

## Tatbestandsmerkmal Genitalverstümmelung?

### Summary

*The arrival in Europe of ritual female genital mutilation requires that law take this tradition into account. "Female genital mutilation" (FGM) is a colloquial expression used by, among others, the World Health Organization (WHO). All procedures covered under FGM constitute bodily harm, but not all fall under the category of grave bodily harm. The bill now before the German Parliament, awaiting discussion and passage, contains this nomenclature. Only if the colloquial term is replaced by a legal concept, "loss of an organ," does the bill have a chance of becoming law.*

### Résumé

*Les Mutilations Génitales Féminines (MGF) constituent une tradition qui est aussi présente en Europe et qui doit être prise en considération par la législation. Le Terme de «Mutilations Génitales Féminines» (MGF) est une expression courante, utilisée aussi par l'Organisation Mondiale de la Santé (OMS). Tous les faits désignés par MGF constituent des «coups et blessures» dans le sens du droit pénal, mais pas tous constituent une lésion corporelle grave. La proposition de loi soumise au Parlement Allemand utilise la même terminologie, mais c'est seulement si le terme d'expression courante est remplacé par «perte d'organe» que la proposition de loi a une chance d'être adoptée.*

### I. Einleitung

In vielen Staaten *Afrikas* und in einigen Staaten *Asiens*, hauptsächlich, aber nicht nur in muslimisch geprägten Staaten,<sup>1</sup> gibt es die Tradition der weiblichen Genitalverstümmelung. Das heißt, den Mädchen einer einschlägigen Volksgruppe wird, zumeist im Alter von bis zu 14 Jahren, die Klitoris abgeschnitten, genauer: der äußere Teil dieses Geschlechtsorgans. Laut Klassifikation der UN-Gesundheitsorganisation WHO in Zusammenarbeit mit dem UN-Kinderhilfswerk UNICEF und dem UN-Bevölkerungsfonds UNFPA werden die Sachverhalte in vier Fallgruppen unterschieden (hinfort FGM-Typen I bis IV; FGM steht für *Female Genital Mutilation*). Die ersten drei werden zudem in Untertypen aufgeteilt. Im Einzelnen:<sup>2</sup>

---

1 Zur kurdischen Religionsgemeinschaft *Kaka'i* etwa die Studie „Female Genital Mutilation in Iraq: An empirical study in Kirkuk Province“ aus dem Jahre 2012 von *WADI e.V.* und *PANA Kirkuk*.

2 Original in Englisch: Classification of Female Genital Mutilation 2008, abrufbar unter [www.who.int](http://www.who.int).

*FGM*-Typ I: teilweise oder vollständige Entfernung [des äußerlich sichtbaren Teils<sup>3</sup>] der Klitoris [Klitoridektomie] und/oder der Klitorisvorhaut [Klitorisvorhautreduktion].

Untertyp Ia: Entfernung allein der Klitorisvorhaut.

Untertyp Ib: Entfernung der Klitorisvorhaut *und* [des äußerlich sichtbaren Teils] der Klitoris.

*FGM*-Typ II: teilweise oder vollständige Entfernung [des äußerlich sichtbaren Teils] der Klitoris und der kleinen Schamlippen mit oder ohne Abtrennung der großen Schamlippen (Abtrennung/Exzision).

Untertyp IIa: Entfernung allein der kleinen Schamlippen.

Untertyp IIb: teilweise oder vollständige Entfernung [des äußerlich sichtbaren Teils] der Klitoris *und* der kleinen Schamlippen.

Untertyp IIc: teilweise oder vollständige Entfernung [des äußerlich sichtbaren Teils] der Klitoris, der kleinen Schamlippen *und* der großen Schamlippen.

*FGM*-Typ III: Verengung der Vaginalöffnung mit Schaffung eines deckenden Verschlusses, indem die kleinen und/oder die äußeren Schamlippen, [sei es] mit oder ohne Entfernung [des äußerlich sichtbaren Teils] der Klitoris, abgeschnitten und [der wunde Rest] zusammengefügt<sup>4</sup> werden (Infibulation).

Untertyp IIIa: Entfernung und Zusammenfügung der kleinen Schamlippen.

Untertyp IIIb: Entfernung und Zusammenfügung der großen Schamlippen.

*FGM*-Typ IV: alle anderen schädigenden Prozeduren betreffend die weiblichen Genitalien zu nicht-medizinischen Zwecken, beispielsweise: Einstechen, Durchbohren (Piercing), Einschneiden, Abschaben und Verätzen/Ausbrennung.

Im Zuge der Zuwanderung nach *Deutschland* und *Europa* wird diese Praktik nun auch hier und im übrigen Teil *Europas* durchgeführt. So haben beispielsweise in *London* tätige Ärzte somalischer Herkunft zugegeben, den körperlichen Eingriff gegen eine Vergütung in Höhe von beispielsweise 750 britischen Pfund vorzunehmen.<sup>5</sup> Im Klartext: Sind zwei Zugewanderte nach der Einreise noch mit ihrer Tradition fest verbunden und hat die gemeinsame, in *Deutschland* geborene Tochter aufgrund des § 4 Abs. 3 S. 1 StAG von Geburt an die deutsche Staatsangehörigkeit erlangt, so wird eine Deutsche Tatopfer. Ob die Eltern im Wege der Einbürgerung inzwischen *Deutsche* geworden sind, ist ohne Belang. Das Thema Genitalverstümmelung geht die *Deutschen* etwas an; Art. 1 Abs. 3 GG.

Die strafrechtliche Würdigung des Geschehens *de lege lata* ist eindeutig. Alle *FGM*-Sachverhalte stellen eine Körperverletzung nach § 223 Abs. 1 StGB dar. Die rechtlich erhebliche Beeinträchtigung des körperlichen Wohlbefindens (Tatbestandsmerkmal körperliche Misshandlung) bzw. die rechtlich erhebliche Gesundheitsschädigung (Tatbestandsmerkmal Schädigung an der Gesundheit) liegt in der Entfernung der Klitoris,

3 Der Teil im Körperinneren kann durchaus 13 cm messen.

4 Oberbegriff für „zugenäht“ und Ähnliches.

5 „Britain must end this horrific mutilation“, in: *The Sunday Times* v. 22.4.2012.

der Klitorisvorhaut und/oder der Schamlippen (*FGM*-Typen I bis III; hier gehen nicht nachwachsende Körperteile verloren) oder im Einstechen, Einschneiden und/oder Durchbohren (*FGM*-Typ IV; hier werden Gewebezellen zerstört).<sup>6</sup> Nach der aktuellen Rechtslage handelt es sich tatbestandlich typischerweise um eine Körperverletzung, welche allenfalls eine gefährliche i.S.d. §§ 223 Abs. 1, 224 StGB,<sup>7</sup> dagegen keine schwere i.S.d. §§ 223 Abs. 1, 226 Abs. 1 Nr. 2 StGB ist. Das Tatopfer verliert mit der Klitoris nicht ein wichtiges Glied (Tatbestandsmerkmal), sondern ein wichtiges Organ (kein Tatbestandsmerkmal des § 226 Abs. 1 Nr. 2 StGB). Ein Glied i.S.d. § 226 StGB setzt ein Gelenk voraus,<sup>8</sup> die Klitoris aber hat keines. Das Entfernen von allein der Klitorisvorhaut und/oder der kleinen und/oder großen Schamlippen (*FGM*-Typen Ia und IIa) fällt ohnehin stets unter die §§ 223 Abs. 1, 224 StGB.

Für die juristische Bewertung der Sachverhalte und deren Einordnung in die §§ 223 ff. StGB nach etwaig künftigem Recht ist also der Befund der Entfernung der Klitoris von Bedeutung. Dieser aber ist, um auf die WHO-Klassifizierung zurückzukommen, nicht allen *FGM*-Typen eigen. Er ist in den *FGM*-Typen entweder stets enthalten (Typen Ib, IIb, IIc) oder nicht immer (Typen III, IV) oder gar nicht (Typen Ia, IIa).

Der *Bundestag* hatte im Februar 2012 über einen Gesetzentwurf beraten, nach welchem die Tat der rituellen weiblichen Genitalverstümmelung künftig unter den § 226 StGB fallen soll. Der Entwurf enthält ausgerechnet das pauschale Tatbestandsmerkmal Genitalverstümmelung. Zwecks Definition ist in der Entwurfsbegründung auf die WHO-Klassifizierung verwiesen. Der Rechtsausschuss, der sich mit der Sache befassen soll, wird seine Beschlussempfehlung hierzu voraussichtlich im zweiten Quartal 2013 ansprechen.

## II. Strafverschärfung?

Die Tat Klitorisentfernung bedarf der Heraufstufung von den §§ 223 Abs. 1, 224 StGB in die §§ 223 Abs. 1, 226 StGB. Das entscheidende Argument für die Strafverschärfung ist der hohe Unrechtsgehalt der Tat.<sup>9</sup> Dieser entspricht demjenigen der schon heute im § 226 StGB aufgeführten Taten. Ein in sich stimmiges Strafmaßrecht bestraft wegen gleichgewichtiger Taten grundsätzlich gleich. Ungleichheiten sollten sich allein gemäß den Vorschriften über die Strafzumessung (§§ 46 ff. StGB) ergeben. Dass die Taten in *Deutschland* bisher noch nicht geahndet worden sind, ist insoweit unerheblich. Zuerst ist das materielle Strafrecht mit seinen Verboten zu setzen, sodann das prozessuale mit- samt der Strafverfolgung anzuwenden. Nicht umgekehrt, Art. 103 Abs. 2 GG.

6 Vgl. BT-Drs. 14/4530, 79; BT-Drs. 16/1391, 3; BT-Drs. 17/9005, 5.

7 Näher zur Gefährlichkeit des Werkzeugs *Fischer*, StGB, 59. Aufl. 2012, § 224 Rz. 9 ff.

8 I.E. BT-Drs. 14/4530, 79; BT-Drs. 16/1391, 3; BT-Drs. 17/9005, 5; vgl. OG *Zürich*, Urte. v. 26.6.2008 – Az. anonymisiert, Rechtsmedizin 2012, 191 ff.

9 BT-Drs. 16/12910, 6; BT-Drs. 17/4759, 5; BT-Drs. 17/1217, 6.

### III. Gesetzesvorhaben

Der Gesetzesänderungsantrag, zu welchem der Rechtsausschuss seine Beschlussfassung abgeben soll, zielt – wegen des fehlenden Gelenks der Klitoris – auf eine Änderung des § 226 StGB. Nach der Nr. 2 des § 226 Abs. 1 StGB soll eine neue Nr. 3 mit dem Wortlaut eingeschoben werden:

[Hat die Körperverletzung zur Folge, dass die verletzte Person] „*die weiblichen Genitalien teilweise oder ganz verliert oder diese auf andere Art verstümmelt werden oder dauernd nicht mehr gebraucht werden können* oder“.<sup>10</sup>

Ein zweiter Gesetzesänderungsantrag, der auf die Schaffung eines § 226 a StGB mit dem Wortlaut

„(1) *Wer die äußeren Genitalien einer Frau durch Beschneidung oder in anderer Weise verstümmelt, wird mit Freiheitsstrafe nicht unter zwei Jahren bestraft. (2) In minder schweren Fällen ist auf Freiheitsstrafe von sechs Monaten bis zu fünf Jahren zu erkennen.*“<sup>11</sup>

zielte, ist bereits ad acta gelegt. Die erste Lesung des *Bundestags* auch zu diesem Antrag blieb aus.

#### 1. Rechtsbegriff *Verstümmelung*

Sind die Genitalien „verstümmelt“ worden? Sowohl mit der Gesetzesformulierung aus dem Jahre 2009 als auch mit der, um die Worte „*dauernd nicht mehr gebraucht werden können*“ ergänzten Gesetzesformulierung aus dem Jahre 2011, sollen, so die Antragsteller, „*alle in der Praxis vorkommenden Formen der Genitalverstümmelung erfasst werden, wie sie auch von der Weltgesundheitsorganisation klassifiziert wurde. Hierzu gehören vier Formen: Fast ausnahmslos wird die Klitoris zum Teil oder vollständig amputiert (Klitoridektomie). Bei der Exzision werden über eine teilweise oder vollständige Entfernung der Klitoris hinaus auch die inneren Labien (Schamlippen) teilweise oder vollständig herausgeschnitten. Es kommt vor, dass zusätzlich Haut und Gewebe aus der Vagina ausgeschabt werden (Introcision). In etwa 15 Prozent aller Fälle werden außerdem die äußeren Labien teilamputiert und über der Vagina so miteinander vernäht, dass lediglich eine reiskorngroße Öffnung für Urin und Menstruationsblut verbleibt (Infibulation).*“<sup>12</sup> Die Antragsteller gehen gedanklich von dem Sachverhalt der Entfernung der Klitoris aus; „*fast ausnahmslos [...] Klitoridektomie*“. Andererseits beziehen sie zu Beginn des Zitats „*alle [...] Formen*“ der Genitalverstümmelung ein. Die umfassende Einbeziehung ergibt sich auch aus dem Tatbestandsmerkmal „*oder diese auf andere Art verstümmelt werden*“. Der Sachverhalt der Entfernung der Klitoris fällt bereits unter das Tatbestandsmerkmal „*teilweise oder ganz verliert*“. Klitoris, Scham-

10 BT-Drs. 17/4759, 4; BT-Plenarprot. 17/158, 18923-18929. Im Jahre 2009 fast identischer Antrag BT-Drs. 16/12910, 4; BT-Plenarprot. 16/222, 24450-24455, BT-Drs. 16/13667, BT-Plenarprot. 16/230, 25803-25813.

11 BT-Drs. 17/1217, 5; erg. BR-Drs. 867/09; BR-Plenarprot. 866. Sitzung, 9 f.; *Hahn*, ZRP 2010, 37 ff. mit Anm. *Hagemeier/Bülte*, JZ 2010, 406 ff.; *Wüstenberg*, ZRP 2010, 131 f.

12 BT-Drs. 16/12910, 7 = BT-Drs. 17/4759, 6.

lippen und Klitorisvorhaut werden dort vom Wort „*Verlust*“ erfasst. Mit den Worten „*auf andere Art*“ ist insbesondere der WHO-Typ IV gemeint. Die Antragsteller definieren die Genitalverstümmelung nach dem heutigen Stand also genauso wie die WHO, nämlich im Sinne der *FGM*-Typen I bis IV. Der Rechtsbegriff Verstümmelung bezieht die Klitorisvorhautreduktion und die alleinige Schamlippenabtrennung in den § 226 StGB-E ein.

Eine solch umfassende Einbeziehung aber ist abzulehnen. Wird nur die Klitorisvorhaut verletzt oder entfernt, handelt es sich biologisch/medizinisch um den vergleichbaren Fall der Entfernung der Penisvorhaut, sprich um die männliche Beschneidung (Zirkumzision). Zwar bedeutet auch dieser Eingriff in den Körper eine tatbestandliche Körperverletzung i.S.d. § 223 Abs. 1 StGB.<sup>13</sup> Doch denkt hier der Gesetzgeber nicht daran, diesen Sachverhalt künftig strafverschärft i.S.d. § 226 StGB regeln zu wollen. Im Gegenteil, für diesen ebenfalls traditionell, i.d.R. hygienisch und/oder religiös motivierten Eingriff ist an die grundsätzliche Straffreiheit gedacht.<sup>14</sup> Die Klitorisvorhautreduktion ist wegen ihrer relativ geringen Tatfolgen nicht so schwerwiegend, als dass sie als schwere Körperverletzung gewertet werden müsste.

Auch hinsichtlich einiger Formen der Genitalverstümmelung laut *FGM*-Typ IV bestehen diesbezügliche Bedenken. Die Sachverhalte dieses Klassifizierungstyps erfassen jegliches Verletzen eines Genitalgewebes. Das Verätzen oder Ausbrennen der Klitoris mag in den § 226 StGB aufgenommen werden, das Einstechen, Durchbohren und Einschneiden jedoch nicht.

## 2. Rechtsbegriff *Verlust*

Der Begriff *Verlust* („*teilweise oder ganz verliert*“) ist umgangssprachlich sowie rechtlich klar und eindeutig. *Verlust* bedeutet Abtrennung. Ein nicht nachwachsender Körperteil verschwindet nicht von selbst. Eine Tat mit diesem Begriff als Tatfolgebeschreibung ist hinreichend bestimmt. Weil es dem (künftigen) Gesetzgeber im Rahmen der Strafverschärfung im Kern zutreffend um den Klitorisverlust geht, reichte bereits dieser Formulierungsteil aus, um das Gefüge der Bewertungen der Unrechtsgehalte der verschiedenen Taten stimmig zu machen.

Abgrenzungsschwierigkeiten ergeben sich erst bei dem Begriff *teilweise*. Ab welcher Teilgröße ist das geforderte Minimum erreicht? Diese Frage ließen die Antragsteller offen.

## 3. Rechtsbegriff *Nicht-mehr-gebrauchen-Können*

Dieses Tatbestandsmerkmal ist schon deshalb überflüssig, weil bereits die beiden ersten Tatbestandsmerkmale alle *FGM*-Typen umfassen (sollen). Einen weiteren (fünften) *FGM*-Typen gibt es nicht. Schon der *FGM*-Typ IV ist ja eine Art Auffangdefinition. Dass der Zusatz „*oder dauernd nicht mehr gebraucht werden*“ der Angleichung an den

13 Zur Zirkumzision *LG Köln*, Urt. v. 7.5.2012 – 151 Ns 169/11, NJW 2012, 2128 f. = NStZ 2012, 449 f.

14 BT-Drs. 17/10331; BT-Plenarprot. 17/189, 22803 ff.; BR-Drs. 597/17; BT-Drs. 17/11295.

Wortlaut der Nr. 2 der Vorschrift diene,<sup>15</sup> trifft zwar zu, doch fehlt diesem Zusatz der Anwendungsfall – jedenfalls solange, wie das zuvor gesetzte Tatbestandsmerkmal „*oder diese auf andere Art verstümmelt werden*“ weiterhin im Gesetzestext steht.

Verzichtete man auf das Tatbestandsmerkmal „*oder diese auf andere Art verstümmelt werden*“ zugunsten des Tatbestandsmerkmals „*oder dauernd nicht mehr gebraucht werden*“, verblieben immerhin Anwendungsfälle. Dann fielen nämlich einige Sachverhalte gemäß FGM-Typ IV unter dieses Merkmal. Es käme dann auf die Folgen des Einstechens, Durchbohrens und Einschneidens an. Ergebnis: Die Formulierungen des Nicht-mehr-gebrauchen-Könnens und des Auf-andere-Art-verstümmelt-Werdens regeln nach dem Willen der Antragsteller letztlich das Gleiche. Auf eine der beiden sollte schon aus diesem Grunde verzichtet werden. Zweitens erfassen sie unglücklicherweise zudem auch solche Taten, die es nicht verdienen, als schwere Körperverletzung eingestuft zu werden. Deshalb sollte nicht nur auf eine der beiden Formulierungen, sondern auf gar beide verzichtet werden.

#### 4. Rechtsbegriff Organ

Die künftige Gesetzesformulierung sollte vielmehr benennen, worauf es ankommt: die Klitorisentfernung. Die Klitoris ist ein Geschlechtsorgan (ohne Gelenk). Die bisherige Nr. 2 sollte deshalb um die Worte „*Organ oder*“ oder „*oder Organ*“ ergänzt werden, so dass der § 226 Abs. 1 Nr. 2 StGB n.F. entweder „*ein [äußeres] Organ oder ein wichtiges Glied des Körpers verliert oder dauernd nicht mehr gebrauchen kann oder*“ oder „*ein wichtiges Glied oder Organ des Körpers verliert...*“ heißt. Zu den wichtigen Organen in diesem Sinne gehören die (äußerlich sichtbare) Klitoris sowie die kleinen und die großen Schamlippen. Mit dem Wort „*verlieren*“ ist der gänzliche Verlust der äußerlich wahrnehmbaren Klitoris gemeint, nicht der teilweise Verlust durch Einschneiden etc. Die Vorteile: Die undeutliche FGM-Klassifikation von WHO & Co. wird nicht übernommen, und die kosmetische Reduktion etwa allein der größeren von zwei ungleich großen Schamlippen fielen wie bisher nicht unter den neuen Tatbestand. Das Tatbestandsmerkmal Organ führt auf elegante Weise zu einem stimmigen Strafmaßrecht.

Beantwortet werden müssten noch die Fragen, ob auch die inneren Organe einbezogen sein sollen (wohl nicht), sowie ob das Adjektiv „*wichtig*“ dem Organ und/oder dem Glied zugeordnet werden (wohl beiden Substantiven) oder gänzlich entfallen soll. Die Formulierung „*wichtiges Glied oder Organ des Körpers*“ ließe die Abgrenzungsfrage fortbestehen, welche Glieder und Organe wichtig sind und welche nicht. Diese Abgrenzungsschwierigkeiten könnte man sich ersparen. Andererseits soll nicht jeder Verlust eines Fingerglieds zur Strafbarkeit nach § 226 StGB führen. Wie sieht es bei den Geschlechtsorganen aus? Gibt es unwichtige Geschlechtsorgane in Bezug auf die Unterscheidung zwischen einfacher/gefährlicher und schwerer Körperverletzung? Möglicherweise kann man die Klitoris und die kleinen Schamlippen als wichtige Organe in diesem Sinne ansehen, die großen dagegen als unwichtig. Wer die Wichtigkeit der großen Schamlippen verneint, dürfte die Gesetzesformulierung „*ein wichtiges Glied*“

*oder ein Organ des Körpers verliert...*“ bevorzugen. Es würden dann alle Schamlippen vom Begriff Organ erfasst sein, auch die großen.

#### *IV. Ergebnis*

Das Tatbestandsmerkmal Genitalverstümmelung („*an den Genitalien verstümmelt*“) ist zwar hinreichend bestimmt, doch rechtspolitisch abzulehnen. Mit ihm würden Sachverhalte in den § 226 StGB aufgenommen werden, die weiterhin unter die §§ 223 Abs. 1, 224 StGB fallen sollten. Das Tatbestandsmerkmal „*Organ*“ ist die Alternative, mittels derer das politisch wünschenswerte Ziel des Vorhabens endlich erreicht werden kann.