

Die Neuregelung des Menschenhandels

Umsetzung unionsrechtlicher Vorgaben und Schaffung eines stimmigen Gesamtkonzepts?

Von Dr. Sebastian Bürger, LL.M., Sindelfingen

Am 15.10.2016 sind die Neuregelungen zum Menschenhandel in Kraft getreten.¹ Der nachfolgende Beitrag zeigt die Änderungen im System der §§ 232 ff. StGB auf. Ob die Umsetzung der unionsrechtlichen Vorgaben gelungen ist, muss allerdings bezweifelt werden. Die in Art. 2 ff. EU-Menschenhandelsrichtlinie genannten Anforderungen an die Strafbarkeit unterscheiden sich von denen, die nunmehr in den §§ 232 ff. StGB n.F. Gesetz werden. Auch hat der Gesetzgeber hinsichtlich der in Art. 2 EU-Menschenhandelsrichtlinie nebeneinander genannten Ausbeutungszwecke sehr differenzierte Regelungen getroffen. In der Gesamtbetrachtung ist die Schaffung eines stimmigen Gesamtkonzepts nicht gelungen.

I. Einleitung

Die Würde des Menschen ist unantastbar (Art. 1 Abs. 1 GG; Art. 1 Grundrechte-Charta [GRC]). Ausfluss dieses Grundrechts, das Fundament aller Menschengrundrechte ist,² ist das Verbot des Menschenhandels, das in Art. 5 Abs. 3 GRC eine eigenständige Regelung erfahren hat. Auch Art. 4 EMRK wird seit der Entscheidung Rantsev³ als umfassendes Schutzrecht⁴ vor Menschenhandel verstanden. Der Handel mit Menschen verstößt damit gegen grundlegende verfassungsrechtliche und europäische Mindeststandards und Wertvorstellungen.

Aus den genannten Bestimmungen folgt ein Schutzauftrag unseres Staates⁵ auch und gerade gegenüber Menschen, die auf der Flucht in Deutschland Schutz suchen. Denn leicht werden Menschen, die nichts mehr besitzen,⁶ Opfer skrupelloser Machenschaften organisierter Kriminalität. Wer nichts mehr hat, kann nur noch sich selbst verkaufen.

Die Zahl derer, die allein aufgrund ihrer Flucht aus dem Ausland nichts mehr besitzen, ist auf ein erschreckendes Maß angestiegen. 21,3 Millionen Menschen sind derzeit weltweit

außerhalb ihres Landes auf der Flucht⁷ – die höchste Zahl seit den frühen 1990er Jahren. Für das Jahr 2015 ist in Deutschland eine Flüchtlingsbevölkerung von 316.100 Menschen erfasst – ein Anstieg um 46 % gegenüber dem Vorjahr; weitere 441.900 Asylanträge wurden gestellt.⁸ Dabei gelangen die Flüchtlinge in großer Zahl über die Balkanroute nach Deutschland – eine bekannte „Handelsroute“ organisierten Menschenhandels.⁹ So erhöht sich die Gefahr für Flüchtlinge weiter, Opfer von Menschenhandel zu werden.¹⁰ Die Zahl derer, die jedes Jahr Opfer von Menschenhandel werden, wird auf ca. eine Million geschätzt.¹¹ Knapp 46 Millionen Menschen leben nach aktuellen Schätzungen des Global Slavery Index¹² weltweit unter sklavenähnlichen Bedingungen.

Der Gesetzgeber ist aufgerufen, neben anderen Maßnahmen, wirksame und abschreckende Sanktionen gegenüber denjenigen anzudrohen, die die Not der Flüchtlinge auszunutzen versuchen und aus deren Situation Vorteile ziehen wollen. Denn vor allem Flüchtlinge sind aufgrund der besonderen Schwierigkeiten, denen sie sich in dem fremden Land ausgesetzt sehen, häufig nicht mehr oder nur wesentlich eingeschränkt in der Lage, sich gegen ausbeuterisches Ansinnen zur Wehr zu setzen. Um diese Opfer nicht nur in ihrer Würde, sondern auch in ihrem freien Willen zu schützen, hat der Gesetzgeber den Menschenhandel unter Strafe gestellt.

II. Menschenhandel im bisherigen Strafrecht

Mit dem Begriff des Menschenhandels, wie er den bisherigen §§ 232, 233 StGB¹³ zugrunde liegt, weicht der deutsche Gesetzgeber von der völker- und europarechtlichen Konzeption ab und bleibt hinter internationalen und europäischen Vorgaben zurück.¹⁴ Denn anders als nach Art. 3 lit. a S. 1 ZP Men-

¹ Gesetz zur Verbesserung der Bekämpfung des Menschenhandels und zur Änderung des Bundeszentralregistergesetzes sowie des Achten Buches Sozialgesetzbuch v. 11.10.2016, BGBl. I 2016, S. 2226.

² Erläuterungen des Konvents zu Art. 5 GRC, ABl. EU 2007 Nr. C 303 v. 14.12.2007, S. 17 (19).

³ EGMR, Urt. v. 7.1.2010 – 25965/04 (Rantsev v. Zypern und Russland).

⁴ Zu der über ein Abwehrrecht hinausgehenden Auferlegung von Schutzpflichten aus Art. 4 EMRK grundlegend EGMR, Urt. v. 26.7.2005 – 73316/01 (Siliadin v. Frankreich).

⁵ Vgl. Art. 51 Abs. 1 GRC; i.E. bzgl. Art. 4 EMRK und Art. 5 Abs. 3 GRC auch Lindner, Die Effektivität transnationaler Maßnahmen gegen Menschenhandel in Europa, 2014, S. 243, 253.

⁶ Zu den Ursachen des weltweiten Menschenhandels, insb. der Armut, Hepp, Die strafrechtliche Bekämpfung des Menschenhandels auf internationaler, europäischer und nationaler Ebene, 2013, S. 65 ff.

⁷ Vgl. die Zahlen im aktuellen UNHCR-Jahresbericht v. 20.6.2016, S. 5, abrufbar unter: www.unhcr.de (9.3.2017).

⁸ UNHCR-Jahresbericht v. 20.6.2016, S. 3, 14, abrufbar unter: www.unhcr.de (9.3.2017).

⁹ Zur Bedeutung der Balkanroute für den Menschenhandel Hepp (Fn. 6), S. 93 m.w.N.

¹⁰ Das erhöhte Risiko für Flüchtlinge, Opfer von Menschenhandel zu werden, wird gleich an mehreren Stellen im Bericht über die Bekämpfung des Menschenhandels in den Außenbeziehungen der EU v. 13.6.2016 (2015/2340[INI]) erwähnt, vgl. im Rahmen des Entwurfs einer Entschließung des Europäischen Parlaments insb. S. 20 f., in der Stellungnahme des Ausschusses für bürgerliche Freiheiten, Justiz und Inneres, S. 32, 34.

¹¹ Zu den verschiedenen Statistiken Hepp (Fn. 6), S. 62 f. <http://www.globalslaveryindex.org/findings> (9.3.2017).

¹³ Zur geschichtlichen Entwicklung des Menschenhandels als Straftatbestand in Deutschland Hepp (Fn. 6), S. 137 ff.

¹⁴ Ebenso Hepp (Fn. 6), S. 140.

schenhandel¹⁵ und Art. 2 Abs. 1 EU-Menschenhandelsrichtlinie¹⁶ genügt für eine Strafbarkeit nicht eine auf Ausbeutung gerichtete Tätigkeit. Vielmehr wird ein „Ausbeutungserfolg“ verlangt. Nach den bisherigen §§ 232 ff. StGB unterfallen dem Menschenhandel Tathandlungen, mit denen der Täter sein Opfer unter Ausnutzung bestimmter Umstände dazu bringt, bestimmte Handlungen (etwa sexuelle Handlungen, § 232 StGB, oder Tätigkeiten im Rahmen eines ausbeuterischen Arbeitsverhältnisses, § 233 StGB) vorzunehmen. In der europäischen Diktion des Art. 2 der Richtlinie 2011/36/EU¹⁷ und des Art. 4 des Übereinkommens des Europarats zur Bekämpfung des Menschenhandels vom 16.5.2005¹⁸ wird der Menschenhandel dagegen als die Anwerbung, Beförderung, Verbringung, Beherbergung oder Aufnahme von Personen, einschließlich der Übergabe oder Übernahme der Kontrolle über diese Personen u.a. unter Einsatz eines Nötigungsmittels oder der Ausnutzung der besonderen Schutzbedürftigkeit des Opfers zum Zwecke der – späteren – Ausbeutung verstanden.¹⁹

Menschenhandel liegt also nach der europäischen Diktion nicht erst dann vor, wenn die final bezweckte Handlung des Opfers vorgenommen wird, sondern bereits dann, wenn Menschen rekrutiert und auf den Weg gebracht werden, um bestimmte Handlungen vorzunehmen oder damit Handlungen an ihnen vorgenommen werden.²⁰ Dieses Verständnis ist vor dem Hintergrund zutreffend, dass der Grundstein für den regelmäßig organisierten Menschenhandel mit der Rekrutierung der später auszubeutenden Opfer gelegt wird, die mit dem Anwerben beginnt²¹ und sich mit dem Zuführen des Opfers – meist im Wege des legalen Einschleusens unter

Ausnutzung oder Missbrauch legitimer Mittel ins Zielland²² – fortsetzt.

Die in den internationalen Regelungen²³ als Menschenhandel genannten Aktivitäten wurden jedoch insoweit auch bisher vom nationalen Strafrecht erfasst, als Handlungen im Vorfeld der eigentlichen Ausbeutung entweder als Beteiligung an einer Tat nach §§ 232, 233 StGB a.F. oder als Förderung des Menschenhandels (§ 233a StGB a.F.) unter Strafe gestellt waren.²⁴ Der bisherige § 233a StGB stellt Handlungen unter Strafe, mit denen der Täter einem Menschenhandel Vorschub leistet, also für die Begehung einer Tat nach §§ 232, 233 StGB a.F. günstige Bedingungen schafft, die noch nicht eigenständig als strafbare Beihilfe erfasst werden.²⁵ Es handelt sich um einen verselbstständigten Beihilfetatbestand, der strafwürdige Unterstützungshandlungen unter Strafe stellt, die allein über die Regelungen des Allgemeinen Teils nicht bestraft werden könnten.²⁶ Zu denken ist hierbei zum einen an Fälle, in denen die Haupttat selbst nicht ins Versuchsstadium gelangt, zum anderen an Fälle, in denen die Unterstützungshandlung nach allgemeinen strafrechtlichen Grundsätzen nicht über Vorbereitungshandlungen hinausgeht. Über § 233a Abs. 3 StGB a.F. wurden sogar nur versuchte Unterstützungshandlungen erfasst.

Allerdings ließ das bisherige Recht eine Lücke in Bezug auf den Organhandel. Auf europäischer Ebene wurde die Menschenhandelsdefinition mit der EU-Menschenhandelsrichtlinie um den Menschenhandel zwecks Organentnahme erweitert und damit an die Definition des UN-Zusatzprotokolls und des Übereinkommens des Europarats zur Bekämpfung des Menschenhandels vom 16.5.2005²⁷ angeglichen. Der deutsche Gesetzgeber reagierte hierauf nicht. Der Menschenhandel zum Zwecke des Organhandels war von den

¹⁵ Zusatzprotokoll zur Verhütung, Bekämpfung und Bestrafung des Menschenhandels, insb. des Frauen- und Kinderhandels, zum UN-Übereinkommen gegen die grenzüberschreitende organisierte Kriminalität v. 15.11.2000, BGBl. II 2005, S. 995.

¹⁶ Richtlinie 2011/36/EU v. 5.4.2011 zur Verhütung und Bekämpfung des Menschenhandels und zum Schutz seiner Opfer sowie zur Ersetzung des Rahmenbeschlusses 2002/629/JI, ABl. EU 2011 Nr. L 101 v. 15.4.2011, S. 1; im Überblick hierzu auch *Hecker*, ZIS 2016, 467 (473).

¹⁷ Richtlinie 2011/36/EU des Europäischen Parlaments und des Rates zur Verhütung und Bekämpfung des Menschenhandels und zum Schutz seiner Opfer sowie zur Ersetzung des Rahmenbeschlusses 2002/629/JI des Rates, ABl. EU 2011 Nr. L 101 v. 15.4.2011, S. 1.

¹⁸ Abgedruckt in BGBl. II 2012, S. 1108.

¹⁹ Ausführlich zur Bekämpfung des Menschenhandels auf europäischer, aber auch internationaler Ebene *Heppe* (Fn. 6), S. 103 ff., der für einen menschenrechtsorientierten Bekämpfungsansatz anstelle eines strafrechtlichen plädiert.

²⁰ Menschenhandel demgegenüber nur als das finale „Ausnutzen eines auf Dauer angelegten Abhängigkeitsverhältnisses zur Erzielung übermäßiger Vorteile“ zu verstehen, ist daher deutlich zu eng, so aber *Heppe* (Fn. 6), S. 30.

²¹ Hierzu *Heppe* (Fn. 6), S. 92 f.

²² *Heppe* (Fn. 6), S. 94; vgl. auch Bundeskriminalamt (Hrsg.), Menschenhandel Bundeslagebild 2014, 2014, S. 9, mit dem Hinweis darauf, dass die Mehrzahl der Opfer aus EU-Mitgliedstaaten stammt und damit über eine legale Aufenthaltserlaubnis in Deutschland verfügt.

²³ Zu den internationalen und europäischen Maßnahmen ausführlich etwa *Herz*, Menschenhandel, 2005; die Entwicklung in der Europäischen Union skizzierend: *Lindner* (Fn. 5), S. 52 ff.; zusammenfassend *Demko*, MenschenRechtsMagazin 2007, 5 m.w.N.

²⁴ Vgl. auch *Böse*, in: Kindhäuser/Neumann/Paeffgen (Hrsg.), Nomos Kommentar, Strafgesetzbuch, Bd. 3, 4. Aufl. 2013, § 232 Rn. 3.

²⁵ *Böse* (Fn. 24), § 233a Rn. 6; *Eisele*, in: Schönke/Schröder, Strafgesetzbuch, Kommentar, 29. Aufl. 2014, § 233a Rn. 5; *Fischer*, Strafgesetzbuch und Nebengesetze, Kommentar, 63. Aufl. 2015, § 233a Rn. 3; *Renzikowski*, in: Joecks/Miebach (Hrsg.), Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch, Bd. 4, 2. Aufl. 2012, § 233a Rn. 32.

²⁶ Vgl. etwa *Hellmann*, MenschenRechtsMagazin 2007, 50 (52); *Lackner/Kühl*, Strafgesetzbuch, Kommentar, 28. Aufl. 2014, § 233a Rn. 1.

²⁷ Abrufbar unter:

<http://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/conventions/treaty/197> (9.3.2017).

§§ 232 ff. StGB nicht umfasst. Lediglich in den §§ 18, 19 TPG finden sich Regelungen, welche die Organentnahme und den Organhandel unter Strafe stellen – allerdings ohne Bezug zum Menschenhandel.

Mit dem am 15.10.2016 in Kraft getretenen Gesetz zur Verbesserung der Bekämpfung des Menschenhandels und zur Änderung des Bundeszentralregistergesetzes sowie des Achten Buches Sozialgesetzbuch findet nunmehr der unionsrechtliche Begriff des Menschenhandels Eingang ins deutsche Strafrecht. Hierdurch wird das strafrechtliche Unrecht vorverlagert und die Strafbarkeit insoweit ausgeweitet. Aus dem bisherigen verselbstständigten Beihilfetatbestand ist ein mit eigenem Unrechtskern aufgewerteter eigenständiger Tatbestand geschaffen worden. In Bezug auf die Organentnahme bleibt der Gesetzgeber allerdings auch weiterhin zurückhaltend.

III. Die Neuregelung zur Bekämpfung des Menschenhandels

Die Bezeichnung des Gesetzes zur Verbesserung der Bekämpfung des Menschenhandels weicht wesentlich von der ursprünglichen Entwurfsfassung aus dem Jahr 2015 ab. Diese war noch überschrieben mit „Entwurf eines Gesetzes zur Umsetzung der Richtlinie 2011/36/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 5.4.2011 zur Verhütung und Bekämpfung des Menschenhandels und zum Schutz seiner Opfer sowie zur Ersetzung des Rahmenbeschlusses 2002/629/JI des Rates“.²⁸ Auch inhaltlich werden nunmehr die §§ 232 ff. StGB komplett neu formuliert, wohingegen sich der ursprüngliche Entwurf weitgehend auf die Erweiterung des bisherigen § 233 StGB auf die Fälle des Menschenhandels zum Zweck der Begehung strafbarer Handlungen und der Bettelerei sowie zum Zweck der Organentnahme sowie auf eine Ausweitung des bisherigen Qualifikationstatbestands des § 233a StGB auf Fälle, in denen das Opfer unter 18 Jahre alt ist, und auf die Fälle der grob fahrlässigen Gefährdung des Lebens des Opfer beschränkte.²⁹

Die Neukonzeption der §§ 232 ff. StGB lässt sich dabei – vereinfacht – wie folgt beschreiben: § 232 StGB n.F. enthält den gegenüber der bisherigen Rechtslage zeitlich vorgelagerten Tatbestand des Menschenhandels, der bereits mit der ersten Übernahme der Kontrolle über eine Person verwirklicht ist (näher hierzu unter 1.). Die §§ 232a und 232b StGB n.F. pönalisieren das (anschließende) Einwirken auf das Opfer zum Zwecke der späteren Ausbeutung (hierzu unter 2.). Die §§ 233 und 233a StGB n.F. stellen bestimmte Formen der Ausbeutung selbst unter Strafe (hierzu unter 3.).

Allen Tatbeständen ist gemein, dass die Tathandlungen jeweils entweder unter Einsatz eines Nötigungsmittels oder List (mit der Folge erhöhter Strafdrohung) oder unter Ausnutzung der persönlichen oder wirtschaftlichen Zwangslage des Opfers oder dessen Hilflosigkeit, die mit dem Aufenthalt in einem für das Opfer fremden Land verbunden ist, begangen

werden müssen. Weder der Einsatz eines bestimmten Tatmittels noch eine besondere Situation ist erforderlich, wenn es sich um Personen unter 21 Jahren handelt. Diese Personen werden als per se besonders schutzbedürftig angesehen und unterfallen daher ohne weitere Voraussetzungen dem Schutz der §§ 232 ff. StGB n.F.

1. Der neue Tatbestand des Menschenhandels in § 232 StGB n.F.

a) Menschenhandel unter Einsatz einfacher Tatmittel

§ 232 Abs. 1 StGB n.F. stellt in Übereinstimmung mit den unionsrechtlichen Vorgaben bereits solche Verhaltensweisen als Menschenhandel unter Strafe, mit denen erstmals Kontrolle über eine Person ausgeübt wird. Hierunter fällt das Anwerben, Befördern, Weitergeben, Beherbergen oder Aufnehmen von Personen,³⁰ und zwar unter Ausnutzung einer persönlichen oder wirtschaftlichen Zwangslage, einer Hilflosigkeit, die mit dem Aufenthalt in einem fremden Land verbunden ist. Dies muss zum Zwecke der Ausbeutung³¹ des Opfers in einer der in den Nummern 1 bis 3 des § 232 Abs. 1 StGB n.F. näher beschriebenen Weise geschehen. Eine kommunikative Einwirkung auf das Opfer ist für die Tathandlung nicht erforderlich.³²

aa) Zwangslage

Die Zwangslage ist eine Situation der nicht notwendigerweise existenzbedrohenden, aber ernsten persönlichen oder wirtschaftlichen Bedrängnis des Opfers, die ein dringendes Geld- oder Sachbedürfnis nach sich zieht.³³ Inhaltlich soll mit der Konkretisierung auf eine „persönliche oder wirtschaftliche“ Zwangslage die Rechtsprechung des BGH übernommen werden, nach der eine „Zwangslage“ nach § 232 Abs. 1 S. 1 StGB anzunehmen ist, wenn das Opfer sich in seinem Heimatland in prekären wirtschaftlichen Verhältnissen befand und die damit verbundene Einschränkung seiner Entscheidungs- und Handlungsmöglichkeiten konkret geeignet war, seinen Widerstand gegen Angriffe auf die (in Bezug auf § 232 Abs. 1 S. 2 StGB sexuelle) Selbstbestimmung herabzusetzen.³⁴ Die Zwangslage muss angesichts des mit dem Menschenhandel geschützten Rechtsguts objektiv nicht bestehen. Das Opfer muss seine Lage vielmehr als eine solche Zwangslage empfinden, die es in seiner freien Willensbetätigung einschränkt.³⁵ Daraus folgt gleichzeitig, dass das Opfer bei

³⁰ Hier ergeben sich keine Änderungen zum Begriffsinhalt, wie er bislang in § 233a Abs. 1 StGB enthalten ist, so dass auf die diesbezüglichen Kommentierungen verwiesen werden kann.

³¹ Zum Begriff des Ausbeutens sogleich unter 3.

³² Vgl. auch *Hepe* (Fn. 6), S. 152.

³³ BGHSt 42, 399 (400).

³⁴ BGH, Beschl. v. 16.7.2014 – 5 StR 154/14 = NStZ 2014, 576 m. Anm. *Walther*; so auch *Eisele* (Fn. 25), § 232 Rn. 10; a. A. *Fischer* (Fn. 25), § 232 Rn. 9.

³⁵ A.A. *Hepe* (Fn. 6), S. 143, nach dem die Zwangslage entweder objektiv bestehen oder vom Opfer subjektiv als eine solche empfunden werden muss.

²⁸ BT-Drs. 18/4613 v. 15.4.2015.

²⁹ Eine Neukonzeption der §§ 232 ff. StGB wurde indes schon in Aussicht gestellt und der Entwurf nur als erster Schritt bezeichnet, BT-Drs. 18/4613 v. 15.4.2015, S. 7.

Vornahme der Täterhandlung, also dem Anwerben etc., bereits wissen muss, dass es später ausgebeutet werden soll. Es muss zwar keine genauen Kenntnisse über das beabsichtigte Verhalten des Ausbeutenden besitzen, aber zumindest in groben Zügen wissen, zu welchem Ausbeutungszweck es angeworben, beherbergt usw. wird. Hat es diese Kenntnis nicht, kommt es darauf an, ob der Täter das Opfer unter Anwendung eines Nötigungsmittels oder durch List dazu anwirbt, befördert usw., damit es später ausgebeutet werden kann.

bb) Ausnutzen

Diese Schwächesituation muss der Täter ausnutzen. Das bedeutet, dass nach seiner Vorstellung gerade die Schwächesituation das Gelingen seiner Tat zumindest erleichtern muss. Es genügt nicht, dass der Täter die Schwächesituation erst durch seine Tathandlung begründet.³⁶ Der Täter kann aber gleichwohl die Schwächesituation herbeiführen und diese sodann zugleich ausnutzen.³⁷

Hierin liegt ein wesentlicher Unterschied zu § 233a StGB a.F. Das Vorschubleisten durch die enumerativ aufgeführten Tathandlungen musste nach § 233a StGB a.F. nicht selbst unter Ausnutzung einer Zwangslage oder auslandsspezifischer Hilflosigkeit erfolgen. Zumindest in Bezug auf Personen über 21 Jahre musste es darauf abzielen, sie in eine Zwangslage oder auslandsspezifische Hilflosigkeit zu bringen. Die Opfer sollten davor geschützt werden, dass sie in eine Situation gebracht werden, in der sie sich der Ausbeutung ihrer Person nur sehr eingeschränkt widersetzen können.³⁸ § 232 Abs. 1 StGB n.F. stellt die Handlungen demgegenüber nur unter Strafe, wenn sie bereits selbst unter Ausnutzung einer solchen Lage vorgenommen werden.³⁹

³⁶ So aber in Bezug auf die Tathandlung nach § 232 StGB a.F. *Heppe* (Fn. 6), S. 145.

³⁷ Beschlussempfehlung und Bericht des Ausschusses für Recht und Verbraucherschutz v. 6.7.2016, BT-Drs. 18/9095, S. 26.

³⁸ *Renzikowski*, JZ 2005, 879 (882).

³⁹ Kritisch hierzu *Renzikowski*, Stellungnahme zur Reform der §§ 232 ff. StGB. – Formulierungshilfe des Rechtsausschusses, S. 6, abrufbar unter: https://www.kok-gegen-menschenhandel.de/fileadmin/user_upload/medien-/Symposium_2015/Joachim_Renzikowski_Universitaet_Halle_Stellungnahme_zur_Reform_232_ff_StGB.pdf (9.3.2017); die Einschränkung steht aber im Einklang mit Art. 2 Abs. 1 der Menschenhandelsrichtlinie, wonach das auf Erlangung der physischen Gewalt zum Zwecke der Ausbeutung gerichtete Verhalten (Anwerben usw.) unter Strafe zu stellen ist, wenn dies durch Ausnutzung besonderer Schutzbedürftigkeit geschieht oder durch Nötigungshandlungen, Entführung, Betrug, Täuschung, Missbrauch von Macht, Gewährung oder Entgegennahme von Zahlungen oder Vorteilen zur Erlangung des Einverständnisses einer Person, die die Kontrolle über eine andere Person hat, geschieht – Verhaltensweisen, die zumindest zum Teil von § 232 Abs. 2 und 3 StGB n.F. erfasst werden. Wenn keine dieser Konstellationen vorliegt, ist das

cc) Opfer unter 21 Jahre

Den auf die spezielle Situation des Opfers bezogenen Ausnutzungshandlungen gleichgestellt ist die Tatbegehung gegenüber einem Opfer unter 21 Jahren. Damit bringt der Gesetzgeber zum Ausdruck, dass der freie Wille bei diesen Personen in vergleichbarem Maße eingeschränkt ist wie das in den genannten Zwangslagen oder der auslandsspezifischen Hilflosigkeit des Opfers der Fall ist. Das bedeutet, dass sie nach der Vorstellung des Gesetzgebers aufgrund zumindest verminderter Kompetenz und sozialer Unterlegenheit als in erheblichen Maße leichter manipulierbar angesehen werden.⁴⁰ Insoweit stellt der Gesetzgeber im Hinblick auf die Begründung der Strafwürdigkeit des Ausnutzens der Zwangslage oder auslandsspezifischen Hilflosigkeit das Alter von unter 21 Jahren einer Situation gleich, in der das Opfer keine wirkliche und annehmbare Alternative hat, als sich dem späteren Missbrauch zu beugen und deshalb auch die Tathandlung des Anwerbens etc. gelingt.

dd) Ausbeutungszweck

Merkmal des objektiven Tatbestands ist weiter das Vorliegen eines Ausbeutungszweckes. Von Ausbeutung spricht § 232 Abs. 1 StGB n.F. zwar nur in Bezug auf die in dessen Nr. 1 genannten Handlungen. Bei dem Halten in Sklaverei u.ä. sowie bei der rechtswidrigen Organentnahme ist aber ebenfalls eine Art Ausbeuten gegeben, auch wenn sich dieses bezüglich der Organentnahme im Gegensatz zu allen anderen in § 232 Abs. 1 StGB n.F. genannten Ausbeutungshandlungen in einem einzigen Akt erschöpft. Da die Auswirkungen der Organentnahme beim Opfer dauerhaft sind, ist die Gleichstellung mit den übrigen Ausbeutungsformen sachgerecht. Ein auf Dauer angelegtes Abhängigkeitsverhältnis ist aufgrund dessen für das Vorliegen einer Ausbeutung insgesamt nicht erforderlich⁴¹ und muss daher nicht bezweckt sein. Soweit jedoch § 232 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 StGB n.F. ein Ausbeuten als Zweck verlangt, ist darunter eine gewissenlose, d.h. ohne Rücksicht auf die persönlichen und wirtschaftlichen Belange des Opfers, und unangemessene Nutzung der Leistungen oder Tätigkeiten des Opfers zu verstehen.⁴²

ee) Anforderungen an den subjektiven Tatbestand

Der Täter muss nach dem Wortlaut mit *dolus eventualis* hinsichtlich aller objektiven Merkmale handeln. Er muss insbesondere die sich aus der Zwangslage oder Hilflosigkeit ergebende Schwächesituation des Opfers bzw. dessen Alter unter 21 Jahren⁴³ zur Tatbegehung wahrnehmen. Nach allgemeinen Grundsätzen genügt es hierfür, dass der Täter die wesentli-

Anwerben usw. dann unter Strafe zu stellen, wenn dies durch Ausnutzung besonderer Schutzbedürftigkeit geschieht.

⁴⁰ Näher hierzu und zum Menschenhandel mit Minderjährigen *Heppe* (Fn. 6), S. 31 ff.

⁴¹ A.A. allerdings *Heppe* (Fn. 6), insb. S. 149 ff.

⁴² Hierzu auch BT-Drs. 18/9095, S. 27.

⁴³ Zu den Anforderungen an den subjektiven Tatbestand hinsichtlich des Alters des Opfers BGH, Beschl. v. 9.6.2015 – 2 StR 530/14 = HRRS 2015 Nr. 787.

chen Umstände kennt, aus denen sich die Schwächesituation des Opfers ergibt.⁴⁴ Da die Schwächesituation des Opfers aber nur subjektiv bestehen muss, muss der Täter auch insoweit nur die Umstände kennen, aus denen sich aus der Sicht des Opfers für dieses eine Schwächesituation ergibt.

Beim Ausbeutungszweck handelt es sich nach dem Wortlaut des § 232 Abs. 1 StGB n.F. zwar um ein objektives Tatbestandsmerkmal, bezüglich dessen keine gesteigerten Anforderungen an den subjektiven Tatbestand zu stellen sind.⁴⁵ Zur Begründung des strafrechtlichen Vorwurfs genügt es jedoch nicht, dass der Täter die Ausbeutung nur für möglich hält. Er muss zumindest sicheres Wissen bezüglich der von einem Dritten bezweckten Ausbeutung – zumindest der Art nach – haben.⁴⁶ Das ergibt sich aus der Verknüpfung der Tathandlung mit der späteren Ausbeutung über die Formulierung, „wenn [...] ausgebeutet werden soll/gehalten werden soll/entnommen werden soll“.

ff) Zusammenfassung

Der Menschenhandel⁴⁷ ist damit gekennzeichnet durch enumerativ aufgezählte Tathandlungen, die zum Zwecke späterer Ausbeutung durch einen Dritten gegenüber einer Person unter 21 Jahren oder sonst unter Ausnutzen einer besonderen Lage des Opfers unter Einsatz besonderer Tatmittel begangen werden.⁴⁸ Die Tathandlungen müssen nach dem Wortlaut nicht gegen Entgelt vorgenommen werden. Ein „Handeltreiben“ wie es etwa mit Betäubungsmitteln oder Organen unter Strafe gestellt ist, ist nicht erforderlich, wenngleich sich der Menschenhandel dadurch auszeichnet, dass er ein arbeitsteiliger Prozess ist, aus dem die Beteiligten einen wirtschaftlichen Vorteil ziehen wollen.⁴⁹

b) Menschenhandel unter Einsatz schwerer Tatmittel, § 232 Abs. 2 StGB n.F.

Die Neufassung differenziert weiter zwischen der Begehung mit einfachen Tatmitteln (Ausnutzung einer persönlichen oder wirtschaftlichen Zwangslage, § 232 Abs. 1 StGB n.F.) und der Begehung unter Anwendung schwerer Tatmittel (Nötigungsmittel, Entführung und Bemächtigung, § 232 Abs. 2 StGB n.F.). Beide Tatbestände stehen nebeneinander. § 232 Abs. 2 StGB n.F. ist gegenüber § 232 Abs. 1 StGB n.F. keine Qualifikation. Denn im Gegensatz zur Tathandlung des § 232 Abs. 1 StGB n.F. muss der Täter bei § 232 Abs. 2 StGB n.F. die Tat nicht unter Ausnutzung einer besonderen

Schwächesituation des Opfers begehen. Erst § 232 Abs. 3 StGB n.F. enthält für beide Tatbestände einen Qualifikationstatbestand, der sich nur in der Strafdrohung unterscheidet.

§ 232 Abs. 2 StGB n.F. betrifft die konkrete Art und Weise der Tatausführung. Die Norm geht über die bislang von § 233a Abs. 2 Nr. 3 StGB a.F. erfassten Fälle der Anwendung von Gewalt oder Drohung mit einem empfindlichen Übel insoweit hinaus, als auch die Anwendung von List strafschärfend erfasst wird, § 232 Abs. 2 Nr. 1 StGB n.F., und Entführungs- oder Bemächtigungshandlungen mit erhöhter Strafdrohung versehen sind, § 232 Abs. 2 Nr. 2 StGB.

Vor allem bei der Anwendung von List ist in jedem Einzelfall genau zu prüfen, ob nicht lediglich ein die Strafbarkeit des Täters noch nicht begründender Motivirrtum beim Opfer vorliegt. In diesem Zusammenhang ist darauf hinzuweisen, dass demgegenüber nach der Konzeption der Menschenhandelsrichtlinie grundsätzlich jeder Willensmangel zur Unwirksamkeit eines Einverständnisses des Opfers führt.⁵⁰

Der Begriff der List wird anstelle der in Art. 2 der Richtlinie genannten Begriffe „Betrug“ und „Täuschung“ verwendet. List soll vorliegen, „wenn der Täter durch täuschende Machenschaften den Widerstand des Opfers, den es gegen die tatsächlich avisierte Tätigkeit (z.B. die Ausübung der Prostitution) leisten würde, wenn es Kenntnis von dieser Tätigkeit hätte, ausschaltet“.⁵¹ Insbesondere in Bezug auf das Sexualstrafrecht ergeben sich hier praxisrelevante Erweiterungen der Strafbarkeit auf Fälle, die bislang nicht strafbar waren.

c) Erschwerende Tatumstände, § 232 Abs. 3 StGB n.F.

§ 232 Abs. 3 S. 1 StGB n.F. erfasst erschwerende Tatumstände wie das Alter des Opfers, Auswirkungen auf das Opfer oder die gewerbsmäßige⁵² und bandenmäßige Begehung der Tat. Bezüglich des Alters liegt ein qualifizierter Fall im Sinne des § 232 Abs. 3 S. 1 Nr. 1 StGB n.F. nunmehr bereits dann vor, wenn das Opfer zur Zeit der Tat unter 18 Jahre alt ist. § 233a Abs. 2 Nr. 1 StGB a.F. verlangte demgegenüber, dass das Opfer der Tat ein Kind war, was bis zu einem Alter von 14 Jahren (vgl. § 176 Abs. 1 StGB) angenommen wird. Hinsichtlich der Auswirkungen auf das Opfer liegt nach § 232 Abs. 3 S. 1 Nr. 2 StGB n.F. ein qualifizierter Fall nicht mehr nur dann vor, wenn der Täter das Opfer bei der Tat vorsätzlich körperlich schwer misshandelt oder durch die Tat in Todesgefahr bringt (so in § 233a Abs. 2 Nr. 3 StGB a.F.). Eine Qualifikation ist nunmehr auch dann gegeben, wenn der Täter hinsichtlich der Todesgefahr nur leichtfertig handelt. Der Todesgefahr wird nunmehr die Gefahr einer schweren Gesundheitsschädigung gleichgestellt. In Bezug auf die gewerbsmäßige oder bandenmäßige Begehung ergeben sich gegenüber § 233a Abs. 3 Nr. 3 StGB a.F. keine Änderungen.

⁴⁴ Zu eng dagegen BGH, Beschl. v. 9.6.2015 – 2 StR 530/14, der positive Kenntnis der Schwächesituation verlangt; wie hier *Hepe* (Fn. 6), S. 152.

⁴⁵ Vgl. auch BT-Drs. 18/9095, S. 26.

⁴⁶ In diesem Sinne auch *Fischer* (Fn. 25), § 233a Rn. 6; *Hepe* (Fn. 6), S. 188.

⁴⁷ Zur Abgrenzung zum Menschenschmuggel *Lindner* (Fn. 5), S. 19 f.

⁴⁸ Zu Tathandlung, Tatmittel und Tatzweck als allgemeine Kennzeichen des Menschenhandels *Hepe* (Fn. 6), S. 14 ff.; *Lindner* (Fn. 5), S. 11 ff.

⁴⁹ BT-Drs. 18/9095, S. 26.

⁵⁰ Vgl. auch *Satzger*, ZIS 2016, 771 (775).

⁵¹ BT-Drs. 18/9095, S. 31.

⁵² Strafschärfung fragwürdig, da Ausbeutung wirtschaftlich zu verstehen ist, vgl. auch *Renzikowski* (Fn. 39), S. 6.

2. Das Veranlassen

Die §§ 232a und 232b StGB n.F. sollen den wesentlichen Regelungsgehalt der bisherigen §§ 232, 233 StGB enthalten.⁵³ Fraglich ist, ob sich durch die neue Tathandlung des Veranlassens ergibt, dass aus dem durch das Erfordernis des Dazubringens konzipierten Erfolgsdelikt nunmehr ein Unternehmensdelikt geworden ist.

In der Beschlussempfehlung des Ausschusses für Recht und Verbraucherschutz vom 6.7.2016 heißt es hierzu, dass mit dem Veranlassen sichergestellt werden soll, „dass der Erfolg zumindest auch auf das eingesetzte Tatmittel (Zwangslage etc.) zurückgeht, d.h. dieses wenigstens mitursächlich ist, wenn es auch nicht allein ursächlich sein muss.“⁵⁴ Mit dem Veranlassen soll eine verwerfliche Beeinflussung der Willensentschlussfreiheit durch den Täter sanktioniert werden. Erfasst werden alle Formen der psychischen Einwirkung, welche die Entschlüsselung des Opfers beeinflussen.⁵⁵

Veranlassen ist weiter zu verstehen als Bestimmen, da es auch Beeinflussungen mittels List erfasst. Es ist aber enger als das Einwirken, das noch im ersten Gesetzesentwurf enthalten war. Damit wird deutlich, dass auch weiterhin ein Erfolg eintreten muss.⁵⁶ Tritt dieser nicht ein, kommt eine Strafbarkeit wegen Versuchs in Betracht, §§ 232a Abs. 2, 232b Abs. 3 StGB n.F.

Der in der Praxis bisher problematische Nachweis, dass der Täter das Opfer zu dem ausbeuterischen Verhalten „gebracht“ hat, ist nicht dadurch erleichtert, dass in der Neufassung der Täter das Opfer nicht mehr dazu bringen muss, eine bestimmte Handlung vorzunehmen, sondern nunmehr ein Veranlassen gefordert wird. Die wohl h.M. lässt für das Dazubringen in weiter Auslegung jede Form der Verursachung des tatbestandlichen Erfolges genügen.⁵⁷

Ob ein kommunikativer Akt, wie schon für das Dazubringen,⁵⁸ erforderlich ist, hängt davon ab, was genau die §§ 232a, 232b StGB schützen sollen. Soll allein das Opfer vor der späteren Ausnutzung geschützt werden, wird ein kommunikativer Akt nicht zu fordern sein. Die Neukonzeption scheint aber darauf angelegt zu sein, den freien Willen des Opfers umfassender schon vor Beginn der eigentlichen Ausbeutung zu schützen. Das mag dafür zu sprechen, dass das

bloße Schaffen von Anreizen nicht genügt,⁵⁹ da hierdurch der freie Wille noch nicht verletzt ist. Allerdings ist das Veranlassen Teil der Verhaltensweisen, die das Opfer letztlich in die Ausbeutungssituation bringen, die gerade Ziel des Menschenhandels sind. Vor diesem Hintergrund und weil auch das Ausbeuten als Erfolg für eine Verwirklichung des Tatbestands erforderlich ist, ist es gerechtfertigt, den Begriff des Veranlassens im Sinne der Rechtsprechung zum Begriff des Dazubringens⁶⁰ weit zu verstehen und keinen kommunikativen Akt zu verlangen.

Allein passives Verhalten genügt jedoch nicht. Angesichts der in §§ 232a Abs. 2, 232b Abs. 3 StGB n.F. sanktionierten Einflussnahme auf die Willensbildung des Opfers ist eine gewisse Intensität zu verlangen. Die Nötigungsschwelle muss hierfür freilich nicht überschritten werden.⁶¹ Eine „intensive und hartnäckige Einflussnahme auf das Opfer, etwa durch Drängen, Überreden, Einsatz von Autorität, Einschüchterung oder Täuschung“⁶² würde den Tatbestand zu sehr einengen.

Bislang wurde insoweit verlangt, dass der Erfolg der Aufnahme oder Fortsetzung des ausbeuterischen Verhältnisses auf die Einflussnahme des Täters zurückzuführen ist, der Täter also den bislang nicht vorhandenen Entschluss beim Opfer erst hervorrufen oder ihn von seinem Vorhaben, das Verhältnis aufzugeben, abbringen muss.⁶³ Hieran sollte es nur fehlen, wenn das Opfer unabhängig von der Einwirkung durch den Täter zur Aufnahme oder Fortsetzung des ausbeuterischen Verhältnisses entschlossen ist.⁶⁴ Dasselbe wird auch für das Veranlassen gelten. Ein Veranlassen soll nach der Gesetzesbegründung zwar weit zu verstehen sein. Es bedarf aber auch hierfür des Nachweises, dass der Täter für den Entschluss des Opfers im Wege psychischer Beeinflussung zumindest mitursächlich geworden ist.⁶⁵

In subjektiver Hinsicht ist streitig, welche Anforderungen in Bezug auf das Merkmal „dazu bringen“ zu stellen sind. Aufgrund des einen Erfolg voraussetzenden finalen Elementes wird teilweise Absicht gefordert,⁶⁶ teilweise zumindest sichere Kenntnis verlangt.⁶⁷ Nur vereinzelt wird dolus eventualis als ausreichend erachtet.⁶⁸ Für das Veranlassen dürfte sich der Streit fortsetzen. Da die §§ 232a und 232b StGB n.F. im Unterschied zu den Tathandlungen des § 232 Abs. 1 StGB n.F. keine Verknüpfung der Tathandlung mit der späteren

⁵³ BT-Drs. 18/9095, S. 21.

⁵⁴ BT-Drs. 18/9095, S. 32.

⁵⁵ BT-Drs. 18/9095, S. 33.

⁵⁶ Vgl. auch BT-Drs. 18/9095, S. 33.

⁵⁷ Böse (Fn. 24), § 232 Rn. 13.

⁵⁸ Schroeder, GA 2005, 307 (308); jede Art von Verursachung als genügend betrachtend BGH NStZ 2011, 157; Eisele (Fn. 25), § 232 Rn. 18; Heppe (Fn. 6), S. 151 f.; Kudlich, in: Laufhütte/Rissing-van Saan/Tiedemann (Hrsg.), Strafgesetzbuch, Leipziger Kommentar, Bd. 7, 12. Aufl. 2015, § 232 Rn. 24; Wolters, in: Wolter (Hrsg.), Systematischer Kommentar zum Strafgesetzbuch, 148. Lfg., Stand: Dezember 2014, § 232 Rn. 12; a.A. aber Renzikowski (Fn. 25), § 232 Rn. 36; hierzu auch Renzikowski, Strafvorschriften gegen Menschenhandel und Zwangsprostitution de lege lata und de lege ferenda, 2014, S. 16.

⁵⁹ I.E. auch Steen, StV 2007, 665 (666).

⁶⁰ BGH NStZ 2011, 157.

⁶¹ So zu Recht Böse (Fn. 24), § 232 Rn. 16.

⁶² So gefordert von Böse (Fn. 24), § 232 Rn. 16.

⁶³ Hierzu Mosbacher, in: Joecks/Miebach (Hrsg.), Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch, Bd. 7, 2. Aufl. 2014, § 10a SchwarzArbG Rn. 6.

⁶⁴ OLG Celle, Beschl. v. 24.1.2013 – 2 Ws 313/12 = NStZ-RR 2013, 144; OLG Hamm, Beschl. v. 11.5.2010 – 2 Ws 86/10 = NStZ-RR 2010, 279; BGH, Beschl. v. 7.7.2009 – 3 StR 132/09 = StraFo 2009, 429.

⁶⁵ BT-Drs. 18/9095, S. 33.

⁶⁶ Böse (Fn. 24), § 232 Rn. 19; Eisele (Fn. 25), § 232 Rn. 21; Lackner/Kühl (Fn. 26), § 232 Rn. 9.

⁶⁷ Gössel, Das neue Sexualstrafrecht, 2005, § 5 Rn. 45.

⁶⁸ So Wolters (Fn. 58), § 232 Rn. 17.

Ausbeutung über das Merkmal „zum Zwecke“ verlangen, genügt insoweit einfacher Vorsatz in Form von *dolus eventualis*. Allerdings muss die Tathandlung des Veranlassens unter Ausnutzung der spezifischen Schwächesituation des Opfers begangen werden. Insoweit ist zumindest hinsichtlich der vom Opfer so empfundenen Schwächesituation positive Kenntnis zu fordern. Im Hinblick auf die Willensbeeinflussung des Opfers muss hingegen *dolus directus* 1. Grades vorliegen. Denn über das Erfordernis der zielgerichteten Beeinflussung des Willens des Opfers⁶⁹ wird ein ausreichendes Korrektiv zu dem objektiv weit zu verstehenden Begriff des Veranlassens erreicht.

3. Das Ausbeuten

§ 233 StGB stellt die Ausbeutung der Arbeitskraft unter Strafe und ergänzt damit bestehende Vorschriften des Arbeitsstrafrechts wie § 10a SchwarzArbG. § 233a StGB erfasst die Ausbeutung unter Ausnutzung einer Freiheitsberaubung. Durch diese Regelung soll in schwerwiegenden Fällen der Nachweis entbehrlich werden, dass das Opfer speziell unter Ausnutzung einer Zwangslage usw. dazu veranlasst wurde, die Prostitution, Beschäftigung oder Bettelei aufzunehmen oder eine andere mit Strafe bedrohte Handlung vorzunehmen.

Für die Strafbarkeit kommt es nicht darauf an, inwieweit der Täter daran mitgewirkt hat, das Opfer in die Zwangslage oder auslandsspezifische Hilflosigkeit zu bringen, die er nunmehr ausnutzt. Der Täter muss die Situation des Opfers, aus der sich die eingeschränkte Fähigkeit, sich der Ausbeutung zu widersetzen, ergibt, nur erkennen und sich durch die Beschäftigung nutzbar machen. Das bedeutet, dass er auf der Grundlage der von ihm erkannten Umstände mit der Möglichkeit rechnen muss, dass sich das Opfer in einer persönlichen oder wirtschaftlichen Zwangslage befindet oder ein Fall der auslandsspezifischen Hilflosigkeit vorliegt. Sofern das Opfer unter 21 Jahren ist, muss – wie auch bei den übrigen Tatbeständen der §§ 232 ff. StGB n.F. – keine Zwangslage oder auslandsspezifische Hilflosigkeit vorliegen. Insoweit muss der Täter aus den von ihm erkannten Umständen mit der Möglichkeit rechnen, dass das Opfer unter 21 Jahren ist. Liegen die Voraussetzungen einer persönlichen oder wirtschaftlichen Zwangslage oder einer auslandsspezifischen Hilflosigkeit nicht vor oder ist das Opfer über 21 Jahre alt, kommt eine Strafbarkeit wegen Versuchs in Betracht.

Begrüßenswert ist, dass der Gesetzgeber hinsichtlich der Ausbeutung der Arbeitskraft den Versuch einer Legaldefinition unternommen hat, indem er beschreibt, wann ein ausbeuterisches Arbeitsverhältnis vorliegen soll. Wie schon nach bisherigem Recht⁷⁰ genügt allein die Vereinbarung eines Beschäftigungsverhältnisses nicht. Aus dem Wortlaut des § 232 Abs. 1 S. 2 StGB n.F., auf den die §§ 233 und 233a StGB n.F. – wie auch § 232b StGB n.F. – Bezug nehmen, ergibt sich klar, dass die Beschäftigung tatsächlich aufgenommen worden sein muss.

In Bezug auf die Ausbeutung der Arbeitskraft nach bisherigem Recht enthält die Neuregelung aber eine entscheidende

Einschränkung. § 232 Abs. 1 S. 2 StGB n.F. verlangt nicht nur Arbeitsbedingungen, die in einem auffälligen Missverhältnis zu den Arbeitsbedingungen solcher Arbeitnehmer stehen, welche der gleichen oder einer vergleichbaren Beschäftigung nachgehen, wie es bislang bereits in § 233 Abs. 1 StGB a.F. formuliert ist. Der Täter muss das Opfer auch noch „aus rücksichtslosem Gewinnstreben“ beschäftigen.

Hinsichtlich der sexuellen Ausbeutung fehlt dagegen weiter eine nähere Beschreibung. Schon nach der bisherigen Rechtslage ist problematisch, wann ein Ausbeuten vorliegt. Ist der Begriff weit zu verstehen und umfasst jede Form des Ausnutzens des Opfers zum eigenen Vorteil oder ist – vor allem im Hinblick auf die Gleichstellung mit der Ausbeutung der Arbeitskraft – eine wirtschaftliche Betrachtungsweise angezeigt?⁷¹

Die Ausweitung der Strafbarkeit hinsichtlich der sexuellen Ausbeutung und die wirtschaftlich geprägte Legaldefinition des ausbeuterischen Arbeitsverhältnisses sprechen dafür, den Begriff des Ausbeutens insgesamt wirtschaftlich zu betrachten und immer dann zu bejahen, wenn der Täter aus der Tätigkeit des Opfers Vermögensvorteile für sich oder Dritte ziehen will. Entscheidend muss aber immer sein, dass das Opfer durch die Handlung des Täters zum Objekt degradiert wird. Nur dann ist eine Bestrafung der Einschränkung des freien Willens verhältnismäßig. Mit Ausnahme der nach dem ProstG legalisierten Formen der sexuellen Handlungen ist eine solche Degradierung zum Objekt durch die nicht uneingeschränkt freiwillige Vornahme sexueller Handlungen immer anzunehmen.⁷²

Inwieweit die Degradierung des Opfers zum Objekt überhaupt für die Ausbeutungstaten, und darüber hinaus auch für die vorgelagerten Tatbestände des Menschenhandels und der strafbaren Veranlassungshandlungen Bedeutung erlangen wird, bleibt abzuwarten. Wenn der Handel mit Menschen als wären sie Waren bestraft werden soll, dann wäre es zumindest nachvollziehbar, wenn der Täter zumindest in Form von *dolus eventualis* die Degradierung des Opfers in sein Bewusstsein aufnehmen muss, um bestraft zu werden, wobei eine solche Degradierung zum Objekt grundsätzlich durch das Vorliegen einer Ausbeutungssituation indiziert wäre.

4. Die angedrohten Strafen

Die Strafbarkeit eines Menschenhandels nach § 232 Abs. 1 StGB n.F. beträgt in Entsprechung zu § 233a Abs. 1 StGB a.F., der die nunmehr als Menschenhandel bezeichneten

⁷¹ Hierzu *Renzikowski*, JZ 2005, 879 (881), i.E. für eine wirtschaftliche Betrachtungsweise.

⁷² Zum Begriff der sexuellen Handlung vgl. die mit Wirkung vom 27.1.2015 geltende Legaldefinition des § 184h Nr. 1 StGB, wobei die vom Gesetz geforderte „Erheblichkeit“ in Bezug auf das geschützte Rechtsgut dann gegeben ist, wenn das Erscheinungsbild der Handlung nach allgemeinem Verständnis die Sexualbezogenheit erkennen lässt; hierzu etwa BGH, Urt. v. 22.10.2014 – 5 StR 380/14 = NStZ 2015, 33; BGH, Beschl. v. 10.3.2015 – 5 StR 521/14 = NStZ 2015, 457; BGH, Beschl. v. 19.8.2015 – 5 StR 275/15 = StraFo 2015, 471.

⁶⁹ In diesem Sinne bereits BGH NStZ 2011, 157.

⁷⁰ Hierzu *Renzikowski*, JZ 2005, 879 (884).

Handlungen unter Strafe stellte, Freiheitsstrafe von drei Monaten bis zu fünf Jahren. Wendet der Täter – unabhängig vom Alter des Opfers oder von der Ausnutzung einer Zwangslage oder Hilflosigkeit – ein Nötigungsmittel oder List an, ist die Strafe gem. § 232 Abs. 2 StGB n.F. Freiheitsstrafe von sechs Monaten bis zu zehn Jahren. Dem gleichgestellt ist es, wenn er das Opfer entführt, sich des Opfers bemächtigt oder der Bemächtigung durch einen Dritten Vorschub leistet.

Kommen erschwerende Umstände nach § 232 Abs. 3 S. 1 Nr. 1 bis 3 StGB n.F. hinzu, beträgt die Strafe im Falle der Tatbegehung nach § 232 Abs. 1 StGB n.F. Freiheitsstrafe von sechs Monaten bis zu zehn Jahren und entspricht damit der Strafdrohung des § 232 Abs. 2 StGB n.F.; im Falle der Tatbegehung nach § 232 Abs. 2 StGB n.F. beträgt die Strafe Freiheitsstrafe von einem Jahr bis zu zehn Jahren. Die Tat wird hierdurch zum Verbrechen hochqualifiziert. Das erklärt die nur für die Fälle der Absätze 1, 2 und 3 Satz 1 angeordnete Versuchsstrafbarkeit in § 232 Abs. 4 StGB n.F. Denn der Versuch eines Verbrechens ist stets strafbar.

Das Veranlassen des Opfers, sich durch Zwangsarbeit oder Zwangsprostitution ausnutzen zu lassen (§§ 232a und 232b StGB n.F.), wird in der Tatvariante des Ausnutzens der besonderen Situation des Opfers mit Freiheitsstrafe von sechs Monaten bis zu zehn Jahren, in der Variante der Anwendung von Nötigungsmitteln oder List mit Freiheitsstrafe von einem Jahr bis zu zehn Jahren bestraft. Wird weder ein Nötigungsmittel noch List eingesetzt, liegt aber wenigstens einer der erschwerenden Umstände des § 232 Abs. 3 Nr. 1 bis 3 StGB n.F. vor (Opfer unter 18 Jahren, Auswirkungen auf das Opfer oder die gewerbsmäßige und bandenmäßige Begehung), wird ebenfalls Freiheitsstrafe von einem Jahr bis zu zehn Jahren angedroht. Das entspricht der bisherigen Regelung in § 232 StGB a.F., allerdings mit den Änderungen, welche die Neuregelung in § 232 Abs. 3 StGB n.F. gegenüber der bisherigen Regelung des § 232 StGB a.F. gebracht hat.⁷³ Kommt zu dem Einsatz eines Nötigungsmittels oder List wenigstens einer der erschwerenden Umstände des § 232 Abs. 3 Nr. 1 bis 3 StGB n.F. hinzu, ist die Strafe Freiheitsstrafe von mindestens einem Jahr.⁷⁴ Diese Kumulation von erschwerenden Gründen ist neu. Es wird abzuwarten bleiben, wie dieser nach oben offene und damit im Hinblick auf den verfassungsrechtlich geforderten Bestimmtheitsgrundsatz, der auch hinsichtlich der angeordneten Sanktionsfolge gilt, bedenkliche Strafraumen in der Praxis gehandhabt wird.

Die neu eingeführte Freierstrafbarkeit in § 232a Abs. 6 StGB n.F. wird mit Freiheitsstrafe von drei Monaten bis zu fünf Jahren geahndet. Es handelt sich im Hinblick auf den

⁷³ Zu den hierdurch bestehenden Wertungswidersprüchen mit § 176 Abs. 4 und § 176a Abs. 3 StGB *Hepp* (Fn. 6), S. 166 f. m.w.N.

⁷⁴ Der Täter, der das Opfer durch schwere körperliche Misshandlung dazu veranlasst, der Prostitution nachzugehen, wird hiernach milder bestraft, als der Freier, der das Opfer bei der Vornahme sexueller Handlungen körperlich schwer misshandelt; hierzu und zu weiteren Problemen im Verhältnis zu § 177 Abs. 4 Nr. 2 StGB im Überblick *Hepp* (Fn. 6), S. 167 f.

Strafraumen damit um das geringste Unrecht im Rahmen der neu geregelten §§ 232 ff. StGB – mit Ausnahme der Regelung des § 233 StGB n.F.

Nach § 233 StGB Abs. 1 n.F. wird derjenige, der Opfer von Menschenhandel in einem ausbeuterischen Beschäftigungsverhältnis beschäftigt, wegen dieser Ausbeutung mit Freiheitsstrafe von bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe bestraft, bei Vorliegen entsprechender Qualifikationsmerkmale nach § 233 Abs. 2 StGB n.F. mit Freiheitsstrafe von sechs Monaten bis zu zehn Jahren. Auch diese Regelung war bislang in den §§ 232 ff. StGB nicht enthalten. Vor allem für nur kurzfristige Beschäftigungen oder wenn das Missverhältnis nur gerade so auffällig ist, ist der Strafraumen nach der Strafzumessungsregel des § 233 Abs. 4 StGB n.F. als minder schwerer Fall Freiheitsstrafe bis zu zwei Jahren oder Geldstrafe. Ebenso wird bestraft, wer dem Ausnutzen nach § 233 Abs. 1 StGB n.F. durch Vermittlung der Beschäftigung, Vermietung von Geschäftsräumen an den Täter oder das Opfer oder durch Vermietung von Wohnraum an das Opfer Vorschub leistet.

Gravierende Ausbeutungsfälle, bei denen eine Freiheitsberaubung hinzukommen muss, erfasst § 233a StGB mit einem Strafraumen von Freiheitsstrafe von sechs Monaten bis zu zehn Jahren. Liegt einer der Qualifikationsmerkmale des § 233 Abs. 2 StGB n.F. vor, handelt es sich um ein Verbrechen mit einem Strafraumen von Freiheitsstrafe von einem Jahr bis zu zehn Jahren. Ebenso wie in § 233 Abs. 4 StGB n.F. ist auch in § 233a Abs. 4 StGB n.F. eine Strafmilderung bei Vorliegen eines minder schweren Falles vorgesehen.

IV. Bewertung der Neuregelung

1. Umsetzung der unionsrechtlichen Vorgaben

Die Neufassung des Menschenhandels bleibt auch weiterhin hinter den Vorgaben der Richtlinie zurück. So wird etwa der Missbrauch von Macht auch weiterhin – entgegen Art. 2 Abs. 1 der Richtlinie nicht eigens als Tatmodalität erfasst. Sie geht andererseits insoweit über die Vorgaben hinaus, als nicht nur Personen unter 18 Jahren, sondern unter 21 Jahren generell Tatopfer sein können, ohne dass es auf die Anwendung bestimmter Tatmittel ankommt.

Im Ergebnis zu begrüßen ist es, dass der Gesetzgeber die unionsrechtlichen Vorgaben zumindest hinsichtlich der Verlagerung des strafrechtlichen Schutzes (hierzu sogleich unter 2.) endlich umsetzt und bereits – in Bezug auf das Schutzgut der persönlichen Freiheit – an sich neutrale Handlungen unter Strafe stellt. Hinsichtlich der unionsrechtlich geforderten Sanktionshöhe hat der Gesetzgeber die Mindestvorgaben umgesetzt. Soweit die Richtlinie für die in Art. 4 Abs. 2 genannten Fälle als Sanktion Freiheitsstrafe von bis zu zehn Jahren vorsieht, setzt der deutsche Gesetzgeber dies in § 232 Abs. 2 und 3 S. 1 StGB n.F. um. Gleichzeitig wird die schon bislang für diese Fälle in § 233a Abs. 2 StGB vorgesehene Mindestfreiheitsstrafe von sechs Monaten beibehalten.

In Bezug auf die erschwerenden Umstände ist der Gesetzgeber sogar noch über die Anforderungen aus der Richtlinie hinausgegangen, indem er in § 232 Abs. 2 StGB n.F. nicht nur die Anwendung schwerer Gewalt, sondern generell den Menschenhandel unter Anwendung von Gewalt, durch Dro-

hung mit einem empfindlichen Übel oder durch List mit der erhöhten Freiheitsstrafe sanktioniert. Auch soweit der gewerbsmäßige Menschenhandel mit erhöhter Strafdrohung belegt wird, geht dies über die Richtlinie hinaus.

Nicht konsequent umgesetzt ist die von Art. 4 Abs. 2 lit. b der Richtlinie geforderte erhöhte Strafdrohung für den Fall der Begehung im Rahmen einer kriminellen Vereinigung im Sinne des Rahmenbeschlusses 2008/841/JI des Rates vom 24.10.2008 zur Bekämpfung der organisierten Kriminalität. Denn dieser definiert die kriminelle Vereinigung in Art. 1 Nr. 1 abweichend vom Begriff der Bande, wie er nach überwiegender Auffassung im deutschen Strafrecht verstanden⁷⁵ und in § 232 Abs. 3 S. 1 Nr. 3 StGB n.F. verwendet wird. Nicht im Entwurf enthalten ist weiterhin die Vorgabe des Art. 4 Abs. 3 der Richtlinie 2011/36/EU, nach der es einen erschwerenden Umstand darstellen soll, wenn die Tat von einem öffentlichen Bediensteten in Ausübung seines Amtes begangen wird.

2. Vorverlagerung der Strafbarkeit im Hinblick auf das Schutzgut des 18. Abschnitts

Mit der Neukonzeption des Menschenhandelsbegriffs wird das strafrechtliche Unrecht vorverlagert. Aus dem bisher in § 233a StGB a.F. schon verselbstständigten Beihilfetatbestand ist ein mit eigenem Unrechtskern aufgewerteter eigenständiger Tatbestand geschaffen worden, der den Menschenhandel, wie er nach dem Unionsrecht verstanden wird, unter Strafe stellt und als Menschenhandel nun nicht mehr erst Verhaltensweisen beschreibt, mit denen das Opfer unmittelbar dazu gebracht wird, sich ausbeuten zu lassen.

Die vom Menschenhandel umfassten Tathandlungen müssen nach dem Wortlaut des § 232 Abs. 1 StGB n.F. unter Ausnutzung des jungen Alters (unter 21 Jahre), der persönlichen oder wirtschaftlichen Zwangslage des Opfers oder dessen Hilflosigkeit, die gerade mit dem Aufenthalt in einem fremden Land verbunden ist, erfolgen. Die genannten Umstände, die der Täter ausnutzen muss, sind Ausdruck der unwiderlegbaren Vermutung, dass sie nicht auf einem freien Willensentschluss des Opfers beruhen. Die an sich neutralen Handlungen des Anwerbens, Beförderns, Weitergebens, Beherbergens oder Aufnehmens werden auf diese Weise zu strafwürdigen Handlungen. Die Strafbarkeit wird hinsichtlich des Schutzguts des freien Willens insofern nicht nur auf konkrete Gefährdungshandlungen vorverlagert. Es handelt sich bei § 232 StGB n.F. – wie auch bei § 233a StGB a.F. – um ein abstraktes Gefährdungsdelikt. Menschenhandel bezeichnet das auf die Vornahme von Ausbeutungshandlungen gerichtete Hinführen des Opfers in eine insoweit vorgezeichnete Gefährdungslage. Aus diesem Grund ist die Vorverlagerung der Strafbarkeit auf Gefährdungshandlungen zumindest auch nicht unvertretbar.

Eine Bestrafung kann dies allerdings nur dann nach sich ziehen, wenn die Handlungen, zu denen die Opfer gebracht werden bzw. die an den Opfern vorgenommen werden sollen, ebenfalls strafwürdig sind. Das ist für alle in § 232 Abs. 1 StGB n.F. genannten Ausbeutungshandlungen der Fall. Sämtliche Ausbeutungshandlungen sind eigens, wenn auch nicht in diesem Abschnitt,⁷⁶ unter Strafe gestellt.

3. Systematisch vertretbare Regelung im 18. Abschnitt

Ist aber die Bestrafung des Menschenhandels in § 232 Abs. 1 StGB n.F. im 18. Abschnitt des StGB systematisch überzeugend?

Bereits gegen die Einführung der §§ 232 ff. StGB in den 18. Abschnitt des StGB mit dem 37. Strafrechtsänderungsgesetz wurden systematische Bedenken erhoben. *Schroeder*⁷⁷ sieht § 232 StGB a.F. aufgrund des vorverlagerten Angriffs auf die Freiheit als systematisch nicht in diesen Abschnitt passend. Die Bedenken überzeugen jedoch nicht. Denn bereits die Zwangslage oder auslandsspezifische Hilflosigkeit schränken die persönliche Freiheit des Opfers ein, indem es leichter dazu gebracht werden kann, sich ausbeuten zu lassen. Gerade darauf liegt aber auch der Schwerpunkt der Vorverfärbbarkeit bei § 232 StGB a.F. Denn wenn es nur auf die spätere Ausbeutung ankäme, wäre es nicht notwendig, dass das Opfer bereits zum Zeitpunkt, in dem es vom Täter dazu gebracht wird, Handlungen vorzunehmen, mit denen es ausgenutzt wird, in einer solchen Lage ist. Das aber verlangt der Wortlaut ausdrücklich. Aus ähnlichen Gründen nicht überzeugend sind auch die Bedenken von *Renzikowski*,⁷⁸ der § 232 StGB a.F. als systematisch verfehlt im 18. Abschnitt betrachtet, weil hier die persönliche Freiheit geschützt werde, die Norm aber der sexuellen Selbstbestimmung diene und gegenüber den Vorgängervorschriften der §§ 180b, 181 StGB als Erfolgsdelikt ausgestaltet ist. Auch insoweit ist anzuführen, dass die aus der späteren Ausbeutung resultierende Verletzung gerade nicht die einzige Rechtsgutsverletzung ist, die mit dem Tatbestand sanktioniert wird. Dadurch, dass das Opfer dazu gebracht wird, sich ausbeuten zu lassen, wird eben nicht nur einer Verletzung der persönlichen Freiheit des Opfers durch das spätere Ausbeuten Vorschub geleistet. Die persönliche Freiheit des Opfers wird bereits durch die Einwirkungshandlung verletzt. Dem Argument, dass das Opfer sich nach der Einwirkungshandlung auch noch anders entscheiden könne, lässt sich nach den bisherigen §§ 232, 233 StGB entgegenen, dass es hierzu gerade nicht kommen darf. Denn der Erfolg des Ausbeutens muss in allen Fällen vorliegen. Auch die Neuregelung der §§ 232a, 232b StGB, die die bisherigen Regelungen der §§ 232, 233 StGB a.F. beinhalten, verlangen über das Veranlassen einen entsprechenden Erfolg. Die Erwägungen zu § 232 StGB a.F. gelten daher für die Neuregelung in den §§ 232a, 232b StGB n.F. ebenso.

⁷⁵ Grundlegend BGH, Beschl. v. 22.3.2001 – GSSt 1/00 = BGHSt 46, 312; statt vieler: *Wittig*, in: v. Heintschel-Heinegg (Hrsg.), Beck'scher Online-Kommentar, Strafgesetzbuch, Stand: 1.12.2016, § 244 Rn. 14 ff.; ausführlich zum Bandenbegriff *Dessecker*, NStZ 2009, 184.

⁷⁶ Die Organentnahme etwa ist weiterhin nur im Nebenstrafrecht pönalisiert, vgl. §§ 18, 19 TPG.

⁷⁷ *Schroeder*, JuS 2009, 14 (16).

⁷⁸ *Renzikowski*, JZ 2005, 879.

4. Menschenhandel als Verletzung der Menschenwürde

Gleichwohl darf die Frage gestellt werden, ob nunmehr dadurch, dass die Handlungen, die bislang als Vorschubleistungen unter Strafe gestellt wurden, jetzt als Verhaltensweisen der zentralen Norm des Menschenhandels erfasst werden, auch das mit dem Menschenhandel als verletzt angesehene Rechtsgut anders zu bewerten ist. Lässt sich aus der umfassenden Sanktionierung des Menschenhandels – vom Anwerben über das Veranlassen bis hin zum eigentlichen (mit dem Menschenhandel bezweckten) Ausbeuten – ableiten, dass die durch den Handel mit Menschen bewirkte Verletzung der Menschenwürde in den Vordergrund rückt?

Im Schrifttum wird der Menschenhandel als Beispiel für die Verletzung der Menschenwürde genannt.⁷⁹ Hinsichtlich des Menschenhandels zum Zwecke der Prostitution bezeichnete bereits die von den Vereinten Nationen am 2.12.1949 verabschiedete Konvention zur Unterbindung des Menschenhandels und der Ausnutzung der Prostitution anderer in ihrer Präambel dieses Übel als mit der Würde des Menschen unvereinbar.⁸⁰ Dass durch den Handel mit Menschen als wären sie Waren die Würde dieser Menschen verletzt wird, steht unter Berücksichtigung der vom BVerfG vertretenen Objektformel außer Frage. Eine Verletzung der Menschenwürde liegt danach immer dann vor, wenn der Mensch einer Behandlung ausgesetzt wird, die ihn zum Objekt degradiert.⁸¹ Das ist im Falle des Menschenhandels gerade charakteristisch, was sich bereits aus dem Begriff ableiten lässt. Ein Handeltreiben mit Menschen verletzt die grundlegende Anerkennung der Würde des Menschen, wie sie jedem Unionsbürger zusteht (Art. 1 Abs. 1 GG, Art. 1 GRC). Insofern ist mit § 232 StGB n.F. nicht nur die Menschenwürde als Grundrecht des angegriffenen Opfers in Bezug genommen, sondern auch das Selbstverständnis unserer Gesellschaft, sich zur Menschenwürde als oberstem Verfassungsprinzip⁸² und da-

mit schützenswertem Gut zu bekennen. Der Mensch kann auf der Grundlage des an der Menschenwürde ausgerichteten verfassungsrechtlichen Grundverständnisses unserer Gesellschaft nicht „gehandelt“ werden. Handeltreiben ist nur mit Gegenständen (Objekten und Rechten) möglich.

Der 18. Abschnitt des StGB enthält verschiedene Straftatbestände, die sich gegen die persönliche Freiheit in ihren unterschiedlichen Facetten richten.⁸³ Insofern ist die Frage aufgeworfen, ob sich der Menschenhandel gegen die Menschenwürde oder gegen die persönliche Freiheit richtet. Liegt der Schwerpunkt in einer Verletzung der Menschenwürde und nicht oder nicht überwiegend in der Verletzung der persönlichen Freiheit, wäre es systematisch überzeugender gewesen, den Menschenhandel in einem eigenständigen Abschnitt unter Strafe zu stellen. Denn bislang existiert im Strafgesetzbuch für Verletzungen der Menschenwürde kein eigener Abschnitt, mag die Menschenwürde auch in einigen Tatbeständen unmittelbar genannt sein oder zur Auslegung herangezogen werden.⁸⁴

Das mag angesichts der prominenten Stellung der Menschenwürde in Art. 1 Abs. 1 GG überraschen,⁸⁵ ist aber allein daraus erklärbar, dass die Menschenwürde an sich kein fest umrissenes Rechtsgut ist. Und gerade dem Rechtsgüterschutz hat sich das Strafrecht nach traditioneller Auffassung – die freilich kritisch, wenn auch nicht an dieser Stelle, hinterfragt werden darf – verschrieben. Zudem ist die Würde des Menschen unantastbar. Damit scheint es nur schwer in Einklang zu stehen, Tatbestände zu schaffen, die diese Unantastbarkeit mit unterschiedlichen Straffolgen und Strafraumen angemessen zum Ausdruck bringen. Zudem stellt sich die Anschlussfrage der Strafzumessung, die am Ausmaß der Schuld orientiert ist.

Ohne an dieser Stelle vertieft hierauf eingehen zu können, bleibt aber zu konstatieren, dass diese Fragen freilich nicht unlösbar sind. Es ist jedoch fraglich, ob die Menschenwürde als solche tatsächlich strafrechtlichen Schutz benötigt. Vielmehr erscheint es vorzugswürdig, für das strafrechtliche Unrecht nur auf die – zum Teil auch aus der Menschenwürde ableitbare – äußere Freiheitsverletzung abzustellen. Denn dem Schutz der Freiheit des Einzelnen kann das Strafrecht dienen, indem es die Übergriffe in die Freiheitssphären anderer mit angemessenen Sanktionen belegt. Der Schutz dieser subjektbezogenen Freiheit dient freilich zugleich in der Regel auch einem wichtigen Aspekt der Menschenwürde⁸⁶ – zu-

⁷⁹ So bei *Hufen*, Staatsrecht II, Grundrechte, 3. Aufl. 2016, § 10 Rn. 31; *Kingreen/Poscher*, in: *Pieroth/Schlink*, Grundrechte, Staatsrecht II, 29. Aufl. 2013, Rn. 378.

⁸⁰ Auszugsweise in deutscher Sprache abrufbar unter:

<http://www.un.org/depts/german/uebereinkommen/ar317-iv.pdf> (9.3.2017).

⁸¹ Kritisch zur Objektformel wegen ihrer Unbestimmtheit *Kingreen/Poscher* (Fn. 79), Rn. 375 f.; *Kunig*, in: *Münch/Kunig* (Hrsg.), Grundgesetz, Kommentar, 6. Aufl. 2012, Art. 1 Rn. 18; zum Straftatbestand der entwürdigenden Behandlung nach § 31 WStG etwa: BGHSt 53, 145 (167).

⁸² Zu einem solchen Schutzgut im Rahmen des § 130 StGB *Streng*, in: *Küper/Puppe/Tenckhoff* (Hrsg.), Festschrift für Karl Lackner zum 70. Geburtstag am 18. Februar 1987, 1987, S. 501 (508); ähnlich zu § 131 StGB *Hörnle*, in: *Feltes/Pfeiffer/Steinhilper* (Hrsg.), Kriminalpolitik und ihre wissenschaftlichen Grundlagen, Festschrift für Professor Dr. Hans-Dieter Schwind zum 70. Geburtstag, 2006, S. 337 (351 f.): „Würde der Menschen als Gattungswesen“ oder als „abstrakter Rechtswert“; dagegen unter Bezugnahme auf die aus Art. 1 Abs. 1 GG entwickelte Objektformel *Köhne*, GA 2004, 180 (185 f.), nach dem die Menschenwürde als abstraktes Rechtsgut ungeeignet sei.

⁸³ Systematisierend unter Darstellung der gesetzgeberischen Entwicklung *Schroeder*, JuS 2009, 14 (15 f.).

⁸⁴ Zum strafrechtlichen Schutz der Menschenwürde ausführlich *Knauer*, ZStW 126 (2014), 305, insb. 316 ff. zur insoweit herausgehobenen Stellung des § 31 Abs. 1 WStG.

⁸⁵ Dem Schutz der Menschenwürde diene allerdings auch schon eine Vorschrift des nationalsozialistischen Gesetzgebers: § 122 MStGB 1940, worauf insb. *Knauer*, ZStW 126 (2014), 305 (317) verweist.

⁸⁶ So insb. *Kelker*, in: *Paeffgen* (Hrsg.), Strafrechtswissenschaft als Analyse und Konstruktion, Festschrift für Ingeborg Puppe zum 70. Geburtstag, 2011, S. 1673 (1687 f.); in diese

mindest, soweit es um die Freiheit der natürlichen Person geht, die sich auf den Schutz ihrer Menschenwürde berufen kann. Insoweit kommt der Menschenwürde im Ergebnis auch ein strafrechtlicher Schutz zu.⁸⁷

5. Pönalisierung der Beeinträchtigung des freien Willens

Mit dem Menschenhandel, wie er nunmehr in § 232 StGB n.F. unter Strafe gestellt ist, wird die Ausübung des freien Willens geschützt, das verfassungsrechtlich aus Art. 1 Abs. 1 und Art. 2 Abs. 1 GG abzuleitende Selbstbestimmungsrecht.⁸⁸ Dieses Rechtsgut ist immer dann betroffen, wenn der freiheitliche Wille einer Person ausgeschaltet oder in nicht mit der Menschenwürde vereinbarer Weise eingeschränkt wird.

Fraglich ist aber, inwieweit die Ausbeutungshandlungen selbst solche sein müssen, die sich gegen den freien Willen des Opfers richten. Sofern dies als unabdingbare Voraussetzung einer Strafbarkeit des Menschenhandels erachtet wird, ist die Pönalisierung des Menschenhandels zum Zwecke der rechtswidrigen Organentnahme⁸⁹ zumindest fraglich.⁹⁰ Denn die Strafbarkeit wegen rechtswidriger Organentnahme gem. § 18 Abs. 1 TPG setzt keine unmittelbare Beeinträchtigung

des freien Willens des Organspenders voraus.⁹¹ Zudem erschöpft sich die Verletzungshandlung in einem einzigen Akt, wohingegen die anderen Fälle des Menschenhandels durch eine fortdauernde Ausbeutung des Opfers gekennzeichnet sind.⁹² Beim Menschenhandel zum Zwecke der Organentnahme geht es aber nicht um eine kommerzielle Ausbeutung durch den Handel mit Organen,⁹³ sondern darum, dass eine Zwangs- oder Notlage oder eine besondere Hilflosigkeit des Opfers ausgenutzt wird, damit diesem ein Organ entnommen werden kann, das das Opfer unter anderen Umständen nicht „hergegeben“ hätte. Die Organentnahme wiederum stellt aber einerseits die Grundlage der kommerziellen Verwertung menschlicher Organe dar. Andererseits kann aufgrund der Schwere des Eingriffs in den menschlichen Körper, mit dem die Organentnahme verbunden ist, davon ausgegangen werden, dass, soweit sie nicht nach den Vorschriften des TPG rechtmäßig ist, in einem solchen Missverhältnis steht, wie es mit den anderen in § 232 Abs. 1 StGB n.F. genannten Ausbeutungen vergleichbar ist. Genau dieses Missverhältnis von Nachteil und Nutzen für das Opfer ist das für die Ausbeutung typische Merkmal. Ausbeutung setzt keine weitergehende Beeinträchtigung des freien Willens des Opfers voraus, sondern schließt sich an eine solche unmittelbar an.

Die Strafdrohung für das ausnutzende Verhalten ist niedriger als diejenige für das Veranlassen, wie es in § 232a StGB n.F. unter Strafe gestellt ist. Nach Auffassung des Gesetzgebers wohnt der unlauteren Beeinflussung des Willens des Opfers, eine ausbeuterische Tätigkeit aufzunehmen, regelmäßig ein größeres Unrecht inne als dem Ausnutzen der schlechten Lage des Opfers.⁹⁴ Das ist zumindest kritisch zu hinterfragen. Denn in der Aufnahme der Tätigkeit manifestiert sich die Ausübung des unlauter beeinflussten Willens und in deren Fortsetzung perpetuiert sie sich und die über die bloße Willensbeeinträchtigung hinausgehenden Folgen für das Opfer treten gerade hierdurch ein.

Aus dem Vergleich der für die §§ 232, 232a und 232b StGB n.F. mit den für § 233 StGB n.F. angedrohten Sanktionen wird deutlich, dass die eigentliche Ausbeutung nicht mehr Teil des Menschenhandels ist, sondern sich hieran nur anschließt. Auch die Gesetzesbegründung zählt das von § 233 StGB n.F. erfasste Verhalten nicht mehr zu den Verhaltensweisen, die als unlautere Beeinflussung der Willensentscheidung des Opfers in den §§ 232, 232a und 232b StGB n.F. unter Strafe gestellt sind.⁹⁵ Der Strafgrund wird nur in dem „Ausnutzen einer für den Täter günstigen und für das Opfer schlechten Lage“⁹⁶ erblickt.

Richtung auch *Sonnen*, in: Kindhäuser/Neumann/Paeffgen (Fn. 24), § 237 Rn. 7.

⁸⁷ Ausführlich zur Menschenwürde als strafrechtlich geschütztes Rechtsgut *Knauer*, ZStW 126 (2014), 305 (320 ff.).

⁸⁸ Die internationalen und europäischen Regelungen zur Bekämpfung des Menschenhandels als wichtigen Schritt hin zu einer „umfassenden Achtung des Selbstbestimmungsrechts“ betrachtend: *Demko*, MenschenRechtsMagazin 2007, 64 (72); vgl. auch *Hepp* (Fn. 6), S. 16 f., der infolge der Tatmittelanwendung eine „Beeinträchtigung des Selbstbestimmungsrechts“ des Opfers sieht, gleichzeitig aber auch eine „Verletzung des Selbstbestimmungsrechts“ darin sieht, dass die Opfer einem bestimmten Ausbeutungszweck zugeführt werden (*Hervorhebung durch den Verf.*).

⁸⁹ Die Schutzgüter der bislang geltenden §§ 232, 233 StGB umfassen jedenfalls auch die persönliche Freiheit; zur sexuellen Selbstbestimmung als Schutzgut des § 232 StGB *Renzikowski* (Fn. 25), § 232 Rn. 2 m.w.N.; zur persönlichen Freiheit, über die Arbeitskraft zu verfügen, als Schutzgut des § 233 StGB *Eisele* (Fn. 25), § 233 Rn. 1 m.w.N.; aufgrund der systematischen Stellung im 18. Abschnitt die persönliche Freiheit jedenfalls auch als bei der Auslegung zu berücksichtigendes Schutzgut sowohl des § 232 als auch des § 233 StGB betrachtend dagegen *Böse* (Fn. 24), § 232 Rn. 1, § 233 Rn. 1.

⁹⁰ Gegen die Aufnahme der Organentnahme als Ausbeutungsform des Menschenhandels etwa *Hofmann*, Menschenhandel, 2002, S. 42 f.; *Preising*, Die Bekämpfung des Menschenhandels im deutschen und internationalen Recht, 2006, S. 230 ff.; zumindest bzgl. der Fälle, in denen der Organentnahme kein weiteres Abhängigkeitsverhältnis folgt, eine Einbeziehung in den Menschenhandel ablehnend: *Hepp* (Fn. 6), S. 25.

⁹¹ Vgl. allerdings § 19 Abs. 1 Nr. 1 TPG, der die Organentnahme ohne die erforderliche Einwilligung des Patienten unter Strafe stellt.

⁹² Auf diesen Unterschied gegenüber den übrigen Ausbeutungshandlungen beim Menschenhandel hinweisend etwa *Hofmann* (Fn. 90), S. 43.

⁹³ So aber offenbar *Hepp* (Fn. 6), S. 51.

⁹⁴ BR-Drs. 18/9095, S. 40 f.

⁹⁵ BT-Drs. 18/9095, S. 40 f., wobei nur der Vergleich zwischen § 233 StGB n.F. und § 232b StGB n.F. angestellt wird.

⁹⁶ BT-Drs. 18/9095, S. 41.

6. §§ 232 ff. StGB n.F. als stimmiges Gesamtkonzept?

Insoweit ist aber die Entscheidung, nur in Bezug auf die Arbeitsausbeutung eine Regelung in den 18. Abschnitt aufzunehmen, systematisch fragwürdig. Systematisch überzeugender wäre es gewesen, die gesamten Ausbeutungshandlungen, auf die der Menschenhandel gerichtet ist, entweder ebenfalls in den 18. Abschnitt zu integrieren, oder Neuregelungen in den entsprechenden Spezialgesetzen zu implementieren. Der Gesetzgeber sieht jedoch in Bezug auf die Ausbeutung durch Organentnahme keinen Handlungsbedarf, Änderungen bezüglich der sexuellen Ausbeutung beabsichtigt er, im 13. Abschnitt vorzunehmen.⁹⁷

Die Gesetzesbegründung führt hierzu an, dass Bettelei und Begehung von Straftaten im Hinblick auf die Gewinnträchtigkeit für den Täter häufig wie eine Dienstleistung genutzt werden und deswegen ebenfalls von § 233 StGB n.F. erfasst werden. Für Bettelei mag dies zutreffen. Mit Strafe bedrohte Handlungen sind aber nicht nur Delikte, die zu wirtschaftlichen Vorteilen führen. Der Tatbestand des § 233 StGB n.F. enthält insoweit keine Einschränkungen. Auch die zur Begründung angeführte Berufung auf Art. 2 Abs. 3 der Richtlinie 2011/36/EU überzeugt nicht. Denn nach diesem erfasst die Ausbeutung alle in § 232 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 bis 3 StGB n.F. genannten Verhaltensweisen, also etwa auch die Organentnahme oder die Prostitution.

Das Verhältnis der einzelnen Regelungen der §§ 232 ff. StGB a.F. zueinander ist bislang problematisch. Zwar konsumiert die täterschaftliche Verwirklichung der §§ 232, 233 StGB a.F. eine Strafbarkeit wegen des Vorschubleistens nach § 233a StGB a.F. als mitbestrafte Vortat. Uneinheitlich wird dagegen die Frage beantwortet, wie das Verhältnis zwischen § 233a StGB a.F. und einer Beteiligung an den §§ 232, 233 StGB a.F. ist.⁹⁸ Tritt der Gehilfe von einem versuchten Menschenhandel nach §§ 232, 233 StGB a.F. zurück, kann er gleichwohl nach § 233a Abs. 1 StGB a.F. bestraft werden. Gleiches wird für das Verhältnis zwischen §§ 232a, 232b StGB n.F. und § 232 StGB n.F. gelten. Tritt der Täter vom Versuch des Veranlassens nach § 232a oder § 232b StGB n.F. zurück, bleibt er, soweit die Voraussetzungen vorliegen, nach § 232 StGB n.F. strafbar, auch wenn er seinen durch das versuchte Veranlassen kausalen Beitrag zur späteren Ausbeutung rückgängig macht. Konsequenter wäre es vor diesem Hintergrund und aufgrund der weiten Vorverlagerung der Strafbarkeit und des Zusammenfallens des Zeitpunkts der Tatvollendung mit dem der Tatbeendigung gewesen, eine Vorschrift über die Tätige Reue einzuführen. Das hat der Gesetzgeber erneut versäumt.⁹⁹ Lediglich in § 233 Abs. 5 S. 2 StGB n.F. hat er eine Subsidiaritätsklausel für den Fall eingeführt, dass die Handlung bereits als Täterschaft oder Teilnahme zu § 233 Abs. 1 StGB n.F. strafbar ist. Eine Strafbarkeit wegen Vorschubleistens durch eine der in § 233 Abs. 5 S. 1 Nr. 1 bis 3 StGB n.F. genannten Vermittlungs- und Vermietungshandlungen scheidet dann aus. Aufgrund dessen

schließt auch ein Rücktritt vom Versuch einer Tat nach § 233 Abs. 1 StGB n.F. eine Bestrafung nach § 233 Abs. 5 S. 1 Nr. 1 bis 3 StGB n.F. aus, wenn die versuchte Tathandlung eine solche des § 233 Abs. 5 S. 1 Nr. 1 bis 3 StGB n.F. war.

V. Schlussbetrachtung

Insgesamt ist der Ansatz, den Menschenhandel entsprechend dem internationalen Verständnis umfassend zu sanktionieren, zu begrüßen.¹⁰⁰ Auch die Ausweitung der Strafbarkeit auf Ausbeutungshandlungen ist sachgerecht. Allerdings wäre ein stimmiges Gesamtkonzept unter Einbeziehung aller Ausbeutungshandlungen in einem systematischen Zusammenhang wünschenswert gewesen. Dies hätte etwa durch jeweils eigenständige Regelungskomplexe der Zwangs- und Ausbeutungshandlungen in Bezug auf die Arbeitskraft und die sexuelle Selbstbestimmung erfolgen können.¹⁰¹ Die Regelung der Altersgrenze von 21 Jahren, bis zu der die Tathandlung des § 232 Abs. 1 StGB n.F. ohne jegliche Ausnutzung einer Zwangslage oder auslandsspezifischen Hilflosigkeit ein strafbarer Menschenhandel sein kann, ist weiterhin kritisch zu sehen, zumal Wertungswidersprüche zum Sexualstrafrecht verbleiben¹⁰² und es zu weiteren Überschneidungen kommt.¹⁰³ Die Freierstrafbarkeit in § 232a Abs. 6 StGB n.F. wird kaum große Bedeutung erlangen, zumal die Neufassung des § 177 StGB bereits ein Handeln gegen den Willen des Opfers erfasst und die Kronzeugenregelung des § 232a Abs. 6 S. 2 StGB n.F. eine Strafbefreiung nur für die Tat nach § 232a Abs. 6 S. 1 StGB n.F. vorsieht, nicht aber für andere Delikte wie § 177 StGB.¹⁰⁴ Wenig überzeugend ist auch die Gleichbehandlung der Beschäftigung zu unangemessenen Bedingungen mit der Sklaverei in den §§ 232, 232b StGB n.F., zumal dann in § 233 StGB n.F. nur noch das Ausbeuten durch eine unangemessene Beschäftigung pönalisiert wird, eine vergleichbare Regelung für Sklaverei aber fehlt.¹⁰⁵ Überhaupt geht die Beschäftigung zu unangemessenen Be-

¹⁰⁰ Zur Strafwürdigkeit bereits des Anwerbens auch *Renzikowski* (Fn. 39), S. 1.

¹⁰¹ Vgl. auch *Eisele*, Schriftliche Stellungnahme zur Sachverständigenanhörung im Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz des Deutschen Bundestages am 8.6.2016, abrufbar unter <https://www.bundestag.de/blob/426708/92967792ad81d8ec48b7efd60b9102a4/eisele-data.pdf> (9.3.2017), S. 2, der für eine Regelung der Zwangsprostitution im systematischen Zusammenhang mit den §§ 180a, 181 StGB plädiert.

¹⁰² Hierzu bereits *Eisele* (Fn. 25), § 232 Rn. 20; *Renzikowski* (Fn. 25), § 232 Rn. 35.

¹⁰³ Einzelheiten zu einzelnen Überschneidungen zwischen § 232a StGB und den §§ 177 ff. StGB bei *Eisele* (Fn. 101), S. 11 f.

¹⁰⁴ Vgl. *Eisele* (Fn. 101), S. 13; *Renzikowski* (Fn. 39), S. 9.

¹⁰⁵ Die Pönalisierung des Sklavenhandels in einem separaten Gesetz betreffend die Bestrafung des Sklavenraubes und des Sklavenhandels, das zudem nur noch aus einem einzigen Paragraphen besteht, ist unbefriedigend. Die Reform der §§ 232 ff. StGB hätte zum Anlass genommen werden sollen, den Sklavenhandel in das StGB zu integrieren; für eine Regelung in § 234 StGB etwa *Eisele* (Fn. 101), S. 19.

⁹⁷ BT-Drs. 18/9095, S. 20.

⁹⁸ Ausführlich hierzu *Renzikowski* (Fn. 25), § 233a Rn. 34.

⁹⁹ Kritisch zu § 233a StGB bereits *Renzikowski*, JZ 2005, 879 (882).

dingungen als Ausbeutungszweck jedenfalls im Rahmen der Menschenhandelsvorschriften sehr weit. Auch Art. 2 Abs. 3 der Menschenhandelsrichtlinie verlangt nur eine Strafbarkeit der Zwangsarbeit und erzwungener Dienstleistungen.