

Das psychotherapeutische Abstinenzgebot des § 174c Abs. 2 StGB

Ein „fehlgeschlagener Versuch“ des Gesetzgebers?

Dr. Erik Hahn, Leipzig

Der Abstinenzpflicht kommt im psychotherapeutischen Behandlungsverhältnis eine große Bedeutung zu, denn sie unterstützt den Behandlungserfolg und beugt einer langfristigen Traumatisierung des Patienten vor. Da es in der Behandlungswirklichkeit immer wieder zu sexuellen Übergriffen kam, trat der Gesetzgeber diesem Problem im Jahr 1998 mit der Einführung einer Strafdrohung in § 174c Abs. 2 StGB entgegen. Seit dieser Zeit wurde der Tatbestand dieser Regelung durch die Rechtsprechung stetig beschränkt, sodass es heute zweifelhaft erscheint, ob sie ihrer ursprünglichen Funktion noch gerecht werden kann.

I. Einleitung

600¹ Fälle sexueller Übergriffe jährlich in psychotherapeutischen Behandlungsverhältnissen veranlassten den Gesetzgeber, gemeinsam mit anderen Beweggründen, dazu, dem Abstinenzgebot im Jahr 1998 eine ausdrückliche Regelung im StGB zu widmen.² Die genannte Zahl stammt aus einer vom Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend in Auftrag gegebenen Untersuchung³ aus dem Jahr 1995 und stützt sich auf die Ergebnisse einer Befragung von Psychologen, Ärzten, Psychotherapeuten, Folgetherapeuten und Patienten. Eine Zahl in dieser Größenordnung legt die Vermutung nahe, dass mit der Kodifikation von § 174c StGB die Anzahl strafrechtlicher Verfahren in diesem Bereich erheblich zunehmen würde; doch dieser Schluss trägt. Dieses Bild vermittelt zumindest die entsprechende Suche in

den großen juristischen Onlinedatenbanken, bei der sich unter dem Stichwort „§ 174c StGB“ nur sehr wenige Treffer nachweisen lassen. Von diesen betrifft wiederum nur ein Teil den Missbrauch im psychotherapeutischen Behandlungsverhältnis.⁴ Noch weitaus auffälliger ist die Tatsache, dass sich unter den dort verbliebenen, sachlich einschlägigen Entscheidungen nicht eine einzige strafrechtliche Verurteilung finden lässt. Die Angaben des Statistischen Bundesamtes bestätigen diesen Befund weiterhin.⁵ Es drängt sich daher die Frage auf, ob sich der Gesetzgeber über die Erforderlichkeit einer Regelung dieses Problems geirrt hat. Besteht etwa mangels praktischer Relevanz⁶ überhaupt kein Regelungsbedarf oder zwingt dieser Befund zu der Erkenntnis, dass die Norm inhaltlich verfehlt ist?

Zumindest die erstgenannte Alternative scheint nicht zu stimmen. Eine an der Universität zu Köln durchgeführte Studie, die sich mit den Risikofaktoren und Folgen von sexuellen Übergriffen für die betroffenen Patienten beschäftigt hatte, konnte immerhin 77 (sexuelle) Abstinenzverstöße im Rahmen von psychotherapeutischen Behandlungsverhältnissen belegen.⁷ Immerhin 84 Prozent der dort betroffenen Personen gaben neue oder stärkere psychische Beschwerden als Folgen des sexuellen Übergriffs an.⁸ Dabei ging in nahezu 80 Prozent der Fälle die Initiative zum sexuellen Kontakt vom Therapeuten aus. In der Literatur finden sich zudem Zahlen, nach denen zwischen 5 und 10 Prozent aller Psychotherapeuten während ihres Berufslebens eine intime Beziehung mit einem ihrer Patienten eingehen.⁹ Hier von fehlendem Regelungsbedarf zu sprechen, wäre also verfehlt. Worin liegt dann aber der Grund für das gravierende Auseinanderfallen von therapeutischer und rechtlicher Wirklichkeit? Die Lösung findet sich in § 174c Abs. 2 StGB selbst. Durch die Rechtsprechung wurde die Reichweite des Tatbestands in den vergangenen Jahren so erheblich beschnitten, dass die Norm gegenwärtig nicht mehr in der Lage ist, einen Großteil der eigentlich relevanten Fälle zu erfassen. Den stärksten Vortrieb leistete dabei ein Urteil des BGH aus dem Jahr 2009, das den Tatbestand auf Psychotherapeuten im Sinne des PsychThG und Behandlungen im Rahmen wissenschaftlich anerkannter psychotherapeutischer Verfahren begrenzte.¹⁰

II. Tatbestand des § 174c Abs. 2 StGB

1. Das geschützte Rechtsgut

Der durch das 6. Strafrechtsänderungsgesetz eingeführte § 174c Abs. 2 StGB dient der Störungsfreiheit des Behandlungsverhältnisses und der sexuellen Selbstbestimmung des Patienten.¹¹ Im Gegensatz zu einigen anderen Sexualdelikten desselben Abschnitts im StGB ist das Alter des Betroffenen dabei unerheblich. Die durch die Norm zumindest mittelbar verfolgten Zwecke, die Integrität und Lauterkeit des betroffenen Behandlungsverhältnisses sowie das damit verbundene Vertrauen der Allgemeinheit zu stärken und zugleich das Berufsethos der Heilberufe und das öffentliche Interesse an einem

▷ Dr. iur. Erik Hahn ist wissenschaftlicher Mitarbeiter am Lehrstuhl für Bürgerliches Recht, Rechtsgeschichte und Arztrecht der Universität Leipzig. Der Beitrag basiert auf dem überarbeiteten Manuskript zum gleichnamigen Vortrag, den der Verfasser am 6.5.2011 im Rahmen der OPK-Klausurtagung „Beschwerderecht und Beschwerdemanagement“ in Machern gehalten hat.

1 Unter Einbeziehung aller (auch der nicht anerkannten) psychotherapeutischen Therapieformen im weiteren Sinne. Vgl. dazu BT-Drucks. 13/2203, 4.

2 BT-Drucks. 13/8267, 5.

3 *Becker-Fischer/Fischer*, Sexuelle Übergriffe in Psychotherapie und Psychiatrie, in Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend (Hrsg.), Materialien zur Frauenpolitik, Nr. 51, Bonn 1995, S. 31.

4 Gesucht am Beispiel www.juris.de [Stand: 23.6.2011]. Andere Datenbanken lieferten vergleichbare Ergebnisse.

5 So lässt sich etwa für das gesamte Jahr 2009 nur eine einzige Verurteilung nach § 174c Abs. 2 StGB nachweisen: Statistisches Bundesamt, Fachserie 10, Reihe 3 (Strafverfolgung) 2009, 30.

6 So *Renzikowski*, NStZ 2010, 694.

7 Vgl. *Eichenberger*, DÄBl. 2008, 463.

8 Es gilt als nachgewiesen, dass sexueller Kontakt in der Therapeuten-Patienten-Beziehung gesundheitliche Schäden beim Behandeln hervorrufen kann: *Gründel*, Psychotherapeutisches Haftungsrecht, 2000, 122 m.w.N.

9 Vgl. dazu *Gründel*, Psychotherapeutisches Haftungsrecht, 2000, 121.

10 BGH, Beschl. v. 29.9.2009 – 1 StR 426/09, GesR 2010, 441 = NJW 2010, 453 ff. Zur semantischen Sinnhaftigkeit des Leitsatzes der Entscheidung vgl. *Renzikowski*, NStZ 2010, 694.

11 *Kühl* in Lackner/Kühl (Hrsg.), StGB-Kommentar, 27. Aufl. 2011, § 174c StGB Rz. 1.

Das psychotherapeutische Abstinenzgebot des § 174c Abs. 2 StGB

funktionierenden Gesundheitswesen zu schützen,¹² räumen § 174c Abs. 2 StGB ebenfalls eine Sonderstellung im Rahmen der Sexualdelikte ein.

Diese ursprüngliche Schutzgutsbestimmung hat durch die eingangs bereits genannte Entscheidung des BGH jedoch erhebliche Risse bekommen. Nach Ansicht des Gerichts sei der Anwendungsbereich von § 174c Abs. 2 StGB insoweit zu beschränken, als psychotherapeutische Behandlungen im Sinne dieser Vorschrift ausschließlich solche sind, die von einer Person durchgeführt werden, die berechtigt ist, die Bezeichnung Psychotherapeut zu führen. Hierunter fallen nach § 1 Abs. 1 S. 4 PsychThG neben Ärzten lediglich psychologische Psychotherapeuten sowie Kinder- und Jugendlichenpsychotherapeuten. Nicht erfasst werden dagegen beispielsweise Heilpraktiker, die im Bereich der Psychotherapie tätig sind. Da aber auch die zuletzt genannte Gruppe trotz Einführung des PsychThG derzeit aus dem Bereich der Psychotherapie nicht wegzudenken ist, hat der BGH mit seiner Entscheidung ein Einfallstor für nicht strafrechtlich sanktionierbare Störungen des psychotherapeutischen Behandlungsverhältnisses geschaffen.¹³ Wenn danach aber ein zahlenmäßig nicht unerheblicher Personenkreis im Rahmen eines nach § 1 HPG ebenfalls zulässigen Therapieverhältnisses sexuelle Handlungen vornehmen kann, ohne damit den Tatbestand des § 174c Abs. 2 StGB zu verwirklichen, nur weil er nicht approbiert ist, scheint der Schutz der Lauterkeit und Störungsfreiheit des Behandlungsverhältnisses heute nicht mehr zum Kernbereich des Normzwecks zu gehören. Es ist schließlich nicht einzusehen, wie der Gesetzgeber die Störungsfreiheit der Behandlung gerade durch die Bestrafung approbierter und damit höher qualifizierter Behandler gewährleisten wollte.

2. Personeller Anwendungsbereich

Eng mit dem Schutzzweck verknüpft ist die Frage nach dem personellen Anwendungsbereich der Norm. Nach dem Wortlaut von § 174c Abs. 2 StGB bedarf es einer Person, der eine andere Person zur psychotherapeutischen Behandlung anvertraut ist. Diese vom Gesetzgeber bewusst weit gewählte Formulierung sollte einen möglichst umfassenden Schutz gewährleisten. Aus diesem Grund wurde ausdrücklich auf eine Aufzählung bestimmter Berufsgruppen verzichtet. Anderenfalls seien Strafbarkeitslücken nicht zu vermeiden: Gerade „angesichts der Vielzahl der in Betracht kommenden Beratungs-, Behandlungs- und Betreuungsformen können auch die jeweiligen Berater, Betreuer oder Therapeuten über unterschiedlichste formale berufliche Qualifikationen verfügen“.¹⁴ Für das Opfer sind diese aber vollkommen egal.¹⁵ Ist es dem Täter im Sinne der Norm anvertraut, müsste die formale Qualifikation für die grundsätzliche Strafwürdigkeit des Verhaltens eigentlich unerheblich bleiben.

Gestützt auf diesen Umstand verbreitete sich im medizinrechtlichen Schrifttum die Auffassung, dass es für eine Erfüllung des Tatbestands nicht auf die psychotherapeutische Approbation ankommen dürfe. Auch Heilpraktiker, die sich im Bereich der Psychotherapie betätigen, sollten daher nach weithin einhelliger Auffassung vom Anwendungsbereich des § 174c Abs. 2 StGB erfasst sein.¹⁶ Der Unbeachtlichkeit formaler Berufsqualifikationen kommt zudem auch neben dem Bereich des HPG eine weitere Bedeutung zu, wenn etwa einem Therapeuten die Approbation aufgrund fehlender Eignung bereits entzogen oder überhaupt nicht erst erteilt wurde. Es erschiene hier vollkommen sinnwidrig, wenn sich etwa ein

Psychotherapeut aufgrund sexueller Übergriffe zunächst nach § 174c Abs. 2 StGB strafbar macht und seine Approbation verliert, dann aber bei einer Fortsetzung dieses Verhaltens eine Strafbarkeit nach § 174c Abs. 2 StGB mangels Approbation nicht mehr zu fürchten braucht.¹⁷

Diesem scheinbar zwingenden Schluss erteilte der BGH im Jahr 2009 jedoch eine klare Absage. Dem Urteil lag ein Sachverhalt¹⁸ zugrunde, nach dem eine 23-jährige Frau in einem Naturheilzentrum beim Angeklagten in Behandlung war, da sie an „starker Schüchternheit, Minderwertigkeitskomplexen, Ängsten vor Sozialkontakten sowie sexueller Gehemmtheit“ litt. Mit ihrem Einverständnis führte der Angeklagte neben Gesprächen auch Massagen – u.a. des Genitalbereichs – durch. Da diese Maßnahmen zu keiner Besserung der Beschwerden aus Sicht des Angeklagten führten, kamen dieser und seine Patientin überein, sie solle vor der nächsten Behandlung „eine erhebliche Menge alkoholischer Getränke zu sich nehmen, um entspannter zu sein“. Durch den erheblichen Alkoholenuss erreichte die Patientin eine Blutalkoholkonzentration von mindestens 2,268 Promille. Der Angeklagte, der den Rauschzustand seiner Patienten erkannt hatte, war ihr daraufhin beim Entkleiden behilflich, weil diese wegen ihrer Bewegungs- und Koordinationsstörungen hierzu nicht mehr allein in der Lage war und im Anschluss „völlig apathisch und regungslos“ auf einer Matte lag. In diesem Zustand führte der Angeklagte mit der bis dahin insoweit sexuell völlig unerfahrenen Patienten zweimal geschützten Geschlechtsverkehr durch.

Aufgrund des bis dahin auch in der Rechtsprechung vorherrschenden weiten Verständnisses des Tatbestands von § 174c Abs. 2 StGB gelangte das LG Ulm als Vorinstanz konsequenterweise zu einer entsprechenden Verurteilung. Dem schloss sich der BGH jedoch nicht an. Zwar gestand er zu, dass die strafrechtliche Wortlautgrenze¹⁹ noch nicht überschritten sei, wenn Psychotherapie im Sinne von § 174c Abs. 2 StGB allgemein mit „Heilbehandlung der Seele“ übersetzt werde. Eine derart weite Auslegung entspreche aber weder dem verfassungsrechtlichen Bestimmtheitsgebot noch stehe sie im Einklang mit den gesetzgeberischen Vorstellungen.²⁰ Das verfassungsrechtliche Bestimmtheitsgebot, das zumindest für den Bereich des Strafrechts in Art. 103 Abs. 2 GG seine gesetzliche Grundlage findet, verlangt, dass ein Strafgesetz seinen Anwendungsbereich möglichst genau in einer für Bürger vorhersehbaren Weise umschreibt. Das bedeutet, es muss erkennbar sein, ob und welche Sanktion für ein bestimmtes Verhalten droht.²¹ Dies ist auch bei der Aus-

12 Perron/Eisele in Schönke/Schröder (Hrsg.), StGB-Kommentar, 28. Aufl. 2010, § 174c StGB Rz. 1.

13 Ebenfalls kritisch gegenüber der Herausnahme von Heilpraktikern aus dem Tatbestand: Renzikowski, NStZ 2010, 694 (695).

14 BT-Drucks. 13/8267, 7.

15 So zutreffend schon der Gesetzgeber: BT-Drucks. 13/8267, 7.

16 Vgl. exemplarisch Franke, Psychotherapeutenjournal 2006, 238 (239).

17 In jedem Fall wäre aber bei einer Behandlung ohne Approbation zumindest eine Strafbarkeit nach § 5 HPG wegen unerlaubter Heilkundeausübung gegeben.

18 BGH, Beschl. v. 29.9.2009 – 1 StR 426/09, GesR 2010, 441 = NJW 2010, 453.

19 Zur Wortlautgrenze im Strafrecht vgl. Hassemer/Kargl in Kindhäuser/Neumann/Paeffgen (Hrsg.), StGB-Kommentar, 3. Aufl. 2010, § 1 StGB Rz. 82 ff.

20 BGH, Beschl. v. 29.9.2009 – 1 StR 426/09, GesR 2010, 441 = NJW 2010, 453 (454).

21 BVerfG, Beschl. v. 25.10.1991 – 2 BvR 374/90, NJW 1992, 2624.

Das psychotherapeutische Abstinenzgebot des § 174c Abs. 2 StGB

legung einer strafrechtlichen Norm zu berücksichtigen.²² Die dagegen sehr weite und auch durch die Vorinstanz praktizierte Tatbestandsinterpretation sei daher aufzugeben. Sie führe zu keiner verlässlichen und scharfen Begrenzung des Tatbestands: Wenn „weder an eine berufliche Stellung oder Qualifikation des Täters noch an bestimmte von ihm verwendete Therapieformen oder zumindest an deren Anerkennung durch dafür zuständige Stellen angeknüpft wird, bleibt die Reichweite des Tatbestandsmerkmals in einem nicht akzeptablen Maße unklar“.²³ Insbesondere könne es nicht von der Einschätzung des Opfers abhängen, ob es sich in einer psychotherapeutischen Behandlung befunden habe. Für vorzugswürdig hielt der BGH dagegen eine Auslegung von § 174c Abs. 2 StGB, nach der eine psychotherapeutische Behandlung ausschließlich eine solche sei, die von einer Person durchgeführt wird, die berechtigt ist, die Bezeichnung Psychotherapeut zu führen. Darüber hinaus müsse sich der Behandler wissenschaftlich anerkannter psychotherapeutischer Verfahren bedienen, um Störungen mit Krankheitswert, bei denen Psychotherapie indiziert ist, festzustellen, zu heilen oder zu lindern. Nur in diesen Fällen handele es sich nämlich um Ausübung der Psychotherapie nach der Legaldefinition des § 1 Abs. 3 PsychThG.²⁴

In diesem Zusammenhang ist aber zu berücksichtigen, dass § 174c Abs. 2 bereits am 1.4.1998 in das StGB eingeführt wurde,²⁵ während das PsychThG erst einige Monate später in Kraft trat.²⁶ Dies bedeutet, dass bei der Kodifikation des strafrechtlichen Abstinenzgebots überhaupt kein Psychotherapeut im Sinne des PsychThG existierte, der zur Interpretation der Strafnorm herangezogen werden konnte. Das Gericht sah auch diesen Einwand, übergang ihn allerdings mit eher zweifelhafter Begründung. Danach sei dem Gesetzgeber zumindest der Entwurf des PsychThG bekannt gewesen, sodass der dort enthaltene Begriff des Psychotherapeuten bereits zur Auslegung des StGB herangezogen werden konnte.²⁷ Dass sich das Gericht mit dieser Begründung aber zumindest teilweise auf Konfrontationskurs mit der eigenen Argumentation begab, schien es nicht zu stören. Wenn die Entscheidung nämlich wenige Absätze zuvor das Bestimmtheitsgebot zu Recht als eines der Kernprinzipien des Strafrechts hervorhebt, erscheint es wenig überzeugend, den Begriff der psychotherapeutischen Behandlung

im Sinne von § 174c Abs. 2 StGB durch ein zum damaligen Zeitpunkt noch gar nicht erlassenes Gesetz auszufüllen. Oder galt etwa in der Übergangszeit – also im Zeitraum zwischen Erlass von § 174c Abs. 2 StGB und dem PsychThG – ein anderer Psychotherapeutenbegriff als heute? Diesen Weg scheint zumindest die nachfolgende Begründung der Entscheidung einzuschlagen. Der BGH begründet seinen Vorstoß schließlich mit der Überlegung, der Gesetzgeber habe zeitgleich mit der Beschlussfassung über das PsychThG den Begriff des Psychotherapeuten mit § 132a Abs. 1 Nr. 2 StGB und § 53 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 StPO in das Strafrecht eingeführt.²⁸ Daher müssen sich beide Rechtsgebiete spätestens ab diesem Zeitpunkt eines einheitlichen Psychotherapeutenbegriffs bedienen. Demnach hätte eine völlig unbemerkte, nachträgliche Tatbestandsverengung von § 174c Abs. 2 StGB stattgefunden. Aber auch diese Überlegung verfängt bei genauer Betrachtung nicht. Zwar erscheint es – bei Unterstellung eines eher nicht der Realität entsprechenden gesetzgeberischen Ideals, nach dem Rechtsbegriffe innerhalb der gesamten Rechtsordnung eine kongruente Bedeutung haben – denkbar, mit der Argumentation des BGH von einem einheitlichen Psychotherapeutenbegriff auszugehen. Der hier maßgebliche § 174c Abs. 2 StGB enthält diesen aber überhaupt nicht. Vielmehr spricht er nur von der „psychotherapeutischen Behandlung“. Der Wortlaut der Norm differenziert damit nicht in personeller, sondern allein in sachlicher Hinsicht, was letztlich auch dem bereits erläuterten Ziel des Gesetzgebers, durch § 174c Abs. 2 StGB einen möglichst umfassenden Schutz zu erreichen, gerecht wird.

Zwar ist der Gegenauffassung zuzugestehen, dass die Gesetzesbegründung zu § 174c Abs. 2 StGB nicht immer widerspruchsfrei erscheint. So spricht der Gesetzgeber im Rahmen der Tatbestandserläuterung beispielsweise von der „Konsultation eines Psychotherapeuten“²⁹ und bezeichnet an anderer Stelle die sexuell motivierte Berührung eines Heilpraktikers als eine Handlung, die „außerhalb des durch den hier vorgeschlagenen § 174c StGB erfassten Bereichs“³⁰ liegen solle.³¹ Dies scheint auf den ersten Blick unvereinbar mit der angestrebten Reichweite des Tatbestands. Der Widerspruch löst sich aber zumindest teilweise auf, wenn die vom Gericht aus dem Zusammenhang gelösten Textpassagen im Gesamtkontext gewürdigt werden. Wie bereits erläutert war der Begriff des Psychotherapeuten im Zeitpunkt des Erlasses von § 174c StGB überhaupt noch nicht gesetzlich definiert. Zudem ist bei genauer Lektüre ersichtlich, dass sich der Gesetzgeber auch im erstgenannten Abschnitt ausdrücklich auf die vorhergehende Textpassage bezog. In dieser verließ er seinem bewussten Verzicht auf die Nennung bestimmter Berufsgruppen deutlich Ausdruck. Die Verwendung der Bezeichnung „Psychotherapeut“ in den Gesetzesmaterialien diene daher primär der sachlichen³² Umgrenzung des Tatbestands von § 174c Abs. 2 StGB und stehe somit einer Anwendung der Norm auf andere Personen als Psychotherapeuten i.S.d. PsychThG nicht entgegen. Ähnliches gilt auch für den Verweis auf den vermeintlich aus dem Tatbestand herausfallenden Heilpraktiker. Auch diese Passage, die (mehrere) konkrete Situationen benennt, dient allein der sachlichen und nicht – wie der BGH meint – der personellen Abgrenzung des Tatbestands. Wie sonst wäre es zu erklären, dass die Gesetzesbegründung an gleicher Stelle eine weitere aus dem Tatbestand herausfallende Konstellation mit einem Arzt enthält, der nach § 1 Abs. 1 S. 4 PsychThG offensichtlich berechtigt ist, die Bezeichnung Psychotherapeut zu führen.³³

22 Eser/Hecker in Schönke/Schröder (Hrsg.), StGB-Kommentar, 28. Aufl. 2010, § 1 StGB Rz. 17; BGH, Beschl. v. 29.9.2009 – 1 StR 426/09, GesR 2010, 441 = NJW 2010, 453 (454); Urt. v. 27.4.2005 – 2 StR 457/04, NJW 2005, 2095 (2098).

23 BGH, Beschl. v. 29.9.2009 – 1 StR 426/09, GesR 2010, 441 = NJW 2010, 453 (454).

24 BGH, Beschl. v. 29.9.2009 – 1 StR 426/09, GesR 2010, 441 = NJW 2010, 453 (454).

25 Franke, Psychotherapeutenjournal 2006, 238 (239).

26 Vgl. BGBl. I, 1311.

27 BGH, Beschl. v. 29.9.2009 – 1 StR 426/09, GesR 2010, 441 = NJW 2010, 453 (454).

28 BGH, Beschl. v. 29.9.2009 – 1 StR 426/09, GesR 2010, 441 = NJW 2010, 453 (454).

29 BT-Drucks. 13/8267, 7.

30 BT-Drucks. 13/8267, 5 f.

31 Diese Textpassagen dienen dem BGH maßgeblich zur Unterstützung seiner Ansicht: BGH, Beschl. v. 29.9.2009 – 1 StR 426/09, GesR 2010, 441 = NJW 2010, 453 (454 f.).

32 So auch Renczkowski, NStZ 2010, 694 (696).

33 Der insoweit durch den BGH herangezogene (BGH, Beschl. v. 29.9.2009 – 1 StR 426/09, GesR 2010, 441 = NJW 2010, 455) Wunsch der damaligen Bundesregierung nach einer Tatbestandsverengung (BT-Drucks. 13/2203, 6) ist mangels legislativer Zuständigkeit für die Auslegung von § 174c Abs. 2 StGB unbeachtlich.

Das psychotherapeutische Abstinenzgebot des § 174c Abs. 2 StGB

Bei dem durch die Rechtsprechung des BGH beschrittenen Weg handelt es sich damit um den Versuch, gestützt auf eine Vielzahl von vermeintlichen „Indizien“, eine mutmaßliche Auffassung des Gesetzgebers zu rekonstruieren. Das ist in der vorliegenden Konstellation aber überhaupt nicht erforderlich und damit unzulässig, schließlich ist das Votum des Gesetzgebers gegen eine Tatbestandsverengung auf bestimmte Berufsgruppen ausdrücklich belegt.³⁴ Darüber hinaus führt die Ansicht des Gerichts zu einer weiteren zweifelhaften Konsequenz, die erst durch einen Vergleich mit der Interpretation des Heilkundebegriffs nach dem HPG deutlich wird. Nach dessen § 1 Abs. 2 ist Ausübung der Heilkunde jede berufs- oder gewerbsmäßig vorgenommene Tätigkeit zur Feststellung, Heilung oder Linderung von Krankheiten, Leiden oder Körperschäden bei Menschen, auch wenn sie im Dienste von anderen ausgeübt wird. Die Reichweite dieses Tatbestands hat die Rechtsprechung in den vergangenen Jahrzehnten erheblich ausgedehnt. Nach der sogenannten Eindrucks- und der Fachwissenstheorie ist auch eine Maßnahme, die ähnlich gefährlich ist oder ähnlich großes Fachwissen voraussetzt oder die beim Behandeln den Eindruck erweckt, er begeben sich in die Hände eines heilkundlich Geprüften, ebenfalls als Heilkunde i.S.d. HPG zu bewerten.³⁵ Der Grund für diese Erweiterung liegt in der zutreffenden Annahme, dass sich anderenfalls ein Heiltätiger nur möglichst weit von den anerkannten Regeln und Geboten eines klassischen Heilberufs entfernen müsste, um sich dem Heilberufsrecht zu entziehen.³⁶ Ein nicht einmal den Anforderungen des § 1 HPG genügender, aber dennoch heilkundlich tätiger „Scharlatan“ – wie ihn der Gesetzgeber auch bei § 174c StGB im Auge hatte –³⁷ würde also deutlich geringeren Beschränkungen unterliegen als ein geprüfter und approbierter Arzt oder Psychotherapeut.

Vor dem Hintergrund dieser Tatbestandsverengung drängt sich die Frage auf, weshalb sich die Rechtsprechung in der vorliegenden Konstellation nicht veranlasst sah, einen ähnlichen Weg einzuschlagen. Der Individualschutz, der auf die Besonderheiten der psychotherapeutischen Behandlung und die damit verbundene Abhängigkeit abstellt, ist nicht von der Qualifikation des Therapeuten abhängig. Ähnliches gilt auch für die Lauterkeit des Behandlungsverhältnisses und das Vertrauen der Öffentlichkeit in das Funktionieren des öffentlichen Gesundheitssystems. Werden Heilpraktiker als Teil dieses Gesundheitssystems akzeptiert, und wird der Tatsache ins Auge gesehen, dass eine Vielzahl von Personen (verbotenerweise)³⁸ sogar ohne Erlaubnis nach § 1 Abs. 1 HPG in diesem Bereich praktizieren, so müssen für sie die gleichen, oder zumindest ähnliche Schranken des Strafrechts gelten wie für Ärzte, Zahnärzte und Psychotherapeuten. Zutreffend hatte der Gesetzgeber schließlich bereits im Jahr 1995 darauf hingewiesen, dass gerade Personen, die sich enttäuscht von klassischen Behandlungsformen einem „Außenseiter“ ohne jegliche heilberufsrechtliche Anerkennung zuwenden, häufig eine besonders enge Bindung mit einhergehender Abhängigkeit zum „Therapeuten“ entwickeln.³⁹ Gerade das besonders tief greifende Abhängigkeitsverhältnis ist aber ein tragender Grund für die eigenständige Bedeutung von § 174c Abs. 2 StGB.⁴⁰

3. Sachlicher Anwendungsbereich

Der in § 174c Abs. 2 StGB enthaltene Begriff der psychotherapeutischen Behandlung umfasst nach der in der Literatur vorherrschenden weiten⁴¹ Definition „alle psychologischen Behandlungen wegen einer tatsächlichen

oder vermeintlichen psychischen oder psychosomatischen Störung oder Erkrankung“. ⁴² Erfasst sind damit sowohl psychiatrische oder nervenärztliche Behandlungen, die ambulant erfolgen, als auch Behandlungen in teilstationären Einrichtungen.⁴³ Unerheblich ist auch, ob die Psychotherapie als solche bezeichnet wird⁴⁴ oder der Therapeut über die individuelle – also nicht formale – Befähigung verfügt, um das konkrete Verfahren anzuwenden.

Mit der vom BGH nunmehr verlangten wissenschaftlichen Anerkennung des jeweiligen therapeutischen Behandlungsverfahrens⁴⁵ stellte sich die Frage, ob die bis dahin erfassten⁴⁶ Außenseitermethoden sowie alternativen Therapieformen weiterhin den Tatbestand des § 174c Abs. 2 StGB erfüllen. Dies scheint auch vor dem Hintergrund der erläuterten Entscheidung zumindest für eine auch unter medizinischen Gesichtspunkten zulässige Außenseitermethode der Fall zu sein. Der BGH zog mit seinem Urteil eine Grenze zwischen der psychotherapeutischen und der nicht psychotherapeutischen Behandlung, ohne mit seiner Begründung Anlass zu der Vermutung zu geben, er wolle zugleich den Kanon zulässigerweise durchgeführter Behandlungsmethoden beschränken. Wenn also gerade eine Außenseitermethode indiziert und damit auch geboten ist, erscheint es überzeugend, sie auch weiterhin als psychotherapeutische Behandlung im Sinne von § 174c Abs. 2 StGB einzustufen.⁴⁷ Auch in diesem Bereich ist die vom BGH gewählte Formulierung daher zu weitgehend.

In jedem Fall ist es aber erforderlich, dass die Behandlung der Feststellung, Behebung oder Linderung eines konkreten psychischen Leidens dient.⁴⁸ Hiervon sind auch solche Personen erfasst, deren Leiden nur eingebildet sind.⁴⁹ Durch das Merkmal der psychotherapeutischen Behandlung werden die Seelsorge sowie die bloße Unterstützung in allgemeinen Lebensfragen aus dem Anwendungsbereich der Norm herausgenommen. Die Anleitung bei der Bewältigung bestimmter Schwierigkeiten der allgemeinen Lebensführung ist ebenso wie eine

34 BT-Drucks. 13/8267, 7.

35 Vgl. *Hahn*, MedR 2010, 485 ff. m.w.N.

36 BGH, Urt. v. 13.9.1977 – 1 StR 389/77, NJW 1978, 599.

37 Vgl. dazu BT-Drucks. 13/2203, 4.

38 Vgl. BVerfG, Beschl. v. 10.5.1988 – 1 BvR 482/84, 1166/85, NJW 1988, 2290 ff.

39 Vgl. BT-Drucks. 13/2203, 4.

40 *Perron/Eisele* in Schönke/Schröder (Hrsg.), StGB-Kommentar, 28. Aufl. 2010, § 174c StGB Rz. 7. A.A. *Kühl* in Lackner/Kühl (Hrsg.), StGB-Kommentar, 27. Aufl. 2011, § 174c StGB Rz. 6, der die Regelung nur für deklaratorisch hält. Zur juristischen Bedeutung des Abhängigkeitsverhältnisses für § 174c Abs. 2 StGB vgl. *Jakl/Gutmann*, MedR 2011, 259 (260) und *Duttge/Hörnle/Renzikowski*, NJW 2004, 1065 (1068).

41 *Renzikowski* in MüKo-StGB, 1. Aufl. 2005, § 174c StGB Rz. 21.

42 Exemplarisch: *Perron/Eisele* in Schönke/Schröder (Hrsg.), StGB-Kommentar, 28. Aufl. 2010, § 174c StGB Rz. 8.

43 *Kühl* in Lackner/Kühl (Hrsg.), StGB-Kommentar, 27. Aufl. 2011, § 174c StGB Rz. 6.

44 *Perron/Eisele* in Schönke/Schröder (Hrsg.), StGB-Kommentar, 28. Aufl. 2010, § 174c StGB Rz. 8.

45 BGH, Beschl. v. 29.9.2009 – 1 StR 426/09, GesR 2010, 441 = NJW 2010, 453 (454).

46 Vgl. *Franke*, Psychotherapeutenjournal 2006, 238 (239); *Renzikowski* in MüKo-StGB, 1. Aufl. 2005, § 174c StGB Rz. 21.

47 Im Ergebnis wie hier *Renzikowski*, in MüKo-StGB, 1. Aufl. 2005, § 174c StGB Rz. 21.

48 *Perron/Eisele* in Schönke/Schröder (Hrsg.), StGB-Kommentar, 28. Aufl. 2010, § 174c StGB Rz. 8.

49 *Renzikowski* in MüKo-StGB, 1. Aufl. 2005, § 174c StGB Rz. 13.

Das psychotherapeutische Abstinenzgebot des § 174c Abs. 2 StGB

psychologisch fundierte Unterweisung zur Förderung bestimmter sozialer Kompetenzen (Führungs- oder Kommunikationskompetenz, Konfliktbewältigungsfähigkeit) keine psychotherapeutische Behandlung im Sinne von § 174c Abs. 2 StGB.⁵⁰ Ebenso scheiden auch reine Selbsthilfegruppen, die ohne therapeutische Anleitung tätig sind, und Workshops aus dem Tatbestand aus.⁵¹ In allen genannten Fällen fehlt es an dem für § 174c Abs. 2 StGB erforderlichen Über-Unterordnungsverhältnis zwischen dem Patienten und seinem Therapeuten.⁵²

Der Patient muss dem Psychotherapeuten darüber hinaus anvertraut sein. Das setzt voraus, dass er den Therapeuten aus einem der oben genannten Gründe aufgesucht und dieser die Behandlung begonnen hat.⁵³ Hierzu war es bisher nach überwiegender Ansicht im Schrifttum notwendig, dass auch nach der Vorstellung des Patienten eine Behandlung vorliegt.⁵⁴ Ob sich an diesem Erfordernis durch die eher beiläufige Bemerkung des BGH, man könne nicht „auf die Einschätzung des jeweiligen ‘Opfers‘ abstellen, ob es sich nach seiner Einschätzung in einer psychotherapeutischen Behandlung befunden habe“,⁵⁵ etwas geändert hat, ist zweifelhaft. Die das Urteil maßgeblich tragende Zielsetzung des BGH, die psychotherapeutische Behandlung i.S.v. § 174c Abs. 2 StGB von anderen Behandlungsformen abzugrenzen, spricht aber dafür, am ursprünglichen Verständnis festzuhalten. In dem zu bewertenden Sachverhalt war die Frage, ob eine Behandlung begonnen wurde, überhaupt nicht zweifelhaft und daher auch nicht zu entscheiden gewesen.

Die Aufnahme der Behandlung muss nur in rein tatsächlicher Hinsicht erfolgen. Eine wirksame vertragliche Abrede – also ein Behandlungsvertrag – ist nicht erforderlich.⁵⁶ Ebenso kommt es nicht darauf an, dass die sexuelle Handlung innerhalb der Behandlungstermine oder -räumlichkeiten vorgenommen wird, solange das Behandlungsverhältnis noch fortbesteht.⁵⁷

Das Merkmal des Anvertrautseins enthält darüber hinaus nicht nur ein sachliches, sondern auch ein zeitliches Element. Zwar ist es unerheblich, wie lange das Behandlungsverhältnis bestand,⁵⁸ solange die Intensität für die Begründung eines Abhängigkeitsverhältnisses bereits genügte. Problematisch ist aber die Frage, ob und wie lange das Abstinenzgebot des § 174c Abs. 2 StGB über eine mögliche Beendigung dieses Verhältnisses hinaus fort-dauert. Die Berufsordnungen der einzelnen Psychotherapeutenkammern enthalten hierzu eigenständige Regeln. § 6 Abs. 7 S. 3 MBO-Psych verlangt eine Wartezeit von mindestens einem Jahr. Diese Vorgaben wirken allerdings nur berufsrechtlich und können daher für die Auslegung von § 174c Abs. 2 StGB allenfalls als fachliche Hilfskriterien herangezogen werden. Da das Anvertrautsein den Willen des Opfers zum Behandeltwerden und den Willen des Täters zum Behandeln voraussetzt, scheidet § 174c Abs. 2 StGB nach überwiegender Auffassung aber aus, sobald die Behandlung tatsächlich beendet wurde.⁵⁹ Diese Zäsurwirkung wurde auch durch die Rechtsprechung mehrfach bestätigt.⁶⁰ Das gilt selbst dann, wenn ein Behandlungsverhältnis ohne regelgerechten Abschluss und ohne fachlich angezeigtes Ende abgebrochen wird.⁶¹ So wie es für den Beginn des Anvertrautseins nämlich allein auf tatsächliche und nicht auf normative Umstände ankommt, muss auch der zumindest tatsächlich stattfindende Abbruch zur tatbestandsausschließenden Beendigung des Sonderverhältnisses führen. Anderes gilt nur, wenn der Behandlungsabbruch rein formell erfolgt.⁶² Besteht also nach einem – möglicherweise auch nach außen mitgeteilten – Abbruch der Wille des Patienten zum Behandeltwerden und der Wille des Therapeuten zum Behandeln fort, bleibt es bei einem Anvertrautsein im Sinne von § 174c Abs. 2 StGB.

In der Literatur unterschiedlich beantwortet wird die Frage, inwieweit das Anvertrautsein eine Übereinstimmung zwischen Patient und Behandler voraussetzt. Zumindest die einseitige Übernahme durch den Behandler soll nicht ausreichen.⁶³ Teilweise wird aber vertreten, dass ein Anvertrautsein im Sinne von § 174c Abs. 2 StGB auch dann vorliege, wenn die Behandlung tatsächlich beendet wurde, der Patient aber in einer für den Behandler erkennbaren Art und Weise weiterhin Behandlungen von ihm erwartet und der Behandler diesen Irrtum nicht beseitigt.⁶⁴ Das kann nach dem Wortlaut der Norm nicht überzeugen, da dieser auf das Anvertrautsein und nicht etwa auf einen Patienten, der sich dem Arzt anvertraut oder gar nur anvertrauen möchte, abstellt. Zwar ist es zutreffend, dass sich der Patient in beiden Fällen in einem subjektiven Abhängigkeitsverhältnis befindet, was etwa auch durch die nachvertraglichen Abstinenzpflichten des Berufsrechts deutlich wird.⁶⁵ Im Hinblick auf die Strafwürdigkeit des Verhaltens besteht aber ein großer Unterschied zwischen einem Therapeuten, dessen Wille zugleich auf die Behandlung und die Vornahme einer sexuellen Handlung gerichtet ist und einer Person, nach deren Vorstellung das Behandlungsverhältnis bereits beendet wurde. In diesem Sinne entschied auch das LG Offenburg im Jahr 2004, indem es klarstellte, dass das Tatbestandsmerkmal des Anvertrautseins zwar ein Abhängigkeitsverhältnis erfordere, jedoch nicht jedes Abhängigkeitsverhältnis zu einem Anvertraut-

50 Perron/Eisele in Schönke/Schröder (Hrsg.), StGB-Kommentar, 28. Aufl. 2010, § 174c StGB Rz. 8.

51 Renzikowski in MüKo-StGB, 1. Aufl. 2005, § 174c StGB Rz. 21; Ziegler in Heintschel-Heinegg (Hrsg.), BeckOK-StGB, 15. Ed. 2011, § 174c StGB Rz. 6.

52 Franke, Psychotherapeutenjournal 2006, 238 (239).

53 Franke, Psychotherapeutenjournal 2006, 238 (241).

54 Franke, Psychotherapeutenjournal 2006, 238 (241); Renzikowski in MüKo-StGB, 1. Aufl. 2005, § 174c StGB Rz. 22.

55 BGH, Beschl. v. 29.9.2009 – 1 StR 426/09, GesR 2010, 441 = NJW 2010, 453 (454). Renzikowski, NStZ 2010, 694 (695), interpretiert diesen Hinweis des BGH als eine auf den eingebildeten Kranken bezogene Einschränkung des Tatbestands.

56 Fischer, StGB-Kommentar, 58. Aufl. 2011, § 174c StGB Rz. 7; Renzikowski in MüKo-StGB, 1. Aufl. 2005, § 174c StGB Rz. 22; mit Einschränkungen Kühl in Lackner/Kühl (Hrsg.), StGB-Kommentar, 27. Aufl. 2011, § 174c StGB Rz. 4, der zumindest einen – wenn auch unwirksamen – Vertrag verlangt.

57 Franke, Psychotherapeutenjournal 2006, 238 (242); LG Offenburg, Beschl. v. 30.11.2004 – 3 Qs 121/04, NStZ-RR 2005, 74 f.

58 Kühl in Lackner/Kühl (Hrsg.), StGB-Kommentar, 27. Aufl. 2011, § 174c StGB Rz. 4; a.A. Renzikowski in MüKo-StGB, 1. Aufl. 2005, § 174c StGB Rz. 23.

59 Kühl in Lackner/Kühl (Hrsg.), StGB-Kommentar, 27. Aufl. 2011, § 174c StGB Rz. 4 und Perron/Eisele in Schönke/Schröder (Hrsg.), StGB-Kommentar, 28. Aufl. 2010, § 174c StGB Rz. 6. Ggf. kommt aber eine Körperverletzungsstrafbarkeit aufgrund der mit dem Übergriff verbundenen Traumatisierung in Betracht: Gutmann, http://www.bvvp.de/bvvpbay/page_neu/page_alt/gutmann.pdf, S. 1 [Stand: 10.10.2011].

60 So etwa LG Offenburg, Beschl. v. 30.11.2004 – 3 Qs 121/04, NStZ-RR 2005, 74 f. Vgl. dazu auch BGH, Urt. v. 14.4.2011 – 4 StR 669/10, NJW, 2011, 1891 (1893), der die Frage der Beendigung im Rahmen des Missbrauchs prüft.

61 Franke, Psychotherapeutenjournal 2006, 238 (241).

62 Renzikowski in MüKo-StGB, 1. Aufl. 2005, § 174c StGB Rz. 22; LG Offenburg, Beschl. v. 30.11.2004 – 3 Qs 121/04, NStZ-RR 2005, 74 (75).

63 Perron/Eisele in Schönke/Schröder (Hrsg.), StGB-Kommentar, 28. Aufl. 2010, § 174c StGB Rz. 6; Renzikowski in MüKo-StGB, 1. Aufl. 2005, § 174c StGB Rz. 22.

64 Franke, Psychotherapeutenjournal 2006, 238 (241).

65 Vgl. § 6 Abs. 7 S. 3 MBO-Psych.

Das psychotherapeutische Abstinenzgebot des § 174c Abs. 2 StGB

sein im Sinne von § 174c Abs. 2 StGB führen kann. Jedes andere Verständnis würde den Anwendungsbereich der Vorschrift so weit überdehnen, dass dies mit dem Bestimmtheitsgebot des Art. 103 Abs. 2 GG nicht zu vereinbaren wäre.⁶⁶

4. Tathandlung

Die Tathandlung des § 174c Abs. 2 ist die Vornahme einer sexuellen Handlung an einer dem Therapeuten im Rahmen einer psychotherapeutischen Behandlung anvertrauten Person unter Missbrauch des Behandlungsverhältnisses. Ein solcher Missbrauch im Sinne der Norm liegt vor, wenn der Behandler das besondere Verhältnis zum Opfer und das damit verbundene Vertrauen unter Verletzung seiner Pflichten ausnutzt.⁶⁷ Freiwilligkeit aufseiten des Opfers und die damit verbundene Erteilung des Einverständnisses stehen einer Strafbarkeit nach § 174c Abs. 2 StGB regelmäßig nicht entgegen.⁶⁸ Dies hat auch der BGH in seiner mehrfach genannten Entscheidung – zwar ohne dies ausdrücklich zu formulieren – bestätigt. Auch der dort zugrunde liegende Sachverhalt war nämlich durch das Einverständnis der „missbrauchten“ Patientin geprägt, ohne dass das Gericht diesem Umstand in seiner Begründung eine Bedeutung beigemessen hätte.⁶⁹

Von Teilen der Literatur wird allerdings zu Recht – getragen durch die Rechtsprechung – gefordert, das Merkmal des Missbrauchs nicht vollkommen losgelöst von der Personenbeziehung zwischen Behandler und Behandeltem zu betrachten. Auch diese Einschränkung ist letztlich dem Bestimmtheitsgebot geschuldet. Zwar reicht es für eine Straflosigkeit nicht aus, dass die Initiative zur sexuellen Handlung vom Patienten ausging. Sofern aber zwischen ihm und dem Therapeuten eine tatsächliche, vom Behandlungsverhältnis unabhängige Liebesbeziehung – mit allen damit zugegebenermaßen verbundenen Abgrenzungsschwierigkeiten – besteht, kann das Merkmal des Missbrauchs ausscheiden.⁷⁰ Der BGH hat dies in einer Entscheidung aus dem Jahr 2011 zumindest für § 174c Abs. 1 StGB ausdrücklich bestätigt.⁷¹ Dass dieses Urteil ohne Weiteres auch für den Tatbestand des § 174c Abs. 2 StGB unmittelbare Geltung beanspruchen kann, ist – entgegen einer anders erscheinenden Meldung der Bundespsychotherapeutenkammer –⁷² zumindest nicht vollkommen selbstverständlich, da zwischen beiden Absätzen gravierende Unterschiede bestehen. Diese liegen insbesondere in der psychischen Abhängigkeit des Patienten, die ihm eine autonome Entscheidung für oder gegen den sexuellen Kontakt im Vergleich zu einem Patienten nach § 174c Abs. 1 StGB zusätzlich erschweren kann.⁷³ Zumindest im Ergebnis sprechen jedoch bei Vorliegen einer echten Liebesbeziehung auch im Fall des Abs. 2 starke Argumente gegen eine Strafbarkeit des Verhaltens. Auch in dieser Konstellation wird schließlich gerade nicht das durch die Therapie begründete Vertrauensverhältnis ausgenutzt.

Die Vornahme der sexuellen Handlung „an“ der Person verlangt, dass es zwischen Therapeut und Patient zu einem körperlichen Kontakt gekommen ist.⁷⁴ Im Gegensatz zum weitergehenden berufsrechtlichen Verbot jeglichen sexuellen Kontakts genügen daher rein verbale Überschreitungen sowie etwa ein Kontakt via Schriftstück oder Internet trotz sexuellen Inhalts für eine Strafbarkeit nicht. Die sexuelle Handlung muss zudem die Erheblichkeitsschwelle des § 184g Nr. 1 StGB überschreiten.⁷⁵ Danach sind sexuelle Handlungen im Sinne dieses Gesetzes nur solche, die im Hinblick auf das jeweils geschützte Rechtsgut von einiger Erheblichkeit sind. Dazu

müssen diese entweder nach äußerem Anschein überhaupt einen sexuellen Bezug haben oder zumindest das Ziel verfolgen, die eigene oder fremde Geschlechtslust zu erregen oder zu befriedigen.⁷⁶ Durch das Merkmal der Erheblichkeit scheiden daher bloße Takt- oder Geschmacklosigkeiten aus dem Tatbestand aus.⁷⁷

Aus dem Tatbestandsmerkmal der sexuellen Handlungen herauszunehmen sind weiterhin alle Behandlungsmaßnahmen, die lege artis erfolgen. Gemeint sind hiermit insbesondere alle Formen der Körpertherapie, die der Gesetzgeber mit § 174c Abs. 2 StGB nicht ausschließen wollte.⁷⁸

III. Alternative Sanktionsmöglichkeiten

Aus Sicht der Psychotherapeutenkammern beurteilt sich die Verwerflichkeit des Verhaltens nicht primär nach den Regeln des Straf-, sondern des Berufsrechts. Nach den für ärztliche Therapeuten geltenden ärztlichen Berufsordnungen ist es erforderlich, dass die Behandlung den Regeln der ärztlichen Kunst entspricht (§ 2 Abs. 3 i.V.m. Kap. C Nr. 2 S. 1 MBO-Ä). Diese sehr allgemein formulierte Pflicht gebietet einem Therapeuten nach Ansicht der Rechtsprechung, „Neutralität und Abstinenz im Rahmen der Behandlung strikt zu wahren“.⁷⁹ Ein Verstoß gegen das Abstinenzgebot stellt somit einen ärztlichen Kunstfehler dar. Dabei ist es unerheblich, dass das Strafrecht nicht jede sexuelle Beziehungen zwischen Therapeut und Patienten sanktioniert, denn das darüber hinausgehende berufsrechtliche Gebot der Abstinenz orientiert sich am Gebot der Schadensvermeidung und dient damit der Erfüllung des hippokratischen Eids.⁸⁰ Ähnliches gilt auch für die Abstinenzgebote in den Berufsordnungen der Psychotherapeutenkammern. Diese strenge-

66 LG Offenburg, Beschl. v. 30.11.2004 – 3 Qs 121/04, NStZ-RR 2005, 74 (75).

67 *Renzikowski* in MüKo-StGB, 1. Aufl. 2005, § 174c StGB Rz. 25; BT-Drucks. 13/8267, 7.

68 *Kühl* in Lackner/Kühl (Hrsg.), StGB-Kommentar, 27. Aufl. 2011, § 174c StGB Rz. 5; *Renzikowski* in MüKo-StGB, 1. Aufl. 2005, § 174c StGB Rz. 27; OLG Düsseldorf, Urt. v. 12.10.1989 – 8 U 10/88, NJW 1990, 1543 f.

69 BGH, Beschl. v. 29.9.2009 – 1 StR 426/09, GesR 2010, 441 = NJW 2010, 453 ff.

70 *Kühl* in Lackner/Kühl (Hrsg.), StGB-Kommentar, 27. Aufl. 2011, § 174c StGB Rz. 5; *Perron/Eisele* in Schönke/Schröder (Hrsg.), StGB-Kommentar, 28. Aufl. 2010, § 174c StGB, Rz. 6 (für weniger schwerwiegende Störungen); VG Berlin, Urt. v. 21.4.2006 – 90 A 5.04.; Abl. *Renzikowski* in MüKo-StGB, 1. Aufl. 2005, § 174c StGB Rz. 27 und *Franke*, Psychotherapeutenjournal 2006, 238 (240 f.).

71 BGH, Urt. v. 14.4.2011 – 4 StR 669/10, GesR 2011, 438 = NJW, 2011, 1891 (1893).

72 Bundespsychotherapeutenkammer, <http://www.bptk.de/aktuell/einzelseite/artikel/bgh-sexuell.html> [1.7.2011.]

73 Vgl. dazu *Renzikowski* in MüKo-StGB, 1. Aufl. 2005, § 174c StGB Rz. 27.

74 *Renzikowski* in MüKo-StGB, 1. Aufl. 2005, § 174c StGB Rz. 24.

75 *Perron/Eisele* in Schönke/Schröder (Hrsg.) StGB-Kommentar, 28. Aufl. 2010, § 174c StGB Rz. 9; es besteht (selbst im Rahmen von § 174c Abs. 1 StGB) kein Grund, bei Behandlern eine andere Erheblichkeitsschwelle zugrunde zu legen als bei sonstigen Sexualstraftaten: OLG Celle, Beschl. v. 8.3.2011 – 32 Ss 17/11, NStZ-RR 2011, 274.

76 *Perron/Eisele* in Schönke/Schröder (Hrsg.) StGB-Kommentar, 28. Aufl. 2010, § 184g StGB Rz. 8 f.

77 BGH, Beschl. v. 13.7.1983 – 3 StR 255/83, NStZ 1983, 553.

78 *Renzikowski* in MüKo-StGB, 1. Aufl. 2005, § 174c StGB Rz. 24.

79 VG Berlin, Urt. v. 21.4.2006 – 90 A 5.04.

80 VG Berlin, Urt. v. 21.4.2006 – 90 A 5.04.

Die Richtlinie der Gendiagnostik-Kommission zur genetischen Beratung

ren berufsrechtlichen Anforderungen sind nach Ansicht der Rechtsprechung auch nicht unverhältnismäßig, denn sie verbieten einem Therapeuten lediglich, zugleich Therapeut und Intimpartner eines Patienten zu sein.⁸¹ Nicht unproblematisch erscheint vor diesem Hintergrund aber zumindest das in § 6 Abs. 7 S. 3 MBO-Psych zu findende nachvertragliche Abstinenzgebot, bei dem der Therapeut schließlich gerade nicht die Wahl zwischen der Fortsetzung der Therapie und der Aufnahme einer sexuellen Beziehung zum Patienten hat. Verfassungsrechtliche Bedenken bestehen in diesem Zusammenhang insbesondere gegenüber einer von Teilen der psychotherapeutischen Praxis geforderten und über die MBO hinausgehenden Dreijahresregel.⁸²

Neben den Kammern besitzen auch noch andere Institutionen die Möglichkeit, Abstinenzverstöße in einem über § 174c Abs. 2 StGB hinausgehendem Maße zu sanktionieren. An erster Stelle sind hier die Approbationsbehörden zu nennen, die prüfen können, ob ein Abstinenzverstoß – insbesondere bei wiederholtem Fehlverhalten – den Tatbestand der Unwürdigkeit nach § 2 Abs. 1 Nr. 3 PsychThG erfüllt.⁸³ In diesem Fall kann die Approbation nach § 3 Abs. 2 S. 1 PsychThG widerrufen und somit die sonst nur nach strafrechtlicher Verurteilung über § 70 StGB zu erreichende Berufsverbotswirkung auch auf andere Art und Weise erzielt werden.

An dritter Stelle ist auf eine Möglichkeit hinzuweisen, mit der sich das BSG im Jahr 2009 zu beschäftigen hatte. Der Entscheidung lag ein Sachverhalt zugrunde, bei dem ein Psychotherapeut im Rahmen des Behandlungsverhältnisses mehrfach sexuellen Kontakt mit seinen Patientinnen hatte, wobei sein Verhalten nicht nach § 174c Abs. 2 StGB strafbar war. Die fehlende Strafbarkeit war in dieser Konstellation darauf zurückzuführen, dass die maßgeblichen Verstöße in einer Zeit erfolgten, in der § 174c Abs. 2 noch nicht existierte. Das Bundesso-

zialgericht hatte zu prüfen, ob für den Zulassungsausschuss der kassenärztlichen Vereinigung nach der Zulassungsordnung für Vertragsärzte die Möglichkeit besteht, dem Therapeuten seine vertragsärztliche Zulassung zu entziehen, weil sein Verhalten den Tatbestand der fehlenden Eignung erfüllt, obwohl sein Verhalten nicht strafbar ist. Das BSG führte dazu aus, dass keine gesetzliche Regelung bestehe, nach der eine grobliche Pflichtverletzung im Sinne von § 21 Ärzte-ZV nur bei einem strafbaren Verhalten angenommen werden dürfe. Ein Verhalten das nicht strafbar ist, könne trotzdem einen so gewichtigen Unwert darstellen, dass daraus die fehlende Eignung zur Ausübung der Psychotherapie abgeleitet werden kann.⁸⁴ Demzufolge kann einem Therapeuten bei Verstößen gegen das Abstinenzgebot die vertragsärztliche Zulassung unabhängig von der Strafbarkeit seines Verhaltens entzogen werden.

IV. Zusammenfassung

Seit seiner Einführung im Jahr 1998 hat das strafrechtliche Abstinenzgebot durch die Rechtsprechung erhebliche Einschränkungen erfahren. Fallen nun alle nicht von einem Psychotherapeuten i.S.d. PsychThG vorgenommenen und alle nicht einer anerkannten psychotherapeutischen Behandlungsmethode zuzuordnenden Maßnahmen aus dem Tatbestand des § 174c Abs. 2 StGB heraus und stellt weder ein nachvertraglicher Abstinenzverstoß noch ein sexueller Kontakt aufgrund einer echten Liebesbeziehung ein strafwürdiges Verhalten dar, kommt anderen Beschränkungsmöglichkeiten eine zunehmend stärkere Rolle zu. An erster Stelle sind die Heilberufskammern zu nennen, die aufgrund der berufs- und standesrechtlichen Regelungen die Möglichkeit haben, Abstinenzverstöße unabhängig vom Strafrecht zu sanktionieren. Ähnliches gilt für die Approbationsbehörden, die insbesondere bei wiederholten Abstinenzverstößen das Vorliegen von Unwürdigkeit zur Ausübung des Berufs des Psychotherapeuten prüfen können. Dabei dürften beide in den Zulassungsausschüssen der kassenärztlichen Vereinigungen starke Verbündete finden, die ebenfalls unabhängig vom Strafrecht gegen Abstinenzverstöße vorgehen können.

81 VG Berlin, Urt. v. 21.4.2006 – 90 A 5.04

82 Vgl. etwa Bericht zur Fachtagung „Verantwortung in der Psychotherapie“, Psychotherapeutenjournal 2010, 294 (295).

83 Zur Entziehung einer Approbation eines Arztes wegen des Verdachts einer Straftat nach § 174c Abs. 2 StGB vgl. OVG Lüneburg, Urt. v. 15.7.2003 – 8 ME 96/03, GesR 2003, 356 ff.

84 BSG, Beschl. v. 2.9.2009 – B 6 KA 14/09 B, BeckRS 2009, 72995.