

*Avv. Dr. Martina Orrù*

## Die kulturellen Grenzen der Sexualität.

### Über die Bedeutung kultureller normativer Tatbestandsmerkmale im Sexualstrafrecht diesseits und jenseits der Alpen

#### *Abstract*

Das deutsche und das italienische Sexualstrafrecht sind noch immer durch sogenannte "kulturelle normative Tatbestandsmerkmale" gekennzeichnet, die Einfallstore für eine moralisierende Auslegung der Normen sind. Zu diesen Merkmalen gehören die Begriffe der "sexuellen Handlungen" und neuerdings im deutschen Strafrecht der Begriff der "sexuellen Belästigung". Beide strafrechtlichen Systeme haben sich seit den 60er-Jahren des 20. Jahrhunderts davon distanziert, eine politisch als richtig empfundene Sexualmoral durch das Strafrecht zu stabilisieren. Deutschland war aus italienischer Perspektive ein Vorreiter dieser Entwicklung. Durch den Blick "über die Alpen" wurden Fortschritte der italienischen Dogmatik erzielt. Ob dies auch vor dem Hintergrund der Reformen aufgrund der Anlassgesetzgebung aus dem Jahr 2016 noch der Fall ist, beleuchtet der vorliegende rechtsvergleichende Beitrag.

*Schlagwörter:* sexuelle Handlung, sexuelle Belästigung, Kuss, Kultur, Sexualmoral, italienisches Strafrecht

#### *Abstract*

*German and Italian sexual criminal law are still characterized by so-called "cultural normative facts", which are the gateway for a moralizing interpretation of norms. Among these features are the concepts of "sexual acts" and, more recently, in German criminal law the term "sexual harassment". Both criminal law systems have distanced themselves from stabilizing a politically correct sexual morality through criminal law since the sixties of the 20th Century. From an Italian perspective, Germany was a pioneer in this development. Through the look "over the Alps" advances of the Italian legal doctrine were achieved. Whether this is still the case against the backdrop of the reforms resulting from the incentive legislation of 2016 is examined in the present comparative article.*

*Keywords:* sexual act, sexual harassment, kiss, culture, sexual morality, Italian criminal law

DOI: 10.5771/0934-9200-2018-4-410

## A. Einleitung

Nach den europaweit und in Nordamerika medial breit rezipierten<sup>1</sup> sexuellen Übergriffen an Silvester (2015–2016) in Köln und dem „Hollywood-Skandal“ bzw. der Me-Too-Bewegung ist die Aufmerksamkeit gegenüber der Sexualität und ihren rechtlichen Grenzen in der Öffentlichkeit und der Rechtswissenschaft erheblich angestiegen. Bedeutsam ist die Reaktion des deutschen Gesetzgebers aufgrund der Kölner Fälle, die eine Reform des 13. Abschnittes des StGB in Gestalt des Fünfzigsten Gesetzes zur Änderung der Strafgesetzbuches – Verbesserung des Schutzes der sexuellen Selbstbestimmung – vom 4.11.2016“ (BGBl. I 2016 S. 2460) ausgelöst hat<sup>2</sup>.

Ziel des Gesetzgebers war die Schaffung eines lückenlosen Sexualstrafrechts sowie die öffentliche Demonstration einer zeitnahen Reaktion auf die Kölner Vorfälle<sup>3</sup>. Die Reform ist daher eine typische „Anlassgesetzgebung“, eng mit der sogenannten „Flüchtlingskrise“ assoziiert und politisch besetzt<sup>4</sup>. Sie führt zu einer Verengung der rechtlichen Grenzen der Sexualität und senkt die Erheblichkeitsschwelle, die zur Anwendbarkeit des Sexualstrafrechts führt, maßgeblich ab. Gemäß dem neu eingeführten § 184i StGB ist bereits die „körperliche Berührung“ in „sexuell bestimmter Weise“ eine Sexualstraftat, so dass Vorfälle, wie diejenigen in der Kölner Silvesternacht, aber auch in der Arbeitswelt, an der Universität oder in der Schule, heute über diese Norm strafrechtlich „aufgefangen“ bzw. mit dem Label der „Sexualstraftat“ versehen werden können. Das Anliegen des Gesetzgebers, schnell und wirksam zu reagieren, hat jedoch zu einer „Re-Moralisierung“ des Sexualstrafrechts geführt und verlagert die strafrechtliche Zurechnung von dem objektiven Merkmal der „sexuellen Handlung“ in den subjektiven und von den jeweiligen moralischen sowie kulturellen Vorstellungen abhängigen Topos der „sexuellen Bestimmung“ einer Handlung.

## B. Das neue Sexualstrafrecht: Ein kriminalpolitischer Atavismus

### I. Die Aufrechterhaltung der öffentlichen Sexualmoral als Schutzgut der Sexualdelikte im Strafrecht vor der Strafrechtsreform der 60er-Jahre

Das Sexualstrafrecht ist seit jeher ein Symbol des Sollens, das eine unvermeidbar enge Beziehung mit moralischen und kulturellen Werten hat<sup>5</sup>. Die ursprüngliche Fassung

1 Quelle: Michel, Schönian, Thurm, Steffen, Was geschah in Köln?, in: <https://www.zeit.de/gesellschaft/zeitgeschehen/2016-01/koeln-silvester-sexuelle-uebergriffe-raub-faq>; Diehl <http://www.spiegel.de/panorama/justiz/uebergriffe-in-koeln-polizei-sucht-die-taeter-a-1070545.html>. [https://www.repubblica.it/esteri/2016/01/05/news/aggressione\\_donne\\_capodanno\\_colonia-130652032/?ref=search](https://www.repubblica.it/esteri/2016/01/05/news/aggressione_donne_capodanno_colonia-130652032/?ref=search); [https://www.corriere.it/esteri/16\\_gennaio\\_05/colonia-capodanno-migliaio-uomini-aggredisce-decine-donne-1297cedc-b392-11e5-9fa2-487e9759599e.shtml](https://www.corriere.it/esteri/16_gennaio_05/colonia-capodanno-migliaio-uomini-aggredisce-decine-donne-1297cedc-b392-11e5-9fa2-487e9759599e.shtml).

2 Vgl. Orrù 2018, 139; Hörnle NSTz 2017, 13; Hoven/Weigend JZ 2017, 182 ff; Renzikowsky NJW 2016, 3533.

3 BT-Drs. 18/9097.

4 Vgl. Basile 2010.

5 Vgl. Valerius 2011, 1; Hörnle 2005, 1.

des 13. Abschnittes des StGB bis zur 4. Reform vom 23.11.1973 (BGBl. I 1725; ÄndG vom 2.3.1974, BGBl. I 469, 502) sah „Verbrechen und Vergehen wider die Sittlichkeit“ vor. Kern dieser Vorschriften war der Begriff der „unzüchtigen Handlung“, der ersichtliche, starke Verbindungen mit einer moralischen Komponente aufwies und Symbol der damaligen politischen Verhältnisse war.

Aufgrund der gemeinsamen politischen Vergangenheit ist es nicht verwunderlich, dass seit 1933 auch der italienische Gesetzgeber mit dem gegenwärtig nach wie vor in Kraft befindlichen „Codice Rocco“ (Name des Justizministers der Mussolini Regierung) das Strafrecht für ein geeignetes Mittel hielt, um die „nationale“ Sexualmoral zu schützen<sup>6</sup>. Der Abschnitt regelte folglich die „Delikte gegen die Moral und die guten Sitten“ („delitti contro la moralità e il buon costume“) und verfolgte u.a. die „unzüchtigen Handlungen, Gegenstände, Vorstellungen und Publikationen“ sowie die „Unzucht“ („atti di libidine“ „atti, oggetti, spettacoli e pubblicazioni oscene“ und „violenza carnale“).

## II. Reformvorhaben aufgrund der 68er-Bewegung: Von der Unzucht zur sexuellen Handlung

Durch die 4. Reform des StGB im Jahr 1973 wurde das Tatbestandsmerkmal der „Unzucht“ aus dem 13. Abschnitt des StGB entfernt. Nach dem zweiten Weltkrieg, insbesondere in den sechziger und siebziger Jahren des 20. Jahrhunderts sind bekanntlich bedeutsame kulturelle Änderungen geschehen, die unter anderem auch die Sexualsphäre betroffen und das Strafgesetzbuch zwangsläufig beeinflusst haben<sup>7</sup>. Der noch aktuelle 13. Abschnitt des deutschen Strafgesetzbuches verfolgt daher „die Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung“ und weist zumindest explizit keine moralische Komponente mehr auf. In der Literatur findet sich insofern der Begriff der „Entrümpelung“<sup>8</sup> des Strafrechts, der diese Tendenz auf den Punkt bringt. Gleichzeitig kommt es zu einer Verschiebung der Perspektiven durch die zentralen sexualstrafrechtlichen Grundbegriffe der „sexuellen Handlungen“ und „(kinder-)pornographischen Schriften“, die neue Auslegungsfragen nach den insoweit gültigen Interpretationsmaßstäben aufwerfen.

Im Gegensatz zum italienischen Gesetzgeber, der die entsprechende Grenzziehung der Rechtsfortbildung überlässt, findet sich im deutschen Recht eine freilich nach wie vor auslegungsbedürftige Legaldefinition der Begriffe „kinderpornographische Schriften“ (§ 184b Abs. 1 Nr. 1 StGB) und „sexuelle Handlungen“ (§ 184h StGB). „Sexuelle Handlungen (sind danach) nur solche, die im Hinblick auf das jeweils geschützte Rechtsgut von einiger Erheblichkeit sind“. Obwohl der Begriff der „sexuellen Handlung“ gemäß dieser gesetzlichen Definition und seines Wortlautes für den Bürger hinreichend definiert erscheint, ist er für die Rechtsanwendung noch nicht ausreichend

6 Papa 2003, 313, 314.

7 Vgl. Schneider 2003, 275 ff.

8 Gödecke 2003, 270.

bestimmt. Denn das Rechtsgut der „sexuellen Selbstbestimmung“, auf das es nach dem Gesetzeswortlaut des § 184h StGB ankommt, hat eine bedeutsame subjektive Komponente und ist, ebenso wie der im Gesetz erwähnte Steigerungsbegriff der Erheblichkeit, von kulturellen Vorstellungen über den Begriff des Sexuellen geprägt. Was insoweit erheblich ist und schon die Sphäre der Sexualität oder noch die anderweitige körperliche Sphäre betrifft, ist von Kultur, Religion und Moral abhängig.

Die „Entmoralisierung“ des Sexualstrafrechts ist demnach nicht vollständig gelungen und vielleicht auch gar nicht möglich. Nach wie vor bestehen selbst innerhalb Europas kulturelle Differenzen, die sich im Sexualstrafrecht niederschlagen. So würde das Verhalten des Besuchers in einer textilfreien Sauna, am Strand oder im Park, der sich teilweise oder vollständig entkleidet, in Deutschland ohne Hinzutreten weiterer Umstände nicht als Exhibitionismus eingeordnet werden (§ 183 StGB)<sup>9</sup>. In Italien fällt die moralische und strafrechtliche Bewertung hingegen anders aus. Der sich an den genannten Örtlichkeiten entkleidende Besucher wäre nach italienischem Strafrecht bis 2016 strafbar gewesen. Seit 2017 liegt insofern ein „Verwaltungsunrecht“ vor, das aber weiterhin als Angriff auf die sexuelle Selbstbestimmung gewertet wird. Hieraus ergibt sich, dass die Erheblichkeitsschwelle für das Eingreifen des Sexualstrafrechts und somit die Reichweite der durch das Strafrecht und rechtliche Kategorien abgesicherten sexuellen Selbstbestimmung in beiden Rechtsordnungen unterschiedlich weit abgesteckt werden. Dem liegen offensichtlich unterschiedliche kulturelle und moralische Vorstellungen zugrunde.

Ähnlich liegt es bei der Definition der kinderpornographischen Schrift. Gemäß deutschem Strafrecht ist bei der Bestimmung, ob eine Schrift kinderpornographisch ist, unter anderem maßgeblich, ob die Körperhaltung des abgebildeten Kindes „unnatürlich geschlechtsbetont“ ist und die Wiedergabe der unbedeckten Genitalien oder des unbedeckten Gesäßes „sexuell aufreizend“ dargestellt ist (§ 184b).

Hierdurch wird nochmals deutlich, dass das Strafrecht beider Rechtsordnungen, Italiens und Deutschlands, bereits vor der Reform durch das Fünfzigste Gesetz zur Änderung der Strafgesetzbuches – Verbesserung des Schutzes der sexuellen Selbstbestimmung – vom 4.11.2016 von normativen kulturellen Tatbestandsmerkmalen<sup>10</sup> geprägt war. Trotz des Versuchs der „Entmoralisierung“ des Sexualstrafrechts war und ist dieses nicht von moralischen und kulturellen Vorstellungen emanzipiert. Dies führt zu einem Defizit der Bestimmtheit und der Vorausssehbarkeit des Strafrechts, denn die entscheidenden Fragestellungen sind standortgebunden und von persönlichen Vorstellungen der ermittelnden Polizeibeamten, zuständigen Staatsanwälten und Richtern sowie dem jeweiligen Kontext des Geschehens abhängig.

9 Ferner liegt bei der Entblößung der Geschlechtsteile zum Zwecke des „Flitzens“ oder des Badens an einem Nacktbadestrand (FKK) oder beim Zeigen der Unterkleider, wenn dieses im Rahmen eines turnerischen Aktes oder beim Tanzen erfolgt, keine strafrechtliche Relevanz gemäß § 184 Abs. 2 StGB vor. SK-StGB/Wolters (9. Aufl.) § 184h Rn. 9; vgl. Kett-Straub JZ 2006, 189.

10 § 184h StGB als „sozialethische Definition“: SK-StGB/Wolters (9. Aufl.) § 184h Rn. 1.

### III. Das Kölner Anlassgesetz

Diese Probleme potenzieren sich im neuen Sexualstrafrecht aufgrund der Reformen in Gestalt des Fünfzigsten Gesetzes zur Änderung des Strafgesetzbuches vom 4.11.2016. Das Gesetz soll die sexuelle Selbstbestimmung verbessern, führt aber im Kern zu einer weitergehenden „Re-Moralisierung“ des Strafrechts mit impliziter Rückkehr des Unzuchtbegriffes. Mehr noch als bei den sonstigen Tatbestandsmerkmalen des Sexualstrafrechts fehlt dem zentralen Auffangtatbestand des § 184i StGB ein ontologisches Substrat in Gestalt eines „physikalisch beschreibbaren Geschehens“<sup>11</sup>, dem bereits aus sich heraus ein Unwertcharakter zukommt. Das Motiv der „in sexuell bestimmten Weise“ und die Wirkung der „Berührung“ beim Opfer als „belästigend“ sind Merkmale mit „kulturellen Bewertung“<sup>12</sup>. Problematisch ist das konkrete Verhalten und seine als strafrechtlich relevante Klassifizierung. Manche Autoren meinen, dass „maßgeblich das allgemeine Verständnis (ist), insbesondere die sozio-kulturell bestimmte Bedeutung der berührten Körperstelle“<sup>13</sup>. Der sexuelle Charakter einer Berührung sowie einer sexuellen Handlung gemäß § 184h StGB wird durch das objektive Kriterium des „äußeren Erscheinungsbildes“ beurteilt<sup>14</sup>. Gemäß der aktuellen Interpretation<sup>15</sup> werden Berührungen von primären und sekundären Geschlechtsmerkmalen, auch oberhalb der Kleidung als tatbestandsmäßig angesehen. Problematisch ist jedoch die subjektive Bestimmung der Berührung. Nach der Gesetzesbegründung ist die Belästigung nur dann „sexuell“, wenn sie „die sexuelle Selbstbestimmung des Opfers tangiert“<sup>16</sup>. Wann dies der Fall ist, lässt sich durch Auslegung kaum valide bestimmen. Die Kommentarliteratur ist darum bemüht, die Grenzen der Norm durch Kasuistik zu präzisieren. So sollen zum Beispiel Küsse auf Mund oder Hals, „Begrabschen“ des Gesäßes oder der Brust strafrechtlich relevant sein, das heißt Verhaltensweisen, die typischerweise Intimität zwischen den Beteiligten voraussetzen<sup>17</sup>. Irrelevant sollen hingegen bloße Distanzlosigkeiten oder „Ungehörigkeiten“, wie zum Beispiel ein „Kuss auf die Wange“<sup>18</sup> sein.

### IV. Italienisches Sexualstrafrecht

Durch das „Legge n. 66 del 15.2.1966“ wurde eine bedeutsame Reform der „Delikte gegen die Moral und die guten Sitten“ verwirklicht<sup>19</sup>. Die bisherigen Tatbestände der

11 Sack KrimJournal 1972, 3–31.

12 Mezger 1949, 192.

13 MüKoStGB/Renzikowski (3. Aufl.), § 184i StGB, Rn. 8; contra Fischer 2018, § 184i Rn. 5.

14 Fischer 2018, § 184i Rn. 5.

15 Fischer 2018, § 184i Rn. 4; Heger 2018 § 184i StGB, in: Lackner/Kühl 2018 StGB, Rn. 2;.

16 BT-Drs. 18/9097, 30.

17 Lackner/Kühl/Heger Rn. 2.

18 Fischer 2018, § 184i Rn. 5; 2017 NK-StGB/Frommel (5. Aufl.), § 184i Rn. 4; Lackner/Kühl/Heger Rn. 2.

19 Del Corso LP 1996, 429; Nappi GG 1996, 3; Pisa DPP 1996, 285; Romano 2000, 61.

„Notzucht“ und der „gewaltsamen unzüchtigen Handlungen“ wurden aufgehoben<sup>20</sup>, abgesehen von den „Delikten gegen das Schamgefühl und die Geschlechtsehre“, die noch die „unzüchtigen Handlungen am öffentlichen Ort“ gemäß Art. 527 ff. c.p. (d.h. codice penale) unter Strafe stellen. Neben diesem Verbrechen, das ab dem Legislativdekret vom 15. Januar 2016, n. 8<sup>21</sup> keine Strafe, sondern eine Verwaltungsanktion vorsieht, enthält der Codice Penale ein weiteres Vergehen in Artikel 726 c.p., das die „Handlungen gegen den öffentlichen Anstand“ verfolgt.

Dieser Normenkomplex ist ein eindeutiges Beispiel für die Vermischung von Strafrecht und Kultur. Die genannten Straftatbestände spiegeln den bedeutenden Einfluss des Katholizismus in der italienischen Erziehung wider und symbolisieren dessen Einfluss bis in die italienischen Strafgesetze. Ihre nunmehr einsetzende Entkriminalisierung ist ein langsames aber deutliches Signal eines kulturellen Wandels, bei dem die Sexualität nicht mehr als Tabu oder Sünde angesehen wird.

Ebenso, wie das deutsche Strafgesetzbuch, arbeitet auch das aktuelle italienische Sexualstrafrecht mit dem Begriff der „sexuellen Handlung“. Sexuelle Handlungen werden in den „Delikten gegen die persönliche Freiheit“ geregelt (Art. 609-bis c.p.). Diese Normen erfassen Fälle von sexuellen Handlungen durch Gewalt, Bedrohung oder Machtmissbrauch sowie durch Missbrauch der körperlichen oder geistigen Unterlegenheit oder durch Täuschung. Neben dem Delikt „*violenza sessuale*“ liegen nur zwei weitere spezifische Tatbestände vor, die Minderjährige als Schutzsubjekte vorsehen und Strafschärfungsgründe enthalten. Somit ist das gesamte italienische Sexualstrafrecht auf Art. 609-bis c.p. ausgerichtet.

Im Gegensatz zum deutschen Strafrecht fehlen im italienischen Strafrecht aber eine Legaldefinition des Begriffs der „sexuellen Handlung“ und eine gesetzliche Fixierung des Niveaus der zumutbaren Verletzung des Rechtsgutes. Die Straftatbestände, die auf dem Bezugspunkt der sexuellen Handlungen aufbauen, waren mehrfach Gegenstand höchstrichterlicher Entscheidungen, in denen ihre Verfassungskonformität vor dem Hintergrund des Bestimmtheitspostulats thematisiert wurde<sup>22</sup>. Nach Auffassung des Verfassungsgerichts<sup>23</sup> genüge der Begriff der sexuellen Handlung allerdings den verfassungsrechtlichen Anforderungen der Bestimmtheit der Strafgesetze. Die Konturen des Begriffes seien durch Rechtsfortbildung und Auslegung zu bestimmen. Hierbei komme dem Rechtsgut der „sexuellen Selbstbestimmung“<sup>24</sup> die entscheidende Bedeutung zu. Somit ist die Auslegung vom kulturellen und moralischen Einfluss der Rechtsprechung abhängig. Denn bei der Frage, welche Handlungen geeignet sind, die sexuelle Selbstbestimmung zu beeinträchtigen und ab welcher Erheblichkeitsschwelle eine strafrechtlich relevante Beeinträchtigung der sexuellen Selbstbestimmung vorliegen soll, geben kulturelle und moralische Grundannahmen den Ausschlag.

20 Vgl. *Fiandaca*, 1984.

21 Disposizioni in materia di depenalizzazione, a norma dell'articolo 2, comma 2, della legge 28 aprile 2014, n. 67. (16G00011).

22 Vgl. *Pecoraro Albani* 1997, 29, 159.

23 Cass. Pen. III n. 37395, 02.07.2004; Cass. Pen. III 27.04.1998, FI 1998, II, 505.

24 Cass. Pen. III, n. 1225, 11.03.2016; Cass. Pen. III n. 21167, 20.06.2006.

Der Mangel eines klaren quantitativen Maßstabes hat dazu geführt, dass sogar ein Kuss<sup>25</sup> als sexuelle Handlung gemäß dem Art. 609-bis c.p. eingeordnet wird. Der Mund wird im Allgemeinen als *erogen* bezeichnet, obwohl er kein Geschlechtsorgan ist. Aufgrund dieser Besonderheit geht die italienische Rechtsprechung davon aus, dass ein Kuss einen Eingriff in die sexuelle Selbstbestimmung des Opfers darstellen kann und somit Gegenstand einer Verurteilung<sup>26</sup> wegen des „*violenza sessuale*“ ist. Grund der Verurteilungen und der Entscheidungen des *Cassazione* ist das Element der Überraschung, die den Kuss heimtückisch macht und somit die Verletzung des Rechtsguts als erheblich darstellt<sup>27</sup>. Nach dieser Auffassung hat das *Cassazione penale*<sup>28</sup> im Jahr 2017 sogar den Kussversuch für strafrechtlich relevant gehalten.

Ebenso umstritten ist ferner die strafrechtliche Relevanz eines „*Begrabschens*“. Der Mangel einer formellen Erheblichkeitsschwelle führt ohne Schwierigkeiten zur Verurteilung wegen des Art. 609-bis c.p.<sup>29</sup>, sofern der Täter die erogenen Körperteile<sup>30</sup> des Opfers berührt, auch wenn dies plötzlich und kurzzeitig<sup>31</sup> und oberhalb der Kleidung<sup>32</sup> erfolgt.

### C. Kriminalpolitischer vergleichender Ausblick: Das deutsche Sexualstrafrecht aus italienischer Perspektive.

Die Präsenz von kulturellen Tatbestandsmerkmalen im Sexualstrafrecht ist offensichtlich unvermeidbar, auch wenn diese in beiden Strafrechtsordnungen eine Quelle von Schwierigkeiten und Ambivalenzen im Recht darstellen. Trotz des kulturellen Unterschiedes zwischen den (europäischen) Staaten ist ihr Strafrecht durch elementare gemeinsame Werte verbunden. Die Ausrichtung des deutschen Sexualstrafrechts war bisher stets bedeutsam für die Reform und Verbesserung des italienischen Artikels 609-bis c.p., vor allem für die Auslegung und Grenzbestimmung des gemeinsamen Begriffs der sexuellen Handlung sowie die Differenzierung unterschiedlicher Angriffsrichtungen auf das Rechtsgut der sexuellen Selbstbestimmung.

Das Fehlen einer gesetzlichen Definition und das folgende, nahezu grenzenlose interpretative Ermessen des Richters erzeugt im italienischen Sexualstrafrecht eine erhebliche verfassungsrechtlich bedenkliche Unbestimmtheit. Die Zusammenlegung der gesamten sexualstrafrechtlich relevanten Fälle in einer einzigen Vorschrift, die „*violenza sessuale*“ (auf Deutsch: „Vergewaltigung“) genannt wird, ist außerdem bedeut-

25 *Fiandaca* FI 1998, 505.

26 Cass. Pen. III n. 2071, 19.01.2018.

27 Cass. Pen. III n. 20712, 19.01.2018.

28 Cass. Pen. III n. 43802, 22.09.2017.

29 Cass. Pen. SS.UU n. 16207, 19.12.2013; Cass. Pen. III n. 1225, 11.03.2016; Cass. Pen. III n. 44246, 05.12.2005; Cass. Pen. III n. 3447, 23.01.2008.

30 Cass. Pen. III n. 55319, 25.10.2016.

31 Cass. Pen. III n. 5515, 14.01.2016; *contra* Cass. Pen. III 24.11.2000.

32 Cass. Pen. III n. 19718, 05.04.2007.

sam für den Täter, der wegen einer deplatzierten Berührung oder eines „gestohlenen Kusses“ als „Vergewaltiger“ stigmatisiert wird.

Eine vergleichende Analyse kann jedoch gute Denkanstöße liefern. Die italienische Lehre wendet sich tatsächlich vielfach an die Lehre „jenseits der Alpen“ im Bereich der Grundlagen des Strafrechts. Diese „Vorbildfunktion“ der deutschen Strafrechtsdogmatik und Kriminalpolitik galt bisher auch für das Sexualstrafrecht. Es fragt sich aber, ob dies auch nach den aktuellen Reformen noch der Fall ist und aus unserer Sicht in den neueren Entwicklungen des Sexualstrafrechts in Deutschland noch ein Vorbild für die italienische Lehre und Gesetzgebung gesehen werden kann.

Von einem italienischen Standpunkt bereitet insbesondere die Einführung des Delikts der „sexuellen Belästigung“ (§ 184i StGB) durch die Reform des 13. Abschnittes des deutschen StGB im Jahr 2016 Schwierigkeiten. Eine neue Vorschrift, die eine Verletzung der sexuellen Selbstbestimmung unterhalb der in § 184h StGB definierten Schwelle als Sexualstraftat kriminalisiert, erweckt den Eindruck einer „Re-Moralisierung“ des Sexualstrafrechts. Das reine „Betasten“ war schon nach geltendem Recht vor der Reform von 2016 in Deutschland gemäß § 185 StGB sowie in Italien gemäß Artikel 610 c.p. „violenza privata“ strafbar. Selbstverständlich handelt es sich nicht um Vorschriften, die die sexuelle Selbstbestimmung schützen, aber sie stellen trotzdem einen strafrechtlichen Schutz dar.

Es ist daher aus italienischer Sicht bemerkenswert, dass das italienische und deutsche Strafrecht unterschiedliche kriminalpolitische Richtungen eingeschlagen haben, die den bisherigen Tendenzen diametral entgegenstehen: Italien entkriminalisiert die „unzüchtigen Handlungen“ und versucht damit, den moralischen Einfluss zu beseitigen; Deutschland setzt die Erheblichkeitsschwelle herab. Es ist offenkundig, dass ein erheblicher Kulturwandel besteht.

### Literatur

*Basile* (2010) Immigrazione e altri reati culturalmente motivati. Il diritto penale nelle società multiculturali

*Del Corso* Sub artt. 3 e 4 l. 15.2.1996, n. 66, in: LP 1996, 423

*Fiandaca* La rilevanza penale del “bacio” tra anatomia e cultura, in: FI (II) 1998, 505

*Fiandaca* (1984) Problematica dell’osceno e tutela del buon costume

*Gödecke* (2003) Die Strafrechtsreform zwischen Vergeltung und Resozialisierung rigider „Sittlichkeit“ und vorsichtiger Toleranz, in: *Requate* (Hrsg.), Recht und Justiz im gesellschaftlichen Aufbruch (1960–1975), 261–273

*Kett-Straub* Ist “Flitzen” über ein Fußballfeld strafbar?, in: JZ (2006), 188–191

*Hörnle* (2005) Grob anstößiges Verhalten. Strafrechtlicher Schutz von Moral, Gefühlen und Tabus

- Hörnle* Das Gesetz zur Verbesserung des Schutzes sexueller Selbstbestimmung, in: NStZ 2017, 13–31
- Hoven / Weigend* „Nein heißt Nein“ – und viele Fragen offen, in: JZ 2017, 182–191
- Nappi* Commento alle nuove norme contro la violenza sessuale, in: GG 1996, f, 3
- Orrù* (2018) Analisi comparata dei delitti sessuali con particolare riferimento agli elementi normativi culturali
- Papa* (2003) Die Entwicklung des italienischen Strafrechts in den 1960er und 1970er Jahren, in: *Requate* (Hrsg.), Recht und Justiz im gesellschaftlichen Aufbruch (1960–1975), 309–325
- Pisa* Delitti contro la persona. Le nuove norme contro la violenza sessuale, in: DPP 1996, 285
- Renzikowsky* Nein! Das neue Sexualstrafrecht, in: NJW 2016, 3533–3558
- Romano* (2000) La tutela penale della sfera sessuale. Indagine alla luce delle recenti riforme contro la violenza sessuale e contro la pedofilia
- Sack* Definition von Kriminalität als politisches Handeln: Der labeling approach, in: KrimJournal 1972, 3–31
- Schneider* (2003) Vom bösen Täter zum kranken System, in: *Requate* (Hrsg.) Recht und Justiz im gesellschaftlichen Aufbruch (1960–1975), 275–293
- Valerius* (2011) Kultur und Strafrecht. Die Berücksichtigung kultureller Wertvorstellungen in der deutschen Strafrechtsdogmatik

*Kontakt:*

*Avv. Dr. jur. Martina Orrù*  
*Büro für Gutachten und Strafverteidigung*  
*Prof. Dr. H. Schneider*  
*Taunusstraße 7, 65183 Wiesbaden*  
*orru@hendrikschneider.eu*