer auf der Coach. ... Anfangs versuchte die Geschädigte noch, den Angeklagten abzuwehren, was ihr nicht gelang, oder zu schreien, was der Angeklagte durch einen Schlag mit der flachen Hand in ihr Gesicht oder einen Schlag mit der Faust gegen die Schulter unterband, und was sie dann aus Furcht vor weiteren Schlägen unterließ. Als A. 16 oder 17 Jahre alt war, gab sie wegen der bisher erlittenen Zwecklosigkeit jeden Widerstand auf und ließ die Handlungen des Angeklagten willenlos über sich ergehen, ohne etwas dabei zu empfinden außer Schmerzen. Entsprechend unbeteiligt und resigniert verhielt sie sich auch, so daß der Angeklagte erkannte, daß ihr Verhalten nicht etwa auf ihrem Einverständnis mit seinem Tun beruhte, sondern auf dem fortwirkenden Einfluß der früheren Gewaltanwendung.“[1452]

Diese Feststellungen waren nach Ansicht des *3. Senats* in bezug auf die Ausführungen zum gewaltsamen Vorgehen des Angeklagten zu allgemein gehalten, da das Tatbestandsmerkmal der Gewalt oder Drohung mit gegenwärtiger Gefahr für Leib oder Leben (§§ 177 StGB) nicht genügend individualisiert sei. Zudem sei das LG zu der Mindestzahl von 70 Fällen lediglich aufgrund einer mathematischen Hochrechnung gelangt. Ein solches Vorgehen sei zur Bestimmung rechtlich selbständiger Taten jedoch nicht unbedenklich:

„Die Schätzung des LG ist trotz der zusammenhängenden Zeiträume mit möglicherweise täglichen Taten nicht nachvollziehbar. Im Tatzeitraum gab es 145 Samstage, unter dem Aspekt der Periode der Geschädigten verblieben nach Berechnung des LG 108. Hiervon sind 37 (39 – 2) wegen Anwesenheit der Mutter abzuziehen und 44 wegen Abwesenheit des Angeklagten, so daß es sich danach um 27 Tattage handelte. Auch wenn die Abzugstage ‚teilweise .... identisch’ sein mögen, wird das Ergebnis

[1450] BGH v. 16.5.1994 – 3 StR 118/94, NStZ 1994, 393 (393)
[1451] BGH v. 27.3.1996 – 3 StR 518/95, BGHSt 42, 107 ff.
[1452] BGH v. 27.3.1996 – 3 StR 518/95, BGHSt 42, 107 (108)

von 70 Tattagen von der Schätzung nicht getragen. Das wird dadurch verstärkt, daß die Tage, an denen A. sich dem Angeklagten entziehen konnte, nicht berücksichtigt worden sind."[1453]

Auch die Angaben zum Tatbild und zum Schuldumfang bezeichnete der Senat als unzureichend; denn das LG habe lediglich ausgeführt, wie sich der Mißbrauch „in der Regel" abgespielt habe. Er sei sich zwar der Feststellungsschwierigkeiten bei jahrelangen Serienstraftaten zum Nachteil von Kindern und Schutzbefohlenen bewußt. Dennoch dürfen die Unschuldsvermutung und das Recht des bestreitenden Angeklagten auf Verteidigung darüber nicht vergessen werden. Ferner seien die unterschiedlichen tatbestandlichen Voraussetzungen der jeweils einschlägigen Delikte, sowie das Alter des Opfers zu beachten.[1454]
Im Rahmen von § 261 StPO sei zu fordern, daß der Richter von der Begehung jeder einzelnen Straftat durch den Täter überzeugt ist. Das schließe aus, von einer – möglicherweise auf nicht ganz sicherer Grundlage hochgerechneten – Gesamtzahl von Taten auszugehen. Sodann faßte der *3. Senat* die bisherige Rechtsprechung zu den Anforderungen an die Tatkonkretisierung bei jahrelangen sexuellen Übergriffen auf ein Kind, wonach es ausreichen soll, daß der Richter im Urteil eine „Mindestzahl ihrer Begehung nach konkretisierter Einzeltaten innerhalb eines bestimmten Zeitraums" feststellt, zusammen und befaßte sich dann unter Bezugnahme auf *Arntzen* mit dem Einfluß des Alters des Zeugen auf diese Anforderungen:

„Bei Verurteilungen nicht gemäß § 176 StGB, sondern wegen sexuellen Mißbrauchs von Schutzbefohlenen, also Geschädigten, die älter als 14 Jahre alt sind, wird man im allgemeinen an die Konkretisierung einzelner Handlungsabläufe größere Anforderungen stellen können als bei Kindern."

Das Opfer müsse sich bei seiner Aussage bewußt machen, daß es dem Gericht einzelne Straftaten beschreibt und der Angeklagte wegen jeder dieser Taten verurteilt werden kann. Es sei zu berücksichtigen, daß die Erinnerung an das Tatgeschehen in bezug auf Frequenzen bei langen Zeiträumen verwischt werden und die Häufigkeit der Vorkommnisse vom Opfer überschätzt werden könne. Dies habe das LG zwar auch gesehen, dann aber unzulässigerweise aus dem Umstand, daß die Zeugin einzelne Fälle von Gewaltanwendung präzise beschreiben konnte, den Schluß auf Gewaltanwendung bei allen Taten gezogen.[1455]

Mit einem willkürlichen Herunterrechnen der Anzahl der Einzeltaten als Urteilsgrundlage setzte sich der *4. Strafsenat*[1456] 1996 auseinander. Das LG hatte den Angeklagten „aus Gründen äußerster Vorsicht" nicht wegen der angeklagten einen Tat pro Monat verurteilt, sondern ging in seinen Feststellungen lediglich davon aus, er habe im Tatzeitraum „nur alle zwei Mo-

[1453] BGH v. 27.3.1996 – 3 StR 518/95, BGHSt 42, 107 (108, 109)
[1454] BGH v. 27.3.1996 – 3 StR 518/95, BGHSt 42, 107 (109)
[1455] BGH v. 27.3.1996 – 3 StR 518/95, BGHSt 42, 107 (109 - 111)
[1456] BGH v. 21.3.1996 – 4 StR 79/96

nate sexuelle Handlungen der geschilderten Art“ begangen. Heraus kamen bei dieser Berechnung 30 anstatt 60 Einzeltaten.

Nach Meinung des *4. Strafsenats* darf ein solch willkürliches Herunterrechnen niemals Grundlage einer Verurteilung werden. Das LG hätte vielmehr ausreichend begründen müssen, warum es der in größerem Umfang belastenden Aussage der Zeugin keinen Glauben geschenkt hat, während es von der Begehung von immerhin 30 Taten überzeugt gewesen ist.

bb.) Kritik in der Literatur

(1). Angabe einer Mindest-Tatanzahl

In der Literatur wird die Entwicklung der Rechtsprechung durch den *1.*, *2.* und *5. Strafsenat* zum Teil als Versuch empfunden, zu den alten Verhältnissen bei Fortsetzungszusammenhang zurückzukehren. Vor allem die Rechtsprechung zur Angabe einer bloßen Mindestzahl strafbarer Taten im Urteil ist in diesem Zusammenhang in der Literatur auf Kritik gestoßen.

Ablehnend steht wiederum *Zieschang*[1457] der Rechtsprechungsentwicklung gegenüber. Er bedauert, daß die vom *3. Strafsenat* in seinem Beschluß vom 16.5.1994 geforderten Anforderungen an eine strikte Feststellung selbständiger, konkretisierter Taten nicht der generellen Tendenz in der BGH-Rechtsprechung entsprechen. Vielmehr gehe die Entwicklung dahin, die Angabe einer Mindestzahl von Straftaten auch im Urteil für ausreichend zu erachten. Dies stelle jedoch einen Widerspruch dar; denn wie könne man einerseits von isolierten, selbständigen und in Tatmehrheit begangenen Taten ausgehen und andererseits im Wege einer Gesamtbetrachtung die Mitteilung einer Mindestzahl genügen lassen? Wenn jede Tat konsequent als selbständiges Delikt verstanden wird, könne es keine Mindestzahl geben. Es würden so Aspekte des Fortsetzungszusammenhangs mit der Tatmehrheit auf widerspruchsvolle Weise verknüpft.[1458]

Als Ergebnis sei daher festzuhalten, daß die Rechtsprechung zwar Tatmehrheit annimmt, aber dennoch weitgehend wieder die Ergebnisse wie bei Annahme von Fortsetzungszusammenhang erreicht hat: So dürfe zum einen der Umstand, daß es sich um eine Serientat handelt, bei der Strafzumessung strafmildernd berücksichtigt werden. Umgekehrt können verjährte Taten nun strafschärfend gewertet werden. Wiederum wird die Angabe einer Mindestzahl von Einzeltaten im Urteil als ausreichend betrachtet. Zur Vermeidung von Strafbarkeitslücken werden Schätzungen zugelassen und unklare Begriffe wie „Gesamtverhalten“ herangezogen. Die Vorgehensweise des BGH stellt nach Meinung *Zieschangs* daher nichts weiter als Etikettenschwindel dar. Vor der derzeitigen Rechtsprechungsentwicklung sei jedenfalls nachdrücklich

[1457] Zieschang GA 1997, 457 ff.
[1458] Zieschang GA 1997, 457 (466)

zu warnen; denn mit ihr sei die Gefahr verbunden, zu „verschwommenen und schwer nachvollziehbaren“ Ergebnissen zu gelangen.[1459]

In dieselbe Richtung gehen die Anmerkungen *Bohnerts*.[1460] Nach Aufgabe des Rechtsinstituts der fortgesetzten Handlung stelle die Angabe einer bloßen Mindestzahl von Straftaten im Urteil ein Widerspruch in sich dar – denn die Mindestzahl von was soll eigentlich mitgeteilt werden? *Bohnert* faßt die Ungereimtheit wie folgt zusammen:

„Das einzelne kann nicht zu sich das Mindeste sein; es ist oder ist nicht.“

Dasselbe gelte für die Begriffe „Tatserie“ und „Gesamttat“. Serientat bedeute die bloße Mehrzahl von Straftaten desselben Täters (oder mehrerer Täter) und sei als Quantitätsbezeichnung lediglich für Kriminologen und Kriminalisten von Bedeutung. Macht sich ein Täter der Begehung drei voneinander völlig unabhängiger Delikte schuldig – z.B. erst ein Diebstahl, dann ein Straßenverkehrsdelikt, dort eine Falschaussage vor Gericht – habe diese Tathäufung keinerlei strafrechtliche oder strafprozessuale Konsequenzen. Niemandem fiele es ein, die eine Tat zur anderen als ein Mindestes zu bezeichnen. Wäre dem Täter der Diebstahl und das Straßenverkehrsdelikt nicht nachweisbar, könnte man die Verurteilung wegen der Falschaussage sicherlich nicht als das Mindeste hierzu bezeichnen. *Bohnert* kommt deshalb zu dem Schluß, daß es nicht möglich ist, Straftaten auf der einen Seite als selbständig und unabhängig zu bezeichnen und dennoch zu dem Ergebnis einer Mindestzahl, Mindestschuld usw. zu gelangen; denn das Mindeste sei nur gemessen am Ganzen das Mindeste. Mit anderen Worten:

„Immer muß festgestellt werden, *daß* der Täter strafbar handelte, dann *wie oft* und *wie*. Bei Fortsetzungszusammenhang waren die letztgenannten Umstände Akzidenzien zum Daß. Wer mit dem *Großen Senat* das Daß vereinzelt, vereinzelt auch die Akzidenzien und die Frage des Wie oft entfällt.“

Die Vereinzelung führe auf den einzelnen Willens- und Handlungsentschluß zurück und gründe letztendlich in der Anerkennung jeweiliger Freiheit. Während idealistisches Denken auf die isolierte Tat mit ihrem konkreten Schuldumfang und ihrer bestimmten Einzelstrafe ausgerichtet sei, ziele praktisches Denken auf unbestimmtere, ineinandergehende Abläufe im Äußeren und Inneren.[1461] Bislang habe man idealistische Lösungen von Dissertationen erwarten können. Praktische Lösungen seien dagegen stets von der Rechtsprechung vertreten worden. Diese Zeiten seien nun aber vorbei. Nach Meinung *Bohnerts* hätte die Entscheidung des *Großen Senats* ebensogut vom Bundesverfassungsgericht stammen können.[1462]

[1459] Zieschang GA 1997, 457 (467)
[1460] Bohnert, Anm. zu BGH v. 6.12.1994 – 5 StR 305/94, NStZ 1995, 460 ff.
[1461] Bohnert, Anm. zu BGH v. 6.12.1994 – 5 StR 305/94, NStZ 1995, 460 (461)
[1462] Bohnert, Anm. zu BGH v. 6.12.1994 – 5 StR 305/94, NStZ 1995, 460 (461Fn. 17)

Jede Einzeltat selbständig und vollständig nachweisen zu müssen, betrachtet er als mißlich und für den *Großen Strafsenat* vorhersehbar. Die Rechtsdogmatik müsse sich nun zwischen fünf Möglichkeiten entscheiden: (1) Entweder es gibt tatsächlich doch einen materiellen Zusammenhang, der der Figur des fortgesetzten Delikts zugrundeliegt (und nicht nur prozessuale Vereinfachungen), dann sei die Entscheidung des *Großen Senats* schlichtweg falsch. (2) oder aber der *Große Senat* hat recht, und es gibt ihn nicht. Die Konsequenz ist die Isolierung der Einzeltat, womit man eine starke Reduzierung der Strafbarkeit hinnehmen müsse. Dies lasse sich jedoch durch einen gelockerten Gebrauch vermeiden. (3) Man bedient sich des Instituts der Wahlfeststellung, indem entweder darauf abgestellt wird, daß mehrere Taten in einem prozessualen Feststellungszusammenhang stehen, oder (4) es erfolgt eine Erweiterung der natürlichen Handlungseinheit, wonach unterschiedliche Handlungen als Eine bewertet werden, oder (5) man setzt auf „unaufrichtige Halb-Rekonstruktionen" des Fortsetzungszusammenhangs, indem man verschwommene Begriffe, wie z.B. Gesamtheiten verwendet, was allerdings das Falscheste sei.[1463]

Ein weiterer Kritikpunkt betrifft die Auswirkungen, die die „Mindestzahl-Rechtsprechung" des BGH vor allem im Hinblick auf die Rechtskraft- und Rechtshängigkeitsproblematik entfaltet. Hiermit hat sich *Erb*[1464] auseinandergesetzt: Werden neue Einzelakte einer Tatserie nach rechtskräftiger Verurteilung – in der die Einzelakte nicht konkret individualisiert worden sind - nachträglich entdeckt, so gelten sie als „im Zweifel abgeurteilt", so daß eine erneute Anklage nicht in Betracht kommt. Dadurch werde praktisch die Unbestimmtheit der Urteilsfeststellungen zum rechtskrafterweiternden Faktor erhoben:

„Weil die ‚mindestens vorliegenden' Tatbestandsverwirklichungen hinsichtlich ihrer Individualität so vage beschrieben sind, daß ihre Verwechslung mit anderen gleichartigen Vorfällen nicht ausgeschlossen ist, *könnten* die später entdeckten Sachverhalte diejenigen sein, die schon das Urteil ‚gemeint' hatte, so daß man zugunsten des Täters von einem Strafklageverbrauch ausgehen muß."

Im Bereich der Rechtshängigkeitsproblematik würde diese Betrachtungsweise dazu führen, daß eine während des laufenden Gerichtsverfahrens entdeckte Einzeltat ohne Nachtragsanklage einbezogen werden darf, wenn nur die einzelnen strafbaren Handlungen der Deliktsserie in der Anklageschrift vage genug dargestellt worden sind, so daß es möglich erscheint, daß die neu bekannt gewordene bzw. neu individualisierte Tat eine davon ist.[1465] Eine solche „gezielte Erweiterung der Aburteilungsbefugnis und des Strafklageverbrauchs" durch die Verwendung unbestimmter Formulierungen in der Anklage und den Urteilsgründen führe demzufolge zu

[1463] Bohnert, Anm. zu BGH v. 6.12.1994 – 5 StR 305/94, NStZ 1995, 460 (461)
[1464] Erb GA 1995, 430 ff.
[1465] Erb GA 1995, 430 (436, 437)

massiven Unsicherheiten darüber, ob eine später bekannt gewordene Tatbestandsverwirklichung hiervon schon erfaßt war oder nicht. Diese Vorgehensweise widerstreite insbesondere der Funktion der Anklage, wonach sie den Verfahrensgegenstand klar um- und abgrenzen muß, um u.a. Zweifel über die Rechtskrafterstreckung des Urteils zu beseitigen. Aus dieser Anklagefunktion folge notwendigerweise, daß die einzelnen Straftaten sowohl in der Anklageschrift als auch in dem auf ihr basierenden Urteil als historisch einmalige Geschehen beschrieben werden. Dabei spiele es keine Rolle, ob dieser Individualisierungsprozeß durch die Nennung von Tatzeit und Tatort oder der anderen Tatumstände und -modalitäten erfolgt. Der Charakter der Serienmäßigkeit der Tatausführung allein rechtfertige jedenfalls kein Abweichen von diesem Grundsatz – zumindest nicht, wenn man die Selbständigkeit der Einzeltaten ernst nimmt.[1466] Einen Abstrich macht *Erb* dann aber doch:

„Allenfalls in solchen Fällen, in denen es *schlechthin unmöglich* ist, die sicher vorliegenden, gleichartigen Straftaten unverwechselbar zu individualisieren, ließe sich eine entsprechende Lockerung des Bestimmtheitserfordernisses in Erwägung ziehen, um der befremdlichen Konsequenz zu entgehen, daß der Täter überhaupt nicht angeklagt werden kann, obwohl es doch mit Sicherheit feststeht, daß er sogar *eine ganze Reihe* von Straftaten begangen hat."

Solche Fälle dürften nach Meinung *Erbs* nicht sehr häufig auftreten. Die Regel seien vielmehr die Fälle, in denen die Einzelakte einer Tatserie genau individualisierbar sind.[1467]

(2). Feststellung von „Tatvariationen"

Zu der oben dargestellten Entscheidung des *2. Strafsenats* vom 16.10.1996 im Zusammenhang mit der Feststellung bloßer „Tatvariationen" hat *Hefendehl*[1468] eine kritische Anmerkung verfaßt. Er begrüßt die Auffassung des BGH, wonach es im Bereich der Straftaten gegen höchstpersönliche Rechtsgüter zu einer Verteilung eines abstrakt festgestellten Gesamtunrechts auf die Einzeltaten wie bei Vermögensstraftaten nicht geben darf. Er teilt die allgemeine Ansicht, wonach sich bei solchen Straftaten, deren Unrecht nicht numerisch durch eine Addition als Gesamtschaden oder Gesamterfolg erfaßbar ist, sondern vielmehr die konkrete Art der Tatbestandsverwirklichung maßgebend ist; denn es sei durchaus möglich, daß z.B. die ungestörte geschlechtliche Entwicklung eines Kindes - als dem durch § 176 StGB geschützten Rechtsgut - aufgrund eines einzigen, aber massiven Übergriffs an einem Nachmittag mehr Schaden zugefügt wird, als es mehrere, aber weniger schwerwiegende strafbare Handlungen des Täters über einen längeren Zeitraum hinweg vermögen. Die Frage, welcher Aspekt dem

[1466] Erb GA 1995, 430 (437)
[1467] Erb GA 1995, 430 (437, 438)
[1468] Hefendehl, Anm. zu BGH v. 16.10.1996 – 2 StR 204/96, StrV 1998, 474 ff.

Opfer größeres Leid zugefügt hat, sei allenfalls vom Sachverständigen zu beurteilen. Keineswegs dürfe es zu Umrechnungen dieses Unglücks kommen.[1469]

Zur Verdeutlichung bildet *Hefendehl* 2 Beispielsfälle:

Fall 1: Dem Tatrichter gelingt es, über einen Tatzeitraum von 2 Jahren 3 *Einzeltaten* gemäß § 176 StGB nachzuweisen, sowie 4 weitere *Tatvariationen* (Beibringen einer Bißwunde im Genitalbereich; Penetrationsversuch; Vorlage pornographischer Darstellungen; Samenerguß).

Fall 2: Es gelingt dem Richter nicht, auch nur eine konkrete Einzeltat nachzuweisen, wohl aber wiederum die oben genannten, nicht konkret lokalisierbaren und terminierbaren Tatvariationen.[1470]

Eine konsequente Umsetzung der Entscheidung des *Großen Senats für Strafsachen* bedeute, in den Beispielsfällen zu folgenden Ergebnissen zu gelangen:

„Mit dem Verzicht auf ‚wenig rechtsstaatlich festgestellte Tatfrequenzen' bleiben wie in Fall 1 einige (u.U. auch wenige) individualisierte Taten, bei denen sich eine Kongruenz mit den Zeugenaussagen ergibt, ohne die Zeugen zu überfordern. Überflüssig erscheint der Hinweis, daß die zu verhängende Gesamtstrafe *nicht zwingend* unter den bisher verhängten Strafen bleiben muß. Denn gerade die damalige Praxis ist ja dem Vorwurf ausgesetzt gewesen, in untauglicher Weise das ‚ganze strafbare Verhalten' erfassen zu wollen, und damit nicht als legitimer Vergleichsmaßstab geeignet. Besteht bei den Vermögensstraftaten die Gefahr, einen Teil der Schadenssumme nicht ‚unterbringen' zu können, erscheint es im Bereich der höchstpersönlichen Rechtsgüter denkbar, bestimmte beschriebene Tatvariationen keiner Einzeltat zuordnen zu können. Zu vermeiden ist dies nicht."[1471]

In diesem Zusammenhang setzt sich *Hefendehl* mit den Entscheidungen der BGH-Senate zu den Anforderungen an die Bestimmtheit der Urteilsfeststellungen auseinander, denn seiner Meinung nach ist in ihnen ein Zurückschrauben der Anforderungen auszumachen. Dies wiederum führe zu einem Zurückkehren zu den alten Feststellungsmethoden vor dem Beschluß des *Großen Senats für Strafsachen,* zumindest bei Fallkonstellationen, in denen im wesentlich gleichartige Begehungsweisen in Rede stehen. Der Sache nach sei auch der *2. Senat* daher bemüht, die eventuell Strafbarkeitslücken aufreißende Aufgabe des Fortsetzungszusammenhangs im Ergebnis zu ignorieren. Schaut man sich die Entscheidungen des BGH an, wonach bei sexuellen Mißbrauchsfällen an die Individualisierbarkeit der Einzeltaten keine übersteigerten Anforderungen zu stellen sind und der Tatrichter sich „unter tunlicher Konkretisierung der einzelnen Handlungsabläufe" vergewissern muß, daß es in einem bestimmten Zeitraum zu einer Mindestzahl von Taten gekommen ist, werde deutlich, daß man damit wieder bei Tatfrequenzen angelangt ist und nicht bei konkreten Lebenssachverhalten. Einer Verurteilung des

[1469] Hefendehl, Anm. zu BGH v. 16.10.1996 – 2 StR 204/96, StrV 1998, 474 (476)
[1470] Hefendehl, Anm. zu BGH v. 16.10.1996 – 2 StR 204/96, StrV 1998, 474 (475, 476)
[1471] Hefendehl, Anm. zu BGH v. 16.10.1996 – 2 StR 204/96, StrV 1998, 474 (476)

Angeklagten wegen Hunderter lediglich hochgerechneter Taten stehe somit nichts im Wege.[1472]

Beispielsfall 2 betreffe dieselbe Fallkonstellation wie sie dem *2. Strafsenat* im zu kommentierenden Urteil zugrunde lag – der Richter konnte keine einzige Einzeltat feststellen, sondern lediglich Tatvariationen. Der BGH habe hier einen Weg gefunden, die Erkenntnisse aus den Serientaten im Vermögensrecht im Ergebnis doch auf die höchstpersönlichen Rechtsgüter übertragen zu können, indem er einfach „in dubio pro reo" von einer einzigen Tat ausgegangen ist. Dies sei konkurrenzrechtlich nicht nachzuvollziehen. Ohne zumindest einen Erklärungsversuch vorzunehmen, erschaffe der *2. Strafsenat* eine Voraussetzung, um ein solches Vorgehen zu rechtfertigen: Der Tatrichter muß Unsicherheiten „über die Zahl sowie den Unrechts- und Schuldgehalt der einzelnen Tatbestandsverwirklichungen" beseitigen. Diese Aussage ist nach Ansicht *Hefendehls* widersprüchlich; denn entweder stellen die angesprochenen Tatbestandsverwirklichungen schon selber Einzeltaten dar – dann würde sich das Problem, ob im Zweifel für den Angeklagten von nur einer Straftat ausgegangen werden muß, so gar nicht stellen, da der Verurteilung unproblematisch diese Einzeltaten zugrunde gelegt werden können – oder aber man verlangt vom Tatrichter nur die Feststellung von Tatvariationen bzw. Tatvarianten. Dies würde aber der geforderten Bestrafung einzelner selbständiger Taten zuwiderlaufen.[1473] Was der *2. Senat* letztendlich mache, sei folgendes: Er betrachte jede der nachgewiesenen Tatvariationen als Einzeltat, fühle sich mit dieser Fiktion aber nicht wohl und nehme daher „in dubio pro reo" wenigstens nur eine Tat an. Dadurch werde „bei der ersten entscheidenden Weichenstellung *contra reum* eine festgestellte (Einzel-)Tat fingiert", was jedoch „im Zuge der verworrenen Konstruktion" völlig untergehe. Die Feststellung des Unrechtsgehalts sei völlig beliebig geworden. Man möge sich zur Verdeutlichung folgenden Fall vorstellen: Ein Kind wird über 2 Jahre hinweg sexuell mißbraucht, kann aber nur eine Vielzahl unterschiedlicher Tatvarianten benennen, welche zur Überzeugung des Gerichts so stattgefunden haben. *Hefendehl* stellt die Frage, ob es dem Richter dann verwehrt sein soll, den hier vom *2. Senat* vorgeschlagenen Weg (Zusammenfassung aller beschriebener Tatvarianten zu einer Straftat) zu beschreiten, wenn sich das Opfer rein zufällig zusätzlich zu den anderen Tatvarianten noch daran erinnern kann, daß der Täter es an seinem Geburtstag unter Vorlage pornographischer Darstellungen mißbraucht hat, dann aber durch die Feierlichkeiten gestört worden ist.[1474]

[1472] Hefendehl, Anm. zu BGH v. 16.10.1996 – 2 StR 204/96, StrV 1998, 474 (474, 476)
[1473] Hefendehl, Anm. zu BGH v. 16.10.1996 – 2 StR 204/96, StrV 1998, 474 (476)
[1474] Hefendehl, Anm. zu BGH v. 16.10.1996 – 2 StR 204/96, StrV 1998, 474 (477)

In einer abschließenden Analyse stellt *Hefendehl* fest, daß der BGH offensichtlich keinen mit den Prämissen des *Großen Strafsenats* in Einklang zu bringenden Weg findet, „festgestellte verschiedene Tatmodalitäten bei ansonsten unsicherer Tatsachengrundlage im Bereich höchstpersönlicher Rechtsgüter dem Unrechtsgehalt entsprechend zu erfassen." Der vom *2. Strafsenat* eingeschlagene Weg sei jedenfalls lediglich pragmatisch akzeptabel und lege in Übereinstimmung mit *Gribbohm* den Schluß nahe, „daß statt einer radikalen, undifferenzierten Abkehr von der Rechtsfigur der fortgesetzten Handlung eher *sachgruppenorientiert* die Anforderungen an den Nachweis der Einzelstraftaten hätten erhöht werden sollen."[1475]
In der Literatur seien diese Schwierigkeiten bisher verharmlosend besprochen worden, indem stets von Sachverhalten ausgegangen worden sei, in denen zumindest die Feststellung einiger weniger Einzelfälle möglich war. In solchen Fällen sei es in der Tat möglich, auf Schätzungen und Fiktionen zu verzichten. Die Entscheidung des *2. Strafsenats* zeige aber das durch die Aufgabe der fortgesetzten Handlung hinterlassene Vakuum in seiner ganzen Schärfe auf. Will man Strafbarkeitslücken vermeiden, müsse man eben den von ihm vorgeschlagenen Weg einschlagen.[1476]

Mit der Frage, ob die in der Rechtsprechung entwickelten Grundsätze zur Verteilung einer Gesamtschadensumme auf die festgestellten Einzeltaten im Bereich der Vermögensdelikte auch auf das Sexualstrafrecht übertragbar sind, hat sich die Literatur ansonsten eher andeutungsweise auseinandergesetzt. In den Analysen zu den Entscheidungen des BGH, in denen es um eine solche Aufteilung des Gesamterfolges ging, kommentiert z.B. *Zschockelt*:

„Das Problem ist letztlich dem der Feststellung der Anzahl von Taten zum Nachteil sexuell mißbrauchter Kinder ähnlich, allerdings mit der Besonderheit, daß der Gesamtschaden oder der Gesamterfolg feststeht."[1477]

Vergleichbar konstatieren *Bittmann* und *Dreier*:

„Wenn ein bestimmter Gesamterfolg feststeht – und das ist in den Fällen des sexuellen Mißbrauchs regelmäßig ganz anders -, dann gibt es keinen Grund, ihn dem Angeklagten nicht zur Last zu legen."[1478]

[1475] Hefendehl, Anm. zu BGH v. 16.10.1996 – 2 StR 204/96, StrV 1998, 474 (477)
[1476] Hefendehl, Anm. zu BGH v. 16.10.1996 – 2 StR 204/96, StrV 1998, 474 (477)
[1477] Zschockelt JA 1997, 411 (415)
[1478] Bittmann/Dreier NStZ 1995, 105 (107)

III. Der intrafamiliäre sexuelle Kindesmißbrauch als „gleichartige Verbrechensmenge“

Mehrfach ist in den Entscheidungen der Rechtsprechung und den Kommentaren der Literatur von der „gleichartigen Verbrechensmenge“ die Rede gewesen, der sich die Rechtsprechung angeblich in ihren Urteilen zu sexuellen Mißbrauchsfällen annähert. Was genau ist darunter zu verstehen?

1. *Nowakowskis* Begriff der „gleichartigen Verbrechensmenge“

Nowakowski[1479] entwickelte den Begriff der „gleichartigen Verbrechensmenge“ 1950 in seiner Schrift „Fortgesetztes Verbrechen und gleichartige Verbrechensmenge“.

a.) Ausgangsproblematik

Nowakowski zufolge ist der Begriff der „gleichartigen Verbrechensmenge“ nötig, um die prozessualen Probleme zu lösen, die die fortgesetzte Handlung nicht lösen kann und soll, weil sie auf eine völlig andere Art der Tatbegehung zugeschnitten ist. Seine Anschauungen lassen sich wie folgt zusammenfassen:

Die fortgesetzte Handlung erfaßt die Fälle, in denen der Täter eine einzige strafbare Handlung Stück für Stück in mehreren Teilakten ausführt, welche als Glieder ein und derselben Tat gewollt sind und auf die sich der Vorsatz des Täters bezieht. Es handelt sich hierbei um eine besondere Ausführung des Verbrechens; es wird nicht in einem Zug, sondern abschnittsweise und kontinuierlich verwirklicht, weshalb die Bezeichnung sukzessive Ausführung zutreffend ist. Stets liegt dabei aber eine Einheit vor, die nur wegen ihrer besonderen Begehungsweise nicht so „sinnfällig“ ist wie im Normalfall. Systematisch gehört das fortgesetzte Verbrechen daher eher in das materielle Recht zu den besonderen Begehungsformen als in die Konkurrenzlehre. Die anzuwendenden Regeln sind allesamt „aus den allgemeinen Merkmalen des Verbrechens unmittelbar“ ableitbar.[1480] Der um den von der Rechtsprechung geforderten und vom überwiegenden Teil der Literatur abgelehnten Gesamtvorsatz geführte Streit hat nach Ansicht *Nowakowskis* folgenden Hintergrund: Das Schrifttum versucht, die Rechtsfigur der fortgesetzten Tat aus praktischen Erwägungen heraus zu begründen. Die Annahme von Fortsetzungszusammenhang soll solche Gesetzesverstöße strafrechtlich verfolgbar machen, die mit einer derartigen Häufigkeit begangen werden, daß sie im einzelnen nicht mehr festgestellt werden können. Es ist z.B. regelmäßig nicht möglich, die vielen im Rahmen eines jahrelangen blutschänderischen Verhältnisses ausgeführten Geschlechtsakte im einzelnen nachzuvollziehen. Die Feststellung aller Einzeltaten ist dann in diesen für die Rechtspraxis wichtigen Fällen

[1479] Nowakowski, Fortgesetztes Verbrechen u. gleichartige Verbrechensmenge, S. 51 ff.
[1480] Nowakowski, Fortgesetztes Verbrechen u. gleichartige Verbrechensmenge, S. 10, 11

nicht nur unmöglich, sondern auch sinnlos; denn zur Erfassung des Geschehens und der strafrechtlichen Beurteilung desselben wird durch die zahlenmäßige Festlegung der Einzeltaten und die Darstellung ihrer konkreten Umstände nichts beigetragen. Für jede eine gesonderte Strafe zu bilden, macht kaum Sinn. Vielmehr ist es einzig zweckmäßig, das strafbare Verhalten des Täters in seiner Gesamtheit zum Gegenstand der strafrechtlichen Würdigung zu machen.[1481] Ein Gesamtvorsatz liegt in solchen Fällen aber häufig nicht vor. Der Täter führt die erste strafbare Handlung unter Umständen ohne Wiederholungsabsicht aus und erliegt danach immer wieder der Versuchung, bis ihm das Verhalten am Ende vielleicht zur Gewohnheit wird. Da die Zusammenfassung zu einer strafrechtlichen Einheit aber auch in einer solchen Fallkonstellation notwendig ist, erscheint es durchaus verständlich, wenn die Lehre das einschränkende Erfordernis eines Gesamtvorsatzes im Sinne der Rechtsprechung ablehnt.[1482] Dies bedeutet jedoch, die Problematik von der falschen Seite aus anzugehen; denn das fortgesetzte Verbrechen ist eben nicht auf solche Fälle zugeschnitten. In Wahrheit dreht sich der Streit nicht nur um die Bedeutung und Auslegung des Gesamtvorsatzes als Bestandteil des Fortsetzungszusammenhangs; das Problem wurzelt vielmehr tiefer und besteht darin, daß zwei völlig verschiedene Begriffe die gleiche Bezeichnung erhalten:

„Verführt durch gewisse Berührungspunkte und vor allem durch das Fehlen einer terminologischen Trennung bürdet man ein und derselben Rechtsfigur zwei Aufgaben auf, die in Wahrheit überhaupt nichts miteinander zu tun haben."

Nowakowski betrachtet die Funktion des fortgesetzten Verbrechens folglich als unabhängig von den praktischen Bedürfnissen nach einer prozessualen Behandlung von Fällen, in denen eine Vielzahl gleichartiger Taten vorliegt, welche nicht im einzelnen feststellbar sind oder sinnvollerweise nicht festgestellt werden brauchen. Allgemeine Lehren des materiellen Strafrechts (wie es die fortgesetzte Handlung darstellt) können dort kaum weiterhelfen. In der Tat läßt sich seiner Meinung nach kaum ein größerer Gegensatz als zwischen diesen beiden Problemstellungen denken. In dem Umstand, daß sie bisher nicht klar auseinandergehalten worden sind, ist die Ursache für den „unbefriedigenden Stand der Lehre vom fortgesetzten Verbrechen" zu finden.[1483] Die Abgrenzung der beiden Problemkreise sollte daher auch terminologisch erfolgen: Das erste Problem betrifft die schrittweise, sukzessive Deliktsverwirklichung durch einen Täter, wovon das fortgesetzte Verbrechen ein besonderer Unterfall wäre. Das zweite Problem betrifft die Frage, wie das Strafrecht eine Menge von Einzeltaten zu behan-

[1481] Nowakowski, Fortgesetztes Verbrechen u. gleichartige Verbrechensmenge, S. 8, 9
[1482] Nowakowski, Fortgesetztes Verbrechen u. gleichartige Verbrechensmenge, S. 9
[1483] Nowakowski, Fortgesetztes Verbrechen u. gleichartige Verbrechensmenge, S. 9-11

deln hat, deren konkrete Feststellung im einzelnen unmöglich oder sinnlos wäre. Hier kann man von einer „gleichartigen Verbrechensmenge“ sprechen.[1484]

b.) Einordnung als „gleichartige Verbrechensmenge“

Die „gleichartige Verbrechensmenge“ ist dadurch gekennzeichnet, daß einer Person eine Vielzahl von Straftaten des gleichen Deliktstypus zur Last gelegt wird, deren individuelle Feststellung und Behandlung im Strafverfahren sinnlos und zudem auch unmöglich wäre.[1485] Der einzige Unterschied zur gewöhnlichen Tatserie besteht folglich darin, daß es an einer Möglichkeit zur Individualisierung der Einzeltaten fehlt.[1486] Zum fortgesetzten Delikt stellt sich die „gleichartige Verbrechensmenge“ als sachlicher Gegenbegriff dar; denn die Einzeltaten werden hier gerade nicht zu einer einzigen Straftat zusammengefaßt, sondern bleiben rechtlich selbständige Tatbestandsverwirklichungen.[1487] Die einzige Gemeinsamkeit besteht in dem rein sachverhaltsmäßigen Berührungspunkt, welcher deshalb gegeben ist, weil es sich in beiden Fällen um eine Mehrheit ähnlicher Elemente handelt.[1488]

Die „gleichartige Verbrechensmenge“ zielt auf eine sinnvolle Behandlung der Fälle ab, in denen die Handlungen im einzelnen nicht konkret feststellbar sind. Zwar gelingt es den Opfern solcher Serientaten in der Regel, die Art und Weise der Tatausführung lebensnah und eindringlich zu beschreiben, aber die Anzahl der Taten kann nicht angegeben werden. Unter Umständen – wobei der Bereich der Sittlichkeitsdelikte von großer praktischer Bedeutung ist - gelingt es, eine nur geringe Anzahl von Taten zu individualisieren, obwohl der Angeklagte zugibt, auf die geschilderte Weise eine Vielzahl gleicher strafbarer Handlungen vorgenommen zu haben. Solche Sachverhalte lassen sich nach Meinung *Nowakowskis* strafrechtlich nur befriedigend ahnden, wenn sie als „gleichartige Verbrechensmenge“ verstanden werden. Die Dogmatik des allgemeinen Verbrechensbegriffs bietet hierzu jedenfalls keine Handhabe. Ebensowenig ist das fortgesetzte Delikt auf die Behandlung dieser speziellen Fälle zugeschnitten, da dessen von Rechtsprechung und Lehre geforderten Voraussetzungen nichts damit zu tun haben, ob es sich um eine Mehrheit von Straftaten handelt, deren Feststellung nach Anzahl und genauen Tatumständen unmöglich und bezüglich der rechtlichen Beurteilung sinnlos wäre.[1489] Überhaupt läßt sich das Problem nicht über eine Verbindung der Einzeltaten zu einer materiell-rechtlichen Einheit lösen. Der Begriff der „gleichartigen Verbrechensmen-

[1484] Nowakowski, Fortgesetztes Verbrechen u. gleichartige Verbrechensmenge, S. 12
[1485] Nowakowski, Fortgesetztes Verbrechen u. gleichartige Verbrechensmenge, S. 51
[1486] Jähnke GA 1989, 376 (389, 390)
[1487] Schmoller, Bedeutung u. Grenzen d. fortgesetzten Delikts, S. 22
[1488] Nowakowski, Fortgesetztes Verbrechen u. gleichartige Verbrechensmenge, S. 50
[1489] Nowakowski, Fortgesetztes Verbrechen u. gleichartige Verbrechensmenge, S. 51-54

ge“ muß daher als ein rein prozessuales Mittel zur Erfassung der Taten verstanden werden; denn das positive Recht enthält keinen Tatbestand, dem das Merkmal innewohnt, wie es z.B. beim Kollektivdelikt der Fall ist.[1490] Im Vordergrund der Lehre von der „gleichartigen Verbrechensmenge“ steht damit vor allem die Beurteilung der Frage nach dem erforderlichen Konkretisierungsgrad in Anklage und Urteil bei o.g. Fallkonstellationen: Ob, und wenn ja, unter welchen Bedingungen und mit welchen Konsequenzen ist es zulässig, eine Vielzahl von Straftaten zum Anklage- und Urteilsgegenstand zu machen, wenn weder die genaue Zahl der strafbaren Handlungen noch die genauen Umstände ihrer Begehung bekannt sind?[1491]

Den Ausgangspunkt zur Beantwortung dieser Frage sieht *Nowakowski* in der Klärung der Begriffe der Individualisierung von Straftaten in Abgrenzung zur Spezialisierung derselben.

Unter Individualisierung versteht er in diesem Zusammenhang die Bezeichnung der Straftat nach ihren konkreten Umständen, und zwar zu dem Zweck, sie von anderen gleichartigen Geschehen mit Bestimmtheit abzugrenzen. Der Begriff der Spezialisierung beschreibt dagegen eine darüber hinausgehende Konkretisierung, die nötig ist, um die Subsumtion zu begründen und ihre rechtliche Überprüfung zu ermöglichen. Sowohl die Individualisierung als auch die Spezialisierung dienen folglich der Darstellung des Sachverhaltes, allerdings mit einer unterschiedlichen Zielsetzung.[1492] Die zur „gleichartigen Verbrechensmenge“ gehörenden Taten zeichnen sich dadurch aus, daß sie gegeneinander nicht individualisierbar sind und eine Spezialisierung nur insofern stattfindet, als die Art und Weise der Tatausführung in ihren typischen Grundzügen für alle Fälle gemeinsam geschildert wird.[1493]

c.) Konkretisierung der zur „gleichartigen Verbrechensmenge“ gehörenden Taten in Anklage und Urteil

In Anklagesatz und Urteilsspruch ist es nach einhelliger Meinung lediglich erforderlich, die dem Angeklagten zur Last gelegten strafbaren Handlungen zu individualisieren. Eine Spezialisierung muß dagegen erst in der Begründung vorgenommen werden.[1494]

Nun stellt sich die Frage, wie die Individualisierung einer Vielzahl von Taten in der Anklage und im Urteil auszusehen hat, wenn diese Taten gar nicht gegeneinander abgrenzbar und damit nicht individualisiert sind. Nach *Nowakowski* kann dies auf zweierlei Wegen erfolgen: Entweder wird die Verbrechensmenge als solche individualisiert, oder aber man grenzt die einzelnen Taten, die Elemente dieser Menge sind, gegeneinander ab. Die bloße Individualisie-

[1490] Nowakowski, Fortgesetztes Verbrechen u. gleichartige Verbrechensmenge, S. 53, 55
[1491] Nowakowski, Fortgesetztes Verbrechen u. gleichartige Verbrechensmenge, S. 55
[1492] Nowakowski, Fortgesetztes Verbrechen u. gleichartige Verbrechensmenge, S. 57
[1493] Nowakowski, Fortgesetztes Verbrechen u. gleichartige Verbrechensmenge, S. 56
[1494] Nowakowski, Fortgesetztes Verbrechen u. gleichartige Verbrechensmenge, S. 57

rung der Menge als solche ist deshalb zulässig, weil die „gleichartige Verbrechensmenge“ den Fallkonstellationen vergleichbar ist, in denen die Einzeltaten Teile einer materiellrechtlichen Einheit darstellen und dementsprechend nach dem Wortlaut des Gesetzes nur die Individualisierung dieser Gesamttat gewährleistet sein muß. Werden diese Einzeltaten dagegen selbständig angeklagt, müssen sie auch einzeln individualisiert werden. Das Individualisierungsgebot leitet sich eben nicht nur aus den prozessualen Vorschriften ab, sondern ergibt sich unmittelbar aus den zwingenden Bedürfnissen des Strafverfahrens. Ist eine materiellrechtliche Zusammenfassung der Einzeltaten aber unmöglich, schreibt das Gesetz selber die Individualisierung der Taten vor.[1495]

Das zu bewältigende Problem besteht nun darin, daß das Individualisierungsgebot sich auf die Tat im prozessualen Sinne und nicht auf die materiellrechtliche Straftat bezieht. Die Einzeltaten der „gleichartigen Verbrechensmenge“ lassen sich aber unmöglich zu nur einer einzigen prozessualen Tat zusammenfassen, sondern stellen eine Vielzahl selbständiger Lebenssachverhalte dar. Geht man vom Vorliegen mehrerer strafbarer Handlungen aus, so müßten diese Taten im prozessualen Sinne aber auch konsequenterweise einzeln und selbständig individualisiert werden.[1496] Die Lösung dieses Dilemmas sieht *Nowakowski* in der Natur der „gleichartigen Verbrechensmenge“ begründet; denn die einzelnen Taten sind hier eben nicht voneinander abgegrenzt und gegeneinander individualisiert. Unter Umständen kann zwar die eine oder andere Einzeltat individuell geschildert werde, obwohl sie ein Element der Gesamtmenge ist. Kennzeichnend für den Begriff der „gleichartigen Verbrechensmenge“ sind jedoch die Fälle, die eben nicht gegeneinander individualisiert sind.

„Man kann seine spezielle Problematik am kürzesten damit umreißen, daß die Einzeltaten lediglich durch ihre Zugehörigkeit zur Verbrechensmenge individualisiert werden.“[1497]

Im nächsten Schritt befaßt sich *Nowakowski* mit der Frage, ob und unter welchen Voraussetzungen eine Individualisierung in derartigen Fällen genügt: Dazu muß man sich stets vor Augen halten, daß Gegenstand von Anklage und Urteil niemals Einzeltaten, sondern nur die Verbrechensmenge als Ganzes sein kann; denn die Einzeltaten können schließlich nicht von einander unterschieden werden. Sämtliche dieser Verbrechensmenge unterfallenden Taten werden vom Strafverfahren erfaßt und unterliegen der Rechtskraft des Urteils, unabhängig davon, ob sie dem Gericht bekannt waren oder nicht. Ebenso können sich das Beweisverfahren und das Rechtsmittelverfahren nur auf die Verbrechensmenge und nicht auf Einzeltaten beziehen – es sei denn, Einzeltaten konnten innerhalb der Menge individualisiert werden.

[1495] Nowakowski, Fortgesetztes Verbrechen u. gleichartige Verbrechensmenge, S. 59
[1496] Nowakowski, Fortgesetztes Verbrechen u. gleichartige Verbrechensmenge, S. 59, 60
[1497] Nowakowski, Fortgesetztes Verbrechen u. gleichartige Verbrechensmenge, S. 60

Eine solche verfahrensrechtliche Behandlung ist deswegen geboten, weil nur sie bei einer „gleichartigen Verbrechensmenge“ möglich und sinnvoll ist. Eben aus diesem Umstand ergibt sich erst die Notwendigkeit des Begriffs. Folglich wird man den speziellen prozessualen Bedürfnissen dieser Fallkonstellationen erst dadurch gerecht, daß die Bezeichnung der Taten nur durch ihre Zugehörigkeit zur Menge erfolgt. Dem Individualisierungsgebot wird so also genügt; denn schließlich ist im Wege einer teleologischen Auslegung zu ermitteln, ob eine Straftat hinreichend konkret dargestellt worden ist oder nicht. In der Praxis ist nach Ansicht *Nowakowskis* diese Art der Individualisierung längst gebräuchlich, auch wenn sie nicht ausdrücklich so bezeichnet wird.[1498]

Sodann gibt er eine Anleitung für den Individualisierungsprozeß bei der „gleichartigen Verbrechensmenge“: Ausgangspunkt ist die Individualisierung der Menge als der gemeinsamen Individualisierung aller Einzeltaten. Angegeben werden muß in jedem Fall die Tatzeit in Form eines kürzeren oder längeren Zeitraums. Es können auch mehrere Tatorte mitgeteilt werden. Strafbare Handlungen, die außerhalb dieser Tatorte oder des genannten Tatzeitraums begangen wurden, unterfallen dann nicht der angeklagten Verbrechensmenge. Oftmals ist es aber nicht ratsam, den Tatort als Auswahlkriterium heranzuziehen; denn es ist Aufgabe der Anklageschrift, alle der Art nach zur Verbrechensmenge gehörenden Taten zu erfassen - wo auch immer sie begangen wurden. Die Angabe des Tatortes kann jedoch zur Spezialisierung in der Urteilsbegründung herangezogen werden. Während die Mitteilung des Tatortes eher zu Schwierigkeiten und Unklarheiten führt, ist die Angabe der Tatzeit für die Individualisierung aber unverzichtbar, da die zeitliche Abfolge der Taten unmißverständlich und klar umgrenzt werden muß. Außerdem sind die charakteristischen, allen Elementen der Verbrechensmenge eigentümlichen Modalitäten und Tatumstände anzugeben.[1499] Die Abgrenzungskriterien müssen dabei so ausgewählt werden, daß sie einerseits eine Unterscheidung der zur Menge gehörenden Taten von anderen gleichartigen Taten ermöglichen, andererseits aber auch tatsächlich allen diesen zur Menge gehörenden Taten gemeinsam sind. Die Auswahl der Merkmale erlangt damit entscheidende Bedeutung, wodurch der Individualisierungsprozeß im ganzen erheblich erschwert wird.

Da bei der „gleichartigen Verbrechensmenge“ jederzeit mit der Aufdeckung neuer gleichgelagerter Taten gerechnet werden muß, ist insbesondere eine klare Fassung des Schuldspruchs im Urteil unerläßlich. Die den Taten eigentümlichen Merkmale müssen deutlich hervorgehoben werden, um eine Abgrenzung zu ermöglichen. Zur Vermeidung von Unklarheiten sollte jede Form von Spezialisierung, die nicht zugleich der Individualisierung dient, weggelassen

[1498] Nowakowski, Fortgesetztes Verbrechen u. gleichartige Verbrechensmenge, S. 60
[1499] Nowakowski, Fortgesetztes Verbrechen u. gleichartige Verbrechensmenge, S. 61, 62

werden; denn durch sie könnte die Verbrechensmenge ansonsten begrenzter ausfallen als beabsichtigt, mit der Folge, daß die Anklage durch das Urteil nicht vollständig erledigt wird. Im Gegensatz zur Verurteilung wegen einer Einzeltat darf das Gericht hier auch aus demselben Grund nicht nach Gutdünken Spezialia in den Urteilstenor aufnehmen.[1500] Die Notwendigkeit der Angabe einer Anzahl von Straftaten entfällt selbstverständlich, da die Mächtigkeit der Verbrechensmenge nichts zu ihrer Individualisierung beitragen kann: Da die einzelnen Teile der Menge nicht voneinander abgrenzbar sind, ist es begrifflich unmöglich, die Menge anhand der Zahl ihrer Elemente von anderen, im übrigen gleichgelagerten Taten zu unterscheiden. Außerdem kann eine solche exakte Zahlenangabe in der Regel ohnehin nicht gemacht werden. Auf Tatfrequenzen kommt es hier eben nicht an. Gegenstand der Anklage ist nicht die eine Straftat pro Woche, „sondern die Gesamtheit der durch die im Spruch genannten Auswahlkriterien bezeichneten Taten."[1501] Das gleiche hat zu gelten, wenn zunächst eine zahlenmäßige Bestimmung der Mächtigkeit der Menge vorgenommen worden ist: Geht die Anklage von 15 Taten aus, kann das Gericht im Verlauf des Verfahrens aber nur 12 Taten feststellen, so ist nicht etwa ein Freispruch im übrigen erforderlich. Genausowenig muß die Anklage erweitert werden, wenn sich das Opfer im Prozeß an zwei weitere Taten erinnert.[1502]

Die dadurch eintretende relative Unbestimmtheit von Anklage und Urteil betrifft keineswegs deren rechtliche Zulässigkeit; der Verfahrensgegenstand wird ausreichend durch die „gleichartige Verbrechensmenge" gekennzeichnet. Die Unbestimmtheit in bezug auf die Anzahl der Straftaten wirkt sich vielmehr im Bereich der Strafzumessung aus. Dort kann dem Problem aber durch die Anwendung des Zweifelssatzes „in dubiis pro reo" abgeholfen werden. Da die Mächtigkeit der Menge für die Individualisierung keine Rolle spielt, aber bei der rechtlichen Wertung entscheidend ist, dürfte es daher zweckmäßig sein, die Zahl der Einzeltaten – falls eine solche zu ermitteln ist – schon im Tenor anzugeben.[1503]

Ist die Verbrechensmenge als Ganzes ausreichend nach den oben dargestellten Grundsätzen individualisiert worden, können ihr die festgestellten individualisierten Einzeltaten eindeutig zugeordnet werden: Weist eine Einzeltat die individualisierenden Mengenmerkmale auf, gehört sie zur Verbrechensmenge und ist automatisch Verfahrensgegenstand. Falls nicht, kann sie nur durch eine Nachtragsanklage in das Verfahren einbezogen werden. Im Einzelfall kann es zwar durchaus zweifelhaft sein, ob eine bestimmte strafbare Handlung zur Verbrechensmenge gehört oder nicht. Dies ist jedoch ein reines Beweisproblem und nicht ein Problem der

[1500] Nowakowski, Fortgesetztes Verbrechen u. gleichartige Verbrechensmenge, S. 63
[1501] Nowakowski, Fortgesetztes Verbrechen u. gleichartige Verbrechensmenge, S. 64
[1502] Nowakowski, Fortgesetztes Verbrechen u. gleichartige Verbrechensmenge, S. 64, 65
[1503] Nowakowski, Fortgesetztes Verbrechen u. gleichartige Verbrechensmenge, S. 65

Tatindividualisierung. Das Beweisthema ist jedenfalls eindeutig formuliert. Klagt die Anklageschrift eine Tat als selbständige Tatbestandsverwirklichung an, und geht das Gericht dann aber von deren Zugehörigkeit zur Verbrechensmenge aus, so hat ein Freispruch von dieser Tat zu erfolgen. Umgekehrt kann eine Verurteilung wegen selbständiger einzelner Taten niemals die Anklage einer „gleichartigen Verbrechensmenge" erschöpfen; denn mit der Menge werden alle ihr unterfallenden Elemente zum Gegenstand des Verfahrens gemacht.[1504]

Ist die Menge als solche festgestellt, so muß sich der Schuldspruch auf sie beziehen. *Nowakowski* schlägt folgenden Tenor vor:

"Der Angeklagte hat ... in 15 Fällen, insbesondere an X und Y, ...".

Gelten umgekehrt zwar Einzeltaten, aber nicht die gesamte Verbrechensmenge als erwiesen, so muß ein Freispruch wegen der Verbrechensmenge erfolgen und der Tenor im übrigen erkennen lassen, daß die festgestellten Einzeltaten zu der angeklagten Menge gehören, denn ansonsten würde die Anklage überschritten:

„Der Angeklagte hat an X und Y ...; abgesehen von diesen Fällen wird er von der Anklage ...."[1505]

Zum Strafklageverbrauch und der Rechtskrafterstreckung führt der Autor aus: Die Rechtskraft eines Urteils wegen einer Verbrechensmenge steht der Strafverfolgung einer ihrer Elemente stets entgegen. Hat die Verurteilung aber lediglich wegen einzelner selbständiger Taten stattgefunden, kann einem erneuten Verfahren wegen der gesamten Verbrechensmenge aber nichts entgegenstehen, selbst wenn die Einzeltaten dieser Verbrechensmenge unterfallen. Allerdings müssen sie dann im neuen Verfahren explizit aufgenommen werden:

„Der Angeklagte habe, abgesehen von den im Urteil vom ... erledigten Fällen.... Oder: Der Angeklagte habe ....; hiervon seien durch Urteil vom ... bereits erledigt worden."[1506]

Es ist also durchaus möglich, die Verbrechensmenge einzelnen individualisierten Taten zuzuordnen. Ein solches Vorgehen kann insbesondere dann sinnvoll sein, wenn sich während des Beweisverfahrens ergibt, daß die Beweismittel nicht für eine Verurteilung wegen der gesamten Verbrechensmenge ausreichen, oder wenn die abscheuliche Vorgehensweise des Täters anhand spezieller Einzelfälle verdeutlicht werden soll. In bezug auf die Beweismittel ist zu beachten, daß die Beweise für lediglich einzelne Taten aus der Menge niemals ausreichen können, um den Täter wegen der ganzen Verbrechensmenge zu verurteilen; sie können höchstens unterstützend herangezogen werden. Das „Rückgrat des Verfahrens" sind daher stets die Beweismittel, die sich auf die Menge als Ganzes beziehen.[1507]

[1504] Nowakowski, Fortgesetztes Verbrechen u. gleichartige Verbrechensmenge, S. 65-67
[1505] Nowakowski, Fortgesetztes Verbrechen u. gleichartige Verbrechensmenge, S. 67
[1506] Nowakowski, Fortgesetztes Verbrechen u. gleichartige Verbrechensmenge, S. 67
[1507] Nowakowski, Fortgesetztes Verbrechen u. gleichartige Verbrechensmenge, S. 67, 68

Im Prozeß über die „gleichartige Verbrechensmenge“ brauchen die Einzeltaten nicht gesondert spezialisiert werden, d.h. die speziellen Besonderheiten der einzelnen Vorkommnisse müssen nicht herausgearbeitet werden. Es reicht aus, sie durch die Beschreibung der allen Taten gemeinsamen Merkmale darzustellen. Wird eine strafbare Handlung dennoch besonders spezialisiert, so muß sie auch innerhalb der Menge individualisiert werden. Damit wird dem Zweck der Subsumtion entsprochen; denn zur Begründung der Subsumtion und Ermöglichung einer rechtlichen Nachprüfung derselben ist die Beschreibung der konkreten Umstände der Einzeltaten nicht notwendig. Vielmehr genügt die gemeinsame Feststellung der für die Subsumtion wichtigen Sachverhaltselemente, die alle Taten aufweisen. Selbstverständlich liegt hierin eine gewisse Abstraktion. Diese hält sich aber im Rahmen des für Zeugenaussagen Zulässigen und muß auch keine rechtliche Wertung enthalten. Unzuchtsakte können z.B. allgemein nach ihrer Ausführungsart geschildert werden (gegenseitige Onanie, Oralverkehr etc.), wodurch die Subsumtion abgesichert werden kann, ohne sie vorwegzunehmen.[1508]

2. Anwendung auf Fälle intrafamiliären sexuellen Kindesmißbrauchs

Die „gleichartige Verbrechensmenge“ würde genau die Fälle erfassen, in denen eine Abgrenzung der einzelnen Mißbrauchsakte wegen des sich wiederholenden Routinecharakters der Handlungen nicht möglich ist, weil sich das Kind – wie *Zschockelt* so anschaulich dargestellt hat – eben nur daran erinnert, „immer unter dem Schlafanzug da unten angefaßt“ worden zu sein. Erinnert sich das Kind an weitere individualisierende Merkmale, bedarf es der Figur der „gleichartigen Verbrechensmenge“ nicht, da diese Fallkonstellationen mit den derzeit zur Verfügung stehenden strafrechtlichen Mitteln ausreichend zu bewältigen sind. Will man sich aber nicht damit abfinden, daß z.B. in einem Fall von 6 Jahre andauerndem und in etwa wöchentlich stattfindendem sexuellen Mißbrauch durch den Stiefvater nur der erste und der letzte und vielleicht noch ein bis zwei weitere Vorfälle strafrechtlich verfolgbar sind, könnte sich die Einführung des prozessualen Instituts der „gleichartigen Verbrechensmenge“ als sinnvoll erweisen.

3. Aufnahme durch die Literatur

Ist die „gleichartige Verbrechensmenge“ auf Akzeptanz in der Rechtslehre gestoßen?

[1508] Nowakowski, Fortgesetztes Verbrechen u. gleichartige Verbrechensmenge, S. 68

a.) Österreichische Autoren

Die „gleichartige Verbrechensmenge“ hat Aufnahme im österreichischen Rechtssystem gefunden. Es sind daher vor allem österreichische Autoren, die sich kritisch mit der Thematik auseinandergesetzt haben.

Zunächst wird auf den Widerspruch zu § 1 StGB, wonach eine konkrete strafbare Handlung des Täters zu bestrafen ist und nicht eine Verbrechensmenge als Ganzes, eingegangen.

So ist z.B. *Wegscheider*[1509] der Ansicht, die Konstruktion einer prozeßrechtlichen „gleichartigen Verbrechensmenge“ sei im Hinblick auf § 1 StGB nicht unproblematisch; denn es werde genaugenommen nicht eine bestimmte Handlung des Täters unter Strafe gestellt, sondern eine Mehrheit von verallgemeinernd geschilderten Verhaltensweisen, also ein „abstrahierendes Substrat“. Allerdings müssen diese immerhin durch subsumtionsfähige Merkmale spezifiziert werden und im Einzelnen im Verlauf des Strafverfahrens nachgewiesen werden – wenn auch nicht konkret nach Tatort, Zeit und Anzahl. Oftmals liege der Fall ohnehin so, daß sich nicht einmal der Täter daran erinnern könne, wann, wo, wie oft und unter welchen Umständen er die Taten begangen hat. Er könne dann nur noch angeben, daß es „öfters“ war.[1510]

Insgesamt wird die „gleichartige Verbrechensmenge“ in der österreichischen Literatur als taugliches Mittel zur Überwindung der bei Serientaten häufig auftretenden prozessualen Probleme beurteilt; insbesondere werde hiedurch auch dem Erfordernis der Tatindividualisierung entsprochen.

So bewertet *Wegscheider* den Begriff der „gleichartigen Verbrechensmenge“ als „ein brauchbares Instrument, die mit dem fortgesetzten Delikt verbundenen Schwierigkeiten zu minimieren“. Er ist ebenso wie *Nowakowski* der Auffassung, daß die Schwierigkeiten mit der Tatkonkretisierung in Anklage und Urteil nicht mit dem materiellrechtlichen Institut der Fortsetzungstat zu lösen sind; denn worum es wirklich geht, sei primär ein prozessuales Problem - das der Bestimmung des Tatbegriffs. Der zu fordernde Grad der Tatkonkretisierung habe sich an der Funktion des Tatbegriffs zu orientieren, welcher vor allem der Rechtssicherheit dienen soll, indem er das Recht und die Verpflichtung des Gerichts zur Sachverhaltsermittlung klarstellt. Außerdem habe er die Aufgabe, durch eine rechtskräftige Entscheidung für eine endgültige Erledigung der Sache zu sorgen. Die Darstellung der Straftat müsse folglich so präzise sein, daß in einem Vergleich von Anklage und Urteil bzw. von Akteninhalt, Anträgen der Staatsanwaltschaft und dem Prozeßstoff feststellbar ist, ob eine Übereinstimmung gegeben ist oder nicht. Zur Spezifizierung der Tat genüge daher die Mitteilung subsumtionsfähiger kon-

[1509] Wegscheider, Echte und scheinbare Konkurrenz, S. 149 f.
[1510] Wegscheider, Echte und scheinbare Konkurrenz, S. 150

kreter Handlungsmerkmale. Eine Tatindividualisierung sei schon ausreichend, wenn die zeitlichen und örtlichen Merkmale beschrieben werden. Eine Mehrzahl nicht (mehr) exakt nach zeitlichen, örtlichen und zahlenmäßigen Merkmalen bestimmbarer Handlungen kann *Wegscheider* zufolge verfahrensrechtlich durchaus genügend „durch die allgemeine Angabe der subsumtionsfähigen gemeinsamen Merkmale und die ungefähre zeitliche und örtliche Begrenzung *gemeinsam umschrieben* werden." [1511]

Auch *Schmoller*[1512] gesteht der „gleichartigen Verbrechensmenge" eine wichtige Aufgabe im Strafverfahren zu; denn die fortgesetzte Handlung alleine könne nicht zu einer zufriedenstellenden Bewältigung aller Seriendeliktsarten führen. Insbesondere die Fälle bloßer Serienbegehung, auf die *Schmoller* den Begriff der „gleichartigen Verbrechensmenge" ausschließlich anwenden will, seien durch die Annahme von selbständigen Straftaten, also durch Bewertung des Geschehens als „gleichartige Verbrechensmenge", prozessual sinnvoll zu behandeln. Eines Rückgriffs auf das fortgesetzte Delikt bedürfe es dann nicht.[1513]

Den Anwendungsbereich beschreibt er wie folgt: Das Gericht braucht, wenn eine detaillierte Sachverhaltsaufklärung gar nicht möglich ist oder einen völlig unverhältnismäßigen Aufwand erfordern würde, lediglich das „Gesamtausmaß der Rechtsgutsbeeinträchtigung" verbunden mit der Mitteilung einiger gemeinsamer Merkmale der Einzeltaten (wie z.B. des Tatzeitraums, des Tatortbereichs oder der jeweils gleichförmigen Begehungsweise) festzustellen; alle weiteren Einzelheiten bleiben dann wahlweise offen. Die Grenze des Zulässigen bei derartigen Wahlfeststellungen ist erst dort überschritten, wo die einzelnen strafbaren Handlungen durch die Angabe der gemeinsamen Merkmale nicht hinreichend individualisiert werden. Genau hier setzt die „gleichartige Verbrechensmenge" an: Dem Individualisierungsgebot wird schon dadurch genügt, daß anstatt rechtlich selbständiger Einzelstraftaten eine „gleichartige Verbrechensmenge" zum Gegenstand von Anklage und Urteil gemacht wird.[1514]

Bertel[1515] befürwortet ebenfalls die Anklage einer „gleichartigen Verbrechensmenge", wenn die Anführung jeder einzelnen Tat expressis verbis nicht möglich ist, weil sich die Umstände jedes einzelnen Verbrechens nicht ermitteln lassen. Es könne ja sein, daß sich der Täter dann selber nicht mehr daran erinnert, zu welcher Zeit, an welchem Ort und unter welchen Umständen er die Rechtsgutsverletzung begangen hat. Da es sich um eine Mehrheit von Straftaten handelt, muß der Ankläger diese aber irgendwie in die Anklageschrift aufnehmen. Soll der Täter nicht einfach straffrei ausgehen, obwohl feststeht, daß er über einen längeren Zeitraum

[1511] Wegscheider, Echte und scheinbare Konkurrenz, S. 292
[1512] Schmoller, Bedeutung u. Grenzen d. fortgesetzten Delikts, S. 22, 49 f., 88 f. und ÖJZ 42 (1987), 323 (327)
[1513] Schmoller, Bedeutung u. Grenzen d. fortgesetzten Delikts, S. 22, 88
[1514] Schmoller, Bedeutung u. Grenzen d. fortgesetzten Delikts, S. 49, 50
[1515] Bertel, Die Identität der Tat, S. 173 ff.

hinweg eine Fülle strafbarer Handlungen begangen hat (ohne daß jedoch von einem fortgesetzten Verbrechen die Rede sein kann), so müssen die einzig feststellbaren Angaben (z.B. Begehung an einem bestimmten Ort, innerhalb eines bestimmten Zeitraums, Rechtsgutsverletzung zum Nachteil einer gewissen Person) zur Erhebung einer Anklage und Verurteilung wegen all dieser Taten ausreichen.[1516]

b.) Deutsche Autoren

Die Mehrzahl der deutschen Autoren steht einer Einführung der „gleichartigen Verbrechensmenge“ in das deutsche Strafrecht unter Berufung auf das in Deutschland herrschende Tatstrafrecht ablehnend gegenüber.

So ist z.B. *Jähnke*[1517] der Meinung, die strafprozessualen Schwierigkeiten bei der Feststellung der Einzeltaten lang andauernder Handlungsreihen lassen sich mit einer (stark eingeschränkten) Fortsetzungstat und den Regeln der Tatmehrheit zufriedenstellend meistern. Eine sachgemäße Handhabung des derzeitigen Verfahrensrechts reiche völlig aus. Auf den Begriff einer „gleichartigen Verbrechensmenge“ brauche folglich nicht zurückgegriffen werden; denn auch nach derzeitigem Recht stehe die mangelnde Individualisierung der Einzeltaten weder einer Anklageerhebung noch einer Verurteilung entgegen. Der Tatrichter brauche lediglich eine Mindestzahl von Taten anzugeben. Auf eine nähere Beschreibung derselben dürfe verzichtet werden, wenn sie nach Lage des Falles unmöglich ist. Diese Regel müsse nicht nur bei Annahme von Fortsetzungszusammenhang gelten, sondern sei auch bei Tatmehrheit praktikabel. Können über die ermittelte Mindestzahl hinaus keine zuverlässigen Feststellungen getroffen werden, so habe der Grundsatz „in dubio pro reo“ zur Anwendung zu gelangen. Es brauchen daher nur solche Urteile aufgehoben werden, die nicht einmal eine Mindestzahl festgestellter Einzeltaten mitteilen; denn mit dem Verzicht auf Feststellung von Einzeltaten ist nach Meinung *Jähnkes* eine Grenze erreicht, die besser nicht überschritten werden sollte: Ist die Feststellung von einzelnen Straftaten entbehrlich, „ist im Grunde der Bereich des Tatstrafrechts verlassen.“ Bestraft werde dann nicht mehr wegen einzelner deliktischer Handlungen, sondern nur noch wegen eines innerhalb eines bestimmten Tatzeitraums liegenden Gesamtverhaltens. Strafbar werde damit eine „Einheit strafbarer Lebensführung“. Die hiergegen sprechenden Bedenken liegen nach Ansicht des Autors auf der Hand.[1518]

[1516] Bertel, Die Identität der Tat, S. 174, 175
[1517] Jähnke GA 1989, 376 (389 f.)
[1518] Jähnke GA 1989, 376 (389, 390)

Es gibt jedoch auch positive Stimmen. Ein Argument, das für die „gleichartige Verbrechensmenge“ ins Feld geführt wird, ist die problemgerechtere Behandlung der bei Serientaten stets auftretenden Schwierigkeiten mit der Rechtskrafterstreckung.
Mit diesem Problemkreis hat sich *Geerds*[1519] auseinandergesetzt. Er vertritt die Auffassung, daß der Tatrichter bei Aburteilung eines fortgesetzten Delikts nicht automatisch unbekannt gebliebene Teilakte mit aburteilen darf,[1520] weil die Fortsetzungstat nicht ohne weiteres eine Tat im prozessualen Sinne darstelle, auch wenn sie materiellrechtlich zu einer einzigen Tat zusammengefaßt wird; denn der in der Regel gegebene Sinnzusammenhang zwischen den Taten sei eher locker, und prozessual habe man sich an Einzeltaten zu orientieren. Die Rechtsansicht der Staatsanwaltschaft, es handele sich um in Fortsetzungszusammenhang begangene Taten, sei in diesem Zusammenhang irrelevant, weil ihr nicht die Macht zukomme, den Verfahrensgegenstand über dessen tatsächliche Grenzen hinaus zu erweitern. Die Annahme der Rechtshängigkeit „unbekannter“ Teilakte durch die herrschende Meinung sei daher eine reine Fiktion. Das Tatgericht habe noch nicht einmal die Möglichkeit, über diese Teilakte zu entscheiden, es sei denn, sie werden per Nachtragsanklage in das Verfahren eingeführt. *Geerds* kommt daher zu dem Ergebnis, daß sich die Rechtshängigkeit bei einem fortgesetzten Delikt ausschließlich auf die Einzelakte bezieht, welche die Anklage und der Eröffnungsbeschluß bezeichnen und individualisieren.[1521]
In so manchem Fall dieser Art könne aber der Begriff der „gleichartigen Verbrechensmenge“ prozessual von Nutzen sein; denn dann werden durch die Bezeichnung der Verbrechensmenge zugleich auch alle nicht besonders in der Anklage erwähnten Einzeltaten, die jedoch zur Verbrechensmenge gehören, individualisiert und rechtshängig und unterliegen der Rechtskraft des Urteils, mit anderen Worten: Im Gegensatz zur fortgesetzten Handlung bilden sie einen einzigen Prozeßgegenstand.[1522]

Zudem wird *Nowakowski* zum Teil dahingehend zugestimmt, daß die Fortsetzungstat oder andere derzeit zur Verfügung stehende Mittel bei der Strafverfolgung von Serientätern zu keiner angemessenen Lösung für die prozessualen Schwierigkeiten führen können.
Erb[1523] scheint daher einer Lösung der strafprozessualen Problematik über die Einführung der „gleichartigen Verbrechensmenge“ grundsätzlich nicht ablehnend gegenüberzustehen. Er schlägt im Ergebnis zwar vor, im Bereich der Rechtskraft und Strafklageverbrauch bei einer

[1519] Geerds, Zur Lehre von der Konkurrenz im Strafrecht, S. 359 ff.
[1520] vgl. zur Rechtskrafterstreckung bei Annahme von Fortsetzungszusammenhang bereits oben Punkt 1.a)cc)
[1521] Geerds, Zur Lehre von der Konkurrenz im Strafrecht, S. 365, 366
[1522] Geerds, Zur Lehre von der Konkurrenz im Strafrecht, S. 366-368
[1523] Erb GA 1995, 430 ff.

Serie gleichartiger Tatbegehungen eine gesetzliche Regelung zu schaffen,[1524] sieht die grundlegende Problematik aber ähnlich wie *Nowakowski*. Er mahnt wie eben dieser, sich auf die wahre Problemstellung zu konzentrieren, die darin bestehe, den praktischen Belangen der Strafverfolgung von Serientätern zu entsprechen. Es sei als wesentlicher Mangel der Diskussion um den Fortsetzungszusammenhang zu betrachten, daß über dem Streit um die grundsätzliche Legitimation und die Voraussetzungen der Fortsetzungstat die viel wichtigere Analyse der praktischen Besonderheiten einer wiederholten Begehung gleichgelagerter Delikte weitgehend vernachlässigt worden ist. Bei diesen Fällen treten im Unterschied zur Tatserie, die eine ungleichartige Tatvielfalt aufweist, folgende Besonderheiten auf:
(1) Der Täter, „der seine deliktische Betätigung durch die immer wiederkehrende Verwendung einer einmal mit Erfolg erprobten Methode ‚rationalisiert'", erziele selbstverständlich eine höhere Anzahl von Straftaten als der Täter, der seine Vorgehensweise und Verstöße gegen das Gesetz jeweils neu modifiziert. (2) Bei einer Vielzahl gleichartiger Tatbestandsverwirklichungen könne der Blick für die Individualität der Einzeltaten leichter verlorengehen als bei einer Anzahl völlig unterschiedlich gelagerter Fallkonstellationen, die markante Unterschiede aufweisen; denn selbst für einen umfassend geständigen Täter sei es in der Regel nicht leicht, Geschehnisse konkret und in allen Einzelheiten zu schildern, die sich immer in ähnlicher Art und Weise abgespielt haben. (3) Durch die Gleichartigkeit der Begehungsweise werde außerdem ein „erhebliches verfahrensökonomisches Einsparpotential" geschaffen, weil man dann die bei allen Taten gegebenen Tatsachen „vor die Klammer ziehen" kann und somit nur einmal feststellen muß. Ist zwischen den Taten dagegen kein Zusammenhang erkennbar, stelle sich die Aufklärung des einen Vorfalls für die Bestimmung der übrigen als weniger hilfreich dar. Der Rationalisierungseffekt, der ja mit der Aburteilung der gesamten Tatserie in einem Verfahren erreicht werden soll, werde dadurch geschmälert. (4) Überhaupt stelle sich hier die Frage, worin eigentlich der Nutzen liegt, „sich mit völlig gleichwertigen Vorfällen in ihrer jeweiligen *Individualität* zu befassen."[1525]
Nach Ansicht *Erbs* erscheinen in den Fällen der wiederholten gleichartigen Tatbegehung wegen der Einförmigkeit des deliktischen Verhaltens die individuellen Besonderheiten der Einzeltaten nebensächlich. Der Blick konzentriere sich dann vielmehr auf die einzelfallübergreifenden Umstände. Der Angeklagte gewinne daraus den Eindruck, daß ihm weniger einzelne Gesetzesverstöße zum Vorwurf gemacht werden als vielmehr das der gesamten Tatserie innewohnende kriminelle Unrecht.[1526]

[1524] Erb GA 1995, 430 (441)
[1525] Erb GA 1995, 430 (431)
[1526] Erb GA 1995, 430 (433)

Die Frage, ob dieser Problematik dadurch zu begegnen ist, daß bei einer Vielzahl gleichartiger Straftaten auf eine konkrete Individualisierung in Anklage, Eröffnungsbeschluß und Urteil deswegen verzichtet werden kann, weil sie im Einzelfall unmöglich ist, ließ *Erb* bewußt unbeantwortet. Die von *Nowakowski* entwickelte „gleichartige Verbrechensmenge" habe sich bisher zwar nur in Österreich durchgesetzt und sei in Deutschland kaum zur Kenntnis genommen worden. Gegen die Rezeption eines Rechtsinstituts aus der Dogmatik einer verwandten Rechtsordnung sei aber grundsätzlich nichts einzuwenden. Allerdings müßte sie als eine solche gekennzeichnet und einer vorherigen umfassenden Diskussion unterzogen werden.[1527]

C. Wissenschaftliche Analyse

Um zu einer eigenen Stellungnahme zu gelangen, ist es zunächst erforderlich, die verschiedenen von Rechtsprechung und Rechtslehre aufgestellten Behauptungen zur Befähigung von kindlichen Opfern, die jahrelangem sexuellem Mißbrauch ausgesetzt waren, über konkrete, detaillierte einzelne Taten zu berichten, auf ihre Richtigkeit hin zu überprüfen. Vor allem die kalifornischen Gerichte haben in aller Deutlichkeit die Vermutung geäußert, daß das beharrliche Bestehen auf einer Konkretisierung aller Einzeltaten primär aus der allgemeinen Skepsis kindlichen Aussagen gegenüber resultiert. Wäre man eher bereit, Abstriche zu machen oder Sonderregelungen zu erschaffen, wenn es als erwiesen gilt, daß Kinder zuverlässige und glaubwürdige Zeugen – auch in Fällen sexuellen Mißbrauchs – sein können?

Die Zeugenaussage des Kindes ist aus folgendem Grund immens wichtig in einem Strafverfahren wegen sexuellem Mißbrauch: Naturgemäß findet sexueller Mißbrauch im privaten Rahmen statt, mit dem Täter und dem Kind als einzigen Zeugen des Geschehens.[1528] Mit einem Geständnis der Täter ist normalerweise nicht zu rechnen; denn selbst mit überwältigendem Beweismaterial konfrontiert sind die meisten nicht bereit, ihr Fehlverhalten zuzugeben.[1529] Die Ermittlungsbehörden sind deshalb auf die Angaben der Kinder oder physischen Beweis angewiesen, um die Anschuldigungen verifizieren oder widerlegen zu können.

[1527] Erb GA 1995, 430 (438)

[1528] Lamb 18 Child Abuse & Neglect 1021 (1022) (1994); Lamb/Sternberg/Esplin 15 J. of Applied Developmental Psychology 255 (255) (1994); Cole/Loftus, in: Children`s Eyewitness Memory 178 (180) (1987); Goodman/-Aman/Hirschman, in: Children`s Eyewitness Memory 1 (2) (1987); Goodman/Clarke-Stewart, in: The Suggestibility of Children`s Recollections 92 (93) (1991); Berliner/Blick/Bulkley, in: ABA – CSA & the L. 166 (166) (1982); Berliner/Barbieri 40 J. of Social Issues 125 (129) (1984); Mertens 15 Golden Gate U. L.R. 437 (452) (1985); Myers, Evidence in Child Abuse & Neglect Cases (1997), § 1.1, S. 2; Myers/Bays/Becker/Berliner/-Corwin/Saywitz 68 Nebraska L.R. 1 (108) (1989); Hensley 17 Pacific L.J. 1361 (1368) (1986); Gray, Unequal Justice (1993), S. 2, 91, 92; Fitzpatrick 12 Bridgeport L.R. 175 (184) (1991); Sopher 63 Fordham L.R. 633 (643) (1994); Haugaard/Repucci, The Sexual Abuse of Children (1988), S. 344

[1529] Lamb 18 Child Abuse & Neglect 1021 (1022) (1994); Berliner/Barbieri 40 J. of Social Issues 125 (126) (1984); Bass/Davis, The Courage to Heal[3] (1994), S. 499 ff.; Steinhage, Sexueller Mißbrauch an Mädchen (1989), S. 175; Botens, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 41 (51) (1989); Kavemann/Lohstöter, Väter als Täter (1989), S. 96-98

Physischer Beweis kann manchmal eine medizinische Untersuchung des kindlichen Körpers ergeben. Er kann jedoch lediglich Aufschluß darüber geben, ob bestimmte Formen des Mißbrauchs vorgenommen worden sind, reicht aber nur selten aus, um einen bestimmten Täter zu identifizieren. Außerdem hinterlassen ohnehin nur einige wenige Mißbrauchsarten körperliche Spuren.[1530]

Da das Kind folglich fast immer das einzige Beweismittel der Staatsanwaltschaft darstellt, nimmt die Glaubwürdigkeit des Opfers und die Glaubhaftigkeit der Zeugenaussage eine zentrale Rolle im Strafverfahren ein.[1531] Die Debatte über die Aussagen der Kinder kreisen im wesentlichen um vier Hauptthemen: Die Fähigkeit, zwischen Phantasie und Realität zu unterscheiden, Sprache, Gedächtnis und Suggestibilität. Ein ebenso wichtiges und damit zusammenhängendes Problemfeld ist die Vernehmungstechnik der Ermittlungsbehörden.[1532] Juristen haben sich deshalb verstärkt an die forensische, klinische und entwicklungswissenschaftliche Psychologie sowie an andere Sozialwissenschaften gewandt, um Einsichten in die Kompetenz und Glaubwürdigkeit von Kindern vor Gericht zu gewinnen.[1533]

Die experimentelle Forschung zur Zeugenaussage befaßte sich in der Mitte der 80er Jahre erstmals verstärkt mit der Untersuchung von Kinderaussagen und gelangte zu dem Ergebnis, daß die bis dahin vorherrschende skeptische Haltung in bezug auf kindliche Zeugen, welche auch Auswirkungen auf die bestehende Gesetzeslage hatte, völlig zu Unrecht bestand.[1534] Allerdings wird die Validität (ecological validity) mancher Studien als eher gering eingeschätzt, weil die in ihnen geschaffenen Bedingungen nicht den realen Mißbrauchssituationen oder den Verhältnissen während eines Gerichtsverfahrens entsprechen und ihre Ergebnisse daher nicht

---

[1530] Lamb 18 Child Abuse & Neglect 1021 (1022, 1023) (1994); Goodman/Aman/Hirschman, in: Children`s Eyewitness Memory 1 (2) (1987); Goodman/Aman 61 Child Development 1859 (1859) (1990); Mertens 15 Golden Gate U. L.R. 437 (463-467) (1985); Hensley 17 Pacific L.J. 1361 (1368, 1369) (1986); Sopher 63 Fordham L.R. 633 (644) (1994); Enders, Zart war ich, bitter war`s (1995), S. 16; Botens, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 41 (51) (1989); Maier, Audivisuelle Vernehmung kindlicher Opfer von Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung im Strafverfahren (1997), S. 27

[1531] Berliner/Barbieri 40 J. of Social Issues 125 (129) (1984); Myers 24 J. of Family L. 149 (184, 185) (1985/-1986); Myers, Evidence in Child Abuse & Neglect Cases (1997), § 1.1, S. 2, 3; Myers/Bays/Becker/Berliner/-Corwin/Saywitz 68 Nebraska L.R. 1 (108, 116) (1989); Mertens 15 Golden Gate U. L.R. 437 (451, 454) (1985); Lamb/Sternberg/Esplin 15 J. of Applied Developmental Psychology 255 (255) (1994); Streng, in: FS für Bemmann 443 (445) (1997); Hensley 17 Pacific L.J. 1361 (1368, 1369) (1986); Gray, Unequal Justice (1993), S. 17; Maier, Audivisuelle Vernehmung kindlicher Opfer von Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung im Strafverfahren (1997), S. 27

[1532] Myers, Evidence in Child Abuse & Neglect Cases (1997), § 1.1, S. 2, 3; Myers 24 J. of Family L. 149 (185, 186) (1985/1986); Myers/Bays/Becker/Berliner/Corwin/Saywitz 68 Nebraska L.R. 1 (94) (1989); Lamb/-Sternberg/Esplin 15 J. of Applied Developmental Psychology 255 (255) (1994); Levesque 19 L. & Psychology R. 59 (72, 73) (1995); Whitcomb, When the Victim is a Child (1992), S. 24; Elder 19 Western St. U. L.R. 249 (250, 251) (1991)

[1533] Lamb/Sternberg/Esplin 15 J. of Applied Developmental Psychology 255 (256) (1994); Zaragoza, in: Children`s Eyewitness Memory 53 (53) (1987)

[1534] Köhnken StrV 1995, 376 (377); Flin, in: Memory & Testimony in the Child Witness 240 (242 ff.) (1995); Endres/Scholz NStZ 1994, 466 (469, 170)

unbedingt generalisierbar und forensisch relevant sind. Dennoch sind einige konsequente und miteinander vereinbare Resultate aus ihnen hervorgegangen.[1535]

I. Das kindliche Verständnis von Zeit

Es ist als glücklicher Umstand zu bewerten, daß präzise Datums- und Zeitangaben nicht notwendig sind, um sexuellen Mißbrauch anzuklagen und zu verurteilen; denn junge Kinder sind entwicklungsbedingt nicht dazu in der Lage, solche Informationen zu liefern. Es ist ihnen oftmals nicht möglich, das Datum und Zeitspannen vergangener Ereignisse zu spezifizieren – vor allem dann nicht, wenn es sich um eine Erinnerung aus einer Serie sich gleichender Vorfälle handelt. Das liegt zum einen daran, daß Zeit ein kompliziertes abstraktes Konzept ist. Kinder werden nicht mit einem Sinn für Zeit geboren. Sie fahren vielmehr fort, den Umgang mit Zeit zu erlernen, bis sie die Adoleszenz erreichen.[1536] Dies bedeutet Forschern zufolge aber nicht, daß das, was Kinder aussagen, weniger akkurat ist, als wenn sie das Geschehen zeitlich an Daten festgemacht hätten.[1537]

Konventionelle Zeit bezieht sich auf ein kulturelles Produkt, auf die Symbole und symbolischen Systeme, die von einer Gruppe von Menschen gebraucht werden, um temporale Zyklen und Sequenzen zu benennen. Bestimmte Zeitsysteme sind innerhalb der Kulturen verschieden und beeinflussen eindeutig die Natur des Zeitkonzepts, welche die Mitglieder einer Gesellschaft erlangen können. Aus historischen Gründen weisen die konventionellen Zeitsysteme der westlichen Gesellschaft verschiedene und ein wenig widerstreitende Charakteristika auf. Manche Systeme sind an Naturzyklen gebunden (z.B. Tageszeit, Jahreszeiten, Monate eines Jahres); andere sind dagegen völlig willkürlich, wie z.B. Wochentage und Jahreszahlen; wieder andere erfordern subjektive Definitionen (z.B. gestern, heute, morgen), manche haben

---

[1535] Myers, Evidence in Child Abuse & Neglect Cases (1997), § 1.8, S. 27, 28; Goodman/Clarke-Stewart, in: The Suggestibility of Children`s Recollections 92 (92, 93) (1991); Ceci/Bruck 113 Psychological Bulletin 403 (408, 409) (1993); Ceci, in: The Suggestibility of Children`s Recollections 1 (3-6) (1991); Cole/Loftus, in: Children`s Eyewitness Memory 178 (181) (1987); Lamb/Sternberg/Esplin 15 J. of Applied Developmental Psychology 255 (260) (1987); Peters, in: Children`s Eyewitness Memory 122 (122, 123) (1987); Bruck/Ceci/Francoeur/Barr 66 Child Development 193 (194) (1995); Saywitz/Goodman/Nicholas/Moan 59 J. of Consulting & Clinical Psychology 682 (682, 690, 691) (1991); Ceci/Bruck, in: Child Sexual Abuse & False Memory Syndrome 384 (404, 405) (1998); Lepore/Sesco 79 J. of Applied Psychology 108 (118) (1994); Goodman/Rudy/Bottoms/Aman, in: Knowing & Remembering in Young Children 249 (249, 250) (1990); Whitcomb, When the Victim is a Child (1992), S. 25

[1536] Myers, Evidence in Child Abuse & Neglect Cases (1997), § 2.4, S. 139; Myers/Bays/Becker/Berliner/-Corwin/Saywitz 68 Nebraska L.R. 1 (104, 105) (1989); Saywitz/Goodman/Nicholas/Moan 59 J. of Consulting & Clinical Psychology 682 (683) (1991); Saywitz, in: Memory & Testimony in the Child Witness 113 (120) (1995), vertiefend zu dieser Thematik vgl. Friedman, in: Advances in Child Development and Behavior 267-298 (1978); Friedman, in: The Developmental Psychology of Time 171-208 (1982); Friedman 62 Child Development 139-155 (1991); Jahoda 15 Educational Review 87-104 (1962/63); Ames 68 J. of Genetic Psychology 97-125 (1946); Springer 80 J. of Genetic Psychology 83-96 (1952)

[1537] Myers/Bays/Becker/Berliner/Corwin/Saywitz 68 Nebraska L.R. 1 (106) (1989)

periodisch wiederkehrende Elemente (z.B. Tageszeit, Wochentage), und andere laufen strikt der Reihe nach ab (z.B. Daten).

Von diesem Komplex von Charakteristika kann erwartet werden, daß er Kindern Schwierigkeiten bereitet, und in der Tat dauert es bis zur Adoleszenz, bis das kulturelle Endstadium erreicht ist. Der Erwerbsprozeß scheint jedoch weniger eine willkürliche Serie von Fallen zu sein, als eine geordnete Progression. Durchgeführte Studien weisen eine beachtliche Gleichförmigkeit in bezug auf Altersänderungen auf. Es ist daher nützlich, die Progression im Zusammenhang mit der kognitiven Entwicklung der Kinder zu sehen.[1538]

Friedman und andere Wissenschaftler haben in ihren Arbeiten Hypothesen in bezug auf das Entwicklungsmuster von Kindern aufgestellt:

1. Kinder im Kindergarten- und Vorschulalter

Das wohl erste konventionelle Zeitsystem, mit dem Kinder in Berührung kommen, ist das der Zeitkontraste in der Sprache der Erwachsenen. Wissenschaftler haben daher untersucht, ob sich solche Zeitunterschiede auch in frühen spontanen Äußerungen der Kinder finden lassen.[1539] Vor 2 ½ Jahren sind kindliche Äußerungen in bezug auf Zeitenbenutzung sozusagen zeitenfrei.[1540] *Stern* beobachtete, daß seine Tochter Gegenwarts- und Zukunftsbegriffe wie „gleich", „dann", „jetzt", „morgen" und „bald" usw. ein halbes Jahr vor den Ausdrücken „eben", „vorhin" und „gestern" benutzte. Er zog daraus den Schluß, daß die Bezugnahme auf die Zukunft früher vom Bewußtsein erfaßt wird als die auf die Vergangenheit und dementsprechend eher verbal zum Ausdruck gebracht wird; denn die Gegenwart und nahe Zukunft haben zunächst eine viel größere Bedeutung für das ganz junge Kind als die Vergangenheit, die nur ein Schemen ist, an dem ohnehin nichts mehr zu ändern ist.[1541] *Jahoda* beschreibt die Vergangenheit aus Sicht der Kinder folgendermaßen: Die Vergangenheit ist für sie eine Art Mosaik, das aus unterschiedlichen Eindrücken zusammengesetzt ist, deren Beziehung untereinander durch andere Faktoren als chronologische Sequenzen bestimmt ist. Dinge werden auf eine gleichzeitige Art und Weise erinnert und in einer einzigen Kategorie „gestern" zusammengefaßt.[1542] Dem stimmt *Ames* zu. Auch sie hatte beobachtet, daß zuerst Präsens-Worte, dann Zukunftsworte und zuletzt Worte des Präteritums verwendet werden. Eine Be-

[1538] Friedman, in: Advances in Child Development and Behavior 267 (280) (1978)
[1539] Friedman, in: Advances in Child Development and Behavior 267 (280, 281) (1978)
[1540] Friedman, in: Advances in Child Development and Behavior 267 (281) (1978)
[1541] Stern, Psychologie der Kindheit, S. 84, 334 (1981)
[1542] Jahoda 15 Educational Review 87 (90) (1962/63)

zugnahme auf Vergangenes beginnt erst im 24. Monat und bleibt bis zur Mitte des 4. Lebensjahres selten.[1543]

Aus diesen Daten ist nach Auffassung von *Friedman* keinesfalls auf ein Verständnis der sprachlichen Zeiten zu schließen. Kinder benutzen in diesem Alter noch immer Zeitworte, die nicht mit der Zeit des Satzes kompatibel sind: „Ich hatte ein Bad morgen," „Wir werden es gestern machen." Ein wirkliches Verständnis für das Zeitsystem werde erst in späteren Jahren als ein Aspekt der konventionellen Zeit erworben.[1544]

Zudem ist zwischen der Fähigkeit, eine zeitliche Entfernung in der Vergangenheit abzuschätzen, und der Kenntnis eines speziellen Bezugspunktes in der Vergangenheit zu unterscheiden. Die Entfernung bezieht sich nur auf die Länge der Zeit, die seit einem Ereignis vergangen ist, während der Bezugspunkt eine Verbindung zwischen einem Ereignis und einem Punkt in einem autonomen Zeitmuster herstellt.[1545] Kinder im Alter von 4 Jahren sind zwar schon dazu in der Lage, kürzlich passierte Dinge einzuordnen und ihnen einen Bezugspunkt in der Vergangenheit zuzuweisen, haben jedoch erhebliche Schwierigkeiten damit, länger zurückliegende Ereignisse in ein konventionelles Zeitsystem einzuordnen. Zeitmuster, die mehr als einen Tag umfassen, werden also im Alter von 4 Jahren noch nicht beherrscht; sie erlernen die Bedeutung von Wochentagen, Monaten, Jahreszeiten und den Aufbau des Schuljahres erst in den darauf folgenden Jahren ihres Lebens.[1546]

Im Alter von 4 Jahren sind Kinder aber sehr wohl dazu in der Lage, tägliche Aktivitäten in ihrer Abfolge zu repräsentieren.[1547] Schon junge Vorschulkinder beginnen, gewisse periodisch wiederkehrende Zeiten zu erkennen, indem sie diese an persönlichen Handlungen festmachen. So werden „wann" und „zu welcher Zeit" Fragen von 3-4 Jährigen dadurch beantwortet, daß sie eine gleichzeitige Aktivität oder eine Serie von Aktivitäten beschreiben, die auf die Zeit hinführen.[1548] Sie verstehen noch nicht, daß Zeit kontinuierlich und unabhängig von ihren Handlungen oder Gefühlen vergeht.[1549]

[1543] Ames 68 J. of Genetic Psychology 97 (110) (1946)
[1544] Friedman, in: Advances in Child Development and Behavior 267 (281) (1978); Myers, Evidence in Child Abuse & Neglect Cases (1997), § 2.4 S. 141
[1545] Friedman 62 Child Development 139 (139, 153) (1991)
[1546] Friedman 62 Child Development 139 (140, 141, 153, 154) (1991)
[1547] Friedman, in: The Developmental Psychology of Time 171 (204) (1982); Myers 68 Nebraska L.R. 1 (105) (1989)
[1548] Ames 68 J. of Genetic Psychology 97 (108) (1946); Terr, Too Scared to Cry (1990), S. 147; Myers 68 Nebraska L.R. 1 (105) (1989)
[1549] Myers 68 Nebraska L.R. 1 (105) (1989)

2. Kinder von 5-7 Jahren

Um das 5. Lebensjahr beginnt sich die Fähigkeit zu entwickeln, vergangene Geschehnisse als früher und später einzuordnen. Die Vergangenheit gewinnt folglich an Tiefe und wird in eine Abfolge von Ereignissen aufgegliedert.[1550]

Im Alter zwischen 5-7 Jahren entwickeln Kinder ein Verständnis für Zeitmessungssysteme. Sie erlernen die Identifikation und Rezitation von Stunden, Wochentagen, Monatstagen und Jahreszeiten, obwohl die erfolgreiche Aufzählung alleine nicht notwendigerweise volles Verstehen impliziert. Das Kind rezitiert nämlich unter Umständen bloß eine auswendig gelernte Liste.[1551] Mit 6-7 Jahren können Kinder gewisse jährliche Regelmäßigkeiten zeitlich ordnen und beginnen, Vergangenes, das länger als einen Tag zurückliegt, einem bestimmten Bezugspunkt in einem Zeitmessungssystem zuzuordnen.[1552]

Von *Friedman* durchgeführte Kartenordnungsaufgaben legen den Schluß nahe, daß Kinder in diesem Alter dazu in der Lage sind, Symbolisierungen von Feiertagen, jahreszeitbedingten Aktivitäten und Naturereignissen, die mit den Jahreszeiten assoziiert werden, zu ordnen. Allerdings beginnen sie in diesem Alter noch nicht mit dem Feiertag, der nach dem Kalenderjahr zuerst kommt. Dies tun sie erst in einem Alter von 9 Jahren, und das, obwohl schon die meisten 8-Jährigen ein Kartenset ordnen können, das die Monate nennt. Die Fähigkeit, Feiertage und Jahreszeiten zuzuordnen, entwickelt sich folglich wesentlich später als die Fähigkeit, tägliche Aktivitäten in eine Reihenfolge zu bringen. Da die täglichen und jährlichen Aufgaben formell identisch waren, zog *Friedman* den Schluß, daß das schlechtere Abschneiden in dem zweiten Aufgabenbereich mit der Schwierigkeit der Kinder zusammenhängt, eine adäquate geistige Darstellung von Beziehungen zwischen zeitlich weit auseinanderliegenden Elementen zu formen.[1553]

Ebenso werden im Alter von 6-7 Jahren die Uhrzeiten von einer Anzahl wichtiger täglicher Aktivitäten erlernt (Uhrzeit, wann aufzustehen ist, wann man zur Schule gehen muß, wann zu mittag gegessen wird etc.); dennoch haben viele Kinder Schwierigkeiten damit, die Uhr zu lesen und zu stellen, bis sie etwa 7 oder 8 Jahre alt sind.[1554]

[1550] Jahoda 15 Educational Review 87 (90) (1962/63)

[1551] Friedman, in: The Developmental Psychology of Time 171 (201) (1982); Friedman, in: Advances in Child Development and Behavior 267 (283) (1978); Friedman 62 Child Development 139 (154) (1991); Myers 68 Nebraska L.R. 1 (105) (1989); Myers, Evidence in Child Abuse & Neglect Cases (1997), § 2.4 S. 140

[1552] Friedman 62 Child Development 139 (153) (1991); Friedman, in: The Developmental Psychology of Time 171 (177, 178) (1982)

[1553] Friedman, in: The Developmental Psychology of Time 171 (177, 178) (1982)

[1554] Ames 68 J. of Genetic Psychology 97 (108) (1946); Springer 80 J. of Genetic Psychology 83 (84 ff.) (1952); Saywitz, in: Memory & Testimony in the Child Witness 113 (121) (1995); Terr, Too Scared to Cry (1990), S. 147; Myers 68 Nebraska L.R. 1 (105) (1989)

Ein Verständnis von konventionellen Zeitsystemen erfordert zudem die Fähigkeit, Elemente von verschiedenen temporalen Folgen miteinander zu koordinieren. Im Alter von 7 Jahren sind Kinder fähig, Karten, die 4 Feiertage symbolisieren, den entsprechenden 4 Karten zuzuordnen, die die Jahreszeiten repräsentieren. Im Alter von 8 Jahren werden die Jahreszeitenkarten sogar korrekt den Monatskarten zugeordnet. Dies deutet darauf hin, daß ab diesem Alter die Monate als mehr als eine verbale Aufstellung verstanden werden. 8-Jährige können erklären, wie sich ein hypothetischer „North American Indian Calendar", bestehend aus 6 Jahreszeiten, die sich an natur- und landwirtschaftlichen Ereignissen ausrichten, zu dem traditionellen Vier-Jahreszeiten Kalender verhalten würde. Testergebnisse legen den Schluß nahe, daß die Abfolge der Monate vor 9 Jahren nicht der primäre Code ist, mit dem Kinder die Reihenfolge von Jahresereignissen erlernen und speichern. Falls diese Annahme zutreffend ist, kann das Erreichen der Altersgrenze von 8-9 Jahren als die Zeit betrachtet werden, in der das Verständnis von zyklisch wiederkehrenden Ereignissen geformt wird.[1555]

3. Kinder von 8-16 Jahren

Zwei von *Friedman* durchgeführte Koordinationstests zeigen auf, daß, auch wenn die meisten 8-Jährigen leicht die Wochentage und Monate des Jahres ordnen können, ihre Fähigkeit, mit diesen Systemen umzugehen, begrenzt ist.

So wurden in einem Test 8-10-Jährige darum gebeten, Karten mit den Wochentagen 5 Karten mit bezüglichen Tagen zuzuordnen (vorgestern, gestern, heute, morgen, und übermorgen). Bis im Alter von beinahe 10 Jahren konnten die Kinder die Karten nicht zuordnen. Die „heute" und „morgen" Karten konnten zwar von mehr als 75 % der Teilnehmer jeder Gruppe dem entsprechenden Wochentag zugeordnet werden. Die anderen 3 Bezugstage erwiesen sich jedoch als weitaus schwieriger.[1556]

Die zyklischen strukturellen Eigenschaften von Reihenfolge und Wiederkehr werden in der Regel nicht von Kindern unter 8-9 Jahren erfaßt:[1557] Einer der wichtigsten strukturellen Bestandteile eines jeden konventionellen Zeitsystems ist die Integration von astronomischen und sozialen Zyklen. Zyklische Wiederkehr beinhaltet ein Paradox, welches den Kindern Probleme bereiten kann. Im Gegensatz zur logischen Zeit, in die jede zwei Elemente einzigartig eingeordnet werden können, stellt ein Element in einem Zyklus beides dar – ein *vorher* und ein *nachher* zugleich. Wegen der reicheren Struktur und der relativen Seltenheit von zyklischen

[1555] Friedman, in: The Developmental Psychology of Time 171 (178) (1982); Friedman, in: Advances in Child Development and Behavior 267 (283, 284) (1978); Myers 68 Nebraska L.R. 1 (105) (1989)
[1556] Friedman, in: The Developmental Psychology of Time 171 (179) (1982)
[1557] Friedman, in: The Developmental Psychology of Time 171 (204) (1982)

Systemen im Vergleich zu Seriensystemen, liegt es nahe anzunehmen, daß Kinder zuerst konventionelle Zeitsysteme als Serien verstehen und erst später ihre wiederkehrenden Charakteristika konzeptualisieren.[1558]

Zudem ist zwischen natürlicher und willkürlicher Dauer in konventionellen Zeitsystemen zu unterscheiden. Erwachsene sind sich darüber im klaren, daß Zeit völlig unabhängig von jeglichen menschlichen Aktivitäten, Systemen oder Gerätschaften zur Zeitmessung ist. Sie wissen, daß konventionelle Systeme zum Teil aus willkürlichen Einheiten bestehen und daß andere Zeitmaßsysteme möglich sind. Es ist sehr unwahrscheinlich, daß sich Kinder dieses Unterschiedes bewußt sind, während sie im Begriff sind, die Elemente und grundlegenden Strukturen des Systems zu erlernen.[1559] Ausgehend von ihren Erklärungen läßt sich eine Unterscheidung zwischen natürlicher und willkürlicher Dauer erst bei 11-Jährigen feststellen.[1560]

Die Fähigkeit eines Kindes, Einheiten von Dauer zu benutzen, hängt sehr stark von konkreten wahrnehmbaren Veränderungen ab. Schätzungen über Dauer ohne Benutzung einer Uhr gewinnen erst im Alter von 10 Jahren an Akkuratheit.[1561]

In der Zeitspanne zwischen 8 und 16 Jahren gewinnt zudem scheinbar die Einteilung der historischen Zeit an Bedeutung. Ein Kind weiß z.B. mit etwa 9 Jahren, daß Robin Hood vor der Zeit seiner Großmuter gelebt hat.[1562] Das bedeutet aber noch nicht, daß das grundlegende chronologische System unserer westlichen Zivilisation erfaßt wird. Erst im Alter von etwa 11 Jahren fangen Kinder an, die Bedeutung historischer Daten und Zeitabfolgen zu begreifen.[1563]

II. Gedächtniskapazität von Kindern

Es ist zu klären, ob Kinder allgemein über genügend Gedächtniskapazität verfügen, um sich an Jahre zurückliegende Ereignisse zu erinnern und darüber zu berichten; denn die Fähigkeit, genaue Informationen während eines Strafverfahrens zu liefern, hängt von ihrer Fähigkeit ab, sich zu erinnern und diese Erinnerungen anderen Menschen mitzuteilen.[1564]

1. Funktionsweise des Gedächtnisses

Zunächst soll die Funktionsweise des Gedächtnisses kurz erläutert werden.

[1558] Friedman, in: The Developmental Psychology of Time 171 (179) (1982)
[1559] Friedman, in: The Developmental Psychology of Time 171 (196, 197) (1982)
[1560] Friedman, in: The Developmental Psychology of Time 171 (205) (1982); Myers 68 Nebraska L.R. 1 (105) (1989)
[1561] Friedman, in: The Developmental Psychology of Time 171 (205) (1982)
[1562] Myers 68 Nebraska L.R. 1 (105, 106) (1989); Myers, Evidence in Child Abuse & Neglect Cases (1997), § 2.4 S. 140
[1563] Jahoda 15 Educational Review 87 (94 ff.) (1946)
[1564] Myers, Evidence in Child Abuse & Neglect Cases (1997), § 1.2, S. 3; Merrit/Ornstein/Spicker 94 Pediatrics 17 (17) (1994)

Der Funktionsablauf des menschlichen Gedächtnisses ist umstritten und wird noch immer nicht restlos verstanden. Das Gedächtnis wird grob gefaßt als eine Art Lager gesehen, in dem Fakten, Informationen, Gedanken, Gefühle und andere Erfahrungen im Gehirn für eine gewisse Zeit zurückbehalten werden können.[1565] Einigkeit besteht heute jedenfalls insoweit, daß es nicht mit einem Videorekorder oder Computer zu vergleichen ist, der Erinnerungen aufzeichnet und dann nach Belieben wieder abspielt. Erinnerungen an spezifische Ereignisse werden vielmehr in einem komplizierten kognitiven Prozeß, welcher in drei Stufen abläuft, rekonstruiert:[1566] (1). Wahrnehmung des Originalereignisses, während der ein Erlebnis unserem Gedächtnis zugeführt und dort organisiert und zugeordnet wird (aquisition/perception/input/-encoding), (2). Behalten – die Zeitperiode, die zwischen diesem Ereignis und einer eventuellen späteren Erinnerung daran liegt (retention/storage), und (3). Wiedererlangung – die Phase, in der eine Person die gespeicherte Information als Erinnerung abruft (retrieval). In allen drei Phasen können Fehler aufgrund beeinflussender Faktoren auftreten.[1567]

2. Skripterinnerungen versus episodische Erinnerungen

Im nächsten Schritt ist zu klären, welche Arten von Erinnerungen und Erinnerungsvorgängen im Zusammenhang mit Fällen intrafamiliären Mißbrauchs relevant sind. Es spielen vor allem die sog. Skripterinnerungen und Stereotypen in Abgrenzung zu Erinnerungen an spezifische Ereignisse (sog. episodische Erinnerungen) eine zentrale Rolle.

a.) Begriffsbestimmung

Das menschliche Gehirn ordnet Informationen über die Welt in Form von Schemata. Es handelt sich dabei um räumlich-zeitlich organisierte unbewußte mentale Strukturen, welche alte Informationen zusammenfassen, die gebraucht werden, um neue Informationen zu verstehen. Erleben wir ein Ereignis, leiten Schemata unsere Aufmerksamkeit, den Prozeß der Speiche-

---

[1565] Loftus/Loftus, Human Memory (1976), S. 1; Yapko, Suggestions of Abuse (1994), S. 66

[1566] Myers, Evidence in Child Abuse & Neglect Cases (1997), § 1.2, S. 4; Fivush 4 Consciousness & Cognition 100 (100); Saywitz, in: Children`s Eyewitness Memory 36 (36, 37) (1987); Fivush/Hamond, in: Knowing & Remembering in Young Children 223 (240) (1990); Hyman Jr./Pentland 35 J. of Memory & Language 101 (101, 102) (1996); Chi/Ceci 20 Advances in Child Development & Behavior 91 (104, 105) (1987); Ofshe/Watters, Making Monsters, SOCIETY, März/April 1993, S. 5, 6; Kihlstrom 42 International J. of Experimental Hypnosis 337 (337-341) (1994); Linton, in: Memory Observed 77 (79) (1982); Yapko, Suggestions of Abuse (1994), S. 65; Kanovitz 45 Vanderbilt L.R. 1185 (1229, 1230) (1992); Courtois, Recollections of Sexual Abuse (1999), S. 91, 92

[1567] Loftus, Eyewitness Testimony (1979), S. 21; Ernsdorff/Loftus 84 J. of Criminal L. & Criminology 129 (155-162); Sadoff 1 Quinnipiac Health L.J. 79 (80) (1996); Kihlstrom 42 International J. of Experimental Hypnosis 337 (337, 338) (1994); Spiegel/Scheflin 42 International J. of Clinical & Experimental Hypnosis 411 (421) (1994); Terr, Too Scared to Cry (1990), S. 171; Yapko, Suggestions of Abuse (1994), S. 67-71; Kanovitz 45 Vanderbilt L.R. 1185 (1227) (1992); Courtois, Recollections of Sexual Abuse (1999), S. 91

rung und die Wiedererlangung von Erfahrungen im Gedächtnis.[1568] Schemata werden auch als Gattungsrepräsentationen (generic representation) semantischer Erinnerungen an wiederholte und sich ähnelnde Ereignisse bezeichnet.[1569] Eine Schemaart sind die sog. Skripten, in denen bekannte und routinemäßige Ereignisse des täglichen Lebens organisiert werden.[1570] Skripten repräsentieren durchschnittliche oder typische Ereignisse. Man kann sie sich als eine Art skelettartiges Grundgerüst vorstellen, welches verallgemeindernde Basisinformationen darüber liefert, was in bestimmten Situationen geschieht. Sie beinhalten aber auch freie Stellen (sog. slots) für abweichende Informationen über Objekte, Personen, Taten etc. in der jeweiligen spezifischen Situation.[1571] In diesen Skripten werden auch Informationen über persönliche Charakteristika als sog. Stereotypen eingeordnet, welche Erinnerungen an Urteile über Menschen oder Kategorien von Menschen zusammenfassen.[1572]
In Abgrenzung dazu werden Erinnerungen an bestimmte Ereignisse, Objekte oder Personen, die persönlich an einem gewissen Ort und zu einer gewissen Zeit erlebt wurden, als episodische oder autobiographische Erinnerungen bezeichnet.[1573] Es handelt sich dabei um einzigartige Konfigurationen von Schemaelementen.[1574]

Schemata haben direkte Vorteile. Nehmen wir eine neue Information auf, die mit einem uns bekannten Schema übereinstimmt, wird dieses Schema aktiviert und die neue Information dementsprechend schemakongruent verarbeitet.[1575] Sie helfen uns also bei der Formierung von episodischen Erinnerungen, indem sie Erwartungen generalisieren und dementsprechend

---

[1568] Lamb/Sternberg/Esplin, 15 J. of Applied Developmental Psychology 255 (260) (1994); Chi/Ceci 20 Advances in Child Development & Behavior 91 (124) (1987); Farrar/Goodman, in: Knowing and Remembering in Young Children 30 (31) (1990); Myles-Worsley/Cromer/Dodd 22 Developmental Psychology 22 (22) (1986); Nelson/Fivush/Hudson/Lucariello, in: Trends in Memory Development Research 52 (53) (1983); Fivush 55 Child Development 1697 (1697) (1984); Beyerstein/Ogloff, in: CSA & False Memory Syndrome 15 (19) (1998); Linton, in: Memory Observed 77 (79-81) (1982); van der Kolk, in: Human Feelings 221 (226) (1993)
[1569] Farrar/Goodman, in: Knowing and Remembering in Young Children 30 (31) (1990)
[1570] Ceci/Bruck 113 Psychological Bulletin 403 (415) (1993); Farrar/Goodman, in: Knowing and Remembering in Young Children 30 (31) (1990); Lamb/Sternberg/Esplin 15 J. of Applied Developmental Psychology 255 (260) (1994); Saywitz, in: Children`s Eyewitness Memory 36 (37) (1987); Abelson 36 American Psychologist 715 (715) (1981); Myles-Worsley/Cromer/Dodd 22 Developmental Psychology 22 (22) (1986); Bauer/Mandler, in: Knowing & Rembering in Young Children 9 (9) (1990); Nelson/Gruendel 2 Discourse Processes 73 (78) (1979); Fivush 55 Child Development 1697 (1697) (1984); Chi/Ceci 20 Advances in Child Development & Behavior 91 (124) (1987); McCartney/Nelson 4 Discourse Processes 59 (59) (1981)
[1571] Lamb/Sternberg/Esplin 15 J. of Applied Developmental Psychology 255 (260) (1994); Lamb/Esplin/-Sternberg 1 Psychology, Public Policy & L. 438 (439) (1995); Nelson/Fivush/Hudson/Lucariello, in: Trends in Memory Development Research 52 (62, 63) (1983); McCartney/Nelson 4 Discourse Processes 59 (59) (1981); van der Kolk, in: Human Feelings 221 (226) (1993)
[1572] Lamb/Sternberg/Esplin 15 J. of Applied Developmental Psychology 255 (260) (1994); Leichtman/Ceci 31 Developmental Psychology 568 (569) (1995); Chi/Ceci 20 Advances in Child Development & Behavior 91 (124) (1987)
[1573] Farrar/Goodman, in: Knowing and Remembering in Young Children 30 (31) (1990)
[1574] Linton, in: Memory Observed 77 (81) (1982)
[1575] Myles-Worsley/Cromer/Dodd 22 Developmental Psychology 22 (22) (1986); Nelson/Gruendel 2 Discourse Processes 73 (78) (1979); Abelson 36 American Psychologist 715 (715-717) (1981)

korrekte Schlußfolgerungen in bezug auf Prototypinformationen erlauben, das Gedächtnis mit einer Grundstruktur für das Hervorholen von Erinnerungen versorgen, und indem sie die Last von uns nehmen, uns ständig aufs Neue jeden Eintritt sich ähnelnder Ereignisse merken zu müssen.[1576] Da das Gedächtnis also darauf ausgerichtet ist, Informationen zu erhalten, die mit dem existierenden Schemawissen übereinstimmen, sind schemakonforme Informationen leichter akkurat in Erinnerung zu rufen.[1577] Ein Skript für einen Restaurantbesuch würde z.B. folgendermaßen aussehen: Man hat die Erwartung, daß der Gast zuerst durch den Kellner an seinen Tisch geleitet wird, dann die Speisekarte erhält, daran anschließend seine Bestellung aufgibt usw.[1578] Vermehrte Erfahrung mit einer Ereignisart führt zu einer Stärkung des semantischen Wissens bezüglich dieser Ereignisart.[1579]

Skripten und Stereotypen haben allerdings auch negative Auswirkungen. Es besteht die Gefahr, daß Skripten zu einer fehlerhaften Rekonstruktion der vergangenen Ereignisse führen, wenn das tatsächlich in einer konkreten Situation Erlebte nicht mit unseren Skripterwartungen übereinstimmt, sondern von ihnen abweicht.[1580] Schemas richten dann fälschlicherweise unser episodisches Gedächtnis auf das Erwartete aus, was zur Folge haben kann, daß die schemakonformen Schlußfolgerungen die Wahrnehmung und Erinnerung an ein Geschehen verzerren.[1581] Dies kann auf auf viererlei Art und Weise geschehen: Verschmelzung (fusion), Konfusion (confusion), Auswahl (selection) und Reparatur (repair).[1582]

(1) Reparatur bedeutet, daß jemand entweder unpassende oder atypische Vorkommen in seinem Bericht wegläßt oder die räumlich-zeitliche Abfolge eines Ereignisses so verändert, daß

[1576] Ceci/Bruck 113 Psychological Bulletin 403 (415) (1993); Farrar/Goodman, in: Knowing and Remembering in Young Children 30 (31) (1990); Nelson/Gruendel 2 Discourse Processes 73 (78) (1979); Fivush 55 Child Development 1697 (1697) (1984); Beyerstein/Ogloff, in: CSA & False Memory Syndrome 15 (19) (1998); Lamb/-Esplin/Sternberg 1 Psychology, Public Policy & L. 438 (439) (1995)

[1577] Saywitz, in: Children`s Eyewitness Memory 36 (38) (1987); Myles-Worsley/Cromer/Dodd 22 Developmental Psychology 22 (22) (1986); Kihlstrom 42 International J. of Clinical & Experimental Hypnosis 337 (340) (1994)

[1578] Ceci/Bruck 113 Psychological Bulletin 403 (415) (1993); Nelson/Fivush/Hudson/Lucariello, in: Trends in Memory Development Research 52 (55) (1983); Abelson 36 American Psychologist 715 (715-717) (1981)

[1579] Linton, in: Memory Observed 77 (79) (1982)

[1580] Ceci/Bruck 113 Psychological Bulletin 403 (415) (1993); Lamb/Sternberg/Esplin 15 J. of Applied Develpomental Psychology 255 (261) (1994); Lamb/Esplin/Sternberg 1 Psychology, Public Policy & L. 438 (439) (1995); Saywitz, in: Children`s Eyewitness Memory 36 (38) (1987); Bugental/Blue/Cortez/Fleck/Rodriguez 63 Child Development 774 (782) (1992); Myles-Worsley/Cromer/Dodd 22 Developmental Psychology 22 (22) (1986); Beyerstein/Ogloff, in: CSA & False Memory Syndrome 15 (19) (1998)

[1581] Nelson/Fivush/Hudson/Lucariello, in: Trends in Memory Development Research 52 (53, 59 ff.) (1983); Farrar/Goodman, in: Knowing and Remembering in Young Children 30 (31, 32) (1990); Saywitz, in: Children`s Eyewitness Memory 36 (38) (1987); Bugental/Blue/Cortez/Fleck/Rodriguez 63 Child Development 774 (782) (1992); Myles-Worsley/Cromer/Dodd 22 Developmental Psychology 22 (27, 28) (1986); Lamb/Sternberg/Esplin 15 J. of Applied Developmental Psychology 255 (261) (1994); Lamb/Esplin/Sternberg 1 Psychology, Public Policy & L. 438 (439) (1995); Neisser 9 Cognition 1-22 (1981); Hudson 26 Developmental Psychology 180 (186) (1990); Linton, in: Memory Observed 77 (79-81) (1982); Beyerstein/Ogloff, in: CSA & False Memory Syndrome 15 (19, 20) (1998); Abelson 36 American Psychologist 715 (717) (1981)

[1582] Nelson/Fivush/Hudson/Lucariello, in: Trends in Memory Development Research 52 (64, 59 ff.) (1983)

sie mit dem Schemawissen übereinstimmt.[1583] (2) Ebenso wirken sich Skripten auf die Auswahl des erinnerten Materials aus. Die hauptsächlichen Handlungen eines vertrauten Ereignisses werden besser erinnert als dessen Details.[1584]

Außerdem kann es geschehen, daß sich gleichende Begebenheiten eines Vorfalls durcheinandergebracht und miteinander vermengt werden, weil auf Skripterinnerungen oder Stereotypen zurückgegriffen wird.[1585] (3) Es wird davon ausgegangen, daß es immer schwieriger wird, zwischen den einzelnen sich gleichenden Vorfällen zu unterscheiden je öfter sie erlebt werden, weshalb sich die Details von spezifischen Ereignissen auch nur schwer konkretisieren lassen.[1586] Es geschieht dann, daß jemand Informationen wegläßt oder irrtümlich Informationen, die er den Skripterinnerungen entnommen hat, den Berichten über spezifische Ereignisse hinzufügt. Es kann z.B. vorkommen, daß sich jemand daran erinnert, Zahnpasta benutzt zu haben, weil er das immer tut, obwohl er in dem konkreten Fall keine Zahnpasta benutzt hat.[1587] Für diesen Vorgang kann der Vermischungseffekt verantwortlich gemacht werden, der dadurch eintritt, daß ein spezifischer Vorfall in das generelle Skript integriert wird. Dies hat wiederum zur Folge, daß der konkrete Vorfall nicht mehr als solcher erinnert wird, sondern lediglich als Teil des Skripts. In Forschungsstudien zu dieser Thematik ist ein systematischer Zusammenhang zwischen der Häufigkeit, mit der etwas erlebt wird, und der Schwierigkeit, sich daran zu erinnern, festgestellt worden.[1588] (4) Sich ähnelnde Ereignisse eines wiederholten Geschehens können zudem miteinander verwechselt werden (sog. Konfusion). Wenn jemand versucht, sich an einen spezifischen Umstand eines Geschehens zu erinnern, fließen

---

[1583] Nelson/Fivush/Hudson/Lucariello, in: Trends in Memory Development Research 52 (60) (1983); Myles-Worsley/Cromer/Dodd 22 Developmental Psychology 22 (28) (1986); Beyerstein/Ogloff, in: CSA & False Memory Syndrome 15 (20) (1998); Abelson 36 American Psychologist 715 (718) (1981)

[1584] Nelson/Fivush/Hudson/Lucariello, in: Trends in Memory Development Research 52 (60) (1983); McCartney/Nelson 4 Discourse Processes 59 (66) (1981); Schacter, in: Memory Distortion 1 (16) (1995); Neisser 9 Cognition 1 (20) (1981); Abelson 36 American Psychologist 715 (718) (1981); Lamb/Esplin/Sternberg 1 Psychology, Public Policy & L. 438 (439) (1995)

[1585] Lamb/Sternberg/Esplin 15 J. of Applied Developmental Psychology 255 (261) (1994); Neisser 9 Cognition 1-22 (1981); Farrar/Goodman, in: Knowing and Remembering in Young Children 30 (31, 32) (1990); Hudson 26 Developmental Psychology 180 (186) (1990); Linton, in: Memory Observed 77 (79-81) (1982); Nelson/Fivush/-Hudson/Lucariello, in: Trends in Memory Development Research 52 (62-64) (1983); Loftus/Garry/Feldman 62 J. of Consulting & Clinical Psychology 1177 (1179) (1994); Schacter, in: Memory Distortion 1 (16) (1995); Schacter, Searching for Memory (1996), S. 257, 259

[1586] Linton, in: Memory Observed 77 (79-81, 86) (1982); Farrar/Goodman, in: Knowing and Remembering in Young Children 30 (32) (1990); Schacter, Searching for Memory (1996), S. 257, 259

[1587] Lamb/Sternberg/Esplin 15 J. of Applied Developmental Psychology 255 (261) (1994); Lamb/Esplin/-Sternberg 1 Psychology, Public Policy & L. 438 (439) (1995); Bugental/Blue/Cortez/Fleck/Rodriguez 63 Child Development 774 (782) (1992); Abelson 36 American Psychologist 715 (717) (1981)

[1588] Nelson/Fivush/Hudson/Lucariello, in: Trends in Memory Development Research 52 (62-64) (1983); Fivush 55 Child Development 1697 (1707) (1984); van der Kolk, in: Human Feelings 221 (226) (1993)

häufig Details anderer ähnlicher Geschehen in die Erinnerung ein, z.B. glaubt jemand irrtümlich, einen Milchshake anstelle einer Cola getrunken zu haben.[1589]

Inhaltlich sollen Darstellungen, die auf Skripterinnerungen basieren, in der Regel weniger Unterscheidungsmerkmale als Erinnerungen an verschiedenartige Vorfälle enthalten.[1590] Zudem scheint die Länge der zwischen dem Ereignis und der Erinnerung daran liegenden Zeitspanne eine erhöhende Wirkung auf die Bereitschaft zu haben, auf Skripten zurückzugreifen.[1591] Die Art von Erinnerung, die in einem solchen Verschmelzungs- und Konfusionsprozeß entsteht, wird als repisodisch (repisodic) bezeichnet - als Hinweis auf die rekonstruierende Natur der episodischen Erinnerungen.[1592] Solche Erinnerungen sind nur scheinbar episodisch, repräsentieren in Wahrheit aber eine Serie wiederholter Vorfälle. Eine Aussage über „Repisoden" kann inhaltlich jedoch essentiell korrekt in dem Sinne sein, daß sie die allgemeinen Charakteristika dieser Serie zutreffend beschreibt - auch wenn die einzelnen Episoden isoliert betrachtet verfälscht dargestellt werden.[1593] Diese Beobachtungen haben *Neisser* dazu veranlaßt, zu dem Schuß zu gelangen, daß Episoden nicht die einzige Art von Fakten sind, auch wenn Zeugen vor Gericht stets dazu aufgefordert werden, sich an die Fakten der einzelnen Vorfälle zu halten und keine Schlußfolgerungen und Verallgemeinerungen anzustellen. Der menschliche Geist arbeite jedoch nicht wie ein Rekorder, sei aber sehr wohl dazu in der Lage, die „message" zu verstehen und im Gedächtnis zu behalten.[1594]

b.) Skripten bei Kindern

Skripten und Schemata spielen in der kognitiven Entwicklung von Kindern eine wichtige Rolle.[1595] Sie entwickeln sich mit zunehmendem Alter, während die grundlegende Struktur dieselbe bleibt. Bereits ganz junge Kinder verfügen im Alter von 3 Jahren über gut organisierte Skripten für ihnen bekannte Ereignisse. So formen sie mit fortschreitender Entwicklung Skripten für routinemäßige Erlebnisse, wie z.B. Zähneputzen, Ins-Bett-Gehen, das Einnehmen

---

[1589] Farrar/Goodman, in: Knowing and Remembering in Young Children 30 (31, 32) (1990); Nelson/Fivush/-Hudson/Lucariello, in: Trends in Memory Development Research 52 (62, 63) (1983); McCartney/Nelson 4 Discourse Processes 59 (59) (1981)

[1590] Lamb/Sternberg/Esplin 15 J. of Applied Developmental Psychology 255 (261) (1994); Lamb/Esplin/-Sternberg 1 Psychology, Public Policy & L. 438 (439) (1995)

[1591] Lamb/Sternberg/Esplin 15 J. of Applied Developmental Psychology 255 (261) (1994); Myles-Worsley/-Cromer/Dodd 22 Developmental Psychology 22 (27, 28) (1986); Saywitz, in: Children`s Eyewitness Memory 36 (47, 48) (1987)

[1592] Farrar/Goodman, in: Knowing and Remembering in Young Children 30 (31, 32) (1990); Nelson/Fivush/-Hudson/Lucariello, in: Trends in Memory Development Research 52 (63) (1983); Neisser 9 Cognition 1 (20) (1981); Schacter, in: Memory Distortion 1 (16) (1995); Olio 19 Transactional Analysis J. 93 (95) (1989)

[1593] Neisser 9 Cognition 1 (20) (1981); Schacter, in: Memory Distortion 1 (16) (1995); Olio 19 Transactional Analysis J. 93 (95) (1989)

[1594] Neisser 9 Cognition 1 (21) (1981)

[1595] Farrar/Goodman, in: Knowing and Remembering in Young Children 30 (33) (1990); Nelson/Gruendel 2 Discourse Processes 73 (78-80) (1979); Fivush 55 Child Development 1697 (1697, 1706 ff.) (1984)

einer Mahlzeit etc. und konstruieren stereotypische Repräsentationen von Menschen, mit denen sie interagieren.[1596] Kindliche Skripten zeichnen sich nach den Beobachtungen einiger Forscher dadurch aus, daß sie ganz besonders abstrakt und generalisierend sind, und das nach nur einmaligem Erleben. Das bedeutet, daß seltene oder atypische Aspekte eines Geschehens nicht so häufig erinnert werden wie das übliche Standardgeschehen.[1597]

Da die Tendenz, repisodische Erinnerungen zu kreieren, sowohl bei Erwachsenen als auch bei Kindern beobachtet worden ist, stellt sich die Frage, ob Kindern solche Fehler öfter unterlaufen als Erwachsenen. Inwieweit sich das Verhältnis zwischen skriptbasiertem Wissen und korrekter episodischer Erinnerung an Ereignisse oder Erlebnisse mit zunehmendem Alter verändert, wird in den Wissenschaften unterschiedlich gesehen. Während in einigen Studien keine entwicklungsbedingten Unterschiede festgestellt werden konnten,[1598] weisen die meisten Forschungsergebnisse darauf hin, daß die Abhängigkeit von Schemata bei älteren Kindern abnimmt.[1599] Junge Kinder haben noch nicht gelernt, sich in der Welt zurecht zu finden. Um vorherbestimmen zu können, was als nächstes passiert, konzentrieren sie sich verstärkt auf Rountineabläufe, da diese ihnen ein Gefühl von Vorhersehbarkeit vermitteln. Macht ein Kind eine neue Erfahrung, wird es zuerst bemerken, was dieses neue Ereignis zu einem bekannten und damit leichter zu begreifenden macht.[1600] Dies soll zu folgendem führen: Da junge Kinder hiernach – zumindest in gewissen Situationen - abhängiger von schematischen Erinnerungsstrukturen sind, weisen sie verstärkt Schwierigkeiten bei der Bewältigung von skriptabweichenden Erlebnissen auf, was wiederum zu einer verminderten Integrierung von Ereigniserin-

---

[1596] Lamb/Sternberg/Esplin 15 J. of Applied Developmental Psychology 255 (260, 261) (1994); Ceci/Bruck 113 Psychological Bulletin 403 (415) (1993); Saywitz, in: Children`s Eyewitness Memory 36 (37) (1987); King/-Yuille, in: Children`s Eyewitness Memory 24 (32) (1987); Nelson/Gruendel 2 Discourse Processes 73 (78-80) (1979); McCartney/Nelson 4 Discourse Processes 59 (59, 66, 67) (1981); Myles-Worsley/Cromer/Dodd 22 Developmental Psychology 22 (23) (1986); Bauer/Mandler, in: Knowing & Rembering in Young Children 9 (9, 10) (1990); Fivush/Hamond, in: Knowing & Remembering in Young Children 223 (225) (1990); Ornstein/-Larus/Clubb 26 Developmental Psychology 145 (156) (1990); Nelson/Fivush/Hudson/Lucariello, in: Trends in Memory Development Research 52 (58, 66-69) (1983)

[1597] Farrar/Goodman, in: Knowing and Remembering in Young Children 30 (34) (1990); Cole/Loftus, in: Children`s Eyewitness Memory 178 (189) (1987); Nelson/Gruendel 2 Discourse Processes 73 (79, 80) (1979); Nelson/Fivush/Hudson/Lucariello, in: Trends in Memory Development Research 52 (58) (1983); Fivush 55 Child Development 1697 (1697, 1698, 1706) (1984); Hudson/Nelson 1 Cognitive Development 253 (267, 268) (1986)

[1598] Hudson 26 Developmental Psychology 180 (185) (1990); Hudson/Nelson 1 Cognitive Development 253 (263, 264, 267, 268) (1986)

[1599] Hudson/Fivush 36 J. of Experimental Child Psychology 32 (38-41) (1983); Farrar/Goodman, in: Knowing and Remembering in Young Children 30-64 (1990); Collins 41 Child Development 1133 (1140 f.) (1970); Collins/Wellman/Keniston/Westby 49 Child Development 389 (395 ff.) (1978); Lamb/Sternberg/Esplin 15 J. of Applied Developmental Psychology 255 (261) (1994); Lamb/Esplin/Sternberg 1 Psychology, Public Policy & L. 438 (439) (1995); Bugental/Blue/Cortez/Fleck/Rodriguez 63 Child Development 774 (782) (1992); Bauer/-Mandler, in: Knowing & Rembering in Young Children 9 (27) (1990); Fivush/Hamond, in: Knowing & Remembering in Young Children 223 (239 ff.) (1990); Nelson/Fivush/Hudson/Lucariello, in: Trends in Memory Development Research 52 (62 ff.) (1983)

[1600] Fivush/Hamond, in: Knowing & Remembering in Young Children 223 (241, 245) (1990); Nelson/Fivush/-Hudson/Lucariello, in: Trends in Memory Development Research 52 (62 ff.) (1983)

nerungen in ihr Gedächtnis führt.[1601] Junge Kinder scheinen es leichter zu finden, ein Skript für eine bekannte Ereignissequenz zu beschreiben, als eine Erinnerung an ein bestimmtes Ereignis dieses Skripts. Mit anderen Worten, sie können eher artikulieren, wie es im allgemeinen ist, zu McDonald`s zu gehen, als konkret zu beschreiben, wie der Besuch dort letzten Samstag war.[1602] Sie verwechseln zudem öfter verschiedene Einzelheiten des Geschehens oder können sich erst gar nicht an sie erinnern.[1603] Ältere Kinder verfügen dagegen bereits über einige Erfahrungen mit alltäglichen Situationen und sind daher eher in der Lage, auf Abweichungen von den typischen Routineabläufen zu achten. Mit zunehmendem Alter erinnern sie sich daher an immer mehr Einzelheiten eines Geschehens.[1604]
Zusammenfassend läßt sich danach folgendes festhalten: Junge Kinder haben ein besseres Skriptgedächtnis als episodisches Gedächtnis und benutzen ersteres, um episodische Erinnerungen zu organisieren. Da Erfahrung mit einer Ereignisart zu einer Verbesserung des Skriptgedächtnisses führt, kann davon ausgegangen werden, daß zugleich eine erhöhte Schematisierung der Erinnerungen eintritt. Gleichzeitig wird das Gedächtnis für episodische Erinnerungen geschwächt.[1605]

c.) Angabe von Unterscheidungsmerkmalen bei sexuellem Kindesmißbrauch

Eigentlich würde man von sexuell mißbrauchten Kindern erwarten, daß sie sich gut an das Erlebte erinnern können; denn wiederholtes Erleben eines bestimmten Geschehens kann grundsätzlich zu einer Stärkung des Gedächtnisses führen.[1606] Es hat jedoch unter Umständen auch zur Folge, daß Konfusion bezüglich der einzelnen sich gleichenden Vorfälle entsteht.[1607]
Die Ergebnisse zu den Skriterinnerungen haben eine große Bedeutung für Inzest bzw. RCM-Fälle, denn mit den o.g. psychologischen Erkenntnissen stimmt die Beobachtung überein, daß Kinder, die über einen längeren Zeitraum hinweg sexuell mißbraucht worden sind, Schwierigkeiten damit haben, einen einzelnen abgrenzbaren Mißbrauchsakt zu beschreiben. Wieder-

[1601] Farrar/Goodman, in: Knowing and Remembering in Young Children 30 (35, 58) (1990); Nelson/Fivush/-Hudson/Lucariello, in: Trends in Memory Development Research 52 (62 ff.) (1983)
[1602] King/Yuille, in: Children`s Eyewitness Memory 24 (32) (1987); Ornstein/Larus/Clubb 26 Developmental Psychology 145 (156) (1990); Nelson/Fivush/Hudson/Lucariello, in: Trends in Memory Development Research 52 (62 ff.) (1983)
[1603] Farrar/Goodman, in: Knowing and Remembering in Young Children 30 (30, 60) (1990); Peterson/Bell 67 Child Development 3045 (3067) (1996)
[1604] Fivush/Hamond, in: Knowing & Remembering in Young Children 223 (241) (1990)
[1605] Farrar/Goodman, in: Knowing and Remembering in Young Children 30 (58) (1990); Peterson/Bell 67 Child Development 3045 (3067) (1996)
[1606] Bauer 51 American Psychologist 29 (34, 35) (1996); Koocher/Goodman/White/Friedrich/Sivan/Reynolds 118 Psychological Bulletin 199 (213) (1995); Ornstein/Larus/Clubb 26 Developmental Psychology 145 (155, 156) (1990)
[1607] Koocher/Goodman/White/Friedrich/Sivan/Reynolds 118 Psychological Bulletin 199 (213) (1995); Peterson/-Bell 67 Child Development 3045 (3067) (1996); Ornstein/Larus/Clubb 26 Developmental Psychology 145 (156) (1990); Lamb/Esplin/Sternberg 1 Psychology, Public Policy & L. 438 (439) (1995)

holte Vorfälle des Mißbrauchs verschmelzen im Geist des Kindes; ihre Aussagen erscheinen daher unvollständig, inkonsistent und lückenhaft.[1608] Was dem Kind als ein individueller Vorfall erscheint, kann also in Wahrheit ein Destillat verschiedener ähnlicher Vorfälle repräsentieren. Dennoch kann die Beschreibung von dem, was vorgefallen ist, akkurat sein; denn das Gedächtnis für das Skript „Mißbrauch" an sich ist wahrscheinlich exzellent. Es ist oft so, daß jeder Mißbrauchsakt gewisse gleichbleibende Elemente wiederholt, weshalb es dem Kind möglich ist, sich genau an die gemeinsamen Charakteristika zu erinnern – trotz des Unvermögens, einen speziellen Vorfall zeitlich zu konkretisieren. Die Tatsache, daß Kinder nur eine eingeschränkte Fähigkeit besitzen, Daten und Zeiten zu spezifizieren, bedeutet daher keineswegs, daß die von ihnen erinnerten faktischen Informationen inakkurat sind.[1609] Es muß folglich aus dargelegten Gründen als unrealistisch betrachtet werden, von einem Kind eine Aussage zu erwarten, die detaillierte Angaben zu verschiedenen abgrenzbaren und zeitlich eingeordneten Vorfällen enthält.[1610]

d.) Interviewstrategien

Einige Forscher sind der Ansicht, daß trotz dieser Schwierigkeiten Details zu einzelnen Taten zu erhalten sind. Es müssen dazu aber die dargestellten Besonderheiten bei der Vernehmung eines Kindes berücksichtigt werden.

Fivush ist der Ansicht, daß Kinder sich sowohl an generelle Skriptinformationen als auch an bestimmte Vorfälle erinnern können – jedoch benötigen sie ganz spezielle Stichworte, um die unterschiedlichen Erinnerungen auszulösen. Fragen wie „Was ist gestern geschehen?" seien dazu jedenfalls gänzlich ungeeignet.[1611] *Lamb und Kollegen* haben eine Interviewtechnik entwickelt, die es den Ermittlern ermöglichen soll, Berichte zu erhalten, die sich auf konkrete Ereignisse und nicht auf Skripten beziehen.[1612] Sie sehen es als hilfreich an, die Aufmerksamkeit des Kindes jedesmal, wenn es ein Muster oder eine Zusammenfassung wiederholter Ereignisse beschreibt, auf spezifische Vorfälle zu lenken, an die es sich erinnern kann, wie z.B. das erste Mal, das letzte Mal, das Mal, das es am besten in Erinnerung hat. Der Interviewer kann auch verschiedene Stichworte aufgreifen, die das Kind in seinem ersten Bericht von sich

---

[1608] Myers, Evidence in Child Abuse & Neglect Cases (1997), § 2.4, S. 141; Myers, Legal Issues in Child Abuse & Neglect (1992), S. 136; Koocher/Goodman/White/Friedrich/Sivan/Reynolds 118 Psychological Bulletin 199 (213) (1995); Finer 11 J. of L. & Health 45 (76) (1996-97); Schacter, Searching for Memory (1996), S. 259; Lindsay/Read 8 Applied Cognitive Psychology 281 (313, 314) (1994); Olio 19 Transactional Analysis J. 93 (95) (1989); Schacter, Searching for Memory (1996), S. 259

[1609] Myers, Evidence in Child Abuse & Neglect Cases, Vol. 1, § 2.4, S. 141; Lindsay/Read 1 Psychology, Public Policy & L. 846 (859) (1995)

[1610] Cole/Loftus, in: Children`s Eyewitness Memory 178 (189) (1987)

[1611] Fivush 55 Child Development 1697 (1707, 1708) (1984)

[1612] Lamb/Sternberg/Esplin 15 J. of Applied Developmental Psychology 255 (261, 262, 265 ff.) (1994); Lamb/-Esplin/Sternberg 1 Psychology, Public Policy & L. 438 (442, 443) (1995)

aus gegeben hat und der Differenzierung der einzelnen Vorfälle dienen, wie z.B.: „Du hast mir einen Moment vorher gesagt, daß er grüne Unterwäsche getragen hat. Erzähl mir mehr über dieses Mal.“[1613]

Im Gegensatz dazu gehen *King und Yuille* davon aus, daß mehr Informationen von den Kindern zu erlangen sind, wenn primär ihr Skriptwissen angesprochen wird („Was passiert, wenn Daddy dich ins Bett bringt?“) und nicht ihre Erinnerungen an spezifische Vorfälle („Wann hat Daddy das zum letzten Mal gemacht?“). Insbesondere in RCM-Fällen stellt es sich ihrer Meinung nach als hilfreich dar, zuerst die vorhandenen Skripterinnerungen auszuschöpfen. Details der spezifischen Vorfälle können dann auch noch später in Erinnerung gerufen werden, indem das Skript als Leitfaden benutzt wird.[1614]

3. Verhältnis zwischen Alter und Gedächtnisleistung

Der oben dargestellte kognitive Prozeß, der nötig ist, um Erinnerungen zu rekonstruieren, entwickelt sich und reift mit zunehmendem Alter.[1615] Wissenschaftler sind sich einig, daß selbst jüngste Kinder über wesentliche Gedächtniskapazität verfügen.[1616] Zudem entwickeln sie bereits Skripten für ihnen bekannte Ereignisse, welche die gleiche Struktur aufweisen wie die Erwachsener.[1617] Sie sind dazu in der Lage, akkurate Angaben zu machen, allerdings fallen diese Angaben bei ganz jungen Kindern in der Regel knapper aus als bei älteren Kindern und Erwachsenen.[1618] Im Alter von 2 bis 3 Jahren können sie Hauptmerkmale von Geschehnissen mit bemerkenswerter Genauigkeit beschreiben, auch wenn diese ein halbes Jahr zurückliegen.[1619] Ebenso sind ihnen persönliche Erfahrungen über einen längeren Zeitraum hin-

---

[1613] Lamb/Sternberg/Esplin 15 J. of Applied Developmental Psychology 255 (269) (1994); Lamb/Esplin/-Sternberg 1 Psychology, Public Policy & L. 438 (442, 443) (1995)

[1614] King/Yuille, in: Children`s Eyewitness Memory 24 (32) (1987)

[1615] Saywitz, in: Memory & Testimony in the Child Witness 113 (126-128) (1995); Ornstein/Larus/Clubb 26 Developmental Psychology 145 (156) (1990); Myers, Evidence in Child Abuse & Neglect Cases (1997), § 1.2, S. 4

[1616] Fivush 4 Consciousness & Cognition 100 (100); Bauer 51 American Psychologist 29 (37) (1996); Fivush/-Shukat, in: Memory & Testimony in the Child Witness 5 (6) (1995); Myers, Evidence in Child Abuse & Neglect Cases (1997), § 1.2, S. 4

[1617] Ceci/Bruck 113 Psychological Bulletin 403 (415) (1993); Saywitz, in: Children`s Eyewitness Memory 36 (37) (1987); Poole/White 29 Developmental Psychology 844 (844) (1993); Myles-Worsley/Cromer/Dodd 22 Developmental Psychology 22 (23) (1986); Bauer 51 American Psychologist 29 (31) (1996); Nelson/Fivush/-Hudson/Lucariello, in: Trends in Memory Development Research 52 (57, 66, 67) (1983) siehe hierzu bereits oben Punkt CII2.b)

[1618] Myers/Bays/Becker/Berliner/Corwin/Saywitz 68 Nebraska L.R. 1 (95) (1989); Lamb/Sternberg/Esplin 15 J. of Applied Developmental Psychology 255 (261) (1994); Lamb/Esplin/Sternberg 1 Psychology, Public Policy & L. 438 (439) (1995); Köhnken StrV 1995, 376 (377); Koocher/Goodman/White/Friedrich/Sivan/Reynolds 118 Psychological Bulletin 199 (212) (1995); Saywitz, in: Children`s Eyewitness Memory 36 (37) (1987); Haugaard/Repucci, The Sexual Abuse of Children (1988), S. 347

[1619] Koocher/Goodman/White/Friedrich/Sivan/Reynolds 118 Psychological Bulletin 199 (212) (1995); Peterson/Bell 67 Child Development 3045 (3068) (1996); Fivush/Hamond, in: Knowing & Remembering in Young Children 223 (226, 227) (1990); Hall 23 Family L. Quarterly 451 (457, 458) (1989)

weg erinnerlich.[1620] Kinder im Alter von 4 bis 5 Jahren sind schon fähig, sich an Ereignisse zu erinnern, die ein bis zwei Jahre in der Vergangenheit liegen.[1621]

Generell kann man sagen, daß Kinder mit zunehmendem Alter immer mehr detaillierte und zusammenhängende Angaben zu einem bestimmten Geschehen machen können.[1622] Sie erreichen den Stand von Erwachsenen etwa im Alter von 12 Jahren.[1623]

4. Art der erinnerten Informationen

Eine Vielzahl Studien hat sich mit der Frage beschäftigt, an welche Art von Informationen sich Kinder am besten erinnern können. Es läßt sich auf jeden Fall festhalten, daß sowohl Kinder als auch Erwachsene persönlich signifikante und emotional bedeutsame Erlebnisse weniger schnell vergessen als bedeutungslose.[1624] Außerdem sind periphere Details weniger gut erinnerlich als zentrale Kernelemente eines Geschehens.[1625] Dabei scheinen Kinder Handlungen besser in Erinnerung zu behalten als deskriptive Informationen über Personen oder Objekte.[1626] Gute Gedächtnisleistungen scheinen bei Kindern zudem mit der kausalen Ver-

---

[1620] Fivush/Shukat, in: Memory & Testimony in the Child Witness 1 (6, 22) (1995); Baker-Ward/Gordon/-Ornstein/Larus/Clubb 64 Child Development 1519 (1530) (1993); Bauer/Mandler, in: Knowing & Remembering in Young Children 9 (9, 25, 26) (1990); Poole/White 29 Developmental Psychology 844 (845) (1993); Nelson/-Fivush/Hudson/Lucariello, in: Trends in Memory Development Research 52 (62) (1983); Myers, Evidence in Child Abuse & Neglect Cases (1997), § 1.2, S. 5-7

[1621] Fivush/Shukat, in: Memory & Testimony in the Child Witness 1 (6) (1995); Fivush/Hamond, in: Knowing & Remembering in Young Children 223 (236, 237) (1990)

[1622] Lamb/Sternberg/Esplin 15 J. of Applied Developmental Psychology 255 (261) (1994); Lamb/Esplin/-Sternberg 1 Psychology, Public Policy & L. 438 (439) (1995); Leippe/Romanczyk/Manion 76 J. of Applied Psychology 367 (375 ff.) (1991); Cole/Loftus, in: Children`s Eyewitness Memory 178 (205) (1987); Saywitz, in: Children`s Eyewitness Memory 36 (37) (1987); Baker-Ward/Gordon/Ornstein/Larus/Clubb 64 Child Development 1519 (1530) (1993); Saywitz, in: Memory & Testimony in the Child Witness 113 (126) (1995); Peterson/-Bell 67 Child Development 3045 (3067) (1996); Fivush/Hamond, in: Knowing & Remembering in Young Children 223 (236-239) (1990); Myers, Evidence in Child Abuse & Neglect Cases (1997), § 1.2, S. 6: Haugaard/-Repucci, The Sexual Abuse of Children (1988), S. 347

[1623] Cole/Loftus, in: Children`s Eyewitness Memory 178 (205) (1987); Peterson/Bell 67 Child Development 3045 (3047) (1996)

[1624] Myers/Bays/Becker/Berliner/Corwin/Saywitz 68 Nebraska L.R. 1 (95) (1989); Lamb 18 Child Abuse & Neglect 1021 (1024) (1994); Goodman/Aman/Hirschman, in: Children`s Eyewitness Memory 1 (6) (1987); Fivush/-Shukat, in: Memory & Testimony in the Child Witness 5 (11) (1995); Leippe/Romanczyk/Manion 76 J. od Applied Psychology 367 (375) (1991); Goodman/Rudy/Bottoms/Aman, in: Knowing & Remembering in Young Children 249 (251) (1990); Goodman/Hirschman/Hepps-McKee/Rudy, in: Child Sexual Abuse & False Memory Syndrome 97 (134, 135) (1998); Dougherty, Evaluating Recovered Memories of Trauma as Evidence, 25 COLORADO LAWYER, Jan. 1996, S. 2; Linton, in: Memory Observed 77 (89) (1982); Courtois, Recollections of Sexual Abuse (1999), S. 94, 98

[1625] Lamb 18 Child Abuse & Neglect 1021 (1024) (1994); Goodman/Aman/Hirschman, in: Children`s Eyewitness Memory 1 (14) (1987); Peterson/Bell 67 Child Development 3045 (3066) (1996); Goodman/Hirschman/Hepps-McKee/Rudy, in: CSA & False Memory Syndrome 97 (99, 128, 133) (1998); Myers/Bays/Becker/Berliner/-Corwin/Saywitz 68 Nebraska L.R. 1 (97) (1989); Whitcomb, When the Victim is a Child (1992), S. 24; Courtois, Recollections of Sexual Abuse (1999), S. 98

[1626] Cole/Loftus, in: Children`s Eyewitness Memory 178 (185, 205, 206) (1987); Goodman/Aman/Hirschman, in: Children`s Eyewitness Memory 1 (14) (1987); Myers/Bays/Becker/Berliner/Corwin/Saywitz 68 Nebraska L.R. 1 (97) (1989); Leippe/Romanczyk/Manion 76 J. of Applied Psychology 367 (375 ff.) (1991); Goodman/Rudy/-Bottoms/Aman, in: Knowing & Remembering in Young Children 249 (256) (1990); Goodman/Hirschman/-

knüpfung der Ereignisse zusammenzuhängen. Handlungsabläufe, die eine zwingende zeitliche und kausale Reihenfolge aufweisen (z.B. wenn man einen Milchshake macht, muß man zuerst die Zutaten in den Mixer geben, bevor man den Deckel schließt), sind leichter zu merken als aus Sicht des Kindes rein willkürliche Abfolgen.[1627] Außerdem sind vertraute Dinge besser erinnerlich als Ereignisse, bezüglich derer die Kinder noch über keinerlei (Vor)Wissen verfügen und die sie deshalb in keinen kognitiven Bezugsrahmen setzen können.[1628] Am häufigsten machen Kinder Fehler bei der Einordnung eines Vorfalls in einen zeitlichen Kontext.[1629] Zudem scheinen Auslassungsfehler (errors of omission) öfter vorzukommen als Begehungsfehler (errors of commission), d.h. es ist wahrscheinlicher, daß sie abstreiten, etwas gesehen oder erlebt zu haben, als fälschlicherweise zu behaupten, etwas gesehen oder erlebt zu haben.[1630]

Goodman und Kollegen gehen davon aus, daß Kinder besonders gut solche Dinge in Erinnerung behalten, die ihre Interessen betreffen, womit sie den kindlichen Trieb, ihre Furcht, Wünsche und Vorlieben meinen. Das grundlegendste Interesse, das schon früh ausgeprägt ist, ist die körperliche Sicherheit und Unversehrtheit. Ein anderes Interesse in ganz jungen Jahren ist die Angst, verlassen zu werden. Mit fortschreitender kognitiver Entwicklung kommen andere hinzu, wie z.B. die Angst vor öffentlicher Blamage.[1631] Diese Annahme steht im Einklang mit den o.g. Ergebnissen der kognitiven Forschung, wonach das Gedächtnis am besten für persönlich bedeutsame Ereignisse funktioniert; denn Erlebnisse, die die grundlegenden Interessen von Kindern betreffen, wie z.B. körperliche Sicherheit, stellen sich naturgemäß als höchst relevant für das Selbst einer Person dar.[1632] Die Forscherinnen meinen daher, daß das kindliche Erinnerungsvermögen wahrscheinlich am besten für negative persönliche Erlebnisse

---

Hepps-McKee/Rudy, in: CSA & False Memory Syndrome 97 (108, 109, 135) (1998); McCartney/Nelson 4 Discourse Processes 59 (69) (1981)

[1627] Peterson/Bell 67 Child Development 3045 (3066) (1996); Bauer 51 American Psychologist 29 (34) (1996) ("*enabling* relations"); Bauer/Mandler, in: Knowing & Rembering in Young Children 9 (11, 12, 26) (1990); Myers/Bays/Becker/Berliner/Corwin/Saywitz 68 Nebraska L.R. 1 (97) (1989)

[1628] Johnson/Foley 40 J. of Social Issues 33 (34, 35) (1984); Myers 24 J. of Family L. 149 (192 Fn. 136) (1985/-1986); Haugaard/Repucci, The Sexual Abuse of Children (1988), S. 347

[1629] Cole/Loftus, in: Children`s Eyewitness Memory 178 (189) (1987); Goodman/Rudy/Bottoms/Aman, in: Knowing & Remembering in Young Children 249 (266) (1990); Rudy/Goodman 27 Developmental Psychology 527 (535) (1991); Oates/Shrimpton, 31 Medicine, Science & the L. 4 (9) (1991)

[1630] Cole/Loftus, in: Children`s Eyewitness Memory 178 (205) (1987); Saywitz, in: Children`s Eyewitness Memory 36 (38) (1987); Peterson/Bell 67 Child Development 3045 (3067) (1996); Lamb/Esplin/Sternberg 1 Psychology, Public Policy & L. 438 (439) (1995); Myers/Bays/Becker/Berliner/Corwin/Saywitz 68 Nebraska L.R. 1 (97) (1989); Whitcomb, When the Victim is a Child (1992), S. 24; Haugaard/Repucci, The Sexual Abuse of Children (1988), S. 347

[1631] Goodman/Rudy/Bottoms/Aman, in: Knowing & Remembering in Young Children 249 (250-256) (1990)

[1632] Goodman/Rudy/Bottoms/Aman, in: Knowing & Remembering in Young Children 249 (251, 252, 279) (1990)

funktioniert, wozu auch die meisten Formen sexuellen Mißbrauchs gehören, weil dieser die physische Sicherheit bedroht und zudem mit Scham und Peinlichkeit verbunden ist.[1633]
Insgesamt läßt sich also festhalten, daß Kinder präzise über gewisse Dinge berichten können, sich an andere aber nicht unbedingt erinnern.[1634] Entgegen der Bedenken in bezug auf die Zuverlässigkeit und rechtliche Zulässigkeit von Kinderaussagen ist somit klar, daß junge Opfer sehr wohl dazu in der Lage sind, genaue und verläßliche Angaben über Ereignisse zu machen, die sie entweder beobachtet oder selber erlebt haben.[1635]

5. Gedächtnisverlust durch Zeitablauf

Ein Problem, das sowohl Kinder als auch Erwachsene betrifft, ist der Erinnerungsverlust durch Zeitablauf.[1636] Die Erinnerbarkeit eines vergangenen Ereignisses nimmt ab mit Vergrößerung des Speicherungsintervalls, d.h. der Zeitspanne zwischen Aufnahme eines Ereignisses und Wiederhervorholen der Erinnerung daran.[1637] Sexueller Mißbrauch findet häufig über einen längeren Zeitraum hinweg statt und wird vom Opfer geheimgehalten, weshalb es zu einer Anzeige vielfach erst nach Jahren kommt. Sich genau an die lange zurückliegenden Vorfälle zu erinnern, stellt deshalb eine nicht ganz leichte Aufgabe dar.[1638]
Einige Studien legen den Schluß nahe, daß Erinnerungen von jungen Kindern vergänglicher sind als die von älteren Kindern und Erwachsenen.[1639] Junge Kinder scheinen auch anfälliger für verschiedene Arten der Gedächtnisverzerrung und -manipulation zu sein, welche mit fort-

[1633] Goodman/Rudy/Bottoms/Aman, in: Knowing & Remembering in Young Children 249 (252-256) (1990); Goodman/Hirschman/Hepps-McKee/Rudy, in: CSA & False Memory Syndrome 97 (98) (1998)
[1634] Cole/Loftus, in: Children`s Eyewitness Memory 178 (185) (1987); Peterson/Bell 67 Child Development 3045 (3067, 3068) (1996); Myers/Bays/Becker/Berliner/Corwin/Saywitz 68 Nebraska L.R. 1 (94, 95) (1989)
[1635] Lamb 18 Child Abuse & Neglect 1021 (1024) (1994); Lamb/Esplin/Sternberg 1 Psychology, Public Policy & L. 438 (445) (1995); Fivush/Shukat, in: Memory & Testimony in the Child Witness 1 (6) (1995); Berliner/-Barbieri 40 J. of Social Issues 125 (129) (1984); Corwin/Berliner/Goodman/Goodwin/White 2 J. of Interpersonal Violence 91 (99) (1987)
[1636] Myers, Evidence in Child Abuse & Neglect Cases (1997), § 1.4, S. 16; Koocher/Goodman/White/Friedrich/-Sivan/Reynolds 118 Psychological Bulletin 199 (213) (1995); Lamb/Sternberg/Esplin 15 J. of Applied Develpomental Psychology 255 (263) (1994); Ornstein/Larus/Clubb 26 Developmental Psychology 145 (157, 158) (1990); Alpert, in: Sexual Abuse Recalled 3 (11) (1995); Kihlstrom 42 International J. of Experimental Hypnosis 337 (338) (1994); Toglia 4 Consciousness & Cognition 111 (112) (1995)
[1637] Kihlstrom 42 International J. of Experimental Hypnosis 337 (338) (1994); Loftus, Eyewitness Testimony (1979), S. 53; Yapko, Suggestions of Abuse (1994), S. 70; Courtois, Recollections of Sexual Abuse (1999), S. 93, 94, 102
[1638] Berliner/Barbieri 40 J. of Social Issues 125 (129) (1984); Terr, Too Scared to Cry (1990), S. 135
[1639] Myers, Evidence in Child Abuse & Neglect Cases (1997), § 1.4, S. 16; Myers 24 J. of Family L. 149 (190, 191) (1985/1986); Koocher/Goodman/White/Friedrich/Sivan/Reynolds 118 Psychological Bulletin 199 (213) (1995); Flin/Boon/Knox/Bull 83 British J. of Psychology 323 (333) (1992); Howe 27 Developmental Psychology 746 (759 ff.) (1991); Ornstein/Larus/Clubb 26 Developmental Psychology 145 (158) (1990); Loftus/Davies 40 J. of Social Issues 51 (54) (1984); Volbert/Pieters, Zur Situation kindlicher Zeugen vor Gericht (1993), S. 16, anders aber Merrit/Ornstein/Spicker 94 Pediatrics 17 (21) (1994) (“high level of stable memory performance for a novel experience”) und Johnson/Foley 40 J. of Social Issues (Vol. 2) 33 (36) (1984)

schreitendem Zeitablauf im Ausmaß zunehmen;[1640] denn wenn die Erinnerungen an ein Ereignis verblassen, werden diese Gedächtnislücken mit Hilfe genereller Kenntnisse von einem bestimmten Geschehensablauf oder aufgrund suggestiver Einflüsse rekonstruiert und damit unter Umständen verändert.[1641]

Goodman und Kollegen haben dagegen in einer Studie festgestellt, daß den Kindern auch nach 5 Jahren keine falschen Berichte über angebliche Mißbrauchshandlungen entlockt werden konnten.[1642] Eine nicht geringe Anzahl von Forschern geht ohnehin davon aus, daß gerade das Gedächtnis für traumatische und streßauslösende Ereignisse schon bei jungen Kindern gut funktioniert.[1643] Zudem ist beobachtet worden, daß ein Kind in bezug auf auffällige Merkmale eines Geschehens (also nicht nur periphere Details), dem es beigewohnt hat und dem es Bedeutung beimißt und welches es dementsprechend verinnerlicht hat, nicht anfälliger für den Prozeß des Vergessens, Gedächtnisbeeinträchtigung und Suggestibilität ist als ein Erwachsener.[1644] Es besteht jedenfalls Einigkeit dahingehend, daß Kinder nach Möglichkeit sofort nach dem Ereignis befragt werden sollten.[1645]

6. Einfluß von Streß auf das Gedächtnis

Ein anderer Faktor, der sich auf die Funktion des Gedächtnisses auswirkt, ist Streß. Mißbrauch bedeutet für die Kinder physischen und psychischen Streß.[1646] Deshalb ist es wichtig, dessen Auswirkungen auf das Gedächtnis zu untersuchen. Dieses Thema wird in der wissenschaftlichen Literatur seit über einem Jahrhundert kontrovers diskutiert.[1647]

[1640] Lamb/Sternberg/Esplin 15 J. of Applied Develpomental Psychology 255 (260) (1994); Cole/Loftus, in: Children`s Eyewitness Memory 178 (195) (1987); Saywitz/Goodman/Nicholas/Moan 59 J. of Consulting & Clinical Psychology 682 (690) (1991); Zaragoza, in: Children`s Eyewitness Memory 53 (65, 66) (1987); Ornstein/Larus/-Clubb 26 Developmental Psychology 145 (158, 159) (1990)

[1641] Myers 24 J. of Family L. 149 (190, 191) (1985/1986)

[1642] Goodman/Wilson/Hazan/Reed, Children`s Testimony nearly four years after an event, Paper presented at the meeting of the Eastern Psychological Association, Boston (März 1989); Goodman/Clarke-Stewart, in: The Suggestibility of Children`s Recollections 92 (97, 98) (1991)

[1643] Myers, Evidence in Child Abuse & Neglect Cases (1997), § 1.4, S. 16, 17, siehe hierzu unten Punkt 6.

[1644] Koocher/Goodman/White/Friedrich/Sivan/Reynolds, 118 Psychological Bulletin 199 (213) (1995); Lamb 18 Child Abuse & Neglect 1021 (1024) (1994); Fivush/Shukat, in: Memory & Testimony in the Child Witness 5 (17) (1995); Myers, Evidence in Child Abuse & Neglect Cases (1997), § 1.4, S. 17

[1645] Poole/White, in: Memory & Testimony in the Child Witness 24 (29) (1995); Lamb 18 Child Abuse & Neglect 1021 (1024) (1994); Poole/White 29 Developmental Psychology 844 (851 f.) (1993); Ornstein/Larus/Clubb 26 Developmental Psychology 145 (158) (1990); Myers, Evidence in Child Abuse & Neglect Cases (1997), § 1.4, S. 17; Flin/Boon/Knox/Bull 83 British J. of Psychology 323 (333) (1992)

[1646] Kendall-Tackett/Williams/Finkelhor 113 Psychological Bulletin 164-180; Meiselman, Resolving the Trauma of Incest (1990), S. 29; Myers, Evidence in Child Abuse & Neglect Cases (1997), § 1.5, S. 18; Hall 23 Family L. Quarterly 451 (457) (1989)

[1647] Myers, Evidence in Child Abuse & Neglect Cases (1997), § 1.5, S. 18

a.) Generelle Auswirkungen

Die ursprüngliche Richtung in der Forschung vertritt die Auffassung, die Speicherungsvorgänge im Gedächtnis seien stets die gleichen, egal um welche Art von Erinnerung es sich handelt. Streß habe eher einen schwächenden Einfluß auf das Gedächtnis.[1648] Die Grundsätze, nach denen er sich auf den Gedächtnisvorgang auswirken soll, finden in dem sog. Yerkes-Dodson Gesetz Ausdruck: Erregungszustände wirken sich bis zu einem gewissen Punkt positiv auf unsere Lernfähigkeit und unser Gedächtnis aus; denn ein milder Grad von Streß versetzt uns in einen Zustand von Wachsamkeit und lenkt unsere Aufmerksamkeit auf die vor uns liegende Aufgabe. Nimmt die Erregung aber stark zu, vermindere dies unser Leistungsvermögen, da wir dann nur noch dazu in der Lage sind, uns auf ganz bestimmte Merkmale unserer Umwelt zu konzentrieren, andere aber immer weniger wahrnehmen. Das Verhältnis von Erregung und Gedächtnisleistung verlaufe in einem U-förmigen Bogen.[1649]

Neuere Forschungen kommen im Gegensatz dazu zu dem Ergebnis, daß streßauslösende oder gar traumatische Erinnerungen besser im Gedächtnis gespeichert werden als neutrale. Die logische Konsequenz wäre, daß die Forschungsergebnisse, die den Gedächtnisprozeß für „normale“ oder wenig beanspruchende Erlebnisse betreffen, für traumatische Ereignisse gar nicht aussagekräftig sind.[1650] In Fällen von Post-Traumatic Stress Disorder (PTSD)[1651] haben Patienten „intrusive memories/recollections“ an das Erlebte beschrieben, also Erinnerungen, die unter allen Bedingungen immer wieder auftauchten und von den Betroffenen unmöglich zu vergessen sind.[1652]

[1648] Loftus, Eyewitness Testimony (1979), S. 33-36; Peters, in: The Suggestibility of Children`s Recollections 60 (61) (1991); Brown 37 American J. of Clinical Hypnosis 1 (3) (1995); Myers, Evidence in Child Abuse & Neglect Cases (1997), § 1.5, S. 19

[1649] Loftus, Eyewitness Testimony (1979), S. 33, 35; Gold 75 American Scientist 151 (153) (1987)

[1650] Ochsner/Zaragoza, The accuracy and suggestibility of children`s memory for neutral and criminal eyewitness events, Paper presented at the meeting of the American Psychology and Law Association, Miami, Florida (März 1988); Warren-Leubecker/Bradley/Hinton, Scripts and the development of flashbulb memories, Paper presented at the Conference on Human Development, Charleston, South Carolina (März 1988); Schacter, in: Memory Distortion 1 (26) (1995); Pynoos/Eth 40 J. of Social Issues (Vol. 2) 87 (95) (1984); Myers, Evidence in Child Abuse & Neglect Cases (1997), § 1.5, S. 18, 19; Kanovitz 45 Vanderbilt L.R. 1185 (1232, 1233) (1992)

[1651] zum Begriff des PTSD bzw. auf deutsch PTBS (posttraumatische Belastungsstörung) vgl. DSM-IV-TR, S. 515 ff..; Thomas 26 Wake Forest L.R. 1245 (1251-1255) (1991); Possemeyer, Terror im Kopf, GEO, Mai 2002, S. 1 ff.; Bowman/Mertz 109 Harvard L.R. 551 (599 Fn. 271) (1996); Horowitz/Reidbord, in: The Handbook of Emotion & Memory 343 (345, 346) (1992); Herman, Trauma & Recovery (1992), S. 33 ff., die die Symptome von PTSD in drei Kategorien aufteilt: Übererregung, Intrusion und Konstriktion. Übererregung betrifft die ständige Erwartung von Gefahr, Intrusion die unauslöschliche Prägung durch den traumatischen Moment und Konstriktion die Betäubung als Reaktion auf die Kapitulation. (S. 35-47)

[1652] Schacter, in: Memory Distortion 1 (26) (1995); van der Kolk, in: Human Feelings 221 (226-228) (1993); McGaugh, in: The Handbook of Emotion & Memory 245 (262) (1992); McGaugh, in: Memory Distortions 255 (255) (1995); Horowitz/Reidbord, in: The Handbook of Emotion & Memory 343 (347) (1992); Krystal/-Southwick/Charney, in: Memory Distortion 150 (153) (1995); Spiegel, in: Memory Distortions 129 (136) (1995); Berliner/Elliott, in: The APSAC Handbook on Child Maltreatment 51 (58) (1996); Briere/Elliott 4 The Future of Children 54 (55, 56) (1994)

In diesem Zusammenhang ist das als „flashbulb memory“ bekannt gewordene Phänomen zu nennen.[1653] Als klassisches Beispiel für solche „Blitzbirnenerinnerungen“ dient die in Studien untersuchte Behauptung, daß die meisten Menschen in den Vereinigten Staaten sich genau daran erinnern können, wo sie waren und was sie gerade taten, als *John F. Kennedy* ermordet wurde oder das Challanger Space-Shuttle abstürzte.[1654] Dieser Ansicht zufolge erfahren emotional aufregende Ereignisse eine privilegierte Speicherung im Gedächtnis. Die wesentlichen Merkmale sowie ein Großteil der Begleitumstände eines höchst bedeutsamen Geschehens sollen durch einen sog. „print now“ Mechanismus quasi automatisch aufgenommen werden und damit dauerhaft im Gedächtnis bleiben.[1655] *Brown und Kulik* beschreiben den Mechanismus als mit einer Fotographie vergleichbar, welche die gesamte Szene beleuchtet und „live“ festhält. Der Unterschied zur Fotographie bestehe jedoch darin, daß „flasbulb memories“ nicht alle peripheren Begebenheiten und Details erfassen, also keineswegs vollständig sind.[1656]

Erinnerungen an normale Erlebnisse verlieren danach im Verlauf der Zeit an Klarheit; einzelne Aspekte Streß hervorrufender Erinnerungen setzen sich dagegen geradezu im Gedächtnis fest und bleiben deshalb auch trotz Zeitablauf und zwischenzeitlich eintretender Auswirkungen zeitlich nachfolgender Erfahrungen unverändert erhalten.[1657]

[1653] Brown 37 American J. of Clinical Hypnosis 1 (3) (1995), siehe hierzu z.B. Brown/Kulik 5, in: Memory Observed 23-40 (1982); Kihlstrom 42 International J. of Experimental Hypnosis 337 (338, 339) (1994); Lindsay, in: Truth in Memory 481 (486, 486) (1998); Schacter, in: Memory Distortion 1 (18) (1995); Pynoos/Eth 40 J. of Social Issues (Vol. 2) 87 (95) (1984); LeDoux, in: The Handbook of Emotion & Memory 269 (269) (1992); McGaugh, in: The Handbook of Emotion & Memory 245 (246, 247, 249 ff.) (1992); McGaugh, in: Memory Distortions 255 (266) (1995)

[1654] Ceci/Bruck 113 Psychological Bulletin 403 (429) (1993); Brown 37 American J. of Clinical Hypnosis 1 (3) (1995); Brown/Kulik, in: Memory Observed 23-40 (1982); Lindsay, in: Truth in Memory 481 (486) (1998); Schacter, in: Memory Distortion 1 (18) (1995); Gold 75 American Scientist 151 (151) (1987); Spiegel/Scheflin 42 International J. of Clinical & Experimental Hypnosis 411 (419) (1994); McGaugh, in: The Handbook of Emotion & Memory 245 (246, 249 ff.) (1992); McGaugh, in: Memory Distortion 255 (266) (1995), *Neisser* weist jedoch darauf hin, daß die bloße Behauptung der Studienobjekt zu wissen, wo sie sich befanden, nichts darüber aussagt, ob diese Erinnerungen zutreffend sind oder nicht. Es gebe erwiesenermaßen auch falsche „flashbulb memories“, vgl. Neisser, in: Memory Observed 43 (44, 45, 48) (1982)

[1655] Koocher/Goodman/White/Friedrich/Sivan/Reynolds 118 Psychological Bulletin 199 (213); Ceci/Bruck 113 Psychological Bulletin 403 (429) (1993); Brown/Kulik, in: Memory Observed 23 (25, 26, 38-40) (1982); Lindsay, in: Truth in Memory 481 (486, 487) (1998); Schacter, in: Memory Distortion 1 (18) (1995); McGaugh, in: The Handbook of Emotion & Memory 245 (246, 247) (1992); Krystal/Southwick/Charney, in: Memory Distortion 150 (157) (1995)

[1656] Brown/Kulik, in: Memory Observed 23 (24) (1982)

[1657] LeDoux, in: The Handbook of Emotion & Memory 269 (269) (1992); McGaugh, in: The Handbook of Emotion & Memory 245 (245, 262) (1992); Kanovitz 45 Vanderbilt L.R. 1185 (1232, 1233) (1992) allerdings ohne direkte Bezugnahme auf das “flashbulb”-Phänomen; für eine Besprechung siehe Neisser, in: Memory Observed 43-48 (1982). Eine physiologische Erklärung für „flashbulb“ Erinnerungen wird von einigen Neurobiologen darin gesehen, daß der Schock und die Erregung, die mit dem Ereignis einhergehen, spezielle streßbezogene Hormone wie z.B. Adrenalin freisetzen, die sich auf die Regulierung der Erinnerungsaufnahme auswirken, indem sie den Plasmaglukosespiegel hochfahren. Glukose wirke sich gedächtnisfördernd aus und führe somit zu dauerhaften (deklarativen) Erinnerungen (Gold 75 American Scientist 151 (152-155) (1987); LeDoux, in: The Handbook of Emotion & Memory 269 (281, 282) (1992); McGaugh 65 Southern Cal. L.R. 383 (391) (1991); McGaugh, in: Memory Distortion 255 (258) (1995); Goodman/Rudy/Bottoms/Aman, in: Knowing &

Einige Wissenschaftler bieten als Mittelweg folgende Erklärung für die beobachteten lebhaften und dauerhaften Erinnerungen an: Es gibt zwar keinen einzigartigen „print now" Mechanismus bei der Bildung von „flashbulb memories". Vielmehr führen der Schock und die Bedeutsamkeit des „flashbulb" Ereignisses zu einem erhöhten Grad an Einübung und größerer Ausarbeitung, was wiederum eine bessere Speicherung im Gedächtnis zur Folge hat; denn solch einschneidende Ereignisse werden mannigfaltig überdacht, diskutiert und beschrieben.[1658] Diese Erklärung geht mit dem ganz allgemeinen Prinzip konform, wonach Menschen wichtige Ereignisse besser behalten als unbedeutende.[1659]

b.) Auswirkungen bei Kindern

In den 80er und 90er Jahren des 20. Jahrhunderts wurde eine Anzahl von Studien durchgeführt, welche die Fähigkeit von Kindern untersuchen sollte, angsteinflößende oder traumatische Erlebnisse wiederzugeben. Zugleich wurde in den meisten dieser Studien ihre Resistenz gegen Suggestionen untersucht.[1660]

aa.) Klinische Studien

Zum einen sind klinische Studien zu nennen, in denen Forscher Kinder untersuchten, die realen traumatischen Situationen ausgesetzt worden waren.

Pynoos und Kollegen untersuchten in mehreren Studien das Gedächtnis von Kindern für traumatische Ereignisse, deren Zeuge sie waren.[1661] Obwohl die Aussagen teilweise Fehler aufwiesen, waren sie im großen und ganzen korrekt und präzise, vor allem in bezug auf die zentrale Tötungs/Vergewaltigungshandlung, welche die Kinder in Form von „intrusive thoughts" mit allen Sinnen intensiviert wahrnahmen. Die Forscher gelangten zu dem Schluß, daß solche traumatischen Ereignisse unauslöschliche, höchst akkurate und detaillierte Bilder im Gedächtnis von Kindern hinterlassen, welche mit den Beobachtungen aus der „flashbulb memory" Forschung im Einklang stehen.[1662]

Remembering in Young Children 249 (251) (1990); Goodman/Hirschman/Hepps-McKee/Rudy, in: Child Sexual Abuse & False Memory Syndrome 97 (99) (1998))

[1658] Pillemer 119 J. of Experimental Psychology: General 92 (95, 96) (1990); Ceci/Bruck 113 Psychological Bulletin 403 (431) (1993); Neisser, in: Memory Observed 43 (43, 45, 46, 48) (1982)

[1659] Neisser, in: Memory Observed 43 (43) (1982)

[1660] die Diskussion ist daher im Zusammenhang mit der unter Punkt IV ausgeführten Suggestionsproblematik zu sehen.

[1661] Pynoos/Nader 27 J. of the American Academy of Child & Adolescent Psychiatry 567-572 (1988) (Vergewaltigung der Mutter); Pynoos/Nader 28 J. of the American Academy of Child & Adolescent Psychiatry 236-241 (1989) ("sniper attack", Mordanschlag durch einen Heckenschützen an einer Grundschule); Pynoos/Eth 40 J. of Social Issues 87-108 (1984) (Mord an einem Elternteil); Myers, Evidence in Child Abuse & Neglect Cases (1997), § 1.5, S. 20; Courtois, Recollections of Sexual Abuse (1999), S. 108

[1662] Pynoos/Eth 40 J. of Social Issues 87 (91, 95, 103) (1984); Pynoos/Nader 28 J. of the American Academy of Child & Adolescent Psychiatry 236-241 (1989)

Leonore Terr, eine Psychiaterin an der Universität von San Francisco, hat eine Vielzahl klinischer Fälle beschrieben, in denen sich Menschen, die in früher Kindheit traumatisiert worden waren (z.B. durch den Mord an einem Geschwisterkind oder ihre eigene Vergewaltigung), detailreich an diese traumatischen Erlebnisse erinnern konnten, auch wenn manche Details falsch oder verzerrt waren. Die Erinnerungen erschienen überdeutlich lebendig und scharf, so als ob die gesamte Szene mit einem Scheinwerfer beleuchtet gewesen wäre.[1663] *Terr* schlußfolgerte daraus, daß Traumaerinnerungen grundsätzlich intensiver im Gedächtnis gespeichert werden und diese Erinnerungen auch nicht wie normale Erinnerungen im Verlauf der Zeit verblassen. Es sei zwar möglich, daß Trauma die Erinnerungen an Einzelheiten eines Ereignisses schwächt, weil das Kind im ersten Augenblick eines unerwarteten Schockerlebnisses Dinge leicht fehlerhaft wahrnehme. Es schwäche jedoch keineswegs die Erinnerung daran, daß das Ereignis stattgefunden hat.[1664] Die Forscherin geht davon aus, daß die typischen Wahrnehmungsfehler im Moment des Traumas bei wiederholtem Trauma nicht auftreten, da der Schrecken dann erwartet wird und die Sinne nicht überwältigen kann wie bei einem singulären Traumaereignis.[1665]

bb.) Experimentelle Studien

Es wurden aber auch empirische Experimente durchgeführt. Um möglichst authentisch einige bei sexuellem Mißbrauch gegebene Umstände zu simulieren, wurden Kinder vermeintlich angsteinflößenden Ereignissen, wie der Besuch eines Fremden im Kindergarten, Routineuntersuchungen beim Zahn- oder Kinderarzt, Blutabnahmen, Impfungen und anderen medizinischen Prozeduren ausgesetzt. Die Ergebnisse dieser Studien sind widersprüchlich.[1666]

Einige gehen mit der oben dargestellten Auffassung konform, wonach das Gedächtnis besonders gut funktioniert bei streßauslösenden und ängstigenden Erlebnissen.[1667] Zu nennen sind in diesem Zusammenhang vor allem die von *Goodman und ihren Kollegen* durchgeführten

---

[1663] Terr, Too Scared to Cry (1990), S. 78, 170-172; Terr, Schreckliches Vergessen, heilsames Erinnern (1995), S. 25, 28, 29, 46-51 in bezug auf die „Chowchilla" Kinder, die 1976 in dem kalifornischen Ort aus ihrem Schulbus entführt und in einem LKW-Anhänger in einem Steinbruch in die Erde eingelassen und lebendig begraben wurden. Vgl. hierzu auch Terr 27 J. of the American Academy of Child & Adolescent Psychiatry 96-104 (1988)

[1664] Terr, Too Scared to Cry (1990), S. 126-138, 170 ff.; Kanovitz 45 Vanderbilt L.R. 1185 (1233, Fn. 208) (1992); Terr, Schreckliches Vergessen, heilsames Erinnern (1995), S. 50-52

[1665] Terr, Too Scared to Cry (1990), S. 135

[1666] Lamb/Sternberg/Esplin 15 J. of Applied Developmental Psychology 255 (262) (1994); Merrit/Ornstein/-Spicker 94 Pediatrics 17 (17, 18, 21) (1994); Whitcomb, When the Victim is a Child (1992), S. 25; Courtois, Recollections of Sexual Abuse (1999), S. 97

[1667] Myers, Evidence in Child Abuse & Neglect Cases (1997), § 1.5, S. 19; Goodman/Rudy/Bottoms/Aman, in: Knowing & Remembering in Young Children 249 (273, 274) (1990); Koocher/Goodman/White/Friedrich/-Sivan/Reynolds 118 Psychological Bulletin 199 (213) (1995); Goodman/Aman/Hirschman, in: Children`s Eyewitness Memory 1 (12 ff.) (1987); Goodman/Hirschman/Hepps-McKee/Rudy, in: CSA & False Memory Syndrome 97 (109 ff.) (1998); Courtois, Recollections of Sexual Abuse (1999), S. 97, 98

Studien, in denen das Gedächtnis von Kindern für ängstigende Erlebnisse (Impfung und Blutabnahme) getestet wurde. In zwei Studien wirkte sich ein hoher Streßlevel positiv auf das Gedächtnis der Kinder aus, wovon in einer Streß sogar mit einer erhöhten Resistenz gegen Suggestionen in Zusammenhang gebracht werden konnte. Die korrektesten Angaben konnten dabei die Kinder machen, sie sich durch die medizinische Prozedur am meisten unter Streß setzten ließen.[1668]

Andere Forscher berichten dagegen entweder von einer Abnahme der Gedächtnisleistung bei streßauslösenden Erlebnissen[1669] oder von keinerlei Effekt von Streß auf das Gedächtnis.[1670] Vor allem *Peters* hat beobachtet, daß Streß in Verbindung mit irreführenden Fragen zu einer erheblichen Minderung der Aussagequalität sowie erhöhter Suggestibilität bei Kindern führen kann.[1671] In einer Studie, in der Kinder einen Besuch beim Zahnarzt machen mußten, waren die Ergebnisse jedoch gemischt. In einer der Testanordnungen führte Streß zu einer negativen Beeinträchtigung der Gedächtnisleistung; in anderen konnte der Forscher dagegen keinen nennenswerten Streßeffekt feststellen.[1672]

Die Forschungsergebnisse sind folglich widersprüchlich. Ebenso verschieden sind die diesbezüglichen Erklärungsversuche der Forscher: Ein Schlüsselfaktor, der bei der Auswirkung von Erregung auf altersbedingte Unterschiede beim Erinnerungsvorgang und Suggestibilität zu berücksichtigen ist, könnte der Umstand sein, wieviel ein Kind über das Ereignis weiß. Zwei Studien haben aufgezeigt, daß Kinder, die ein komplexeres Verständnis des emotional aufwühlenden Geschehens aufwiesen, sich an mehr erinnerten, als Kinder mit einem geringeren Verständnis.[1673] Dieser Ansicht zufolge könnten streßauslösende Erlebnisse von den verschiedenen Altersgruppen unterschiedlich eingeübt und ausgearbeitet werden, was vielleicht zu einem unterschiedlichen Erinnerungsniveau und Grad von Suggestibilität führt.[1674] Außerdem seien individuelle Unterschiede zwischen den Kindern – insbesondere deren Tempera-

---

[1668] Goodman/Aman/Hirschman, in: Children`s Eyewitness Memory 1 (12 ff.) (1987); Goodman/Rudy/Bottoms/-Aman, in: Knowing & Remembering in Young Children 249 (272-274) (1990); Goodman/Hirschman/Hepps-McKee/Rudy, in: Child Sexual Abuse & False Memory Syndrome 97 (109 ff.) (1998); Haugaard/Repucci, The Sexual Abuse of Children (1988), S. 348, 349

[1669] Peters, in: The Suggestibility of Children`s Recollections 60-76 und 86-91 (1991); Bruck/Ceci/Francoeur/-Barr 66 Child Development 193 (206) (1995); Bugental/Blue/Cortez/Fleck/Rodriguez 63 Child Development 774 (782 ff.) (1992) für Kinder zwischen 5-6 Jahren; Merrit/Ornstein/Spicker 94 Pediatrics 17 (21) (1994)

[1670] Peters, in: The Suggestibility of Children`s Recollections 60-76 und 86-91 (1991); Bugental/Blue/Cortez/-Fleck/Rodriguez 63 Child Development 774 (783 f.) (1992) für Kinder älter als 6 Jahre; Peters, in: Children`s Eyewitness Memory 122 (131 ff.) (1987); Oates/Shrimpton 31 Medicine, Science & the L. 4 (6, 9) (1991); Peters, in: Children`s Eyewitness Memory 122 (138) (1987); Peterson/Bell 67 Child Development 3045 (3065, 3066) (1996); Baker-Ward/Gordon/Ornstein/Larus/Clubb 64 Child Development 1519 (1531, 1532) (1993)

[1671] Peters, in: The Suggestibility of Children`s Recollections 60-76 und 86-91 (1991)

[1672] Peters, in: Children`s Eyewitness Memory 122 (133 ff.) (1987)

[1673] Ceci/Bruck 113 Psychological Bulletin 403 (431) (1993); Ornstein/Larus/Clubb 26 Developmental Psychology 145 (152, 153) (1990); Merrit/Ornstein/Spicker 94 Pediatrics 17 (17) (1994)

[1674] Ceci/Bruck 113 Psychological Bulletin 403 (431) (1993)

ment - zu berücksichtigen, die sich auf das Erleben und damit auf die Speicherung im Gedächtnis auswirken. Es sei vielleicht möglich, bestimmte Untergruppen von Kindern zu identifizieren, deren Gedächtnisleistungen durch Streß entweder verbessert oder reduziert werden.[1675] *Goodman und Kolleginnen* sind dagegen der Meinung, daß sich die unterschiedlichen Ergebnisse unter anderem dadurch erklären lassen, daß in den anderen Studien der erreichte Streßlevel nicht hoch genug war und deshalb die begünstigende Wirkung von Streß auf das Gedächtnis gar nicht eintreten konnte.[1676]

III. Sprach- und Kommunikationsfähigkeiten

Als nächstes stellt die Frage, ob Kinder ihre Erinnerungen auch nach außen mitteilen können. Dabei spielt zum einen die sprachliche Kompetenz der Kinder eine Rolle, zum anderen aber auch die Kommunikationsfähigkeit des Interviewers.[1677]

1. Sprache des Kindes

Da die Kinder, die vor Gericht aussagen müssen, immer jünger werden,[1678] stellt sich den Ermittlungsbehörden oftmals die schwierige Aufgabe, möglichst umfangreiche, genaue und glaubhafte Informationen von einem mehr oder weniger unartikulierten Kind zu erlangen.[1679]

a.) Einschätzung der sprachlichen Fähigkeiten

Wird sexueller Mißbrauch vermutet, sind die Ermittlungsbehörden darauf angewiesen, in einer Vernehmung des Opfers möglichst umfangreiche und genaue Informationen zu erlangen, um konkrete Straftaten anklagen zu können. Das zu befragende Kind kann sich aber u.U. nur schlecht ausdrücken, denn der Wortschatz von jungen Kindern ist oftmals stark limitiert und weniger deskriptiv als das von Erwachsenen.[1680] Am häufigsten fehlen adjektivische und adverbiale Bestimmungswörter in ihren Berichten.[1681] Einsilbige Wörter werden vor mehrsilbigen erlernt und die Benutzung von Pronomen (er, sie, es) und entsprechenden Bezugswörtern

---

[1675] Merrit/Ornstein/Spicker 94 Pediatrics 17 (17, 22) (1994)
[1676] Goodman/Hirschman/Hepps-McKee/Rudy, in: CSA & False Memory Syndrome 97 (121, 137) (1998)
[1677] Saywitz, in: Memory & Testimony in the Child Witness 113 (115) (1995); Flin, in: Memory & Testimony in the Child Witness 240 (245) (1995); Ornstein/Larus/Clubb 26 Developmental Psychology 145 (165, 166) (1990); Elder 19 Western St. U. L.R. 249 (258) (1991)
[1678] Über diese Entwicklung wird in der Literatur einheitlich berichtet. Sie ist sicherlich auf die heutzutage größere Bereitschaft in der Gesellschaft, Mißbrauch zu erkennen und publik zu machen, zurückzuführen; denn es wird so auch Mißbrauch an ganz jungen Kindern entdeckt.
[1679] Lamb/Sternberg/Esplin 15 J. of Applied Developmental Psychology 255 (259) (1994); Mertens 15 Golden Gate U. L.R. 437 (453) (1985); Gray, Unequal Justice (1993), S. 17; Smith/Goretsky, in: ABA Juvenile & Child Welfare L.R. 78 (78) (Juli 1992)
[1680] Fivush/Shukat, in: Memory & Testimony in the Child Witness 5 (6) (1995); Lamb/Esplin/Sternberg 1 Psychology, Public Policy & L. 438 (440) (1995)
[1681] Lamb/Esplin/Sternberg 1 Psychology, Public Policy & L. 438 (440) (1995)

(dies, diese, dieses) fällt schwer. *Saywitz* rät daher, insbesondere bei ganz jungen Kindern eher zu fragen „Was hast du mit Mary und Bob gemacht?“ als „Was hast du mit ihnen gemacht?“. Nur so könne sichergestellt werden, daß sie dieselben Personen im Sinn haben wie der Interviewer.[1682]

Die individuellen Unterschiede sind jedoch groß, und entwicklungsbedingte Veränderungen treten rasch ein. Für Ermittler ist es daher ratsam, Proben der kindlichen Konversation zu sammeln, um dessen sprachliche Fähigkeiten einordnen zu können. Ihre Aufgabe ist es, einen Zeugenbericht zu erlangen, der detailreich und anschaulich genug ist, um die Aussage des Kindes wirklich verstehen zu können; denn je ärmer die kindliche Sprache ist, desto größer ist die Wahrscheinlichkeit, daß seine Aussage falsch interpretiert wird oder das Kind seinerseits die Fragen und die Zielsetzung des Interviewers mißversteht.[1683]

b.) Mangelnde Ausdrucksfähigkeit bedingt durch den Mißbrauch

Nach psychologischen Erkenntnissen ist es Kindern und Jugendlichen, die Opfer von intrafamiliärem sexuellem Mißbrauch geworden sind, oftmals nicht möglich, sich nach außen mitzuteilen. Sie finden nicht die richtige Sprache, um das Erlebte zu beschreiben, denn sie haben lange genug erleben müssen, daß ihre Äußerungen ignoriert, mißverstanden oder bewußt falsch aufgefaßt worden sind.[1684] Außerdem haben sie sich eine lange Zeit dem vom Täter auferlegten Schweigegebot unterworfen. Es ist ihnen immer wieder aufs Schärfste eingeprägt worden, nicht über das Erlebte zu reden. Es fällt ihnen deshalb verständlicherweise nicht leicht, Worte für jahrelang Geheimgehaltenes zu finden.[1685]

Für die Opfer besteht zudem latent immer die Möglichkeit, daß sie sich täuschen oder verrückt sind und in Wahrheit gar nichts geschehen ist und alles nur ein böser Traum war; denn der Mißbrauch hat dazu geführt, daß der Alltag des Opfers im wahrsten Sinne des Wortes „ver-rückt“ ist:[1686]

[1682] Saywitz, in: Memory & Testimony in the Child Witness 113 (116) (1995)

[1683] Lamb/Sternberg/Esplin 15 J. of Applied Developmental Psychology 255 (259) (1994); Lamb/Esplin/-Sternberg 1 Psychology, Public Policy & L. 438 (440, 441) (1995); King/Yuille, in: Children`s Eyewitness Memory 24 (29) (1987); Ornstein/Larus/Clubb 26 Developmental Psychology 145 (165, 166) (1990)

[1684] Holderberg, in: Gewalt gegen Kinder 3 (15) (1994); Deckers NJW 1996, 3105 (3106); Blume, Secret Survivors (1990), S. 6, 11, 27, 28, 42, 77; Burgess/Holmstrom, in: The Sexual Victimology of Youth 67 (73) (1980); Burgess/Holmstrom, in: Sexual Assault of Children & Adolescents 85 (89, 90) (1988); Finkelhor, Sexually Victimized Children (1979), S. 67; Enders, Zart war ich, bitter war`s (1995), S. 44-46; Kazis, in: Dem Schweigen ein Ende 45 (45) (1989); Steinhage, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 61 (63) (1989); Kavemann/-Lohstöter, Väter als Täter (1989), S. 65-69

[1685] Kazis, in: Dem Schweigen ein Ende 45 (45) (1989); Holderberg, in: Gewalt gegen Kinder 3 (15) (1994); Deckers NJW 1996, 3105 (3106)

[1686] Rothen, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 71 (73, 74) (1989); Enders, Zart war ich, bitter war`s (1995), S. 55-57; Steinhage, Sexueller Mißbrauch an Mädchen (1989), S. 21-24; Kavemann/Lohstöter, Väter als Täter (1989), S. 65, 66; Courtois, Healing the Incest Wound (1988), S. 3-5, 8, 34; de Young, The Sexu-

„Stimmt mein Gefühl? Ist dies etwa doch eine normale Umarmung, Untersuchung, ein Spiel, ein ehrliches Kompliment, eine wirkliche Hilfestellung oder doch ein liebevoller Blick? War es ein Traum oder Wirklichkeit, fragen sich z.B. viele Mädchen und Jungen am Morgen, wenn der Erwachsene nachts die Situation des Schlafes oder Halbschlafes ausnutzte. .... Das Opfer hat selbst Zweifel, wie die Situation realitätsgerecht zu interpretieren ist.“[1687]

Kinder werden zwar vor dem bösen fremden Mann mit den Süßigkeiten gewarnt; daß der böse Mann unter Umständen der eigene Vater ist, hat ihnen niemand gesagt. Eine starke emotionale Verwirrung ist die Folge, die sie in ihrer Realitätswahrnehmung verunsichert:[1688] Wenn der geliebte Vater so etwas macht und die Mutter nicht dagegen einschreitet, sondern schweigt, wie können die eigenen Gefühle dann stimmen?[1689] Erfahren die Gefühle des Kindes keinerlei Bestätigung durch das Umfeld, kann es das Geschehen nicht einordnen.[1690]

Täter versuchen zudem bewußt und auf vielfältige Art und Weise, die Kinder in die Irre zu führen und bezüglich ihrer eigenen Wahrnehmung zu verunsichern: Der Mißbrauch findet häufig nachts statt. Tagsüber verhalten sich die Täter aber so, als ob nichts geschehen wäre. Außerdem finden die Übergriffe vielfach in einem situativen Kontext statt, der den Mißbrauchscharakter negiert, z.B. indem das Geschehen als Spiel oder Herumtoben getarnt wird, indem der Mißbrauch unter dem Vorwand, Hausaufgaben zu kontrollieren, oder beim Gute-Nacht-Kuß etc. stattfindet.[1691]

Es war Inzestopfern folglich nie möglich, den eigenen Empfindungen, Gefühlen, Wahrnehmungen und Einschätzungen zu vertrauen und danach zu handeln. Deshalb sind sie auch nicht dazu in der Lage, Dinge deutlich beim Namen zu nennen, und schon gar nicht, für sich selber einzutreten und die eigenen Interessen wichtig zu nehmen und zu wahren.[1692] Dieser Zusam-

---

al Victimization of Children (1982), S. 35-37, 39 („reality is distorted“, S. 37, 39); Hirsch, Realer Inzest (1994), S. 109 („ständiges Zweifeln, ob etwas real ist“)

[1687] Enders, Zart war ich, bitter war`s (1995), S. 55-57, so auch Steinhage, Sexueller Mißbrauch an Mädchen (1989), S. 21-24; Steinhage, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 61 (63) (1989); Kavemann/-Lohstöter, Väter als Täter (1989), S. 65, 66; Courtois, Healing the Incest Wound (1988), S. 3-5, 34

[1688] Steinhage, Sexueller Mißbrauch an Mädchen (1989), S. 21, 22, 34, 35; Köhler, Kindesmißbrauch: Gewalt ver-rückt die Seele (1991), S. 300; Botens, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 41 (48) (1989) („Unfähigkeit, die Wirklichkeit richtig einzuschätzen“); Courtois, Healing the Incest Wound (1988), S. 30-34; Summit 7 Child Abuse & Neglect 177 (182) (1983)

[1689] Steinhage, Sexueller Mißbrauch an Mädchen (1989), S. 22; Köhler, Kindesmißbrauch: Gewalt ver-rückt die Seele (1991), S. 309; Kavemann/Lohstöter, Väter als Täter (1989), S. 66 („Spinne ich, oder sind die anderen verrückt?“)

[1690] Kavemann/Lohstöter, Väter als Täter (1989), S. 66; Courtois, Healing the Incest Wound (1988), S. 8, 34; Courtois, Recollections of Sexual Abuse (1999), S. 121

[1691] Steinhage, Sexueller Mißbrauch an Mädchen (1989), S. 22, 32; Steinhage, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 61 (62, 63) (1989); Botens, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 41 (44) (1989); Kavemann/Lohstöter, Väter als Täter (1989), S. 65, 66; Courtois, Healing the Incest Wound (1988), S. 3-5, 34; de Young, The Sexual Victimization of Children (1982), S. 35, 36

[1692] Holderberg, in: Gewalt gegen Kinder 3 (15) (1994); Deckers NJW 1996, 3105 (3106); Wylie, in: CSA & False Memory Syndrome 49 (68) (1998); Olio 19 Transactional Analysis J. 93 (98) (1989); Blume, Secret Survivors (1990), S. 11, 42, 66, 67, 76, 77, 81; Butler, Conspiracy of Silence (1985), S. 30; Enders, Zart war ich, bitter war`s (1995), S. 44, 46, 55-57; Kazis, in: Dem Schweigen ein Ende 45 (45) (1989); Steinhage, Sexueller Mißbrauch an Mädchen (1989), S. 21-24; Botens, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 41 (47, 48)

menhang muß berücksichtigt werden, falls die Kinder (und später die Erwachsenen) sich widersprechende Angaben vor Gericht oder während des Ermittlungsverfahrens machen. Es kann daher nach Meinung von Psychologen nicht von den kindlichen (oder erwachsenen) Opfern erwartet werden, vor Gericht einen Sachverhalt klar und deutlich zu schildern, „der ihnen vorher realistisch wahrzunehmen bei Strafandrohung verboten war".[1693]

2. Sprache des Interviewers

Die Genauigkeit und Ergiebigkeit der Aussage von Kindern kann aber auch entscheidend von der Art und Weise abhängen, in der das Interview geführt wird.[1694]

a.) Interviewstilistik/Kommunikationstechnik

Eine Beeinträchtigung der kindlichen Kommunikationsfähigkeiten soll vor allem auf dreierlei Wegen erfolgen: (1) Indem altersunangemessenes Vokabular benutzt wird,[1695] (2) durch die Verwendung syntaktisch komplexer Satzkonstruktionen[1696] und (3) durch eine mehrdeutige Ausdrucksweise.[1697] *Lamb und Kollegen* ziehen aus alldem den Schluß, es sei vielleicht ratsamer, mehr Aufmerksamkeit der Kompetenz der Ermittler zu widmen als der Kompetenz der Kinder.[1698] Um das Kind nicht unnötig zu verwirren, sollte es dazu aufgefordert werden, seine eigenen Worte zu benutzen, um zu beschreiben, was geschehen ist oder was es beobachtet hat.[1699] Wenn einzelne Aspekte der Aussage unklar bleiben, sollte das Kind besser gebeten werden, das Ereignis noch einmal auf eine andere Art und Weise zu beschreiben, als zu erwarten, daß es die Umformulierung des Interviewers bestätigt.[1700]

(1989); Kavemann, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 29 (36) (1989); Kavemann/Lohstöter, Väter als Täter (1989), S. 65-69

[1693] Holderberg, in: Gewalt gegen Kinder 3 (15) (1994); Wylie, in: CSA & False Memory Syndrome 49 (68) (1998); Deckers NJW 1996, 3105 (3106); Botens, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 41 (51) (1989); Rothen, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 71 (74) (1989)

[1694] Lamb/Sternberg/Esplin 15 J. of Applied Developmental Psychology 255 (259, 264, 265) (1994); Ceci, in: The Suggestibility of Children`s Recollections 1-9 (1991); King/Yuille, in: Children`s Eyewitness Memory 24 (28, 29) (1987); Poole/White, in Memory & Testimony in the Child Witness 24 (36 ff.) (1995); Berliner/Blick/-Bulkley, in: ABA – CSA & the L. 166 (166) (1982); Myers, Legal Issues in Child Abuse & Neglect (1992), S. 138, 139; Flin/Boon/Knox/Bull 83 British J. of Psychology 323 (325) (1992)

[1695] Lamb/Sternberg/Esplin 15 J. of Applied Developmental Psychology 255 (259) (1994); Saywitz, in: Memory & Testimony in the Child Witness 113 (115-117) (1995); Ornstein/Larus/Clubb 26 Developmental Psychology 145 (166) (1990)

[1696] Lamb/Sternberg/Esplin 15 J. of Applied Developmental Psychology 255 (259) (1994); Saywitz, in: Memory & Testimony in the Child Witness 113 (117, 118) (1995); Ornstein/Larus/Clubb 26 Developmental Psychology 145 (166) (1990); Myers/Bays/Becker/Berliner/Corwin/-Saywitz 68 Nebraska L.R. 1 (99) (1989); Myers, Legal Issues in Child Abuse & Neglect (1992), S. 138; Volbert/Pieters, Zur Situation kindlicher Zeugen vor Gericht (1993), S. 19

[1697] Lamb/Sternberg/Esplin 15 J. of Applied Developmental Psychology 255 (259) (1994)

[1698] Lamb/Sternberg/Esplin 15 J. of Applied Developmental Psychology 255 (259) (1994); Lamb/Esplin/-Sternberg 1 Psychology, Public Policy, and L. 438 (438) (1995)

[1699] Lamb/Sternberg/Esplin 15 J. of Applied Developmental Psychology 255 (260) (1994)

[1700] Lamb/Sternberg/Esplin 15 J. of Applied Developmental Psychology 255 (260) (1994)

b.) Art der Fragestellungen

Eine Schwierigkeit, die es bei der Vernehmung von Kindern allerdings zu berücksichtigen gilt, ist, daß Kinder unerfahrener und ungeübter darin sind, sogenannte „open-end" Fragen zu beantworten, welche einen „free recall" erforderlich machen. Eine typische Frage, die freie Erinnerung zuläßt, lautet: „Was ist passiert?" Denn diese Frage trägt nichts dazu bei, die Erinnerungen des Befragten auszulösen oder aufzufrischen.[1701]

a.) „Free recall"

Unter „free recall" ist der Erinnerungsmechanismus zu verstehen, der gebraucht wird, wenn sich jemand ohne äußere Hilfestellung durch auslösende Momente oder Stichworte an etwas erinnert. Dabei ist das Kind auf innere Gedächtnisvorgänge angewiesen, um an die Erinnerungen zu gelangen.[1702] „Free recall" ist daher die komplexeste Form des Erinnerungsvermögens und führt bei Zeugen aller Altersgruppen zu akkurateren und genaueren Erinnerungen.[1703]

Eines der eindeutigsten Ergebnisse der Forschung zum Gedächtnis von Kindern ist darin zu sehen, daß junge Kinder, insbesondere im Alter unter 5 Jahren, weniger geschickt in der Beantwortung offener Fragen sind als ältere Kinder und Erwachsene. Ihre Aussagen enthalten dann weniger Informationen, sind weniger detailreich und eher bruchstückhaft.[1704] Die Angaben mögen zwar kurz sein, sind aber dennoch – da unverfälscht – als äußerst verläßlich und akkurat zu bezeichnen.[1705]

[1701] Myers, Evidence in Child Abuse & Neglect Cases (1997), § 1.3, S. 8

[1702] Myers, Evidence in Child Abuse & Neglect Cases (1997), § 1.3, S. 8, 9

[1703] King/Yuille, in: Children`s Eyewitness Memory 24 (27) (2987)

[1704] Goodman/Rudy/Bottoms/Aman, in: Knowing and Remembering in Young Children 249 (260, 261) (1990); Myers/Bays/Becker/Berliner/Corwin/Saywitz 68 Nebraska L.R. 1 (95) (1989); Myers, Evidence in Child Abuse & Neglect Cases (1997), § 1.3, S. 9-11; Lamb 18 Child Abuse & Neglect 1021 (1024) (1994); Lamb/Esplin/-Sternberg 1 Psychology, Public Policy & L. 438 (440) (1995); Cole/Loftus, in: Children`s Eyewitness Memory 178 (181, 182, 205) (1987); Saywitz, in: Children`s Eyewitness Memory 36 (39, 45) (1987); King/Yuille, in: Children`s Eyewitness Memory 24 (31) (1987); Saywitz/Goodman/Nicholas/Moan 59 J. of Consulting & Clinical Psychology 682 (683) (1991); Goodman/Clarke-Stewart, in: The Suggestibility of Children`s Recollections 92 (94) (1991); Leippe/Romanczyk/Manion 76 J. od Applied Psychology 367 (367, 375) (1991); Fivush/-Hamond, in: Knowing & Remembering in Young Children 223 (242 ff.) (1990); Hudson 26 Developmental Psychology 180 (186) (1990); Goodman/Hirschman/Hepps-McKee/Rudy, in: CSA & False Memory Syndrome 97 (135) (1998); Whitcomb, When the Victim is a Child (1992), S. 24

[1705] Köhnken StV 1995, 376 (377); Lamb 18 Child Abuse & Neglect 1021 (1024) (1994); Lamb/Esplin/Sternberg 1 Psychology, Public Policy & L. 438 (440) (1995); Cole/Loftus, in: Children`s Eyewitness Memory 178 (182, 183, 205) (1987); King/Yuille, in: Children`s Eyewitness Memory 24 (31) (1987); Saywitz/Goodman/Nicholas/-Moan 59 J. of Consulting & Clinical Psychology 682 (683) (1991); Goodman/Clarke-Stewart, in: The Suggestibility of Children`s Recollections 92 (94) (1991); Saywitz, in: Memory & Testimony in the Child Witness 113 (126) (1995); Fivush/Hamond, in: Knowing & Remembering in Young Children 223 (242 ff.) (1990); Hudson 26 Developmental Psychology 180 (186) (1990); Goodman/Hirschman/Hepps-McKee/Rudy, in: CSA & False Memory Syndrome 97 (135) (1998); Myers, Evidence in Child Abuse & Neglect Cases (1997), § 1.3, S. 9-12; Whitcomb, When the Victim is a Child (1992), S. 24

Ein Problem bei der Verwendung von „free recall“ als Befragungsmethode bei Kindern ergibt sich allerdings dann, wenn die freie Erinnerung der Kinder durch suggestive oder leitende Fragen beeinflußt wird.[1706] Weil Kinder weniger geübt sind in der Beantwortung von „free recall“ Fragen, sind sie oftmals nicht dazu in der Lage, auf Fragen wie „Was kannst du mir darüber sagen?“ zu antworten. Obwohl Antworten auf solche Fragen wahrscheinlich die wahrheitsgemäßesten sind, enthalten sie oftmals nicht genug Informationen, um sexuelle Mißbrauchsanschuldigungen untermauern zu können. Forscher sind sich aber einig, daß Kinder über mehr Wissen verfügen, als sie spontan im „free recall“ preisgeben. Erwachsene sind deshalb meistens gezwungen, mit direkteren und fokussierteren Fragen fortzufahren, um die Erinnerungen auszulösen. Dabei sollten suggestive Methoden selbstverständlich nach Möglichkeit vermieden werden, weshalb es wichtig ist herauszufinden, wie man am effektivsten spezifische Fragen stellt, ohne das Kind zu beeinflussen.[1707]

b.) „Cued recall“

Kinder benötigen also Hinweise und Stichworte, um ihr Gedächtnis aufzufrischen.[1708] Um Mißbrauch zu enthüllen, scheinen bei jungen Kindern demzufolge leitende Fragen erforderlich zu sein, welche jedoch wiederum leider die Gefahr falscher Beschuldigungen mit sich bringen, da sich dann das Problem der Suggestibilität stellt.[1709] Die üblichste „cued recall“

[1706] Leichtman/Ceci 31 Developmental Psychology 568-578 (1995); Poole/White, in: Memory and Testimony in the Child Witness 24 (32) (1995); Goodman/Clarke-Stewart, in: The Suggestibility of Children`s Recollections 92 (92) (1991); Hudson 26 Developmental Psychology 180 (186) (1990)

[1707] Lamb/Esplin/Sternberg 1 Psychology, Public Policy & L. 438 (440-442) (1995); Lamb 18 Child Abuse & Neglect 1021 (1024) (1994); Lamb/Sternberg/Esplin 15 J. of Applied Developmental Psychology 255 (260, 269, 270) (1994); Ceci/Bruck 113 Psychological Bulletin 403 (420) (1991); Cole/Loftus, in: Children`s Eyewitness Memory 178 (183) (1987); Saywitz, in: Children`s Eyewitness Memory 36 (39, 45) (1987); Myers/Bays/-Becker/Berliner/Corwin/Saywitz 68 Nebraska L.R. 1 (95, 96, 100) (1989); Myers, Evidence in Child Abuse & Neglect Cases (1997), § 1.3, S. 13-15; King/Yuille, in: Children`s Eyewitness Memory 24 (27, 28, 31) (1987); Saywitz/Goodman/Nicholas/Moan 59 J. of Consulting & Clinical Psychology 682 (683) (1991); Baker-Ward/-Gordon/Ornstein/Larus/Clubb 64 Child Development 1519 (1531) (1993); Baker-Ward/Ornstein/Gordon/-Follmer/Clubb, in: Memory & Testimony in the Child Witness 61 (64) (1995); Zaragoza, in: Children`s Eyewitness Memory 53 (65) (1987); Lepore/Sesco 79 J. of Applied Psychology 108 (108) (1994); Lyon 1 Psychology, Public Policy & L. 429 (429-432) (1995), zur Suggestibilitätsproblematik siehe unten Punkt IV

[1708] Lamb/Esplin/Sternberg 1 Psychology, Public Policy & L. 438 (440-442) (1995); Goodman/Aman 61 Child Development 1859 (1860) (1990); Saywitz, in: Memory & Testimony in the Child Witness 113 (126) (1995); Bauer 51 American Psychologist 29 (31, 35 ff.) (1996); Fivush/Hamond, in: Knowing & Remembering in Young Children 223 (242 ff.) (1990); Myers, Evidence in Child Abuse & Neglect Cases (1997), § 1.3, S. 14; Courtois, Recollections of Sexual Abuse (1999), S. 98

[1709] Koocher/Goodman/White/Friedrich/Sivan/Reynolds 118 Psychological Bulletin 199 (211, 213) (1995); Myers, Evidence in Child Abuse & Neglect Cases (1997), § 1.3, S. 14; Myers/Bays/Becker/Berliner/Corwin/-Saywitz 68 Nebraska L.R. 1 (96, 100) (1989); Baker-Ward/Ornstein/Gordon/Follmer/Clubb, in: Memory & Testimony in the Child Witness 61 (64) (1995); Lamb/Esplin/Sternberg 1 Psychology, Public Policy & L. 438 (440-442) (1995); Saywitz/Goodman/Nicholas/Moan 59 J. of Consulting & Clinical Psychology 682 (683, 689) (1991); Goodman 40 J. of Social Issues (Vol. 2) 9 (15) (1984); Goodman/Aman 61 Child Development 1859 (1868) (1990); Saywitz, in: Memory & Testimony in the Child Witness 113 (126) (1995); Lepore/Sesco 79 J. of Applied Psychology 108 (108) (1994); Ceci/Loftus/Leichtman/Bruck 42 International J. of Clinical &

Methode ist es, direkte Fragen über das Ereignis zu stellen, um das es geht, und woran sich das Kind vorher bereits von selbst erinnert hat.[1710] Die Fragen können jedoch auch leitend sein. Anleitende Äußerungen fokussieren die Aufmerksamkeit des Kindes auf eine nicht suggestive Weise auf ein Thema oder ein Ereignis, welches es vorher noch nicht von sich aus erwähnt hat. Schließlich ist noch die suggestive Frage/Äußerung zu erwähnen, die sich von der leitenden Frage dadurch unterscheidet, daß sie impliziert, eine bestimmte Antwort werde erwartet, oder von einem Sachverhalt ausgeht, welcher von dem Kind so niemals dargestellt worden ist.[1711]

Die Beeinflussung und Verfälschung der Zeugenaussage kann schon bei einer nur direkten Befragung folgendermaßen geschehen: Werden die Fragen gezielter formuliert („Hat der Mann einen Bart getragen?“) wird eher eine Forderung an das Wiedererkennungsgedächtnis (recognition memory) gestellt als an das Erinnerungsgedächtnis (recall memory).[1712] Die Wiedererkennung stellt die simpelste Form der Erinnerung dar, da sie nur erfordert, einen Gegenstand als etwas zu erkennen, das wir früher schon einmal wahrgenommen haben.[1713] Durch diese Art der Fragestellung steigt die Irrtumswahrscheinlichkeit. Zugleich wird die Aussage aber auch um einiges detailreicher.[1714] Dabei ist jedoch zu beachten, daß junge Kinder selten zweimal dasselbe berichten. Je nachdem, welche Person sie unter Verwendung welcher Stichworte befragt, erinnern sie sich an verschiedene Aspekte des Geschehens. Ihre Berichte erscheinen deshalb im Vergleich zu denen älterer Kinder oft als inkonsequent und nicht folgerichtig, obwohl sie akkurat sind. Dies bekräftigt die Sichtweise, wonach junge Kinder tendenziell nur dann etwas berichten, wenn sie explizit danach gefragt werden.[1715]

Ironischerweise sind also folglich genau die Interviewtechniken, die allgemein für suggestiv gehalten werden und zu falschen Anschuldigungen führen können, genau die Methoden, die nötig sind, um präzise und vollständige Informationen von einem (mißbrauchten) Kind zu

---

Experimental Hypnosis 304 (304, 305) (1994); Lyon 1 Psychology, Public Policy & L. 429 (429-432) (1995); Elder 19 Western St. U. L.R. 249 (263) (1991); Sopher 63 Fordham L.R. 633 (645, 646) (1994)

[1710] Cole/Loftus, in: Children`s Eyewitness Memory 178 (183) (1987); Saywitz, in: Memory & Testimony in the Child Witness 113 (126) (1995); Lepore/Sesco 79 J. of Applied Psychology 108 (108) (1994)

[1711] Lamb/Esplin/Sternberg 1 Psychology, Public Policy & L. 438 (443) (1995)

[1712] Lamb/Esplin/Sternberg 1 Psychology, Public Policy & L. 438 (440) (1995); Lyon 1 Psychology, Public Policy & L. 429 (431) (1995); Myers, Evidence in Child Abuse & Neglect Cases (1997), § 1.3, S. 14, 15

[1713] Olio 19 Transactional Analysis J. 93 (96) (1989); Myers, Evidence in Child Abuse & Neglect Cases (1997), § 1.3, S. 14

[1714] Lamb/Sternberg/Esplin 1 Psychology, Public Policy & L. 438 (440) (1995); Lyon 1 Psychology, Public Policy & L. 429 (431, 432) (1995); Myers, Evidence in Child Abuse & Neglect Cases (1997), § 1.3, S. 15; Flin/-Boon/Knox/Bull 83 British J. of Psychology 323 (325) (1992)

[1715] Baker-Ward/Gordon/Ornstein/Larus/Clubb 64 Child Development 1519 (1531) (1993); Fivush/Hamond, in: Knowing & Remembering in Young Children 223 (239, 242 ff.) (1990); Fivush/Shukat, in: Memory & Testimony in the Child Witness 5 (12) (1995); Myers/Bays/Becker/Berliner/Corwin/Saywitz 68 Nebraska L.R. 1 (97) (1989)

erhalten.[1716] Viele Forscher sehen das Grundproblem und gleichzeitige Dilemma deshalb in der Frage, wie eine Balance herzustellen ist zwischen dem Risiko, einerseits falsche Beschuldigungen zu provozieren und andererseits fortdauernden sexuellen Mißbrauch in Kauf zu nehmen.[1717] *Lamb und Kollegen* raten daher, potentiellen Schaden dadurch einzudämmen, daß fokussierte Fragestellungen vorsichtig eingegrenzt, aufgezwungene Wiederholungen vermieden und direkte oder suggestive Fragen mit open-ended Stichworten kombiniert werden, damit auf diesem Wege wieder mehr das Erinnerungsgedächtnis als das Wiedererkennungsgedächtnis angesprochen wird.[1718] Suggestive Äußerungen sollten zwar soweit wie möglich vermieden werden. Suggestiv- oder Leitfragen sind aber unter Umständen erforderlich, wenn das Kind bestimmte Themen von alleine bzw. als Reaktion auf open-ended und direkte Hinweise nicht anspricht.[1719] Es stellt folglich eine wahre Herausforderung für professionelle Interviewer dar, einen Weg zu finden, die kindliche Zeugenaussage zu verbessern ohne sie zugleich ungebührend zu beeinflussen.[1720]

IV. Suggestibilität von Kindern

Da die generelle Gedächtniskapazität von Kindern als ausreichend betrachtet werden muß, um zuverlässige Aussagen machen zu können, stellt sich in Wahrheit eigentlich die Frage, ob Kinder ganz besonders suggestibel sind. Können ihre Erinnerungen durch suggestive Vernehmungsmethoden erwachsener Interviewer beeinflußt und verzerrt werden, so daß unschuldige Personen sexuellen Mißbrauchsanschuldigungen ausgesetzt werden?[1721]

Zunächst ist eine kurze Begriffsklärung vonnöten: Unter Suggestion ist das Hervorrufen einer gleichgesinnten Stellungnahme durch innere Nachahmung zu verstehen. Sie bedarf folglich

---

[1716] Koocher/Goodman/White/Friedrich/Sivan/Reynolds 118 Psychological Bulletin 199 (211) (1995); Goodman/Clark-Stewart, in: The Suggestibility of Children`s Recollections 92 (98, 99) (1991); King/Yuille, in: Children`s Eyewitness Memory 24 (31) (1987); Lepore/Sesco 79 J. of Applied Psychology 108 (108, 109) (1994); Ceci/Loftus/Leichtman/Bruck 42 International J. of Clinical & Experimental Hypnosis 304 (304-306) (1994); Lyon 1 Psychology, Public Policy & L. 429 (429-432) (1995); Sopher 63 Fordham L.R. 633 (645, 646) (1994)

[1717] Koocher/Goodman/White/Friedrich/Sivan/Reynolds 118 Psychological Bulletin 199 (212) (1995); Ceci/-Loftus/Leichtman/Bruck 42 International J. of Clinical & Experimental Hypnosis 304 (305, 306) (1994); Lyon 1 Psychology, Public Policy & L. 429 (429) (1995); Endres/Scholz, NStZ 1994, 466 (472)

[1718] Lamb/Sternberg/Esplin 1 Psychology, Public Policy & L. 438 (442, 443) (1995); Myers, Evidence in Child Abuse & Neglect Cases (1997), § 1.3, S. 15

[1719] Lamb/Sternberg/Esplin 1 Psychology, Public Policy & L. 438 (444) (1995); Myers, Evidence in Child Abuse & Neglect Cases (1997), § 1.3, S. 15; Flin/Boon/Knox/Bull 83 British J. of Psychology 323 (326) (1992)

[1720] Myers, Evidence in Child Abuse & Neglect Cases (1997), § 1.3, S. 15; Cole/Loftus, in: Children`s Eyewitness Memory 178 (18, 190) (1987); Endres/Scholz, NStZ 1994, 466 (472); Flin/Boon/Knox/Bull 83 British J. of Psychology 323 (326) (1992)

[1721] Myers, Evidence in Child Abuse & Neglect Cases, § 1.2, S. 7, 8; Cole/Loftus, in: Children`s Eyewitness Memory 178 (190) (1987); Goodman/Clarke-Stewart, in: The Suggestibility of Children`s Recollections 92 (93) (1991); Goodman/Rudy/Bottoms/Aman, in: Knowing & Remembering in young Children 249 (249) (1990); Pezdek, in: CSA & False Memory Syndrome 318 (323) (1998); Johnson/Foley 40 J. of Social Issues 33 (37) (1984); Terr, Too Scared to Cry (1990), S. 136; Haugaard/Repucci, The Sexual Abuse of Children (1988), S. 349

eines Übermittlers und eines Nachahmers. Die aktive Seite bei diesem Vorgang, also die Suggestionsgebung, wird Suggestivität genannt, die passive Seite, die Empfänglichkeit für Suggestionen, Suggestibilität.[1722] Unter Suggestibilität ist folglich die Anfälligkeit des Gedächtnisses einer Person für Verzerrung oder Fehlleistung zu verstehen und beschreibt das Maß, in dem Menschen dazu gebracht werden können, an nicht Geschehenes zu glauben oder sich an Details zu „erinnern", die gar nicht oder nicht so passiert sind.[1723]

Schon während der ersten Hälfte des 20. Jahrhunderts wurden vereinzelt Studien zur Suggestibilität durchgeführt. Die moderne Ära der psychologischen Suggestibilitätsforschung begann jedoch erst Ende der 70er Jahre. Während vorher Kinder wegen ihrer vermeintlich einzigartigen Suggestibilität als zutiefst unzuverlässige und gefährliche Zeugen galten, wurde durch die Fülle von in den 80er Jahren durchgeführten Studien deutlich, daß diese pauschale Annahme so auf keinen Fall zutreffend ist.[1724]

1. Verhältnis von Alter und Suggestibilität

Psychologische Studien stimmen in einem Punkt überein: Es gibt keinen einfachen Zusammenhang zwischen Alter und Suggestibilität.[1725] Suggestibilität hängt vielmehr von einer Vielzahl kognitiver, entwicklungsbedingter, emotionaler, sozialer und situationsabhängiger Faktoren und deren Zusammenspiel ab. Dazu zählt auch die Art der Information, die der Interviewer zu erlangen versucht, wie gut das Ereignis erinnerlich ist, die Interviewführung und die verwandte Sprache.[1726] *Leichtman und Ceci* betrachten Suggestibilität aus diesem Grund eher als eine zustandsartige als eine charakterzugartige Qualität.[1727]

[1722] Stern, Psychologie der frühen Kindheit, S. 412, 413

[1723] Cole/Loftus, in: Children`s Eyewitness Memory 178 (190) (1987); Yapko, Suggestions of Abuse (1994), S. 96; Myers, Evidence in Child Abuse & Neglect Cases (1997), § 1.8, S. 25, Während das Phänomen der Suggestibilität zwar zuverlässig sowohl bei Kindern als auch bei Erwachsenen festgestellt worden ist, sind sich Wissenschaftler keineswegs einig, welche Mechanismen diesem beobachteten Effekt zugrunde liegen, vgl. hierzu statt vieler Ceci/Bruck 113 Psychological Bulletin 403-439 (1993)

[1724] Myers, Evidence in Child Abuse & Neglect Cases (1997), § 1.8, S. 26, 27, § 1.9 S. 35; Myers/Bays/Becker/-Berliner/Corwin/Saywitz 68 Nebraska L.R. 1 (93, 94) (1989); Myers 24 J. of Family L. 149 (188-192) (1985/-1986); Myers 15 J. of Contemporary L. 31 (40, 48) (1989); Goodman 40 J. of Social Issues 9 (18 ff.) (1984); Goodman/Aman 61 Child Development 1859-1971 (1990); Bruck/Ceci/Francoeur/Barr 66 Child Development 193 (193, 194) (1995); Ceci/Bruck 113 Psychological Bulletin 403 (403 ff.) (1993); Ceci/Bruck, in: CSA & False Memory Syndrome 384 (389 ff.) (1998); Goodman/Rudy/Bottoms/Aman, in: Knowing & Remembering in Young Children 249 (279) (1990); Loftus/Davies 40 J. of Social Issues 51-67 (1984); Lloyd, in: ABA – CSA & the L. 103 (105) (1982)

[1725] Zaragoza, in: Children`s Eyewitness Memory 53 (53) (1987); Loftus/Davies 40 J. of Social Issues 51 (53, 54) (1984); Myers/Bays/Becker/Berliner/Corwin/Saywitz 68 Nebraska L.R. 1 (94, 95, 101) (1989); Myers, Evidence in Child Abuse & Neglect Cases (1997), § 1.8, S. 28

[1726] Myers, Evidence in Child Abuse & Neglect Cases (1997), § 1.8, S. 28, 29, § 1.10 S. 36, 37; Myers/Bays/-Becker/Berliner/Corwin/Saywitz 68 Nebraska L.R. 1 (101) (1989); Myers 24 J. of Family L. 149 (188-192) (1985/1986); Goodman/Rudy/Bottoms/Aman, in: Knowing and Remembering in Young Children 249 (279) (1990); Koocher/Goodman/White/Friedrich/Sivan/Reynolds 118 Psychological Bulletin 199 (212, 213) (1995); Leichtman/Ceci 31 Developmental Psychology 568 (576) (1995); Cole/Loftus, in: Children`s Eyewitness Memory 178 (191) (1987); Lewis/Wilkins/Baker/Woobey 19 Child Abuse & Neglect 739 (742) (1995);

Moderne Studien kommen dennoch bezüglich des Verhältnisses zwischen Alter und Suggestibilität zu folgenden Ergebnissen: Im Alter von etwa 9-11 Jahren erreichen Kinder denselben Suggestibilitätsgrad wie Erwachsene.[1728] Das bedeutet selbstverständlich nicht, daß sie dann nicht mehr anfällig für Beeinflussung sind; denn unstreitig sind auch Erwachsene suggestibel.[1729] Es bestehen aber in diesem Alter grundsätzlich keine größeren Bedenken gegen Aussagen von Kindern mehr.[1730] Die meisten Studien, die sich mit der Suggestibilität von jungen Kindern, insbesondere von Kindern im Vorschulalter befaßt haben, legen den Schluß nahe, daß junge Kinder, vor allem im Alter unter 5 Jahren, unter gewissen Umständen anfälliger für Suggestionen sind als ältere Kinder und Erwachsene.[1731] *Ceci und Kollegen* haben eine besondere Anfälligkeit für suggestive „postevent" Befragungen bei jungen Kindern gefunden, d.h. die Aussagen von Vorschulkindern können leichter durch nach dem Ereignis aufgenommene suggerierte Informationen, die nicht Teil der Originalerinnerung sind, verfälscht werden, indem diese in ihre Berichte integriert werden.[1732] Allerdings sind auch diese Forscher

---

Ceci/Bruck, in: CSA & False Memory Syndrome 384 (393) (1998); Flin, in: Memory & Testimony in the Child Witness 240 (245) (1995); Loftus/Davies 40 J. of Social Issues 51 (62-64) (1984)

[1727] Leichtman/Ceci 31 Developmental Psychology 568 (576) (1995)

[1728] Cole/Loftus, in: Children`s Eyewitness Memory 178 (195, 206) (1987); Saywitz, in: Memory & Testimony in the Child Witness 113 (126) (1995); Myers/Bays/Becker/Berliner/Corwin/Saywitz 68 Nebraska L.R. 1 (101) (1989); Myers, Evidence in Child Abuse & Neglect Cases (1997), § 1.8, S. 29

[1729] Myers, Evidence in Child Abuse & Neglect Cases (1997), § 1.8, S. 29, 30; Ceci/Bruck 113 Psychological Bulletin 403 (405) (1993); Cole/Loftus, in: Children`s Eyewitness Memory 178 (190) (1987); Ceci/Bruck, in: CSA & False Memory Syndrome 384 (404) (1998); Ceci, in: Memory Distortion 91 (117) (1995); Saywitz, in: Memory & Testimony in the Child Witness 113 (126) (1995); Zaragoza, in: Children`s Eyewitness Memory 53 (73) (1987); Lindsay/Gonzales/Eso, in: Memory & Testimony in the Child Witness 86 (96-99) (1995); Ornstein/Larus/Clubb 26 Developmental Psychology 145 (161) (1990); Loftus/Davies 40 J. of Social Issues 51 (56-58) (1984); Lamb/Esplin/Sternberg 1 Psychology, Public Policy & L. 438 (445) (1995); Myers/Bays/Becker/-Berliner/Corwin/Saywitz 68 Nebraska L.R. 1 (93, 100) (1989)

[1730] Myers, Evidence in Child Abuse & Neglect Cases (1997), § 1.8, S. 29

[1731] Myers, Evidence in Child Abuse & Neglect Cases (1997), § 1.8, S. 29; Bruck/Ceci/Francoeur/Barr 66 Child Development 193 (206, 207) (1995); Ceci/Bruck 113 Psychology Bulletin 403 (431) (1993); Ceci/Ross/Toglia, in: Children`s Eyewitness Memory 79 (89) (1987); Goodman/Aman 61 Child Development 1859 (1869) (1990); Lewis/Wilkins/Baker/Woobey 19 Child Abuse & Neglect 739 (742 f.) (1995); King/Yuille, in: Children`s Eyewitness Memory 24 (25 ff.) (1987); Koocher/Goodman/White/Friedrich/Sivan/Reynolds 118 Psychological Bulletin 199 (213) (1995); Ceci/Bruck, in: CSA & False Memory Syndrome 384 (403, 404) (1998); Ceci, in: Memory Distortion 91 (115-117) (1995); Saywitz/Goodman/Nicholas/Moan 59 J. of Consulting & Clinical Psychology 682 (690) (1991); Saywitz, in: Memory & Testimony in the Child Witness 113 (126) (1995); Poole/-White, in Memory & Testimony in the Child Witness 24 (32) (1995); Lepore/Sesco 79 J. of Applied Psychology 108 (108) (1994); Ceci/Toglia/Ross, in: Knowing & Remembering in Young Children 285 (298) (1990); Goodman/Rudy/Bottoms/Aman, in: Knowing & Remembering in Young Children 249 (279) (1990); Ornstein/Larus/-Clubb 26 Developmental Psychology 145 (162) (1990); Goodman/Hirschman/Hepps-McKee/Rudy, in: CSA & False Memory Syndrome 97 (109 ff.) (1998); Garry/Loftus 42 International J. of Clinical & Experimental Hypnosis 363 (369) (1994); Lamb/Esplin/Sternberg 1 Psychology, Public Policy & L. 438 (443) (1995); Whitcomb, When the Victim is a Child (1992), S. 25; Haugaard/Repucci, The Sexual Abuse of Children (1988), S. 350, anders aber Johnson/Foley 40 J. of Social Issues (Vol. 2) 33 (37) (1984); Haugaard/Repucci, The Sexual Abuse of Children (1988), S. 350; Courtois, Recollections of Sexual Abuse (1999), S. 93

[1732] Ceci/Ross/Toglia, in: Children`s Eyewitness Memory 79 (89) (1987); Toglia 4 Consciousness & Cognition 111 (111) (1995); Ceci, in: Memory Distortion 91 (117) (1995); Lamb 18 Child Abuse & Neglect 1021 (1024) (1994); Lamb/Esplin/Sternberg 1 Psychology, Public Policy & L. 438 (443) (1995); Myers, Evidence in Child Abuse & Neglect Cases (1997), § 1.8, S. 29, 30; Hall 23 Family L. Quarterly 451 (458) (1989)

der Ansicht, daß Kinder schon in jungen Jahren umfangreiche und forensisch relevante und zuverlässige Angaben machen können, solange suggestive Beeinflussung durch Erwachsene vermieden wird.[1733] Außerdem erkennen sie an, daß sich immerhin eine beachtliche Anzahl von Kindern den irreführenden Informationen entziehen konnte.[1734]

Deutlich wird also eins: Kinder im Vorschulalter stellen wahrscheinlich ein erhöhtes Risiko dar, während im Alter von 9-11 Jahren keine besonderen Bedenken mehr bestehen. Was aber gilt für die Kinder, die altersmäßig dazwischen liegen? Sie können suggestibel sein – wie Erwachsene und ältere Kinder auch -, weshalb ihre Befragung möglichst frei von Beeinflussung bleiben sollte.[1735] Allerdings zeigen Forschungsergebnisse deutlich, daß auch sie in vielen Fällen fähig sind, leitenden und suggestiven Fragen zu widerstehen und sich nicht in die Irre führen zu lassen:[1736] Von *Goodman und Aman* durchgeführte Untersuchungen, in denen Kinder zu potentiellem Mißbrauch befragt wurden, haben gezeigt, daß Kinder im Alter von 5 Jahren aufwärts eine beachtliche Resistenz gegenüber falschen Suggestionen aufweisen.[1737]

Melton und Kollegen kommen daher zu dem Schluß, daß Alter zwar etwas mit Suggestibilität zu tun hat, aber viel weniger als bisher angenommen.[1738] Auch *Lamb und Kollegen* teilen den Eindruck, wonach häufig fälschlicherweise der Eindruck hervorgerufen werde, daß Suggestibilität nur ein Problem von Kindern ist. Die Suggestibilität von Erwachsenen werde dabei entweder ignoriert oder heruntergespielt.[1739]

2. Art der zu erlangenden Information

[1733] Ceci/Bruck 113 Psychological Bulletin 403 (403) (1993); Ceci/Toglia/Ross, in: Knowing & Remembering in Young Children 285 (298) (1990); Ceci, in: Memory Distortion 91 (115-117) (1995); Myers, Evidence in Child Abuse & Neglect Cases (1997), § 1.8, S. 30

[1734] Ceci/Ross/Toglia, in: Children`s Eyewitness Memory 79 (90) (1987); Ceci, in: Memory Distortion 91 (115-117) (1995)

[1735] Myers, Evidence in Child Abuse & Neglect Cases (1997), § 1.8, S. 31; Ceci/Bruck, in: CSA & False Memory Syndrome 384 (404) (1998); Clarke-Stewart/Thompson/Lepore, Manipulating children`s interpretations through interrogation, Paper presented at the biennial meeting of the Society for Research in Child Development, Kansas City, April 1998; Goodman/Clarke-Stewart, in: The Suggestibility of Children`s Recollections 92-105 (1991); Goodman/Wilson/Hazan/Reed, Children`s Testimony nearly four years after an event, Paper presented at the annual meeting of the Eastern Psychological Association, Boston, April 1998

[1736] Goodman/Aman 61 Child Development 1859 (1869) (1990); Merrit/Ornstein/Spicker 94 Pediatrics 17 (22) (1994); Tobey/Goodman 16 Child Abuse & Neglect 779 (792 ff.) (1992)

[1737] Goodman/Aman 61 Child Development 1859 (1869) (1990); Lamb/Esplin/Sternberg 1 Psychology, Public Policy & L. 438 (443) (1995); Myers, Evidence in Child Abuse & Neglect Cases (1997), § 1.8, S. 31

[1738] Myers, Evidence in Child Abuse & Neglect Cases (1997), § 1.8, S. 32; Myers 15 J. of Contemporary L. 31 (48) (1989)

[1739] Lamb/Sternberg/Esplin 1 Psychology, Public Policy & L. 438 (445) (1995); Myers, Evidence in Child Abuse & Neglect Cases (1997), § 1.8, S. 32, 36

Bezüglich Suggestibilität spielt die Art der Information, die erlangt werden soll, ebenso eine Rolle wie bei der Frage der Gedächtnisleistung.[1740] Die Auswirkungen des Altersunterschiedes auf die Suggestibilität einer Person werden unter folgenden Bedingungen vermindert:
Ganz allgemein scheint der Umstand eine Rolle zu spielen, ob ein Ereignis gut in Erinnerung geblieben ist oder nicht. Schwache Erinnerungen werden mit erhöhter Suggestibilität in Verbindung gebracht.[1741] Ein Faktor, der die Suggestibilität beeinflußt, ist daher die persönliche Bedeutung des erinnerten Geschehens für die betroffene Person. Kinder sowie Erwachsenen können sich in der Regel besser an zentrale Elemente eines Geschehens als an lediglich periphere Details erinnern und erweisen sich dementsprechend als resistenter gegen suggestive Irreführung.[1742] Es ist sogar davon auszugehen, daß Kinder in bezug auf die wesentlichen Elemente eines Ereignisses nicht anfälliger für Suggestionen sind als Erwachsene.[1743] Zudem sind Menschen anscheinend weniger suggestibel in bezug auf persönlich Erlebtes und emotional Relevantes.[1744] Schon die aktive Teilnahme an einem Ereignis steigert die Genauigkeit einer Aussage, während die Rolle eines bloßen Beobachters zu einer erhöhten Anfälligkeit für Suggestionen zu führen scheint.[1745] Der Grund dafür kann darin zu sehen sein, daß etwas, an dem man persönlich teilgenommen hat, denkwürdiger ist und deshalb besser in Erinnerung bleibt, was wiederum zu einer verminderten Suggestibilität führt.[1746]
Viele Forscher gehen davon aus, daß die Anfälligkeit für Suggestionen bei körperlichen Erfahrungen noch mehr vermindert ist und Kinder deshalb Fragen bezüglich angeblicher (sexu-

---

[1740] Myers 24 J. of Family L. 149 (190) (1985/1986)
[1741] King/Yuille, in: Children`s Eyewitness Memory 24 (27) (1987); Cole/Loftus, in: Children`s Eyewitness Memory 178 (190) (1987); Ceci/Bruck, in: CSA & False Memory Syndrome 384 (393) (1998); Poole/White 29 Developmental Psychology 844 (851, 852) (1993); Lepore/Sesco 79 J. of Applied Psychology 108 (116) (1994); Goodman/Rudy/Bottoms/Aman, in: Knowing & Remembering in Young Children 249 (261, 262, 279) (1990); Loftus/Davies 40 J. of Social Issues 51 (54) (1984); Schacter, in: Memory Distortion 1 (25, 26) (1995); Toglia 4 Consciousness & Cognition 111 (112) (1995); Lamb/Esplin/Sternberg 1 Psychology, Public Policy & L. 438 (444) (1995); Myers 24 J. of Family L. 149 (190, 191) (1985/1986); Whitcomb, When the Victim is a Child (1992), S. 25
[1742] Myers, Evidence in Child Abuse & Neglect Cases (1997), § 1.12, S. 38; Myers/Bays/Becker/Berliner/-Corwin/Saywitz 68 Nebraska L.R. 1 (101) (1989); Lamb/Sternberg/Esplin 15 J. of Applied Developmental Psychology 255 (264) (1994); Lamb/Esplin/Sternberg 1 Psychology, Public Policy & L. 438 (444) (1995); Ceci/Bruck 113 Psychological Bulletin 403 (432) (1993); Cole/Loftus, in: Children`s Eyewitness Memory 178 (199) (1987); King/Yuille, in: Children`s Eyewitness Memory 24 (26, 27) (2987); Saywitz/Goodman/-Nicholas/Moan 59 J. of Consulting & Clinical Psychology 682 (690) (1991); Whitcomb, When the Victim is a Child (1992), S. 25; Courtois, Recollections of Sexual Abuse (1999), S. 96, 97
[1743] Cole/Loftus, in: Children`s Eyewitness Memory 178 (199) (1987); King/Yuille, in: Children`s Eyewitness Memory 24 (26, 27) (2987); Myers/Bays/Becker/Berliner/Corwin/Saywitz 68 Nebraska L.R. 1 (102) (1989)
[1744] Fivush 4 Consciousness & Cognition 100 (191) (1995); Cole/Loftus, in: Children`s Eyewitness Memory 178 (195) (1987); Goodman/Rudy/Bottoms/Aman, in: Knowing & Remembering in Young Children 249 (266) (1990); Myers 15 J. of Contemporary L. 31 (48) (1989)
[1745] Goodman/Rudy/Bottoms/Aman, in: Knowing & Remembering in Young Children 249 (265) (1990); Tobey/Goodman 16 Child Abuse & Neglect 779 (792) (1992); Goodman/Clarke-Stewart, in: The Suggestibility of Children`s Recollections 92 (94, 95) (1991); Rudy/Goodman 27 Developmental Psychology 527 (534, 535) (1991); Myers, Evidence in Child Abuse & Neglect Cases (1997), § 1.12, S. 39
[1746] Myers, Evidence in Child Abuse & Neglect Cases (1997), § 1.12, S. 39

eller) Berührungen ihres Körpers in den allermeisten Fällen trotz suggestiver Beeinflussung korrekt beantworten.[1747] Die häufigste Fehlerart ist auch hierbei der Auslassungsfehler (omission error), nicht der Begehungsfehler (error of commission), d.h. Kinder neigen eher dazu, tatsächlich stattgefundenen Körperkontakt nicht zu berichten, als ihn fälschlicherweise zu behaupten.[1748] *Goodman und Kollegen* meinen daher, daß Kinder weniger suggestibel sind, wenn sie zu Akten sexuellen Mißbrauchs befragt werden, denn zumindest genitaler Kontakt stellt sich in der Regel als ein einschneidendes Erlebnis für ein Kind dar.[1749] In einer Studie, in der Kinder während einer routinemäßigen Untersuchung genitalem und analem Kontakt ausgesetzt wurden, haben diesen 64 % von ihnen später nicht auf eine „open-end" Frage offenbart. Erst als Antwort auf leitende Fragen, die allgemein als suggestiv betrachtet werden würden, gaben sie zu, in ihrem Intimbereich berührt worden zu sein. Im Gegensatz dazu war die Chance, eine falsche Anschuldigung von sexuellem Mißbrauch zu erzeugen, bei den Kindern, die nicht genital/anal untersucht worden waren, mit nur 1 % als fast nicht existent einzustufen. Auch bei Einsatz von leitenden Fragen erhöhte sich diese Prozentzahl nicht.[1750] In anderen Studien bestand das „Zugeben" von Mißbrauch eigentlich nur in einem Kopfnicken. Niemals machten die Kinder spontane Ausführungen, die auf sexuellen Mißbrauch schließen ließen. Insgesamt bezeichneten die Forscherinnen die Resistenz der erst 4-5-Jährigen gegen suggestive Mißbrauchsfragen als erstaunlich.[1751] Allerdings räumen die Forscherinnen ein,

---

[1747] Lamb 18 Child Abuse & Neglect 1021 (1024) (1994); Saywitz/Goodman/Nicholas/Moan 59 J. of Consulting & Clinical Psychology 682 (690) (1991); Bruck/Ceci/Francoeur/Barr 66 Child Development 193 (195 ff., 205 ff.) (1995); Goodman/Clarke-Stewart, in: The Suggestibility of Children`s Recollections 92 (94, 95) (1991); Leippe/Romanczyk/Manion 76 J. of Applied Psychology 367 (375) (1991); Goodman/Rudy/Bottoms/Aman, in: Knowing & Remembering in Young Children 249 (256 ff.) (1990); Alpert, in: Sexual Abuse Recalled 3 (11) (1995); Merrit/Ornstein/Spicker 94 Pediatrics 17 (21, 22) (1994); Myers, Evidence in Child Abuse & Neglect Cases (1997), § 1.8, S. 30; Myers/Bays/Becker/Berliner/Corwin/Saywitz 68 Nebraska L.R. 1 (102) (1989)

[1748] Goodman/Clarke-Stewart, in: The Suggestibility of Children`s Recollections 92 (95, 99) (1991); Goodman/Rudy/Bottoms/Aman, in: Knowing & Remembering in Young Children 294 (262) (1990); Saywitz/-Goodman/Nicholas/Moan 59 J. of Consulting & Clinical Psychology 682 (688 ff.) (1991); Leippe/Romanczyk/-Manion 76 J. of Applied Psychology 367 (375) (1991); Rudy/Goodman 27 Developmental Psychology 527 (535) (1991); Alpert, in: Sexual Abuse Recalled 3 (12) (1995); Lyon 1 Psychology, Public Policy & L. 429 (430) (1995)

[1749] Saywitz/Goodman/Nicholas/Moan 59 J. of Consulting & Clinical Psychology 682 (690) (1991); Goodman/Rudy/Bottoms/Aman, in: Knowing & Remembering in Young Children 249 (256 ff.) (1990); Goodman/-Clarke-Stewart, in: The Suggestibility of Children`s Recollections 92 (94, 95, 98, 99, 103) (1991); Goodman/-Aman 61 Child Development 1859 (1869) (1990); Rudy/Goodman 27 Developmental Psychology 527 (535) (1991); Goodman/Hirschman/Hepps-McKee/Rudy, in: Child Sexual Abuse & False Memory Syndrome 97 (136) (1998); Myers, Evidence in Child Abuse & Neglect Cases (1997), § 1.12, S. 38

[1750] Saywitz/Goodman/Nicholas/Moan 59 J. of Consulting & Clinical Psychology 682 (688 ff.); Goodman/-Clarke-Stewart, in: The Suggestibility of Children`s Recollections 92 (98, 99) (1991)

[1751] Goodman/Aman 61 Child Development 1859 (1869) (1990); Rudy/Goodman 27 Developmental Psychology 527 (535) (1991)

daß es grundsätzlich theoretisch möglich ist, aus einer Antwort der Kinder fälschlicherweise auf stattgefundenen Mißbrauch zu schließen.[1752]

Auf der anderen Seite haben *Bruck, Ceci und Kollegen* in einer Reihe von Studien festgestellt, daß selbst die Angaben von 6-Jährigen zu einer persönlich wichtigen Erfahrung, die ihren eigenen Körper betrifft, verfälscht werden können – nämlich dann, wenn die Kinder wiederholten Suggestionen über mehrere Interviews hinweg nach Ablauf eines längeren Zeitraums ausgesetzt werden. Genau dies sind aber die Bedingungen, unter denen Kinder in der Realität über sexuellen Mißbrauch aussagen müssen. Die Ergebnisse dieser Studien setzten sich folglich zu der Annahme in Widerspruch, Suggestibilität sei auf periphere, neutrale und unbedeutende Ereignisse beschränkt.[1753]

3. Sozialer Druck der Befragung/Motivation der Kinder

Suggestibilität scheint zudem etwas mit der Motivation von Kindern zu tun zu haben, genau und ausführlich zu sein und/oder sich der impliziten oder expliziten Tagesordnung des Interviewers anzupassen.[1754]

Kinder sind oftmals suggestibler, wenn die Befragung durch eine erwachsene Autoritätsperson durchgeführt wird.[1755] Insbesondere Kinder im Vorschulalter sind häufig dem sozialen Druck des Interviews weniger gewachsen als ältere Kinder und laufen Gefahr, ganz einfach mit suggestiven Vorschlägen konform zu gehen.[1756] Der Grund dafür ist wohl folgender: Von

---

[1752] Goodman/Rudy/Bottoms/Aman, in: Knowing & Remembering in Young Children 249 (267) (1990); Rudy/-Goodman 27 Developmental Psychology 527 (535) (1991)

[1753] Bruck/Ceci/Francoeur/Barr 66 Child Development 193 (206 f.) (1995); Ceci/Bruck, in: CSA & False Memory Syndrome 384 (398 ff.) (1998); Ceci/Loftus/Leichtman/Bruck 42 International J. of Clinical & Experimental Hypnosis 304 (305, 306, 315, 316) (1994); Ceci, in: Memory Distortion 91 (107-109, 116) (1995)

[1754] Lamb/Sternberg/Esplin 15 J. of Applied Developmental Psychology 255 (264) (1994); Lamb/Esplin/-Sternberg 1 Psychology, Public Policy & L. 438 (441) (1995); King/Yuille, in: Children`s Eyewitness Memory 24 (28) (1987); Myers/Bays/Becker/Berliner/Corwin/Saywitz 68 Nebraska L.R. 1 (102) (1989); Myers 18 Pacific L.J. 801 (813, Fn. 20) (1987); Fitzpatrick 12 Bridgeport L.R. 175 (200, 201) (1991)

[1755] Lamb/Sternberg/Esplin 15 J. of Applied Developmental Psychology 255 (264) (1994); Lamb/Esplin/-Sternberg 1 Psychology, Public Policy & L. 438 (444) (1995); Hughes/Grieve, in: Early Childhood Development and Education 104 (104) (1983); Leichtman/Ceci 31 Developmental Psychology 568 (569) (1995); Cole/Loftus, in: Children`s Eyewitness Memory 178 (199) (1987); King/Yuille, in: Children`s Eyewitness Memory 24 (28) (1987); Lewis/Wilkins/Baker/Woobey 19 Child Abuse & Neglect 739 (740, 742) (1995); Ceci/Bruck, in: CSA & False Memory Syndrome 384 (393, 394) (1998); Lepore/Sesco 79 J. of Applied Psychology 108 (116) (1994); Goodman/Rudy/Bottoms/Aman, in: Knowing & Remembering in Young Children 249 (277) (1990); Ornstein/-Larus/Clubb 26 Developmental Psychology 145 (162) (1990); Garry/Loftus 42 International J. of Clinical & Experimental Hypnosis 363 (369) (1994); Pynoos/Eth 40 J. of Social Issues (Vol. 2) 87 (98) (1984); Toglia 4 Consciousness & Cognition 111 (112) (1995); Myers, Evidence in Child Abuse & Neglect Cases (1997), § 1.11, S. 37; Myers/Bays/Becker/Berliner/Corwin/Saywitz 68 Nebraska L.R. 1 (102) (1989); Myers 24 J. of Family L. 149 (189) (1985/1986); Myers 18 Pacific L.J. 801 (813, Fn. 20) (1987); Hall 23 Family L. Quarterly 451 (458) (1989); Whitcomb, When the Victim is a Child (1992), S. 25; Fitzpatrick 12 Bridgeport L.R. 175 (200, 201) (1991)

[1756] Cole/Loftus, in: Children`s Eyewitness Memory 178 (191, 199, 206) (1987); King/Yuille, in: Children`s Eyewitness Memory 24 (28) (1987); Ceci/Bruck, in: CSA & False Memory Syndrome 384 (393, 394) (1998);

früher Kindheit an nehmen Kinder ihren erwachsenen Konversationspartner als kooperativ, ehrlich und aufrichtig wahr.[1757] Kinder sind ebenfalls kooperative Konversationspartner; sie wollen ihr erwachsenes Gegenüber mit den Informationen versorgen, die es ihrer Meinung nach benötigt. Daher versuchen sie häufig, ihre Antworten mit der wahrgenommenen Intention des Interviewers anstatt mit ihrer eigenen Kenntnis der Dinge in Einklang zu bringen.[1758] Außerdem glauben sie unter Umständen, „mehr" bedeutet „besser", und versuchen vielleicht dementsprechend, den Interviewer durch den Umfang der mitgeteilten Informationen zu beeindrucken – auch wenn das bedeutet, daß sie Informationen externer Herkunft ihrem Bericht hinzufügen.[1759]

Mehrere Forschungsergebnisse stützen diese Sichtweise: (1) Kinder betrachten Erwachsene alleine wegen ihres Alters als höchst glaubwürdige und kompetente Informationsquellen und legen den Aussagen Erwachsener größere Bedeutung bei als denen Gleichaltriger. Sie sind daher darauf eingestellt, ihnen und ihren Äußerungen zu glauben – jedenfalls solange sie keinen triftigen Grund haben, dies nicht zu tun.[1760] (2) Kinder fühlen sich sogar verpflichtet, bizarre Fragen zu beantworten, die keinen Sinn machen, wie z.B. „Ist Milch größer als Wasser?". Sie versuchen aus solchen Fragen Sinn zu machen und eine für sie logische Erklärung zu finden, weil sie davon ausgehen, daß Erwachsene stets ehrliche und logische Fragen stellen, auf die es eine Antwort geben muß.[1761] (3) Zudem wird wiederholtes Stellen derselben Fragen als gefährlich bewertet;[1762] denn es ist beobachtet worden, daß Kinder oftmals ihre Antwort ändern, wenn ihnen eine Frage mehr als einmal gestellt wird. Sie scheinen dann da-

---

Myers, Evidence in Child Abuse & Neglect Cases (1997), § 1.11, S. 37, 38; Hall 23 Family L. Quarterly 451 (458) (1989)

[1757] Ceci/Bruck 113 Psychological Bulletin 403 (418) (1993); Nelson/Gruendel 2 Discource Processes 73-94 (1979); Poole/White, in Memory & Testimony in the Child Witness 24 (36) (1995); Lepore/Sesco 79 J. of Applied Psychology 108 (116) (1994)

[1758] Ceci/Bruck 113 Psychological Bulletin 403 (418) (1993); Leichtman/Ceci 31 Developmental Psychology 568 (569) (1995); Lepore/Sesco 79 J. of Applied Psychology 108 (116) (1994); Myers 18 Pacific L.J. 801 (813, Fn. 20) (1987); Elder 19 Western St. U. L.R. 249 (261) (1991)

[1759] Saywitz, in: Children`s Eyewitness Memory 36 (39) (1987)

[1760] Ceci/Bruck 113 Psychological Bulletin 403 (418, 419) (1993); Sonnenschein/Whitehurst 3 J. of Experimental Child Psychology 371 (386-388) (1980); Ackerman 35 J. of Experimental Child Psychology 111 (125, 126) (1983); Leichtman/Ceci 31 Developmental Psychology 568 (569) (1995); Garry/Loftus 42 International J. of Clinical & Experimental Hypnosis 363 (369) (1994); Elder 19 Western St. U. L.R. 249 (261) (1991)

[1761] Lamb/Sternberg/Esplin 15 J. of Applied Developmental Psychology 255 (264) (1994); Hughes/Grieve, in: Early Childhood Development and Education 104-114 (1983); Ceci/Bruck 113 Psychological Bulletin 403 (419) (1993); Lewis/Wilkins/Baker/Woobey 19 Child Abuse & Neglect 739 (742, 743) (1995); Poole/White, in Memory & Testimony in the Child Witness 24 (36) (1995)

[1762] Lamb 18 Child Abuse & Neglect 1021 (1024) (1994); Lewis/Wilkins/Baker/Woobey 19 Child Abuse & Neglect 739 (742) (1995); Poole/White 29 Developmental Psychology 844 (851) (1993); Poole/White, in Memory & Testimony in the Child Witness 24 (30 ff.) (1995); Ornstein/Larus/Clubb 26 Developmental Psychology 145 (166) (1990); Cassens Moss, Are the Children Lying?, 73 A.B.A. JOURNAL, 1.Mai 1987, S. 61; Corwin/-Berliner/Goodman/Goodwin/White 2 J. of Interpersonal Violence 91 (99) (1987); Elder 19 Western St. U. L.R. 249 (264) (1991); Courtois, Recollections of Sexual Abuse (1999), S. 96

von auszugehen, daß die Antwort, die sie auf die erste Frage gegeben haben, unzufriedenstellend war, und deshalb von ihnen erwartet wird, eine andere zu geben.[1763] Es kann daher davon ausgegangen werden, daß die erste spontane Antwort auf eine Frage die wahrheitsgemäßeste ist.[1764]

Dies alles muß ein Interviewer bedenken, insbesondere dann, wenn er bereits eine bestimmte Hypothese verfolgt und unterbewußt von dem Kind lediglich die Bestätigung seiner Annahme verlangt (sog. „confirmatory bias").[1765] Ein forensisches Interview müßte daher idealerweise den Rahmen für ein Testen von Hypothesen bilden. Professionelle Interviewer sollten stets alternative Hypothesen in Betracht ziehen und sie nacheinander ausschließen und dazu bereit sein, eine favorisierte Theorie wieder aufzugeben.[1766]

4. Effekt von Steroetypen und einer anklagenden Atmosphäre

Ebenso gilt es, eine anklagende Atmosphäre bei der Befragung von Kindern zu vermeiden, vor allem, wenn wiederholt dieselben suggestiven oder leitenden Fragen gestellt werden.[1767]

Eine Vernehmung kann eine beschuldigende Atmosphäre in bezug auf eine Person, typischerweise einen Beschuldigten, erzeugen. Zudem beschreibt die Verhörsperson den Beschuldigten unter Umständen in Form von negativen Stereotypen. Dies kann dazu führen, daß Zeugen – Kinder ebenso wie Erwachsene – suggestibel im Hinblick auf das Objekt der unvorteilhaften Bemerkungen sind, weil sie von der Person ein Verhalten erwarten, welches der mit dem Stereotyp verbundenen Erwartung entspricht.[1768]

5. Suggestibilität in bezug auf mehrdeutige Ereignisse

[1763] Lamb/Sternberg/Esplin 15 J. of Applied Developmental Psychology 255 (264) (1994); Ceci/Bruck 113 Psychological Bulletin 403 (419) (1993); Lewis/Wilkins/Baker/Woobey 19 Child Abuse & Neglect 739 (742, 743) (1995); Rose/Blank 45 Child Development 499-502 (1974); Poole/White, in Memory & Testimony in the Child Witness 24 (37) (1995); Ornstein/Larus/Clubb 26 Developmental Psychology 145 (166) (1990); Cassens Moss, Are the Children Lying?, 73 A.B.A. JOURNAL, 1.Mai 1987, S. 61

[1764] Ceci/Bruck 113 Psychological Bulletin 403 (419) (1991); Corwin/Berliner/Goodman/Goodwin/White 2 J. of Interpersonal Violence 91 (99) (1987)

[1765] Bruck/Ceci/Francoeur/Barr 66 Child Development 193 (194) (1995); Ceci/Bruck, in: CSA & False Memory Syndrome 309 (310 ff.) und 384 (394, 395) (1998); Ceci, in: Memory Distortion 91 (112-115) (1995)

[1766] Ceci/Bruck, in: CSA & False Memory Syndrome 309 (311) und 384 (394) (1998); Ceci, in: Memory Distortion 91 (114) (1995)

[1767] Lamb 18 Child Abuse & Neglect 1021 (1024) (1994); Lamb/Sternberg/Esplin 15 J. of Applied Developmental Psychology 255 (264) (1994); Goodman/Clark-Stewart, in: The Suggestibility of Children`s Recollections 92 (96, 97) (1991); Koocher/Goodman/White/Friedrich/Sivan/Reynolds 118 Psychological Bulletin 199 (213) (1995); Leichtman/Ceci 31 Develomental Psychology 568 (575, 576) (1995); Ceci, in: Memory Distortion 91 (103-107) (1995); Tobey/Goodman 16 Child Abuse & Neglect 779 (793) (1992); Lepore/Sesco 79 J. of Applied Psychology 108 (115 ff.) (1994)

[1768] Myers, Evidence in Child Abuse & Neglect Cases (1997), § 1.13, S. 39; Ceci, in: Memory Distortion 91 (103-107) (1995), zu Studien zu dieser Problematik siehe vor allem Tobey/Goodman 16 Child Abuse & Neglect 779-796 (1992); Leichtman/Ceci 31 Developmental Psychology 568-578 (1995); Lepore/Sesco 79 J. of Applied Psychology 108-120 (1994)

Eine Körperberührung kann unter Umständen mehrdeutig sein: Einige Arten des Sexualkontaktes sind alles andere als mehrdeutig, denn es gibt nur eine Erklärung für Penispenetration des Mundes, der Vagina oder des Anus eines Kindes. Andere Formen der Genitalberührung können dagegen völlig harmlos und angebracht oder höchst unangebracht sein, je nachdem, in welchem Kontext und mit welcher Intention sie ausgeführt werden.[1769]

Psychologische Forschungsergebnisse deuten darauf hin, daß Kinder ganz besonders anfällig für Suggestionen sind, welche inhärent mehrdeutige Handlungen betreffen. Das soll vor allem gelten, wenn die Befragung durch einen voreingenommenen Interviewer geleitet wird.[1770] Diese Beobachtung kann mit den oben dargestellten Ergebnissen in bezug auf soziale Faktoren einer Vernehmung in Einklang gebracht werden: Wenn ein Kind sich nicht sicher ist, wie es ein Erlebnis zu interpretieren hat, erhöht sich dadurch die Wahrscheinlichkeit, daß es einfach mit den Vorschlägen des Erwachsenen konform geht. Hat es jedoch ein klares Verständnis von der Bedeutung des Geschehenen, ist es weniger suggestibel.[1771]

Die Forscher, die oben genannte Studien durchgeführt haben, sind jedoch der Ansicht, daß Kinder sich zwar leicht im Hinblick auf die Bedeutung und Interpretation eines mehrdeutigen Ereignisses beeinflussen lassen; dasselbe sei allerdings nicht im Hinblick auf die Fakten des Vorfalls feststellbar. Das bedeutet, ein Kind läßt sich vielleicht darüber in die Irre führen, welche Bedeutung einem Ereignis beizumessen ist, aber nicht unbedingt darüber, was faktisch passiert ist. Die Beeinflussung der Aussage bezüglich der beobachteten Tatsachen sei zwar möglich, aber selten.[1772]

6. Zusammenfassung/Minderung von Suggestibilität

Zusammenfassend läßt sich festhalten, daß junge Kinder wahrscheinlich generell anfälliger für Suggestion sind. Das bedeutet aber nicht, daß eine Vernehmung von Kindern unmöglich ist, sondern nur, daß eine solche Erfahrung, Befähigung und Vorsicht erfordert.[1773] Denn sie sind nicht unbedingt und in jeder Situation einzigartig anfällig für äußere Einflüsse, solange sie ermutigt werden, ihre Erlebnisse in ihren eigenen Worten und frei von manipulativen Suggestionen und stereotypen Bemerkungen des Interviewers zu schildern. Ist dies gewährleistet,

[1769] Myers, Evidence in Child Abuse & Neglect Cases (1997), § 1.14, S. 41; Kosmond Murray 66 U. of Colorado L.R. 477 (507) (1995); Beglinger, in: Dem Schweigen ein Ende 11 (16-18) (1989)
[1770] Goodman/Clark-Stewart, in: The Suggestibility of Children`s Recollections 92 (99 ff.) (1991); Lepore/Sesco 79 J. of Applied Psychology 108 (108, 116) (1994); Myers, Evidence in Child Abuse & Neglect Cases (1997), § 1.14, S. 41
[1771] Myers, Evidence in Child Abuse & Neglect Cases (1997), § 1.14, S. 41
[1772] Goodman/Clark-Stewart, in: The Suggestibility of Children`s Recollections: Implications for Eyewitness Testimony 92 (101 ff.) (1991); Myers, Evidence in Child Abuse & Neglect Cases (1997), § 1.14, S. 41
[1773] Lamb/Esplin/Sternberg 1 Psychology, Public Policy & L. 438 (445) (1995); Myers, Evidence in Child Abuse & Neglect Cases (1997), § 1.9, S. 35, 36; Sgroi, in: Sexual Assault of Children & Adolescents XVII, XVIII, XXII (1978); Oates/Shrimpton 31 Medicine, Science & the L. 4 (10) (1991)

können ihr Berichte sehr informativ und akkurat sein. Da solche Befragungen schwierig sind, sollten sie von gut ausgebildeten und erfahrenen Interviewern geführt werden.[1774] Die extrem negative Einstellung kindlichen Zeugen gegenüber, im Sinne von „Überlege dir, was du möchtest, daß das Kind sieht und hört, und es wird sehr wahrscheinlich sehen und hören, was du willst" ist selbst kritischen Wissenschaftlern zufolge gänzlich unangebracht.[1775]

Suggestibilität soll nach Meinung einiger Wissenschaftler dadurch zu mindern sein, daß das Kind systematisch auf die Befragung vorbereitet wird.[1776] Es kann instruiert werde, genau aufzupassen und nur das zu berichten, was wirklich vorgefallen ist und woran es sich tatsächlich erinnern kann. Der Interviewer sollte das Kind darauf hinweisen, daß manche Fragen vielleicht schwer verständlich sein werden, und daß es dann nicht einfach Antworten erfinden oder raten darf. Zudem sollte der Eindruck von Allwissenheit des Interviewers vermieden werden, indem mitgeteilt wird, daß der Interviewer nicht weiß, was passiert ist, und es dem Kind freisteht, Gedächtnislücken zuzugeben und zu antworten „Ich weiß nicht."[1777] Die Resistenz gegen Suggestionen scheint sich außerdem zu erhöhen, wenn die Kinder vor eventuellen Täuschungsmanövern des Interviewers gewarnt werden, um ihnen so ihr blindes Vertrauen in die Aufrichtigkeit der Befragungsperson zu nehmen.[1778] Zudem sollte das Kind stets nach der Quelle seiner Antwort gefragt werden: Hat es nur geraten, hat ihm jemand davon erzählt oder hat es sich selber erinnert?[1779]

V. Unterscheidung zwischen Phantasie und Wirklichkeit (source monitoring)

Gegen die Glaubwürdigkeit von kindlichen Zeugen ist vielfach eingewandt worden, man könne nie ausschließen, daß die Erinnerungen der Kinder an sexuellen Mißbrauch lediglich

[1774] Lamb 18 Child Abuse & Neglect 1021 (1024) (1994); Lamb/Esplin/Sternberg 1 Psychology, Public Policy, and L. 438 (438, 445, 446) (1995); Leichtman/Ceci 31 Developmental Psychology 568 (576) (1995); Pynoos/Eth 40 J. of Social Issues 87 (98) (1984)
[1775] Ceci/Bruck 113 Psychological Bulletin 403 (434) (1993); Ceci/Bruck, in: CSA & False Memory Syndrome 384 (405) (1998); Ceci, in: Memory Distortion 91 (115-117) (1995); Myers 24 J. of Family L. 149 (188-192) (1985/1986)
[1776] Saywitz, in: Children`s Eyewitness Memory 36 (47) (1987); King/Yuille, in: Children`s Eyewitness Memory 24 (32, 33) (1987); Myers, Evidence in Child Abuse & Neglect Cases (1997), § 1.15, S. 41
[1777] Ceci/Bruck 113 Psychological Bulletin 403 (419) (1991); Cole/Loftus, in: Children`s Eyewitness Memory 178 (207) (1987); Lewis/Wilkins/Baker/Woobey 19 Child Abuse & Neglect 739 (743) (1995); Saywitz, in: Children`s Eyewitness Memory 36 (47) (1987); King/Yuille, in: Children`s Eyewitness Memory 24 (32) (1987); Poole/White, in Memory & Testimony in the Child Witness 24 (30) (1995); Lamb/Esplin/Sternberg 1 Psychology, Public Policy & L. 438 (441) (1995); Myers, Evidence in Child Abuse & Neglect Cases (1997), § 1.15, S. 41
[1778] Ceci/Bruck 113 Psychological Bulletin 403 (419) (1991)
[1779] Cole/Loftus, in: Children`s Eyewitness Memory 178 (207) (1987)

Produkte ihrer Fantasie oder reine Konfabulationen[1780] sind; denn zumindest junge Kinder können angeblich nicht zwischen Realität und Phantasie unterscheiden.[1781]

Das menschliche Gedächtnis enthält nicht nur Erinnerungen an tatsächliche Geschehen, sondern auch Erinnerungen an nur eingebildete oder durch andere Personen suggerierte Ereignisse. Die Fähigkeit, zwischen den verschiedenen Quellen der eigenen Erinnerungen zu unterscheiden, wird als „source monitoring", den Ursprung einer Erinnerung zu verwechseln als „source misattribution" bezeichnet.[1782] Verwechselt werden können dabei Informationen externen Ursprungs (die ursprüngliche Wahrnehmung eines Geschehens z.B. aus den Medien, den Äußerungen anderer Personen etc,) oder internen Ursprungs (z.B. Träume, psychotische Wahnvorstellungen, Gedanken oder Einbildungen) als Teil des Erfahrungsgedächtnisses.[1783]

Man geht davon aus, daß sich die „source monitoring" Fähigkeiten graduell entwickeln. Kinder ab dem 6. Lebensjahr sollen grundsätzlich die gleiche Befähigung wie Erwachsene aufweisen, den Ursprung ihrer Erinnerungen zu bestimmen und zwischen Ereignissen interner und externer Herkunft zu unterscheiden.[1784] In diesem Alter können sie auch zwischen zwei Quellen externen Ursprungs unterscheiden (Handlungen von zwei verschiedenen Personen z.B.).[1785]

[1780] Konfabulationen sind Vorgänge, bei denen Gedächtnislücken von einer Person unwissentlich durch Schlußfolgerungen, Plausibilitäten und bloße Vermutungen geschlossen werden (Loftus/Ketcham, The Myth of Repressed Memory (1994), S. 85; Yapko, Suggestions of Abuse (1994), S. 71). Der Unterschied zur Lüge besteht darin, daß es keinen Täuschungsvorsatz gibt und die Person sich der Inkorrektheit nicht bewußt ist. Konfabulationen werden deshalb auch als „aufrichtige Lügen" bezeichnet (Moscovitch, in: Memory Distortion 226 (226) (1995); Johnson/Hashtroudi/Lindsay 114 Psychological Bulletin 3 (15) (1993)), für eine ausführliche Beschreibung und Definition des Begriffs vgl. Schacter/Kagan/Leichtman 1 Psychology, Public Policy & L. 411 (415-418) (1995)

[1781] Lamb/Sternberg/Esplin 15 J. of Applied Developmental Psychology 255 (257) (1994); Watson/Lubenow/-Greenberg/Junkin, NEWSWEEK, 14.Mai 1984, S. 34; Mertens 15 Golden Gate U. L.R. 437 (455, 456) (1985); MacFarlane, in: Victimization of Women 81 (94) (1978); Johnson/Foley 40 J. of Social Issues (Vol. 2) 33 (33, 34, 37) (1984); Endres/Scholz, NStZ 1994, 466 (469); Lloyd, in: ABA – CSA & the L. 103 (105) (1982); Myers/Bays/Becker/Berliner/Corwin/Saywitz 68 Nebraska L.R. 1 (103) (1989); Myers 15 J. of Contemporary L. 31 (40) (1989); Levesque 19 L. & Psychology R. 59 (72, 73) (1995); Sopher 63 Fordham L.R. 633 (645) (1994); Saller, in: Dem Schweigen ein Ende 171 (173) (1989)

[1782] Myers, Evidence in Child Abuse & Neglect Cases (1997), § 1.8, S. 33, 34; Johnson/Foley 40 J. of Social Issues (Vol. 2) 33 (39) (1984); Lindsay/Johnson, in: Children`s Eyewitness Memory 92 (92, 108, 109) (1987); Johnson/Hashtroudi/Lindsay 114 Psychological Bulletin 3 (3, 4) (1993); Lepore/Sesco 79 J. of Applied Psychology 108 (116) (1994); Lindsay/Gonzales/Eso, in: Memory & Testimony in the Child Witness 86 (88, 90) (1995); Ceci/Loftus/Leichtman/Bruck 42 International J. of Clinical & Experimental Hypnosis 304 (307) (1994); Ceci, in: Memory Distortion 91 (97-101) (1995); Schacter, in: Memory Distortion 1 (14) (1995); Courtois, Recollections of Sexual Abuse (1999), S. 93

[1783] Foley/Johnson 56 Child Development 1145 (1146) (1985); Lindsay/Johnson, in: Children`s Eyewitness Memory 92 (92) (1987); Lepore/Sesco 79 J. of Applied Psychology 108 (116) (1994); Ceci/Loftus/Leichtman/-Bruck 42 International J. of Clinical & Experimental Hypnosis 304 (307) (1994); Ceci, in: Memory Distortion 91 (98) (1995)

[1784] Johnson/Foley 40 J. of Social Issues (Vol. 2) 33 (44) (1984); Lindsay/Johnson, in: Children`s Eyewitness Memory 92 (93) (1987); Foley/Johnson 56 Child Development 1145 (1153) (1985); Lindsay/Gonzales/Eso, in: Memory & Testimony in the Child Witness 86 (91, 92) (1995); Ceci, in: Memory Distortion 91 (100) (1995); Hall 23 Family L. Quarterly 451 (458) (1989); Whitcomb, When the Victim is a Child (1992), S. 25

[1785] Foley/Johnson 56 Child Development 1145 (1153) (1985); Lindsay/Johnson, in: Children`s Eyewitness Memory 92 (109) (1987); Lindsay/Gonzales/Eso, in: Memory & Testimony in the Child Witness 86 (91) (1995); Myers/Bays/Becker/Berliner/Corwin/Saywitz 68 Nebraska L.R. 1 (104) (1989)

Es bestehen allerdings einige Unterschiede: Zum einen haben Erwachsene wegen ihrer metakognitiven Fähigkeiten und gesammelten Erfahrungen weniger Schwierigkeiten, zwischen Erinnerungen interner und externer Abstammung zu differenzieren, wenn diese Abgrenzung nicht leicht fällt.[1786] Hierzu ein Beispiel: Ein Erwachsener, der sich lebhaft daran „erinnert", einen violetten Gorilla gesehen zu haben, wird es weniger schwierig finden als ein Kind, zu entscheiden, ob diese Erinnerung aus einen Traum oder einem echten Erlebnis resultiert; denn er weiß, daß violette Gorillas nicht in der realen Welt vorkommen.[1787] Zum anderen scheinen Kinder weniger akkurat darin zu sein, zu bestimmen, ob sie eine bestimmte Handlung tatsächlich ausgeführt oder sich deren Vornahme nur eingebildet oder gedacht haben.[1788] Andererseits sind sie genauso gut darin wie Erwachsene zu bestimmen, ob sie selber etwas getan haben oder lediglich eine andere Person dabei beobachtet haben.[1789] *Foley und Johnson* folgern aus diesen Resultaten, daß die besondere Schwierigkeit für Kinder darin besteht, die Herkunft von Erinnerungen zu verfolgen, die ihr Selbst betreffen. Es sollte daher weniger Verwirrung darüber herrschen, ob sie etwas getan haben oder sich nur eingebildet haben, daß es eine andere Person getan hat.[1790]

VI. Bewußte Lügen

Außerdem wird Kindern vielfach vorgeworfen, von einem Elternteil oder anderen Erwachsenen bezüglich der Anschuldigung „gecoached" worden zu sein. Es handele sich daher oftmals schlichtweg um Lügen.[1791] Nur wenige Forscher haben sich mit bewußten Täuschungen durch Kinder beschäftigt, obwohl dies offensichtlich ein wichtiges Thema ist: Genau wie Erwachsene, die Opfer eines Sexualdelikts geworden sind, werden auch Kinder, die über sexuellen Mißbrauch berichten, eventuell von anderen unter Druck gesetzt, ihre Aussage zu machen, zurückzuziehen oder zu modifizieren,[1792] wie z.B. im Verlauf eines Scheidungsprozesses, bei

---

[1786] Lindsay/Gonzales/Eso, in: Memory & Testimony in the Child Witness 86 (91, 92) (1995); Lamb/Sternberg/-Esplin 15 J. of Applied Developmental Psychology 255 (258) (1994)
[1787] Lamb/Sternberg/Esplin 15 J. of Applied Developmental Psychology 255 (258) (1994); Johnson/Foley 40 J. of Social Issues 33 (40) (1984)
[1788] Johnson/Foley 40 J. of Social Issues 33 (44, 45) (1984); Foley/Johnson 56 Child Development 1145 (1145, 1153) (1985); Lamb/Sternberg/Esplin 15 J. of Applied Developmental Psychology 255 (258) (1994); Lindsay/-Gonzales/Eso, in: Memory & Testimony in the Child Witness 86 (91) (1995); Ceci, in: Memory Distortion 91 (99) (1995); Myers/Bays/Becker/Berliner/Corwin/Saywitz 68 Nebraska L.R. 1 (104) (1989); Hall 23 Family L. Quarterly 451 (458) (1989)
[1789] Foley/Johnson 56 Child Development 1145 (1145, 1153) (1985); Lamb/Sternberg/Esplin 15 J. of Applied Developmental Psychology 255 (258) (1994); Lindsay/Gonzales/Eso, in: Memory & Testimony in the Child Witness 86 (91) (1995); Ceci, in: Memory Distortions 91 (100) (1995)
[1790] Foley/Johnson 56 Child Development 1145 (1154) (1985); Ceci, in: Memory Distortions 91 (100) (1995)
[1791] MacFarlane, in: Sexual Abuse of Young Children 121 (123, 124) (1986); Gray, Unequal Justice (1993), S. 2; Myers 15 J. of Contemporary L. 31 (47, 48) (1989); Hechler, The Battle & the Backlash (1988), S. 10
[1792] Lamb/Sternberg/Esplin 15 J. of Applied Developmental Psychology 255 (256) (1994); Saywitz/Goodman/-Nicholas/Moan 59 J. of Consulting & Clinical Psychology 682 (682, 683, 689) (1991); Poole/White, in Memory

dem das Kind Inzestanschuldigungen erhebt, um einem Elternteil einen Gefallen zu tun.[1793] Oder aber das Kind erhebt die Anschuldigungen von sich aus, um z.B. einen unerwünschten Stiefvater oder Freund der Mutter loszuwerden.[1794] Andersherum kann sozialer Druck aber auch dazu führen, daß ein Kind eine berechtigte Inzestanschuldigung nicht erhebt. Ein Grund dafür ist die Sozialisierung von Kindern (vor allem in den USA) dahingehend, sexuelle Dinge nicht in der Öffentlichkeit – u.U. nicht einmal mit ihren Eltern - zu diskutieren. Scham könnte sie folglich daran hindern zuzugeben, an solchen Vorfällen beteiligt gewesen zu sein.[1795]
Während aus älteren Studien geschlußfolgert wurde, daß Kinder im frühen Entwicklungsstadium nicht über die für eine bewußte Täuschung nötigen kognitiven Fähigkeiten verfügen,[1796] haben neuere Studien nachgewiesen, daß selbst junge Kinder im Alter von 3 Jahren manchmal bewußt auf ja/nein Fragen mit einer Lüge antworten.[1797] Allerdings sind sie in diesem Alter noch sehr ungeübt und ungeschickt im Lügen.[1798]
Generell sind 5 Motivationen zu lügen untersucht worden:
Kinder können lügen (1) um Strafe zu umgehen (2) um im Rahmen eines Spiels zu dessen Gelingen beizutragen (3) um ein Versprechen zu halten (z.B. um eine geliebte Person zu schützen) (4) um einen persönlichen Vorteil zu erlangen (z.B. Erhalt einer Belohnung, Akzeptanz in einer Gruppe) und (5) um Scham/Peinlichkeit zu vermeiden.[1799] Ein Inzestopfer könnte folglich lügen, um den Täter zu beschützen (der Mißbrauch würde dann abgestritten), persönliche Scham und Peinlichkeit zu vermeiden oder um die Familie zusammenzuhalten.[1800]

& Testimony in the Child Witness 24 (32) (1995); Everstine/Everstine, Sexual Trauma in Children & Adolescents (1989), S. 102, 103; Katz/Mazur, Understanding the Rape Victim (1979), S. 272; MacFarlane, in: Sexual Abuse of Young Children 121 (123) (1986); Terr, Too Scared to Cry (1990), S. 176-178

[1793] Everstine/Everstine, Sexual Trauma in Children & Adolescents (1989), S. 102, 103; Haugaard/Repucci, The Sexual Abuse of Children (1989), S. 150; MacFarlane, in: Sexual Abuse of Young Children 121 (123-127) (1986), die das "coached child" allerdings als Ausnahme sieht und Anzeichen zur Erkennung und Unterscheidung nennt; Streng, in: FS für Bemmann 443 (445) (1997); Corwin/Berliner/Goodman/Goodwin/White 2 J. of Interpersonal Violence 91-105 (1987); Gray, Unequal Justice (1993), S. 2

[1794] Everstine/Everstine, Sexual Trauma in Children & Adolescents (1989), S. 102; Terr, Too Scared to Cry (1990), S. 176-178; Endres/Scholz, NStZ 1994, 466 (470)

[1795] Lamb/Sternberg/Esplin 15 J. of Applied Developmental Psychology 255 (256) (1994); Saywitz/Goodman/-Nicholas/Moan 59 J. of Consulting & Clinical Psychology 682 (682, 683, 689) (1991); Poole/White, in Memory & Testimony in the Child Witness 24 (32) (1995); Lyon 1 Psychology, Public Policy & L. 429 (430) (1995); Vaughan/Vaughan, For Parents Only (1996), S. 2 (DearPeggy.com); Baumgardt, in: Dem Schweigen ein Ende 139 (139) (1989)

[1796] Ceci/Bruck 113 Psychological Bulletin 403 (425) (1991)

[1797] Ceci/Bruck 113 Psychological Bulletin 403 (425, 426) (1991); Myers/Bays/Becker/Berliner/Corwin/Saywitz 68 Nebraska L.R. 1 (111) (1989)

[1798] Myers/Bays/Becker/Berliner/Corwin/Saywitz 68 Nebraska L.R. 1 (111) (1989); Levesque 19 L. & Psychology R. 59 (73) (1995)

[1799] Ceci/Bruck 113 Psychological Bulletin 403 (426) (1991); Lepore/Sesco 79 J. of Applied Psychology 108 (117) (1994)

[1800] Lepore/Sesco 79 J. of Applied Psychology 108 (117) (1994); Lyon 1 Psychology, Public Policy & L. 429 (430, 31) (1995)

In einer von *Ceci und Kollegen* durchgeführten Studie im Zusammenhang mit der letztgenannten Motivation konnten Kinder dahin gebracht werden, die Wahrheit bezüglich angeblicher elterlicher Küsse beim Baden bewußt so zu verdrehen, daß ihnen Peinlichkeiten erspart blieben. Je nachdem, was den Kindern vor der Befragung über diese Art der Berührung unbekleideter kindlicher Körper suggeriert wurde („Nur unartige Kinder lassen sich unbekleidet von Erwachsenen küssen." „Eltern, die ihre Kinder lieben, küssen sie beim Baden."), behaupteten einige entweder wahrheitswidrig, eine solche Berührung habe nicht oder habe doch stattgefunden.[1801] Die Forscher ziehen daraus den Schluß, daß die bis dahin vorherrschende Meinung, Kinder können nicht dazu „gecoached" werden, in ihren Aussagen über Mißbrauchshandlungen zu lügen, in dieser Form nicht richtig ist, da sie den Einfluß einer starken Motivation zu lügen unberücksichtigt lasse.[1802]

Die Erfindung von zentralen Elementen sexuellen Mißbrauchs durch Kinder wird jedoch einstimmig als höchst ungewöhnlich und selten bewertet.[1803] In einer von *Jones* durchgeführten Archivstudie ist festgestellt worden, daß von allen 576 im Jahre 1983 dem Denver Department of Social Services Sexual Abuse Team berichteten Fällen nur 7,81 % erwiesenermaßen fiktiv waren.[1804] Lediglich 1,56 % davon waren Berichte von Kindern – weiblichen Teenagern, die allesamt eine Vorgeschichte von sexuellem Mißbrauch aufwiesen.[1805] Der Rest ging auf das Konto von Erwachsenen in Sorgerechtsstreitverfahren, Sozialarbeitern oder anderen

---

[1801] Ceci/Leichtman/Putnick/Nightingale, in: Child Abuse, Child Development & Social Policy 117 (129, 130) (1993); Ceci/Bruck 113 Psychological Bulletin 403 (427) (1991)

[1802] Ceci/Bruck 113 Psychological Bulletin 403 (427) (1991); Ceci/Leichtman/Putnick/Nightingale, in: Child Abuse, Child Development & Social Policy 117 (131, 132) (1993)

[1803] Lamb/Sternberg/Esplin 15 J. of Applied Developmental Psychology 255 (258) (1994); Cole/Loftus, in: Children`s Eyewitness Memory 178 (180) (1987); King/Yuille, in: Children`s Eyewitness Memory 24 (24) (2987); Jones/McGraw 2 J. of Interpersonal Violence 27 (38) (1987); Watson/Lubenow/Greenberg/Junkin, NEWSWEEK, 14.Mai 1984, S. 32, 34; Kisch 5 American U. J. of Gender & the L. 207 (214, 215) (1996); Horn, Memories Lost and Found, U.S. NEWS & WORLD REPORT, 29.Nov.1993, S. 56; Shafer, Child Sexual Abuse and the Law, L.A. LAWYER, Sept. 1989, S. 49; Alpert, in: Sexual Abuse Recalled 3 (11) (1995); Everstine/Everstine, Sexual Trauma in Children & Adolescents (1989), S. 102; Berliner/Barbieri 40 J. of Social Issues 125 (127) (1984); Berliner, in: Expert Witnesses in Child Abuse Cases 11 (14) (1998); Williams 62 J. of Consulting & Clinical Psychology 1182 (1183) (1994); Herman, Father-Daughter Incest (1981), S. 166, 167; Endres/Scholz, NStZ 1994, 466 (466, 470, 471, 473); Myers/Bays/Becker/Berliner/Corwin/Saywitz 68 Nebraska L.R. 1 (111-115) (1989); Myers 15 J. of Contemporary L. 31 (40, 46) (1989); McCord 77 J. of Criminal L. & Criminology 1 (38, 54) (1986); Corwin/Berliner/Goodman/Goodwin/White 2 J. of Interpersonal Violence 91 (99) (1987); Levesque 19 L. & Psychology R. 59 (73, Fn. 58, 61) (1995); Hechler, The Battle & the Backlash (1988), S. 10; Enders, Zart war ich, bitter war`s (1995), S. 16; Saller, in: Dem Schweigen ein Ende 171 (173) (1989)

[1804] Jones, Reliable and ficticios accounts of sexual abuse in children, Paper presented at the Seventh National Conference on Child Abuse and Neglect; Jones/McGraw 2 J. of Interpersonal Violence 27 (38) (1987) (8 %), (zitiert in Cole/Loftus, in: Children`s Eyewitness Memory 178 (180) (1987); King/Yuille, in: Children`s Eyewitness Memory 24 (24) (1987); Shafer, Child Sexual Abuse and the Law, L.A. LAWYER, Sept. 1989, S. 49; Myers/Bays/Becker/Berliner/Corwin/Saywitz 68 Nebraska L.R. 1 (112) (1989); Myers 15 J. of Contemporary L. 31 (46 Fn. 58) (1989))

[1805] Jones, Reliable and ficticios accounts of sexual abuse in children, Paper presented at the Seventh National Conference on Child Abuse and Neglect (zitiert in Cole/Loftus, in: Children`s Eyewitness Memory 178 (180) (1987) und King/Yuille, in: Children`s Eyewitness Memory 24 (24) (2987)), so auch Endres/Scholz, NStZ 1994, 466 (470)

Erwachsenen.[1806] Allerdings bestehen einige Anhaltspunkte dafür, daß sich die Rate der Falschanschuldigungen im Kontext von Sorgerechtsstreitverfahren etwas erhöht.[1807]
Ganz im Gegenteil ist beobachtet worden, daß viele mißbrauchte Kinder den Mißbrauch auf eine diesbezügliche Frage hin abstreiten, ihn in bezug auf Häufigkeit und Art herunterspielen und bagatellisieren oder die Anschuldigungen später wieder zurücknehmen. Übertreibungen werden als sehr selten bezeichnet.[1808] Opfer von CSA nehmen ihre Anschuldigungen häufig zurück, weil ihnen die Konsequenzen der Enthüllung schlimmer erscheinen als die Fortführung des Mißbrauchs.[1809] Die Kinder werden oftmals von dem Wunsch beherrscht, die Familie wieder zu vereinen;[1810] denn sie befinden sich in einem Konflikt zwischen dem Bedürfnis, sich mitzuteilen auf der einen Seite und Loyalität, Furcht vor den Konsequenzen und der Verantwortlichkeit für die verheerenden Auswirkungen der Enthüllung auf das Familienleben auf der anderen Seite.[1811] Auf die Anzeige des Mißbrauchs hin wird das Opfer zudem oftmals überredet, unter Druck gesetzt, bedroht und erpreßt, die Anschuldigungen zurückzunehmen.

[1806] Shafer, Child Sexual Abuse and the Law, L.A. LAWYER, Sept. 1989, S. 49; Endres/Scholz, NStZ 1994, 466 (466, 467, 470, 473); Myers/Bays/Becker/Berliner/Corwin/Saywitz 68 Nebraska L.R. 1 (112, 113) (1989); Myers 15 J. of Contemporary L. 31 (46 Fn. 58) (1989)

[1807] Myers/Bays/Becker/Berliner/Corwin/Saywitz 68 Nebraska L.R. 1 (113-115) (1989); Myers 15 J. of Contemporary L. 31 (47, 48) (1989); Corwin/Berliner/Goodman/Goodwin/White 2 J. of Interpersonal Violence 91 (98) (1987); Whitcomb, When the Victim is a Child (1992), S. 7

[1808] Berliner/Barbieri 40 J. of Social Issues 125 (127) (1984); Berliner/Elliott, in: The APSAC Handbook on Child Maltreatment 51 (54) (1996); Berliner, in: Expert Witnesses in Child Abuse Cases 11 (17) (1998); Summit 7 Child Abuse & Neglect 177 (188) (1983); Herman, Father-Daughter Incest (1981), S. 165-167; Endres/Scholz, NStZ 1994, 466 (471); McCord 77 J. of Criminal L. & Criminology 1 (59, 60) (1986); Cohen 74 Georgetown L.J. 429 (431, Fn. 9, 443-445) (1985); Hensley 17 Pacific L.J. 1361 (1367) (1986); Mason, in: Expert Witness in Child Abuse Cases 217 (218, 221-223) (1998); Myers 24 J. of Family L. 149 (186, 187) (1985/1986); Whitcomb, When the Victim is a Child (1992), S. 23; Watson/Lubenow/Greenberg/Junkin, NEWSWEEK, 14.Mai 1984, S. 32; Myers, Legal Issues in Child Abuse & Neglect (1992), S. 134-136; Shafer, Child Sexual Abuse and the Law, L.A. LAWYER, Sept. 1989, S. 54; Enders, Zart war ich, bitter war`s (1995), S. 16, 100, 120; Steinhage, Sexueller Mißbrauch an Mädchen (1989), S. 37, 160, 163; Köhler, Kindesmißbrauch: Gewalt ver-rückt die Seele (1991), S. 306, 307; Botens, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 41 (49, 51) (1989); Rothen, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 71 (73) (1989); Courtois, Healing the Incest Wound (1988), S. 32, 37; Courtois, Recollections of Sexual Abuse (1999), S. 119; de Young, The Sexual Victimization of Children (1982), S. 42

[1809] Berliner/Barbieri 40 J. of Social Issues 125 (127) (1984); Berliner/Elliott, in: The APSAC Handbook on Child Maltreatment 51 (54) (1996); Herman, Father-Daughter Incest (1981), S. 165, 166; Cohen 74 Georgetown L.J. 429 (443, 444) (1985); Hensley 17 Pacific L.J. 1361 (1367) (1986); Myers 24 J. of Family L. 149 (186, 187) (1985/1986); Myers, Legal Issues in Child Abuse & Neglect (1992), S. 135, 136; Whitcomb, When the Victim is a Child (1992), S. 23; Shafer, Child Sexual Abuse and the Law, L.A. LAWYER, Sept. 1989, S. 54-56; Summit 7 Child Abuse & Neglect 177 (188) (1983)

[1810] Kisch 5 American U. J. of Gender & the L. 207 (213) (1996); Summit 7 Child Abuse & Neglect 177 (188) (1983); Hensley 17 Pacific L.J. 1361 (1367) (1986); Myers 24 J. of Family L. 149 (186, 187) (1985/1986); Myers, Legal Issues in Child Abuse & Neglect (1992), S. 135, 136; Enders, Zart war ich, bitter war`s (1995), S. 16; Kavemann/Lohstöter, Väter als Täter (1989), S. 123; Courtois, Healing the Incest Wound (1988), S. 37

[1811] Lazo 28 Layola of L.A. L.R. 1345 (1396 Fn. 333) (1995); Summit 7 Child Abuse & Neglect 177 (188) (1983); Berliner/Barbieri 40 J. of Social Issues 125 (128) (1984); Herman, Father-Daughter Incest (1981), S. 163, 164; Hensley 17 Pacific L.J. 1361 (1367) (1986); Myers 24 J. of Family L. 149 (186, 187) (1985/1986); Myers, Legal Issues in Child Abuse & Neglect (1992), S. 135, 136; Whitcomb, When the Victim is a Child (1992), S. 23; Shafer, Child Sexual Abuse and the Law, L.A. LAWYER, Sept. 1989, S. 54-56; Schultz, in: Victimology: A New Focus 177 (179) (1975); Kavemann/Lohstöter, Väter als Täter (1989), S. 41; Courtois, Healing the Incest Wound (1988), S. 37

Das gilt vor allem bei intrafamiliärem Mißbrauch, bei dem der Täter – mit oder ohne Hilfe des anderen Elternteils oder anderer Familienmitglieder – ausreichend Gelegenheit hat, dem Kind ein Gefühl von Schuld, Furcht, Ambivalenz, Mitleid und Verantwortlichkeit einzugeben.[1812]

D. Stellungnahme

Diesen neueren wissenschaftlichen Untersuchungen zufolge sind Kinder also sehr wohl dazu in der Lage, sich an wichtige Details von Ereignissen zu erinnern, die sie erlebt oder beobachtet haben. Insbesondere das Kerngeschehen einer Handlung, die den eigenen Körper betrifft, bleibt zuverlässig im Gedächtnis, weshalb davon auszugehen ist, daß insbesondere Angaben von Kindern zu den Hauptelementen des sexuellen Mißbrauchs besonders wahrheitsgemäß sind. Ihre Berichte sind zwar unter gewissen Umständen manipulierbar, jedoch können sensible Interviewer, die sich der Stärken und Schwächen kindlicher Zeugen bewußt sind, viele der auftretenden Probleme vermeiden. Es ist aber die spezifische Problematik im Zusammenhang mit episodischen Erinnerungen an sich ständig wiederholende Ereignisse zu beachten. Die Forschung zu den Skripterinnerungen hat deutlich gemacht, daß es in der Tat schwierig sein kann, einzelne Mißbrauchserlebnisse aus einer ganzen Mißbrauchsserie zuverlässig individualisiert zu beschreiben. Dieses Problem stellt sich zwar ebenso bei Erwachsenen, jedoch sind insbesondere kleine Kinder auf Schemata zur Erinnerungsreproduktion angewiesen. *Deckers* Einschätzung, Kinder seien unproblematisch dazu in der Lage, abgrenzbare Straftaten von CSA darzustellen, so daß eine Sonderregel überflüssig ist,[1813] kann daher nicht uneingeschränkt zugestimmt werden. Der Umstand, daß Kinder oftmals nicht zur individualisierten Beschreibung einzelner Straftaten gemäß §§ 174 ff. in der Lage sind, ist ein reales Problem, welches es zu bewältigen gilt.

In Deutschland sind zur Zeit zwei Lösungsansätze in der Diskussion: Zu nennen ist zum einen die Rechtsprechungslinie des *ersten, zweiten* und *fünften Strafsenats des BGH*, wonach in Fällen jahrelangen sexuellen Kindesmißbrauchs Abstriche von dem Konkretisierungserfor-

---

[1812] Lazo 28 Layola of L.A. L.R. 1345 (1396 Fn. 333) (1995); Shafer, Child Sexual Abuse and the Law, L.A. LAWYER, Sept. 1989, S. 54-56; Bass/Davis, The Courage to Heal[3] (1994), S. 509; Katz/Mazur, Understanding the Rape Victim (1979), S. 272; Schacter, Searching for Memory (1996), S. 270; Summit/Kryso 48 American J. of Orthopsychiatry 237 (244) (1978); Herman, Father-Daughter Incest (1981), S. 165, 166; Endres/Scholz, NStZ 1994, 466 (471); Berliner/Blick/Bulkley, in: ABA – CSA & the L. 166 (166, 172) (1982); Berliner/Elliott, in: The APSAC Handbook on Child Maltreatment 51 (54) (1996); Cohen 74 Georgetown L.J. 429 (443-445) (1985); Summit 7 Child Abuse & Neglect 177 (188) (1983); Hensley 17 Pacific L.J. 1361 (1367) (1986); Sgroi, in: Sexual Assault of Children & Adolescents XIX (1978); Forward/Buck, Betrayal of Innocence (1978), S. 25, 148; Myers 24 J. of Family L. 149 (187 Fn. 120) (1985/1986); Watson/Lubenow/Greenberg/Junkin, NEWSWEEK, 14.Mai 1984, S. 32; Myers, Legal Issues in Child Abuse & Neglect (1992), S. 135, 136; Enders, Zart war ich, bitter war`s (1995), S. 16, 110, 120, 134; Steinhage, Sexueller Mißbrauch an Mädchen (1989), S. 37, 160; Botens, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt 41 (49) (1989); Kavemann/Lohstöter, Väter als Täter (1989), S. 41; Courtois, Healing the Incest Wound (1988), S. 32

[1813] vgl. Punkt BII1.b)cc)(2)

dernis in Anklage und Urteil zu machen sind. Der zweite Lösungsansatz ist in den strengeren Anforderungen zu sehen, die der *dritte* und *vierte Strafsenat des BGH* an die Tatkonkretisierung stellen. Von diesen Erfordernissen soll auch in Fällen langandauernden Mißbrauchs keine Ausnahme zu machen sein. Es ist jedoch auch ein dritter Lösungsansatz vorstellbar: Die Übernahme der „gleichartigen Verbrechensmenge" in das deutsche Rechtssystem.

I. Rechtsprechung des *1., 2.* und *5. BGH-Strafsenats*

1. Angabe einer Mindest-Tatanzahl

O.g. Strafsenaten zufolge soll es dem Richter bei Fällen jahrelangen sexuellen Mißbrauchs zur Vermeidung gewichtiger Strafbarkeitslücken gestattet sein, sich seine Überzeugung von der Tatbegehung durch den Angeklagten vom *Gesamtbild des Geschehensablaufs* ausgehend zu bilden. Sie wollen es daher ausreichen lassen, daß im Urteil eine Mindestzahl von Taten, von deren Begehung das Gericht überzeugt ist, dargelegt wird. Dies sei zumindest in solchen Fällen hinnehmbar, in denen der Richter davon überzeugt ist, daß der Angeklagte (mindestens) alle diese Taten begangen hat.

Diese Rechtsprechungslinie erinnert an den Versuch des *Supreme Court of California*, dem Problem des „right to a unanimous jury" durch die Erteilung einer modifizierten Geschworenenbelehrung Herr zu werden, wenn klar ist, daß die Jury der Aussage des Kindes in toto Glauben geschenkt hat, also von der Begehung aller beschriebenen Handlungen durch den Täter überzeugt ist.[1814]

Das eigentliche Problem liegt jedoch in der Frage begründet, wie es in der Praxis zur Tatzahlbestimmung kommt. Stehen Tatfrequenzen im Vordergrund der Sachverhaltsermittlung, werden die Kinder – wie *Zschockelt* eindringlich zu bedenken gegeben hat[1815] -, dazu aufgefordert, eine Schätzung diesbezüglich abzugeben, obwohl sie objektiv nicht dazu in der Lage sind. Bei der Zeugenaussage „dreimal im Monat, zweimal wöchentlich" etc. kann es sich folglich nur um mehr oder weniger akkurate Schätzungen handeln. Diese Angaben nehmen die Gerichte sodann zum Ausgangspunkt für ein Herunterrechnen „zur Sicherheit". Dieses Herunterrechnen stellt aber einen ebenso willkürlichen Akt dar; denn keine der mit der Revision angegriffenen Entscheidungen der Landgerichte läßt erkennen, warum das Gericht die Aussage der Zeugin, der es eigentlich Glauben geschenkt hat, im Hinblick auf die Tathäufigkeit angezweifelt und aufgrund welcher Erfahrungswerte es die Neuberechnung vorgenommen hat. Hier ist auf das von *Zschockelt* angeführte Beispiel zu verweisen. Kann aber ein Richter bei einer solch willkürlichen Herunterrechnung der Tatfrequenz überhaupt zu der nö-

[1814] vgl. Punkt AIII1.c)bb)
[1815] vgl. Punkt BII1.c)aa)(2)

tigen subjektiven Gewißheit in bezug auf die Begehung spezifischer Straftaten gelangen? Die Frage muß mit „nein“ beantwortet werden, weshalb zu befürchten steht, daß bei Fortführung der Rechtsprechung der o.g. BGH-Senate die Urteilsbegründungen zu rechtsstaatlich bedenklichen Schätzungen herabgemindert werden, welche weder Feststellung noch Nachweis einer bestimmten Anzahl von Gesetzesverletzungen zulassen. Die Folge wäre die Verhängung von Verdachtsstrafen.

Zudem erscheint die Angabe einer Mindestzahl von Straftaten schon begriffslogisch widersprüchlich. *Zieschang* hat dies anschaulich dargelegt:[1816] Geht man von rechtlich selbständigen und in Tatmehrheit begangenen Taten aus, kann man kaum zu einer Mindestzahl gelangen; denn was individualisiert festgestellt worden ist, ist notwendigerweise auch zählbar. Eine Mindestzahl kann es dann aber nicht geben. Noch deutlicher hat diesen Gedanken *Bohnert* formuliert: „Das einzelne kann nicht zu sich das Mindeste sein; es ist oder ist nicht.“[1817]

Die drei Strafsenate können sich nur deshalb mit der Angabe einer Mindestzahl im Urteil zufriedengeben, weil es dem Richter gestattet sein soll, sich seine Überzeugung von der Tatbegehung durch den Angeklagten vom *Gesamtbild des Geschehensablaufs* ausgehend zu bilden. Gegen diese höchstrichterliche Rechtsprechung ist jedoch einzuwenden, daß sie sich auf bedenkliche Art und Weise der „gleichartigen Verbrechensmenge“ annähert, ohne dies offen zu erklären. Unter theoretischer Aufrechterhaltung des Grundsatzes, wonach einzelne, rechtlich selbständige Straftaten festzustellen sind, wird so von einem *Gesamtbild des Geschehensablaufs* und einem *Gesamtgeschehen* gesprochen. Verurteilt werden damit aber nicht mehr einzelne individualisierte Straftaten, sondern ein über einen gewissen Zeitraum an den Tag gelegtes strafbares Verhaltensmuster.

2. Feststellung von „Tatvariationen“

Ein anderes Problem, das der *2. Strafsenat* zu lösen versucht, ist ein etwas anders gelagertes und hat nichts mit der Bestimmung der Tatfrequenz zu tun: Festgestellt werden können wenige oder gar keine individualisierten Taten, sondern lediglich „Tatvariationen“. Davon ist dann die Rede, wenn zwar ein gewisser Umstand der Tabegehung bekannt ist, dieser aber nicht mit dem zur Tatkonkretisierung erforderlichen Grad in einen Bezugsrahmen gesetzt und einer bestimmten Handlung zugeordnet werden kann. So kann sich das Kind z.B. nur daran erinnern, daß es einmal bei dem Mißbrauch zur Vorlage eines pornographischen Magazins gekommen ist – weitere Einzelheiten sind jedoch unbekannt. Die Angabe der „Tatanzahl“ bereitet also keine Schwierigkeiten, wohl aber die Darstellung der Tat im prozessualen Sinne.

[1816] vgl. hierzu Punkt BII3.b)bb)
[1817] vgl. hierzu Punkt BII3.b)bb)

Kritisch zu bewerten sind die Ausführungen des *2. Senats* zur Behandlung von Fällen, in denen neben den „Tatvariationen“ gar keine individualisierten Einzeltaten festgestellt werden konnten. Sind mehrere solcher „Tatvarianten“ durch das Kind beschrieben worden und kann nicht ausgeschlossen werden, daß es sich dabei um Teile eines einzigen Vorfalls handelt, darf nach Ansicht des *2. Strafsenats* in dubio pro reo vom Vorliegen zumindest einer Tat gemäß § 176 ausgegangen werden, wenn der Tatrichter alle Unsicherheiten in bezug auf die Zahl und den Unrechts- und Schuldgehalt der einzelnen Tatbestandsverwirklichungen beseitigt und die einzelnen Variationen wie Einzeltaten festgestellt hat. Zudem muß er sich bei der Strafzumessung im Klaren darüber sein, daß der Schuldspruch keinerlei Entsprechung in der Realität zu haben braucht.

Dogmatisch sind die Ausführungen des BGH-Senats wenig überzeugend. *Hefendehl* ist darin zuzustimmen, daß die Erwägungen des Strafsenats im Ergebnis auf die Fiktion einer Einzeltat hinauslaufen – und das auch noch im Zweifel gegen den Angeklagten;[1818] denn der Nachweis einer individualisierten Straftat ist in solchen Fällen eben nicht gelungen. Daran ändert sich auch nichts, wenn sich der Richter im Hinblick auf den Unrechts- und Schuldgehalt der einzelnen Tatbestandsverwirklichungen Klarheit verschafft hat. Eine konsequente Umsetzung des Beschlusses des *Großen Senats für Strafsachen* würde daher bedeuten, daß ein Täter in dem von *Hefendehl* gebildeten Beispielsfall 2 straffrei ausgehen müßte.

Die Entscheidung des *2. Strafsenats* ist aus praktischen Erwägungen heraus jedoch nachvollziehbar: Ist das Gericht von der Begehung mehrerer Tatbestandsverwirklichungen durch den Angeklagten mit der gemäß § 261 erforderlichen subjektiven Gewißheit übezeugt, widerstrebt ein Freispruch jedem Gerechtigkeitsempfinden. Es sollten daher die Anforderungen an die Tatindividualisierung möglichst gering gehalten werden. Dieser Gedanke kann dem Urteil des *2. Strafsenats* entnommen werden: Im Ergebnis wird die Darstellung bloßer Tatbestandsverwirklichungen in Ermangelung einer besseren Lösung für ausreichend erachtet. Der eingeschlagene Weg erscheint jedoch bedenklich.

Nur bedingt überzeugend sind auch die Ausführungen des *2. Strafsenats* in bezug auf die Übertragbarkeit der Grundsätze zur Verteilung von Schadenssummen im Bereich der Vermögensdelikte. Der Senat schlußfolgert, daß sich eine Verteilung von „Tatvariationen“ auf festgestellte Einzeltaten im Bereich der Straftaten gegen höchstpersönliche Rechtsgüter verbietet, weil im Mittelpunkt des strafbaren Unrechts die Mißbrauchsakte in ihrer besonderen Ausführung stehen und nicht eine numerische Addition als Gesamtschaden. Im Fall 1 des von *Hefen-*

[1818] vgl. hierzu Punkt BII3.b)bb)

dehl gebildeten Beispielsfalls könnte es daher dazu kommen, daß einzelne „Tatvarianten“ keiner festgestellten Tat zuzuordnen und damit nicht „unterzubringen“ sind.
Dieser Schluß ist jedoch nicht zwingend. Vielmehr kann das Argument des *2. Strafsenats* ebenso für eine Übertragung der Grundsätze zur Verteilung von Schadenssummen angeführt werden: Wie er selber einräumt, ergibt sich die besondere Schuld des Täters primär aus der konkreten Art und Weise der Tatbestandsverwirklichung. Die Berücksichtigung von festgestellten Tatbestandsverwirklichungen, die sich besonders auf die Bewertung der Tatschuld auswirken können (wie z.B. die Beibringung einer Verletzung im Genitalbereich, das Ejakuliern ins Gesicht des Kindes etc.), kommt folglich im Bereich der Straftaten gegen höchstpersönliche Rechtsgüter eine ebenso große Bedeutung zu wie die Schadenssumme bei den Vermögensdelikten, die Drogenmenge bei den Betäubungsmitteldelikten etc. Mit anderen Worten: Was die Erfassung der Schadenssumme im Bereich der Vermögensdelikte darstellt, ist die Einbeziehung der besonderen Tatausführung bei den Sexualstraftaten. Die Erfassung dieser besonderen „Tatvarianten“ kann daher unbedingt notwendig sein, um den Unrechtsgehalt der gesamten Tatserie beurteilen zu können, womit man bei genau dem Argument angelangt ist, mit dem die BGH-Senate ihre Entscheidungen im Bereich der Vermögensdelikte rechtfertigen.
Gegen die Verteilung von „Tatvariationen“ auf individualisiert festgestellte Taten im Bereich der Straftaten gegen höchstpersönliche Rechtsgüter könnte hingegen sprechen, daß dem Täter so ein Vorwurf der besonderen Tatausführung gemacht werden könnte, der unter Umständen keinerlei Entsprechung in der Realität aufweist. Das Argument greift jedoch nur bedingt: Zum einen kann dieser Einwand ebenso gegen die Verteilung von Schadenssummen erhoben werden – denn auch hier hat der Täter die Tat unter Umständen so niemals begangen - , zum anderen scheint der *2. Strafsenat*, wie sich aus dessen Ausführungen zum Revisionsfall ergibt, hiergegen gar nichts einzuwenden zu haben, solange sich der Tatrichter bei der Strafzumessung nur des Umstandes bewußt ist, daß die Tat in der konkreten Form vielleicht niemals stattgefunden hat.

II. Rechtsprechung des *3.* und *4. BGH-Strafsenats*

Im Gegensatz zum *1.*, *2.* und *5. Strafsenat* orientieren sich der *3.* und *4. Strafsenat* an einzelnen abgrenzbaren Handlungen, insb. die Angabe einer Mindestzahl von Taten wird als unzulässig bewertet. Keineswegs dürfe sich der Richter von einer bloßen Gesamtvorstellung des strafbaren Verhaltens in einem bestimmten Zeitraum leiten lassen. Vielmehr müssen einzelne Straftaten soweit wie möglich individualisiert und nacheinander in ihren Handlungsverläufen

festgestellt werden; denn im Vordergrund der Sachverhaltsermittlung stehen konkrete Lebenssachverhalte und nicht Tatfrequenzen.

Für diese strengen Anforderungen spricht, daß sie im Einklang mit den Prinzipien des derzeitigen Systems, wonach vor Gericht Einzeltaten zu beweisen sind, stehen. Angeklagt und verurteilt wird wegen individualisierter Taten, nicht wegen eines Gesamtgeschehens. Kann das kindliche Opfer in seiner Erinnerung solche konkreten Akte ausmachen, führt diese Rechtsprechungslinie daher sicherlich zu einer befriedigenden und rechtsstaatlichen Lösung. Was ist aber mit den wirklich problematischen Fällen, in denen sich das Kind nur daran erinnert „häufig" über 5 Jahre hinweg in seinem Kinderzimmer von dem Täter mißbraucht worden zu sein ? Wie die Forschung zur Entwicklung von Skripterinnerungen gezeigt hat, ist es dann extrem schwierig, individualisierte Handlungsstränge im Sinne der Rechtsprechung des *3*. und *4*. *Strafsenats* zu beschreiben. Selbst wenn die Aussonderung des ersten und letzten Aktes möglich ist, erscheint es zutiefst unbefriedigend, den ganzen umfangreichen strafbaren Rest, der sich dazwischen abgespielt hat, ungestraft zu lassen. Gegen die Befürchtung, es werde nicht das „ganze strafbare Verhalten" erfaßt, wendet *Zschockelt* ein, daß sich an den in der Praxis verhängten Strafen durch das Festhalten an individualisierten Taten nichts ändern müsse.[1819] Es widerspricht jedoch dem „Bedürfnis nach gleichmäßiger und gerechter Strafrechtspflege"[1820], einen Sexualstraftäter nur wegen einer geringen Anzahl von Taten zu verurteilen, obwohl feststeht, daß er eine Vielzahl weiterer Rechtsgutsverletzungen begangen hat. Das Gerechtigkeitsempfinden gebietet es, das gesamte sich über Jahre erstreckende Fehlverhalten des Täters in Anklage und Urteil zu berücksichtigen. Will man sich deshalb nicht, wie *Zschockelt* vorschlägt, damit zufriedengeben, den Täter straffrei ausgehen zu lassen oder lediglich wegen einiger weniger individualisierbarer Akte verurteilen zu können und die Mehrheit ungestraft zu lassen, muß man *Bohnert*[1821] darin zustimmen, daß die Abschaffung der fortgesetzten Tat de facto Strafbarkeitslücken hinterläßt. Es sollte daher über eine Alternativlösung nachgedacht werden.

Zudem sind die Bedenken *Geislers*[1822] in bezug auf den Opferschutz nicht von der Hand zu weisen: Wird das Kind gezwungen, sich jeden einzelnen Fall dermaßen konkret in Erinnerung zu rufen, muß es den Mißbrauch erneut in allen Details durchleben. Es kann dann zu einer Verstärkung des Effekts der sekundären Viktimisierung im Rahmen des Strafverfahrens kommen. Die Bemühungen des Gesetzgebers müssen jedoch dahin gehen, den Traumatisie-

[1819] vgl. hierzu Punkt BII2.c)bb)
[1820] Jähnke GA 1989, 376 (388), vgl. oben Punkt 1.c)bb)
[1821] vgl. hierzu Punkt II2.c)aa)
[1822] siehe oben Punkt II2.c)aa)

rungseffekt abzumildern; denn wie bereits ausgeführt,[1823] wird das Argument der zusätzlichen Schädigung des Opfers durch das Justizsystem von einigen Stimmen gegen die strafrechtliche Pönalisierung von Inzest insgesamt ins Feld geführt – eine Auffassung, der sich aus dargelegten Gründen nicht anzuschließen ist.

III. Einführung der „gleichartigen Verbrechensmenge"

Es ist nun zu überlegen, ob die „gleichartige Verbrechensmenge" eine sinnvolle und mit rechtsstaatlichen Grundsätzen vereinbare Alternative darstellt, um zumindest den Problemen im Zusammenhang mit der Angabe einer Tatanzahl zu begegnen.

1. Wahl eines prozeßrechtlichen Mittels

Dabei ist von der Frage auszugehen, die der gesamten Problematik zugrunde liegt: Wie sollten Serienstraftaten behandelt werden, die mit einer solch hohen Tatfrequenz begangen werden, daß die einzelne Feststellung all dieser Taten nicht möglich ist. Es ist *Erb* darin zuzustimmen, daß es bei Fallkonstellationen serienmäßiger Begehung der beschriebenen Art wenig Sinn macht, „sich mit völlig gleichwertigen Vorfällen in ihrer jeweiligen Individualität zu befassen." Wegen der Einförmigkeit der Tatbegehung erscheinen die individuellen Besonderheiten der Einzelakte in der Tat als reine Nebensache; denn im Fokus stehen die allen Taten gleichsam innewohnenden Umstände. Es kann nicht entscheidend darauf ankommen, wie oft genau der Täter das Kind mißbraucht hat, sondern daß er es über einen bestimmten Zeitraum hinweg immer wieder getan hat. Von der unergiebigen Frage nach der Tatfrequenz, welche ohnehin nicht zuverlässig ermittelbar ist, sollte sich daher gelöst werden. Insofern ist dem *3.* und *4. Strafsenat des BGH* beizupflichten. Die Konsequenz für den Angeklagten wäre begrüßenswert: Er gewinnt den Eindruck, daß ihm das der gesamten Tatserie zugrunde liegende kriminelle Unrecht zum Vorwurf gemacht wird.

Die Einführung des § 288.5 P.C. in Kalifornien erinnert insofern an die „gleichartige Verbrechensmenge", daß in beiden Fällen nicht einzelne abgrenzbare Einzeltaten unter Strafe gestellt werden, sondern das strafbare Verhalten des Täters in seiner Gesamtheit erfaßt wird. Anstatt ein prozeßrechtliches Mittel einzuführen, wurde jedoch das materielle Recht den speziellen Bedürfnissen von Serientaten im Bereich des sexuellen Kindesmißbrauchs angepaßt. Dies gelang, weil im kalfornischen Recht die Deliktskategorie „coninuous-course-of-conduct crime" zur Verfügung steht. Die Einordnung als ein solches Verbrechen wirkt sich auf das Individualisierungsgebot aus und harmoniert daher mit der prozeßrechtlichen Situation. In

[1823] siehe hierzu Teil 1 dieser Arbeit unter Punkt BII1.d)bb)

Deutschland existiert eine vergleichbare Deliktskategorie nicht. Allenfalls wäre daran zu denken, einen Tatbestand zu erschaffen, dessen Sinn durch Auslegung auf eine tatbestandliche Handlungseinheit schließen läßt (wie z.B. §§ 223b, 170d a.F.). Es müßte sich um ein Gesetz handeln, das mehrere Einzelakte pauschal zu einem Verhaltenstypus zusammenfaßt, so daß ganze Handlungskomplexe als eine Handlung im konkurrenzrechtlichen Sinne zu bewerten sind.[1824] Dies begegnet jedoch Bedenken: Zum einen ist das Institut der tatbestandlichen Handlungseinheit seit jeher umstritten[1825] und dessen Verhältnis und Abgrenzung zur natürlichen Handlungseinheit höchst problematisch.[1826] Zum anderen ist mit der fortgesetzten Tat bereits ein Versuch fehlgeschlagen, von der materiellen Rechtslage ausgehend die Probleme der Serienkriminalität zu bewältigen. Es liegt daher nahe, einem prozeßrechtlichen Mittel den Vorzug zu geben. Mit der „gleichartigen Verbrechensmenge“ hätte man endlich ein Mittel zur Hand, welches genau auf die Problematik der prozessualen Behandlung von Seriendelikten im Bereich des sexuellen Kindesmißbrauchs zugeschnitten ist. Als rein prozessuales Institut würde das materielle Recht unberührt belassen. Es würde sich in der Regel um eine Vielzahl rechtlich selbständiger, in Realkonkurrenz begangener Straftaten handeln, welche auch prozessual als mehrere Taten zu bewerten sind. Die Rechtsfigur der fortgesetzten Tat führte zu erheblichen Komplikationen, weil sie materiellrechtliche und verfahrensrechtliche Problemkreise miteinander verband. *Nowakowski* hat anschaulich dargelegt, daß die fortgesetzte Handlung dazu gebraucht wurde, Probleme zu lösen, für deren Bewältigung sie niemals konzipiert worden war. Ein vergleichbarer Wirrwarr würde bei Einführung der „gleichartigen Verbrechensmenge“ nicht entstehen.

Zudem könnte man auf diesem Wege die Rechtskraft- und Rechtshängigkeitsproblematik in den Griff bekommen. *Erb* hat nachvollziehbar dargestellt, wie die Rechtsprechung des *1.*, *2.* und *5. Strafsenats* zu einer „gezielten Erweiterung der Aburteilungsbefugnis und des Strafklageverbrauchs“ durch die Verwendung unbestimmter Formulierungen in Anklage und Urteil führen kann; denn es kann wegen der gegebenen Verwechslungsgefahr niemals ausgeschlossen werden, daß später entdeckte Taten schon zu den „mindestens vorliegenden“ Tatbestandsverwirklichungen des Urteils zu rechnen sind.[1827] Bei der „gleichartigen Verbrechensmenge“ werden dagegen automatisch alle Taten rechtshängig und unterliegen der Rechtskraft des Urteils, die die subsumtionsfähigen Merkmale der Verbrechensmenge aufweisen und in-

[1824] LK-Vogler[10], Vor § 52 Rn. 30; SK-Samson/Günther, Vor § 52 Rn. 42; Sch/Sch-Stree[24], Vor §§ 52 ff., Rn. 13, 15-17
[1825] vgl. hierzu z.B. Geerds, Konkurrenz im Strafrecht, S. 263 ff. m.w.N.
[1826] SK-Samson/Günther, Vor § 52 R. 43; Großer Senat für Strafsachen v. 3.5.1994 – GSSt 2 und 3/93, BGHSt 40, 138 (164)
[1827] siehe hierzu Punkt II3.b)bb)(1)

nerhalb des genannten Zeitraums begangen wurden – auch wenn sie nicht ausdrücklich in der Anklage und im Urteil aufgeführt sind. Es können also keine Unklarheiten bezüglich der Rechtshängigkeit von Einzeltaten und der Rechtskrafterstreckung des Urteils entstehen.

2. Vereinbarkeit mit dem Tatstrafrecht

Das Verhältnis der „gleichartigen Verbrechensmenge“ zum Tatbegriff des StGB ist allerdings nicht ganz unproblematisch; denn es wird anstelle einer konkreten abgrenzbaren Straftat ein „abstrahierendes Substrat“ unter Strafe gestellt. Es stellt sich damit die Frage der Vereinbarkeit mit dem in Deutschland herrschenden Tatstrafrecht. Gegen die Einführung der „gleichartigen Verbrechensmenge“ könnte eingewandt werde, sie beziehe sich nicht auf eine menschliche Straftat, sondern werfe dem Täter eine bestimmte Art von Lebensführung vor. Eben dies ist im System des Tatstrafrechts aber nicht erlaubt. Hier knüpft die Strafe an die Begehung einer rechtswidrigen Tat an. Entscheidend ist der dem Täter gemachte Vorwurf, er habe eine in ihren Merkmalen bestimmte Tat begangen (sog. „Tatschuld“).[1828] Im System des Täterstrafrechts knüpft die Strafe dagegen an bestimmte Eigenschaften der Täterpersönlichkeit oder die Art und Weise der Lebensführung des Täters an. Dem Täter wird hier der Vorwurf gemacht, zu einer kriminellen Persönlichkeit geworden zu sein.[1829] Der Unterschied zwischen Tatstrafrecht und Täterstrafrecht besteht folglich darin, daß nicht Gedanken, Gefühle und Pläne eines Menschen zum Gegenstand einer strafrechtlichen Bewertung gemacht werden, sondern ausschließlich Handlungen bzw. Unterlassungen.[1830] Es muß ein bestimmtes Verhalten unter Strafe gestellt werden, welches in den Tatbeständen des Besonderen Teils des StGB beschrieben ist.[1831] Ermöglicht werden muß also die strafrechtliche Einordnung konkreten Handelns.[1832] Diese erfolgt durch den sog. Subsumtionsprozeß, in welchem das Handeln des Täters mit den abstrakten Beschreibungen des Tatbestandes verglichen wird.[1833]

Diesen Anforderungen wird die „gleichartige Verbrechensmenge“ gerecht: Dem Täter wird nicht zum Vorwurf gemacht, zu einem sexuellen Kindesmißbraucher geworden zu sein oder den Mißbrauch zu einem Teil seiner Lebensführung gemacht zu haben. Vielmehr knüpft der Vorwurf an die Begehung einer Vielzahl strafbarer Handlungen an – so vieler strafbarer Handlungen, daß eine Abgrenzung gegeneinander weder möglich noch sinnvoll erscheint.

[1828] Jescheck, AT[5], § 7III1
[1829] LK-Jescheck[10], Vor § 13 Rn. 3; Jescheck, AT[5], § 7III1; Sch/Sch-Lenckner[26], Vor §§ 13 ff. Rn. 3
[1830] LK-Jescheck[10], Vor § 13 Rn. 3
[1831] Sch/Sch-Lenckner[26], Vor §§ 13 ff. Rn. 3
[1832] Tröndle/Fischer[49], Vor § 13, Rn. 9
[1833] Tröndle/Fischer[49], Vor § 13, Rn. 9

Wie *Wegscheider*[1834] zutreffend erläutert hat, muß die Verbrechensmenge immerhin durch subsumtionsfähige Merkmale spezifiziert und bewiesen werden. Der Zeitrahmen der Tatbegehung muß auf jeden Fall angegeben werden. Ebenso wird die Art und Weise der Tatbegehung spezifiziert. Lediglich die Pflicht zur Angabe des genauen Tatortes und der Anzahl der Akte entfällt.

Bei Fällen intrafamiliären sexuellen Mißbrauchs ist, am Maßstab der Ermöglichung eines Subsumtionsprozesses gemessen, eine strafrechtliche Einordnung des Täterverhaltens durchaus möglich. Oftmals wird sogar die Angabe des Tatortes leicht fallen. So z.B. in dem typischen Fall, in dem das Opfer S. über drei Jahre hinweg von seinem Stiefvater in seinem Kinderzimmer unter Ausübung des Geschlechtsverkehrs mißbraucht wurde. Hier ist klar, welches bestimmte Verhalten des Täters in Rede steht: Die Durchführung des Geschlechtsverkehrs in einem Zeitraum von Jahr X bis Jahr Y mit dem Opfer S. in dessen Kinderzimmer. Dies genügt für eine Subsumtion unter §§ 176 und 176a. Der Richter muß sich also nicht – wie Richter *Mosk* befürchtet[1835] – mit der Überzeugung zufriedengeben, der Täter habe irgendeine unzüchtige Handlung, irgendwo und zu irgendeinem Zeitpunkt begangen. Die einzelnen Akte sind lediglich nicht gegeneinander individualisiert, da nicht klar ist, zu welchem Zeitpunkt sie sich genau ereignet haben und um wieviele Akte es sich insgesamt handelt, und genauere Details bezüglich der Tatbegehung unbekannt sind. Dies ist aber auch nicht nötig. Es ist in diesem Zusammenhang auf die Ausführungen des kalifornischen Gerichtes in *People v Vargas*[1836] hinzuweisen: Es existiert kein Tatbestandsmerkmal „Differenzierungskriterium", welches es zu beweisen gilt. Eine Subsumtion unter die einschlägigen Straftatbestände ist jedenfalls möglich. Dies genügt den Erfordernissen des materiellen Tatbegriffs im Sinne des StGB.

Außerdem ist darauf hinzuweisen, daß dieselben Bedenken schon bezüglich der fortgesetzten Handlung angebracht wurden.[1837] Sie wurden aber hingenommen, um eine sachgemäße Behandlung von Serientaten zu ermöglichen. Das Anliegen ist geblieben. Dem Problem sollte jedoch mit Hilfe eines Mittels begegnet werden, das auf die spezielle prozeßrechtliche Problematik zugeschnitten ist.

3. Erschwerung der Verteidigungsmöglichkeit

Gegen Innovationen im Bereich der Beweisregeln oder anderer strafrechtlicher Aspekte wird außerdem von einigen Autoren eingewandt, daß sie es einem Unschuldigen praktisch unmög-

[1834] vgl. hierzu oben Punkt III3.a)
[1835] siehe hierzu Punkt AIV2.a)
[1836] siehe hierzu Punkt AIII3.
[1837] Wegscheider, Echte und scheinbare Konkurrenz, S. 150 Fn. 76

lich machen, sich gegen die Anschuldigung zu verteidigen.[1838] Der Grundsatz, wonach dem Angeklagten Schuld nachgewiesen werden muß, habe sich in sein Gegenteil verkehrt. Nun müsse der Angeklagte seine Unschuld unter Beweis stellen.[1839]

Es besteht zwar in der Tat die Gefahr, daß der Angeklagte Schwierigkeiten hat, sich gegen Anschuldigungen zu verteidigen, daß falsche Anschuldigungen erhoben werden und es auch zu falschen Verurteilungen kommt. Diese Gefahren bestehen aber ebenso bei anderen Deliktsarten und sind nicht zu vermeiden.[1840] Solange systemische Fehler nicht erkennbar sind, dürfen fehlerhafte Verurteilungen nicht zu der Schlußfolgerung führen, die Gesetze an sich seien ungerecht und bedürfen einer Änderung.[1841]

Zudem ist wiederum darauf hinzuweisen, daß im Fall von intrafamiliärem sexuellem Mißbrauch die Verteidigung naturgemäß problematisch ist. Nicht nur das Opfer, sondern auch der Täter kann sich in der Regel nicht daran erinnern, wann und unter welchen Bedingungen genau der Mißbrauch stattgefunden bzw. nicht stattgefunden hat. Die Erbringung eines Alibibeweises bezüglich der ganzen Zeit, in welcher der Täter mit dem Kind zusammengewohnt hat oder unüberwachten Zugang zu ihm hatte, ist daher unwahrscheinlich. Diese Schwierigkeit stellt sich stets – egal, ob wegen individueller Einzeltaten oder einer „gleichartigen Verbrechensmenge“ angeklagt und verurteilt wird. Auf diesen Umstand haben insbesondere die kalifornischen Gerichte hingewiesen.

Außerdem kann unter einem Gesichtspunkt die Position des Angeklagten, der wegen einer „gleichartigen Verbrechensmenge“ vor Gericht steht, sogar als günstiger bezeichnet werden. So weist Richter *Mosk* in seiner abweichenden Auffassung darauf hin, daß sich der Angeklagte im Fall eines „continuous-course-of-conduct crime“ wenigstens nicht in der kafkaesken Lage befindet, sich gegen eine Vielzahl von Vorwürfen verteidigen zu müssen; denn er wird nur wegen eines Anklagepunktes „wiederholter sexueller Mißbrauch eines Kindes“ angeklagt. Vergleichbar läge der Fall auch bei der „gleichartigen Verbrechensmenge“: Hier werden die angeklagten Taten zwar nicht zu einer Tat im materiellen Sinne, aber zu *einem* strafbaren Verhaltensmuster in dem Sinne zusammengefaßt, daß das prozessuale Individualisierungsgebot nicht mehr im Hinblick auf eine Vielzahl rechtlich selbständiger Straftaten, sondern die gesamte Verbrechensmenge erfüllt werden muß. Das „Rückgrat des Verfahrens“ sind dann solche Beweismittel, die sich auf diese Menge als Ganzes beziehen und nicht mehr Beweis-

---

[1838] Fitzpatrick 12 Bridgeport L.R. 175 (176, 198-208) (1991); Patton 31 U. of Louisville J. of Familiy L. 37 (46) (1992/1993)
[1839] Fitzpatrick 12 Bridgeport L.R. 175 (208) (1991)
[1840] Mertens 15 Golden Gate U. L.R. 437 (462) (1985); Hechler, The Battle & the Backlash (1988), S. 10, 72; Lloyd, in: ABA – CSA & the L. 103 (105) (1982)
[1841] Hechler, The Battle & the Backlash (1988), S. 72

mittel, die lediglich die einzelnen zugrundeliegenden Taten betreffen. Zwar ist die Argumentation Richter *Mosks* in diesem Punkt kritisch zu bewerten;[1842] einzuräumen ist jedoch eine nicht ganz unerhebliche psychologische Komponente; der Angeklagte bekommt so nicht das Gefühl vermittelt, er müsse sich gegen 50, 100 oder 200 Straftaten verteidigen – ein Unterfangen, das aus seiner Sicht aussichtslos erscheinen muß.

4. Resumee

Zusammenfassend läßt sich somit festhalten, daß die Einführung der „gleichartigen Verbrechensmenge“ unbedingt in Erwägung gezogen werden sollte. Die Vorzüge einer solchen Regelung im Bereich des sexuellen Kindesmißbrauchs liegen auf der Hand, vor allem nach Abschaffung der fortgesetzten Tat.

Da bei der „gleichartigen Verbrechensmenge“ lediglich die Verbrechensmenge als Ganzes und nicht einzelne Taten im Vordergrund stehen, würden so letztendlich auch wirklich die Taten angeklagt und verurteilt, an die sich die Kinder erinnern können; Beweismittel und Verfahrensrealität wären endlich im Einklang. Hier ist nochmal auf die Ergebnisse der Forschung zu den Skriperinnerungen hinzuweisen: Im Geiste eines über viele Jahre mißbrauchten Kindes hat sich ein Skript „sexueller Mißbrauch“ gebildet. Es mag sich zwar an die Details der einzelnen Vorkommen nicht erinnern oder diese durcheinanderbringen; besonders gut und zuverlässig ist sein Gedächtnis jedoch in bezug auf das Skript an sich, also die allen Taten gemeinsamen Merkmale. Auf genau diese würde bei der „gleichartigen Verbrechensmenge“ abgestellt, sie würden das „Rückgrat des Verfahrens“ bilden.

Peters gibt zwar zutreffend zu bedenken, daß Grundpfeiler strafrechtlicher Dogmatik wegen eines Sonderfalls nicht aus den Angeln gehoben werden sollten.[1843] Nichts spricht jedoch dagegen, das System insgesamt zu überdenken und um eine alternative Lösungsmöglichkeit zu erweitern. Zumindest würden damit alle künstlichen Versuche überflüssig, das derzeitige System zu verbiegen, um den Bedürfnissen kindlicher Opfer einer Sexualstraftat gerecht zu werden – ein Anliegen, das unbedingt weiter zu verfolgen ist.

[1842] vgl. hierzu Punkt AV1.
[1843] vgl. hierzu Punkt BII1.b)cc)(2)

Anhang: Die kalifornischen Normen auf einen Blick

§ 261. Rape defined

(a) Rape is an act of sexual intercourse accomplished with a person not the spouse of the perpetrator, under any of the following circumstances:

(1) Where a person is incapable, because of a mental disorder or developmental or physical disability, of giving legal consent, and this is known or reasonably should be known to the person committing the act. Notwithstanding the existence of a conservatorship pursuant to the provisions of the Lanterman-Petris-Short Act (Part 1 (commencing with Section 5000) of Division 5 of the Welfare and Institutions Code), the prosecuting attorney shall prove, as an element of the crime, that a mental disorder or development or physical disability rendered the alleged victim incapable of giving consent.

(2) Where it is accomplished against a person`s will by means of force, violence, duress, menace, or fear of immediate and unlawful bodily injury on the person or another.

(3) Where a person is prevented from resisting by any intoxicating or anesthetic substance, or any controlled substance, and this condition was known, or reasonably should have been known by the accused.

(4) Where a person is at the time unconscious of the nature of the act, and this is known to the accused. As used in this paragraph, "unconscious of the nature of the act" means incapable of resisting because the victim meets one of the following conditions:

(A) Was unconscious or asleep.

(B) Was not aware, knowing, perceiving, or cognizant that the act occurred.

(C) Was not aware, knowing, perceiving, or cognizant of the essential characteristics of the act due to the perpetrator`s fraud in fact.

(5) Where a person submits under the belief that the person committing the act is the victim`s spouse, and this belief is induced by any artifice, pretense, or concealment practiced by the accused, with intent to induce the belief.

(6) Where the act is accomplished against the victim`s will by threatening to retaliate in the future against the victim or any other person, and there is a reasonable possibility that the perpetrator will execute the threat. As used in this paragraph, "threatening to retaliate" means a threat to kidnap or falsely imprison, or to inflict extreme pain, serious bodily injury, or death.

(7) Where the act is accomplished against the victim`s will by threatening to use the authority of a public official to incarcerate, arrest, or deport the victim or another, and the victim has a reasonable belief that the perpetrator is a public official. As used in this paragraph, "public official" means a person employed by a governmental agency who has the authority, as part of that position, to incarcerate, arrest, or deport another. The perpetrator does not actually have to be a public official.

(b) As used in this section, "duress" means a direct or implied threat of force, violence, danger, or retribution sufficient to coerce a reasonable person of ordinary susceptibilities to perform an act which one otherwise would not have been performed, or acquiesce in an act to which one otherwise would not have submitted. The total circumstances, including the age of the victim, and his or her relationship to the defendant, are factors to consider in appraising the existence of duress.

(c) As used in this section "menace" means any threat, declaration, or act which shows an intention to inflict an injury upon another.

§ 261.5. Unlawful sexual intercourse with person under 18; age of perpetrator; civil penalties

(a) Unlawful sexual intercourse is an act of sexual intercourse accomplished with a person who is not the spouse of the perpetrator, if the person is a minor. For the purposes of this section, a "minor" is a person under the age of 18 years and an "adult" is a person who is at least 18 years of age.

(b) Any person who engages in an act of unlawful sexual intercourse with a minor who is not more than three years older or three years younger than the perpetrator, is guilty of a misdemeanor.

(c) Any person who engages in an act of unlawful sexual intercourse with a minor who is more than three years younger than the perpetrator, is guilty of either a misdemeanor or a felony, and shall be punished by imprisonment in a county jail not exceeding one year, or by imprisonment in the state prison.

(d) Any person 21 years of age or older who engages in an act of sexual intercourse with a minor who is under 16 years of age is guilty of either a misdemeanor or a felony, and shall be punished by imprisonment in a county jail not exceeding one year, or by imprisonment in the state prison for two, three, or four years.

(…..)

§ 285. Incest

Persons being within the degrees of consanguinity within which marriages are declared by law to be incestuous and void, who intermarry with each other, or who commit fornication or adultery with each other, are punishable by imprisonment in the state prison.

§ 286. Sodomy; punishment

(a) Sodomy is sexual conduct consisting of contact between the penis of one person and the anus of another person. Any sexual penetration, however slight, is sufficient to complete the crime of sodomy.

(b) (1) Except as provided in Section 288, any person who participates in an act of sodomy with another person who is under 18 years of age shall be punished by imprisonment in the state prison, or in a county jail for not more than one year.

(2) Except as provided in Section 288, any person over the age of 21 years who participates in an act of sodomy with another person who is under 16 years of age shall be guilty of a felony.

(c) (1) Any person who participates in an act of sodomy with another person who is under 14 years of age and more than 10 years younger than he or she shall be punished by imprisonment in the state prison for three, six, or eight years.

(2) Any person who commits an act of sodomy when the act is accomplished against the victim`s will by means of force, violence, duress, menace, or fear of immediate and unlawful bodily injury on the victim or another person shall be punished by imprisonment in the state prison for three, six, or eight years.

(3) Any person who commits an act of sodomy where the act is accomplished against the victims will by threatening to retaliate in the future against the victim or another person, and there is a reasonable possibility that the perpetrator will execute the threat shall be punished by imprisonment in the state prison for three, six, or eight years.

(d) Any person who, while voluntarily acting in concert with another person, either personally or aiding and abetting that other person, commits an act of sodomy when the act is accomplished against the victim`s will by means of force or fear of immediate and unlawful bodily injury on the victim or another person or where the act is accomplished against the victim`s will by threatening to retaliate in the future against the victim or another person, and there is a reasonable possibility that the perpetrator will execute the threat shall be punished by imprisonment in the state prison for five, seven, or nine years.

(e) Any person who participates in an act of sodomy with any person of any age while confined in any state prison, as defined in Section 4504, or in any local detention facility, as defined in Section 6031.4, shall be punished by imprisonment in the state prison, or in a county jail for not more than one year.

(f) Any person who commits an act of sodomy, and the victim is at the time unconscious of the nature of the act and this is known to the person committing the act, shall be punished by imprisonment in the state prison for three, six, or eight years. As used in this paragraph, "unconscious of the nature of the act" means incapable of resisting because the victim meets one of the following conditions:

(1) Was unconscious or asleep.

(2) Was not aware, knowing, perceiving, or cognizant that the act occurred.

(3) Was not aware, knowing, perceiving, or cognizant of the essential characteristics of the act due to the perpetrator`s fraud in fact.

(g) Except as provided in subdivision (h), a person who commits an act of sodomy, and the victim is at the time incapable, because of a mental disorder or developmental or physical disability, of giving legal consent, and this is known or reasonably should be known to the person committing the act, shall be punished by imprisonment in the state prison for three, six, or eight years. Notwithstanding the existence of a conservatorship pursuant to the provisions of the Lanterman-Petris-Short Act (Part 1 (commencing with Section 5000) of Division 5 of the Welfare and Institutions Code), the prosecuting attorney shall prove, as an element of the crime, that a mental disorder or development or physical disability rendered the alleged victim incapable of giving consent.

(h) Any person who commits an act of sodomy, and the victim is at the time incapable, because of a mental disorder or developmental or physical disability, of giving legal consent, and this is known or reasonably should be known to the person committing the act, and both the defendant and the victim are at the time confined in a state hospital for the care and the treatment of the mentally disordered or in any other public or private facility for the care and treatment of the mentally disordered approved by a county mental health director, shall be punished by imprisonment in the state prison, or in a county jail for not more than a year. Notwithstanding the existence of a conservatorship pursuant to the provisions of the Lanterman-Petris-Short Act (Part 1 (commencing with Section 5000) of Division 5 of the Welfare and Institutions Code), the prosecuting attorney shall prove, as an element of the crime, that a mental disorder or development or physical disability rendered the alleged victim incapable of giving consent.

(i) Any person who commits an act of sodomy, where the victim is prevented from resisting by an intoxicating or anesthetic substance, or any controlled substance, and this condition was known, or reasonably should have been known by the accused, shall be punished by imprisonment in the state prison for three, six, or eight years.

(j) Any person who commits an act of sodomy, where the victim submits under the belief that the person committing the act is the victim`s spouse, and this belief is induced by any artifice, pretense, or concealment practiced by the accused, with intent to induce the belief, shall be punished by imprisonment in the state prison for three, six, or eight years.

(k) Any person who commits an act of sodomy, where the act is accomplished against the victim`s will by threatening to use the authority of a public official to incarcerate, arrest, or deport the victim or another, and the victim has a reasonable belief that the perpetrator is a public official, shall be punished by imprisonment in the state prison for three, six, or eight years. As used in this subdivision, "public official" means a person employed by a governmental agency who has the authority, as part of that position, to incarcerate, arrest, or deport another. The perpetrator does not actually have to be a public official.

(l) As used in subdivisions (c) and (d), "threatening to retaliate" means a threat to kidnap or falsely imprison, or to inflict extreme pain, serious bodily injury, or death.

(m) (…..)

§ 288. Lewd or lascivious acts; penalties; psychological harm to victim

(a) Any person who wilfully and lewdly commits any lewd or lascivious act, including any of the acts constituting other crimes provided for in Part 1, upon or with the body, or any part or member thereof, of a child who is under the age of 14 years, with the intent of arousing, appealing to, or gratifying the lust, passions, or sexual desires of that person or the child, is guilty of felony and shall be punished by imprisonment in the state prison for three, six, or eight years.

(b) (1) Any person who commits an act described in subdivision (a) by use of force, violence, duress, menace, or fear of immediate and unlawful bodily injury on the victim or another person, is guilty of a felony and shall be punished by imprisonment in the state prison for three, six, or eight years.

(2) Any person who is a caretaker and commits an act described in subdivision (a) upon a dependent adult by use of force, violence, duress, menace, or fear of immediate and unlawful bodily injury on the victim or another person, with the intent described

in subdivision (a), is guilty of a felony and shall be punished by imprisonment in the state prison for three, six, or eight years.

(c) (1) Any person who commits an act described in subdivision (a) with the intent described in that subdivision, and the victim is a child of 14 or 15 years, and that person is at least 10 years older than the child, is guilty of a public offense and shall be punished by imprisonment in the state prison for one, two, or three years, or by imprisonment in the county jail for not more than one year. In determining whether the person is at least 10 years older than the child, the difference in age shall be measured from the birth date of the person to the birth date of the child.

(2) Any person who is a caretaker and commits an act described in subdivision (a) upon a dependent adult, with the intent described in subdivision (a), is guilty of a public offense and shall be punished by imprisonment in the state prison for one, two, or three years, or by imprisonment in a county jail for not more than one year.

(d) In any arrest or prosecution under this section or Section § 288.5, the peace officer, district attorney, and the court shall consider the needs of the child victim and shall do whatever is necessary, within existing budgetary resources, and constitutionally permissible to prevent psychological harm to the child victim or to prevent psychological harm to the dependent adult victim resulting from participation in the court process.

(e-h) (…..)

§ 288a. Oral Copulation; punishment

(a) Oral copulation is the act of copulating the mouth of one person with the sexual organ or anus of another person.

(b) (1) Except as provided in Section 288, any person who participates in an act of oral copulation with another person who is under 18 years of age shall be punished by imprisonment in the state prison, or in a county jail for a period of not more than one year.

(2) Except as provided in Section 288, any person over the age of 21 years who participates in an act of oral copulation with another person who is under 16 years of age is guilty of a felony.

(c) (1) Any person who participates in an act of oral copulation with another person who is under 14 years of age and more than 10 years younger than he or she shall be punished by imprisonment in the state prison for three, six, or eight years.

(2) Any person who commits an act of oral copulation when the act is accomplished against the victim`s will by means of force, violence, duress, menace, or fear of immediate and unlawful bodily injury on the victim or another person shall be punished by imprisonment in the state prison for three, six, or eight years.

(3) Any person who commits an act of oral copulation where the act is accomplished against the victim`s will by threatening to retaliate in the future against the victim or another person, and there is a reasonable possibility that the perpetrator will execute the threat shall be punished by imprisonment in the state prison for three, six, or eight years.

(d) Any person who, while voluntarily acting in concert with another person, either personally or by aiding and abetting that other person, commits an act of oral copulation (1) when the act is accomplished against the victim`s will by means of force or fear of immediate and unlawful bodily injury on the victim or another person, or (2) where the act is accomplished against the victims will by threatening to retaliate in the future against the victim or another person, and there is a reasonable possibility that the perpetrator will execute the threat, or (3) where the victim is at the time incapable, because of a mental disorder or developmental or physical disability, of giving legal consent, and this is known or reasonably should be known to the person committing the act shall be punished by imprisonment in the state prison for five, seven, or nine years. Notwithstanding the appointment of a conservator with respect to the victim pursuant to the provisions of the Lanterman-Petris-Short Act (Part 1 (commencing with Section 5000) of Division 5 of the Welfare and Institutions Code), the prosecuting attorney shall prove, as an element of the crime described under paragraph (3), that a mental disorder or development or physical disability rendered the alleged victim incapable of giving consent.

(e) Any person who participates in an act of oral copulation while confined in any state prison, as defined in Section 4504, or in any local detention facility, as defined in Section 6031.4, shall be punished by imprisonment in the state prison, or in a county jail for a period not more than one year.

(f) Any person who commits an act of oral copulation, and the victim is at the time unconscious of the nature of the act and this is known to the person committing the act, shall be punished by imprisonment in the state prison for three, six, or eight years. As used in this subdivision, “unconscious of the nature of the act” means incapable of resisting because the victim meets one of the following conditions:

(1) Was unconscious or asleep.

(2) Was not aware, knowing, perceiving, or cognizant that the act occurred.

(3) Was not aware, knowing, perceiving, or cognizant of the essential characteristics of the act due to the perpetrator`s fraud in fact.

(g) Except as provided in subdivision (h), a person who commits an act of oral copulation, and the victim is at the time incapable, because of a mental disorder or developmental or physical disability, of giving legal consent, and this is known or reasonably should be known to the person committing the act, shall be punished by imprisonment in the state prison for three, six, or eight years. Notwithstanding the existence of a conservatorship pursuant to the provisions of the Lanterman-Petris-Short Act (Part 1 (commencing with Section 5000) of Division 5 of the Welfare and Institutions Code), the prosecuting attorney shall prove, as an element of the crime, that a mental disorder or development or physical disability rendered the alleged victim incapable of giving consent.

(h) Any person who commits an act of oral copulation, and the victim is at the time incapable, because of a mental disorder or developmental or physical disability, of giving legal consent, and this is known or reasonably should be known to the person committing the act, and both the defendant and the victim are at the time confined in a state hospital for the care and the treatment of the mentally disordered or in any other public or private facility for the care and treatment of the mentally disordered approved by a county mental health director, shall be punished by imprisonment in the state prison, or in a county jail for not more than a year. Notwithstanding the existence of a conservatorship pursuant to the provisions of the Lanterman-Petris-Short Act (Part 1 (commencing with Section 5000) of Division 5 of the Welfare and Institutions Code), the prosecuting attorney shall prove, as an element of the crime, that a mental disorder or development or physical disability rendered the alleged victim incapable of giving consent.

(i) Any person who commits an act of oral copulation, where the victim is prevented from resisting by an intoxicating or anesthetic substance, or any controlled substance, and this condition was known, or reasonably should have been known by the accused, shall be punished by imprisonment in the state prison for three, six, or eight years.

(j) Any person who commits an act of oral copulation, where the victim submits under the belief that the person committing the act is the victim`s spouse, and this belief is induced by any artifice, pretense, or concealment practiced by the accused, with intent to induce the belief, shall be punished by imprisonment in the state prison for three, six, or eight years.

(k) Any person who commits an act of oral copulation, where the act is accomplished against the victim`s will by threatening to use the authority of a public official to incarcerate, arrest,

or deport the victim or another, and the victim has a reasonable belief that the perpetrator is a public official, shall be punished by imprisonment in the state prison for three, six, or eight years. As used in this subdivision, "public official" means a person employed by a governmental agency who has the authority, as part of that position, to incarcerate, arrest, or deport another. The perpetrator does not actually have to be a public official.

(l) As used in subdivisions (c) and (d), "threatening to retaliate" means a threat to kidnap or falsely imprison, or to inflict extreme pain, serious bodily injury, or death.

(m) (…..)

§ 288.5. Continuous sexual abuse of a child

(a) Any person who either resides in the same home with the minor child or has recurring access to the child, who over a period of time, not less than three months in duration, engages in three or more acts of substantial sexual conduct with the child under the age of 14 years at the time of the commission of the offense, as defined in subdivision (b) of Section 1203.066, or three or more acts of lewd or lascivious conduct under Section 288, with a child under the age of 14 years at the time of the commission of the offense is guilty of the offense of continuos sexual abuse of a child and shall be punished by imprisonment in the state prison for a term of 6, 12 or 16 years.

(b) To convict under this section the trier of fact, if a jury, need unanimously agree only that the requisite number of the acts occurred not on which acts constitute the requisite number.

(c) No other felony sex offense involving the same victim may be charged in the same proceeding with a charge under the section unless the other charged offense occurred outside the time period charged under this section or the other offense is charged in the alternative. A defendant may be charged with only one count under this section unless more than one victim is involved in which case a separate count may be charged for each victim.

§ 289. Forcible acts of sexual penetration; punishment

(a) (1) Any person who commits an act or sexual penetration when the act is accomplished against the victim`s will by means of force, violence, duress, menace, or fear of immediate and unlawful bodily injury on the victim or another person shall be punished by imprisonment in the state prison for three, six, or eight years.

(2) Any person who commits an act of sexual penetration when the act is accomplished against the victim`s will by threatening to retaliate in the future against the victim or any another person, and there is a reasonable possibility that the

perpetrator will execute the threat, shall be punished by imprisonment in the state prison for three, six, or eight years.

(b) Except as provided in subdivision (c), a person who commits an act of sexual penetration, and the victim is at the time incapable, because of a mental disorder or developmental or physical disability, of giving legal consent, and this is known or reasonably should be known to the person committing the act or causing the act to be committed, shall be punished by imprisonment in the state prison for three, six, or eight years. Notwithstanding the appointment of a conservator pursuant to the provisions of the Lanterman-Petris-Short Act (Part 1 (commencing with Section 5000) of Division 5 of the Welfare and Institutions Code), the prosecuting attorney shall prove, as an element of the crime, that a mental disorder or development or physical disability rendered the alleged victim incapable of giving consent.

(c) Any person who commits an act of sexual penetration, and the victim is at the time incapable, because of a mental disorder or developmental or physical disability, of giving legal consent, and this is known or reasonably should be known to the person committing the act or causing the act to be committed, and both the defendant and the victim are at the time confined in a state hospital for the care and the treatment of the mentally disordered or in any other public or private facility for the care and treatment of the mentally disordered approved by a county mental health director, shall be punished by imprisonment in the state prison, or in a county jail for a period of not more than a year. Notwithstanding the existence of a conservatorship pursuant to the provisions of the Lanterman-Petris-Short Act (Part 1 (commencing with Section 5000) of Division 5 of the Welfare and Institutions Code), the prosecuting attorney shall prove, as an element of the crime, that a mental disorder or development or physical disability rendered the alleged victim incapable of giving consent.

(d) Any person who commits an act of sexual penetration, and the victim is at the time unconscious of the nature of the act and this is known to the person committing the act or causing the act to be committed, shall be punished by imprisonment in the state prison for three, six, or eight years. As used in this subdivision, “unconscious of the nature of the act” means incapable of resisting because the victim meets one of the following conditions:

(1) Was unconscious or asleep.

(2) Was not aware, knowing, perceiving, or cognizant that the act occurred.

(3) Was not aware, knowing, perceiving, or cognizant of the essential characteristics of the act due to the perpetrator`s fraud in fact.

(e) Any person who commits an act of sexual penetration, where the victim is prevented from resisting by an intoxicating or anesthetic substance, or any controlled substance, and this

condition was known, or reasonably should have been known by the accused, shall be punished by imprisonment in the state prison for three, six, or eight years.

(f) Any person who commits an act of sexual penetration, where the victim submits under the belief that the person committing the act or causing the act to be committed is the victim`s spouse, and this belief is induced by any artifice, pretense, or concealment practiced by the accused, with intent to induce the belief, shall be punished by imprisonment in the state prison for three, six, or eight years.

(g) Any person who commits an act of sexual penetration, where the act is accomplished against the victim`s will by threatening to use the authority of a public official to incarcerate, arrest, or deport the victim or another, and the victim has a reasonable belief that the perpetrator is a public official, shall be punished by imprisonment in the state prison for three, six, or eight years. As used in this subdivision, "public official" means a person employed by a governmental agency who has the authority, as part of that position, to incarcerate, arrest, or deport another. The perpetrator does not actually have to be a public official.

(h) Except as provided in Section 288, any person who participates in an act of sexual penetration with another person who is under 18 years of age shall be punished by imprisonment in the state prison, or in the county jail for a period of not more than one year.

(i) Except as provided in Section 288, any person over the age of 21 years who participates in an act of sexual penetration with another person who is under 16 years of age is guilty of a felony.

(j) Any person who participates in an act of sexual penetration with another person who is under 14 years of age and more than 10 years younger than he or she shall be punished by imprisonment in the state prison for three, six, or eight years.

(k) As used in this section:

(1) "Sexual penetration" is the act of causing the penetration, however slight, of the genital or anal openings of any person or causing another person to so penetrate the defendant`s or another person`s genital or anal openings for the purpose of sexual arousal, gratification, or abuse by any foreign object, substance, instrument, or device, or by any unknown object.

(2) "Foreign object, substance, instrument, or device" shall include any part of the body, except a sexual organ.

(3) "Unknown object" shall include any foreign object, substance, instrument, or device, or any part of the body, including a penis, when it is not known whether

penetration was by a penis or by a foreign object, substance, instrument, or device, or by any other part of the body.

(l) As used in subdivision (a), "threatening to retaliate" means a threat to kidnap or falsely imprison, or to inflict extreme pain, serious bodily injury, or death.

(m) As used in this section, "victim" includes any person who the defendant causes to penetrate the genital or anal openings of the defendant or another person or whose genital or anal openings are caused to be penetrated by the defendant or another person and who otherwise qualifies as a victim under the requirements of this section.

Literaturverzeichnis:

Abel, Gene G./Becker, Judith V./Mittelman, Mary/Cunningham-Rathner, Jerry/ Rouleau, Joanne L./Murphy, William D., Self-Reported Sex Crimes of Nonincarcerated Paraphiliacs, 2 Journal of Interpersonal Violence 1987, S. 3-25

Abelson, Robert P., Psychological Status of the Script Concept, 36 American Psychologist 1981, S. 715-729

Ackermann, Brian P., Speaker`s Bias in Children`s Evaluation of the External Consistency of Statements, 35 Journal of Experimental Child Psychology 1983, S. 111-127

Adams, Christine M., Beyond the Reach of the Courts? The Constitution, Retroactivity, and Childhood Sexual Abuse, 28 Pacific Law Journal 1997, S. 796-807

Alpert, Judith L., Trauma, Dissociation, and Clinical Study as a Responsible Beginning, 4 Consciousness and Cognition 1995, S. 125-129

dies., Professional Practise, Psychological Science, and the Delayed Memory Debate, in: Sexual Abuse Recalled, Treating Trauma in the Era of the Recovered Memory Debate, S. 3-26, Hrsg.: Judith L. Alpert, Northdale, New Jersey, und London 1995

Amelung, Knut, Rechtsgüterschutz und Schutz der Gesellschaft, Frankfurt am Main 1972

Ames, Louise Bates, The Development of the Sense of Time in the Young Child, 68 Journal of Genetic Psychology 1946, S. 97-125

Arndt, Adolf, Umwelt und Recht, NJW 1961, S. 14-16

Ders., Zum Problem der strafrechtlichen Verjährung, JZ 1965, S. 145-153

Arnzten, Friedrich, Psychologie der Zeugenaussage - System der Glaubwürdigkeitsmerkmale, 3. Auflage, München 1993

Arzt, Gunther, Die fortgesetzte Handlung geht – die Probleme bleiben, JZ 1994, S. 1000-1002

Baker-Ward, Lynne/Gordon, Betty N./Ornstein, Peter A./Larus, Deanna M./Clubb, Patricia A., Young Children`s Long-Term Retention of a Pediatric Examination, 64 Child Development 1993, S. 1519-1533

Baker-Ward, Lynne/Ornstein, Peter A./Gordon, Betty N./Follmer, Andrea/Clubb, Patricia A., How Shall a Thing be Coded?, in: Memory and Testimony in the Child Witness, S. 61-85, Hrsg.: Maria S. Zaragoza, John R. Graham, Gordon Follmer, C.N. Hall, Richard Hirschman und Yossef S. Ben-Porath, Thousand Oaks u.a. 1995

Bange, Dirk, Das alltägliche Delikt: Sexuelle Gewalt gegen Mädchen und Jungen – Zum aktuellen Forschungsstand, in: Ursula Enders, Zart war ich, bitter war`s, Handbuch gegen sexuelle Gewalt an Mädchen und Jungen, S. 327-330, Köln 1995

Bannon, Christina, Recovered Memories of Childhood Sexual Abuse: Should the Courts Get Involved When Mental Health Professionals Disagree?, 26 Arizona State Law Journal 1994, S. 836-856

Barall, Victor, Thanks for the Memories: Criminal Law and the Psychology of Memory, 59 Brooklyn Law Review 1994, S. 1473-1495

Bart, Hans-Jörg, Kinder als Zeugen im Strafverfahren – insbesondere als Opfer sexuellen Mißbrauchs, in: Sexueller Mißbrauch von Kindern, Strafverfolgung und Kindeswohl in interdisziplinärer Perspektive, S. 32-53, Hrsg.: Kurt Schmoller und Andrea Holz-Dahrenstaedt, Wien 2000

Bass, Ellen/Davis, Laura, The Courage to Heal, 2. Auflage, New York 1988, und 3. Auflage, New York, 1994

Bauer, Patricia J., What Do Infants Recall of Their Lives?, 51 American Psychologist 1996, S. 29-41

Bauer, Patricia J./ Mandler, Jean M., Remembering What Happened Next: Very Young Children`s Recall of Event Sequences, in: Knowing and Remembering in Young Children, S. 9-29, Hrsg.: Robyn Fivush und Judith A. Hudson, Cambridge, N.Y. 1990

Baumann, Jürgen/Weber, Ulrich, Strafrecht Allgemeiner Teil, 9. Auflage, Bielefeld 1985

Baumann, Jürgen/ Weber, Ulrich/Mitsch, Wolfgang, Strafrecht Allgemeiner Teil, 10. Auflage, Bielefeld 1995

Baumgardt, Ursula, Das Schweigen brechen, in: Dem Schweigen ein Ende, Sexuelle Ausbeutung von Kindern in der Familie, S. 139-143, 2. Auflage, Basel 1989

Beglinger, Christina, Das Tabu wird gebrochen, in: Dem Schweigen ein Ende, Sexuelle Ausbeutung von Kindern in der Familie, S. 11-29, 2. Auflage, Basel 1989

Beichtman, Joseph H./Zucker, Kenneth J./Hood, Jane E./DaCosta, Granville A./ Akman, Donna, A Review of the Short-Term Effects of Child Sexual Abuse, 15 Child Abuse and Neglect 1991, S. 537-556

Bekerian, D.A./Goodrich, S.J., Telling the Truth in the Recovered Memory Debate, 4 Consciousness and Cognition 1995, S. 130-132

Bellay, Thomas, Anmerkung zu BGH v. 21.4.1995 – 3 StR 526/94, NStZ 1995, S. 495-497

Bemmann, Günter, Zur Frage der nachträglichen Verlängerung der Strafverfolgungsverjährung, JuS 1965, S. 333-340

Berliner, Lucy, The Use of Expert Testimony in Child Sexual Cases, in: Expert Witnesses in Child Sexual Abuse Cases, What Can and Should be Said in Court, S. 11-27, Hrsg.: Stephen J. Ceci und Helene Hembrooke, Washington D.C. 1998

Berliner, Lucy/Barbieri, Mary Kay, The Testimony of the Child Victim of Sexual Assault, 40 Journal of Social Issues 1984, S. 125-137

Berliner, Lucy/Blick, Linda Canfield/ Bulkley, Josephine, Expert Testimony on the Dynamics of Intra-Family Child Sexual Abuse and Principles of Child Development, in: ABA – Child Sexual Abuse and the Law, S. 166-183, Hrsg.: Josephine Bulkley, 2. Auflage, Washington D.C. 1982

Berliner, Lucy/Conte, Jon R., The Effects of Disclosure and Intervention on Sexually Abused Children, 19 Child Abuse and Neglect 1995, S. 371-384

Berliner, Lucy/Elliott, Diana M., Sexual Abuse of Children, in: The APSAC Handbook on Child Maltreatment, Hrsg.: John Briere, Lucy Berliner, Josephine A. Bulkley, Carole Jenny und Theresa Reid, Thousand Oaks, Kalifornien, u.a. 1996

Bertel, Christian, Die Identität der Tat, Wien und N.Y. 1970

Besharov, Douglas J., Child Abuse: Arrest and Prosecution Decision-Making, 24 American Criminal Law 1987, S. 315-359

Beyerstein, Barry L./Ogloff, James R.P., Hidden Memories: Fact or Fancy?, in: Child Sexual Abuse and False Memory Syndrome, S. 15-28, Hrsg.: Robert A. Baker, Amherst, New York 1998

Bickel, Lisa, Tolling the Statute of Limitations in Actions Brought by Adult Survivors of Childhood Sexual Abuse, 33 Arizona Law Review 1991, S. 427-453

Bittmann, Folker/Dreier, Dörte, Bekämpfung der Wirtschaftskriminalität nach dem Ende der fortgesetzten Handlung, NStZ 1995, S. 105-109

Blei, Hermann, Strafrecht I, 18. Auflage, München 1983

Blume, E. Sue, Secret Survivors, Uncovering Incest and It`s Aftereffects in Women, New York u.a. 1990

Böckenförde, Ernst-Wolfgang, Zur verfassungsrechtlichen Beurteilung der Einführung der Unverjährbarkeit des Mordes, ZStW 91 (1979), S. 888-901

Bohlander, Michael, Der Einsatz von Videotechnologie bei der Vernehmung kindlicher Zeugen im Strafverfahren, ZStW 107 (1995), S. 82-116

Bohnert, Joachim, Anmerkung zu BGH, Urteil vom 6.12.1994 – 5 StR 305/94, NStZ 1995, S. 460-462

Botens, Vienna, Richtlinien für die Arbeit mit Mädchen und Frauen, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt, S. 41-59, Hrsg.: Wildwasser Wiesbaden e.V., Wiesbaden 1989

Bowers, Kenneth S./Farvolden, Peter, Revisiting a Century-Old Freudian Slip- From Suggestion Disavowed to the Truth Repressed, 119 Psychological Bulletin 1996, S. 355-380

Bowman, Cynthia Grant/Mertz, Elizabeth, A Dangerous Direction: Legal Intervention in

Sexual Abuse Survivor Therapy, 109 Harvard Law Review 1996, S. 551-639

Briere, John/Conte, Jon, Self-Reported Amnesia for Abuse in Adults Molested as Children, 6 Journal of Traumatic Stress 1993, S. 21-31

Briere, John N./Elliott, Diana M., Immediate and Long-Term Impacts of Child Sexual Abuse, 4 The Future of Children 1994, S. 54-69

Bringewat, Peter, Gewohnheitsrecht und Richterrecht im Strafrecht, ZStW 84 (1972), S. 585-611

Brioni, Jorge D./Nagahara, Alan H./McGaugh, James L., Involvement of the Amygdala GABAeric System in the Modulation of Memory Storage, 487 Brain Research 1989, S. 105-112

Bronitt, Simon/McSherry, Bernadette, The Use and Abuse of Counseling Records in Sexual Assault Trials: Reconstructing the "Rape Shield"?, 8 Criminal Law Forum 1997, S. 259-270

Brown, Daniel, Pseudomemories: The Standard of Science and the Standard of Care in Trauma Treatment, 37 American Journal of Clinical Hypnosis 1995, S. 1-24

Brown, Daniel/Scheflin, Alan W./Hammond, D. Corydon, Memory, Trauma Treatment, and the Law, New York und London 1998

Brown, Roger/Kulik, James, Flashbulb Memories, in: Memory Observed, Remembering in Natural Contexts, S. 23-40, Hrsg.: Ulric Neisser, San Francisco 1982

Browne, Angela/Finkelhor, David, Impact of Child Sexual Abuse: A Review of the Research, 99 Psychological Bulletin 1986, S. 66-77

Dies., Initial and Long-Term Effects: A Review of the Research, in: A Sourcebook on Child Sexual Abuse, S. 143-179, Hrsg.: David Finkelhor, Newbury Park, London und New Delhi 1986

Bruck, Maggie/Ceci, Stephen J./Francoeur, Emmett/Barr, Ronald, "I Hardly Cried When I Got may Shot!" Influencing Children`s Reports about a Visit to Their Pediatrician, 66 Child Development 1995, S. 193-208

Bugental, Daphne Blunt/Blue, Jay/Cortez, Victoria/ Fleck, Karen/Rodriguez, Alina, Influences of Witnessed Affect on Information Processing in Children, 63 Child Development 1992, S. 774-786

Burgess, Ann Wolbert/Holmstrom, Lynda Lytle, Sexual Trauma of Children and Adolescents: Pressure, Sex, and Secrecy, in: The Sexual Victimization of Youth, S. 67-82, Hrsg.: Leroy G. Schulz, Springfield, Illinois 1980

Dies., Accessory-to-Sex: Pressure, Sex, and Secrecy, in: Sexual Assault of Children and Adolescents, S. 85-98, Hrsg.: Ann Wolbert Burgess, A. Nicholas Groth, Lynda Lytle Holmstrom und Suzanne M. Sgroi, Lexington, Mass. und Toronto 1988

Burroughs, Thomas G., Retroactive Application of Legislatively Enlarged Statutes of Limitation for Child Abuse: Time`s No Bar to Revival, 22 Indiana Law Review 1989, S. 989-1019

Butler, Sandra, Conspiracy of Silence, The Trauma of Incest, San Francisco, California 1985

Calof, David, Facing the Truth About False Memory, in: Child Sexual Abuse and False Memory Syndrome, S. 87-96, Hrsg.: Robert A. Baker, Amherst, New York 1998

Calvelli-Adorno, Franz, Die Verlängerung der Verjährungsfrist für die Strafverfolgung von Verbrechen, die mit lebenslangem Zuchthaus bedroht sind, NJW 1965, S. 273-276

Campbell, Sharon A., Childhood Sexual Abuse, Repressed Memories and Corroborating Evidence: One Burden is Enough: L.C. v. A.K.D., 1 Widener Law Symposium Journal 1996, S. 465-500

Ceci, Stephen J., Some Overarching Issues in the Children`s Suggestibility Debate, in: The Suggestibility of Children`s Recollections, Implications for Eyewitness Testimony, S. 1-4, Hrsg.: John Doris, Washington D.C. 1991

Ders., False Beliefs: Some Developmental and Clinical Considerations, in: Memory Distortions, How Minds, Brains, and Societies Reconstruct the Past, S. 91-125, Hrsg.: Daniel. L. Schacter, Cambridge, Mass., und London 1995

Ceci, Stephen J./Bruck, Maggie, Suggestibility of the Child Witness: A Historical Review and Synthesis, 113 Psychological Bulletin 1993, S. 403-439

Dies., How Reliable are Children`s Statements? … It Depends, in: Child Sexual Abuse and False Memory Syndrome, S. 309-317, Hrsg.: Robert A. Baker, Amherst, New York 1998

Dies., Child Witnesses: Translating Research Into Policy, in: Child Sexual Abuse and False Memory Syndrome, S. 384-424, Hrsg.: Robert A. Baker, Amherst, New York 1998

Ceci, Shephen J./Leichtman, Michelle DeSimone/Putnick, Mary Elizabeth/Nightingale, Narina Nunez, The Suggestibility of Children`s Recollections, in: Child Abuse, Child Development, and Social Policy, S. 117-138, Hrsg.: Dante Cicchetti und Sheree L. Toth, Norwood, New Jersey 1993

Ceci, Stephen J./Loftus, Elizabeth F./Leichtman, Michelle D./Bruck, Maggie, The Possible Role of Source Misattributions in the Creation of False Beliefs Among Preschoolers, 42 International Journal of Clinical and Experimental Hypnosis 1994, S. 304-320

Ceci, Stephen J./Ross, David F./Toglia, Michael P., Age Differences in Suggestibility: Narrowing the Uncertainties, in: Children`s Eyewitness Memory, S. 79-91, Hrsg.: Stephen J. Ceci, Michael P. Toglia und David F. Ross, New York, Berlin u.a. 1987

Ceci, Stephen J./Toglia, Michael P./Ross, David F., The Suggestibility of Preschoolers` Recollections: Historical Perspectives on Current Problems, in: Knowing and Remembering in Young Children, S. 285-300, Hrsg.: Robyn Fivush und Judith A.

Hudson, Cambridge, N.Y. u.a. (1990)

Cerkovnik, Michael, The Sexual Abuse of Children: Myths, Research, and Policy Implication, 89 Dickenson Law Review 1984-1985, S. 691-458

Chi, Michelene T. H./Ceci, Stephen J., Content Knowledge: Its Role, Representation, and Reconstructing in Memory Development, 20 Advances in Child Development and Behavior 1987, S. 91-142

Cobey, Elizabeth E./Minzer, Michele A., Santa Clara County Child Sexual Abuse Treatment, Program, Parents United, Daughters and Sons United, and Adults Molested as Children United, San Jose, California, in: ABA – Innovations in the Prosecutions of Child Sexual Abuse Cases, S. 24-33, Washington D.C. 1981

Cohen, Andrew, The Unreliability of Expert Testimony on the Typical Characteristics of Sexual Abuse Victims, 74 Georgetown Law Journal 1985, S. 429-456

Cole, Carol B./Loftus, Elizabeth F., The Memory of Children, in: Children`s Eyewitness Memory, S. 178-208, Hrsg.: Stephen J. Ceci, Michael P. Toglia und David F. Ross, New York, Berlin u.a. 1987

Collins, W. Andrew, Learning of Media Content: A Developmental Study, 41 Child Development 1970, S. 1133-1142

Collins, W. Andrew/Wellman, Henry/Keniston, Allen H./Westby, Sally D., Age-related Aspects of Comprehension and Inference From a Televised Dramatic Narrative, 49 Child Development 1978, S. 389-399

Comment, The Crime of Incest Against the Minor Child and the States` Statutory Responses, 17 Journal of Family Law 1978-1979, S. 93-115

Corwin, David L./Berliner, Lucy/Goodman, Gail/Goodwin, Jean/White, Sue, Child Sexual Abuse and Custody Disputes, No Easy Answers, 2 Journal of Interpersonal Violence 1987, S. 91-105

Courtois, Christine A., Healing the Incest Wound - Adult Survivors in Therapy, New York und London 1988

Dies., Recollections of Sexual Abuse – Treatment Principles and Guidelines, New York und London 1999

Dannecker, Gerhard, Die Rechtsprechungsänderung zur fortgesetzten Handlung und ihre Konsequenzen für das Wirtschafts- und Steuerstrafrecht, WiB 1994, S. 669-673

Deckers, Rüdiger, Verteidigung in Verfahren wegen sexuellen Mißbrauchs von Kindern, NJW 1996, S. 3105-3111

Denger, Burkhart, Kinder und Jugendliche als Zeugen im Strafverfahren wegen sexuellen Mißbrauchs in der Familie und deren Umfeld, ZRP 1991, S. 48-51

De Young, Mary, The Sexual Victimization of Children, Jefferson, North Carolina, und

London 1982

Diagnostisches und Statistisches Manual Psychischer Störungen – Textrevision - , DSM-IV-TR, Hrsg: American Psychiatric Association, Dt. Bearbeitung von Henning Saß, Hans-Ulrich Wittchen, Michael Zaudig und Isabel Houben, Göttingen, Bern u.a. 2003

Diamond, Bernhard L., Inherent Problems in the Use of Pretrial Hypnosis on a Prospective Witness, 68 California Law Review 1980, S. 313-349

Dietmeier, Frank, Marburger Strafrechtsgespräch 1997, ZStW 110 (1998), S. 393-414

Dippel, Karlhans, Anmerkung zu BGH v. 29.9.1993 – 2 StR 336/93, NStZ 1994, S. 181-183

Dreher, Eduard/Tröndle, Herbert, StGB und Nebengesetze, 46. Auflage, München 1993

Duve, Ulla, Vorgehensweise der Polizei bei Kenntnis von sexuellem Mißbrauch, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt, S. 81-91, Hrsg.: Wildwasser Wiesbaden e.V., Wiesbaden 1989

Eich, Holger, Das Phänomen des Kindesmißbrauchs, in: Sexueller Mißbrauch von Kindern, Strafverfolgung und Kindeswohl in interdisziplinärer Perspektive, S. 1-14, Hrsg.: Kurt Schmoller und Andrea Holz-Dahrenstaedt, Wien 2000

Eisenberg, Matthew J., Recovered Memories of Childhood Sexual Abuse: The Admissibility Question, 68 Temple Law Review 1995, S. 249-280

Elder, David P., Investigation and Prosecution of Child Sexual Abuse Cases, 19 Western State University Law Review 1991, S. 249-287

Elliott, Diana M./ Briere, John, Sexual Abuse Trauma Among Professional Women: Validating the Trauma Symptom Checklist-40 (TSC-40), 16 Child Abuse and Neglect 1992, S. 391-397

Enders, Ursula, Zart war ich, bitter war`s, Handbuch gegen sexuelle Gewalt an Mädchen und Jungen, Köln 1995

Endres, Johann/Scholz, O. Berndt, Sexueller Kindesmißbrauch aus psychologischer Sicht, NStZ 1994, S. 466-473

Erb, Volker, Die Reichweite des Strafklageverbrauchs bei Dauerdelikten und bei fortgesetzten Taten, GA 1994, S. 265-282

Ders., Die Möglichkeiten einer abschließenden Erledigung von Seriendelikten in einem einzigen Verfahren, GA 1995, S. 430-441

Erdelyi, Matthew Hugh, Hypermnesia: The Effect of Hypnosis, Fantasy, and Concentration, in: Hypnosis and Memory, S. 64-94, Hrsg.: Helen M. Pettinati, New York und London 1988

Ernsdorff, Gary M./Loftus, Elizabeth F., Let Sleeping Memories Lie? Words of Caution

About Tolling the Statute of Limitations in Cases of Memory Repression, 84 Journal of Criminal Law and Criminology 1995, S. 129-174

Everstine, Diana Sullivan/Everstine, Louis, Sexual Trauma in Children and Adolescents, New York 1989

Farrar, Michael Jeffrey/Goodman, Gail S., Developmental Differences in the Relation Between Scripts and Episodic Memory: Do They Exist?, in: Knowing and Remembering in Young Children, S. 30-64, Hrsg.: Robyn Fivush und Judith A. Hudson, Cambridge, New York u.a. 1990

Fegert, Jörg M., Sexuell mißbrauchte Kinder und das Recht, Band II, Köln 1993

Feldman-Summers, Shirley/Pope, Kenneth S., The Experience of "Forgetting" Childhood Abuse: A National Survey of Psychologists, 62 Journal of Consulting and Clinical Psychology 1994, S. 636-639

Fey, Elisabeth, Von unabhängigen Müttern, starken Kindern, dem Sinn des Ungehorsams und sozialen Netzen, in: Dem Schweigen ein Ende, Sexuelle Ausbeutung von Kindern in der Familie, S. 189-218, 2. Auflage, Basel 1989

Finer, Joel Jay, Therapists` Liability to the Falsely Accused for Inducing Illusory Memories of Childhood Sexual Abuse – Current Remedies and a Proposed Statute, 11 Journal of Law and Health 1996-1997, S. 45-103

Finkelhor, David, Sexually Victimized Children, New York 1979

Ders., Abusers: Special Topics, in: A Sourcebook on Child Sexual Abuse, S. 119-142, Hrsg.: David Finkelhor, Newbury Park, London und Neu Delhi 1986

Fischer, Thomas, Entwicklungslinien der fortgesetzten Handlung, NStZ 1992, S. 415-422

Ders., Sexuelle Selbstbestimmung in schutzloser Lage, ZStW 112 (2000), S. 75-105

Fitzpatrick, Therese L., Innocent Until Proven Guilty: Shallow Words for the Falsely Accused in a Criminal Prosecution for Child Sexual Abuse, 12 Bridgeport Law Review 1991, S. 175-208

Fivush, Robyn, Learning About School: The Development of Kindergartner`s School Scripts, 55 Child Development 1984, S. 1697-1709

Dies., Language, Narrative, and Autobiography, 4 Consciousness and Cognition 1995, S. 100-103

Fivush, Robyn/Hamond, Nina R., Autobiographical Memory Across the Preschool Years: Toward Reconceptualizing Childhood Amnesia, in: Knowing and Remembering in Young Children, S. 223-247, Hrsg.: Robyn Fivush und Judith A. Hudson, Cambridge, New York u.a. 1990

Fivush, Robyn/Shukat, Jennifer R., Content, Consistency, and Coherence of Early Autobiographical Recall, in: Memory and Testimony in the Child Witness, S. 5-23,

Hrsg.: Maria S. Zaragoza, John R. Graham, Gordon C.N. Hall, Richard Hirschman und Yossef S. Ben-Porath, Thousand Oaks u.a. 1995

Flin, Rhona, Children`s Testimony, in: Memory and Testimony in the Child Witness, S. 240-254, Hrsg.: Maria S. Zaragoza, John R. Graham, Gordon C.N. Hall, Richard Hirschman und Yossef S. Ben-Porath, Thousand Oaks u.a. 1995

Flin, Rhona/Boon, Julian/Knox, Anne/Bull, Ray, The Effect of a Five-Month Delay on Children`s and Adults` Eyewitness Memory, 83 British Journal of Psychology 1992, S. 323-336

Foley, Mary Ann/Johnson, Marcia K., Confusions Between Memories for Performed and Imagined Actions: A Developmental Comparison, 56 Child Development 1985, S. 1145-1155

Folkers, Susanne, Die Reform der Notzuchttatbestände in den Jahren 1997 und 1998, NJW 2000, S. 3317-3321

Forward, Susan/Buck, Craig, Betrayal of Innocence, Incest and Its Devastation, New York 1978

Foth, Eberhard, Fortgesetzte Handlung und Verjährung, in: Festschrift für Rudolf Nirk, S. 293-303, München 1992

Ders., Dürfen verjährte Taten strafschärfend wirken?, NStZ 1995, S. 375-376

Frankel, Fred H., The Concept of Flashbacks in Historical Perspective, 42 International Journal of Clinical and Experimental Hypnosis 1994, S. 321-336

Fraser, Brian G., A Pragmatic Alternative to Current Legislative Approaches to Child Abuse, 12 American Criminal Law 1974, S. 103-124

Ders., Sexual Child Abuse: The Legislation and the Law in the United States, in: Sexually Abused Children and Their Families, S. 55-67, Hrsg: Patricia Beezley Mrazek und C. Henry Kempe, New York u.a. 1981

Frehsee, Detlev, Schadenswiedergutmachung als Instrument strafrechtlicher Sozialkontrolle, Berlin 1987

Friedman, William J., Development of Time Concepts in Children, in: Advances in Child Development and Behavior, Vol. 12, S. 267-298, Hrsg.: Hayne W. Reese und Lewis P. Lipsitt, New York u.a. 1978

Ders., Conventional Time Concepts and Children`s Structuring of Time, in: The Developmental Psychology of Time, S. 171-208, Hrsg.: William J. Friedman, San Diego, Kalifornien u.a. 1982

Ders., The Development of Children`s Memory for the Time of Past Events, 62 Child Development 1991, S. 139-155

Friedrich, William N./Urquiza, Anthony J./Beilke, Robert L., Behavior Problems in Sexu-

ally Abused Young Children, 11 Journal of Pediatric Psychology 1986, S. 47-57

Ganaway, George K., Hypnosis, Childhood Trauma and Dissociative Identity Disorder: Toward an Integrative Theory, 43 International Journal of Clinical and Experimental Hypnosis 1995, S. 127-144

Garry, Maryanne/Loftus, Elizabeth F., Pseudomemories Without Hypnosis, 42 International Journal of Clinical and Experimental Hypnosis, S. 363-378, Thousand Oaks und London 1994

Geerds, Friedrich, Zur Lehre von der Konkurrenz im Strafrecht, Hamburg 1961

Geisler, Claudius, Der Beschluß des Großen Strafsenats zum Fortsetzungszusammenhang, Jura 1995, S. 74-84

Gelinas, Denise J., The Persisting Negative Effects of Incest, 46 Psychiatry 1983, S. 312-322, Washington D.C. 1983

Geppert, Klaus, Die „fortgesetzte Tat" im Spiegel jüngerer Rechtsprechung und neuerer Literatur, Jura 1993, S. 649-656

Ders., Zur straf- und strafverfahrensrechtlichen Bewältigung von Serienstraftaten nach Wegfall der Rechtsfigur der „fortgesetzten Handlung" – 1. Teil, NStZ 1996, S. 57-63

Giarretto, Henry, Humanistic Treatment of Father-Daughter Incest, in: Child Abuse and Neglect, The Family and the Community, S. 143-149, Hrsg.: Ray E. Helfer und C. Henry Kempe, Cambridge, Massassuchets 1976

Gleaves, David H., On "The Reality of Repressed Memories", 49 American Psychologist 1994, S. 440-441

Gold, Paul E. , Sweet Memories, 75 American Scientist 1987, S. 151-155

Goodman, Gail S., Children`s Testimony in Historical Perspective, 40 Journal of Social Issues 1984, S. 9-31

Goodman, Gail S./Aman, Christine, Children`s Use of Anatomically Detailed Dolls to Recount an Event, 61 Child Development 1990, S. 1859-1871

Goodman, Gail S./Aman, Christine/Hirschman, Jodi, Child Sexual Abuse and Physical Abuse: Children`s Testimony, in: Children`s Eyewitness Memory, S. 1-23; Hrsg.: Stephen J. Ceci, Michael P. Toglia und David F. Ross, New York, Berlin u.a. 1987

Goodman, Gail S./Clarke-Stewart, Alison, Suggestibility in Children`s Testimony: Implications for Sexual Abuse Investigations, in: The Suggestibility of Children`s Recollections, Implications for Eyewitness Testimony, S. 92-105, Hrsg.: John Doris, Washington D.C. 1991

Goodman, Gail S./Hirschman, Jodie E./Hepps McKee/Rudy, Leslie, Children`s Memories for Stressful Events, in: Child Sexual Abuse and False Memory Syndrome, S. 97-141, Hrsg.: Robert A. Baker, Amherst, New York 1998

Goodman, Gail S./Rudy, Leslie/Bottoms, Bette, L./Aman, Christine, Children`s Concerns and Memory: Issues of Ecological Validity in the Study of Children`s Eyewitness Testimony, in: Knowing and Remembering in Young Children, S. 249-283, Hrsg.: Robyn Fivush und Judith A. Hudson, Cambridge, New York u.a. 1990

Gössel, Karl Heinz, Anmerkung zu BGH, Urteil vom 16.1.1985 – 2 StR 590/84, JZ 1986, S. 44-48

Ders., Strafrecht Besonderer Teil, Band 1, Heidelberg 1987

Ders., Über die sog. Regelbeispielstechnik und die Abgrenzung zwischen Straftat und Strafzumessung, in: Festschrift für Hans Joachim Hirsch, S. 183-205, Berlin und New York 1999

Graul, Eva, Anmerkung zu BGH vom 20.10.1999 – 2 StR 248/99, JZ 2001, S. 114-120

Gray, Ellen, Unequal Justice, The Prosecution of Child Sexual Abuse, New York u.a. 1993

Gribbohm, Günter, Auf der Suche nach dem richtigen Recht, in: Festschrift für Walter Odersky, S. 387-400, Berlin und New York 1996

Ders., Anmerkung zu BGH, Beschluß vom 25.3.1993 – 5 StR 214/93, NStZ 1993, S. 535-537

Gribbohm, Günter/Utech, Hans, Probleme des allgemeinen Steuerstrafrechts, NStZ 1990, S. 209-214

Groth, A. Nicholas, Patterns of Sexual Assault Against Children and Adolescents, in: Sexual Assault of Children and Adolescents, S. 3-24, Hrsg.: Ann Wolbert Burgess, A. Nicholas Groth, Lynda Lytle Holmstrom und Suzanna M. Sgroi, Lexington, Mass., und Toronto 1988

Ders., Guidelines for the Assessment and Management of the Offender, in: Sexual Assault of Children and Adolescents, S. 25-42, Hrsg.: Ann Wolbert Burgess, A. Nicholas Groth, Lynda Lytle Holmstrom und Suzanna M. Sgroi, Lexington, Mass. und Toronto 1988

Haaken, Janice/Schlaps, Astrid, Incest Resolution Therapy and the Objectification of Sexual Abuse, 28 Psychotherapy 1991, S. 39-47

Haft, Fritjof, Strafrecht Allgemeiner Teil, 8. Auflage, München 1998

Hall, Marian D., The Role of Psychologists as Experts in Cases Involving Allegations of Child Sexual Abuse, 23 Family Law Quarterly 1989, S. 451-464

Hall, Susan J., Adult Repression of Childhood Sexual Assault: From Psychology to the Media and Into the Courtroom, 22 North Carolina Central Law Journal 1996, S. 31-55

Hamm, Rainer, Das Ende der fortgesetzten Handlung, NJW 1994, S. 1636-1637

Hanack, Ernst-Walter, Die Reform des Sexualstrafrechts und der Familiendelikte, NJW 1974, S. 1-9

Harshbarger, Scott, Prosecution is an Appropriate Response in Child Sexual Abuse Cases, 2 Journal of Interpersonal Violence 1987, S. 108-117

Harvey, Mary R./Herman, Judith Lewis, Amnesia, Partial Amnesia, and Delayed Recall Among Adult Survivors of Childhood Trauma, 3 Consciousness and Cognition 1994, S. 295-306

Hassemer, Winfried, Symbolisches Strafrecht und Rechtsgüterschutz, NStZ 1989, S. 553-559

Haugaard, Jeffrey J./Repucci, N. Dickon, The Sexual Abuse of Children, San Francisco, Kalifornien, und London 1989

Hayes, Monika L., The Necessity of Memory Experts for the Defense in Prosecutions for Child Sexual Abuse Based Upon Repressed Memories, 32 American Criminal Law Review 1994, S. 69-85

Hechler, David, The Battle and the Backlash, The Child Sexual Abuse War, Lexington, Mass. 1988

Hefendehl, Roland, Anmerkung zu BGH, Urteil vom 16.10.1996 – 2 StR 204/96, StrV 1998, S. 474-477

Hembrooke, Helene/Ceci, Stephen J., Traumatic Memories: Do We Need to Invoke Special Mechanisms?, 4 Consciousness and Cognition 1995, S. 75-82

Heintschel-Heinegg, Bernd, Der Fortsetzungszusammenhang, JA 1993, S. 136-142

Ders., Die Entbehrlichkeit des Fortsetzungszusammenhangs, JA 1994, S. 586-590

Helmken, Dierck, § 179 StGB – letzter Stolperstein der Vergewaltigung ?, ZRP 1996, S. 241-244

Hensley, Kathy L., The Admissibility of "Child Sexual Abuse Accomodation Syndrome" in California Criminal Courts, 17 Pacific Law Journal 1986, S. 1361-1392

Herman, Judith Lewis, Father-Daughter Incest, Cambridge, Massachusetts 1981

Dies., Trauma and Recovery, New York, New Jersey 1992

Herman, Judith Lewis/Russell, Diana/Trocki, Karen, Long-Term Effects of Incestuous Abuse in Childhood, 143 American Journal of Psychiatry 1986, S. 1293-1296

Herman, Judith Lewis/Schatzow, Emily, Recovery and Verification of Memories of Child-Hood Sexual Trauma, 4 Psychoanalytic Psychology 1987, S. 1-14

Hildebrand, Eva, Therapie erwachsener Frauen, die in ihrer Kindheit inzestuösen Vergehen ausgesetzt waren, in: Sexueller Mißbrauch von Kindern in Familien, S. 52-68, Hrsg.: L. Backe, N. Leick, J. Merrick und N. Michelsen, Köln 1986

Hirsch, Mathias, Realer Inzest, Psychodynamik des sexuellen Mißbrauchs in der Familie, 3. Auflage, Berlin, London u.a. 1994

Hitchcock, Janice M./Davis, Michael, Fear-Potentiated Startle Using an Auditory Conditioned Stimulus: Effect of Lesions of the Amygdala, 39 Physiology and Behavior 1987, S. 403-408

Holderberg, Angelika, Auswirkungen sexueller Traumatisierung auf das psychische Erleben und die Entwicklung des Kindes, in: Gewalt gegen Kinder, Schriftenreihe des Instituts für Konfliktforschung, Hrsg.: Wolfgang de Boor, Wolfgang Frisch und Irmgard Rode, Köln 1994

Holmes, David S., The Evidence for Repression: An Examination of Sixty Years of Research, in: Repression and Dissociation, Implications for Personality, Theory, Psychopathology, and Health, S. 85-102, Hrsg.: Jerome L. Singer, Chicago, Illinois u.a. 1990

Holz-Dahrenstaedt, Andrea, Salzburger Arbeitsgemeinschaft "Gegen sexuelle Gewalt am Kind" – Forderungskatalog, in: Sexueller Mißbrauch von Kindern, Strafverfolgung und Kindeswohl in interdisziplinärer Perspektive, S. 72-81, Hrsg.: Kurt Schmoller und Andrea Holz-Dahrenstaedt, Wien 2000

Horn, E., Anmerkung zu BGH vom 24.9.1980 – 3 StR 255/80, JR 1981, 250-254

Hörnle, Tatjana, Anmerkung zu BGH vom 16.6.1999 – 2 StR 28/99, NStZ 2000, S. 310-311

Horowitz, Mardi J./Markman, Henry C./Stinson, Charles H./Fridhandler, Bram/Ghannam, Jess H., A Classification Theory of Defense, in: Repression and Dissociation, Implications for Personality, Theory, Psychopathology, and Health, S. 61-84, Hrsg.: Jerome L. Singer, Chicago und London 1990

Horowitz, Mardi J./Reidbord, Steven P., Memory, Emotion, and Response to Trauma, in: The Handbook of Emotion and Memory: Research and Theory, S. 343-357, Hrsg.: Sven-Ake Christianson, Hillsdale, New Jersey u.a. 1992

Hovdestad, Wendy E./Kristiansen, Connie M., A Field Study of "False Memory Syndrome": Construct Validity and Incidence, 24 Journal of Psychiatry and Law 1996, S. 299-338

Howe, Mark L., Misleading Children`s Story Recall: Forgetting and Reminiscence of the Facts, 27 Developmental Psychology 1991, S. 746-762

Hudson, Judith A., Constructive Processing in Children`s Event Memory, 26 Developmental Psychology 1990, S. 180-187

Hudson, Judith A./Fivush, Robyn, Categorical and Schematic Organization and the Development of Retrieval Strategies, 36 Journal of Experimental Child Psychology 1983, S. 32-42

Hudson, Judith/Nelson, Katherine, Repeated Encounters of a Similar Kind: Effects of Familiarity on Children`s Autobiographic Memory, 1 Cognitive Development 1986, S. 253-271

Hughes, Martin/Grieve, Robert, On Asking Children Bizarre Questions, in: Early Childhood Development and Education, S. 104-114, Hrsg.: Margaret Donaldson, Robert Grieve und Chris Pratt, Oxford, England 1983

Hyman Jr., Ira E./Husband, Troy H./Billings, F. James, False Memories of Childhood Experiences, 9 Applied Cognitive Psychology 1995, S. 181-197

Hyman Jr., Ira E./Pentland, Joel, The Role of Mental Imagery in the Creation of False Childhood Memories, 35 Journal of Memory and Language 1996, S. 101-117

Jäger, Herbert, Strafgesetzgebung und Rechtsgüterschutz bei Sittlichkeitsdelikten, Stuttgart 1957

Jäger, Matthias, Symbolisches Strafrecht – expressive Kriminalpolitik: Die Reform der Sexualdelikt, in: Irrwege der Strafgesetzgebung, S. 49-73, Hrsg.: Institut für Kriminalwissenschaften und Rechtsphilosophie Frankfurt a.M., Frankfurt am Main 1999

Jahoda, Gustav, Children`s Concepts of Time and History, 15 Educational Review 1962-1963, S. 87-104

Jähnke, Burkhard, Grenzen des Fortsetzungszusammenhangs, GA 1989, S. 376-392

Jakobs, Günther, Strafrecht Allgemeiner Teil, 2. Auflage, Berlin und New York 1993

Ders., Anmerkung zu BGH vom 5.11.1985 – 1 StR 491/85, NStZ 1986, S. 215-217

Jescheck, Hans-Heinrich, Lehrbuch des Strafrechts, Allgemeiner Teil, 4. Auflage, Berlin 1988 und 5. Auflage, Berlin 1996

Johnson, Marcia K./Foley, Mary Ann, Differentiating Fact from Fantasy: The Reliability of Children`s Memory, 40 Journal of Social Issues 1984, S. 33-50

Johnson, Marcia K./Hashtroudi, Shahin/Lindsay, Stephen D., Source Monitoring, 114 Psychological Bulletin 1993, S. 3-28

Johnston, Mary S. Krentz, The Sexually Mistreated Child: Diagnostic Evaluation, 3 Child Abuse and Neglect 1979, S. 943-951

Jones, David P.H./McGraw, J. Melbourne, Reliable and Fictitious Accounts of Sexual Abuse to Children, 2 Journal of Interpersonal Violence 1987, S. 27-45

Jung, Heike, Zur Strafbarkeit des Inzest, in: Festschrift für Heinz Leferenz, S. 311-321, Heidelberg 1983

Dies., Die fortgesetzte Handlung, JuS 1989, S. 289-293

Dies., Zur Nachahmung empfohlen: Aufgabe der Rechtsfigur der fortgesetzten Handlung durch das Schweizer Bundesgericht, NJW 1994, S. 916-917

Jung, Heike/Kunz, Ludwig, Das Absehen von Strafe nach § 174 IV StGB, NStZ 1982,

S. 409-413

Justice, Blair/Justice, Rita, The Broken Taboo, Sex in the Family, New York 1979

Kanovitz, Jaqueline, Hypnotic Memories and Civil Sexual Abuse Trials, 45 Vanderbilt Law Review 1992, S. 1185-1262

Karkatsoulis, Panagiotis, Inzest und Strafrecht, Inauguraldissertation, Pfaffenweiler 1987

Karlsruher Kommentar, Kommentar zur StPO und zum GVG mit Einführungsgesetz, Hrsg: Gerd Pfeiffer, 3. Auflage, München 1993 und 4. Auflage, München 1999

Katz, Sedelle/Mazur, Mary Ann, Understanding the Rape Victim, A Synthesis of Research Findings, New York u.a. 1979

Kavemann, Barbara, Die ganz alltägliche Gewalt gegen Frauen, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt, S. 29-39, Hrsg: Wildwasser Wiesbaden e.V., Wiesbaden 1989

Kavemann, Barbara/Lohstöter, Ingrid, Väter als Täter, Sexuelle Gewalt gegen Mädchen, Reinbek bei Hamburg 1991

Kazis, Cornelia, Von den Schwierigkeiten, über Verschwiegenes zu sprechen, in: Dem Schweigen ein Ende, Sexuelle Ausbeutung von Kindern in der Familie, S. 45-48, 2. Auflage, Basel 1989

Kendall-Tackett, Kathleen A./Simon, Arthur F., Perpetrators and Their Acts: Data From 365 Adults Molested as Children, 11 Child Abuse and Neglect 1987, S. 237-245

Kendall-Tackett, Kathleen A./Williams, Linda Meyer/Finkelhor, David, Impact of Sexual Abuse on Children: A Review and Synthesis of Recent Empirical Studies, 113 Psychological Bulletin 1993, S. 164-180

Keppler, Birte E., Anmerkung zu BGH, Großer Senat für Strafsachen, Beschluß vom 3.5.1994 – GSSt 2 und 3/93, Neue Justiz 1994, S. 527-531

Kihlstrom, John F., Hypnosis, Delayed Recall, and the Principles of Memory, 42 International Journal of Clinical and Experimental Hypnosis 1994, S. 337-345

Ders., The Trauma-Memory Argument, 4 Consciousness and Cognition 1995, S. 63-67

Ders., Exhumed Memories, in: Truth in Memory, S. 3-31, Hrsg.: Steven Jay Lynn und Kevin McConkey, New York und London 1998

King, Mary Ann/Yuille, John C., Suggestibility and the Child Witness, in: Children`s Eyewitness Memory, S. 24-35, Hrsg.: Stephen J. Ceci, Michael P. Toglia und David F. Ross, New York, Berlin u.a. 1987

Kinzl, Johannes/Biebl, Wilfried, Long-Term Effects of Incest: Life Events Triggering Mental Disorders in Female Patients with Sexual Abuse in Childhood, 16 Child Abuse and Neglect 1992, S. 567-573

Kinzl, Johann F./Traweger, Christian/Biebl, Wilfried, Family Background and Sexual Abuse Associated with Eating Disorder, 151 American Journal of Psychiatry 1994, S. 1127-1131

Kirn, Michael, Der Hintergrund der Verjährungsfrage, ZRP 1968, S. 3-6

Kisch, Wendy J., From the Couch to the Bench: How Should the Legal System Respond to Recovered Memories of Childhood Sexual Abuse?, 5 American University Journal of Gender and the Law 1996, S. 207-246

Kleinknecht, Theodor/Meyer-Goßner, Lutz, Strafprozeßordnung, Mit GVG und Nebengesetzen, 44. Auflage, München 1999

Kluft, Richard P., The Dissociative Disorders, in: Textbook of Psychiatry, S. 557-585, Hrsg.: John A. Talbott, Robert E. Hales und Stuart C. Yudofsky, Washington D.C. 1988

Köhler, Klaus, Kindesmißbrauch: Gewalt ver-rückt die Seele, Wiesbaden 1991

Köhnken, Günter, Video im Gericht – Modelle und Erfahrungen aus Großbritannien, StrV 1995, S. 376-380

Koocher, Gerald P./Goodman, Gail S./White, C. Sue/Friedrich, William N./Sivan, Abigail B./ Reynolds, Cecil R., Psychological Science and the Use of Anatomically Detailed Dolls in Child Sexual Abuse Assessments, 118 Psychological Bulletin 1995, S. 199-222

Kosmond Murray, Julie M., Repression, Memory, and Suggestibility: A Call for Limitations on the Admissibility of Repressed Memory Testimony in Sexual Abuse Trials, 66 University of Colorado Law Review 1995, S. 477-522

Kosslyn, Steven M./Koenig, Oliver, Wet Mind, The New Cognitive Neuroscience, New York u.a. 1992

Kratzsch, Dietrich, Die fortgesetzte Tat: eine Sonderform des Vorsatzdelikts, JR 1990, S. 177-184

Krause, Dietmar, Anmerkung zu OLG Frankfurt, Beschluß vom 25.4.1985 – 1 Ws 95/85, StrV 1986, S. 332-336

Krause, Dietmar/Thon, Stefan, Mängel der Tatschilderung im Anklagesatz und ihre rechtliche Bedeutung, StrV 1985, S. 252-257

Kreß, Claus, Das Sechste Gesetz zur Reform des Strafrechts, NJW 1998, S. 633-644

Krystal, John H./ Southwick, Steven M./Charney, Dennis S., Post Traumatic Stress Disorder: Psychobiological Mechanisms of Traumatic Remembrance, in: Memory Distortions, How Minds, Brains, and Societies Reconstruct the Past, S. 150-172, Hrsg.: Daniel. L. Schacter, Cambridge, Mass. und London, England 1995

Kühl, Kristian, Strafrecht Allgemeiner Teil, 2. Auflage, München 1997

Lackner, Karl, StGB mit Erläuterungen, 20. Auflage, München 1993 und 24. Auflage, München 2001

La Fave, Wayne R./Israel, Jerold H./King, Nancy J., Criminal Procedure, Volume 4, 2. Auflage, St. Paul, Minnisota 1999

Lamb, Michael E., The Investigation of Child Sexual Abuse: An Interdisciplinary Consensus Statement, 18 Child Abuse and Neglect 1994, S. 1021-1028

Lamb, Michael E./Esplin, Phillip W./Sternberg, Kathleen J., Making Children Into Competent Witnesses: Reactions to the Amicus Brief *In re Michaels*

Lamb, Michael E./Sternberg, Kathleen J./Esplin, Phillip W., Factors Influencing the Reliability and Validity Statements Made by Young Victims of Sexual Maltreatment, 15 Journal of Applied Developmental Psychology 1994, S. 255-280

Larson, Noel R., Familientherapie mit Inzestfamilien, in: Sexueller Mißbrauch von Kindern in Familien, S. 104-117, Hrsg.: L. Backe, N. Leick, J. Merrick und N. Michelsen, Köln 1986

Laubenthal, Klaus, Anmerkung zu BGH vom 3.11.1998 – 1 StR 521/98, JZ 1999, S. 581-584

Laughlin, Henry P., The Ego and Its Defenses, New York 1970

Lazo, Joy, True or False: Expert Testimony on Repressed Memory, 28 Loyola of Los Angeles Law Review 1995, S. 1345-1414

LeDoux, Joseph E., The Neurobiology of Emotion, in: Mind and Brain, Dialogues in Cognitive Neuroscience, S. 301-354, Hrsg.: Joseph E. LeDoux und William Hirst, Cambridge und New York 1986

Ders., Emotion As Memory: Anatomical Systems Underlying Indelible Neural Traces, in: The Handbook of Emotion and Memory: Research and Theory, S. 67-92, Hrsg.: Sven-Ake Christianson, Hillsdale, New Jersey u.a. 1992

Leichtman, Michelle D./Ceci, Stephen J., The Effects of Stereotypes and Suggestions on Preschooler`s Reports, 31 Developmental Psychology 1995, S. 568-578

Leippe, Michael R./Romanczyk, Ann/Manion, Andrew P., Eyewitness Memory for a Touching Experience: Accuracy Differences Between Child and Adult Witnesses, 76 Journal of Applied Psychology 1991, S. 367-379

Leipziger Kommentar, Großkommentar zum StGB, Hrsg: Hans-Heinrich Jescheck, Wolfgang Ruß und Günther Willms, 10. Auflage, Berlin und New York 1985 und Hrsg: Burkhard Jähnke, Heinrich Wilhelm Laufhütte und Walter Odersky, 11. Auflage, Berlin und New York 1995

Lenckner, Theodor, Das 33. Strafänderungsgesetz – das Ende einer langen Geschichte, NJW 1997, S. 2801-2803

Lepore, Stephen J./Sesco, Barbara, Distorting Children`s Reports and Interpretations of Events Through Suggestion, 79 Journal of Applied Psychology 1994, S. 108-120

Levesque, Roger J.R., Prosecuting Sex Crimes Against Children: Time for "Outrageous" Proposals?, 19 Law and Psychology Review 1995, S. 59-91

Lewis, Charlie/Wilkins, Robert/Baker, Lesley/Woobey, Alison, "Is this Man your Daddy?" Suggestibility in Children`s Eyewitness Identification of a Familiy Member, 19 Child Abuse and Neglect 1995, S. 739-744

Lief, Harold I./Fetkewicz, Janet, Retractors of False Memories: The Evolution of Pseudomemories, 23 Journal of Psychiatry and Law 1995, S. 411-435

Lindberg, Frederick H./Distad, Lois J., Post-Traumatic Stress Disorders in Women Who Experienced Childhood Incest, 9 Child Abuse and Neglect 1985, S. 329-334

Lindsay, D. Stephen, Depolarizing Views on Recovered Memory Experiences, in: Truth in Memory, S. 481-494, Hrsg.: Steven Jay Lynn und Kevin McConkey, New York und London 1998

Lindsay, D. Stephen/Gonzales, Valerie/Eso, Karen, Aware and Unaware Use of Memories of Postevent Suggestions, in: Memory and Testimony in the Child Witness, S. 86-111, Hrsg.: Maria S. Zaragoza, John R. Graham, Gordon C.N. Hall, Richard Hirschman und Yossef S. Ben-Porath, Thousand Oaks u.a. 1995

Lindsay, D. Stephen/Johnson, Marcia K., Reality Monitoring and Suggestibility: Children`s Ability to Discriminate Among Memories from Different Sources, in: Children`s Eyewitness Memory, S. 92-121, Hrsg.: Stephen J. Ceci, Michael P. Toglia und David F. Ross, New York, Berlin u.a. 1987

Lindsay, D. Stephen/Read, J. Don, Psychotherapy and Memories of Childhood Sexual Abuse: A Cognitive Perspective, 8 Applied Cognitive Psychology 1994, S. 281-338

Dies., "Memory Work" and Recovered Memories of Childhood Sexual Abuse: Scientific Evidence and Public, Professional, and Personal Issues, 1 Psychology, Public Policy, and Law 1995, S. 846-908

Linton, Marigold, Transformations of Memory in Everyday Life, in: Memory Observed, Remembering in Natural Contexts, S. 77-91, Hrsg.: Ulric Neisser, San Francisco 1982

Lloyd, David W., The Corroboration of Sexual Victimization of Children, in: ABA – Child Sexual Abuse and the Law, S. 103-124, Hrsg.: Josephine Bulkley, 2. Auflage, Washington D.C. 1982

Loftus, Elizabeth F., Eyewitness Testimony, Cambridge, Mass., 1979

Dies., The Reality of Repressed Memories, 48 American Psychologist 1993, S. 518-537

Dies., The Repressed Memory Controversy, 49 American Psychologist 1994, S. 443-445

Dies., Remembering Dangerously, in: Child Sexual Abuse and False Memory Syndrome, S. 31-47, Hrsg.: Robert A. Baker, Amherst, New York 1998

Loftus, Elizabeth F./Davies, Graham M., Distortions in the Memory of Children, 40 Journal of Social Issues 1984, S. 51-67

Loftus, Elizabeth F./Feldman, Julie/Dashiell, Richard, The Reality of Illusory Memories, in: Memory Distortions, How Minds, Brains, and Societies Reconstruct the Past, Hrsg.: Daniel L. Schacter, Cambridge, Massachusetts, und London 1995

Loftus, Elizabeth F./Garry, Maryanne/Feldman, Julie, Forgetting Sexual Trauma: What Does It Mean When 38 % Forget?, 62 Journal of Consulting and Clinical Psychology 1994, S. 1177-1181

Loftus, Elizabeth F./Ketcham, Katherine, The Myth of Repressed Memory, New York 1994

Loftus, Elizabeth F./Pickrell, Jacqueline E., The Formation of False Memories, 25 Psychiatric Annals 1995, S. 720-725

Loftus, Elizabeth F./Polonsky, Sara/Fullilove, Mindy Thompson, Memories of Childhood Sexual Abuse, Remembering and Repressing, 18 Psychology of Women Quarterly 1994, S. 67-84

Loftus, Geoffrey R./Loftus, Elizabeth F., Human Memory, The Processing of Information, Hillsdale, New Jersey 1976

Lohmeyer, Heinz, Die Bedeutung des Fortsetzungszusammenhangs im Steuerstrafrecht, GA 1974, S. 271-284

Lorenz, Max, Die Verjährung in der deutschen Strafgesetzgebung, München 1955

Ders., Über das Wesen der strafrechtlichen Verjährung, GA 1966, S. 371-374

Ders., Strafrechtliche Verjährung und Rückwirkungsverbot, GA 1968, 300-302

Löwe,/Rosenberg, Die Strafprozeßordnung und das Gerichtsverfassungsgesetz, Großkommentar, 24. Auflage, Berlin und N.Y. 1987

Lyon, Thomas D., False Allegations and False Denials in Child Sexual Abuse, 1 Psychology, Public Policy, and Law 1995, S. 429-437

MacFarlane, Kee, Sexual Abuse of Children, in: The Victimization of Women, S. 81-100, Hrsg.: Jane Roberts Chapman und Margaret Gates, Beverly Hills, Kalifornien 1978

Dies., Child Sexual Abuse Allegations in Divorce Proceedings, in: Sexual Abuse of Young Children, Evaluation and Treatment, S. 121-150, Hrsg.: Kee MacFarlane und Jill Waterman, New York und London 1986

Maier, Alexandra, Audiovisuelle Vernehmung kindlicher Opfer von Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung im Strafverfahren, Frankfurt am Main 1997

Maisch, Herbert, Inzest, Reinbek bei Hamburg 1968

Malcolm, Janet, Psychoanalysis: The Impossible Profession, New York, New York 1981

Malmquist, Carl P., Children Who Witness Parental Murder: Posttraumatic Aspects, 27 Journal of the American Academy of Child and Adolescent Psychiatry 1988, S. 320-325

Mann, Dietrich/Mann, Ulrich, Materielle Rechtskraft und fortgesetzte Handlung, ZStW 75 (1963), S. 251-265

Martin, Harold P./Beezeley, Patricia, Personality of Abused Children, in: The Abused Child, A Multidisciplinary Approach to Developmental Issues and Treatment, S. 105-111, Hrsg.: Harold P. Martin, Cambridge, Massachusetts 1976

Marquardt, Claudia, Rechtliche Maßnahmen zum Schutz des Kindes, in: Ursula Enders, Zart war ich, bitter war`s, Handbuch gegen sexuelle Gewalt an Mädchen und Jungen, Köln 1995

Marquit, Carl, Der Täter, Persönlichkeitsstruktur und Behandlung, in: Sexueller Mißbrauch von Kindern in Familien, S. 118-136, Hrsg.: L. Backe, N. Leick, J. Merrick und N. Michelsen, Köln 1986

Mason, Mary Ann, Expert Testimony Regarding the Characteristics of Sexually Abused Children: A Controversy on Both Sides of the Bench, in: Expert Witnesses in Child Sexual Abuse Cases, What Can and Should be Said in Court, S. 217-234, Hrsg.: Stephen J. Ceci und Helene Hembrooke, Washington D.C. 1998

Maurach, Reinhart/Gössel, Karl Heinz/Zipf, Heinz, Strafrecht Allgemeiner Teil, Teilband 2, 7. Auflage, Heidelberg 1989

Maurach, Reinhart/Schroeder, Friedrich-Christian/Maiwald, Manfred, Strafrecht, Besonderer Teil, Teilband 1, 8. Auflage, Heidelberg 1995

Maurach, Reinhart/Zipf, Heinz, Strafrecht, Allgemeiner Teil, 1. Teilband, 8. Auflage, Heidelberg 1992

McAlister, Cynthia V., The Repressed Memory Phenomenon: Are Recovered Memories Scientifically Valid Evidence Under *Daubert*?, 22 North Carolina Central Law Journal 1996, S. 56-82

McCartney, Kathleen A./Nelson, Katherine, Children`s Use of Scripts in Story Recall, 4 Discourse Processes 1981, S. 59-70

McCord, David, Expert Psychological Testimony About Child Complainants in Sexual Abuse Prosecutions: A Foray into the Admissibility of Novel Psychological Evidence, 77 Journal of Criminal Law and Criminology 1986, S. 1-68

McGaugh, James L., Enhancing Cognitive Performance, 65 Southern California Law Review 1991, S. 383-395

Ders., Affect, Neuromodulatory Systems, and Memory Storage, in: The Handbook of Emotion and Memory: Research and Theory, S. 245-268, Hrsg.: Sven-Ake Christianson, Hillsdale, New Jersey u.a. 1992

Ders., Emotional Activation, Neuromodulatory Systems, and Memory, in: Memory Distortions, How Minds, Brains, and Societies Reconstruct the Past, S. 255-273, Hrsg.: Daniel. L. Schacter, Cambridge, Mass. und London 1995

Meiselman, Karin C., Incest – A Psychological Study of Causes and Effects with Treatment Recommendations, San Francisco, California 1978

Dies., Resolving the Trauma of Incest, Reintegration Therapy with Survivors, San Francisco, Kalifornien u.a. 1990

Merritt, Kathy Ann/Ornstein, Peter A./Spicker, Brenda, Children`s Memory for a Salient Medical Procedure, 94 Pediatrics 1994, S. 17-23

Mertens, Robert T., Child Sexual Abuse in California: Legislative and Judicial Responses, 15 Golden Gate University Law Review 1985, S. 437-491

Meyer, Jon K., The Paraphilias, in: Clinical Management of Sexual Disorders, S. 282-291, Hrsg.: Jon K. Meyer, Chester W. Schmidt Jr. und Thomas N. Wise, 2. Auflage, Baltimore, Maryland 1983

Meyer-Goßner, Lutz, Typische materiell-rechtliche Fehler in Strafurteilen aus revisionsrechtlicher Sicht – 2. Teil, NStZ 1986, S. 103-107

Mian, Marcellina/Wehrspann, William/Klajner-Diamond, Halina/LeBaron, Deborah/Winder, Constance, Review of 125 Children 6 Years of Age and Under Who Were Sexually Abused, 10 Child Abuse and Neglect 1986, S. 223-229

Michel, Norbert, Anmerkung zu OLG Zweibrücken, Beschluß vom 18.4.1995 – 1 Ws 196/95

Mildenberger, Elke H., Schutz kindlicher Zeugen im Strafverfahren durch audiovisuelle Medien, Frankfurt am Main 1995

Dies., Schutzlos – Hilflos – Widerstandsunfähig: Einige Anmerkungen zur Auslegung der Tatbestandserweiterung des § 177 StGB n.F., Münster 1998

Milich, Paul S., Controversial Science in the Courtroom: *Daubert* and the Law`s Hubris, 43 Emory Law Journal 1994, S. 913-926

Mindlin, Jessica E., Child Sexual Abuse and Criminal Statutes of Limitation: A Model for Reform, 65 Washington Law Review 1990, S. 189-207

Moenssens, Andre A., Novel Scientific Evidence in Criminal Cases: Some Words of Caution, 84 Journal of Criminal Law and Criminology 1993, S. 1-21

Mohrbacher, Regina, Vorgehensweise als Rechtsanwältin bei Kenntnis von sexuellem Miß-

brauch an Mädchen, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt, S. 85-93, Hrsg.: Wildwasser Wiesbaden e.V., Wiesbaden 1989

Molketin, Rüdiger, Anmerkung zu BGH vom 24.9.1991 – 5 StR 364/91, NStZ 1992, S. 178-180

Moscovitch, Morris, Confabulations, in: Memory Distortions, How Minds, Brains, and Societies Reconstruct the Past 1995, S. 226-251, Hrsg.: Daniel. L. Schacter, Cambridge, Mass. und London 1995

Moser, D., Zur Frage der rechtlichen Natur der Strafverfolgungsverjährung §§ 66 ff. StGB, GA 1954, S. 301-306

Murray, Elizabeth A./Mishkin, Mortimer, Amygdalectomy Impairs Crossmodal Association in Monkeys, 228 Science 1985, S. 604-606

Murray, Julie M. Kosmond, Repression, Memory, and Suggestibility: A Call For Limitations on the Admissibility of Repressed Memory Testimony in Sexual Abuse Trials, 66 University of Colorado Law Review 1995, S. 477-522

Myers, John E.B., The Legal Response to Child Abuse: In the Best Interest of Children?, 24 Journal of Family Law 1985-1986, S. 149-257

Ders., The Child Witness: Techniques for Direct Examination, Cross-Examination, and Impeachment, 18 Pacific Law Journal 1987, S. 801-855

Ders., Protecting Children from Sexual Abuse: What Does the Future Hold?, 15 Journal of Contemporary Law 1989, S. 31-50

Ders., Legal Issues in Child Abuse and Neglect, London u.a. 1992

Ders., Evidence in Child Abuse and Neglect Cases, Vol. 1, 3. Auflage, New York u.a. 1997

Myers, John E.B./Bays, Jan/Becker, Judith/ Berliner, Lucy/ Corwin, David L./Saywitz, Karen J., Expert Testimony in Child Sexual Abuse Litigation, 68 Nebraska Law Review 1989, S. 1-145

Myles-Worsley, Marina/Cromer, Cindy C./Dodd, David H., Children`s Preschool Script Reconstruction: Reliance on General Knowledge as Memory Fades, 22 Developmental Psychology 1986, S. 22-28

Nash, Michael R., Memory Distortion and Sexual Trauma: The Problem of False Negatives and False Positives, 42 International Journal of Clinical and Experimental Hypnosis 1994, S. 346-362

Naucke, Wolfgang, Strafrecht, Eine Einführung, 6. Auflage, Neuwied, Kriftel und Berlin 1991

Neisser, Ulric, John Dean`s Memory: A Case Study, 9 Cognition 1981, S. 1-21

Ders., Snapshots or Benchmarks ?, in: Memory Observed, Remembering in Natural Contexts,

S. 43-48, Hrsg.: Ulric Neisser, San Francisco 1982

Nelson, Katherine/Fivush, Robyn/Hudson, Judith/Lucariello, Joan, Scripts and the Development of Memory, in: Trends in Memory Development Research, S. 52-70, Hrsg.: Michelene T. H. Chi, Basel, München u.a. 1983

Nelson, Katherine/Gruendel, Janice M., At Morning It`s Lunchtime: A Scriptal View of Children`s Dialogues, 2 Discourse Processes 1979, S. 73-94

Neuhaus, Ralf, Fortsetzungszusammenhang und Strafklageverbrauch - BGH, NJW 1985, 1173 und NJW 1985, 1174, JuS 1986, S. 964-969

Noll, Peter, Tatbestand und Rechtswidrigkeit: Die Wertabwägung als Prinzip der Rechtfertigung, ZStW 77 (1965), S. 1-36

Nowakowski, Friedrich, Fortgesetztes Verbrechen und gleichartige Verbrechensmenge, Bonn 1950

Oates, Kim/Shrimpton, Sandra, Children`s Memories for Stressful and Non-stressful Events, 31 Medicine, Science, and the Law 1991, S. 4-10

Ofshe, Richard J./Singer, Margaret Thaler, Recovered-Memory Therapy and Robust Repression: Influence and Pseudomemories, 42 International Journal of Clinical and Experimental Hypnosis 1994, S. 391-410

Ofshe, Richard/Watters, Ethan, Making Monsters, False Memories, Psychotherapy, and Sexual Hysteria, New York u.a. 1994

Olio, Karen A., Memory Retrieval in the Treatment of Adult Survivors of Sexual Abuse, 19 Transactional Analysis Journal 1989, S. 93-100

Orne, Martin T., The Use and the Misuse of Hypnosis in Court, 27 International Journal of Clinical and Experimental Hypnosis 1979, S. 311-341

Orne, Martin T./Soskis, David A./Dinges, David F./Orne, Emily Carota, Hypnotically Induced Testimony, in: Eyewitness Testimony, Psychological Perspectives, S. 171-211, Hrsg.: Gary L. Wells und Elizabeth Loftus, New York u.a. 1984

Orne, Martin T./Whitehouse, Wayne G./Dinges, David F./Orne, Emily Carota, Reconstructing Memory Through Hypnosis: Forensic and Clinical Implications, in: Hypnosis and Memory, S. 1-63, Hrsg.: Helen M. Pettinati, New York und London 1988

Ornstein, Peter A./Larus, Deanna M./Clubb, Patricia A., Understanding Children`s Testimony: Implications of Research on the Development of Memory, 26 Developmental Psychology 1990, S. 145-176

Ostendorf, Heribert, Negative Folgen der Fortsetzungstat?, DRiZ 1983, S. 426-431

Ders., Strafrechtliche Sozialkontrolle gegenüber dem sexuellen Mißbrauch von Kindern im sozialen Nahraum in der Bundesrepublik Deutschland, in: Sexueller Mißbrauch von Kindern in Familien, S. 148-174, Hrsg.: L. Backe, N. Leick, J. Merrick und N. Mi-

chelsen, Köln 1986

Patton, William Wesley, The World Where Parallel Lines Converge: The Privilege Against Self-Incrimination in Concurrent Civil and Criminal Child Abuse Proceedings, 24 Georgia Law Review 1990, S. 473-500

Ders., Child Abuse: The Irreconcilable Differences Between Criminal Prosecution and Informal Dependency Court Mediation, 31 University of Louisville Journal of Family Law 1992-1993, S. 37-64

Pawlowski, Martin, Umwelt und Recht, NJW 1965, S. 287-288

Pennebaker, James W./Memon, James W., Recovered Memories in Context: Thoughts and Elaborations on Bowers and Farvolden (1996), 119 Psychological Bulletin 1996, S. 381-385

Peters, Douglas P., The Impact of Naturally Occuring Stress on Children`s Memory, in: Children`s Eyewitness Memory, S. 122-141, Hrsg.: Stephen J. Ceci, Michael P. Toglia und David F. Ross, New York, Berlin u.a. 1987

Ders., The Influence of Stress and Arousal on the Child Witness, in: The Suggestibility of Children`s Recollections, Implications for Eyewitness Testimony, S. 60-76, Hrsg.: John Doris, Wahington D.C. 1991

Ders., Commentary: Response to Goodman, in: The Suggestibility of Children`s Recollections, Implications for Eyewitness Testimony, S. 86-91, Hrsg.: John Doris, Wahington D.C. 1991

Peters, James M./Dinsmore, Janet/Toth, Patricia, Why Prosecute Child Abuse?, 34 South Dakota Law Review 1989, S. 649-659

Peters, Ralf, Anmerkung zu BGH, Urteil vom 11.1.1994 – 5 StR 682/93, NStZ 1994, S. 591-592

Peterson, Carole/Bell, Michael, Children`s Memory for Traumatic Injury, 67 Child Development 1996, S. 3045-3070

Pezdek, Kathy, The Illusion of Illusory Memory, 8 Applied Cognitive Psychology 1994, S. 339-350

Dies., Avoiding False Claims of Child Sexual Abuse: Empty Promises, in: Child Sexual Abuse and False Memory Syndrome, S. 318-325, Hrsg.: Robert A. Baker, Amherst, New York 1998

Phipps, Charles A., Children, Adults, Sex and the Criminal Law: In Search of Reason, 22 Seton Hall Legislative Journal 1997, S. 1-135

Pillemer, David B., Clarifying the Flashbulb Memory Concept: Comment on McClosky, Wible, and Cohen (1988), 119 Journal of Experimental Psychology: General 1990, S. 92-96

Poole, Debra Ann/Lindsay, D. Stephen/Memon, Amina/Bull, Ray, Psychotherapy and the Recovery of Childhood Sexual Abuse: U.S. and British Practitioners` Opinions, Practices, and Experiences, 63 Journal of Consulting and Clinical Psychology 1995, S. 426-437

Poole, Debra Ann/White, Lawrence T., Two Years Later: Effect of Question Repetition and Retention Interval on the Eyewitness Testimony of Children and Adults, 29 Developmental Psychology 1993, S. 844-853

Dies., Stability and Change in the Repeated Testimonies of Children and Adults, in: Memory and Testimony in the Child Witness, S. 24-43, Hrsg.: Maria S. Zaragoza, John R. Graham, Gordon C.N. Hall, Richard Hirschman und Yossef S. Ben-Porath, Thousand Oaks u.a. 1995

Pope Jr., Harrison G./Hudson, James I., Can Individuals "Repress" Memories of Childhood Sexual Abuse? An Examination of the Evidence, 25 Psychiatric Annals 1995, S. 715-719, Thorofare, New Jersey, u.a. 1995

Dies., Can Memories of Childhood Sexual Abuse be Repressed?, in: Child Sexual Abuse and False Memory Syndrome, S. 169-180, Hrsg.: Robert A. Baker, Amherst, New York 1998

Pope, Kenneth S., Memory, Abuse, and Science, Questioning Claims About the False Memory Syndrome Epidemic, 51 American Psychologist 1996, S. 957-974

Preiser, Einheitsstrafe für eine Mehrheit gleichartiger Handlungen, Einzelstrafen für verschiedenartige Handlungen einer Mehrheit, ZStW 71 (1959), S. 341-384

Price, Michelle, Knowing and Not Knowing: Paradox in the Construction of Historical Narratives, in : Sexual Abuse Recalled, Treating Trauma in the Era of the Recovered Memory Debate, S. 289-309, Hrsg.: Judith L. Alpert, Northdale, New Jersey, und London 1995

Puppe, Ingeborg, Die Individualisierung der Tat in Anklageschrift und Bußgeldbescheid und ihre nachträgliche Korrigierbarkeit, NStZ 1982, S. 230-235

Dies., Anmerkung zu BGH, Urteil vom 28.11.1984 – 2 StR 309/84, JR 1985, S. 244-248

Pynoos, Robert S./Eth, Spencer, The Child as Witness to Homicide, 40 J. of Social Issues 1984, S. 87-108

Pynoos, Robert S./Nader, Kathleen, Children Who Witnessed the Sexual Assaults of Their Mothers, 27 Journal of the American Academy of Child and Adolescent Psychiatry 1988, S. 567-572

Dies., Case Study: Children`s Memory and Proximity to Violence, 28 Journal of the American Academy of Child and Adolescent Psychiatry 1989, S. 236-241

Rebmann, Kurt, Überlegungen zur Einheitsstrafe im Erwachsenenstrafrecht, in: Festschrift für Karl Bengl, S. 99-114, München 1984

Reisner, Andrew D., Repressed Memories: True and False, in: Child Sexual Abuse and False Memory Syndrome, S. 193-212, Hrsg.: Robert A. Baker, Amherst, New York 1998

Renshaw, Domeena C./Renshaw, Robert H., Incest, in: Traumatic Abuse and Neglect of Children at Home, S. 415-442, Hrsg.: Gertrude J. Williams und John Money, Baltimore, Maryland, und London 1980

Renvoize, Jean, Incest, A Familiy Pattern, London und Henley 1982

Renzikowski, Joachim, Das Sexualstrafrecht nach dem 6. Strafrechtsreformgesetz – 1. Teil, NStZ 1999, S. 377-385

Ders., Das Sexualstrafrecht nach dem 6. Strafrechtsreformgesetz – 2. Teil, NStZ 1999, S. 440-441

Ders., Anmerkung zu BGH v. 18.11.1999 – 4 StR 389/99, NStZ 2000, S. 367-368

Rijnaarts, Josephine, Lots Töchter, Über den Vater-Tochter-Inzest, 2. Auflage, München 1993

Rock, Sheila F., A Claim for Third Party Standing in Malpractice Cases Involving Repressed Memory Syndrome, 37 William and Mary Law Review 1995, S. 337-379

Roesler, Thomas A./Wind, Tiffany Weissmann, Telling the Secret, 9 Journal of Interpersonal Violence 1994, S. 327-338

Rorty, Marcia/Yager, Joel/Rossotto, Elizabeth, Childhood Sexual, Physical, and Psychological Abuse in Bulimia Nervosa, 151 American Journal of Psychiatry 1994, S. 1122-1126

Rose, Susan A./Blank, Marion, The Potency of Context in Children`s Cognition: An Illustration through Conservation, 45 Child Development 1974, S. 499-502

Rösner, Sigrid/Schade, Burkhard, Der Verdacht auf sexuellen Mißbrauch von Kindern in familiengerichtlichen Verfahren, FamRZ 1993, S. 1133-1139

Rothen, Judith, Alles nochmal erleben, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt, S. 71-80, Hrsg.: Wildwasser Wiesbaden e.V., Wiesbaden 1989

Roth-Stielow, K., Kritisches zur fortgesetzten Handlung, NJW 1955, S. 450-451

Roxin, Claus, Strafrecht Allgemeiner Teil, Band 1, 3. Auflage, München 1997

Rudy, Leslie/Goodman, Gail S., Effects of Participation on Children`s Reports: Implications for Children`s Testimony, 27 Developmental Psychology 1991, S. 527-537

Rüping, Hinrich, Beendigung der Tat und Beginn der Verjährung, GA 1985, S. 437-448

Ruppert, Urban Ehrenfried, Der Tag danach: Praktische Auswirkungen des Beschlusses zur fortgesetzten Handlung, MDR 1994, S. 973-977

Russell, Diana E.H., The Secret Trauma, New York 1986

Rust, Gisela, Sexueller Mißbrauch – ein Dunkelfeld in der Bundesrepublik Deutschland, Aufklärung, Beratung und Forschung tun not, in: Sexueller Mißbrauch von Kindern in Familien, S. 7-25, Hrsg.: L. Backe, N. Leick, J. Merrick und N. Michelsen, Köln 1986

Sadoff, Robert, Child Abuse and Repressed Memory Testimony, 1 Quinnipiac Health Law Journal 1996, S. 79-91

Salditt, Franz, Anmerkung zu BGH, Urteil vom 14.12.1989 – 4 StR 419/89, StrV 1990, S. 149-153

Saller, Helga, Wie begegne ich einem betroffenen Kind, das mich ins Vertrauen zieht?, in: Dem Schweigen ein Ende, Sexuelle Ausbeutung von Kindern in der Familie, S. 171-187, 2. Auflage, Basel 1989

Salten, Melissa G., Statutes of Limitations in Civil Incest Suits: Preserving the Victim`s Remedy, 7 Harvard Women`s Law Journal 1984, S. 189-220

Sander, Günther M./Hohmann, Olaf, Sechstes Gesetz zur Reform des Strafrechts (6. StrRG): Harmonisiertes Strafrecht?, NStZ 1998, 273-279

Sanford, Linda Tschirhart, The Silent Children, A Book for Parents About the Prevention of Child Sexual Abuse, Garden City, New York 1980

Sattler, Christine/ Flitner, Elisabeth, Wieso die Männer, in: Dem Schweigen ein Ende, Sexuelle Ausbeutung von Kindern in der Familie, S. 31-43, 2. Auflage, Basel 1989

Saywitz, Karen J., Children`s Testimony: Age-Related Patterns of Memory Errors, in: Children`s Eyewitness Memory, S. 36-52, Hrsg.: Stephen J. Ceci, Michael P. Toglia und David F. Ross, New York, Berlin u.a. 1987

Dies., Improving Children`s Testimony, in: Memory and Testimony in the Child Witness, S. 113-139, Hrsg.: Maria S. Zaragoza, John R. Graham, Gordon C.N. Hall, Richard Hirschman und Yossef S. Ben-Porath, Thousand Oaks u.a. 1995

Saywitz, Karen J./Goodman, Gail S./Nicholas, Elisa/Moan, Susan F., Children`s Memories of a Physical Examination Involving Genital Touch: Implications for Reports of Child Sexual Abuse, 59 Journal of Consulting and Clinical Psychology 1991, S. 682-691

Schacter, Daniel L., Memory Distortion: History and Current Status, in: Memory Distortions: How Minds, Brains, and Societies Reconstruct the Past, S. 1-43, Hrsg.: Daniel L. Schacter, Cambridge, Massachusetts 1995

Ders., Searching for Memory, New York 1996

Schacter, Daniel L./Graf, Peter, Effects of Elaborative Processing on Implicit and Explicit Memory for New Associations, 12 Journal of Experimental Psychology: Learning, Memory, and Cognition 1986, S. 432-444

Schacter, Daniel L./Kagan, Jerome/Leichtman, Michelle D., True and False Memories in Children and Adults: A Cognitive Neuroscience Perspective, 1 Psychology, Public Policy, and Law 1995, S. 411-428

Schäfer, Gerhard, Einige Fragen zur Verjährung in Wirtschaftsstrafsachen, in: Festschrift für Hanns Dünnebier, S. 541-559, Berlin und N.Y. 1982

Scheflin, Alan W./Brown, Daniel, Repressed Memory or Dissociative Amnesia: What the Science Says, 24 Journal of Psychiatry and Law 1996, S. 143-188

Schlothauer/Sättele, Zum Begriff des „gefährlichen Werkzeugs“ in den §§ 177 Abs. 3 Nr. 1, 244 Abs. 1 Nr. 1a, 250 Abs. 1 Nr. 1a StGB i.d.F. des 6. StrG, StrV 1998, S. 505-509

Schlüchter, Ellen, Das Strafverfahren, 2. Auflage, Köln, Berlin u.a. 1983

Dies., Zu Anklageschrift und Eröffnungsbeschluß bei fortgesetzter Handlung, JR 1990, S. 10-16

Schmidhäuser, Eberhard, Strafrecht Allgemeiner Teil, 2. Auflage, Tübingen 1975

Schmidt, Eberhard, Anmerkung zu OLG Düsseldorf, Urteil vom 8.12.1994 - Ss 529/49, SJZ 1950, S. 284-291

Ders., Lehrkommentar zur Strafprozeßordnung und zum Gerichtsverfassungsgesetz, Teil II, Göttingen 1957

Ders., Lehrkommentar zur Strafprozeßordnung und zum Gerichtsverfassungsgesetz, Nachträge und Ergänzungen zu Teil II, Göttingen 1967

Schmitt, Rudolf, Die Konkurrenz im geltenden und künftigen Strafrecht, ZStW 75 (1963), S. 43-62

Schmoller, Kurt, Individualisierung der Tat und fortgesetztes Delikt, Kritisches zu EvBl 1986/123, ÖJZ 42 (1987), S. 323-327

Ders., Bedeutung und Grenzen des fortgesetzten Delikts, Wien 1988

Schneider, Hans Joachim, Das Opfer und sein Täter - Partner im Verbrechen, München 1979

Schönke, Adolf/Schröder, Horst, Kommentar zum Strafgesetzbuch, 24. Auflage, München 1991, 25. Auflage, München 1997 und 26. Auflage, München 2001

Schroeder, Friedrich-Christian, Die Revolution des Sexualstrafrechts 1992-1998, JZ 1999, S. 827-833

Schroth, Ulrich, Zentrale Interpretationsprobleme des 6. Strafrechtsreformgesetzes, NJW 1998, S. 2861-2866

Schultz, LeRoy G., The Child as a Sex Victim: Socio-Legal Perspectives, in: Victimology: A New Focus, Vol. 4, Lexington 1975

Schumann, Heribert, Fortgesetzte Tat, Verjährungsbeginn und Art. 103 Abs. 2 GG, StrV 1992, S. 392-397

Sgroi, Suzanne M., Introduction: A National Needs Assessment for Protecting Child Victims of Sexual Assault, in: Sexual Assault of Children and Adolescents XV-XXII, Hrsg.: Ann Wolbert Burgess, A. Nicholas Groth, Lynda Lytle Holmstrom und Suzanne M. Sgroi, Lexington, Massachusets u.a. 1978

Sick, Brigitte, Zweierlei Recht für zweierlei Geschlecht, ZStW 103 (1991), S. 43-91

Sirles, Elizabeth Ann/Smith, Jeffrey A./Kusama, Haruo, Psychiatric Status of Intrafamilial Child Sexual Abuse Victims, 28 Journal of the American Academy of Child and Adolescent Psychiatry 1989, S. 225-229

Smith, Barbara E./Goretsky, Sharon R., The Prosecution of Child Sexual Abuse Cases, 11 ABA Juvenile and Child Welfare Law Reporter (Juli) 1992, S. 78-80

Solbach, Günter, Zur Fassung des Anklagesatzes, MDR 1978, S. 900-901

Ders., Anmerkung zu OLG Köln, Beschluß vom 6.1.1984 – 1 Ss 839/83, JA 1984, S. 703-704

Sonnenschein, Susan/Whitehurst, Grover J., The Development of Communication: When a Bad Model Makes a Good Teacher, 3 Journal of Experimental Child Psychology 1980, S. 371-390

Sopher, Meridith Felise, "The Best of all Possible Worlds": Balancing Victims` and Defendants` Rights in the Child Sexual Abuse Case, 63 Fordham Law Review 1994, S. 633-664

Spence, Donald P., Narrative Truth and Historical Truth, Meaning and Interpretation in Psychoanalysis, New York u.a. 1982

Spiegel, David, Hypnosis and Suggestion, in: Memory Distortions, How Minds, Brains, and Societies Reconstruct the Past, S. 129-149, Hrsg.: Daniel. L. Schacter, Cambridge, Mass. und London 1995

Spiegel, David/Scheflin, Alan W., Dissociated or Fabricated? Psychiatric Aspects of Repressed Memory in Criminal and Civil Cases, 42 International Journal of Clinical and Experimental Hypnosis 1994, S. 411-432

Springer, Doris, Development in Young Children of an Understanding of Time and the Clock, 80 Journal of Genetic Psychology 1952, S. 83-96

Steinhage, Rosemarie, Sexueller Mißbrauch an Mädchen, Ein Handbuch für Beratung und Therapie, Reinbek bei Hamburg 1989

Dies., Sexueller Mißbrauch an Mädchen in der Familie – Die Situation der Mütter betroffener Mädchen, in: Sexueller Mißbrauch an Mädchen ist Gewalt, S. 61-69, Hrsg.: Wildwasser Wiesbaden e.V., Wiesbaden 1989

Stern, William, Psychologie der frühen Kindheit bis zum sechsten Lebensjahr, 11. Auflage, Darmstadt 1981

Stratenwerth, Günter, Strafrecht Allgemeiner Teil I, 3. Auflage, Köln, Berlin u.a. 1981

Stree, Walter, Probleme der fortgesetzten Tat, in: Festschrift für Friedrich-Wilhelm Krause, S. 393-406, Hrsg.: Ellen Schlüchter und Klaus Laubenthal, Köln, Berlin u.a. 1990

Streng, Franz, Überfordern Sexualstraftaten das Strafrechtssystem? Kriminalpolitische Überlegungen zum Verhältnis von Tat- und Täterstrafrecht, in: Festschrift für Günter Bemmann, Baden-Baden 1997

Sturm, Richard, Das Vierte Gesetz zur Reform des Strafrechts, JZ 1974, S. 1-7

Summit, Roland C., The Child Sexual Abuse Accommodation Syndrome, 7 Child Abuse and Neglect 1983, S. 177-193

Summit, Roland C./Kryso, JoAnn, Sexual Abuse of Children: A Clinical Spectrum, 48 American Journal of Orthopsychiatry 1978, S. 237-251

Systematischer Kommentar, Kommentar zum StGB, Band 1, §§ 38-79b, Hrsg: Hans-Joachim Rudolphi, Eckhard Horn, Erich Samson und Hans-Ludwig Günther, Neuwied u.a. 1994 und Band 2, §§ 80-358, Hrsg.: Hans-Joachim Rudolphi, Eckhard Horn, Erich Samson, Hans-Ludwig Günther und Andreas Hoyer, Neuwied u.a. 2002

Terr, Leonore, What Happens to Early Memories of Trauma? A Study of Twenty Children Under Age Five at the Time of Documented Traumatic Events, 27 Journal of the American Academy for Child and Adolescent Psychiatry 1988, S. 96-104

Dies., Too Scared to Cry, Psychic Trauma in Childhood, New York u.a. 1990

Dies., Schreckliches Vergessen, heilsames Erinnern, Traumatische Erfahrungen drängen ans Licht, München 1995

Thomas, Rebecca L. , Adult Survivors of Childhood Sexual Abuse and Statutes of Limitations: A Call for Legislative Action, 26 Wake Forest Law Review 1991, S. 1245-1283

Timpe, Gerhard, Fortsetzungszusammenhang und Gesamtvorsatz, JA 1991, S. 12-16

Tobey, Ann E./Goodman, Gail S., Children`s Eyewitness Memory: Effects of Participation and Forensic Context, 16 Child Abuse and Neglect 1992, S. 779-796

Tobias, Betsy A./Kihlstrom, John F./ Schacter, Daniel L., Emotion and Implicit Memory, in: The Handbook of Emotion and Memory: Research and Theory, S. 67-92, Hrsg.: Sven-Ake Christianson, Hillsdale, New Jersey u.a. 1992

Toglia, Michael P., Repressed Memories: The Way We Were?, 4 Consciousness and Cognition 1995, S. 111-115

Tönnies, Sybille, Symbolische Gesetzgebung: Zum Beispiel § 175 StGB, ZRP 1992, S. 411-

413

Tröndle, Herbert/Fischer, Thomas, Strafgesetzbuch und Nebengesetze, 49. Auflage, München 1999

Urzi, Cooperative Approaches to Child Protection, A Community Guide, in: Child Abuse and Neglect Litigation, A Manual for Judges, Hrsg.: Howard A. Davidson, Robert M. Horowitz, Thomas B. Marvell und Orm W. Ketcham, Washington D.C. 1981

van der Kolk, Bessel A., The Trauma Spectrum: The Interaction of Biological and Social Events in the Genesis of the Trauma Response, 1 Journal of Traumatic Stress 1988, S. 273-290

Ders., Biological Considerations About Emotions, Trauma, Memory, and the Brain, in: Human Feelings, Explorations in Affect Development and Meaning, S. 221-240, Hrsg.: Steven L. Ablon, Daniel Brown, Edward J. Khantzian und John E. Mack, Hillsdale, New Jersey, und London 1993

Vaughan, Peggy/Vaughan, James, For Parents only, Internetquelle am 19.10.2002: www.DearPeggy.com - Preventing Child Sexual Abuse

Veltins, Anna, Helfen oder Beweisen ? Widersprüche im Umgang mit sexueller Gewalt gegen Kinder, S. 55-78, Hrsg: Klaus Holzkamp, Hamburg 1994

Volbert, Renate/Pieters, Volker, Zur Situation kindlicher Zeugen vor Gericht, Empirische Befunde zur Belastung durch Strafverfahren und zu möglichen Reformen, Bonn 1993

Volk, Klaus, Fortsetzungszusammenhang und Verjährungsbeginn im Steuerstrafrecht, DStR 1983, S. 343-346

von Hirsch, Andrew, Doing Justice, The Choice of Punishments, New York 1976

von Steuber, Eckhart, Rechtsfolgen bei Fehlen oder Mängeln des Eröffnungsbeschlusses, MDR 1978, S. 889-891

Wahle, Eberhard, Die sogenannte "Handlungseinheit durch Klammerwirkung", GA 1968, S. 97-112

Wakefield, Hollida/Underwager, Ralph, Recovered Memories of Alleged Sexual Abuse: Lawsuits Against Parents, 10 Behavioral Sciences and the Law 1992, S. 483-507

Dies., Return of the Furies, An Investigation into Recovered Memory Therapy, Chicago and LaSalle, Illinois 1994

Walters, David R., Physical and Sexual Abuse of Children, Causes and Treatment, Bloomington und London 1975

Warda, Günter, Grundfragen der strafrechtlichen Konkurrenzlehre, JuS 1964, S. 81-93

Watkins, Bill/Bentovim, Arnon, Male Children and Adolescents as Victims: A Review of Current Knowledge, in: Male Victims of Sexual Assault, S. 35-65, Hrsg.:

Gillian C. Mezey und Michael B. King, 2. Auflage, New York 2000

Wegscheider, Herbert, Echte und scheinbare Konkurrenz, Berlin 1980

Welzel, Hans, Das Deutsche Strafrecht, 11. Auflage, Berlin 1969

Wessels, Johannes, Strafrecht Allgemeiner Teil, 21. Auflage, Heidelberg 1991

Wessels, Johannes/Beulke, Werner, Strafrecht Allgemeiner Teil, 30. Auflage, Heidelberg 2000

Wesson, Marianne, Historical Truth, Narrative Truth, and Expert Testimony, 60 Washington Law Review 1985, S. 331-354

Whitcomb, Debra, When the Victim is a Child, 2. Auflage, Washington D.C. 1992

Whitfield, Charles L., The Forgotten Difference: Ordinary Memory Versus Traumatic Memory, 4 Consciousness and Cognition 1995, S. 88-94

Williams, Linda Meyer, Recall of Childhood Trauma: A Prospective Study of Women`s Memories of Child Sexual Abuse, 62 Journal of Consulting and Clinical Psychology 1994, S. 1167-1176

Dies., What Does It Mean to Forget Child Sexual Abuse?, A Reply to Loftus, Garry, and Feldman (1994), 62 Journal of Consulting and Clinical Psychology 1994, S. 1182-1186

Willms, Günther, Zur Frage rückwirkender Beseitigung der Verjährung, JZ 1969, S. 60-62

Wilmer, Thomas, Sexueller Mißbrauch von Kindern, Inauguraldissertation, Heidelberg 1996

Wilson, James Q., Thinking About Crime, New York 1975

Witkin, B.E./Epstein, Norman L., California Criminal Law, Volume 2, 2. Auflage, San Francisco 1988

Dies., California Criminal Law, Supplement to Volume 2, San Francisco 1999

Wollweber, Harald, Fortgesetzte Probleme der fortgesetzten Handlung, NJW 1996, S. 2632-2633

Wolters, Gereon, Die Neufassung der Körperverletzungsdelikte, JuS 1998, S. 582-587

Wylie, Mary Sykes, The Shadow of a Doubt, in: Child Sexual Abuse and False Memory Syndrome, S. 49-75, Hrsg.: Robert A. Baker, Amherst, New York 1998

Yalom, Irvin D., The Theory and Practice of Group Psychotherapy, New York 1985

Yapko, Michael D., Suggestions of Abuse, True and False Memories of Childhood Sexual Trauma, New York u.a. 1994

Ders., The Seduction of Memory, in: Child Sexual Abuse and False Memory Syndrome, S. 76-86, Hrsg.: Robert A. Baker, Amherst, New York 1998

Zaragoza, Maria S., Memory, Suggestibility, and Eyewitness Testimony in Children and Adults, in: Children`s Eyewitness Memory, S. 53-78, Hrsg.: Stephen J. Ceci, Michael P. Toglia und David F. Ross, New York, Berlin u.a. 1987

Zaragoza, Maria S./Mitchell, Karen J., Empirical Psychology and the Repressed Memory Debate: Current Status and Future Directions, 4 Consciousness and Cognition 1995, S. 116-119

Zieschang, Frank, Tendenzen in der Rechtsprechung seit der Entscheidung des Großen Senats für Strafsachen zur fortgesetzten Handlung, GA 1997, S. 457-467

Zschockelt, Alfons, Die praktische Handhabung nach dem Beschluß des Großen Senats für Strafsachen zur fortgesetzten Handlung, NStZ 1994, S. 361-366

Ders., Auswirkungen der Entscheidung des Großen Senats zum Fortsetzungszusammenhang auf die tatrichterliche Rechtsprechung, Strafverteidiger-Forum 1996, S. 131-136

Ders., Die Auswirkungen der Entscheidung des Großen Senats für Strafsachen zum Fortsetzungszusammenhang, JA 1997, S. 411-418