

**StrafR Aufsatz**

Hendrik Uken\*

# Zur Reform der Strafbarkeit des sexuellen Missbrauchs von Schutzbefohlenen

2015 wollte der Gesetzgeber empfindliche Lücken des § 174 StGB schließen, etwa die sogenannten »Vertretungslehrerfälle« oder Missbrauch innerhalb moderner Familienkonstellationen. Wie erfolgreich ihm das gelungen ist, will dieser Beitrag beleuchten.<sup>1</sup>

## A. Einleitung

*»The right to sexual autonomy has developed into a fundamental human right [...]. Because states are obliged to protect this right, the importance of consent for the assessment of sexual acts is obvious.«<sup>2</sup>*

Wie wollen wir als Gesellschaft mit sexuellen Handlungen umgehen, die zwar faktisch im gegenseitigen Einvernehmen stattfinden, gleichwohl aber nach rechtlichen Maßstäben von nicht einwilligungsfähigen Personen vorgenommen werden? § 174 StGB,<sup>3</sup> welcher den sexuellen Missbrauch von Schutzbefohlenen unter Strafe stellt, soll unter anderem dieses Szenario in gewissen Fällen regulieren. Spätestens seit dem Odenwaldschule-Komplex,<sup>4</sup> einer sich über Jahrzehnte erstreckenden Reihe unzähliger Missbrauchsfälle mit hunderten Opfern,<sup>5</sup> ist jener Teil des Sexualstrafrechts,

der Minderjährige schützen will, immer wieder Thema gesellschaftlicher Debatten<sup>6</sup> und dadurch naturgemäß ständigem Wandel unterworfen; so auch am 21.1.2015 durch das 49. Gesetz zur Änderung des Strafgesetzbuches – Umsetzung europäischer Vorgaben<sup>7</sup> zum Sexualstrafrecht.<sup>8</sup> Besonderer Anlass für die Reform des § 174 waren mitunter zwei kontroverse Entscheidungen des OLG Koblenz und des BGH zu den sogenannten »Vertretungslehrerfällen«.<sup>9</sup>

Kurz zusammengefasst schützt § 174 Minderjährige vor sexuellem Missbrauch durch Täter,<sup>10</sup> zu denen die Opfer in einem besonderen Abhängigkeits- respektive Obhutsverhältnis stehen. Dies können bspw. Eltern, Lehrer, Ausbilder oder Gruppenleiter sein. Das genaue Schutzgut des § 174 ist umstritten,<sup>11</sup> die Diskussion soll und kann hier nicht weitergeführt werden. Hingegen ist Zweck dieses Beitrags, die direkten Änderungen der Norm, ohne mittelbare Änderungen etwa der Verjährungsfristen, durch das 49. StrÄndG in einem ersten Schritt erläuternd darzulegen (B.) und im Anschluss daran kritisch zu bewerten (C.). Mitte 2021 veränderte der Gesetzgeber Teile des § 174 erneut,<sup>12</sup> allerdings ist die Novelle 2015 von weit erheblicherer Bedeutung und bisher wenig behandelt, weswegen sich ein genauerer Blick auf diese lohnt.

## B. Darstellung der Änderungen

Im Folgenden werden die Änderungen des § 174 durch das 49. StrÄndG, bspw. die Ausweitung von Personenkreisen oder die Einführung eines neuen Auffangtatbestands, deren

\* Der Autor studiert Rechtswissenschaften an der Georg-August-Universität Göttingen und ist Hilfskraft am dortigen kriminalwissenschaftlichen Institut sowie am Lehrstuhl für Strafrecht, Strafprozessrecht, Kriminologie und Rechtssoziologie von Prof. Dr. Katrin Höffler in Leipzig und an der Juniorprofessur für Kriminologie, Criminal Compliance, Risk Management und Strafrecht von Jun.-Prof. Dr. Lucia Sommerer in Halle (Saale). Der Beitrag ist aus einer vorbereitenden Leistung im Rahmen eines Seminars zu »Aktuellen Fragen und Problemen des Sexualstrafrechts« (Prof. Dr. Boris Burghardt) hervorgegangen.

1 Hinweis: Der Aufsatz behandelt sexuellen Missbrauch an Kindern. Explizite Details sind nicht enthalten, dennoch könnte das Thema beunruhigen. Betroffene können hier Hilfe finden: Infotelefon Aufarbeitung sexueller Kindesmissbrauch, 0800-4030040 (kostenfrei und anonym), [www.aufarbeitungskommission.de](http://www.aufarbeitungskommission.de); Hilftelefon sexueller Missbrauch, 0800-2255530 (kostenfrei und anonym), [www.hilfe-portal-missbrauch.de](http://www.hilfe-portal-missbrauch.de).

2 Scheidegger, Balancing Sexual Autonomy, Responsibility, and the Right to Privacy: Principles for Criminalizing Sex by Deception, GLJ 2021, 769 (770).

3 Alle folgenden Paragraphen sind – sofern nicht anders bezeichnet oder Teil einer Quellenangabe – solche des Strafgesetzbuchs (StGB).

4 Vgl. Jud, Sexueller Kindesmissbrauch – Begriffe, Definitionen und Häufigkeiten, in: Fegert et al. (Hrsg.), Sexueller Missbrauch von Kindern und Jugendlichen: Ein Handbuch zur Prävention und Intervention für Fachkräfte im medizinischen, psychotherapeutischen und pädagogischen Bereich (2015), S. 41 (47).

5 Vgl. nur Frankfurter Rundschau/Schindler, Der Lack ist ab, 8.3.2010, <https://perma.cc/85MW-4B2U>; Frankfurter Rundschau/Schindler, Chronik des Skandals, 16.4.2010, <https://perma.cc/3R7G-GYAE>; Keupp et al., Die Odenwaldschule als Leuchtturm der Reformpädagogik und als Ort sexualisierter Gewalt: Eine sozialpsychologische Perspektive, 2019.

6 Jüngst hat etwa die in Niedersachsen eingesetzte Enquetekommission zur Verbesserung des Kinderschutzes und zur Verhinderung von Missbrauch und sexueller Gewalt an Kindern ihren Abschlussbericht vorgelegt, vgl. Nds. LT-Drs. 18/11600 S. 49 ff. Siehe dazu auch in diesem Band den Beitrag von Duttge, Zum Abschlussbericht der Nds. Enquetekommission, GRZ 2022, 149 ff.

7 U.a. Richtlinie 2011/93/EU des EU-Parlaments und des Rates.

8 BGBl. 2015 I S. 10; fortan (nichtamtlich) abgekürzt mit: 49. StrÄndG.

9 OLG Koblenz NJW 2012, 629; BGH NSZ 2012, 690. Näheres dazu unter B.II.

10 Die Verwendung des generischen Maskulinums zur Platzeffizienz und Lesbarkeit soll geschlechtsneutral verstanden werden.

11 Genannt werden das sexuelle Selbstbestimmungsrecht von LK-Online/Hörnle, 2014, § 174 Rn. 2; Fischer, StGB, 69. Auflage (2022), § 174 Rn. 2, die ungestörte sexuelle Entwicklung von Fischer (ebd.); Kindhäuser/Hilgen-dorf, StGB, 9. Auflage (2022), § 174 Rn. 1 sowie der Schutz vor Fremdbestimmung von NK-StGB/Frommel, Nomos-Kommentar: Strafgesetzbuch, 5. Auflage (2017), § 174 Rn. 3, 8a.

12 Gesetz zur Bekämpfung sexualisierter Gewalt gegen Kinder v. 16.6.2021, BGBl. I 2021 S. 1810.

Zwecke sowie die zugrundeliegenden Anlässe deskriptiv dargestellt und erläuternd näher beleuchtet.

### I. Erweiterter Personenkreis des § 174 I Nr. 3

Bis zur Reform 2015 schützte die Nr. 3 des ersten Absatzes von § 174 nur das leibliche oder angenommene noch nicht achtzehn Jahre alte Kind des Täters vor sexuellem Missbrauch durch diesen.<sup>13</sup> Die Modifikation 2015 hin zur geschützten »Person unter achtzehn Jahren, die sein [des Täters] leiblicher oder rechtlicher Abkömmling ist oder der seines Ehegatten, seines Lebenspartners oder einer Person, mit der er in eheähnlicher oder lebenspartnerschaftsähnlicher Gemeinschaft lebt«<sup>14</sup> lässt sich folgenderweise in zwei Aspekte unterteilen:

Zur Korrektur vom »angenommenen« zum »rechtlichen« Kind respektive Abkömmling wird in dem zugrundeliegenden Gesetzesentwurf der damaligen Regierungsfractionen<sup>15</sup> begründend angeführt, dass die bisherige Formulierung durch das Adoptionsgesetz ein »Redaktionsversehen«<sup>16</sup> gewesen sei, welche bspw. Fälle, in denen der Täter zwar Vater des Opfers i.S.d. § 1592 BGB, aber nicht dessen biologischer Vater ist oder in denen rechtliche und biologische Mutterschaft divergieren, unintendierterweise nicht umfasse.<sup>17</sup> Diese Lücke soll dadurch nun geschlossen worden sein.<sup>18</sup>

Die Umwandlung des »Kindes« zum »Abkömmling« nicht nur des Täters, sondern auch dessen Partners, sollte den Tatbestand in dem Sinne ausweiten, dass spezifischere, vermeintlich neue Täter-Opfer-Konstellationen pönalisiert werden können. Der Gesetzgeber wollte lückenschließend<sup>19</sup> die »soziale Bedeutung von Lebensverhältnissen, die der Elternschaft ähnlich sind«<sup>20</sup> berücksichtigen und so der klassischen Eltern-Kind-Beziehung modernere Formen des familiären Zusammenlebens gleichstellen, wie die Lebenspartnerschaft, »Patchworkfamilien«, Großeltern, Stief(groß-)eltern oder eben »ähnliche« Gemeinschaften – in denen der Täter und dessen Partner dauerhaft mit gemeinsamer Haushaltsführung zusammenleben<sup>21</sup> und in denen das Opfer nicht immer leiblicher oder formell recht-

licher Abkömmling des Täters ist, jedoch trotzdem in dessen Erziehungsverantwortung liegt.<sup>22</sup>

Ferner sollte fortan für die Täterqualität eben nur noch diese aus der familiären häuslichen Gemeinschaft an sich entstehende Erziehungsverantwortung relevant sein und nicht mehr, ob der Täter tatsächlich erzieherisch tätig wird.<sup>23</sup> Letzteres war bis dato ausschlaggebend für die Tatbestandsverwirklichung: dem Täter musste das Opfer zur Erziehung anvertraut worden sein und er musste dies auch aktiv wahrnehmen.<sup>24</sup> Dies wurde scharf kritisiert, da die Schranken zu idealistisch gedacht seien und deswegen den Täterkreis zu sehr einengen würden.<sup>25</sup> Der verantwortungslose Stiefvater, der nicht erzieherisch tätig wird, sollte nicht mehr besser gestellt sein, als der engagierte.<sup>26</sup> Der Gesetzgeber erkannte diese Kritik an und erweiterte wie dargelegt den Personenkreis der Norm entsprechend.

Die Regierungsfractionen entwarfen die Änderung der Nr. 3 erst etwas anders, weswegen sie darüber hinaus einen neuen Satz 2 des Abs. 1 konzipierten, welcher den Tatbestand des Abs. 1 erheblich ausgeweitet hätte. Er bestrafte zusätzlich auch jenen Täter, der »an einer mit ihm in häuslicher Gemeinschaft lebenden Person unter sechzehn Jahren sexuelle Handlungen vornimmt oder an sich vornehmen lässt und dabei ihre ihm gegenüber fehlende Fähigkeit zur sexuellen Selbstbestimmung ausnutzt.«<sup>27</sup> Die Formulierung wurde indessen vom Rechtsausschuss des Bundestages berechtigerweise gestrichen.<sup>28</sup> Der Satz erfasste in der Form nämlich auch bspw. Verhältnisse zwischen Jugendlichen und jungen Erwachsenen in Wohngemeinschaften – etwa einen 17-jährigen und einen 19-jährigen Studenten in einer gemeinsamen WG – oder in derselben Wohnung lebende Stiefgeschwister untereinander. In solchen Verhältnissen liegt regelmäßig aber kein dem Telos der Norm entsprechendes Schutzbefohlenenverhältnis vor.<sup>29</sup> Der Ausschuss strich deswegen richtigermaßen diesen Satz 2 und modifizierte die Neuformulierung der Nr. 3 des Satz 1, um den Tatbestand wie eigentlich gewollt zu fassen.

### II. Einführung des § 174 II – »Vertretungslehrerfälle«

Völlig neu führte der Gesetzgeber durch Art. 1 Nr. 8 b) 49. StrÄndG den § 174 II n.F.<sup>30</sup> ein. Anlass dazu waren u.a. die

<sup>13</sup> »leiblich oder angenommen« seit Art. 6 Nr. 4 G. v. 2.7.1976 (Adoptionsgesetz), BGBl. 1976 I S. 1756 a.E.

<sup>14</sup> Vgl. Art. 1 Nr. 8 a) 49. StrÄndG.

<sup>15</sup> Gesetzesentwurf der Fraktionen der CDU/CSU und SPD vom 23.9.2014, BT-Drs. 18/2601.

<sup>16</sup> Ebd., S. 26.

<sup>17</sup> Ebd., so auch Schönke/Schröder/*Eisele*, StGB, 30. Auflage (2019), § 174 Rn. 13.

<sup>18</sup> Die Rechtsprechung erkennt dies an, vgl. nur BGH NJW 2021, 3798; BGH NSStZ-RR 2022, 145.

<sup>19</sup> Vgl. u.a. *Johannes Fechner* (SPD) in der 1. Lesung, BT Plenarprotokoll 18/54, 4945D.

<sup>20</sup> BT-Drs 18/2601, S. 26.

<sup>21</sup> Angelehnt an § 24 b III S. 3 EStG, vgl. HK-GS/*Laue*, Gesamtes Strafrecht: StGB, StPO, Nebengesetze: Handkommentar, 5. Auflage (2022), § 174 Rn. 12; Matt/Renzikowski/*Eschelbach*, StGB, 2. Auflage (2020), § 174 Rn. 23.

<sup>22</sup> Eine erhöhte Risikoträchtigkeit in diesen Konstellationen nahm etwa die Enquetekommission zur Verbesserung des Kinderschutzes und zur Verhinderung von Missbrauch und sexueller Gewalt an Kindern des Niedersächsischen Landtags in ihrem Abschlussbericht im September 2022 an, vgl. Nds. LT-Drs. 18/11600 S. 49 ff.

<sup>23</sup> Vgl. Schönke/Schröder/*Eisele* (Fn. 17), § 174 Rn. 13; der Art. 9 b) der EU-Richtlinie 2011/93/EU ist noch weiter.

<sup>24</sup> Vgl. LK-Online/*Hörnle* (Fn. 11), § 174 Rn. 9.

<sup>25</sup> Vgl. *Hörnle*, Der lückenhafte Schutz jugendlicher Opfer im Sexualstrafrecht, in: FS Schöch (2010), S. 401 (410); LK-Online/*Hörnle* (Fn. 11), § 174 Rn. 13, 37, 39.

<sup>26</sup> Hörnle (Fn. 25), S. 401.

<sup>27</sup> BT-Drs. 18/2061, S. 7.

<sup>28</sup> Vgl. BT-Drs. 18/3202, S. 9.

<sup>29</sup> Vgl. ebd., S. 26; Schönke/Schröder/*Eisele* (Fn. 17), § 174 Rn. 13.

<sup>30</sup> Verwendet wird a.F. für die Fassung vor 2015, n.F. für die Fassung nach

eingangs erwähnten vielbeachteten<sup>31</sup> Entscheidungen des OLG Koblenz<sup>32</sup> und des BGH<sup>33</sup>, welche der Gesetzgeber in Folge der öffentlichen Diskussion als »zu eng, um alle strafwürdigen Fälle zu erfassen«<sup>34</sup> bewertete und sich deswegen veranlasst sah, den Normtext zu ergänzen und den Tatbestand des § 174 nicht unerheblich auszuweiten.

Kurz exemplarisch zusammengefasst, sind durch den neuen Abs. 2 fortan die Verhältnisse »zwischen allen Lehrern und Schülern einer Schule«<sup>35</sup> oder entsprechend an Einrichtungen zur Ausbildung oder Betreuung in der Lebensführung tatbestandsmäßig. Das Opfer muss dem Täter also nicht mehr wie bisher konkret individuell zugeordnet respektive anvertraut worden sein und der Täter muss das Opfer auch nicht mehr unmittelbar erziehen/ausbilden/betreuen. Hingegen lässt es der Gesetzgeber von nun an ausreichen, dass der Täter und das Opfer lediglich derselben Institution angehören, solange der Täter an dieser Institution erzieherisch/ausbildend/in der Lebensführung betreuend tätig ist und dazu auch von dieser beschäftigt wird – Hausmeister o.ä. sind also keine tatbestandsauglichen Täter<sup>36</sup> – und das Opfer in einem entsprechenden Rechtsverhältnis zu dieser Institution steht. Der Absatz dient folglich als Auffangtatbestand für Abs. 1 Nr. 1 und Nr. 2.<sup>37</sup> Daraus folgt weiter, dass die Tat grundsätzlich auch außerhalb der Einrichtung tatbestandsmäßig sein kann,<sup>38</sup> wobei an späterer Stelle noch auf die Möglichkeit des Absehens von Strafe in solchen Fällen eingegangen wird.

Im vom OLG Koblenz entschiedenen Fall kam es zwischen einem Lehrer (dem Angeklagten) und einer 14-/15-jährigen Schülerin einer regionalen Schule in 22 Fällen zu einvernehmlichen sexuellen Handlungen. Der Angeklagte gab freiwillig und unabhängig vom Fachunterricht für den gesamten Jahrgang des Opfers einen Tanzkurs für die Abschlussfeier und organisierte an anderer Stelle einen Musicalbesuch, an denen das Opfer teilnahm und wo die beiden sich näher kennenlernten. Ansonsten war der Angeklagte allerdings weder Klassen- noch Fachlehrer des Opfers. Im Tatzeitraum vertrat er dann dreimal den Unterricht der Klasse des Opfers und beaufsichtigte die Pausen. Nach Ansicht des OLG Koblenz bestand hierin mangels erzieherischer Einfluss-

nahme nach damaliger Rechtslage kein tatbestandsmäßiges Obhutsverhältnis.

Im Fall des BGH vertrat der Angeklagte ebenfalls mehrfach in der Klasse des Opfers den Unterricht und führte einen schulinternen Sanitätsdienst mit Schülern durch, in dem das Opfer sehr engagiert mitwirkte. Darüber hinaus war der Angeklagte im Vorfeld des Tatzeitraums in einem Verein ehrenamtlich aktiv, in dem auch das Opfer teilnahm. Doch auch hier sah der BGH kein erzieherisches Obhutsverhältnis als per natura gegeben an.<sup>39</sup>

Da der Gesetzgeber im expliziten Gegensatz zu dieser Rechtsprechung die Meinung vertrat, dass »die überlegene soziale Rolle eines Erwachsenen in einem Erziehungsverhältnis [ohne ein konkretes Über- und Unterverhältnis] ein dem konkreten Obhutsverhältnis nahekommendes Machtgefälle [...] begründe[t]« und es sich ferner »um ein strukturelles, Institutionen innewohnendes Macht- und Autoritätsverhältnis [handelt]«,<sup>40</sup> weitete er den Tatbestand des sexuellen Missbrauchs von Schutzbefohlenen wie gezeigt immens aus. Damit sollten nun alle Fälle pönalisiert werden können, in denen ein solches Verhältnis »vermutet werden kann«. <sup>41</sup> Es dürfe eben überhaupt nicht von tatbestandlicher Bedeutung sein, ob der Täter Klassen- oder Vertretungslehrer des Opfers ist.<sup>42</sup>

In Nr. 2 ist es parallel zu Abs. 1 Nr. 2, den Tatbestand einengend, bei Opfern zwischen 16 und 18 Jahren zusätzlich notwendig, dass dem Täter die Tat durch seine Beschäftigung in der Einrichtung erleichtert wird und er sich dies bewusst zu Nutze macht.<sup>43</sup> Fischer engt dies weiter ein, sodass das simple Nutzen der aus der Situation entstehenden Gelegenheit noch nicht für ein »Ausnutzen der Stellung« reichen darf.<sup>44</sup> Zudem interpretiert die Literatur die Gesetzesbegründung so, dass aufgrund des älteren Opfers eben kein konkretes Machtgefälle – dessen es hier bedarf – aus dem Alter herausgelesen werden kann, sondern andere Umstände dieses indizieren müssen, bspw. – aber nicht zwingend – ein konkretes Abhängigkeitsgefühl seitens des Opfers.<sup>45</sup>

Des Weiteren wurde der Auffangtatbestand in den Abs. 3 n.F. aufgenommen.<sup>46</sup> Damit sind auch nichtkörperliche sexuelle Kontakte, also sexuelle Handlungen des Täters vor dem

der Reform 2015 und d.F. für die derzeitige Fassung nach der Reform 2021.

<sup>31</sup> Vgl. nur PANORAMA, Freispruch für Lehrer nach Sex mit Minderjähriger, 9.1.2012, <https://perma.cc/2573-B3GY>; Süddeutsche Zeitung/Widmann, Justizminister will Schüler besser schützen, 14.11.2012, <https://perma.cc/HXW8-G4J8>.

<sup>32</sup> OLG Koblenz NJW 2012, 629.

<sup>33</sup> BGH NSTZ 2012, 690.

<sup>34</sup> BT-Drs. 18/2601 S. 27. Vgl. ferner Aussprachen des Bundesjustizministers Heiko Maas und von Thomas Strobl (CDU), BT Plenarprotokoll 18/54, S. 4932C u. 4944A.

<sup>35</sup> OLG Koblenz NJW 2012, 629 bezugnehmend auf BGHSt 19, 163.

<sup>36</sup> Vgl. nur SK-StGB/Wolters, Systematischer Kommentar zum Strafgesetzbuch, 9. Auflage (2017), § 174 Rn. 44.

<sup>37</sup> Vgl. HK-GS/Laue (Fn. 21), § 174 Rn. 22; Schönke/Schröder/Eisele (Fn. 17), § 174 Rn. 19.

<sup>38</sup> Vgl. MüKoStGB/Renzikowski, Münchener Kommentar zum StGB, Band 4, 4. Auflage (2021), § 174 Rn. 44; HK-GS/Laue (Fn. 21), § 174 Rn. 7.

<sup>39</sup> BGH NSTZ 2012, 690. Der BGH forderte hingegen eine ausführliche Darlegung der Gründe, die ein Obhutsverhältnis nach den konkreten Umständen zu begründen vermögen. Im zweiten Rechtszug erkannte er die darauffolgenden Ausführungen des LG Bochums diesbezüglich an und bestätigte die Verurteilung (Beschl. v. 6.5.2014, 4 StR 503/13).

<sup>40</sup> BT-Drs. 18/2601, S. 27 f.

<sup>41</sup> Ebd., S. 28.

<sup>42</sup> Vgl. hierzu nur Aussprachen von Christina Schwarzer, BT Plenarprotokoll 18/67 S. 6360B; Dirk Wiese, ebd., S. 6348D.

<sup>43</sup> Vgl. Schönke/Schröder/Eisele (Fn. 17), § 174 Rn. 24; MüKoStGB/Renzikowski (Fn. 38), § 174 Rn. 44; Schroeder, Straftaten unter Ausnutzung von Lagen und Zuständen, in: FS Rengier (2018), S. 335 (338).

<sup>44</sup> Vgl. Fischer (Fn. 11), § 174 Rn. 15b.

<sup>45</sup> Vgl. SK-StGB/Wolters (Fn. 36), § 174 Rn. 45; Schönke/Schröder/Eisele (Fn. 17), § 174 Rn. 24.

<sup>46</sup> Art. 1 Nr. 8 c) 49. StrÄndG.

Opfer oder umgekehrt, mit sexueller Erregungsabsicht in den Konstellationen des Abs. 2 n.F. unter Strafe gestellt.

### III. Änderung des § 174 V – Absehen von Strafe

§ 174 V n.F. sieht Möglichkeiten zum Absehen von Strafe vor, in denen das Unrecht gering ist. Er wurde durch Art. 1 Nr. 8 e) 49. StrÄndG ergänzt sowie gekürzt. Neu aufgenommen in den Katalog wurde Abs. 2 Nr. 1 n.F., wodurch bei körperlichen (Abs. 2 Nr. 1 n.F.) oder nichtkörperlichen (Abs. 3 n.F. i.V.m. Abs. 2 Nr. 1 n.F.) sexuellen Handlungen mit/an/vor/von Opfern unter 16 Jahren ohne Ausnutzung der Stellung auch in den neuen Konstellationen des Abs. 2 bei geringem Unrecht von Strafe abgesehen werden kann. Einen anderen Grund als »redaktionelle Änderungen« für diese Aufnahme nannten weder der Gesetzentwurf<sup>47</sup> noch der Rechtsausschuss des Bundestages.<sup>48</sup>

Ferner wurde das bis dahin bestehende Erfordernis der Berücksichtigung des Verhaltens des Schutzbefohlenen zum Absehen von Strafe restlos gestrichen. Die Regierungsfractionen führten hierzu an, dass »Schuldzuweisungen in Richtung auf den betroffenen Jugendlichen verhinder[t]«<sup>49</sup> werden sollen. Durch die Streichung dieses konkreten Erfordernisses sollte zudem ermöglicht werden, dass »andere Aspekte [...] berücksichtigt werden können«.<sup>50</sup> Als Beispiel für solch einen »anderen« Aspekt wird die Situation genannt, in der sich die Handelnden außerhalb ihrer Einrichtung kennenlernten und ihre jeweiligen sozialen Stellungen in dieser für die sexuellen Kontakte nicht von Bedeutung sind. Der Gesetzgeber verweist diesbezüglich auf *Hörnle*, nach der für das Absehen von Strafe relevant sei, dass die gesetzliche Fiktion der Einwilligungsunfähigkeit nicht einschlägig ist.<sup>51</sup> Dies sei in solchen Fällen gegeben.

### C. Bewertung

Die soeben dargelegten Änderungen des sexuellen Missbrauchs von Schutzbefohlenen im Strafgesetzbuch durch das 49. StrÄndG sollen im Folgenden kritisch bewertet werden. Dazu wird gegebenenfalls ein Blick auf bestehende Kritik und relevante neue Rechtsprechung geworfen und diese in einer eigenen Bewertung verarbeitet.

#### I. Ausweitung des § 174 I Nr. 3 – Neue Personenkreise

Bestehende Kritik oder Bewertungen der Erweiterung des § 174 I Nr. 3 sind in der juristischen Kommentar- und Aufsatzliteratur nur sporadisch vorhanden. Vermutlich wird Zustimmung von manch einer Stimme in der Literatur durch das Ausbleiben von Kritik impliziert, gleichwohl verdienen die Änderungen ausdrücklichere Unterstützung.

<sup>47</sup> Vgl. BT-Drs. 18/2601, S. 28.

<sup>48</sup> Vgl. BT-Drs. 18/3202, S. 27.

<sup>49</sup> BT-Drs. 18/2601, S. 28.

<sup>50</sup> Ebd.

<sup>51</sup> Vgl. LK-Online/*Hörnle* (Fn. 11), § 174 Rn. 70.

#### 1. Begrifflichkeiten

Die redaktionell-korrigierenden Änderungen der Begrifflichkeiten in der Opferspezifizierung sind zunächst schwerlich zu kritisieren, da sie schlechterdings planwidrige Regelungslücken schließen. Eine diesen Änderungen entgegenlaufende bewusste Andersbehandlung von direkten Kindern des Täters, die bisher unintendierterweise nicht unter den Tatbestand fielen, vermag darüber hinaus in keiner denkbaren Weise einzuleuchten. Vertreter solch einer verfehlten Ansicht sind entsprechend ebenfalls nicht bekannt.

Darüber hinaus überzeugt die Ausweitung des Personenkreises auf Abkömmlinge alleinig des Partners des Täters. Es ist nicht ersichtlich, weswegen es dem sexuellen Selbstbestimmungsrecht oder auch der ungestörten sexuellen Entwicklung<sup>52</sup> des geschädigten Kindes weniger schadhaft wäre, dass bspw. der missbrauchende Täter als neuer Partner des leiblichen/rechtlichen Elternteils das Opfer nicht auf dem Papier förmlich adoptiert hat, sondern sich nur »informell« in die Rolle des Stiefelternteils – also eines gleichwertig relevanten Teils der engsten sozialen Sphäre des Opfers<sup>53</sup> – begibt. Dass zwischen Opfer und Täter streng genommen kein leibliches/rechtliches Verhältnis besteht, negiert folglich nicht das Bestehen der für den Normzweck relevanten Verhältnisse. Gerade *Hörnles* Kritik<sup>54</sup> traf also zu und wurde berechtigterweise legislatorisch verarbeitet, sodass neue Formen familiären Zusammenlebens tatsächlich vom Gesetzgeber besser abgedeckt werden.

#### 2. Pflegekinder

Pflegekinder werden zwar regelmäßig von Abs. 1 Nr. 1 geschützt,<sup>55</sup> sind hingegen weiterhin nicht von Abs. 1 Nr. 3 umfasst.<sup>56</sup> Dadurch bleibt weiterhin eine empfindliche Lücke bestehen: Der missbrauchende Pflegeelternteil – oder seit der Reform auch dessen Partner –, welcher das Kind nicht erzieht, fällt weiterhin nicht unter den Tatbestand des § 174. Für diese Täter gilt allerdings entsprechend das soeben für Stiefeltern Gesagte und es erschließt sich nicht, weswegen der Gesetzgeber diese bereits langanhaltende klaffende Lücke mit der Reform nicht geschlossen hat. Hier besteht folglich weiter Nachholbedarf.

#### 3. Kritik aus der Literatur

*Eschelbach* kritisiert nachvollziehbarerweise die Gesetzesformulierung der »[...]ähnlichen Gemeinschaft« als zu unscharf, gibt sich aber mit der Konkretisierung durch die Rechtsprechung richtigerweise zufrieden.<sup>57</sup>

<sup>52</sup> Bezüglich des Streits um das Schutzgut der Norm vgl. oben.

<sup>53</sup> Vgl. vorstehende Darstellung unter B.I.

<sup>54</sup> Vgl. Fn. 25 f.

<sup>55</sup> Vgl. MüKoStGB/*Renzikowski* (Fn. 38), § 174 Rn. 19; LK-Online/*Hörnle* (Fn. 11), § 174 Rn. 12. Zu differenzieren wäre aber nach der konkreten Form des Pflegeverhältnisses nach dem SGB VIII.

<sup>56</sup> Vgl. Lackner/Kühl/*Heger*, StGB, 29. Auflage (2018), § 174 Rn. 4; Matt/*Renzikowski/Eschelbach* (Fn. 21), § 174 Rn. 23.

<sup>57</sup> Vgl. Matt/*Renzikowski/Eschelbach* (Fn. 21), § 174 Rn. 23.

*Wolters* kritisiert an der Reform, dass sie durch ihre neuen Schutzgedanken der schützenswerten sozialen Sphäre »Familie«, den § 174 I Nr. 3 »in die Nähe eines (...) Grundtatbestandes zu § 173 I«<sup>58</sup> rücke. Infolgedessen verlängert er die verfassungsrechtlichen Bedenken gegen den unter Strafe gestellten Beischlaf zwischen Verwandten auf § 174 I Nr. 3. Überraschenderweise verweist er an der Stelle auf BVerfGE 120, 224 und dazugehörige Literatur.<sup>59</sup> In der Entscheidung und auch der Literatur ging es allerdings speziell um den Geschwisterinzeß, nicht um den Beischlaf zwischen Elternteil und leiblichem Abkömmling. In dem Beitrag von *Hörnle*, auf den *Wolters* verweist, differenziert diese sogar ausdrücklich zwischen diesen Szenarien und deutet eine Verfassungskonformität des Verbots des Beischlafs zwischen Elternteil und leiblichem Kind zumindest an.<sup>60</sup> Weitere Argumente werden von *Wolters* nicht genannt und sind auch nicht ersichtlich. Ferner scheint die Kommentierung von *Wolters* noch weiter unsauber, wenn er gestützt auf *Hörnle* im Leipziger Kommentar schreibt, Enkel seien von § 174 I Nr. 3 nach der Reform weiterhin nicht geschützt.<sup>61</sup> *Hörnle* traf ihre Aussage vor der Reform und gerade jene nahm Enkel mit dem Begriff »Abkömmling« explizit mit in den Schutzbereich auf,<sup>62</sup> was aufgrund der dem Normzweck entsprechenden Verhältnisse zwischen Großelternteil und Opfer zu begrüßen ist. Die Kritik von *Wolters* greift somit bei näherer Betrachtung nicht durch und ist folglich zurückzuweisen.

#### 4. Auslegung durch die Rechtsprechung

Daneben erscheint die höchstrichterliche Auslegung<sup>63</sup> zutreffend, nach der für die ein Schutzbefohlenenverhältnis begründende sozial-familiäre Gemeinschaft keine ständige häusliche Gemeinschaft notwendig ist.<sup>64</sup> Auch den nach längerem konstantem Zusammenleben nur noch am Wochenende mit dem Opfer und seiner Mutter zusammenlebenden Partner der Mutter trifft eine besondere Erziehungs- und Schutzpflicht, dessen starke Schädigung durch sexuellen Missbrauch besonders verwerflich und somit strafwürdig ist.

Die Reformkommission 2017 bestätigte richtigerweise die Ablehnung der angedachten Ausweitung des Täterkreises auf jeden in der häuslichen Gemeinschaft des Opfers.<sup>65</sup>

## II. Einführung des Auffangtatbestandes in § 174 II

### 1. Relevanz

Wie in der vorstehenden Darstellung des Norminhalts und der Anlässe zum Normerlass des neuen § 174 II ausgeführt, dient dieser Absatz als Auffangtatbestand für seltene Fälle, die nicht unter Abs. 1 Nr. 1 oder Nr. 2 subsumierbar sind. Nichtsdestotrotz ist seine Relevanz nicht zu gering zu schätzen.<sup>66</sup> So sah dies auch die Reformkommission 2017.<sup>67</sup>

Wenn auch scheinbar nur manche obergericht- oder höchstrichterlich entschiedenen Einzelfälle den Bedarf eines solchen Auffangtatbestandes aufzeigten, so hat doch die öffentliche und politische Debatte<sup>68</sup> gezeigt, wie wichtig die Feststellung war, dass auch solche Fälle strafwürdig sind. Nun finden im Rahmen dieses Beitrags angesichts der faktischen Einvernehmlichkeiten in genannten Fällen keine vertieften Auseinandersetzungen mit fiktiven Einwilligungsunfähigkeiten,<sup>69</sup> rechtsphilosophischen Überlegungen über Strafsinn und -zwecke<sup>70</sup> oder grundlegende systematische Reformgedanken<sup>71</sup> Platz. Es kann vielmehr nur auf einzelne Punkte eingegangen werden.

### 2. Kritik eines »Moralstrafrechts«

Exakt obigen Punkt der öffentlichen Meinung kritisiert bspw. *Frommel*: Das Strafrecht werde »unter der Hand zu einem neuen Moral-Strafrecht«.<sup>72</sup> Die Erwägungen des Gesetzgebers, nach denen bspw. das Verhältnis zwischen Vertretungslehrer und Schüler dem zwischen Klassenlehrer und Schüler gleichwertig sei, basierten zwar auf pädagogischen Erfahrungen, nicht aber auf wissenschaftlichen Erkenntnissen und seien damit kein verlässliches Fundament. Die Reform transformiere die Norm zu einem Pflichtdelikt, erlege dadurch Berufspflichten per Strafrecht auf und sei eindeutiger Teil eines transpersonalen Rechtsgüterschutzes, der bisher als überholt respektive überwunden galt. Das Strafrecht werde ferner damit zur *prima* statt zur *ultima ratio*.<sup>73</sup>

Diesen Ausführungen müssen indes durchgreifende Bedenken entgegengehalten werden. Zuerst sei darauf hingewiesen, dass die Erziehungswissenschaft generell in maßgeblichen Teilen als Erfahrungswissenschaft angesehen wird,<sup>74</sup> weswegen die künstliche Trennung *Frommels* allen-

<sup>58</sup> Vgl. SK-StGB/*Wolters* (Fn. 36), § 174 Rn. 33.

<sup>59</sup> Etwa *Hörnle*, Das Verbot des Geschwisterinzeßs – Verfassungsgerichtliche Bestätigung und verfassungsrechtliche Kritik, NJW 2008, 2085; *Roxin*, Zur Strafbarkeit des Geschwisterinzeßs: Zur verfassungsrechtlichen Überprüfung materiellrechtlicher Strafvorschriften, StV 2009, 544.

<sup>60</sup> Vgl. *Hörnle* (Fn. 59), NJW 2008, 2085 (2086); zustimmend *Roxin* (Fn. 59).

<sup>61</sup> SK-StGB/*Wolters* (Fn. 36), § 174 Rn. 34.

<sup>62</sup> Vgl. BT-Drs. 18/2601, S. 26; Schönke/Schröder/*Eisele* (Fn. 17), § 174 Rn. 13; BeckOK StGB/*Ziegler*, 1.2.2022, § 174 Rn. 10.

<sup>63</sup> Vgl. BGH NJW 2018, 2139.

<sup>64</sup> Zustimmend *Matt/Renzikowski/Eschelbach* (Fn. 21), § 174 Rn. 23; *Lackner/Kühl/Heger* (Fn. 56), § 174 Rn. 4.

<sup>65</sup> Vgl. *BMJV*, Abschlussbericht der Reformkommission zum Sexualstrafrecht (2017), S. 131 f.

<sup>66</sup> Konträr dazu bezeichnet *Frommel* die komplette Norm angesichts niedriger Fallzahlen (vergleichbar mit denen des § 211) als bedeutungslos, vgl. NK-StGB/*Frommel* (Fn. 11), § 174 Rn. 7. Die Schlussfolgerung erscheint zumindest fragwürdig.

<sup>67</sup> Vgl. *BMJV* (Fn. 65), S. 133.

<sup>68</sup> Vgl. oben.

<sup>69</sup> Vgl. etwa LK-Online/*Hörnle* (Fn. 11), § 174 Rn. 2 ff., 34; kritisch NK-StGB/*Frommel* (Fn. 11), § 174 Rn. 2.

<sup>70</sup> Ebd.

<sup>71</sup> Vgl. etwa *Renzikowski*, Primat des Einverständnisses?: Unerwünschte konsensuelle Sexualitäten, in: *Lembke* (Hrsg.), Regulierungen des Intimen: Sexualität und Recht im Modernen Staat (2016), S. 197.

<sup>72</sup> Vgl. NK-StGB/*Frommel* (Fn. 11), § 174 Rn. 1.

<sup>73</sup> Ebd.

<sup>74</sup> Vgl. *Brinkmann*, Allgemeine Erziehungswissenschaft als Erfahrungswis-

falls oberflächliche Kritik der Nichtangabe von Studien sein kann. Freilich kann allein schon rein rational betrachtet der Vertretungslehrer oder auch nur der Klassenlehrer der Parallelklasse des Opfers Einfluss auf bspw. die Notengebung, Projektvergabe oder andere erzieherische Maßnahmen das Opfer betreffend ausüben oder zumindest diesen Anschein beim Opfer erwecken: Er ist Kollege des direkten Lehrers des Opfers, vielleicht mit diesem (wenn auch nur angeblich) befreundet und Teil des Autoritätskreises »Lehrerschaft«. All dies sind Gründe, die ein Machtgefälle zwischen Täter und Opfer begründen und damit ein Szenario darstellen, das vom ursprünglichen Normzweck bereits umfasst war.

Des Weiteren ist nicht erkennbar, inwiefern die Norm als *prima ratio* Berufspflichten auferlegt. Nun soll und kann an dieser Stelle nicht tiefer erörtert werden, ob das Strafrecht überhaupt (immer) *ultima ratio* sein muss oder was das überhaupt bedeutet.<sup>75</sup> Wohl aber ist vehement abzulehnen, dass sich der Gesetzgeber mit dem neuen § 174 II das Leben leicht machen und sich vor »sinnvolleren«<sup>76</sup> Alternativen drücken wollte. Das Bestehen von Präventionsprogrammen negiert gerade nicht den Bedarf einer strafrechtlichen Regelung,<sup>77</sup> im Gegenteil: sie bedingen sich wechselseitig. Zur (zugegebenermaßen zugespitzten) Verdeutlichung: mit derselben Argumentation *Frommels* ließe sich so denn behaupten, der Gesetzgeber solle doch besser Präventionsprogramme für Tötungsdelikte ausbauen, anstatt letztere zu sanktionieren. Es wirkt geradezu bizarr, das Schließen von ungeplanten Regelungslücken im Strafrechtskatalog zum besseren Schutz von Opfern als »Auferlegen von Berufspflichten« negativ konnotiert zu beurteilen. Die Grundlage, auf der *Frommel* zwischen strafwürdigem Missbrauch durch den Klassenlehrer und nicht strafwürdigem – weswegen es »Berufspflichten« brauche – Missbrauch durch den Vertretungslehrer zu differenzieren vermag, ist schlicht nicht nachvollziehbar.

Obendrein ist die Klassifizierung des gesamten<sup>78</sup> (!) § 174 als »Pflichtdelikt« unzutreffend: Ein solches zeichnet sich dadurch aus, dass man auch Täter ohne Tatherrschaft sein kann.<sup>79</sup> Dies ist nach der Pflichtdeliktslehre bei einem eigenhändigen Delikt wie dem § 174 schlechthin nicht möglich<sup>80</sup> und nach herrschender Ansicht in Literatur und

Rechtsprechung zutreffenderweise auch nicht bei § 174.<sup>81</sup> Weitere Ausführungen erübrigen sich. Wenn auch präzisere Differenzierungen des Gesetzgebers teilweise angemessen erscheinen, ist die Bewertung *Frommels* an sich zu undifferenziert und somit abzulehnen.

### 3. Altersgrenzen

Berechtigte Kritik ließe sich indessen an den verschiedenen Altersgrenzen der Nr. 1 und 2 des neuen Abs. 2 üben. Starre Altersgrenzen sind stets unglücklich, jedoch in der Regel schwierig zu ersetzen.<sup>82</sup> Dieses fundamentale Problem hier zu vertiefen, ist leider wie schon erläutert nicht möglich. Jedoch erscheint mit Blick auf die Reform 2021<sup>83</sup> zumindest fraglich, weshalb der Gesetzgeber es dort für angemessen hielt, nur im Abs. 1 und nicht im Abs. 2 die Altersgrenzen zu vereinheitlichen.<sup>84</sup> In der Gesetzesbegründung wird sogar ausgeführt, dass kein Unterschied zwischen unter 16- und unter 18-Jährigen bestehe.<sup>85</sup> Die vorhergehende Reformkommission bekräftigte die Vereinheitlichung in Abs. 1<sup>86</sup> sowie auch für Abs. 2.<sup>87</sup> Allerdings wählte sie den Weg, die Nr. 1 des Abs. 2 zu streichen und so das absolute Abstinenzgebot für unter 16-Jährige zu lockern. Möglicherweise schreckte das den Gesetzgeber so sehr ab, dass er Abs. 2 gleich unverändert ließ. Der Weg der Kommission verdient indes keine Zustimmung: die bisherige Regelung zum besonderen Schutz jüngerer Jugendlicher und Kinder *de lege lata* ist wohlbegründet<sup>88</sup> und bedarf keiner Änderung. Allenfalls wäre *de lege ferenda* eine Streichung der Nr. 2 und eine Anhebung der Altersgrenze in Nr. 1 – also parallel wie in Abs. 1 d.F. – wünschenswert gewesen.

### 4. Täterkreis und Vorsatz

Im Gegensatz dazu lag die Kommission dahingehend richtig, dass sie nicht empfahl, den Täterkreis des Abs. 2 auf nichtpädagogisches Einrichtungspersonal auszuweiten.<sup>89</sup> Eine solche Ausweitung würde den Normzweck schlicht sprengen. Die Aufnahme des Auffangtatbestands in den Abs. 3 n.F. ist ebenfalls nicht zu beanstanden und als systematisch kohärent einzuordnen.

senschaft. Versuch einer sozialtheoretischen Bestimmung als theoretisch-empirische Teildisziplin, Vierteljahrsschrift für wissenschaftliche Pädagogik 2016, 215; *Bollnow*, Der Erfahrungsbegriff in der Pädagogik, in: Brinkmann (Hrsg.), Phänomenologische Erziehungswissenschaft von ihren Anfängen bis heute: Eine Anthologie (2019), S. 163 (168).

<sup>75</sup> Vgl. hierzu insb. *Prittwitz*, Das Strafrecht: Ultima Ratio, propria ratio oder schlicht strafrechtliche Prohibition?, ZStW 129, 390; *Kindhäuser*, Straf-Recht und ultima-ratio-Prinzip, ZStW 129, 382. Das ganze Heft behandelt diesen Themenkomplex, auch in Bezug auf das Sexualstrafrecht.

<sup>76</sup> Vgl. NK-StGB/*Frommel* (Fn. 11), § 174 Rn. 1 a.E.

<sup>77</sup> Vgl. auch *Sulzner*, Prävention sexualisierter Gewalt an Kindern: eine Wirkungsanalyse eines Fortbildungsprogramms zur Kompetenzentwicklung von Pädagog\*innen (2021).

<sup>78</sup> NK-StGB/*Frommel* (Fn. 11), § 174 Rn. 1.

<sup>79</sup> Vgl. *Roxin*, Pflichtdelikte und Tatherrschaft, in: FS Schünemann (2014), 509.

<sup>80</sup> Vgl. *Rengier*, Täterschaft und Teilnahme – Unverändert aktuelle Streit-

punkte, JuS 2010, 281 (284).

<sup>81</sup> Vgl. MüKoStGB/*Renzikowski* (Fn. 38), § 174 Rn. 53f.; *Matt/Renzikowski/Eschelbach* (Fn. 21), § 174 Rn. 41; *Schönke/Schröder/Eisele* (Fn. 17), § 174 Rn. 31f.; BGHSt 41, 242; BGH NStZ 2007, 699; BGH Beschl. v. 25.9.2018, 2 StR 275/18.

<sup>82</sup> Vgl. nur *Renzikowski/Schmidt*, Nach der Reform ist vor der Reform: Zum Abschlussbericht der Reformkommission zum Sexualstrafrecht, KriPoZ 2018, 325 (328).

<sup>83</sup> Gesetz zur Bekämpfung sexualisierter Gewalt gegen Kinder v. 16.6.2021, BGBl. 2021 I S. 1810.

<sup>84</sup> Vgl. Art. 1 Nr. 5 G. v. 16.6.2021.

<sup>85</sup> Vgl. Beschlussempfehlung des Rechtsausschusses, BT-Drs. 19/27928, S. 22 f.

<sup>86</sup> Vgl. *BMJV* (Fn. 65), S. 127 ff.

<sup>87</sup> Ebd., S. 133.

<sup>88</sup> Vgl. oben.

<sup>89</sup> Vgl. *BMJV* (Fn. 65), S. 134.

Hörnle kritisierte bereits vor der Reform, dass für den Abhängigkeitsmissbrauch in Abs. 1 Nr. 2 auch *dolus eventualis* ausreichen müsse.<sup>90</sup> Diese Kritik lässt sich analog auf den Abs. 2 Nr. 2 übertragen.<sup>91</sup> Dem Eventualvorsatz steht allerdings der Wortlaut entgegen: ein billigendes Inkaufnehmen, dass man eine Abhängigkeit/eine Stellung missbraucht/ausnutzt, ist paradox. Missbrauchen/Ausnutzen beinhaltet das Wissen darum. Folglich bedarf es *dolus directus*,<sup>92</sup> was die Reformen 2015 und 2021 richtigerweise auch nicht änderten.

### III. Änderung des § 174 V – Absehen von Strafe

Die Aufnahme des Abs. 2 Nr. 1 in den Katalog der Möglichkeiten des Absehens von Strafe nach Abs. 5 ist schlichtweg als konsequent zu bewerten. Wenn Fälle geringen Unrechts bei direktem Anvertrautsein des Opfers an den Täter nicht bestraft werden sollen, muss dies erst recht auch für Fälle ohne unmittelbares Obhutsverhältnis gelten. Es wäre gleichwohl trotzdem begrüßenswert gewesen, wenn der Gesetzgeber diesen Schritt selbst begründet hätte.<sup>93</sup>

Ebenso zu begrüßen ist die Streichung der Berücksichtigungspflicht des Schutzbefohlenenverhaltens. Das Anliegen, nicht nur letzteres, sondern auch andere Faktoren in die Abwägung des Gerichts aufzunehmen, ist sinnvoll, um tatsächliche Verhältnisse besser verwerten zu können. Die bisherige Formulierung war dafür zu eindimensional.

Fischer<sup>94</sup> stellt weitergehend die Frage, ob in bspw. den vom Gesetzgeber genannten Szenarien (das Kennenlernen und Interagieren unabhängig von der Einrichtung, wodurch die fiktive Einwilligungsunfähigkeit gar nicht gegeben sei<sup>95</sup>) die Strafbarkeit an sich überhaupt verhältnismäßig sei und der

Weg des möglichen Absehens von Strafe dadurch gar nicht erst beschritten werden muss.<sup>96</sup> Der Gedanke ist interessant und bedarf einer eingehenderen Beschäftigung an anderer Stelle. Vorerst scheint aber auch der derzeitige Weg des Gesetzgebers ausreichend, um strafunwürdige Fälle angemessen zu behandeln.

Die weitere Begründung des Gesetzgebers für die Streichung hingegen, so Schuldzuweisungen in Richtung des Jugendlichen zu vermeiden,<sup>97</sup> scheint undurchdacht: Trotz der Streichung ist das Verhalten des Jugendlichen weiterhin maßgeblich. Es ist nicht ersichtlich, weshalb eine aggressive Verteidigungsstrategie nicht weiterhin diesen Weg beschreiten würde.

### D. Fazit

Die Änderungen des § 174 durch das 49. StrÄndG verdienen überwiegend Zustimmung. Die Ausweitung des Personenkreises beim innerfamiliären Missbrauch, das Erfassen der »Vertretungslehrerfälle« sowie die bessere Ausgestaltung der Absehmöglichkeit von Strafe sind im Großen und Ganzen gelungen. Das Schließen anderer Lücken und die Vornahme sonstiger naheliegender Änderungen, wie die Zusammenführung von § 174 und § 180 III a.F. oder eine tiefergehende Beschäftigung mit den Altersgrenzen innerhalb der Norm sind in der Reform leider ausgeblieben, allerdings in der späteren Reform 2021<sup>98</sup> immerhin partiell angegangen worden.

Wenige Rechtsgebiete werden gesellschaftlich so regelmäßig und meinungsstark debattiert, wie das Sexualstrafrecht. Erforderlich ist ein umfangreicherer wissenschaftlicher Diskurs auch empfindlicher Fragen, um diese Debatten noch fundierter weiterzuführen.

<sup>90</sup> Vgl. LK-Online/Hörnle (Fn. 11), § 174 Rn. 35; zustimmend u.a. Fischer (Fn. 11), § 174 Rn. 16 und Schönke/Schröder/Eisele (Fn. 17), § 174 Rn. 28f.

<sup>91</sup> So auch Fischer und Eisele (Fn. 90).

<sup>92</sup> So auch MüKoStGB/Renzikowski (Fn. 38), § 174 Rn. 40; Gössel, Das neue Sexualstrafrecht: eine systematische Darstellung für die Praxis (2005), § 4 Rn. 34.

<sup>93</sup> Vgl. oben.

<sup>94</sup> Vgl. Fischer (Fn. 11), § 174 Rn. 20.

<sup>95</sup> Vgl. BT-Drs. 18/2601, S. 28; LK-Online/Hörnle (Fn. 11), § 174 Rn. 70.

<sup>96</sup> Ähnlich SK-StGB/Wolters (Fn. 36), § 174 Rn. 23.

<sup>97</sup> Vgl. oben.

<sup>98</sup> Vgl. oben.