

Stellungnahme des Deutschen Juristinnenbundes* zum Referentenentwurf des BMJ betreffend die Vergewaltigung in der Ehe

Der Deutsche Juristinnenbund hält eine Reform der Strafvorschriften über sexuelle Nötigung und Vergewaltigung für längst überfällig. Auch Ehefrauen werden vergewaltigt (nach Dunkelfelduntersuchungen ca. 12 % aller Frauen). Die jetzige Rechtslage beruht auf dem grotesken Mißverständnis, der Staat könne seinen Auftrag aus Art 6 GG zum „besonderen Schutz von Ehe und Familie“ durch „besondere Schutzlosigkeit der Ehefrau“ erfüllen.

Die staatliche Strafverfolgung darf auch nicht davon abhängig gemacht werden, wie sich die Beziehung zwischen Täter und Opfer gestaltet (Stichwort: „Versöhnung“), gleich ob ein Gericht diese Entscheidung trifft, wie im Referentenentwurf der Justizministerin (Stand Februar 1995) vorgesehen, oder die Geschädigte, wie es vor allem von den CDU/CSU-Fraktionen gefordert wird. Es gibt keinen sachlichen Grund, bei Vergewaltigungen anders zu verfahren als beispielsweise bei Raub, gefährlicher Körperverletzung oder Mordversuch in der Ehe.

I. Kritik des Referentenentwurfs

1. Zu § 178 Abs. 1 des Entwurfs

Der Entwurf hält in Abs. 1 an dem Erfordernis qualifizierter Nötigungsmittel fest. Die „kleine sexuelle Nötigung“, also die Nötigung zu sexuellen Handlungen durch Drohung (nur) mit einem empfindlichen Übel, wie sie für den Fall der einfachen Nötigung nach § 240 StGB ausreicht, ist damit ausgeklammert. Es hätte, wenn dieser Tatbestand schon reformiert wird, Anlaß bestanden, die sexuelle Nötigung auch insoweit mit § 240 zu harmonisieren. Das heißt nicht, daß auch die „kleine“ sexuelle Nötigung mit Freiheitsstrafe „nicht unter einem Jahr“ zu bestrafen sein soll; vielmehr wäre es sinnvoll, den „Grundtatbestand der sexuellen Nötigung“ auf den Einsatz einfacher Nötigungsmittel zu beschränken und mit einer geringeren Strafdrohung zu belegen,

* Die nachfolgend abgedruckte Stellungnahme ist in der Strafrechtskommission des Deutschen Juristinnenbundes erarbeitet worden. Der Kommission gehören folgende Mitglieder an: Renate Augstein, Ministerialrätin, Bonn; Barbara Bartels, Staatsanwältin, Lübeck; Claudia Burgsmüller, Rechtsanwältin, Wiesbaden; Dagmar Freudenberg, Staatsanwältin, Göttingen; Dr. Monika Frommel, Universitätsprofessorin, Kiel (als Vorsitzende); Alexandra Goy, Rechtsanwältin, Berlin; Dr. Ursula Nelles, Universitätsprofessorin, Münster; Dr. Dagmar Oberlies, Referentin, Bonn; Heike Schulz, Staatsanwältin, Lübeck; Ruth Streit-Stifano Esposito, Rechtsanwältin, Saarburg.

die allerdings höher sein sollte als die für eine einfache Nötigung (zu irgendeinem beliebigen Handeln, Dulden oder Unterlassen) nach § 240. Der Einsatz qualifizierter Nötigungsmittel wäre dann als ein qualifizierter Fall der sexuellen Nötigung mit der im Entwurf vorgesehenen Strafdrohung mit Freiheitsstrafe nicht unter einem Jahr angemessen eingeordnet.

Das Einfügen der Variante „oder unter Ausnutzung einer hilflosen Lage“ deckt den Bereich der einfachen Nötigung nicht ab. Die Formulierung löst zwar das Problem des sog. engen Gewaltbegriffs, den die Rechtsprechung der Interpretation der heutigen §§ 177 f. StGB zugrundelegt. Sie erfaßt aber nicht die Drohung mit einem empfindlichen Übel, wenn sie als Mittel zur Abnötigung sexueller Handlungen etc. eingesetzt wird.

2. § 178 Abs. 2

§ 178 Abs. 2 des Entwurfs sieht einen unbenannten Strafmilderungsgrund vor. Dieser würde sich bei dem eingangs erwähnten vertatbestandlichten Abstufungssystem erübrigen. Die Verfahren wegen Vergewaltigung zeigen bereits heute, daß die Existenz eines solchen unbenannten Strafmilderungsgrundes zu opferbeschuldigenden Verteidigungsstrategien des Angeklagten führt.

3. § 178 Abs. 3

Die Regelbeispieltechnik in Abs. 3 ist ein geeignetes Modell, unbenannte Strafschärfungsgründe weitgehend bestimmt zu machen. Der Regeler-schwerungsgrund der Nr. 3 ist jedoch in einem Punkt zu eng formuliert: Erfasst werden nur schwere „körperliche“ Mißhandlungen; ebenso schwerwiegende seelische Verletzungen durch Demütigungen, Foltermethoden etc. werden damit nicht erfaßt.

4. Zur sog. Versöhnungsklausel, Abs. 5 des Entwurfs

Gegen eine Regelung, die es dem Gericht gestattet, von Strafe abzusehen, wenn dies im Interesse der Aufrechterhaltung ehelicher oder eheähnlicher Bindungen zwischen dem Opfer und dem Täter geboten ist, sprechen eine Reihe von Gründen.

a) Zunächst erheben sich prinzipielle Einwände gegen die Legitimität einer solchen Regelung. Es handelt sich bei zumindest den schweren Fällen sexueller Nötigung um gesteigertes Unrecht, das sich aus der Verletzung elementarer Persönlichkeitsrechte ergibt. Wenn das Interesse an der Aufrechterhaltung ehelicher oder eheähnlicher Bindungen ein legitimer Grund sein soll, solche schwerwiegenden Taten aus der strafrechtlichen Verfolgung auszunehmen, dann müßte es auch ein Grund sein können, etwa Mordversuche, Raub unter Ehegatten, räuberische Erpressungen, Freiheitsberaubungen etc., aus der strafrechtlichen Ahndung auszunehmen. Damit aber würde

der Staat sein Recht zu strafen willkürlich einsetzen, denn es ist willkürlich, die Eheschließung als einen Grund für die Relativierung von Persönlichkeitsrechten anzusehen.

b) Gleiches gilt für den zweiten Satz dieses Abs. 5, der auch die Ahndung von einfacher und gefährlicher Körperverletzung oder einfacher Nötigung nach gerichtlichem Ermessen ausschließt. Dieser Satz ist zwar so formuliert, daß man auf den ersten Blick meinen könnte, es sei nur die Ahndung von Körperverletzungen oder Nötigungen ausgeschlossen, die mit einer sexuellen Nötigung bzw. Vergewaltigung in der Ehe idealiter konkurrieren. Diese Interpretation ließe sich aber systematisch und teleologisch mit Rücksicht auf die unter a) genannten Wertungswidersprüche kaum durchhalten. Das bedeutet im Ergebnis, daß über die Neufassung des § 178 StGB praktisch der gesamte Bereich der häuslichen Gewalt aus der staatlichen Strafverfolgung ausgeklammert wird.

Das Argument, daß es dem Gericht, und nicht etwa per Antragslösung oder Widerspruchslösung den Betroffenen, anheim gestellt ist, darüber zu entscheiden, ob ein Absehen von Strafe im Interesse der Aufrechterhaltung ehelicher oder eheähnlicher Bindungen geboten ist, verfängt nicht. Es wird mit Rücksicht darauf, daß die Staatsanwaltschaft nach § 153 b StPO solche Verfahren auch ohne gerichtliche Entscheidung einstellen kann, künftig nicht einmal mehr zu (isolierten) Schuldsprüchen in solchen Verfahren kommen. Viel gravierender sind aber die Konsequenzen, die eine solche Regelung schon für die polizeiliche Ermittlungstätigkeit hätte. Es ist durch Untersuchungen hinlänglich belegt, daß die Polizei, die selbst nicht die Befugnis zur Einstellung von Strafverfahren hat, sich diese Befugnis durch sog. informelle Erledigung oder Bagatellisierung anmaßt. So ist die Verfolgung auch von gravierenden Körperverletzungen in ehelichen oder eheähnlichen Beziehungen schon bislang in der Praxis über die Ebene der polizeilichen Intervention häufig nicht hinausgegangen. Das geschieht technisch in der Weise, daß entweder die Beteiligten gebeten werden, am folgenden Tag selbst eine förmliche Strafanzeige zu erstatten, was dann oft unterbleibt. Oder es wird in den entsprechenden Tagebucheinträgen der Polizei lediglich vermerkt: „Familienstreitigkeit“, „zivilrechtliche Streitigkeit“, oder es wird schlicht notiert, daß keine weitere Veranlassung notwendig sei. Der Grund dafür ist, daß solche Strafverfahren in der Regel mit einer Einstellung enden, sei es weil die betroffenen Zeuginnen später von ihrem Zeugnisverweigerungsrecht Gebrauch machen, sei es, weil die Staatsanwaltschaft dazu neigt, diese Verfahren wegen Geringfügigkeit einzustellen. Die vorgesehene Neuregelung in Abs. 5 Satz 2 leistet einer solchen Argu-

mentation Vorschub. Bei systemischer Betrachtung läuft die Regelung also darauf hinaus, daß der Bereich häuslicher Gewalt künftig praktisch polizeifest wird.

c) Die vorgeschlagene Regelung ist ferner nach allen soziologischen Erkenntnissen über die Wirkung von Normen kontraproduktiv. Die Einführung entsprechender Strafvorschriften über Vergewaltigung in der Ehe in anderen europäischen Ländern und den Vereinigten Staaten soll tatsächlich dazu geführt haben, daß sich auch so etwas wie ein Unrechtsbewußtsein auf Seiten potentieller Vergewaltiger herausgebildet hat, und daß ein solches unbedingt formuliertes Recht geeignet ist, schon die eigentlichen Vergewaltigungen zu verhindern. Diskriminierten Gruppen muß ein Recht autoritär zugestanden werden, damit sie es sozial wahrnehmen und umsetzen. Das bedeutet folgendes: Die Frauen gehen schon im Vorfeld offensiver vor, wenn sie das Recht unabdingbar hinter sich wissen. Nur dann können sie etwa drohen: „Noch einen Schritt weiter, und ich rufe die Polizei“. Würde sich eine Ehefrau oder Partnerin, nachdem § 178 i. d. F. des Entwurfs Gesetz geworden wäre, so verhalten, würde sie Gelächter ernten, wenn sich erst einmal herumgesprochen hätte, daß Verfahren wegen Vergewaltigung in der Ehe noch nicht einmal bis zur Anklage geführt werden.

d) Auch aus psychologischer Sicht läßt sich eine solche Regelung nicht halten. Ein klassisches Symptom des Vergewaltigungstraumas ist die tiefenpsychologisch begründete Versöhnungssuche des Opfers (vgl. Ulrich Kretschmann, Das Vergewaltigungstrauma). Die vorgesehene Regelung negiert die Psychodynamik des Vergewaltigungstraumas und wendet die Folgen der Verletzungen, die das Opfer erlitten hat, gegen es selbst, indem diese Norm den Versöhnungswunsch instrumentalisiert, um dem Opfer auch noch die Genugtuung vorzuenthalten, die in der Feststellung läge, daß der Vergewaltiger Unrecht getan hat.

5. Zu § 179 des Entwurfs

Die Verweisung in Absatz 4 auf den Absatz 5 des § 178 (Versöhnungsklausel) ist hier besonders absurd, wenn man sie auf die Fallgruppen des Mißbrauchs von Personen, die bereits an einer krankhaften seelischen Störung etc. leiden, bezieht.

6. Konkurrenzen

Wenn man den Tatbestand der sexuellen Nötigung und der Vergewaltigung neu regelt, dann darf man heute die §§ 239 a (Erpresserischer Menschenraub) und 239b StGB (Geiselnahme) nicht vergessen, die jeweils mit „*Freiheitsstrafe nicht unter 5 Jahren*“ bedroht sind. Nach der Entscheidung des Großen Senats des Bundesgerichtshofs (StV 1995,

82) schließen Erpressung und Vergewaltigung als Vollendungs- und Spezialtatbestände die in den §§ 239a und 239b StGB geregelten Vorfelddatbestände nicht ohne weiteres aus. Vielmehr soll die Geiselnahme grundsätzlich nach dem Willen des Gesetzgebers, nach dem Wortlaut der Norm und der Systematik auch die Geiselnahme in der Zweipersonenbeziehung erfassen. Danach kann ein Fall von Vergewaltigung – auch in der Ehe! – den Tatbestand der Geiselnahme erfüllen, soweit der Täter durch ein Sich-Bemächtigen des Opfers nur eine Lage von gewisser „Stabilisierung“ geschaffen hat, die er zur Vergewaltigung ausnutzen will. So würde sich etwa ein Ehemann, der seine Kinder einsperrt, um damit die Frau zur Duldung der Vergewaltigung zu nötigen, wegen Geiselnahme strafbar machen. Gleiches gilt etwa für einen Mann, der mit derselben Intention die Ehefrau selbst für eine gewisse Zeit einsperrt. Für diese Tatbestände gilt (vernünftigerweise) die Versöhnungsklausel nicht. Das heißt mit anderen Worten, daß *nach geltendem Recht bestimmte Formen des Sich-Bemächtigens nur mit dem Ziel einer Vergewaltigung in der Ehe* (sogar ohne daß es dazu gekommen sein muß) *ohne Wenn und Aber mit Freiheitsstrafe von mindestens 5 Jahren bedroht sind.*

Ein stimmiger Entwurf könnte und müßte diese Ungereimtheiten beseitigen.

II. Lösungsvorschlag

Da, wie gezeigt, eine „Versöhnungsklausel“ – in welcher Gestalt auch immer – strafrechtlich nicht willkürfrei begründbar ist, es andererseits aber auch im Interesse des Opfers liegen kann, jedenfalls *Strafe* für den Täter auszuschließen, bietet sich als Lösung nur ein *vollstreckungsrechtliches Modell* an.

Die Lösung muß zwei Bedingungen genügen:

– Eine durch Willensbeugung abgenötigte Handlung, durch die eine andere Person in ihrem Recht auf sexuelle Selbstbestimmung verletzt wird, ist (schon heute) eine Straftat. Sie muß als solche bezeichnet und gesellschaftlich geächtet werden. Werden als Tatmittel physische oder psychische Gewalt oder Drohung mit Gewalt eingesetzt, ist grundsätzlich auch die Verhängung einer Strafe als adäquater Rechtsfolge angezeigt.

– Sie muß dem Opfer gestatten, eine solche Straftat auch anzuzeigen. Wirtschaftliche Abhängigkeit, Furcht vor gesellschaftlicher Ächtung (des Opfers) und Versöhnungsbereitschaft des Opfers sind häufig Gründe dafür, daß Vergewaltigungen (auch in der Ehe) gar nicht erst angezeigt werden. Die Dunkelziffer wird auf etwa 95% geschätzt. Dieses rechtstatssächliche Problem betrifft alle Vergewaltigungen im sozialen Nahraum (und das sind fast 90 % aller Fälle) und nicht nur Vergewaltigungen in der Ehe.

Diesen Bedingungen würde eine Regelung nach dem Vorbild der §§ 138 Abs. 3 StGB und 35 BtMG genügen. Danach wird der Angeklagte bei Nachweis der Straftat schuldig gesprochen; die Strafe wird ausgesprochen (und regelmäßig auch vollstreckt). Die Strafvollstreckung kann jedoch bei entsprechender Therapie oder Heilbehandlung „ausgesetzt“ (so das Muster des § 183 Abs. 3 StGB) oder „zurückgestellt“ (so § 35 BtMG) werden. Dieses Modell nutzt den Druck des Schuldspruchs und der aufgrund des Strafausspruchs drohenden Freiheitsentziehung, um die für seine Resozialisierung notwendige Mitwirkung des Täters zu erreichen. So ließe sich auch die drohende Strafvollstreckung gegenüber einem Vergewaltiger mit dem Ziel einsetzen, ihn zu einem Verhaltenstraining (etwa einem Anti-Aggressionstraining) zu bewegen. Diese Lösung würde zugleich dem Petitem Rechnung tragen, daß der Staat die „Aufrechterhaltung“ der (ehelichen) Beziehung zwischen Täter und Opfer nicht durch Strafe verhindern dürfe. Das ist dann gewährleistet, wenn man die Zurückstellung der Vollstreckung mit Trainings- oder Therapievorbehalt davon abhängig macht, daß das Opfer sein Interesse an dieser Sanktionsalternative erklärt, etwa weil es selbst die (Wieder-) Herstellung einer (künftig) gewaltfreien Beziehung, die „Versöhnung“ also, wünscht. Die sich an die Zurückstellung anschließende Aussetzung der Vollstreckung hängt allein vom Verhalten des Täters, also davon ab, daß er sich an dem entsprechenden Training aktiv beteiligt; den endgültigen Straferlaß kann er (nach dem Modell des § 36 Abs. 4 BtMG i. V. m. § 56g Abs. 1 StGB) durch dauerhaften Verzicht auf Gewalt erreichen.

Anmerkung:

Dieser Lösungsvorschlag wird nicht von allen Mitgliedern der Strafrechtskommission unterstützt. RAin Goy formuliert ihre abweichende Meinung wie folgt: „Die Vergewaltigung in der Ehe kann aus Gründen der Gleichbehandlung nur mit den gleichen Rechtsfolgen strafbar sein. Eine Vollstreckungs'lösung' in Anknüpfung an das Antragsdelikt 'Belästigung durch exhibitionistische Handlungen' gem. § 183 II StGB und an eine körperliche und/oder psychische Abhängigkeit von Drogen ist rechtsdogmatisch nicht möglich.

Wegen des besonderen Schutzes der Familie durch Art. 6 GG ist Ehemännern bei Fehlverhalten allenfalls eine größere, keinesfalls aber eine geringere Verantwortlichkeit abzuverlangen bzw. zuzubilligen. Ursache für die hohe Dunkelziffer ist nicht die fehlende Anzeigebereitschaft, denn Anzeigen waren wegen fehlender Strafbarkeit als Vergewaltigung nicht möglich. Ursächlich ist vielmehr fehlendes Rechts- bzw. Unrechtsbewußtsein. Versöhnungs-, Widerspruchs- und Vollstreckungsklauseln schränken das Unrechtsbewußtsein gleichermaßen ein. Dominanzstreben ist auch nicht therapierbar. Eventueller wirtschaftlicher und sozialer Abstieg der Restfamilie bei Inhaftierung des Ehemannes sollte durch Zurverfügungstellung öffentlicher Mittel ausgeglichen werden.“

Nach Redaktionsschluß einigten sich CDU/CSU und F.D.P. auf folgende Formulierung:

**Gesetzentwurf der Fraktionen der
CDU/CSU und F.D.P.
Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des
Strafgesetzbuches**

„§ 177

Sexuelle Nötigung; Vergewaltigung

(1) Wer eine andere Person mit Gewalt, durch Drohung mit gegenwärtiger Gefahr für Leib oder Leben oder durch Ausnutzen einer Lage, in der das Opfer dem ungehemmten Einfluß des Täters preisgegeben ist, nötigt, sexuelle Handlungen

1. des Täters oder
2. einer dritten Person
an sich zu dulden oder an
3. dem Täter oder
4. einer dritten Person
vorzunehmen, wird mit Freiheitsstrafe nicht unter einem Jahr bestraft.

(2) In minder schweren Fällen ist die Strafe Freiheitsstrafe von sechs Monaten bis zu fünf Jahren.

(3) In besonders schweren Fällen ist die Strafe Freiheitsstrafe nicht unter zwei Jahren. Ein besonders schwerer Fall liegt in der Regel vor, wenn

1. der Täter mit dem Opfer den Beischlaf vollzieht oder ähnliche sexuelle Handlungen an dem Opfer vornimmt, die dieses besonders erniedrigen, insbesondere, wenn sie mit einem Eindringen in den Körper verbunden sind (Vergewaltigung),
 2. die Tat von mehreren gemeinschaftlich begangen wird,
- oder
3. der Täter das Opfer bei der Tat körperlich schwer mißhandelt oder es durch die Tat in die Gefahr des Todes oder einer schweren Gesundheitsschädigung bringt.

(4) Verursacht der Täter durch die Tat leichtfertig den Tod des Opfers, so ist die Strafe Freiheitsstrafe nicht unter fünf Jahren.

(5) Ist in den Fällen des Absatzes 1 Nr. 1 oder 3, auch in Verbindung mit Absatz 2 oder 3, das Opfer mit dem Täter verheiratet, so kann die Tat nicht verfolgt werden, wenn das Opfer widerspricht, es sei denn, daß ein besonderes öffentliches Interesse an der Strafverfolgung besteht. Der Widerspruch kann bis zur Eröffnung der Hauptverhandlung im ersten Rechtszug erklärt werden; er kann nicht zurückgenommen werden. Dies gilt auch, soweit die Handlung des Täters § 223, § 223 a oder § 240 verletzt.“