

Am 1. August 2014 ist die Istanbul-Konvention in Kraft getreten. So heißt das Übereinkommen des Europarats zur Verhütung und Bekämpfung von Gewalt gegen Frauen und häuslicher Gewalt von 2011. Wie es umgesetzt werden soll, ist rechtspolitisch streitig (ZEIT Nr. 41/14). Von Einzelheiten soll hier nicht die Rede sein, sondern von einem Phänomen, welches als einziges die Schwelle zum medientauglichen »Skandal« übersprungen hat: der sogenannten Schutzlücke bei der sexuellen Nötigung und Vergewaltigung.

Die Schutzlücken-Kampagne

Artikel 36 der Istanbul-Konvention schreibt den Mitgliedsstaaten vor, folgendes vorsätzliche Verhalten zu bestrafen: nicht einverständliches sexuell motiviertes Eindringen in den Körper einer anderen Person mit Körperteilen oder Gegenständen. Nicht einverständliche sexuell motivierte Handlungen mit anderen Personen. Verlassen anderer Personen zu solchen Handlungen mit Dritten.

Nach unserem Recht ist seit jeher als Verbrechen strafbar: das Zwingen einer anderen Person mit Gewalt, durch Drohung mit Gewalt oder durch irgendein empfindliches Übel oder durch Ausnutzen einer schutzlosen Lage zu einer sexuellen Handlung oder zur Duldung sexuell motivierter Handlungen. Außerdem ist strafbar: der sexuelle Missbrauch von Abhängigkeitsverhältnissen, von Krankheit oder Behinderung, von Widerstandsunfähigkeit. Vergleicht man beide Regelungen, scheint unser geltendes Strafrecht ziemlich komplex.

Gleichwohl entfaltet sich derzeit eine Kampagne, die in Tönen aus hohen Moral-Oktaven behauptet, es bestעה – schon wieder – eine gravierende »Schutzlücke« im deutschen Gesetz. Als »Vergewaltigung« müsse nämlich auch jede sexuelle Handlung bestraft werden, die »nicht einverständlich« stattfindet. Dies fordern eintrüchtig: die CDU/CSU, die Linken, die AfD und die Grünen, der Bund deutscher Juristinnen und viele andere, bis hin zu »Opfer«-Verbänden. Sie behaupten, nach heutiger Rechtslage sei eine sexuelle Nötigung (oder Vergewaltigung) nur dann strafbar, wenn das Tatopfer sich körperlich wehrt oder der Täter Gewalt anwendet. Doch diese Behauptung ist falsch.

Allerdings können einzelne Gerichtsentscheidungen zu solchen Missverständnissen Anlass geben. Bevor ich mich diesen widme, müsste ein paar Grundlagen erklärt werden.

Was Vergewaltigung heißt

Zu Fragen des Sexualstrafrechts hat jeder eine Meinung, denn Sexualität ist ein Thema mit höchstem Aufmerksamkeitswert. Um herauszufinden, ob die Behauptung stimmt, dass wir durch das geltende Recht nicht hinreichend geschützt sind, muss man sich auf ein paar Zusammenhänge und Begriffe einlassen, ohne die es nicht geht.

Man muss zum Beispiel zwischen »sexueller Nötigung«, »Vergewaltigung« und »Missbrauch« unterscheiden: Vergewaltigung ist eine sexuelle Nötigung, die mit einem Eindringen in den Körper verbunden ist. Sie wird etwas schwerer bestraft als die »bloße« Nötigung zu äußerlichen sexuellen Handlungen oder zu deren Duldung. Missbrauch setzt keinen Zwang voraus, sondern das Ausnutzen von Schwächen.

Gewalt und Nötigung

»Nötigen« heißt: Zwingen. Das setzt voraus, dass ein entgegenstehender Wille überwunden wird: Wer frei und selbstbestimmt einwilligt, wird nicht »gezwungen«. Doch welche konkrete Handlung ist mit »Zwingen« gemeint? Was muss jemand tun, um eine andere Person zu sexuellen Handlungen zu zwingen, die sie nicht will?

Man kann ihr Geld, Schmuck, eine Beförderung oder die ewige Treue anbieten. Wenn sie dann einwilligt, liegt kein »Zwang«, also kein »Nötigen« vor, sondern ein Handel.

Man kann die andere Person durch Gewalt zwingen: entweder durch unmittelbare Gewalt, etwa indem man sie festhält, oder durch Gewalt zum Brechen des Willens, etwa indem man sie schlägt. Gewaltanwendung ist eine der beiden klassischen, seit jeher strafbaren Methoden der sexuellen Nötigung.

Bei der Behauptung, es gebe eine Schutzlücke im Gesetz, spielt ein Beschluss des 4. Strafsenats des Bundesgerichtshofs vom 20. März 2012 eine Rolle: Er betraf einen Fall, in dem ein Mann eine Frau zur Duldung des Analverkehrs aufforderte, was sie ausdrücklich ablehnte. Er vollzog ihn trotzdem, obwohl sie sich »vor Schmerzen wand« und weinte. Dabei drückte er sie so gegen die Wand, dass sie sich ihm nicht entziehen konnte. Dies ist, nach ständiger Rechtsprechung, ein Fall von Gewalt-Nötigung. Der 4. Strafsenat hat dies nicht erkannt und hob das Urteil des Landgerichts gegen den Mann auf. Das war ein Fehler. Doch die Ent-

scheidung offenbart deshalb noch keine »Schutzlücke«: Man konnte und musste den Fall damals wie heute als Vergewaltigung beurteilen.

Die andere klassische Methode ist die Drohung mit sofort anwendbarer Gewalt, etwa wenn dem Tatopfer ein Messer vorgehalten wird. Bestraft wird nicht nur die ausdrückliche, sondern auch die »konkludente« – das heißt: schlüssig erklärte – Drohung. Es reicht dann aus, dass der Täter das Messer absichtsvoll sichtbar neben das Bett legt. Auch wer sexuelle Handlungen mit der Bemerkung erzwingt, »Muss ich wieder böse werden?«, ist strafbar.

Beide Methoden, Gewalt und Drohung mit Gewalt, sind als Verbrechen mit zwei bis 15 Jahren Freiheitsstrafe bedroht.

Man kann darüber hinaus auch mit »sonstigen Übeln« drohen: mit dem Zerkratzen des Autos, einer Kündigung, einer schlechten Beurteilung oder der Offenbarung von Peinlichkeiten. Das nennt sich »Nötigung« und wird mit Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren bestraft. Eine Sekretärin, die vom Abteilungsleiter mit der Drohung, sie bei Weigerung zu entlassen, zum Candle-Light-Din-

»Missbrauch« ist nicht dasselbe wie »Zwang«, obgleich die Grenze manchmal schwer zu bestimmen und beides strafbar ist. Das Recht darf und muss unterscheiden: es muss Strukturen erkennen. Man muss, um den Schwierigkeiten, Abgrenzungen und Gestalten des Lebens Rechnung zu tragen, mehr Farben sehen als Schwarz und Weiß und mehr Zustände als Gut und Böse. Man muss beim menschlichen Verhalten und Empfinden mit Ambivalenzen leben und rechnen. Wer Frauen, Kinder oder Behinderte beschreibt wie bedrohte Tierarten, die per definitionem nur »Opfer« sein können, offenbart Beschränktheit.

Auch der BGH kann irren

Wenn weder Gewalt noch Drohung mit Gewalt vorliegen, sieht das Gesetz seit 1997 eine Tatvariante vor, in der das Opfer dem Täter »schutzlos ausgeliefert« ist und schon aus Angst vor Gewalt keine Gegenwehr leistet. Es wäre absurd, die Strafbarkeit eines Täters davon abhängig zu machen, ob das Opfer sich (vergeblich) wehrt. Voraussetzung

Einzelne fehlerhafte Gerichtsentscheidungen darf man nicht mit dem geltenden Recht verwechseln. In der Bundestagsdebatte zum Sexualstrafrecht am 25. September wurde von einem Abgeordneten der CDU behauptet, ein in einer »Gewaltbeziehung« lebender Mann, der mit seiner »vor Angst starren« Ehefrau gegen deren Willen den Geschlechtsverkehr vollzieht, sei nach unserem Recht nicht strafbar. Das ist Unsinn: Gerade dieses Beispiel ist ein Musterfall für Vergewaltigung durch Ausnutzen einer schutzlosen Lage.

Es wird verfolgt!

Wer die Rechtspraxis der letzten 15 Jahre in Deutschland betrachtet, kann nicht auf den Gedanken kommen, sexuell motivierte Zwangshandlungen würden nicht genügend verfolgt oder bestraft. Niemals zuvor hat es eine solche Verfolgungsdichte und ein so hohes Strafiveau gegeben.

Auch vor Einfügung der Variante »Ausnutzen von Schutzlosigkeit« 1997/1998 wurde schon behauptet, es bestעה eine ent-

»gezwungen« (genötigt) wird. Wie stellt A das an? Was muss sie tun, um Person B zu erlösen zu bringen, was diese nicht will? Das »bloße« Nein zeigt den entgegenstehenden Willen – aber nicht mehr, vor allem keine »Nötigungshandlung«. Oder werden 20 Millionen Deutsche allmorgendlich in strafbarer Weise genötigt, zur Arbeit zu gehen, auch wenn sie keine Lust haben?

Wenn schon das bloße Nichtbeachten eines entgegenstehenden Willens eine »Nötigung« sein sollte, müssten erhebliche Teile unseres Strafrechts neu gedacht und geschrieben werden: Wer die Abwesenheit einer anderen Person ausnutzt, um deren Geldbeutel wegzunehmen, begeht einen Diebstahl und keinen Raub, obwohl das Opfer in beiden Fällen nicht eingewilligt hat. Wer heimlich den Garten des Nachbarn betritt, begeht einen Hausfriedensbruch, aber keine Nötigung. Wer dem Patienten eine Injektion setzt, ohne um Erlaubnis zu fragen, begeht Körperverletzung, aber nicht Gewaltnötigung.

Der Unterschied liegt in der Form der Tatbegehung: Raub setzt Gewalt oder Drohung voraus – Diebstahl nicht. Zwang ist etwas anderes als Missbrauch oder Überredung. Wir akzeptieren diese Unterscheidungen bei allen anderen – auch höchsten – Rechtsgütern. Warum soll es beim Rechtsgut der sexuellen Selbstbestimmung anders sein?



Thomas Fischer, Vorsitzender Richter am Bundesgerichtshof

NEIN heißt NEIN heißt NEIN

Was schiefläuft bei der neuen Debatte über die Strafbarkeit von Vergewaltigungen VON THOMAS FISCHER

Foto: (Rechtsfoto) Michael Herdem

ner mit nachfolgendem Geschlechtsverkehr gebracht wird, wird genötigt, aber nicht »vergewaltigt«. Die Grenzen sind fließend, der Raum für Ambivalenzen ist hier besonders offen.

Macht und Wehrlosigkeit

Zwischen dem Nötigen und der selbstbestimmten Zustimmung gibt es den »Missbrauch« von Kindern, Behinderten, Jugendlichen, Frauen, Migrantinnen. Die Terminologie ist verräterisch: als ob es auch einen »korrekten Gebrauch« dieser Personen gäbe! In der herabsetzenden Begrifflichkeit, die auch von Vertretern sogenannter Opfer-Verbände gedankenlos repetiert wird, spiegelt sich das Elend des Sexualstrafrechts, gefangen zwischen Moral und Krankheit, Tabu und Pietismus, Ekel und Geliltheit. Denn nicht der Mensch wird »gebraucht« oder »missbraucht« für die Befriedigung sexueller Wünsche, sondern die Macht, die Abhängigkeit, die Wehrlosigkeit.

ist aber, dass der Täter die Lage des Opfers und dessen Angst erkennt und bewusst ausnutzt. Denn ein »Zwang«, den der angeblich Zwingende gar nicht erkennt, kann nach dem Schuldprinzip unserer Verfassung nicht strafbar sein.

Der 4. Strafsenat des BGH hat in der umstrittenen Aufhebungsentscheidung von 2012 behauptet, das Landgericht habe – auch bei einer zweiten Tat, bei der der Analverkehr wohl ohne Gewalt, aber ebenfalls gegen den Willen des Opfers vollzogen wurde – nicht genügend Feststellungen zur »Schutzlosigkeit« der Frau getroffen, also zu wenig dargestellt, ob sie nicht doch hätte fliehen oder um Hilfe rufen können. Liest man die Feststellungen zum Tatablauf, erscheinen diese Anforderungen überzogen. Nach der üblichen Rechtsprechung hätte man auch diesen Fall problemlos als Vergewaltigung bestrafen können.

Trotzdem ist die Entscheidung kein Beweis einer gesetzlichen »Schutzlücke«, sondern fast schon das Gegenteil: ein (missglückter) Hinweis darauf, wie leicht es ist, solche Fälle schon heute rechtsfehlerfrei abzuurteilen.

sprechende »Schutzlücke« von vielen Zehntausend Taten pro Jahr. Nachdem die Variante ins Gesetz aufgenommen war, gab es – bis heute – nur recht wenige Fälle; fast alle hätte man auch als »konkludente Drohung« erfassen können. Das deckt sich mit anderen Erfahrungen: Bis 1997 wurde die Vergewaltigung von Ehepartnern (zu Unrecht) nicht als »Vergewaltigung«, sondern nur als (einfache) Nötigung bestraft. Damals wurde behauptet, Millionen tatsächlicher Vergewaltigungen würden verschleiert. Aber in den Statistiken ist nach 1997 weder ein Rückgang der (einfachen) Nötigungen noch ein Anstieg der Vergewaltigungen zu verzeichnen.

»Nein« und »Nötigung«

Es wird nun (wieder) postuliert: Ein bloßes Nein muss reichen. Das mag eine gute Parole sein, greift aber zu kurz. Die entscheidende Frage ist nicht das Nein, sondern: Wie kann Person A, wenn Person B Nein sagt, darüber hinweg zu ihrem Ziel kommen? Denn B muss sich ja nur dann fügen, wenn

Sehnsucht nach Strafe

Unsere Verfassung verlangt, dass ein Verhalten, das wir als Verbrechen ansehen wollen, auch gesetzlich bestimmt ist. Strafbare darf nur sein, was die Bürger als »Tat« erkennen und unterlassen können: Der Staat muss ihnen die Möglichkeit lassen, sich nicht strafbar zu machen.

Nehmen wir an, Herr X erstattet Strafanzeige folgenden Inhalts: Vor vier Jahren vollzog ich mit der Beschuldigten Frau Z den Geschlechtsverkehr. Ich sagte ihr vorher, dass ich das nicht wollte, aber sie sagte: »Ach komm schon!«, fasste zwischen meine Beine und brachte mich schließlich dazu, den Geschlechtsverkehr auszuführen. Nach heutiger Rechtslage ist (zum Glück) sicher, dass Frau Z für diese »Tat« nicht wegen »Vergewaltigung« zu vier Jahren Freiheitsstrafe verurteilt würde. So sollte es bleiben – selbst wenn man die Rollen von Mann und Frau vertauscht. Nach Ansicht der sogenannten Reformen dagegen wäre Frau Z künftig wegen Vergewaltigung zu verurteilen.

Woher kommt ein solch irrationales Strafbedürfnis? Wer soll »Taten«, die kein abgrenzbares Merkmal mehr haben und nur noch in der Behauptung einer Person bestehen, vor langer Zeit einmal »nicht gewollt« zu haben, in rechtsstaatlich akzeptabler Form beweisen? Was soll die Bestrafung eines »Zwangs« als Schwerverbrechen, der überhaupt keine Form mehr hat?

Das Problem wird besonders deutlich, wenn es um Handlungen des sogenannten Opfers geht: Warum sollte eine Person etwas tun, was sie nicht will, wenn kein Zwang vorhanden ist?

Und selbst wenn es einen solchen Tatbestand gäbe: Kaum jemand könnte auf dieser Grundlage verurteilt werden, denn die Behauptung, den – vom »Opfer« behaupteten – inneren Willen nicht erkannt zu haben, müsste ja in jedem Einzelfall widerlegt werden. Noch gilt der Zweifelsgrundsatz. So würde die Justiz noch mehr als heute zur Bühne für »Glaubhaftigkeits-Sachverständigen«, Inszenierungen und Spekulationen und ein ausuferndes »Zeugen-Coaching«. Weder die Sicherheit noch das Sicherheitsgefühl würden dadurch erhöht, sondern nur die Hysterie. Wir können sie in den USA besichtigen: einer manisch aufs Sexuelle fixierten Gesellschaft, die sich mit einer ins Absurde übersteigerten Moral der »Reinheit« zu exkulpieren versucht.

Bitte nicht noch mehr!

Die Kampagne für die Strafbarkeit jeder sexuellen Handlung »gegen den Willen« als »Vergewaltigung« ist eine Desinformations-Kampagne, die mit der Uniformiertheit der breiten Mehrheit spielt, Regeln rationaler Diskussion missachtet und auf ein rechtspolitisches Klima abzielt, das »Sicherheit« vortäuscht, in Wahrheit aber Rechtsunsicherheit verbreitet. Ihr Erfolg wäre eine Niederlage für den Rechtsstaat.

Nichts spricht dafür, dass die Sicherheit der Deutschen dadurch gefährdet sei, dass zu viele sexuelle Übergriffe ungehandelt blieben. Die Annahme, dass bloßes »Grabschen« in Büro oder Straßenbahn mit Freiheitsstrafe von einem Jahr bis 15 Jahre gehandelt werden müsse, erscheint mir, der ich nicht in Saudi-Arabien lebe, albern und überzogen. Ein solches Verhalten ist strafbar als Beleidigung oder als Störung der öffentlichen Ordnung. Da gehört es hin. Eine »Schutzlücke« existiert nicht.

Mehr als bei uns geht nur noch bei den Langbärtigen und sonstigen Fanatikern. Die aber tun es nicht um der Frauen willen. Wollen wir es also – bitte! – für dieses Mal gut sein lassen.