

Kapitel 1: Einleitung

A. Menschenhandel und Prostitution – ein „Dauerbrenner“

Menschenhandel¹ wird oft als Sklaverei des 21. Jahrhunderts bezeichnet und gilt als eines der schwersten Verbrechen der Neuzeit.² Unter mehreren möglichen Ausbeutungszwecken dominiert in der Europäischen Union (EU) der Menschenhandel zum Zweck der sexuellen Ausbeutung,³ welcher auch im Fokus der öffentlichen Debatte steht.⁴ Diese wird nicht selten vor allem unter moralischen Gesichtspunkten geführt und eine differenzierte Betrachtung der Phänomene Menschenhandel und Prostitution wird dabei vernachlässigt. So treffen in der Diskussion einerseits konservative und liberale Flügel aufeinander, andererseits sorgt ein Dissens in der feministischen Theorie für reichlich Diskussionsstoff.⁵ Die Frage nach dem Zusammenhang zwischen Prostitution und Menschenhandel stellt dabei einen Dreh- und Angelpunkt dar. Einem Argumentationsstrang folgend ist Menschenhandel zum Zweck der sexuellen Ausbeutung die direkte Konsequenz legaler und tolerierter Prostitution.⁶ Als logische Schlussfolgerung müsse Prostitution deshalb verboten werden.⁷ Grundgedanke dieser Argumentation ist, dass legale Prostitution soziale Akzeptanz voraussetzt. Ein Beispiel für diesen Begründungsansatz ist Schweden: *„Frauenhandel kann niemals von Prostitution getrennt werden. Wenn wir*

¹ Zum Begriff „Menschenhandel“ siehe Kapitel 1:C.I.

² Vgl. Europäische Kommission, Com(2012) 286 final, 2; UNODC (2016), Global report on trafficking in persons 2016, 16; EUROPOL (02/2016), Trafficking in human beings in the EU, 5.

³ EUROPOL (02/2016), 3.

⁴ O'Brien/Hayes/Carpenter (2013), The politics of sex trafficking, 1; Lee (2007), Introduction: Understanding human trafficking, in: Lee (Hrsg.), Human trafficking, 4.

⁵ Vgl. Helfferich (2005), Untersuchung "Auswirkungen des Prostitutionsgesetzes", 14. Zu den verschiedenen Theorien siehe Kapitel 5:A.II.

⁶ O'Brien/Hayes/Carpenter (2013), 1. So z. B. der ehemalige Leiter der Kriminalinspektion Ulm im Interview mit der Zeitschrift EMMA: Unbekannt (2014), Manfred Paulus: „Prostitution & Menschenhandel sind untrennbar“, in: EMMA.

⁷ O'Brien/Hayes/Carpenter (2013), 1.

Einleitung

*keine Prostitution haben oder keinen Markt dafür, haben wir auch keinen Frauenhandel.*⁸

Im Rahmen der schwedischen Argumentation wird die Existenz von Prostitution stets auch auf das ungleiche Machtverhältnis zwischen Mann (Kunde) und Frau (Prostituierte) zurückgeführt.⁹ Alle kommerziellen sexuellen Dienstleistungen seien gleichzeitig Ausdruck männlicher Gewalt gegenüber Frauen.¹⁰ Daher handle es sich dabei immer um Zwangsprostitution. Als eine Gesellschaft, die hohen Wert auf Gleichstellung legt, sei es folglich die Aufgabe der Regierung, die prostituierten Frauen zu schützen, ob sie es wollen bzw. benötigen oder nicht.¹¹

Einer zweiten Argumentation folgend handelt es sich bei Prostitution und Menschenhandel um getrennt voneinander zu betrachtende Erscheinungen. Es wird zwischen legaler Prostitution und Zwangsprostitution unterschieden. Während es letzterer vorzubeugen gilt, seien in der legalen Prostitution tätige Personen in ihren Rechten zu stärken, um sie vor ausbeuterischen Verhältnissen zu schützen. Ein Beispiel für diesen Ansatz ist der Umgang mit Prostitution in Deutschland.

Die genannten unterschiedlichen Strategien werden jeweils seit Beginn des 21. Jahrhunderts in den beiden Ländern verfolgt. Ende der 1990er Jahre war sowohl in Schweden als auch in Deutschland über neue Prostitutionsgesetze diskutiert worden, wobei die Gesetzgeber zu zwei sich grundlegend unterscheidenden Ansätzen im Umgang mit Prostitution kamen: Während der Deutsche Bundestag 2001 ein Gesetz verabschiedete, das die Rechte von Prostituierten an die anderer Berufsgruppen angleichen sollte (ProstG), hat Schweden 1999 den Kauf, nicht jedoch den Verkauf sexueller Dienstleistungen verboten und unter Strafe gestellt.¹² Das „schwedische Modell“ wird seither im In- und Ausland als Erfolgsrezept für die Zurückdrängung von Prostitution

⁸ „*Kvinnohandel kan aldrig skiljas från prostitution. Har vi inte prostitution, eller saknas det en marknad för den, sker ingen kvinnohandel*“, Ulla-Britt Hagström (kd), Riksdagensprotokoll 2000/01:67 vom 15.02.2001.

⁹ Zur These „Männer = Täter und Frauen = Opfer“ bei Gewalt im Geschlechterverhältnis siehe Lembke (2012), Gewalt im Geschlechterverhältnis, Recht und Staat, in: *Foljanty/Lembke (Hrsg.)*, Feministische Rechtswissenschaft, 245 f.

¹⁰ Jordan (2012), The Swedish law to criminalize clients: A failed experiment in social engineering, 3.

¹¹ Prop. 1997/98:55, 104; SOU 2010:49, 59.

¹² Dodellet (2006), Prostitutionspolitik in Deutschland und Schweden, in: *Grenz/Lücke (Hrsg.)*, Verhandlungen im Zwielficht, 95.

Einleitung

und die Prävention des Menschenhandels beworben.¹³ Die Gegner des Prostitutionsgesetzes werfen dem deutschen Ansatz hingegen vor, den Menschenhandel sogar noch zu fördern. So wird auch hierzulande regelmäßig die Einführung des „schwedischen Modells“ gefordert.¹⁴

B. Erkenntnisinteresse und Ziel des Rechtsvergleichs

Zu Menschenhandel und Prostitution gibt es bereits jeweils einige Abhandlungen im deutschsprachigen Raum.¹⁵ Aufgrund immer neuer Reformvorhaben besteht nach wie vor ein Interesse an der Beschäftigung mit diesen beiden Phänomenen. Erst im Oktober 2016 hat der deutsche Gesetzgeber die Strafvorschriften zu Menschenhandel in Umsetzung der Richtlinie 2011/36/EU umfassend reformiert. Auf dem Gebiet der Prostitution hat man sich zudem nach langem Ringen nun auch auf ein Prostituiertenschutzgesetz geeinigt, das das bisherige ProstG ergänzen soll.¹⁶ Arbeiten, die diese Reformen berücksichtigen, liegen bisher nicht vor. Zudem fehlt es an einer deutschsprachigen Arbeit, die sich aus rechtsvergleichender Perspektive ausführlich mit den Zusammenhängen zwischen Prostitutionspolitik und den Präventionsmaßnahmen gegen Menschenhandel auseinandersetzt.¹⁷

¹³ Allein im Zeitraum 2008 bis 2010 wurden 15 Millionen Kronen (ca. 1,5 Millionen Euro) in die internationale Kampagnenarbeit gesteckt, vgl. Brå (2011), Prostitution och människohandel för sexuella ändamål, 150 ff.

¹⁴ Siehe z. B. SOLWODI Deutschland e.V. (26.06.2017), Menschenhandel kann in Europa nur mit einheitlicher Gesetzgebung effektiv bekämpft werden, 1 f.

¹⁵ Herz (2005), Menschenhandel; Hofmann (2002), Menschenhandel; Preising (2006), Die Bekämpfung des Menschenhandels im deutschen und internationalen Recht; Reintzsch (2013), Strafbarkeit des Menschenhandels zum Zweck der sexuellen Ausbeutung; Rolf (2005), Die Bekämpfung des Frauenhandels mit den Mitteln des Strafrechts, des Öffentlichen Rechts und des Zivilrechts; Schaar (2014), Der Grundtatbestand des Menschenhandels zum Zweck der sexuellen Ausbeutung in Paragraph 232 Abs. 1 StGB; Budde (2006), Die Auswirkungen des Prostitutionsgesetzes auf die Sozialversicherung; Galen (2004), Rechtsfragen der Prostitution; Gugel (2011), Das Spannungsverhältnis zwischen Prostitutionsgesetz und Art. 3 II Grundgesetz; Malkmus (2005), Prostitution in Recht und Gesellschaft; Pichler (2013), Sex als Arbeit.

¹⁶ Siehe Kapitel 5:C.III.

¹⁷ *Dodillet* konzentriert sich ausschließlich auf die Prostitutionspolitiken von Deutschland und Schweden und publiziert zudem meist auf Schwedisch oder Englisch. Zu ihrem deutschen Beitrag siehe Dodillet (2006), in: *Grenz/Lücke (Hrsg.)*, 95 ff. Die Masterarbeit von *Orgler* beschränkt sich auf einen „Exkurs“ zu Menschenhandel und setzt sich nicht vertieft mit rechtlichen Fragestellungen auseinander: Orgler (2014), Das Prostitutionsgesetz, 79 ff.

Einleitung

Aufgrund der vielfältigen Ursachen für den Menschenhandel zum Zweck der sexuellen Ausbeutung¹⁸ bietet sich eine Vielzahl an gesetzlichen Mitteln und rechtspraktischen Methoden zu seiner Prävention an. Ausgehend von den internationalen Bemühungen um Vorbeugemaßnahmen gegen den Menschenhandel lag der Interessenschwerpunkt zunächst auf einer wirksamen Strafverfolgung der Täter einerseits und einer schnellen Abschiebung der Personen mit illegalem Aufenthaltsstatus andererseits.¹⁹ Da die Aussagebereitschaft von Opfern des Menschenhandels für die Strafverfolgungsbehörden von zentraler Bedeutung ist, sollte jedoch die vorschnelle Abschiebung von Opferzeuginnen²⁰, die aus Drittstaaten stammen, vermieden werden.²¹ Diese Strategie barg jedoch das Risiko einer Instrumentalisierung der Opfer in ihrer Rolle als Zeuginnen,²² die ein generelles Misstrauen der betroffenen Personen gegenüber den staatlichen Behörden schürte.²³ Erst mit der Europaratskonvention zur Bekämpfung des Menschenhandels aus dem Jahr 2005 (im Folgenden aufgrund des Orts der Unterzeichnung: Warschau-Konvention) gewann die Berücksichtigung der Bedürfnisse und Interessen der Opfer an Bedeutung.²⁴ Die EU nahm diese Gedanken in der Richtlinie zur Verhütung und Bekämpfung des Menschenhandels und zum Schutz seiner Opfer (RL 2011/36/EU) und in der Opferschutzrichtlinie (RL 2012/29/EU) auf.²⁵ Die Unterschiede zwischen den EU-Mitgliedstaaten in der Ausgestaltung der Strafverfolgung, des Opfer-

¹⁸ Armutsrisiken, Mangel an demokratischer Kultur, fehlende Chancengleichheit für Mann und Frau, Gewalt an Frauen, Krisen- und Nachkrisensituationen, fehlende soziale Integration, mangelnde Entwicklungs- und Beschäftigungsmöglichkeiten, fehlender Zugang zu Ausbildungsmöglichkeiten, Kinderarbeit und Diskriminierung, siehe Europäische Kommission, COM(2012) 286 final vom 19.06.2012, 3. Vgl. auch Europäische Kommission, COM(2016) 267 final vom 19.05.2016, 2; Rolf (2005), 88 ff; EUROPOL (02/2016), 8.

¹⁹ Rolf (2005), 21 f.

²⁰ Aufgrund der Tatsache, dass vor allem Frauen von Menschenhandel zum Zweck der sexuellen Ausbeutung betroffen sind (zu den statistischen Daten siehe Kapitel 2), wird in dieser Arbeit der besseren Lesbarkeit wegen nur die weibliche Form verwendet, wenn von Opfern/Verletzten/Geschädigten des Menschenhandels die Rede ist. Männliche Opfer sind aber ebenso gemeint. Entsprechend bezieht die männliche Form bei Erwähnung der Täter/Beschuldigten/Angeklagten des Menschenhandels aber auch weibliche Personen mit ein.

²¹ Vgl. Rabe/Tanis (2013), Menschenhandel als Menschenrechtsverletzung, 19 ff; Renzikowski (2012), in: MüKo StGB, § 232, Rn. 11; Follmar-Otto/Rabe (2009), Menschenhandel in Deutschland, 28.

²² Rolf (2005), 21.

²³ Renzikowski (2012), in: MüKo StGB, § 232, Rn. 11.

²⁴ Siehe dazu Kapitel 3:B.III.2.

²⁵ Zu den in der Richtlinie 2011/36/EU statuierten Opferrechten siehe Kapitel 3:B.III.5.d und zur Opferschutzrichtlinie siehe Kapitel 3:B.III.6.

Einleitung

schutzes und der Prävention von Menschenhandel sind aufgrund der Gesetzgebungsspielräume allerdings nicht zu unterschätzen.²⁶ Dies wird insbesondere auch an folgendem Beispiel deutlich: Sowohl die Warschau-Konvention als auch die Menschenhandelsrichtlinie der EU regen an, die wissentliche Inanspruchnahme von Diensten eines Opfers von Menschenhandel strafrechtlich zu sanktionieren.²⁷ Diesem Vorschlag ist der deutsche Gesetzgeber im Herbst 2016 nachgekommen, während der schwedische Gesetzgeber aufgrund des generellen Verbots des Kaufs sexueller Dienste keinen Handlungsbedarf sah. Die Strafbarkeit käuflicher sexueller Handlungen in und außerhalb von Ausbeutungsverhältnissen stellt folglich einen entscheidenden Unterschied in der Vorbeugung des Menschenhandels in Deutschland und Schweden dar. Mithin stellt sich die Frage nach der Bedeutung und dem Einfluss des nationalen rechtspolitischen Umgangs mit Prostitution auf die jeweiligen Präventionsstrategien der beiden Länder.

Zusammenfassend lassen sich also folgende Fragen aufwerfen: Welche rechtlichen internationalen Vorgaben gibt es im Bereich des Menschenhandels und wie erfolgt ihre Umsetzung in Schweden und Deutschland? Welche Bedeutung kommt ihren unterschiedlichen Positionen in der rechtlichen Handhabung der Prostitution zu und sind sie als erfolgreich zu bewerten? Wie lässt sich die Prävention von Menschenhandel zum Zweck der sexuellen Ausbeutung rechtlich erfolgreich gestalten? Diese Fragen sucht die Arbeit im Folgenden zu beantworten.

Diese Arbeit beschränkt sich auf den Menschenhandel zum Zweck der sexuellen Ausbeutung, weitere Ausbeutungszwecke werden nicht behandelt. Dies ermöglicht den Blick auf den jeweiligen rechtspolitischen Umgang mit Prostitution, da diese zwei Themenkreise in den beiden Ländern miteinander zusammenhängen. Die in dieser Arbeit angesprochenen Präventionsmaßnahmen beschränken sich auf die Bereiche Kriminalisierung, Opferrechte im Strafverfahren und Aufenthaltsrecht.²⁸ Informationskampagnen, Schulungsprogramme und ähnliche Sensibilisierungsmaßnahmen werden nicht besprochen.

²⁶ Eurostat (2015), Trafficking in human beings, 15.

²⁷ Art. 19 Warschau-Konvention (CETS 197), Art. 18 Abs. 4 der Richtlinie 2011/36/EU. Auch nach Art. 9 Abs. 5 Palermo-Protokoll sollen gesetzgeberische und sonstige Maßnahmen getroffen oder verstärkt werden, um der Nachfrage entgegenzuwirken, die alle Formen der zum Menschenhandel führenden Ausbeutung von Personen, insbesondere von Frauen und Kindern, begünstigt.

²⁸ Vgl. Kapitel 1:E.

Einleitung

C. Begriffe und Übersetzungen

I. Zur Definition des Begriffs Menschenhandel

Die Definition des Begriffs Menschenhandel war über Jahrzehnte umstritten. Eine international anerkannte Definition gibt es erst seit dem 15. November 2000 im Palermo-Protokoll²⁹, das das Übereinkommen der Vereinten Nationen (VN) gegen die grenzüberschreitende organisierte Kriminalität ergänzt. Nach Art. 3 lit. a des Palermo-Protokolls bezeichnet der Ausdruck „Menschenhandel“ die

„Anwerbung, Beförderung, Verbringung, Beherbergung oder Aufnahme von Personen durch die Androhung oder Anwendung von Gewalt oder anderen Formen der Nötigung, durch Entführung, Betrug, Täuschung, Missbrauch von Macht oder Ausnutzung besonderer Hilflosigkeit oder durch Gewährung oder Entgegennahme von Zahlungen oder Vorteilen zur Erlangung des Einverständnisses einer Person, die Gewalt über eine andere Person hat, zum Zweck der Ausbeutung. Ausbeutung umfasst mindestens die Ausnutzung der Prostitution anderer oder andere Formen sexueller Ausbeutung, Zwangsarbeit oder Zwangsdienstbarkeit, Sklaverei oder sklavereiähnliche Praktiken, Leibeigenschaft oder die Entnahme von Organen“.

Diese Begriffsbestimmung wurde auch von der Warschau-Konvention und von der Richtlinie 2011/36/EU zur Verhütung und Bekämpfung des Menschenhandels und zum Schutz seiner Opfer aufgenommen und weiterentwickelt. Sie wird ebenso der vorliegenden Arbeit zugrunde gelegt. Eine ausführliche Auseinandersetzung mit der Begriffsbestimmung erfolgt in Kapitel 3.

Mit Menschenhandel oft verwechselt oder in einem Atemzug genannt wird die illegale Menschenschleusung, die auch als Menschenschmuggel bezeichnet wird.³⁰ Dies hat vor allem folgende Gründe: Geschleuste Migranten kön-

²⁹ Offizieller Titel: Zusatzprotokoll zur Verhütung, Bekämpfung und Bestrafung des Menschenhandels, insbesondere des Frauen- und Kinderhandels.

³⁰ Nach Art. 3 lit. a des Zusatzprotokolls gegen Schleusung von Migranten auf dem Land-, See- und Luftweg, das zeitgleich mit dem Palermo-Protokoll gegen den Menschenhandel beschlossen wurde, „bezeichnet der Ausdruck „Schleusung von Migranten“ die Herbeiführung der unerlaubten Einreise einer Person in einen Vertragsstaat, dessen Staatsangehörige sie nicht ist oder in dem sie keinen ständigen Aufenthalt hat, mit dem Ziel, sich unmittelbar oder mittelbar einen finanziellen oder sonstigen materiellen Vorteil zu verschaffen“.

Einleitung

nen Opfer von Menschenhandel werden; Menschenhändler können gleichzeitig als Schleuser aktiv sein und für beide Aktivitäten dieselbe Route verwenden; die Umstände des Menschenschmuggels können so schlecht sein, dass das Einverständnis der geschleusten Migranten fragwürdig erscheint.³¹

Es ist jedoch wichtig, Menschenschmuggel als Archetyp der grenzüberschreitenden Kriminalität³² vom Menschenhandel abzugrenzen, da es sich um zwei unterschiedliche Tatbestände handelt.³³ Während Menschenschmuggel zwingend einen illegalen Grenzübertritt voraussetzt, kann Menschenhandel auch im Rahmen einer legalen Einreise oder innerhalb eines Staates geschehen. Darüber hinaus erschöpft sich die Tat der Schleuser in der Erleichterung oder Ermöglichung der Umgehung der Einreisebestimmungen des Ziellandes, während beim Menschenhandel der Grenzübertritt nur ein Zwischenziel ist und die eigentliche Ausbeutungssituation erst danach beginnt. Ein wichtiger Unterschied liegt ferner vor allem in den geschützten Rechtsgütern: Während Menschenhandel die Grundrechte des Einzelnen verletzt, verstößt das Einschleusen von Personen gegen die Rechtsvorschriften zum Schutz der Grenzen.³⁴ Auch was die Tatmittel angeht, ergeben sich wesentliche Unterschiede: Geschmuggelte Menschen werden nicht zwangsläufig in ihrer Hilflosigkeit ausgenutzt, Gewalt ausgesetzt oder betrogen. Sollte dies doch der Fall sein, so sind diese Handlungen separat als Aussetzung, Körperverletzung oder Nötigung zu bestrafen.³⁵ Darüber hinaus bietet sich auch eine Abgrenzung unter Leistungsgesichtspunkten an: Während der Menschenhändler an der fortgesetzten Ausbeutung („*raison d'être*“ des Menschenhandels) des Opfers verdient, wird der Menschenschmuggler für seine Schleusungsaktivität bezahlt.³⁶

³¹ Vgl. UNODC (2008), Toolkit to combat trafficking in persons, 4.

³² Preising (2006), 50.

³³ Vgl. McCabe/Manian (2010), Introduction: Defining sex trafficking, in: *McCabe/Manian (Hrsg.), Sex trafficking*, 2.

³⁴ *Europäische Kommission*, Arbeitsunterlage der Kommissionsdienststellen zum Vorschlag für einen Rahmenbeschluss des Rates zur Verhütung und Bekämpfung des Menschenhandels und zum Schutz von Opfern sowie zur Aufhebung des Rahmenbeschlusses 2002/629/JI– Zusammenfassung der Folgenabschätzung, SEK (2009) 359, 2.

³⁵ Lindner (2014), Die Effektivität transnationaler Maßnahmen gegen Menschenhandel in Europa, 20.

³⁶ UNODC (10.04.2003), Distinguishing between human trafficking and people smuggling, 6 f.

Einleitung

II. Zum Begriff der Prostitution

Der Begriff der Prostitution³⁷ unterliegt sexualmoralischen Entwicklungen und wird somit zeitlich wie kulturell unterschiedlich verstanden.³⁸ Man wird dem komplexen Phänomen der Prostitution nicht gerecht, indem man eine Erscheinungsform zum Paradigma erhebt.³⁹ Kriterien, die zur Beschreibung der Prostitution herangezogen werden, sind die Käuflichkeit von Sexualität, die „Wahllosigkeit“ der Kundenauswahl sowie die emotionale Gleichgültigkeit prostitutiver Sexualkontakte.⁴⁰ Diese Arbeit geht von der grundsätzlichen Unterscheidung zwischen freiwilliger Prostitution und Zwangsprostitution aus.⁴¹

In Abgrenzung zum Menschenhandel ist es wichtig zu bemerken, dass Prostitution und andere sexuelle Handlungen zwar Ausbeutungszwecke des Menschenhandels sein können, aber nicht mit dem Menschenhandel definitorisch übereinstimmen.

Im Rahmen dieser Arbeit werden unterschiedliche Begriffsverständnisse von Prostitution Erwähnung finden, daher wird an dieser Stelle davon abgesehen, sich auf eine genaue Definition festzulegen. In diesem Zusammenhang ist darauf hinzuweisen, dass im schwedischen Strafrecht auf den Begriff „Prostitution“ verzichtet wird, da man sich bisher nicht auf eine Definition einigen konnte. Stattdessen ist vom „Kauf sexueller Dienste“ die Rede, worunter jedoch Prostitution verstehen ist.⁴²

³⁷ In dieser Arbeit wird bei Erwähnung der Prostituierten der besseren Lesbarkeit wegen nur die weibliche Form verwendet. Männliche Prostituierte sind aber ebenso gemeint. Dies erscheint vertretbar, weil es sich überwiegend um Frauen handelt. Auf den von der Hurenbewegung bevorzugten Begriff „Sexarbeiterinnen“ wird außerhalb von Zitaten verzichtet, da er von vielen in der Prostitution tätigen Personen abgelehnt wird, vgl. Helfferich (2005), 15.

Bei Erwähnung der Kunden wird die männliche Form verwendet, weil die Angehörigen dieses Geschlechts den weitaus größeren Kreis der potenziellen Kunden bilden. Zudem wird der Begriff des „Kunden“ verwendet, soweit nicht auf Zitate Bezug genommen wird. Das Wort „Freier“ stammt aus einer Zeit, als Prostitution nicht als Erwerbstätigkeit angesehen wurde. Der Mann, der eine Frau „freit“, suggeriert ein privates Anliegen, was der heute in Deutschland gebotenen Einordnung von Prostitution als berufliche Tätigkeit widerspricht. Vgl. Galen (2004), 1 Fn. 1; Helfferich (2005), 15.

³⁸ Malkmus (2005), 157.

³⁹ Renzikowski (2017), in: MüKo StGB, Vorbemerkung zu § 174, Rn. 40.

⁴⁰ Ein umfassender Überblick über die Prostitutionsbegriffe findet sich bei Malkmus (2005), 157 ff.

⁴¹ Vgl. Kapitel 5:A.II.5. Zur Zwangsprostitution siehe Kapitel 4:B.I.5.

⁴² Siehe Kapitel 5:B.II.3.

Einleitung

III. Übersetzungen

Die Wiedergabe schwedischer Strafrechtsvorschriften lehnt sich an die Übersetzung des Kriminalgesetzbuchs nach dem Stand vom 1. Dezember 2000 von Karin Cornils und Nils Jareborg an.⁴³ Im Übrigen handelt es sich um eigene Übersetzungen.

D. Bedeutung und Methodik der Rechtsvergleichung

I. Die Bedeutung der Rechtsvergleichung

Der gesellschaftliche Wandel in der Welt-, Informations- und Risikogesellschaft und das fortschreitende Zusammenwachsen Europas führen zu Veränderungen in der Kriminalitätsentwicklung sowie im Strafrecht und in der Kriminalpolitik.⁴⁴ Mit diesen Veränderungen geht auch ein Bedeutungszuwachs der Strafrechtsvergleichung einher, der vor allem auf fünf Faktoren beruht: den zunehmenden Berührungspunkten der Menschen mit fremden Strafrechtsordnungen, dem immer wichtiger werdenden Schutz universaler Menschenrechte und Werte, der zunehmenden Bedeutung der transnationalen Strafverfolgung und Strafrechtsharmonisierung, der Entwicklung neuer Instrumente der Strafrechtsangleichung sowie dem Entstehen einer überstaatlichen Kriminal- und Sicherheitspolitik.⁴⁵

Rechtsvergleichende Untersuchungen können wertvolle Beiträge zur Grundlagenforschung, der Bewältigung rechtspolitischer Probleme und der Rechtsanwendung im eigenen Land leisten.⁴⁶ Sie tragen darüber hinaus auch unabhängig von aktuellen Reformvorhaben zu einem besseren Verständnis des eigenen Rechts bei, indem sie neue Einsichten, Ideen und Argumente vermitteln.⁴⁷ Gerade im Verhältnis zwischen Schweden und Deutschland wird der

⁴³ Cornils/Jareborg (2000), Das schwedische Kriminalgesetzbuch Brottsbalken.

⁴⁴ Sieber (2006), Strafrechtsvergleichung im Wandel, in: *Sieber/Albrecht (Hrsg.)*, Strafrecht und Kriminologie unter einem Dach, 80; Perron (1997), Sind die nationalen Grenzen des Strafrechts überwindbar?, in: *ZStW*, vol. 109, 281; Meier (2016), *Kriminologie*, 331. Vgl. Kaiser (1996), *Kriminologie*, 157.

⁴⁵ Diese fünf Faktoren werden erläutert bei Sieber (2006), in: *Sieber/Albrecht (Hrsg.)*, 80 ff.

⁴⁶ Sieber (2006), in: *Sieber/Albrecht (Hrsg.)*, 109 f.

⁴⁷ Schaeferdiek (1997), Die kurze Freiheitsstrafe im schwedischen und deutschen Strafrecht, 22; Jescheck (1955), *Entwicklung, Aufgaben und Methoden der Strafrechtsvergleichung*, 43 f.

Einleitung

Rechtsvergleichung auf dem Gebiet des Strafrechts traditionell eine sehr große Bedeutung beigemessen.⁴⁸

II. Zur Methodik der Rechtsvergleichung

Gewöhnlich wird heutzutage die Methode⁴⁹ der funktionalen Strafrechtsvergleichung gewählt.⁵⁰ Bezugspunkt der funktionalen Rechtsvergleichung ist nicht eine Norm, ein Rechtsbegriff oder Rechtsinstitut, sondern eine bestimmte Problemstellung.⁵¹ Zu vergleichen sind all diejenigen (straf-)rechtlichen Regelungen, die eine bestimmte Funktion bei der Lösung des Problems einnehmen.⁵² Das bedeutet das systematische Vergleichen funktional übereinstimmender Regelungen nach einer Prüfung der gesamten (Straf-)Rechtsordnung, denn Regelungen können auf unterschiedlicher Ebene oder in einem anderen Teilbereich oder sogar Rechtsgebiet stehen.⁵³ Diese Methodik öffnet den Blick insbesondere auch auf andere Regelungsmöglichkeiten, die weniger intensiv sind als das Strafrecht, welches in die Freiheit des Einzelnen eingreift. Allerdings kann dies auch zu einer hohen Komplexität führen.⁵⁴

Rechtliche Problemlösungen und Rechtssysteme lassen sich jedoch nicht allein auf der Regelungsebene bestimmen und verstehen. Bei jeder rechtsvergleichenden Untersuchung müssen daher die behandelten Probleme im Gesamtzusammenhang des jeweiligen Rechtssystems und vor dem Hintergrund der sozialen und kulturellen Gegebenheiten in den verglichenen Ländern betrachtet werden.⁵⁵ Die Gefahr dieser die „Kultur“ als Ganzes umfassenden Vergleichung besteht darin, dass der Untersuchungsgegenstand ausufert und

⁴⁸ Schaeferdiek (1997), 22. Zum Einfluss der schwedischen Kriminalpolitik auf die deutsche Strafrechtsreform siehe bereits Jescheck (1978), Der Einfluß der neueren schwedischen Kriminalpolitik auf die deutsche Strafrechtsreform, in: ZStW, vol. 90, 777 ff.

⁴⁹ Zur Frage, ob die Rechtsvergleichung eine Methode oder eine selbständige Wissenschaft ist, siehe Jescheck (1955), 36 f.

⁵⁰ Sieber (2006), in: *Sieber/Albrecht (Hrsg.)*, 112 f.

⁵¹ Denn gleiche oder gleich übersetzte Begriffe in verschiedenen Rechtsordnungen können jeweils eine andere Bedeutung oder Funktion haben, Sieber (2006), in: *Sieber/Albrecht (Hrsg.)*, 112.

⁵² Sieber (2006), in: *Sieber/Albrecht (Hrsg.)*, 112 f.

⁵³ Sieber (2006), in: *Sieber/Albrecht (Hrsg.)*, 113; Perron (1997), ZStW, vol. 109, 299.

⁵⁴ Sieber (2006), in: *Sieber/Albrecht (Hrsg.)*, 113.

⁵⁵ Schaeferdiek (1997), 23; Jescheck (1955), 43. Vgl. Sieber (2006), in: *Sieber/Albrecht (Hrsg.)*, 116; Kaiser (1996), 166.

Einleitung

„der Wald schließlich vor lauter Bäumen nicht mehr erkannt wird“.⁵⁶ Daher ist es angezeigt, von vornherein festzulegen, welche Aspekte außerhalb der Regelungsebene mit einbezogen werden sollen.

III. Zur Problematik rechtsvergleichender Untersuchungen

Bei der Vornahme rechtsvergleichender Untersuchungen muss man sich bestimmter typischer Schwierigkeiten und Risiken bewusst sein. Neben der bereits genannten Gefahr der Ausuferung des Untersuchungsgegenstands ist das Risiko von Irrtümern wesentlich höher als bei der Beschäftigung mit dem eigenen Recht.⁵⁷ Die Quellen fremden Rechts sind dazu schwerer auslegbar und oft weniger vollständig.⁵⁸ Dies trifft insbesondere auf die Beschäftigung mit dem schwedischen Recht zu: Die Literatur ist im Vergleich zu deutschen Verhältnissen weit weniger umfangreich,⁵⁹ dafür gibt es jedoch sehr ausführliche Gesetzesvorarbeiten, die in Schweden einen hohen Stellenwert bei der Rechtsauslegung und -anwendung genießen.⁶⁰ Dies führt dazu, dass die Vorstellung des schwedischen Rechts oft kompakter ausfällt als die des deutschen Rechts. Als Konsequenz aus diesen Schwierigkeiten fordert *Jescheck* für die Anfertigung rechtsvergleichender Arbeiten „strengste Skepsis und ständig wachsendes Misstrauen“ des Verfassers gegen sich selbst.⁶¹

E. Aufbau der Arbeit

Die Arbeit beginnt mit Schätzungen und Statistiken zu Menschenhandel auf globaler und nationaler Ebene sowie mit damit verbundenen Problemen, um ein Bewusstsein zu schaffen, welches Ausmaß tatsächlich feststellbar ist.

⁵⁶ Vgl. Fateh-Moghadam (2011), Operativer Funktionalismus in der Strafrechtsvergleichung, in: *Beck/Burchard/Fateh-Moghadam (Hrsg.)*, Strafrechtsvergleichung als Problem und Lösung, 48 f.

⁵⁷ Jescheck (1955), 37.

⁵⁸ Jescheck (1955), 38.

⁵⁹ In Deutschland ist demgegenüber das Gegenteil der Fall, es ist eine nahezu unüberschaubare Masse von zu bearbeitender Literatur vorhanden; vgl. dazu auch Schaeferdiek (1997), 24.

⁶⁰ Das außerparlamentarische Vorverfahren bei größeren Reformvorhaben stellt eine Besonderheit dar, vgl. Schütz-Gärdén (1999), Psychisch gestörte Straftäter im schwedischen und deutschen Recht, 4.

⁶¹ Jescheck (1955), 38.

Einleitung

In Kapitel 3 wird sich der Definitionsfindung und Rechtsvereinheitlichung aus historischer Sicht genähert. Die völker- und später auch die europarechtlichen Instrumentarien sind seit Ende des 19. Jahrhunderts gewissermaßen der Schrittmacher bei der Begriffsbestimmung und der fortwährenden Strafrechtsentwicklung im Bereich des Menschenhandels zum Zweck der sexuellen Ausbeutung. Ihre Darstellung hilft zudem, den Gegenstand der Untersuchung zu bestimmen. Daher ist es erforderlich, insbesondere die Regelungen und Maßnahmen der VN, der EU und des Europarates aufzuarbeiten und ihre Bedeutung für die Gesetzgebung in beiden Ländern darzustellen. Dabei geht es neben den Inhalten auch um die Frage ihrer jeweiligen Rechtswirkung.

Der vierte Teil widmet sich sodann den Umsetzungsbemühungen in Schweden und Deutschland. Hierbei handelt es sich konkret zunächst um die Kriminalisierung des Menschenhandels. Im deutschen Teil werden in diesem Zusammenhang auch die Tatbestände der Zwangsprostitution und der Inanspruchnahme von Diensten eines Opfers von Menschenhandel besprochen, da sie im selben Regelungskomplex wie der Tatbestand Menschenhandel enthalten sind. Beiden Ländern gemein ist ein Überblick über die Rechte von Menschenhandelsopfern insbesondere im Rahmen eines Strafverfahrens gegen die Täter, sowie die rechtlichen Grundlagen betreffend den Aufenthaltsstatus von Betroffenen aus Nicht-EU-Ländern. Aktuelle Reformüberlegungen werden ebenfalls mit einbezogen und beschrieben. Entsprechend der schwedischen Methode werden zum schwedischen Recht hauptsächlich die Gesetzesvorarbeiten herangezogen.⁶² Im deutschen Teil wird die Methode der Auslegung (nach dem Wortlaut, der Systematik, der Historik und dem Zweck) angewandt.

Im Rahmen des fünften Teils wird der Umgang mit Prostitution in den beiden Ländern untersucht. Dabei kommt neben dem funktionalen Rechtsvergleich insbesondere die Strukturvergleichung zum Tragen.⁶³ Die Beschreibung der politischen Voraussetzungen und des historischen Kontexts sollen dem Betrachter helfen, die beiden Regelungsmodelle zu verstehen.

Das sechste Kapitel schließlich dient der wertenden Vergleichung der Arbeitsergebnisse aus Teil vier und fünf. Dabei werden zunächst Unterschiede und Gemeinsamkeiten der Ansätze aus Deutschland und Schweden herausgearbeitet. Die im Anschluss vorgenommene Bewertung des schwedischen und des

⁶² Vgl. zu deren Bedeutung bereits Fn. 60.

⁶³ Zur Strukturvergleichung siehe Sieber (2006), in: *Sieber/Albrecht (Hrsg.)*, 116.

Einleitung

deutschen Rechts kann nicht allgemein, sondern nur anhand bestimmter Fragestellungen getroffen werden. Diese sind die Frage nach der dogmatischen Konsequenz des jeweiligen Ansatzes, die Frage danach, welcher Ansatz aus Sicht der Betroffenen milder bzw. strenger ist, und die Frage nach den Vor- und Nachteilen des jeweiligen Ansatzes für die Praxis.⁶⁴

Am Ende soll sich eine Empfehlung für die weitere Gestaltung der Rechtslage anschließen, die aus den vorherigen Arbeitsschritten resultiert.

⁶⁴ Vgl. zu diesem Vorgehen Schütz-Gárdén (1999), 522.