

Boris Burghardt/Leonie Steinl

A Master's Tool? – Zur Notwendigkeit einer feministischen Kriminalisierungstheorie

Feministische Akteur*innen in Deutschland fordern gerade in jüngerer Zeit oftmals neue Straftatbestände zur Kriminalisierung von unterschiedlichen Formen geschlechtsspezifischer Gewalt. Die Kampagnen sind erfolgreich: Sie führen nicht nur zu breiten öffentlichen Diskussionen und rechtspolitischen Positionierungen im parteipolitischen Spektrum, sondern auch zu konkreten strafgesetzgeberischen Interventionen.¹ Zugleich sieht sich dieses feministisch-kriminalpolitische Engagement für ein Mehr an Strafrecht Kritik ausgesetzt, die zum Teil ihrerseits dezidiert feministisch in Abgrenzung zu einem sog. *Carceral Feminism* begründet wird.

Der Beitrag rekapituliert diese Entwicklungen und versucht zugleich, eine Mittelposition aus der Perspektive einer feministischen Strafrechtswissenschaft zu begründen. Es soll gezeigt werden, dass die feministische Grundhaltung gegenüber dem Strafrecht zwar von der Einsicht in die Verflechtung strafrechtlicher Grundstrukturen in patriarchale Deutungsmuster, in die begrenzte Leistungsfähigkeit und politische Instrumentalisierbarkeit des Strafrechts ausgehen muss. Zugleich erfüllt das Strafrecht aber in der gesellschaftlichen Wahrnehmung Funktionen, die es auch aus der Perspektive eines kritisch geläuterten Feminismus zu einem legitimen und – jedenfalls unter den kontingenten Bedingungen der gegenwärtigen politischen und rechtlichen Ordnung – unverzichtbaren Instrument der Rechtspolitik werden lassen können. Entscheidend ist es, die Diskussion von Kriminalisierungsforderungen so zu gestalten, dass die aus feministischer Perspektive relevanten Fragen tatsächlich adressiert werden. Es bedarf mithin einer feministischen Kriminalisierungstheorie, deren Eckpunkte im Beitrag vorgestellt werden.

I. Aktuelle feministische Kriminalisierungsforderungen

Anfang 2019 lancierten zwei junge feministische Aktivistinnen namens Hannah Seidel und Ida-Marie Sassenberg eine Petition auf der Plattform change.org mit dem Titel „Verbietet #Upskirting in Deutschland!“.² Sie machen dort geltend, dass Upskirting, d.h. das heimliche Anfertigen von Bildmaterial des Intimbereichs einer Person, in Deutschland nicht hinreichend gesetzlich geregelt sei. Denn das Fotografieren sei als solches legal. Der fehlende Straftatbestand führe dazu, dass Betroffene sich nicht an die Polizei wenden könnten. Vielmehr müssten sie die Täter auffordern, die Fotos zu löschen, und im Falle

1 Dazu sogleich unter I.

2 Hanna Seidel, Verbietet #Upskirting in Deutschland, change.org 3.04.2019, <https://www.change.org/p/verbietet-upskirting-in-deutschland>.

DOI: 10.5771/0023-4834-2024-1-14

der Weigerung ein „kompliziertes Zivilverfahren“ einleiten. Es handle sich somit um „legale Übergriffe sexualisierter Gewalt auf Frauen in der Öffentlichkeit“. Die Petentin Hannah Seidel sprach dabei aus persönlicher Erfahrung: Wie in der Petition geschildert wird, war sie selbst bereits zweimal Opfer von Upskirting – mit 13 und 16 Jahren.³

Die Petition erhielt innerhalb kurzer Zeit über 100.000 Unterschriften und erreichte den Petitionsausschuss des Deutschen Bundestages. Die amtierende Justizministerin Christine Lambrecht nahm sich der Sache an. Bereits Ende 2019 legte ihr Haus einen Referentenentwurf vor, der eine Ergänzung des § 201a StGB – Verletzung des Persönlichkeitsrechts durch Bildaufnahmen – vorsah.⁴ Die Sachverständigenanhörung im Rechtsausschuss des Deutschen Bundestages, bei der u.a. die betroffene Petentin als Sachverständige zugegen war und für eine Verankerung als Sexualstraftat plädierte, führte zu einer Änderung des Regierungsentwurfs hin zu einer Verortung im 13. Abschnitt und damit als Straftat gegen die sexuelle Selbstbestimmung. Im Juni 2021 trat schließlich der neue § 184k StGB in Kraft, der das Fotografieren unter den Rock oder in den Ausschnitt (sog. Downblousing) sanktioniert.⁵

Im Jahr 2020 startete eine weitere junge feministische Aktivistin namens Antonia Quell eine Petition zum Thema Catcalling. „Es ist 2020. Catcalling sollte strafbar sein.“ lautete der Slogan.⁶ Weil verbale sexuelle Belästigung kein eigener Straftatbestand sei, sei sexuelle Belästigung ohne Körperkontakt „in Ordnung“. Die „Lösung des Problems“, heißt es weiter in der Petition, sei ein „Platz im Gesetz“. So Sorge man gemeinsam dafür, dass Catcalling nicht mehr stattfinden könne.⁷

Auch diese Petition wurde innerhalb kurzer Zeit über 60.000 Mal unterzeichnet. Auch wenn bislang kein entsprechender Gesetzentwurf erarbeitet wurde, sorgte sie dennoch für eine intensive und andauernde öffentliche und rechtspolitische Diskussion.⁸ Kürzlich sprach sich zudem die SPD-Bundestagsfraktion dafür aus, erhebliche verbale sexuelle Belästigung unter Strafe zu stellen.⁹

Schließlich spielt bereits seit einigen Jahren die Forderung nach einem eigenen Femizid-Straftatbestand in öffentlichen wie juristischen Debatten eine Rolle. Einige feministische Akteur*innen und Gruppen hatten sich vor allem zu Anfang der Diskussion um Femizide in Deutschland für einen entsprechenden Straftatbestand nach Vorbild einiger la-

3 Ebd.

4 Vgl. BT Drs. 19/17795.

5 BGBI. I 2020, 2075.

6 Antonia Quell, Es ist 2020. Catcalling sollte strafbar sein., openPetition August 2020, <https://www.openpetition.de/petition/online/es-ist-2020-catcalling-sollte-strafbar-sein>.

7 Ebd.

8 Vgl. aus der Rechtswissenschaft nur die Beiträge von Elisa Hoven/Anja Rubitzsch/Barbara Wiedmer, Catcalling – Eine phänomenologische und strafrechtliche Betrachtung, *KriPoZ* 2022, 175-185; Miriam Gemmel/Johanna Immig, Catcalling – Umfrage zur Strafwürdigkeit von verbaler sexueller Belästigung, *KriPoZ* 2022, 83-90; Daniel Steiner, Catcalling: Gesetzgeber in der Pflicht?, *ZRP* 2021, 241-243; Till Pörner, Das sog. Catcalling – Strafwürdiges Unrecht oder bloße Bagatelle?, *NStZ* 2021, 336-341; Mustafa Temmuz Oğlakcioğlu, Sexuell konnotierte Äußerungen – eine sprechakttheoretische Annäherung im Dienste des Strafrechts, *ZStW* 2023, 165-185.

9 SPD-Fraktion für den neuen Straftatbestand „verbale sexuelle Belästigung“, beck-aktuell 20.6.2023, <https://rsw.beck.de/aktuell/daily/meldung/detail/spd-fraktion-fuer-neuen-straftatbestand-verbale-sexuelle-belaestigung>.

teinamerikanischer Länder ausgesprochen.¹⁰ Die Debatte um die Notwendigkeit eines eigenen Tatbestandes ebte, auch aufgrund der Skepsis rechtswissenschaftlicher feministischer Akteur*innen,¹¹ in den letzten Jahren zwar deutlich ab, nicht so jedoch die Diskussion um den strafrechtlichen Umgang mit Femiziden. Auch hier ließ sich in jüngerer Zeit zudem ein gesetzgeberisches Tätigwerden verzeichnen. Im Oktober 2023 trat eine Änderung des § 46 Abs. 2 StGB in Kraft, der die Strafzumessungsnorm um sog. „geschlechtsspezifische Beweggründe“ erweiterte.¹² Die Gesetzesbegründung verweist hier explizit auf die Defizite im strafrechtlichen Umgang mit Intimpartnerinnen-Femiziden in Gestalt von Trennungstötungen.¹³

Die genannten feministisch begründeten Interventionen sind also insgesamt bemerkenswert erfolgreich. Sie ziehen breite öffentliche, rechtswissenschaftliche und rechtspolitische Diskussionen nach sich. Sie führen zu Positionierungen parteipolitischer Akteur*innen und gar zu einem strafgesetzgeberischen Tätigwerden. Doch handelt es sich aus feministisch strafrechtswissenschaftlicher Sicht tatsächlich um begrüßenswerte Entwicklungen oder sind dies vielleicht Paradebeispiele für einen sog. *Carceral Feminism*?

II. *Anti-Carceral Feminism – Feministische Kritik an einem „Strafrechtsfeminismus“*

Der Vorwurf, feministische Akteur*innen erhöhen sorglos rechtspolitische Forderungen nach einer Ausdehnung und Verschärfung des Strafrechts, ist nicht neu.¹⁴ In der jüngeren Vergangenheit wurde er insbesondere im Zuge der langjährigen Diskussionen um eine Reform des deutschen Sexualstrafrechts laut, die 2016 in das 50. Strafrechtsänderungsgesetz mündete. Mit diesem wurde die frühere, grundsätzlich nötigungsbasierte Konzeptualisierung des § 177 StGB als Grundtatbestand des Sexualstrafrechts durch ein Verständnis abgelöst, in dessen Mittelpunkt das fehlende Einverständnis der Person steht, die von einer sexuellen Handlung betroffen ist.

Indes wurden entsprechende Vorwürfe im rechtswissenschaftlichen Diskurs seinerzeit nicht feministisch begründet. Der Kernvorwurf lautete, dass feministische Kriminalpolitik klassische Errungenschaften und Grundsätze eines freiheitlichen Strafrechts vernachlässige, den *ultima ratio*-Grundsatz etwa, die Trennung von Recht und Moral oder die Unschuldsvermutung.¹⁵

10 Vgl. die Petition von Hubertus Sander, Aufnahme der Straftat Femizid in das StGB, change.org 18.11.2019, <https://www.change.org/p/mord-ist-kein-totschlag-aufnahme-der-straftat-femizid-in-das-stgb>; Alex Wischniewski, Ni una menos. Interview about femicide and its political meaning, Luxembourg September 2018, <https://zeitschrift-luxemburg.de/artikel/ni-una-menos/>; Simone Schmollack, Tödliche Beziehungstaten sind Femizide, Deutschlandfunk Kultur 25.11.2019, <https://www.deutschlandfunkkultur.de/internationaler-tag-gegen-gewalt-an-frauen-toedliche-100.html>; vgl. bereits vor dem Entfachen der Diskussion in Deutschland Sabine Kräuter-Stockton, Costaricanischer Impuls für Deutschland: Der „Femizid“ als eigener Straftatbestand, djbZ 2012, 164 f.

11 Vgl. Julia Habermann, Möglichkeiten der Sanktionierung von Femiziden im deutschen Strafrecht – Ist ein Femizid-Straftatbestand notwendig?, NK 2021, 189-208; Leonie Steinl, „Trennungstötungen werden oft nicht als Mord eingestuft“, SZ 17.10.2019, <https://www.sueddeutsche.de/panorama/femizid-gewalt-gegen-frauen-1.4635132>.

12 BGBl. I 2023 Nr. 203.

13 BT Drs. 20/5913.

14 Vgl. etwa Sebastian Scheerer, Neue soziale Bewegungen und Strafrecht, KJ 1985, 245-254.

15 Vgl. z.B. Thomas Fischer, Noch einmal: § 177 StGB und die Istanbul Konvention. Entgegnung auf Hörnle, ZIS 2015, 206, ZIS 2015, 312-319; ders., Mut zur Lücke – auch im Sexualstrafrecht, in:

Von dieser außer- und z.T. dezidiert anti-feministischen Kritik¹⁶ an einem „punitiven Feminismus“ ist eine Kritik zu unterscheiden, die in den vergangenen Jahren deutlich an Sichtbarkeit gewonnen hat. Ihre Kritik begründet sich damit, dass feministische Kriminalisierungsforderungen die eigentlichen Erkenntnisse und Stoßrichtungen einer feministischen Rechtskritik aus den Augen verliere. Strafrechtliche Antworten seien gerade aus feministischer Perspektive abzulehnen, selbst wenn es um die Reaktion auf geschlechtsspezifische Gewalt gegen Frauen gehe. Es handelt sich somit um eine inner-feministische Diskussion. Der schillernde Begriff, unter dem diese Kritik geäußert wird, ist der eines sog. *Carceral Feminism*.

Den Begriff *Carceral Feminism* prägte die US-amerikanische Soziologin *Elizabeth Bernstein*, die ihn 2007 zur Kennzeichnung einer Entwicklung feministischer Kämpfe hin zu einer „law and order agenda“ und zu einem „carceral state“ als Durchsetzungsmechanismus für feministische Ziele nutzte.¹⁷ *Bernstein* hatte dabei den Umgang mit Menschenhandel zum Zwecke der sexuellen Ausbeutung vor Augen, der Begriff wurde jedoch im Folgenden auf sämtliche Formen von geschlechtsspezifischer – insbesondere jedoch sexualisierter – Gewalt ausgeweitet und umfassend als Umschreibung von „pro-criminalization feminist social movement strategies“ verstanden.¹⁸

Die Kritiker*innen machen im Kern geltend, dass sich feministische Kriminalisierungsforderungen zur Bekämpfung von sexualisierter Gewalt von einem strafenden, neo-liberalen Staat vereinnahmen und von diesem für seine Zwecke instrumentalisieren ließen.¹⁹ Nicht nur würden so die zugrundeliegenden strukturellen Ursachen ignoriert. Ein weiteres Resultat sei die Masseninhaftierung Schwarzer und minderjähriger Männer sowie vulnerabler – häufig ebenfalls Schwarzer und minderjähriger – Frauen, etwa durch obligatorische Verhaftungen bei häuslicher Gewalt.²⁰ Starke inhaltliche Überschneidungen bestehen dabei mit Vertreter*innen des sog. *Abolition Feminism*, die sich als Teil

Rettenberger/Dessecker (Hrsg.), Sexuelle Gewalt als Herausforderung für Gesellschaft und Recht, Wiesbaden 2017, 51-68; Ralf Kölbl, „Progressive“ Criminalization? A Sociological and Criminological Analysis Based on the German “No Means No” Provision, *German Law Journal* 22 (2021), 817-832; Thomas Fischer, Frauenfilme zu Frauenwahrheiten und Frauenfragen, *Zeit* 21.6.2016, <https://www.zeit.de/gesellschaft/zeitgeschehen/2016-06/rechtspolitik-sexualstrafrecht-vergewaltigung-taeter-opfer-fischer-im-recht>.

16 Vgl. insbesondere Tonio Walter, *Feministische Kriminalpolitik?*, *ZStW* 129 (2017), 492-512.

17 Elizabeth Bernstein, *The Sexual Politics of the „New Abolitionism“*, *Differences* 18 (2007), 128-151; dies., *Carceral politics as gender justice? The „traffic in women“ and neoliberal circuits of crime, sex and rights*, *Theory and Society* 41 (2012), 233-259.

18 Mimi Kim, *From carceral feminism to transformative justice: Women-of-color feminism and alternatives to incarceration*, *Journal of Ethnic and Cultural Diversity in Social Work* 27 (2018), 219-233 (221).

19 Ebd.; Bernstein, *The Sexual Politics of the „New Abolitionism“* (Fn. 17); dies., *Carceral politics as gender justice?* (Fn. 17); Kristin Bumiller, *In an abusive State: How Neoliberalism Appropriated the Feminist Movement against sexual violence*, Durham 2008; Aya Gruber, *The Feminist War on Crime: The Unexpected Role of Women’s Liberation in Mass Incarceration*, Oakland 2020.

20 Leigh Goodmark, *„Law and Justice are not Always the Same“: Creating Community-Based Justice Forums for People Subjected to Intimate Partner Abuse*, *Florida State University Law Review* 42 (2015), 707-766; dies., *Decriminalizing Domestic Violence. A Balanced Approach to Intimate Partner Violence*, Berkley 2018; Antonia Porter, *Prosecuting Domestic Abuse in Neoliberal Times. Amplifying the Survivor’s Voice*, Palgrave 2020; Beth Ritchie, *Arrested Justice: Black Women, Violence, and America’s Prison Nation*, New York 2012.

des größeren *Prison Abolition Movements* für ein Ende des *Prison Industrial Complex* einsetzen.²¹

Formuliert wird diese Kritik folglich vor dem Hintergrund eines neo-liberalen Massenhaftungssystems, das insbesondere zu Lasten rassistisch diskriminierter Personen wirkt. Dennoch gewinnt sie auch außerhalb der USA an Bedeutung und wird zunehmend auch zur Beschreibung der strafrechtspolitischen Entwicklungen in verschiedenen europäischen Ländern verwendet.²² In Deutschland sind *Christine Morgenstern* und *Johanna Nickels* in ihrer Analyse der Statements von Frauenverbänden zu dem Schluss gelangt, dass das Strafrecht „allgemein akzeptiert und als adäquates Reaktionsmittel fast durchweg gefordert wird, wenngleich es keine Exklusivität für sich verbuchen kann“,²³ während es häufig an systemischen und intersektionalen Überlegungen fehle. Sie halten daher die unter dem Begriff *Carceral Feminism* vorgebrachte Kritik für eine vielversprechende Analyselinie.

Tatsächlich lassen sich zumindest vier grundsätzliche Kritikpunkte formulieren, die auch auf das deutsche Strafrecht und die deutsche Strafjustiz übertragbar sind. Dies ist zum einen die Fokussierung auf individuelle Verantwortlichkeit, die dem Strafrecht inhärent ist. Geschlechtsspezifische Gewalt wird als Straftat und damit als individuelles Fehlverhalten konzeptualisiert. Die Kehrseite dieser Konzeptualisierung ist die Ausblendung und Vernachlässigung struktureller Ursachen, die in der Logik des Strafrechts weitgehend irrelevant sind.²⁴ Aus feministischer Perspektive ist diese Fokussierung des Strafrechts ungenügend, weil sie die gesellschaftlichen Bedingungen, unter denen sich geschlechtsspezifische Gewalt im Einzelfall entfaltet, unangetastet lässt.

Sodann sind die staatlich geschaffenen Institutionen, die zur Anwendung und Durchsetzung des Strafrechts berufen sind, eben jene, die traditionell dazu genutzt worden sind, um eine *weiße*, rassifizierende, cis-männliche Hegemonie in der deutschen Gesellschaft abzusichern und zu verstärken. Selbst wenn die rechtlichen Regelungen angepasst werden und inhaltlich zumindest punktuell feministische Anliegen verfolgen, bleibt die gelebte Praxis dieser Institutionen von rassistischen, sexistischen, ableistischen, anti-LGBTQI* und anderen diskriminierenden Vorurteilen geprägt und wirkt sich daher tendenziell stets zu Lasten jener Personengruppen aus, die des Schutzes durch Recht aufgrund gesellschaftlich fortbestehender Machtasymmetrien besonders bedürfen. Dieser Vorwurf trifft mit besonderer Vehemenz die Polizei, die schon aufgrund ihrer personellen und infrastrukturellen Ressourcen für die tatsächliche Art und Weise, in der Straftaten ermittelt und dann verfolgt werden, der zentrale Akteur ist.²⁵ Aber auch in der

21 Angela Davis/Gina Dent/Erica R. Meiners/Beth E. Richie, *Abolition. Feminism. Now.*, Chicago 2022.

22 Vgl. etwa Marcus Lauri/Maria Carbin/Ida Linander, *The rise of carceral feminism in Sweden: Analysing political debate and policy on men's violence against women*, *Women Studies International Forum* 99 (2023), 102780; Amia Srinivasan, *The Right to Sex*, London 2021.

23 Christine Morgenstern/Johanna Nickels, „Carceral Feminism“? *Feministische Positionen in der deutschen Kriminalpolitik*, in: Bartsch/Krieg/Schuchmann/Schüttler/Steinl/Werner/Zietlow (Hrsg.), *Gender and Crime*, Baden-Baden 2022, 97-107.

24 Vgl. z.B. Ralf Kölbel, *Die dunkle Seite des Strafrechts*, NK 2019, 249 (260 f). Dilken Çelebi plädiert vor diesem Hintergrund für eine stärkere Berücksichtigung struktureller Ursachen im Rahmen einer intersektionalen Nutzung des Strafrechts, s. Dilken Çelebi, *Intersektionalität und Strafrecht*, in diesem Heft.

25 Vgl. den Forschungsstand zusammenfassend Benjamin Derin/Tobias Singelstein, *Polizei – Helfer, Gegner, Staatsgewalt*, Berlin 2022, 64 ff., 166 ff.; umfassend zu Erkenntnissen über rassistische Ein-

Justiz finden sich entsprechende Handlungsmuster, ohne dass die empirische Forschung und politische Diskussion dies mit ähnlicher Intensität thematisieren würde.²⁶ Für den strafjustiziellen Umgang mit sexualisierter Gewalt zeigt sich dies insbesondere in der Fortwirkung von sog. Vergewaltigungsmythen, also stereotypen Zerrbildern über den Kontext und die Gestalt von Sexualstraftaten sowie über die Reaktion des Opfers auf die Tat.²⁷ An der grundsätzlichen Reformfähigkeit dieser Institutionen lassen sich angesichts ihrer Struktur Zweifel formulieren, die dafür erforderliche externe und interne Reformwilligkeit unterliegt politischen Konjunkturen und ist im Längsschnitt der bundesdeutschen Nachkriegsgeschichte jedenfalls die Ausnahme.

Drittens erweist sich der hinlänglich bekannte Befund der Selektivität des Strafrechts²⁸ auch aus einer intersektional-feministischen Perspektive als ein tiefgreifendes Problem. Das repressiv-exkludierende Instrumentarium des Strafrechts wird keineswegs gleichmäßig oder abgestuft nach einer normativ begründbaren Prioritätensetzung zur Anwendung gebracht.²⁹ Vielmehr fließen die begrenzten Verfolgungskapazitäten überwiegend in die Verfolgung von Straftaten, die in kriminologischer Hinsicht als Resultat und Ausdruck sozialer Marginalisierung bis hin zur Armutskriminalität erscheinen.³⁰ Strafrechtliche Sanktionen verstärken diese Marginalisierung, Ausgrenzung und Exklusion von Personengruppen, deren gesellschaftliche Handlungs- und Gestaltungsmacht ohnehin gering ist.³¹ Andererseits werden für die ressourcenintensive strafrechtliche Verfolgung der Kriminalität der Mächtigen nicht die erforderlichen Mittel bereitgestellt, die komplexen Verfahren führen seltener zu einer Anklage oder Verurteilung und es kommt in der Folge von strafrechtlichen Sanktionen nur selten zu einem dauerhaften Verlust gesellschaftlicher Privilegien und Machtpositionen.³²

stellungen und Diskriminierungstendenzen in der Polizeiarbeit zuletzt Hunold/Singelstein (Hrsg.), *Rassismus in der Polizei. Eine wissenschaftliche Bestandsaufnahme*, Wiesbaden 2022.

- 26 Vgl. Deutsches Institut für Menschenrechte (Hrsg.), *Rassismus in der Strafverfolgung. Von der Notwendigkeit struktureller Veränderungen*, Berlin, 2. Aufl. 2023; Rita Haverkamp/Tim Lukas, *Diskriminierung im Strafrecht*, in: Scherr/El-Mafaalani/Reinhardt (Hrsg.), *Handbuch Diskriminierung*, Wiesbaden 2022, abrufbar unter https://doi.org/10.1007/978-3-658-11119-9_18-2, 9 ff.
- 27 Vgl. dazu Barbara Krahé, *Vergewaltigungsmythen und Stigmatisierungen in Justiz, Polizei, Beratung und Therapie*, in: Gysi/Rüegger (Hrsg.), *Interdisziplinäres Vorgehen nach sexueller Gewalt: "State of the Art" und Herausforderungen für die Zukunft*, 2018, 45 ff.; Vgl. dazu auch Leonie Steinl, *Der Einfluss der Istanbul-Konvention auf das deutsche Strafrecht – Völkerrechtliche Vorgaben für den Umgang mit Gewalt gegen Frauen und häuslicher Gewalt*, ZStW 2021, 819-839.
- 28 Allgemein zu diesem Befund Ulrich Eisenberg/Ralf Kölbel, *Kriminologie*, Tübingen 2019, § 26 Rn. 30 ff.
- 29 Klassisch für die verschiedenen Institutionen der Strafverfolgung Günter Albrecht/Fritz Sack, *Die Polizei als gesellschaftliche Kontrollinstanz der Kriminalität*, *Kriminologisches Journal* 1969, 24-30.; Erhard Blankenburg, *Die Staatsanwaltschaft im Prozeß sozialer Kontrolle*, *Kriminologisches Journal* 1973, 181-195.
- 30 Vgl. z.B. Geißler (Hrsg.), *Soziale Schichtung und Lebenschancen in der Bundesrepublik Deutschland*, Stuttgart 1987, 146 ff.; Beate Wernitznig, *Strafverfolgung und Sanktionierung von deutschen und ausländischen Jugendlichen und Heranwachsenden*, Konstanz 2002, 114 ff.; Frank Wilde, *Armut und Strafe*, Wiesbaden 2016, 18 ff.
- 31 Eindringlich für den Faktor Armut z.B. Wilde, ebd., 70, 214 ff.
- 32 Vgl. etwa zur faktischen Privilegierung von Wirtschaftskriminalität in der strafjustiziellen Praxis z.B. Hans Theile, *Wirtschaftskriminalität und Strafverfahren*, Tübingen 2009, 203 ff.; Bernd-Dieter Meier/Denise Homann, *Die Verfolgungspraxis der Staatsanwaltschaften und Gerichte bei Vermögensstraftaten im System der gesetzlichen Krankenversicherung*, *Monatsschrift für Kriminologie und Strafrechtsreform* 92 (2009), 359-375.

Der vierte grundsätzliche Kritikpunkt, der auch im deutschen Kontext zutrifft, bezieht sich darauf, dass die Fixierung des Strafrechts auf die vergangene Tat und die dafür verantwortliche(n) Person(en) zu einer notorischen Vernachlässigung von Maßnahmen der Reparatoren und Wiedergutmachung der unmittelbar Verletzten und ihrer Angehörigen führt, die sich in den strafverfahrensrechtlichen Settings und insbesondere in dem Täterbezogenen Reaktionsinstrumentarium selten angemessen in ihren Interessen wahrgenommen und berücksichtigt finden.³³ Dies gilt trotz des beständigen Ausbaus von Partizipations- und Repräsentationsmöglichkeiten von Verletzten im Strafverfahren. Empirische Untersuchungen weisen daher darauf hin, dass insbesondere Opfer sexualisierter Gewalt mit der strafjustiziellen Behandlung ihrer Fälle auch heute noch unzufrieden sind.³⁴ Zwar wird in rechtspolitischen Diskussionen zur Begründung von Forderungen nach einer schärferen Sanktionierung oder Neukriminalisierung von Verhalten häufig reklamiert, dies geschehe im Interesse der Opfer. Dies steht allerdings in einem bemerkenswerten Missverhältnis zu der mangelnden Aufmerksamkeit, die kleinteiligeren Forderungen zur Verbesserung der tatsächlichen und prozessualen Situation von Verletzten entgegengebracht wird, die sich nicht auf Täter externalisieren lassen, sondern mit Kosten für die Allgemeinheit und/oder der Verbesserung der staatlichen und gesellschaftlichen Infrastruktur zur Unterstützung verbunden sind.

Dem Vorwurf des *Carceral Feminism* ist mithin zuzugestehen, dass er das Instrument des Strafrechts und die strafjustiziellen Akteur*innen aus einer feministischen Perspektive zu Recht sehr kritisch sieht und tiefgreifende Zweifel daran formuliert, ob sich über Reformen des Strafrechts allein eine nachhaltige Verbesserung der Situation von Opfern geschlechtsspezifischer Gewalt erreichen lässt. Diese Zweifel haben auch im deutschen Kontext ihre Berechtigung.

III. *Anti-Anti-Carceral Feminism – Feministische Kritik am Carceral Feminism-Vorwurf*

Gegen den Vorwurf des *Carceral Feminism* hat sich derweil eine feministische Erwiderung und Gegenkritik formiert, die wir hier als *Anti-Anti-Carceral Feminism* bezeichnen. Dieser Position zufolge beruht die Gegenüberstellung von *Carceral und Anti-Carceral Feminism* auf einer unzulänglichen Dichotomisierung.³⁵ Aus feministischer Perspektive überzeuge es insbesondere nicht, nicht-staatliche Konfliktlösungsmechanismen ohne nähere Betrachtung als gegenüber staatlicher Strafjustiz vorzugswürdig zu verstehen. Übersehen werde dabei, dass gerade das Plädoyer für eine Hinwendung zu *Community-Based Accountability*-Mechanismen und weg von staatlichen Maßnahmen

33 Vgl. dazu ausführlicher in diesem Heft Rehzi Malzahn, *Jenseits des Rechts? Gerechtigkeit für Opfer*; Liza Mattutat, *Feministische Begriffe von Gerechtigkeit*.

34 Vgl. Weisser Ring Stiftung, Forschungsprojekt *Belastung von Opfern im Ermittlungsverfahren*: Forschungsbericht, Juni 2017, 79 ff., abrufbar unter: https://weisser-ring-stiftung.de/system/files/domains/weisser_ring_stiftung/downloads/wrsforschungsberichthp_1_0_0_0.pdf; LKA Nordrhein-Westfalen, Forschungsprojekt „Sexuelle Gewalt gegen Frauen“, *Opfer sexueller Gewalt (Teil 1): Belastungen und Bedürfnisse von Opfern im Ermittlungs- und Strafverfahren*, April 2023, abrufbar unter: https://lka.polizei.nrw/sites/default/files/2023-09/projekt_sexuelle_gewalt_opfer_teil1.pdf.

35 Anna Terwiel, *What is Carceral Feminism?*, *Political Theory* 48 (2019), 421–442; Amy Masson, *A critique of anti-carceral feminism*, *Journal of International Women’s Studies* 21 (2020), 64–76.

neo-liberalen und neo-konservativen Akteur*innen in die Hände spielen und damit letztlich patriarchale Strukturen sogar stärken könne. Zugleich würden mögliche positive Effekte strafrechtspolitischer Interventionen vernachlässigt.³⁶ Insbesondere bedeute Gerechtigkeit für einige Betroffene von geschlechtsspezifischer Gewalt auch Strafrecht.³⁷

Vor diesem Hintergrund wird zunehmend ein vermittelnder Ansatz vertreten, der sowohl strafrechtliche Forderungen als auch radikale, transformative Reformen umfasst.³⁸ So hebt etwa *Clare McGlynn* die Notwendigkeit einer intersektionalen Analyse der Auswirkungen einer Kriminalisierung hervor und plädiert dafür, strafrechtliche Maßnahmen als *kleinen* Teil eines holistischen Ansatzes zu verstehen.³⁹ Sie wendet sich jedoch gegen feministische Strömungen, die jedwede Form der Neukriminalisierung ablehnen. Dadurch würde lediglich der bereits existierende Rechtszustand privilegiert und damit strafrechtliche Kategorien und Konventionen konserviert, die von *weißen* heterosexuellen Männern entwickelt worden sind und weder die Erfahrungen der Betroffenen widerspiegeln, noch neuere gesellschaftliche Entwicklungen, wie etwa die der Digitalisierung, berücksichtigen. Dies sei gerade vor dem Hintergrund der Tendenz einer Unter-Kriminalisierung von geschlechtsspezifischen Rechtsverletzungen von Frauen bedenklich.

Auch wir denken, dass diese vermittelnde Position am besten der Situation feministischer Akteur*innen unter den gegebenen Bedingungen gerecht wird. Jenseits der Frage, wie Alternativen, die das Strafrecht ersetzen sollen, in praktischer Hinsicht aussehen und ob sie tatsächlich die Defizite der strafjustiziellen Praxis vermeiden könnten, ist festzuhalten, dass Strafrechtsnormen wichtige Funktionen erfüllen, die noch nichts mit der spezifisch strafenden Reaktion zu tun haben. Dies betrifft insbesondere ihren symbolisch-kommunikativen Gehalt. Das in einem Straftatbestand zum Ausdruck kommende sozial-ethische Unwerturteil markiert den gesellschaftlichen Konsens über die Inakzeptabilität eines bestimmten Verhaltens.⁴⁰ Eindeutige Verhaltensverbote können sich in unserer Rechtsordnung zwar auch aus anderen, nicht-strafrechtlichen Regelungen ergeben, z.B. aus Straßenverkehrsgesetzen. Dies gilt aber bemerkenswerterweise gerade nicht für den interpersonalen Umgang miteinander. Wenn es darum geht, welches Verhalten gegenüber Mitmenschen grundsätzlich nicht für akzeptabel erachtet wird, bietet die deutsche Rechtsordnung keine Alternative für eine gesetzliche Verankerung von spezifischen Verhaltensverboten außerhalb des Strafrechts. Eine in ihrem Anwendungsbereich sehr beschränkte Ausnahme bildet lediglich das Allgemeine Gleichbehandlungsgesetz.

36 Masson, ebd.; Lise Gotell, *Reassessing the Place of Criminal Law Reform in the Struggle Against Sexual Violence*, in: Powell/Henry/Flynn (Hrsg.), *Rape Justice*, London 2015, 53-71.

37 Clare McGlynn/Nicole Westmarland, *Kaleidoscopic Justice: Sexual Violence and Victim-Survivors' Perceptions of Justice*, *Social and Legal Studies*, 28 (2019), 179-201; Oona Brooks-Hay, *Doing the "right thing"?: Understanding why rape victim-survivors report to the police*, *Feminist Criminology* 15 (2020), 174-195.

38 Ravi Thiara/Sumanta Roy, *Reclaiming Voice*, London 2020.

39 Clare McGlynn, *Challenging anti-carceral feminism: Criminalisation, justice and continuum thinking*, *Women's Studies International Forum* 93 (2022), 102614. Vgl. dazu auch den Beitrag von Liza Mattutat, *Feministische Begriffe von Gerechtigkeit*, in diesem Heft.

40 Vgl. dazu z.B. Tatjana Hörnle, in: Hilgendorf/Kudlich/Valerius (Hrsg.), *Handbuch des Strafrechts*, Heidelberg 2019, § 12 Rn. 27 m.w.N.

Zugleich bringt eine strafrechtliche Regelung den Opfern einer Straftat gegenüber zum Ausdruck, dass ihnen Unrecht widerfahren ist.⁴¹ Diese rechtliche Anerkennung kann in zweifacher Weise als Anknüpfungspunkt für eine Selbstermächtigung der Betroffenen dienen: Zum einen werden Betroffene in ihrer Wahrnehmung bestätigt, dass sie ein bestimmtes Verhalten nicht hinzunehmen brauchen, sondern sich gegen die Rechtsverletzung wehren können. Zugleich verleiht ihnen die Kriminalisierung eines Verhaltens die Grundlage dafür, Hilfe und Solidarität von anderen einzufordern. In institutioneller Hinsicht bedeutet eine Strafrechtsnorm die Möglichkeit für die Betroffenen, den Staat für eine Intervention anzurufen und die Aufarbeitung der Verletzung in die Hände des Strafjustizsystems zu geben. Gleichsam in Umkehrung zu Nils Christies bekannter Kritik, nach der das Strafrecht den unmittelbar Beteiligten die Herrschaft über die zugrundeliegenden Konflikte stiehlt,⁴² lässt sich Strafrecht auch als eine staatlich bereitgestellte Handlungsoption der Verletzten verstehen, die Regulierung belastender Konflikte zumindest in gewissem Umfang über die Institutionen der Strafjustiz externalisieren zu können.⁴³

Es können mithin Gründe für eine strafrechtliche Regelung interpersonaler Rechtsverletzungen bestehen, die unabhängig davon sind, ob eine strafende Reaktion für unverzichtbar oder die Ausgestaltung von Polizei und Strafjustiz für verbesserungsbedürftig gehalten werden. Eine kategorische Ablehnung des Strafrechts unter allen Umständen bedeutete, dem feministischen Engagement die Last der Veränderung der gesamten Rechts- und Gesellschaftsverhältnisse aufzuerlegen. Auf die beabsichtigte Richtigstellung der rechtlichen Bewertung eines Verhaltens müsste verzichtet werden, bis die rechtliche Verklammerung interpersonaler Verhaltensverbote mit hoheitlich-strafender Reaktion aufgelöst und die zentralen Institutionen des staatlichen Gewaltmonopols grundlegend neugestaltet oder sogar abgeschafft wären. Aus einer akteursbezogenen Perspektive wirkt eine derart weitreichende, geradezu utopische Veränderungsperspektive lähmend. Die Geringschätzung einer punktuellen Verbesserung des *status quo*, die bereits in der Anerkennung des Unrechts- und Verletzungscharakters von bestimmten Verhaltensweisen durch Neuschaffung oder Erweiterung strafrechtlicher Regelungen liegen kann, steht dabei in einem Spannungsverhältnis zu der Wichtigkeit, die Sprache im Hinblick auf Welterfahrung, Sichtbarkeit und damit mittel- und langfristige auch Gestaltung gesellschaftlicher Wirklichkeit zuerkannt wird.

IV. *Der expressive Mehrwert strafrechtlicher Regelung – zwei Beispiele*

Aus historischer Perspektive lassen sich Beispiele finden, in denen die symbolische Klarstellung durch eine strafbarkeitsausdehnende Einführung oder Neufassung von Straftatbeständen eine eindeutige Verbesserung gegenüber dem zuvor bestehenden Zustand darstellte. Ein Verzicht auf die normative Richtigstellung nur deswegen, weil sie im Rahmen einer strafrechtlichen Regelung bei im Übrigen unangetasteten Gesellschaftsverhältnissen erfolgte, erschien jedenfalls im Rückblick nahezu unverständlich. Besonders plastisch ist

41 Vgl. z.B. Klaus Günther, Die symbolisch-expressive Bedeutung der Strafe, in: Prittwitz u.a. (Hrsg.) Festschrift Klaus Lüderssen, Baden-Baden 2002, 205-220, 218; Andrew von Hirsch, Censure and Sanctions, Oxford 1993, 10.

42 Nils Christie, Conflicts as Property, *British Journal of Criminology* 17 (1977), 1-15.

43 Vgl. in diesem Sinne auch Susanne Walter, Was soll Strafe?, *ZStW* 111 (1999), 123-143 (138).

insoweit die Debatte um die Strafbarkeit der Vergewaltigung in der Ehe. Erst mit dem 33. Strafrechtsänderungsgesetz vom 1.7.1997 wurde diese als solche strafbar.⁴⁴ In der damaligen Neufassung von § 177 StGB wurde nicht nur das Wort „außerehelich“ gestrichen; die Vorschrift regelte die sexuelle Nötigung und Vergewaltigung nunmehr geschlechtsneutral, so dass auch männliche Opfer anerkannt wurden. Das zur Zeit der Reformdiskussion prägende gesellschaftliche Verständnis von sexueller Selbstbestimmung sah eine rechtliche Deregulierung des privaten Bereichs auf Grundlage der Annahme vor, dass private Handlungsräume konsensual und frei von Machtverhältnissen seien.⁴⁵ Auch damals standen große Teile der Frauenbewegung staatlichen Mitteln zur Bekämpfung geschlechtsspezifischer Gewalt und insbesondere dem Strafrecht kritisch gegenüber.⁴⁶ Mangels wirksamer Alternativen der Ursachenbekämpfung in einer patriarchalen Gesellschaft wurde dies jedoch nach langer Diskussion letztlich befürwortet. Dies geschah nicht im Vertrauen auf Strafrecht als alleiniges Mittel zur gesellschaftlichen Veränderung, sondern aus der Hoffnung, über das (Straf-)Recht ein verändertes gesellschaftliches Verständnis zu bewirken. Darüber hinaus war damit der Wunsch verbunden, den Opfern die Wahlmöglichkeit zu geben, den Staat und das Strafrecht anzurufen und ihnen insofern Handlungsmacht zurückzugeben.⁴⁷ Retrospektiv erscheint die Klarstellung, dass es bei normativer Betrachtung zutreffend ist, die kategoriale Zuordnung sexualisierter Gewalt nicht vom Bestehen eines ehelichen Verhältnisses oder dem Geschlecht der verletzten Person abhängig zu machen, überfällig und unverzichtbar; der Aspekt, dass dies im Rahmen einer Erweiterung des Strafrechts erfolgte, nebensächlich.

Als zweites Beispiel soll hier die Sexualstrafrechtsreform 2016 herangezogen werden: Vor der Reform blieben zahlreiche Fälle von sexualisierten Übergriffen straflos.⁴⁸ Dies galt etwa für Fälle, in denen der Täter lediglich eine einfache Drohung aussprach, wenn das Opfer einen zu geringen körperlichen Widerstand leistete, wenn es am Finalzusammenhang zwischen qualifiziertem Nötigungsmittel und sexueller Handlung fehlte oder wenn das Opfer vom Angriff überrascht wurde und deshalb keinen Widerstand leistete.⁴⁹ Insbesondere blieben auch Fälle straflos, in denen das Opfer seinen entgegenstehenden Willen – sei es konkludent oder gar explizit in Form eines Neins – bekundete. Nach langem Ringen wurde mit dem 50. Strafrechtsänderungsgesetz zur Verbesserung des Schutzes der sexuellen Selbstbestimmung vom 9. November 2016 in § 177 Abs. 1 StGB schließlich ein Nein-heißt-Nein-Modell umgesetzt, das auf den erkennbaren Willen des

44 Dreiunddreißigstes Strafrechtsänderungsgesetz vom 1.7.1997 (BGBI. I, 1607).

45 Ulrike Lembke, „Vergebliche Gesetzgebung“. Die Reform des Sexualstrafrechts 1997/98 als Jahrhundertprojekt und ihr Scheitern in und an der sogenannten Rechtswirklichkeit, *ZfRSoz* 34 (2014), 253-283 (253).

46 Ebd., 259.

47 Ebd., 260; Elisabeth Holzleithner, Emanzipation durch Recht?, *KJ* 2008, 250 (253 ff.); Monika Frommel, Die Reform der Sexualdelikte 1997/98. Eine Bilanz, in: Künzel (Hrsg.), *Unzucht – Notzucht – Vergewaltigung*, Frankfurt am Main 2003, 261-277 (262 f.); Ulrike Teubner, *Vergewaltigung als gesellschaftliches Problem*, in: Gerhard/Limbach (Hrsg.), *Rechtsalltag von Frauen*, Frankfurt am Main 1988, 79-90 (79).

48 Vgl. dazu Dilken Çelebi/Inga Schuchmann/Leonie Steinl, *Feministische Strafrechtskritik: Geschlechterdimensionen im materiellen Strafrecht*, in: Schüttler/Lutz/Werner/Steinl/Schuchmann/Krieg/Çelebi (Hrsg.), *Gender & Crime: Sexuelle Selbstbestimmung und geschlechtsspezifische Gewalt* (i.E.).

49 Tatjana Hörnle, *Menschenrechtliche Verpflichtungen aus der Istanbul-Konvention. Ein Gutachten zur Reform des § 177 StGB*, erstellt für das DIMR, Leipzig 2015, 8 ff.

Opfers abstellt. Des Weiteren wurde in § 184i StGB ein neuer Tatbestand geschaffen, der die körperliche sexuelle Belästigung erstmals als solche unter Strafe stellte.

Die Sexualstrafrechtsreform stellte somit klar, dass strafbare Beeinträchtigungen der sexuellen Selbstbestimmung grundsätzlich dann vorliegen, wenn sexuelle Handlungen und körperliche sexuelle Belästigungen gegen den erkannten Willen des Opfers oder in Situationen erfolgten, in denen das Opfer überhaupt keine Entscheidung treffen konnte. Erneut war diese normative Klarstellung wertvoll, unabhängig davon, dass sie im Rahmen einer den Bereich der Strafbarkeit erweiternden Neufassung bzw. Einführung von Straftatbeständen erfolgte, die für sich betrachtet nichts an den gesellschaftlichen Machtverhältnissen oder den Institutionen der Strafverfolgung und Strafjustiz ändern. Die strafrechtlichen Regelungen markieren eindeutige Fälle der Verletzung des sexuellen Selbstbestimmungsrechts und geben Betroffenen damit die Möglichkeit der Selbst-Vergewisserung, eine Sprache, um die Verletzungen als solche zu bezeichnen, sich dagegen zu Wehr zu setzen, Hilfe einzufordern und staatliche Antworten auf diese Verletzungen zu verlangen. Die Frage nach der Notwendigkeit einer Reform des Strafjustiz- und Strafvollstreckungssystems – wie insbesondere die Praxis des Strafens – lässt sich zwar nicht von Forderungen trennen, die ein Mehr an Strafrecht bedingen. Es ist aber möglich, unter den gegebenen Bedingungen den Wert der normativen Klarstellung als einem konkret realisierbaren politischen Ziel höher zu veranschlagen als den Wert des politisch absehbar nicht realisierbaren Vorhabens einer grundlegenderen Neukonfiguration des staatlichen und gesellschaftlichen Umgangs mit Rechtsverletzungen.

V. Eckpunkte einer feministischen Kriminalisierungstheorie

Als Schlüsselfrage erweist sich damit die Frage, unter welchen Bedingungen eine Neukriminalisierung aus einer feministischen Perspektive zu begrüßen ist. Wünschenswert ist es, Grundsätze zu formulieren, die als allgemeine Vorgaben feministische kriminalpolitische Interventionen leiten können. Es bedarf, mit anderen Worten, einer feministischen Kriminalisierungstheorie.⁵⁰ Dazu lassen sich die folgenden Eckpunkte formulieren:

Ausgangspunkt einer feministischen Kriminalisierungstheorie ist zunächst ein dienendes Verständnis von Recht. Recht ermöglicht die Idee rechtlicher Gleichberechtigung.⁵¹ Eine feministische Rechtspolitik kann aber nicht bei der Konstruktion gleichberechtigter Subjekte in einem idealen normativen Raum stehenbleiben. Sie zielt vielmehr stets auf die gleichberechtigte Ausgestaltung der Lebensrealität von Menschen, also auf materielle, nicht bloß formale Gleichheit ab. Als Instrument der Transformation gesellschaftlicher Machtverhältnisse hin zu materieller Gleichberechtigung kann Recht vor allem dort funktionieren, wo es denjenigen unmittelbar Ansprüche auf mehr gesellschaftliche Teilhabe einräumt, die derzeit noch nicht in gleichem Maß partizipieren, und wo es direkt zur Beseitigung von Ungleichheiten verpflichtet.⁵²

50 Zum Begriff der Kriminalisierungstheorie vgl. Tatjana Hörnle, *Theories of Criminalization*, in: Dubber/ Hörnle (Hrsg.), *The Oxford Handbook of Criminal Law*, 679-701 (685 ff.).

51 Klassisch Karl Marx, *Zur Judenfrage*, in: Marx/Engels, *Werke*, Bd. 1, Berlin 2006, 347-377, 354 ff., der dann freilich die entpolitisierende Wirkung dieser Leistung des Rechts kritisiert.

52 Vgl. dazu z.B. Tim Wihl, *Aufhebungsrechte*, Weilerswist 2019, 231 ff.; ders., *Immanente Kritik durch „Aufhebungsrechte“*, KJ 2021, 145-154 (151 ff.). Ähnlich Liza Mattutat, *Emanzipation und Gewalt. Feministische Rechtskritik mit Karl Marx, Jacques Derrida und Gilles Deleuze*. Berlin

Eine feministische Kriminalisierungstheorie steht unter der Prämisse, dass das Recht auch dann einen politisierenden und daher auf mittlere Sicht transformierenden Effekt entfaltet, wenn es normative Festschreibungen trifft, die über den bestehenden gesellschaftlichen Status hinausweisen, und Verhaltensanforderungen formuliert, denen die tatsächlichen Lebensverhältnisse (noch) nicht genügen. Aus dieser Annahme folgt, dass die Verhaltensverbote, die sich als kontradiktorische Kehrseite jedem strafrechtlichen Tatbestand entnehmen lassen, eine Anerkennungsfunktion erfüllen, die einen besonders symbolträchtigen potentiellen Anknüpfungspunkt individuellen und kollektiven Verhaltens bildet. Der Mehrwert dieser normativen Klarstellungen ist umso größer, wenn sie im Widerspruch nicht nur zur tatsächlichen Lebensrealität, sondern auch zu verbreiteten Deutungsmustern dieser Lebensrealität stehen. Die mit der Kriminalisierung eines Verhaltens zum Ausdruck gebrachte Anerkennung ihres Unrechtsgehaltes ist in kommunikativer Hinsicht dann besonders wertvoll, wenn sich entsprechende intrapersonale Rechtsverletzungen nicht nur tatsächlich mit einer gewissen Häufigkeit ereignen, sondern im gesellschaftlichen Diskurs zudem als unveränderliche oder jedenfalls hinnehmbare Normalität gedeutet oder als vorhersehbares Ergebnis von Opferverhalten verharmlost werden. Für Fragen der Kriminalisierung von Verhalten, das die sexuelle Selbstbestimmung tangiert, ist rechtsordnungsübergreifend festzustellen, dass das Risiko, Opfer von sexualisierter Gewalt zu werden, außerordentlich ungleich verteilt ist. Die sexuelle Autonomie von Frauen und LGBTQI+ ist sehr viel häufiger Beeinträchtigungen und Verletzungen ausgesetzt.⁵³

Eine feministische Kriminalisierungstheorie muss eine politische Theorie des Einsatzes von Strafrecht sein. Die Frage, ob sich eine Forderung nach der Kriminalisierung eines Verhaltens begründen lässt, stellt sich nicht unabhängig von den gesellschaftlichen und politischen Rahmenumständen, von den bestehenden Machtverhältnissen und Exklusionsmechanismen, von den konkret an der Realisierung von Strafansprüchen beteiligten Institutionen, von der Ausgestaltung des Strafverfahrens und des Strafvollzuges formulieren. Eine feministische Kriminalisierungstheorie muss die soziale Realität der Straftatbegehung und des Strafrechts berücksichtigen. Ihre Antworten werden daher im US-amerikanischen Kontext anders ausfallen als für die Bundesrepublik. Zugleich verstehen sich die Antworten einer feministischen Kriminalisierungstheorie deshalb auch nicht als abschließend und endgültig, sondern nur als Teil eines fortgesetzten Prozesses. In diesem Prozess ist stets auch die Frage der politischen Realisierbarkeit zu berücksichtigen.

Zugleich ergibt sich aus diesen Überlegungen, dass eine feministische Fürsprache für ein Mehr an Kriminalisierung nicht bei diesem Schritt stehen bleiben kann. Die mittelbare Formulierung individualisierter Verhaltensverbote über das Strafrecht muss als Teil weiterer rechtlicher und außerrechtlicher Maßnahmen der Gestaltung gesellschaftlicher Wirklichkeit im Sinne von mehr materieller Gleichberechtigung verstanden werden. Um zu verhindern, dass Strafrecht zur kostengünstigen Simulation politischer Hand-

2020, 167 ff., die insoweit von einem gegenhegemonialen oder „minoritären Gebrauch“ des Rechts spricht.

- 53 So weist die Polizeiliche Kriminalstatistik als Opfer aller Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung 92,4% als weibliche Personen aus, bei sexuellen Übergriffen, sexuellen Nötigungen und Vergewaltigungen gem. §§ 177 f. StGB beträgt der Anteil weiblicher Tatopfer 94,4%, vgl. PKS 2022 – Opfertabellen, Kennziffer 110000.

lungsfähigkeit genutzt und eine versicherheitlichende Logik verstärkt wird, die vorgibt, gesellschaftliche Probleme ließen sich durch Überwachung und Exklusion devianter Einzelpersonen lösen, gehören zu feministischen Kriminalisierungsforderungen daher stets auch Vorschläge, die gezielt die Bedürfnisse der Opfer des kriminalisierten Verhaltens adressieren, etwa durch Auf- und Ausbau von Rehabilitationsleistungen und -angeboten, und strukturelle Aspekte ansprechen, etwa durch institutionelle Reformvorschläge und die Verankerung von Schulungs- und Fortbildungsprogrammen.

Die traditionellen Begriffe und Kategorien, mit denen im deutschen Kontext kriminalisierungstheoretische Fragen diskutiert werden, bilden die aus einer feministischen Perspektive relevanten Fragen nicht ab. Bis heute ist der einflussreichste Topos, mit dem in der deutschen Strafrechtswissenschaft die Legitimität der Kriminalisierung von Verhalten hinterfragt wird, die Lehre vom Rechtsgut.⁵⁴ Zwar ist die nähere Bestimmung, was ein Rechtsgut ist, umstritten.⁵⁵ Gemeinsam ist allen unterschiedlichen Ansätzen aber ihr Desinteresse für die Aspekte, die aus feministischer Perspektive für die Positionierung zum Strafrecht besonders relevant erscheinen. Es wird weder berücksichtigt, dass es erhebliche gruppen- und geschlechtsspezifische Unterschiede hinsichtlich der Gefährdung gibt, überhaupt Opfer verletzenden Verhaltens zu werden, noch, dass die Auswirkungen eines solchen Verhaltens für Opfer bestimmter Gruppen angesichts ihrer bereits bestehenden gesellschaftlichen Vulnerabilität deutlich schwerwiegender sein können als für Mitglieder anderer Gruppen.⁵⁶ Zugleich reflektiert der Begriff des Rechtsguts nicht die gruppenspezifischen Ungleichheiten in der praktischen Durchsetzung des Strafanspruchs.⁵⁷

Ohnehin erschweren es die gängigen Topoi der deutschsprachigen Kriminalisierungstheorie, die genannten Zweifel an der Wirksamkeit strafrechtlicher Interventionen und die Kritik an den Institutionen, die an der Durchsetzung staatlicher Strafansprüche mitwirken, in der Diskussion um die Kriminalisierung von Verhalten zu reflektieren. Die Überlegungen zur Legitimität des Einsatzes von Strafrecht stehen bislang eigentümlich unverbunden neben der insbesondere in der Kriminologie durchaus verbreiteten Kritik am Strafrecht.⁵⁸ Aus feministischer Perspektive ist eine Integration der empirisch fundierten und kontextsensiblen Kritik am Strafrecht in die kriminalisierungstheoretische Diskussion dringend erforderlich.

54 Vgl. dazu z.B. Hans Kudlich, Die Relevanz der Rechtsgutslehre im Verfassungsstaat, ZStW 127 (2015), 635-653; Sabine Swoboda, Die Lehre vom Rechtsgut und ihre Alternativen, ZStW 122 (2010), 24-50.

55 Vgl. zu den unterschiedlichen Bestimmungsversuchen z.B. Günther Stratenwerth, Zum Begriff des „Rechtsgutes“, in: Eser (Hrsg.), Festschrift für Lenckner, München 1998, 377-392.

56 Ansätze zur Berücksichtigung solcher Überlegungen finden sich – soweit erkennbar – nur bei der Bestimmung, wann eine Eignung zur Beeinträchtigung des öffentlichen Friedens vorliegt, vgl. z.B. Karsten Altenhain, in: Matt/Renzikowski (Hrsg.), StGB, 2. Aufl. 2020, § 130 Rn. 12; Heribert Ostendorf/Milan Kuhli, in: Kindhäuser/Neumann/Paeffgen/Saliger, Systematischer Kommentar zum StGB, 6. Aufl. 2023, § 130 Rn. 16. Allgemeiner in diesem Sinne zur Konkretisierung des öffentlichen Friedens als Rechtsgut Detlev Sternberg-Lieben/Ulrike Schittenhelm, in: Schönke/Schröder, StGB, 30. Aufl. 2019, § 126 Rn. 1.

57 Beispielhaft etwa die Ausführungen bei Claus Roxin/Luís Greco, Strafrecht Allgemeiner Teil, Bd. I, 5. Aufl. München 2020, § 2 Rn. 8 ff.

58 Vgl. in diesem Sinne auch Ralf Kölbl, Die dunkle Seite des Strafrechts, NK 2019, 249-268 (257).

VI. Aktuelle feministische Kriminalisierungsforderungen auf dem Prüfstand

Auf Grundlage dieser Eckpunkte soll kurz zu den eingangs genannten feministisch begründeten Kriminalisierungsforderungen zu Upskirting, Catcalling und Femiziden Stellung bezogen werden:

Die Kriminalisierung von Upskirting in § 184k StGB erscheint unter Berücksichtigung des symbolisch-kommunikativen Gehalts von Strafnormen als wertvolle Klarstellung gegenüber dem *status quo ante*: Durch die Verankerung als gegen die sexuelle Selbstbestimmung gerichtete Straftat wird ausdrücklich anerkannt, dass dieser Aspekt der Persönlichkeitsentfaltung nicht nur durch Verhaltensweisen beeinträchtigt wird, die eine unmittelbar körperliche Einwirkung beinhalten.⁵⁹ Diese Klarstellung hat aus feministischer Perspektive besondere Bedeutung, weil bildbezogene sexualisierte Instrumentalisierungen ebenso wie auch körperliche sexualisierte Gewalt weit überproportional häufig Frauen betreffen und unter den Bedingungen der Digitalisierung als geschlechtsspezifische Form der Herabwürdigung und „Bestrafung“ von Frauen zunehmende Verbreitung findet.⁶⁰ Während die Opfer zum Teil in der individuellen Lebensführung erheblich verunsichert werden, finden sich in dem öffentlichen Diskurs häufig Bagatellisierungen und Schuldzuweisungen an die Betroffenen. Bereits die Petition fokussierte nicht vorschnell und exklusiv auf das Strafrecht. Vielmehr zeigt gerade das Beispiel der Kriminalisierung des Upskirting, dass die Möglichkeit der rechtlichen Inpflichtnahme von Plattformbetreibern als besonders handlungsmächtigen Akteur*innen und auch die Effektivität zivilrechtlicher Abhilfe die unmissverständliche Strafbarkeit des Verhaltens voraussetzen. Schließlich gelang es den beteiligten rechtspolitischen Akteur*innen zumindest in Ansätzen, die Forderung nach einer Strafnorm in einen breiteren gesellschaftlichen Kontext einzubetten und eine Diskussion über sexuelle Belästigung und ihre Auswirkungen anzuregen.⁶¹

Weniger gelungen erscheint die Petition zu Catcalling, die Strafrecht als „Lösung des Problems“ propagiert und seinen Einsatz auch bzw. gerade für niedrigschwelligere Fälle wie „, Ey Blondie‘, ‚Schnecke komm doch mal rüber‘, Kuss- und Pfeifgeräusche oder anzügliche Gesten“ fordert. Begrüßenswert ist auch diese Initiative insofern, als sie eine erhöhte gesellschaftliche Aufmerksamkeit für ein in der öffentlichen Diskussion vielfach verharmlostes, teils sogar positiv konnotiertes Belästigungsverhalten geschaffen hat, das erneut eine deutliche geschlechtsspezifische Dimension aufweist. Wichtig ist zudem der Hinweis auf die nahezu konstitutive Relativierung und Infragestellung der

59 Vgl. dazu Boris Burghardt/Anja Schmidt/Leonie Steinl, Der strafrechtliche Schutz der sexuellen Selbstbestimmung vor nicht-körperlichen Beeinträchtigungen, JZ 2022, 502 ff. Zu kritisieren ist allerdings die Inbezugnahme der „weiblichen Brust“ im Rahmen der Tatbestandsalternative des Downblousing, da diese ein spätestens seit der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts zur sog. dritten Option nicht mehr zeitgemäßes binäres Geschlechterverständnis offenbart, welches zudem die Gefahr diskriminierender Beweiserhebungen birgt. Vgl. dazu Inga Schuchmann, Geschlecht im Sexualstrafrecht – Aktuelle Entwicklungen und Reformbedarf, in: Januszkiewicz/Post/Riegl/Scheideler/Treutlein (Hrsg.), Geschlechterfragen im Recht, Berlin 2021, 91-120 (109 ff.).

60 Vgl. dazu Danielle K. Citron, Sexuelle Privatsphäre – Eine US-amerikanische Perspektive, in: Burghardt/Schmidt/Steinl (Hrsg.), Sexuelle Selbstbestimmung jenseits des Körperlichen – Eine interdisziplinäre Vermessung des strafrechtlichen Schutzes im 21. Jahrhundert (i.E.).

61 Jan Petter, Sexuelle Belästigung „Upskirting“-Opfer froh über geplantes Gesetz, Tagesspiegel 13.11.2019, <https://www.tagesspiegel.de/gesellschaft/panorama/upskirting-opfer-froh-uber-geplantes-gesetz-4118431.html>.

sexuellen Selbstbestimmung in diesem Belästigungsverhalten. Problematisch erscheint der Vorstoß, weil er sich vor allem auf Belästigungen im öffentlichen Raum bezieht, ohne zu reflektieren, dass eine allgemeine Kriminalisierung solchen Kommunikationsverhaltens in der Durchsetzung damit absehbar besonders selektiv erfolgte und vor allem für ein noch stärkeres *Policing* von ohnehin schon marginalisierten Personengruppen genutzt werden dürfte. Aus einer intersektional-feministischen Perspektive erscheint es daher erforderlich, Kriminalisierungsforderungen auf solche nicht-körperlichen sexuellen Belästigungen zu beschränken, in denen weitere Umstände der Tat, insbesondere bereits bestehende Abhängigkeitsverhältnisse und Machtasymmetrien, eine besondere Intensität der Belästigungswirkung bedingen.⁶²

Zwiespältig ist auch die Forderung nach einem eigenen Femizid-Straftatbestand zu sehen. Anders als in den Fällen von Upskirting und Catcalling handelt es sich hier nicht um eine strafrechtliche Regelungslücke. Vielmehr bietet der Mordtatbestand eine geeignete Grundlage zur Aburteilung dieser Fälle.⁶³ Den in der Praxis bestehenden Defiziten im Umgang mit trennungsbedingten Intimpartnerinnen-Femiziden wäre durch die Schaffung eines neuen Femizid-Tatbestandes nicht abgeholfen. Vielmehr bestünde die Gefahr, dass die gleichen problematischen patriarchalen Deutungsmuster unter Verkennung geschlechtsspezifischer Tatmotive in den neuen Tatbestand übertragen werden.⁶⁴ Zu begrüßen ist daher, dass sich die Diskussion schnell hin zu anderen Lösungsoptionen – etwa in Gestalt von Fortbildungsverpflichtungen für Richter*innen oder der mittlerweile umgesetzten Ergänzung des § 46 Abs. 2 StGB um „geschlechtsspezifische Beweggründe“ – verlagerte.⁶⁵ Ebenfalls positiv zu bewerten ist zudem die im Zuge der Kriminalisierungsdiskussion von einigen feministischen Akteur*innen vorgenommene Verknüpfung mit Forderungen nach strukturellen sowie präventiven Maßnahmen zum Umgang mit Femiziden, wie sie etwa in der Anhörung des Familienausschusses des Bundestages debattiert wurden.⁶⁶

Einzuräumen ist zugleich, dass die tatsächliche politische Umsetzung vielfach ausschließlich in Bezug auf die strafrechtlichen Forderungen gelingt, auch wenn die feminis-

62 Vgl. dazu Anja Schmidt, Gesetzesvorschlag zur Regelung sexueller Belästigung, KriPoZ 2023, 235-241 (238); Leonie Steinl, Zur Strafbarkeit und Strafwürdigkeit der nicht-körperlichen sexuellen Belästigung, in: Burghardt/Schmidt/Steinl, Sexuelle Selbstbestimmung jenseits des Körperlichen: Eine interdisziplinäre Vermessung des strafrechtlichen Schutzes im 21. Jahrhundert (i.E.).

63 Vgl. dazu Inga Schuchmann/Leonie Steinl, Femizide – Zur strafrechtlichen Bewertung von trennungsbedingten Tötungsdelikten an Intimpartnerinnen, KJ 2021, 312-327 (312 ff.).

64 Vgl. dazu Dilken Çelebi/Inga Schuchmann/Leonie Steinl, Feministische Strafrechtskritik: Geschlechterdimensionen im materiellen Strafrecht, in: Schüttler/Lutz/Werner/Steinl/Schuchmann/Krieg/Çelebi (Hrsg.), Gender & Crime: Sexuelle Selbstbestimmung und geschlechtsspezifische Gewalt (i.E.).

65 Vgl. dazu Dilken Çelebi, Ein Plädoyer für die Änderung der Strafzumessungsgründe in § 46 Abs. 2 Satz. 2 StGB, Verfassungsblog 22.7.2022, <https://verfassungsblog.de/ein-pladoyer-fur-die-anderung-g-der-strafzumessungsgrunde/>.

66 Siehe „Lob und Kritik der Expert*innen für Linken-Antrag zu Femiziden“, Deutscher Bundestag 1.3.2021, <https://www.bundestag.de/dokumente/textarchiv/2021/kw09-pa-familie-femizide-822324>; Vgl. auch Deutscher Juristinnenbund, Stellungnahme zum Antrag „Femizide in Deutschland untersuchen, benennen und verhindern“ BT-Drs. 19/23999, 25.2.2021, <https://www.djb.de/presse/stellungnahmen/detail/st21-04>.

tischen Kriminalisierungsforderungen differenziert und im Bemühen um eine Kontextualisierung des Problems sowie umfassende Lösungsansätze vorgebracht werden.⁶⁷

VII. Fazit

Der Vorwurf des *Carceral Feminism* greift zu kurz, soweit er impliziert, jede Forderung nach Kriminalisierung eines Verhaltens stehe im Widerspruch zu den eigentlichen Zielsetzungen einer feministischen Analyse und Kritik des Rechts. Weil in unserer Rechtsordnung nur das Strafrecht für eine normative Festschreibung von Mindeststandards interpersonalen Verhaltens zur Verfügung steht, bleibt es ein unverzichtbares Element im Arsenal eines feministischen rechtspolitischen Engagements. Zugleich liegen die grundlegenden Schwächen und Defizite des Strafrechts gerade auch aus einer feministischen Perspektive auf der Hand. Gegenüber rechtspolitischen Forderungen der Neukriminalisierung und Verschärfung ist daher grundsätzlich Zurückhaltung angebracht. Auch in den Fällen, in denen das Strafrecht genutzt wird, um die Inakzeptabilität eines Verhaltens klarzustellen, muss feministische Kriminalpolitik auf die begrenzte Problemlösungskapazität des Strafrechts hinweisen und auf dem Erfordernis weiterer, struktureller Maßnahmen insistieren. Mittel- und langfristig besteht ein zentrales Anliegen feministischer Kriminalpolitik darin, die für unsere Rechtsordnung kennzeichnende Verklammerung von Verhaltensverboten und strafrechtlicher Sanktionierung aufzulösen. Kurzfristig bedarf es einer feministischen Kriminalisierungstheorie, welche die aus feministischer Sicht relevanten Gesichtspunkte für und gegen den Einsatz des Strafrechts formuliert und in der strafrechtspolitischen und strafrechtswissenschaftlichen Diskussion begrifflich verankert.

67 Vgl. dazu Ralf Köbel, Die dunkle Seite des Strafrechts, NK 2019, 249-268 (255 f.); Isabel Kusche, Politikberatung und die Herstellung von Entscheidungssicherheit im politischen System, Wiesbaden 2008, 217 ff.