



Universität Potsdam

MenschenRechtsZentrum

MenschenRechtsMagazin

Informationen | Meinungen | Analysen

Aus dem Inhalt:

- Themenschwerpunkt:
Bekämpfung des Menschenhandels im Straf- und Strafprozeßrecht
- Heine – „Künstler, Tribun und Apostel“
im Zeichen der Menschenrechte
- Die Grundrechteagentur der Europäischen Union
- Bericht über die Arbeit des Menschenrechtsausschusses
der Vereinten Nationen im Jahre 2006 – Teil I

12. Jahrgang 2007 | Heft 1

MenschenRechtsZentrum

MenschenRechtsMagazin

Informationen | Meinungen | Analysen

Aus dem Inhalt:

- Themenschwerpunkt:
Bekämpfung des Menschenhandels im Straf- und Strafprozeßrecht
- Heine - „Künstler, Tribun und Apostel“ im Zeichen der Menschenrechte
- Die Grundrechteagentur der Europäischen Union
- Bericht über die Arbeit des Menschenrechtsausschusses der Vereinten Nationen im Jahre 2006 - Teil I

12. Jahrgang 2007 | Heft 1

Impressum

MenschenRechtsMagazin

ISSN 1434-2828 | 12. Jahrgang 2007 | Heft 1

Herausgeber: Prof. Dr. iur. Eckart Klein (klein@uni-potsdam.de)
Prof. Dr. phil. Christoph Menke (menkec@uni-potsdam.de)
MenschenRechtsZentrum der Universität Potsdam
August-Bebel-Straße 89, 14 482 Potsdam
Fon: 03 31 - 9 77 34 50 / Fax: 9 77 34 51 (mrz@uni-potsdam.de)

Redaktion: Dr. iur. Norman Weiß (weiss@uni-potsdam.de)

Verlag: Universitätsverlag Potsdam
Am Neuen Palais 10, 14469 Potsdam
Fon +49 (0) 331 977 4517 / Fax 4625
<http://info.ub.uni-potsdam.de/verlag.htm>
ubpub@uni-potsdam.de

Die Zeitschrift sowie alle in ihr enthaltenen einzelnen Beiträge und Abbildungen sind urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung, die nicht ausdrücklich vom Urheberrechtsgesetz zugelassen ist, bedarf der vorherigen Zustimmung der Herausgeber.

Namentlich gekennzeichnete Beiträge geben nicht notwendigerweise die Meinung der Herausgeber oder der Redaktion wieder.

© Mai 2007

Inhaltsverzeichnis

Editorial	4
THEMENSCHWERPUNKT:	
Bekämpfung des Menschenhandels im Straf- und Strafprozeßrecht	
Daniela Demko	
Internationale und europäische Maßnahmen gegen den Menschenhandel.....	5
Margarethe Flora	
Die Rechtslage in Österreich.....	20
Daniela Demko	
Die Rechtslage in der Schweiz.....	35
Uwe Hellmann	
Die Rechtslage in Deutschland.....	50
Daniela Demko	
Rechtsvergleichende Zusammenfassung mit Blick auf die internationalen Bestrebungen zur Bekämpfung des Menschenhandels	64
BEITRÄGE:	
David Paessens	
Heine – „Künstler, Tribun und Apostel“ im Zeichen der Menschenrechte.....	75
Gabriel Toggenburg	
Die Grundrechteagentur der Europäischen Union: Perspektiven, Aufgaben, Strukturen und Umfeld einer neuen Einrichtung im Europäischen Menschenrechtsraum.....	86
DOKUMENTATION:	
Bericht über die Arbeit des Menschenrechtsausschusses der Vereinten Nationen im Jahre 2006 – Teil I.....	105
BUCHBESPRECHUNGEN UND LITERATURHINWEISE:	
Roth, Genealogie des Staates (<i>Pollmann</i>).....	123
Lehnhart, Pädagogik der Menschenrechte (<i>Baumgartner</i>).....	127
Damm, Menschenwürde, Freiheit, Komplexe Gleichheit (<i>Weiß</i>)	130
Literaturhinweis	131
KLEINERE BEITRÄGE, RUBRIKEN:	
Das Kalenderblatt: Das Ende des transatlantischen Sklavenhandels.....	132
Stichwort: Die Antidiskriminierungsstelle des Bundes.....	135
Kurzgefaßt: Menschenrechte aktuell.....	137
Informationen, Kalender	140
Autorinnen und Autoren der Beiträge.....	143

Editorial

Im zwölften Jahr seines Erscheinens hat die Redaktion die interne Struktur des MenschenRechtsMagazins überarbeitet. Die positive Aufnahme des im Jahre 2005 eingeführten neuen Umschlages hat uns die behutsame Veränderung des Innenteils in Angriff nehmen lassen. Nachdem wir in früheren Jahren (1997, 2000, 2002) zusätzlich zu den regulären Heften insgesamt drei Themenhefte vorlegen konnten, wird in diesem Heft erstmals ein Themenschwerpunkt enthalten sein.

Dieser Themenschwerpunkt ist der Bekämpfung des Menschenhandels gewidmet. Einer Darlegung der völker- und europarechtlichen Vorgaben zur Bekämpfung des Menschenhandels folgen drei Länderberichte, die die Umsetzung dieser Vorgaben in der Bundesrepublik Deutschland, in Österreich und in der Schweiz untersuchen, sowie ein rechtsvergleichender Überblick. Mit *Daniela Demko*, *Margarethe Flora* und *Uwe Hellmann* haben wir drei renommierte Autoren für diesen aktuellen Themenschwerpunkt gewinnen können.

Daß das MenschenRechtsMagazin sich nicht mehr auf die (völker)rechtliche Behandlung des Themas Menschenrechte beschränkt, wird nicht nur an der langsam wachsenden Zahl philosophischer Beiträge deutlich, sondern zeigt sich in diesem Heft auch an dem Beitrag von *David Paessens* „Heine – ‚Künstler, Tribun und Apostel‘ im Zeichen der Menschenrechte“. Nach Friedrich Schiller (Heft 1/2006) wird damit ein zweiter „Dichter und Denker“ gewürdigt, der in seiner Zeit und mit seinen Mitteln für die Menschenrechtsidee eingetreten ist.

Die Europäische Grundrechteagentur ist – gerade in der Bundesrepublik Deutschland – nicht unumstritten gewesen. Seit Anfang des Jahres ist sie Realität. *Gabriel N. Toggenburg*, ein profunder Kenner der Materie, stellt die Agentur vor.

Auch in diesem Heft fehlt nicht unser traditioneller Bericht über die Arbeit des Menschenrechtsausschusses, der sich nunmehr im Dokumentationsteil findet. Nach Besprechungen wichtiger Neuerscheinungen folgen Kurzbeiträge zur neugeschaffenen Antidiskriminierungsstelle des Bundes und zum Ende des transatlantischen Sklavenhandels vor 200 Jahren (Historisches Kalenderblatt).



Norman Wap

Bekämpfung des Menschenhandels im Straf- und Strafprozeßrecht – Internationale und europäische Maßnahmen gegen den Menschenhandel

Daniela Demko

Inhaltsübersicht

I. Internationale Maßnahmen von 1904 bis 1950

II. Neuere internationale und europäische Maßnahmen seit 2000

Anhang: Begriffsbestimmungen zum Menschenhandel in den neueren internationalen und europäischen Maßnahmen seit 2000

Der vorliegende Beitrag gibt einen Überblick über die internationalen und europäischen Maßnahmen zur Bekämpfung des Menschenhandels, beschränkt sich dabei mit Blick auf die nachfolgend dargestellten Länderberichte aber auf diejenigen internationalen und europäischen Instrumente, die für die (frühere/aktuelle) Gesetzeslage in Deutschland, der Schweiz und Österreich von besonderer Relevanz waren/sind.¹

¹ Ausführliche Darstellungen zu internationalen und europäischen Maßnahmen zur Bekämpfung des Menschenhandels finden sich bei *Johannes Hofmann*, Menschenhandel, Beziehungen zur Organisierten Kriminalität und Versuche der strafrechtlichen Bekämpfung, 2002; *Annette Louise Herz*, Menschenhandel, Eine empirische Untersuchung zur Strafverfolgungspraxis, 2005; *Annette Herz/Eric Minthe*, Straftatbestand Menschenhandel. Verfahrenszahlen und Determinanten der Strafverfolgung, 2006; *Angelika Kartusch/Katharina Knaus/Gabriele Reiter*, Bekämpfung des Frauenhandels nach internationalem und österreichischem Recht, 2000; *Angelika Kartusch*, Internationale und europäische Maßnahmen gegen den Frauen- und Menschenhandel, 2003, http://web.fu-berlin.de/gpo/angelika_kartusch.htm (zuletzt besucht am 1. März 2007); *Ulrike Mentz*, Frauenhandel als migrationsrechtliches Problem, 2001. Siehe auch *Markus Dreixler*, Der Mensch als Ware, Erschei-

I. Internationale Maßnahmen von 1904 bis 1950

Erste Bestrebungen auf internationaler Ebene im Kampf gegen den Menschenhandel vor Gründung der Vereinten Nationen sind das „Abkommen über Verwaltungsmaßnahmen zur Gewährleistung wirksamen Schutzes gegen den Mädchenhandel“² vom 18. Mai 1904, das „Internationale Übereinkommen zur Bekämpfung des Mädchenhandels“³ vom 4. Mai 1910, die „Internationale Übereinkunft zur Unterdrückung des Frauen- und Kinderhandels“⁴ vom 30. September 1921 und das „Internationale Abkommen über die Unterdrückung des Handels mit volljährigen Frauen“⁵ vom 11. Oktober 1933.

Das Abkommen von 1904 verpflichtete für einen wirksamen Schutzes gegen den Mädchenhandel zu verschiedenen (zum Teil präventiven) Maßnahmen der Verwaltung, insbesondere zum Informationsaustausch über das Anwerben von Frauen und Mädchen zu Zwecken der Unzucht im Ausland. Das Abkommen – wie auch das Übereinkommen von 1910 – unterschied zwischen

nungsformen modernen Menschenhandels unter strafrechtlicher Sicht, 1998; *Rahel Zschokke*, Frauenhandel in der Schweiz. Business as usual? 2005; *Solwodi e.V. (Hrsg.)*, Grenzüberschreitendes Verbrechen – Grenzüberschreitende Zusammenarbeit, Schutz und Betreuung von Gewalt- und Menschenhandelsopfern, Ein Handbuch für die Praxis, 2003; *Maritza Le Breton /Ursula Fiechter*, Verordnete Grenzen – verschobene Ordnungen. Eine Analyse zu Frauenhandel in der Schweiz, 2005.

² RGBl. 1905, 695ff.

³ RGBl. 1913, 31ff.

⁴ RGBl. 1924 II, 180ff.

⁵ LNTS Bd. 150, 431ff.

minderjährigen Frauen und Mädchen, die vor der Zuführung zur Prostitution absolut geschützt werden sollten, und volljährigen Frauen, die getäuscht oder genötigt wurden.⁶ Das Übereinkommen von 1910 enthielt erstmals eine Verpflichtung der Staaten, den Frauen- und Mädchenhandel strafrechtlich zu verfolgen. Anstelle einer einheitlichen Definition des Mädchenhandels wurden lediglich für den Mädchenhandel charakteristische Ausführungshandlungen genannt, die konkrete Ausgestaltung eines entsprechenden Tatbestandes jedoch den Staaten selbst überlassen. Als für den Mädchenhandel charakteristisch bezeichnete das Übereinkommen – losgelöst von einer grenzüberschreitenden Tatbegehung – das Anwerben, Verschleppen und Entführen einer Person, um der Unzucht eines anderen Vorschub zu leisten.⁷ Während Minderjährige, selbst wenn sie in den Handel eingewilligt hatten, absolut geschützt wurden, mußte die Tathandlung bei volljährigen Frauen durch bestimmte Tatmittel qualifiziert sein.⁸

Waren die Abkommen von 1904 und 1910 ursprünglich auf den Handel mit weißen Frauen und Mädchen beschränkt,⁹ so fehlte in den Übereinkommen von 1921 und 1933 jene Unterscheidung hinsichtlich der Hautfarbe des Opfers. Das Übereinkommen von 1921 verpflichtete die Staaten zudem, den Handel mit Kindern beiderlei Geschlechts zu verfolgen sowie den Versuch und Vorbereitungshandlungen unter Strafe zu stel-

len. Im Übereinkommen von 1933 wurde der Schutz für volljährige Frauen ausgeweitet, indem für die Tathandlungen des Anwerbens, Verschleppens oder Entführens zu unzüchtigen Zwecken – selbst mit Einwilligung der volljährigen Frau – auf die Anwendung von qualifizierenden Zwangsmitteln verzichtet wurde.

Ebenso, wie die vier Abkommen den Begriff des Menschenhandels auf den Handel in die Prostitution beschränkten, bezog sich auch die „Konvention zur Unterdrückung des Menschenhandels und der Ausbeutung der Prostitution anderer“ vom 2. Dezember 1949/21. März 1950 allein auf diesen Teilaspekt des Menschenhandels. Die Staaten wurden zur strafrechtlichen Verfolgung jeder Person verpflichtet, die – um die Leidenschaften einer anderen zu befriedigen – eine andere Person, selbst mit deren Einwilligung, zum Zweck der Prostitution beschafft, zur Prostitution verführt oder verleitet oder die Prostitution einer anderen Person, auch mit Zustimmung jener Person, ausnutzt (Art. 1). Dabei wurde nicht danach unterschieden, ob das Beschaffen, Verführen, Verleiten oder Ausnutzen unter Anwendung von Zwangsmitteln oder ohne Zwang erfolgte. Im Unterschied zu den vorangehenden Abkommen verband die Konvention von 1950 die Bekämpfung des Menschenhandels eng mit der Frage der Prostitution, welche an sich schon verwerflich sei. In der Präambel wurde der Menschenhandel als ein die Prostitution begleitendes Übel bezeichnet und die Prostitution als mit der Würde und dem Wert des Menschen unvereinbar abgelehnt. Die Konvention von 1950 beschränkte den Begriff des Menschenhandels also nicht nur auf den Handel in die Prostitution, sondern differenzierte zudem nicht zwischen freiwilliger und erzwungener Prostitution.¹⁰

⁶ Vgl. die Präambel des Abkommens; siehe zum Abkommen von 1904 z.B. Herz (Fn. 1), S. 12; Hofmann (Fn. 1), S. 276ff.; Mentz (Fn. 1), S. 104f.; Kartusch (Fn. 1), S. 9.

⁷ Nicht ausdrücklich berücksichtigt wurden das Verhandeln und die Übergabe an den Abnehmer.

⁸ Z.B. durch Täuschung, Gewalt, Drohung, Mißbrauch des Ansehens oder irgendein anderes Zwangsmittel, vgl. dazu näher Hofmann (Fn. 1), S. 285f.; Herz (Fn. 1), S. 13.

⁹ Dies geht aus der englischen und französischen Formulierung als „white slave traffic“ bzw. «traite des blanches», also „weißer Sklavenhandel“ hervor; siehe auch Hofmann (Fn. 1), S. 276 Fn. 1239; Herz (Fn. 1), S. 12 Fn. 8; Dreixler (Fn. 1), S. 211.

¹⁰ Vgl. die näheren Ausführungen zur Verbindung der Frage der Bekämpfung des Menschenhandels mit der Prostitutionsfrage bei Hofmann (Fn. 1), S. 297f.; Mentz (Fn. 1), S. 108f.; Herz (Fn. 1), 15ff.; Kartusch (Fn. 1), S. 10.

II. Neuere internationale und europäische Maßnahmen seit 2000

Bei den nachfolgenden internationalen und europäischen Maßnahmen löste man sich von jener undifferenzierten Verknüpfung von freiwilliger Prostitution und Menschenhandel. Der Begriff des Menschenhandels wurde auf weitere Ausbeutungsformen über die Zuführung in die Prostitution hinaus ausgedehnt. Auf der Suche nach einer klaren Definition des Begriffs „Menschenhandel“ zeigte sich zudem, daß drei Tatelemente als für die Definition des „Menschenhandels“ konstituierend angesehen wurden.

1. Das Fakultativprotokoll zum Übereinkommen über die Rechte des Kindes

Das Fakultativprotokoll zum Übereinkommen über die Rechte des Kindes, betreffend Kinderhandel, Kinderprostitution und Kinderpornografie¹¹ vom 25. Mai 2000, welches am 18. Januar 2002 in Kraft trat, beschäftigt sich speziell mit dem Kinderhandel als einem Aspekt des Menschenhandels. Das Fakultativprotokoll stellt einen im Vergleich zu den früheren internationalen Abkommen entscheidenden Fortschritt dar, da es nicht nur eine rechtlich verbindliche Definition des Begriffs „Kinderhandel“ enthält, sondern den Staaten zudem konkrete Verpflichtungen im Zusammenhang mit der strafrechtlichen Verfolgung des Kinderhandels auferlegt.

Kerngehalt des Fakultativprotokolls bildet die weit formulierte Definition des Begriffs „Kinderhandel“ in Art. 2, welche durch klar gefaßte Minimalanforderungen an das nationale Strafrecht in Art. 3 begrenzt wird.¹² Nach Art. 2 gilt jede Handlung oder Transaktion als Kinderhandel, durch welche ein Kind von einer Person oder Personengruppe gegen Bezahlung oder eine andere Gegenleistung an eine andere Person oder Personengruppe übergeben wird. In

Art. 3 werden die unterschiedlichen Tathandlungen des Kinderhandels konkretisiert, welche mindestens unter Strafe zu stellen sind: Es gehören dazu das Angebot, die Übergabe oder die Annahme eines Kindes, und zwar gleichviel mit welchen Mitteln, jedoch nur zu bestimmten Ausbeutungszwecken. Zu diesen Ausbeutungszwecken zählen der Handel zum Zweck der sexuellen Ausbeutung, zum Zweck der Übertragung von Organen zu Gewinnzwecken und zum Zweck der Heranziehung des Kindes zur Zwangsarbeit. Das Fakultativprotokoll stellt zudem die gegen geltende, die Adoption betreffende internationale Übereinkünfte verstoßende, ungebührliche Herbeiführung (als Vermittler) der Zustimmung zur Adoption eines Kindes unter Strafe.

Lässt das Fakultativprotokoll die kommerzielle Seite des Kinderhandels klar erkennen,¹³ so ist hingegen unerheblich, ob die Straftaten im Inland oder grenzüberschreitend begangen wurden und ob diese von einem einzelnen oder auf organisierte Weise verübt wurden.¹⁴

Maßnahmen aus dem Bereich des Opferschutzes sind in Art. 8 und Art. 9 Abs. 3 und 4 des Fakultativprotokolls geregelt. Leitmaßstab für den Schutz der Opfer gewordenen Kinder in allen Phasen des

¹¹ UN-Dok. A/RES/54/263 vom 25. Mai 2000.

¹² In Art. 2 werden weiterhin die Begriffe Kinderprostitution und Kinderpornografie definiert.

¹³ Siehe dazu Botschaft des Schweizerischen Bundesrates über die Genehmigung des Fakultativprotokolls vom 25. Mai 2000 zum Übereinkommen über die Rechte des Kindes, betreffend den Verkauf von Kindern, die Kinderprostitution und die Kinderpornografie, und über die entsprechende Änderung der Strafnorm über den Menschenhandel, vom 11. März 2005, BBl. 2005, 2807, 2823.

¹⁴ Vgl. Art. 3 Abs. 1 S. 1 des Fakultativprotokolls; zudem verweist Art. 3 Abs. 2 auf den Versuch, die Mittäterschaft und die Teilnahme an den Tathandlungen und Abs. 3 auf die, die Schwere der Tat berücksichtigende, angemessene Strafe; Abs. 4 betrifft die Haftung juristischer Personen, die straf-, zivil- oder verwaltungsrechtlicher Natur sein kann; weitere Maßnahmen im Zusammenhang mit der Strafverfolgung betreffen z.B. die Auslieferung von Tätern, Art. 5, die Rechtshilfe und internationale Zusammenarbeit, Art. 6 und 10, sowie die Beschlagnahme und Einziehung, Art. 7.

Strafverfahrens ist dabei in Übereinstimmung mit Art. 3 des Übereinkommens über die Rechte des Kindes, daß das Wohl des Kindes vorrangig zu berücksichtigen ist (Art. 8 Abs. 3). Nach Art. 8 Abs. 1 sind geeignete Maßnahmen zu ergreifen, um die Rechte und Interessen der Opfer gewordenen Kinder in allen Phasen des Strafverfahrens zu schützen. Dazu gehört z.B., daß angemessene Unterstützungsdienste während des gesamten Gerichtsverfahrens zur Verfügung gestellt, daß soweit erforderlich die Privatsphäre und Identität der Opfer gewordenen Kinder geschützt oder daß gegebenenfalls sichergestellt wird, daß Opfer gewordene Kinder sowie ihre Angehörigen und für sie aussagende Zeugen vor Einschüchterungs- und Vergeltungsmaßnahmen geschützt werden.¹⁵

Art. 9 Abs. 3 verlangt nach durchführbaren Maßnahmen, um jede geeignete Hilfe für die Opfer – namentlich ihre volle soziale Wiedereingliederung und ihre volle physische und psychische Genesung – sicherzustellen.¹⁶

Zu der rechtsverbindlichen Definition des Kinderhandels im Fakultativprotokoll ist festzuhalten, daß diese sich – was den Personenkreis betrifft – auf Kinder beschränkt und zudem als weiteres definitorisches Erfordernis ein kommerzielles Element in sich trägt. Unklar läßt das Fakultativprotokoll jedoch, was es genau unter kommerzieller Ausbeutung versteht, so daß sich Lücken für den Schutz der Opfer gewordenen Kinder für die Fälle einer Ausbeutung z.B. innerhalb der Familie oder anderer persönlicher Abhängigkeiten aufzeigen.¹⁷

Als den Kinderhandel konstituierende Tat-elemente greift das Fakultativprotokoll (Art. 2 und 3) nur die Elemente der Tat-handlung und der Tatzwecke auf, verzichtet aber auf das Element des Tatmittels. Dies stimmt mit den entsprechenden Regelungen der anderen (im folgenden dargestellten) aktuellen internationalen Maßnahmen überein, die für den Fall, daß die Opfer des Menschenhandels Kinder sind, ebenfalls auf das Element des Tatmittels verzichten.¹⁸

Anliegen des Fakultativprotokolls zum Übereinkommen über die Rechte des Kindes ist der Schutz der Rechte der Kinder und in der Präambel des Fakultativprotokolls wird von der Verfolgung eines ganzheitlichen Ansatzes, der die Beseitigung des Kinderhandels erleichtern wird, gesprochen. Dennoch erscheint die konsequente Umsetzung des Schutzes der Menschenrechte der Opfer des Kinderhandels im Ergebnis nicht im selben Maße gewährleistet wie das Anliegen der Bekämpfung des Kinderhandels, da die Regelungen im Zusammenhang mit der Strafverfolgung des Kinderhandels zumeist streng verpflichtend formuliert sind, während die oft weicher formulierten Opferschutzbestimmungen den Vertragsstaaten in größerem Maße Beurteilungs- und Ermessensspielräume einräumen.¹⁹

¹⁵ Vgl. im einzelnen Art. 8 Abs. 1 a) – g); Art. 8 Abs. 6 betrifft den Ausgleich zwischen Opferschutz und den Verteidigungsrechten des Angeklagten; vgl. zudem Art. 8 Abs. 4 und 5.

¹⁶ Nicht ausdrücklich festgelegt ist, ob die volle Wiedereingliederung im Ziel- oder Herkunftsland erfolgen muß und ob den Opfern ein (dauerndes oder zumindest vorübergehendes) Aufenthaltsrecht zu gewährleisten ist, siehe dazu Botschaft vom 11. März 2005 (Fn. 13), BBl. 2005, 2807, 2828.

¹⁷ Siehe dazu näher Botschaft vom 11. März 2005 (Fn. 13), BBl. 2005, 2807, 2819.

¹⁸ Siehe auch die früheren Abkommen von 1904 und 1910, die hinsichtlich des Erfordernisses von qualifizierenden Tatmitteln zwischen minderjährigen und volljährigen Opfern unterschieden.

¹⁹ Vgl. z.B. in Art. 8: „geeignete Maßnahmen“, „angemessene Unterstützungsdienste“, „soweit erforderlich“, „gegebenenfalls sicherstellen“, „ergreifen gegebenenfalls Maßnahmen“; vgl. unter II. 2. zur entsprechenden Problematik beim Zusatzprotokoll zur Verhütung, Bekämpfung und Bestrafung des Menschenhandels, insbesondere des Frauen- und Kinderhandels.

2. Das Zusatzprotokoll zum Übereinkommen gegen die grenzüberschreitende organisierte Kriminalität vom 15. November 2000

In Ergänzung der Konvention gegen grenzüberschreitende organisierte Kriminalität wurde am 15. November 2000 das Zusatzprotokoll zur Verhütung, Bekämpfung und Bestrafung des Menschenhandels, insbesondere des Frauen- und Kinderhandels²⁰ beschlossen, welches am 25. Dezember 2003 in Kraft trat. Das Zusatzprotokoll wurde in der Erkenntnis geschaffen, daß es bisher an einer umfassenden Übereinkunft, welche „alle Aspekte des Menschenhandels“²¹ einbezieht, fehle. Dieses bisherige Defizit aufgreifend, finden sich in dem Zusatzprotokoll zum einen die auf internationaler Ebene erste rechtlich verbindliche Definition des Begriffs „Menschenhandel“ sowie Regelungen zur Bekämpfung und Strafverfolgung des Menschenhandels und zum anderen Bestimmungen zum Schutz der Opfer des Menschenhandels. Hinzu kommen Regelungen zur Verhütung des Menschenhandels und solche zur Zusammenarbeit der Vertragsstaaten. Das Zusatzprotokoll erfaßt die drei Bereiche der Prävention des Menschenhandels, der Untersuchung und Strafverfolgung des Menschenhandels und des Schutzes der Opfer des Menschenhandels. Dieser umfassend gewählte Lösungsansatz läßt erkennen, daß Menschenhandel als eine Verletzung von Menschenrechten und damit als ein menschenrechtliches und nicht etwa nur z.B. strafrechtliches oder allein ausländerrechtliches Problem erkannt wurde.²²

Als Ziele nennt das Zusatzprotokoll in Art. 2 zunächst die Verhütung und Bekämpfung des Menschenhandels, wobei Frauen und Kindern besondere Aufmerksamkeit geschenkt wird. Hinzu kommen das Ziel des Schutzes und der Hilfe für die Opfer des Menschenhandels und das Ziel der

Förderung der Zusammenarbeit zwischen den Vertragsstaaten zur Verwirklichung dieser Ziele. Stellt das Zusatzprotokoll auch jene drei Ziele an den Anfang seiner Regelungen und setzt damit ein Zeichen für den von ihm angestrebten umfassenden Lösungsansatz, so zeigen die nachfolgenden Bestimmungen, daß das Schwergewicht des Zusatzprotokolls auf der Bekämpfung des Menschenhandels und der Strafverfolgung der Täter liegt.²³ Dies folgt zudem daraus, daß das Zusatzprotokoll eine Ergänzung zur Konvention gegen grenzüberschreitende organisierte Kriminalität ist.

Art. 3 a des Zusatzprotokolls enthält die erste international rechtlich verbindliche Definition des „Menschenhandels“, welche durch drei konstituierende Elemente gekennzeichnet ist: Tathandlung, Tatmittel und Tatzweck. Jene drei Elemente müssen kumulativ vorliegen, um von Menschenhandel im Sinne des Zusatzprotokolls sprechen zu können. Als Tathandlung nennt Art. 3 a die Anwerbung, Beförderung, Verbringung, Beherbergung oder Aufnahme von Personen. Hinzukommen müssen die Tatmittel der Androhung oder Anwendung von Gewalt oder anderen Formen der Nötigung, Entführung, Betrug, Täuschung, Mißbrauch von Macht oder Ausnutzung besonderer Hilflosigkeit oder Gewährung oder Entgegennahme von Zahlungen oder Vorteilen zur Erlangung des Einverständnisses einer Person, die Gewalt über eine andere Person hat. Drittes kumulativ erforderliches Element ist der Tatzweck, der in Art. 3 a mit „zum Zweck der Ausbeutung“ umschrieben wird. Sodann führt das Zusatzprotokoll Beispiele an, wonach die Ausbeutung mindestens die Ausnutzung der Prostitution anderer oder andere Formen sexueller Ausbeutung, Zwangsarbeit oder Zwangsdienstbarkeit, Sklaverei oder sklavereiähnliche Praktiken, Leibeigenschaft oder die Entnahme von Körperorganen umfasse.

²⁰ UN-Dok. A/RES/55/25 vom 15. November 2000.

²¹ Vgl. die Präambel des Zusatzprotokolls.

²² Vgl. dazu näher *Kartusch* (Fn. 1), S. 13.

²³ Ebenda; vgl. zudem *Herz* (Fn. 1), S. 23.

Im Unterschied zum Fakultativprotokoll spricht die Definition in Art. 3 des Zusatzprotokolls nicht von Kindern, sondern alters- und geschlechtsneutral von Personen, so daß Frauen, Mädchen, Männer und Knaben erfaßt werden. Das Anliegen, Frauen und Kinder besonders zu schützen, geht aber sowohl aus der Betonung im Titel des Zusatzprotokolls²⁴ als auch aus Art. 2 a des Zusatzprotokolls hervor.

Die Anforderungen des Fakultativprotokolls, das für den Handel mit Kindern nur auf die Elemente der Tathandlung und des Tatzweckes abstellt, finden sich von der Sache her auch im Zusatzprotokoll wieder. Das Zusatzprotokoll unterscheidet zwischen Opfer gewordenen Erwachsenen und Kindern: nur für Opfer gewordene Erwachsene verlangt es die drei oben angeführten Tatelemente, während es für Kinder auf das Erfordernis der Tatmittel ausdrücklich verzichtet (Art. 3 c des Zusatzprotokolls).

Während das Fakultativprotokoll hinsichtlich der Tathandlung nur von Angebot, Übergabe und Annahme gegen Bezahlung oder eine andere Gegenleistung spricht, zeigt die weite Formulierung und Aufzählung möglicher Tathandlungen im Zusatzprotokoll, daß sich die Tathandlung des Menschenhandels nicht auf einen eigentlichen Handel im Sinne eines Verkaufsgeschäfts gegen eine Gegenleistung beschränkt. Die im Zusatzprotokoll genannten Tathandlungen gehen vielmehr über einen eigentlichen Handel im engen Sinne hinaus und erfassen weitere Vor- und Begleitstufen. Das Zusammenspiel der im Zusatzprotokoll angeführten Tathandlungen mit den dort genannten Tatmitteln macht deutlich, daß es beim Menschenhandel um die Anmaßung einer Macht- und Kontrollstellung über einen anderen Menschen geht. Diese Ausübung von Macht und Kontrolle über einen anderen Menschen ist nicht nur beim eigentlichen Handel im engen Sinne, sondern eben auch z.B. beim Anwerben oder im Rahmen der

Verbringung oder Unterkunft der Opfer möglich.²⁵ Die in Art. 3 a genannten Tatmittel werden vom Zusatzprotokoll zudem in Art. 3 b als Anknüpfungspunkt für die Beurteilung der Wirksamkeit bzw. Unwirksamkeit einer Einwilligung des Opfers des Menschenhandels in die beabsichtigte Ausbeutung herausgestellt.

Die Gleichbehandlung von freiwilliger und erzwungener Prostitution in der Konvention von 1949/1950 ist im Zusatzprotokoll nicht mehr zu finden. Vielmehr zeigt das Erfordernis qualifizierter Tatmittel im Zusatzprotokoll, daß zwischen Menschenhandel, der durch ein Zwangselement gekennzeichnet ist, und freiwilliger Prostitution zu unterscheiden ist.²⁶

In welcher Weise die Prostitution national geregelt wird, überläßt das Zusatzprotokoll jedoch dem nationalen Recht der Vertragsstaaten.²⁷

Zu den Verpflichtungen für die Vertragsstaaten im Bereich des Strafrechts bei der Kriminalisierung des Menschenhandels gehört nach Art. 5 Abs. 1, den Menschenhandel entsprechend der Definition in Art. 3 unter Strafe zu stellen. Erfasst sind zudem nach Art. 5 Abs. 2 die Versuchsstrafbarkeit, die Beteiligung als Mittäter oder Gehilfe sowie die Organisation der Begehung und Anleitung anderer zur Begehung des Menschenhandels.²⁸

²⁴ „insbesondere des Frauen- und Kinderhandels“; vgl. dazu auch *Kartusch* (Fn. 1), S. 3.

²⁵ Darauf ebenfalls hinweisend *Daniela Demko*, Menschenhandel: In der Schweiz gilt eine neue Strafnorm, *plädoyer*, 1/2007, S. 28f.

²⁶ Vgl. dazu *Herz* (Fn. 1), S. 19, insbes. Fn. 44.

²⁷ Vgl. Interpretative notes, UN-Dok. A/55/383/Add.1 vom 3. November 2000, Nr. 64.

²⁸ Weitere Verpflichtungen im Bereich der Strafverfolgung betreffen die Verstärkung der Grenzkontrollen und die Fälschungssicherheit von Reise- und Identitätsdokumenten, Art. 11, 12, 13 des Zusatzprotokolls; hinzu kommen Regelungen der Konvention gegen grenzüberschreitende organisierte Kriminalität zur Verantwortlichkeit juristischer Personen, Art. 10, zur Auslieferung und Rechtshilfe, Art. 16 ff., sowie zu gemeinsamen Ermittlungen und zur Zusammenarbeit bei der Strafverfolgung, Art. 19, 26, 27, vgl. Art. 1 Abs. 2 des Zusatzprotokolls.

Neben die verbindlich formulierten Verpflichtungen für die Vertragsstaaten auf dem Gebiet der Strafverfolgung treten Regelungen zum Schutz der Opfer des Menschenhandels, welche aber nicht nur weniger streng formuliert sind, sondern den Vertragsstaaten zudem erhebliche Beurteilungs- und Ermessensspielräume geben.²⁹ So ist z.B. nach Art. 6 Abs. 1 in geeigneten Fällen und soweit nach innerstaatlichem Recht möglich, die Privatsphäre und Identität der Opfer zu schützen. Nach Art. 6 Abs. 3 erwägt jeder Vertragsstaat Maßnahmen zur körperlichen, seelischen und sozialen Gesundheit der Opfer und ist nach Art. 6 Abs. 4 bestrebt, für die körperliche Sicherheit von sich auf seinem Hoheitsgebiet aufhaltenden Opfern zu sorgen. Zusätzlich erwägt jeder Vertragsstaat nach Art. 7 Maßnahmen, die den Opfern des Menschenhandels in geeigneten Fällen einen vorübergehenden oder dauernden Aufenthalt gewähren, wobei humanitäre und persönliche Faktoren in angemessener Weise zu berücksichtigen sind.³⁰ Dadurch, daß die Vertragsstaaten im Zusammenhang mit dem Opferschutz vielfach nicht zu bestimmten Maßnahmen verpflichtet sind, sondern ebensolche nur in Erwägung zu ziehen haben, gibt das Zusatzprotokoll den Opfern keinen verbindlichen Rechtsanspruch auf z.B. Unterkunft, medizinische, psychologische und materielle Hilfe und Beschäftigungs- und Aus-/Bildungsmöglichkeiten sowie darauf, vor sofortiger Abschiebung geschützt zu werden.³¹

Die Regelungen zur Prävention³² des Menschenhandels, zur Strafverfolgung der Menschenhändler und zum Schutz der Opfer des Menschenhandels machen zwar die menschenrechtliche Bedeutung des Zusatzprotokolls sichtbar. Dennoch wird der vom Protokoll gewählte umfassende Lösungsansatz zugleich wieder einge-

schränkt: Das Zusatzprotokoll, das die Konvention gegen grenzüberschreitende organisierte Kriminalität ergänzt, findet nach Art. 4 des Zusatzprotokolls nur Anwendung auf Straftaten von grenzüberschreitender Natur, an denen eine organisierte kriminelle Gruppe mitwirkte. Der Geltungsbereich des Zusatzprotokolls ist insofern enger als der des Fakultativprotokolls zum Übereinkommen über die Rechte des Kindes, da für letzteres unerheblich ist, ob die Straftaten im Inland oder grenzüberschreitend, von einem einzelnen oder auf organisierte Weise verübt wurden (Art. 3 Abs. 1 des Fakultativprotokolls). Der umfassende Lösungsansatz des Zusatzprotokolls ist zudem dadurch der Gefahr ausgesetzt, eben nicht in einem solch umfassenden Sinne auch praktisch wirksam zu werden, weil die Opferschutzbestimmungen – im Gegensatz zu den die Vertragsstaaten streng verpflichtenden Regelungen zur Strafverfolgung des Menschenhandels – den Vertragsstaaten bei ihrer Umsetzung zahlreiche Beurteilungs- und Ermessensspielräume lassen.³³ Nicht zuletzt ist zu beachten, daß die Bestimmungen des Zusatzprotokolls zusammen mit der Konvention gegen grenzüberschreitende organisierte Kriminalität auszulegen sind,³⁴ deren primäres Anliegen die Förderung der Zusammenarbeit der Vertragsstaaten mit dem Ziel der Bekämpfung grenzüberschreitender organisierter Kriminalitätsstrukturen ist. Jene Verknüpfung mit der Bekämpfung der organisierten Kriminalität hat zur Folge, daß der im Zusatzprotokoll sichtbar gewordene umfassende menschenrechtliche Lösungsansatz seinerseits nur eingengt zur Anwendung gelangt, da Ausgangspunkt der Konvention und damit auch des diese ergänzenden Zusatzprotokolls nicht der Menschenhandel als Men-

²⁹ Siehe dazu näher Herz (Fn. 1), S. 20.

³⁰ Die Rückführung der Menschenhandelsopfer ist in Art. 8 geregelt.

³¹ Siehe dazu Herz (Fn. 1), S. 21; Kartusch (Fn. 1), S. 14.

³² Vgl. Art. 9, 10 des Zusatzprotokolls.

³³ Auf die Gefahr einer nicht konsequenten Verwirklichung des Opferschutzes wurde bereits beim Fakultativprotokoll hingewiesen, siehe unter II. 1.; siehe näher Kartusch (Fn. 1), S. 13; Herz (Fn. 1), S. 20.

³⁴ Vgl. Art. 37 Nr. 4 der Konvention und Art. 1 Abs. 1 und 2 des Zusatzprotokolls.

schenrechtsverletzung ist, sondern die Bekämpfung der organisierten Kriminalität.³⁵

3. Der Rahmenbeschluß des Rates der Europäischen Union 19. Juli 2002 und die Richtlinie des Rates vom 29. April 2004

Wichtige Rechtsakte innerhalb der Europäischen Union sind der Rahmenbeschluß des Rates der Europäischen Union zur Bekämpfung des Menschenhandels von 2002³⁶ und die Richtlinie des Rates³⁷ aus dem Jahr 2004, die sich mit der Erteilung von Aufenthaltstiteln für Opfer des Menschenhandels aus Drittstaaten beschäftigt.

Der Rahmenbeschluß betont in der Präambel zwar, daß Menschenhandel einen schweren Verstoß gegen grundlegende Menschenrechte und die Menschenwürde darstellt.³⁸ Dennoch ist im Rahmenbeschluß kein umfassender, alle Aspekte des Menschenhandels gleichermaßen aufgreifender Lösungsansatz zu finden. Das Schwergewicht liegt vielmehr im Bereich des Strafrechts und der Strafverfolgung, indem den Mitgliedstaaten für die Bekämpfung des Menschenhandels genaue Vorgaben zur Rechtsvereinheitlichung ihrer Vorschriften gemacht werden. Während es an detaillierten Regelungen zur Prävention des Menschenhandels und zur verbesserten grenzüberschreitenden Zusammenarbeit fehlt, sind solche zum Opferschutz nur hinsichtlich Minderjährigen

vorhanden, wobei aber auch diese sehr lückenhaft ausgestaltet sind.³⁹

In Anlehnung an die Definition des Menschenhandels in Art. 3 a des Zusatzprotokolls stellt auch der Rahmenbeschluß auf die drei den Menschenhandel konstituierenden Elemente der Tathandlung, Tatmittel und Tatzwecke ab, wobei für Opfer gewordene Kinder auf das Element der Tatmittel verzichtet wird.⁴⁰ Zu den Tathandlungen zählen das Anwerben, Befördern, Weitergeben, Beherbergen und die spätere Aufnahme einer Person, einschließlich Tausch oder Weitergabe der Kontrolle über sie. Diese Tathandlungen müssen durch die in Art. 1 Abs. 1 a) – d) des Rahmenbeschlusses aufgeführten Tatmittel qualifiziert und zum Zwecke der Ausbeutung der Person vorgenommen worden sein. Im Unterschied zum Zusatzprotokoll erfaßt der Rahmenbeschluß als Ausbeutungszwecke nur Formen der sexuellen Ausbeutung und solche der Arbeitskraft, nicht aber die Entnahme von Körperorganen. Während Art. 2 die Strafbarkeit von Anstiftung, Beihilfe und Versuch regelt, betrifft Art. 3 die wirksamen, angemessenen und abschreckenden Strafen, wobei Art. 3 Abs. 2 bestimmte erschwerende Formen der

³⁵ Siehe dazu Herz (Fn. 1), S. 22 f.; Kartusch (Fn. 1), S. 12: „in erster Linie“.

³⁶ Rahmenbeschluß des Rates vom 19. Juli 2002 zur Bekämpfung des Menschenhandels, 2002/629/JL, ABl. EG Nr. L 203 vom 1. August 2002, S. 1ff.

³⁷ Richtlinie 2004/81/EG des Rates vom 29. April 2004 über die Erteilung von Aufenthaltstiteln für Drittstaatsangehörige, die Opfer des Menschenhandels sind oder denen Beihilfe zur illegalen Einwanderung geleistet wurde und die mit den zuständigen Behörden kooperieren, ABl. Nr. L 261 vom 6. August 2004, S. 19ff.

³⁸ Vgl. Präambel (3).

³⁹ Siehe dazu Kartusch (Fn. 1), S. 15.

⁴⁰ In Übereinstimmungen mit dem Zusatzprotokoll und den Fakultätsprotokoll wird für Opfer gewordene Kinder auf das Element der Tatmittel verzichtet, vgl. Art. 1 Abs. 3; jedoch ist kritisch anzumerken, daß der Wortlaut des Art. 1 Abs. 3 („keine der in Absatz 1 aufgeführten Voraussetzungen gegeben ist“) insoweit weniger genau formuliert ist als der des Art. 3 c) des Zusatzprotokolls, der hinsichtlich des bei Kindern verzichtbaren Tatelements präzise auf das Element des Tatmittels abstellt. Systematische und teleologische Erwägungen lassen aber den Schluß zu, daß Art. 1 Abs. 3 des Rahmenbeschlusses in diesem Sinne zu verstehen ist, da der Rahmenbeschluß in der Präambel ausdrücklich auf das Zusatzprotokoll abstellt und der Aufbau der Vorschrift des Art. 1 des Rahmenbeschlusses dem des Art. 3 des Zusatzprotokolls entspricht. Dasselbe gilt im übrigen für die ebenso ungenau formulierte Regelung zur Unerheblichkeit eines Einverständnisses des Opfers in Art. 1 Abs. 2 des Rahmenbeschlusses.

Tatbegehung nennt.⁴¹ Über das Zusatzprotokoll hinausgehend ist der Rahmenbeschuß (wie auch das Fakultativprotokoll) nicht auf eine grenzüberschreitende und auf organisierte Weise verübte Tatbegehung beschränkt.

Hinsichtlich des Schutzes und der Unterstützung der Opfer verweist Art. 7 des Rahmenbeschlusses für Opfer gewordene Kinder lediglich auf den Rahmenbeschuß von 2001 über die Stellung von Opfern im Strafverfahren⁴² und führt aus, daß Kinder als „besonders gefährdete“ Opfer im Sinne dieses Rahmenbeschlusses angesehen werden „sollten“.⁴³ Einzelne strafprozessuale Befugnisse der Opfer des Menschenhandels sind im Rahmenbeschuß zur Bekämpfung des Menschenhandels selbst jedoch nicht geregelt, sondern finden sich, und zwar nicht nur für minderjährige Opfer, im Rahmenbeschuß über die Stellung des Opfers im Strafverfahren.⁴⁴

Verbindliche Regelungen zum Aufenthaltsrecht von Opfern des Menschenhandels

aus Drittstaaten sind in der Richtlinie des Rates von 2004 über die Erteilung von Aufenthaltstiteln enthalten. Mit der Richtlinie wird ein vorläufiger Aufenthaltstitel geschaffen, der den Opfern des Menschenhandels Anreize für eine Kooperation mit den zuständigen Behörden bietet und zugleich zur Verhinderung von Mißbrauch an bestimmte Bedingungen geknüpft ist.⁴⁵

Den Drittstaatsangehörigen wird nach Art. 6 der Richtlinie eine Bedenkzeit für die Entscheidung eingeräumt, ob sie mit den zuständigen Behörden kooperieren möchten. Eine Mindestdauer für diese Bedenkzeit ist in der Richtlinie selbst nicht vorgeschrieben, sondern diese ist dem innerstaatlichen Recht überlassen.⁴⁶ Art. 7 regelt die Behandlung der Drittstaatsangehörigen vor der Erteilung des Aufenthaltstitels. Für den Fall der eindeutigen Bekundung einer Bereitschaft des Drittstaatsangehörigen zur Zusammenarbeit, dem Abbruch aller Verbindungen zu den mutmaßlichen Tätern und nach Prüfung, welche Möglichkeiten sich für die Ermittlungen oder das Gerichtsverfahren durch den Aufenthalt des Drittstaatsangehörigen ergeben, wird ein Aufenthaltstitel erteilt, der für die Dauer von mindestens 6 Monaten gültig und zudem verlängerbar ist (Art. 8). Jedoch endet die Verlängerbarkeit des Aufenthaltstitels, wenn das maßgebliche Verfahren aufgrund einer Entscheidung der zuständigen Behörden abgeschlossen wurde (Art. 13).⁴⁷ Bestimmungen zur Behandlung des Inhabers eines Aufenthaltstitels finden sich in den Art. 9–12 der Richtlinie, insbesondere zur erforderlichen medizinischen und sonstigen Hilfe, zur Erwerbstätigkeit und be-

⁴¹ Vgl. Art. 3 Abs. 2 a) – d); zum Vergleich mit den erschwerenden Umständen in der Europaratskonvention zur Bekämpfung des Menschenhandels siehe unter II. 4.; die Verantwortlichkeit juristischer Personen und Sanktionen gegen diese sind in Art. 4 und 5 geregelt; Bestimmungen zur Gerichtsbarkeit und Strafverfolgung regelt Art. 6.

⁴² Rahmenbeschuß des Rates vom 15. März 2001 über die Stellung des Opfers im Strafverfahren, 2001/220/JI, ABl. Nr. L 082 vom 22. März 2001, S. 1 ff.

⁴³ Zuzustimmen ist der Kritik von *Kartusch* (Fn. 1), S. 15 zu der nur punktuellen Verweisung auf den Rahmenbeschuß über die Opferstellung im Strafverfahren.

⁴⁴ Der Rahmenbeschuß über die Opferstellung im Strafverfahren strebt eine Verbesserung des Rechtsschutzes für die Opfer während des Strafverfahrens an, enthält aber auch Unterstützungsmaßnahmen für die Opfer vor und nach dem Strafverfahren, vgl. Präambel (5). Angeglichen werden sollen in den Mitgliedstaaten die die Stellung und die wichtigsten Rechte des Opfers betreffenden Vorschriften, z.B. zum Recht, im Verfahren gehört zu werden und auf Erhalt von Informationen, zu den Kommunikationsgarantien, zum Recht auf Schutz, insbesondere ihrer persönlichen Sicherheit und Privatsphäre, oder zum Recht auf Entschädigung.

⁴⁵ Vgl. Präambel (9), (10), siehe auch Artikel 1.

⁴⁶ Vgl. Art. 6 Abs. 1 S. 2; anders noch der Vorschlag der Kommission für diese Richtlinie des Rates, der eine Frist zum Nachdenken von 30 Tagen einräumte; zur berechtigten Kritik hinsichtlich der Wegfalls dieses Mindestschutzes siehe *Kartusch* (Fn. 1), S. 17.

⁴⁷ Nach Abschluß des maßgeblichen Verfahrens kommt das allgemeine Ausländerrecht zur Anwendung, Art. 13 Abs. 2; die Möglichkeit des jederzeitigen Entzugs des Aufenthaltstitels regelt Art. 14.

ruflichen und allgemeinen Bildung sowie zu Reintegrationsprogrammen.

4. Die Konvention des Europarates zur Bekämpfung des Menschenhandels vom 16. Mai 2005

Die neueste Entwicklung auf internationaler Ebene ist die Konvention des Europarates zur Bekämpfung des Menschenhandels vom 16. Mai 2005,⁴⁸ die durch einen umfassend zu verstehenden Menschenrechtsansatz gekennzeichnet ist. Ausgangspunkt ist im Unterschied zum Zusatzprotokoll nicht die Bekämpfung grenzüberschreitender organisierter Kriminalität, sondern vielmehr die von der Europaratskonvention gleich zu Beginn betonte Erwägung, daß es sich beim Menschenhandel um eine Verletzung der Menschenrechte sowie der Würde und Unversehrtheit des Menschen handelt.⁴⁹ Jener menschenrechtliche Lösungsansatz spiegelt sich nicht nur in den Zielsetzungen der Konvention wieder, sondern konkretisiert sich auch in den einzelnen Bestimmungen der Konvention.

Ziele der Konvention sind die Prävention und Bekämpfung des Menschenhandels, der Schutz der Menschenrechte der Opfer, die Ausarbeitung eines umfassenden Rahmens für den Schutz von Opfern und Zeugen, die Sicherstellung wirksamer Ermittlungen und einer wirksamen Strafverfolgung sowie die Förderung der internationalen Zusammenarbeit bei der Bekämpfung des Menschenhandels (Art. 1).⁵⁰ Die den Menschenrechtsansatz widerspiegelnden drei Zielbereiche der Prävention, des

Opferschutzes und der Strafverfolgung werden anschließend von der Europaratskonvention in jeweils eigenständigen Kapiteln wieder aufgegriffen, wobei die Konventionsbestimmungen die Regelungen der (bereits dargestellten) früheren internationalen Maßnahmen zum Teil übernehmen, zum Teil aber auch – mal mehr, mal weniger intensiv – über jene hinausgehen. Gerade jene Konventionsbestimmungen, die über die Anforderungen der früheren internationalen Maßnahmen hinausgehen, machen den Fortschritt der Europaratskonvention im Kampf gegen den Menschenhandel aus, da jene weiterreichenden Bestimmungen den umfassend zu verstehenden Menschenrechtsansatz oft besonders gut aufzeigen.

Die Europaratskonvention, die auf alle Formen des Menschenhandels Anwendung findet,⁵¹ definiert in Art. 4 a) den Begriff des „Menschenhandels“ und verpflichtet die Vertragsstaaten in Art. 18, die in Art. 4 genannten Handlungen, wenn vorsätzlich begangen, unter Strafe zu stellen.⁵² Die Europaratskonvention übernimmt für ihre Menschenhandelsdefinition die Definition des Art. 3 a) des Zusatzprotokolls und hält damit dem früheren Zusatzprotokoll entsprechend an den drei konstituierenden Tatelementen – Tathandlung, Tatmittel und Tatzweck – fest. Ebenso wie im Zusatzprotokoll ist die Einwilligung des Opfers unerheblich, wenn unter Art. 4 a) genannte Tatmittel angewendet wurden, Art. 4 b), und zudem verzichtet die Konvention bei Opfer gewordenen Kindern auf das Tatelement der Tatmittel, Art. 4 c).

Im Unterschied zum Zusatzprotokoll regelt Art. 24 der Konvention mehrere Strafverschärfungsgründe, die mit den in Art. 3

⁴⁸ Council of Europe Convention on Action against Trafficking in Human Beings, ETS Nr. 197; von Deutschland unterzeichnet am 17. November 2005, von Österreich am 16. Mai 2005 unterzeichnet und am 12. Oktober 2006 ratifiziert, von der Schweiz noch nicht unterzeichnet, vgl. zum aktuellen Stand der Unterzeichnungen und Ratifizierungen der Mitgliedstaaten des Europarates www.conventions.coe.int.

⁴⁹ Vgl. Präambel; siehe zudem Art. 39.

⁵⁰ Besonders betont wird dabei in Art. 1 zugleich die Gewährleistung der Geschlechtergleichstellung; siehe zum Nichtdiskriminierungsgrundsatz Art. 3.

⁵¹ Vgl. Art. 2: unabhängig davon, ob der Menschenhandel innerstaatlich oder grenzüberschreitend und ob er der organisierten Kriminalität zuzuordnen ist oder nicht.

⁵² Regelungen zur Strafbarkeit der Anstiftung und Beihilfe sowie zum Versuch finden sich in Art. 21; vgl. auch Art. 22 zur Verantwortlichkeit juristischer Personen; nach Art. 23 Abs. 1 haben die Vertragsstaaten wirksame, verhältnismäßige und abschreckende Sanktionen sicherzustellen.

Abs. 2 des Rahmenbeschlusses zur Bekämpfung des Menschenhandels aufgeführten erschwerenden Umständen nur zum Teil übereinstimmen. Sowohl die Europaratskonvention als auch der Rahmenbeschuß sehen zum einen die vorsätzliche oder leichtfertige/grob fahrlässige Lebensgefährdung des Opfers und zum anderen die Begehung der Straftat im Rahmen einer kriminellen Vereinigung als erschwerend an.⁵³ Nach dem Rahmenbeschuß kommen zudem nach Art. 3 Abs. 2 c) die Anwendung schwerer Gewalt oder die Zufügung eines besonders schweren Schadens für das Opfer und nach Art. 3 Abs. 2 b) die besondere Schutzbedürftigkeit des Opfers als erschwerende Umstände hinzu. Die Europaratskonvention spricht insofern restriktiver nur von einer gegen ein Kind verübten Straftat, Art. 24 b). Die Nichtaufnahme von aus anderen Gründen besonders schutzbedürftigen erwachsenen Opfern erscheint angesichts der Hervorhebung des Opferschutzgedankens in anderen Bestimmungen der Europaratskonvention als lückenhaft. Als erschwerend gilt nach Art. 24 c) zudem die Begehung der Straftat von einem Bediensteten bei Ausübung seiner Pflichten.

Eine weitere, den Opferschutzgedanken zum Ausdruck bringende Bestimmung im Bereich des materiellen Strafrechts ist Art. 26, wonach die Vertragsparteien die Möglichkeit eines Absehens von Bestrafung für die Opfer vorzusehen haben. Der von der Europaratskonvention gewählte umfassende Menschenrechtsansatz zeigt sich zudem in der Bestimmung des Art. 19, die den Aspekt der Nachfrage nach Menschenhandelsopfern aufgreift⁵⁴ und sich als Novum zu den oben dargestellten früheren internationalen Maßnahmen ausdrücklich

mit der Frage nach der Strafbarkeit der Kunden der Menschenhandelsopfer beschäftigt: Wenn die Vertragsparteien auch nicht zur Strafverfolgung der Nutzer der Dienste der Opfer verpflichtet sind, so sind sie aber verpflichtet zu erwägen, die Nutzung von Diensten der Menschenhandelsopfer im Wissen, daß es sich um ein Menschenhandelsopfer handelt, unter Strafe zu stellen.⁵⁵

Die den Opfer- und Zeugenschutz betreffenden Bestimmungen der Europaratskonvention sind im Vergleich zu denen der früheren internationalen Maßnahmen nicht nur präziser und weniger vage gestaltet, sondern zudem durch den Vertragsparteien vermehrt auferlegte Verpflichtungen und ihnen weniger zustehende Beurteilungs- und Ermessensspielräume gekennzeichnet. Die den Opfern und Zeugen dadurch zukommenden Rechtsansprüche verdeutlichen das der Europaratskonvention zugrunde liegende Anliegen des Menschenrechtsschutzes.

Von zentraler Bedeutung ist Art. 10 der Konvention zur Identifizierung als Opfer, welcher in Abs. 2 bestimmt, daß jede Vertragspartei sicherzustellen hat, daß eine Person, hinsichtlich deren konkrete Anhaltspunkte dafür bestehen, daß diese Opfer von Menschenhandel ist, bis zum Abschluß der Identifizierungsmaßnahmen nicht aus deren Hoheitsgebiet entfernt wird.

Hinzutreten die die Vertragsparteien verpflichtenden – und insoweit über das Zusatzprotokoll hinausgehenden und zudem präziser gefaßten – Bestimmungen in Art. 11 der Konvention zum Schutz des Privatlebens und der Identität des Opfers und in Art. 12 der Konvention zur Unterstützung der Opfer. Danach haben die Opfer zumindest Rechtsanspruch auf z.B. angemessene und sichere Unterkunft, Zugang zu medizinischer Notversorgung, erforderlichenfalls Übersetzungs- und Dolmetscher-

⁵³ Vgl. Art. 3 Abs. 2 a) des Rahmenbeschlusses und Art. 24 a) der Konvention sowie Art. 3 Abs. 2 d) des Rahmenbeschlusses und Art. 24 d) der Konvention.

⁵⁴ Vgl. auch Art. 6 zu der Nachfrage entgegenwirkenden Maßnahmen aus dem Bereich der Prävention; siehe zu weiteren Maßnahmen aus dem Bereich Verhütung und Zusammenarbeit Art. 5, 7ff.

⁵⁵ Angesprochen ist damit u.a. die derzeit verstärkt diskutierte Thematik der Bestrafung der Freier von Zwangsprostituierten.

dienste und Zugang zum Bildungswesen für Kinder.⁵⁶ Art. 12 Abs. 6 hebt dabei besonders hervor, daß sicherzustellen ist, daß die Unterstützung des Opfers nicht von dessen Bereitschaft, als Zeuge aufzutreten, abhängig gemacht werden darf.

Die Verpflichtung zu einem wirksamen und angemessenen Schutz vor möglicher Vergeltung oder Einschüchterung, insbesondere während der und nach den Ermittlungen gegen die Täter und deren Strafverfolgung, ist in Art. 28 der Konvention geregelt. Jener zu gewährende Schutz ist dabei nicht nur den Menschenhandelsopfern einzuräumen, sondern ist auf z.B. Zeugen und mit den Behörden zusammenarbeitende Personen ausgedehnt.⁵⁷ Art. 30 der Konvention beschäftigt sich mit dem Schutz der Opfer während des Gerichtsverfahrens. Hervorzuheben sind zudem die Bestimmungen der Art. 27 Abs. 3 und Art. 28 Abs. 4, in denen die Möglichkeit einer Opferunterstützung durch (z.B.) eine nichtstaatliche Organisation, welche die Menschenhandelsbekämpfung oder den Menschenrechtsschutz zum Ziel hat, sowie der Schutz der Mitglieder jener (z.B.) nichtstaatlichen Organisationen vor Vergeltung oder Einschüchterung geregelt sind.

Über Art. 7 des Zusatzprotokolls hinausgehend sind in die Europaratskonvention selbst Bestimmungen zu einer dem Opfer zuzugestehenden Bedenkzeit und der Erteilung eines Aufenthaltstitels aufgenommen worden: Art. 13 sieht die Einräumung einer Erholungs- und Bedenkzeit von mindestens 30 Tagen vor, während der keine aufenthaltsbeendenden Maßnahmen vollstreckt werden dürfen. Nach Art. 14 sind die Vertragsparteien zur Erteilung eines verlängerbaren Aufenthaltstitels verpflichtet, wenn der Aufenthalt aufgrund der persönlichen Situation des Opfers erforderlich⁵⁸ oder der Aufenthalt des Opfers für

seine Zusammenarbeit mit den Behörden bei den Ermittlungen oder beim Strafverfahren erforderlich ist.⁵⁹ Schreibt die Europaratskonvention im Unterschied zur Richtlinie über die Erteilung von Aufenthaltstiteln eine verbindliche Mindestdauer für die Bedenkzeit vor, so fehlt hingegen in der Europaratskonvention – wiederum im Gegensatz zur Richtlinie – eine solche Mindestdauer für den Aufenthaltstitel.⁶⁰ Über die Richtlinie hinausgehend sehen Art. 15 Abs. 2 der Konvention das Recht auf unentgeltlichen Rechtsbeistand für die Opfer⁶¹ und Art. 15 Abs. 4 der Konvention den Zugang zu Maßnahmen der sozialen Unterstützung und Integration für die Opfer des Menschenhandels vor.⁶²

Die nicht nur präziser gestalteten, sondern die Vertragsparteien auch vermehrt verpflichtenden Opferschutzbestimmungen sowie die Aufnahme von Regelungen zur Nachdenkfrist und zur Erteilung eines Aufenthaltstitels in den Konventionstext selbst bekräftigen den Menschenrechtsansatz der Europaratskonvention.

⁵⁶ Vgl. zu den einzelnen Unterstützungsmaßnahmen genauer Art. 12 Abs. 1 a) – f) und Abs. 2–7.

⁵⁷ Vgl. Art. 28 Abs. 1 a) – d); Art. 28 Abs. 2 spricht zudem von verschiedenen Arten von Schutz.

⁵⁸ Angesprochen ist damit das Aufenthaltsrecht aus humanitären Gründen.

⁵⁹ Zur Repatriierung und Rückführung der Opfer vgl. Art. 16.

⁶⁰ Vgl. Art. 8 Abs. 3 der Richtlinie: für die Dauer von mindestens 6 Monate; nach Art. 14 Abs. 3 der Konvention unterliegt die Nichtverlängerung oder der Entzug des Aufenthaltstitels dem internen Recht der Vertragsparteien.

⁶¹ Art. 7 Abs. 4 der Richtlinie räumt den Vertragsstaaten insoweit Ermessen ein: „können“.

⁶² Art. 12 Abs. 1 der Richtlinie regelt den Zugang zu Maßnahmen für die Rückkehr in ein normales Leben nur für Inhaber eines Aufenthaltstitels, vgl. Art. 9–12 der Richtlinie, welche dem Kapitel III „Behandlung der Inhaber eines Aufenthaltstitels“ zugeordnet sind.

Anhang: Begriffsbestimmungen zum Menschenhandel in den neueren internationalen und europäischen Maßnahmen seit 2000

I.

Fakultativprotokoll zum Übereinkommen über die Rechte des Kindes, betreffend Kinderhandel, Kinderprostitution und Kinderpornografie vom 25. Mai 2000

Art. 2

Im Sinne dieses Protokolls

a) bedeutet Kinderhandel jede Handlung oder Transaktion, durch die ein Kind von einer Person oder einer Gruppe von Personen gegen Bezahlung oder eine andere Gegenleistung an eine andere Person oder Gruppe von Personen übergeben wird;

[...]

Art. 3

(1) Jeder Vertragsstaat stellt sicher, daß mindestens die folgenden Handlungen und Tätigkeiten voll in seinem Strafrecht erfaßt werden, gleichviel ob diese Straftaten im Inland oder grenzüberschreitend, von einem einzelnen oder auf organisierte Weise verübt werden:

a) In bezug auf den Kinderhandel, wie in Artikel 2 definiert:

i) das Angebot, die Übergabe oder die Annahme eines Kindes, gleichviel mit welchen Mitteln,

a. zum Zwecke der sexuellen Ausbeutung des Kindes;

b. der Übertragung von Organen des Kindes zu Gewinnzwecken;

c. der Heranziehung des Kindes zur Zwangsarbeit

ii) die ungebührliche Herbeiführung, als Vermittler, der Zustimmung zur Adoption eines Kindes, unter Verstoß gegen die geltenden internationalen Übereinkünfte betreffend die Adoption;

[...]

II.

Zusatzprotokoll zur Verhütung, Bekämpfung und Bestrafung des Menschenhandels, insbesondere des Frauen- und Kinderhandels zum Übereinkommen der Vereinten Nationen gegen die grenzüberschreitende organisierte Kriminalität vom 15. November 2000

Art. 3 Begriffsbestimmungen

Im Sinne dieses Protokolls

a) 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;

b) ist die Einwilligung eines Opfers des Menschenhandels in die unter Buchstabe a genannte beabsichtigte Ausbeutung unerheblich, wenn eines der unter Buchstabe a genannten Mittel angewendet wurde;

c) gilt die Anwerbung, Beförderung, Verbringung, Beherbergung oder Aufnahme eines Kindes zum Zweck der Ausbeutung auch dann als Menschenhandel, wenn dabei keines der unter Buchstabe a genannten Mittel angewendet wurde;

d) bezeichnet der Ausdruck „Kind“ Personen unter achtzehn Jahren.

Art. 5 Kriminalisierung

(1) Jeder Vertragsstaat trifft die erforderlichen gesetzgeberischen und sonstigen Maßnahmen, um die in Artikel 3 genannten Handlungen, wenn vorsätzlich begangen, als Straftaten zu umschreiben.

[...]

III.

Rahmenbeschuß des Rates der Europäischen Union zur Bekämpfung des Menschenhandels vom 19. Juli 2002

Art. 1

Straftatbestand des Menschenhandels zum Zwecke der Ausbeutung der Arbeitskraft oder zum Zwecke der sexuellen Ausbeutung

(1) Jeder Mitgliedstaat trifft die erforderlichen Maßnahmen, um sicherzustellen, daß folgende Handlungen unter Strafe gestellt werden:

die Anwerbung, Beförderung, Weitergabe, Beherbergung und spätere Aufnahme einer Person, einschließlich Tausch der Kontrolle oder Weitergabe der Kontrolle über sie, wenn eine der folgenden Voraussetzungen gegeben ist:

a) Anwendung oder Androhung von Gewalt oder anderen Formen der Nötigung, einschließlich Entführung, oder

b) arglistige Täuschung oder Betrug, oder

c) Mißbrauch einer Machtstellung oder Ausnutzung einer Position der Schwäche, in einer Weise, daß die betroffene Person keine wirkliche und für sie annehmbare andere Möglichkeit hat, als sich dem Mißbrauch zu beugen, oder

d) Gewährung oder Entgegennahme von Zahlungen oder Vergünstigungen mit dem Ziel, das Einverständnis einer Person zu erhalten, die die Kontrolle über eine andere Person hat, zum Zwecke der Ausbeutung der Person durch Arbeiten oder Dienstleistungen, mindestens einschließlich unter Zwang geleisteter Arbeiten oder Dienstleistungen, Sklaverei oder der Sklaverei oder der Knechtschaft ähnlichen Verhältnissen, oder zum Zwecke der Ausbeutung einer Person mittels Prostitution oder anderer Formen der sexuellen Ausbeutung einschließlich Pornografie.

(2) Das Einverständnis eines Opfers von Menschenhandel zur beabsichtigten oder tatsächlich vorliegenden Ausbeutung ist unerheblich, wenn eine der in Absatz 1 aufgeführten Voraussetzungen gegeben ist.

(3) Betrifft die Handlung nach Absatz 1 ein Kind, so ist sie auch dann als Menschenhandel unter Strafe gestellt, wenn keine der in Absatz 1 aufgeführten Voraussetzungen gegeben ist.

(4) Im Sinne dieses Rahmenbeschlusses bezeichnet der Ausdruck „Kind“ Personen im Alter von unter 18 Jahren.

IV.

Konvention des Europarates zur Bekämpfung des Menschenhandels vom 16. Mai 2005

Art. 4 – Begriffsbestimmungen

Im Sinne dieses Übereinkommens

a) 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;

b) ist die Einwilligung eines Opfers des Menschenhandels in die unter Buchstabe a genannte beabsichtigte Ausbeutung unerheblich, wenn eines der unter Buchstabe a genannten Mittel angewendet wurde;

c) gilt die Anwerbung, Beförderung, Verbringung, Beherbergung oder Aufnahme eines Kindes zum Zweck der Ausbeutung auch dann als Menschenhandel, wenn dabei keines der unter Buchstabe a genannten Mittel angewendet wurde;

d) bezeichnet der Ausdruck „Kind“ eine Person unter achtzehn Jahren;

e) bezeichnet der Ausdruck „Opfer“ eine natürliche Person, die dem Menschenhandel nach der Begriffsbestimmung in diesem Artikel ausgesetzt ist.

Artikel 18

– Kriminalisierung des Menschenhandels

Jede Vertragspartei trifft die erforderlichen gesetzgeberischen und anderen Maßnahmen, um die in Artikel 4 genannten Handlungen, wenn vorsätzlich begangen, als Straftaten zu umschreiben.

Menschenrecht aktuell

Human Rights, Democracy and the Rule of Law – Menschenrechte, Demokratie und Rechtsstaat – Droits de l'homme, démocratie et Etat de droit

Liber amicorum Luzius Wildhaber

Herausgegeben von Stephan Breitenmoser, Bernhard Ehrenzeller, Marco Sassòli, Walter Stoffel und Beatrice Wagner Pfeifer

2007, 1.650 S., geb., 149,- €, ISBN 978-3-8329-2646-5

Am 18. Januar 2007 hat Luzius Wildhaber seinen 70. Geburtstag gefeiert und ist als Präsident des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte in Straßburg zurückgetreten. Dies haben die Herausgeber zum Anlass genommen, sein breites und vielfältiges Wirken als Wissenschaftler und Richter auf den Gebieten des Staats- und Völkerrechts mit einer Festschrift zu würdigen.

Das Liber amicorum umfasst ein beeindruckendes Spektrum von Themen der stark international geprägten Autorenschaft. Theoretische Abhandlungen wechseln ab mit Aufsätzen zu Fragen der Rechtspraxis. Die Beiträge namhafter Persönlichkeiten aus Wissenschaft und Rechtsprechung ergeben ein Kaleidoskop von aktuellen und grundlegenden staats- und völkerrechtlichen Fragestellungen auf dem Gebiet der Menschenrechte, der Demokratie und des Rechtsstaats.

Die Allgemeine Erklärung der Menschenrechte als Modellfall der Deliberation

Theorie, Dokumentation, Analyse

Von Dr. Elisabeth Ehrensperger

2006, 365 S., brosch., 64,- €, ISBN 978-3-8329-2215-3

Die vorliegende politikwissenschaftliche Darstellung widmet sich der schwierigen Frage nach dem Verhältnis von Menschenrechtskultur und politischer Legitimation. Sie richtet sich an Politikwissenschaftler und Historiker sowie an Philosophen und Juristen.

Prävention von Folter und Misshandlung in Deutschland

Herausgegeben vom Deutschen Institut für Menschenrechte

2007, ca. 350 S., brosch., 49,- €, ISBN 978-3-8329-2269-6

Erscheint April 2007

In dem vorliegenden Band werden die Anwendungsbereiche des im Juni 2006 in Kraft getretenen Zusatzprotokolls zur UN-Antifolterkonvention von Experten aus unterschiedlichen Fachdisziplinen auf etwaige Schutzlücken hin analysiert. Auf diese Weise leistet der Band einen Beitrag zu einer wirksamen Ausgestaltung des präventiven Folter- und Misshandlungsschutzes in Deutschland.

Ermittlungspflichten der Staaten aus der Europäischen Menschenrechtskonvention

Von Kolja Altermann

2006, 192 S., brosch., 41,- €, ISBN 978-3-8329-2067-8

Mehr als zehn Jahre sind vergangen seit der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte einen Staat erstmals dazu verpflichtet hat, effektive Ermittlungen hinsichtlich erfolgter oder vermuteter Menschenrechtsverletzungen durchzuführen. Das Werk zeigt Anwendungsbereich, Reichweite und mögliche Weiterentwicklungen dieser neuartigen Ermittlungspflichten auf.

Frauen und Völkerrecht

Zur Einwirkung von Frauenrechten und Fraueninteressen auf das Völkerrecht

Herausgegeben von Prof. Dr. Beate Rudolf, Freie Universität Berlin

2006, 272 S., brosch., 49,- €, ISBN 978-3-8329-2008-1

(Schriften zur Gleichstellung der Frau, Bd. 28)

Das Völkerrecht hat in den vergangenen zwei Jahrzehnten einen fundamentalen Wandel erfahren. Frauenrechte sind nicht länger marginal, sondern Bestandteil zentraler Regelungsmaterien geworden. Dieser Wandel in den Bereichen Frieden und Sicherheit, Menschenrechte, (Völker-)Strafrecht sowie Entwicklungspolitik wird in dem vorliegenden Sammelband dargestellt.

Verletzungen der Europäischen Menschenrechtskonvention durch Europäisches Gemeinschaftsrecht und dessen Vollzug

Verantwortlichkeit und Haftung der Mitgliedstaaten

Von Dr. Patrick Schäfer

2006, 223 S., brosch., 48,- €, ISBN 978-3-8329-2043-2

(Schriftenreihe Europäisches Recht, Politik und Wirtschaft, Bd. 319)

Wegen Beeinträchtigungen der EMRK durch Gemeinschaftsrecht können allenfalls die Mitgliedstaaten, nicht aber die EU bzw. EG vor dem EGMR verklagt werden. Neben einer ausführlichen Darstellung und Auseinandersetzung mit der bisherigen Rechtsprechung und Literatur liefert die Arbeit eine dogmatische Begründung für die konventionsrechtliche Verantwortlichkeit und Haftung der EU-Mitgliedstaaten.



Nomos

Bekämpfung des Menschenhandels im Straf- und Strafprozeßrecht – Die Rechtslage in Österreich

Margarethe Flora

Inhaltsübersicht

- I. Die Strafbarkeit des Menschenhandels im österreichischen Strafgesetzbuch (StGB)
- II. Strafverfolgung und Schutz der Opfer von Menschenhandel
- III. Geltendmachung von Schadensersatzansprüchen in Straf- oder Zivilverfahren gegen den Täter
- IV. Schluß

I. Die Strafbarkeit des Menschenhandels im österreichischen Strafgesetzbuch (StGB)

1. § 104a StGB – Menschenhandel

a. Allgemeines

Im Rahmen des internationalen Prostitutionshandels hat Österreichs Bundeshauptstadt Wien einen zweifelhaften Ruf erreicht. Wien gilt als bevorzugter Arbeitsplatz von osteuropäischen Menschenhändlerringen. Die Frauen¹ werden von Wien nach ganz Westeuropa weitervermittelt und die Täter können sich bei Gefahr der Strafverfolgung schnell nach Osteuropa absetzen.² Bis zum Jahre 2004 war in Österreich nur dieser grenzüberschreitende

Prostitutionshandel als Menschenhandel nach § 217 StGB strafbar.

Durch internationale Vorgaben (das VN-Protokoll zur Verhütung, Bekämpfung und Bestrafung des Menschenhandels, insbesondere des Frauen- und Kinderhandels (nachfolgend: VN-Menschenhandelsprotokoll),³ das Fakultativprotokoll zum VN-Übereinkommen über die Rechte des Kindes betreffend Kinderhandel, Kinderprostitution und Kinderpornographie⁴ und durch den EU-Rahmenbeschluß zur Bekämpfung des Menschenhandels⁵) hat sich Österreich zu einer weitergehenden Bekämpfung des Menschenhandels verpflichtet, als es in § 217 StGB vorgesehen ist. Während durch § 217 StGB nur die sexuelle Ausbeutung von Menschen in einem fremden Land bekämpft wird, zielt das Verbot des Menschenhandels in den internationalen Vorgaben⁶ auch auf die Ausbeutung von Menschen durch Organentnahmen und die Ausbeutung der Arbeitskraft eines Menschen ab. Daher wurde mit dem **StRÄG 2004**⁷ § 104a StGB „Menschenhandel“ neu in das StGB eingefügt und § 217

¹ In der Praxis sind Opfer von Menschenhandel zum größten Teil Frauen und Mädchen. Opfer und Täter von Menschenhandel können aber sowohl männlichen als auch weiblichen Geschlechts sein. So sind alle weiteren Personenbezeichnungen in diesem Text geschlechtsneutral zu verstehen.

² A. Kartusch/K. Knaus/G. Reiter, Bekämpfung des Frauenhandels, 2000, S. 102ff.; A. Pommer/W. Sabiner, Menschenhandel: Getäuscht und ausgebeutet, in: ÖS 2000/9-10, S. 4-6 (S. 5).

³ Zusatzprotokoll zum Übereinkommen der VN gegen die grenzüberschreitende organisierte Kriminalität: BGBl. III 2004/220.

⁴ BGBl III 2004/93.

⁵ RB vom 19. Juli 2002; ABl. L 203 vom 1. August 2002.

⁶ Am 12. Oktober 2006 hat Österreich auch das Übereinkommen des Europarates zur Bekämpfung des Menschenhandels (CETS Nr.: 197) ratifiziert. Das Übereinkommen ist aber noch nicht in Kraft getreten.

⁷ Strafrechtsänderungsgesetz 2004: BGBl. I 2004/15.

StGB in „Grenzüberschreitender Prostitutionshandel“ umbenannt.⁸

b. Systematische Einordnung im Strafbuch

Mit § 104a StGB wurde der Menschenhandel in den dritten Abschnitt des StGB eingliedert. Damit zählt der Menschenhandel zu **den strafbaren Handlungen gegen die Freiheit**. Schon die Einordnung signalisiert, daß § 104a StGB nicht nur die sexuelle Selbstbestimmung des Opfers sondern umfassender das Recht auf Selbstbestimmung einer Person schützt. Da es für die Vollen- dung des Deliktes nicht zur Ausbeutung der Person kommen muß, wird mit § 104a StGB die **abstrakte Gefährdung** des Opfers in bezug auf seine Selbstbestimmung unter Strafe gestellt.⁹

2. Regelungsinhalt, Tatbestandsaufbau und Strafmaß des § 104a StGB

a. Nationale Definition des Menschenhandels

Nach § 104a StGB macht sich ein Täter strafbar, wenn er eine Person mit dem Vor- satz, daß sie sexuell, durch Organentnahme oder in ihrer Arbeitskraft ausgebeutet wer- de, anwirbt, beherbergt oder sonst auf- nimmt, befördert oder diese Person einem anderen anbietet oder weitergibt. Ist das Opfer volljährig, dann muß sich der Täter bei der Tatbegehung so genannter „unlau- terer Mittel“ bedienen. Diese Umstände sind in § 104a Abs. 2 StGB aufgezählt. Dazu zählen die Täuschung des Opfers, das Ausnützen einer Zwangslage, einer psychi- schen Krankheit oder eines Zustandes, der das Opfer zum Widerstand unfähig macht, der Mißbrauch eines Autoritätsverhältnis- ses, die Einschüchterung des Opfers oder

die Gewährung oder Annahme eines Vor- teils für die Übergabe der Herrschaft über das Opfer.

Die alternativ aufgezählten Tathandlungen „anwerben, beherbergen, aufnehmen, be- fördern“ entsprechen Art. 3 lit. a VN- Menschenhandelsprotokoll, die Tathand- lung der Weitergabe einer Person ent- spricht dem EU-Rahmenbeschluß, der ne- ben den Tathandlungen, die das VN- Menschenhandelsprotokoll vorsieht, auch noch den „Tausch der Kontrolle oder die Weitergabe der Kontrolle“ über eine Per- son als Tathandlung des Menschenhandels nennt. Das bloße Anbieten einer Person zu einem in § 104a StGB vorgesehenen Zweck ist in diesen internationalen Rechtsakten nicht ausdrücklich als Tathandlung des Menschenhandels genannt. Diese Tathand- lung sieht jedoch das Fakultativprotokoll zur Kinderrechtskonvention vor. Während der Ministerialentwurf zum StRÄG 2004¹⁰ das „Anbieten“ im Sinne der internationa- len Vorgabe nur bei einer minderjährigen Person unter Strafe stellen wollte, ist diese Handlung nun auch bei volljährigen Per- sonen strafbar.

Wie in § 104a Abs. 1 Nr. 2 StGB vorgese- hen, verlangen Art. 3 lit. a VN- Menschenhandelsprotokoll und Art. 1 Abs. 1 EU-Rahmenbeschluß die Kriminali- sierung der oben genannten Tathandlun- gen bei volljährigen Personen nur unter bestimmten Umständen. Zu diesen unlau- teren Mitteln zählen nach den internationa- len Vorgaben neben den in § 104a Abs. 1 Nr. 2 StGB vorgesehenen Tatmitteln auch die „Anwendung oder Androhung von Gewalt oder andere Formen der Nöti- gung“. Diese Mittel finden sich nicht in § 104a Abs. 2 StGB sondern führen zur qua- lifizierten Begehung nach § 104a Abs. 3 StGB.

Bei minderjährigen Personen sind die vor- gesehenen Tathandlungen auch ohne die in § 104a Abs. 2 StGB vorgesehenen Voraus-

⁸ Der alte § 104a StGB, die „Ausbeuterische Schlepperei“ wurde mit BGBl. I 2000/34 aufge- hoben. Die Strafbestimmungen zur Schlepperei sind heute in § 114 Fremdenpolizeigesetz 2005 geregelt.

⁹ Vgl. zu § 217 StGB: OGH vom 31. Mai 1995, 13 Os 17, 21/95 nvom

¹⁰ Ministerialentwurf des Bundesministeriums für Justiz 318.016/6-ii.1/2003.

setzungen strafbar. Auch das entspricht den internationalen Rechtsakten.¹¹

b. Die Tatbestandsanforderungen nach § 104a Abs. 1 StGB

aa. *Allgemeines*

Täter des Grunddelikts nach § 104a Abs. 1 StGB kann **jedermann** sein. Auch als Tatobjekt kommt grundsätzlich jede Person in Frage. Ist das Opfer **volljährig** (schon 18 Jahre alt), dann kommt § 104a Abs. 1 StGB nur zur Anwendung, wenn der Täter eines der in § 104a Abs. 2 StGB aufgezählten unlauteren Mittel anwendet. Begeht der Täter das Delikt an einer **unmündigen**¹² Person, dann ist er nach § 104a Abs. 4 StGB qualifiziert strafbar.

Durch § 104a StGB werden Verhaltensweisen unter Strafe gestellt, die sich im Vorfeld der eigentlichen Ausbeutung eines Menschen abspielen. Durch den Menschenhandel führt der Täter das Tatopfer sich selbst oder einem Dritten zur Ausbeutung zu. Es handelt sich daher um ein **Vorbereitungsdelikt**.¹³

Obwohl selbständig vertypte Vorbereitungsdelikte die Strafbarkeit auf das – in Österreich grundsätzlich straflose – Vorbereitungsstadium einer Tat ausdehnen, wird auch bei diesen Delikten die Möglichkeit des **Versuches** mehrheitlich bejaht.¹⁴ So kann der Täter nach § 15 StGB auch für den versuchten Menschenhandel strafbar sein.

bb. *Tathandlung*

Die Tathandlungen sind im Gesetz taxativ¹⁵ aufgezählt: **Anwerben** heißt jemanden zu verpflichten, sich in einer der genannten Formen ausbeuten zu lassen. Die Vereinbarung mit dem Opfer muß dabei durch intensives Betreiben des Täters zustandekommen.¹⁶ Das reine Schalten eines Inserates, um mögliche Opfer anzulocken, ist noch nicht tatbestandsmäßig.¹⁷

Der Täter **beherbergt** das Opfer, wenn er ihm dauerhaft oder vorübergehend Unterkunft gewährt und er **nimmt es sonst auf**, wenn er es am Zielort oder an einer Zwischenstation in Empfang nimmt.¹⁸

Befördern bedeutet die Verbringung des Opfers von einem Ort zum anderen. Dazu zählen auch die Organisation des Transports bzw. der Kauf von Fahrkarten für öffentliche Verkehrsmittel.¹⁹

Unter **Anbieten** ist die ausdrückliche oder konkludente Erklärung des Täters zu verstehen, zur Überlassung oder Vermittlung einer konkreten Person für die genannten Formen der Ausbeutung bereit zu sein. Das Angebot kann gegenüber einer bestimmten Person erfolgen oder auch allgemein in einem Inserat oder im Internet geschaltet sein. Auf eine Annahme des Angebotes kommt es nicht an.²⁰

Unter **Weitergabe** ist jede Art der Übergabe einer Person zu verstehen, bei der die Herrschaft über die Person weitergegeben wird. Damit sollen insbesondere auch Vorgänge wie der Kauf, Tausch, Vererbung oder sonstige Abtretung eines Menschen erfaßt werden.²¹

¹¹ Art. 3 lit. c VN-Menschenhandelsprotokoll; Art. 1 Abs. 3 EU-Rahmenbeschluß; Art. 3 Abs. 1 lit. a Fakultativprotokoll zur Kinderrechtskonvention.

¹² Unmündig ist eine Person, die das vierzehnte Lebensjahr noch nicht vollendet hat: Vgl. § 1 Nr. 1 Jugendgerichtsgesetz.

¹³ E. Fabrizy, Kommentar zum StGB, 2006, § 104a Rn. 10.

¹⁴ Fabrizy (Fn. 13), § 15 Rn. 2.

¹⁵ K. Schwaighofer, Wiener Kommentar zum StGB, 15. Lieferung (Austauschheft 2006), § 104a Rn. 5.

¹⁶ Schwaighofer (Fn. 15), § 104a Rn. 5.

¹⁷ Vgl. T. Philipp, Wiener Kommentar zum StGB, 32. Lieferung (Austauschheft 2006), § 217 Rn. 17.

¹⁸ Erläuternde Bemerkungen zur Regierungsvorlage (EBRV) zum StRAG 2004, 294 BlgNR 22. GP, S. 13.

¹⁹ EBRV (Fn. 18), S. 13.

²⁰ Schwaighofer (Fn. 15), § 104a Rn. 5.

²¹ EBRV (Fn. 18), S. 13.

cc. Tatmittel

Ist das Opfer eine volljährige Person, dann ist der Täter nur strafbar, wenn er eines der in Abs. 2 aufgezählten Tatmittel anwendet:

Der Täter **täuscht über Tatsachen**, wenn er das Opfer ausdrücklich oder konkludent über bestimmte Tatsachen in die Irre führt oder das Opfer in einem Irrtum bestärkt: Der Täter macht dem Opfer z.B. über seine zukünftige Arbeitssituation falsche Versprechungen.²²

Der Täter nützt eine **Autoritätsstellung** gegenüber dem Opfer aus, wenn er seine Autorität als Druckmittel gegenüber dem Opfer einsetzt.²³ Eine Autoritätsstellung hat der Täter gegenüber dem volljährigen Opfer z.B., wenn er es berufsbedingt betreut oder es ihm berufsbedingt anvertraut ist.

Der Täter nützt die **Zwangslage** einer Person aus, wenn er ihre wirtschaftliche oder soziale Notsituation (z.B. Drogenabhängigkeit, illegaler Aufenthalt) in sein Vorhaben bewußt einkalkuliert.²⁴

Der Täter nützt die **Geisteskrankheit** einer Person aus, wenn diese Person an einer Psychose leidet. **Wehrlos** ist eine Person, der es aus körperlichen oder geistigen Ursachen nicht möglich ist, sich aussichtsreich dem Täter entgegenzusetzen. Unter **Einschüchterung** ist ein Angstzustand zu verstehen, in dem das Opfer nicht mehr in der Lage ist, frei zu entscheiden.²⁵

Das Tatmittel **Gewährung oder Annahme eines Vorteils für die Übergabe der Herrschaft über die Person** ist erfüllt, wenn die Person regelrecht verkauft wird.²⁶ Die Annahme von Vermittlungsprämien und die Annahme von Geld, das dem Täter vom Opfer z.B. für die Unterkunft bezahlt wird, fallen nicht unter dieses Tatmittel.²⁷

dd. Tatvorsatz

Der Vorsatz des Täters muß sich auf alle Tatbestandsmerkmale beziehen. Bei minderjährigen Personen muß der Täter die **Minderjährigkeit** des Opfers in den Vorsatz aufnehmen, bei volljährigen Personen muß der Täter **die unlauteren Mittel** vorsätzlich einsetzen. Macht der Täter dem volljährigen Opfer im guten Glauben falsche Versprechungen, dann ist er nicht strafbar.²⁸

Der Vorsatz des Täters muß sich auch auf die zukünftige **Ausbeutung** des Opfers beziehen. Eine Ausbeutung liegt dann vor, wenn eine weitgehende, auf einen längeren Zeitraum gerichtete Unterdrückung der vitalen Interessen des Opfers gegeben ist.²⁹

Eine Person wird **sexuell ausgebeutet**, wenn sie sexuelle Leistungen gegen Geld erbringen muß und ihr der ganze oder der überwiegende Teil des dafür gebührenden Lohnes vorenthalten wird oder die vorgeschriebenen Arbeitsbedingungen die vitalen Interessen des Opfers verletzen.³⁰

Eine **Ausbeutung durch Organentnahme** liegt vor, wenn das Opfer in die Organentnahme nicht wirksam eingewilligt hat oder die Einwilligung (§ 90 StGB) gegen die guten Sitten verstößt. Unter „Organen“ sind alle wiederverwertbaren menschlichen Organe, Organteile und menschliches Gewebe sowie Körperflüssigkeiten zu verstehen.³¹ Die Abnahme von körpereigenen, reproduzierbaren Zellen ist trotz Vorliegen der Einwilligung als ausbeuterisch anzusehen, wenn diese körpereigenen Substanzen in einem solchen Ausmaß abgenommen werden, daß für das Opfer nachhaltige Gesundheitsschäden zu erwarten sind.³² Organspenden zur Heilung einer anderen Person sind sittenwidrig, wenn das ent-

²² *Schwaighofer* (Fn. 15), § 104a Rn. 6.

²³ Ebenda.

²⁴ EBRV (Fn. 18), S. 13.

²⁵ Ebenda.

²⁶ Ebenda.

²⁷ *Schwaighofer* (Fn. 15), § 104a Rn. 6.

²⁸ *Schwaighofer* (Fn. 15), § 104a Rn. 7.

²⁹ EBRV (Fn. 18), S. 12.

³⁰ Ebenda.

³¹ *Schwaighofer* (Fn. 15) § 104a Rn. 10.

³² EBRV (Fn. 18), S. 12.

nommene Organ für den Spender im konkreten Fall lebenswichtig ist.³³

Eine Organspende ist nicht schon deshalb sittenwidrig, weil sie aus finanziellen Beweggründen erfolgt ist.³⁴ Es liegt jedoch eine Ausbeutung vor, wenn die Spende aus finanziellen Motiven geschieht und dafür aber nur eine offensichtlich unangemessene Entschädigung gezahlt werden soll.³⁵

Die **Arbeitskraft** einer Person wird ausgebeutet, wenn sie völlig unzureichend – erheblich unter den gesetzlichen bzw. kollektivvertraglichen Mindeststandards – entlohnt wird, unzumutbare Arbeitsbedingungen vorliegen oder die gesetzlich erlaubte Arbeitszeit über einen längeren Zeitraum exzessiv überschritten wird.³⁶

ee. Strafmaß

Der Täter, der das Grunddelikt nach § 104a Abs. 1 begeht, ist mit einer Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren zu bestrafen.

c. Qualifikationen

aa. § 104a Abs. 3 StGB

Eine Freiheitsstrafe von sechs Monaten bis zu fünf Jahren ist vorgesehen, wenn der Täter als Tatmittel **Gewalt** oder eine **gefährliche Drohung** (§ 74 Abs. 1 Nr. 5 StGB) anwendet. Der Täter muß diese Tatmittel in seinen **Vorsatz** aufnehmen.

³³ Vgl. dazu M. Burgstaller/H. Schütz, Wiener Kommentar zum StGB, 50. Lieferung 2004, § 90 Rn. 128, 135.

³⁴ Burgstaller/Schütz (Fn. 33), § 90 Rn. 132.

³⁵ Schwaighofer (Fn. 15), § 104a Rn. 12.

³⁶ EBRV (Fn. 18), S. 12f. Zum Phänomen von ausbeuterischen Arbeitsverhältnissen in Österreich siehe Kartusch/Knaus/Reiter (Fn. 2), S. 112ff. Vor Einführung des § 104a StGB wurde überlegt, ob das Zuführen einer Person zu einem ausbeuterischen Arbeitsverhältnis den Tatbestand der Sklaverei nach § 104 StGB erfüllen könnte. § 104 StGB ist aber aufgrund der fehlenden konkreten Definitionen der Begriffe „Sklavenhandel“, „Sklaverei“ und „sklavenähnliche Lage“ bzw. aufgrund der hohen Strafdrohung (zehn bis zwanzig Jahre) totes Recht: Kartusch/Knaus/Reiter (Fn. 2), S. 189f.

bb. § 104a Abs. 4 StGB

Die Qualifikation des Abs. 4, die einen Strafraum von einem bis zu zehn Jahren Freiheitsstrafe vorsieht, entspricht Art. 3 Abs. 2 EU-Rahmenbeschluß. Nach Abs. 4 ist der Täter strafbar, wenn das Opfer der Tat **unmündig**³⁷ ist, wenn der Täter im Rahmen einer **kriminellen Vereinigung** (§ 278 StGB) handelt, wenn er die Tat mit schwerer Gewalt begeht oder so, daß durch die Tat das Leben des Opfers vorsätzlich oder grob fahrlässig konkret³⁸ gefährdet wird, oder die Tat einen besonders schweren Nachteil für das Opfer zur Folge hat. Unter **schwerer Gewalt** sind besonders rücksichtslose Aggressionshandlungen zu verstehen, mit denen in der Regel Lebensgefahr verbunden ist. Als **besonders schwere Nachteile** gelten schwere Erkrankungen des Opfers, sein Tod oder schwerste berufliche, wirtschaftliche oder existenzvernichtende Nachteile.³⁹ Hinsichtlich des Alters des Opfers, der kriminellen Vereinigung oder der Anwendung von schwerer Gewalt muß der Täter **vorsätzlich** handeln. Für den Eintritt der besonders schweren Nachteile genügt **Fahrlässigkeit** (§ 7 Abs. 2 StGB).

d. Einwilligung des Opfers als Rechtfertigungsgrund?

Bei volljährigen Personen kommt eine Einwilligung in die Ausbeutung aufgrund der Anwendung der unlauteren Mittel nicht in Betracht.⁴⁰ Bei minderjährigen Personen muß in Hinblick auf die geplanten ausbeuterischen Handlungen angenommen werden, daß sie nicht einwilligen können, weil sie nicht in der Lage sind, das

³⁷ Nach Art. 3 Abs. 2 lit. b des EU-Rahmenbeschlusses wäre bei Unmündigen eine höhere Strafdrohung nur bei sexueller Ausbeutung vorgesehen. Aufgrund der höheren Schutzbedürftigkeit von Unmündigen (EBRV [Fn. 18], S. 13) sieht § 104a Abs. 4 StGB bei unmündigen Opfern generell eine Qualifikation vor.

³⁸ Fabrizio (Fn. 13), § 104a Rn. 10.

³⁹ EBRV (Fn. 18), S. 13.

⁴⁰ Vgl. Art. 3 lit. b VN-Menschenhandelsprotokoll, Art. 1 Abs. 3 EU-Rahmenbeschluß.

Ausmaß der Gefahr, das ihnen droht, zu überblicken und entsprechend danach zu handeln.⁴¹

e. Relevante Auffangbestimmungen bei Ablehnung des Menschenhandels

Die Tathandlungen nach § 104a StGB sind Vorbereitungshandlungen zur Ausbeutung einer Person. Kann dem Täter kein Ausbeutungsvorsatz nachgewiesen werden, kann er für das Anwerben oder Zuführen einer Person zur Prostitution in einem – für diese Person – fremden Land strafbar sein (**grenzüberschreitender Prostitutionshandel** - § 217 StGB). Führt der Täter eine Person mit dem Vorsatz auf sexuelle Ausbeutung grenzüberschreitend der Prostitution zu, dann wird § 104a StGB von § 217 StGB konsumiert, außer es ergibt sich im Einzelfall, daß der deliktische Gesamtunwert der Tat durch § 217 StGB nicht abgegolten wurde.⁴²

Fehlt es am Ausbeutungsvorsatz, dann ist der Täter nach § 105 StGB strafbar, wenn er das Opfer mit Gewalt oder durch Drohung zu sexuellen Leistungen, zum Einsatz seiner Arbeitskraft oder zur Organentnahme **nötigt**. Nötigt der Täter eine unmündige Person zur Prostitution oder zu pornographischen Darstellungen, dann ist er – neben möglichen Sexualdelikten – wegen **schwerer Nötigung** strafbar (§ 106 Abs. 3 StGB). Beutet der Täter das Opfer sexuell aus, dann begeht er eine **Zuhälterei** (§ 216

StGB). Begeht der Täter das Delikt nach § 104a StGB und eine Zuhälterei nach § 216 StGB, dann wird die Zuhälterei aufgrund der höheren Strafdrohung des § 104a StGB konsumiert.⁴³

Einschlägig sind auch die **Sexualdelikte** im StGB: Erzwingt der Täter bei Erwachsenen sexuelle Leistungen in Form von geschlechtlichen Handlungen⁴⁴ durch Gewalt oder durch Drohung, dann ist er nicht nach § 105 StGB sondern nach § 201f. StGB strafbar. Bei unmündigen oder geisteskranken Tatopfern ist die Durchführung einer geschlechtlichen Handlung auch ohne den Einsatz von Gewalt oder gefährlicher Drohung strafbar (§ 205ff. StGB).

Das **Aufsuchen einer Prostituierten** ist in Österreich nicht strafbar, sofern die Person nicht **minderjährig** ist (§ 207b Abs. 3 StGB).

II. Strafverfolgung und Schutz der Opfer von Menschenhandel

1. Allgemeines

Das StRÄG 2004 ist mit 1. Mai 2004 in Kraft getreten. Dazu gibt es folgende Anzeigen⁴⁵ und Verurteilungsstatistik (Tabelle 1).⁴⁶

⁴¹ *Schwaighofer* (Fn. 15), § 104a Rn. 16.

⁴² EBRV (Fn. 18), S. 27; Nach *Schwaighofer* (Fn. 15), § 104a Rn. 19, ist § 104a StGB jedenfalls konsumiert.

⁴³ *Schwaighofer* (Fn. 15), § 104a Rn. 19.

⁴⁴ Zu den geschlechtlichen Handlungen zählen neben dem Geschlechtsverkehr und den gleichzusetzenden Akten alle Handlungen, bei denen ein unmittelbar zur Geschlechtssphäre gehöriger Körperteil des Opfers oder des Täters berührt wird: *P. Schick*, Wiener Kommentar zum StGB, 31. Lieferung (Austauschheft 2006), § 202 Rn. 9ff.

⁴⁵ Information aus den Sicherheitsberichten 2004 und 2005 des Bundesministeriums für Inneres.

⁴⁶ Information aus der Gerichtlichen Kriminalstatistik 2004 und 2005 der Statistik Austria.

	§ 104a Abs. 1 StGB	§ 104a Abs. 3 oder 4 StGB	§ 217 StGB
Anzeigen	Jahr 2004: 13 Jahr 2005: 5	Jahr 2004: 225 Jahr 2005: 87	Jahr 2004: 165 Jahr 2005: 76
Verurteilungen	Jahr 2004: keine Jahr 2005: keine	Jahr 2004: keine Jahr 2005: keine	Jahr 2004: 44 Jahr 2005: 25

Tabelle 1: Anzeigen- und Verurteilungsstatistik

Nachdem die Aufklärungsquoten⁴⁷ nach den Sicherheitsberichten mit bis zu 100 % angegeben werden, erscheint die Anzahl der erfolgten Verurteilungen als gering. Neben der Tatsache, daß manche Verfahren vermutlich noch andauern, könnte die niedrige Zahl der Verurteilungen auch daran liegen, daß die Opfer aufgrund ihres Leidensweges oftmals nicht aussagebereit sind bzw. Bedrohungen durch die Täter fürchten.⁴⁸ Ist das Opfer nicht zur Aussage bereit, dann ist eine Verurteilung der Täter aufgrund fehlender Beweismittel nicht möglich.⁴⁹

2. Grundprinzipien des nationalen Strafprozesses und dessen Anforderungen im Zusammenhang mit dem Zeugenbeweis

Im österreichischen Strafprozeß gilt der Grundsatz der Unmittelbarkeit. Das Gericht hat die Zeugen in der Hauptverhandlung zu vernehmen.⁵⁰

Der Grundsatz der Unmittelbarkeit sichert nicht nur die Qualität der Beweiswürdigung – die Verlesung einer Aussage gibt nichts über die Persönlichkeit bzw. die

Glaubwürdigkeit des Zeugen wieder⁵¹ – sondern er sichert auch das Fragerecht der Beschuldigten (§ 249 Strafprozeßordnung [StPO]).

Vom Grundsatz der Unmittelbarkeit läßt die StPO im Interesse der Beweissicherung, des Opferschutzes und der Prozeßökonomie Ausnahmen zu:⁵²

Ist der unmittelbare Zeuge der Vorfälle nicht mehr erreichbar, ist es z.B. zulässig, einen **Zeugen vom Hörensagen** zu vernehmen. Er berichtet dann über die Erlebnisse, die ihm von einer anderen Person geschildert wurden.⁵³

Unter bestimmten Voraussetzungen können auch Aussagen von Zeugen aus dem Vorverfahren vor Gericht verlesen oder Videoaufnahmen solcher Vernehmungen vorgeführt werden. Diese Ausnahmen sind in § 252 StPO geregelt und insofern mit Art. 6 Abs. 3 lit. b EMRK vereinbar, als die Rechtsprechung des EGMR Verlesungen/Vorführungen zuläßt, wenn die Vernehmung in der Hauptverhandlung aus rechtlichen oder faktischen Gründen unmöglich ist.⁵⁴

Im Zusammenhang mit § 104a StGB erscheinen zwei der Verlesungsmöglichkeiten nach § 252 StPO besonders relevant: Nach § 252 Abs. 1 Nr. 1 StPO kann eine Aussage verlesen werden, wenn der Zeuge zum Zeitpunkt der Hauptverhand-

⁴⁷ Die Aufklärungsquote stellt das prozentuelle Verhältnis der von der Kriminalpolizei abgeschlossenen Ermittlungsverfahren zu den bekannt gewordenen strafbaren Handlungen dar.

⁴⁸ *Kartusch/Knaus/Reiter* (Fn. 2), S. 186.

⁴⁹ *Kartusch/Knaus/Reiter* (Fn. 2), S. 193, *Kartusch, gender...politik...online* 2003, Internationale und europäische Maßnahmen gegen den Frauen- und Menschenhandel – Rückblick und Ausblick, S. 1–28 (8): http://web.fu-berlin.de/gpo/angelika_kartusch.htm (besucht am 8. Februar 2007).

⁵⁰ C. Bertel/A. Venier, *Strafprozeßrecht*, 2004, Rn. 66.

⁵¹ *Bertel/Venier* (Fn. 50), Rn. 67.

⁵² K. Kirchbacher, *Wiener Kommentar zur StPO*, 56. Lieferung, 2006, § 252 Rn. 3.

⁵³ *Bertel/Venier* (Fn. 50) Rn. 312.

⁵⁴ Nachweise bei C. Grabenwarter, *Europäische Menschenrechtskonvention*, 2. Aufl. 2005, Rn. 114.

lung unerreichbar ist. So ist in Österreich die Verlesung eines Polizeiprotokolls in der Hauptverhandlung nach der Rechtsprechung etwa zulässig, wenn der Zeuge sofort nach der Vernehmung abgeschoben wurde.⁵⁵

Kann der Beschuldigte sein Fragerecht in solchen Fällen nicht ausüben, betont die Rechtsprechung zwar die Bedeutung von flankierenden Beweisen, eine Verurteilung ist aber auch nur aufgrund des verlesenen Protokolls möglich.⁵⁶

Die Verlesung/Vorführung einer Zeugenaussage ist auch zulässig, wenn sich der Zeuge in der Hauptverhandlung berechtigt der Aussage entschlägt und er im Vorverfahren kontradiktorisch – unter Anwesenheit der Parteien – vom Untersuchungsrichter vernommen wurde (§ 252 Abs. 1 Nr. 2a StPO). Nach der Rechtsprechung ist Art. 6 Abs. 3 lit. d EMRK damit Genüge getan, weil der Beschuldigte sein Fragerecht ausüben konnte.⁵⁷ Zu bedenken ist aber, daß bei kontradiktorischen Vernehmungen selbst dann kein Verteidigerzwang herrscht, wenn der Beschuldigte im Hauptverfahren durch einen Verteidiger vertreten sein muß.⁵⁸ Der unvertretene Beschuldigte nimmt die Befragung des Belastungszeugen, auf dessen Aussage sich das ganze weitere Verfahren vielleicht stützen wird, möglicherweise alleine vor. Da die kontradiktorische Vernehmung als vorweggenommener Teil der Hauptverhandlung angesehen werden muß, ist dem „Fair trial“ wohl nur entsprochen, wenn der Beschuldigte, der in der Hauptverhandlung anwaltlich vertreten sein muß,⁵⁹ schon bei

der kontradiktorischen Vernehmung einen Verteidiger hatte.⁶⁰

3. Die rechtliche Situation von Opfern und Zeugen von Menschenhandel im Zusammenhang mit der Strafverfolgung

Auch auf dem Gebiet des Opferschutzes wurde Österreich durch internationale Vorgaben verpflichtet, seine nationalen Bestimmungen anzupassen. So wurden durch den EU-Rahmenbeschluß des Rates Mindeststandards für den Schutz des Opfers im Strafverfahren vorgegeben.⁶¹ Anzumerken ist, daß Opferschutz nicht mit Zeugenschutz gleichgesetzt werden darf. Das Interesse an der Strafverfolgung steht dem Interesse des Opfers, das mit dem Täter vielleicht nicht mehr konfrontiert werden möchte, entgegen. Daher sind die Strafverfolgungsbehörden angehalten, bei der Behandlung des Opfers möglichst schonend vorzugehen, um weitere psychische Belastungen für das Opfer zu vermeiden. Eine opfergerechte Behandlung trägt jedoch auch zum Erfolg der Strafverfolgung bei. Durch den Schutz des Opfers können die Aussagebereitschaft und die Qualität seiner Aussage gesichert werden.⁶²

a. Die Rechtslage der Opfer und Zeugen von Menschenhandel im Bereich des Aufenthaltsrechts

Wie schon angemerkt, ist eine Strafverfolgung von Menschenhändlern ohne Aussage der Tatopfer kaum möglich. Diese Überlegung liegt auch der EU-Richtlinie des Rates über „Die Erteilung von Aufenthaltstiteln für Drittstaatsangehörige, die Opfer des Menschenhandels sind oder denen Beihilfe zur illegalen Einwanderung gelei-

⁵⁵ OGH vom 20. März 2001, 11 Os 141/00, 19/01 = EvBl 2001/154. Vgl auch *Kartusch/Knaus/Reiter* (Fn. 2), S. 186.

⁵⁶ *Kirchbacher* (Fn. 52), § 252 Rn. 6, 25.

⁵⁷ *Kirchbacher* (Fn. 52), § 252 Rn. 6, 26.

⁵⁸ Kritisch dazu *K. Schwaighofer*, Zur Verwendbarkeit kontradiktorischer Zeugenaussagen, in: ÖJZ 2006, 235–239 (S. 237f.).

⁵⁹ Alle Fällen der qualifizierten Begehung des § 104a StGB sind nach § 41 Abs. 1 Nr. 2 StPO Fälle der notwendigen Verteidigung.

⁶⁰ *Bertel/Venier* (Fn. 50), Rn. 346.

⁶¹ RB vom 15. März 2001; ABl L 82 vom 22. März 2001.

⁶² *P. Smutny*, Das Recht des Opfers auf Schonung im Strafverfahren, in: A. Dearing/M. Löschniggspandl (Hrsg.), Opferrechte in Österreich, 2004, S. 139–155 (S. 139).

stet wurde und die mit den zuständigen Behörden kooperieren“ zugrunde.⁶³ Für Zeugen soll durch den Aufenthaltstitel ein Anreiz geschaffen werden, mit den zuständigen Behörden zu kooperieren. Bei diesen Bestimmungen steht daher nicht der Opferschutz im Vordergrund sondern die Bekämpfung der illegalen Einwanderung und der organisierten Kriminalität.⁶⁴

Die Richtlinie wurde in Österreich mit dem neuen Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz (NAG) umgesetzt, das am 1. Jänner 2006 in Kraft getreten ist.⁶⁵ Zeugen oder Opfern von Menschenhandel kann zur Gewährleistung der Strafverfolgung und zur Durchsetzung ihrer zivilrechtlichen Ansprüche eine **Aufenthaltsbewilligung aus humanitären Gründen** nach § 72 Abs. 2 NAG gewährt werden. Da in § 72 NAG von Zeugen oder Opfern die Rede ist, scheint die Bereitschaft des Opfers, vor Gericht gegen den Täter auszusagen, nicht unbedingt Voraussetzung für die Aufenthaltsbewilligung zu sein. Anzumerken ist aber, daß ein Aufenthaltstitel nach bisheriger Praxis nur Zeugen erteilt wurde und § 72 Abs. 2 NAG eine „**Kann**“-**Bestimmung** ist.⁶⁶ Opfern von Menschenhandel muß keine Aufenthaltsbewilligung gewährt werden.

Das Gesetz sieht für das Opfer entgegen der Richtlinie keine Bedenkzeit darüber vor, ob das Opfer vor Gericht aussagen will oder nicht. Da den Opfern von Menschenhandel nach der Richtlinie auch bestimmte Unterstützungsleistungen (z.B. Sicherstellung des Lebensunterhaltes, medizinische Versorgung bis hin zum Zugang zum Arbeitsmarkt) zukommen müssen, widerspricht es auch der europarechtlichen Vorgabe, daß das Opfer den Aufenthaltstitel

nur erhalten soll, wenn es die in § 11 Abs. 2 NAG genannten **Voraussetzungen** erfüllt: Dazu zählen z.B. eine ortsübliche Unterkunft, eine Krankenversicherung bzw. die finanzielle Unabhängigkeit. Bedenkt man die Situation eines Opfers von Menschenhandel, dann sind genau diese Vorgaben ohne staatliche Unterstützung gerade **nicht zu erfüllen**.⁶⁷

Auch bei Opfern von Menschenhandel kann es daher vorkommen, daß sie, wenn sie sich illegal in Österreich aufhalten, gleich nach ihrer Vernehmung durch die Polizei abgeschoben werden. Damit wird ihre Teilnahme an der Hauptverhandlung verhindert.

Im Anschluß an eine Aufenthaltsbewilligung kann eine **Niederlassungsbewilligung aus humanitären Gründen** erteilt werden (§ 73 NAG). Um diese Bewilligung zu erhalten, muß jedoch die Integrationsvereinbarung nach §§ 14ff. NAG erfüllt werden. Die Integrationsvereinbarung beinhaltet u.a. den Besuch von (kostenpflichtigen) Kursen zur Erlernung der deutschen Sprache oder Staatsbürgerkunde, um eine Teilnahme am gesellschaftlichen, wirtschaftlichen und kulturellen Leben zu gewährleisten.⁶⁸

b. Rechtslage der Opfer und Zeugen von Menschenhandel im Strafverfahren - Zeugenschützende Maßnahmen

Menschenhandelsopfer haben kein absolutes **Zeugnisenstrafrecht** im Strafverfahren, außer sie würden mit ihrer Aussage sich selbst oder einen Angehörigen belasten (§ 152 Abs. 1 Nr. 1 und Nr. 2 StPO).

Im **Vorverfahren** kann der Zeuge zur Vernehmung eine Vertrauensperson mitbringen (§ 162 Abs. 2 StPO). Die StPO sieht auch eine **kontradiktorische Vernehmung**

⁶³ RL vom 29. April 2004; ABl. L 261 vom 6. August 2004.

⁶⁴ Kartusch (Fn. 49), S. 17.

⁶⁵ BGBl I. 2005/100.

⁶⁶ Kartusch, Stellungnahme des Ludwig Boltzmann Instituts für Menschenrechte und des Vereins österreichischer Juristinnen zum Entwurf eines Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes 2005 vom 21. April 2005, S. 1.

⁶⁷ Kartusch (Fn. 66), S. 2.

⁶⁸ R. Feik, Fremdenrecht, in: S. Bachmann/G. Baumgartner/R. Feik/K.J. Giese/D. Jähnel/G. Lienbacher (Hrsg.), Besonderes Verwaltungsrecht, 6. Aufl. 2006, S. 77-126 (S. 113f.).

unter Anwesenheit der Parteien vor, wenn damit zu rechnen ist, daß der Zeuge in der Hauptverhandlung nicht mehr vernommen werden kann (§ 162a Abs. 1 StPO). So soll verhindert werden, daß ein Beweisverlust eintritt, wenn z.B. eine nach Österreich verbrachte Person gar nicht in Österreich bleiben will oder darf.

Diese Vernehmung kann im Interesse des Zeugen in Hinblick auf seinen seelischen oder gesundheitlichen Zustand auch über **Bildschirm** erfolgen, damit er dem Täter nicht gegenüber treten muß (§ 162a Abs. 2 StPO).

Eine **Pflicht zur kontradiktorischen Vernehmung** besteht bei unmündigen Personen, die durch die strafbare Handlung verletzt worden sein könnten. Erwachsene Personen können die kontradiktorische Vernehmung beantragen, wenn sie gegen einen Angehörigen aussagen sollen oder wenn sie durch die strafbare Handlung in ihrer Geschlechtssphäre verletzt worden sein könnten (§ 162 Abs. 3 StPO).

So besteht kein Recht auf eine kontradiktorische Vernehmung im Vorverfahren, wenn es noch zu keiner sexuellen Ausbeutung gekommen ist bzw. für Zeugen, die zum Organhandel oder zur Ausnützung ihrer Arbeitskraft „gehandelt“ wurden.

Bei der Einvernahme muß der Zeuge Namen, Geburtsdatum und Wohnadresse bekannt geben (§ 166 Abs. 1 StPO). Die Bekanntgabe dieser Daten kann aber unterbleiben, wenn zu befürchten ist, daß durch die Beantwortung dieser Fragen für den Zeugen eine ernste Gefahr für Leben, körperliche Unversehrtheit oder Freiheit entstehen würde (§ 166a StPO). Die Rechtsprechung verlangt, daß schon entsprechende Einschüchterungsversuche unternommen wurden.⁶⁹

Ein Zeuge kann auch Antworten auf Fragen nach Umständen seines **höchstpersönlichen Lebensbereiches** verweigern (§ 166

Abs. 2).⁷⁰ Diese Fragen dürfen aber ausnahmsweise gestellt werden, wenn es im Einzelfall notwendig erscheint.

In der **Hauptverhandlung** kann der Zeuge die **Aussage verweigern**, wenn er im Vorverfahren kontradiktorisch vernommen wurde (§ 162a Abs. 1 StPO). Das **Zeugnischlagungsrecht** nach § 152 Abs. 1 Nr. 2a und Nr. 3 StPO **korrespondiert** mit dem Recht auf **kontradiktorische Vernehmung**. Dann wird seine Aussage in der Hauptverhandlung **verlesen** oder vorgeführt (§ 252 Abs. 1 Nr. 2a StPO). Fand im Vorverfahren keine kontradiktorische Vernehmung statt, dann ist der Zeuge zur Aussage verpflichtet (§ 242 StPO). Eine Vernehmung über Bildschirm kann durchgeführt werden (§ 250 Abs. 3 StPO), wenn das in Hinblick auf den seelischen oder gesundheitlichen Zustand des Zeugen in seinem Interesse ist.⁷¹

Das Gericht kann den **Beschuldigten** während der Einvernahme des Zeugen auch aus dem **Gerichtssaal entfernen** lassen (§ 250 Abs. 1 StPO). Sind die Voraussetzungen der §§ 166f. StPO erfüllt, können auch in der Hauptverhandlung Angaben zur Person oder über den höchstpersönlichen Lebensbereich verweigert werden (§ 248 Abs. 1 StPO). Darf der Zeuge diese Fragen nicht verweigern, weil die Beantwortung nach den besonderen Umständen des Falles notwendig erscheint, oder soll er anonym bleiben (§ 166a StPO), dann kann das Gericht die **Öffentlichkeit ausschließen**, wenn die Interessen des Zeugen schutzwürdiger sind als das Interesse der Öffentlichkeit an der Hauptverhandlung (§ 229 Abs. 2 StPO).

⁶⁹ E. Fabrizy, Kommentar zur StPO, 2004, § 166a Rn. 1.

⁷⁰ Unter dem höchstpersönlichen Lebensbereich sind die Geschlechtssphäre und das Privatleben zu verstehen. So darf z.B.: das Opfer eines Sexualdeliktes nicht über sein sexuelles Vorleben befragt werden, weil das für die Beurteilung des Tatgeschehens und der Glaubwürdigkeit des Zeugen in der Regel nicht von Belang ist: Justizausschußbericht zum StRÄG 1987, 359 BlgNR 17. GP, 37.

⁷¹ Kirchbacher (Fn. 52), § 250 Rn. 20.

Das Gericht kann die Öffentlichkeit auch aus Gründen der Sittlichkeit von der Hauptverhandlung ausschließen (§ 229 Abs. 1 StGB).

c. Maßnahmen zur Verbesserung der Rechtslage von Menschenhandelsopfern im Strafverfahren

Anzumerken ist, daß sich die in der StPO vorgesehenen Opferschutzmaßnahmen – ebenso wie der Zeugenschutz – nicht spezifisch auf Opfer von Menschenhandel beziehen. In Österreich wurde der Schutz des Opfers im Strafverfahren zuletzt mit 1. Jänner 2006 verbessert.⁷² Diese neuen Schutzbestimmungen hätten ursprünglich erst mit dem Strafprozeßreformgesetz 2008,⁷³ das eine Neuordnung des Vorverfahrens vorsieht, in Kraft treten sollen. Der Begriff „Opfer“ wird jedoch erst mit dem Strafprozeßreformgesetz 2008 Eingang in die StPO finden. Noch spricht die StPO von einer „durch eine Straftat verletzte Person“.

aa. Information des Opfers über seine Rechte und den Ablauf des Strafverfahrens

Opfer müssen im Strafverfahren nach § 47a Abs. 1 StPO umfassend über ihre Rechte belehrt werden. Sie sind auch über die Entschädigungs- und Hilfestellungsmöglichkeiten zu informieren. Personen, die in ihrer sexuellen Integrität verletzt wurden, sind natürlich insbesondere auf ihr Recht der schonenden Vernehmung hinzuweisen (§ 47a Abs. 2 StPO).

Das Opfer ist vom **Rücktritt** von der Verfolgung, von der **Einstellung** des Strafverfahrens (§ 90 Abs. 1, § 109 Abs. 1 StPO), von der **Abbrechung** des Strafverfahrens (§ 412 StPO) gegen eine bestimmten Person bzw. die **Fortsetzung** dieses Verfahrens zu informieren (§ 47a Abs. 3 StPO). Personen, die durch eine vorsätzlich begangene Straftat Gewalt oder gefährlicher Drohung ausgesetzt waren oder in ihrer sexuellen Inte-

grität verletzt worden sein könnten, haben auch ein Informationsrecht, wenn der Beschuldigte aus der **Untersuchungshaft entlassen** wird (§ 195 StPO). Diese Personen müssen auch über ihr Recht belehrt werden, daß sie während des Verfahrens die **Akten einsehen** dürfen.

bb. Schutz der Privatsphäre

Neben dem Schutz der Privatsphäre bei der Einvernahme durch die Möglichkeit der anonymen Aussagen (§ 166a StPO) und der Verweigerung von Fragen über den höchstpersönlichen Lebensbereich (§ 166 Abs. 2 StPO) habe die Strafverfolgungsbehörden auch Sorge dafür zu tragen, daß sonst **keine Details** über den **höchstpersönlichen Lebensbereich des Opfers** bekannt werden. Das gilt insbesondere für die Weitergabe von Lichtbildern oder der Identität des Opfers, ohne daß dies zum Zwecke der Strafrechtspflege geboten erscheint (§ 47 Abs. 3 StPO).

cc. Anspruch auf einen unentgeltlichen Dolmetscher

Nach § 47a Abs. 4 StPO hat das Opfer ein Recht auf eine „**Übersetzungshilfe**“, soweit dies zur Wahrung der Rechte im Strafverfahren erforderlich ist.

dd. Anspruch auf psychosoziale und juristische Prozeßbegleitung

Eine der wesentlichsten Neuerungen im Opferschutz ist die Einführung der **psychosozialen und juristischen Prozeßbegleitung** für Personen, die durch eine vorsätzlich begangene Straftat Gewalt oder gefährlicher Drohung ausgesetzt waren oder in ihrer sexuellen Integrität verletzt worden sein könnten (§ 49a Abs. 1 StPO).

Prozeßbegleitung wird gewährt, wenn sie erforderlich ist.⁷⁴ Die psychosoziale Pro-

⁷² BGBl. I 2005/119.

⁷³ BGBl. I 2004/19.

⁷⁴ Wer die Erforderlichkeit prüft ist nicht klar geregelt: Die EBRV (1059 BlgNR 22.GP, S. 6) wollen die Prüfungen den Opferschutzeinrichtungen überlassen; G. Korn/P. Zöchbauer (Wiener

zeßbegleitung umfaßt neben der Vorbereitung der Betroffenen auf die emotionalen Belastungen des Verfahrens auch die Begleitung des Opfers zur Einvernahme durch Kriminalpolizei und Gericht (§ 49a Abs. 2 StPO; § 162a Abs. 2 StPO). Die juristische Prozeßbegleitung umfaßt die rechtliche Beratung und Vertretung des Opfers insbesondere in Hinblick auf privatrechtliche Ansprüche, mit denen sich das Opfer dem Strafverfahren anschließt.⁷⁵ Juristische Prozeßbegleitung wird gewährt, wenn es dem Opfer aufgrund seiner Einkommens- und Vermögensverhältnisse nicht zugemutet werden kann, sich einen Rechtsbeistand zu nehmen.⁷⁶

Die Prozeßbegleitung wird von Opfer-schutzeinrichtungen durchgeführt, die vom Bundesministerium für Justiz mit dieser Aufgabe betraut worden sind.⁷⁷ Bei einer Verurteilung muß der Täter die Kosten für die Prozeßbegleitung ersetzen (§ 381 Abs. 1 Nr. 9 StPO).

4. *Weitere Maßnahmen zur wirksamen Strafverfolgung neben dem Zeugenbeweis*

Neben den Aussagen der Opfer von Menschenhandel können vor allem die in der StPO vorgesehenen **Überwachungsmethoden** zur Aufklärung von solchen Straftaten beitragen.

Die **Überwachung der Telekommunikation** ermöglicht es der Polizei, nach gerichtlicher Anordnung neben einer Standortbestimmung des Verdächtigen (§ 149a Abs. 1 Nr. 1 lit. a StPO) auch den Inhalt von Telefongesprächen und E-Mails zu überwachen, wenn die aufzuklärende Straftat ein Vorsatzdelikt ist, mit mehr als einem Jahr

Freiheitsstrafe bedroht ist und der Anschlußinhaber der Tat dringend verdächtig ist bzw. der Verdacht besteht, daß ein dringend Verdächtiger den Anschluß benutzen wird (§ 149a Abs. 2 Nr. 3 StPO).

Ebenso kann eine **optische oder akustische Überwachung** (§ 149d StPO) gerichtlich bewilligt werden. Dann ist es zulässig, ein nichtöffentliches Verhalten oder nichtöffentliche Gespräche von Personen aufzuzeichnen. Die Aufnahme ist zur Aufklärung jeder Straftat, die mit über drei Jahren Freiheitsstrafe bedroht ist, zulässig, wenn die aufgenommenen Äußerungen und Vorgänge **zur Kenntnisnahme** für die Person bestimmt sind, die sie aufnimmt: Der Verdächtige spricht z.B. mit einem Vertrauensmann der Polizei oder einem verdeckten Ermittler (§ 149d Abs. 1 Nr. 2 StPO).⁷⁸

Ohne eine solche direkte Kenntnisnahme ist eine Überwachung durch das Installieren einer Videofalle oder von Abhörgeräten innerhalb einer Wohnung im Falle des Verdacht des Menschenhandels nur möglich, wenn dieser **im Rahmen einer kriminellen Organisation** (§ 278a StGB) begangen worden ist, und der Inhaber der Wohnung der Tat dringend verdächtig ist bzw. Informationen vorliegen, daß ein dringend Verdächtiger mit der überwachten Person in Kontakt treten werde (§ 149d Abs. 1 Nr. 3 StPO). Videofallen außerhalb der Wohnung dürfen zur Aufklärung jedes Deliktes bewilligt werden (§ 149d Abs. 2 Nr. 1 StPO).

5. *Eigene Straffreiheit des Opfers von Menschenhandel*

Ist das Opfer von Menschenhandel zugleich auch Täter, dann wird ein umfassendes Geständnis bei der Strafzumessung mildernd berücksichtigt (§ 34 Nr. 17 StPO). Als mildernd sind z.B. auch aus der Tat resultierende beträchtliche Körperverletzungen oder Gesundheitsschädigungen

Kommentar zur StPO, 54. Lieferung, 2006, § 49a Rn. 4) sind der Meinung, daß über die Beigebung das Gericht zu entscheiden hat.

⁷⁵ EBRV 1059 BlgNR 22.GP, S. 6; Korn/Zöchbauer (Fn. 74), § 49a Rn. 2f.

⁷⁶ EBRV 1059 BlgNR 22.GP, S. 6.

⁷⁷ Dazu zählen z.B.: die überregionale Opfer-schutzeinrichtungen „Weißer Ring“ oder die Interventionsstelle für Betroffene von Frauenhandel (Verein LEFÖ).

⁷⁸ Bertel/Venier (Fn. 50), Rn. 509.

von ca. vierzehntägiger Dauer⁷⁹ zu werten (§ 34 Nr. 19 StPO). Wurde die Tat im Rahmen einer kriminellen Organisation (§ 278a StGB) begangen und stellt sich das Opfer als Kronzeuge zur Verfügung, so kann die für das begangene Delikt vorgesehene Strafuntergrenze unterschritten werden (§ 41a StGB).

6. Außerprozessualer Opfer- und Zeugenschutz

Neben den Zeugenschutzmaßnahmen, die in der StPO vorgesehen sind, gibt es in Österreich keine besonderen Maßnahmen, Zeugen von Menschenhandel besonders zu schützen. Die Aufgaben des außerprozessualen Opferschutzes werden von denselben Einrichtungen übernommen, die die Opfer auch während des Verfahrens beraten und begleiten.⁸⁰

III. Geltendmachung von Schadenersatzansprüchen in Straf- oder Zivilverfahren gegen den Täter

1. Die Geltendmachung im Strafverfahren

Das Opfer einer Straftat hat das Recht, sich dem Strafverfahren als **Privatbeteiligter**⁸¹ anzuschließen, wenn es durch die Tat einen Nachteil erlitten hat, der einen zivilrechtlichen Schadenersatz begründet (§ 47 Abs. 1 StPO). Darauf muß das Gericht das Opfer hinweisen (§ 365 StPO), und die Strafverfolgungsbehörden sind im Vorverfahren zur Erhebung aller Umstände verpflichtet, die für die Beurteilung des Anspruchs wesentlich sind.⁸²

⁷⁹ J. H. Ebner, Wiener Kommentar zum StGB, 45. Lieferung, 2003, § 34 Rn. 40.

⁸⁰ Siehe Fn. 77.

⁸¹ Legt der Staatsanwalt die Anzeige zurück oder tritt er von der Verfolgung zurück, bevor der Beschuldigte rechtskräftig in den Anklagestand versetzt wurde, dann kann der Privatbeteiligte die Verfolgung aufrechterhalten (Subsidiaranklage: § 48 StPO). Bei einem Freispruch trifft den Subsidiarankläger die Kostenersatzpflicht (§ 390 Abs. 1 StPO).

⁸² Korn/Zöchbauer (Fn. 74), § 47 Rn. 3.

Der Schadenersatzanspruch umfaßt z.B. Schmerzensgeld für physische und psychische Körperverletzungen (§ 1325 Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch [ABGB]), für Verletzungen der sexuellen Selbstbestimmung (§ 1328 ABGB) und für vorsätzliche Freiheitsberaubungen (§ 1329 ABGB), wenn es zu einer Einschränkung der körperlichen Bewegungsfreiheit gekommen ist.⁸³ Bei Opfern, die in ihrer Willensfreiheit beschränkt wurden, ist ein Schadenersatzanspruch nur im beschränkten Ausmaß möglich.⁸⁴ Das Opfer kann weiters auch Heilungs- und Therapiekosten sowie einen möglichen Verdienstentgang geltend machen.⁸⁵

Schließt sich das Opfer dem Strafverfahren an, dann beantragt es vor oder zu Beginn der Hauptverhandlung, daß das Gericht über die zivilrechtlichen Ansprüche mitentscheidet. Der Antrag muß deutlich und bestimmt sein, es muß klar aus ihm hervorgehen, um welche Ansprüche es sich handelt.⁸⁶

Wird der Beschuldigte verurteilt und spricht das Gericht dem Privatbeteiligten eine Entschädigung zu, dann hat er durch diesen Zuspruch – sobald die Entscheidung rechtskräftig geworden ist – einen **Exekutionstitel** gegen den Täter (§ 373 StPO, § 1 Abs. 1 Nr. 8 Exekutionsordnung). Damit kann das Opfer die zuerkannten Beträge sofort gegen den Täter vollstrecken lassen.⁸⁷

⁸³ M. Eder-Rieder, Opferrecht, 2005, S. 71, S. 76, S. 81ff.; Korn/Zöchbauer (Fn. 74), § 47 Rn. 13.

⁸⁴ So kann nach einer gefährlichen Drohung ein Schadenersatzanspruch bestehen, wenn die Tat seelische Schmerzen zur Folge hat. Diese Schmerzen müssen nicht den Grad einer Körperverletzung erreichen: Eder-Rieder (Fn. 83), S. 76.

⁸⁵ Eder-Rieder (Fn. 83), S. 69f.

⁸⁶ Bertel/Venier (Fn. 50), Rn. 224. Eine ziffernmäßige Bestimmung des Anspruches ist nicht erforderlich, wenn aus dem Antrag ein schlüssiger Zusammenhang zwischen der Tat und dem Schaden hervorgeht: Korn/Zöchbauer (Fn. 74), § 47 Rn. 21.

⁸⁷ Eder-Rieder (Fn. 83), S. 60.

Wird der Beschuldigte freigesprochen oder findet das Gericht die Ansprüche ganz oder teilweise nicht gerechtfertigt oder sieht es sich nicht in der Lage, über die Ansprüche zu entscheiden, weil für die Entscheidung weitere Erhebungen notwendig wären, die das Verfahren ungebührlich verzögern würden, dann wird der Privatbeteiligte auf den **Zivilrechtsweg verwiesen** (§ 366 StPO).⁸⁸

Hat das Opfer keine juristische Prozeßbegleitung, dann muß es die anwaltlichen **Kosten** zum Zwecke des Privatbeteiligtenanschlusses grundsätzlich selbst tragen. Ein Rechtsbeistand ist aber nicht zwingend vorgesehen; erfolgt ein Zuspruch, so hat der Beschuldigte auch die Kosten des Privatbeteiligtenvertreters zu ersetzen (§ 393 Abs. 4, § 395 Abs. 1 StPO).

2. Die Geltendmachung im Zivilverfahren

Wird das Opfer ganz oder teilweise auf den Zivilrechtsweg verwiesen, dann kann es seine Schadenersatzansprüche beim Zivilgericht einklagen (§ 372 StPO).

Eine Bindung des Zivilgerichtes an eine strafgerichtliche Entscheidung ist im Gesetz nicht vorgesehen. Die oberstgerichtliche Zivilrechtsprechung nimmt jedoch bei einem verurteilenden Straferkenntnis eine solche Bindung an.⁸⁹

Nachteilig an einer selbständigen zivilrechtlichen Klage ist das Bestehen des Prozeßkostenrisikos (§ 41ff. Zivilprozeßordnung [ZPO]). § 63 ZPO ermöglicht es dem Kläger allerdings, Verfahrenshilfe zu beantragen, wenn die Kosten einer Prozeßführung die Bestreitung seines Unterhaltes gefährden würden und die Klage nicht aussichtslos oder mutwillig erscheint.

Wird der Privatbeteiligte auf den Zivilrechtsweg verwiesen, können auch die Ver-

tretungskosten für den Privatbeteiligtenanschluß im Strafverfahren als vorprozessuale Kosten im Zivilprozeß geltend gemacht werden (§ 393 Abs. 5 StPO).

3. Staatliche Entschädigung

Eine staatliche Opferentschädigung sieht das **Verbrechensopfergesetz (VOG)**⁹⁰ vor, wenn das Opfer durch eine mit mehr als sechs Monaten Freiheitsstrafe bedrohten, rechtswidrigen und vorsätzlichen Tat eine **Körperverletzung** oder **Gesundheitsschädigung** erlitten hat, daraus Heilungskosten erwachsen sind oder die Erwerbsmäßigkeit gemindert wurde (§ 1 Abs. 2 Nr. 1 VOG). Personen, die in ihrer persönlichen Freiheit beschränkt worden sind bzw. in ihrer sexuellen Selbstbestimmung verletzt wurden, steht nach dem VOG keine Entschädigung zu.⁹¹

Auch ist diese Hilfeleistung auf **österreichische Staatsbürger, Unionsbürger oder EWR-Bürger** beschränkt (§ 1 Abs. 1 VOG). Für Menschenhandelsopfer aus dem afrikanischen, südamerikanischen und Teilen des osteuropäischen Raumes⁹² ist sie daher keinesfalls zugänglich.

Wurde einem Privatbeteiligten eine Entschädigung vom Strafgericht zugesprochen, dann kann ihr vom Staat eine **Vorschußleistung** gewährt werden (§ 373a StPO), wenn eine alsbaldige Zahlung durch den Vollzug einer Geld- oder Freiheitsstrafe vereitelt wird. Die Gewährung des Vorschusses ist aber ausgeschlossen, wenn dem Opfer aufgrund seiner Vermögensverhältnisse die Vereitelung offenbar⁹³ zugemutet werden kann (§ 373a Abs. 5 StPO) oder wenn eine Ausschlußgrund nach § 373 Abs. 6 StPO gegeben ist.⁹⁴ Über den

⁸⁸ Gegen die Verweisung auf den Zivilrechtsweg kann das Opfer nur berufen, wenn der Täter vom Gericht verurteilt wurde (§ 366 Abs. 3 StPO; § 464 Abs. 3 StPO).

⁸⁹ Eder-Rieder (Fn. 83), S. 60; Fabrizy (Fn. 69), § 373 Rn. 3.

⁹⁰ BGBl. I 2005/48.

⁹¹ Kritisch dazu Eder-Rieder (Fn. 83), S. 96.

⁹² Vgl. die Herkunftsländer osteuropäischer Frauen bei Kartusch (Fn. 49), S. 99f.

⁹³ Im Zweifel ist der Zuschuß zu gewähren: Fabrizy (Fn. 69) § 373a Rn. 8.

⁹⁴ Kein Anspruch besteht z.B., wenn ein Anspruch nach dem VOG besteht oder ein Ausschlußgrund nach § 8 Abs. 1 VOG vorliegt.

Antrag entscheidet das Gericht mit Beschluß. Ein abschlägiger Beschluß ist mit Beschwerde anfechtbar (§ 373a Abs. 8 StPO).

IV. Schluß

§ 104a StGB „Menschenhandel“ wurde im Jahre 2004 neu in das StGB eingefügt. Österreich wurde durch mehrere internationale Rechtsakte dazu verpflichtet, neben dem grenzüberschreitenden Prostitutionshandel (§ 217 StGB) auch Handlungen unter Strafe zu stellen, die die sexuelle Ausbeutung von Menschen, die Ausbeutung durch Organentnahmen und die Ausbeutung der Arbeitskraft eines Menschen vorbereiten und ermöglichen.

Damit bei solchen Straftaten die Effizienz der Strafverfolgung gewährleistet werden kann, wurde auch das Fremdenrecht entsprechend angepaßt. Opfer von Menschenhandel können einen Aufenthaltstitel erhalten, wenn sie dem Strafgericht als Zeugen zur Verfügung stehen.

Opfer von Straftaten müssen im Strafverfahren umfassend über ihre Rechte belehrt werden, und besonders schutzbedürftige Personen haben einen Anspruch auf schonende Vernehmungsmethoden.

Aus Gründen der Prozeßökonomie können Opfer ihre Schadenersatzansprüche gegen den Täter schon im Strafverfahren geltend machen. Staatliche Entschädigungen sind in Österreich für Opfer von Menschenhandel nur in sehr eingeschränktem Ausmaß vorgesehen.

Bekämpfung des Menschenhandels im Straf- und Strafprozeßrecht – Die Rechtslage in der Schweiz

Daniela Demko

Inhaltsübersicht

- I. Strafbarkeit des Menschenhandels im Strafgesetzbuch
- II. Strafverfolgung und Schutz der Opfer von Menschenhandel

I. Strafbarkeit des Menschenhandels im Strafgesetzbuch

1. Nationale Bestimmungen zur Regelung der Strafbarkeit des Menschenhandels

a. Einschlägige Straftatbestände¹

Bis zum 1. Dezember 2006 regelte das schweizerische Strafgesetzbuch den Menschenhandel in Art. 196 StGB. Unter Strafe stellte aArt. 196 StGB allein den Aspekt des Handels mit Menschen zum Zwecke ihrer sexuellen Ausbeutung.

In aArt. 196 Abs. 1 StGB hieß es:

„Wer mit Menschen Handel treibt, um der Unzucht eines anderen Vorschub zu leisten [...]“

Andere Erscheinungsformen des Menschenhandels, etwa der Handel zum Zwecke der Ausbeutung der Arbeitskraft, der Handel mit Adoptivkindern oder der Handel zum Zweck der Entnahme von Körperorganen wurden von aArt. 196 StGB nicht erfaßt. Zudem regelte aArt. 196 StGB den Aspekt des Handels zum Zwecke der sexuellen Ausbeutung selbst in einer nur beschränkten Weise.²

Im Rahmen der Ratifizierung des Fakultativprotokolls vom 25. Mai 2000³ zum Übereinkommen über die Rechte des Kindes, betreffend Kinderhandel, Kinderprostitution und Kinderpornographie und im Zusammenhang mit der Ratifizierung des Zusatzprotokolls vom 15. November 2000⁴ zur Verhütung, Bekämpfung und Bestrafung des Menschenhandels, insbesondere des Frauen- und Kinderhandels zum Übereinkommen gegen die grenzüberschreitende organisierte Kriminalität wurde auf die notwendige Änderung und Anpassung der schweizerischen Strafbestimmungen an die

* Ich danke Herrn Prof. Dr. *Felix Bommer*, Universität Luzern, für die wertvollen Gespräche und seine für die Fertigstellung des Länderberichts hilfreichen Anregungen und inhaltlichen Hinweise.

¹ Aufgrund der aktuellen Gesetzesänderungen im schweizerischen Strafgesetzbuch wird im folgenden auf die ehemalige und auf die nunmehr geltende neue Strafbestimmung zum Menschenhandel eingegangen.; für den Vergleich der alten/neuen schweizerischen Strafbestimmung zum Menschenhandel mit den internationalen und europäischen Begriffsbestimmungen zum Menschenhandel sei verwiesen auf den Anhang des Textbeitrages von *Daniela Demko*, Bekämpfung des Menschenhandels im Straf- und Strafprozeßrecht, Internationale und europäische Maßnahmen gegen den Menschenhandel, MRM 2007, S. 5-18 (S. 17f.).

² Vgl. dazu näher *Matthias Schwaibold/Kaspar Meng*, in: Marcel Alexander Niggli/Hans Wiprächtiger (Hrsg.), Basler Kommentar, Strafgesetzbuch II, 2003, Art. 196 Rn. 2, 10ff.

³ UN GV Resolution A/RES/54/263, 25. Mai 2000; für die Schweiz trat das Fakultativprotokoll am 19. Oktober 2006 in Kraft, AS 2006, 5441ff.

⁴ UN GV Resolution A/RES/55/25, 15. November 2000; für die Schweiz trat das Zusatzprotokoll am 26. November 2006 in Kraft, AS 2006, 5917ff.; hingewiesen sei zudem darauf, daß die Europaratskonvention zur Bekämpfung des Menschenhandels vom 16. Mai 2005 von der Schweiz noch nicht unterzeichnet wurde.

internationalen Vorgaben hingewiesen. Aufgrund dessen, daß aArt. 196 StGB den Anforderungen des Fakultativprotokolls nicht in jeder Hinsicht entsprach, schlug der Schweizerische Bundesrat eine Revisi- on von aArt. 196 StGB und dessen Erset- zung durch die neue Bestimmung des Art. 182 StGB vor.⁵ Zum 1. Dezember 2006 wurde Art. 182 StGB in Kraft gesetzt.⁶

In Art. 182 StGB⁷ heißt es:

1. Wer als Anbieter, Vermittler oder Abnehmer mit einem Menschen Handel treibt zum Zwe- cke der sexuellen Ausbeutung, der Ausbeutung seiner Arbeitskraft oder zwecks Entnahme ei- nes Körperorgans, wird mit Freiheitsstrafe oder Geldstrafe bestraft. Das Anwerben eines Men- schen zu diesen Zwecken ist dem Handel gleichgestellt.
2. Handelt es sich beim Opfer um eine unmün- dige Person oder handelt der Täter gewerb- mäßig, so ist die Strafe Freiheitsstrafe nicht unter einem Jahr.
3. In jedem Fall ist auch eine Geldstrafe auszu- sprechen.
4. Strafbar ist auch der Täter, der die Tat im Ausland verübt. Die Artikel 5 und 6 sind an- wendbar.

⁵ Siehe dazu im einzelnen die Ausführungen in der Botschaft des Bundesrates vom 11. März 2005 über die Genehmigung des Fakultativpro- tokolls vom 25. Mai 2000 zum Übereinkommen über die Rechte des Kindes, betreffend den Ver- kauf von Kindern, die Kinderprostitution und die Kinderpornografie, und über die entspre- chende Änderung der Strafnorm über den Men- schenhandel, BBl. 2005, 2807ff.

⁶ Bundesbeschluss vom 24. März 2006 über die Genehmigung und die Umsetzung des Fakul- tativprotokolls vom 25. Mai 2000 zum Überein- kommen über die Rechte des Kindes, betreffend den Verkauf von Kindern, die Kinderprostituti- on und die Kinderpornografie, 29. November 2006, AS 2006, 5437ff.

⁷ Schweizerisches Strafgesetzbuch vom 21. De- zember 1937, in der Fassung vom 1. Januar 2007, SR 311.0; ohne besondere Angaben sind im nachfolgenden Text angeführte Artikel des StGB solche des Schweizerischen Strafgeset- zbuches in der Fassung vom 1. Januar 2007.

b. Geschütztes Rechtsgut

Die Strafbestimmung aArt. 196 StGB stand mit der Strafbestimmung der Förderung der Prostitution nach Art. 195 StGB in ei- nem nicht nur systematisch, sondern auch sachlich engen Zusammenhang.⁸ Beide Bestimmungen schütz(t)en die „Hand- lungsfreiheit und Selbstbestimmung in sexuellen Dingen der Prostituierten“.⁹ Die Strafnorm aArt. 196 StGB beschränkte sich also auf den Schutz der sexuellen Selbstbe- stimmung einer Person,¹⁰ richtete sich hin- gegen nicht gegen die Prostitution „als so- ziale Erscheinung“¹¹ und zielte nicht auf die Bekämpfung der Prostitution schlecht- hin.¹² Anliegen war vielmehr, die Opfer, über die wie über Objekte verfügt bzw. die wie „lebende(r) Ware“¹³ vermittelt werden, zu schützen.¹⁴

Im Unterschied dazu beschränkt Art. 182 StGB seinen Schutz nicht mehr allein auf die sexuelle Selbstbestimmung, sondern geschütztes Rechtsgut ist die Freiheit und Selbstbestimmung der Opfer allgemein,

⁸ *Schwaibold/Meng* (Fn. 2), Art. 196 Rn. 5; *Günter Stratenwerth/Guido Jenny*, Schweizerisches Straf- recht, Besonderer Teil I: Straftaten gegen Indi- vidualinteressen, 2003, S. 183 Rn. 16.

⁹ *Schwaibold/Meng* (Fn. 2), Art. 196 Rn. 5.

¹⁰ *Schwaibold/Meng* (Fn. 2), Art. 196 Rn. 5, 7, 8, 15; *Stratenwerth/Jenny* (Fn. 8), S. 183f. Rn. 16, 18; *Jörg Rehberg/Niklaus Schmid/Andreas Donatsch*, Straf- recht III, Delikte gegen den Einzelnen, 2003, S. 449; *Ulrich Weder*, in: *Andreas Donatsch* (Hrsg.) /*Stefan Flachsmann/Markus Hug/Hans Mau- rer/Ulrich Weder*, StGB Kommentar, Schweizer- isches Strafgesetzbuch, 2006, Art. 196 S. 272; *Stefan Trechsel*, Schweizerisches Strafgesetzbuch, Kurzkomentar, 2. Aufl. 1997 (Nachdruck 2005), Art. 196 Rn. 1, 2; zur der sich anschlie- ßenden Diskussion, ob Menschenhandel auch bei Einwilligung des Opfers strafbar sei, vgl. die Ausführungen unter I. 2. c.

¹¹ *Schwaibold/Meng* (Fn. 2), Art. 196 Rn. 7.

¹² *Trechsel* (Fn. 10), Art. 196 Rn. 1: „Kampf gegen Windmühlen“; *Stratenwerth/Jenny* (Fn. 8), S. 183 Rn. 16.

¹³ BGE 96 IV 118.

¹⁴ *Schwaibold/Meng* (Fn. 2), Art. 196 Rn. 8; *Trechsel* (Fn. 10), Art. 196 Rn. 2: Vermittlung «lebendiger Ware»; *Stratenwerth/Jenny* (Fn. 8), S. 183 ff. Rn. 18, 21; *Rehberg/Schmid/Donatsch* (Fn. 10), S. 449.

über die „wie über Objekte“¹⁵ verfügt wird.¹⁶ Das tatbestandliche Unrecht des Art. 182 StGB besteht „in der Ausnützung einer Machtposition durch den Täter und in der Aufhebung der Selbstbestimmung des Opfers“.¹⁷

c. Systematische Einordnung im Strafgesetzbuch

Dem auf den Schutz der sexuellen Selbstbestimmung beschränkten Rechtsgut des aArt. 196 StGB entsprechend war aArt. 196 StGB unter dem fünften Titel der Besonderen Bestimmungen des Strafgesetzbuches: „Strafbare Handlungen gegen die sexuelle Integrität“ geregelt.

Art. 182 StGB ist hingegen entsprechend der mit ihm einhergehenden Erweiterung des geschützten Rechtsgutes neu im vierten Titel der Besonderen Bestimmungen des Strafgesetzbuches: „Verbrechen und Vergehen gegen die Freiheit“ geregelt.¹⁸

d. Regelungen zur Strafbarkeit von Versuch und Vorbereitungshandlungen

Nach aArt. 196 Abs. 2 StGB wurde mit Strafe bedroht, „(w)er Anstalten zum Menschenhandel trifft“. Während der Versuch des aArt. 196 StGB aufgrund der Bestimmungen des Allgemeinen Teils des Strafgesetzbuchs strafbar war,¹⁹ erfaßte aArt. 196 Abs. 2 StGB weitere Handlungen im Vorfeld der Deliktsverwirklichung.²⁰ Um eine

uferlose Ausdehnung des Tatbestandes des aArt. 196 Abs. 2 StGB zu vermeiden, wurde ein „klar erkennbare(r) Bezug“²¹ der Vorbereitungshandlungen zum Menschenhandel gefordert.²²

Art. 182 StGB stellt Vorbereitungshandlungen in Form des Anstaltentreffens nicht mehr gesondert unter Strafe. Begründet wird dieser Verzicht mit den tatbestandlichen Ausweitungen der neuen Strafbestimmung, nämlich ihrer Geltung auch für den Einmaltäter, den erweiterten Zwecksetzungen und der ausdrücklichen Regelung der „Vorstufe des Anwerbens als vollendete Tathandlung“²³ in Abs. 1 S. 2.²⁴ Hinsichtlich der Strafbarkeit des Versuchs wird in der Botschaft von 2005 auf die Geltung der allgemeinen Regeln abgestellt,²⁵ womit die Art. 22, 23 StGB heranzuziehen sind.

Hingewiesen sei auf die Gefahr, daß bestimmte Vorbereitungshandlungen, die nach aArt. 196 Abs. 2 StGB noch strafbar waren, von Art. 182 StGB nun nicht mehr erfaßt werden. Zwar wird das Anwerben als eine faktische Vorstufe zum eigentlichen Handel im engen Sinne in Abs. 1 S. 2

berg/Schmid/Donatsch (Fn. 10), S. 451; *Weder* (Fn. 10), Art. 196, S. 272: „alle Vorbereitungshandlungen“; vgl. auch *Trechsel* (Fn. 10), Art. 196 Rn. 6, wonach aufgrund des Unterstrafstellens von Vorbereitungshandlungen in Art. 196 Abs. 2 StGB Versuch „praktisch kaum denkbar“ sei.

¹⁵ Botschaft vom 11. März 2005 (Fn. 5), S. 2834.

¹⁶ Ebenda; auf die Aufhebung der bisherigen Beschränkung des geschützten Rechtsgutes wird in der Botschaft ausdrücklich hingewiesen: „Da die revidierte Strafbestimmung nicht mehr allein die sexuelle Selbstbestimmung der Betroffenen schützt“, S. 2834.

¹⁷ Ebenda; siehe dazu auch *Daniela Demko*, Menschenhandel: In der Schweiz gilt eine neue Strafnorm, plädoyer 1 / 2007 (im Druck).

¹⁸ Botschaft vom 11. März 2005 (Fn. 5), S. 2834.

¹⁹ *Schwaibold/Meng* (Fn. 2), Art. 196 Rn. 16; *Stratenwerth/Jenny* (Fn. 8), S. 185 Rn. 21; *Rehberg/Schmid/Donatsch* (Fn. 10), S. 451.

²⁰ *Schwaibold/Meng* (Fn. 2), Art. 196 Rn. 16; *Stratenwerth/Jenny* (Fn. 8), S. 185 Rn. 21; *Reh-*

²¹ *Schwaibold/Meng* (Fn. 2), Art. 196 Rn. 16: zudem wird eine Vorbereitungshandlung „von einer gewissen Erheblichkeit“ verlangt, Rn. 16; vgl. zudem *Stratenwerth/Jenny* (Fn. 8), S. 185 Rn. 22.

²² Siehe auch *Rehberg/Schmid/Donatsch* (Fn. 10), S. 451: „konkrete Vorkehrungen“; als Beispiele für Vorbereitungshandlungen werden etwa der Aufbau einer Organisation, die Einrichtung eines Büros, die Herstellung von Geschäftsbeziehungen, das Einrichten einer Kommunikationsstruktur, das Anbieten im Internet, die Suche nach Interessenten oder Vorbesprechungen mit diesen genannt, vgl. *Schwaibold/Meng* (Fn. 2), Art. 196 Rn. 16; *Rehberg/Schmid/Donatsch* (Fn. 10), S. 451; *Stratenwerth/Jenny* (Fn. 8), S. 185 Rn. 22.

²³ Botschaft vom 11. März 2005 (Fn. 5), S. 2837.

²⁴ Ebenda, siehe zu den Tatbestandsanforderungen im einzelnen unter I. 2.

²⁵ Ebenda.

dem Handel nach Abs. 1 S. 1 gleichgestellt. Andere und/oder frühere Vorstufen werden von Art. 182 StGB hingegen nicht ausdrücklich geregelt mit der Konsequenz, daß jene Vorbereitungshandlungen, die die Schwelle zum Versuch nicht erreichen, straflos bleiben, auch wenn diese etwa einen klaren Bezug zum Menschenhandel aufweisen.²⁶

e. Regelungen zur Strafbarkeit von Teilnahmehandlungen

Für die Strafbarkeit von Anstiftungs- und Beihilfehandlungen sind die Bestimmungen des Allgemeinen Teils des StGB – Art. 24, 25 StGB – heranzuziehen.²⁷

f. Relevante Auffangbestimmungen bei Ablehnung des Menschenhandels

Kann nicht wegen Menschenhandels verurteilt werden, ist eine Bestrafung wegen einzelner Begleiterscheinungen des Handels mit Menschen möglich. Diese erfassen jedoch nicht den eigentlichen Unrechtskern

des Menschenhandels, nämlich „die Behandlung von Menschen als Ware, welche beliebig gekauft und verkauft“²⁸ werden kann, sondern nur einzelne, mit dem Menschenhandel verbundene Unrechtsausschnitte.

Möglich ist z.B. eine Strafbarkeit wegen Förderung der Prostitution nach Art. 195 StGB als ein dem Menschenhandel zum Zwecke der sexuellen Ausbeutung verwandter Tatbestand.²⁹ Im Zusammenhang mit der Ausbeutung zu sexuellen Zwecken kommt zudem eine Strafbarkeit (Täterschaft oder Teilnahme) wegen weiterer Delikte gegen die sexuelle Integrität in Betracht, z.B. nach Art. 187 StGB (sexuelle Handlungen mit Kindern), Art. 188 StGB (sexuelle Handlungen mit Abhängigen), nach Art. 189 StGB (sexuelle Nötigung), Art. 190 StGB (Vergewaltigung) oder Art. 197 StGB (Pornografie).

Weitere möglicherweise einschlägige Delikte – nicht beschränkt auf den sexuellen Ausbeutungszweck – sind z.B. Delikte gegen die Freiheit³⁰ und gegen Leib und Leben³¹ und gegen den öffentlichen Frieden³².

²⁶ Zu denken ist etwa an die Fallgruppen des Aufbaus einer Organisation, des Einrichtens eines Büros oder einer Kommunikationsstruktur; hingewiesen sei auf Art. 260^{bis} StGB, der bestimmte Vorbereitungshandlungen für in dieser Vorschrift ausdrücklich aufgeführte strafbare Handlungen unter Strafe stellt. Die Strafbestimmung zum Menschenhandel ist dort nicht genannt. Art. 260^{bis} StGB käme daher nur insoweit zur Anwendung, als im Zusammenhang mit Vorbereitungshandlungen zum Menschenhandel zugleich auch Vorbereitungshandlungen zu den in Art. 260^{bis} StGB genannten strafbaren Handlungen vorgenommen werden, etwa zu schwerer Körperverletzung oder Freiheitsberaubung und Entführung.

²⁷ In der Botschaft vom 11. März 2005 (Fn. 5), S. 2834f. wird dies nochmals betont, wonach Täter des Menschenhandels ist, wer die „Tatherrschaft bezüglich des Handeltreibens hat, wer also eine tragende Rolle bei der Abwicklung eines solchen Geschäfts“ (S. 2834) spiele, hingegen seien untergeordnete Tatbeiträge als Gehilfenschaft zu bestrafen; neben beispielhaften Erläuterungen zum Organhandel heißt es zur Strafbarkeit eines Freiers, daß dieser straffrei sei, „solange er keinen kausalen Tatbeitrag zum Menschenhandel geleistet hat. Es kann nur derjenige bestraft werden, der sich an der Tat beteiligt hat“ (S. 2835).

²⁸ Ebenda, S. 2833; ebenso Bericht der Interdepartmentalen Arbeitsgruppe Menschenhandel an das Eidgenössische Justiz- und Polizeidepartement, Menschenhandel in der Schweiz, 2001, S. 21.

²⁹ Vgl. insofern zu aArt. 196 StGB die weitergehenden Ausführungen der *Koordinationsstelle gegen Menschenhandel und Menschenschmuggel (KSMM)*, Menschenhandel – Eine moderne Form der Sklaverei, Fact Sheet, Stand: September 2005, S. 2; nähere Informationen zur KSMM sind unter www.fedpol.ch (zuletzt besucht am 31. Januar 2007) verfügbar.

³⁰ Z.B. Nötigung nach Art. 181 StGB oder Freiheitsberaubung und Entführung nach Art. 183 StGB.

³¹ Z.B. Einfache und schwere Körperverletzung nach Art. 123, 122 StGB; siehe dazu die weitergehenden Ausführungen im Bericht der Arbeitsgruppe Menschenhandel (Fn. 28), S. 22-24.

³² Der Bericht der Arbeitsgruppe Menschenhandel (Fn. 28), S. 24f. weist insoweit auf eine u.U. mögliche Strafbarkeit wegen krimineller Organisation nach Art. 260^{ter} StGB hin; zu Art. 260^{bis} StGB siehe bereits in Fn. 26.

2. Die Straftatbestände des Menschenhandels im einzelnen

a. Regelungsinhalt und Tatbestandsaufbau

Der Bestimmung von aArt. 196 StGB lag eine enge Definition des Begriffs „Menschenhandel“ zugrunde, die nicht nur hinsichtlich des Ausbeutungszwecks, sondern auch im Zusammenhang mit der Tathandlung des Handeltreibens Beschränkungen aufwies, die den weitergehenden Definitionsmerkmalen des Begriffs „Menschenhandel“ in den neueren internationalen Bestimmungen nicht genügten.³³

Art. 182 StGB greift den weitergehenden Definitionsansatz der aktuellen internationalen Bestimmungen zwar auf, bleibt bei der konsequenten und vollumfänglichen Umsetzung der internationalen Vorgaben jedoch zum Teil hinter diesen zurück.³⁴

Wird auch der Tatbestand des Art. 182 StGB gegenüber dem des aArt. 196 StGB hinsichtlich der Ausbeutungszwecke erweitert, so lehnt sich, was die Tatbestandsmerkmale der Tathandlung und Tatmittel betrifft, Art. 182 StGB zumindest von seinem Gesetzeswortlaut her (zu) eng an die Formulierungen des Fakultativprotokolls an. Nicht hinreichend berücksichtigt wird dabei insbesondere, daß das Fakultativprotokoll nur den Handel mit Kindern definiert, während Art. 182 StGB darüber hinausgehend den Handel mit Menschen – also sowohl Kindern als auch volljährigen Personen – erfaßt. Dadurch, daß die für Kinder aufgestellten Vorgaben des Fakultativprotokolls in Art. 182 StGB undifferenziert für minderjährige und volljährige Opfer übernommen werden, ist der Gesetzestext des Art. 182 StGB im Vergleich zu den Anforderungen auf internationaler Ebene³⁵ hinsichtlich des Merkmals

der Tathandlung zu eng und hinsichtlich des Merkmals des Tatmittels zu weit geraten. Unverständlich ist jene nicht hinreichend sorgfältige, weil zu undifferenziert gestaltete Gesetzesformulierung insbesondere deshalb, weil in der Botschaft von 2005 eben nicht nur auf das Fakultativprotokoll zurückgegriffen wird, sondern auch auf das Zusatzprotokoll,³⁶ welches sich, was die Beschreibung der Tathandlung und der Tatmittel betrifft, jedoch vom Fakultativprotokoll unterscheidet.³⁷

Art. 182 Abs. 2 StGB führt neu qualifizierte Fälle des Menschenhandels ein, wonach der „besonders abscheuliche(n) Unrechtsgehalt“³⁸ des Handels mit unmündigen Personen sowie das gewerbsmäßige Handeln einer verschärften Strafandrohung unterstellt wird. Weitere Strafschärfungsgründe, wie sie im EU-Rahmenbeschluß vom 19. Juli 2002 oder in der Europaratskonvention aufgeführt sind, fehlen hingegen in Art. 182 StGB.³⁹

2005, Council of Europe Treaty Series Nr. 197 und zum anderen die Kinderhandel-Definition im Fakultativprotokoll (Fn. 3); vgl. dazu die näheren Ausführungen von *Daniela Demko* (Fn. 1), unter II. und die dort aufgeführten weiteren Literaturangaben.

³⁶ Siehe Botschaft vom 11. März 2005 (Fn. 5), S. 2834 sowie dort die Fußnote 65.

³⁷ Siehe dazu die vergleichenden Ausführungen von *Demko* (Fn. 1), unter II.; nicht zuletzt ist der gewählte Gesetzestext in Art. 182 StGB auch deshalb nicht nachvollziehbar, weil in der Botschaft vom 11. März 2005 (Fn. 5), S. 2834 und dort Fußnote 66 auch auf die „bisherige Auslegung des Strafartikels“ (S. 2834) abgestellt wird, nach der aber unter den Begriff des Menschenhandels nicht nur der reine Handel an sich, sondern auch solche Handlungsakte fallen, die mit diesem eng zusammenhängen, vgl. *Schwaibold/Meng* (Fn. 2), Art. 196 Rn. 10.

³⁸ Botschaft vom 11. März 2005 (Fn. 5), S. 2836.

³⁹ Eine fehlende ausführliche Auseinandersetzung mit weiteren Strafschärfungsgründen ist insbesondere deshalb bedauerlich, weil die Botschaft vom 11. März 2005, wenn auch nicht im Zusammenhang mit den Strafschärfungsgründen, auch den EU-Rahmenbeschluß vom 19. Juli 2002 nennt, vgl. Botschaft vom 11. März 2005 (Fn. 5), S. 2835, 2836 und dort Fn. 69.

³³ Siehe bereits unter I. 1. und Botschaft vom 11. März 2005 (Fn. 5), S. 2833; vgl. im einzelnen die Ausführungen unter I.2.

³⁴ Vgl. bereits die kritischen Anmerkungen von *Demko* (Fn. 17), plädoyer 1/2007 (im Druck).

³⁵ Gemeint sind hier zum einen die Menschenhandel-Definitionen im Zusatzprotokoll (Fn. 4) und in der Europaratskonvention vom 16. Mai

b. Tatbestandsanforderungen an Tathandlung, Tatmittel und Tatzweck

aa. Tathandlung

Der Begriff des Handelstreibens in aArt. 196 StGB wurde dahingehend verstanden, daß dieser zum einen Handlungsakte umfaßt, die für einen Handel im engen Sinne kennzeichnend sind: dazu gehören das Anbieten, Beschaffen, Vermitteln, Verhandeln, Verkaufen und Übernehmen.⁴⁰ Zum anderen wurden darüber hinausgehend aber auch solche Verhaltensweisen erfaßt, die mit dem eigentlichen Handel in enger Weise zusammenhängen, z.B. das Befördern, Transportieren oder Liefern.⁴¹

In Anlehnung an diese Auslegung zu aArt. 196 StGB wurden in der Botschaft von 2005 jene Handlungsakte auch für Art. 182 StGB herangezogen.⁴² Dies ist zu begrüßen, jedoch hätte dieses weite Verständnis des Handelstreibens auch entsprechend Eingang in den enger gefaßten Gesetzestext finden sollen: Dieser hebt entsprechend der Formulierung im Fakultativprotokoll das Anbieten, Vermitteln und Abnehmen besonders heraus und betont damit die für einen Handel im engen Sinne typischen Verhaltensweisen. Als einzige Vorstufe nennt Abs. 1 S. 2 das Anwerben, das dem Handel nach S. 1 gleichgestellt wird. Andere Vor- und Begleitstufen, die nicht zum Handel im engen Sinne zählen, mit diesem jedoch zusammenhängen und diesen unterstützen, werden nicht erwähnt. Gerade

in Anbetracht dessen, daß die Botschaft auch auf die weiter gefaßte Menschenhandel-Definition des Art. 3 des Zusatzprotokolls zurückgreift, wäre für Art. 182 StGB eine entsprechend weiter gefaßte Gesetzesformulierung wünschenswert gewesen, welche deutlich macht, daß die Tathandlung des Handelstreibens mit Menschen weit mehr als nur die Kernelemente eines Handels in Form des Anbietens, Übergebens und Annehmens und die Vorstufe des Anwerbens erfaßt.

Zu begrüßen ist, daß nach Art. 182 StGB auch der Einmaltäter strafbar ist.⁴³ Die Frage, ob das bloße Anwerben einer Prostituierten durch einen Bordellbesitzer für das eigene Etablissement zum Zwecke der Ausbeutung vom Begriff des Menschenhandels erfaßt werde, wurde für aArt. 196 StGB erst nach einer Rechtsprechungsänderung bejaht⁴⁴ und hat durch Art. 182 Abs. 1 S. 2 StGB Eingang in die neue Gesetzesbestimmung gefunden.⁴⁵

bb. Tatmittel

Entgegen der Menschenhandel-Definition im Zusatzprotokoll – und der in der Euro-

⁴⁰ Betont wird dabei auch der kommerzielle Aspekt, z.B. *Stratenwerth/Jenny* (Fn. 8), S. 184 Rn. 19: „materielle Vorteile verfolgt“; *Schwaibold/Meng* (Fn. 2), Art. 196 Rn. 14; *Rehberg/Schmid/Donatsch* (Fn. 10), S. 450; *Weder* (Fn. 10), Art. 196, S. 272: „entgeltlich“.

⁴¹ Siehe *Schwaibold/Meng* (Fn. 2), Art. 196 Rn. 10; *Stratenwerth/Jenny* (Fn. 8), S. 184 Rn. 19; *Rehberg/Schmid/Donatsch* (Fn. 10), S. 450; vgl. dazu auch *Tobias Schrader*, Handelsware Frau. Auf dem Balkan floriert der Menschenhandel, in: *Kriminalistik 1* (2004), S. 17ff. (S. 18); *Wolfgang Heinz*, Menschenhandel und Menschensmuggel. Kriminologische und kriminalpolitische Aspekte, in: *Otto Trifflerer* (Hrsg.), *Gedächtnisschrift für Theo Vogler*, 2004, S. 127ff. (S. 143ff.).

⁴² Botschaft vom 11. März 2005 (Fn. 5), S. 2834.

⁴³ Botschaft vom 11. März 2005 (Fn. 5), S. 2835: strafbar ist, wer „nur einen Menschen oder der nur einmal mit einem oder mehreren Menschen handelt“; für aArt. 196 StGB wurde zum Teil das wiederholte Abschließen der Geschäfte oder zumindest die Absicht dazu verlangt, *Schwaibold/Meng* (Fn. 2), Art. 196 Rn. 11; *Stratenwerth/Jenny* (Fn. 8), S. 184 Rn. 19; *Rehberg/Schmid/Donatsch* (Fn. 10), S. 450; Täter kann im übrigen auch ein Einzeltäter sein, der nicht im Rahmen der Organisierten Kriminalität handelt, vgl. *Schwaibold/Meng* (Fn. 2), Art. 196 Rn. 6a, 12; *Stratenwerth/Jenny* (Fn. 8), S. 184 Rn. 19.

⁴⁴ Vgl. BGE 96 IV 118 und die neue Rechtsprechung in BGE 128 IV 117, BGE 129 IV 81; siehe dazu *Schwaibold/Meng* (Fn. 2), Art. 196 Rn. 13; *Guido Jenny*, Die strafrechtliche Rechtsprechung des Bundesgerichts im Jahre 2002, in: *ZBJV 140* (2004), S. 713ff. (S. 729); *Stratenwerth/Jenny* (Fn. 8), S. 184 f. Rn. 20; *Rehberg/Schmid/Donatsch* (Fn. 10), S. 450; *Weder* (Fn. 10), Art. 196, S. 272; *Martina Caroni*, Tänzerinnen und Heiratsmigrantinnen, *Rechtliche Aspekte des Frauenhandels in der Schweiz*, 1996, S. 96f., 104f.

⁴⁵ Botschaft vom 11. März 2005 (Fn. 5), S. 2835.

paratskonvention –, die für volljährige Opfer neben der Tathandlung noch bestimmte Tatmittel für erforderlich hält, fehlt(e) sowohl in aArt. 196 StGB als auch in Art. 182 Abs. 1 StGB eine Differenzierung zwischen minderjährigen und volljährigen Opfern sowie das Aufzählen von bestimmten Tatmitteln, die bei volljährigen Opfern neben die Tathandlung treten müssen.

Die Menschenhandel-Definition des Zusatzprotokolls und der Europaratskonvention als auch die Kinderhandel-Definition des Fakultativprotokolls verzichten auf das Erfordernis von Tatmitteln nur für die Opfer gewordenen Kinder. Der Gesetzestext des Art. 182 Abs. 1 StGB überträgt hingegen den Verzicht auf das Tatummittel der Opfer jeglicher Altersstufen. Auch in der Botschaft von 2005 heißt es eher allgemein gehalten, daß Menschenhandel vorliege, wenn über Menschen „wie über Objekte verfügt ...“ werde. Wann dies zutrefte, müsse „... im Einzelfall und anhand der gesamten Umstände beurteilt werden. Zu denken ist in erster Linie an die Androhung von Gewalt oder andere Formen der Nötigung“.⁴⁶

Weisen gerade die für volljährige Opfer erforderlichen Tatmittel und die besondere Schutzbedürftigkeit der Kinder auf das spezifische Unrecht des Menschenhandels hin, nämlich auf das Unter-Überordnungsverhältnis zwischen Opfer und Täter unter Anmaßung einer Macht- und Kontrollstellung über das Opfer, so bringt der Gesetzestext des Art. 182 Abs. 1 StGB und dessen Verzicht auf das Erfordernis bestimmter Tatmittel jenen spezifischen Unrechtsgehalt nicht klar zu Ausdruck.⁴⁷

cc. Tatzweck

Über aArt. 196 StGB hinausgehend erfaßt Art. 182 StGB nicht mehr nur den Zweck der sexuellen Ausbeutung, sondern hat

zusätzlich den Zweck der Ausbeutung der Arbeitskraft und den Zweck der Entnahme eines Körperorgans aufgenommen.

Hinsichtlich des Zwecks der sexuellen Ausbeutung werden z.B. die Zuführung zur Prostitution, die Ausbeutung zum Zweck pornografischer Darstellung oder der Herstellung pornografischen Materials genannt, während der Handel zum Zweck der Heirat grundsätzlich nicht unter Art. 182 StGB fallen soll.⁴⁸

In bezug auf die Ausbeutung der Arbeitskraft wird auf Art. 3 des Zusatzprotokolls und auf den EU-Rahmenbeschluß vom 19. Juli 2002 abgestellt, nach dem eine Ausbeutung der Arbeitskraft vorliege, wenn jemand unter „Verletzung von arbeitsrechtlichen Vorschriften und Bestimmungen über die Entlohnung, Gesundheit und Sicherheit am Arbeitsplatz fortwährend“⁴⁹ an der Ausübung seiner Grundrechte gehindert werde.

c. Einwilligung des Opfers als Strafbareitsausschluß

Weder im Gesetzestext des aArt. 196 StGB noch des Art. 182 StGB finden sich ausdrückliche Regelungen zur Einwilligung des Opfers. Insbesondere die Regelungen des Zusatzprotokolls, des EU-Rahmenbeschlusses und der Europaratskonvention, die ausdrücklich klarstellen, daß eine Einwilligung des Opfers bei Vorliegen der dort aufgeführten Tatmittel unwirksam ist, findet keinen Eingang in die schweizerischen Gesetzesbestimmungen.⁵⁰

Im Zusammenhang mit der Frage, wann das Selbstbestimmungsrecht des Opfers verletzt ist, beschäftig(t)en sich Rechtspre-

⁴⁶ Ebenda S. 2834.

⁴⁷ Siehe auch die kritischen Anmerkungen von Demko (Fn. 17), plädoyer 1/2007 (im Druck).

⁴⁸ Botschaft vom 11. März 2005 (Fn. 5), S. 2835: „da der Heiratszweck keine Form der Ausbeutung darstellt“, es sei denn, daß unter dem Vorwand einer Heirat/Scheinehe zu sexuellen Ausbeutungszwecken gehandelt werde.

⁴⁹ Botschaft vom 11. März 2005 (Fn. 5), S. 2836 mit weiteren Ausführungen.

⁵⁰ Siehe Art. 3 b des Zusatzprotokolls, Art. 1 Abs. 2 des EU-Rahmenbeschlusses und Art. 4 b) der Europaratskonvention.

chung⁵¹ und Schrifttum mit der Frage, ob und aufgrund welcher Kriterien die Einwilligung des Opfers als wirksam oder unwirksam zu beurteilen ist. Die häufig bestehenden „wirtschaftlichen und sozialen Abhängigkeitsverhältnisse(n)“⁵² der Opfer betonend, wird auf eine besonders zurückhaltende Annahme der Einwilligung des Opfers hingewiesen.⁵³ Es müsse jeweils im konkreten Fall anhand der Einzelumstände sorgfältig geprüft werden, ob eine Einwilligung nur rein formal bestehe oder ob das Opfer seine Einwilligung in völliger Freiheit und Selbstbestimmung, d.h. ohne jeglichen Zwang und Täuschung und in Kenntnis aller Umstände abgegeben habe.⁵⁴ So sei eine Einwilligung unwirksam, wenn diese z.B. durch schwierige wirtschaftliche Verhältnisse bedingt ist.⁵⁵ Über die Opfer werde wie über Objekte verfügt, wenn sie aufgrund irgendwelcher Gründe nicht im Stande sind, sich zu wehren, z.B. weil sie

ahnungslos oder ungenügend informiert sind.⁵⁶

Auch in der Botschaft von 2005 heißt es, daß die Einwilligung den Tatbestand des Menschenhandels nicht zwingend ausschliesse, sondern zu prüfen sei, „ob die Willensäußerung dem tatsächlichen Willen der verletzten Person entsprach“.⁵⁷ In bezug auf Opfer gewordene Kinder wird ausgeführt, daß deren Einwilligung a priori unwirksam sei.⁵⁸ Eine „entsprechende Legiferierung im StGB ausschliesslich für Kinder“ wird aber nicht für sinnvoll gehalten, weil daraus der „unzutreffende Umkehrschluss für Erwachsene“,⁵⁹ deren Einwilligung den Menschenhandeltatbestand nicht zwingend ausschliesse, gezogen werden könnte.

d. Strafbarkeit der Freier von Zwangsprostituierten

Eine spezielle gesetzliche Bestimmung, welche die Strafbarkeit der Freier von Zwangsprostituierten regelt, gab es im schweizerischen Strafgesetzbuch weder zu der Zeit der Geltung des aArt. 196 StGB noch wurde eine solche im Zusammenhang mit der Schaffung des neuen Art. 182 StGB bisher eingeführt.⁶⁰

⁵¹ Vgl. etwa BGE 126 IV 225; 128 IV 117; 129 IV 81.

⁵² Weder (Fn. 10), Art. 196, S. 272; siehe auch Schwaibold/Meng (Fn. 2), Art. 196 Rn. 8, 9.

⁵³ Siehe z.B. Weder (Fn. 10), Art. 196, S. 272; deutlich auch Schwaibold/Meng (Fn. 2), Art. 196 Rn. 9: es könne „ nicht ohne weiteres aus dem bloß stillen Akzept [...] auch auf das innere Einverständnis“ geschlossen werden, das Einverständnis sei „ nicht leichthin zu vermuten, sondern von einer – indessen widerlegbaren – Vermutung des fehlenden Einverständnisses auszugehen“.

⁵⁴ Rehberg/Schmid/Donatsch (Fn. 10), S. 449; Schwaibold/Meng (Fn. 2), Art. 196 Rn. 8.

⁵⁵ Vgl. BGE 128 IV117 und BGE 129 IV 81; dies greift auch die Botschaft vom 11. März 2005 (Fn. 5), S. 2834 auf; kritisch anzumerken ist insofern, daß es nicht die schlechten wirtschaftlichen Verhältnisse als solche sind, die eine Einwilligung automatisch unwirksam machen, da auch ein Opfer aus armen Verhältnissen durchaus wirksam einwilligen kann, solange keinerlei Abhängigkeitsverhältnisse festzustellen sind. Umgekehrt ist eine Einwilligung eines Opfers aus reiche(re)n Verhältnisse nicht zwingend wirksam, sondern kann aufgrund von Abhängigkeitsverhältnissen anderer Art unwirksam sein.

⁵⁶ Stratenwerth/Jenny (Fn. 8), S. 184 Rn. 18; Rehberg/Schmid/Donatsch (Fn. 10), S. 449; Schwaibold/Meng (Fn. 2), Art. 196 Rn. 8.

⁵⁷ Botschaft vom 11. März 2005 (Fn. 5), S. 2834.

⁵⁸ Ebenda: schon aufgrund der entsprechenden ZGB-Bestimmungen könne keine rechtswirksame Zustimmung gegeben werden.

⁵⁹ Ebenda.

⁶⁰ Siehe Fn. 27 zur nicht gegebenen Strafbarkeit eines Freiers wegen Menschenhandels bei fehlendem kausalem Tatbeitrag zum Menschenhandel; ob eine Strafbarkeit des Freiers wegen Ausnutzung der Notlage nach Art. 193 StGB in Frage kommt, wurde zur Zeit der Geltung des aArt. 196 StGB bezweifelt, vgl. Stratenwerth/Jenny (Fn. 8), S. 161 Rn. 52; Rehberg/Schmid/Donatsch (Fn. 10), S. 439.

II. Strafverfolgung und Schutz der Opfer von Menschenhandel

1. Aktuelle Situation

Aufgrund internationaler Schätzungen zum Menschenhandel und der geschätzten Anzahl von illegalen Prostituierten in der Schweiz ging der Bericht Innere Sicherheit der Schweiz 2001 davon aus, daß in der Schweiz jährlich 1.500 bis 3.000 Personen Opfer des Menschenhandels sein könnten.⁶¹ Im Bericht zur Inneren Sicherheit der Schweiz von 2005 wies das Bundesamt für Polizei auf die weltweit alarmierende Zunahme des Menschenhandels aufgrund „hoher Gewinnmargen bei geringem Risiko für die Täter“ und die „weltweit zunehmende Brutalität in der Ausbeutung der Sexualität und der Arbeitskraft“⁶² hin. Jene weltweite Entwicklung zeige sich in der Schweiz „vor allem im Wachstum des Rotlichtmilieus und einer zunehmenden Gewaltbereitschaft“.⁶³ Menschenhandels spiele sich „nach wie vor überwiegend im Rotlichtmilieu ab“, wohingegen „Fälle von Ausbeutung der Arbeitskraft [...] marginal und [...] 2005 vor allem bei privaten Haushaltshilfen registriert“⁶⁴ worden sind.

Der geschätzten Anzahl von vom Menschenhandel Betroffenen steht eine vergleichsweise geringe Anzahl rechtskräftiger Verurteilungen gegenüber: Von 1999 bis 2004 gab es jährlich lediglich zwischen 2 und 7 Verurteilungen wegen Menschenhandels, dem eine weitaus höhere Anzahl an Verurteilungen wegen Förderung der Prostitution nach Art. 195 StGB gegenübersteht.⁶⁵ Das Bundesamt für Polizei wies in seinem Bericht von 2005 darauf hin, daß die „verstärkten staatlichen Anstrengungen im Kampf gegen den Menschenhandel zu einer Zunahme der Strafverfahren“ führten: kam es 2004 zu 2 Verurteilungen wegen Menschenhandels, so sei „für 2005 mit einem Mehrfachen davon zu rechnen“.⁶⁶

Gibt es im Einzelfall auch Hinweise auf organisierte Kriminalität, so wird der Handel mit Menschen in der Schweiz in der Mehrzahl der Fälle von kleineren, häufig familiär oder ethnisch geprägten Gruppen oder Einzeltätern organisiert.⁶⁷ Die Opfer stammen vornehmlich aus Osteuropa, der GUS, aus Südamerika und Asien.⁶⁸

Bei der Aufklärung der Straftaten wird von einer hohen Dunkelziffer ausgegangen, was u.a. darauf zurückzuführen ist, daß die Opfer aus Angst vor Repressalien durch die Täter, aufgrund fehlenden Vertrauens zu den Strafverfolgungsbehörden (u.a. bedingt durch ihren Illegalenstatus) und aufgrund Traumatisierungen infolge erlebter

⁶¹ Bundesamt für Polizei, Bericht Innere Sicherheit der Schweiz, 2001, S. 68 unter Hinweis auf die große Dunkelziffer, abrufbar unter www.fedpol.admin.ch/fedpol/de/home/dokumentation/berichte.html (zuletzt besucht am 1. März 2007); siehe dazu auch *KSMM*, Fact Sheet (Fn. 29) S. 1; *Marianne Schertenleib*, Begehrt aber unerwünscht. Illegalisierte Migrantinnen als Opfer von Frauenhandel, in: Departement Migration, Schweizerisches Rotes Kreuz (Hrsg.), *Sans-Papiers in der Schweiz: unsichtbar – unverzichtbar*, 2006, S. 171ff.; *Lisbeth Herger*, Frauenhandel in Globalia. Neue Fakten zu einer alten Tragödie, in: FIZ Fraueninformationszentrum für Frauen aus Afrika, Asien, Lateinamerika und Osteuropa, Zürich (Hrsg.), *betrogen und verkauft. Frauenhandel in der Schweiz und anderswo*, 2003, S. 7ff.

⁶² Bundesamt für Polizei, Bericht Innere Sicherheit der Schweiz, 2005, S. 61, abrufbar unter www.fedpol.admin.ch/fedpol/de/home/dokumentation/berichte.html (zuletzt besucht am 1. März 2007).

⁶³ Ebenda, S. 62.

⁶⁴ Ebenda; siehe auch BGE 130 IV 106.

⁶⁵ Vgl. die näheren Angaben zur Strafurteilsstatistik von *KSMM*, Fact Sheet (Fn. 29), S. 2; siehe auch *KSMM* (Hrsg.), *Leitfaden, Kooperationsmechanismen gegen Menschenhandel*, 2005, S. 7: zwischen 1999 und 2004 gab es jährlich zwischen 6 und 20 Verurteilungen wegen Förderung der Prostitution nach Art. 195 StGB.

⁶⁶ Bundesamt für Polizei (Fn. 62), S. 62: dies könne abschließend aber erst mit Vorliegen rechtskräftiger Urteile festgestellt werden.

⁶⁷ *KSMM*, Fact Sheet (Fn. 29) S. 1; Bundesamt für Polizei (Fn. 62), S. 62.

⁶⁸ *KSMM*, Fact Sheet (Fn. 29) S. 1; Bundesamt für Polizei (Fn. 62), S. 62: „Im Trend liegt der Handel mit Frauen und Transvestiten aus Brasilien“; vgl. auch die Beratungsstatistik des FIZ für Opfer von Frauenhandel aus dem Jahr 2004, *Schertenleib* (Fn. 61), S. 173.

Gewalterfahrungen häufig nicht bereit u./o. fähig sind, Anzeige zu erstatten und (Zeugen-) Aussagen zu machen.⁶⁹ Hinzu kommt das für Opfer ohne legalen Aufenthaltstatus bestehende Risiko, bei Polizeikontrollen verhaftet und abgeschoben zu werden.⁷⁰ Die fehlende Anzeige- und Aussagebereitschaft u./o. -möglichkeit der Opfer erschwert eine wirksame Strafverfolgung der Täter, da die Zeugenaussagen der Opfer für die Strafverfolgung oft ausschlaggebend sind: diese haben im Ermittlungsverfahren und vor Gericht einen „zentralen Stellenwert“ und die Anklageschrift stützt sich vielfach „vor allem auf dieses Beweismittel“.⁷¹

2. Grundprinzipien des nationalen Strafprozesses und dessen Anforderungen im Zusammenhang mit dem Zeugenbeweis

Das schweizerische Strafprozeßrecht ist (je nach kantonaler Ausgestaltung) durch das Prinzip der beschränkten Unmittelbarkeit oder der Mittelbarkeit der Beweisaufnahme gekennzeichnet.⁷² Auch für die zukünftige

eidgenössische Strafprozeßordnung⁷³ wird der Grundsatz der beschränkten Unmittelbarkeit postuliert, wobei je nach Schwere des zu beurteilenden Falles zwischen der ordentlichen und vereinfachten Beweisabnahme unterschieden wird.⁷⁴

Mit Blick auf das Konfrontationsrecht des Beschuldigten nach Art. 6 Abs. 3 lit. d EMRK und Art. 29 Abs. 2, 32 Abs. 2 BV ist dem Beschuldigten nach der schweizerischen Rechtsprechung in der Regel mindestens einmal im Verfahren Gelegenheit zu geben, der Einvernahme des Zeugen beizuwohnen und Ergänzungsfragen zu stellen.⁷⁵ Einschränkungen des Konfrontationsrechts werden aber bei Vorliegen von zwingenden tatsächlichen oder rechtlichen Gründen unter Beachtung der Verhältnismäßigkeit und unter Wahrung der Verteidigungsrechte für zulässig gehalten, wobei die Zeugenaussage nicht der einzige oder wesentliche Beweis sein darf: So wird unter bestimmten Voraussetzungen das Abstellen auf Zeugenaussagen unter Wahrung der Anonymität des Zeugen, von optischen/akustischen Abschirmungen des Zeugen oder mittels audiovisueller Übertragung für zulässig gehalten. Sind jene Zeugenschutzmaßnahmen nicht ausreichend oder kommen solche nicht in Betracht (z.B. bei Tod, Einvernahmeunfähigkeit oder Unauffindbarkeit des Zeugen), wird die Verwertung früherer, im Vorverfahren gemachter Zeugenaussagen (mittels

⁶⁹ Näher dazu *KSM*, Leitfaden (Fn. 65), S. 7 mit weiteren Ausführungen; siehe auch schon *Bundesamt für Polizei*, (Fn. 61), S. 68.

⁷⁰ *Schertenleib* (Fn. 61), S. 172.

⁷¹ *KSM*, Leitfaden (Fn. 65), S. 7; siehe auch *KSM*, Fact Sheet (Fn. 29), S. 2; *Bundesamt für Polizei* (Fn. 61), S. 68.

⁷² Siehe näher *Robert Hauser/Erhard Schwenk/Karl Hartmann*, Schweizerisches Strafprozessrecht, 2005, S. 233 Rn. 13ff.; *Niklaus Schmid*, Strafprozessrecht. Eine Einführung auf der Grundlage des Strafprozessrechtes des Kantons Zürich und des Bundes, 2004, S. 66 Rn. 196, S. 325 Rn. 838; *Bundesamt für Justiz*, Begleitbericht zum Vorentwurf für eine Schweizerische Strafprozessordnung, 2001, S. 224; siehe aus dem weiteren Schrifttum weiterhin z.B. *Robert Hauser*, Zum Prinzip der Unmittelbarkeit, *ZStrR* 1981, S. 168ff.; *Stefan Trechsel*, Unmittelbarkeit und Konfrontation als Ausfluss von Art. 6 EMRK, in: *AJP* 2000, S. 1366ff.; *Daniela Demko*, Das Fragerecht des Angeklagten nach Art. 6 Abs. 3 lit. d EMRK aus Sicht des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte, der schweizerischen sowie der deutschen Rechtsprechung, in: *ZStrR* 2004, S. 416ff. (S. 424, 430).

⁷³ Siehe dazu den Entwurf der Schweizerischen Strafprozeßordnung (nachfolgend zitiert: E-StPO), BBl. 2006 1085, 1389ff.

⁷⁴ Vgl. Art. 344 und Art. 345 E-StPO; siehe dazu näher Botschaft zur Vereinheitlichung des Strafprozessrechtes vom 21. Dezember 2005, BBl. 2006, 1085ff., 1283f.; siehe auch *Bundesamt für Justiz*, Begleitbericht zum Vorentwurf, 2001 (Fn. 72), S. 223ff., in dem zwischen einfachem und qualifiziertem Beweisverfahren unterschieden wird.

⁷⁵ Da das Unmittelbarkeitsprinzip nicht schrankenlos gilt, kann es unter bestimmten Voraussetzungen genügen, wenn das Konfrontationsrecht bereits in der Untersuchung gewährt wird, siehe näher z.B. *BGE* 125 I 127 ff., vgl. auch *BGE* 113 Ia 412 ff., 116 Ia 289 ff.; siehe auch *Hauser / Schwenk / Hartmann* (Fn. 72), S. 252 Rn. 6; *Schmid* (S. 72), S. 220 ff.

Zeugen vom Hörensagen oder Verlesung) für zulässig gehalten, wobei jedoch erforderlich ist, daß der Beschuldigte dazu hinreichend Stellung nehmen konnte.⁷⁶

3. Wirksame Strafverfolgung und rechtliche Situation von Opfern und Zeugen von Menschenhandel im Zusammenhang mit der Strafverfolgung

a. Rechtslage im Bereich des Aufenthaltsrechts

Im gegenwärtig geltenden Ausländerrecht gibt es keine besonderen Bestimmungen, die den Aufenthalt speziell von Opfern des Menschenhandels vor dem, während des und nach dem Strafverfahren regeln.⁷⁷ Die im Ausländerrecht vorhandenen Regelungen,

welche für die Opfer von Menschenhandel einschlägig sein können, geben dem Opfern zudem keinen Rechtsanspruch auf eine Aufenthaltsbewilligung, sondern räumen nur eine im Ermessen stehende Aufenthaltsmöglichkeit ein.⁷⁸

Gesetzliche Regelungen zur Einräumung einer Bedenkzeit für Opfer des Menschenhandels bestehen gegenwärtig nicht. Im Rundschreiben des Bundesamtes für Migration vom 25. August 2004 heißt es insoweit, daß bei begründeten Hinweisen auf Menschenhandel dem Opfer eine Bedenkzeit eingeräumt werden kann, während der von Wegweisungsmaßnahmen abgesehen wird.⁷⁹ Die Dauer der Bedenkzeit, in der das Opfer eine Entscheidung über die Zusammenarbeit mit den Behörden treffen soll, richtet sich nach den Einzelfallbedürfnissen, wobei laut Rundschreiben des Bundesamtes für Migration in der Regel 30 Tage angemessen seien.⁸⁰

Wird die Bereitschaft zur Zusammenarbeit mit den Behörden eindeutig bekundet, kann den Opfern des Menschenhandels für die Dauer des Ermittlungs- und Strafverfahrens ein vorübergehender Aufenthalt gewährt werden.⁸¹

⁷⁶ Siehe aus der Rechtsprechung z.B. BGE 104 Ia 314, 105 Ia 396, 118 Ia 327, 124 I 274, 125 I 127, 129 I 151; siehe dazu aus dem Schrifttum z.B. Peter Albrecht, Mitwirkungsrechte der Parteien im Strafverfahren aus der Sicht des Richters, in: SJZ 2002, S. 165ff.; ders., Geheime Zeugenaussagen nicht verwertbar, in: plädoyer 1987, S. 25ff.; Andreas Donatsch, Die Anonymität des Tatzeugen und der Zeuge vom Hörensagen, in: ZStrR 1987, S. 397ff.; Andreas Donatsch, in: ders./Niklaus Schmid (Hrsg.), Kommentar zur Strafprozessordnung des Kantons Zürich, Stand: 4. Lieferung, Zürich 2000, Vorbem. §§ 128ff. Rn. 12, § 149c Rn. 42; Demko (Fn. 72); Günter Heine, Der Schutz des gefährdeten Zeugen im schweizerischen Strafverfahren, in: ZStrR 1992, S. 53ff.; Wolfgang Wohlers, Art. 6 Abs. 3 lit. d EMRK als Grenze der Einführung des Wissens anonym bleibender Zeugen, in: Andreas Donatsch/M. Forster/Christian Schwarzenegger (Hrsg.), Strafrecht, Strafprozessrecht und Menschenrechte, Festschrift für Stefan Trechsel, 2002, S. 813ff.; Doris Schleiminger, Konfrontation im Strafprozess, Art. 6 Ziff. 3 lit. d EMRK mit besonderer Berücksichtigung des Verhältnisses zum Opferschutz im Bereich von Sexualdelikten gegen Minderjährige, 2001.

⁷⁷ Bericht der Arbeitsgruppe Menschenhandel (Fn. 28), S. 36, siehe dort auch die weiteren Ausführungen zur Frage, ob aus EMRK-Bestimmungen ein begrenzter Aufenthaltsanspruch der Opfer ableitbar ist, S. 36; siehe auch Marianne Schertenleib, Die Rolle der Justitia. Frauenhandel im Recht, in: FIZ, Fraueninformationszentrum für Frauen aus Afrika, Asien, Lateinamerika und Osteuropa, Zürich (Hrsg.), betrogen und verkauft. Frauenhandel in der Schweiz und anderswo, 2003, S. 38ff.

⁷⁸ Bericht der Arbeitsgruppe Menschenhandel (Fn. 28), S. 36; KSMM, Leitfaden (Fn. 65), S. 13, 15 und Anhang 4: Möglichkeiten für den Aufenthalt von Opfern in der Schweiz, Rundschreiben des Bundesamtes für Migration vom 25. August 2004, S. 9; Schertenleib (Fn. 77), S. 39f.; Schertenleib (Fn. 61), S. 187.

⁷⁹ Siehe KSMM, Leitfaden (Fn. 65), Anhang 4, S. 10f.

⁸⁰ KSMM, Leitfaden (Fn. 65), S. 13 und Anhang 4, S. 10: zudem sei für die Dauer der Bedenkzeit die Erteilung einer ausländerrechtlichen Bewilligung nicht erforderlich.

⁸¹ Entweder gestützt auf Art. 13f. der Verordnung über die Begrenzung der Zahl der Ausländer (BVO): „schwerwiegender persönlicher Härtefall oder staatspolitische Gründe“ oder Art. 36 BVO: „wichtige Gründe es gebieten“; Art. 14 a Abs. 1 des Bundesgesetzes über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer (ANAG) regelt zudem die vorläufige Aufnahme, wenn der „Vollzug der Weg- oder Ausweisung nicht möglich, nicht zulässig oder nicht zumutbar“ ist; nach Art. 14 a Abs. 4 ANAG „kann“ der Vollzug „insbesondere nicht zumutbar sein,

Nach Ablauf der bewilligten Bedenkzeit oder des vorübergehenden Aufenthaltes während des Ermittlungs- und Gerichtsverfahrens muß das Opfer die Schweiz grundsätzlich verlassen. Nur in schwerwiegenden persönlichen Härtefällen kann eine weitergehende, vorübergehende oder dauernde Aufenthaltsbewilligung erteilt werden.⁸²

Im zukünftig geltenden Ausländergesetz⁸³ ist zwar eine spezielle Bestimmung für

Opfer von Menschenhandel enthalten: gemäß Art. 30 Abs. 1 e. AuG kann für Opfer und Zeuginnen und Zeugen von Menschenhandel der vorübergehende oder dauernde Aufenthalt möglich sein. Jedoch ändert diese spezielle Regelung nichts daran, daß den Opfern auch weiterhin kein Rechtsanspruch auf eine Aufenthaltsbewilligung, sondern nur eine im Ermessen stehende Aufenthaltsmöglichkeit gegeben wird.⁸⁴

wenn er für den Ausländer eine konkrete Gefährdung darstellt“, was z.B. gegeben sein kann, wenn aufgrund der Mitwirkung im Strafverfahren als Zeuge im Einzelfall eine besondere Gefährdung durch die Täterschaft im Herkunftsland besteht, *KSMM*, Leitfaden (Fn. 65), Anhang 4, S. 12; vgl. auch *KSMM*, Leitfaden (Fn. 65), Anhang 9: Besondere Bestimmungen und Regelungen bei minderjährigen Opfern von Menschenhandel, S. 25; siehe zum vorübergehenden Aufenthalt während des Ermittlungs- und Gerichtsverfahrens (z.B. zu Voraussetzungen, Verlängerung und Widerruf) näher *KSMM*, Leitfaden (Fn. 65), S. 13f. und Anhang 4, S. 11; siehe auch die aufenthaltsrechtliche Situation betreffenden Empfehlungen von *Caroni* (Fn. 44), S. 61 f.; vgl. zudem die Medienmitteilung des Kantons Luzern vom 13. Dezember 2006 zur Zusammenarbeit bei der Bekämpfung des Menschenhandels, abrufbar unter www.presseportal.ch (zuletzt besucht am 1. März 2007).

⁸² Gestützt auf Art. 13f. BVO oder Art. 36 BVO bzw. auf Art. 14 a Abs. 1 ANAG; *KSMM*, Leitfaden (Fn. 65), S. 15 und Anhang 4, S. 12 mit weiteren Ausführungen; vgl. weiter die kritischen Anmerkungen von *Schertenleib* (Fn. 77), S. 39f. und *dieselbe* (Fn. 61), S. 187: „Sie können so lange bleiben, wie sie gebraucht werden“, womit berechtigterweise die Frage der Instrumentalisierung der Opfer durch die Justiz angesprochen wird.

⁸³ Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer (AuG) vom 16. Dezember 2005, BBl. 2005, 7365ff.; bei der Volksabstimmung am 24. September 2006 haben die schweizerische Bevölkerung und die Kantone das neue Ausländergesetz – das am 1. Januar 2008 in Kraft treten soll – und das revidierte Asylgesetz gutgeheißen, siehe auch BBl. 2006, 9455ff.; siehe zur Änderung des Asylgesetzes, AS 2006, 4745ff.; weitere Informationen u.a. zur Botschaft zum Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer vom 8. März 2002, BBl. 2002, 3709ff. und zur Zusammenfassung der Vernehmlassungsergebnisse sind abrufbar unter www.ejpd.admin.ch/ejpd/de/home/themen/

b. Rechtslage der Opfer und Zeugen im Strafverfahren

aa. Opfer- und zeugenschützende Maßnahmen im Zusammenhang mit der Zeugenvernehmung

Die einem Opfer während des Strafverfahrens gesamt-schweizerisch⁸⁵ zustehenden Rechte sind im Opferhilfegesetz (OHG) geregelt. Bei den dort geregelten Opferrechten handelt es sich um von den Kantonen einzuhaltende Mindeststandards, über die die kantonalen Strafprozeßordnungen hinausgehen können.⁸⁶

migration/auslaendergesetz/dokumente.html und www.bfm.admin.ch (zuletzt besucht am 1. März 2007).

⁸⁴ In der Botschaft zum AuG vom 8. März 2002, BBl. 2002, 3709, 3787 f. heißt es insoweit weiter, daß der Bundesrat „die Einführung eines ausdrücklichen Aufenthaltsrechts für Opfer von Menschenhandel [...] nicht als notwendig“ erachte; kritisch insoweit *Marianne Schertenleib*, Schutz und Rechte für Betroffene. Politische Antworten auf den Frauenhandel, in: FIZ, Fraueninformationszentrum für Frauen aus Afrika, Asien, Lateinamerika und Osteuropa, Zürich (Hrsg.), *betrogen und verkauft. Frauenhandel in der Schweiz und anderswo*, 2003, S. 47.

⁸⁵ Die folgenden Darstellungen beschränken sich auf die Opferrechte nach OHG; auf weitergehende Opferrechte nach kantonalen Strafprozeßordnungen wird aus Platzgründen nur vereinzelt eingegangen.

⁸⁶ *Peter Gomm / Dominik Zehnter* (Hrsg.), Kommentar zum Opferhilfegesetz, 2005, Einleitung, S. 11 Rn. 25; Bericht der Arbeitsgruppe Menschenhandel (Fn. 28), S. 26; *KSSM*, Leitfaden (Fn. 65), Anhang 7: Fact Sheet: Rechte der Opfer während des Strafverfahrens, S. 17; die die Situation der Opfer im Strafverfahren betreffenden Bestimmungen des OHG werden in die zukünfti-

Die im OHG geregelten Schutz- und Abwehrrechte sollen eine sekundäre Viktimisierung der Opfer verhindern und dementsprechend haben die Behörden nach Art. 5 Abs. 1 OHG die Persönlichkeitsrechte des Opfers in allen Abschnitten des Strafverfahrens zu wahren. Die Identität des Opfers außerhalb eines öffentlichen Gerichtsverfahrens wird in Art. 5 Abs. 2 OHG geschützt und der Ausschluß der Öffentlichkeit von den Verhandlungen in Art. 5 Abs. 3 OHG geregelt. Den Ausschluß einer Begegnung⁸⁷ zwischen dem Beschuldigten und dem Opfer und die Vermeidung einer Gegenüberstellung⁸⁸ zwischen beiden regeln Art. 5 Abs. 4 OHG und speziell für Straftaten gegen die sexuelle Integrität Art. 5 Abs. 5 OHG. Für Opfer gewordene Kinder sind die speziellen Bestimmungen der Art. 10 a ff. OHG einschlägig.⁸⁹

Nach Art. 7 Abs. 2 OHG steht dem Opfer ein Aussageverweigerungsrecht (partielles Zeugnisverweigerungsrecht) zu, wonach es seine Intimsphäre betreffende Fragen verweigern kann.⁹⁰ Zudem kann das Opfer von Straftaten gegen die sexuelle Integrität die Einvernahme durch eine Person glei-

chen Geschlechts verlangen, Art. 6 Abs. 3, Art. 10 OHG.⁹¹

In kantonalen Strafprozeßordnungen werden zum Teil über das OHG hinausgehende Schutzrechte garantiert, zum Beispiel die Einvernahme des Opfers in Abwesenheit des Angeschuldigten unter audiovisueller Übertragung der Einvernahme, die verdeckte Einvernahme unter Unkenntlichmachung von Aussehen und Stimme u./o. ohne Bekanntgabe der Personalien.⁹² Auch im Entwurf der zukünftigen eidgenössischen StPO sind weitergehende Schutzrechte vorgesehen, etwa die Zusage der Anonymität, die Einschränkung des Akteneinsichtsrechts, die Feststellung der Personalien unter Ausschluß der Parteien oder der Öffentlichkeit, die Abschirmung der zu schützenden Person oder die Veränderung von deren Aussehen oder Stimme.⁹³

bb. Maßnahmen zur Verbesserung der Rechtslage von Menschenhandelsopfern im Strafverfahren

Nach Art. 8 Abs. 2 S. 1 OHG müssen die Behörden das Opfer in allen Verfahrensabschnitten über seine aus dem OHG fließenden Rechte informieren, insbesondere über die sich aus Art. 5ff. OHG ergebenden Rechte im Strafverfahren. Nach Art. 6 Abs. 1 OHG ist das Opfer bei der ersten Einvernahme über Beratungsstellen zu informieren und nach Abs. 2 werden Namen und Adresse des Opfers einer Beratungsstellen übermittelt, wenn das Opfer dies nicht ablehnt.⁹⁴ Die Beratungsstellen haben insbe-

ge eidgenössische StPO integriert werden, siehe dazu näher *Gomm/Zehnter*, Einleitung S. 12 Rn. 27; Bundesamt für Justiz, Begleitbericht zum Vorentwurf, 2001 (Fn. 72), S. 116.

⁸⁷ Im Sinne eines „jede(n) persönliche(n) Zusammentreffen(s) von Opfer und Beschuldigtem“, *Susanne Schaffner-Hess*, in: *Gomm/Zehnter* (Fn. 86), Art. 5, S. 105 Rn. 30.

⁸⁸ Im Sinne einer „angeordnete(n) Begegnung“, *Beatrice Vogt*, in: *Gomm / Zehnter* (Fn. 86), Art. 10b, S. 184 Rn. 2 bzw. einer Konfrontation „als Akt der Beweiserhebung“, *Schaffner-Hess* (Fn. 87), Art. 5, S. 105 Rn. 30; angesprochen ist damit das durch Art. 6 Abs. 3 lit. d EMRK und Art. 29 Abs. 2, 32 Abs. 2 BV gewährleistete Konfrontationsrecht des Beschuldigten.

⁸⁹ Art. 10 b OHG regelt die Gegenüberstellung zwischen Kind und Beschuldigtem und Art. 10 c OHG enthält spezielle Regelungen zur Einvernahme des Kindes.

⁹⁰ Auf dieses Recht ist das Opfer vor Beginn jeder Einvernahme hinzuweisen, Art. 8 Abs. 2 S. 1 OHG; siehe näher *Beatrice Keller*, in: *Gomm/Zehnter* (Fn. 86), Art. 7, S. 122 Rn. 15.

⁹¹ Vgl. dazu *Keller* (Fn. 90), Art. 6, S. 114 Rn. 11.

⁹² Vgl. z.B. Art. 14 und Art. 131 a StPO Zürich; siehe dazu näher *Schmid* (Fn. 72) S. 221ff. Rn. 653 b ff.

⁹³ Siehe näher Art. 115, 146 ff. E-StPO; vgl. zum Ausschluß einer Gegenüberstellung zwischen Opfer und Beschuldigtem die Regelungen in Art. 149, 150, 151 E-StPO; siehe zudem das Zeugnisverweigerungsrecht zum eigenen Schutz oder zum Schutz nahe stehender Personen nach Art. 166, insbesondere Abs. 3 E-StPO.

⁹⁴ Vgl. auch die zum Teil genauer gefaßten Art. 304, 331 Abs. 3 E-StPO zur Information des Opfers über seine Rechte und der Übermittlung

sondere die Aufgabe, dem Opfer medizinische, psychologische, soziale, materielle und juristische Hilfe zu leisten/vermitteln und ihnen obliegt eine Informationspflicht, nach der das Opfer über seine ihm aufgrund des Gesetzes zustehenden Rechte aufzuklären ist, Art. 3 Abs. 2 OHG.⁹⁵

Nach Art. 8 Abs. 2 S. 2 OHG werden dem Opfer auf Verlangen die sich auf den Ausgang des Strafverfahrens beziehenden Entscheide und Urteile unentgeltlich mitgeteilt.⁹⁶ Darüber hinausgehend regelt Art. 213 Abs. 4 E-StPO die Benachrichtigung über die Anordnung und Aufhebung von Untersuchungs- und Sicherheitshaft sowie über die Flucht des Beschuldigten.⁹⁷

Nach Art. 7 Abs. 1 OHG kann sich das Opfer durch eine Vertrauensperson begleiten lassen, wenn es als Zeuge oder Auskunftsperson befragt wird.⁹⁸ Aus Art. 29 Abs. 3 BV leitet sich das Recht auf unentgeltlichen Rechtsbeistand ab, wobei die Voraussetzungen für dessen Bewilligung kantonale zum Teil unterschiedlich geregelt sind.⁹⁹

von dessen Namen und Adresse an die Opferberatungsstelle.

⁹⁵ Vgl. dazu näher *Dominik Zehnter*, in: Gomm/ders. (Fn. 86), Art. 3, S. 55 ff., S. 66 Rn. 41.

⁹⁶ Nicht hingegen hat das Opfer nach dem OHG Anspruch auf Mitteilung von Haftentscheiden, *Sabine Steiger-Sackmann*, in: Gomm/Zehnter (Fn. 86), Art. 8, S. 161 Rn. 141.

⁹⁷ Vgl. auch § 10 Abs. 4 StPO Zürich.

⁹⁸ Siehe dazu näher *Keller* (Fn. 90), Art. 7, S. 116 ff.; *Hauser/Schweri/Hartmann* (Fn. 72), S. 149 Rn. 19; vgl. auch § 10 Abs. 7 S. 1 StPO Zürich, Art. 149 Abs. 2 E-StPO.

⁹⁹ Siehe z.B. § 10 Abs. 5 StPO Zürich; siehe *Steiger-Sackmann* (Fn. 96), Art. 8, S. 131 Rn. 20; *Hauser/Schweri/Hartmann* (Fn. 72), S. 149; für die aktive Beteiligung des Geschädigten am Prozeß als Privatkläger regelt Art. 134 E-StGB die Voraussetzungen und den Umfang des Anspruchs auf unentgeltliche Rechtspflege für die Durchsetzung der Zivilansprüche, siehe auch Art. 117 Abs. 2 und Art. 125 E-StPO und Botschaft zur Vereinheitlichung des Strafprozessrechts vom 21. Dezember 2005 (Fn. 74), S. 1181; zur Unterscheidung zwischen Privatstrafklage und Nebenstrafklage siehe die ausführliche Darstellung bei *Felix Bommer*, *Offensive Verletztenrechte im Strafprozess*, 2006, S. 198ff.

cc. Weitere Maßnahmen zur wirksame(re)n Ermittlung und Strafverfolgung

Als weitere Ermittlungsmaßnahmen¹⁰⁰ kommen (z.B.) Überwachungsmaßnahmen und verdeckte Ermittlungen in Betracht. Mit Inkrafttreten des Art. 182 StGB zum 1. Dezember 2006 sind die entsprechenden Bestimmungen des Bundesgesetzes betreffend die Überwachung des Post- und Fernmeldeverkehrs (BÜPF)¹⁰¹ und des Bundesgesetzes über die verdeckte Ermittlung (BVE)¹⁰² formell angepaßt worden.

Nach Art. 3 Abs. 2 Bst. a BÜPF kann die Überwachung des Post- und Fernmeldeverkehrs zur Verfolgung des Menschenhandels nach Art. 182 StGB angeordnet werden.¹⁰³ Auf den Einsatz technischer Überwachungsgeräte zur heimlichen Beobachtung und Abhörung von Verdächtigen sind die Regelungen des BÜPF sinngemäß anwendbar.¹⁰⁴

Der Einsatz verdeckter Ermittler kann nach Art. 4 Abs. 2 Bst. a BVE angeordnet werden.¹⁰⁵

¹⁰⁰ Angeführt werden im folgenden nur solche, auf die im Bundesbeschluß vom 24. März 2006 (Fn. 6), AS 2006, 5437, 5439 und in der Botschaft vom 11. März 2005 (Fn. 5), S. 2833 hingewiesen wurde.

¹⁰¹ BÜPF vom 6. Oktober 2000, Stand am 19. Dezember 2006, SR 780.1.

¹⁰² BVE vom 20. Juni 2003, Stand am 19. Dezember 2006, SR 312.8.

¹⁰³ Mit dem BÜPF wurde die Überwachung des Post- und Fernmeldeverkehrs gesamtschweizerisch vereinheitlicht, siehe zu Voraussetzungen, Verfahren usw. *Hauser/Schweri/Hartmann* (Fn. 72), S. 357ff.; *Schmid* (Fn. 72), S. 285ff.; vgl. zudem Art. 268-278 E-StPO und dazu Botschaft zur Vereinheitlichung des Strafprozessrechts vom 21. Dezember 2005 (Fn. 74), S. 1248ff.

¹⁰⁴ Vgl. z.B. 104 Abs. 2 S. 2 StPO Zürich; siehe dazu näher *Hauser/Schweri/Hartmann* (Fn. 72), S. 367; *Schmid* (Fn. 72), S. 294.

¹⁰⁵ Nach Art. 2 BVE gilt dieses Gesetz für Strafverfahren des Bundes und der Kantone; siehe näher zur verdeckten Ermittlung *Hauser/Schweri/Hartmann* (Fn. 72), S. 385ff.; *Schmid* (Fn. 72), S. 295ff.; vgl. zudem Art. 285-297 E-StPO und dazu Botschaft zur Vereinheitlichung des Strafprozessrechts vom 21. Dezember 2005 (Fn. 74), S. 1255ff.

In Betracht kommt weiterhin (z.B.) die Anordnung von DNA-Analysen und die Verwendung der DNA-Profile zu strafprozessualen Zwecken.¹⁰⁶

dd. Eigene Straffreiheit des Opfers von Menschenhandel

Eine allgemeine, sich allein auf die Opferstellung gründende Strafbefreiung¹⁰⁷ der Menschenhandelsopfer für durch sie begangene Straftaten (z.B. durch Verstöße gegen das Ausländerrecht im Zusammenhang mit der Einreise und dem Aufenthalt in der Schweiz) sieht das schweizerische Recht nicht vor.¹⁰⁸ Eine Befreiung von Strafe ist vielmehr in jedem Einzelfall zu prüfen und kann sich im Zusammenhang mit den Voraussetzungen der Strafbarkeit z.B. aus fehlender Rechtswidrigkeit oder Schuld ergeben. In Betracht kommt zudem eine Strafbefreiung aufgrund der Art. 52ff. StGB (z.B. aufgrund fehlenden Strafbefürnisses oder Betroffenheit des Täters durch seine Tat) oder eine Strafmilderung nach Art. 48 StGB.¹⁰⁹

c. Außerprozessualer Opfer- und Zeugenschutz

Ein ausgebautes außerprozessuales Zeugenschutzprogramm (neuer Wohnort, neue Identität) besteht gegenwärtig nicht und auch im Entwurf für die zukünftige eidgenössische StPO wird auf die Regelung außerprozessualer Schutzprogramme verzichtet.¹¹⁰ Nach Art. 153 E-StPO können aber Bund und Kantone Maßnahmen zum Schutz von Personen außerhalb eines Verfahrens vorsehen.¹¹¹

d. Geltendmachung von Schadenersatzansprüchen

Zivilansprüche, die gegen einen Beschuldigten aus dessen Straftat entstehen, kann das Opfer adhäsionsweise im Strafverfahren (Art. 8 Abs. 1 lit. a, Art. 9 OHG) oder auf dem Zivilrechtsweg geltend machen.¹¹²

Nach Art. 11ff. OHG kann das Opfer zudem staatliche Entschädigung und Genugtuung verlangen.¹¹³

¹⁰⁶ Siehe dazu das Bundesgesetz über die Verwendung von DNA-Profilen im Strafverfahren und zur Identifizierung von unbekanntem oder vermissten Personen (DNA-Profil-Gesetz): im Unterschied zum BÜPF und BVE verzichtet Art. 3 DNA-Profil-Gesetz auf einen Deliktskatalog; siehe auch *Hauser/Schweri/Hartmann* (Fn. 72), S. 388 f.; *Schmid* (Fn. 72), S. 268 f.; vgl. zudem Art. 254-258 E-StPO und dazu Botschaft zur Vereinheitlichung des Strafprozessrechts vom 21. Dezember 2005 (Fn. 74), S. 1241ff.

¹⁰⁷ Im weiten Sinne verstanden, so daß etwa das Absehen von Strafverfolgung, einer Überweisung an das Gericht oder einer Bestrafung erfaßt sind.

¹⁰⁸ Siehe auch *KSMM*, Leitfaden (Fn. 65), S. 14.

¹⁰⁹ Siehe zudem die möglichen Strafbefreiungen nach Art. 23 Abs. 3 und 6 ANAG; vgl. dazu näher Bericht der Arbeitsgruppe Menschenhandel (Fn. 28), S. 54.; vgl. auch die Strafbestimmungen und administrativen Sanktionen im neuen AuG nach Art. 115ff. AuG und hier Art. 115 Abs. 4, 119 Abs. 2 AuG.

¹¹⁰ Als Gründe werden z.B. rechtsstaatliche Bedenken im Zusammenhang mit der Datenmanipulation zur Schaffung einer neuen Identität und Bedenken hinsichtlich der praktischen Durchführbarkeit angesichts der kleinräumigen, übersichtlichen Verhältnisse in der Schweiz angeführt, Eidgenössisches Justiz- und Polizeidepartement, Bericht der Expertenkommission «Vereinheitlichung des Strafprozessrechts», Aus 29 mach 1, Konzept einer eidgenössischen Strafprozessordnung, 1997, S. 67f.

¹¹¹ Siehe Botschaft zur Vereinheitlichung des Strafprozessrechts vom 21. Dezember 2005 (Fn. 74), S. 1188; Bundesamt für Justiz, Begleitbericht zum Vorentwurf, 2001 (Fn. 72), S. 122.

¹¹² Siehe dazu *Steiger-Sackmann* (Fn. 96), Art. 8, S. 132 ff.; *Hauser/Schweri/Hartmann* (Fn. 72), S. 146ff.; *Schmid* (Fn. 72), S. 328f. Rn. 845f.; vgl. zudem die näheren Ausführungen von *Bommer* (Fn. 99), S. 35ff.

¹¹³ Siehe dazu *Bommer* (Fn. 99), S. 69ff.; *Steiger-Sackmann* (Fn. 96), Art. 11 und *Peter Gomm*, in: *ders./Zehnter* (Fn. 86), Art. 12ff.

Bekämpfung des Menschenhandels im Straf- und Strafprozeßrecht – Die Rechtslage in Deutschland*

Uwe Hellmann

Inhaltsübersicht

- I Strafbarkeit des Menschenhandels im Strafgesetzbuch
- II. Strafverfolgung und Opferschutz im Menschenhandel

I Strafbarkeit des Menschenhandels im Strafgesetzbuch

1. Nationale Bestimmungen zur Regelung der Strafbarkeit des Menschenhandels

- a. Straftatbestände, Schutzgüter und systematische Einordnung

Das am 19. Februar 2005 in Kraft getretene 37. Strafrechtsänderungsgesetz¹ hat die zuvor in §§ 180b, 181 StGB a.F. geregelten deutschen Strafvorschriften über den Menschenhandel völlig neu gestaltet; sie finden sich nun in den §§ 232 ff. StGB.

Die Reform setzt die Vorgaben des Zusatzprotokolls zur Verhütung, Bekämpfung und Bestrafung des Menschenhandels zum Übereinkommen der Vereinten Nationen gegen die grenzüberschreitende organisierte Kriminalität vom 15. November 2000 und den Rahmenbeschluß des Rates der Europäischen Union vom 19. Juli 2002 zur Bekämpfung des Menschenhandels um. Insbesondere im Bereich der Ausbeutung der Arbeitskraft waren umfangreiche Erweiterungen und Umgestaltungen der bisherigen Straftatbestände über den Men-

schenshandel erforderlich.² § 232 StGB stellt den Menschenhandel zum Zweck der sexuellen Ausbeutung, § 233 StGB zum Zweck der Ausbeutung der Arbeitskraft und § 233a StGB die Förderung des Menschenhandels unter Strafe.

Die Vorschriften schützen die persönliche Freiheit, und zwar die sexuelle Selbstbestimmung in § 232 StGB³ und die Verfügungsgewalt über die eigene Arbeitskraft in § 233 StGB⁴, darüber hinaus aber auch – anders als die Vorgängerregelungen – das Vermögen des ausgebeuteten Opfers⁵. Die Straftaten der §§ 232 bis 233a StGB sind in § 6 Nr. 4 StGB dem Weltrechtsprinzip unterstellt, so daß deutsches Strafrecht unabhängig vom Recht des Tatortes auch auf im Ausland begangene Taten Anwendung findet.

Die neuen Regelungen wurden nicht wieder in den 13. Abschnitt (Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung), sondern in den 18. Abschnitt (Straftaten gegen die persönliche Freiheit) eingestellt, um mit dem ebenfalls neu gefaßten Tatbestand des Menschenraubes (§ 234 StGB) einen einheitlichen und erweiterten Komplex der

* Ich danke Herrn cand. iur. Marcel Arendt für seine Unterstützung bei der Anfertigung dieses Berichts.

¹ BGBl. I 2005, S. 239.

² Dazu ausführlich *Friedrich-Christian Schroeder*, Das 37. Strafrechtsänderungsgesetz: Neue Vorschriften zur Bekämpfung des Menschenhandels, in: NJW 2005, S. 1393-1396 (S. 1393ff.).

³ *Jörg Eisele*, in Adolf Schönke/Horst Schröder, StGB, 27. Aufl. 2006, § 232 Rdnr. 7, *Joachim Renzikowski*, Die Reform der Straftatbestände gegen den Menschenhandel, in: JZ 2005, S. 879-885 (S. 879).

⁴ *Herbert Tröndle/Thomas Fischer*, StGB, 53. Aufl. 2006, § 233, Rn. 2; *Eisele* (Fn. 3), § 233 Rdnr. 1.

⁵ *Urs Kindhäuser*, StGB, Lehr- und Praxiskommentar, 3. Aufl. 2006, § 232 Rn. 1; *Tröndle/Fischer* (Fn. 4), § 232 Rn. 2b, § 233 Rn. 2.

Strafvorschriften gegen den Menschenhandel zu schaffen.⁶

Teilweise wird die neue Systematisierung als unbefriedigend bezeichnet.⁷ Es trifft zwar zu, daß einige Tatalternativen des § 232 StGB mit der sexuellen Selbstbestimmung eine spezialisierte Freiheitssphäre schützen und deshalb eine Einordnung in den 18. Abschnitt ebenfalls möglich gewesen wäre. Auch bei anderen Straftatbeständen knüpft das Gesetz aber an das Mittel des Angriffs an,⁸ so daß die Einordnung in die Straftaten gegen die persönliche Freiheit durchaus sachgerecht erscheint. Zu § 233 StGB ist zudem anzumerken, daß Sklaverei und Leibeigenschaft in Deutschland nicht existieren und auch nicht etwa faktisch geduldet werden⁹ und die Verwirklichung der Tathandlungen des Verbringens in die Sklaverei, Leibeigenschaft und Schuldknechtschaft daher eher unwahrscheinlich erscheinen. Die näher liegende Alternative des Verbringens zu einer Beschäftigung unter auffällig ungünstigen Arbeitsbedingungen schützt nicht erst die Freiheit, sondern bereits die (geschwächte) Willenskraft gegen Ausbeutung und ähnelt damit dem Wucher.¹⁰

b. Vorbereitungshandlungen und Versuchsstrafbarkeit

Die im Zusatzprotokoll und im Rahmenbeschluß zur Bekämpfung des Menschenhandels geforderte Vorverlagerung des strafbaren Verhaltens, die dort durch die Verwendung des Merkmals „zum Zwecke“ der Ausbeutung eine Ausgestaltung der Tatbestände als Absichtsdelikte nahelegt, hat der deutsche Gesetzgeber in anderer Weise umgesetzt. §§ 232 Abs. 1, 233 Abs. 1

StGB sind als Erfolgsdelikte ausgestaltet, indem sie die sexuelle Ausbeutung und die Ausbeutung der Arbeitskraft als Erfolge voraussetzen. §§ 232 Abs. 2, 233 Abs. 2 StGB ordnen aber die Versuchsstrafbarkeit an, so daß bereits das unmittelbare Ansetzen zur Ausbeutung unter Strafe steht. § 233a Abs. 1 StGB dehnt die Strafbarkeit auf Förderungshandlungen aus, nämlich auf das Vorschubleisten des Menschenhandels durch Anwerben, Weitergabe, Beherbergen oder Aufnehmen einer anderen Person. Da §§ 232 Abs. 1, 233 Abs. 1, 233a StGB als Vergehenstatbestände (§ 12 Abs. 2 StGB) ausgestaltet sind, ist der Versuch der Beteiligung in diesen Fällen allerdings nicht nach § 30 StGB strafbar. Die Qualifikationstatbestände des Menschenhandels gemäß §§ 232 Abs. 3, 4, 233 Abs. 3 StGB (Handel mit Kindern, schwere Mißhandlung, Herbeiführung einer Lebensgefahr, gewerbs- oder bandenmäßige Begehung, Verwendung von Nötigungsmitteln oder List) sind dagegen Verbrechen im technischen Sinne (§ 12 Abs. 2 StGB), so daß in diesen Konstellationen § 30 StGB gilt, die versuchte Anstiftung und das Sichbereiterklären, die Annahme eines Erbietens sowie das Verabreden zur Tatbegehung oder zur Anstiftung also erfaßt sind. Dadurch wird die Strafbarkeit weit in das Vorfeld der eigentlichen Tatbegehung verlagert.

c. Strafbarkeit von Teilnahme- und Förderungshandlungen

Anstiftung und Beihilfe sind nach den allgemeinen Regeln der §§ 26, 27 StGB auf die Teilnahme am Menschenhandel anwendbar. Wie bereits dargelegt, stellt § 233a StGB zudem die in Art. 1 Abs. 1 des Rahmenbeschlusses genannten Förderungshandlungen unter Strafe. In der Regel werden diese Handlungen jedoch die Strafbarkeit wegen mittäterschaftlicher Begehung des Menschenhandels oder Beihilfe zum Menschenhandel begründen. Beihilfe zum Menschenhandel gemäß § 232 StGB leistet z.B., wer eine Person von ihrem Heimatort zu dem Ort befördert, an dem sie der Pro-

⁶ BT-Drucks. 15/3045, S. 1, 6f.; BT-Drucks. 15/4048, S. 1.

⁷ Schroeder (Fn. 2), S. 1395.

⁸ Reinhart Maurach/Friedrich-Christian Schroeder/Manfred Maiwald, Strafrecht, Besonderer Teil, Teilband 1, 9. Aufl. 2003, § 12 Rn. 11.

⁹ BGHSt 39, 212, 215.

¹⁰ Schroeder (Fn. 2), S. 1395.

stitution nachgehen soll. Ein Ziel der Einführung des § 233a StGB besteht deshalb darin, Lücken zu schließen, falls die Haupttat das Stadium des strafbaren Versuchs nicht erreicht hat oder lediglich ein in Deutschland strafloser Versuch der Beihilfe vorliegt.¹¹ § 233a StGB stellt daher einen verselbständigten Beihilfetatbestand dar, der typische Teilnahme- zu täterschaftlich begangenen Förderungshandlungen erklärt.¹² Eine weitere Konsequenz besteht in der Strafschärfung für die genannten Beihilfehandlungen, da der Strafraum des § 233a StGB höher ist als die nach Maßgabe der nach §§ 27 Abs. 2, 49 Abs. 1 StGB gemilderte Strafe für die Beihilfe zum Menschenhandel.

d. Auffangbestimmungen bei Ablehnung des Menschenhandels

Den wichtigsten Auffangtatbestand im Falle einer Ablehnung des Menschenhandels stellt der bereits erwähnte § 233a StGB dar,¹³ der bereits bestimmte Förderungshandlungen unter Strafandrohung stellt. Einschlägig können zudem andere Straftaten gegen die persönliche Freiheit oder gegen die sexuelle Selbstbestimmung sein. Ist dem Täter der Menschenhandelsvorsatz nicht nachzuweisen, kommt z.B. eine Strafbarkeit wegen Freiheitsberaubung (§ 239 StGB), Nötigung (§ 240 StGB), sexuellen Mißbrauchs von Kindern (§§ 176ff. StGB), Förderung sexueller Handlungen Minderjähriger (§ 180 StGB), Ausbeutung von Prostituierten (§ 180a StGB) oder Zuhälterei (§ 181a StGB) in Betracht. Darüber hinaus können die §§ 96f. AufenthG, die das Einschleusen von Ausländern mit Strafe bedrohen, als Auffangtatbestände eingreifen.

2. Regelungsinhalt, Tatbestandsaufbau und Strafmaß der einzelnen Straftatbestände

a. Definition des Menschenhandels

Eine ausdrückliche Definition des Menschenhandels enthalten die §§ 232ff. StGB nicht. Da die Tatbestände überwiegend nicht als Absichts-, sondern als Erfolgsdelikte ausgestaltet sind, ist nicht leicht abzuschätzen, ob sie die internationalen Vorgaben vollständig umsetzen, zumal die Konkretisierung durch die Rechtsprechung noch fehlt. Unter Berücksichtigung der einschlägigen Regelungen des Allgemeinen Teils über Täterschaft, Teilnahme und Versuch dürften aber zumindest keine wesentlichen Lücken existieren. Die Tatbestände gehen über die Vorgaben des Zusatzprotokolls (Ausnutzung einer besonderen Hilflosigkeit) und des Rahmenbeschlusses (Ausnutzen einer Position der Schwäche in einer Weise, daß die betroffene Person keine wirkliche oder für sie annehmbare Möglichkeit hat, als sich dem Mißbrauch zu beugen) zum Teil sogar hinaus, weil nach deutschem Recht die Ausnutzung der Hilflosigkeit genügt.¹⁴

b. Tathandlungen, Tatmittel und Tat-zweck

Der in § 232 Abs. 1 StGB geregelte Grundtatbestand des Menschenhandels zum Zweck der sexuellen Ausbeutung unterscheidet zwei Tathandlungen, deren Erfolge jeweils darin bestehen, daß eine andere Person zur Aufnahme oder Fortsetzung der Prostitution bzw. zur Vornahme oder Duldung ausbeuterischer sexueller Handlungen gebracht wird. Tathandlung des § 232 Abs. 1 S. 1 StGB ist die Ausnutzung einer Zwangslage oder der Hilflosigkeit des Opfers, die mit dem Aufenthalt in einem fremden Land verbunden ist. Eine solche Schwächesituation ist jedoch nur erforderlich, wenn das Opfer älter als einundzwanzig Jahre ist, denn nach § 232 Abs. 1 S. 2

¹¹ BT-Drucks. 15/4048, S. 13.

¹² Ebenda; *Renzikowski* (Fn. 3), S. 882.

¹³ BT-Drucks. 15/4048, S.13.

¹⁴ *Schroeder* (Fn. 2), S. 1395.

StGB ist es generell strafbar, eine Person unter einundzwanzig Jahren zur Aufnahme oder Fortsetzung der Prostitution oder zu sonstigen ausbeuterischen sexuellen Handlungen zu bringen. Die Neufassung dehnt die Strafbarkeit aus, da die §§ 180b Abs. 2, 181 Abs. 1 Nr. 1 und 3 StGB a.F. in den dort genannten Fällen nur Handlungen zur Aufnahme oder Fortsetzung der Prostitution unter Strafe stellten. Der Strafrahmen des Grundtatbestandes ist zudem gegenüber der alten Rechtslage zum Teil erhöht worden, da nun generell Freiheitsstrafe von sechs Monaten bis zu zehn Jahren angedroht ist.

§ 232 Abs. 3 und 4 StGB enthalten Verbrechenstatbestände im technischen Sinne des § 12 Abs. 1 StGB mit einem Strafrahmen von einem bis zu zehn Jahren Freiheitsstrafe. § 232 Abs. 3 StGB qualifiziert den Grundtatbestand, wenn ein Kind, d.h. eine Person unter vierzehn Jahren, Opfer der Tat ist (Nr. 1), der Täter das Opfer körperlich schwer mißhandelt oder durch die Tat in die Gefahr des Todes bringt (Nr. 2) oder der Täter gewerbsmäßig oder als Mitglied einer Bande handelt (Nr. 3). Der erhöhte Strafrahmen ist nach § 232 Abs. 4 StGB zudem anwendbar, wenn der Täter eine andere Person durch Gewalt, Drohung mit einem empfindlichen Übel oder mit List zur Aufnahme oder Fortsetzung der Prostitution bzw. anderen ausbeuterischen sexuellen Handlungen bringt (Nr. 1) oder der Täter sich des Opfers mit diesen Mitteln bemächtigt, um es zu diesen Handlungen zu bewegen (Nr. 2).

§ 232 Abs. 5 StGB sieht geringere Strafrahmen für minder schwere Fälle des Grundtatbestandes (drei Monate bis fünf Jahre Freiheitsstrafe) und für die Qualifikationstatbestände (Freiheitsstrafe von sechs Monaten bis fünf Jahre) vor. Ein minder schwerer Fall kann z.B. vorliegen, wenn die sexuellen Handlungen nur geringfügig über der Erheblichkeitsschwelle des § 184f Nr. 1 StGB liegen oder – im Falle des § 232 Abs. 1 S. 2 StGB – das Opfer die Altersgrenze von einundzwanzig Jahren fast erreicht hat, bei Fehlen schädigender oder

ausbeuterischer Tendenz oder bei Veranlassung einer freiwilligen Prostitutionstätigkeit.¹⁵

§ 233 StGB, der den Menschenhandel zum Zweck der Ausbeutung der Arbeitskraft unter Strafe stellt, ist § 232 StGB nachgebildet, die sexuelle Ausbeutung wird lediglich ersetzt durch die Ausbeutung der Arbeitskraft, d.h. die Verbringung in Sklaverei, Leibeigenschaft, Schuldknechtschaft oder zur Aufnahme oder Fortsetzung einer Beschäftigung zu auffällig ungünstigen Arbeitsbedingungen. Die Grund- und Qualifikationstatbestände stimmen mit denen des § 232 StGB ansonsten völlig überein. Die – vom Rahmenbeschluß abweichende – systematische Anordnung des Menschenhandels zur sexuellen Ausbeutung vor dem Menschenhandel zur Ausbeutung der Arbeitskraft im deutschen Strafrecht wird in der Literatur als „dubios und populistisch“ mit der Begründung kritisiert, Sklaverei und Knechtschaft seien die schwersten Angriffe auf die persönliche Freiheit und hätten deshalb an den Anfang des Regelungskomplexes gehört.¹⁶

Der Auffangtatbestand des § 233a StGB (Förderung des Menschenhandels), der einen Strafrahmen von drei Monaten bis zu fünf Jahren Freiheitsstrafe vorsieht, soll Strafbarkeitslücken der §§ 232, 233 StGB schließen, indem die Vorschrift in Abs. 1 das Vorschubleisten des Menschenhandels durch Anwerben, Beförderung, Weitergabe, Beherbergung und Aufnahme des Opfers zu täterschaftlichen Handlungen erhebt.¹⁷ Damit wurde zwar der weite Katalog der Förderungshandlungen aus dem Rahmenbeschluß übernommen, der deutsche Gesetzgeber wandelte aber die vorgesehenen Absichtsdelikte durch die Formulierung „einem Menschenhandel Vorschubleisten, indem er ...“ in Erfolgsdelikte um. Obwohl der Versuch nach § 233a Abs. 2 StGB strafbar ist, dürfte das deutsche Straf-

¹⁵ BGH, NStZ-RR 2006, S. 306.

¹⁶ Schroeder (Fn. 2), S. 1395.

¹⁷ BT-Drucks. 15/4048, S. 13 f.

recht hier hinter den internationalen Vorgaben zurückbleiben.¹⁸ „Vorschubleisten“ setzt nämlich eine bereits nach Zeit, Ort und Beteiligten konkretisierte Zieltat voraus.¹⁹

§ 233a Abs. 2 greift die im Rahmenbeschluss geforderten Qualifikationen auf. Mit Freiheitsstrafe von sechs Monaten bis zu zehn Jahren ist das „Vorschubleisten“ bedroht, wenn ein Kind Opfer der Tat ist (Nr. 1), eine schwere körperliche Mißhandlung oder eine Todesgefahr verursacht wird (Nr. 2) oder der Täter die Tat mit Gewalt oder Drohung mit einem empfindlichen Übel oder gewerbs- oder bandenmäßig begeht (Nr. 3).

c. Einverständnis des Opfers als Strafbarkeitsausschluss?

Das Einverständnis des Opfers läßt die Strafbarkeit wegen Menschenhandels nicht entfallen. Die Einwilligung in die Tat – ausdrücklich nur für Körperverletzungsdelikte in § 228 StGB geregelt – stellt zwar nach deutschem Strafrechtsverständnis grundsätzlich für alle individualrechtsgutschützenden Straftatbestände einen Rechtfertigungsgrund dar,²⁰ da der Schutz durch das Strafrecht in diesen Fällen disponibel ist. Soweit §§ 232ff. StGB eine Zwangslage oder die Hilflosigkeit voraussetzen, scheitert die Wirksamkeit einer Einwilligung aber bereits an diesen Willensmängeln. Für den Menschenhandel muß zudem die Einschränkung des § 228 StGB, daß die Tat trotz Einwilligung rechtswidrig ist, wenn die Tat gegen die guten Sitten verstößt, entsprechend gelten,²¹ zumal Art. 1 Abs. 2 des Rahmenbeschlusses die Unerheblich-

keit des Einverständnisses eines Opfers von Menschenhandel feststellt.

d. Strafbarkeit der Freier von Zwangsprostituierten

Auch nach der Neuregelung des Menschenhandels bleiben die Freier einer Zwangsprostituierten straflos. Deshalb konnte ein bekannter Fernsehjournalist, der sexuelle Dienste von Zwangsprostituierten in Anspruch genommen hatte, nicht bestraft werden. Auch die Ermittlungsverfahren gegen Bundeswehrangehörige, die als Mitglieder der KFOR im Kosovo Bordelle besucht hatten, in denen nachweislich Zwangsprostituierte ausgebeutet wurden, wurden mangels Strafbarkeit eingestellt. Es liegt jedoch ein Gesetzentwurf des Bundesrates²² vor, der die Einführung von Tatbeständen gegen die sexuelle Ausbeutung von Menschenhandelsopfern vorsieht, um auch die „Freier“ strafrechtlich verfolgen zu können. Der von der Bundesregierung in ihrer Stellungnahme²³ begrüßte Vorschlag beruht im wesentlichen auf früheren Entwürfen, die in der 15. Legislaturperiode nicht mehr abschließend beraten werden konnten.²⁴ Mit Freiheitsstrafe von bis zu fünf Jahren oder Geldstrafe soll nach § 232a E-StGB künftig bestraft werden, „wer die durch eine rechtswidrige Tat nach § 232 geschaffene Lage des Opfers eines Menschenhandels dadurch mißbraucht, daß er sexuelle Handlungen an diesem vornimmt oder von diesem an oder vor sich oder einem Dritten vornehmen läßt“.

Dieser Tatbestand wird nicht alle Strafbarkeitslücken schließen können, weil Vorsatz des Freiers erforderlich ist. Die subjektive Tatseite dürfte häufig jedenfalls nicht nachweisbar sein, wenn erkennbare Anhaltspunkte für Zwangsprostitution, wie etwa vergitterte Fenster, abgeschlossene

¹⁸ Schroeder (Fn. 2), S. 1396.

¹⁹ Karl Lackner/Kristian Kühl, StGB 25. Aufl. 2004, § 180 Rn. 4.

²⁰ Johannes Wessels/Werner Beulke, StGB-AT, 36. Aufl. 2006, Rn. 361.

²¹ Die allgemeine Erstreckung dieser Einschränkung auf andere Tatbestände ist allerdings strittig, siehe z.B. Karl Lackner/Kristian Kühl, StGB, 26. Aufl. 2006, Vor § 32 Rn. 18.

²² BT-Drucks. 16/1343.

²³ Ebenda, S. 10f.

²⁴ BR-Drucks. 140/05 (Beschluss), BT-Drucks. 15/5326.

Türen, blaue Flecken, mangelnde Sprachkenntnisse oder das Vorhandensein von „zweifelhaften“ Personen, die der Prostituierten sogleich das Geld abnehmen, fehlen. Die im Hintergrund agierenden Personen werden – schon zu ihrem eigenen Schutz – regelmäßig versuchen, Anzeichen für die Zwangsausübung nicht sichtbar werden zu lassen, so daß solche Umstände wohl nur ausnahmsweise wahrzunehmen sein werden. Im übrigen kann auf andere Weise, z.B. durch Wegnahme der Ausweispapiere oder gezielte Einschüchterungen, auch Drohungen gegen Familienmitglieder des Opfers, wirksam Druck ausgeübt werden. Zur Beseitigung dieser Beweisschwierigkeiten enthielt ein früherer Gesetzentwurf einen mit Geldstrafe oder Freiheitsstrafe bis zu zwei Jahren bedrohten Tatbestand für den Fall des leichtfertigen Verkennens der Zwangslage des Opfers.²⁵ In den aktuellen Entwurf wurde er jedoch nicht aufgenommen.

Die Umsetzung dieses Gesetzesvorhabens ist wünschenswert, da die Strafbarkeit der Freier einen wichtigen Beitrag zur Bekämpfung des Menschenhandels zum Zweck der sexuellen Ausbeutung leisten kann, denn erst die Nachfrage schafft das Angebot. Selbst wenn die Strafbarkeit in der Praxis nicht selten mangels Nachweisbarkeit des Vorsatzes des Freiers scheitern würde, kann die Strafdrohung potentielle „Kunden“ davon abhalten, die Dienste einer Prostituierten in Anspruch zu nehmen, wenn die Umstände dubios sind. Auf einen Leichtfertigkeitstatbestand sollte allerdings – wie vorgesehen – verzichtet werden. Zum einen ist schon zweifelhaft, ob er die Beweisprobleme beseitigen könnte,²⁶ denn es müßten ebenfalls objektiv erkennbare Anhaltspunkte für eine Zwangsprostitution vorliegen, die den Vorwurf rechtfertigen, der Freier habe die Zwangslage des Opfers grob fahrlässig verkannt. Zum an-

deren erscheint es fragwürdig, die „Anschlußtat“ des Freiers schon bei Leichtfertigkeit, die „Vortat“ dagegen nur bei vorsätzlicher Begehung zu bestrafen, zumal die Grenze zwischen zulässiger und unzulässiger Prostitution fließend und nicht immer eindeutig erkennbar ist. Das deutsche Strafrecht verzichtet deshalb bislang zutreffend auf Straftatbestände, die eine fahrlässige Verletzung des sexuellen Selbstbestimmungsrechts sanktionieren.²⁷

II. Strafverfolgung und Opferschutz im Menschenhandel

1. Aktuelle Situation

Im Jahr 2005 wurden 317 abgeschlossene Ermittlungsverfahren wegen Menschenhandels zum Zweck der sexuellen Ausbeutung mit 642 Opfern²⁸ und 683 Tatverdächtigen registriert.²⁹ Die tatsächliche Situation beschreiben diese Zahlen sicher nicht, da sie das Dunkelfeld nicht betreffen.

Der Menschenhandel wird mit recht drastischen Strafen geahndet.³⁰ Es wurden überwiegend mittel- oder langfristige Freiheitsstrafen verhängt, die im Durchschnitt 33 bzw. 34 Monate betragen.

Die strafrechtliche Verfolgung des Menschenhandels hängt insbesondere von der Verfügbarkeit tragfähiger Zeugenbeweise ab. Die Staatsanwaltschaften sind regelmäßig zur Einstellung des Verfahrens gezwungen, wenn die Opfer nicht aussagebereit oder unglaubwürdig sind.³¹ Die Ursachen dieser Nachweisschwierigkeiten liegen auf der Hand. Die Täter üben oft durch

²⁵ BR-Drucks. 140/05.

²⁶ Joachim Renzikowski, An den Grenzen des Strafrechts – Die Bekämpfung der Zwangsprostitution, in: ZRP 2005, S. 213-217 (S. 215).

²⁷ Renzikowski (Fn. 26), S. 215.

²⁸ Bundeskriminalamt, Bundeslagebild Menschenhandel 2005 – Kurzfassung, S. 3f.

²⁹ Ebenda, S. 6.

³⁰ Vgl. Anette Herz/Eric Minthe, Straftatbestand Menschenhandel – Verfahrenszahlen und Determination der Strafverfolgung, 2006, S. 33f.; Anette Herz, Menschenhandel – Eine empirische Untersuchung zur Strafverfolgungspraxis, 2006, S. 34.

³¹ Herz (Fn. 30), S. 23.

Täuschung oder Androhung bzw. Anwendung von Zwang oder Gewalt massiven Druck auf die Opfer aus. Hinzu kommt, daß die ausländischen Opfer nicht selten selbst Beschuldigte eines gegen sie gerichteten Strafverfahrens wegen Verstoßes gegen das Aufenthaltsgesetz (AufenthG) sind und deshalb die Abschiebung befürchten.

Die Durchführung des Strafverfahrens gegen die an dem Menschenhandel Beteiligten kann zudem scheitern, wenn die Opfer vor Abschluß des Verfahrens abgeschoben werden. Die Strafverfolgungsbehörden haben nach bestehender Rechtslage keine Möglichkeit, die aufenthaltsbeendenden Maßnahmen auszusetzen, wenn die/der Betroffene die Mitwirkung an dem Strafverfahren verweigert und auch sonst (noch) keine Anhaltspunkte dafür bestehen, daß sie/er Opfer eines Menschenhandeldelikts ist, da dann kein erhebliches öffentliches Interesse an dem weiteren Aufenthalt in Deutschland besteht.³²

2. Grundsätze des Strafprozesses und Anforderungen im Zusammenhang mit dem Zeugenbeweis

Das Ermittlungs- oder Vorverfahren (§§ 155-177 StPO) steht in der Verantwortung der Staatsanwaltschaft und dient dazu, daß sie sich Klarheit verschafft, ob die öffentliche Klage beim Strafgericht zu erheben ist. Das Ermittlungsverfahren ist nicht öffentlich, dem Beschuldigten bzw. seinem Verteidiger stehen aber gewisse Anwesenheits- und Beteiligungsrechte zu. Gemäß § 168c Abs. 2 StPO ist der Verteidiger zur Anwesenheit bei einer richterlichen Vernehmung von Zeugen – und Sachverständigen – berechtigt. Grundsätzlich steht zwar auch dem Beschuldigten ein Teilnahmerecht zu, ihm kann aber gemäß § 168c Abs. 3 StPO die Anwesenheit verweigert werden, wenn seine Teilnahme den Untersuchungszweck gefährden würde. Der Verteidiger darf mit dieser Be-

gründung dagegen nicht ausgeschlossen werden. Ein Recht des Verteidigers zur Anwesenheit bei Vernehmungen von Zeugen durch die Staatsanwaltschaft oder die Polizei und auf Benachrichtigung vom Termin besteht nach h.M.³³ nicht, weil §§ 161a, 163a Abs. 4, 5 StPO dies nicht vorsehen. Gefährdet die Teilnahme des Verteidigers im konkreten Fall den Untersuchungserfolg nicht, so fehlt aber ein tragfähiger Grund für die Versagung der Anwesenheit.³⁴ Dem Verteidiger ist zudem nach § 147 Abs. 1 StPO Akteneinsicht und die Besichtigung von Asservaten zu gewähren. Ein uneingeschränktes Akteneinsichtsrecht gilt allerdings erst nach Abschluß der Ermittlungen. Bis dahin kann die Staatsanwaltschaft gemäß § 147 Abs. 2 StPO die Einsichtnahme verweigern. Zur effektiven Vorbereitung der gerichtlichen Anfechtung einer Haftentscheidung ist aber zumindest eine Teilakteneinsicht hinsichtlich der für die Haftentscheidung relevanten Tatsachen und Beweismittel zu gewähren.³⁵ Der Beschuldigte selbst hat grundsätzlich³⁶ kein Akteneinsichtsrecht. Allerdings darf – und muß – der Verteidiger ihn in der Regel über den Akteninhalt informieren und ihm angefertigte Kopien überlassen.³⁷ Die Rechtsprechung³⁸ und ein Teil der Literatur³⁹ halten die Weitergabe zwar für unzulässig, wenn die vollständige Information

³² Vgl. § 25 Abs. 4 AufenthG.

³³ BGHSt 46, 93, 96; Hans-Heiner Kühne, Strafprozeßrecht, 7. Aufl. 2006, Rn. 226; Otfried Ranft, Strafprozeßrecht, 3. Aufl. 2005, Rn. 4; Claus Roxin, Strafverfahrensrecht, 25. Aufl. 1998, § 19 Rn. 62.

³⁴ Uwe Hellmann, Strafprozeßrecht, 2. Aufl. 2006, Rn. 496.

³⁵ BGH (Ermittlungsrichter), NJW 1996, 734. Siehe auch EGMR, NJW 2002, S. 2013ff.; S. 2015ff.; S. 2018ff.

³⁶ Ein Miteinsichtsrecht ist dem Beschuldigten jedoch zu gewähren, wenn er allein den Akteninhalt verstehen kann, OLG Köln, StV 1999, 12.

³⁷ BGHSt 29, 99, 102; OLG Frankfurt, NSTz 1981, 144, 145; Lutz Meyer-Gößner, StPO, 49. Aufl. 2006, § 147 Rn. 20.

³⁸ BGHSt 29, 99, 103.

³⁹ Werner Beulke, Strafprozeßrecht, 9. Aufl. 2006, Rn. 160; Meyer-Gößner (Fn. 37), § 147 Rn. 21.

den Untersuchungserfolg gefährden würde. Die Verhinderung einer Gefährdung des Untersuchungserfolges ist aber nicht Aufgabe des Verteidigers, sondern der Staatsanwaltschaft, die bei einer solchen Gefahr die Akteneinsicht verweigern kann.⁴⁰ Der Verteidiger darf seinen Mandanten jedoch dann nicht unterrichten, wenn er weiß, daß dieser die Informationen zu einem strafbaren oder prozessual unzulässigen Verhalten nutzen wird.⁴¹

Die Hauptverhandlung vor dem erkennenden Gericht ist gemäß § 169 GVG grundsätzlich öffentlich. §§ 171a, 171b, 172 GVG eröffnen jedoch Möglichkeiten, die gesamte Öffentlichkeit oder einzelne Personen für die ganze Hauptverhandlung oder für einen Teil davon auszuschließen. Die Urteilsverkündung ist gemäß § 173 Abs. 1 GVG öffentlich, doch können die Urteilsgründe insgesamt oder ein Teil davon bei Vorliegen der §§ 171b, 172 GVG unter Ausschluß der Öffentlichkeit verkündet werden (§ 173 Abs. 2 GVG). Die Verkündung des Urteilstenors erfolgt aber auch in diesen Fällen öffentlich.

Das Gericht darf das Urteil grundsätzlich nur auf Tatsachen stützen, die es in der Hauptverhandlung selbst festgestellt und mündlich erörtert hat. Die Grundsätze der Unmittelbarkeit und Mündlichkeit ergänzen sich. Als formelle Unmittelbarkeit wird der Grundsatz bezeichnet, daß die Entscheidung ausschließlich auf Wahrnehmungen beruhen darf, die das Gericht in der Hauptverhandlung selbst getroffen hat.⁴² Eine weitere Konsequenz des Unmit-

telbarkeitsgrundsatzes besteht darin, daß sich die Beweisaufnahme grundsätzlich nicht auf Beweissurrogate beschränken darf, sondern in der Regel die Beweismittel heranzuziehen sind, die der Beweistatsache am nächsten sind (sog. materielle Unmittelbarkeit).⁴³ Deshalb bestimmt § 250 StPO, daß dann, wenn der Beweis einer Tatsache auf der Wahrnehmung einer Person beruht, diese Person, also der Zeuge, zu vernehmen ist und seine Vernehmung nicht durch die Verlesung eines früheren Vernehmungsprotokolls ersetzt werden darf. Allerdings regelt § 251 StPO einige Ausnahmefälle, die eine Verlesung einer früheren Zeugenaussage gestatten. Darüber hinaus ist auch die Vernehmung eines „Zeugen vom Hörensagen“ nicht generell unzulässig.⁴⁴ Der unmittelbare Zeuge muß aber vernommen werden, wenn er erreichbar ist,⁴⁵ zumal die Amtsaufklärungspflicht (§ 244 Abs. 2 StPO) die Benutzung des zuverlässigsten Beweismittels – und das ist in der Regel der unmittelbare Zeuge – gebietet.⁴⁶

Eine Ausprägung des Unmittelbarkeitsgrundsatzes besteht zudem darin, daß die Hauptverhandlung in ununterbrochener Anwesenheit aller Verfahrensbeteiligten durchzuführen ist. Diese Regelung gilt gemäß § 226 StPO für die (Berufs-)Richter und Schöffen sowie die Staatsanwaltschaft und gemäß § 231 Abs. 1 StPO grundsätzlich für den Angeklagten und darüber hinaus gemäß § 145 Abs. 1 StPO für den Verteidiger im Falle einer notwendigen Verteidigung.

⁴⁰ Jörg Burkhard, Zum Recht des Strafverteidigers auf Akteneinsicht in strafrechtlichen Verfahren, in: wistra 1996, S. 171-176, (S. 173); Klaus Lüderssen, in: Löwe-Rosenberg, StPO und GVG, 25. Aufl. 1997ff., § 147 StPO Rn. 127.

⁴¹ Hellmann (Fn. 34), Rdnr. 500; Wilhelm Krekeler, Strafrechtliche Grenzen der Verteidigung, in: NStZ 1989, S. 146-153 (149); Kühne (Fn. 33), Rdnr. 220.

⁴² Klaus Geppert, Der Zeuge vom Hörensagen, in: Jura 1991, S. 538-545, (541); Heiko-Hartmut Lesch, Die Grundsätze der Unmittelbarkeit und Mündlichkeit im Strafverfahren, in: JA 1995, 691ff.

⁴³ Beulke (Fn. 39), Rn. 24.

⁴⁴ BGHSt 17, 382, 383ff.; 29, 390, 391; 36, 159, 162; Geppert, (Fn. 42), S. 541.

⁴⁵ BGH, StV 2003, 485, OLG Brandenburg, NStZ 2002, S. 611ff.

⁴⁶ BGHSt (GS) 32, 115, 123; BGH, NStZ 2004, 50; Geppert (Fn. 42), S. 541ff.

3. *Wirksame Strafverfolgung und rechtliche Situation von Opfern und Zeugen von Menschenhandel im Zusammenhang mit der Strafverfolgung*

a. Rechtslage der Opfer im Bereich des Aufenthaltsrechts

Da die Aussage des Opfers in einem Menschenhandelsprozeß oft das wichtigste Beweismittel darstellt, wird eine frühzeitige Abschiebung des Opfers regelmäßig die Strafverfolgung verhindern. Das illegal eingereiste Menschenhandelsopfer unterliegt nach aktueller Rechtslage generell der Ausreisepflicht des § 50 Abs. 1 AufenthG und ihm droht eine Abschiebung gemäß § 58 Abs. 1 AufenthG. Die Vier-Wochen-Frist zur Ausreise, die in der Verwaltungsvorschrift zu § 42 AuslG a.F. geregelt war, gilt für die Durchführung des AufenthG nicht mehr. Allerdings kann gemäß § 25 Abs. 4 S. 1 AufenthG für einen vorübergehenden Aufenthalt eine Aufenthaltserlaubnis erteilt werden, „solange dringende humanitäre oder persönliche Gründe oder erhebliches öffentliches Interesse“ (z.B. als Zeuge im Strafprozeß gegen Menschenhändler zur Verfügung zu stehen) eine vorübergehende weitere Anwesenheit im Bundesgebiet erfordern. Zudem kann das Verlassen des Bundesgebietes im Einzelfall eine außergewöhnliche Härte gemäß § 25 Abs. 4 S. 2 AufenthG bedeuten, z.B. wenn eine konkrete oder höchst wahrscheinliche Gefährdung des Zeugen im Heimatland durch Täter oder täternahe Kreise zu befürchten ist. Unklar ist allerdings, ob § 25 Abs. 4 AufenthG von der gesetzlichen Systematik her nur auf Personen anwendbar ist, die nicht vollziehbar ausreisepflichtig sind. Auf unerlaubt ins Bundesgebiet eingereiste Menschenhandelsopfer, die vollziehbar ausreisepflichtig sind, würde die Vorschrift bei einem solchen Verständnis keine Anwendung finden. Um die Unklarheit zu beseitigen, sieht der Entwurf eines „Gesetzes zur Verbesserung der sozialen Situation von Ausländerinnen und Ausländern, die ohne Aufenthaltsstatus in

Deutschland leben“⁴⁷ eine Erweiterung des § 25 Abs. 4 AufenthG vor. Danach ist eine Aufenthaltserlaubnis dem Opfer einer Straftat nach §§ 232, 233, 233a StGB oder § 10 des Schwarzarbeitsbekämpfungsgesetzes zu erteilen, wenn die Person keine Verbindung mehr zu den Beschuldigten hat, zur Aussage im Strafverfahren bereit ist und ohne deren Angaben die Erforschung des Sachverhalts erschwert wäre. Die Vorschrift setzt nach dem Willen der Entwurfsverfasser (Abgeordnete der Fraktion Bündnis90/Die Grünen) nicht voraus, daß die Ausreisepflicht noch nicht vollziehbar ist, weil § 25 Abs. 4 AufenthG keine § 55 Abs. 4 AuslG a.F. entsprechende Einschränkung („nur“) enthält.⁴⁸ Obwohl das Änderungsgesetz Artikel 8 der Richtlinie 2004/81/EG umsetzen soll, enthält es keine Regelung, daß dem Opfer für die Entscheidung, ob es mit den Ermittlungsbehörden zusammenarbeiten will, eine Frist einzuräumen ist. Die Entwurfsbegründung schlägt allerdings eine „verwaltungsinterne“ Lösung vor. Die Ausländerbehörden sollen angewiesen werden, bei potentiellen Menschenhandelsopfern eine Ausreisefrist gemäß § 50 Abs. 2 AufenthG von mindestens vier Wochen zu bestimmen, damit das Opfer über eine Kooperation mit den Ermittlungsbehörden entscheiden kann.⁴⁹

b. Rechtslage der Opfer und Zeugen in Strafverfahren wegen Menschenhandels

aa. *Opfer- und zeugenschützende Maßnahmen im Zusammenhang mit der Zeugenvernehmung*

In der Praxis üben die Täter nicht selten massiven Druck auf das Menschenhandelsopfer aus, um zu verhindern, daß es in der öffentlichen Hauptverhandlung die für die gerichtliche Entscheidung relevanten Wahrnehmungen offenbart. Die Rechtspre-

⁴⁷ BT-Drucks. 16/445.

⁴⁸ Ebenda, S. 8.

⁴⁹ Ebenda, S. 8.

chung fordert, die Persönlichkeitsrechte des Zeugen zu schützen, soweit sich dies mit dem Interesse an der Sachaufklärung vereinbaren läßt.⁵⁰

Das deutsche Strafprozeßrecht eröffnet inzwischen zahlreiche Möglichkeiten des Zeugenschutzes. Nach § 68 Abs. 2, 3 StPO kann dem Zeugen gestattet werden, auf die Angabe seines Wohnortes oder seiner Identität zu verzichten, wenn der Zeuge oder eine andere Person durch die Offenlegung gefährdet wäre. Die Unterlagen, die zu einer Identifizierung des Zeugen führen können, werden nicht zu den Akten genommen (§ 68 Abs. 3 S. 3, 4 StPO). Nach § 247 S. 1 StPO kann der Angeklagte während einer Vernehmung aus dem Sitzungszimmer entfernt werden, wenn zu befürchten ist, daß ein Mitangeklagter oder Zeuge in Gegenwart des Angeklagten nicht die Wahrheit sagen wird. Die vorübergehende Ausschließung des Angeklagten ist zudem gemäß § 247 S. 2 StPO zulässig, wenn die Anwesenheit des Angeklagten bei der Vernehmung zu einer erheblichen Gesundheitsgefährdung des Zeugen führen kann. Art. 6 Abs. 3 lit. d EMRK steht nach Auffassung des BGH⁵¹ dem Verzicht auf eine Konfrontation des Zeugen mit dem Angeklagten/Beschuldigten aus Gründen des Zeugenschutzes oder zur Herbeiführung einer wahrheitsgemäßen Aussage des Zeugen zwar nicht generell entgegen. Die Vorschrift gebietet aber, daß der Angeklagte in der Regel die Gelegenheit erhalten muß, den Zeugen zu dem Zeitpunkt, in dem dieser seine Aussage macht, also ggf. schon im Ermittlungsverfahren, oder in einem späteren Verfahrensstadium entweder selbst zu befragen oder befragen zu lassen. Unter Umständen könne die Einschränkung des Fragerechts des Angeklagten durch die Anwesenheit des Verteidigers und eine Befragung des Zeugen durch ihn kompensiert werden. Dem – von der Vernehmung ausgeschlossenen – Beschuldigten sei des-

halb schon im Ermittlungsverfahren ein Verteidiger zu bestellen, wenn zum Zwecke der Beweissicherung ein zentraler Belastungszeuge ermittelrichterlich vernommen wird.⁵² Das Unterlassen der Bestellung des Verteidigers führe zwar nicht zu einem Verbot der Verwertung des Beweisergebnisses durch Rückgriff auf den Vernehmungsrichter in der Hauptverhandlung, der Beweiswert des Vernehmungsergebnisses sei aber gemindert.⁵³

Während der Erörterung von Umständen aus dem persönlichen Lebensbereich des Zeugen kann gemäß § 171b GVG die Öffentlichkeit ausgeschlossen werden. Noch weiter geht der Schutz kindlicher und jugendlicher Zeugen unter sechzehn Jahren. § 241a Abs. 1 StPO legt ihre Vernehmung in die Hände des Vorsitzenden. Wollen die übrigen Beteiligten den Zeugen befragen, so müssen sie ihre Fragen grundsätzlich über den Vorsitzenden des Gerichts stellen; eine unmittelbare Befragung findet nur statt, wenn kein Nachteil für den Zeugen zu befürchten ist (§ 241a Abs. 2 StPO). Während der Vernehmung des jugendlichen Zeugen können zudem die Öffentlichkeit nach § 172 Nr. 4 GVG und der Angeklagte nach § 247 S. 2 StPO ausgeschlossen werden, wenn seine Gegenwart einen erheblichen Nachteil für das Wohl des jugendlichen Zeugen befürchten läßt. § 247a StPO gestattet zudem eine Videovernehmung, wenn die Vernehmung in Gegenwart der in der Hauptverhandlung anwesenden Personen die dringende Gefahr eines schwerwiegenden Nachteils für das Wohl des Zeugen begründet, die nicht in anderer Weise abgewendet werden kann.⁵⁴ Unter denselben Voraussetzungen darf gemäß § 168e StPO schon im Ermittlungsverfahren eine Videovernehmung des Zeugen durch den Richter durchgeführt werden; die Vernehmung wird den Anwesenheitsberechtigten simultan in Bild und Ton

⁵⁰ BGHSt 48, 372; BGH, NJW 2005, 1519, 1520f.

⁵¹ BGHSt 46, 93, 96f.

⁵² BGHSt 46, 93, 99ff.

⁵³ BGHSt 46, 93, 103ff.

⁵⁴ BGH, NSTZ 2000, 440, 441.

übertragen. Eine Videoaufzeichnung der Zeugenaussage soll im Ermittlungsverfahren nach § 58a Abs. 1 StPO gefertigt werden, wenn ein Zeuge unter sechzehn Jahren Verletzter der Straftat ist, oder wenn zu besorgen ist, daß der Zeuge in der Hauptverhandlung nicht zur Verfügung stehen wird und die Aufzeichnung zur Erforschung der Wahrheit erforderlich ist. Die Videoaufzeichnung soll in der Hauptverhandlung gemäß § 247a S. 4 StPO erfolgen, wenn damit zu rechnen ist, daß der Zeuge in einer weiteren Hauptverhandlung nicht vernommen werden kann.

Der Zeuge ist grundsätzlich uneingeschränkt zur Aussage verpflichtet. Besteht die Gefahr, daß sich der Zeuge durch seine Aussage selbst wegen einer Straftat oder Ordnungswidrigkeit belasten würde – was in Menschenhandelsverfahren wegen Verstoßes gegen das AufenthG möglich erscheint –, so darf der Zeuge gemäß § 55 StPO die Antwort auf Fragen verweigern, wenn er sich – oder einen Angehörigen – der Gefahr einer Verfolgung aussetzen würde.

Spezielle Regelungen über die Aufnahme von Menschenhandelsopfern in Zeugenschutzprogramme gibt es in Deutschland zwar nicht. Es gelten aber die allgemeinen Vorschriften. Das Zeugenschutz-Harmonisierungsgesetz (ZSHG) vom 11. Dezember 2001 enthält – ergänzend zu bundes- und landesrechtlichen Regelungen – eine Reihe polizeilicher Zeugenschutzmaßnahmen, die bei Gefahren für einen unverzichtbaren Zeugen oder seinen Angehörigen ergriffen werden können. Es ermöglicht beispielsweise den Zeugenschutzdienststellen – des Bundeskriminalamts oder eines Landeskriminalamts – sowie allen anderen Stellen auf deren Ersuchen personenbezogene Daten der zu schützenden Person zu sperren und die Übermittlung zu verweigern (§ 4 ZSHG) oder ihr eine Tarnidentität zu verschaffen, mit der

sie am Rechtsverkehr teilnehmen kann (§ 5 ZSHG).⁵⁵

bb. Maßnahmen zur Verbesserung der Rechtslage von Menschenhandelsopfern im Strafverfahren

Der schwierigen Lage der Opfer des Menschenhandels im Strafverfahren wird in Deutschland inzwischen weitgehend Rechnung getragen. Es existieren so genannte Opferhilfseinrichtungen, die dem Opfer Betreuung und Schutz angeeignet lassen. Die Betroffenen sind gemäß § 406h Abs. 3 StPO auf die Möglichkeit, Unterstützung und Hilfe durch solche Einrichtungen zu erhalten, hinzuweisen. Der professionellen Betreuung der von Menschenhandel Betroffenen wird hohe Relevanz beigemessen, zumal dadurch die Aussagebereitschaft erhöht und die Qualität der Aussagen gefördert wird.⁵⁶ Als wichtige Aspekte der Opferzeugenbetreuung gelten die psychosoziale und medizinische Betreuung, die Unterbringung, die Prozeßbegleitung und die Entwicklung beruflicher Perspektiven.⁵⁷ Die durch Kooperationsvereinbarungen geregelte Zusammenarbeit zwischen Polizei und Fachberatungsstellen bezweckt neben dem Schutz der Menschenhandelsopfer die effektive Strafverfolgung, indem Indikatoren zur Identifizierung der Opfer, eine frühzeitige Einbindung der Fachberatungsstellen bei einer Verdachtslage auf Menschenhandel und

⁵⁵ Hellmann (Fn. 34), Rn. 537.

⁵⁶ Vgl. Barbara Koelges/Birgit Thoma/Gabriele Welter-Kaschub, Probleme der Strafverfolgung und des Zeuginnenschutzes in Menschenhandelsprozessen – eine Analyse von Gerichtsakten, 2002, S. 149.

⁵⁷ Vgl. Elvira Niesner/Christina Jones-Pauly, Frauenhandel in Europa, 2001, S. 226f.; Koelges/Thoma/Welter-Kaschub (Fn. 56), S. 152ff.; Eva Schaab, Kooperation zwischen Fachberatungsstellen und Strafverfolgungsbehörden – Schutz und Betreuung von Opferzeuginnen, in: Solwodi e. V. (Hrsg.), Grenzüberschreitendes Verbrechen – Grenzüberschreitende Zusammenarbeit, 2003, S. 157ff.

Entscheidungskriterien für Zeugenschutzmaßnahmen berücksichtigt werden.⁵⁸

Gerade in Menschenhandelsverfahren ist auch die möglichst frühzeitige Einbindung professioneller rechtlicher Berater notwendig.⁵⁹ Den Betroffenen kann bereits im Ermittlungsverfahren bei Vernehmungen ein Rechtsbeistand nach Maßgabe der §§ 406f, 68b StPO beigeordnet werden. Darüber hinaus haben die Opfer das Recht, sich dem Verfahren gegen die Täter als Nebenkläger anzuschließen. Seit der Neuregelung der Menschenhandelstatbestände durch das 37. StrÄndG sind §§ 232-233a StGB gemäß § 395 Abs. 1 Nr. 1d StPO nebenklagefähig. Die Rechte des Nebenklägers ergeben sich aus § 397 StPO. In Verfahren wegen der Verbrechensalternativen der §§ 232ff. StGB ist dem zur Nebenklage berechtigten Opfer auf dessen Antrag unentgeltlich ein Rechtsanwalt zur Vertretung seiner Interessen im Strafverfahren zu bestellen (§ 397a Abs. 1 S. 1 StPO). Jugendlichen Opfern und solchen, die ihre Interessen nicht selbst ausreichend wahrnehmen können, ist auch dann ein Rechtsbeistand zu bestellen, wenn die Tat ein Vergehen ist (§ 397a Abs. 1 S. 2 StPO). Nach § 406h Abs. 1 StPO hat ein entsprechender Hinweis auf die Möglichkeit der Hinzuziehung eines Rechtsanwalts als Beistand sowie auf die Befugnis, sich der öffentlichen Klage als Nebenkläger anzuschließen, schon vor der Vernehmung des Betroffenen zu erfolgen.

cc. Weitere Maßnahmen zur Steigerung der Effizienz von Strafverfahren wegen Menschenhandels

Trotz der besonderen Bedeutung von Aussagen der Opfer des Menschenhandels für die Aufklärung solcher Taten bedarf es selbstverständlich weiterer, insbesondere heimlicher Ermittlungsmaßnahmen, um die Effizienz der Strafverfolgung zu ge-

währleisten. Das deutsche Strafprozessrecht ermöglicht in Strafverfahren wegen Menschenhandels den Einsatz des gesamten Instrumentariums verdeckter Ermittlungshandlungen.

Bei Vorliegen eines einfachen Anfangsverdachts ist gemäß § 100f Abs. 1 Nr. 1, Abs. 3 S. 1 StPO ohne Beschränkung auf bestimmte Straftaten die heimliche Anfertigung von Fotos, Film- und Videoaufnahmen des Beschuldigten und nach Maßgabe des § 100f Abs. 3 S. 2 StPO von Nichtverdächtigen zulässig. In Fällen mindestens mittlerer Kriminalität, also auch in Menschenhandelsverfahren, erlaubt § 100f Abs. 1 Nr. 2 StPO zudem den Einsatz sonstiger technischer Mittel zu Observationszwecken (z.B. Nachtsichtgeräte, Peilsender, Bewegungsmelder, GPS-Empfänger in Kraftfahrzeugen) gegen den Beschuldigten und gemäß § 100f Abs. 3 S. 3 StPO gegen seine Kontaktpersonen.⁶⁰ Bei Vorliegen der Voraussetzungen des § 163f StPO dürfen der Beschuldigte und seine Kontaktpersonen längerfristig observiert werden.

Darüber hinaus besteht die Möglichkeit der Rasterfahndung gemäß §§ 98a, b StPO, die auch bei einer Straftat von erheblicher Bedeutung gegen die sexuelle Selbstbestimmung oder die persönliche Freiheit sowie bei einer gewerbs- oder bandenmäßigen Begehung zulässig ist, um kriminalistisch relevante Informationen zu gewinnen. Ferner kann eine Ausschreibung zur polizeilichen Beobachtung gemäß § 163e StPO erfolgen, um aus Informationen außerhalb des laufenden Ermittlungsverfahrens und anhand polizeilicher Personen- oder Fahrzeugkontrollen ein „Bewegungsbild“ einer Person und ihrer Begleiter erstellen zu können. Auf diese Weise können Querverbindungen und Zusammenhänge inner-

⁵⁸ Vgl. Herz/Minthe (Fn. 30), S. 205.

⁵⁹ Niesner/Jones-Pauly (Fn. 57), S. 228; Schaab (Fn. 57), S. 144ff., 164f., 170.

⁶⁰ Hellmann (Fn. 34), Rn. 353f.; Meyer-Gofßner (Fn. 37), § 100f Rn. 2f.; zum GPS BGHSt 46, 266, 271; Jan Steinmetz, Zur Kumulierung strafprozessualer Ermittlungsmaßnahmen, in: NSTZ 2001, S. 344-349, (S. 344)

halb eines kriminellen Personenkreises sichtbar werden.⁶¹

§ 100a Abs. 1 Nr. 2 StPO gestattet die Überwachung und Aufzeichnung der Telekommunikation bei den Verbrechenstatbeständen des Menschenhandels (§§ 232 Abs. 3 bis 5, 233 Abs. 3 StGB). Die Vorschrift erlaubt nicht nur die Überwachung des Telefon- und Fernschreibverkehrs, sondern aller Formen der Telekommunikation, so daß auch Sprachnachrichten in einer Mailbox oder auf einem Anrufbeantworter und E-Mails überwacht und aufgezeichnet sowie Bewegungsprofile anhand der Telefonate eines Handybesitzers erstellt werden dürfen.⁶² Der Entwurf eines Strafrechtsänderungsgesetzes – Menschenhandel – sieht die Ausweitung der Telekommunikationsüberwachung auf die Vergehensalternativen des Menschenhandels vor.⁶³ Zur Vorbereitung der Telekommunikationsüberwachung sowie zur Ermittlung des Standortes eines Mobiltelefons ist gemäß § 100i StPO der Einsatz des so genannten „IMSI-Catchers“ zulässig, der es ermöglicht, die Gerätenummer (International Mobile Equipment Identity – IMEI) eines Mobiltelefons und die Kartennummer (International Mobile Subscriber Identity – IMSI) mittels einer speziellen Meßtechnik festzustellen.⁶⁴

Bei Verdacht eines Verbrechens aus dem Bereich des Menschenhandels darf nach Maßgabe des § 100f Abs. 2 StPO das außerhalb einer Wohnung nicht öffentlich gesprochene Wort mit technischen Mitteln, z.B. Richtmikrofonen und Aufzeichnungsgeräten, abgehört und aufgezeichnet werden.

Die Verbrechenstatbestände des Menschenhandels sind zudem in den Straftatenkatalog des § 100c Abs. 2 StPO aufgenommen worden, so daß – unter den engen

Voraussetzungen der §§ 100c ff. StPO – die akustische Wohnraumüberwachung zulässig ist.

Auch der Einsatz verdeckter Ermittler zur Aufklärung der Verbrechenstatbestände des Menschenhandels kommt im Rahmen der Generalklausel des § 110a Abs. 1 S. 2 StPO in Betracht.⁶⁵

dd. Eigene Straffreiheit des Opfers von Menschenhandel

Das Gericht hat gemäß § 46 Abs. 2 S. 1 StGB im Rahmen der Strafzumessung alle für und gegen den Täter sprechenden Umstände gegeneinander abzuwägen. Nach § 46 Abs. 2 S. 2 StGB ist auch das Verhalten nach der Tat zu berücksichtigen. Die Mitwirkung des Opfers als Zeuge in einem Menschenhandelsprozeß kann deshalb jedenfalls strafmildernd berücksichtigt werden. § 60 StGB ermöglicht sogar das Absehen von Strafe, wenn die Folgen der Tat, die den Täter getroffen haben, so schwer sind, daß die Bestrafung offensichtlich verfehlt wäre. Die Anwendung dieser Vorschrift auf Verstöße gegen das AufenthG erscheint angesichts der gravierenden Folgen für das Menschenhandelsopfer durchaus sachgerecht. Unter Umständen kommt schon die Einstellung des Ermittlungsverfahrens aus Opportunitätserwägungen nach §§ 153, 153a StPO in Betracht.

c. Außerprozessualer Opfer- und Zeugenschutz

Zwar besteht in Deutschland die Möglichkeit, bei einer Gefährdung des Opfers Zeugenschutzmaßnahmen in Form einer institutionalisierten Betreuung durch Polizei oder Fachberatungsstellen zu veranlassen. Allerdings wird davon in der Praxis nur in wenigen Fällen Gebrauch gemacht, weil zum einen einige Betroffene auch unter Einbeziehung einer Fachberatungsstelle nicht bereit sind, entsprechende Betreu-

⁶¹ Hans Hilger, Neues Strafverfahrensrecht durch das OrgKG, in: NStZ 1992, S. 523-526, (S. 525).

⁶² Beulke (Fn. 39), Rn. 253.

⁶³ BT-Drucks. 16/1343, S. 9.

⁶⁴ Vgl. Meyer-Göfner (Fn. 37), § 100i Rn. 1.

⁶⁵ Ebenda, § 110a Rn. 10ff.

ungsangebote anzunehmen, und zum anderen nicht selten die Kapazitäten fehlen oder Probleme bei der Kostenübernahme für die Unterbringung der Betroffenen bestehen.⁶⁶

d. Geltendmachung von Schadenersatzansprüchen

Die Menschenhandelstatbestände sind Schutzgesetze im Sinne des § 823 Abs. 2 BGB, so daß die ausgebeuteten Opfer die erlittenen Schäden gegen die Täter zivilrechtlich geltend machen können. Dies ist nach Maßgabe der §§ 403ff. StPO auch im so genannten Adhäsionsverfahren im Rahmen des Strafverfahrens gegen die Täter und Teilnehmer des Menschenhandels möglich.

Zudem können Menschen, die Opfer von Gewalttaten auf deutschem Hoheitsgebiet werden, Ansprüche nach dem Opferentschädigungsgesetz (OEG) geltend machen. Ausländer, die sich rechtmäßig in Deutschland aufhalten und Opfer einer vorsätzlichen rechtswidrigen Gewalttat – etwa des Menschenhandels – geworden sind, haben somit grundsätzlich Anspruch auf Entschädigungsleistungen nach dem OEG. Zudem sind nach einem Rundschreiben des Bundesministeriums für Arbeit und Soziales vom 5. März 2001 auch Menschenhandelsopfer, die sich illegal in Deutschland aufgehalten haben, anspruchsberechtigt.

⁶⁶ Herz/Minthe (Fn. 30), S. 327.

Bekämpfung des Menschenhandels im Straf- und Strafprozeßrecht – Rechtsvergleichende Zusammenfassung mit Blick auf die internationalen Bestrebungen zur Bekämpfung des Menschenhandels

Daniela Demko

Inhaltsübersicht

- I. Einleitung
- II. Rechtsvergleichende Zusammenfassung zur Strafbarkeit des Menschenhandels im deutschen, österreichischen und schweizerischen Strafgesetzbuch
- III. Rechtsvergleichende Zusammenfassung zur Strafverfolgung und zum Schutz der Opfer von Menschenhandel in Deutschland, Österreich und in der Schweiz
- IV. Abschließende Bemerkungen zur Vereinbarkeit der Rechtslage in Deutschland, Österreich und in der Schweiz mit den internationalen Anforderungen zur Bekämpfung des Menschenhandels und Ausblicke auf zukünftigen Handlungsbedarf

I. Einleitung

Die neueren internationalen und europäischen Maßnahmen zur Bekämpfung des Menschenhandels und die in den Länderberichten Deutschland, Österreich und Schweiz dargestellte Rechtslage im nationalen Straf- und Strafprozeßrecht zeigen auf, daß die mit dem Menschenhandel verbundene Verletzung grundlegender Menschenrechte und der Menschenwürde der Opfer dieser Straftat erkannt wurde. Zugleich wurde der früher auf den Frauenhandel in die Prostitution begrenzte Blick auf neue Erscheinungsformen des Menschenhandels ausgedehnt.

Allen Erscheinungsformen des Menschenhandels, bezüglich deren zutreffend auch von alten und neuen Formen der Sklaverei

gesprochen wird,¹ ist gemeinsam, daß mit Menschen wie mit Ware gehandelt wird.² Es geht um Macht und Kontrolle, die sich ein Mensch – der Täter – über einen anderen Menschen – das Opfer – anmaßt, um diesen für Ausbeutungszwecke zu nutzen. Unter Aufhebung der persönlichen Freiheit und des Rechts, ein selbstbestimmtes Leben zu führen, wird den Opfern das grund-

¹ Siehe etwa *Kevin Bales*, Die neue Sklaverei, 2001, S. 13; *Markus Dreixler*, Der Mensch als Ware, Erscheinungsformen modernen Menschenhandels unter strafrechtlicher Sicht, 1998, S. 20f.; *Wilhelm Schmidbauer*, Menschenhandel und polizeiliche Bekämpfungsansätze, in: *Kriminalistik* 10 (2005), S. 548ff. (S. 548): „modernisierte Form der Sklaverei“.

² Siehe dazu z.B. die näheren Darstellungen bei *Dreixler* (Fn.1), *Günter Gehl* (Hrsg.), Die Ware Mensch. Menschenhandel als »Geschäftsfeld« der Organisierten Kriminalität, 2004; *Wolfgang Heinz*, Menschenhandel und Menschenschmuggel. Kriminologische und kriminalpolitische Aspekte, in: *Otto Triffterer* (Hrsg.), *Gedächtnisschrift für Theo Vogler*, 2004, S. 127ff.; *Johannes Hoffmann*, Menschenhandel. Beziehungen zur Organisierten Kriminalität und Versuche der strafrechtlichen Bekämpfung, 2002; *Annette Louise Herz*, Menschenhandel. Eine empirische Untersuchung zur Strafverfolgungspraxis, 2005; *Annette Herz / Eric Minthe*, Straftatbestand Menschenhandel. Verfahrenszahlen und Determinanten der Strafverfolgung, 2006; sehr lesenswert sind zudem die Ausführungen von *Bales* (Fn. 1) und von *Valentin Groebner*, Körper auf dem Markt. Söldner, Organhandel und die Geschichte der Körpergeschichte, in: *Mittelweg* 36, Zeitschrift des Hamburger Instituts für Sozialforschung, 2005, S. 69ff.; *ders.*, Fleisch und Blut, Haut und Haar. Vermarktete Körperteile – eine historische Recherche, Hamburger Institut für Sozialforschung, Vortrag Oktober 2006 (unveröffentlichtes Manuskript).

legende Recht eines freien „Menschseins“³ abgesprochen.

Im folgenden soll die Rechtslage in Deutschland, Österreich und in der Schweiz im Straf- und Strafprozeßrecht gegenübergestellt und (einige) Anmerkungen zu Lücken und Widersprüchen gemacht werden, die sich im Vergleich zu den internationalen Anforderungen zur Bekämpfung des Menschenhandels zeigen.

II. Rechtsvergleichende Zusammenfassung zur Strafbarkeit des Menschenhandels im deutschen, österreichischen und schweizerischen Strafgesetzbuch

1. Straftatbestände, Schutzgüter und systematische Einordnung

Die internationalen Vorgaben des Zusatzprotokolls zur Verhütung, Bekämpfung und Bestrafung des Menschenhandels, insbesondere des Frauen- und Kinderhandels zum Übereinkommen gegen die grenzüberschreitende organisierte Kriminalität, des Fakultativprotokolls zum Übereinkommen über die Rechte des Kindes, betreffend Kinderhandel, Kinderprostitution und Kinderpornografie und des Rahmenbeschlusses des Rates der Europäischen Union zur Bekämpfung des Menschenhandels aufgreifend, wurden die Strafvorschriften zum Menschenhandel im deutschen, österreichischen und schweizerischen Strafgesetzbuch neu gestaltet. Dabei wurden die früher geltenden, den internationalen Vorgaben nicht genügenden Strafbestimmungen nicht nur aufgehoben und durch neue Strafbestimmungen ersetzt, sondern letztere wurden zudem entsprechend der Erweiterung ihres Schutzzwecks im Strafgesetzbuch systematisch neu eingeordnet.

Eine ausdrückliche Definition des Begriffs „Menschenhandel“ fehlt in den neuen Strafbestimmungen aller drei Länder. Die tatbestandliche Ausgestaltung, insbesondere hinsichtlich der Tatmittel und der Aus-

beutungszwecke zeigt aber auf, daß ein erweitertes Verständnis vom Begriff „Menschenhandel“ zugrunde gelegt wurde, nach welchem es nicht mehr allein um die sexuelle Selbstbestimmung des Opfers, sondern um dessen persönliche Freiheit und das Recht auf Selbstbestimmung überhaupt geht. Entsprechend dieser Erweiterung des geschützten Rechtsgutes wurden die neuen Strafbestimmungen zum Menschenhandel in Deutschland, Österreich und in der Schweiz neu in den Gesetzesabschnitt eingegliedert, der die Straftaten gegen die persönliche Freiheit regelt.

Vom Gesetzaufbau her enthalten die deutschen, österreichischen und schweizerischen Strafbestimmungen zum Menschenhandel einen Grundtatbestand und Qualifikationen. Die inhaltliche Ausgestaltung sowohl des Grundtatbestandes als auch der Qualifikationstatbestände unterscheidet sich jedoch voneinander. Hervorzuheben ist dabei besonders, daß die deutschen Strafbestimmungen §§ 232, 233 dtStGB als Erfolgsdelikte ausgestaltet sind, wonach die sexuelle Ausbeutung bzw. die Ausbeutung der Arbeitskraft als zum objektiven Tatbestand gehörender Taterfolg erforderlich sind. In Österreich und in der Schweiz setzt die Vollendung des Menschenhandeldelikts hingegen nicht auch die tatsächliche Ausbeutung des Opfers voraus, sondern die Tathandlungen müssen mit einem sich auf die Ausbeutung des Opfers gerichteten Vorsatz vorgenommen werden.

Auch die internationalen Menschenhandelsdefinitionen machen deutlich, daß es sich beim Menschenhandel um ein Vorfelddelikt mit eigenständigem Bedeutungsgehalt handelt, das nicht erst strafbar ist, wenn es tatsächlich zur Ausbeutung kommt:⁴ Zwar stellen die in den internationalen Menschenhandelsdefinitionen aufgeführten Tathandlungen faktisch gesehen eine Vorbereitung für die späteren Ausbeutungsverhältnisse dar. Jedoch wird die

³ Bales (Fn. 1), S. 346.

⁴ Vgl. auch Joachim Renzikowski, Die Reform der Straftatbestände gegen den Menschenhandel, in: JZ 2005, S. 879 (S. 879f.).

Strafbarkeit für jene Vorbereitungshandlungen nicht an die objektive Bedingung eines Erfolgs im Sinne einer tatsächlichen Ausbeutung des Opfers geknüpft. Den Vorbereitungsmaßnahmen wird vielmehr ein eigenständiger Unrechtsgehalt zugesprochen, den es zu bestrafen gilt.

Die österreichischen und schweizerischen Strafbestimmungen greifen den Gesichtspunkt des Vorfeldcharakters des Menschenhandels auf, indem das den Menschenhandel kennzeichnende Element der Ausbeutung dem subjektiven Tatbestand zugeordnet wird. Die deutschen Strafbestimmungen bleiben insofern jedoch hinter den internationalen Vorgaben zurück, da nach diesen eine Strafbarkeit wegen vollendeten Menschenhandels erst vorliegt, wenn es tatsächlich zur Ausbeutung des Opfers kommt, nicht jedoch schon, wenn der Täter „nur“ zum Zwecke der Ausbeutung handelt.⁵ Wenn es auch als möglich erscheint, Strafbarkeitslücken über die Versuchs- und Teilnehmerstrafbarkeit und die Strafbarkeit nach § 233a dtStGB zu schließen, so macht es für die Definition des Begriffs „Menschenhandel“ einen Unterschied, ob die tatsächliche Ausbeutung des Opfers als konstituierendes Element für den Begriff „Menschenhandel“ angesehen wird oder nicht. Nur eine einheitliche Definition des Menschenhandels, bezüglich der die Staaten zumindest hinsichtlich der Mindestelemente übereinstimmen, ist wiederum für eine wirksame internationale Bekämpfung des Menschenhandels als meist grenzüberschreitend ausgeübte Straftat unverzichtbar.

Neben der in allen drei Ländern gegebenen Versuchsstrafbarkeit werden Vorbereitungs- und Förderhandlungen ausdrücklich nur in Deutschland nach § 233a dtStGB unter Strafe gestellt. Dabei gilt es aber zu beachten, daß § 233a dtStGB Förderhandlungen zu den Bestimmungen der §§ 232, 233 dtStGB regelt, die – wie soeben ausge-

führt – eine Strafbarkeit wegen vollendeten Menschenhandels nur bei tatsächlicher Ausbeutung annehmen. Der Auffangtatbestand des § 233a dtStGB ist daher mit Blick auf die im Vergleich zu den internationalen Vorgaben enger gefaßten §§ 232, 233 dtStGB notwendig, um Strafbarkeitslücken zu schließen. Der Vergleich des § 233a dtStGB mit den internationalen Menschenhandelsdefinitionen zeigt wiederum, daß § 233a dtStGB solche Tathandlungen nur als Förderhandlungen zum Menschenhandel bestraft, welche nach den internationalen Definitionen bereits als Menschenhandel strafbar sind.

2. Regelungsinhalt und Tatbestandsaufbau im Einzelnen

Was den Aufbau der Straftatbestände im einzelnen und insbesondere die Frage betrifft, in welcher Weise die drei auf internationaler Ebene hervorgehobenen Tatelemente der Tathandlung, Tatmittel und Tat-zwecke in die Strafbestimmungen integriert wurden, unterscheiden sich die deutschen, österreichischen und schweizerischen Strafbestimmungen deutlich voneinander.

In der österreichischen Strafbestimmung § 104a öStGB zeigen sich alle drei Tatelemente schon vom Gesetzeswortlaut her sehr deutlich: Auf objektiver Tatbestandsebene wird zwischen den Tathandlungen nach Abs. 1 und den Tatmitteln nach Abs. 2 (und den qualifizierenden nach Abs. 3 und 4) unterschieden. Als Tathandlungen werden das Anwerben, Beherbergen, Aufnehmen, Befördern, Anbieten und Weitergeben genannt. Zurückgegriffen wird damit insgesamt auf die Tathandlungen, die sich im Zusatzprotokoll zum Übereinkommen gegen die grenzüberschreitende organisierte Kriminalität, im Fakultativprotokoll zum Übereinkommen über die Rechte des Kindes und im EU-Rahmenbeschluß zur Bekämpfung des Menschenhandels wiederfinden. Den internationalen Vorgaben entsprechend wird dabei klargestellt, daß jene Tatmittel nach Abs. 2 nur für volljährige Opfer, nicht je-

⁵ Siehe dazu auch z.B. *Friedrich-Christian Schroeder*, Das 37. Strafrechtsänderungsgesetz: Neue Vorschriften zur Bekämpfung des „Menschenhandels“, in: NJW 2005, S. 1393 (S. 1394f.).

doch für minderjährige Opfer erforderlich sind. Zudem wird für den subjektiven Tatbestand der Ausbeutungsvorsatz verlangt, der sich auf die sexuelle Ausbeutung, die Ausbeutung der Arbeitskraft oder auf die Ausbeutung durch Organentnahme beziehen muß. Durch das ausführliche taxative Aufzählen von Tathandlungen und Tatmitteln auf objektiver Tatbestandsebene und die Zuordnung der Ausbeutung zum subjektiven Tatbestand macht die österreichische Strafbestimmung nicht nur den Vorfeldcharakter des Menschenhandels überhaupt, sondern auch die Differenzierung zwischen den drei Elementen sichtbar, die auf internationaler Ebene für die Definition des Menschenhandels herangezogen werden.⁶

In der schweizerischen Strafbestimmung des Art. 182 chStGB werden die drei Ausbeutungszwecke der sexuellen Ausbeutung, der Ausbeutung der Arbeitskraft und zwecks Entnahme eines Körperorgans auch genannt und als Bestandteil des subjektiven Tatbestandes aufgefaßt. Jedoch unterscheidet sich der Gesetzestext des Art. 182 chStGB, was die Tatelemente der Tathandlung und der Tatmittel betrifft, von den Anforderungen, die diesbezüglich auf internationaler Ebene für den Begriff des Menschenhandels verlangt werden: Die auf internationaler Ebene getroffene Unterscheidung zwischen volljährigen Opfern, für die der Einsatz bestimmter Tatmittel erforderlich ist, und minderjährigen Opfern, fehlt im Grundtatbestand des Art. 182 Abs. 1 chStGB. Auf das Erfordernis bestimmter Tatmittel, die zum objektiven Tatelement der Tathandlung hinzutreten müssen, verzichtet der Gesetzestext des Art. 182 Abs. 1 chStGB nicht nur für minderjährige, sondern für Opfer jeglicher Altersstufen. Die Tathandlung selbst wurde im Gesetz eher eng formuliert, indem vom Anbieten, Vermitteln und Abnehmen gesprochen und nur das Anwerben als Vorstufe dazu dem Handel gleichgestellt wird.

Gerade weil der bundesrätlichen Botschaft von März 2005 über die Genehmigung des Fakultativprotokolls und über die entsprechende Änderung der Strafnorm zum Menschenhandel⁷ ein weiter gefaßtes Verständnis des Handelstreibens zu entnehmen ist, das sich an den internationalen Vorgaben anlehnt, wäre es zur Vermeidung von sich zukünftig u.U. stellenden Auslegungsschwierigkeiten wünschenswert gewesen, wenn jenes weite Verständnis auch Eingang in den Gesetzestext gefunden hätte.

Wie bereits ausgeführt, sind die deutschen Strafbestimmungen zum Menschenhandel nach §§ 232, 233 dtStGB als Erfolgsdelikte ausgestaltet, wonach der Täter das Opfer nach § 232 dtStGB zur Aufnahme oder Fortsetzung der Prostitution oder zu sonstigen sexuellen Handlungen, durch die es ausgebeutet wird, bzw. nach § 233 dtStGB in bestimmte ausbeuterische Arbeitsverhältnisse bringt. Unterschieden wird dabei zwischen Opfern über und unter 21 Jahren, wobei für letztere auf das Ausnutzen einer Schwächesituation in Gestalt der Ausnutzung einer Zwangslage oder der auslandsspezifischen Hilflosigkeit verzichtet wird. Erfasst werden von den §§ 232, 233 dtStGB im Unterschied zu den schweizerischen und österreichischen StGB-Bestimmungen nur die sexuelle Ausbeutung und die Ausbeutung der Arbeitskraft, nicht aber die Ausbeutung durch Organentnahme.

Die Strafbestimmung nach § 233a dtStGB wegen Förderung des Menschenhandels nennt als Tathandlungen das Anwerben, Befördern, Weitergeben, Beherbergen oder Aufnehmen. Die als „Vorfeldtatbestand“⁸ aufgefaßte Norm greift damit die Tathandlungen auf, die auch auf internationaler Ebene genannt, dort aber – im Unterschied zu § 233a dtStGB – bereits dem Menschenhandels selbst und nicht nur dessen Förderung zugeordnet werden. Zusätzlich wird verlangt, daß durch die Tathandlungen einem Menschenhandel Vorschub geleistet wird. Im Unterschied zu den internationa-

⁶ Vgl. auch die Anmerkung von *Renzikowski* (Fn. 4), S. 880 Fn. 7, wonach die Umsetzung des Rahmenbeschlusses in Österreich vorbildlich sei.

⁷ BBl. 2005, 2807.

⁸ *Jörg Eisele*, in: Adolf Schönke/Horst Schröder, Strafgesetzbuch-Kommentar, 2006, § 233a Rn. 1.

len Vorgaben nennt der Grundtatbestand des § 233a Abs. 1 dtStGB aber weder ausdrücklich Tatmittel, die zu den Tathandlungen zusätzlich hinzukommen müssen, noch unterscheidet er insofern zwischen volljährigen und minderjährigen Opfern.

Was die Qualifikationstatbestände betrifft, ist Art. 182 Abs. 2 chStGB am engsten gestaltet, da nur die zwei Fallkonstellationen des unmündigen Opfers und des gewerbsmäßigen Handels erfaßt sind. Die deutschen und österreichischen Strafbestimmungen nennen darüber hinausgehend weitere Qualifikationstatbestände, wozu u.a. der Einsatz von Gewalt oder Drohung oder die Gefährdung des Lebens des Opfers gehören.

Die deutschen, österreichischen und schweizerischen Strafbestimmungen zum Menschenhandel enthalten keine speziellen Regelungen zur Einwilligung des Opfers in die Tat. Insbesondere die ausdrückliche Verknüpfung der Unwirksamkeit der Einwilligung mit den Tatmitteln, die sich im Zusatzprotokoll, im EU-Rahmenbeschluß und in der Europaratskonvention wieder findet,⁹ wurde von den nationalen Strafbestimmungen nicht übernommen. Das Fehlen einer entsprechenden ausdrücklichen Regelung in den nationalen Strafbestimmungen zum Menschenhandel erscheint aber nicht als Widerspruch zu den internationalen Vorgaben. Denn an der Wirksamkeit einer Einwilligung des Opfers dürfte es bei den meisten der auf internationaler Ebene genannten Tatmitteln (wie z.B. bei Gewalt, Drohung, Täuschung oder Mißbrauch von Macht oder Ausnutzung besonderer Hilflosigkeit) bereits aufgrund von Willensmängeln und einer fehlenden Freiwilligkeit des Opfer fehlen.¹⁰ Es bleibt daher in jedem Einzelfall das Vorliegen der Voraussetzungen für eine wirksame Ein-

willigung zu prüfen, wobei sich die auf internationaler Ebene ausdrücklich genannten Tatmittel insofern als wichtige Leitpunkte für die Beurteilung der Wirksamkeit der Einwilligung erweisen. Die Schaffung eines neuen, speziell für den Menschenhandel geltenden Rechtfertigungsgrundes kann aus den internationalen Regelungen, die die Unwirksamkeit der Einwilligung mit den Tatmitteln verknüpfen, nicht herausgelesen werden. Zu begrüßen ist die ausdrückliche Verknüpfung der Unwirksamkeit der Einwilligung mit den Tatmitteln in den internationalen Regelungen aber dennoch deshalb, weil gerade der Gesichtspunkt, ob eine Strafbarkeit wegen Menschenhandels auch bei Einwilligung des Opfers möglich ist, lange Zeit heftig umstritten war. Die ausdrücklichen internationalen Regelungen zur (Un-)Wirksamkeit der Einwilligung zeigen hier nun eine klare Richtung auf. Mit ihrer Anknüpfung an die Tatmittel weisen diese Regelungen im Ergebnis auf das spezifische Unrecht des Menschenhandels hin, das durch Anmaßung von Macht und Kontrolle über einen Menschen unter Aufhebung von dessen persönlicher Freiheit gekennzeichnet ist.

III. Rechtsvergleichende Zusammenfassung zur Strafverfolgung und zum Schutz der Opfer von Menschenhandel in Deutschland, Österreich und in der Schweiz

Für die Aufklärung und die strafrechtliche Verfolgung des von einer hohen Dunkelziffer gekennzeichneten Menschenhandels sind die Zeugenaussagen der Opfer des Menschenhandels von wichtiger, oft entscheidender Bedeutung. Infolge häufig fehlender Aussagebereitschaft und/oder -fähigkeit der Opfer oder drohender bzw. vollzogener frühzeitiger Abschiebungen stehen aber gerade jene für die Durchführung des Strafverfahrens und die Verurtei-

⁹ Art. 3b des Zusatzprotokolls, Art. 1 Abs. 2 des EU-Rahmenbeschlusses, Art. 4b der Europaratskonvention.

¹⁰ Siehe dazu u.a. auch näher *Angelika Kartusch/Katharina Knaus/Gabriele Reiter, Bekämpfung des Frauenhandels nach internationalem und österreichischem Recht*, 2000, S. 66.

lung des Beschuldigten wichtigen Zeugenbeweismittel oft nicht zur Verfügung.¹¹

Liegen weitere tragfähige Beweise nicht oder nicht in ausreichendem Maße vor, sind die Zeugenaussagen der Opfer des Menschenhandels für eine Verurteilung des Beschuldigten oft ausschlaggebend. Dies hat zur Folge, daß das Fehlen entsprechender Zeugenaussagen oder etwaige, die Verteidigungsrechte des Beschuldigten einschränkende, Abweichungen von einer „optimalen“ Zeugenvernehmung einer Verurteilung des Beschuldigten, insbesondere mit Blick auf dessen Konfrontationsrecht nach Art. 6 Abs. 3 lit. d EMRK, häufig entgegenstehen. Gerade weil es im Bereich des Menschenhandels also auf den Zeugenbeweis entscheidend ankommt, spielen der Zeugen- und Opferschutz und dessen entsprechende Ausgestaltung im Aufenthaltsrecht und Strafprozeßrecht eine große Rolle.

Die Wichtigkeit des Zeugenbeweises für die wirksame strafrechtliche Verfolgung des Menschenhandels darf dabei aber nicht dahingehend mißverstanden werden, daß dem Opferschutz nur eine allein dienende Funktion zur Gewährleistung einer wirksamen Strafverfolgung zugesprochen, diesem eine selbständige, auf den Schutz der verletzten/gefährdeten Opfer ausgerichtete Berechtigung hingegen abgesprochen wird. Auch auf internationaler Ebene wird das Ziel des Opferschutzes neben dem der Bekämpfung und Strafverfolgung des Menschenhandels genannt,¹² wobei insbesondere die Europaratskonvention einen in

Zukunft zu verwirklichenden höheren Standard für den Opfer- und Zeugenschutz setzt. Den Opferschutz einzig als „Diener“ der Strafverfolgung zu betrachten, heißt nichts anderes, als die Opfer des Menschenhandels seitens des Staates zu instrumentalisieren¹³ und sie nur als „Mittel zum Zweck“ zu betrachten und – im wahrsten Sinne des Wortes – zu benutzen. Daß einer solchen Behandlung der Opfer des Menschenhandels als allein dienende Objekte der Strafverfolgung und des gerichtlichen Verfahrens deren Menschenrechte und insbesondere deren Menschenwürde entgegenstehen, liegt auf der Hand.

Die aktuellen internationalen Maßnahmen, insbesondere die Europaratskonvention, stellen den Opfer- und Zeugenschutz und dessen selbständige Bedeutung neben dem Ziel der Bekämpfung des Menschenhandels in zunehmendem Maße heraus. Das, was auf internationaler Ebene erkannt wurde, nämlich daß sich ein wirksam ausgestalteter Opferschutz im Ergebnis auch positiv auf eine wirksame Strafverfolgung auswirkt, muß nun Eingang in die nationalen Regelungen, insbesondere hier des Aufenthaltsrechts und des Strafprozeßrechts, finden. Gerade was den höheren Standard der Europaratskonvention hinsichtlich des Schutzes der Menschenrechte der Opfer und Zeugen betrifft, zeigt sich im deutschen, österreichischen und schweizerischen Aufenthaltsrecht und in bezug auf den Zeugen- und Opferschutz innerhalb und außerhalb des Strafverfahrens entsprechender Anpassungsbedarf.

Was die Rechtslage der Opfer im Bereich des Aufenthaltsrechts betrifft, haben die Opfer von Menschenhandel in Deutsch-

¹¹ Siehe dazu neben den entsprechenden Angaben in den Länderberichten auch z.B. *Herz/Minthe* (Fn. 2), S. 324ff.; *Ulrike Mentz*, Frauenhandel als migrationsrechtliches Problem, 2001, S. 288; *Wilhelm Schmidbauer* (Fn. 1), S. 550f.; *Heinz* (Fn. 2), S. 138ff., 147ff.; *Tobias Schrader*, Handelsware Frau. Auf dem Balkan floriert der Menschenhandel, in: *Kriminalistik 1* (2004), S. 17ff. (S. 20); *Joachim Renzikowski*, Frauenhandel – Freiheit für Täter, Abschiebung für die Opfer?, in: *ZRP* 1999, S. 53ff., (S. 54f.), siehe dort auch die weiteren Ausführungen zum Verhältnis von Ausländer- und Strafverfahrensrecht, S. 56ff.

¹² Zur nicht konsequenten Umsetzung des Ziels des Opferschutzes siehe unter IV. 2.

¹³ Siehe zu dieser Kritik auch z.B. *Marianne Schertenleib*, Begehrt aber unerwünscht. Illegalisierte Migrantinnen als Opfer von Frauenhandel, in: *Departement Migration, Schweizerisches Rotes Kreuz* (Hrsg.), *Sans-Papiers in der Schweiz: unsichtbar-unverzichtbar*, 2006, S. 187; vgl. auch *Martina Caroni*, Tänzerinnen und Heiratsmigrantinnen. Rechtliche Aspekte des Frauenhandels in der Schweiz, 1996, S. 106f., u.a. zur Gefahr, „daß Betroffene viktimisiert oder aber zu reinen Objekten degradiert“ (S. 106) werden.

land, Österreich und in der Schweiz keinen Rechtsanspruch auf eine Aufenthaltsbewilligung. Vielmehr „kann“ ihnen eine solche nur erteilt werden, etwa in schwerwiegenden persönlichen Härtefällen bzw. aus humanitären Gründen. Auch Regelungen auf Gesetzesebene zur Einräumung einer Bedenkzeit, in der das Opfer eine Entscheidung über die Kooperation mit den Strafverfolgungsbehörden treffen soll, bestehen in Deutschland, Österreich und in der Schweiz nicht.¹⁴

Hinsichtlich der Rechtslage der Opfer und Zeugen in Strafverfahren wegen Menschenhandels haben die Länderberichte aufgezeigt, daß Deutschland, Österreich und die Schweiz – wenn auch zum Teil unter unterschiedlichen Voraussetzungen – im Zusammenhang mit der Zeugenvernehmung verschiedene Möglichkeiten an zeugenschützenden Maßnahmen zur Verfügung stellen. Neben dem Ausschluß der Öffentlichkeit kann etwa der Angeklagte während der Vernehmung aus dem Gerichtssaal entfernt und eine Gegenüberstellung mit dem Zeugen ausgeschlossen werden. Möglich ist zudem der Verzicht auf Identitätsangaben des Zeugen, und neben anonymen Zeugenvernehmungen werden audiovisuelle Vernehmungen unter optischen und/oder akustischen Abschirmungen des Zeugen für zulässig gehalten. Auch die Möglichkeit der Verlesung früherer Zeugenaussagen und die der Vernehmung von Zeugen vom Hörensagen bestehen unter bestimmten, sich im einzelnen zum Teil unterscheidenden Voraussetzungen.

Zu beachten sind die mit jenen zeugenschützenden Maßnahmen einhergehenden Einschränkungen der Verteidigungsrechte des Beschuldigten, insbesondere von dessen Konfrontationsrecht nach Art. 6 Abs. 3 lit. d EMRK. Die vom EGMR konkretisierten Voraussetzungen für eine zulässige

Einschränkung des Art. 6 Abs. 3 lit. d EMRK sind bei den zeugenschützenden Maßnahmen stets zu berücksichtigen. Ziehen Deutschland, Österreich und die Schweiz jene vom EGMR entwickelten Vorgaben an sich auch heran, so gestaltet sich die konkrete Umsetzung jener Vorgaben des EGMR im nationalen Recht dennoch zum Teil unterschiedlich (und nicht immer völlig konventionskonform¹⁵).

Zu den die Rechtslage der Menschenhandelsopfer verbessernden Maßnahmen gehören in Deutschland, Österreich und der Schweiz zum Beispiel die Information des Opfers über seine Rechte, verschiedene Hilfs- und Beratungsmaßnahmen (z.B. medizinische, psychosoziale, materielle, juristische, u.a. prozeßbegleitende Maßnahmen) durch die Opferhilfeeinrichtungen, die mögliche Begleitung durch eine Vertrauensperson sowie die Möglichkeit, sich dem Strafverfahren anzuschließen. Nicht nur, welche dieser die Rechtslage der Opfer verbessernden Maßnahmen in Deutschland, Österreich und in der Schweiz überhaupt zu Verfügung stehen, sondern auch deren Voraussetzungen und Ausgestaltungen im einzelnen unterscheiden sich dabei wiederum mal mehr, mal weniger deutlich voneinander.

Gemeinsam ist Deutschland, Österreich und der Schweiz, daß es für die Opfer des Menschenhandels keine spezielle Straffreiheit gibt, die allein schon aus deren Stellung als Opfer des Menschenhandels an sich folgt. Neben der Prüfung der allgemeinen Strafbarkeitsvoraussetzungen (z.B. Rechtswidrigkeit und Schuld) gibt es in Deutschland, Österreich und in der Schweiz aber verschiedene Möglichkeiten einer Strafbefreiung und von Strafmilde-

¹⁴ Siehe dazu mit Blick auf die Europaratskonvention näher unter IV; siehe auch z.B. *Herz* (Fn. 2), S. 293ff.; *Herz/Minthe* (Fn. 2), S. 340ff.; *Mentz* (Fn. 11), S. 287ff.; *Marianne Schertenleib* (Fn. 13), S. 186ff.

¹⁵ Nicht näher eingegangen werden kann hier im einzelnen auf die zum Teil bestehenden Widersprüche und Ungereimtheiten, die sich in Deutschland, Österreich und in der Schweiz bei der konkreten Umsetzung der Vorgaben des EGMR zur zulässigen Einschränkung des Art. 6 Abs. 3 lit. d EMRK zeigen, siehe dazu u.a. die weiterführenden Hinweise in den Länderberichten.

rungen, die auch für die Opfer des Menschenhandels zu berücksichtigen sind.

Ebenso gibt es in Deutschland, Österreich und in der Schweiz keine außerprozessualen Zeugen- und Opferschutzprogramme speziell für Opfer des Menschenhandels. Während es in Deutschland aber ein allgemeines Zeugenschutzprogramm gibt, in das auch die Opfer des Menschenhandels aufgenommen werden könnten, existiert ein solches in der Schweiz und in Österreich nicht.

Hinsichtlich weiterer Maßnahmen zur Steigerung der Effizienz von Strafverfahren wegen Menschenhandels sind in Deutschland, Österreich und in der Schweiz (unter anderem) verschiedene Überwachungs- und verdeckte Ermittlungsmaßnahmen möglich, z.B. die Überwachung des Post- und Fernmeldeverkehrs, visuelle und akustische Überwachungen und der Einsatz verdeckter Ermittler.

Zudem können die Opfer von Menschenhandel ihre Schadensersatzansprüche im Strafverfahren oder im Zivilverfahren geltend machen sowie staatliche Entschädigung verlangen. Auch insofern gibt es in Deutschland, Österreich und in der Schweiz aber keine speziellen gesetzlichen Regelungen eigens für Opfer des Menschenhandels, sondern es sind die allgemeinen, für Opfer von Straftaten geltenden Bestimmungen heranzuziehen.

IV. Abschließende Bemerkungen zur Vereinbarkeit der Rechtslage in Deutschland, Österreich und in der Schweiz mit den internationalen Anforderungen zur Bekämpfung des Menschenhandels und Ausblicke auf zukünftigen Handlungsbedarf

1. Zur Strafbarkeit des Menschenhandels

Auf der Suche nach einer Definition des Begriffs „Menschenhandel“ stellen die neueren internationalen und europäischen Maßnahmen zur Bekämpfung des Menschenhandels drei Elemente als wesentlich heraus, welche kumulativ vorliegen müssen: Als den Begriff des Menschenhandels

konstituierende Definitionsmerkmale werden zum einen die objektiven Merkmale der Tathandlung und der Tatmittel und zum anderen das subjektive Merkmal der Tatzwecke genannt. Unterschieden wird dabei zudem zwischen Opfer gewordenen Kindern und volljährigen Opfern, wobei für erstere auf das Erfordernis der Tatmittel verzichtet wird.

Das bei volljährigen Opfern erforderliche Merkmal der Tatmittel einerseits und der Verzicht auf diese Tatmittel bei minderjährigen Opfern andererseits weist darauf hin, daß es neben dem Definitionsmerkmal der Tathandlung noch eines weiteren objektiven Merkmals bedarf, das für das spezifische Unrecht des Menschenhandels mitverantwortlich ist. Gerade die Verknüpfung der Tathandlung mit den Tatmitteln bei volljährigen Opfern (wie z.B. die Anwendung oder Androhung von Gewalt oder von anderen Nötigungsformen, Täuschungen, der Mißbrauch von Macht oder die Ausnutzung besonderer Hilflosigkeit) und die Verknüpfung der Tathandlung mit der mit dem Kindesalter einhergehenden Schutzbedürftigkeit zeigen auf, worum es beim Menschenhandel geht: Der Täter mißt sich Macht und Kontrolle über einen Menschen an, wobei er sich die Schwäche-situation und die unterlegene Stellung des Opfers – sei es, daß diese aufgrund der angewandten Tatmittel oder aufgrund des Kindesalters besteht – zunutze macht. Gerade das Element der Tatmittel und des Kindesalters verdeutlicht, daß zwischen Tätern und Opfern kein gleichberechtigtes Verhandeln vorliegt, sondern daß der Täter über das Opfer hinweg (ver-)handelt und es damit wie eine Ware, ein verhandelbares Objekt (be-)handelt.¹⁶

Erfassten die früheren internationalen Maßnahmen nur das Handeln zum Zwecke der sexuellen Ausbeutung, insbesondere den Frauen- und Kinderhandel in die Prostitution, so dehnen die neueren internationalen und europäischen Maßnahmen die Aus-

¹⁶ Siehe auch z.B. Heinz (Fn. 2), S. 128; Harald Dern, Menschenhandel, Gesellschaft und Polizei, in: MschrKrim 1991, S. 329ff., (S. 331, 333f.).

beutungszwecke aus. Geschützt werden neben dem Handel zum Zwecke der sexuellen Ausbeutung nunmehr auch der Handel zum Zwecke der Ausbeutung der Arbeitskraft und zwecks Organentnahme. Jene Erweiterung der Ausbeutungszwecke ist zu begrüßen. Die Ausnutzung der persönlichen Unfreiheit des Opfers, um dieses in ein Ausbeutungsverhältnis zu bringen, ist aber nicht nur im Bereich jener drei Ausbeutungszwecke als strafwürdig zu erachten, sondern kann sämtliche Lebensbereiche eines Menschen betreffen. Ist die Ausdehnung auf den Zweck der Ausbeutung der Arbeitskraft und der Organentnahme in den neueren internationalen und europäischen Maßnahmen auch ein wichtiger Schritt in Richtung auf eine umfassende Achtung des Selbstbestimmungsrechts eines Menschen, so muß für die Zukunft dennoch Obacht auf neue, sich herausbildende Erscheinungsformen des Menschenhandels gelegt werden, welche ebenso in den Strafrechtsschutz einzubeziehen sind.

In Deutschland, Österreich und in der Schweiz waren die neueren internationalen und/oder europäischen Maßnahmen zur Bekämpfung des Menschenhandels Anlaß zu Gesetzesänderungen im Strafgesetzbuch, um die ehemaligen, den internationalen Vorgaben nicht mehr genügenden Strafbestimmungen zum Menschenhandel entsprechend zu ändern und anzupassen. Unterschiedlich ist aber, in welcher Weise die internationalen Vorgaben im deutschen, österreichischen und schweizerischen Strafrecht umgesetzt wurden. Insbesondere hinsichtlich des Gesichtspunktes, ob und wie die drei Definitionselemente des Begriffs „Menschenhandel“ (Tathandlung, Tatmittel und Tatzweck) Eingang in die neuen Strafbestimmungen gefunden haben, aber auch hinsichtlich der in die Strafbestimmungen aufgenommenen Qualifikationstatbestände bleiben die nationalen Regelungen – wie bereits aufgezeigt – zum Teil hinter den internationalen Vorgaben zurück.¹⁷

¹⁷ Siehe dazu unter I. 2.

Was die Kriminalisierung der Nutzung der Dienste eines Opfers von Menschenhandel betrifft, welche nach der Europaratskonvention zu erwägen ist, bestehen im deutschen, österreichischen und schweizerischen Strafgesetzbuch – insbesondere hinsichtlich der Strafbarkeit der Freier von Zwangsprostituierten – gegenwärtig noch keine speziellen Straftatbestände.¹⁸ Abzuwarten bleibt, ob Deutschland, Österreich und die Schweiz hier zukünftig entsprechenden Handlungsbedarf zur Schaffung neuer Strafbestimmungen sehen und wenn, in welcher Weise dieser konkret umgesetzt wird.¹⁹

2. Zur Strafverfolgung und dem Schutz der Opfer von Menschenhandel

Auf internationaler und europäischer Ebene wird betont, daß Menschenhandel eine schwere Verletzung grundlegender Menschenrechte und der Menschenwürde der Opfer dieser Straftat darstellt.

Obwohl erkannt wird, daß der Menschenrechtsschutz nach einem umfassenden, alle Aspekte des Menschenhandels gleichermaßen berücksichtigenden Lösungsansatz verlangt, wird ein solcher im Fakultativprotokoll, im Zusatzprotokoll und im EU-Rahmenbeschluß nicht in allen Bereichen gleichermaßen konsequent umgesetzt. Zwar wird herausgestellt, daß es neben dem Ziel der Bekämpfung und Strafverfolgung des Menschenhandels (u.a.) auch des Schutzes und der Hilfe für die Opfer des Menschenhandels bedarf. Dennoch wird

¹⁸ Vgl. Art. 19 der Europaratskonvention; zu beachten ist der Gesetzesentwurf des deutschen Bundesrates, der die Einführung von Tatbeständen gegen die sexuelle Ausbeutung von Menschenhandelsopfern vorsieht, um auch die Freier der Zwangsprostituierten strafrechtlich verfolgen zu können, BT-Drucks. 16/1343, siehe dazu die näheren Hinweise im Länderbericht Deutschland.

¹⁹ Vgl. dazu die näheren Ausführungen des Länderberichts Deutschland; siehe zur Strafbarkeit der Freier von Zwangsprostituierten zudem u.a. Joachim Renzikowski, An den Grenzen des Strafrechts – Die Bekämpfung der Zwangsprostitution, in: ZRP 7 (2005), S. 213ff.

bei der Umsetzung jener Ziele im Fakultativprotokoll, im Zusatzprotokoll und im EU-Rahmenbeschluß der Schwerpunkt auf die Strafverfolgung des Menschenhandels gelegt, der Opferschutz hingegen weniger streng und konsequent verwirklicht. So stehen den verbindlich formulierten Verpflichtungen für die Vertragsstaaten auf dem Gebiet der Strafverfolgung eher weiche und zum Teil vage formulierte Opferschutzbestimmungen gegenüber, die den Vertragsstaaten zudem häufig erhebliche Beurteilungs- und Ermessensspielräume geben.

Erst in der Europaratskonvention zur Bekämpfung des Menschenhandels vom 16. Mai 2005 spiegelt sich der umfassend zu verstehende Menschenrechtsansatz nicht nur in den Zielen, sondern in konsequenter Weise auch in den diese Ziele umsetzenden einzelnen Bestimmungen der Konvention wieder. Neben Konventionsbestimmungen, die im Bereich des Strafrechts und der Strafverfolgung über die bisherigen internationalen Regelungen zum Teil hinausgehen,²⁰ finden sich solche weitergehenden Bestimmungen insbesondere im Bereich des Opfer- und Zeugenschutzes²¹.

²⁰ Vgl. etwa die Qualifikationen nach Art. 24 der Europaratskonvention und die Kriminalisierung der Nutzung der Dienste eines Opfers nach Art. 19 der Europaratskonvention; die Europaratskonvention enthält zudem eine eigene Bestimmung zur Straffreiheit des Opfers, Art. 26 der Europaratskonvention.

²¹ Zu nennen sind hier zum Beispiel die Regelung zur Identifizierung der Opfer nach Art. 10 der Europaratskonvention, nach der Personen nicht aus dem Hoheitsgebiet zu entfernen sind, bis das Identifizierungsverfahren zur Identifizierung einer Person als Menschenhandelsopfer abgeschlossen wurde; wichtig sind zudem die Regelungen zum Schutz der Privatsphäre und zur Unterstützung der Opfer nach Art. 11 und Art. 12 der Europaratskonvention, insbesondere hier auch Art. 12 Abs. 6 der Europaratskonvention, nach der die dem Opfer gewährte Unterstützung nicht von deren Bereitschaft, als Zeuge aufzutreten, abhängig zu machen ist; wichtig sind auch die Bestimmungen des Art. 13 der Europaratskonvention zur Einräumung einer Erholungs- und Bedenkzeit von mindestens 30 Tagen und des Art. 14 der Europaratskonvention zur Erteilung eines Aufenthaltstitels; insbesondere die letztgenannten Regelungen zeigen

Die Opfer- und Zeugenschutzbestimmungen der Europaratskonvention sind dabei nicht nur präziser formuliert, sondern räumen den Vertragsstaaten in einem viel geringeren Maße als bisher Beurteilungs- und Ermessensspielräume ein. Daß die Opfer und Zeugen durch die ihnen dadurch zustehenden Rechtsansprüche auf bestimmte Schutz- und Hilfsmaßnahmen besser geschützt werden als bisher, liegt auf der Hand.

Gerade, was nun diesen durch die Europaratskonvention verstärkten Opfer- und Zeugenschutz und dessen notwendige Umsetzung in den nationalen Bestimmungen betrifft, zeigt die Europaratskonvention auf, wo entsprechender Handlungsbedarf besteht. Neben einer Überprüfung und Anpassung der zeugen- und opferschützenden Maßnahmen innerhalb und außerhalb des Strafverfahrens haben Deutschland, Österreich und die Schweiz – wenn sie den Schutz der Menschenrechte der Opfer des Menschenhandels tatsächlich ernst nehmen – auch ihre aufenthaltsrechtlichen Regelungen den höheren Schutzansprüchen der Europaratskonvention anzupassen.²² Waren das Fakultativprotokoll, das Zusatzprotokoll und der EU-Rahmenbeschluß Anlaß für eine Erneuerung der deutschen, österreichischen und schweizerischen Strafbestimmungen zum Menschenhandel, so sollte die Europaratskonvention und der dort gewährleistete höhere Schutzstandard für Opfer und Zeugen nunmehr von Deutschland, Österreich

entsprechenden Anpassungsbedarf im deutschen, österreichischen und schweizerischen Aufenthaltsrecht an; zu nennen sind zudem die Regelungen in Art. 27 und Art. 28 der Europaratskonvention, hier insbesondere Art. 27 Abs. 3, Art. 28 Abs. 4 der Europaratskonvention und Art. 28 Abs. 1 und 2 der Europaratskonvention, welche die Frage einer größeren Rolle und eines verstärkten Schutzes der Gruppen, Stiftungen usw., die die Bekämpfung des Menschenhandels oder den Schutz der Menschenrechte zum Ziel haben, und die Frage nach einem erforderlichen Zeugen-/Opferschutzprogramm aufwerfen.

²² Vgl. auch die näheren Ausführungen zur Stärkung der Stellung der Opfer von Heinz (Fn. 2), S. 146ff.

und der Schweiz zum Anlaß genommen werden, um die Rechtslage der Opfer und Zeugen im Bereich des Aufenthaltsrechts sowie innerhalb und außerhalb des Strafverfahrens zu verbessern.

Nur wenn neben den Bestimmungen zum Menschenhandel im Strafgesetzbuch auch dem Opfer- und Zeugenschutz innerhalb und außerhalb des Strafverfahrens und im Aufenthaltsrecht hinreichende Beachtung geschenkt und diesem eine eigenständige Bedeutung zugesprochen wird, kann das Ziel der Bekämpfung des Menschenhandels im Ergebnis auf wirksamere Weise umgesetzt werden, und zwar nicht auf Kosten der nur als „Diener“ der Strafverfolgung eingesetzten Menschenhandelsopfer, sondern unter gleichzeitiger und gleichberechtigter Achtung ihrer Menschenrechte.

Heine – „Künstler, Tribun und Apostel“ im Zeichen der Menschenrechte¹

David Paessens

„Lafayette, die dreifarbigte Fahne, die Marseillaise ... Fort ist meine Sehnsucht nach Ruhe. Ich weiß jetzt wieder was ich will, was ich soll, was ich muß ... Ich bin der Sohn der Revolution und greife wieder zu den gefeierten Waffen, worüber meine Mutter ihren Zaubersegen ausgesprochen ... Blumen! Blumen! Ich will mein Haupt bekränzen zum Totenkampf. Und auch die Leier, reicht mir die Leier, damit ich ein Schlachtlied singe ... Worte gleich flammenden Sternen die aus der Höhe herabschießen und die Paläste verbrennen und die Hütten erleuchten ... Worte gleich blanken Wurfspießen, die bis in den siebenten Himmel hinaufschwirren und die frommen Heuchler treffen, die sich dort eingeschlichen ins Allerheiligste ... Ich bin

ganz Freude und Gesang, ganz Schwert und Flamme!“²

Heinrich Heine verbringt gerade seinen Urlaub auf Helgoland, als ihn die Nachrichten von der 1830er Juli-Revolution aus Frankreich erreichen, in der es aufständischen Parisern während nur drei Tagen und ohne viel Blutvergießen gelungen war, die Bourbonendynastie zu stürzen. Heines Revolutionsenthusiasmus und sein Selbstverständnis als „Sohn der Revolution“ sind keine oberflächlichen Sympathiebekundungen für eine Sache, die ihn nichts angeht, sondern wurzeln tief in seiner Biographie:

„Daß ich aber einst die Waffen ergriff, dazu war ich gezwungen durch fremden Hohn, durch frechen Geburtsdünkel – in meiner Wiege lag schon meine Marschrouten für das ganze Leben.“³

¹ Heines Selbstverständnis als Schriftsteller ist – was die Beziehung zwischen Kunst und Leben angeht – mit der Bewegung des Jungen Deutschland identisch, die er ausdrücklich preist, da sie „keinen Unterschied machen wollen zwischen Leben und Schreiben, die nimmermehr die Politik trennen von Wissenschaft, Kunst und Religion, und die zu gleicher Zeit Künstler, Tribune und Apostel sind.“ *Heinrich Heine, Die romantische Schule* (1835), in: *Sämtliche Schriften*, hrsg. von Klaus Briegleb, Bd. III, S. 357-504 S. 468. [Aus der sechsbändigen, zwischen 1968 und 1976 erschienenen Ausgabe wird nachfolgend so zitiert: *Heine, Sämtliche Schriften*, Bd. III, S. 468.]

Im vorliegenden Aufsatz möchte ich – ohne Anspruch auf Vollständigkeit – einige Aspekte dieses künstlerischen Engagements beleuchten, aber auch die Originalität und Modernität desselben herausstellen. Die Auswahl der im Text thematisierten Aspekte ergibt sich weniger durch irgendeine Chronologie – sei es der Biographie Heines oder der Publikationen seiner Schriften – als durch die Beziehung derselben zum – im weitesten Sinne – „demokratischen Prinzip“, welches bei Heine nicht ohne Begriffe wie „Revolution“, „Aufklärung“, „Menschenrechte“, „materielles Wohlfühlen“ u.s.w. gedacht werden kann; dies wird im Text deutlich werden.

I.

Heine, geboren am 13. Dezember 1797 in Düsseldorf, wächst in einer Zeit auf, in der zwei historische Bewegungen zeitlich parallel laufen: die politische Dynamisierung der Nationalbewegung nach den „Befreiungskriegen“ – sie schlägt sich insbesondere in der Vaterlands- und Ritterromantik der Burschenschaften nieder, die Heine

² *Heine, Ludwig Börne, Eine Denkschrift*, in: *Sämtliche Schriften*, Bd. IV, S. 53.

³ *Heinrich Heine, Brief an Varnhagen von Ense* (16. Juli 1833), in: *Werke, Briefwechsel, Lebenszeugnisse. Säkularausgabe*, hrsg. von den Nationalen Forschungs- und Gedenkstätten der klassischen deutschen Literatur in Weimar und dem Centre National de la Recherche Scientifique in Paris, 1970ff., Bd. 21, S. 58f. (S. 58). [Aus der Säkularausgabe wird nachfolgend so zitiert: *Heine, HSA*, Bd. 21, S. 58.]

während seiner Studienzeit in Bonn, Göttingen und Berlin unmittelbar erlebt; sowie die – auch in Gesetzen Rückhalt findende – jüdische Emanzipationsbewegung. Der deutsche Nationalismus verband sich damals mit chauvinistischen Gedanken und Gefühlen, so daß für den Juden und Intellektuellen Heine an eine problemlose Integration ins deutsche Volk gar nicht zu denken war; freigeistig erzogen und von der progressiven Judengesetzgebung Napoleons geprägt, war Heine vielmehr abgestoßen von Erscheinungen wie der nationalistischen Turnbewegung des Turnvaters Jahn,⁴ dem „Teutomanismus“ des Wartburgfestes von 1817, den Hep-Hep-Verfolgungen 1819 und den allgemeinen Widerständen, die sich ihm als zunächst durchaus assimilationswilligem Studenten entgegenstellten. Er beginnt sich daher mit der Emanzipationsbewegung und seinem Judentum zu identifizieren, was ihn schließlich in seiner Berliner Zeit zum Eintritt in den „Verein für Kultur und Wissenschaft des Judentums“ 1822 motiviert, der sich der Erforschung der jüdischen Geschichte im Geiste der Aufklärung widmete – mit dem Ziel, die Integration der Juden zu befördern:

„Daß ich für die Rechte der Juden und ihre bürgerliche Gleichstellung enthusiastisch [sic!] sein werde das gestehe ich, und in schlimmen Zeiten, die unausbleiblich sind, wird der germanische Pöbel meine Stimme hören daß es in deutschen Bierstuben und Palästen widerschallt.“⁵

Daß Heines 1825 erfolgte Konversion zum Luthertum, bei aller Begeisterung für Lu-

thers geistesgeschichtliche Leistungen, in erster Linie aus Nützlichkeitsabwägungen erfolgte – Heine spricht in einem Aphorismus vom „Entreebillet zur europäischen Kultur“⁶ – und seine Haltung zum Judentum immer von Sympathie und Respekt bestimmt blieb, belegen noch die Geständnisse von 1854:

„wenn nicht jeder Geburtsstolz bei dem Kämpfen der Revolution und ihrer demokratischen Prinzipien ein närrischer Widerspruch wäre, so könnte der Schreiber dieser Blätter stolz darauf sein, daß seine Ahnen dem edlen Hause Israel angehörten, daß er ein Abkömmling jener Märtyrer, die der Welt einen Gott und eine Moral gegeben, und auf allen Schlachtfeldern des Gedankens gekämpft und gelitten haben.“⁷

Im Gegensatz zu seinen nationalistischen, romantischen und legitimistischen Zeitgenossen verehrte Heine Napoleon und die Heere der Revolution, da sie die wichtigsten Errungenschaften der großen Französischen Revolution – rechtliche Gleichheit und persönliche Freiheit aller Staatsbürger – in ganz Europa verbreiteten und insbesondere die Juden aus der geistigen und materiellen Enge des Ghettos befreiten. Heine, der mit Lessing, Herder und Kant den Glauben an die Vervollkommnungsfähigkeit des Menschen teilt, und im Gegensatz zu Marx eine idealistische Interpretation der Geschichte auf die französische Revolution anwendet, feiert dieselbe als Gipfel der Aufklärung, als Beginn einer neuen

„Weltepoche, wo die Lehre der Freiheit und Gleichheit so siegreich emporstieg aus der allgemeinen Erkenntnisquelle, die wir Vernunft nennen, und die, als eine unaufhörliche Offenbarung, welche sich in jedem Menschenhaupt wiederholt und ein Wissen begründet, noch weit vorzüglicher sein muss als jene überlieferte Offenbarung, die sich nur in wenigen Auserlesenen bekundet, und von der großen Menge nur geglaubt werden kann.“⁸

⁴ Später schreibt Heine in der Börne-Denkschrift, (Fn. 2), S. 89: „Im Bierkeller zu Göttingen mußte ich einst bewundern, mit welcher Gründlichkeit meine altdeutschen Freunde die Proskriptionslisten anfertigten, für den Tag wo sie zur Herrschaft gelangen würden. Wer nur im siebenten Glied von einem Franzosen, Juden oder Slawen abstammte, ward zum Exil verurteilt. Wer nur im mindesten etwas gegen Jahn oder überhaupt gegen altdeutsche Lächerlichkeiten geschrieben hatte, konnte sich auf den Tod gefaßt machen [...]“

⁵ Heine, Brief an Moser (23. August 1823), in: HSA, Bd. 20, S. 106-110 (S. 107).

⁶ Heine, in: Sämtliche Schriften, Bd. VI/I, S. 622.

⁷ Heine, Geständnisse (1854), Sämtliche Schriften, Bd. VI/I, S. 443-501 (S. 481).

⁸ Heine, Reisebilder (2. Aufl. 1830), in: Sämtliche Schriften, Bd. II, S. 97-605 (S. 598).

Die Idealisierung Napoleons machte Heine nicht blind für dessen negative Seiten:

„meine Huldigung gilt nicht den Handlungen, sondern nur dem Genius des Mannes. Unbedingt liebe ich ihn nur bis zum achtzehnten Brumaire – da verriet er die Freiheit. Und er tat es nicht aus Notwendigkeit, sondern aus geheimer Vorliebe für den Aristokratismus. Napoleon war ein Aristokrat, ein adeliger Feind der bürgerlichen Gleichheit [...]“⁹

Heines mitunter sehr widersprüchliche Äußerungen über Napoleon liegen nicht zuletzt an dessen widersprüchlichem Charakter selbst: er war zugleich Erbe der Revolution und Despot, aufgeklärter Herrscher und Militärdiktator, Befreier und Eroberer.

II.

Bestärkt wurde Heines Begeisterung für Napoleon noch durch die Geschichtsphilosophie Hegels, den Heine während seiner Studienzeit in Berlin kennenlernte, und der die Weltgeschichte als stufenweisen Fortschritt im Bewußtsein der Freiheit und Napoleon als einen Geschäftsführer des Weltgeistes begriff. Heine las Hegel jedoch sehr gegen den Strich:

„Schon der Student Heine war, wenn wir den späteren Berichten trauen dürfen, Junghegelianer im Verhältnis zu seinem berühmten Professor: er wollte Hegel als verschwiegenen Atheisten und heimlichen Revolutionär verstehen. Dieser linke Hegel ist es denn auch, mit dessen Brille Heine die Geschichte der Religion und Philosophie in Deutschland entziffert.“¹⁰

Mit seiner Schrift „Zur Geschichte von Religion und Philosophie in Deutschland“, die er im Exil in Paris verfaßte, wollte Heine nicht nur den Franzosen die deutsche Geistesgeschichte näherbringen, sondern vor allem die Deutschen mit seiner These konfrontieren, daß die deutsche Philosophie mit innerer Notwendigkeit auf den

Übergang von der Theorie zur Praxis bzw. zur Revolution hinausläuft:

„Die deutsche Philosophie ist eine wichtige das ganze Menschengeschlecht betreffende Angelegenheit, und erst die spätesten Enkel werden darüber entscheiden können, ob wir dafür zu tadeln oder zu loben sind, daß wir erst unsere Philosophie und hernach unsere Revolution ausarbeiteten.“¹¹

Die wichtigsten Gesichtspunkte der Schrift: in einem an Hegel orientierten dreistufigen Revolutionsschema tritt zunächst Luther auf, der der Geistesfreiheit Bahn bricht und die Vernunft zur obersten Richterin in religiösen Streitfragen erklärt;¹² der hochverehrte Lessing, der das Christentum vom „starrten Wortdienst“ befreit und eine zu leistende diesseitige „Erziehung des Menschengeschlechts“ postuliert, leitet über zur zweiten Stufe – der „philosophischen Revolution“, in der Kant mit seiner Kritik der reinen Vernunft den Deismus theoretisch „hinrichtet“. Nach Fichte und Schelling wird Hegel als Schlußstein der Entwicklung hervorgehoben: „Unsere philosophische Revolution ist beendet. Hegel hat ihren großen Kreis geschlossen.“¹³ Es ist vor allem der verborgene Pantheismus im Schelling-Hegelschen Systemgedanken – die Herstellung einer neuen Ganzheitlichkeit des Menschen durch die Überwindung des vom Christentum herrührenden Dualismus von Geist und Natur, in der Heine den Übergang zur Praxis, zur „politischen Revolution“ erblickt:

„Denn wenn die Hand des Kantianers stark und sicher zuschlägt, weil sein Herz von keiner traditionellen Ehrfurcht bewegt wird; wenn der Fichteaner mutvoll jeder Gefahr trotzt, weil sie für ihn in der Realität gar nicht existiert: so

⁹ Ebenda, S. 374f.

¹⁰ Jürgen Habermas, Heinrich Heine und die Rolle des Intellektuellen in Deutschland, in: ders., Eine Art Schadensabwicklung (Kleine politische Schriften VI), 1987, S. 25-54 (S. 37).

¹¹ Heine, Zur Geschichte von Religion und Philosophie in Deutschland (1834/1852), in: Sämtliche Schriften, Bd. III, S. 505-641 (S. 638).

¹² Heines überwiegend positives Luther-Bild ist mit Vorsicht zu genießen; daß Luther im Kontext seiner Zeit eher als erbitterter Repräsentant der Gegenaufklärung anzusehen ist, zeigt prägnant Kurt Flasch, Das philosophische Denken im Mittelalter – Von Augustin zu Machiavelli, 2. Aufl. 2000, S. 649-663.

¹³ Ebenda, S. 636.

wird der Naturphilosoph dadurch furchtbar sein, daß er mit den ursprünglichen Gewalten der Natur in Verbindung tritt, daß er die dämonischen Kräfte des altgermanischen Pantheismus beschwören kann, und daß in ihm jene Kampflust erwacht, die wir bei den alten Deutschen finden, und die nicht kämpft, um zu zerstören, noch um zu siegen, sondern bloß um zu kämpfen.“¹⁴

Ganz in Übereinstimmung mit dieser Deutung der deutschen Philosophie zeichnet Heine eine geradezu apokalyptische, schwer deutbare Vision einer radikalen deutschen Revolution, in der Hoffnung auf Befreiung neben Angst vor neuer Barbarei steht:

„Durch diese Doktrinen haben sich revolutionäre Kräfte entwickelt, die nur des Tages harrten, wo sie hervorbrechen und die Welt mit Entsetzen und Bewunderung erfüllen können.“¹⁵

Vor dem Hintergrund der befürchteten „germanischen Kampflust“ und „unsinnigen Berserkerwut“ ersehnte Heine einen „irdischen Messias“¹⁶, von dem er erhoffte, daß er sich an die Spitze der revolutionären Masse stelle und die negativen Folgen einer möglichen deutschen Umwälzung abwende.

III.

Heines engagierte Kunst, die Worte als potentielle Taten versteht, steht im Kontrast sowohl zur Romantik als auch zur Weimarer Klassik. Was die Romantik angeht, so war Heine zugleich ihr politischer Gegner wie ihr überragender dichterischer Erbe. Jürgen Habermas sieht in diesem vordergründig widersprüchlichen Verhältnis die Ressentiments begründet, denen Heine lange Zeit sowohl von linker als auch von rechter Seite ausgesetzt war:

„dem *Romantiker* Heine haben sie nicht verziehen, daß er das romantische Erbe dem fatal Volkstümelnden, der falschen Historisierung,

der verklärenden Sentimentalität entführt und den eigenen, radikalen Ursprüngen zurückgegeben hat. Sie haben ihm nicht verziehen, [...] daß er den Gegensatz zwischen Romantik und Aufklärung liquidierte.“¹⁷

Was die Weimarer Klassik angeht, so erkennt Heine, daß die für sie konstitutive Trennung von Kunstreich und Wirklichkeit, die Kunstautonomie, problematisch ist in einer Zeit, in der „sich der Aggregatzustand der Öffentlichkeit veränderte – aus der literarischen Öffentlichkeit die politische sich formte (wenn auch in Deutschland zunächst nur vorübergehend).“¹⁸ Heine verteidigt die Autonomie von Kunst und Literatur, weist jedoch gleichzeitig auf die Gefahr hin, daß diese zur konservativen Ideologie wird, wenn sie einseitig fetischisiert und gegen die engagierte Schriftstellerei ins Feld geführt wird.

Das andere Extrem – die politische Instrumentalisierung der Kunst, die den Eigensinn des ästhetischen Scheins der politischen Praxis aufopfert, fürchtet Heine insbesondere im Kommunismus:

„Meine Scheu vor dem letztern hat wahrlich nichts gemein mit der Furcht des Glückspilzes, der für seine Kapitalien zittert, oder mit dem Verdruß der wohlhabenden Gewerbsleute, die in ihren Ausbeutungsgeschäften gehemmt zu werden fürchten: nein, mich beklemmt vielmehr die geheime Angst des Künstlers und des Gelehrten, die wir unsre ganze moderne Zivilisation, die mühselige Errungenschaft so vieler Jahrhunderte, die Frucht der edelsten Arbeiten unsrer Vorgänger, durch den Sieg des Kommunismus bedroht sehen.“¹⁹

IV.

Heine erkannte, daß der Kampf um die Verwirklichung der Ideen der französischen Revolution in Zukunft um die soziale Dimension zu ergänzen war; mit der Durchsetzung der privatwirtschaftlich-kapitalistischen Produktionsweise und der

¹⁴ Ebenda, S. 639.

¹⁵ Ebenda, S. 638.

¹⁶ Heine (Fn. 2), S. 119.

¹⁷ Habermas (Fn. 10), S. 38f.

¹⁸ Ebenda, S. 41.

¹⁹ Heine, *Geständnisse* (1854), Sämtliche Schriften, Bd. VI/I, S. 443-501 (S. 467).

Entstehung des Industrieproletariats gewann sie soziale Frage, die „große Suppenfrage“ – wie Heine sie nennt – zunehmende Bedeutung. Sie wurde auch zum Prüfstein für die Konsequenz bürgerlicher Intellektueller, die nun zu erkennen geben mußten, wie weit sie in ihrem Einsatz für die Besitzlosen zu gehen bereit waren. Als es Heine nach der Pariser Juli-Revolution aus der Enge der deutschen Verhältnisse nach Paris, in diese zivilisierte Stadt so offenbar geistig-politischer Freiheit zieht, mußte er nach seinem anfänglichen Enthusiasmus ernüchert feststellen, daß die Oppositionsbewegung in ein neues Stadium eingetreten war. Waren in der Julirevolution die Fronten noch entlang traditioneller Linien verlaufen, d.h. Unterklassen und Bourgeoisie versus aristokratische Machthaber, so wurde kurz darauf manifest, daß das Elend der verproletarisierenden Massen eine neue Konfliktlinie hervorrufen mußte:

„Der Zustand des niedern Volks von Paris ist indessen, wie man sagt, so trostlos, daß bei dem geringsten Anlasse, der von außen her gegeben würde, eine mehr als sonst bedrohliche Emeute stattfinden kann.“²⁰

Heine schreckte nicht zurück vor einer sozialen Vertiefung und Radikalisierung seines revolutionären Selbstverständnisses:

„Nicht für sich, seit undenklicher Zeit, nicht für sich hat das Volk geblutet und gelitten, sondern für andere. Im Juli 1830 erfocht es den Sieg für jene Bourgeoisie, die ebenso wenig taugt wie jene Noblesse, an deren Stelle sie trat, mit demselben Egoismus ... Das Volk hat nichts gewonnen durch seinen Sieg, als Reue und noch größere Not. Aber seid überzeugt, wenn wieder die Sturmglocke geläutet wird und das Volk zur Flinte greift, diesmal kämpft es für sich selber und verlangt den wohlverdienten Lohn.“²¹

Heine identifizierte sich mit weltbürgerlichen Jakobinern wie dem Kulturphilosophen Georg Forster oder dem dänischen Dichter Heiberg.²² Sein Jakobinismus²³ ist

jedoch streng zu unterscheiden von der Sansculotterie. Heine hoffte auf das revolutionäre Subjekt der Geschichte und fürchtete gleichzeitig die von Intellektuellen nicht gelenkte Masse. Er betonte den himmelweiten Unterschied zwischen dem Postulat, alle Menschen hätten das Recht zum Wohlergehen, und dem Glauben an die gleichen Fähigkeiten der Menschen. Hier liegt auch die entscheidende Ursache für seine Abneigung gegen Ludwig Börne – seinen Gegenspieler im Jungen Deutschland und in der Pariser Emigration – der bereit war, den plebejischen Massen die Macht zu überlassen, ohne die Gefahren der Proletarierherrschaft zu sehen: „War es Tugend oder Wahnsinn, was den Ludwig Börne dahin brachte, die schlimmsten Mistdüfte mit Wonne einzuschnaufen und sich vergnüglich im plebejischen Kot zu wälzen?“²⁴ Heine befürchtete, daß – gerade in Deutschland – die irrationalen Gefühle des „Pöbels“ gefundenes Fressen für die Demagogie reaktionärer Dunkelmänner waren:

„In der Tat, jene regenerierten Deutschtümler bildeten zwar die Minorität, aber ihr Fanatismus, welcher mehr religiöser Art, überflügelte leicht einen Fanatismus, den nur die Vernunft ausgebrütet hat; ferner stehen ihnen jene mächtigen Formeln zu Gebot, womit man den rohen Pöbel beschwört, die Worte „Vaterland, Deutschland, Glauben der Väter usw.“ elektrisieren die unklaren Volksmassen noch immer weit sicherer als die Worte „Menschheit, Weltbürgertum, Vernunft der Söhne, Wahrheit...!“ Ich will hiermit andeuten, daß jene Repräsentanten der Nationalität im deutschen Boden weit tiefer wurzeln, als die Repräsentanten des Kosmopolitismus [...].“²⁵

Heute wissen wir daß Heine hier hellsichtig Gefahren aufzeigt, die hundert Jahre später die Massen in den Bann des Nationalsozialismus trieben.

²⁰ Heine, *Französische Zustände* (1832), in: *Sämtliche Schriften*, Bd. III, S. 89-279 (S. 106).

²¹ Heine (Fn. 2), S. 60.

²² Ebenda, S. 121-123, und Heine (Fn. 11), S. 625ff.

²³ Auch die bildliche Gegenüberstellung von Hütte und Palast im Eingangszitat entstammt dem Begriffsarsenal der französischen Jakobiner zur Zeit der ersten Revolution.

²⁴ Heine (Fn. 2), S. 75f.

²⁵ Ebenda, S. 90f.

Obwohl Heine sowohl in Deutschland als auch in Frankreich die bestehenden Verhältnisse stets im Namen des „glückenterbten Volks“ kritisierte, war er also davon überzeugt, daß das Volk nur von oben emanzipiert werden durfte.

Hier liegt wohl auch einer der Gründe für seine Begeisterung für den Saint-Simonismus, mit dem er sich nach seiner Ankunft in Paris intensiv auseinandersetzte. Die Saint-Simonisten erstrebten eine Meritokratie, an deren Spitze eine geniale Persönlichkeit stehen und sich in den Dienst des Fortschritts und des allgemeinen Wohlstands stellen sollte:

„Der Saint-Simonismus wirkte auf Heine bestehend, weil er sowohl die Herrschaft der *Aristokratie der Geburt* und der *bürgerlichen Plutokratie* bekämpfte als ihm auch ermöglichte, seine demokratische Gesinnung mit seinen elitären Tendenzen als Künstler in Übereinstimmung zu bringen. Ebenso sagte ihm zu, daß der Saint-Simonismus die puritanische Asketenmoral des Christentums entschieden ablehnte.“²⁶

Die Frage, welcher Regierungsform Heine wirklich den Vorzug gab: ob einem von Adel und Klerus befreiten und auf Volkssouveränität beruhenden Königtum; oder doch eher dem Republikanismus, für den er nur die Zeit – insbesondere in Deutschland – noch nicht gekommen sah, gehört nach wie vor zu den am kontroversesten diskutierten in der Heine-Forschung. Heines Stellungnahmen sind manchmal widersprüchlich und ändern sich natürlich auch mit der Zeit – tendenziell lassen sie erkennen, daß er die Frage der Staatsform als eher „äußerlich“ gegenüber den „tieferen Fragen“ der Revolution betrachtete, die das „materielle Wohlseyn des Volkes“²⁷ betreffen; es ist jedoch nicht zu leugnen, daß Heine an vielen Stellen und mit der

ihm eigenen Ironie – also „der Kunst einer Rede, die gleichzeitig eine Gegenrede enthält, einer Dissoziation von Gesagtem und Gemeintem, die den Leser durch sprachliche Signale oder aufgrund des situativen Kontexts anhält, das Negationspotential im positiv Artikulierten zu entdecken“²⁸ – dem Republikanismus eine „höllische Reklame“ macht – wie weiter unten noch gezeigt werden wird.

V.

Worüber Heine seine Leser dagegen nie im Unklaren gelassen hat, ist sein grundsätzliches Bekenntnis zum „demokratischen Prinzip“, dem Heine wohl in folgenden Worten am radikalsten Ausdruck verliehen hat:

„Kraft meiner akademischen Befugnis als Doktor beider Rechte, erkläre ich feierlichst, daß eine solche, von ungetreuen Mandaterien ausgefertigte Urkunde null und nichtig ist; kraft meiner Pflicht als Bürger, protestiere ich gegen alle Folgerungen, welche die Bundestagsbeschlüsse vom 28. Juni aus dieser nichtigen Urkunde geschöpft haben; kraft meiner Machtvollkommenheit als öffentlicher Sprecher, erhebe ich gegen die Verfertiger dieser Urkunde meine Anklage und klage sie an des gemißbrauchten Volksvertrauens, ich klage sie an der beleidigten Volksmajestät, ich klage sie an des Hochverrats am deutschen Volke, ich klage sie an!“²⁹

Die von „ungetreuen Mandaterien ausgefertigte Urkunde“ auf die sich Heines vehemente Anklage in der Vorrede zu den Französischen Zuständen von 1832 bezieht, ist die Wiener Bundesakte vom 8. Juni 1815, die – ergänzt durch die Schlußakte vom 15. Mai 1820 – das Grundgesetz des Deutschen Bundes darstellte, und insbesondere als Grundlage sämtlicher reaktionärer Maßnahmen gegen liberale und nationale Bewegungen diente. Die in der

²⁶ Walter Grab, Heinrich Heine und die Revolution von 1848, in: Wolfdietrich Schmied-Kowarzik (Hrsg.), Auseinandersetzungen mit dem zerstörten jüdischen Erbe, Franz-Rosenzweig-Gastvorlesungen (1999-2005) (Kasseler Semesterbücher, Studia Cassellana, Bd. 13), 2004, S. 241-256 (S. 243).

²⁷ Heine, Brief an Laube (10. Juli 1833), in: HSA, Bd. 21, S. 55f. (S. 56).

²⁸ Wolfgang Preisendanz, Der Ironiker Heine, Ambivalenzerfahrung und kommunikative Ambiguität, in: Gerhard Höhn (Hrsg.), Heinrich Heine, Ästhetisch-politische Profile, 1991, S. 101.

²⁹ Heine, Französische Zustände (1832), in: Sämtliche Schriften, Bd. III, S. 89-279 (S. 99).

Schlußakte zur allgemeinen Pflicht gemachte Wahrung des monarchischen Prinzips (Art. 57) – zu verstehen als radikale Absage an jede Idee von Volkssouveränität, sowie das von den christlichen Mächten Europas inaugurierte Bündnis von Thron und Altar zur Verteidigung des sozialkonservativen Ordnungssystems, die Heilige Allianz, besiegelten den Sieg der Restauration nach den Napoleonischen Kriegen.

Die mit der „nichtigen Urkunde“ zusammenhängenden „Bundestagsbeschlüsse vom 28. Juni“, gegen die Heine ebenfalls protestiert, verschärften die repressive Sicherheitspolitik des Deutschen Bundes, die schon zu den Karlsbader Beschlüssen von 1819 geführt hatte. Während diese durch beschränkende Regelungen für die Universitäten und die Presse das für die Regierenden bedrohliche Gemisch aus nationalen Emotionen (u.a. eine Folge aus den sogenannten Befreiungskriegen) und zunehmend aufgeklärtem Gedankengut in der Bevölkerung zu ersticken suchten, erließ die Bundesversammlung 1832 in Reaktion auf das Hambacher Fest eine Reihe neuer Verbote, die generell alle politische Vereine, bisher nicht übliche Volksversammlungen und Volksfeste, öffentliche Reden politischen Inhalts, das Tragen nicht erlaubter Farben und anderes mehr betrafen.

Heines Anklage ist gegen Österreich und Preußen gerichtet; während Österreich ihm jedoch immer wenigstens als ein „offener, ehrlicher Feind“ erschien, äußert er über Preußen:

„Widerwärtig, tief widerwärtig war mir dieses Preußen, dieses steife, heuchlerische, scheinheilige Preußen, dieser Tartüff unter den Staaten.“³⁰

Heines Empörung über Preußen erklärt sich durch den notorischen Wortbruch, den es sich gegenüber dem deutschen Volk nach den „Befreiungskriegen“ hat zu Schulden kommen lassen:

„jetzt sieht jeder, daß das deutsche Volk, als es für seine Fürsten Gut und Blut geopfert und

den versprochenen Lohn der Dankbarkeit empfangen sollte, aufs heilloseste getäuscht worden, daß man ein freches Gaukelspiel mit uns getrieben, daß man, statt der zugelobten Magna Charta der Freiheit, uns nur eine verbrieft Knechtschaft ausgefertigt hat.“³¹

„Eine Handvoll Junker, die nichts gelernt haben als ein bißchen Roßtäuscherei, Volteschlagen, Becherspiel oder sonstig plumpe Schelmenkünste, womit man höchstens nur Bauern auf Jahrmärkten übertölpeln kann: diese wähen ein ganzes Volk betören zu können, und zwar ein Volk, welches das Pulver erfunden hat und die Buchdruckerei und die „Kritik der reinen Vernunft“.³²

Namentlich stellt Heine den meineidigen König Friedrich Wilhelm den III. vor die Schranken des demokratischen Gerichts, weil er sein Versprechen vom 22. Mai 1815 „eine repräsentative Verfassung, eine volkstümliche Konstitution, wie andere freie Völker sie besitzen“³³ einzuführen, nicht gehalten hat.

VI.

Die Vorrede zu den Französischen Zuständen, aus der im letzten Abschnitt zitiert wurde, ist einer der radikalsten und engagiertesten Prosatexte, die Heine je geschrieben hat. Enthält das Buch im wesentlichen eine Reihe von Korrespondenzartikeln aus Frankreich, die Heine für die als erste Zeitung Europas eingeschätzte Augsburger „Allgemeine Zeitung“ verfaßte, so geht er in der Vorrede³⁴ – angesichts der jüngsten antiliberalen Tendenzen der deutschen Innenpolitik – über das Amt des Korrespondenten hinaus, um als öffentli-

³¹ Ebenda, S. 99.

³² Ebenda, S. 93.

³³ Ebenda, S. 99.

³⁴ Die Radikalität der „Vorrede“ erklärt sich durch Heines Anliegen, der Artikelfolge der „Französischen Zustände“ den Charakter der Eindeutigkeit zu geben, den diese an vielen Stellen vermissen ließ; die Unklarheit seines Standpunktes hatte ihm von vielen Seiten den Vorwurf des Opportunismus eingebracht. Der allzu radikale Ton der „Vorrede“ führte prompt zu deren Verstümmelung durch die Zensur.

³⁰ Ebenda, S. 95.

cher Ankläger die niederträchtigen und beleidigenden Herrschafts- und Täuschungstechniken der „Machthaber“ aufzudecken.

Mit seinem dreifachen „ich klage sie an“ im Zeichen des Universalismus und Individualismus der Aufklärung nimmt Heine das neunfache „j'accuse“ Emile Zolas während der Dreyfus-Affäre vorweg, das allgemein als die Geburtsstunde des modernen Intellektuellen angesehen wird. Jürgen Habermas bezeichnet Heinrich Heine als „Protointellektuellen“; während die erfolgreiche Einmischung Zolas und weiterer Schriftsteller und Wissenschaftler in den Prozeß gegen den zu Unrecht wegen Spionage verurteilten jüdischen Hauptmann Dreyfus im Frankreich der Dritten Republik stattfindet – also in einem halbwegs funktionierenden Rechtsstaat mit einer resonanzfähigen, informierten Öffentlichkeit, wird Heine „von der politischen Meinungsbildung in den deutschen Bundesstaaten auf doppelte Weise ferngehalten [...]: physisch durch sein Exil und geistig durch die Zensur.“³⁵ Solange der Geist der öffentlichen Meinung nicht über einen parlamentarischen Betrieb in die Institutionen des Staates Einzug erhalten kann, solange muß sich Heine „die Macht als ein bloßes Gegenüber darstellen – als eine Instanz, die sich jeder Sitte und Religion zersetzenden Geist durch Zensur vom Leib hält.“³⁶

Bis auf die Tatsache, daß Heine auf Grund der rückständigen deutschen Verhältnisse an einer freien emanzipatorischen Einwirkung auf die „deutschen Zustände“ gehindert wird, trägt er jedoch schon alle Züge der Modellvorstellung des Intellektuellen, die Jean Paul Sartre in seinem berühmten Plädoyer für die Intellektuellen³⁷ entwickelt hat.³⁸ In dieser Schrift kontrastiert Sar-

tre insbesondere die Rolle des modernen Intellektuellen mit der der Aufklärer des 18. Jahrhunderts. Waren diese nach Sartre noch „organische Intellektuelle“ des Bürgertums, so gehört Heines Biographie schon einer Epoche an, in der die Bourgeoisie aufgehört hat, eine „universelle Klasse“ zu sein. Heine hielt zwar an den erhabenen Idealen der Aufklärung fest; aber als Sohn des nachrevolutionären Zeitalters vermochte er die bürgerliche Ordnung nicht mehr – wie noch die meisten Aufklärer des 18. Jahrhunderts – mit dem Reich der Vernunft zu identifizieren, weil sie sich als Reich des Profits entpuppt hatte. Daß Heine die Problematik der für die bürgerliche Gesellschaft elementaren und konstitutiven Rechtsverhältnisse gesehen hat, zeigt u.a. folgendes Zitat aus seinen Memoiren, in dem er auf das römische Recht zu sprechen kommt, welches ja in Form des bürgerlichen Privatrechts seine Restauration erlebt hat:

„Von den sieben Jahren, die ich auf deutschen Universitäten zubrachte, vergeudete ich drei schöne blühende Lebensjahre durch das Studium der römischen Kasuistik, der Jurisprudenz, dieser illiberalsten Wissenschaft.

Welch ein fürchterliches Buch ist das Corpus Juris, die Bibel des Egoismus!

Wie die Römer selbst blieb mir immer verhaßt ihr Rechtskodex. Diese Räuber wollten ihren Raub sicherstellen und was sie mit dem Schwerte erbeutet, suchten sie durch Gesetze zu schützen; deshalb war der Römer zur gleichen Zeit Soldat und Advokat, und es entstand eine Mischung der widerwärtigsten Art.

Wahrhaftig jenen Dieben verdanken wir die Theorie des Eigentums, das vorher nur als Tatsache bestand, und die Ausbildung dieser Lehre in ihren schändlichsten Konsequenzen ist jenes gepriesene römische Recht, das allen unseren heutigen Legislationen, ja allen modernen Staatsinstitutionen zugrunde liegt, obgleich es im grellsten Widerspruch mit der Religion, der Moral, dem Menschengefühl und der Vernunft steht.“³⁹

³⁵ Habermas (Fn. 10), S. 29.

³⁶ Habermas (Fn. 10), S. 30.

³⁷ Jean Paul Sartre, Plädoyer für die Intellektuellen, in: ders., Plädoyer für die Intellektuellen – Interviews, Artikel, Reden 1950 – 1973, dt. 1995.

³⁸ Siehe hierzu: Gerhard Höhn, Heinrich Heine und die Genealogie des modernen Intellektuellen,

in: ders. (Hrsg.), Heinrich Heine, Ästhetisch-politische Profile, 1991, S. 68-74.

³⁹ Heine, Memoiren, in: Sämtliche Schriften, Bd. VI/I, S. 553-610 (S. 561f.).

Heine entlarvt also den rein formellen Charakter der Gerechtigkeit in der bürgerlichen Gesellschaft. Er erkennt, daß das Bürgertum sich die Gesetze schaffte, die es brauchte, um sich im Konkurrenzkampf um die Aneignung der Natur einen Minimalfrieden für den Besitzstand zu sichern.

Auf die Zensur und die repressive Sicherheitspolitik, mit der sich Heine konfrontiert sieht, reagiert er unter anderem, indem er sich die auf List und Täuschung basierenden Strategien der königlichen Machthaber für das eigene literarische Schaffen zu eigen macht und raffiniert zur Gegenlist ausholt.

Heines Politikverständnis ist dem Paradigma der auf Machiavellis Machttheorie basierenden aufklärerischen Betrugstheorie der französischen Enzyklopädisten zuzuordnen.⁴⁰ Machiavellis Schrift „Il Principe“ von 1513 kann verstanden werden als eine allein am Kriterium der Machterhaltung und -erweiterung ausgerichtete „Anleitung“ für das politische Handeln des Fürsten, in deren Mittelpunkt die Kunst der Verstellung steht. Diese Konzeption des Politischen als amoralische Herrschaftstechnik ist konstitutiv für das Politikverständnis der Aufklärung. Der französische Aufklärer und neben Voltaire wichtigste Vordenker der Französische Revolution Jean Jacques Rousseau ging sogar so weit, die umstrittene Schrift Machiavellis gewissermaßen gegen den Strich zu lesen, insofern er sie nicht als „Anleitung“ für den Fürsten, sondern als „Desillusionierungsstrategie“ für die Völker verstanden wissen wollte: „Indem sich letzterer (gemeint ist Machiavelli, D.P.) den Anschein gab, als ob er den Königen Lehren erteilen wollte, gab er den Völkern die allerwichtigsten. Ma-

chiavellis Fürst ist das Buch der Republikaner.“⁴¹

Daß die machiavellistische Folie in Heines Berichten aus Paris unverkennbar präsent ist, kommt außer in den bisherigen Zitaten auch und vor allem in Artikel I der Artikelsammlung *Lutetia* – besonders zum Ausdruck; hier verweist Heine, als er auf den vermeintlichen „Bürgerkönig“ Louis-Philippe – die Schlüsselfigur in der politischen Szene Frankreichs nach der Juli-Revolution – zu sprechen kommt, auch direkt auf die Prinzipien der „*simulatio*“ und *dissimulatio* – zwei in Machiavellis Schrift zentrale Begriffe: „Zu der angelernt und überlieferten *simulatio* und *dissimulatio* gesellt sich noch eine natürliche Anlage bei Ludwig Philippe, so daß es fast unmöglich ist, durch die wohlwollende dicke Hülle, durch das lächelnde Fleisch, die geheimen Gedanken zu erspähen.“⁴² Der Jumping Point dieser Überlegungen besteht nun darin, daß Heine – wie oben bereits angedeutet – häufig dann, wenn er mit den seine Gedanken „verstümmelnden“ Eingriffen der Zensur rechnen muss, sich selbst die Prinzipien der „*simulatio*“ und „*dissimulatio*“ im Form einer raffinierten Literaturstrategie zu eigen macht – ganz in dem Sinne, in dem Rousseau es bei Machiavelli vermutete. „*Simulatio*“ meint hier die vorgetäuschte Identifizierung mit der Meinung der Gegenpartei, „*dissimulatio*“ die Verheimlichung der eigenen, eigentlichen Überzeugungen. In Artikel II der *Französischen Zustände* sagt Heine z.B.:

„Den glänzenden Wahn von der Möglichkeit einer Republik in Frankreich will ich hier nicht bekämpfen. Royalist aus angeborener Neigung, werde ich es in Frankreich auch aus Überzeugung. Ich bin überzeugt, daß die Franzosen keine Republik, weder die Verfassung von Athen, noch die von Sparta, und am allerwe-

⁴⁰ Siehe hierzu und zum folgenden: *Bodo Morawe*, Heines „Französische Zustände“: über die Fortschritte des Republikanismus und die anmarschierende Weltliteratur (Beihefte zum *Euphion*, Zeitschrift für Literaturgeschichte, 28. Heft), 1997, S. 78-83.

⁴¹ *Jean-Jacques Rousseau*, *Der Gesellschaftsvertrag oder die Grundsätze des Staatsrechts*, hrsg. von H. Weinstock, 1959, 3. Buch, 6. Kapitel, S. 111f.

⁴² *Heine*, *Lutetia*, *Berichte über Politik, Kunst und Volksleben* (1855), in: *Sämtliche Schriften*, Bd. V, S. 217-548 (S. 242).

nigsten die von Nordamerika ertragen können.“⁴³

Die ganze Raffinesse Heines erschließt sich heute in diesem, wie in vielen anderen Fällen nur dem vorsichtigen, aufmerksamen Leser; ebenfalls bedarf es der Kenntnisse des historischen Kontextes, in dem die Äußerung steht, um ihren eigentlichen Gehalt zu entschlüsseln.

Indem Heine vom „glänzenden Wahn“ einer Republik spricht, bedient er sich einer Redeweise aus dem Repertoire der reaktionären Mächte seiner Zeit, die den Kampf für die Republik als Chimäre und Hirngespinnst abwerteten. Die „Scheinheiligkeit“ der Identifikation Heines mit der Redeweise der Reaktion wird schon wenige Zeilen später offenbar, wenn Heine seine eigentliche Überzeugung vom republikanischen Wesen Frankreichs in die Form des nüchternen Eingeständnisses packt: „so läßt sich darum doch nicht leugnen, daß alles zu einer Republik abutiert“.⁴⁴

Indem sich Heine als „Royalist aus angeborener Neigung“ bezeichnet, läßt er sich auf das Rollenspiel ein, das der vermeintlich dem Republikanismus zugeneigte „Bürgerkönig“ Louis-Philippe in Frankreich praktiziert. Wenn sich der Monarch als geheimer Republikaner darstellt, warum soll sich dann nicht ein geheimer Republikaner als Monarch ausgeben.

⁴³ Heine, *Französische Zustände* (1832), in: *Sämtliche Schriften*, Bd. III, S. 89-279 (S. 116).

⁴⁴ Ebenda, S. 117.

In der Vorrede zur französischen Ausgabe der *Lutetia* gibt Heine Hinweise zum Verständnis seiner literarischen Strategie und beklagt diejenigen Republikaner, die zu dumm sind sie durchschauen: „Die probateste Tonart aber war die Indifferenz. Indirekt ließ sich auch manches Nützliche kundgeben, und die Republikaner, welche sich über Inoffiziosität von meiner Seite beklagen, haben übersehen, wie ich in Fällen wo es Not tat, sie ernsthaft genug vertrat, so wie auch daß ich die Misere der herrschenden Bourgeoisie unablässig in ihrer widerwärtigsten Blöße zeigte.“ Vgl. Heine, *Lutetia, Berichte über Politik, Kunst und Volksleben* (1855), in: *Sämtliche Schriften*, Bd. V, S. 217-548 (S. 231).

Indem Heine schließlich auf die verschiedenen republikanischen Modelle Athen, Sparta und Nordamerika zu sprechen kommt, wählt er hier bewußt genau solche historischen Beispiele, die in den Debatten der französischen Linken obsolet waren, da sie als längst überholt und auf Grund ihrer Affinitäten zur Sklaverei als verwerflich galten.

Die französische Republik von 1793, die am ehesten Vorbildcharakter für die Linken hatte, läßt Heine absichtlich unerwähnt; auf diese Weise sagt er nichts Falsches aus, gibt dem aufmerksamen Leser aber gleichzeitig ein unverkennbares Ironie-Signal, so daß dieser sich seinen Teil dazu denken kann.

Bodo Morawe faßt Heines Strategie wie folgt zusammen:

„In den *Französischen Zuständen* treten die personale Ich-Aussage des Schriftstellers und die Sachaussage auseinander. Das ausdrückliche Schriftsteller-Bekenntnis (*Monarchisch gesinnt*) besitzt Rollencharakter und hat Beschwichtigungsfunktion. Je emphatischer der Autor als Monarchist auftritt, desto radikaler kann er dem Republikanismus seine *höllische Reklame* (DHA 13,294) machen.“⁴⁵

⁴⁵ Morawe (Fn. 40), S. 36 (Hervorhebungen im Original).

Die Quellenangabe „(DHA 13, 294)“ – analog: Heine, *Sämtliche Schriften*, Bd. V, S. 231f. – im obigen Zitat gibt an, wo der Terminus „höllische Reklame“ bei Heine zu finden ist. Heine rühmt sich an dieser Stelle dem Kommunismus in verschiedenen Artikeln der *Augsburger Allgemeinen Zeitung* – trotz Zensur – erfolgreich eine „höllische Reklame“ gemacht zu haben. An dieser Stelle gesteht Heine, daß er sich trotz der „größten Angst und Besorgnis“ aus zwei Gründen dem Zauber des Kommunismus nicht erwehren kann. Zum einen auf Grund seiner Überzeugung, daß alle Menschen das Recht haben zu essen; zum anderen sagt er: „Aus Haß gegen die Nazionalisten [sic!] könnte ich schier die Communisten [sic!] lieben. Wenigstens sind sie keine Heuchler die immer die Religion und das Christentum im Munde führen; die Communisten, es ist wahr besitzen leider keine Religion (einen Fehler muß doch der Mensch haben) sie sind sogar Atheisten (was gewiß eine große Sünde ist), aber in ihren obersten Prinzipien huldigen sie einem Cosmopolitismus, einer allgemeinen Völkerliebe, einem Weltbürgertum

In der radikalen Vorrede zu den Französischen Zuständen in der Heine an manchen Stellen die Selbstzensur ostentativ überstrapaziert – insbesondere um dem Vorwurf des Opportunismus von Seiten seiner liberalen Gegner ad absurdum zu führen – spricht Heine die royalistische Partei, ganz im Sinne von *Morawes* Verständnis des Buches an:

„Verlaßt euch aber nicht auf Ohnmacht und Furcht von unserer Seite. Der verhüllte Mann der Zeit, der ebenso kühnen Herzens wie kundiger Zunge ist, und der das große Beschwörungswort weiß und es auch auszusprechen vermag, er steht vielleicht schon in eurer Nähe. Vielleicht ist er in knechtischer Livree oder gar in Harlekinstracht ver mummt, und ihr ahnet nicht, daß er euer Verderber ist, welcher euch untertänig, die Stiefel auszieht oder durch seine Schnurren euer Zwerchfell erschüttert. Graut euch nicht manchmal, wenn euch die servilen Gestalten mit fast ironischer Demut umwedeln, und euch plötzlich in den Sinn kommt: das ist vielleicht eine List, dieser Elende, der sich so blödsinnig absolutistisch, so viehisch gehorsam gebärdet, der ist vielleicht ein geheimer Brutus.“

VII.

Der vorliegende Aufsatz sollte den Leser vor allem zur Lektüre der Schriften Heines anregen. Da Heine jedoch kein systematischer Denker war und „streckenweise“ die zur Kunst sublimierte Selbstzensur das Verständnis seines Standpunktes erschwert, sei abschließend auf die letzte zu

seinen Lebzeiten veröffentlichte Schrift – die Vorrede zur Artikelsammlung *Lutetia* verwiesen:

„Wer sich bloß an das Wort hält, dem wird es leicht werden, in meinen Berichten eine Menge von Widersprüchen und Leichtsinigkeiten oder gar einen Mangel an ehrlichem Wollen herauszuklauben; wer aber den Geist meiner Mitteilungen auffaßt, wird die strengste Einheit der Ansichten, eine unwandelbare Liebe für die Sache der Menschheit und ein Beharren in meinen demokratischen Grundsätzen, überall erblicken.“⁴⁶

aller Menschen, welches ganz übereinstimmend mit dem Grunddogma des Christentums, daß sie im Wesen und Wahrheit viel kristlicher [sic!] sind als unsere deutschen Maulchristen, die das Gegenteil predigen und üben.“ *Hans Mayer*, Die Ausnahme Heinrich Heine, in: Von Lessing bis Thomas Mann: Wandlungen der bürgerlichen Literatur in Deutschland / Hans Mayer, 1959; S. 282, bezieht sich auf diese Äußerungen Heines, wenn er über das Verhältnis Heine – Kommunismus resümiert: „Dies ist bloß gemeinsame Gegnerschaft; ein Bündnis aus gemeinsamer Negation. Verbundenheit gegen die Teutomanen, nicht mit den Proletariern. Die „Ausnahme Heine“ erweist sich abermals daran, daß seine Position stärker in dem gefunden werden muss, was er negiert, als in dem, was er als neuen gesellschaftlichen Zustand ersehnt.“

⁴⁶ Heine (Fn. 44), S. 230.

Die Grundrechteagentur der Europäischen Union: Perspektiven, Aufgaben, Strukturen und Umfeld einer neuen Einrichtung im Europäischen Menschenrechtsraum

Gabriel N. Toggenburg

Inhaltsübersicht:

- I. Der Weg zur neuen Agentur: ein Rückblick
- II. Die Bedenken gegen die Errichtung der neuen Agentur
- III. Die Strukturen der Agentur
- IV. Die Aufgaben der Agentur
- V. Die Zuständigkeiten der Agentur
- VI. Das institutionelle Umfeld der Agentur und ein Ausblick

I. Der Weg zur neuen Agentur: Ein Rückblick

1. Die Idee einer „Menschenrechtsagentur“

Mit 1. März 2007 hat in Wien eine „Agentur der Europäischen Union für Grundrechte“ (FRA) mit ihrer Arbeit begonnen.¹ Erklärtes Ziel der Agentur ist es, Organe und Einrichtungen der Europäischen Union aber auch der Mitgliedstaaten beim Erlaß bzw. der Durchführung des Gemeinschaftsrechts dabei zu unterstützen, die Grundrechte uneingeschränkt zu achten.² Diese Grundrechteagentur ersetzt die seit 1998 operative Europäische Stelle zur Beobachtung von Rassismus und Fremden-

feindlichkeit (EUMC)³. Im Gegensatz zur Beobachtungsstelle ist die neue Agentur für den gesamten Grundrechtsbereich zuständig. Hierzu ist für die nächsten sechs Jahre eine sukzessive Verdreifachung der Mittel- und Personalausstattung auf dem Niveau des bisherigen EUMC veranschlagt.

Die Idee einer „Menschenrechtsagentur“ kam in der zweiten Hälfte der 90-er Jahre auf und war gleichzeitig von verschiedenen Seiten vorgebracht worden.⁴ Umfassend ausformuliert wurde die Idee unter der Leitung von Professor Philip Alston im Bericht des « *Comité des sages* » zum Menschenrechtsjahr 2000.⁵ Der Vorstoß wurde am politischen Parkett aufgenommen,⁶ bekam aber erst im Rahmen der so genannten Österreich-Krise (unerwarteten) Aufwind. Der Bericht der Drei Weisen, der die Österreich-Krise beendete, schlug in sei-

¹ Verordnung (EG) Nr. 168/2007 des Rates vom 15. Februar 2007 zur Errichtung einer Agentur der Europäischen Union für Grundrechte, in ABl. L 168 vom 22. Februar 2007, S. 1-14. Im folgenden: „Verordnung“ oder auch „Agenturverfassung“.

² Art. 2 der Verordnung.

³ Verordnung (EG) Nr. 1035/97 des Rates vom 2. Juni 1997 zur Einrichtung einer Europäischen Stelle zur Beobachtung von Rassismus und Fremdenfeindlichkeit, in ABl. L 151 vom 10/06/1997, S. 1 -7. Im Folgenden: EUMC-Verordnung.

⁴ Zur Entwicklung siehe *Ursula Werther-Pietsch*, der lange Weg zu einer europäischen Menschenrechtsagentur, in: *Juridikum 1* (2005), S. 10-15. Vgl. auch die Idee einer Europäischen Beobachtungsstelle, wie sie im Rahmen des so genannten „Paketes für Europa“ im Juli 1998 von der Europäischen Akademie Bozen vorgeschlagen wurde.

⁵ Siehe dazu das Kapitel „The European Human Rights Monitoring Agency“ in: *Philip Alston* (Hrsg.), *The EU and Human Rights*, 1999, S. 55-59.

⁶ Siehe die Schlußfolgerungen des Europäischen Rates von Köln vom 3./4. Juni 1999, Rn. 46.

nem letzten Absatz vor, daß eine „vollständige EU-Menschenrechtsbehörde“ gegründet werden sollte.⁷ Weder der Rat der Europäischen Union noch die Kommission griffen aber diesen Vorschlag auf.⁸ Um so mehr sorgte es für allgemeines Erstaunen, als die Vertreter der Mitgliedstaaten am 13. Dezember 2003 bekannt gaben, auf der Grundlage des EUMC eine „Human Rights Agency“ errichten zu wollen und sogleich die Kommission beauftragten, einen entsprechenden Vorschlag zu unterbreiten.⁹

2. Die Vorschlagsphase

Von diesem Zeitpunkt bis zur endgültigen Einigung auf die neue Agentur vergingen 3 volle Jahre. Die erste Hälfte dieser Genese fällt in eine von der Kommission beherrschte Vorschlagsphase. Diese wiederum läßt sich in drei Teile untergliedern. In einer Vorbereitungsphase erarbeitete die Kommission Unterlagen und Hintergrundinformationen für die folgende Anhörungsphase.¹⁰ Im Rahmen dieser breit angelegten öffentlichen Konsultationsphase wurden die etwa 100 schriftlichen Stel-

lungnahmen insbesondere aus der Zivilgesellschaft ausgewertet und die bei der mündlichen Anhörung am 25. Jänner 2005 in Brüssel abgegeben Reaktionen analysiert.¹¹ Danach ging die Kommission dazu über, die Implikationen der Errichtung einer Grundrechteagentur im Rahmen einer Folgenabschätzung zu eruieren. Ende Juni 2005 konnte die Kommission schließlich ihren Vorschlag zur Schaffung der Agentur präsentieren.¹² Der für „Freiheit, Sicherheit und Recht“ und damit auch für die Grundrechteagentur zuständige Kommissar *Franco Frattini* brachte sein politisches Gewicht als Vizepräsident der Kommission vollherzig zum Einsatz und verkündete bald den 1. Jänner 2007 als Startdatum für die neue Agentur.¹³ Die Hoffnung der Kommission auf „zügige Verhandlungen“ im Rat sollte sich aber nicht erfüllen.

3. Die Verhandlungsphase

Die zweite Hälfte der Genese der Agentur war vom Handlungsmoment im Rat geprägt. Im Rahmen dieser Verhandlungsphase kam es zu einem deutlichen Einbruch des Einbezuges der Zivilgesellschaft. Bereits im ersten Halbjahr 2006 konnten die wichtigsten offenen Punkte einer Einigung zugeführt werden. Gegen Ende der folgenden österreichischen EU-Präsidentschaft drohten die Gespräche aber an der deutschen Fundamentalopposition gegen die Agentur und an den (die Interessen des Europarates vertretenden) Bedenken der Niederlande zu scheitern. In diesem Zusammenhang rückte auch die Frage der

⁷ Absatz 119 des *Ahtisaari/Frowein/Oreja*-Berichts, der am 8. September 2000 in Paris vorgelegt wurde.

⁸ Ganz im Gegenteil; vgl. die abwehrende Haltungen im Kontext der Außenpolitik in KOM(2001)252 endg. vom 8. Mai 2001, S. 23 bzw. in den Schlußfolgerungen des Rates vom 25. Juni 2001, Abs. 3 und 4.

⁹ Der etwas abrupte Startschuß für die Agentur mag mit ein Grund für die späteren politischen Schwierigkeiten auf dem Entstehungsweg der Agentur gewesen sein. Von einer „regrettable genesis“ spricht etwa *Matthew Heim*, *Towards a European Area of Freedom, Security and Justice? The conceptual limits of the FRA*, in: *Challenge Europe 14* (2005), online unter www.theepc.be (besucht am 15. März 2007).

¹⁰ Siehe Mitteilung der Kommission KOM(2004) 693 endg. vom 25. Oktober 2004 mit der die öffentliche Konsultation eröffnet wurde. Siehe dazu auch das beigelegte Arbeitsdokument SEC(2004) 1281 vom gleichen Tag. Diese und andere Dokumente finden sich online unter http://ec.europa.eu/justice_home/fsj/rights/fsj_rights_agency_en.htm (besucht am 15. März 2007).

¹¹ Vgl. dazu die „Analysis of responses to public consultation“ sowie den Bericht zur öffentlichen Anhörung (beide vom European Policy Evaluation Consortium erarbeitet und auf oben angegebener Website einzusehen).

¹² Mitteilung KOM(2005)280 vom 30. Juni 2005. Vgl. dazu auch die Folgenabschätzung im Arbeitsdokument SEC(2005) 849 vom gleichen Tag.

¹³ So etwa in seiner Rede anlässlich der öffentlichen Anhörung am 25. Jänner 2005. Siehe SPEECH/05/34.

Zuständigkeit der Agentur für die polizeiliche und justitielle Zusammenarbeit im Bereich des Strafrechtes (die so genannte dritte Säule) in den Vordergrund.¹⁴ An dieser Stelle ist daran zu erinnern, daß der Kommissionsvorschlag nicht nur einen Verordnungsentwurf für die Errichtung einer Grundrechteagentur enthielt, sondern auch den Entwurf eines Ratsbeschlusses, der die Agentur ermächtigen sollte, auch im Bereich der dritten Säule tätig zu werden. Insbesondere das Europäische Parlament hatte sich für eine solche Zuständigkeit eingesetzt.¹⁵ Was die Rolle des Parlamentes bei der Schaffung der Agentur betrifft, so erging die Gründungsverordnung auf Grundlage der Kompetenzergänzungsklausel des Artikels 308 EG und damit nicht im Mitentscheidungsverfahren. Nichtsdestotrotz war das Parlament quasi *ex gratia* im Rahmen eines informellen „Triologs“ gleichberechtigt in die Verhandlungen eingebunden.¹⁶ Neben dem Parlament forcierten auch einige Mitgliedstaaten – dem Vernehmen nach insbesondere Österreich, Italien, Portugal und Schweden – eine Zuständigkeit der Agentur in der dritten Säule. Somit wurde das „Problem der dritten Säule“ unter der Ägide der finnischen Präsidentschaft (zweites Halbjahr 2006) zu einem gefährlichen Stolperstein auf dem Weg hin zur Grundrechteagentur. Erst am 15. Februar 2007 konnten die Justiz- und Innenminister offiziell den gegen Ende der finnischen EU-Präsidentschaft gefunden Kompromiß verkünden: Die Agentur ist vorerst nicht für die dritte Säule

le zuständig. Vor Ende 2009 muß aber über ihre Zuständigkeit neu verhandelt werden.

II. Die Bedenken gegen die Errichtung der neuen Agentur

1. Endogene Agenturkritik: gegen Bürokratisierung

Die Tatsache, daß die Entstehung der Agentur – insbesondere in Deutschland – nicht unumstritten war, macht es notwendig, kurz auf die Bedenken gegen die Idee einer Grundrechteagentur einzugehen.¹⁷ Hierbei lassen sich eine endogene, also EU-interne und eine exogene, von außen an die EU herangetragene Agenturkritik unterscheiden. Während die erste darauf abzielte, die EU-Verwaltung vor einer weiteren Aufblähung durch neue Agenturen zu bewahren, wollte die zweite den Europarat vor einem ineffizienten, weil duplizierenden Engagement der EU im Menschenrechtsbereich schützen. Insofern können die Argumente der bisherigen Kritik an der Grundrechteagentur in zwei Worten zusammengefaßt werden: Bürokratisierung und Verdoppelung.¹⁸

Die Kosten der EU-Agenturen (zur Zeit über 2600 Beamte und Angestellte) belaufen sich mittlerweile auf rund eine Milliarde Euro jährlich.¹⁹ Wenn auch die Grund-

¹⁴ Vgl. näher zu dieser Phase *Gabriel N. Toggenburg*, Menschenrechtspolitik, in: Werner Weidenfeld/Wolfgang Wessels (Hrsg.), *Jahrbuch der Europäischen Integration*, 2006, S. 187-190.

¹⁵ Der Parlamentsbericht von *Magda Kósané Kovács* über den Entwurf des Ratsbeschlusses führt sogar aus, daß es notwendig sei, die Zuständigkeit nicht nur auf die dritte Säule, sondern auch auf die zweite Säule, also die Gemeinsame Außen- und Sicherheitspolitik auszudehnen. Siehe dazu den Bericht A6-0282/2006 vom 18. September 2006.

¹⁶ Vgl. insbesondere den Parlamentsbericht von *Kinga Gal*, A6-306/2006 vom 25. September 2006 im federführenden LIBE-Ausschuß.

¹⁷ Selbst die Einweihung der Agentur wurde noch von skeptischen Tönen begleitet. Die Deutsche Welle wußte es genau: „Aber eines ist sicher: Die neue Behörde ist überflüssig und teuer“ (www.dw-world.de vom 1. März 2007). Aber auch die FAZ hatte noch „Bauchschmerzen“ (so die Überschrift der Glosse vom 5. Jänner 2007, S. 10). Die österreichische Außenministerin kündigte prophylaktisch an: „es wird Mißverständnisse darüber geben, was die Grundrechteagentur machen wird“ (www.derstandard.at vom 1. März 2007).

¹⁸ Aus deutscher Sicht etwa *Eckart Klein/Marten Breuer*, Germany, in: Center for International Relations (Hrsg.), *The Fundamental Rights Agency - Views from the New Member States and Germany*, 2006, S. 73-90.

¹⁹ Siehe den Jahresbericht des Europäischen Rechnungshofes in ABl. C 263 vom 31. Oktober 2006, S. 187. Dieser und frühere Berichte finden sich online unter <http://www.eca.eu.int/>

rechteagentur nicht zur Errichtung einer weiteren EU-Einrichtung führt, sondern bloß eine bereits bestehende Einrichtung ersetzt, so werden die bisher für das EUMC aufgewandten Mittel über die nächsten Jahre bis 2013 doch sukzessive verdreifacht. Auch der Personalstand soll in diesem Zeitrahmen auf bis zu maximal 100 Mitarbeitern aufgestockt werden. Während sich das EUMC mit seinen letztlich 37 Mitarbeitern und einem Budget von 8 Mio. Euro noch als kleinste Agentur darstellte, wird sich die derart ausgebaute Grundrechteagentur ins arithmetische Mittelfeld der Agenturen einreihen.²⁰

Wenn diese Zahlen für sich genommen nicht als zwingendes Argument für eine exzessive „Bürokratisierung“ verstanden werden können, so spielt doch die allgemeine Agentursituation in der öffentlichen Wahrnehmung eine Rolle: Kaum eine der über 22 Agenturen in der ersten Säule, der jeweils drei Agenturen in der zweiten (Gemeinsame Außen-, Sicherheits- und Verteidigungspolitik) und dritten Säule (Justiz- und Innenpolitik) oder der knappen handvoll an Exekutivagenturen sind auf der Grundlage einer umfassenden Gesamtplanung entstanden.²¹ Agenturen entstehen im Graubereich intergouvernementaler Kuhhandel und Paketkompromisse. Ebenso suboptimal wirkt in diesem Zusammenhang die geographische Verteilung der Agenturen.²² Angesichts der Tatsache,

daß ganze zehn (neue) Mitgliedstaaten über keine einzige Agentur verfügen (während etwa Griechenland vier Agenturen beherbergt) drängt sich allgemein die Befürchtung auf, daß in den kommenden Jahren geographische Verteilungsgerechtigkeit über gesteuerte „Agenturflation“ erreicht wird.²³

2. Würdigung der endogenen Kritik

Was die Gefahr der Bürokratisierung der EU angeht, so ist daran zu erinnern, daß EU-Agenturen ihre Rechtfertigung zum einen daraus beziehen, daß sie die Kommission bzw. das Generalsekretariat des Rates entlasten, indem sie unabhängiges Expertenwissen frei von Politisierung in den europäischen Politikprozeß einfließen lassen. Zum anderen ermöglichen Agenturen einen institutionalisierten und intensivierte Dialog mit den relevanten Interessentengruppen. Insgesamt soll so die Transparenz und die Bürgernähe der Union gesteigert werden.²⁴ Insofern kann die Schaffung von Agenturen für sich genommen nicht mit einer zweckfreien Aufblähung von Verwaltungsstrukturen gleichgesetzt werden.

Freilich ist aber in Erinnerung zu rufen, daß die endogene Kritik auf zwei mögliche Alternativen zur neuen Grundrechteagentur verweisen konnte: Einerseits die Zusammenlegung der Grundrechteagentur mit dem ebenso neu entstehenden Gleichstellungsinstitut²⁵ in Wilna (eine Forderung

audit_reports/specific_reports/
european_monitoting_racism_de.htm (besucht
am 15. März 2007).

²⁰ Nur eine handvoll Agenturen verfügt über deutlich mehr als 100 Mitarbeiter bzw. ein Budget von deutlich über 30 Millionen Euro. Siehe dazu den zitierten Rechnungshofbericht, S. 188 (Tabelle 10.3).

²¹ Eine Liste der aktuellen Agenturen findet sich bei *Martijn Groenleer*, *The European Commission and Agencies*, in: David Spence (Hrsg.), *The European Commission*, 3. Auflage 2006, S. 156-172 (S. 157-160).

²² Dies obwohl der Rat der EU behauptet, sich bei der Wahl der Standorte von dem Wunsch nach einer angemessenen Verteilung leiten zu lassen. Siehe die Antworten H-0191/04 und E-0225/05 des Rates auf die schriftlichen Anfragen von

Anne Jensen im Europäischen Parlament. Für die Festlegung von Agentursitzen gibt es keinerlei juristische Kriterien und Verfahren.

²³ Das Parlament forderte letztlich für die Gründung neuer Agenturen externe Kosten-Nutzen-Bewertungen, die die jeweilige Agentur rechtfertigen. Siehe Entschließung des Parlaments P5_TA(2004)0015 vom 13. Jänner 2004, Punkt 7.

²⁴ Vgl. etwa *Groenleer* (Fn. 21), S. 163.

²⁵ Verordnung (EG) Nr. 1922/2006 vom 20. Dezember 2006 zur Errichtung eines Europäischen Instituts für Gleichstellungsfragen, in ABl. L 403 vom 30. Dezember 2006, S. 9-17.

die vom Europäischen Parlament²⁶ aber auch etwa vom House of Lords²⁷ vertreten wurde) und, andererseits, den Ausbau einer hausinternen Menschenrechtszelle *innerhalb* der Europäischen Kommission²⁸. Der ersten Alternative wurde (nicht restlos überzeugend) entgegengehalten, daß eine Integration der Gleichstellungspolitik in die Grundrechteagentur den prominenten Politikbereich der Geschlechtergleichstellung verwässern würde. Zur zweiten Alternative wurde pragmatisch bemerkt, daß es auf politischer Ebene kaum gelungen wäre, eine vergleichbare Mittel- und Personalaufstockung für eine „bloß“ *kommissionsinterne* Stelle durchzusetzen. Dies scheint bereits deshalb plausibel, weil der mitgliedstaatliche Einfluß auf Agenturverwaltungen (angesichts der Zusammensetzung des Verwaltungsrates) größer ist als im Falle einer rein kommissionsinternen Stelle.²⁹

Ob der mit der Wiener Agenturumgründung verbundene Mehraufwand an perso-

nellen wie finanziellen Mitteln gerechtfertigt ist, wird sich letztendlich nur an der Leistungsbilanz der neuen Agentur feststellen lassen. Insofern ist auch zu begrüßen, daß die Agenturverfassung Wert auf die „Durchführung wirksamer Verfahren zur Überwachung und Bewertung der Leistungen der Agentur gegenüber deren Zielsetzungen nach fachlich anerkannten Normen“ legt.³⁰ Zuständigkeitsbereich, Aufgaben und Arbeitsmethoden der Agentur sind allesamt anhand solcher Bewertungen zu evaluieren. Bis zum 31. Dezember 2011 hat eine externe Bewertung die ersten 5 Arbeitsjahre der Agentur zu evaluieren. Nach Überprüfung dieses Bewertungsberichts wird die Kommission, wenn sie dies für erforderlich erachtet, Vorschläge zur Änderung der Agentur unterbreiten.³¹

3. Die exogene Agenturkritik: gegen Verdoppelung

Die, nun auch seitens der EU offen beschworene, Europäische „Menschenrechtskultur“ erschließt sich aus einem schwer zugänglichen Patchwork an Rechtstexten, Urteilen, Stellungnahmen und Berichten. Allein im Rahmen der UN-Instrumente finden sich für die Menschenrechtssituation der Länder West- und Osteuropas im Jahre 2006 fast 1.000 schriftliche Empfehlungen von Vertragsüberwachungsorganen, unabhängigen Experten und sonstigen Kommissionen.³² Dazu kommen die prominenten Rechtsinstrumente des Europarates, allen voran die Europäische Menschenrechtskonvention (EMRK). Angesichts dieser Vielzahl an Instrumenten, Institutionen und Informationen scheint die Dokumentation und Bewertung des „Menschenrechtsgabarens“ der Staaten durchaus gesättigt. Da 1999 im Rahmen des Europarates die

²⁶ Entschließung des Europäischen Parlaments zur Förderung und zum Schutz der Grundrechte: die Rolle der nationalen und der europäischen Institutionen, einschließlich der Agentur für Grundrechte (Berichterstatterin *Kinga Gál*), in ABl. C 117 vom 18. Mai 2006, S. 242-248, Punkt 38.

²⁷ Siehe den bereits zitierten 29. Bericht des EU-Ausschusses zur Errichtung der Grundrechteagentur, Abs. 100-113.

²⁸ So beispielsweise *Anthony Arnull*, Editorial. Does Europe need a Fundamental Rights Agency?, in: *European Law Review* 2006, S. 285 und 286. Generell gegen die Etablierung von Agenturen und für „In-house“-Lösungen etwa *Wolfgang Kib*, Europäische Agenturen und ihr Personal – die großen Unbekannten?, in: *EuZW* 9 (2006), S. 268-273 (S. 273).

²⁹ Freilich sind die Mitgliedstaaten in erster Linie über ihre Exekutiven in den Agenturen vertreten, so daß es nur natürlich erscheint, wenn nationale Parlamente Neugründungen von Agenturen besonders genau „auf die Finger schauen“. Tatsächlich zählten der deutsche Bundestag und der niederländische Senat zu den entschiedensten Gegnern der Grundrechteagentur. Vgl. auch *Christoph Hellriegel/Marina Pauli*, Europäische Agenturen, in: *Analysen der Wissenschaftlichen Dienste des Deutschen Bundestages*, Nr. 14 (2006) S. 5.

³⁰ Art. 15 Abs. 4 lit. f) der Verordnung.

³¹ Siehe Erwägung Nr. 29 sowie die Art. 30 und 31 der Verordnung.

³² Vergleiche dazu den von der Universität Bern entwickelten Universal Human Rights Index (<http://www.universalhumanrightsindex.org>).

Figur eines Europäischen Menschenrechtskommissars geschaffen wurde, der sich insbesondere der Bewußtseinsbildung und der Informationsverbreitung im Bereich der Europäischen Menschenrechte widmen soll, scheinen auch diese Aufgaben abgedeckt.³³ Vor diesem Hintergrund kann der kolportierte Ausruf des Generalsekretärs des Europarates zur Idee einer Menschenrechtsagentur der EU - „*With all the best will of the world I can't understand what it is going to do*“ - nicht erstaunen.³⁴

4. Würdigung der exogenen Kritik

Zur exogenen Agenturkritik ist zum einen zu sagen, daß gerade in der Vielzahl an bereits vorhandenen Instrumenten ein Argument für die Schaffung einer Relais-Stelle gesehen werden kann, um den Wald gerade trotz vieler Bäume sichtbar zu machen. Zum anderen ist zu unterstreichen, daß die vorgebrachten Zweifel der (durchaus auch selbsternannten) Anwälte des Europarates an den Vorgaben des Europarates selbst zu überprüfen sind. Dieser hat in seinen Entschlüssen der Grundrechteagentur zwei Prinzipien mit auf den Weg gegeben: das Prinzip der Nicht-Duplizierung und die Pflicht zur Kooperation und Koordination.³⁵

Strukturelle Verdoppelungen lassen sich durch die Schmälerung jener Bereiche erreichen, in denen beide Organisationen zuständig sind. Sind parallele Zuständig-

keiten des Europarates und der Union aber unvermeidbar, so können Verdoppelungen durch Mechanismen verstärkter Kooperation vermieden werden. Wie weiter unten in Zusammenhang mit den Zuständigkeiten der Agentur (Punkt V) beziehungsweise der internationalen Zusammenarbeit (Punkt VIa) noch zu zeigen ist, fanden beide dieser Formen der Verdoppelungsreduktion Eingang in die Agenturverfassung, so daß die exogene Agenturkritik als großteils überholt erscheint.

Schließlich muß unterstrichen werden, daß es der Agentur in erster Linie um das Grundrechtsgebaren der EU selbst geht. Und es ist zu erinnern, daß sich die Union trotz ihrer staatsähnlichen Züge im aufsichtsfreien Pausenhof des Europäischen Menschenrechtsraumes aufhält: im Unterschied zu den Staaten ist sie keiner externen Instanz Rechenschaft schuldig. Daran kann der (restlos überlastete) Gerichtshof für Menschenrechte nicht rütteln.³⁶ Und der moribunde Verfassungsvertrag, der einen Beitritt zur Konvention vorsieht, verharrt in hoffnungslosem Ratifikationsstau. Vor diesem Hintergrund ist es umso wichtiger, daß zumindest EU-intern ein möglichst unabhängiger Mechanismus der menschenrechtlichen Politikbegleitung etabliert wird. Ein solcher Schwenk von einer eklektischen Nachkontrolle seitens des EuGH hin zu einer breiten Politikbegleitung muß auch im Sinne des Gerichtshofes in Straßburg wie ganz allgemein des Europarates sein.

³³ Siehe etwa *Sebastian Schulz*, Halbzeit der Amtszeit: Der Menschenrechtskommissar des Europarates - ein Erfolgsmodell?, in: MRM 2003, S. 26-35.

³⁴ So *Terry Davis* nach dem Artikel „Too many of us in the human rights business, European leaders are told“ in der *Financial Times* vom 7. Februar 2005.

³⁵ Zu den Stellungnahmen des Europarates vergleiche insbesondere die Entschlüsselung 1427(2005) der Generalversammlung vom 18. März 2005, den Bericht Nr. 10449 des Committee on Legal Affairs and Human Rights der Generalversammlung vom 31. Jänner 2005 oder den Beitrag des Generalsekretärs, SG/Inf (2004)34 vom 16. Dezember 2004.

III. Die Strukturen der Agentur

1. Der Verwaltungsrat

Was die (auch institutionelle) Ausgestaltung der Agentur anbelangt, so konnten

³⁶ Ganz im Gegenteil: Im Bosphorus-Urteil vom 30. Juni 2006 wurde gar ein neuer „Grundrechtsrabatt“ für EU-Mitgliedstaaten geortet. Siehe *Andreas Haratsch*, Die Solange-Rechtssprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte, in: *ZaöRV* 66 (2006), S. 927-947 (S. 945).

die Arbeiten nicht nur auf die Verfassung des EUMC, sondern auch auf die externe Evaluierungsstudie zum EUMC³⁷ bzw. den darauf folgenden Vorschlag zur Neufassung der EUMC-Verordnung³⁸ zurückgreifen. Wie bereits beim EUMC ist der Verwaltungsrat die zentrale Planungs- und Überwachungsinstanz der Agentur. Er besteht aus 2 Vertretern der Kommission,³⁹ eine vom Europarat benannte unabhängige Person und eine von jedem Mitgliedstaat benannte (aber ebenso unabhängige) Person. Angesichts der sensiblen Materie (dem Schutz von Grundrechten) bleibt es somit dabei, daß jeder Mitgliedstaat ein Mitglied des Verwaltungsrates benennen kann.⁴⁰ Vor dem Hintergrund der so genannten Pariser Prinzipien⁴¹ und der notwendigen Unabhängigkeit der Agentur wurde vereinzelt behauptet, daß diese Zusammensetzung zu einseitig sei und der Zivilgesellschaft keinen Raum einräume.⁴² Was im Zusammenhang mit den Pariser Prinzipien aber mehr auffällt ist, daß es in den Organen der Agentur keinerlei parlamentarische Vertreter gibt. Während eine solche im Kommissionsvorschlag noch vorgesehen war, hat sich das Parlament selbst dafür

nicht erwärmt.⁴³ Wohl wollten die Parlamentarier alle politische Energie darauf verwenden, eine prominentere Rolle bei der Ernennung und der Kontrolle des Direktors zu erhalten.

Die Erfahrungen im Verwaltungsrat des EUMC haben wohl dazu beigetragen, daß in der Verordnung zur Gründung der Grundrechteagentur Wert auf die Managementfähigkeit des Verwaltungsrates gelegt wird. Die Mitglieder des Verwaltungsrates haben Persönlichkeiten „mit angemessener Erfahrung in der Verwaltung“ zu sein, während ihre Kenntnisse im Bereich der Grundrechte „zusätzlicher“ Natur sein sollten.⁴⁴ Darüber hinaus wird die Beschlußfassung im – bis auf weiteres 30 Köpfe zählenden – Verwaltungsrat erleichtert. Die Beschlüsse werden – mit Ausnahme von acht wichtigen Bereichen, in denen es der Zweidrittelmehrheit bedarf – mit einfacher Mehrheit der abgegebenen Stimmen gefaßt. Einstimmigkeit ist hingegen nur für die Entscheidung über das interne Sprachregime vorgesehen.⁴⁵ Die Amtszeit der Mitglieder beträgt 5 Jahre und ist nicht verlängerbar. Der Verwaltungsrat tagt mindestens zweimal jährlich. Die Amtszeit des Verwaltungsrates des EUMC ist am 28. Februar 2007 abgelaufen. Am 1. März wurde von der Kommission ein Interimsverwaltungsrat einberufen, dem die Personen des alten EUMC-Verwaltungsrates angehören. Gemäß Agenturverfassung hat dieser Interimsverwaltungsrat das Recht, zur Ausschreibung des Direktorpostens Stellung zu nehmen. Weiters hat er den Haushaltsplan für 2007 festzustellen, einen Haushaltsentwurf für 2008 aufzustellen und den EUMC-Jahresbericht für 2006 anzunehmen.⁴⁶ Bis zum 23. Juni 2007 (vier Monate nach Inkrafttreten der Verordnung) müssen die Mitgliedstaaten die Mitglieder und stellvertretenden Mitglieder des regulären

³⁷ Siehe dazu den Abschlußbericht des Centre for Strategy & Evaluation Services, Mai 2002.

³⁸ Mitteilung KOM(2003) 483 endgültig vom 5. August 2003.

³⁹ Die Präsenz der Kommission wurde angesichts der Verbreiterung der Agenden (die FRA tangiert mehr Generaldirektionen als das EUMC) wie vielleicht auch angesichts der Zunahme an Mitgliedstaaten auf zwei Mitglieder erhöht.

⁴⁰ Das gilt für die allermeisten Agenturen. Vgl. aber Art. 10 der Verfassung des parallel zur Grundrechteagentur gegründeten Gleichstellungsinstitutes: dort sind im Verwaltungsrat nur jeweils 18 Mitgliedstaaten „vertreten“, die sich in einem Rotationssystem abwechseln.

⁴¹ Die 1993 von der UNO festgelegten Grundsätze sind auf Deutsch etwa bei *Valentin Aichele*, Nationale Menschenrechtsinstitutionen, 2004, S. 46-50 abgedruckt.

⁴² Siehe etwa den Europäischen Wirtschafts- und Sozialausschuß in seiner Stellungnahme zur Grundrechteagentur, in ABl. C 88 vom 11. April 2006, S. 37-40. Die Zivilgesellschaft ist freilich über die Plattform potentiell prominent vertreten.

⁴³ Vgl. etwa Änderungsantrag Nr. 33 in LIBE 2005/0124(CNS) vom 7. Februar 2006.

⁴⁴ Art. 12 Abs. 1 der Verordnung.

⁴⁵ Art. 12 Abs. 8 der Verordnung.

⁴⁶ Art. 29 Abs. 4 der Verordnung.

Verwaltungsrates der Grundrechteagentur benennen. Sobald 17 Mitglieder benannt sind, kann der Verwaltungsrat über eine entsprechende Übergangsbestimmung bereits aktiv werden.⁴⁷

2. Der Exekutivausschuß

Wie bereits beim EUMC dient der fünfköpfige Exekutivausschuß dazu, die Beschlüsse des Verwaltungsrates vorzubereiten und den Direktor im Tagesgeschäft zu unterstützen. Im Unterschied zum Ausschuß des ehemaligen EUMC ist für die Beschlußfassung im Exekutivausschuß der Grundrechteagentur nur einfache Mehrheit nötig. Auch die geringe Anzahl der Mitglieder – nämlich der Vorsitzende und der stellvertretende Vorsitzende sowie 2 weitere Mitglieder des Verwaltungsrates sowie ein Kommissionsvertreter – spricht für ein effizientes Gremium.⁴⁸ Daß aber der Ausschuß die Agenturverwaltung an erster Stelle prägen wird, scheint dennoch zweifelhaft. Während nämlich im Falle der EUMC der Verwaltungsrat in seiner Geschäftsordnung vorsehen konnte, welche Agenden er an den Ausschuß überträgt, behält die Agenturverfassung die ganz überwiegende Mehrzahl der wesentlichen Agenden dem Verwaltungsrat vor.⁴⁹ Dies unterstreicht die rein vorbereitende Rolle des Ausschusses.⁵⁰ Im Unterschied zum ursprünglichen Kommissionsvorschlag ist es auch nicht möglich, den Exekutivausschuß mit der Disziplinalgewalt über den Direktor zu betrauen.

3. Der Wissenschaftliche Ausschuß

Weder in den Dokumenten zur Erneuerung des EUMC noch im ursprünglichen Kommissionsvorschlag war die Institution eines Wissenschaftlichen Ausschusses vorgesehen. Erst die eigentlichen Verhandlungen zur Grundrechteagentur haben dieses wichtige Organ hervorgebracht. Der Wissenschaftliche Ausschuß ist „Garant für die wissenschaftliche Qualität“ der Agenturarbeit und „lenkt die Arbeiten in diesem Sinne“. Der Direktor hat die Pflicht, den Ausschuß entsprechend früh in die Ausarbeitung aller mit der Agenturtätigkeit verbundenen Dokumente (außer dem Jahresbericht) einzubeziehen.⁵¹ Insofern geht die Funktion dieses Gremiums weit über die Funktion eines Beirates etwa einer Forschungseinrichtung hinaus. Der Wissenschaftliche Ausschuß ist nicht als ex-post kontrollierender Trabant, sondern als ein fest im Tagesgeschehen verankerter Agenturbestandteil angelegt. Er tagt zumindest viermal im Jahr und beschließt mit Zweidrittelmehrheit.⁵² Schriftliche Beschlußfassung ist möglich. Seine elf Mitglieder sind unabhängig und „in Grundrechtsfragen hoch qualifiziert“.⁵³ Jährlich wählen die elf Mitglieder ihren Vorsitzenden. Ihre Amtszeit beträgt fünf Jahre ohne Möglichkeit der Verlängerung. Ernannt werden die Experten vom Verwaltungsrat. Allerdings im Rahmen eines „transparenten Stellenausschreibungs- und Auswahlverfahrens“ und erst nach Konsultation des LIBE-Ausschusses im Europäischen Parlament.⁵⁴ Genauere Benennungsbedingungen werden der Geschäftsordnung vorbehalten, die vom Verwaltungsrat auf Vorschlag des Direktors anzunehmen ist.

⁴⁷ Art. 29 Abs. 2 lit. b) der Verordnung.

⁴⁸ Es sei daran erinnert, daß der Entwurf einer Neufassung der EUMC-Verordnung bis zu 10 Mitglieder im Ausschuß vorsah.

⁴⁹ Art. 12 Abs. 7 der Verordnung.

⁵⁰ Vgl. dazu etwa Art. 9 Abs. 2 lit. a)-d) des Entwurfes einer Neufassung der EUMC-Verordnung, wo dem Exekutivausschuß ein Grundstock an originären Kompetenzen eingeräumt wird.

⁵¹ Art. 14 Abs. 5 der Verordnung.

⁵² Art. 14 Abs. 6 der Verordnung.

⁵³ Das Parlament ist ganz generell der Ansicht, daß die Agentur mit „wissenschaftlich hochqualifiziertem Personal“ ausgestattet werden soll, welches „über jeden Zweifel erhaben ist“. Die Mitglieder der Agenturorgane sollen „möglichst“ auch „Mitglieder von Verfassungsgerichten“ einschließen. Siehe den Bericht von *Kinga Gál*, A6-0144/2005 vom 11. Mai 2005, Punkt 30.

⁵⁴ Art. 14 Abs. 1 der Verordnung.

4. Der Direktor

An der Spitze der Agentur steht – ganz wie im Falle des EUMC und der meisten Agenturen – ein Direktor. Dieser ist schlechthin für die Aufgaben der Agentur verantwortlich. Insbesondere erstellt er das Jahresarbeitsprogramm, zeichnet für das Personalwesen verantwortlich, erledigt die laufenden Verwaltungsgeschäfte, führt den Haushaltsplan aus, sorgt für die Überwachung und Bewertung der Agenturleistungen und zeigt sich für die Zusammenarbeit mit den nationalen Verwaltungen wie auch der Zivilgesellschaft verantwortlich.⁵⁵

Die Formulierungen in der Agenturverfassung zeigen, daß den Müttern und Vätern der Verordnung bewußt war, wie ausschlaggebend die Person des Direktors für das Amtsverständnis der Agentur sein kann. Im Unterschied zur EUMC-Verordnung wird unterstrichen, daß der Direktor eine Person sein muß, die gleichermaßen über Erfahrung auf dem Gebiet der Grundrechte *und* im Managementbereich verfügt. Das neuartige und sehr komplexe „Konzertierungsverfahren“ zur Bestellung des Direktors erklärt sich wohl gerade aus der potentiell weitreichenden politischen Rolle der Grundrechteagentur. Die Bestellung erfolgt auf der Grundlage eines quadripolaren Zusammenwirkens zwischen Kommission, Europäischen Parlament, Rat der Union und Verwaltungsrat der Agentur.⁵⁶ Die Amtszeit des Direktors beträgt fünf Jahre und kann vom Verwaltungsrat auf Antrag der Kommission einmal (und das nur um höchstens drei Jahre) verlängert werden.⁵⁷ Nichts spricht aber in der Agenturverfassung dagegen, den glei-

chen Agenturdirektor nach Durchlaufen eines neuerlichen *vollen* Konzertierungsverfahrens mit einer weiteren Amtszeit zu betrauen.

Auch die Bestimmungen zur Kontrolle des Direktors zeigen eine neue Sensibilität bezüglich dieser Figur: Parlament und Rat können den Direktor jederzeit auffordern, an einer Anhörung teilzunehmen.⁵⁸ Auf Vorschlag eines Drittels der Mitglieder des Verwaltungsrates oder auf Vorschlag der Kommission kann der Direktor vom Verwaltungsrat mit einer Zweidrittelmehrheit seines Amtes enthoben werden.⁵⁹ Am 1. März 2007 wurde die bisherige EUMC-Direktorin als Interimsdirektor der Agentur betraut. Gleichzeitig stehen alle „beteiligten Parteien“ des genannten Konzertierungsverfahrens mit Inkrafttreten der Agenturverfassung unter der Rechtspflicht, das Verfahren zur Ernennung des Direktors einzuleiten bzw. weiter zu betreiben.⁶⁰

5. Die Plattform für Grundrechte

Die Plattform ist ein Kooperationsnetz bestehend aus einer Vielzahl von nichtstaatlichen Organisationen. Als potentielle Teilnehmer der Plattform führt die Agenturverfassung nicht nur die Menschenrechtsorganisationen, sondern auch Kirchen, Glaubensgemeinschaften, Berufsverbände, Interessensverbände oder Hochschulen an (demonstrative Aufzählung). Wenn dieses institutionalisierte Netzwerktreff auch keine Binnenstruktur der Agentur selbst ist, so war sie doch ursprünglich als solche geplant⁶¹ und wird wohl auch als solche

⁵⁵ Art. 15 Abs. 4 der Verordnung.

⁵⁶ Art. 15 Abs. 2 der Verordnung. In einer anlässlich der Annahme der Verordnung abgegebenen Erklärung halten die drei Gemeinschaftsinstitutionen fest, daß dies mit der besonderen Bedeutung der Grundrechteagentur zu erklären sei und keinerlei Präzedenzfall für die Ernennungsmodalitäten der Direktoren anderer Agenturen darstelle; Annex zu Ratsdokument 6166/07 vom 12. Februar 2007.

⁵⁷ Art. 15 Abs. 3 der Verordnung.

⁵⁸ Art. 15 Abs. 6 der Verordnung.

⁵⁹ Art. 15 Abs. 7 i.V.m. Art. 12 Abs. 8 der Verordnung.

⁶⁰ Art. 29 Abs. 3 der Verordnung (der im übrigen in der deutschen Amtsblattversion irrtümlicherweise auf Art. 14 statt auf Art. 15 verweist).

⁶¹ Im ursprünglichen Kommissionsvorschlag ist das noch als „Grundrechteforum“ bezeichnete Gremium eines der Organe der Agentur, dessen Mitglieder vom Verwaltungsrat ausgewählt und dessen Arbeitsweise in der Geschäftsordnung der Agentur festgelegt werden. Siehe Art. 10 und Art. 14 des Kommissionsvorschlags.

wahrgenommen werden: Die Plattform wird von der Agentur eingerichtet und vom Direktor der Agentur geleitet. Darüber hinaus ist die Plattform auch funktional eng mit der Agentur verkoppelt: sie soll als Ideengenerator für das Jahresarbeitsprogramm der Agentur fungieren und dieser als Kommentator zu ihrem Jahresbericht und schließlich als Informant in Sachen Konferenzen, Seminare und Sitzungen dienen.⁶² Insofern erwartet die Agenturverfassung von der Plattform dreierlei Zulieferdienste: ein Planungsinput, ein Evaluierungsinput und ein Informationsinput. Die Plattform stellt ein Bindeglied dar, welches der Agentur den „Austausch von Informationen und die Bündelung von Wissen“⁶³ sowie einen „strukturierten und ergiebigen Dialog“ mit der Zivilgesellschaft erlauben soll.⁶⁴ Darüber hinaus, und das scheint angesichts der holprigen Entstehungsgeschichte der Agentur von politischer Relevanz, kann die Plattform die Tätigkeiten der Agentur legitimatorisch unterfüttern. Größe und Organisation der Plattform bleiben in der Agenturverfassung offen.⁶⁵

IV. Die Aufgaben der Agentur

1. Die Agentur als Informations-Schaltstelle

Ähnlich wie das EUMC wird die Grundrechteagentur Informationen und Daten verwalten. Menschenrechtsrelevante Informationen sollen in der Wiener Agentur gesammelt, erfaßt, analysiert und verbreitet werden. Dazu soll sie sich eines breiten Netzes an Zulieferquellen bedienen; EU-

Stellen, mitgliedstaatliche Stellen, internationale Stellen und Nichtregierungsorganisationen eingeschlossen.⁶⁶

Wird diese Aufgabe ernst genommen, so ist davon auszugehen, daß die Agentur zu den unterschiedlichsten Überwachungsmechanismen der Europäischen Menschenrechtskulissee Kontaktstränge knüpft und diese – quasi als Relaisstelle – untereinander in regelmäßige Kommunikationsverbindung stellt. Die bisherigen Erfahrungen des EUMC mit seinen Inter-Agency-Treffen zwischen dem Büro für demokratische Institutionen und Menschenrechte (ODIHR, OSZE), der ECRI (Europarat) und dem Amt des Hohen Kommissars für Menschenrechte (OHCHR, Vereinte Nationen) sollten in diesem Zusammenhang nur einen ersten Anfang darstellen. Auch wird man auf bisherige Arbeitsmethoden des EUMC, insbesondere des dezentralen Netzwerkes der nationalen „Focal Points“ aufbauen können. Die Gründung der Agentur trägt vielleicht auch dazu bei, daß sich weitere Nationale Menschenrechtsinstitute gründen und unter der Ägide der Grundrechteagentur zusammenschließen. Ähnliche Vernetzungstendenzen wären für die einschlägigen Ausschüsse der nationalen Parlamente anzudenken.

Laut Agenturverfassung hat die Agentur in Zusammenarbeit mit der Kommission und den Mitgliedstaaten Methoden und Standards zu entwickeln, um eine bessere „Vergleichbarkeit, Objektivität und Verlässlichkeit“ der Daten auf europäischer Ebene zu erzielen.⁶⁷ Freilich ist ob dieser etwas naturwissenschaftlich anmutenden Diktion nicht zu vergessen, daß jede Menschenrechtslage immer auch eine stark *normative* Komponente hat, so daß ein rein empirisches Monitoring alleine kaum ausreicht. Aus diesem Grunde kann auf ein normatives Monitoring, wie es von dem Netzwerk unabhängiger Grundrechtsexperten in den letzten Jahren ausgeübt wur-

⁶² Art. 10 Abs. 4 der Verordnung.

⁶³ Art. 10 Abs. 2 der Verordnung.

⁶⁴ Erwägung Nr. 19 der Verordnung.

⁶⁵ Während die Verordnung nur ausführt, daß die Plattform allen interessierten Akteuren offen steht, begrenzte der ursprüngliche Kommissionsvorschlag die Teilnehmeranzahl auf 100 und deren Amtszeit auf fünf Jahre. Im Parlament war eine Beschränkung auf 50 Teilnehmer gefordert worden. Siehe etwa Änderungsantrag Nr. 41 in LIBE 2005/0124(CNS) vom 7. Februar 2006.

⁶⁶ Art. 4 Abs. 1 lit. a) der Verordnung.

⁶⁷ Art. 4 Abs. 1 lit. b) der Verordnung.

de, wohl nicht verzichtet werden (dazu noch weiter unten).⁶⁸

2. Die Agentur als Gutachter

Die Agentur kann von sich aus bzw. auf Antrag der Unionsorgane wie auch der Mitgliedstaaten „Schlussfolgerungen und Gutachten“ zu bestimmten Themen erstellen und veröffentlichen.⁶⁹ Nichts spricht dagegen, daß solche Untersuchungen auch konkrete Empfehlungen beinhalten.⁷⁰ Darüber hinaus veröffentlicht sie themenspezifische Berichte auf der Grundlage ihrer Forschungsarbeit.⁷¹ Für den politischen Prozeß ist überaus relevant, daß sich die Agentur auch konkret mit EU-Gesetzgebungsvorschlägen (bzw. den Stellungnahmen zu solchen) befassen darf. Allerdings enthält hier die Agenturverfassung eine deutliche Einschränkung: Die Agentur kann sich nur dann zu solchen Dokumenten äußern, wenn das jeweilige Organ darum ersucht hat.⁷² Diese Beschränkung der Agenturrolle im Gesetzgebungsprozeß ist nicht einsichtig. Zwar hat sich die Kommission verpflichtet, vermehrt auf die Grundrechtskompatibilität ihrer Gesetzgebungsvorschläge zu achten.⁷³ Wie aber bereits ausgeführt, scheint es notwendig eine (von der Kommission) unabhängige Stelle mit einer derartigen Gesetzgebungsbeob-

achtung zu betrauen. Schließlich können die Texte im Laufe des (dem jeweiligen Kommissionsvorschlag nachgelagertem) Gesetzgebungsverfahrens noch vielfältig verändert werden und so sollte es stets eine Möglichkeit für die Agentur geben, sich zu spezifischen Fragen im Rahmen eines Gesetzgebungsprojektes zu äußern. Es wird hier insbesondere am Europäischen Parlament liegen, die Expertise der Agentur in den Rechtsetzungsprozeß einzubinden.⁷⁴

3. Die Agentur als Kommunikationsstelle

Eine breitere Sensibilisierung der Öffentlichkeit für die Grundrechtsproblematik wird als Beitrag zur Erreichung einer uneingeschränkten Achtung der Grundrechte betrachtet.⁷⁵ Der Agentur wird deshalb die Aufgabe übertragen, eine „Kommunikationsstrategie“ zu entwerfen und den Dialog mit der Zivilgesellschaft zu fördern, „um die Öffentlichkeit für Grundrechtsfragen zu sensibilisieren“ und um aktiv über die eigene Tätigkeit zu informieren.⁷⁶ Jährlich muß die Agentur einen Tätigkeitsbericht präsentieren.⁷⁷ Darüber hinaus hat die Agentur jährlich einen „Jahresbericht über Grundrechtsfragen“ zu veröffentlichen, der auch Beispiele für bewährte Verfahrensweisen anbietet. Wie aber die Kommunikationsstrategie der Agentur im einzelnen ausgestaltet werden soll, läßt die Agenturverfassung offen. Als institutionelle Schaltstelle dieser Kommunikationsstrategie ist wohl die Grundrechtsplattform zu betrachten, welche die Agentur permanent mit der Zivilgesellschaft verkoppelt. Wie bereits ausgeführt, ist auch diese in der Agentur-

⁶⁸ Siehe zum Begriff des normativen Monitoring *Martin Scheinin*, The relationship between the agency and the network of independent experts, in: Philip Alston/Olivier de Schutter (Hrsg.), *Monitoring Fundamental Rights - The contribution of the Fundamental Rights Agency*, 2005, S. 73-90.

⁶⁹ Art. 4 Abs. 1 lit. d) der Verordnung. Vgl. auch Erwägung Nr. 13.

⁷⁰ Freilich ist ein Änderungsantrag zur ausdrücklichen Nennung der (in meinen Augen nicht selbständigen) Handlungsform der „Empfehlungen“ gescheitert. Siehe Antrag Nr. 23 in AF-CO 2005/0124(CNS) vom 27. Februar 2006.

⁷¹ Art. 4 Abs. 1 lit. f) der Verordnung.

⁷² Art. 4 Abs. 2 der Verordnung.

⁷³ Siehe dazu Mitteilung der Kommission zur Berücksichtigung der Charta der Grundrechte in den Rechtssetzungsvorschlägen der Kommission, KOM(2005) 172 endg. vom 27. April 2005.

⁷⁴ Man beachte, daß Art. 4 Abs. 2 des ursprünglichen Kommissionsvorschlages ein Tätigwerden der Agentur selbst auf Antrag ausgeschlossen hatte! Die Kommission scheint hier gewisse Vorbehalte zu hegen und zu befürchten, daß die Agentur im Rahmen des Gesetzgebungsprozesses politisch instrumentalisiert werden könnte oder aber, daß sich die Gesetzgebungsprozeduren unnötig verlängern könnten.

⁷⁵ Erwägung Nr. 4 der Verordnung.

⁷⁶ Art. 4 Abs. 1 lit. h) der Verordnung.

⁷⁷ Art. 4 Abs. 1 lit. g) der Verordnung.

verfassung nur vage angelegt und bedarf der ausführenden Konkretisierung durch die Agenturleitung. Jedenfalls ist die Dialog- und Kommunikationsfunktion als selbständige Aufgabe der Agentur zu betrachten, die über das reine Sichtbarmachen der übrigen Tätigkeiten der Agentur hinausgeht und somit auch eine grundrechtspädagogische Mission beinhaltet.⁷⁸

4. Die Agentur als Forschungseinrichtung

Die Agenturverfassung ermöglicht der Agentur die Ausführung eigener Forschungsarbeiten, die Beteiligung an Forschungsarbeiten Dritter wie auch die Förderung von Arbeiten Dritter (etwa durch entsprechende Ausschreibungen). Diese Forschungstätigkeiten können auch auf Antrag der EU-Organe erfolgen, soweit sie mit den Prioritäten und dem Jahresarbeitsprogramm der Agentur vereinbar sind.⁷⁹ Selbst falls die Agentur sich in Hinkunft nicht prioritär als Forschungseinrichtung verstehen sollte,⁸⁰ wird eine gewisse Forschungskomponente als Querschnittsaufgabe unumgänglich sein, da die anderen eben beschriebenen Säulen der Agenturaufgaben – also Informationsverarbeitung, Gutachtertätigkeit sowie Kommunikations- und Öffentlichkeitsarbeit – auf einen soliden Grundstock an hausinterner Forschungskompetenz angewiesen sein werden. Die hier beschriebenen 4 Säulen der Agenturaufgaben sind im übrigen nicht glasklar voneinander zu trennen, wie etwa das Beispiel der Erstellung des Jahresberichts über Grundrechtsfragen zeigt.

⁷⁸ Freilich ist zu bemerken, daß die ursprüngliche Verpflichtung auf den Ausbau einer „für die Öffentlichkeit zugängliche Dokumentation“ und die Ausarbeitung von „Schulungsmaterial“ weggefallen ist. Vgl. dazu Art. 4 Abs. 1 lit. k) des Kommissionsvorschlages.

⁷⁹ Art. 4 Abs. 1 lit. c) der Verordnung.

⁸⁰ Die Entscheidung, wieweit wissenschaftliche Tätigkeit ausgelagert wird, läßt die Agenturverfassung offen.

V. Die Zuständigkeiten der Agentur

1. Der Referenzrahmen und thematische Schwerpunkte

Die Agenturverfassung hält fest, daß sich die Agentur bei der Ausführung ihrer genannten Aufgaben auf die Grundrechte bezieht, „wie sie in Artikel 6 Absatz 2 des Vertrags über die Europäische Union definiert sind“.⁸¹ Die Grundrechtscharta der EU ist somit nicht normatives Rückgrat der Agentur. Letzteres ist in der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes in Luxemburg (EuGH) zu sehen. Dies entspricht der Tatsache, daß die Grundrechtscharta selbst noch nicht rechtsverbindlich ist und eine Verordnung diesen primärrechtlichen Grundrechtekatalog nicht in Rechtskraft setzen kann.⁸² Die Agenturverfassung unterstreicht aber sehr wohl, daß die Charta einen Spiegel der gegenwärtigen Grundrechtsverpflichtungen darstellt, die sich vor allem aus den gemeinsamen Verfassungsüberlieferungen und den gemeinsamen internationalen Verpflichtungen der Mitgliedstaaten, in erster Linie der EMRK ergeben.⁸³ Insofern spricht die Agenturverfassung auch von einer „engen Verbindung“ zwischen Agentur und Charta.⁸⁴

Wie sich bereits aus den Ausführungen zu den Aufgaben der Agentur ergibt, zeichnet sich die Agentur durch eine sehr bescheidene vertikale Eingriffstiefe aus. Weder kann die Agentur rechtsverbindliche Entscheidungen fällen, noch hat sie sich der Verfolgung einzelner Menschenrechtsver-

⁸¹ Art. 3 Abs. 2 der Verordnung.

⁸² Ambivalenter war in dieser Hinsicht der Kommissionsvorschlag in seinem Art. 2 Abs. 2 („in Nizza proklamierten Charta [...] verankert sind“). Dies wurde auch als signifikanter normativer Vorgriff kritisiert; siehe Jan Muck Schlichting/Jörg Pietsch, Die Europäische Grundrechteagentur, in: EuZW 19 (2005), S. 587-589 (S. 588).

⁸³ Vgl. Erläuterung Nr. 2 der Verordnung. Dies hat kürzlich auch der Gerichtshof bestätigt. Siehe EuGH, Rechtssache C-540/03, Urteil vom 27. Juni 2006, Rn. 38.

⁸⁴ Vgl. Erläuterung Nr. 9 der Verordnung.

letzungen anzunehmen. Was aber den Referenzrahmen der Agentur angeht, so bedingt gerade die Offenheit der Rechtsprechung des EuGH, wie auch die Breite der Grundrechtscharta, daß der Agentur in *horizontaler* Hinsicht ein sehr breiter Einsatzbereich zukommt: die Agentur kann sich mit der gesamten Palette unterschiedlichster Grundrechte beschäftigen. In dieser Offenheit besteht auch die Gefahr, daß sich die Agentur in einem „Alles und Nichts“ verzettelt, so daß eine thematische Schwerpunktbestimmung notwendig erscheint.⁸⁵ Die Agenturverfassung schränkt die horizontale Breite der Agenturzuständigkeit nur durch einen (quasi programmatischen) Schwerpunkt ein: Jeder programmatische Fünfjahresrahmen der Agentur muß „die Bekämpfung von Rassismus, Fremdenfeindlichkeit und damit einhergehender Intoleranz“ einschließen.⁸⁶ Die Präambel zur Agenturverfassung spricht in diesem Zusammenhang etwas breiter vom „Schutz der Rechte der Angehörigen von Minderheiten“ und der Gleichstellung der Geschlechter.⁸⁷ Dies mag auch die Forderung des Parlamentes widerspiegeln, daß auch „die Frage des Schutzes ethnischer und nationaler Minderheiten zu den spezifischen Aufgaben der Agentur gehören sollte“.⁸⁸ Insbesondere vor dem Hintergrund der Tatsache, daß – erstens – ganz Europa vor der großen Kombinationsherausforderung aus Immigration und Integration steht, daß – zweitens – die Modelle der Assimilierung (etwa in Frankreich) ebenso wie jene des Multikulturalismus

(etwa in Großbritannien) erschreckend deutlich gescheitert sind und, daß – drittens – weder der Europarat noch die OSZE konzentriertes know-how im Bereich des „Diversity Managements“ bereit halten, scheint es angebracht, daß sich die Agentur besonders all jenen Grundrechtsfragen widmet, die für die Integration von Minderheiten von unmittelbarer Relevanz sind.⁸⁹

2. Der sachliche Zuständigkeitsbereich

Die Agentur befaßt sich mit Grundrechtsfragen nach Maßgabe der im EG-Vertrag festgelegten Zuständigkeiten.⁹⁰ Nach diesem sind die Organe der EU schlechthin verpflichtet, die Gemeinschaftsgrundrechte zu beachten. Für die Mitgliedstaaten gilt dies nach ständiger Rechtsprechung des EuGH dann, wenn die jeweilige „nationale Regelung in den Anwendungsbereich des Gemeinschaftsrechts fällt“.⁹¹ Diese relativ breite Auffangschwelle wurde in der Grundrechtscharta scheinbar eingengt, da diese für die Mitgliedstaaten „ausschließlich bei der Durchführung des Rechts der Union“ gilt.⁹² Die Agenturverfassung übernimmt diese Formulierung und scheint damit einen engeren Aufgriffsfilter anzupeilen als der Gerichtshof.⁹³ In dieser Diskrepanz wurde bereits die Saat für spätere „Dissonanzen mit den Mitgliedstaaten“ geortet.⁹⁴ Man wird hier für eine weite Lesart optieren müssen. Da die Agentur keinerlei rechtsverbindliche Entscheidungen

⁸⁵ So bereits auch *Michael Beis*, Establishment of a European Agency on Fundamental Rights: Opportunities and Challenges, in: EUMAP, online unter <http://www.eumap.org/journal/features/2005/demodef/beis>, Punkt 2.2. (besucht am 15. März 2007).

⁸⁶ Art. 5 Abs. 2 lit. b) der Verordnung.

⁸⁷ Erwägung Nr. 10 (das „ebenfalls“ ist wohl als „jedenfalls“ zu lesen).

⁸⁸ Entschließung über die Förderung und den Schutz der Grundrechte (Fn. 26), Rn. 40. In der Begründung zur Entschließung wird sogar ausgeführt, daß „sich ein eigener Bereich der Agentur mit der Frage der nationalen Minderheiten befassen“ sollte.

⁸⁹ Siehe *Gabriel N. Toggenburg*, Who is managing ethnic and cultural diversity within the European Condominium? The moments of entry, integration and preservation, in: JCMS 4 (20005), S. 717-737.

⁹⁰ Art. 3 Abs. 1 der Verordnung.

⁹¹ Ständige Rechtsprechung; siehe etwa EuGH, Rechtssache C-299/95, Urteil vom 29. Mai 1997, Friedrich Kremzow, Rn. 15.

⁹² Siehe Art. 51 Abs. 1 der Charta. Siehe dazu *Matthias Ruffert*, Die künftige Rolle des EuGH im europäischen Grundrechtsschutzsystem, in: EuGRZ 2004, S. 466-471.

⁹³ Art. 3 Abs. 3 der Verordnung.

⁹⁴ *Schlichting/Pietsch* (Fn. 82), S. 589.

treffen und keine Rechtsverletzungen der Mitgliedstaaten feststellen soll, wäre ein Zurückbleiben hinter die Aufgriffspraxis des Gerichtshofes systemwidrig. Dies umsomehr als die Aufgaben der Agentur durchaus auch prospektiv verstanden werden sollten und deshalb auch dazu dienen, mitgliedstaatliche Praktiken zu vergleichen, um festzustellen, wo ein entsprechender Handlungsbedarf für die EU besteht bzw. sich entwickeln könnte.⁹⁵ Eine solche Herangehensweise wäre unmöglich, wenn sich die Agentur nur mit mitgliedstaatlichen Handeln beschäftigen würde, daß in konkreter Umsetzung einer existierenden gemeinschaftsrechtlicher Norm ergeht.

Fest steht jedenfalls, daß sich die Agentur nicht mit mitgliedstaatlichen Handeln und Unterlassen beschäftigt, das in keinem Zusammenhang mit gemeinschaftsrechtlichen Normen steht. Folgerichtig wird die Agentur auch keinerlei regelmäßige Rolle im Sanktionsverfahren gemäß Artikel 7 EU-Vertrag spielen.⁹⁶ Diese Beschränkung der Agentur auf den gemeinschaftsrechtlichen Kontext schränkt auch das Potential für Überschneidungen mit dem Europarat signifikant ein.

Ebenso klar ist, daß sich die Tätigkeit der Agentur (einstweilen) auf die erste Säule beschränkt. Allerdings ist der Ausschluß der dritten Säule, insbesondere vor dem Hintergrund der verschiedenen grundrechtsensiblen Maßnahmen in der Anti-Terrorpolitik, schwer mit der grundsätzlichen Zielstellung der Agentur zu vereinbaren. Deshalb ist es zu begrüßen, daß sich

der Rat darauf einigen konnte, vor dem 31. Dezember 2009 neu über die Ausdehnung der Agenturzuständigkeit zu verhandeln. Ebenso ist zu begrüßen, daß der Rat in einer Erklärung festhält, daß es den Organen der EU freistehe, die Agentur bereits jetzt je nach Bedarf und auf freiwilliger Basis auch im Bereich der dritten Säule zu konsultieren.⁹⁷ Diese Öffnungsklausel ermöglicht es der Agentur, bis Ende 2009 auf dem *politischen* Parkett eine Reputation als überzeugendes Kompetenzzentrum auch in Fragen der polizeilichen und justitiellen Zusammenarbeit im Bereich des Strafrechtes zu erwerben.

Was die *juristischen* Bedenken gegen eine Ausdehnung der Agenturzuständigkeit auf die dritte Säule angeht, so können die vorgebrachten Argumente nicht überzeugen. Zweifellos ist die Union auch im Bereich der dritten Säule an das Prinzip der begrenzten Einzelermächtigung gebunden.⁹⁸ Der EU-Vertrag formuliert aber die Aufzählungen der möglichen Vorgehensweisen der Union in den Bereichen der polizeilichen wie der justitiellen Zusammenarbeit auf bloß demonstrative Weise.⁹⁹ Daß diese beiden Formen der Zusammenarbeit nicht auch im Rahmen und mit den Mitteln einer Agentur begleitet werden können, ist nicht eingängig. Ebenso wenig fundiert ist der Einwand des deutschen Bundesrates, daß die Zuständigkeit der Agentur an die Zuständigkeit des Gerichtshofes (die ja in der

⁹⁵ Dies ist auch die Ansicht des Parlamentes. Siehe die Entschließung über die Förderung und den Schutz der Grundrechte (Fn. 26), Rn. 43.

⁹⁶ Vgl. dazu Art. 4 Abs. 1 lit. e) des Kommissionsvorschlags, der vorgesehen hatte, daß die Agentur dem Rat im Rahmen des Vorwarnverfahrens (Art. 7 Abs. 1 EU) bzw. des Feststellungsverfahrens (Art. 7 Abs. 2 EU) fachliche Unterstützung gewährt. Daß dies nun nicht mehr vorgesehen ist, schließt aber nicht aus – wie der Rat in einer separaten Erklärung unterstreicht –, daß der Rat die Agentur um Unterstützung bitten kann. Siehe Ratsdokument 6166/07, S. 3.

⁹⁷ Dazu haben die Niederlande erklärt, daß dies der Agentur keinerlei Kompetenzen anwachsen ließe (vgl. dazu auch die Erwägung Nr. 32 der Verordnung). Italien wiederum unterstreicht in diesem Zusammenhang, daß es für eine Ausdehnung der Agenturzuständigkeit auf die dritte Säule eintrete und die gemeinsame Erklärung als ein politisches Versprechen der Mitgliedstaaten wie auch der EU-Organen betrachte, die Agentur in der dritten Säule zu Rate zu ziehen. Ratsdokument 6166/07, S. 4 und 5.

⁹⁸ Vgl. Art. 2 Abs. 2 und Art. 5 EU.

⁹⁹ Art. 30 Abs. 1 EU wie auch Art. 31 Abs. 1 EU sprechen von „schließt ein“. Die Kommission hat ihren Vorschlag für eine Ratsentscheidung zur Ausdehnung der Agenturzuständigkeit auf die Artikel 30, 31 und 34 Abs. 2 lit. c) EU gestützt.

dritten Säule minimal ist) gebunden sei.¹⁰⁰ Auch der Einwand, es fehle im Bereich der dritten Säule eine der Artikel 308 EG vergleichbaren Kompetenzergänzungsklausel, geht fehl. Schließlich handelt es sich hier nicht um die Gründung einer Agentur in der dritten Säule, sondern um die Aufgabenerstreckung einer Agentur der ersten Säule (die keinerlei rechtsverbindliche Entscheidungen treffen kann) auf den Bereich der dritten Säule. Daß sich eine derartige Erstreckung nicht auf die Artikel 30 und 31 des EU-Vertrages fußen ließe, wurde bislang nicht überzeugend durchargumentiert.

3. Der geographische Zuständigkeitsbereich

Die Zuständigkeit der Agentur beschränkt sich auf das Territorium der EU, sprich auf das Territorium der EU-Mitgliedstaaten. Auch diese enge geographische Zuständigkeit der Agentur beschränkt das Potential für Überschneidungen mit dem Europarat. Soweit jedoch Drittstaaten als Beobachter an der Agentur beteiligt werden, kann die Zuständigkeit der Agentur auch auf deren Territorium ausgedehnt werden. Ein Automatismus zwischen Beteiligung und Zuständigkeit besteht jedoch nicht.

An der Agentur beteiligen können sich in erster Linie nur Bewerberländer. Momentan wäre es folglich Kroatien, Mazedonien und der Türkei möglich, als Beobachter an der Arbeit der Agentur teilzunehmen. Dazu bedarf es eines Beschlusses des jeweiligen Assoziationsrates „unter Berücksichtigung des Status des einzelnen Landes“.¹⁰¹ Da im Assoziationsrat zwar die Mitglieder des Rates (sowie Kommissionsmitglieder

und die Mitglieder der Regierung des Bewerberlandes)¹⁰² nicht aber die Agentur vertreten sind, hat die Agentur selbst keinen direkten Einfluß auf derartige Entscheidungen. Der Assoziationsrat bestimmt auch die Modalitäten der Teilnahme. Jedenfalls ist für den Bewerberstaat das Recht vorzusehen, eine unabhängige Person als Beobachter ohne Stimmrecht in den Verwaltungsrat zu entsenden. Auf Beschluß des Assoziationsrates ist es möglich, die Agentur mit Grundrechtsfragen in dem jeweiligen Land zu befassen, „und zwar in dem Maße, in dem dies für die schrittweise Anpassung des betreffenden Landes an das Gemeinschaftsrecht erforderlich ist“.¹⁰³ Mit dieser Beschränkung auf den rechtlichen Besitzstand der EU scheinen jene menschenrechtliche Bereiche, die keinen gemeinschaftsrechtlichen Ankerpunkt haben (aber im Beitrittsmonitoring der früheren Beitrittskandidaten durchaus eine Rolle spielten), wie etwa die Zustände in Gefängnissen, Kinderrechte oder Volksgruppenrechte aus dem Mandat der Agentur zu fallen.¹⁰⁴

Jenseits der Bewerberländer ist es noch möglich, daß der Rat – einstimmig und auf Vorschlag der Kommission – beschließt, auch jene Länder an der Agentur zu beteiligen, die zwar, wie gegenwärtig Albanien, noch nicht offizielle Beitrittskandidaten sind, aber bereits ein Stabilisierungs- und Assoziierungsabkommen mit der Europäischen Gemeinschaft abgeschlossen haben. Auch in diesem Fall ist es möglich, daß der Assoziationsrat die Agentur mit Grund-

¹⁰⁰ Siehe den Beschluß des Bundesrates vom 23. September 2005, Drucksache 518/05, S. 5. Die Agentur hat keinerlei gerichtliche Funktion und fällt keinerlei rechtsverbindliche Entscheidungen. Wenn schon die Agentur mit dem Gerichtshof in Beziehung gesetzt wird, dann ließe sich höchstens festhalten, daß sich vom Ausschluß des Gerichtshofes kein Ausschluß der Agentur ableiten läßt.

¹⁰¹ Art. 28 Abs. 2 der Verordnung.

¹⁰² Vgl. etwa Art. 111 Abs. 1 des Stabilisierungs- und Assoziationsabkommen mit Kroatien, in ABl. L 26 vom 28. Jänner 2005, S. 3-220.

¹⁰³ Art. 28 Abs. 2 der Verordnung.

¹⁰⁴ Einen anderen Eindruck vermitteln die Erwägungen, in denen ausgeführt wird, daß die Teilnahme der Bewerberländer auch die Weitergabe von Wissen und bewährter Praktiken „insbesondere“ (sic) in den Bereichen des Besitzstands fördert. Vgl. dazu *Bruno de Witte/Gabriel N. Toggenburg*, Human Rights and membership of the European Union, in: Steve Peers/Angela Ward (Hrsg.), *The EU Charter of Fundamental Rights*, 2004, S. 59-82.

rechtsfragen in dem jeweiligen Land be-
traut.¹⁰⁵

VI. Das institutionelle Umfeld der Agen- tur und ein Ausblick

1. Internationale Kooperation und Syner- gie

Angesichts der eingangs beschriebenen Befürchtungen kann nicht erstaunen, daß die Agenturverfassung mehr Nennungen des Begriffes „Europarat“ als Seiten enthält.¹⁰⁶ Sie spricht von notwendigen „Verfahren zur Gewährleistung der Komplementarität und des Mehrwerts“.¹⁰⁷ Dazu zählen der regelmäßige Informationsaustausch insbesondere auch mit den „zuständigen Gremien des Europarates“¹⁰⁸, die Verankerung obligatorischer Bestimmungen im Fünfjahresrahmen der Agentur, welche die „Komplementarität mit dem Mandat anderer Einrichtungen“ gewährleisten sollen¹⁰⁹ oder die Querschnittsverpflichtung der Agentur, stets „Komplementarität und die bestmögliche Nutzung aller Ressourcen sicherzustellen“, indem sie immer Informationen und Arbeiten anderer Einrichtungen Rechnung trägt.¹¹⁰ Die Zusammenarbeit mit staatlichen Stellen einschließlich der nationalen Menschenrechtseinrichtungen, der OSZE, den Vereinten Nationen und anderen internationalen Organisationen hat auf der Grundlage eines Regelwerkes zu erfolgen, welches der Verwaltungsrat auf Vorschlag des Direktors erläßt.¹¹¹

Was den Europarat betrifft, so hat die Agentur die „Erkenntnisse und Tätigkeiten der Überwachungs- und Kontrollenrichtungen des Europarates und des Europäischen Kommissars für Menschenrechte“ nicht nur zur Kenntnis, sondern auch auf sie „Bezug“ zu nehmen.¹¹² Als prominente Kooperationscharniere plaziert die Agenturverfassung einerseits ein „Abkommen mit dem Europarat mit dem Ziel, eine enge Zusammenarbeit zwischen diesem und der Agentur zu begründen“ sowie andererseits die institutionelle Beteiligung des Europarates an der Agentur über die Entsendung einer „unabhängigen Persönlichkeit“ zum Mitglied des Verwaltungsrates. Diese Person darf auch den Sitzungen des Exekutiv-ausschusses der Agentur – freilich nicht als Mitglied – „beiwohnen“. Diese beiden Mechanismen sollen insbesondere helfen, das Jahresarbeitsprogramm der Agentur sowie die Zusammenarbeit mit der Zivilgesellschaft in Synergie zu den Bemühungen des Europarates zu gestalten.¹¹³

Es bleibt abzuwarten, ob und inwieweit das von der Gemeinschaft abzuschließende Abkommen über das bisherige, rudimentär ausfallende Abkommen zur Zusammenarbeit zwischen Europarat und EUMC hinausgeht.¹¹⁴ Was die formelle Rolle des Europarates an der internen Entscheidungsfindung anlangt, so fällt diese nicht stärker als im Falle des EUMC aus. Die formellen Abstimmungsbefugnisse der vom Europarat entsandten Persönlichkeit sind beschränkt. Sie darf nur bei Abstimmungen zur Verabschiedung des Jahresarbeitsprogrammes, des Jahresberichtes in Grundrechtsfragen und des jährlichen Tätigkeitsberichtes sowie bei Benennung und Entlassung von Mitgliedern des Wissen-

¹⁰⁵ Art. 28 Abs. 3 der Verordnung.

¹⁰⁶ Auf den 14 Seiten des entsprechenden Amtsblattes ist der Begriff 17 mal zu lesen.

¹⁰⁷ Erwägung Nr. 18 der Verordnung.

¹⁰⁸ Art. 4 Abs. 1 lit. a) der Verordnung.

¹⁰⁹ Art. 5 Abs. 2 lit. e) der Verordnung.

¹¹⁰ Art. 6 Abs. 2 lit. b) der Verordnung.

¹¹¹ Allerdings räumt die Agenturverfassung hier der Europäischen Kommission ein suspensives Veto zur Überprüfung dieser „administrativen Modalitäten“ ein. Siehe Art. 8 Abs. 3 der Verordnung.

¹¹² Art. 6 Abs. 2 lit. b) der Verordnung.

¹¹³ Art. 9 (Abkommen), Art. 12 Abs. 1 lit. b) (Verwaltungsrat) und Art. 13 Abs. 1 (Exekutiv-ausschuss) der Verordnung.

¹¹⁴ Siehe Abkommen zwischen der EG und dem Europarat zur Begründung einer engen Zusammenarbeit zwischen der Beobachtungsstelle und dem Europarat gemäß Artikel 7 Absatz 3 der Verordnung (EG) Nr. 1035/97, in ABl. L 04 vom 18. Februar 1999, S. 34.

schaftlichen Ausschusses teilnehmen.¹¹⁵ Das realpolitische Gewicht des Europarates hängt freilich von der entsandten Person ab. Begrüßenswert wäre eine direkte Beteiligung des Menschenrechtskommissars an der Agentur – ein Vorschlag der bereits von Letzterem selbst wie auch im Parlament Unterstützung gefunden hat.¹¹⁶

Insgesamt ist zu betonen, daß sich seit der Gründung des EUMC vor einem Jahrzehnt das Verständnis der Notwendigkeit der Zusammenarbeit zwischen den Organisationen deutlich verstärkt hat.¹¹⁷ Im Aktionsplan von Warschau haben sich die Staats- und Regierungschefs des Europarats im Mai 2005 darauf verständigt, der interorganisationellen Kooperation neuen Schwung zu verleihen. In den zehn „Leitlinien für die Beziehungen zwischen Europarat und Europäischer Union“ wird nicht nur für einen baldigen Beitritt der EU zur EMRK geworben. Nach Prüfung der jeweiligen Kompetenzlage soll auch der Beitritt zu anderen Konventionen erfolgen. Insbesondere soll auf größere Komplementarität in den Rechtstexten der beiden Organisationen Bedacht genommen werden. Die Europäische Union wird gar dazu aufgerufen, jene Punkte der Konventionen des Europarates, die ihre Befugnisse betreffen, in das Europäische Gemeinschaftsrecht zu übernehmen und im Bereich der Menschenrechte schlechthin auf die Kompetenz des Europarates zurückzugreifen. Vor diesem Hintergrund erscheint es nicht abwegig, von der Agentur eine positive Katalysatorenrolle in der verstärkten Zusammen-

arbeit zwischen EU und Europarat zu erwarten.

2. Interne Organisation und Kräfteverhältnisse

Was die interne Organisation betrifft, so hat die Agentur ihre Aufgaben in „völliger Unabhängigkeit“ wahrzunehmen, das „größtmögliche Maß an Transparenz“ zu gewähren,¹¹⁸ die Einhaltung des gemeinschaftsrechtlich garantierten Datenschutzes sicherzustellen und sich der Aufsicht durch den Bürgerbeauftragten zu unterwerfen.¹¹⁹ Was die Unabhängigkeit der Agentur betrifft, muß diese notwendigerweise eine, interinstitutionell belastete sein. Die Programmierungsautonomie der Agentur ist eingeschränkt.¹²⁰ Der programmatische Mehrjahresrahmen wird vom Rat auf Vorschlag der Kommission und nach Anhörung des Parlamentes angenommen.¹²¹ Er hat im „Einklang mit den Prioritäten der Union“ zu stehen. In diesem Zusammenhang ist nicht mehr ausschließlich auf die strategischen Ziele der Kommission zu

¹¹⁵ Art. 12 Abs. 8 der Verordnung. Vgl. dazu den weiteren Art. 8 Abs. 2 der EUMC-Verordnung.

¹¹⁶ Siehe dazu die Äußerungen des ehemaligen Menschenrechtskommissars Gil-Robles bei der erwähnten Anhörung im House of Lords, Anhörungsmitschrift, S. 7. Im Zusammenhang mit dem Parlament siehe Änderungsantrag Nr. 31 in LIBE 2005/0124(CNS) vom 7. Februar 2006.

¹¹⁷ Siehe dazu näher *Gabriel N. Toggenburg, A remaining share or a new part? The Union's role vis-à-vis minorities after the enlargement decade*, EUI Working Paper 15 (2006), S. 20-25, online unter <http://cadmus.iue.it/dspace/bitstream/1814/4428/1/LAW+2006.15.pdf> (besucht am 15. März 2007).

¹¹⁸ Die Bestimmungen dazu hat der Verwaltungsrat bis 1. September 2007 zu erlassen (Art. 17 Abs. 2 der Verordnung).

¹¹⁹ Art. 16-19 zur Arbeitsweise der Agentur.

¹²⁰ Dies ergibt sich nicht nur aus dem atmosphärischen Bedürfnis, daß sich die Agentur in die allgemeine Integrationsstimmung einfügen muß („needs to be set in the general mood“, so *Fonseca* in der Anhörungsmitschrift des zitierten House of Lords-Bericht, S. 25), sondern aus der interinstitutionellen Tatsache, daß die Unabhängigkeit der Agentur mit der politischen Zurechenbarkeit ihrer Handlungen in ein Gleichgewicht gebracht werden muß.

¹²¹ Nach dem ursprünglichen Kommissionsvorschlag hätte der Mehrjahresrahmen von der *Kommission* festgelegt werden sollen (Art. 5 Abs. 1 des Vorschlages). Der Verfassungsausschuß des Parlamentes hatte hingegen gefordert, daß die *Agentur selbst* den Mehrjahresrahmen festlegt und daß sich die Kommission auch nicht zur Geschäftsordnung der Agentur zu äußern hat. Siehe Änderungsantrag Nr. 31 bzw. 43 in AFCE 2005/0124 (CNS) vom 27. Februar 2006. Auch die Forderung, daß das Parlament den Mehrjahresrahmen annimmt, blieb erfolglos. Siehe Änderungsantrag Nr. 22 in LIBE 2005/0124 (CNS) vom 7. Februar 2006.

achten (wie es noch im Kommissionsvorschlag geheißen hatte), sondern insbesondere den Entschlüssen des Parlamentes und den Schlußfolgerungen des Rates Rechnung zu tragen.¹²² Es ist begrüßenswert, daß die Agenturverfassung das Jahresarbeitsprogramm der Agentur nicht mehr ausdrücklich auf einen „Einklang“ mit dem jährlichen Arbeitsprogramm der Kommission ein schwört und daß der Agentur nicht mehr untersagt wird, eine „eigene politische Grundrechte-Agenda“ zu entwickeln.¹²³ Der jeweilige Auftragsstand der Agentur wird sich nicht ausschließlich aus dem Mehrjahresprogramm erschließen lassen. „Ungeachtet“ des Letzteren „kann“ die Agentur nämlich Aufträgen seitens des Parlamentes, des Rates oder der Kommission „nach Maßgabe ihrer finanziellen und personellen Möglichkeiten ... Folge leisten“.¹²⁴ In dieser Dienstleistungsfunktion der Agentur könnten sich eventuell Spannungsmomente zu ihrem Auftrag zur Unabhängigkeit auf tun.¹²⁵

Um einerseits die angepeilte Netzwerkbildung zu ermöglichen und andererseits ad hoc auf breites Fachwissen zurückgreifen zu können, sieht die Agenturverfassung flexible institutionelle Andockstellen für verschiedene Teilhaberkreise vor. Eine Andockstelle hin zur *Zivilgesellschaft* bildet die beschriebene Plattform für Grundrechte. Eine Andockstelle hin zu den *mitgliedstaatlichen Verwaltungen* bilden hingegen die „nationalen Verbindungsbeamten“.¹²⁶ Diese von den einzelnen Mitgliedstaaten be-

nannten Figuren stellen die Formalisierung einer EUMC-Praxis dar. Unter anderen können diese Verbindungsbeamte dem Direktor Stellungnahmen zum Entwurf des Jahresarbeitsprogramms vorlegen, bevor dieser dem Verwaltungsrat unterbreitet wird. Umgekehrt übermittelt die Agentur ihre wichtigsten Arbeitsdokumente diesen Beamten. Wenn auch die Parlamente der Mitgliedstaaten nicht Erwähnung finden, so wird es sinnvoll sein, wenn die Agentur auch zu diesen stehende Kommunikationskanäle legt.¹²⁷ Eine Andockstelle hin zur *Welt der Experten* könnte die ausdrücklich in der Agenturverfassung vorgesehene Errichtung und Koordination von „Informationsnetzen“ bilden. Als ein solches Netzwerk ließe sich etwa das im September 2002 ins Leben gerufene Netzwerk unabhängiger Grundrechtsexperten wiederbeleben, dessen Mandat im September 2006 ersatzlos ausgelaufen ist.¹²⁸ Eine kurz- bis mittelfristige Anbindung an Experten läßt sich auch über die Bildung von ebenso in der Agenturverfassung vorgesehen „Ad-hoc-Arbeitsgruppen“ erreichen. Schließlich ist, als noch loserer institutioneller Adapter, die Organisation von „Sitzungen mit externen Experten“ vorgesehen.¹²⁹

3. Ausblick

Wie im übrigen Leben ist auch in EU-Angelegenheiten das Glas entweder halb voll oder halb leer. Die Kritik an der Grundrechteagentur steht auch dafür, daß die einschlägigen Organisationen den Entstehungsprozeß intensiv begleitet haben. Und wer einen „Wachhund“ forderte, kann mit

¹²² Vgl. Art. 5 Abs. 2 lit c) der Verordnung bzw. des Kommissionsvorschlages.

¹²³ So aber noch der ursprüngliche Kommissionsvorschlag (siehe Art. 5 Abs. 4 bzw. Erwägung Nr. 9).

¹²⁴ Art. 5 Abs. 3 i.V.m. Art. 4 Abs. 1 lit. c) und d) der Verordnung.

¹²⁵ Dem Wortlaut nach ist der Ermessensspielraum der Agentur für die Nichtannahme solcher Aufträge im Rahmen ihrer Gutachtertätigkeit kleiner als im Rahmen ihrer Forschungstätigkeit, siehe das „gegebenenfalls“ in Art. 4 Abs. 1 lit. c) der Verordnung.

¹²⁶ Art. 8 Abs. 1 und Erwägung Nr. 17 der Verordnung.

¹²⁷ Vgl. dazu die untergegangene Forderung, nationale Parlamente ausdrücklich zu erwähnen und von der Erleichterung der „Entwicklung von vergleichenden Gesetzesinitiativen“ zu sprechen. Siehe Änderungsantrag Nr. 20 in LI-BE 2005/0124(CNS) vom 7. Februar 2006.

¹²⁸ Hierzu: *Wolfgang Heyde*, EU-Netzwerk unabhängiger Grundrechtsexperten, in: MRM 2006, 238-242.

¹²⁹ Art. 6 Abs. 1 der Verordnung.

einem „Pudel“ nicht zufrieden sein.¹³⁰ Von Anbeginn mußte bereits aus juristischen Gründen klar sein, daß die Agentur eine normativ schwache Einrichtung wird, die weder gerichtsähnliche Züge trägt noch in sonstiger Weise rechtsverbindliche Entscheidungen trifft. Während diese *juristisch* bedingte Beschränktheit der Agentur durchaus auch als Ausdruck einer synergetischen Aufgabenteilung zwischen EU, Europarat und Mitgliedstaaten verstanden werden kann, nagen hingegen manche rein *politisch* bedingte Beschränkungen der Agentur an ihrer Fähigkeit, ihre ureigenen Hausaufgaben im EU-internen Bereich erfüllen zu können. So ist die eingeschränkte Rolle der Agentur im Rahmen der EU-Gesetzgebung bedauernswert. Noch bedauernder ist der Ausschluß der Zuständigkeit der Agentur für die dritte Säule. Eine solche wäre entscheidend, „um in der EU-Politik ein angemessenes Gleichgewicht zwischen Freiheit, Sicherheit und Recht zu gewährleisten“.¹³¹ Wie oben gezeigt, besteht aber durchaus die Möglichkeit, diese Beschränkungen als Kinderkrankheiten zu betrachten, die sich unter Umständen schneller als erwartet auswachsen könnten.

Die Ansage, daß ein Europa, das die Grundrechte ernst nimmt, gut daran täte, seine politische Kultur zu ändern anstatt eine neue Agentur zu gründen, geht fehl.¹³² Es besteht vielmehr Anlaß zu hoffen, daß eine gut geführte EU-Grundrechteagentur einen Schwenk hin zu mehr Grundrechtsbewußtsein auf nationaler wie auf europäischer Ebene herbeiführen kann.¹³³ Nun da

die Agentur beschlossene Sache ist, bleibt zu fordern, daß der Europarat Kooperation als zweiseitige Angelegenheit versteht und die EU als neuen Tandempartner entdeckt.¹³⁴ Mit der Agenturverfassung liegt ein umfassender Auftrag zur Errichtung eines multipolaren aber interaktiven und integrierten Europäischen Menschenrechtsraumes auf dem Tisch. Die Agenturleitung sollte schnell und proaktiv Kontaktstränge in die verschiedensten Richtungen auswerfen, um alsbald an einem dichten Netzwerk der Netzwerke weben zu können.

Dabei wird es insbesondere den Mitgliedstaaten und den EU-Institutionen gegenüber nötig sein, durch unbestrittene Kompetenz und eine klare Mission zu überzeugen. In diesem Zusammenhang wäre es hilfreich, wenn die Agentur an die allseits anerkannte Arbeit des Netzwerkes unabhängiger Grundrechtsexperten anknüpft und dieses zu seinen zentralen Referenzpunkt macht.¹³⁵ Genauso wird es wichtig sein, bald klare Schwerpunkte in der Agenturarbeit zu setzen und diese in einem überzeugenden Leitbild zu kommunizieren.

¹³⁰ „We need a watchdog not a poodle“ war etwa die Prämisse der europaweit aktiven „Socialplatform“.

¹³¹ So der Europäische Wirtschafts- und Sozialausschuß in seiner Stellungnahme zur Grundrechteagentur (Fn. 42), S. 38.

¹³² So *Tony Bunyan*, der Herausgeber von *Statewatch*. Siehe *ders.*, Does the EU need a „Fundamental Rights Agency“?, online unter <http://www.statewatch.org/news/2005/apr/e-p-hra.pdf> (besucht am 15. März 2007).

¹³³ Das gilt durchaus auch für die 5 konkreten Forderungen von *Tony Bunyan*.

¹³⁴ Die jüngsten EU-Entwicklungen finden sich in *Gabriel N. Toggenburg*, Menschenrechts- und Minderheitenschutz in der Europäischen Union, in: Werner Weidenfeld (Hrsg.), *Europa-Handbuch*, 5. Auflage 2007 (in Druck).

¹³⁵ Von einer Integration des Netzwerkes in die Agenturstrukturen spricht die Kommission. Siehe SEC(2005)849, S. 17. Das Parlament hat festgehalten, daß es keinen Widerspruch zwischen einem unabhängigen Expertennetzwerk und dessen Integration in die Agentur sieht (siehe PE 339.635 vom 25. März 2004, S. 6).

Bericht über die Arbeit des Menschenrechtsausschusses der Vereinten Nationen im Jahre 2006 – Teil I

Daniel Andrae

Inhaltsübersicht

- I. Einleitung
- II. Allgemeines aus 2006
- III. Das Staatenberichtsverfahren
- IV. Die Abschließenden Bemerkungen zu den einzelnen Staatenberichten
- V. Follow-Up zu den Abschließenden Bemerkungen

I. Einleitung

Der Internationale Pakt über bürgerliche und politische Rechte¹ (nachfolgend als Zivilpakt bezeichnet) wurde am 16. Dezember 1966 in New York gemeinsam mit dem Internationalen Pakt über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte² (Sozialpakt) einstimmig verabschiedet.³ Das Fakultativprotokoll⁴ (FP) wurde gleichzeitig mit 66 zu 2 Stimmen, bei 38 Enthaltungen, angenommen. Am 23. März 1976 traten schließlich der Zivilpakt und das FP international in Kraft.

Die Überwachung des Zivilpakts wird gemäß Art. 28 Abs. 1⁵ vom Menschenrechtsausschuß⁶ (nachfolgend: Ausschuß)

wahrgenommen, der aus 18 Mitgliedern besteht und seit 1977 agiert.⁷ Als „Hüter des Zivilpaktes“⁸ nimmt der Ausschuß drei verschiedene Verfahren wahr: Er fordert nach Art. 40 Staatenberichte an und prüft sie (das Staatenberichtsverfahren), er nimmt Staatenbeschwerden an (das Staatenbeschwerdeverfahren) und behandelt Individualbeschwerden gemäß Art. 1 FP (das Individualbeschwerdeverfahren).

Zudem verabschiedet der Ausschuß zur Umsetzung und Konkretisierung der Paktrechte Allgemeine Bemerkungen (General Comments) gem. Art. 40 Abs. 4 S. 2.⁹ Ziel dieser nicht rechtsverbindlichen Auslegungen ist, den Paktrechten zur effektiveren Durchsetzung in den Vertragsstaaten zu verhelfen und als Hilfe bei den Staatenberichten zu dienen.¹⁰

Während das fakultative Staatenbeschwerdeverfahren nach Art. 41f. bisher keine praktische Anwendung fand, erfreut sich das Individualbeschwerdeverfahren nach dem FP immer größerer Beliebtheit, was sich an der erheblich gestiegenen Anzahl

¹ UNTS Bd. 999, S. 171; BGBl. 1973 II S. 1534.

² UNTS Bd. 993, S. 3; BGBl. 1973 II S. 1569.

³ Res. 2200 A (XXI), UN-Dok. A/6316 (1967), S. 49.

⁴ UNTS Bd. 999, S. 302; BGBl. 1992 II S. 1247.

⁵ Alle nachfolgend nicht anders bezeichneten Artikel sind solche des Zivilpakts.

⁶ Einführend zum Ausschuß und seinen Aufgaben siehe z. B. *Hüfner/Reuther/Weiß*, Menschenrechtsverletzungen: Was kann ich dagegen tun?, 2. Aufl. 2004, S. 63ff.; *Klein*, Human Rights Committee, in: H. Volger (Hrsg.), A Concise Encyclope-

dia of the United Nations, 2002, S. 229-233, *Nowak*, CCPR Commentary 2. Aufl., 2005, S. 668-671, jeweils m. w. N.

⁷ Dokumente im Internet des UN-Hochkommissariats für Menschenrechte sind abrufbar unter: www.ohchr.org/english/bodies/hrc/index.htm.

⁸ *Herndl*, in: UN-Dok. CCPR/C/SR.702 (1987) Rn. 4: „the Committee’s unique role as the guardian of the Covenant“.

⁹ Siehe: UN-Dok. HRI/GEN/1/ Rev.7 (2004), S. 124ff.; weitere Nachweise bei: *Schäfer*, Bericht über die Arbeit des Menschenrechtsausschusses der Vereinten Nationen im Jahr 2005 – Teil I, in MRM 2006 S. 5-24 Fn. 6.

¹⁰ *Nowak*, CCPR Commentary 2. Aufl., 2005, S. 748 Rn. 64.

der neu registrierten Fälle nachweisen läßt.¹¹ Ausführlich wird auch in diesem Jahr in Teil II des Berichtes über die Individualbeschwerden informiert, welcher in Heft 2 des MenschenRechtsMagazins gedruckt wird.

Dieser Teil des Berichtes beschäftigt sich mit allgemeinen Ereignissen, die im Jahr 2006 stattgefunden haben. Hauptaugenmerk wird auf das obligatorisch vorgesehene Staatenberichtsverfahren nach Art. 40 gerichtet.

II. Allgemeines aus 2006

Im Jahr 2006 erhöhte sich die Anzahl der Vertragsparteien zum Zivilpakt auf 160 Staaten. Andorra, Bahrain, Indonesien, Kasachstan, Malediven und Montenegro sind dem Zivilpakt als neue Mitglieder im Jahre 2006 beigetreten. Das FP wurde nunmehr von 109 Staaten ratifiziert. Hinzugekommen sind: Andorra, Malediven, Montenegro und die Türkei.

Das Zweite Fakultativprotokoll zum Internationalen Pakt über bürgerliche und politische Rechte zur Abschaffung der Todesstrafe¹² (Zweites FP) zählt nach den Beitritten Andorras, Montenegros, der Republik Moldawiens und der Türkei nunmehr 60 Parteien.

Auch im Jahr 2006 kam der Ausschuß wie gewohnt zu drei Tagungen zusammen. Die 86. Tagung fand vom 13. März bis 31. März in New York, die 87. vom 10. bis 28. Juli und die 88. vom 16. Oktober bis 3. November 2006 jeweils in Genf statt. Am 14. März 2005 wurde Frau *Christine Chanet* aus Frankreich als Vorsitzende des Ausschusses für 2 Jahre gemäß Artikel 39 Abs. 1 des Zivilpaktes gewählt.

Nachdem im Jahr 2005 die Arbeitsmethoden und Verfahren des Ausschusses in bezug auf das Individualbeschwerdeverfahren förmlich geändert worden waren, kam es im Jahr 2006 zu keinen weiteren

Änderungen der Verfahrensordnung. Im Jahr 2005 wurde einerseits eine neue Vorschrift in die Verfahrensordnung aufgenommen, welche die Befugnisse der nach Art. 95 Abs. 1 VerFO errichteten Arbeitsgruppe für Mitteilungen (Working Group on Communications) stärkt. Andererseits können Beschwerden auch für *unzulässig* erklärt werden, wenn die Arbeitsgruppe aus mindestens fünf Mitgliedern besteht und die Entscheidung einstimmig ergeht (neuer Abs. 3 des Art. 93 VerFO), wobei die abschließende Entscheidung aber nach wie vor durch das Plenum getroffen wird.¹³

Wie auch schon im Jahr zuvor wurden im Jahr 2006 keine neuen Allgemeinen Bemerkungen verabschiedet. Der Ausschuß setzte die Diskussion zu dem von *Walter Kälin* eingebrachten Entwurf zu Art. 14 (Recht auf faires Verfahren) fort.¹⁴ Ersetzt werden soll, nach Verabschiedung dieser Allgemeinen Bemerkung Nr. 32, die bisherige Allgemeine Bemerkung zu Art. 14 aus dem Jahre 1984¹⁵.

Im Jahr 2006 prüfte der Ausschuß zahlreiche Individualbeschwerden auf ihre Zulässigkeit und gegebenenfalls Begründetheit hin und verabschiedete dazu seine Auffassungen.¹⁶

Darüber hinaus erschien im Jahr 2006 ein weiterer Band (7) der Sammlung der Entscheidungen des Ausschusses (Selected Decisions of the Human Rights Committee under the Optional Protocol), welcher die Zeit von der 66. (Juli 1999) bis zur 74. Tagung (März 2002) abdeckt.¹⁷

¹¹ UN-Dok. A/61/40 I (2006), Summary S. 2.

¹² Vom 15. Dezember 1989, UN-Dok. A/RES/44/128 (1989); BGBl. 1992 II S. 391.

¹³ UN-Dok. A/60/40 I (2005), Nr. 109, ausführlich dazu: *Schäfer*, Bericht über die Arbeit des Menschenrechtsausschusses der Vereinten Nationen im Jahr 2005 – Teil I, in MRM 2006 S. 5-24 (6).

¹⁴ UN-Dok. CCPR/C/83/CRP.4 u. Rev.1 (2005), UN-Dok. CCPR/C/SR.2416.

¹⁵ General Comment No. 13: Article 14 (Administration of Justice), siehe: UN-Dok. HRI/GEN/1/Rev.7 (2004),

¹⁶ Ausführliche Informationen in Teil II dieses Berichtes in: MRM Heft 2/2007.

¹⁷ Selected Decision of Human Rights Committee under the Optional Protocol, Vol. 7, 2006 = UN-Dok. CCPR/C/OP/7 (2006), als pdf-Datei ver-

Während der 86.-88. Sitzung untersuchte der Ausschuß die Umsetzung der Paktrechte in 8 Vertragsstaaten und verabschiedete nach Vorlage der jeweiligen Staatenberichte seine Abschließenden Bemerkungen, die unter IV. ausführlich besprochen werden. Während der 86. Sitzung wurden zudem die Abschließenden Bemerkungen zum 2. periodischen Bericht der Volksrepublik China zu Hongkong verabschiedet. Der Ausschuß untersuchte in der 87. Sitzung die Situation der bürgerlichen und politischen Rechte im Kosovo, nachdem die United Nations Interim Administration Mission in Kosovo (UNMIK) ihren angeforderten Bericht abgegeben hatte und erließ auch hierzu Abschließende Bemerkungen.

Im Jahr 2006 reichten die Ukraine den sechsten periodischen Bericht,¹⁸ Sambia den dritten periodischen Bericht,¹⁹ Chile den fünften periodischen Bericht,²⁰ Barbados den dritten periodischen Bericht,²¹ Österreich den vierten periodischen Bericht²² und die Tschechische Republik den zweiten periodischen Staatenbericht²³ ein. Die Staatenberichte wurden auch diesmal mit teilweise erheblicher Verspätung abgeliefert. Besondere Erwähnung verdient dabei Barbados, dessen dritter Staatenbericht zum April 1991 einzureichen war. Der vom Ausschuß in der 81. Tagung verlangte²⁴ und später noch einmal gesondert eingeforderte²⁵ Bericht der United Nations

Interim Administration Mission (UNMIK) zum Kosovo wurde im Frühjahr 2006 eingesandt.

Nachdem dem Ausschuß der dritte periodische Bericht Barbados vorlag, forderte er von dem Vertragsstaat in einer List of Issues²⁶ während der 88. Sitzung am 22. November 2006 zusätzliche Informationen an. Beantwortet werden sollen Fragen zu den folgenden Punkten: der Geltendmachung von Paktrechten vor Gerichten, der Rolle des Ombudsmannes, der obligatorischen Todesstrafe, die Umsetzung nicht diskriminierender Maßnahmen gegenüber Personen mit Behinderungen, der Mißhandlung und grundlegender Rechte Gefangener, der sexuellen Ausbeutung Minderjähriger und bezüglich des Mindestalters der Strafbarkeit von Kindern.

Der Ausschuß hat nach Erhalt des dritten periodischen Berichts Sambias während der 88. Sitzung am 27. November 2006 eine List of Issues²⁷ verabschiedet, die dem Vertragsstaat zugesandt wurde. Bevor die Abschließenden Bemerkungen beschlossen werden, hat sich Sambia über eine Reihe von Anfragen zu der Verwirklichung der Paktrechte zu äußern. Es werden u. a. Informationen zum Rang der Paktrechte im Vergleich zum nationalen Recht, zu der Harmonisierung der Verfassung mit den Paktrechten, zu den ergriffenen Maßnahmen bezüglich der Bekämpfung von sexuellem Mißbrauch an Frauen, zu der Frage der Gleichberechtigung, zu der Abschaffung der Todesstrafe, zu der Medienfreiheit und zu der strafrechtlichen Verantwortung von Kindern ab dem Alter von 8 (sic!) Jahren angefordert.

Während der 88. Sitzung wurde am 13. Dezember 2006 auch zu dem fünften periodischen Bericht von Chile eine List of Issues verabschiedet.²⁸ Der Vertragsstaat wird aufgefordert, dem Ausschuß Informationen zu den konkreten Umsetzungsmaßnahmen der Abschließenden Bemerkungen

füßbar unter: www.ohchr.org/english/about/publications/docs/sdecisions-vol7_E.pdf.

¹⁸ UN-Dok. CCPR/C/UKR/6 (2006).

¹⁹ UN-Dok. CCPR/C/ZMB/3 (2006).

²⁰ UN-Dok. CCPR/C/CHL/5 (2006).

²¹ UN-Dok. CCPR/C/BRB/3 (2006).

²² UN-Dok. CCPR/C/AUT/4 (2006).

²³ UN-Dok. CCPR/C/CZE/2 (2006).

²⁴ UN-Dok. CCPR/CO/81/SEMO (2004), Nr. 3. Hierzu *Schulz*, Bericht über die Arbeit des Menschenrechtsausschusses der Vereinten Nationen im Jahr 2004 – Teil I, in: MRM 2005, S. 5-24 (21).

²⁵ Siehe: UN-Dok. A/60/40 I (2005), Nr. 76; *Schäfer*, Bericht über die Arbeit des Menschenrechtsausschusses der Vereinten Nationen im Jahr 2005 – Teil I, in MRM 2006 S. 5-24 (7f.).

²⁶ UN-Dok. CCPR/C/BRB/Q/3 (2006).

²⁷ UN-Dok. CCPR/C/ZMB/Q/3 (2006).

²⁸ UN-Dok. CCPR/C/CHL/Q/5 (2006).

kungen zu dem vierten periodischen Bericht²⁹, zu den Anklagen gegenüber der Mapuche-Gemeinschaft, zu den Maßnahmen zur Verhinderung sexueller Diskriminierung, zu einer möglichen Ausnahme der Strafverfolgung von Frauen, die Abtreibungen vorgenommen haben, zu den Bedingungen in chilenischen Gefängnissen und zu dem Wahlsystem zu unterbreiten.

Als letzter Punkt ist hervorzuheben, daß die Idee der Errichtung eines vereinten ständigen Vertragsorgans („unified standing treaty body“) während der 87. Sitzung vorangetrieben wurde: Um weitergehende Fortschritte zu erzielen, wurde eine Arbeitsgruppe gebildet, die dem Ausschuß konkrete Vorschläge zur Errichtung unterbreiten soll.³⁰

III. Das Staatenberichtsverfahren

Alle Vertragsstaaten werden gemäß Art. 40 dazu verpflichtet, im Rahmen des Staatenberichtsverfahrens dem Ausschuß Berichte über die Umsetzung der im Zivilpakt statuierten Menschenrechte vorzulegen. Der so genannte Erstbericht (*initial report*) hinsichtlich der Verwirklichung der im Pakt garantierten Rechte ist gemäß Art. 40 Abs. 1 a) innerhalb eines Jahres seit Inkrafttreten des Paktes in dem jeweiligen Staat zu unterbreiten. Der Ausschuß legt danach das Einreichungsdatum für die periodischen Folgeberichte (*periodic reports*) in Eigenregie fest.³¹ Nachdem der Staatenbericht durch

die Vertragspartei eingereicht wurde, prüft der Ausschuß diese, übersendet hierzu dem Vertragsstaat eine „List of Issues“, in der vom Vertragsstaat weitere Informationen eingefordert werden und erörtert den Bericht anhand der Fragen aus dieser „List of Issues“ im Dialog mit der jeweiligen Staattendelegation.

Die Ergebnisse dieser Erörterungen wurden in den Abschließenden Bemerkungen („Concluding Observations“) des Ausschusses veröffentlicht. Darin finden sich sowohl positive als auch negative Punkte zu der Umsetzung der Menschenrechte in dem jeweiligen Vertragsstaat, und es werden konkrete Empfehlungen abgegeben, wie bestehende Mißstände beseitigt werden können.

In den Jahren 2001 und 2002 wurde zusätzlich zu den Abschließenden Bemerkungen ein Follow-up-Verfahren eingeführt,³² in dem der Dialog mit den Vertragsstaaten auch nach Abschluß des Berichtsverfahrens fortgeführt wird. Die Vertragsstaaten werden am Ende der Abschließenden Bemerkungen dazu aufgefordert, innerhalb einer vorgeschriebenen Frist (in der Regel innerhalb eines Jahres) zu besonders wichtigen Punkten Informationen zu unterbreiten.

Um eine effektive Durchführung des Follow-up-Verfahrens zu gewährleisten, wird ein Sonderberichterstatler (Special Rapporteur for Follow-up on Concluding Observations) ernannt,³³ der den Kontakt zu den Vertragsstaaten nach den Abschließenden Bemerkungen aufrechterhält und Vorschläge zu der weiteren Vorgehensweise unterbreitet.

²⁹ UN-Dok. CCPR/C/79/Add.104 (1999).

³⁰ UN-Dok. A/61/40 I (2006) Nr. 23.

³¹ Ausführliche Regelungen zu diesem Verfahren finden sich in Art. 66ff. der Verfahrensordnung des Menschenrechtsausschusses (nachfolgend: VerfO), UN-Dok. CCPR/C/3/Rev.8 (2005) und den Consolidated Guidelines for State Reports Under the International Covenant on Civil and Political Rights, UN-Dok. CCPR/C/66/GUI/Rev.2 (2001); General Comment No. 2: Reporting Guidelines und General Comment No. 30: Reporting Obligations of States Parties under Article 40 of the Covenant, UN-Dok. HRI/GEN/1/Rev.7 (2004), S. 125f. u. 191f.; Klein, The Reporting System under the International Covenant on Civil and Political Rights, in: ders. (Hrsg.), The Monitoring System of Human Rights Treaty Obligation, 1998, S. 17-29.

³² Siehe UN-Dok. A/56/40 I (2001), Nr. 53 u. 62; die geänderten Consolidated Guidelines for State Reports, die abgeänderte VerfO sowie General Comment No. 30, UN-Dok. A/56/40 I (2001), Annex III. A, B u. Annex VI; UN-Dok. A/57/40 I (2002), Nr. 55f. u. Annex III. A u. B. Weitere Nachweise bei: Schäfer, Bericht über die Arbeit des Menschenrechtsausschusses der Vereinten Nationen im Jahr 2005 – Teil I, in MRM 2006 S. 5-24 (Fn. 28, 29).

³³ Dies ist gegenwärtig Mr. Rafael Rivas Posada, UN-Dok. A/61/40 I (2006) Nr. 11.

Zeitgleich wurde die Möglichkeit zur Überprüfung der Verwirklichung der Menschenrechte in Staaten eingeführt, die die Staatenberichte trotz Abmahnungen nicht unterbreiten und sich so dem Überwachungsverfahren bisher entziehen konnten.³⁴ Während der 86. Sitzung machte der Ausschuß davon Gebrauch und überprüfte bei Anwesenheit einer Staatendelegation die Menschenrechtsumsetzung in St. Vincent und die Grenadinen,³⁵ da der zweite periodische Bericht, der zum 31. Oktober 1991 fällig war, nicht vorlag. Es wurde ein vorläufiger Bericht an den Vertragsstaat übersandt.³⁶ Da es Ruanda bis zur 87. Sitzung des Ausschusses versäumte, den dritten periodischen Bericht, welcher zum 10. April 1992 einzureichen war, vorzulegen, wurde auch in diesem Fall ein vorläufiger Bericht an den Vertragsstaat gesendet.³⁷ Zudem sollte während der 88. Sitzung die Umsetzung der Paktrechte in San Marino untersucht werden. Dies wurde vom Ausschuß verschoben, da San Marino die Einreichung des zweiten periodischen Berichts, der zum 17. Januar 1992 fällig war, in Aussicht stellte.³⁸

IV. Die Abschließenden Bemerkungen zu den einzelnen Staatenberichten

Im Folgenden wird auf die Abschließenden Bemerkungen des Ausschusses aus dem Jahr 2006 zu den zuvor eingelegten Staatenberichten eingegangen. Es muß eine Beschränkung auf ausgewählte Gesichtspunkte erfolgen, da eine umfassende Analyse auf Grund des Umfangs den Rahmen dieses Beitrages sprengen würde. Besonders Augenmerk ist daher auf diejenigen Aspekte zu richten, zu denen der Ausschuß jeweils einen gesonderten Bericht

nach Art. 71 Abs. 5 VerfO vorab angefordert hatte.

– 86. Tagung –

Hongkong

Der zweite periodische Bericht der Volksrepublik China zu Hongkong³⁹ stand bei dem 2350. und 2351. Treffen am 20. und 21. März 2006⁴⁰ auf der Tagesordnung. Dieser Bericht ist der zweite Bericht seit der Rückgabe Hongkongs an die Volksrepublik China am 1. Juli 1997. Der Ausschuß verabschiedete am 30. März 2006⁴¹ seine Abschließenden Bemerkungen⁴², worin positiv hervorgehoben wurde, daß Initiativen ergriffen wurden, die den Bedürfnissen ethnischer Minderheiten entgegenkommen, wie z.B. die Finanzierung kommunaler Projekte oder die Gründung des Ethnic Minorities Forum. Zudem begrüßt der Ausschuß die Initiative der Vertragspartei, welche die Nichtdiskriminierung wegen jeglicher sexueller Orientierung unterstützt, sowie die unternommenen Maßnahmen gegen das Bestehen häuslicher Gewalt. Innerhalb eines Jahres sind dem Ausschuß vorab Informationen zu den Punkten 9, 13, 15 und 18 (siehe nachfolgend) zu unterbreiten. Der dritte periodische Bericht ist im Jahre 2010 einzureichen.

Der Ausschuß zeigt sich weiterhin besorgt, daß Untersuchungen zu polizeilichen Verfehlungen nach wie vor durch die Polizei in Form des Complaints Against Police Office (CAPO) durchgeführt werden, während die unabhängige Einrichtung des Independent Police Complaints Council (IPCC) nicht mit den Machtinstrumenten ausgestattet ist, sowohl angemessene und effektive Untersuchungen von Beschwerden auszuführen, als auch die von ihr abgegebenen Empfehlungen entsprechend in die Praxis umzusetzen. Der Ausschuß fordert Hongkong unter Punkt 9 dazu auf,

³⁴ Siehe Art. 70 VerfO (Art. 69 A a. F.); General Comment No. 30 (Fn. 31), Nr. 4.

³⁵ UN-Dok. A/61/40 I (2006) Nr. 58.

³⁶ UN-Dok. CCPR/C/VCT/Q/3.

³⁷ UN-Dok. A/61/40 I (2006) Nr. 59; UN-Dok. CCPR/C/RWA/Q/3.

³⁸ UN-Dok. A/61/40 I (2006) Nr. 58.

³⁹ UN-Dok. CCPR/C/HKG/2005/2.

⁴⁰ UN-Dok. CCPR/C/SR.2350-2351 (2006).

⁴¹ UN-Dok. CCPR/C/SR.2364 (2006).

⁴² UN-Dok. CCPR/C/HKG/CO/2 (2006).

sicherzustellen, daß die Untersuchungen gegen die Polizei von einer unabhängigen Behörde ausgeführt werden und die daraufhin von dieser Behörde getroffenen Entscheidungen Bindungswirkung gegenüber den entsprechenden Autoritäten entfalten.

Unter Punkt 13 fordert der Ausschuß Hongkong dazu auf, die notwendigen Schritte einzuleiten, um zu verhindern, daß weiterhin Journalisten schikaniert werden. Diese Schikaniierungen als Einschränkungen der Pressefreiheit treten häufig in Verbindung mit politischen Zusammenhängen auf (Art. 19). Es ist den Medienmitarbeitern eine unabhängige und freie Arbeit ohne staatliche Einflußnahme zu gewährleisten.

Darüber hinaus zeigt sich der Ausschuß besorgt über die Trennung von Familien und darüber, daß Familienmitglieder, um die Trennung zu vermeiden, oftmals nur einen illegalen Aufenthaltsstatus „wählen“ können. Dies sind Folgen des Bleiberechts und der Aufenthaltspolitik auf dem Gebiet von Hongkong. In einigen Fällen wurden in die Volksrepublik China ausgewiesene Familienmitglieder nicht einmal mit Erlaubnissen ausgestattet, die ihnen Besuche nach Hongkong ermöglichen. In diesem Zusammenhang weist der Ausschuß darauf hin, daß Hongkong bei der Gestaltung und Umsetzung des Bleiberechts die Paktrechte in bezug auf den Schutz der Familie und der Kinder (Art. 23, 24) beachten muß.

Unter Punkt 18 wird darauf hingewiesen, daß der Ausschuß bereits in den Abschließenden Bemerkungen zum vierten periodischen Bericht des Vereinigten Königreichs von Großbritannien und Nordirland zu Hongkong⁴³ Bezug zu den Voraussetzungen des Vorbehalts, daß auf dem Gebiet Hongkongs eine gewählte gesetzgebende Körperschaft entbehrlich sei, nahm. Der Ausschuß war bereits zu diesem Zeitpunkt der Ansicht, daß die Wahl des gesetzgebenden Rates in Übereinstimmung mit den Voraussetzungen des Art. 25 zu erfolgen habe, sobald dieser errichtet werden soll. Schon damals kritisierte der Ausschuß die fehlende Konformität des Wahlsystems mit

den Anforderungen aus Art. 2 Abs. 1, 25, 26. In den Abschließenden Bemerkungen zum ersten periodischen Bericht der Volksrepublik China zu Hongkong⁴⁴ wurde diese Kritik erneuert. Eine Änderung ist bisher nicht zu verzeichnen. Der Ausschuß bemängelt des Weiteren die fehlende Umsetzung der zu gewährleistenden Paktrechte (insbesondere Art. 2, 25, 26) bei der Ausführung der grundrechtlichen Interpretation des Wahlrechts und von Staatsangelegenheiten. Daher sollten alle Maßnahmen unternommen werden, die eine allgemeine und gleiche Wahl der gesetzgebenden Körperschaft ermöglichen. Der Ausschuß erinnert in diesem Zusammenhang daran, daß sichergestellt werden müsse, daß die Interpretation der nationalen Grundrechte in Übereinstimmung mit den Paktrechten erfolgen soll.

Darüber hinaus zeigt sich der Ausschuß über die geringe Machtausstattung des Ombudsmannes besorgt, dem auch eine Aufsicht über die Polizei verwehrt wird. Weitere Themen, die in den Abschließenden Bemerkungen kritisch angeführt werden, sind u. a. der fehlende Rechtsschutz von Personen, die in Gebiete deportiert werden, in denen schwere Menschenrechtsverletzungen begangen werden; die bestehenden Kontaktschwierigkeiten ausgewiesener inhaftierter Personen mit ihren Familien in Hongkong (Art. 10); die zu weite Definition von Landesverrat und Staatsgefährdung (Art. 19, 21, 22).

Kongo

Der dritte periodische Bericht der Demokratischen Republik Kongo⁴⁵ wurde vom Ausschuß am 15. und 16. März 2006 beraten.⁴⁶ Die Abschließenden Bemerkungen⁴⁷ wurden am 24. März 2006 verabschiedet⁴⁸ und der Ausschuß setzte den Termin zur

⁴³ UN-Dok. CCPR/C/79/Add.57.

⁴⁴ UN-Dok. CCPR/C/79/Add. 117.

⁴⁵ UN-Dok. CCPR/C/COD/2005/3.

⁴⁶ UN-Dok. CCPR/C/SR.2344 und 2345 (2006).

⁴⁷ UN-Dok. CCPR/C/COD/ CO/3 (2006).

⁴⁸ UN-Dok. CCPR/C/SR.2358 (2006).

Abgabe des nächsten periodischen Berichts auf den 1. April 2009 fest, des weiteren ist innerhalb eines Jahres nach Erlass der Abschließenden Bemerkungen der Bericht nach Art. 71 Abs. 5 VerfO einzureichen. Kongo hat in dem Bericht nach Art. 71 Abs. 5 VerfO über die Umsetzung der Empfehlungen Punkte 9, 10, 15 und 24 der Abschließenden Bemerkungen zu unterrichten.

Der Ausschuß zeigt sich unter Punkt 9 besorgt, daß der Vertragsstaat weiterhin versäumt, auf die mehrfach geäußerten Empfehlungen,⁴⁹ wie der Zivilpakt und das Fakultativprotokoll effektiv umgesetzt werden sollen, einzugehen. Die Vertragspartei soll so schnell wie möglich den Empfehlungen nachkommen und einen Bericht einreichen, der darstellt, wie die Umsetzung erfolgte. Des weiteren sollten mögliche Wege diskutiert werden, wie die Empfehlungen des Ausschusses implementiert werden können. Dies müsse unter dem Gesichtspunkt einer effektiveren Kooperation mit dem Ausschuß erfolgen.

Darüber hinaus betrachtet der Ausschuß in Punkt 10 die noch immer weitverbreiteten schweren Menschenrechtsverletzungen auf dem Gebiet der Demokratischen Republik Kongo mit Sorge, bei denen sogar teilweise die Täter bekannt sind. Der Ausschuß empfiehlt dem Vertragsstaat diesbezüglich, alle angemessenen Maßnahmen zu ergreifen, die gewährleisten, daß jegliche Menschenrechtsverletzungen untersucht werden. Es ist sicherzustellen, daß Anklage gegenüber demjenigen erhoben wird, der die Menschenrechtsverletzung zu verantworten hat und eine zu der Straftat angemessene Verurteilung erfolgt.

Unter Punkt 15 der Abschließenden Bemerkungen beklagt der Ausschuß die häufig vorkommenden Verschleppungen und Hinrichtungen durch bewaffnete Gruppen,

die das gesamte Staatsgebiet betreffen. Der Vertragspartei wird angeraten, Untersuchungen einzuleiten, die berichtete Verschleppungen und Hinrichtungen überprüfen. Der Vertragsstaat hat sicherzustellen, daß die Verantwortlichen einem Gerichtsverfahren zugeführt und verurteilt werden, sowie den Opfern oder deren Familien angemessene Reparationen zu gewähren (Art. 6, 7 und 9).

Letztlich soll vorab darüber berichtet werden, wie der Vertragsstaat die Betreuung der Waisenkinder verbessert und sicherstellt, daß diejenigen Personen verurteilt werden, die eines Mißbrauchs schuldig sind. Der Ausschuß stellt diesbezüglich fest, daß tausende von Straßenkindern, deren Eltern durch AIDS oder bewaffnete Konflikte getötet wurden, häufig Opfer von gewalttätigen Handlungen durch die Polizei sind oder sexuell mißhandelt werden (Art. 24).

Weitere Gesichtspunkte, die dem Ausschuß Anlaß zur Besorgnis und kritischen Stellungnahme geben, sind: die Diskriminierung von Frauen auf dem Gebiet der Bildung und der Gleichberechtigung in der Ehe, der Zugang für Frauen zu Politik und Justiz sowie die bestehende Praxis von Zwangsehen (mit Blick auf Art. 3, 25 und 26); die große Anzahl von Vergewaltigungen und sexuellem Mißbrauch insbesondere in Kriegsgebieten; die häusliche Gewalt und das Fehlen von Rechtsgrundlagen zu ihrer Bekämpfung; die hohe Säuglingssterblichkeitsrate, die durch schlechten Zugang zur allgemeinen Gesundheitsversorgung und mit geringer Bildung zu erklären ist (Art. 6); die fehlende Definition von Folter im Strafgesetzbuch, trotz der vielen Folterhandlungen durch Polizei, Mitglieder des Geheimdienstes und bewaffneter Gruppen sowie Rebellen (Art. 7); die Ausführungen der Todesstrafe (Art. 6 Abs. 2); der Kinderhandel, insbesondere die Zwangsrekrutierungen als Kindersoldaten (Art. 8); das Bestehen von unautorisierten Gefängnissen der Geheimdienste, in denen den Häftlingen die Konsultation eines Rechtsanwalts und der Familie verwehrt wird (Art. 9); die Überbelegung in Gefängnissen und die nicht akzeptablen

⁴⁹ Empfehlungen in: Communication No. 366/1989 (Kanana) = UN-Dok. CCPR/C/49/D/366/1989; Communication No. 542/1993 (N'Goya) = UN-Dok. CCPR/C/56/D/542/1993; Communication No. 641/1995 (Gedumbe) = UN-Dok. CCPR/C/75/D/641/1995; Communication No. 962/2001 (Mulezi) = UN-Dok. CCPR/C/81/D/962/2001.

hygienischen Bedingungen (Art. 10 Abs. 1); das Bestehen von Militärgerichten, die keine Gewähr für ein faires Verfahren bieten (Art. 14); die Einschränkungen der Pressefreiheit (Art. 19).

Norwegen

Über den fünften periodischen Bericht Norwegens,⁵⁰ der entgegen der Praxis der meisten Paktstaaten pünktlich eingereicht wurde, beriet vom Ausschuß am 14. März 2006.⁵¹ Die Abschließenden Bemerkungen⁵² hierzu wurden am 24. März 2006 verabschiedet.⁵³ Ein Follow-up-Verfahren wurde nicht eingeleitet, so daß eine Stellungnahme erst wieder mit der Einreichung des nächsten periodischen Berichts zum Oktober 2009 zu erfolgen hat. Schon darin ist deutlich erkennbar, daß der Ausschuß keine erheblichen Defizite Norwegens feststellen konnte, was die Achtung und Umsetzung der Paktrechte betrifft.

Der Ausschuß begrüßt insbesondere die umfangreichen Aktivitäten der Gesetzgebung auf dem Gebiet des Menschenrechtsschutzes, etwa die Zusätze zur Strafprozeßordnung, die eine Verkürzung der Verfahrensdauer anstreben, sowie die Regelungen der Wiederaufnahme, die eine solche aufgrund einer Entscheidung einer internationalen Organisation ermöglichen. Hinzu kommen Reformen auf dem Gebiet der geschlechtlichen Gleichstellung, sowie das Inkrafttreten des neuen Antidiskriminierungsgesetzes und die Errichtung einer Beschwerdekommision und eines Antidiskriminierungstribunals. Positiv herausgehoben wird zudem die unverzügliche Reaktion der Vertragspartei auf die von dem Ausschuß festgestellte Verletzung der Religionsfreiheit. Das Bildungsgesetz wurde daraufhin mit entsprechenden Zusätzen versehen.

⁵⁰ UN-Dok. CCPR/C/NOR/2004/5.

⁵¹ UN-Dok. CCPR/C/SR.2342 und 2343 (2006).

⁵² UN-Dok. CCPR/C/NOR/CO/5 (2006).

⁵³ UN-Dok. CCPR/C/SR.2358 (2006).

Der Ausschuß bedauert die Aufrechterhaltung der Vorbehalte Norwegens zu Art. 10 Abs. 2 (b) und 3, Art. 14 und Art. 20 Abs. 1 des Zivilpaktes. In diesem Zusammenhang wird eine weitere Überprüfung seitens des Ausschusses angeregt, welche durchleuchten soll, ob die Aufgabe einzelner Vorbehalte in Betracht gezogen werden könne. Zudem besteht Besorgnis, daß die Strafbarkeit wegen Terrorismus in Art. 147b des Strafgesetzbuches zu weitgefaßt sein könne. Norwegen müsse sicherstellen, daß eine strafrechtliche Verfolgung wegen Terrorismus nur in schweren Fällen erfolgen dürfe.

Unter Punkt 10 stellt der Ausschuß fest, daß trotz der gesetzlichen Vorgaben des Vertragsstaates ein anhaltendes Aufkommen an häuslicher Gewalt besteht. Diesbezügliche Statistiken existieren bisher nicht. Der Ausschuß empfiehlt Norwegen Maßnahmen zu ergreifen, um häusliche Gewalt zu verhindern und verlässliche statistische Angaben zu erheben.

Andere Themen, die in den Abschließenden Bemerkungen vom Ausschuß angesprochen wurden, sind: Bedenken gegen die Zurückweisung von Asylsuchenden, wenn vom Vertragsstaat angenommen wird, daß in einzelnen Teilen des Heimatstaates Schutz gewährleistet werden könne, selbst wenn anderslautende Empfehlungen durch das Flüchtlingshochkommissariat der Vereinten Nationen ausgesprochen wurden (Art. 6, 7); das Bestehen von Menschenhandel (Art. 7, 8); überlange Untersuchungshaft (Art. 9); diskriminierende Untersuchungen durch die Polizei basierend auf ethnischer Herkunft (Art. 26).

– 87. Tagung –

Zentralafrikanische Republik

Der zweite periodische Bericht der Zentralafrikanischen Republik⁵⁴ wurde vom Ausschuß am 12. und 13. März 2006 beraten.⁵⁵

⁵⁴ UN-Dok. CCPR/C/CAF/2004/2.

⁵⁵ UN-Dok. CCPR/C/SR.2373 und 2374 (2006).

Am 25. Juli 2006 wurden die Abschließenden Bemerkungen⁵⁶ verabschiedet⁵⁷ und der Termin zur Abgabe des nächsten periodischen Berichts wurde auf den 1. August 2010 festgesetzt. Innerhalb eines Jahres nach Erlass der Abschließenden Bemerkungen ist der Bericht nach Art. 71 Abs. 5 Verfo einzureichen. Darin hat die Zentralafrikanische Republik über die Umsetzung der Punkte 11, 12 und 13 der Abschließenden Bemerkungen zu unterrichten.

Vorab stellt der Ausschuß eine Verletzung von Art. 40 fest, da die Einreichung des zweiten periodischen Berichts nach einer Kommunikationspause von über 20 Jahren erfolgte und es der Zentralafrikanischen Republik durch die schwierige nationale Lage nicht möglich gewesen ist, den periodischen Bericht bereits im Jahre 2004 einzureichen. Es werden auf Grund der schwierigen politischen Lage nur drei Punkte positiv festgestellt. Der Ausschuß begrüßt die Anstrengungen des Vertragsstaates, den Menschenrechten zu mehr Anerkennung zu verhelfen und das Rechtsstaatsprinzip in die Rechtsordnung aufzunehmen. Zum Zweiten wird anerkennend zur Kenntnis genommen, daß ein Gesetz zur Presse- und Kommunikationsfreiheit verkündet wurde, welche strafbare Pressehandlung entkriminalisiert. Unter Punkt 5 begrüßt der Ausschuß die Maßnahmen, die die Zentralafrikanische Republik auf dem Gebiet der Jugendgerichtsbarkeit unternommen hat.

Zwar unternimmt der Vertragsstaat Anstrengungen, die verbreitete Praxis der Verstümmelungen der weiblichen Geschlechtsorgane zu unterbinden, doch zeigt sich der Ausschuß unter Punkt 11 über das Fortbestehen dieser Handlungen, die eine Verletzung der Menschenwürde darstellen, weiterhin besorgt. Bedauert wird zudem, daß das Strafgesetzbuch eine Strafbarkeit dieser Handlungen nicht festschreibt. In diesem Zusammenhang regt der Ausschuß verstärkte Anstrengungen des Vertragsstaates an, die öffentliche Meinung gegen

die Verstümmelungspraxis der weiblichen Geschlechtsorgane zu mobilisieren, insbesondere in Gebieten, in denen diese Handlungen weit verbreitet sind. Um die Personen, die weiterhin Verstümmelungshandlungen vornehmen, zu bestrafen, müsse die Zentralafrikanische Republik einen entsprechenden Straftatbestand schaffen.

Unter Punkt 12 der Abschließenden Bemerkungen beklagt der Ausschuß die Berichte über verbreitete willkürliche Hinrichtungen und Entführungen, sowie Folter und grausame unmenschliche Behandlungen durch staatliche Angestellte, die weitgehende Straffreiheit genießen. Besonders besorgt zeigt sich der Ausschuß über die Information, die der Vertragsstaat im Staatenbericht mitteilt,⁵⁸ daß die Zentrale Behörde zur Prävention von Banditentum (Central Office for the Prevention of Banditry) systematische außergerichtliche Hinrichtungen ausführt, die vollkommen willkürlich erfolgen. In einem Fall betrat Personal der Armee eine Polizeistation, um dort einen Gefangenen zu ergreifen, zu foltern und schließlich hinzurichten. Dieses Vergehen wurde der Militärgerichtsbarkeit zugeordnet (Art. 2, 6, 7 und 9). Diesbezüglich müsse die Zentralafrikanische Republik sicherstellen, daß derartige Verletzungen von einer unabhängigen Behörde untersucht werden und die Täter einer angemessenen Strafe zugeführt werden. Der Vertragsstaat hat die Ausbildung der Vollzugsbediensteten zu verbessern und den Opfern müsse eine Entschädigung gewährt werden.

Der letzte Punkt, über den vorab berichtet werden soll, betrifft die Thematik der Todesstrafe, obwohl sie seit 1981 nicht mehr ausgeführt wurde. Der Ausschuß merkt hierzu an, daß eine Abschaffung der Todesstrafe durch die Zentralafrikanische Republik nicht vorgesehen ist. Vielmehr hat eine Erweiterung der mit Todesstrafe bedrohten Delikte, durch das Hinzufügen der im Römischen Statut des Internationalen Strafgerichtshofs⁵⁹ vorgesehenen Straftaten

⁵⁶ UN-Dok. CCPR/C/CAF/CO/2 (2006).

⁵⁷ UN-Dok. CCPR/C/SR.2391 (2006).

⁵⁸ UN-Dok. CCPR/C/CAF/2004/2, Nr. 204.

⁵⁹ BGBl. 2000 II S. 1393.

in die Reihe der nationalen Schwerverbrechen, stattgefunden. Der Ausschuß weist darauf hin, daß das Römische Statut gerade nicht die Todesstrafe als Strafzumessung für die dort aufgelisteten Delikte vorsieht (Art. 2 und 6). Daher empfiehlt der Ausschuß, die Todesstrafe im Lichte von Art. 6 nicht auf neue Straftatbestände auszudehnen. Der Vertragsstaat wird dazu angehalten, die Todesstrafe insgesamt abzuschaffen und dem Zweiten Fakultativprotokoll zum Zivilpakt beizutreten.

Weitere Problemfelder, die in den Abschließenden Bemerkungen behandelt werden, sind: die Umsetzung der Paktrechte im nationalen Recht (Art. 2); straffreie Menschenrechtsverletzungen; Diskriminierung des weiblichen Geschlechts (Art. 3, 23, 25 und 26); das Fortbestehen von Polygamie (Art. 3 und 26); die durch Gesetz bestehende Möglichkeit der Haft in Polizeigewahrsam von bis zu 16 Tagen und der zeitlich unbeschränkten Untersuchungshaft (Art. 7 und 9); der Zustand der Staatsgefängnisse bezüglich der Baufähigkeit und der bestehenden Unterernährung der Insassen (Art. 10 Abs. 1); die nicht existierende Unabhängigkeit der Gerichte (Art. 14).

Kosovo

Während der 81. Tagung hatte der Ausschuß die United Nations Interim Administration Mission in Kosovo (UNMIK) in seinen Abschließenden Bemerkungen zum Staatenbericht von Serbien und Montenegro⁶⁰ dazu aufgefordert, einen gesonderten Staatenbericht für das Kosovo anzufertigen.⁶¹ Nach erneuter Aufforderung⁶² reichte die UNMIK schließlich im Februar 2006 den Bericht zur Menschenrechtsslage im Kosovo⁶³ ein. Nach der Erörterung des ge-

sonderten Berichts in der 2383., 2384. und 2385. Sitzung am 19. und 20. Juli 2006⁶⁴ fordert der Ausschuß in seinen Abschließenden Bemerkungen,⁶⁵ die in der 2394. Sitzung am 27. Juli 2006⁶⁶ beschlossen wurden, die UNMIK auf, innerhalb von 6 Monaten eine Antwort zu den Empfehlungen der Punkte 12, 13 und 18 vorzulegen.

Unter Punkt 12 zeigt sich der Ausschuß besorgt über die fortbestehende Strafflosigkeit der Täter von Kriegsverbrechen und Verbrechen gegen die Menschlichkeit, die vor der Mandatsübernahme durch die UNMIK begangen wurden, sowie über ethnisch motivierte Taten, die seit Juni 1999 begangen wurden, vor allem im März 2004 und über die mangelnden Untersuchungen dieser Taten, um die Täter zu überführen. In diesem Zusammenhang bedauert der Ausschuß die fehlende Kooperation der UNMIK mit dem Ad-hoc-Tribunal für das ehemalige Jugoslawien (Art. 2 Abs. 3, 6 und 7). Die UNMIK wird aufgefordert, in Zusammenarbeit mit der Provisional Institution of Self-Government (PISG) jegliche Kriegsverbrechen, Verbrechen gegen die Menschlichkeit und ethnisch motivierte Taten, die vor und nach 1999 begangen wurden, zu untersuchen, sicherzustellen, daß die Täter einer Gerichtsverhandlung zugeführt und die Opfer entschädigt werden. Zudem müsse ein effektives Zeugenschutzprogramm errichtet und eine vollkommene Kooperation mit dem Ad-hoc-Tribunal für das ehemalige Jugoslawien gewährleistet werden.

Beunruhigt zeigt sich der Ausschuß unter Punkt 13 über die weiterhin große Anzahl an vermißten Menschen. Im Mai 2006 wurden 1713 Albaner und 683 Nicht-Albaner, darunter Serben, Roma, Ashkali und Ägypter, als vermißt gemeldet. Neben der geringen Priorität, die die UNMIK dem Auffinden vermißter Personen widmet, bemängelt der Ausschuß die in der Praxis kaum vorkommenden Verurteilungen von au-

⁶⁰ UN-Dok/CO/81/SEMO (2004) Nr. 3.

⁶¹ Dazu bereits: Schulz, Bericht über die Arbeit des Menschenrechtsausschusses der Vereinten Nationen im Jahr 2004 – Teil I, in MRM 2005 S. 5-24 (21), Schäfer, Bericht über die Arbeit des Menschenrechtsausschusses der Vereinten Nationen im Jahr 2005 – Teil I, in MRM 2006 S. 5-24 (7f.).

⁶² UN-Dok. A/60/40 I (2005) Nr. 76.

⁶³ UN-Dok. CCPR/C/UNK/1 (2006).

⁶⁴ UN-Dok. CCPR/C/SR.2383, 2384 und 2385 (2006).

⁶⁵ UN-Dok. CCPR/C/UNK/CO/1 (2006).

⁶⁶ UN-Dok. CCPR/C/SR.2394 (2006).

sermittelten Tätern. Auch hier müsse die UNMIK in Zusammenarbeit mit der PISG Sorge dafür tragen, daß allen offenen Vermisstenanzeigen nachgegangen wird und die Täter von Entführungen juristisch zur Verantwortung gezogen werden. Die Aufklärung der Verwandten von Entführten über das Schicksal der vermissten Personen ist zu gewährleisten sowie ein adäquater Schadensersatz sicherzustellen.

Unter Punkt 18 zeigt sich der Ausschuß besorgt über die geringe Quote an zurückkehrenden Personen ethnischer Minderheiten und deren Schwierigkeiten, ihr Eigentum zurückzuerlangen, was auch landwirtschaftlich genutzte Flächen betrifft. Die UNMIK und die PISG müssen die Anstrengungen intensivieren, um eine sichere Rückkehr, insbesondere ethnischer Minderheiten, zu ermöglichen und im speziellen zu gewährleisten, daß diese Personen sodann auch ihre Grundstücke zurückerlangen und Zugang zu Kompensationen für bestehende Schäden erhalten.

Neben diesen Gebieten zeigt sich der Ausschuß über folgende Punkte besorgt: die rechtliche Unsicherheit, welche Gesetze anwendbar sind und das Bestehen einer Parallelgerichtsbarkeit in Teilen Kosovos, verursacht durch das Justizministeriums Serbiens (Art. 2 und 4); die geringe Frauenbeteiligung in der männerdominierten kosovarischen Gesellschaftsstruktur, was sich auch in der geringen Verurteilungsquote häuslicher Gewalt widerspiegelt (Art. 2 Abs. 1, 3, 7 und 26); das Bestehen von Flüchtlingslagern in bleiverseuchten Regionen im nördlichen Mitrovica, trotz Kenntnis seit 2004, bei nur geringem Fortschritt der Unternehmungen, diesen Zustand zu beenden;⁶⁷ exzessive Gewaltanwendungen der Polizei und der Armee (Art. 2 Abs. 3, 6 und 7); das Fortbestehen von Menschenhandel und die geringe Verfolgung von Tätern (Art. 8); die weit verbreitete Diskriminierung von Minderheiten, darunter auch Roma (Art. 2, 25 und

26); die geringe Repräsentation ethnischer Minderheiten in der Justiz, die Verfahrensdauer von zivilgerichtlichen Prozessen und die geringe Vollstreckung der Urteile (Art. 14).

Vereinigte Staaten von Amerika

Die Vereinigten Staaten von Amerika hatten ihren zusammengefaßten zweiten und dritten periodischen Bericht⁶⁸ im Jahr 2005 mit siebenjähriger Verspätung eingereicht. Der Ausschuß beriet den Bericht in der 2379., 2380. und 2381. Sitzung⁶⁹ am 17. und 18. Juli 2006 und verabschiedete die Abschließenden Bemerkungen⁷⁰ am 27. Juli 2006⁷¹. Der vierte periodische Bericht ist zum 1. August 2010 einzureichen. Vorabinformationen zu den Punkten 12, 13, 14, 16, 20 und 26 der Abschließenden Bemerkungen sind innerhalb eines Jahres vorzulegen.

Unter Punkt 12 zeigt sich der Ausschuß besorgt über die glaubwürdigen und unbestrittenen Informationen, daß der Vertragsstaat in die Praxis der geheimen Gewahrsamnahme von Personen und Verbringung an geheime Orte über Monate und Jahre involviert ist, ohne das Internationale Komitee des Roten Kreuzes zu informieren. In diesen Fällen wurden auch die Rechte der Familienangehörigen der Inhaftierten verletzt. In Fällen anerkannter Inhaftierung wurde den Häftlingen über Monate oder Jahre eine Kontaktsperre (*incommunicado*) auferlegt, die die in Art. 7 und 9 des Zivilpaktes geschützten Rechte verletzt. Im Generellen ist der Ausschuß zutiefst besorgt über den Punkt, daß Inhaftierte an Orten festgehalten werden, an denen ihnen kein Schutz durch nationales oder internationales Recht gewährt wird. Es müsse deshalb jedem Inhaftierten, unabhängig von dessen

⁶⁷ Dies widerspricht den Guiding Principles on Internal Displacement UN-Dok. E/CN.4/1998/53/Add.2, vom 11. Februar 1998.

⁶⁸ UN-Dok. CCPR/C/USA/3 (2005). Hierzu: *Schäfer*, Bericht über die Arbeit des Menschenrechtsausschusses der Vereinten Nationen im Jahr 2005 – Teil I, in MRM 2006 S. 5-24 (7).

⁶⁹ UN-Dok. CCPR/C/SR.2379-2381 (2006).

⁷⁰ UN-Dok. CCPR/C/USA/CO/3 (2006), sowie UN-Dok. CCPR/C/USA/CO/3/Rev.1 (2006).

⁷¹ UN-Dok. CCPR/C/SR.2395 (2006).

Gewahrsamsaufenthalt, der volle Rechtsschutz eröffnet werden. Zudem sollen alle geheimen Orte, die für Inhaftierungen genutzt werden, geschlossen werden und dem Internationalen Komitee des Roten Kreuzes Zugang zu allen Personen gewährt werden, die im Zusammenhang mit einem bewaffneten Konflikt inhaftiert worden sind.

Ein weiteres, unter Punkt 13 behandeltes Problem stellt die Autorisierung der zuständigen Stellen, erweiterte Vernehmungsmethoden anwenden zu können, dar. Im Einzelnen sind dies: anhaltende Aufrechterhaltung von Streßsituationen, Isolation, sensorische Deprivation, Vermummungen, Kälte- und Wärmeaussetzung, Manipulierung der Schlaf- und Ernährungseinstellungen, 20-stündige Vernehmungen, Entziehung von Kleidung und Entbehrung jeglichen Komforts und religiöser Gegenstände, erzwungene Pflege und Ausnutzung von individuellen Phobien. Trotz der Verabschiedung des Detainee Treatment Act of 2005⁷² zeigt sich der Ausschuß weiterhin besorgt, daß a) der Vertragsstaat weiterhin leugnet, durch diese Methoden eine Verletzung von Art. 7 des Zivilpaktes zu begehen, daß b) bisher keine Strafe über Offiziere, Angestellte oder sonstige Mitglieder der Armee oder Regierungsmitglieder verhängt wurde, die nachweislich diese Methoden anwendeten, daß c) diese Vernehmungsmethoden weiterhin durch Behörden autorisiert oder durchgeführt werden, darunter die Geheimdienste und privatvertraglich Ermittelnde und letztlich, daß d) es der Vertragsstaat versäumt hat, Informationen zu unterbreiten, ob ein Aufsichtssystem gegenüber diesen Behörden eingerichtet worden ist, welches die Einhaltung des Art. 7 des Zivilpaktes überwacht. Der Ausschuß fordert die Vereinigten Staaten auf, die Vernehmungsmethoden jeglicher Regierungsbehörden und Institutionen, die in deren Auftrag handeln, in Einklang mit den Vorgaben aus Art. 7 des Zivilpaktes zu bringen und eine angemessene Sanktionierung für

Institutionen außerhalb militärischer Strukturen bei Verstößen festzusetzen. Zudem müsse der Vertragsstaat sicherstellen, daß das Schadenersatzrecht der Opfer hinreichend beachtet wird.

Unter Punkt 14 bedauert der Ausschuß das Vorhandensein von erheblichen Defiziten bezogen auf die Unabhängigkeit, Unparteilichkeit und Effektivität der Untersuchungen von Folter und grausamer unmenschlicher Behandlung in Hafteinrichtungen in Guantánamo Bay, Afghanistan, Irak und anderen Einrichtungen im Ausland, sowie von Fällen des Verdachts des Auftretens von Todesfällen in diesen Einrichtungen. Ein Problem sieht der Ausschuß in der ungenügenden Versorgung mit Informationen durch den Vertragsstaat, der keine Auskunft über diesbezügliche Verurteilungen oder Schadenersatzleistungen für die Opfer erteilt (Art. 6 und 7). Der Ausschuß fordert die Vereinigten Staaten dazu auf, sofortige und unabhängige Untersuchungen einzuleiten, die die Todesfälle, Folter und unmenschlichen Behandlungen in diesen Gefängnissen aufklären. Des weiteren müsse der Vertragsstaat Sorge dafür tragen, den Tätern eine der Schwere der Tat angemessene Strafe zukommen zu lassen. Zudem müssen Maßnahmen, wie z.B. spezielle Schulungen, ergriffen werden, die das erneute Auftreten dieser Verhaltensweisen zukünftig verhindern und eine Konformität mit den Paktrechten aus Art. 7 und 10 gewährleistet.

Mit Verweis auf Art. 7 und die Allgemeinen Bemerkungen des Ausschusses Nr. 20⁷³ zu Art. 7 und Nr. 31⁷⁴ fordert der Ausschuß die Vereinigten Staaten von Amerika auf, die Einstellung bezüglich der gesetzlichen Verpflichtung, die der Zivilpakt den Vertragsstaaten auferlegt, zu überdenken. Auf die Praxis des Vertragsstaates, Gefangene in Drittstaaten zu verbringen, in denen kein ausreichender Menschenrechtsschutz besteht, eingehend (Nr. 16), emp-

⁷² Teil des Department of Defense Appropriations Act 2006 (Title X, H.R. 2863).

⁷³ CCPR General Comment No. 20 10/03/92; siehe auch: UN-Dok. HRI/GEN/1/Rev. 7 150-153.

⁷⁴ CCPR General Comment No. 31 29/03/04; siehe auch: UN-Dok. HRI/GEN/1/Rev. 7 192-197.

fiehlt der Ausschuß die umgehende Ergreifung von Maßnahmen. Diese müssen sicherstellen, daß die Strafgefangenen nicht in andere Staaten durch Überführung, Urteilsprechung, Auslieferung, Ausweisung oder Zurückweisung verschoben werden, sobald es substantielle Anhaltspunkte dafür gibt, daß dort die Gefahr von Folter oder unmenschlicher Behandlung besteht. Das müsse auch für extratoritoriale Haftanstalten des Vertragsstaates gelten. Der Vertragsstaat solle zudem unabhängige Untersuchungen einleiten, die zur Aufklärung der Anschuldigungen, daß Strafgefangene in Drittstaaten verschoben und dort gefoltert wurden, führen, sowie bei Feststellung derartiger Fälle, angemessene Schadenersatzzahlungen zu leisten.

Unter Punkt 20 fordert der Ausschuß den Vertragsstaat zur Abgabe von Informationen auf, die darstellen, wie die Umsetzung der Supreme Court Entscheidung *Hamdan v. Rumsfeld*⁷⁵ erfolgt. In diesem Urteil wird festgestellt, daß Häftlinge in Guantánamo Bay, die terroristischer Straftaten angeklagt sind, nur durch ein regulär errichtetes Gericht abgeurteilt werden dürfen. Zudem sind ihnen alle rechtlichen Garantien des gemeinsamen Art. 3 des Genfer Abkommens vom 12. August 1949 über die Behandlung der Kriegsgefangenen⁷⁶ zu gewährleisten.

Der letzte Aspekt, über den vorab zu berichten ist (Nr. 26), betrifft die Situation der armen Bevölkerungsteile, insbesondere der Amerikaner afrikanischen Ursprungs, die durch die Einführung der Rettungs- und Evakuierungspläne als Folge des Hurrikans Katrina erheblich benachteiligt werden. Fortsetzung findet diese Benachteiligung bei der Umsetzung der Wiedererrichtungspläne (Art. 6 und 26). Der Vertragsstaat müsse diesbezüglich seine Anstrengungen intensivieren, die Rechte der armen Bevölkerungsgruppen entsprechend in die Wiedererrichtungspläne aufzunehmen. Speziell muß ihnen die Möglichkeit zur

Wahrnehmung von Wohnungsbeschaffung, von Bildungsangeboten und der Gesundheitsversorgung eröffnet werden.

Weitere Punkte, die in den Abschließenden Bemerkungen angesprochen werden, sind unter anderem: Interpretationsmöglichkeiten über die Anwendung der Paktrechte, insbesondere gegenüber Individuen, die unter der Jurisdiktion stehen, sich aber außerhalb des Territoriums des Mitgliedsstaates befinden (Art. 2 und 40); Beachtung der Paktrechte bei anti-terroristischen Maßnahmen; unverzügliche Überprüfungsmöglichkeiten der Rechtmäßigkeit einer Haft in Guantánamo Bay (Art. 9); die Abhör- und Durchsuchungsmöglichkeiten im Patriot Act (Art. 2 Abs. 3 und 17); der überproportionale Anteil Amerikaner afrikanischen Ursprungs an Obdachlosen; Rassendiskriminierung (Art. 2 und 26); sexuelle Diskriminierung (Art. 3 und 26); die Verbreitung der Todesstrafe (Art. 6 und 14); Haftbedingungen in Hochsicherheitsgefängnissen (Art. 10); die Rechte indigener Bevölkerungsgruppen (Art. 1, 26 und 27).

– 88. Tagung –

Bosnien und Herzegowina

Bosnien und Herzegowina legte seinen Erstbericht⁷⁷ im November 2005 vor. Im Anschluß an die Diskussion mit der Staatendelegation im Oktober 2006⁷⁸ wird der Vertragsstaat von dem Ausschuß in seinen Abschließenden Bemerkungen⁷⁹ dazu aufgefordert, zu den Empfehlungen unter folgenden Punkten eine Antwort innerhalb eines Jahres abzugeben:

Unter Punkt 8 zeigt sich der Ausschuß beunruhigt über die Ablehnung der Verfassungsänderung am 26. April 2006 durch den Vertragsstaat. Die Verfassung und das

⁷⁵ *Hamdan v. Rumsfeld* 548 U.S. p.1-73; 2006 US LEXIS 5185.

⁷⁶ BGBl. 1954 II S. 838ff.

⁷⁷ UN-Dok. CCPR/C/BIH/1 (2005).

⁷⁸ Un-Dok. CCPR/C/SR.2402, 2403 and 2404 (2006); sowie die List of Issues UN-Dok. CCPR/C/BIH/Q/1 (2006).

⁷⁹ UN-Dok. CCPR/C/BIH/CO/1.

Wahlrecht halten dadurch den Ausschluß „Anderer“, d.h. Personen, die nicht zu einer der bevollmächtigten Bevölkerungsgruppen (Bosnier, Kroaten und Serben) gehören, vom Recht in das Parlament oder zur dreigeteilten Präsidentschaft gewählt zu werden, aufrecht (Art. 2, 25 und 26 des Zivilpaktes). Die Vertragspartei müsse die Gespräche über eine diesbezügliche Verfassungsreform wiederaufnehmen und die Reformen des Wahlrechtes im Lichte von Art. 25 durchführen. Es ist dabei sicherzustellen, daß allen Bürgern, unabhängig von ihrer ethnischen Herkunft, die gleichen Rechte zukommen.

Der Ausschuß stellt mit Sorge fest (Punkt 14), daß das Schicksal von ca. 15.000 Menschen, die während des bewaffneten Konflikts (1992 bis 1995) verschwunden sind, weiterhin ungeklärt ist. In diesem Zusammenhang wird der Vertragsstaat daran erinnert, daß die Familienmitglieder das Recht auf Aufklärung über die Schicksale der Angehörigen haben. Die Unterlassung der Darlegung von Todesursachen und der Lage der Grabstätten, könne letztlich zu einer Verletzung des Art. 7 des Zivilpaktes führen.

Punkt 19: Besorgniserregend ist der schlechte Zustand der Zellen auf Polizeidienststellen, sowie der Gefängnisse, welche überbelegt, ungenügend ausgestattet und mit zu wenig Personal besetzt sind. Zu den kaum vorhandenen sonstigen Betätigungsmöglichkeiten außerhalb der Zelle kommen sowohl schlechte hygienische und materielle Bedingungen als auch das Fehlen von qualifiziertem Personal. Der Vertragsstaat müsse diese Mißstände beheben und für bessere hygienische und materielle Voraussetzungen Sorge tragen.

Der letzte Punkt (23), über den vorab zu berichten ist, betrifft die Pläne Bosniens und Herzegowinas, die Bewohner des Romadorfes Butmir zwangsumzusiedeln, weil die notwendige Infrastruktur fehlt, um die Verschmutzung der Wasserversorgung zu verhindern. Währenddessen besteht kein derartiger Plan für die Familien auf der anderen Straßenseite, die nicht der ethnischen Bevölkerungsgruppe der Roma zu-

zuordnen sind. Mit Besorgnis wird festgestellt, daß dieser Umsiedlungsplan jegliches Detail vermissen läßt, wie z.B. die Darlegung rechtlicher Schutzmöglichkeiten und die Festsetzung von Schadenersatz für die betroffenen Roma-Familien (Art. 2, 17, 26). Der Vertragsstaat solle die Umsiedlungspläne für Butmir überdenken und dabei beachten, daß diese Siedlung der Roma bereits seit 40 Jahren existiert. Es müßten auch alternative Lösungen zur Verhinderung dieser Verschmutzung in Betracht gezogen werden. Der Ausschuß erinnert daran, daß jegliche Umsiedlung in nicht diskriminierender Art und Weise zu erfolgen hat und den internationalen Menschenrechtsstandards entsprechen müsse, was auch einen effektiven Rechtsschutz, eine Entschädigung und Bereitstellung neuer Wohnmöglichkeiten beinhaltet.

Weitere Themen, die behandelt wurden, sind u. a. die fehlende Übersetzung des Paktes in die offiziellen Landessprachen Bosniens und Herzegowinas und die daraus entstehende Unkenntnis der direkten Anwendbarkeit der Paktrechte (Art. 2); die Unterrepräsentation von Frauen in öffentlichen Ämtern (Art. 3, 25 (c)); das erhöhte Auftreten von häuslicher Gewalt (Art. 3 und 7); die zu geringe finanzielle Ausstattung der Gerichte, um Kriegsverbrechen zu verfolgen, und der ungenügende Zeugenschutz (Art. 6, 7 und 14); das Bestehen von Menschenhandel (Art. 8); Diskriminierungshandlungen gegenüber Roma (Art. 26 und 27); das diskriminierende Vorzeigen religiöser und nationalistischer Symbole.

Honduras

Der erste periodische Bericht Honduras,⁸⁰ welcher mit mehr als sechsjähriger Verspätung eingereicht wurde, beriet der Ausschuß am 16. und 17. Oktober 2006.⁸¹ Die Abschließenden Bemerkungen⁸² wurden

⁸⁰ UN-Dok. CCPR/C/HND/2005/1.

⁸¹ UN-Dok. CCPR/C/SR.2398, 2399 und 2400 (2006).

⁸² UN-Dok. CCPR/C/HND/CO/1 (2006).

am 27. Oktober 2006 verabschiedet⁸³ und der Ausschuß setzte den Termin zur Abgabe des nächsten periodischen Berichts auf den 31. Oktober 2010 fest. Innerhalb eines Jahres nach Erlass der Abschließenden Bemerkungen ist der Bericht nach Art. 71 Abs. 5 VerfO einzureichen. Honduras hat in dem Bericht nach Art. 71 Abs. 5 VerfO über die Umsetzung der Empfehlungen in den Punkten 9, 10, 11 und 19 der Abschließenden Bemerkungen zu unterrichten.

Der Ausschuß zeigt sich unter Punkt 9 über das weit verbreitete Fortbestehen außegerichtlicher Hinrichtungen an Kindern, insbesondere Straßenkindern und Mitgliedern von Jugendgangs, besorgt (Art. 6 und 24). Der Vertragsstaat müsse alle Fälle außegerichtlicher Hinrichtungen untersuchen und die Verantwortlichen anklagen. In Betracht zu ziehen sei zudem die Errichtung einer unabhängigen Institution, wie z.B. ein Kinder-Ombudsmann. Des weiteren müsse Honduras Sorge dafür tragen, daß derartige Vorkommnisse in Zukunft nicht mehr auftreten, z.B. durch das Bereitstellen von Weiterbildungsangeboten.

Mit Beunruhigung nimmt der Ausschuß die exzessive Anwendung von physischer Gewalt und den Gebrauch von Schusswaffen durch Sicherheitskräfte und das Personal von Haftanstalten wahr, was sich konkret in Schlägen und Tötungen ausdrückt. Im speziellen zeigt sich der Ausschuß unter Punkt 10 darüber besorgt, daß keine Maßnahmen ergriffen wurden, die Verantwortlichen der Vorkommnisse im El Porvenir und San Pedro Sula Gefängnis zur Verantwortung zu ziehen (Art. 6 und 7). Honduras müsse entsprechende Maßnahmen ergreifen, die zu einer Bestrafung der Verantwortlichen führen und den Opfern sowie deren Familienangehörigen eine faire und angemessene Entschädigung zukommen lassen.

Sorge bereitet dem Ausschuß unter Punkt 11 die alarmierende Anzahl an Straßenkindern, die der Gewalt als größtem Risiko ausgesetzt und anfällig für sexuelle Ausbeutung sind (Art. 7, 8 und 24). Der Ver-

tragsstaat müsse dringend die erforderlichen Schritte einleiten, um die Gründe für die wachsende Zahl der Straßenkinder herauszufinden, Programme zur Bekämpfung entwickeln und Schutzmöglichkeiten für die Kinder bereitstellen. Zudem sind die Verantwortlichen sexueller Vergehen anzuklagen, die Opfer zu identifizieren und hernach angemessen zu entschädigen.

Unter Punkt 19 ist der Ausschuß vorab über die Probleme, die Honduras mit der Gewährleistung von Rechten der indigenen Bevölkerungsgruppen hat, zu informieren. Diskriminierungen sind insbesondere auf den Gebieten der Gesundheitsversorgung, des Beschäftigungssektors, der Bildung sowie den Landrechten der indigenen Gemeinschaften festzustellen. Besorgt zeigt sich der Ausschuß über das Fehlen einer speziellen Schutzvorschrift im Landwirtschaftsreformgesetz, welche den Anspruch auf das Stammland der indigenen Bevölkerung anerkennt (Art. 27). Der Vertragsstaat hat den Mitgliedern der indigenen Bevölkerungsgruppen die umfassende Ausübungsfreiheit ihrer eigenen Kultur zu gewährleisten. Honduras müsse zudem die notwendigen Schritte einleiten, um die landrechtlichen Probleme dieser Teile der Bevölkerung zu lösen.

Darüber hinaus zeigt sich der Ausschuß über folgende Punkte besorgt: gewaltsame Verschleppungen sind nicht unter Strafe im Strafgesetz Honduras' gestellt (Art. 2 und 6); trotz des Equal Opportunity for Women Act ist das Fortbestehen von Diskriminierung gegenüber Frauen in der Praxis zu verzeichnen (Art. 3, 25 und 26); die Verbreitung an Tötungen von Frauen in Folge häuslicher Gewalt (Art. 3 und 7); die restriktive Abtreibungsgesetzgebung, insbesondere in Fällen, in denen das Leben der Frauen gefährdet ist (Art. 6); die weit verbreitete Kinderarbeit (Art. 8 und 24); die Häufigkeit der Verhängung von Untersuchungshaft und deren Länge (Art. 9 und 14); die Situation in Gefängnissen (Art. 7 und 10); die Gewährleistung der Unabhängigkeit der Justiz (Art. 14); die Beschränkungen der Pressefreiheit, die bis zur Tötung von Journalisten reichen (Art. 19 und 6).

⁸³ UN-Dok. CCPR/C/SR.2414 (2006).

Republik Korea (Südkorea)

Der dritte periodische Bericht der Republik Korea⁸⁴ wurde vom Ausschuß am 25. und 26. Oktober 2006 beraten.⁸⁵ Am 2. November 2006 wurden die Abschließenden Bemerkungen⁸⁶ verabschiedet⁸⁷ und der Termin zur Abgabe des nächsten periodischen Berichts wurde auf den 2. November 2010 festgesetzt. Innerhalb eines Jahres nach Erlass der Abschließenden Bemerkungen ist der Bericht nach Art. 71 Abs. 5 VerfO einzureichen. Darin hat die Republik Korea über die Umsetzung der Punkte 12, 13 und 18 der Abschließenden Bemerkungen zu unterrichten.

Mit Sorge betrachtet der Ausschuß die diskriminierenden Handlungen in der Republik Korea gegenüber Gastarbeitern (Punkt 12). Ausreichende Schutzmaßnahmen werden nicht unternommen, vielmehr wird die Lage dieser Menschen dadurch verschlechtert, indem die Ausweisdokumente konfisziert werden. Der Vertragsstaat müsse gewährleisten, daß den Gastarbeitern die im Zivilpakt statuierten Rechte im vollen Umfange zukommen, ohne daß sie Diskriminierungen ausgesetzt werden. Besonderes Augenmerk ist auf den gleichwertigen Zugang zu sozialen Einrichtungen und das Recht Gewerkschaften bilden zu können, zu richten.

Unter Punkt 13 zeigt sich der Ausschuß beunruhigt über die Berichte von Folter in Gefängnissen des Vertragsstaates. Darüber hinaus bedauert der Ausschuß die fortbestehende Praxis von bestimmten disziplinarischen Strafmaßnahmen, insbesondere das Benutzen von Fesseln, Ketten und Gesichtsmasken, und die erschwerend hinzukommende Fortsetzung dieser Strafmaßnahmen durch Anordnung einer 30-tägigen Isolationshaft. Eine Verfolgung oder Bestrafung der verantwortlichen Offiziellen findet nicht statt (Art. 7 und 9). Die Republik Korea müsse die notwendigen

Maßnahmen unternehmen, um jegliche Form des Fehlverhaltens von Vollzugspersonal in allen Unterbringungseinrichtungen, darunter auch psychiatrische Einrichtungen, zu verhindern. Angemessene Maßnahmen könnten die Errichtung von unabhängigen Untersuchungskommissionen, unabhängige Inspektionen der Einrichtungen und Videoaufzeichnungen von Vernehmungen sein. Eine Fortsetzung von grausamen Disziplinarmaßnahmen müsse unterbunden, die Täter dieser Handlungen juristisch verfolgt und angemessen verurteilt werden. Zudem hat der Vertragsstaat den Opfern einen entsprechenden Schadensersatz zu gewährleisten.

Der letzte Punkt, über den vorab zu berichten ist (Punkt 18), betrifft die Einschränkungen der Meinungsäußerungsfreiheit unter Art. 7 des Nationalen Sicherheitsrechts. Der Ausschuß stellt fest, daß diese Restriktionen nicht mit Art. 19 Abs. 3 vereinbar sind. Der Vertragsstaat müsse diesbezüglich unverzüglich die Vereinbarkeit von Art. 7 des Nationalen Sicherheitsrechts mit den Paktrechten herstellen.

Andere Themen, die in den Abschließenden Bemerkungen vom Ausschuß angesprochen wurden, sind: die Beibehaltung des Vorbehalts zu Art. 22; die fehlende Definition von Terrorismus in den Anti-Terror Gesetzen (Art. 2, 9, 10, 13, 14, 17 und 26); die Unterrepräsentation von Frauen in höheren beruflichen Positionen (Art. 2, 3 und 26); die geringe Verurteilungsquote bei Delikten häuslicher Gewalt (Art. 3, 7 und 26); die Einschränkungen der Konsultationsmöglichkeiten mit einem Verteidiger (Art. 9); die rechtlichen Bedingungen zum Erlass und der Dauer der Untersuchungshaft (Art. 9); die Verweigerung der Anerkennung von Gewerkschaften (Art. 22).

Ukraine

Der sechste periodische Bericht der Ukraine,⁸⁸ der pünktlich eingereicht wurde, wurde vom Ausschuß am 23. Oktober 2006

⁸⁴ UN-Dok. CCPR/C/KOR/2005/3.

⁸⁵ UN-Dok. CCPR/C/SR.2410 und 2411 (2006).

⁸⁶ UN-Dok. CCPR/C/KOR/CO/3 (2006).

⁸⁷ UN-Dok. CCPR/C/SR.2422 (2006).

⁸⁸ UN-Dok. CCPR/UKR/6 (2006).

beraten.⁸⁹ Die Abschließenden Bemerkungen⁹⁰ hierzu wurden am 2. November 2006 verabschiedet.⁹¹ Ein Follow-up-Verfahren, in welchem der Ausschuß eine Stellungnahme zu den Punkten 7, 11, 14 und 16 innerhalb eines Jahres verlangt, wurde gem. § 71 Abs. 5 VerfO eingeleitet. Der siebente periodische Bericht ist zum 2. November 2011 einzureichen.

Der Ausschuß zeigt sich erfreut über die Maßnahmen des Vertragsstaates, die die Förderung der Gleichberechtigung von Mann und Frau, die Bekämpfung des Menschenhandels und die Einführung eines Zeugenschutzprogramms betreffen.

Besorgt zeigt sich der Ausschuß unter Punkt 7 über die Mißhandlungen von inhaftierten Personen.⁹² Die Ukraine müsse die Sicherheit und angemessene Behandlung aller inhaftierten Personen in Polizeigewahrsam sicherstellen, was die Ergreifung von Maßnahmen beinhaltet, die gewährleisten, daß Folter und unmenschliche Behandlungen verhindert werden. In diesem Zusammenhang regt der Ausschuß die Schaffung einer unabhängigen polizeilichen Beschwerdestelle sowie die Videoaufzeichnungen von Vernehmungen verdächtiger Personen an.

Besorgniserregend stellen sich für den Ausschuß die Zustände der Gefängnisse und Haftanstalten dar (Punkt 11). Zu der extremen Überbelegung, dem Fehlen von sanitären Einrichtungen, Licht, Nahrung, Medizinversorgung und Betätigungsmöglichkeiten tritt das erhöhte Aufkommen an HIV/AIDS und Tuberkulose. Der Ausschuß fordert den Vertragsstaat auf, die Menschenwürde der Häftlinge zu achten, was durch Verringerung der Überbelegung, Bereitstellung von Sanitäreinrichtungen und der entsprechenden Versor-

gung mit Medizin und Nahrungsmitteln gewährleistet werden kann. Die Ukraine müsse die Anzahl der Gefangenen verringern, was auch durch alternative Sanktionsmechanismen erreicht werden könne.

Unter Punkt 14 bemängelt der Ausschuß die fortbestehende Bedrohung der Pressefreiheit, die ihren Ausdruck hauptsächlich in gewalttätigen Attacken gegen Journalisten findet. Beunruhigend sind insbesondere das Attentat auf den Journalisten Heorhiy Gongadze im November 2000, die Ermordung des Direktors der regionalen TV-Station Donezk Ihor Aexsandrov im Jahre 2001 und der Tod des Chefs der unabhängigen Journalistenvereinigung Melitopol, Volodymr Karachevtsev, im Dezember 2003. Der Staat müsse die Meinungs- und Meinungsäußerungsfreiheit, was auch die Pressefreiheit beinhaltet, schützen und energisch die Angriffe auf Journalisten zur Anklage bringen (Art. 6 und 19).

Der Ausschuß zeigt sich zudem über das erhöhte Aufkommen von Antisemitismus beunruhigt (Punkt 16). Das trifft speziell auf die Inter-Regional Academy of Personnel Management (MAUP) zu. Darüber hinaus gibt es bisher ungelöste Ansprüche auf Rückgabe muslimischen Grundbesitzes und Diskriminierungen der Tataren im Krimgebiet (Art. 20 und 26). Der Vertragsstaat müsse sicherstellen, daß alle ethnischen und religiösen Minderheiten ausreichend gegen Gewalt und Diskriminierung geschützt werden.

Weitere Punkte, die in den Abschließenden Bemerkungen angesprochen werden, sind unter anderem: die Auslieferung von Personen an Länder, in denen das Risiko besteht, der Folter ausgesetzt zu sein (Art. 7, 9 und 13); die Bekämpfung von häuslicher Gewalt, was auch die Öffnung von Rehabilitationszentren für Frauen über 35 beinhaltet (Art. 7 und 26); die Auslegung der Gewissensfreiheit bei der Wehrdienstverweigerung; die Schikanierungen, die bis zum Tode führen können, bei Neurekruten in der Armee (Art. 7 und 18); die Ausübung der Versammlungsfreiheit (Art. 21); die Korruption in der Justiz und die nicht transparente Ernennung von Richtern (Art.

⁸⁹ UN-Dok. CCPR/C/SR.2407 und 2408 (2006).

⁹⁰ UN-Dok. CCPR/C/UKR/CO/6 (2006).

⁹¹ UN-Dok. CCPR/C/SR.2422 (2006).

⁹² Konkret benennt der Ausschuß das fatale Schlagen eines 36jährigen Mannes in Zhytomyr am 07. April 2005 und eines Mannes in der Haftanstalt von Kharkov, sowie der Tod von *Mykola Zahadhevsky* in Untersuchungshaft im April 2004.

14); Diskriminierungen auf Grund des Geschlechts (Art. 3 und 26).

V. Follow-Up zu den Abschließenden Bemerkungen

Wie auch in den Jahren zuvor haben im Rahmen des Follow-up-Verfahrens⁹³ im Berichtszeitraum 1. August 2005 bis 31. Juli 2006 mehrere Staaten auf die nach Art. 71 Abs. 5 VerfO angeforderten Informationen zum Follow-up der Empfehlungen des Ausschusses reagiert. Sie unterbreiteten dem Sonderberichterstatler für das Follow-up zu den Abschließenden Bemerkungen, *Rafael Rivas Posada*, Kommentare und Antworten.⁹⁴ Der Ausschuß zeigt sich auch in seinem letzten Jahresbericht mit dem Umfang und der Qualität der Kooperation der Vertragsstaaten nach diesem Verfahren insgesamt zufrieden. Seit dem 1. August 2005 haben 14 Staaten ihren Follow-up-Bericht unterbreitet.⁹⁵ Die Liste der Staaten, die es seit der Errichtung des Follow-up-Verfahrens im März 2001 versäumt haben, ihre Informationen einzureichen, hat sich im Berichtszeitraum auf 11 Staaten erweitert.⁹⁶ In der Zwischenzeit ist Israel der Anforderung aus den Abschließenden Bemerkungen nachgekommen und hat die notwendigen Informationen nach § 71 Abs. 5 VerfO unterbreitet.⁹⁷ Der Republik Moldawien wurde im Rahmen der 87. Tagung Aufschub bis zum Jahresende 2006 gewährt, so daß der Follow-up-Bericht in den

zweiten periodischen Bericht integriert werden kann.⁹⁸

Trotz dieser Schwierigkeiten sieht der Ausschuß das Follow-up-Verfahren als konstruktiven Mechanismus an, durch den der Dialog mit den Vertragsstaaten fortgesetzt und der Prozeß des nächsten periodischen Berichts auf Seiten der Vertragspartei vereinfacht werden kann.⁹⁹

⁹³ Ausführlich zu den Neuerungen des Follow-up Verfahrens: *Schäfer*, Bericht über die Arbeit des Menschenrechtsausschusses der Vereinten Nationen im Jahr 2005 – Teil I, in MRM 2006 S. 5-24 unter III.

⁹⁴ Siehe UN-Dok. A/61/40 I (2006), Chapter VII Nr. 234ff.

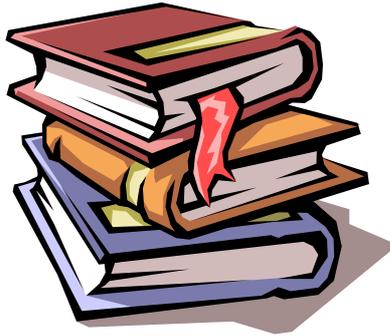
⁹⁵ Albanien, Belgien, Benin, Kolumbien, El Salvador, Kenia, Mauritius, Philippinen, Polen, Serbien und Montenegro, Sri Lanka, Tadschikistan, Togo und Uganda, siehe: UN-Dok. A/61/40 I (2006), Chapter VII Nr. 236.

⁹⁶ Äquatorial Guinea, Griechenland, Island, Israel, Mali, Moldawien, Namibia, Surinam, Gambia, Usbekistan und Venezuela, siehe: UN-Dok. A/61/40 I (2006), Chapter VII Nr. 236.

⁹⁷ UN-Dok. CCPR/CO/78/ISR/Add.1 (2007).

⁹⁸ UN-Dok. A/61/40 I (2006), Chapter VII Nr. 237.

⁹⁹ UN-Dok. A/61/40 I (2006), Chapter VII Nr. 236.



Buchbesprechungen

Klaus Roth, Genealogie des Staates. Prämissen des neuzeitlichen Politikdenkens (Beiträge zur Politischen Wissenschaft, Band 130), Berlin: Duncker & Humblot, 2003, 940 S., ISBN: 3-428-11117-6, 126,- €.

Seit Friedrich Nietzsches provokativer Kritik des christlich-abendländischen Moraldiskurses, spätestens aber seit den bahnbrechenden Dekonstruktionen moderner Diskursformationen durch Michel Foucault versteht man unter „Genealogie“ ein Verfahren der *historisierenden Aufklärung*: Einem uns selbstverständlich gewordenen Wissen, z.B. über historische, politische, soziologische, ethische oder sprachliche Zusammenhänge, wird eine Art „Gegengeschichte“ erzählt. Diese hat nicht nur die konkreten Entstehungskontexte jenes sich im Laufe der Zeit als „siegreich“ erwiesenen Wissens zu rekonstruieren. Zudem soll dabei an einst konkurrierende, aber unterlegene und nunmehr vergessene Theorien erinnert werden, um durch deren erneute Einblendung zu einem umfassenderen, selbstkritischen Verständnis des inzwischen vertraut Gewordenen beizutragen. Anders gesagt: Die Entstehungsgeschichte eines uns heute weithin unproblematisch erscheinenden Gedankenguts wird so nacherzählt, daß der betreffende Denkgegenstand durch Aufdeckung seiner keineswegs schon immer unstrittigen Prämissen, vor allem aber durch Erinnerung an jene „Verdrängungen“, die mit seiner Etablierung einst notwendig einher gingen, seine Selbstverständlichkeit verliert. Dadurch wird er erneut der Kritik ausgesetzt.

Wenn nun der Politikwissenschaftler und Ideengeschichtler Klaus Roth eine „Genealogie des Staates“ vorlegt, dann ist schon

im Titel des Buches klargestellt, mit welchem vertrauten Denkgegenstand es der Leser zu tun haben wird: Roth rekonstruiert die Genese des so genannten modernen Rechtsstaates aus einem nunmehr fast 3000 Jahre währenden, immer auch *ideengeschichtlich*, d.h. im Rahmen politischer Theoriebildung ausgetragenen Streites um die geeigneten „Prämissen“ politischen Ordnungsdenkens; wie es im Untertitel des Buches heißt. Und weil der Leser sich auf Antrieb wird vorstellen können, daß dies ein großes, ein schwieriges, ja, geradezu ein unmögliches Unterfangen ist, wird man sich durch das insgesamt gut 900 Seiten starke, ideengeschichtlich denkbar weit ausgreifende Buch erst einmal durchkämpfen müssen. Um es jedoch vorweg zunehmen: Es lohnt sich. Denn das Buch setzt Standards politiktheoretischer bzw. -philosophischer Geschichtsbetrachtung. Es ist überzeugend komponiert, der Gegenstand wird äußerst kenntnisreich entfaltet, Roth selbst ist auf der Höhe des heutigen Forschungsstandes, schreibt überdies sehr lesbar und bietet dem Leser selbst dann noch ein komplexes, unterhaltsames Bildungserlebnis, wenn man Roths zeitdiagnostische Grundthese auch nach der Lektüre nicht vollständig teilen will: daß nämlich das neuzeitliche Staatsdenken – und mithin der Staat selbst – „an sein Ende gekommen“ (S. 10) sei.

Wie gelangt Roth zu dieser provokativen These und wie genau ist sie zu verstehen?

Das Buch unterscheidet zunächst vier *ideengeschichtliche* Denktraditionen sowie insgesamt sechs zentrale *realgeschichtliche* Etappen, aus denen der neuzeitliche Rechtsstaat als vorerst siegreiches politisches Ordnungsmodell hervorgegangen sein soll. Die vier ideengeschichtlichen Quellen, aus denen auch das moderne demokratische Rechtsstaatsdenken noch immer schöpft und die von Roth daher jeweils als „Paradigma“ betrachtet sowie einer eingehenden Analyse unterzogen werden, sind: (a) die antike *griechische* Politiktradition und deren Leitidee einer demokratischen Selbstregierung des Volkes (Abschnitt II); (b) das antike *römische* Paradigmata einer durch Recht und Gesetz befriedeten Republik (Abschnitt III); (c) *jüdisch-christliche* Entwürfe einer Ekklesia, die neue Arten von Partizipation und Gemeinschaftsbildung ermöglicht (Abschnitt IV); sowie (d) der *europäisch-neuzeitliche* Rationalismus einer kollektiven, vertragstheoretischen Konstituierung souveräner Staatsgewalt (Abschnitt V).

Diese vier Paradigmen haben sich, realgeschichtlich betrachtet, in den folgenden sechs politischen Ordnungsmodellen niedergeschlagen, die laut Roth als Vorläufer oder besser: als „Etappen“ hin zum neuzeitlichen Rechtsstaat verstanden werden müssen (S. 804ff.): Als erstes ist der *Exodus* des jüdisch-israelitischen Volkes aus der Herrschaft Ägyptens zu nennen, der eine theokratische Neugründung des religiösen Gemeinwesens nach sich zieht. Im fünften und vierten Jahrhundert vor Christus kommt es dann zur „Erfindung“ des Politischen durch die Griechen, die im Rahmen der *Polis* und weltgeschichtlich erstmalig die Selbstbestimmung und -verwaltung autarker Bürgerschaften realisieren. Wenig später realisiert die *römische Republik*, die auf einer Mischverfassung und einem ausgeklügelten System der Gewaltenteilung und -verschränkung basiert, ein für die spätere europäische Entwicklung überaus wegweisendes Rechtssystem. Die imperialen und expansiven *Großreiche* setzen der *Polis* einerseits, der römischen Republik andererseits ein Ende, indem sie zu streng

monarchischen bzw. oligarchischen Regierungsformen zurückfinden. Im Laufe des christlichen Mittelalters wächst, blüht und scheitert die katholische Erwartung eines harmonischen Mit-, aber auch Gegeneinanders von Kaiser- und Papsttum im *heiligen Reich* einer universalen, zum christlichen Glauben bekehrten Menschheit. In Reaktion auf dieses Scheitern kommt es schließlich zu einer verstärkten Emanzipation politischer Institutionen aus dem Klammergriff von Religion und Klerus und damit zur Etablierung eines europäischen Systems nationaler und souveräner *Staaten*, die um der eigenen Selbsterhaltung willen sowie zum Schutze der jeweils eigenen Bevölkerung zunehmend auch völkerrechtliche Kooperationen eingehen.

Roths Rekonstruktionen dieser historischen Stufenfolge *alternativer* politischer Ordnungskonzeptionen soll die für seine gesamte ideengeschichtliche Untersuchung maßgebende These veranschaulichen, daß sich die Idee des *Staates* keineswegs von selbst verstanden hat, sondern erst noch gegen eine Vielzahl konkurrierender Ordnungsmodelle – „*Polis*“, „*Civitas*“, „*Imperium*“, „*Regnum*“, „*Reich*“, „*Monarchie*“, „*Republik*“ etc. – hat durchsetzen müssen. So schwierig es auch sein mag, *genau* zu bestimmen, wodurch sich die Staatsidee als solche von konkurrierenden Ordnungsvorstellungen unterscheidet – dies ist, wie Roth wiederholt feststellt, Gegenstand anhaltender und intensiver politiktheoretischer Debatten (z.B. S. 17ff.) –, reicht doch bereits ein rascher Vergleich aus (vgl. S. 728f.), um eine retrospektive Identifikation früherer Ordnungsvorstellungen als „*Staaten*“ verfehlt erscheinen zu lassen: Im Unterschied zur *Polis* etwa bildet der neuzeitliche Staat eine Stadt und Land übergreifende, große Flächeneinheit, die nicht länger auf eine überschaubare, sich selbst regierende Bürgerschaft bauen kann, sondern eine zentralisierte Gewalt und einen hierarchisch gegliederten Verwaltungsapparat benötigt. Verglichen mit den imperialen Großreichen der Spätantike und des frühen Mittelalters sind souveräne Nationalstaaten immer schon in ein mehr oder

weniger kooperatives Staatensystem eingebunden, das nationale Expansionsbemühungen zwar nicht unmöglich macht, diesen aber gleichwohl völkerrechtliche Grenzen setzt. Im Gegensatz zu den „heiligen“ christlichen Reichen des Mittelalters benötigt der neuzeitliche Staat keine religiösen oder transzendenten Begründungen, sondern ist „diesseitig“ durch das Prinzip der Selbsterhaltung konstituiert und legitimiert.

Die politische Theorie hat es also keineswegs immer schon mit „Staaten“ zu tun. Roth selbst will den historisch entscheidenden Wendepunkt im 11. Jahrhundert datieren, als sich die politischen Institutionen im Zuge des so genannten Investiturstreites, von Roth auch „Papstrevolution“ genannt, aus der Umklammerung der Kirche zu lösen beginnen (S. 29 u. Kap. V.1). Roths These lautet also: Der Staat bzw. jenes politische Ordnungsmuster, für das dieser Name reserviert bleiben sollte, ist weder eine Schöpfung der griechischen und römischen Antike noch eine Erfindung der modernen politischen Philosophie im Anschluß an Thomas Hobbes. Zudem darf die bereits im 11. Jahrhundert beginnende Etablierung eines europäischen Systems von Staaten, die, laut Roth, erst im 20. Jahrhundert zu einem vorläufigen Abschluß kommen wird, nicht als ein einmaliger, revolutionärer Gründungsakt verstanden werden. Vielmehr handelt es sich um das „Ergebnis gnadenloser Machtkämpfe, die im hohen Mittelalter einsetzen, im späten Mittelalter weiter forciert wurden, in den Staatsbildungskriegen der frühen Neuzeit kulminierten und schließlich zur Verdrängung der geschichtlichen Alternativen führten“ (S. 804). Daraus ergibt sich überdies die für Roths genealogische Programm zentrale Einsicht, daß die gemeinte historische Entwicklung nicht schon – in alter geschichtsphilosophischer Manier à la Hegel – als ein „gerichteter“ Prozeß mißverstanden werden darf, so als wäre der neuzeitliche Staat von Beginn an das historische „Ziel“ dieser Entwicklung, diesem Prozeß von Anfang an als „Sinn“ oder „Endzweck“ notwendig eingeschrie-

ben gewesen. Vielmehr ist laut Roth das Gegenteil der Fall: Zwar vermag die genealogische Betrachtung eine historische Stufenfolge politisch realisierter Ordnungsvorstellungen zu rekonstruieren, die den Eindruck einer gewissen „Logik“ nahelegen, doch fußt die Genealogie des Staates insgesamt auf der Einsicht, daß es – unter historisch letztlich kontingenten Umständen – in entwicklungs-dynamischer Hinsicht durchaus auch hätte ganz anders kommen können (S. 62f. u. 234-246). Und genau dieser retrospektiven Verunsicherung des Lesers, dem der heutige Rechtsstaat eher selbstverständlich erscheinen mag, soll der Aufweis „vergessener“ politischer Ordnungsvorstellungen dienen.

Damit ist umrissen, was man die „externe“ Bedeutungsdimension einer Genealogie des neuzeitlichen Staatsdenkens nennen könnte: dessen Durchsetzung gegenüber alternativen *nicht*-staatlichen Ordnungsvorstellungen, wie Polis, Großreich, heiliges Reich etc. In methodischer Hinsicht deutlicher noch, als das bei Roth selbst geschieht, wäre davon eine „innere“ Bedeutungsdimension genealogischer Staatsanalyse zu unterscheiden. Gemeint ist der Kampf konkurrierender Staatsvorstellungen *untereinander*. Spätestens nachdem er sich als siegreiches Modell hat durchsetzen können, vollzieht der Staat wichtige „Metamorphosen“, wie Roth sagt: vom absolutistischen Fürstenstaat zum gewaltenteiligen Verfassungsstaat mit Grund- und Menschenrechten; vom monarchischen Ständestaat zum bürgerlichen Rechtsstaat mit parlamentarischer Demokratie; vom liberalen Nachtwächterstaat zum Interventions- und Wohlfahrtstaat (S. 817). Der detaillierten Rekonstruktion dieser Metamorphosen dient der lange Abschnitt V des Buches, den Roth am Ende in die provokative These münden läßt, daß die einstige Begeisterung politischer Theoretiker über den Staat als „Wirklichkeit der sittlichen Idee“ (Hegel) längst größter Ernüchterung und Enttäuschung hat weichen müssen; daß die Genese des Staates „an ihr Ende“ (S. 802) gelangt sei; ja, daß auf „dem Höhepunkt seiner Macht“ zugleich auch „die

Pathologie des Staates“ begonnen habe (S. 818).

Was Roth hier vor Augen hat, wenn er die wachsende Unattraktivität staatlichen Ordnungsdenkens konstatiert, ist keineswegs die heute in der politischen Theorie und auch im Völkerrecht für Optimismus sorgende Aussicht auf einen transnationalen Globalismus „weltstaatlicher“ Ordnungssysteme. Vielmehr gilt für Roth, was für den nationalen Einzelstaat gilt, für den Weltstaat nicht weniger: Die funktionale Differenzierung einer zunehmend globalisierten und kapitalisierten Weltgemeinschaft, läßt den Einfluß und die Problemlösungskompetenzen staatlicher Institutionen generell schwinden und entsprechend (welt-)staatlich fixiertes Ordnungsdenken insgesamt zur Bedeutungslosigkeit verkommen (S. 10ff.). Demnach soll also der Versuch einer erhellenden Genealogie des Staates zugleich auch schon als ein systemtheoretisch angehauchter *Abgesang* zu verstehen sein. Damit sind wir bei einigen wenigen kritischen Nachfragen angelangt:

(1) Die zuletzt umrissene Auffassung Roths vom „Ende“ staatlichen Denkens bzw. von dessen Verschwinden in der „postnationalen Konstellation“ (Jürgen Habermas) bleibt leider auch am Schluß des Buches noch allzu thetisch. Das Ende des Staates wird eher prophezeit denn als zwingend erwiesen. Selbst wenn man einmal von einigen kaum wegzudiskutieren weltpolitischen Fakten absieht – dem Widererstarken völkischer Nationalstaatsideen seit den frühen 1990er Jahren, dem jüngsten Scheitern des europäischen Verfassungsgebungsprozesses an chauvinistischer Kleinstaaterei, der auf eine hegemonial strukturierte Weltordnung unter eigener Führung zielenden US-amerikanischen Außenpolitik –: Wer das Ende staatlichen Ordnungsdenkens konstatieren will, wird auch etwas darüber sagen müssen, was es mit der verstärkten Diskussion um eine die Welt umgreifende „Global Governance“ im politisch-theoretischen Spannungsfeld von *Staatenwelt* und *Weltstaat* auf sich hat. Auch wenn ein Autor in nur einem Buch nicht schon „alles“ machen und diskutieren

kann: Es scheint zwar tatsächlich, als formiere sich der gemeinte politiktheoretische Diskurs als eine wichtige Alternative zum *nationalstaatlichen* Politikdiskurs – so weit ist Roth tatsächlich Recht zu geben –, doch muß nicht notwendig ein *nicht-staatstheoretischer* Diskurs dabei herauskommen.

(2) Auch eine zweite wichtige Fundamentalalternative zum (national-)staatlichen Ordnungsdenken bleibt in Roths Genealogie reichlich unterbelichtet. Gemeint sind Theorieentwürfe einer politischen Vergemeinschaftung ganz *ohne* staatlich-institutionellen Rahmen. Zwar findet der „Anarchismus“ Erwähnung (S. 783f.), doch wird dieser nicht als ein eigenes, ernst zu nehmendes Theorieparadigma, als eine eigene „Prämisse“ in die Genealogie neuzeitlichen Politikdenkens einbezogen. Diese Einbeziehung wäre nicht etwa deshalb angezeigt gewesen, weil es sich beim Anarchismus und dessen Spielarten um eine realgeschichtlich besonders wirksame oder auch nur wünschenswerte politische Alternative handelt. Das war und ist der Anarchismus sicher nicht. Gleichwohl war und ist der Anarchismus als *Theorie* eine beständige Herausforderung für die politische Theorie, weil er eine Antwort auf die Frage erzwingt, *warum überhaupt* ein Staat sein soll und nicht keiner. Dies ist eine Frage, an der sich jede politische Theorie, die ernst genommen werden will, wird abarbeiten müssen. Und indem sie dies tut, bestätigt sie den Status des Anarchismus als eines geradezu unvermeidlichen Theoriekonkurrenten. Anders gesagt: Als *negative Kontrastfolie* muß der Anarchismus zum elementaren Prämissenstand einer Genealogie des Staates dazu gezählt werden.

(3) Was aber im Buch vor allem etwas unaufgeklärt bleibt, ist ein noch nicht explizierter Doppelsinn von Roths „Genealogie“: die historische Genese des neuzeitlichen *Staatsdenkens* darf nicht mit der konkreten Genese einzelner historischer *Staaten* verwechselt werden. Selbstverständlich ist Roth sich dieses Unterschiedes bewußt, doch verbleibt in seinem Buch eine Spannung, die sich bereits im Titel „Genealogie

des *Staates*“ ankündigt, sofern dessen Untertitel nämlich „Prämissen des neuzeitlichen Politikdenkens“ zu rekonstruieren verspricht. Man gewinnt als Leser bis zum Ende des Buches keinen rechten Eindruck davon, wie genau sich der Verfasser das Wechselspiel oder den *looping effect* (Ian Hacking) von historisch-konkreten Staaten und ideengeschichtlich-abstrakten Staatstheorien vorstellt. An manchen Stellen des Buches sieht es so aus, als reflektierte die politische Theoriebildung immer nur *ex post* den tatsächlichen historischen Prozeß; so als sei sie, im Sinne Hegels, „ihre Zeit in Gedanken erfaßt“. An vielen anderen Stellen jedoch wird der politischen Ideengeschichte eine Art Vorreiterrolle für die faktische historische Entwicklung zuerkannt. Zweifelsohne hat man es hier – das wird auch Roth nicht anders sehen – mit der sprichwörtlichen Frage nach „der Henne

oder dem Ei“ zu tun: Vergegenwärtigt man sich den historischen Prozeß von fast dreitausend Jahren politischer Ordnungsvorstellungen, so wird man – in dieser Allgemeinheit – wohl auf ein kritisch-produktives Wechselspiel dieser beiden irreduziblen, aber doch geradezu von Beginn an notwendig zusammengehörenden Entwicklungsdimensionen schließen müssen. Gleichwohl hätte man sich in der Einleitung oder aber am Ende von Roths Buch eine etwas eingehendere methodische Reflexion auf damit verknüpfte Theorieprobleme gewünscht; was überdies zur weiteren Profilierung der Ideengeschichte als einem in politischer Hinsicht überaus wichtigen Geschehen beigetragen hätte. Der dicke, aber nie ermüdende „Schmöker“ hätte diese zwanzig Seiten ruhig auch noch verkraften können.

Arnd Pollmann

Volker Lenhart unter Mitarb. von Volker Druba und Katarina Batarilo, Pädagogik der Menschenrechte, Lehrbuch, 2. überarb. und aktualis. Aufl.; Wiesbaden: VS Verlag, 2006, 254 S., ISBN-10: 3531149741, ISBN-13: 978-3531149745, 29,90 €.

Zwar wurde mit der UN-Dekade zur Menschenrechtsbildung (1995-2004) und dem Weltaktionsprogramm (2005-2007) ein wenig Aufmerksamkeit in der Politik für die (Bildung über, für und durch) Menschenrechte verschafft. Solange in Deutschland jedoch nicht erkannt wird, daß Menschenrechte nicht bloß eine Angelegenheit des außerdeutschen (oder sogar außereuropäischen) Rechtsraums und Exportgut darstellen, kann keine politische Auseinandersetzung mit der Thematik stattfinden. Es wird allerdings inzwischen in der Wissenschaft eine Diskussion zur Menschenrechtsbildung, angereichert mit Erfahrungen aus der pädagogischen Praxis, geführt. Das zu besprechende Buch „Pädagogik der Menschenrechte“ leistet hierzu einen Beitrag mit großer Orientierung an der Praxis. Es ist eines der wenigen Lehrbücher, die sich mit der Thematik auseinandersetzen, und Ende 2006 ist eine aktualisierte und überarbeitete Neuauflage erschienen. Das Buch richtet sich an Pädagoginnen und Pädago-

gen und andere Lehrende. Darüber hinaus ist es auch interessant für Studierende und Studierende aller Fachrichtungen wie Juristinnen und Juristen, Sozialarbeiterinnen und -arbeiter, Medizinerinnen und Mediziner, etc., aber auch für Angehörige von Sicherheitsdiensten, Menschenrechtsaktivistinnen und -aktivisten, Hochschuldozierende und andere.

Den Einstieg in die Thematik unternehmen der Autor und die Mitarbeitenden über den „Menschenrechtskanon und seine Institutionalisierung seit 1948“. Das Kapitel ist in zwei Teile geteilt. Der erste Abschnitt widmet sich sehr knapp der Entwicklung des Menschenrechtskanons (S. 13-15). Beim Lesen entsteht der Eindruck, als ob der Menschenrechtskanon sich nur an den einzelnen Menschenrechtsinstrumenten festmachen lasse. Hier hätte es besser der Klarstellung bedurft, daß die in den Gesetzestexten enthaltenen Menschenrechtskataloge nicht abschließend sind. Auch enthält der Text Passagen, die Mißverständnisse

hervorrufen könnten, wie z.B. wenn zum einen auf die Unteilbarkeit der Menschenrechte verwiesen wird und zum anderen es heißt: „Man hat die Menschenrechte einerseits in negative und positive, andererseits in verschiedene Generationen eingeteilt.“ (S. 14) Die einzelnen Menschenrechte werden tatsächlich in der (Rechts-)Wissenschaft meist als Freiheitsrecht oder als Teilhaberecht klassifiziert und einer der drei „Generationen“ zugeordnet. Es handelt sich dabei aber gerade nicht um eine Einteilung im Sinne von Hierarchisierung. Dies wurde jedoch versäumt klarzustellen. Der zweite Abschnitt handelt von der universalen Geltung der Menschenrechte und wird mit der Darbietung von drei Argumenten gegen die universale Geltung – namentlich Argument der falschen Allgemeinheit (S. 16), der Verwurzelung im westlichen Individualismus (S. 17) und der Säkularismuskritik (S. 17f.) – begonnen. Anschließend folgt eine Zusammenfassung der Menschenrechtsskepsis und Funktionszuweisung von *Niklas Luhmann* (S. 18-20). Zum Schluß wird versucht, die Begründung der universalen Geltung der Menschenrechte anhand der Diskurstheorie nach *Jürgen Habermas* (S. 20-23), der Gerechtigkeitstheorie nach *John Rawls* (S. 23-26) und der Ethiktheorie (S. 26-28) aufzuzeigen, um dann einen „eigenen“ Lösungsvorschlag zu präsentieren, nämlich den einer rechtspositivistischen Begründung (S. 29-33). Nachlässigerweise wird die Frage, was universale Geltung der Menschenrechte bedeute, überhaupt nicht aufgeworfen. Deshalb sind die Ausführungen zu den einzelnen Theoretikern eher verwirrend. Der Zusammenhang von *Luhmanns* Menschenrechtsskepsis zur universalen Geltung wird nicht deutlich. *Habermas* und *Rawls* begründen mit ihren jeweiligen Theorien den Universalitätsanspruch der Menschenrechte und nicht deren universale Geltung. Bei dem abschließenden Versuch, die universale Geltung der Menschenrechte rechtspositivtheoretisch zu begründen, scheinen einige Überlegungen noch nicht abschließend. So wird die These aufgestellt: „Menschenrechte gelten, weil es sie faktisch gibt. Sie sind positives

Recht.“ Hier stellt sich doch die Frage, warum wir über die Geltung der Menschenrechte diskutieren müssten, wenn es sie tatsächlich faktisch gäbe, also wenn sie verwirklicht würden. Die Menschenrechte existieren im juristischen Verständnis als positives – also gesetztes – Recht, hauptsächlich im Völkervertragsrecht und den einzelstaatlichen Verfassungen. Sie sind teilweise also geltendes Recht. Aber gelten sie deshalb auch? Und wie ist es mit den Menschenrechten, die eben nicht normiert worden sind? Gelten sie deshalb nicht? Und inwiefern ist die Geltung dann universell? Im übrigen tragen zu einem besseren Gesamteindruck dieser Argumentation „Schönheitsfehler“, wie z.B. die die Anscheinserweckung, der neu etablierte Menschenrechtsrat der Vereinten Nationen bestünde nicht aus Regierungsvertreterinnen und -vertretern, nicht gerade bei.

Das zweite Kapitel ist mit „Die internationalen Dokumente der Menschenrechtsbildung“ betitelt. Der oder dem Lesenden wird hier ein relativ guter, chronologisch angeordneter Gesamtüberblick über die politisch verbindlichen Dokumente zur Menschenrechtsbildung auf internationaler und regionaler Ebene vermittelt. Etwas verwirrend ist jedoch der plötzliche Sprachenwechsel (deutsch/englisch) innerhalb der Besprechung einzelner Dokumente (S. 39f, S. 41ff., S. 44f.).

Mit der „Typologie didaktischer Modelle der Menschenrechtsbildung“ wird sich im dritten Kapitel sehr knapp befaßt (S. 53f.). Es werden zunächst die einzelnen didaktischen Ansätze typisiert und anschließend Kontextmerkmale angesprochen.

Das vierte Kapitel heißt „Menschenrechtsbildung in formalen Lehr-Lernsituationen, der schulpädagogische Aspekt“. Dieses ist in drei Abschnitte gegliedert. Im ersten Teil wird sich mit der „Analyse von Menschenrechtsbildungsmaterialien“ auseinandergesetzt. Für die Untersuchung einzelner Materialien wird deshalb zunächst ein Analyseraster mit acht Schwerpunkten – Schulstufe, „Aktorenbezug“, Lernziele, Lerninhalte, MethodenvARIABLE, Begründung der

Methodenvorgaben, werterzieherischer Ansatz und Lernerfolgs- und Gelingenskontrolle - eingeführt (S. 55-57). Anschließend wird auf fünf unterschiedliche Unterrichtsmaterialien eingegangen: „ABC, teaching human rights“ (1998) des UNHCHR (S. 57-63), „All human beings..., Manual for human rights education“ (1998) der UNESCO (S. 63-69), „Wochenschau Sonderheft: Thementag Menschenrechte“ (1995) (S. 69-72), „Educating for Human Dignity“ (1995) von Betty A. Reardon (S. 72-79) und „Unterrichtspraxis Menschenrechte“ (1995-1998) von Amnesty International (S. 79-84). Bei der Analyse wird aber nicht nur das vorgestellte Raster „abgearbeitet“, sondern es werden auch einzelne Unterrichtseinheiten vorgestellt, die den einzelnen Materialien entnommen wurden. Diese sind für die Praxis als Anregungen mit Sicherheit hilfreich. Auf die „Menschenrechtsdidaktik“ wird im zweiten Abschnitt eingegangen (S. 85-104). Hier werden die einzelnen Punkte des Analyse-rasters inhaltlich besprochen, womit die Menschenrechtsbildung didaktisch aufbereitet wird. Der dritte Teil stellt kurz die „Bildungsstandards für das schulische Menschenrechtslernen“ dar (S. 105-108).

„Menschenrechtslernen in der außerschulischen Jugend- und Erwachsenenbildung“ ist das Thema des fünften Kapitels. Dieses wird beispielhaft anhand von friedensbauender Bildung für afrikanische Bürgerkriegsflüchtlinge als Praxisobjekt (S. 109f.) und vom Europarat herausgegebenen „Kompass“ als Lehrwerk (S. 111-114) vorgestellt.

Der „Ausbildung von Personal in menschenrechtsrelevanten Berufsfeldern“ ist das sechste Kapitel gewidmet. Zunächst wird auf die professionsübergreifende Anleitung eingegangen (S. 114-118). Daran schließen sich Abschnitte an, die explizit auf die Ausbildung von Personen, die bei der Polizei (S. 118-125), Bundeswehr (S. 125-130), als Sozialarbeiter/innen (S. 130-134), in der Naturwissenschaft (S. 134-141), im medizinischen Bereich (S. 142-145) oder als Lehrende (145-148)

beschäftigt sind, sowie von Angehörigen anderer Berufsgruppen (S. 148f.) eingehen.

Im siebten Kapitel geht es um die „Evaluations- und Wirkungsforschung in Bezug auf Menschenrechtsbildungsmaßnahmen“. Es werden zwar „Evaluationen in Curricula und Schulbüchern“ (S. 151-153) sowie „Studien zur Beschreibung der Effekte von Menschenrechtsbildung“ (S. 153f.) angesprochen, jedoch sind die Ausführungen aufgrund von mangelnder vorhandener Forschung sehr knapp.

Im achten Kapitel wird das Thema „Bildung als Menschenrecht und Menschenrechte in der Bildung“ erörtert. Zunächst werden die völkerrechtlichen Grundlagen innerhalb des ersten Teilabschnitts „Bildung als Menschenrecht“ aufgezeigt (S. 155-163). Hieran schließen sich die Diskussionen einerseits über „die Realisierung des Menschenrechtes auf Grundbildung“ (S. 163-168) und andererseits über die „Lernerfolgsindikatoren für die[se] Realisierung“ (S. 168-171) an. Auch wenn der Teil „Menschenrechte in der Bildung“ anderes vermuten lässt, werden auch darin unterschiedliche rechtliche Regelwerke - Konvention gegen Diskriminierung in der Bildung (S. 171f.) und die Europäische Menschenrechtskonvention (S. 172f.) - und die Rechtsprechung zur letztgenannten (S. 173-175), insbesondere anhand von Fallbeispielen (S. 176-179), untersucht.

„Kinderrechte“ ist der Titel des neunten Kapitels, das sich ausschließlich auf die Konvention über die Rechte des Kindes der Vereinten Nationen von 1989 bezieht und in sechs Abschnitte aufgeteilt ist. Hier kann der oder die Lesende insgesamt einen guten Überblick über die in der Konvention verankerten Rechte finden. Es werden die „Kindheitsdefinition und Grundsätze“ (S. 181f.), „Rechte beim Aufwachsen“ (S. 183) sowie „zivile Rechte“ (S. 184-187) angesprochen. Sehr ausführlich wird die Thematik der „Rechte auf Schutz in besonderen Lebenssituationen und vor Misshandlung und Ausbeutung“ (S. 188-229) behandelt. Darin spielen Flüchtlings-, gesundheitsgefährdete, arbeitende, sexuell

mißbrauchte und ausgebeutete und Kriegskinder eine wesentliche Rolle. Angaben zu den Umsetzungsvorschriften (S. 229-231) lassen sich zum Schluß finden.

Das Buch wird im zehnten Kapitel mit Bemerkungen zur „Menschenrechtspädagogik als wissenschaftliche (Teil-) Disziplin“ abgeschlossen. Es wird zwar darauf hingewiesen, daß die Menschenrechte einen Bezug zu vielen Disziplinen haben. Die Pädagogik der Menschenrechte (oder Menschenrechtserziehung oder -bildung) wird dann aber als Teildisziplin der Erziehungswissenschaft, insbesondere der international und interkulturell vergleichenden, ausgewiesen.

Dieses Buch ist im jeden Fall eine Bereicherung für die Menschenrechtsbildung und die Lehrenden, die versuchen diese umzusetzen. Es enthält zwar einige Ungenauigkeiten und „Schönheitsfehler“ in den rechtlichen Darbietungen, auf die sich die Argumentation vielfach stützt. Auch wäre es wünschenswert, daß gerade bei einem deutschsprachigen Buch nationale Normen miteingearbeitet würden. Dennoch ist es geeignet, der Leserin oder dem Leser einen groben Überblick über die Thematik zu verschaffen. Die didaktische Aufarbeitung und Analyse der Unterrichtsmaterialien wird Menschenrechtspädagoginnen und -pädagogen eine große Hilfe sein können.

Inken Baumgartner

Sven Mirko Damm, Menschenwürde, Freiheit, Komplexe Gleichheit: Dimensionen grundrechtlichen Gleichheitsschutzes, Der Gleichheitssatz im Europäischen Gemeinschaftsrecht sowie im deutschen und US-amerikanischen Verfassungsrecht (Schriften zum internationalen Recht, Bd. 156), 2006, 726 Seiten, ISBN 3-428-11954-1, 98 €.

Die von *Kay Waechter* an der Universität Hannover betreute Dissertation hat das grundrechtliche Gleichheitspostulat in der deutschen und US-amerikanischen Verfassungsordnung sowie im Europäischen Gemeinschaftsrecht zum Gegenstand. Obwohl die hiermit verbundenen Fragestellungen in allen drei Rechtsordnungen von großer praktischer Bedeutung sind, konstatiert der Autor erhebliche Unsicherheiten und Divergenzen bei der rechtlichen Ausgestaltung in diesen drei Rechtsordnungen. Im Zentrum seiner Untersuchung stehen Überlegungen, unter welchen Voraussetzungen Differenzierungen zu rechtfertigen sind und an welchen Maßstäben sich solche Rechtfertigungen auszurichten haben. Die umfangreiche Arbeit hebt mit der Gewinnung von Anschauungsmaterial aus den beiden Verfassungsrechtsordnungen an, um „Antinomien und Legitimationsprobleme verfassungsgerichtlicher Prüfungsmaßstäbe“ kurz zu untersuchen, bevor ausführlich auf den grundrechtlichen Gleichheitssatz des primären Gemeinschaftsrechts eingegangen wird. Eine konzentrierte Schlußbetrachtung über Bürger-

gleichheit und europarechtlichen Gleichheitsschutz beendet die Arbeit.

Um es gleich vorweg zu sagen: *Damm* hat ein gut lesbares und wichtiges Buch vorgelegt. Dies gilt nicht nur aus der Perspektive des Rezensenten, der selbst Gelegenheit hatte, zu einem Teilaspekt des grundgesetzlichen Gleichheitssatzes und des Verhältnisses von Freiheit und Gleichheit zu arbeiten, sowie von einem grundsätzlichen Interesse für verfassungsgeschichtliche Fragestellungen geprägt ist, sondern für jeden Leser, der fundiert aufbereitete und kenntnisreich kommentierte Informationen zum Gleichheitssatz sucht. Die verfassungsgeschichtliche Einführung ist fesselnd geschrieben und bietet jene Grundlegung, aus der *Damm* im folgenden seine gut begründeten Schlußfolgerungen zieht. Im Mittelpunkt seiner Überlegung steht die Frage, inwieweit eine „weitgehend beliebige, in erster Linie verfassungsgerichtlicher Intuition unterliegende Anhebung des Kontrollmaßstabs“ (S. 138) vorliegt und als bedenklich einzustufen ist. Hierzu untersucht *Damm*, wie der amerikanische Su-

preme Court und das deutsche Bundesverfassungsgericht mit besonderen Diskriminierungsverboten umgehen. Er vergleicht dabei insbesondere Art. 3 Abs. 2 und 3, Art. 6 Abs. 5, Art. 33 Abs. 2 und Art. 38 Abs. 1, Art. 28 Abs. 1 S. 2 Grundgesetz mit den durch die Rechtsprechung in den USA herausgebildeten Einzelementen der Equal-Protection-Klausel des 14. Verfassungszusatzes.

Hierbei findet eine ausgewogene Auseinandersetzung mit der einschlägigen Rechtsprechung und deren wissenschaftlicher Einordnung statt, wobei *Damm* jeweils zu eigenständigen und gut begründeten Lösungen kommt.

Die zweite Hälfte des Buches ist dem Gleichheitsgrundsatz im primären Gemeinschaftsrecht gewidmet und nimmt dem ersten Teil entsprechende Untersuchungen an Hand der Rechtslage und der hierzu ergangenen EuGH-Rechtsprechung vor. *Damm* unternimmt es, hier eine dogmatische Konturierung des Gleichheits-

rechts vorzulegen, wobei er einerseits die besonderen Erwägungen des Europarechts entwickelt, andererseits auf die bei der Betrachtung der nationalen Rechtsordnungen gewonnenen Erkenntnisse zurückgreift, um so dogmatische Lösungsansätze zu entwickeln. Die solcherart entwickelten Prüfungsmaßstäbe sollen dazu dienen, auch auf der Ebene des Gemeinschaftsrechts eine verlässliche „verfassungsgerichtliche Gleichheitsprüfung“ durchzuführen.

Die besondere Leistung der Arbeit liegt darin, Erkenntnisse der juristischen Dogmatik mit ebensolchen der politischen Philosophie innovativ zu verknüpfen. *Damm* geht dabei zu Recht davon aus, daß positives Recht ebenso wie Rechtsdogmatik von den Analysen politischer Philosophie positiv beeinflusst werden können und ein solcher Erfolg eher bei einer Verschränkung denn einer schlichten Parallelität beider Disziplinen erfolgversprechend durchgeführt werden kann.

Norman Weiß

Literaturhinweis

Ralph Crawshaw/Stuart Cullen/Tom Williamson (Hrsg.), Human Rights and Policing, (The Raoul Wallenberg Institute Professional Guides to Human Rights), 2. Auflage 2007, 511 S., ISBN: 90-04-15437-X, 145.- €.

Die anzuzeigende 2. Auflage des zuerst 1998 erschienenen Buches ist nun um über 200 Seiten angewachsen und neu gegliedert worden.

Mit dem Buch werden vier Ziele verfolgt: Erstens sollen die einschlägigen menschenrechtlichen Standards und Vorschriften des humanitären Völkerrechts übersichtlich dargelegt werden. Zweitens sollen Argumente dafür entwickelt werden, warum diese Standards bei der Polizeiarbeit beachtet werden müssen. Drittens sollen zwei Schlüsselbereiche der praktischen Polizeiarbeit im Hinblick auf diese Standards behandelt werden – das Verhören verdächtiger Personen und Polizeitätigkeit in Fällen des bewaffneten Konflikts und anderer Extremsituationen. Viertens werden Empfehlungen über die Führung von Polizeidienststellen gegeben.

Das Buch behandelt zwar auch Herausforderungen, die deutlich über den Polizeialltag in der Bundesrepublik Deutschland hinausgehen. Dennoch kann es, wie der Fall *Daschner/Gaefgen* gezeigt hat, in den Teilen, die sich dem Verhör verdächtiger Personen widmen, auch hierzulande von großem Nutzen sein. (*wfß*)

Das Ende des transatlantischen Sklavenhandels Zum 200. Jahrestag des „Foreign Slave Trade Act“ am 25. März 2007

Heide Günther

Sklaverei war eine in der gesamten antiken Welt fest verwurzelte Einrichtung, die etwa im babylonischen Kodex Hammurabi erwähnt und selbst von Denkern wie Aristoteles gerechtfertigt wurde. Ohne den Einsatz von Sklaven wären viele Zeugnisse antiker Baukunst, die wir heute noch bewundern, gar nicht erst entstanden. Sklaven wurden vornehmlich in Folge von Feldzügen und der Unterwerfung fremder Völker – dabei konnte es sich freilich auch um die Griechen der Nachbarinsel handeln – gewonnen und auf den Märkten der Städte verkauft. Ursprünglich waren vor allem Frauen betroffen und die gefährlicheren Männer wurden in der Regel sofort getötet, später erkannte man den Wert ihrer Arbeitskraft. Überraschend ist die Bandbreite von Status und Chancen, die Sklaverei abhängig von Zeit und Ort eröffnen konnte; doch waren die Ursachen hierfür Zufälligkeiten und – oftmals willkürlich gewährte – Privilegien. Kontinuum der Sklaverei ist die Sacheigenschaft der Betroffenen, ihre Entmenschung, die Verfügungsgewalt des Herrn.

In Europa blieb die Sklaverei als Institution auch während des Mittelalters erhalten, verlor aber zahlenmäßig wie wirtschaftlich gegenüber der Antike enorm an Bedeutung. Für die Araber hingegen, die den Islam über Nordafrika bis nach Spanien ausbreiteten, war Versklavung Teil der Unterwerfung eroberter Völkerschaften, aber auch von wirtschaftlicher Bedeutung. Sklaven standen nach islamischem Recht zwar im Eigentum und unter der Vormundschaft des Herrn, blieben aber als menschliche Personen anerkannt.

Die Entdeckung und Kolonialisierung Amerikas gab der Sklaverei eine ungekannte Dimension und belebte auch den Handel mit afrikanischen Sklaven, die nunmehr gezielt „gemacht“ wurden und nicht mehr Begleitscheinung kriegerischer Auseinandersetzungen waren.

Die Bedingungen des Sklavenhandels waren katastrophal; die betroffenen Menschen recht- und wertlos. So war es nicht unüblich, daß während einer Überfahrt bis zu einem Viertel der Mitfahrenden wegen unerträglicher Zustände während des Transports bereits auf dem Schiff starb.

William Murray, Lord Mansfield (1705-1793) war Richter im Fall James Somerset vs. His Master, Mr. Stewart of Virginia. Die Entscheidung aus dem Jahr 1772 trug wesentlich zur Abschaffung des Sklavenhandels bei.

Somerset war ein afrikanischer Sklave, der von seinem Herrn Stewart nach England gebracht wurde und nach einem Fluchtversuch nach Jamaika verschifft werden sollte. Mit Hilfe englischer Unterstützer gelang es Somerset, vor Gericht zu ziehen. Das Gericht entschied im Interesse Somersets: Es gebe in England kein positives Gesetz, daß Sklaven gegen ihren Willen in ein anderes Land verkauft und verschifft werden dürften. Lord Mansfield ergänzte: "The state of slavery is [...] so odious that nothing can be suffered to support it."

Im Jahre 1787 gründete sich die Society for the Abolition of the Slave Trade, die mit dem Abgeordneten William Wilberforce mehrere Parlamentsinitiativen startete und landesweit Unterschriften sammelte.

Die Gesetzesvorlage zur Abschaffung des transatlantischen Sklavenhandels wurde in beiden Häusern des Parlaments mit großer Mehrheit angenommen und trat am 25. März 1807 in Kraft.

Anlaß zur Hoffnung auf ein besseres Schicksal bot sich den Überlebenden indes auch nicht. Bei der Nutzung von Sklavinnen und Sklaven wurde in streng ökonomischen Kategorien

gedacht. So wurden die versklavten Männer, Frauen und Kinder extrem ausgebeutet. Eine gute Versorgung der Menschen lohnte sich nicht. Es war billiger, nach drei oder vier Jahren „unverbrauchte“ Sklavinnen und Sklaven in die neue Welt überzuschiffen.

Schlüsselfigur der sich in der vom Sklavenhandel und der Sklaverei profitierenden Kolonialmacht Großbritannien langsam bildenden Bewegung gegen Versklavung von Menschen, Sklavenhaltung und Sklavenhandel war neben anderen der Engländer *Granville Sharp*. Er lebte im Hause seines Bruders, der armen Menschen der Stadt kostenlos medizinische Hilfe zukommen ließ, und stieß dort 1765 auf einen schwarzen, fast zu Tode geschlagenen Sklaven, *Jonathan Strong*. Es gelang dem Mann, der von seinem Herrn *David Lisle* aus Barbados nach England gebracht worden war, während der folgenden zwei Jahre zu genesen und sich zu erholen. Dies blieb von seinem Herrn nicht unbemerkt. Aus dem Wunsch heraus, aus dem Mann noch das letzte an Profit herauszupressen, ließ er *Strong* entführen und verkaufte ihn an einen Plantagenbesitzer auf Jamaika.

Diesen Fall brachte *Sharp* vor Gericht, argumentierend, daß *Strong* mit seiner Ankunft in England kein Sklave mehr sei. Vielmehr unterliege er auf englischem Territorium der Autorität des Königs und sei damit Adressat des Habeas Corpus, das die gewaltsame Verbringung in ein anderes Land verbiete. Daneben appellierte *Sharp* an die Humanität. So sei die Tolerierung von Versklavung der Tolerierung von Unmenschlichkeit gleichzusetzen. Das Gericht entschied, wenn auch nicht der Argumentation *Sharps* folgend, zugunsten *Strong*s. Da dieser kein Verbrechen begangen habe, sei er sofort freizulassen. Eine eindeutige, den Sklavenhandel nicht dulden Rechtsprechung war mithin nicht geschaffen worden. *Sharp*, entsetzt über den Status quo der gesetzlichen Grundlagen und die rechtliche und faktische Rechtlosigkeit britischer Sklavinnen und Sklaven, widmete seine Arbeit fortan dem Ziel der Abschaffung des Sklavenhandels.

Obwohl die nachfolgende Entscheidung im Fall *James Somerset vs. His Master, Mr. Stewart of Virginia* von den schwarzen in England lebenden Menschen und allen für die Freiheit dieser Menschen kämpfenden Engländer gefeiert wurde, war ein gesetzliches Verbot der Sklaverei oder des Sklavenhandels noch immer fern. Bedeutung kam dem Fall *Somerset* vor allem in der Öffentlichkeit zu, da das Schicksal *Somersets* – stellvertretend für unzählige Unfreie in der Bevölkerung mit großem Interesse verfolgt worden war. Immer mehr Menschen stellten sich auf Seite der Abolitionisten.

Sharps Engagement endete indes nicht mit diesem Fall. Er brachte diverse Veröffentlichungen heraus, deren Argumentationen bereits menschenrechtlichen Charakter trugen. Im Laufe der Zeit knüpfte *Sharp* Kontakte zu anderen Menschen, die bereits gegen Sklaverei und Sklavenhandel gearbeitet hatten, und gründete nach verschiedenen weiteren Gerichtsverfahren 1787 mit anderen Briten, hauptsächlich Quäkern, die „Society for Effecting the Abolition of the African Slave Trade.“ Diese gilt heute als eine der ersten Nichtregierungsorganisationen (NGO). In Rahmen dieser Kampagne betrieb *Sharp* aktive Lobbyarbeit in der Politik und schaffte Bindungen zu anderen europäischen Anti-Sklaverei-Bewegungen.

Mitbegründer dieser Bewegung war auch der sehr religiöse Parlamentarier des britischen Unterhauses, *William Wilberforce*, der bald neben *Sharp* und *Thomas Clarkson* zu einem der führenden Gegner des Sklavenhandels zählte und durch seine Eigenschaft als Mitglied des Parlaments direkten politischen Einfluß ausüben konnte. Er hielt erstmalig im Jahr 1789 eine berühmte Rede zur Abschaffung des Sklavenhandels im Unterhaus, fand allerdings vorerst nur in der Öffentlichkeit Zustimmung. Er brachte eine Vielzahl von Gesetzesvorschlägen ein, um den Sklavenhandel zu illegalisieren, die jeweils keine Mehrheit fanden. Als das Unterhaus 1805 erstmalig einem Gesetz zur Abschaffung des Sklavenhandels zustimmte, scheiterte die Abstimmung im Oberhaus. Nach einem Regierungswechsel saßen bekannte Gegner des Sklavenhandels in der Regierung, namentlich *Lord Grenville* und *Charles Fox*. Während *Fox* und *Wilberforce* weiterhin im Unterhaus für die Abschaffung des Sklavenhandels arbeite-

ten, versuchte *Grenville*, das Oberhaus zu überzeugen, indem er über die Ungerechtigkeit und Unmenschlichkeit des inhumanen Handels sprach. Die letztlich erfolgreiche Gesetzesvorlage zur Abschaffung des transatlantischen Sklavenhandels wurde im Unterhaus mit 114:15 Stimmen, im Oberhaus mit 41:20 Stimmen angenommen und trat am 25. März 1807 in Kraft.

Das Gesetz sollte Vorbild für viele andere Staaten sein. Großbritannien hatte Interesse daran, den durch das Gesetz in Kauf genommenen Wirtschaftsnachteil gegenüber anderen Ländern dadurch auszugleichen, daß auch diese kurz- oder mittelfristig vom Sklavenhandel absahen und trat deswegen vehement für die internationale Durchsetzung des Verbots ein. Die USA folgten dem britischen Beispiel 1808. 1815 wurden Sklaverei und Sklavenhandel auf dem Wiener Kongreß geächtet. Die Teilnehmerstaaten ratifizierten einen Beschluß zur Abschaffung des Handels, behielten sich aber den Zeitpunkt der Umsetzung vor. 1826 trat, allerdings erst nach Überwindung großer Schwierigkeiten, das französische Gesetz zur Abschaffung des Sklavenhandels in Kraft. Auch andere Staaten waren nur schwer zu überzeugen. So stimmten Portugal, Spanien und Brasilien dem Ende des transatlantischen Sklavenhandels erst 1852 bzw. 1853 zu. Die Abschaffung der Sklaverei als solcher erfolgte in Brasilien gar erst 1888, 54 Jahre, nachdem England die Versklavung von Menschen auf dem gesamten britischen Hoheitsgebiet unter Strafe stellte.¹

Sklaverei und Ausbeutung existieren trotz rechtlich universeller Ächtung² auch heute.³ Die Schätzungen sind erschreckend. Es wird, wie Studien der UNESCO⁴ sowie der ILO⁵ belegen, von mindestens 14,8 Millionen versklavten Menschen zum jetzigen Zeitpunkt ausgegangen: Menschen, die in Schuldknechtschaft leben, Kinder, die als Soldaten dienen, Frauen, die zur Prostitution gezwungen werden oder Immigranten, die sich aus Hoffnung auf ein besseres Leben in Europa und anderen reichen Teilen dieser Welt von Menschenhändlern verkaufen und ausbeuten lassen. So schätzt die ILO in einer im Mai 2005 veröffentlichten Studie die Zahl der jährlichen Opfer von Menschenhandel zum Zwecke der Ausbeutung auf mindestens 2,4 Millionen, die Profite dieses Handels für seine Drahtzieher auf mindestens 32 Milliarden US-Dollar/Jahr.⁶

Angesichts dessen ist dem damaligen Generalsekretär der Vereinten Nationen, *Kofi Annan*, beizupflichten:

„Die Abschaffung der Sklaverei in allen ihren Formen bleibt eine der obersten Prioritäten der Vereinten Nationen.“⁷

¹ Einzelheiten zur Geschichte der Sklaverei und der Abolitionsbewegung in: *Seymour Drescher/Stanley Engerman* (Hrsg.), *A Historical Guide to World Slavery*, 1998.

² Vgl. z.B. Art. 4 der Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte; Übereinkommen betreffend die Sklaverei vom 25. September 1926; Protokoll zur Änderung des am 25. September 1926 in Genf unterzeichneten Übereinkommens über die Sklaverei vom 7. Dezember 1953; Zusatzübereinkommen über die Abschaffung der Sklaverei, des Sklavenhandels und sklavereiähnlicher Einrichtungen und Praktiken vom 7. September 1956; Konvention zur Unterbindung des Menschenhandels und der Ausnutzung der Prostitution anderer vom 2. Dezember 1949.

³ Vgl. den Themenschwerpunkt Bekämpfung des Menschenhandels im Straf- und Strafprozeßrecht in diesem Heft, S. 5-74.

⁴ Vgl. Online-Magazin der deutschen UNESCO-Kommission Ausgabe 1/2004; abrufbar unter <http://unesco-heute.de/0104/sklaverei.htm> (alle Internetseiten zuletzt besucht am vom 4. April 2007).

⁵ Vgl. „Eine globale Allianz gegen Zwangsarbeit“ - Gesamtbericht im Rahmen der Folgemaßnahmen zur Erklärung der ILO über grundlegende Prinzipien und Rechte bei der Arbeit; abrufbar unter <http://www.ilo.org/public/german/standards/relm/ilc/ilc93/pdf/rep-i-b.pdf>.

⁶ Ebenda, S. 11.

⁷ *Kofi Annan*, Erklärung zum Internationalen Tag der Abschaffung der Sklaverei am 2. Dezember 2002.

Stichwort

Die Antidiskriminierungsstelle des Bundes

Am 18. August 2006 ist das Allgemeine Gleichbehandlungsgesetz (AGG) der Bundesrepublik Deutschland in Kraft getreten. Die Verabschiedung sollte der Umsetzung der europäischen Antidiskriminierungsrichtlinien dienen, namentlich der Genderrichtlinien 76/207/EWG und 2002/73/EG, der Antirassismusrichtlinie 2000/43/EG, der Rahmen-Richtlinie 2000/78/EG und der Genderrahmenrichtlinie 2004/113/EG.

Nach § 1 AGG sind Benachteiligungen aufgrund von bestimmten personenbezogenen Merkmalen („Rasse“ oder ethnische Herkunft, Geschlecht, Religion und Weltanschauung, Behinderung, Alter oder sexuelle Identität) verboten. Der sachliche Anwendungsbereich erstreckt sich unter anderem auf Belästigung, Beruf, Beschäftigung, Bildung, Sozialschutz und soziale Vergünstigungen, Zugang zu und die Versorgung mit Gütern und Dienstleistungen, die der Öffentlichkeit zur Verfügung stehen, einschließlich von Wohnraum.

Die Diskussion um ein Antidiskriminierungsgesetz hatte eine breite öffentliche Debatte angestoßen. Die Gesetzesgegner bewerten die Einschränkung der Privatautonomie als zu hoch und/oder befürchten, daß die deutschen Gerichte mit Verabschiedung des AGG einer Klageflut ausgesetzt sein würden. Andere Stimmen sind unzufrieden, weil mit dem AGG die Antidiskriminierungsrichtlinien nur ungenügend umgesetzt würden und so an der Gültigkeit des AGG oder zumindest an der Erfüllung der Umsetzungspflicht zu zweifeln sei. Auch stellt sich inhaltlich die Frage, warum ein allgemeines Gleichbehandlungsgesetz auf bestimmte Diskriminierungsmerkmale beschränkt ist. Führt das nicht zu Diskriminierung? Interessant wird auch sein, wie zukünftig mit der Mehrfachdiskriminierung im Rahmen des AGG umgegangen wird.

Antidiskriminierungsstelle

Institutionell wurde mit den §§ 25ff. AGG die Antidiskriminierungsstelle des Bundes geschaffen. Angesiedelt ist sie beim Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend, deren Leitung von der Bundesministerin oder dem Bundesminister auf Vorschlag der Bundesregierung ernannt wird. Es ist fraglich, ob dieses Ernennungsverfahren dem Unabhängigkeitsanspruch für die Leitungsposition gemäß § 26 Abs. 1 AGG gerecht wird. Weiter ist die Amtszeit der Leitungsperson an die Legislaturperiode gekoppelt, wodurch der Eindruck vermittelt wird, sie sei von der jeweiligen politischen Mehrheit abhängig. Hinsichtlich der Unabhängigkeit erscheint auch das in § 27 Abs. 2 Satz 3 normierte Weiterleitungsgebot der Anliegen von Individualpersonen an zuständige Beauftragte des Deutschen Bundestags oder der Bundesregierung (z.Bsp. Integrationsbeauftragte, Behindertenbeauftragte) problematisch und fragwürdig.

Regelungen zur Personalbesetzung der Antidiskriminierungsstelle bestehen nicht. Um die Unabhängigkeit und Qualität der Stelle zu sichern, ist es wünschenswert, daß die Personalauswahl einvernehmlich mit der Leitung erfolgt. Weiter müssen Geschlechtergerechtigkeit und eine angemessene Repräsentanz von Minderheiten bei der Besetzung gewährleistet werden.

Mit § 30 AGG wird ein Beirat zur Unterstützung der Antidiskriminierungsstelle eingesetzt. Dieser soll mit Expertinnen und Experten in Benachteiligungsfragen sowie Vertreterinnen und Vertretern gesellschaftlicher Gruppen besetzt werden. Während festgelegt wurde, daß Frauen und Männer zu gleichen Teilen als Beiratsmitglieder vertreten sein sollen, wurde versäumt sicherzustellen, daß alle von Diskriminierung im Sinne des § 1 AGG betroffenen

Gruppen angemessen repräsentiert werden. Bislang enthält das AGG keine Regelung zur Amtszeit der Beiratsmitglieder.

Aufgaben der Antidiskriminierungsstelle

Die Aufgaben der Antidiskriminierungsstelle sind in § 27 AGG festgeschrieben. Hiernach können sich Personen an sie wenden, die der Ansicht sind, von Diskriminierung aufgrund eines in § 1 AGG genannten Merkmals betroffen zu sein. Die Antidiskriminierungsstelle soll Betroffenen bei der Rechtsdurchsetzung helfen, indem sie

- über Ansprüche und die Möglichkeiten des rechtlichen Vorgehens im Rahmen gesetzlicher Regelungen zum Schutz vor Benachteiligungen informiert,
- Beratung durch andere Stellen vermittelt,
- eine gütliche Streitbeilegung zwischen den Beteiligten anstrebt.

Weiter ist sie mit folgenden allgemeinen Aufgaben betraut: Öffentlichkeitsarbeit sowie Maßnahmen zur Verhinderung von und wissenschaftlicher Forschung zu Diskriminierung gemäß § 1 AGG. Auch ist ein Berichtsmechanismus vorgesehen, so daß die Antidiskriminierungsstelle gemeinsam mit den zuständigen Beauftragten des Bundestags und der Bundesregierung den deutschen Bundestag alle vier Jahre über Benachteiligungen auf Grund von in § 1 AGG aufgezählter Merkmale informiert und entsprechende Maßnahmen zur Beseitigung und Vermeidung dieser Diskriminierungen empfiehlt. Weder tatsächliche Rechtsberatung noch die rechtliche Unterstützung, geschweige denn die Vertretung der Betroffenen vor Gericht, liegen somit im Befugnisbereich der Antidiskriminierungsstelle. Damit bleibt sie deutlich hinter anderen Institutionen im europäischen Vergleich zurück, die zum Teil sogar als Schiedsstellen fungieren.

In § 28 Abs. 2 AGG ist eine Auskunftspflicht aller Bundesbehörden und sonstiger öffentlicher Stellen normiert. Ansonsten bleibt der Antidiskriminierungsstelle nach § 28 Abs. 1 nur die Möglichkeit, nach Auskunft zu ersuchen. Gerade in bezug auf Privatakteurinnen und -akteure, wie arbeitgebende und vermietende Personen, wäre ein Auskunftsanspruch der Antidiskriminierungsstelle notwendig, um ihren Aufgaben wie z.B. der Streitschlichtung gerecht werden zu können.

Die Antidiskriminierungsstelle des Bundes wurde mit Inkrafttreten des AGG gegründet. Allerdings war sie bis zur Übernahme der Leitungsfunktion von der Volljuristin Dr. Martina Köppen (bislang Europa-Referentin im Kommissariat der deutschen Bischöfe, Katholisches Büro in Berlin) am 2. Februar 2007 in ihrer Funktionsfähigkeit sehr gehemmt. Nun hat sie ihre Arbeit aufgenommen.

Inken Baumgartner

Kontaktdaten:

Antidiskriminierungsstelle des Bundes, Alexanderstraße 1, 10178 Berlin

Tel.: 030-18555-1865, Fax: 030-18555-41865, E-Mail: ads@bmfsfj.bund.de

<http://www.bmfsfj.de/Kategorien/Ministerium/antidiskriminierungsstelle.html>

Literaturhinweise zum Thema:

Eckart Klein (Hrsg.), *Rassistische Diskriminierung – Erscheinungsformen und Bekämpfungsmöglichkeiten* (Schriften des MenschenRechtsZentrums der Universität Potsdam, Bd. 12), 2002.

Heiner Bielefeldt/Petra Follmar-Otto, *Diskriminierungsschutz in der politischen Diskussion* (Policy Paper No. 5), Berlin: Deutsches Institut für Menschenrechte, 2005.

Eva Kocher, *Gerechtigkeit statt Diskriminierung*, Podiumsdiskussion am 6. Dezember 2004, Hamburg; in: *aktuelle Informationen* 1/2005, S. 32f.

Deutsches Institut für Menschenrechte, *Stellungnahme zum Entwurf eines Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetzes vom 26. Juni 2006*; siehe im Internet unter http://files.institut-fuer-menschenrechte.de/437/Stellungnahme_AGG_06-2006.pdf.

Kurzgefaßt: Menschenrechte aktuell

Srebrenica – Welche Konsequenzen hat ein Völkermord?

Den Haag: Am 26. Februar 2007 entschied der Internationale Gerichtshof (IGH), daß das Massaker im bosnischen Srebrenica im Juli 1995 einen Völkermord dargestellt hatte. Da Serbien damals die Ermordung von mehr als 7.000 bosnischen Muslimen nicht verhindert hatte, stellte der IGH jetzt eine Verletzung der Völkermordkonvention von 1948 fest (IGH, Bosnien und Herzegowina ./ . Serbien, Urteil vom 26. Februar 2007). Eine Verurteilung zum Schadenersatz unterblieb allerdings, weil Serbien den Völkermord weder selbst begangen noch sich dazu verschworen habe.

Der IGH bestätigte mit seiner Beurteilung der Geschehnisse als Völkermord die Rechtsprechung des Internationalen Straftribunals für das ehemalige Jugoslawien (ICTY). Dessen Beurteilungsgrundlage ist allerdings das eigene Statut mit den darin enthaltenen Verbrechenstatbeständen, die auf die Feststellung individueller Verantwortlichkeit von Tätern, also von Personen, abzielt. Der IGH beurteilte am Maßstab der Völkermordkonvention die völkerrechtliche Verantwortlichkeit eines Staates.

Die Bestimmung des richtigen Klagegegners bereitete gewisse Schwierigkeiten, da umstritten war, ob das heutige Serbien mit der von *Tito* gegründeten sozialistischen Bundesrepublik Jugoslawien, die einst die Völkermordkonvention ratifiziert hatte, identisch ist. Im Jahre 1992 hatte der Sicherheitsrat der Vereinten Nationen entschieden, daß (das damals noch vereinte) Serbien und Montenegro der Organisation beitreten müsse, weil es nicht Nachfolger der durch Dismembration untergegangenen Sozialistischen Föderativen Republik Jugoslawien sei. Kurz danach hatte die Generalversammlung der Vereinten Nationen festgestellt, das „Nichtmitglied“ dürfe nicht an Sitzungen des ECOSOC teilnehmen. Der IGH ließ sich von diesen Unklarheiten nicht beirren und stellte klar, daß heute die Republik Serbien der einzige Adressat der Klage Bosnien-Herzegowinas sei.

Hinsichtlich der Vielzahl von Morden an Muslimen in Bosnien-Herzegowina konnte der IGH aufgrund des Klageantrags ausschließlich am Maßstab der Völkermordkonvention urteilen. Diejenigen Taten, denen es am subjektiven Element, nämlich der Absicht, die Muslime als Gruppe zu vernichten, fehlte, stellten möglicherweise Kriegsverbrechen dar. Dies verbindlich festzustellen, war der IGH somit nicht kompetent.

Die Geschehnisse in Srebrenica hingegen erfüllten zwar den Tatbestand des Völkermords; nicht nachgewiesen werden konnte jedoch, daß Serbien unmittelbar dafür verantwortlich war. Der IGH vermochte nicht festzustellen, daß der Genozid auf Befehl von serbischen Staatsorganen oder unter ihrer effektiven Kontrolle ausgeführt wurde. Der serbische Verstoß gegen die Völkermordkonvention bestand darin, daß der Genozid nicht verhindert wurde. Hierzu waren die serbischen Stellen verpflichtet und nach Auffassung des IGH auch tatsächlich in der Lage. Ein weiterer Verstoß gegen die Völkermordkonvention bestand darin, daß Serbien lange Zeit General Mladić nicht an das ICTY auslieferte. (*wß*)

Kosovo: Besuch des Komitees zur Verhütung von Folter

Eine Delegation des Komitees zur Verhütung von Folter und unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung oder Strafe (CPT) hat vom 21. bis 29. März das Kosovo besucht. Der Besuch erfolgte auf der Grundlage eines im August 2004 unterzeichneten Übereinkommens zwischen dem Europarat und der UN-Übergangsregierung im Kosovo

(UNMIK), dem im Jahr 2006 ein Briefwechsel der Generalsekretäre des Europarates und der NATO nachgefolgt war.

Die Delegation informierte sich über die Behandlung der Häftlinge und die Haftbedingungen in einer Reihe von Hafteinrichtungen in allen Teilen des Kosovo. Die Experten besuchten Polizeistationen, Strafvollzugsanstalten, Psychiatrieabteilungen und Sozialhilfeeinrichtungen. Ein weiterer Besuch galt dem Gefängnistrakt der US-Militärbasis Camp Bondsteel, in dem die Kosovostreitkräfte KFOR inhaftierte Personen festhalten.

Im Verlauf des Besuchs führte die Delegation Gespräche mit hochrangigen Persönlichkeiten und Politikern, beispielsweise dem Sonderbeauftragten des UN-Generalsekretärs im Kosovo (SRSG) und mit Vertretern der provisorischen Autonomiebehörden, der Justizminister und der Innenminister. Zusätzliche Gesprächspartner waren weitere hohe Vertreter der UNMIK und der provisorischen Autonomiebehörden. Die Delegation traf außerdem mit dem amtierenden Ombudsmann für das Kosovo und mit Vertretern verschiedener internationaler Organisationen und NGOs zusammen. In Camp Bondsteel hatte die Delegation ein Gespräch mit dem Stabschef der KFOR.

Das vorläufige Beobachtungsergebnis wurde den zuständigen Behörden bereits mitgeteilt. Der vollständige Bericht wird bei Vorliegen an die UNMIK und an die NATO weitergeleitet werden. (wfs)

Europarat: Parlamentarische Versammlung debattiert die Lage der Menschenrechte

Die Parlamentarische Versammlung des Europarates führte während ihrer Frühjahrs-sitzung vom 16. – 20. April in Straßburg eine Sonderdebatte über die Lage der Menschenrechte und der Demokratie in Europa durch. Es gab Rede- und Diskussionsbeiträge der Hohen Kommissarin für Menschenrechte der Vereinten Nationen, der Leiter der wichtigsten Menschenrechtskontrollenrichtungen des Europarates, sowie von Amnesty International und Human Rights Watch.

Weitere Punkte der Tagesordnung betrafen die Einhaltung der beim Beitritt zum Europarat eingegangenen Verpflichtungen durch Aserbaidschan, Fragen der Verfahrensgerechtigkeit bei Fällen von Spionage und Preisgabe von Staatsgeheimnissen, die Bekämpfung der Waren- und Markenfälschung sowie die Arzneimittelqualität in Europa.

Es lagen zwei Anträge auf Abhaltung von Dringlichkeitsdebatten über die Lage im Nahen Osten sowie über den Entwurf zu einer Konvention des Europarates zum Schutz von Kindern vor sexueller Ausbeutung und sexuellem Mißbrauch vor. (wfs)

Kosovo: OSZE-Mission verteilt Bücher auf Bosnisch

Um die ethnische und sprachliche Kultur in der kosovarischen Region um Prizren bewahren zu helfen, hat die OSZE-Mission im Kosovo Kinder-, Jugendbücher und Schulbücher auf Bosnisch verteilt und einen Leihbücherei-Bus wiederbelebt, um die Leser in ländlicheren Regionen zu erreichen.

Neben den offiziellen Sprachen Albanisch, Serbisch und Türkisch gehört unter anderem auch Bosnisch zur Sprachenvielfalt der Region Prizren, in der eine lange Tradition von Toleranz und inter-ethnischer Zusammenarbeit besteht. Mit insgesamt mehr als 2.800 Büchern soll ein Beitrag dazu geleistet werden, den rund 25.000 Bosniern, die in der Region leben, den Zugang zu Literatur in ihrer Muttersprache zu ermöglichen. Besondere Bedeutung kommt dabei dem Leihbücherei-Bus zu, der ein Gebiet versorgt, in dem rund 3.400 bosni-

sche Schulkinder leben, die muttersprachlichen Unterricht besuchen. Die örtlichen Behörden hatten das Bus-Projekt angeregt, dessen Kosten die OSZE-Mission zu 90 % übernommen hat. Vergleichbare Projekte waren in den Vorjahren in den Regionen um Mitrovica und Lipljan durchgeführt worden, um dort lebende Kosovo-Albaner und Serben mit Literatur in ihrer eigenen Sprache zu versorgen. (wß)

Biljana Plavšić bittet um Gnade

Die 76 Jahre alte *Biljana Plavšić* war während des Bosnien-Krieges von 1992 bis 1995 Stellvertreterin des bosnischen Serbenführers *Radovan Karadžić* und von 1996 bis 1998 Präsidentin der bosnischen Serbenrepublik.

Nachdem *Plavšić* sich im Januar 2001 dem Internationalen Strafgerichtshof für das ehemalige Jugoslawien (ICTY) gestellt hatte, wurde sie im Februar 2003 wegen Verbrechen gegen die Menschlichkeit (Art. 5 Statut ICTY) zu elf Jahren Haft verurteilt.

Plavšić wurde vorgeworfen, für eine systematisch betriebene Kampagne der Vertreibung und Zerstörung gegen mehr als 700 000 bosnische Muslime und Kroaten sowie für Opfer von Massenerschießungen, Mord, Inhaftierungen, Folter, Vergewaltigung und anderer Arten unmenschlicher Behandlung mitverantwortlich zu sein.

Aufgrund ihrer individuellen strafrechtlichen Verantwortlichkeit und ihrer Verantwortlichkeit als Vorgesetzte (Art. 7 Abs. 1 und 3 Statut ICTY), lautete die Anklage ursprünglich auf Völkermord bzw. Teilnahme am Völkermord (Art. 4 Statut ICTY), auf Verbrechen gegen die Menschlichkeit in Form von Verfolgung aus politischen, rassischen und religiösen Gründen, Vernichtung, Tötung, Vertreibung und unmenschliche Behandlung (Zwangsumsiedlung) gemäß Art. 5 Statut ICTY sowie auf Verletzung der Gesetze und Gebräuche des Krieges nach Art. 3 Statut ICTY.

Bei ihrer ersten Vernehmung 2001 bezeichnete *Plavšić* sich in allen Punkten der Anklage als unschuldig und beantragte einen Freispruch. Im Oktober 2002 bekannte sie sich der Verbrechen gegen die Menschlichkeit schuldig, woraufhin die Chefanklägerin *Carla del Ponte* die Anklage wegen Völkermordes zurückzog und keine lebenslange Freiheitsstrafe mehr forderte.

Bei der Strafzumessung sah das Gericht die führende Rolle *Plavšićs* als erschwerend an, würdigte aber mildernde Umstände wie das freiwillige Erscheinen vor Gericht, die Unterstützung des Friedensabkommens von Dayton 1995 sowie das Eingeständnis der Schuld, das als Beitrag zur Versöhnung zwischen den ethnischen Gruppen in Bosnien-Herzegowina gewertet wurde.

Plavšić, die in Schweden inhaftiert ist, bat im Januar 2007 um ihre vorzeitige Entlassung aus gesundheitlichen Gründen. Sie beklagte sich außerdem darüber, ihre Haft zwischen „Prostituierten, Mördern, Räufern, Dieben und Schwindlern“ verbüßen zu müssen. Dabei handelt es sich auch bei *Biljana Plavšić* um eine inhaftierte Verbrecherin, die gegenüber nationalen Inhaftierten keinen Sonderstatus genießt.

Die Strafverbüßung richtet sich nach den Vorschriften des Staates, in dem die Strafe verbüßt wird (Art. 27 Statut ICTY). Zunächst muß nach schwedischem Recht die Möglichkeit einer Begnadigung eröffnet sein, bevor der Präsident des Gerichtshofes im Benehmen mit den Richtern im Interesse der Gerechtigkeit und nach den allgemeinen Rechtsgrundsätzen über eine Begnadigung *Plavšićs* entscheiden kann (Art. 28 Statut ICTY). (gm)

Informationen
aus dem MenschenRechtsZentrum
der Universität Potsdam

Neuerscheinungen und Ankündigungen:

Erschienen:

Dominik Steiger, Die CIA, die Menschenrechte und der Fall Khaled el-Masri. Zugleich ein Beitrag zur Frage der Anwendbarkeit des gemeinsamen Art. 3 der Genfer Konventionen auf den „Krieg gegen den Terror“ (Studien zu Grund- und Menschenrechten, Heft 14), 2007, 195 Seiten, ISBN 978-3-939469.

Das Heft kann über sekremrz@rz.uni-potsdam.de zum Preis von 10,- € bestellt werden.

Christoph Menke/Arnd Pollmann, Philosophie der Menschenrechte, Zur Einführung, Hamburg: Junius 2007.

In Vorbereitung:

Eckart Klein (Hrsg.) Meinungsäußerungsfreiheit versus Religions- und Glaubensfreiheit (Schriften des MenschenRechtsZentrums der Universität Potsdam, Bd. 28), 2007.

Auswärtige Lehrtätigkeit

Prof. Dr. *Eckart Klein* hat vom 5. bis zum 10. März 2007 an der St. Thomas University, School of Law in Miami einen Kurs zum Thema „The Covenant on Civil and Political Rights: The Scope of the Rights and the nRole of the Human Rights Committee“ abgehalten.

Drittmittelprojekt “Teaching Human Rights in Europe”

Das seit November 2003 am MRZ und der Humboldt-Universität zu Berlin angesiedelte Projekt wurde über die ursprüngliche Laufzeit hinaus verlängert. Derzeit wird die Abschlußpublikation vorbereitet, die im Herbst 2007 auf englisch im Peter-Lang-Verlag erscheinen wird.

Die Projekthomepage ist jetzt über <http://www.uni-potsdam.de/humanrightsresearch/> erreichbar.

1. Workshop der Veranstaltungsreihe 15 Jahre Weltmensenrechtskonferenz Wien 1993

Der Workshop „Universalität und Begründung von Menschenrechten“ fand am 27. April 2007 statt und stellte den Auftakt einer Reihe von Workshops dar, die die Nachwirkungen der Weltmensenrechtskonferenz von 1993 in Wien untersuchen. Die Bilanz soll an Hand des seinerzeit verabschiedeten Aktionsprogrammes vorgenommen werden.

Die Teilnehmerinnen und Teilnehmer führten verschiedene Sichtweisen zusammen und erörterten eine der wichtigsten Aussagen von Wien: “The universal nature of these rights and freedoms is beyond question.”

Der zweite Workshop zum Thema „Reformbilanz und Reformbedarf bei den Mechanismen des Menschenrechtsschutzes und des Büros der UN-Hochkommissarin für Menschenrechte“ wird am 29. Juni 2007 stattfinden.

Referendarstation/Praktikum

Abhängig von der vorherigen Anerkennung durch das zuständige Justizprüfungsamt können Rechtsreferendarinnen und -referendare sowohl ihre Verwaltungspflichtstation als auch ihre Wahlstation im MRZ ableisten. Interessierte richten ihre Bewerbungen bitte an Prof. Dr. iur. *Eckart Klein*.

Auch Praktikantinnen und Praktikanten (mindestens vier Wochen) aller Fachbereiche sind jederzeit willkommen. Je nach Praktikumsdauer, Kenntnisstand und schriftlicher Ausdrucksfähigkeit ist neben der Mithilfe bei der laufenden Institutsarbeit die Einbeziehung in aktuelle Projekte möglich. Auf unseren Internetseiten finden sich weitere Informationen und Arbeitsproben aus früheren Praktika (<http://www.uni-potsdam.de/u/mrz/praktikum.htm>). Interessierte richten ihre Bewerbungen bitte an Dr. phil. *Anne Dieter*.

Bewerbungen für das Wintersemester 2007/2008 können noch eingereicht werden; es stehen noch Plätze zur Verfügung.

Förderverein

Der Verein der Freunde und Förderer des MenschenRechtsZentrums der Universität Potsdam e.V. besteht seit 1995 und hat inzwischen über 60 Mitglieder. Unter diesen finden sich Juristen, Ärzte und (Hochschul-) Lehrer aus dem In- und Ausland. Aufgabe des Vereins ist es, die Arbeit des MenschenRechtsZentrums der Universität Potsdam in jeder Weise durch ideelle und finanzielle Unterstützung zu fördern.

So wurden in der Vergangenheit beispielsweise mehrfach Bücherkäufe und -reparaturen finanziert und im Rahmen des Jahresprogramms „50 Jahre Allgemeine Erklärung der Menschenrechte – Menschenrechte für Alle“ das Begleitheft zur Ausstellung hergestellt. Später finanzierte der Verein die Beschäftigung von studentischen Hilfskräften in nennenswerter Höhe mit und schaffte einen leistungsfähigen PC für das Sekretariat an. Als Kooperationspartner des Leonardo-Büros Brandenburg ermöglicht er auch die Beschäftigung ausländischer Praktikanten.

Wenn Sie *Mitglied* in unserem Förderverein werden wollen, wenden Sie sich bitte an

Herrn
Rechtsanwalt Dr. Dirk Engel
„Förderverein“
Kanzlei Horn & Engel
Wilhelm-Staab-Straße 4
14 467 Potsdam

oder telefonisch unter 03 31 - 2 80 42 20. Wir schicken Ihnen gerne Informationsmaterial zu.

Möchten Sie den Verein bereits jetzt durch eine steuerlich absetzbare *Spende* fördern, so überweisen Sie diese bitte auf das Konto Nr. 491 0170 703 bei der HypoVereinsbank (Potsdam), BLZ 160 200 86.

Kalender

24. Mai 2007 **Individualrechtspositionen jenseits der Menschenrechte: Ausdruck der Konstitutionalisierung des Völkerrechts**

Im Rahmen des DFG-Graduiertenkollegs „Verfassung jenseits des Staates: Von der europäischen zur globalen Rechtsgemeinschaft“ an der Humboldt-Universität zu Berlin spricht Prof. Dr. *Anne Peters* von der Universität Basel.

Veranstaltungsort: Humboldt-Universität zu Berlin
Unter den Linden 11
10199 Berlin

Walter Hallstein-Bibliothek (Raum 101)

Kontakt: Julia Oelschläger
Koordinatorin des Graduiertenkollegs

Tel: (030) 2093-3553
E-Mail: Julia.Oelschlaeger@rewi.hu-berlin.de
www.grakov-berlin.eu/

19. Juni 2007 **Menschenrechte im Islam**

Im Rahmen der Ringvorlesung „Menschenrechte“ an der Technischen Universität Dresden referiert Dr. *Johanna Pink* vom Institut für Islamwissenschaft der Freien Universität Berlin.

Veranstaltungsort: TU Dresden
Willersbau A317
Zellescher Weg 12-14

01069 Dresden

Kontakt: Megan Metzger
Tel.: (0351) 463-37366
E-Mail: metzger@jura.tu-dresden.de
www.tu-dresden.de/jfoeffl9/

26. Juni 2007 **Friedensmissionen, Menschenrechte und der UN-Sicherheitsrat**

Im Rahmen der Vortragsreihe „Friedensmissionen“ des Deutschen Instituts für Menschenrechte referiert Prof. Dr. *Heike Krieger* von der Freien Universität Berlin. Die Vortragsreihe (17. April – 3. Juli 2007) beleuchtet die menschenrechtliche Dimension von internationalen Friedensmissionen und bietet Einblicke in einzelne Missionen.

Veranstaltungsort: Deutsches Institut für Menschenrechte
Zimmerstraße 26-27

10969 Berlin

Kontakt: Dagmar Maria Degen
Tel.: (030) 259 359-0
www.institut-fuer-menschenrechte.de

Autorinnen und Autoren der Beiträge in diesem Heft:

Daniel Andrae

Rechtsreferendar, Dresden.

Inken Baumgartner

Rechtsassessorin, Doktorandin bei Prof. Dr. Susanne Baer (Humboldt-Universität zu Berlin) zum Thema „Das Recht auf Menschenrechtsbildung: Juristische Ausgestaltung eines Instruments zur Förderung von Chancengleichheit“, Berlin.

Daniela Demko

Dr. iur., LL.M.Eur., Assistenzprofessorin für Strafrecht und Strafprozeßrecht, Universität Luzern.

Margarethe Flora

Dr. iur., ao. Univ.-Prof. am Institut für Strafrecht, Strafprozeßrecht und Kriminologie, Universität Innsbruck.

Heide Günther

Stud. iur., Universität Potsdam.

Uwe Hellmann

Dr. iur., Professor für Strafrecht, insbesondere Wirtschaftsstrafrecht, Universität Potsdam.

David Paessens

Seit 2002 Studium der Fächer Soziologie, Philosophie und VWL in Marburg und (momentan) Freiburg im Magisterrahmen; Interessenschwerpunkt: Aufklärung und Gegenaufklärung in Deutschland und Frankreich.

Gabriel N. Toggenburg

Dr.iur., LL.M., Senior Researcher im Institut für Minderheitenrechte an der Europäischen Akademie Bozen.



ISSN 1434-2828