

auch mit Blick auf den westlichen deutschen Staat als Verlierer fühlenden DDR-Durchschnittsbürger jedenfalls nicht typisch war und aus unterschiedlichen Gründen, die hier nicht erörtert werden können, jedoch naheliegend sind, eben noch vorzugsweise bei Pfarrern und Künstlern angetroffen werden konnte. Dieser soziale und sozialpsychologische Hintergrund verschaffte ihnen einerseits größere Spielräume individuellen Handelns und ließ sie andererseits möglicherweise auch weitgehender als andere nutzen. Indizien hierfür sind u. a. der bereits erwähnte Antrag und andere Anträge auf Freispruch in international stark beachteten politischen oder politisch motivierten Strafverfahren, das durchaus Mut erfordernde Engagement um die Aufhebung des Verbots des »Neuen Forums«, der bedeutendsten oppositionellen Bürgerbewegung der DDR, publizistische Analysen des Herrschaftssystems, für deren Veröffentlichung auch Berufsverbot in Kauf genommen wurde, die Vorlage des Entwurfs für ein Reisegesetz aus den Reihen des Anwaltskollegiums als rechtsstaatlichen Anforderungen genügende Antwort auf eine entsprechende obrigkeitsstaatlich vorgeprägte Regierungsvorlage u. a. m.

Die tatsächliche soziale Relevanz der Rechtsanwaltschaft in der DDR sowohl hinsichtlich ihres effektiven Eingreifens in gesellschaftliche Abläufe als auch in ihrem Einfluß auf das öffentliche Bewußtsein ist dennoch eher vorsichtig zu beurteilen. Sie kann sich grundsätzlich nicht außerhalb dessen bewegt haben, was ein hochgradig autoritäres und daher auch durch prinzipielle Vorbehalte gegenüber Recht und Geist geprägtes Herrschaftssystem integrierten Teilbereichen als offiziellen Spielraum überließ. Ihre reale Position wird deshalb vielleicht dann erkennbar, wenn man sich verdeutlicht, daß heutiges politisches Führungspotential, wie etwa de Maiziere oder Gysi, der DDR-Öffentlichkeit vor dem Herbst 1989 nicht nur unbekannt waren, sondern unter unveränderten gesellschaftlichen Grundvoraussetzungen auch geblieben wäre.

## Ingrid Steinmeister

### Zur Aufhebung von § 175 StGB und § 182 StGB und Einführung einer einheitlichen Jugendschutzvorschrift für sexuelle Handlungen

Im Rahmen ihrer Koalitionsvereinbarungen haben CDU und FDP die Aufhebung von § 175 StGB und § 182 StGB beschlossen. Diese Strafvorschriften sollen durch eine einheitliche Schutzvorschrift für Jugendliche unter 16 Jahren ersetzt werden.

Die Streichung dieser Strafvorschriften war längst überfällig und ist seit Jahren von den Grünen, der FDP und aus den Reihen der SPD gefordert worden. Hamburg hat im Mai 1990 eine entsprechende Gesetzesinitiative im Bundesrat ergriffen (BR-Drucks. 312/90). Die Grünen hatten bereits im März 1989 einen Gesetzesentwurf zur strafrechtlichen Gleichstellung von Homo- und Heterosexualität in den Bundestag eingebracht (BT-Drucks. 11/4153). In den meisten europäischen Nachbarländern (z. B. Frankreich, Niederlande, Dänemark) ist Homosexualität als Sonderstrafatbestand abgeschafft worden.

Aktuellen Anlaß zu einer erneuten öffentlichen Diskussion hat die Vereinigung mit der früheren DDR gegeben. Dort ist der Sonderstrafatbestand für homosexuelle Handlungen schon 1988 aufgehoben worden. In der alten Bundesrepublik stellt

§ 175 StGB dagegen homosexuelle Handlungen noch unter Strafe, wenn sie zwischen einem erwachsenen Partner und einem Minderjährigen stattfinden. Bei den Verhandlungen über den Einigungsvertrag stand man vor einem ähnlichen Problem wie bei § 218 StGB. Da eine Einigung über eine neue einheitliche Regelung bzw. Nicht-Regelung wegen der Kürze der Zeit nicht zu erwarten war, mußte entschieden werden, welches Recht wo und wie lange weiter gilt. In beiden Fällen einigte man sich schließlich – insbesondere auf Druck der SPD –, statt des zunächst beabsichtigten »Wohnortprinzips« das »Tatortprinzip« anzuwenden. Eine Ausdehnung des § 175 StGB auf das Gebiet der Ex-DDR konnte so vermieden werden, mehr aber auch nicht. Insbesondere von seiten der Schwulenverbände, aber auch aus den Oppositionsparteien heraus wurde die Forderung nach Streichung des § 175 StGB erneut vorgebracht. Im Dezember 1990 ist diese Entscheidung endlich getroffen worden.

### *Rechtspolitische Entwicklung von § 175 StGB*

Dieser politische Schritt ist von großer Bedeutung für die Situation von Schwulen, d. h. für 5 bis 10% der männlichen Bevölkerung. § 175 StGB ist sexualwissenschaftlich und kriminalpolitisch nicht zu rechtfertigen. Er beruht auf rigiden sexualmoralischen Vorstellungen und hat allein die Funktion, homosexuelle Beziehungen zu diskriminieren.

Ein Sonderstraftatbestand für homosexuelle Handlungen war schon bei seiner Einführung in das Reichsstrafgesetzbuch von 1871 umstritten. Seither gab es Bestrebungen, die Strafbarkeit aufzuheben. So beschloß bereits am 16. 10. 1929 der Strafrechtsausschuß des Reichstages, dem Plenum die Straffreiheit der sog. einfachen Homosexualität – d. h. einvernehmlich unter Erwachsenen – zu empfehlen, was allerdings ohne Folgen blieb. Unter nationalsozialistischer Herrschaft erfolgte eine erhebliche Verschärfung. Eine Vielzahl von Homosexuellen wurde verfolgt, in Konzentrationslager verschleppt und zu Tode gequält. Gleichwohl wurden die verschärften Nazigesetze gegen männliche Homosexualität in der Bundesrepublik noch bis 1969 aufrechterhalten.

Der 39. Deutsche Juristentag forderte 1951 die Straffreiheit der einfachen Homosexualität. Diese Frage wurde dann intensiv in den Jahren 1959/60 von der Großen Strafrechtskommission und 1965 bis 1969 vom Sonderausschuß für die Strafrechtsreform beraten. Durch das Erste Gesetz zur Reform des Strafrechts (1. StrRG) vom 29. Juni 1969 (BGBl. I S. 645) wurde die Strafbarkeit der männlichen Homosexualität auf bestimmte Tatbestände eingegrenzt. Soweit kein Abhängigkeitsverhältnis zwischen dem »Täter« und dem »Opfer« bestand und auch keine »gewerbsmäßige Unzucht« vorliegt, konnte ein erwachsener Mann nur bestraft werden, wenn der andere Mann unter 21 Jahre alt war. Mit dem Vierten Gesetz zur Reform des Strafrechts (4. StrRG) vom 23. November 1973 (BGBl. I S. 1725) wurde die heute geltende Fassung des § 175 StGB eingeführt.

Die Strafbarkeit von homosexuellen Handlungen unter Männern wurde zwar weiter eingegrenzt, eine Gleichbehandlung mit heterosexuellen Handlungen erfolgte aber auch dadurch nicht. Nach § 175 StGB sind sexuelle Handlungen eines über 18jährigen Mannes mit einem unter 18jährigen Mann grundsätzlich strafbar. Heterosexuelle und lesbische Handlungen sind dagegen grundsätzlich straffrei, auch wenn ein(e) Partner(in) noch im jugendlichen Alter, also zwischen 14 und 18 Jahren alt ist. Nach der generellen Schutzvorschrift des § 176 StGB ist nur der sexuelle Mißbrauch von Kindern (Personen unter 14 Jahren) unter Strafe gestellt. Während der Gesetz-

geber das Schutzalter also grundsätzlich bei 14 Jahren festgelegt hat, hielt er ein erhöhtes Schutzbedürfnis bei männlicher Homosexualität für erforderlich.

Schutzgut von § 176 StGB und § 175 StGB ist gleichermaßen die ungestörte sexuelle Entwicklung des Kindes bzw. männlichen Jugendlichen. Die höhere Schutzaltersgrenze im Falle homosexueller Handlungen ist insbesondere damit begründet worden, daß homosexuelle Erlebnisse bei Jugendlichen unter 18 Jahren prägende Wirkung haben, der Jugendliche also zur Homosexualität »verführt« werden könne. Diese Position hat sich als falsch erwiesen. Bereits seit Jahren sind sich alle humanwissenschaftlichen Experten einig, daß die hetero- oder homosexuelle Orientierung und Determinierung bereits in der frühkindlichen Phase erfolgt und schon lange vor der Pubertät abgeschlossen ist.<sup>1</sup> Zudem liegt einer derartigen Argumentation die Auffassung zugrunde, daß eine »ungestörte« Sexualentwicklung zwangsläufig in Richtung heterosexueller Orientierung verlaufe und dies auch allein gewünscht ist. Hierin liegt bereits eine Diskriminierung von Homosexualität, da impliziert wird, daß die homosexuelle Orientierung ein Irrweg ist.

Zum Teil wurde die Sonderstrafvorschrift auch damit begründet, daß der Jugendliche vor Konfliktsituationen geschützt werden müsse, die dadurch entstehen könnten, daß er sich nicht als »normal« empfinde.<sup>2</sup> Alle empirischen Untersuchungen haben derartige Auswirkungen jedoch widerlegt.<sup>3</sup> In einer Langzeituntersuchung über Straftaten gegen § 175 StGB war eine Schädigung der Probanden nicht feststellbar.<sup>4</sup> Die Probleme, denen Jugendlichen mit homosexuellen Kontakten ausgesetzt sein können, sind durch die gesellschaftliche Diskriminierung von Homosexualität bedingt und werden durch den Sonderstrafatbestand nur noch verstärkt.

Mit der Aufhebung von § 175 StGB wird Homosexualität entkriminalisiert oder genauer homo- und heterosexuelles Verhalten strafrechtlich gleichgestellt. Dies wird mit Sicherheit auch zu einer höheren Akzeptanz und zu einer Entstigmatisierung von Homosexualität beitragen. Obwohl die Strafvorschrift nur männliches homosexuelles Verhalten betrifft, wird ihre Aufhebung indirekt auch die gesellschaftliche Einstellung gegenüber Lesben positiv beeinflussen.

### *Strafrechtlicher Jugendschutz zwischen 14 und 16 Jahren*

Nach dem Koalitionsbeschluß soll auch § 182 StGB (heterosexuelle Verführung) aufgehoben werden. Die Vorschrift stellt die »Verführung« eines Mädchens unter 16 Jahre zum Beischlaf unter Strafe. Strafrechtler/innen<sup>5</sup> und Kreise der autonomen Frauenbewegung haben bereits seit langem diese Strafvorschrift kritisiert und ihre Abschaffung gefordert. Die Vorschrift wurde im Laufe ihrer Geschichte mit den verschiedensten Schutzzwecken begründet. Sie reichen von dem Interesse an einem gesunden Fortbestand des Staates und der Erhaltung der Volkskraft bis zum Schutz der Geschlechtsehre, der weiblichen Unschuld und der Elternehre. Es stand nicht die Person der Jugendlichen, sondern das Interesse der Gesellschaft oder der Eltern im Vordergrund. Mit der Streichung des Tatbestandmerkmals der »Unbescholten-

<sup>1</sup> Vgl. H. Jäger, H. Kentler, R. Lautmann etc., Dokumentation § 175, herausgegeben von der Friedrich-Naumann-Stiftung, Bonn, 1981; Beiträge zur Sexualforschung, Bd. 62, Sexualwissenschaft und Strafrecht, herausgegeben von H. Jäger und E. Schorsch.

<sup>2</sup> So Göppinger, in: § 175, Dokumentation einer schriftlichen Anhörung der SPD-Bundestagsfraktion, 1984, S. 25, 37f.

<sup>3</sup> Vgl. R. Lautmann, Der Zwang zur Jugend, 1984, S. 120f.

<sup>4</sup> M. Baumann, Sexualität, Gewalt und psychische Folgen. Eine Längsschnittuntersuchung bei Opfern sexueller Gewalt und sexueller Normverletzungen an Hand von angezeigten Sexualkontakten, 1983.

<sup>5</sup> So die Sachverständigen Sigusch, Schorsch, Kentler, Protokolle VI, S. 986ff.

heit« durch das Vierte Strafrechtsänderungsgesetz hat sich zwar offiziell ein Wandel dahingehend vollzogen, daß das sexuelle Selbstbestimmungsrecht der Jugendlichen geschützt werden soll.<sup>6</sup> In Wahrheit wird Mädchen jedoch die Fähigkeit zu eigener sexueller Selbstbestimmung durch diese Vorschrift abgesprochen. Dies wird deutlich in der Kommentierung im Schönke/Schröder<sup>7</sup>, wonach »die Beschränkung auf den Beischlaf mit Mädchen unter 16 Jahren ihren Grund in der größeren Schutzbedürftigkeit von Mädchen und in der Gefahr der Schwängerung hat«. Während die absolute Schutzaltersgrenze für Jungen und Mädchen durch § 176 StGB auf 14 Jahre festgesetzt ist, hält der Gesetzgeber weibliche Jugendliche nicht zu eigenen Entscheidungen über ihr Sexualverhalten fähig, wenn ihnen beispielsweise Geschenke oder Versprechungen gemacht werden, und zwar selbst dann nicht, wenn dies im Rahmen einer echten Liebesbeziehung geschieht.<sup>8</sup>

Die Geschlechtsdiskriminierung dieser Vorschrift ist offensichtlich. Sie rechtfertigt sich auch nicht mit der Gefahr ungewollter Schwangerschaften. Vielmehr ist diesem Risiko durch verbesserte Sexual- und Verhütungsaufklärung vorzubeugen.

Die Straffreiheit bei Heirat der »Verführten« gemäß § 182 Abs. 2 StGB ist Beweis dafür, daß in Wahrheit doch die alten Schutzvorstellungen fortbestehen. Der Verlust der Unbescholtenheit und die damit einhergehende Verminderung der Heiratschancen des Mädchens werden durch die Heirat wieder ausgeglichen. Zudem ist die Straftat nur auf Antrag der Erziehungsberechtigten verfolgbar. Dies zeigt, daß die Ehre der Eltern und nicht die sexuelle Selbstbestimmung des Mädchens maßgebend ist.

Die Zahl der Verurteilungen macht deutlich, daß § 182 StGB in der Rechtswirklichkeit praktisch keine Bedeutung zukommt. In den Kriminalstatistiken wird dieses Delikt nicht einmal gesondert ausgewiesen. Nach Auskunft von Baurmann (Bundeskriminalamt) hat es 1989 nur 8 Verurteilungen gegeben, während es wegen sexuellen Mißbrauchs nach § 176 StGB zu ca. 1.300 Verurteilungen gekommen ist. Eine wie auch immer angestrebte Schutzfunktion geht von dieser Vorschrift daher nicht aus.

Sexuelle Beziehungen zwischen einem Mann und einer weiblichen Jugendlichen unter 16 Jahren sind damit schon bisher – außerhalb von Abhängigkeitsverhältnissen (§ 174 StGB) und Gewaltanwendung (§§ 177, 178 StGB) – faktisch strafrechtlichen Sanktionen entzogen. Heterosexuelle und lesbische Handlungen einer Frau mit einer jugendlichen Person unterliegen insoweit ohnehin keinen Strafvorschriften.

Nach den Koalitionsvereinbarungen sollen § 175 StGB und § 182 StGB zu einer einheitlichen Schutzvorschrift für Jugendliche unter 16 Jahren zusammengefaßt werden.

### *Frage der Notwendigkeit*

Es stellt sich die Frage, ob dieser zusätzliche Schritt überhaupt rechtspolitisch notwendig und zum Jugendschutz geeignet ist. Dies ist nach allgemeinen Grundsätzen für die Begründung von Strafnormen zu beurteilen. Sexualstrafvorschriften müssen sich wie andere Strafnormen an den Grundrechten orientieren. Ausgangspunkt ist die Freiheit im Sinne der freien Entfaltung der Persönlichkeit (Art. 2 Abs. 1 GG), Schutzgut ist die sexuelle Selbstbestimmung. Dies bedeutet, daß einerseits der Schutz der sexuellen Selbstbestimmung vor direkter und indirekter Gewalt

<sup>6</sup> Schönke/Schröder, Kommentar zum StGB, 23. Aufl., Anm. 1 zu § 182.

<sup>7</sup> Schönke/Schröder (Fn. 6), Anm. 1 zu § 182 (unter Berufung auf die Protokolle VI, 1593 ff.).

<sup>8</sup> Schönke/Schröder (Fn. 6), Anm. 4 zu § 182.

und andererseits die Freiheit der sexuellen Entfaltung zu gewährleisten ist. Die freie Sexualentwicklung muß in der Weise geschützt werden, daß Jugendliche nach eigener Wahl, frei von Abhängigkeits- und Zwangssituationen, sexuelle Erfahrungen sammeln können. Ein zwangsweises Fernhalten Jugendlicher von Sexualität kann ebenso schädlich sein wie die Ausübung von Sexualität, die nicht ihren Bedürfnissen und Wünschen entspricht.

Seit langem, insbesondere in den letzten zwei Jahrzehnten, ist eine sexuelle Akzeleration bei Jugendlichen zu beobachten. Nach verschiedenen Untersuchungen, insbesondere den Erhebungen von Kremp u. a. sowie Schmid-Tannwald/Urdze<sup>9</sup> sind Mädchen in der Altersgruppe von 14 bis 16 Jahren heute zu ca. 20 bis 25% koituserfahren. Die ersten männlichen Koituspartner dieser Altersgruppe sind im Durchschnitt gut 18 Jahre alt und zu 50% drei bis vier Jahre älter als die Mädchen.<sup>10</sup>

Eine Jugendschutzvorschrift für Jugendliche unter 16 Jahren hieße daher die sexuellen Bedürfnisse eines erheblichen Teils von Jugendlichen durch strafrechtliche Sanktionen zu unterbinden, da ein(e) Partner(in) häufig bereits über 18 und auch 21 Jahre alt ist. Die ungestörte sexuelle Entwicklung würde damit nicht gewährleistet, sondern im Gegenteil behindert. Die Gefahr strafrechtlicher Sanktionen, für den/die ältere(n) Partner/Partnerin würde auch bei den Jugendlichen erhebliche psychische Belastungen und Ängste verursachen.

Die genannten Zahlen erfassen nur den Geschlechtsverkehr. Würde sich die neue Vorschrift auf sexuelle Handlungen beziehen, was nach jüngsten Verlautbarungen aus dem Bundesjustizministerium zu befürchten ist, wäre die Zahl der Jugendlichen, deren Entwicklung durch eine derartige Vorschrift beeinträchtigt würde, noch wesentlich höher.

Die Annahme einer regelmäßigen Entwicklungsbeeinträchtigung durch frühzeitige Aufnahme heterosexueller Kontakte läßt sich aus sexualwissenschaftlicher Sicht ebenso wenig wie bei Homosexualität begründen.<sup>11</sup> Genitale Sexualität wird zwar mehr von jungen Männern als jungen Frauen angestrebt. Wenn junge Frauen ohne Gewalt oder Zwang, aber dennoch ohne den eigenen Wunsch, Genitalverkehr mit einem Mann ausüben, handelt es sich nicht um ein strafrechtliches Problem, sondern um die Folge eines gesellschaftlich geprägten Rollenverhaltens. Auch erwachsene Frauen passen ihr Sexualverhalten häufig den Erwartungen und Wünschen der Männer an. Strafrechtliche Normen oder Jugendschutzvorschriften sind nicht das geeignete Mittel, um jungen Frauen eine ihren Bedürfnissen entsprechende Sexualität zu ermöglichen. Vielmehr ist dazu eine geänderte Erziehung und Sexuaufklärung von Kindern und Jugendlichen notwendig, die sich nicht mehr an einem hergebrachten, geschlechtsspezifischen Rollenverhalten orientiert.

Das Sexualstrafrecht hat nicht die Funktion, Moralvorstellungen mit Hilfe von Strafandrohung durchzusetzen, sondern sexuelle Gewalt und Ausnutzung zu verhindern. Ein Schutz vor sexueller Ausnutzung von Jugendlichen besteht bereits auf Grund von § 174 StGB, wonach sexuelle Handlungen mit Jugendlichen im Falle von Abhängigkeitsverhältnissen unter Strafe gestellt sind. Daneben wird der sexuelle Mißbrauch unter Ausnutzung einer bestimmten Stellung des Täters zu dem Opfer nach §§ 174a, b StGB strafrechtlich sanktioniert. Sexuelle Handlungen unter Ausnutzung der psychischen oder physischen Widerstandsunfähigkeit einer Person sind

<sup>9</sup> Vgl. R. Lautmann, Die heterosexuelle Verführung, sexuelle Interaktion und Kriminalisierung bei § 182 StGB, Beiträge zur Sexualforschung, Bd. 62 (Fn. 1), S. 54, 56 ff.

<sup>10</sup> Vgl. R. Lautmann, Beiträge zur Sexualforschung, Bd. 62 (Fn. 1), S. 58.

<sup>11</sup> Vgl. Thea Schönfelder, Beratungen des Sonderausschusses für die Strafrechtsreform, Deutscher Bundestag, 6. Wahlperiode, Nov. 1970, S. 917.

nach § 179 StGB unter Strafe gestellt. Die Straftatbestände der Vergewaltigung (§ 177 StGB) und der sexuellen Nötigung (§ 178 StGB) haben die Funktion, Erwachsene und Jugendliche vor durch Gewalt oder Drohung erzwungenen sexuellen Handlungen zu schützen. Die letzteren Strafvorschriften sind allerdings unzureichend. Verurteilungen scheitern häufig an der engen Fassung des Tatbestandsmerkmals Gewalt und Drohung mit gegenwärtiger Gefahr für Leib und Leben. Die bestehende Differenzierung zwischen Vergewaltigung und sexueller Nötigung wird der Schwere bestimmter Tathandlungen, insbesondere bei oraler und analer Penetration, nicht gerecht. Unbedingt notwendig ist eine Ausdehnung dieser Strafnormen auf sexuelle Gewalt innerhalb der Ehe. Die SPD und die GRÜNEN fordern bereits seit Jahren Änderungen dieser Strafvorschriften und haben dazu Gesetzentwürfe in den Bundestag eingebracht.<sup>12</sup>

Eine strafrechtliche Jugendschutzvorschrift wird auch mit der Gefahr von AIDS begründet. Der Schutz von Jugendlichen vor AIDS kann aber nicht mit strafrechtlichen Mitteln erzwungen werden. Notwendig sind vielmehr Aufklärung und Prävention.

### *Einheitlicher Jugendschutz*

Die rechtspolitischen Überlegungen im Bundesjustizministerium gehen aber dennoch dahin, eine Jugendschutzvorschrift einzuführen, durch die Jungen und Mädchen in gleicher Weise »geschützt« werden sollen.

Inoffiziell wurde bereits folgender Vorschlag bekannt:

#### »§ 175

##### Sexueller Mißbrauch von Jugendlichen

- (1) Ein Erwachsener, der eine Person unter sechzehn Jahren dadurch mißbraucht, daß er unter Ausnutzung ihrer Unreife oder Unerfahrenheit sexuelle Handlungen an ihr vornimmt oder von ihr an sich vornehmen läßt, wird mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe bestraft.
- (2) Das Gericht kann von Strafe nach dieser Vorschrift absehen, wenn
  1. der Täter zur Zeit der Tat noch nicht einundzwanzig Jahre alt war oder
  2. bei Berücksichtigung des Verhaltens desjenigen, gegen den sich die Tat richtet, das Unrecht der Tat gering ist.«

Dieser Vorschlag ist zwar eine gewisse Verbesserung für homosexuelle Männer im Vergleich zum geltenden Recht. Für heterosexuelle Beziehungen von Männern und Frauen über 18 Jahren mit Jugendlichen unter 16 Jahren sowie für Lesben bedeutet er eine erhebliche Verschärfung. Über § 182 StGB hinaus sollen nach dem Vorschlag »sexuelle Handlungen« bestraft werden. Der Anwendungsbereich der neuen Vorschrift wäre damit wesentlich weiter. Die Merkmale »Unreife« und »Unerfahrenheit« sind Bestandteile der Jugend an sich. Die Anwendung ihrer Ausnutzung als Kriterium für einen Mißbrauch kommt im Grunde einem Verbot der Sexualität von über 18-Jährigen mit unter 16-Jährigen gleich. Beim Strafmaß entscheidet sich der Vorschlag für die vermeintlich goldene Mitte zwischen § 182 StGB und § 175 StGB. Was § 182 StGB bisher nicht »leisten« konnte, die sexuelle Entfaltungsmöglichkeiten von Jugendlichen erheblich einzuschränken, würde mit Hilfe der vorgeschlagenen Vorschrift mit Sicherheit erreicht werden. Die Ausgestaltung als Officialdelikt würde dazu führen, daß die Polizei auch künftig gegen Schwule proaktiv wird (die üblichen Razzien in öffentlichen WC's). Hinzu kämen – voraussichtlich in geringerem Umfang – entsprechende polizeiliche Aktionen zur Ermittlung von verbotenen

<sup>12</sup> BT-Drucks. 11/474; 11/5153.

sexuellen Kontakten heterosexueller Männer und Frauen und Lesben über 18 Jahren mit unter 16-Jährigen.

Der Vorschlag des Bundesjustizministeriums geht auch erheblich über die jetzt noch in der ehemaligen DDR geltende Vorschrift des § 149 StGB DDR hinaus.

§ 149 StGB DDR lautet:

»Ein Erwachsener, der einen Jugendlichen zwischen 14 und 16 Jahren unter Ausnutzung der moralischen Unreife durch Geschenke, Versprechen von Vorteilen oder in ähnlicher Weise dazu mißbraucht, mit ihm Geschlechtsverkehr auszuüben oder geschlechtsverkehrsähnliche Handlungen vorzunehmen, wird mit Freiheitsstrafe bis zu zwei Jahren oder mit Verurteilung auf Bewährung bestraft. Die Strafverfolgung verjährt in zwei Jahren.«

Manfred Bruns, Bundesanwalt beim BGH und Beauftragter des Schwulenverbandes in Deutschland (SVD), schlägt folgende Vorschrift vor:

»Ein Erwachsener, der einen Jugendlichen zwischen 14 und 16 Jahren unter Ausnutzung einer besonderen Unreife durch Geschenke, Versprechen von Vorteilen oder in ähnlicher Weise dazu mißbraucht, mit ihm vaginalen, oralen oder analen Sexualverkehr auszuüben, wird mit Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr oder mit Geldstrafe bestraft. Eine besondere Unreife liegt vor, wenn sich aus einer Gesamtwürdigung der Persönlichkeit des Jugendlichen ergibt, daß er zur Zeit der Tat nach seiner sittlichen und geistigen Entwicklung noch nicht so reif war wie Jugendliche zwischen 14 und 16 Jahren.

Die Tat wird nur auf Antrag verfolgt.

Bei einem Täter, der zur Zeit der Tat noch nicht 21 Jahre alt war, kann das Gericht von einer Bestrafung nach dieser Vorschrift absehen.«

Der Tatbestand ist also ähnlich wie § 149 StGB DDR formuliert, während das Strafmaß, die Einordnung als Antragsdelikt und die Möglichkeit eines Absehens von der Bestrafung dem § 182 StGB entnommen sind. Bruns hält eine solche Vorschrift zwar nicht aus sachlichen Gründen für erforderlich, sieht sie aber als möglichen Kompromiß für die politische Bereitschaft zur Aufhebung des § 175 StGB an. In der Tat hätte eine derartige Vorschrift Alibifunktion, um den Regierungsparteien und Teilen der SPD die Abschaffung des Schwulenparagraphen zu erleichtern. Dem Schutz des Selbstbestimmungsrechts von Jugendlichen dient aber auch sie nicht.

Die Formulierungen in § 149 StGB DDR und in Bruns' Vorschlag sind sehr vage und können daher zu erheblicher Rechtsunsicherheit führen. Nach § 149 StGB DDR kann bereits die Einladung zu einer Auto- oder Bootsfahrt als ein Mittel der Beeinflussung von Jugendlichen gelten.<sup>13</sup> Selbst wenn die Zahl der Verurteilungen nach der Einführung einer derartigen Jugendschutzvorschrift höchstwahrscheinlich gering sein wird, muß mit einer Vielzahl von Anzeigen und Verfahren gerechnet werden, die zu einer erheblichen Belastung für Jugendliche beiderlei Geschlechts und für ihre älteren Partner/innen führen können. Diese Gefahren sollten nicht aus politischer Opportunität hingenommen werden.

Das Tatbestandsmerkmal »der moralischen Unreife« in § 149 StGB DDR entspricht nicht dem heutigen Verständnis von Sexualstrafrecht, das gerade nicht auf sittliche oder moralische Gründe abstellt. Auch Bruns' Vorschlag geht in die gleiche Richtung. Als Kriterium für die besondere Unreife führt er die »sittliche und geistige Entwicklung« an. Im übrigen ist auch dieses Tatbestandselement äußerst vage. Wie soll beurteilt werden, ob eine 14-jährige jugendliche Person nur den Reifegrad einer 13-jährigen hat? In der ehemaligen DDR hat man es sich leicht gemacht und die moralische Unreife schon immer dann angenommen, wenn der/die Jugendliche das 16. Lebensjahr noch nicht überschritten hat.<sup>14</sup>

<sup>13</sup> Vgl. Strafrecht der Deutschen Demokratischen Republik, Kommentar zum Strafgesetzbuch, 5. Aufl., Berlin 1987, Anm. 4 zu § 149.

<sup>14</sup> Vgl. ebd.

Der von Bruns verwendete Begriff »Sexualverkehr« ist dem Strafgesetzbuch fremd. Die Strafbarkeit lesbischer Sexualpraktiken ist auch durch die Einführung dieses Begriffs nicht ausgeschlossen. Bisher war die Diskriminierung von Lesben mit strafrechtlichen Mitteln nicht möglich. Im Gegensatz zu männlichen Homosexuellen werden Lesben auf subtilere Art diskriminiert, indem ihre Existenz verschwiegen und ihre Sexualität nicht ernst genommen wird. Die Miteinbeziehung in einen einheitlichen Jugendschutzparagraphen wäre für Lesben allerdings ein zu hoher Preis für die Anerkennung einer eigenständigen genitalen Sexualität.

Die Gefährlichkeit einer Jugendschutzvorschrift wäre durch die von Bruns vorgeschlagene Ausgestaltung als Antragsdelikt nicht beseitigt. Es ist zu erwarten, daß auf Grund der noch in weiten Kreisen der Bevölkerung vorherrschenden ablehnenden und diskriminierenden Haltung gegenüber Homosexuellen überwiegend bei homosexuellen Beziehungen Anzeigen oder Strafanträge gestellt werden. Nach einer Aktenanalyse von Verfahren zu § 182 StGB<sup>15</sup> werden Strafanträge häufig auf Grund persönlicher, sachfremder Interessen der Antragsberechtigten und nicht aus Jugendschutzgründen gestellt. Es läßt sich also gut vorstellen, daß Eltern auf diese Weise homosexuelle und andere von ihnen unerwünschte Kontakte ihrer Kinder im jugendlichen Alter unterbinden wollen. Das Recht auf sexuelle Selbstbestimmung von Jugendlichen würde durch eine solche Strafvorschrift also ebenfalls begrenzt werden.

Alle Versuche, über die absolute Schutzaltersgrenze des § 176 StGB hinaus einen strafrechtlichen Jugendschutz einzuführen, werden Eingriffe in das sexuelle Selbstbestimmungsrecht von Jugendlichen bedeuten. Bruns' Vorschlag würde zwar den Schaden für die Entwicklung von Jugendlichen gegenüber der vom Bundesjustizministerium erwogenen Regelung begrenzen. Eine strafrechtliche Verfolgung von heute üblichen Beziehungen zwischen Männern und Frauen über 18 Jahren und Jugendlichen unter 16 Jahren wird dadurch aber ebenfalls ermöglicht.

### Fazit

1. Die Aufhebung von § 175 StGB ist aus rechtsstaatlichen Gründen geboten. Die Vorschrift hat allein die Funktion, Homosexualität zu diskriminieren.
2. § 182 StGB schützt nicht das sexuelle Selbstbestimmungsrecht von Mädchen, sondern spricht weiblichen Jugendlichen die Fähigkeit zu eigenen Entscheidungen über ihr Sexualverhalten ab und ist daher ebenfalls zu streichen.
3. Eine strafrechtliche Schutzvorschrift für weibliche und männliche Jugendliche zwischen 14 und 16 Jahren ist abzulehnen.
  - Das sexuelle Selbstbestimmungsrecht von Jugendlichen ist bei Abhängigkeitsverhältnissen und erzwungener Sexualität nach § 174 StGB und §§ 177, 178 StGB geschützt. Die bestehenden Unzulänglichkeiten von §§ 177 und 178 StGB müssen durch Änderung dieser Vorschriften beseitigt werden.
  - Die Einführung einer Jugendschutzvorschrift würde die Gefahr der Kriminalisierung von sexuellen Beziehungen eines Großteils von Jugendlichen und eines Eingriffs in ihr sexuelles Selbstbestimmungsrecht bedeuten. Ein Straftatbestand, der auf eine »Verführung« oder Ausnutzung einer »moralischen Unreife« oder »besonderen Unreife« der jugendlichen Person abstellt, würde zu erheblicher Rechtsunsicherheit führen. Der inoffizielle Vorschlag des Bundesjustizministeriums, der auf die Ausnutzung von »Unreife« oder »Unerfahrenheit« abstellt, führt mit Sicherheit zu

<sup>15</sup> Vgl. M. Ackermann, Der Tatbestand der Verführung, Diss. jur., Heidelberg 1972, S. 233.

Einschränkungen des sexuellen Selbstbestimmungsrechts von Jugendlichen, also des eigentlichen Schutzgutes. In der Praxis hätten alle diese Vorschläge den Fortbestand der Diskriminierung von homosexuellen Männern zur Folge. Lesbische Frauen könnten in der BRD erstmals mit Hilfe des Strafrechts diskriminiert werden.

205

## Stefan Kappe Die Fabrikation des Abnormen

*Der § 175 StGB als Endpunkt der Geschichte rechtswirksamer Vorurteile gegen Homosexuelle*

### *1. Die Entwicklung der Pönalisierung von Homosexualität*

#### *1.1 Antihomosexualität bei den Germanen*

Tacitus berichtet im Jahre 98 n. Chr. im 12. Kapitel seiner *Germania*, daß Homosexuelle (*corpore infames*) bei den Germanen im Sumpf versenkt und dann mit Flechtwerk bedeckt werden.<sup>1</sup> Gestützt wird diese Nachricht von Berichten einer Ablehnung homosexuellen Verhaltens bei den germanischen Stämmen der Bataver und Vandalen.<sup>2</sup> Um dieses negative Werturteil zu verstehen, muß man sich mit der Religion der Germanen auseinandersetzen, da Sitte und Recht bei schriftlosen Frühkulturen untrennbar mit Religion und Moral verbunden sind.<sup>3</sup>

Bis zum Beginn des zweiten vorchristlichen Jahrtausends lebten in Europa friedliche Bauern, die sogenannte Megalith-Kultur. In ihrer Wanen-Religion herrschten gemäß ihrem bäuerlichen Dasein weibliche Gottheiten vor, verbunden mit Fruchtbarkeitsriten und wohl teilweise auch Menschenopfern.<sup>4</sup> Ein wichtiger Bestandteil dieser Religion ist ihre noch ältere subarktische Komponente. In ihr dominiert die Kategorie der Schamanen – einer Art Zauberer, die aufgrund ihrer besonderen psychischen Fähigkeiten im Dienste der Gesellschaft den Kontakt mit den Numinosen zu pflegen hatten.<sup>5</sup> Diese Schamanen waren meistens Frauen, entsprechend der hohen sozialen Position, die diese in der Gesellschaft innehatten, zu einem nicht geringen Teil aber auch männliche Kulturtransvestiten, welche glaubten, durch Geister einem Geschlechtswechsel unterworfen zu sein. Sie galten oft als mit einem männlichen Geist ehelich verbunden und sind von ihrer Geschlechtsrolle her als Homosexuelle anzusehen.<sup>6</sup> Man glaubte, sie seien in der Lage, mittels Zauberei sowohl Gutes (wie Wahrsagen und gutes Wetter machen) als auch Böses zu bewirken (z. B. Vernichtung von Feinden durch Unwetter).

Zu Beginn des zweiten vorchristlichen Jahrtausends drangen von Osten her in immer neuen Wellen die Indogermanen und mit ihnen die Asen-Religion nach Europa vor.<sup>7</sup> In dieser Religion herrschten entsprechend dem indogermanischen

<sup>1</sup> Bleibtreu-Ehrenberg, Gisela, *Homosexualität. Die Geschichte eines Vorurteils*, Frankfurt a. M. 1981, S. 17.

<sup>2</sup> *Ibid.*, S. 46.

<sup>3</sup> *Ibid.*

<sup>4</sup> *Ibid.*, S. 63–64.

<sup>5</sup> *Ibid.*, S. 79–80.

<sup>6</sup> *Ibid.*, S. 85–86.

<sup>7</sup> *Ibid.*, S. 59, 122.