

Alisa Schapira

Die Rechtsprechung zur Vergewaltigung

ÜBER DIE WEIT GEZOGENEN GRENZEN DER ERLAUBTEN GEWALT GEGEN FRAUEN

Sexuelle Aggressionen¹ gegen Frauen machten 1975 lediglich 3% aller polizeilich erfaßten Straftaten aus.² Nur ein sehr geringer Teil dieser Fälle wird vor Gericht verhandelt, und rund ein Drittel der Angeklagten wird freigesprochen.³ Vieles spricht dafür, daß sowohl das Dunkelfeld als auch der institutionelle Ausfilterungsprozeß das tatsächliche Ausmaß männlicher Aggressionen gegen Frauen mehr verdecken, als dies bei anderen Straftaten der Fall ist:

Wesentlich für die Größe des Dunkelfeldes ist das Anzeigeverhalten der Bevölkerung.⁴ An der Bereitschaft zur Anzeige kann es fehlen, wenn kein Vertrauen in die Effektivität der Arbeit von staatlichen Verfolgungsorganen vorhanden ist, wenn das Opfer oder Dritte die Handlung entgegen den gesetzlichen Bestimmungen als legal bewerten, wenn die Betroffenen Angst vor Öffentlichkeit haben; möglicherweise spielt auch der Wunsch eine Rolle, den Täter vor Sanktionen zu bewahren.⁵ All diese Faktoren dürften in erhöhtem Maße bei Vergewaltigungsdelikten wirksam sein, denn die Frauen müssen unter Bloßlegung ihres persönlichen Lebens und unter dem Zwang zur Rechtfertigung des eigenen Verhaltens Beweise für die Gewalttat erbringen.⁶ Da vermutlich eine größere Anzahl von Tätern als gemeinhin angenommen dem Bekanntenkreis der Frauen entstammt⁷, dürfte auch der Wunsch nach Schonung des Täters ein Motiv der Nicht-Anzeige sein.⁸

Angesichts der tief verwurzelten Angst vieler Frauen vor Vergewaltigung und der geringen Anzahl öffentlich sanktionierter Vergewaltiger stellt sich die Frage, ob diejenigen männlichen Verhaltensweisen, die von Frauen als gewalttätig erlebt werden, überhaupt als Vergewaltigung im Sinne des § 177 StGB begriffen werden. Möglicherweise ist die Anzahl festgestellter Vergewaltigungen deshalb so gering,

¹ Hiermit sind sowohl die Tatbestände der Vergewaltigung als auch der sexuellen Nötigung gemeint. Opfer sexueller Nötigung können zwar auch Männer sein, aber der große Teil der Opfer sind wahrscheinlich Frauen, da § 177 StGB nur diejenigen Fälle erfaßt, in denen die Gewalttat direkt auf die Erzwingung des Beischlafs gerichtet ist. Alle anderen Fälle sexueller Gewalttaten werden unter § 178 StGB gefaßt.

² Vgl. Polizeiliche Kriminalstatistik 1975, S. 11. Dem rückläufigen Trend bei Vergewaltigungsdelikten steht eine steigende Anzahl von Fällen sexueller Nötigung gegenüber, vgl. ebenda.

³ Vgl. H. J. Kerner, Verbrechenwirklichkeit und Strafverfolgung, München 1973, S. 129. Damit weisen Vergewaltigungsdelikte die höchste Quote von Nicht-Verurteilungen (Freispruch oder Einstellung des Verfahrens) auf.

⁴ Vgl. H. J. Kerner, Verbrechenwirklichkeit . . . , a. a. O., S. 27 ff.

⁵ Vgl. ebenda, S. 28.

⁶ Vgl. G. Dotzauer, Sexualdelikte, in: Elster, Lingemann, Sievers, Schneider (Hrsg.), Handwörterbuch der Kriminologie, Berlin 1975. Hier wird hervorgehoben, daß nicht nur der Tathergang ermittelt werden soll, sondern auch der »Status ante« des Opfers, wie: »Erste Regel, Menstruationszyklus, . . . Zeitpunkt des ersten Geschlechtsverkehrs . . . , die geübten Sexualpraktiken . . .«, S. 161 f.

⁷ Vgl. R. Butzmühlen, Vergewaltigung, Bielefeld 1975, S. 38.

⁸ Ein weiterer Faktor ist wahrscheinlich die Schichtzugehörigkeit von Täter und Opfer: Je höher der soziale Status des Täters, um so weniger wird angezeigt. Vgl. Frauenoffensive, Extrajournal Gewalt gegen Frauen, München 1976, S. 37.

weil ein großer Teil derjenigen Aggressionen, die Frauen befürchten, im öffentlichen Bewußtsein, bzw. im Bewußtsein der Männer in den Strafverfolgungsorganen, von der Polizei bis hinauf zu den Gerichten, gar nicht als Unrecht, d. h. als tatbestandsmäßig im Sinne des § 177 StGB betrachtet werden.

Da dem Bundesgerichtshof (BGH) als oberster Instanz erhebliche Definitionsmacht bei der Interpretation der Normen des Strafgesetzbuchs zukommt, ist seine Rechtsprechung zur Vergewaltigung Gegenstand der Untersuchung.⁹ Vermutet wird, daß den Urteilen des BGH (und anderen literarischen Äußerungen der ›herrschenden Meinung‹) Denkmuster zugrunde liegen, in denen die allgemeinen Deutungen und Alltagstheorien der sozialen Beziehungen zwischen Männern und Frauen aus ihrem gesellschaftlichen und historischen Bedingungs-zusammenhang herausgelöst und damit als allgemeingültig ontologisiert werden. Die hiermit verbundene Verfestigung und Legitimation bestehender (Herrschafts-) Verhältnisse muß nicht das bewußte Produkt des Individuums sein, das einen Text hervorbrachte, dennoch kann sie nachgewiesen werden, »weil der Text durch das Medium der Sprache an allgemeine, wirksame und tradierte Situationsdeutungen, Normen und Denkhaltungen anschließt . . .«¹⁰ Da die Situationsdeutungen der Richter zum großen Teil auf Alltagstheorien basieren, die ihren Ursprung außerhalb der Jurisprudenz haben, wird es notwendig sein, im Rahmen einer Theorie der Vergewaltigung Deutungen zu finden für diejenigen Erklärungsansätze, die der richterlichen – ideologischen – Urteilsbildung zugrunde liegen: Ideologiekritische Urteilskritik »erfordert stets, tradierte Situationsdeutungen, Denkhaltungen, Legitimationsmuster, soziale Rationalisierungen, Kernlegenden zunächst außerhalb richterlicher Argumentationsmuster zu rekonstruieren.«¹¹ Diesem Zweck dient der erste Teil (I. und II.) der nachstehenden Ausführungen.

Angesichts der geringen Anzahl der zu analysierenden Urteile und ihrer Unterschiedlichkeit erscheint eine quantitative Inhaltsanalyse, in der einzelne Textsegmente einem Kategorienschema zugeordnet werden, nicht sinnvoll.¹² Vielmehr werden die einzelnen Aussagen zu Teilbereichen des § 177 StGB quasi als Mosaiksteine betrachtet, und es soll ermittelt werden, ob sich diese Steine zu einem Bild zusammenfügen, dessen ideologischer Gehalt erkennbar wird.

I. Die tendenzielle Objektivierung der Frau in der patriarchalen Gesellschaft

Patriarchalisch ist unsere Gesellschaft insofern, als Männer Herrschaft über Frauen ausüben – nicht nur im Sinne einer bewußt vollzogenen Unterdrückung einzelner Frauen durch einzelne Männer, sondern auch im Sinne einer strukturellen Gewalt, die sich über die Köpfe der einzelnen Männer hinweg durchsetzt.¹³

⁹ Die Ausklammerung des Tatbestands des § 178 StGB aus der Analyse ist inhaltlich mit der Annahme zu rechtfertigen, daß alle Sexualdelikte, deren Struktur durch das Verhältnis Täter = Mann / Opfer = Frau gekennzeichnet sind, aufgrund ähnlicher Denkmuster abgehandelt werden.

¹⁰ J. Ritsert, Inhaltsanalyse und Ideologiekritik, Frankfurt/M. 1972, S. 96.

¹¹ J. Berkemann, Gesetzesbindung und Fragen einer ideologiekritischen Urteilskritik, in: Menschenwürde u. Freiheit. Rechtsordnung, Festschrift für W. Geiger, Tübingen 1974, S. 317.

¹² Ein solches Verfahren wird auch dadurch erschwert, daß nur selten die vollständigen Urteilstexte veröffentlicht werden. Der Rückgriff auf die Urteilsfragmente ist dennoch gerechtfertigt, da ja die juristische Öffentlichkeit ihre Informationen ebenfalls aus den fragmentarischen Veröffentlichungen der Fachpresse bezieht.

¹³ Zum Begriff des Patriarchats vgl. K. Millet, Sexus und Herrschaft, München 1974, S. 40 ff. Mit struktureller Gewalt sind ganz allgemein die unterschiedlich weiten Handlungs- und Verhaltensspielräume gemeint, die Männern und Frauen offen stehen. Vgl. hierzu Ph. Chesler, Frauen, das verrückte Geschlecht? Reinbek b. Hamburg 1974, S. 38 ff.

In der Vergangenheit standen den Frauen nur wenige Existenzweisen offen, die alle im Hinblick auf ihre Stellung zum Mann definiert wurden (und auch noch werden): Gattin, Mutter, Tochter (eines Vaters), Prostituierte.¹⁴ Die Unterwerfung der Frauen umfaßte alle Lebensbereiche: ökonomische Abhängigkeit vom Mann durch eine geschlechtsspezifische Arbeitsteilung, rechtliche Diskriminierung, ideologische Disziplinierung über die Herausbildung eines Mythos von Weiblichkeit und Männlichkeit, dessen Dichotomien von Aktivität und Passivität, Stärke und Schwäche, Weichheit und Härte, Natur und Geist die Unterwerfung der Frauen nicht nur spiegeln, sondern immer wieder neu produzieren.¹⁵

Zwar haben sich die Formen der Unterwerfung gewandelt – gleichwohl steht auch heute die gesellschaftliche Funktionalität der Familie als Ort der physischen und psychischen Produktion und Reproduktion der ›Ware Arbeitskraft‹ außer Frage.¹⁶ Damit stellt sich aber immer noch die Notwendigkeit der Einbindung der Frauen in ihre Geschlechtsrolle, d. h. ihr Funktionieren im Hinblick auf die allseitige Versorgung des Mannes und der Kinder.

Durch die zeitweilige Erwerbstätigkeit vieler Frauen ist diese Grundstruktur der geschlechtsspezifischen Rollen- und Arbeitsteilung, die gleichzeitig eine Machtverteilung ist, nicht aufgebrochen¹⁷, allenfalls hat die Möglichkeit zur finanziellen Unabhängigkeit die fraglose Identifizierung vieler Frauen mit dem traditionellen Frauenleitbild ambivalent werden lassen.

Die Formung der Frauen im Hinblick auf die Versorgungsinteressen der Männer und Kinder beinhaltet die gesellschaftliche Negierung der Frau als eigenständiges, auf sich selbst bezogenes menschliches Wesen mit eigenem Willen zur Durchsetzung eines Lebensentwurfs, der unabhängig ist von den Erfordernissen eines geordneten Familiendaseins. Obwohl die Frauenbewegung im vorigen und in diesem Jahrhundert Versuche des Ausbruchs aus dieser Formierung, sowie Anfänge der Entwicklung einer eigenen Identität zum Ausdruck bringt, ist die Objektivierung der Frau im obigen Sinn immer noch ein Strukturelement dieser Gesellschaft – symbolisch dokumentiert in der Benutzung der Frau als Statussymbol in der Werbung. Frauen sind, in vielfacher Weise immer noch Waren-ähnlich, zum Gebrauch durch die Männer bestimmt.

II. Die Politik der Vergewaltigung

Vergewaltigung kann zunächst ganz allgemein bezeichnet werden als ein Konglomerat männlicher Verhaltensweisen, die geeignet sind zur einseitigen Durchsetzung der männlichen sexuellen Interessen gegen bzw. ohne Berücksichtigung des Willens der Frau.¹⁸ Angesichts der zuvor dargestellten tendenziellen Objektivierung der Frauen durch ihre Einbindung in die gesellschaftlichen Reproduktionsfunktionen

¹⁴ Die Prostituierte ist das notwendige Korrelat der anderen Existenzweisen, waren diese doch mit restriktiven Sexualnormen verbunden, denen die Männer nicht unterworfen wurden; folglich mußte es Frauen geben, die frei genug waren, den Männern das Ausleben ihrer Freiheit zu ermöglichen.

¹⁵ Vgl. die Beschreibung der Weiblichkeitsmythen bei S. de Beauvoir, *Das andere Geschlecht*, Reinbek b. Hamburg 1968, S. 152 ff.

¹⁶ Vgl. H. Rosenbaum, *Familie als Gegenstruktur zur Gesellschaft*, Stuttgart 1973, S. 106 ff.

¹⁷ Der seit der Jahrhundertwende relativ konstante Anteil der Frauen an der Gesamtzahl der Erwerbstätigen deutet darauf hin, daß die Frauen nicht in gleicher Weise in den Produktionsprozeß einbezogen werden wie die Männer, sondern ein besonders wichtiger Teil der industriellen Reservearmee sind. Vgl. L. Müller, *Kinderaufzucht im Kapitalismus*, in: *Probleme des Klassenkampfes*, H. 22 1976, S. 64 u. Tabellen S. 28 ff.

¹⁸ Auch Männer können vergewaltigt werden, dann aber werden sie in die weibliche Rolle gezwungen.

ist anzunehmen, daß Elemente gewalttätigen Verhaltens und Svuren von Gewalt legitimierenden Denkmustern in den *alltäglichen* Beziehungen zwischen Männern und Frauen zu finden sind.

1. Die Entsexualisierung der Frau

Eine ›anständige‹ Frau ist asexuell. Christentum und bürgerliche Familienideologie verklären die Mutter, die rechtschaffene Gattin, das ›unschuldige‹ Mädchen. Solange die Frau noch nicht im Besitz eines Gatten sich befindet, hat sie zwar schön zu sein, ihren Körper herzurichten, sich zu schminken, aber das alles um reizvoll für den männlichen Erwerber zu sein.¹⁹ Aktive Handlungen – etwa die offene Werbung um einen Mann – sind mit diesen Frauenleitbildern unvereinbar. Sexualität wird höchstens den mißachteten Frauen zugeschrieben: der Hexe, der Circe, der Ehebrecherin, die man steinigte, dem Vamp, der *femme fatale*.²⁰ Aber selbst hier bleibt die weibliche Sexualität im Rahmen männlicher Definitionen gefangen: der Kampf um den Besitz einer selbständigen Frau ist um so spannender, der Sieg um so reizvoller. Die Eigenständigkeit dieser Frauen wird bestenfalls als Widerstand interpretiert. In jedem Fall wird in der Konzeption der Frau als passives, wunschloses Objekt männlich-aktiver Bestrebungen das Nachgeben der Frau immer schon antizipiert. Die sexuelle Interaktion stellt sich als Spiel mit den Phasen Angriff, Widerstand, Sieg dar, was natürlich nicht besagt, daß Frauen tatsächlich keine aktiven sexuellen Empfindungen haben, sondern ›nur‹, daß die Möglichkeiten zur Äußerung dieser Empfindungen begrenzt sind, weil sie dem Interpretationsmuster der Entsexualisierung unterworfen werden: Jedes ›Ja‹ der Frau ist in Gefahr, als Preisgabe ihres Körpers, als Niederlage interpretiert zu werden, anstatt als Äußerung eines eigenen Willens. Ebenso wenig wird ein ›Nein‹ der Frau als echte Aussage ernst genommen, da es als Mittel des Widerstands zur Reizsteigerung begriffen werden kann.

Mir scheint, daß das Paradigma der Entsexualisierung trotz ›Sex-Welle‹ nicht der Vergangenheit angehört, sondern im Rahmen des ethologischen Erklärungsmusters der Vergewaltigung auf eine ›biologisch-natürliche‹ Grundlage gestellt wird und weiter lebt.

Da die Ethologen Aggressivität als angeborenen Instinkt begreifen²¹, können sie die geschlechtsspezifischen Unterschiede in der sexuellen Aggressivität nur durch ›natürliche‹ Unterschiede der Sexualität selbst erklären: die männliche Sexualität ist an sich aggressiv, die weibliche passiv.²² Diese Dichotomie impliziert ein Stärker und Schwächer, denn offensichtlich ist die weibliche Sexualität nicht so drängend, daß sie die Frau zu aktiven Handlungen veranlaßt. Im Rahmen dieser Theorie wird das sexuelle Appetenzverhalten nach dem Reiz-Reaktions-Muster beschrieben: Die Frau ist der Reizauslöser, auf den der Mann natürlich-triebhaft und aggressiv reagiert. Gewalttätige Sexualität ist natürlich und normal: »Der menschliche Koitus bedeutet letzten Endes rein körperlich gesehen auf Seiten des Mannes ein aktives Eindringen in den Körper der Frau, ein Stören, wenn nicht Verletzen ihrer körperlichen Integrität.«²³

19 Vgl. S. de Beauvoir, *Das andere Geschlecht*, a. a. O., S. 169.

20 Vgl. ebenda, S. 199 ff.

21 Vgl. die zusammenfassende Darstellung ethologischer Ansätze bei R. Butzmühlen, *Vergewaltigung*, a. a. O., S. 12 ff. und L. Keupp, *Aggressivität und Sexualität*, München 1971.

22 Vgl. L. Keupp, *Aggressivität . . .*, a. a. O., S. 99: » . . . daß männliches Sexualverhalten mehr auf Angriff gerichtet ist, weibliches im Gegensatz dazu ein mehr abwartendes, nur schrittweises Entgegenkommen zeigt.« und: »Das Zeugen erfordert, analog formuliert, eine andere Sexualität als das Empfangen.«

23 Ebenda.

Abgesehen von den methodologischen Schwächen dieses ethologischen Modells, die v. a. in der Art des Schließens von tierischen auf menschliche Verhaltensweisen beruhen²⁴, sind die Aussagen im Einzelnen empirisch widerlegbar:

- Daß das Sexualverhalten weitgehend sozio-kulturell bestimmt ist, beweisen insbesondere die anthropologischen Studien von Mead, die Kulturen fand, in denen scheinbar natürliche weibliche Eigenschaften den Männern zugeschrieben wurden.²⁵
- Die Untersuchungen von Masters und Johnson legen den Schluß nahe, daß die Frau im Gegensatz zum Mann eine biologisch unbegrenzte ›orgasmic capacity‹ besitzt²⁶.

In der ethologischen Theorie wird die sozio-kulturelle Bedingtheit des sexuellen Interaktionsspiels der ›Eroberung‹ nicht beachtet, sondern dieses wird mit der männlichen Sexualität scheinbar inhärenten Aggressivität erklärt. Vergewaltigung wird dann als Tat Einzelner begriffen, die es aus verschiedenen – sozialen – Gründen nicht gelernt haben, ihre Triebe zu beherrschen.²⁷ Die Aussonderung einzelner Männer als triebhaft und krank bedeutet aber nur die Affirmation normaler Gewaltanwendung durch die übrigen. Oder aber Vergewaltigung wird als Resultat einer Situation beschrieben, in der die Frau als ›Reizauslöser‹ sich in einer Weise verhielt, daß der Mann ›nicht anders konnte‹, als schuld- und hilfloses Opfer seiner Triebe zu werden.²⁸

Zwar kommt in der ethologischen Theorie zum Ausdruck, daß die Vergewaltigung ihre Grundlage hat in der allgemeinen Gewalttätigkeit der Geschlechtsbeziehungen,²⁹ indem aber diese allgemeine Gewalttätigkeit als in der natürlichen Aggressivität des Mannes verwurzelt angesehen wird, werden die Machtstrukturen zwischen Männern und Frauen als soziales und politisches Problem ausgeblendet und damit als unveränderbar legitimiert.

2. Der Mythos vom vaginalen Orgasmus

In der Phase der fortschreitenden Enttabuisierung der Sexualität³⁰ und unter dem Einfluß der psychoanalytischen Theorie, die der Libido als psychischer Energie des Sexualtriebs grundlegende Bedeutung zumaß für das Person-Werden des Menschen, kann die Sexualität der Frau nicht mehr völlig negiert werden – ein ambivalenter Fortschritt, denn man kann fast von der Herausbildung einer neuen Norm sprechen, derzufolge die Frau nicht mehr ›nur‹ zur Verfügung zu stehen hat – jetzt soll sie auch noch Lust empfinden – eine Forderung, der Frauen oft nur mit dem Mittel der Täuschung (sie spielten Orgasmus) nachkommen konnten.³¹

²⁴ Zur Kritik vgl. im einzelnen R. Butzmühlen, Vergewaltigung, a. a. O., S. 12 ff.

²⁵ Vgl. M. Mead, Jugend und Sexualität in primitiven Gesellschaften, Bd. 3, Geschlecht und Temperament in drei primitiven Gesellschaften, München 1976.

²⁶ Vgl. W. H. Masters, V. E. Johnson, Die sexuelle Reaktion, Reinbek b. Hamburg 1970, S. 61 ff. und M. J. Sherfey, A Theory on Female Sexuality, in: R. Morgan (ed.) Sisterhood is powerful, New York 1970.

²⁷ Vgl. L. Keupp, Aggressivität . . . , a. a. O., S. 107 ff.

²⁸ Vgl. ebenda und R. Butzmühlen, Vergewaltigung . . . , a. a. O., S. 18.

²⁹ »In diesen biologischen Gegebenheiten und in dem quantitativen Mehr an Aggressivität des Mannes im Zusammenhang mit seiner gegenüber dem weiblichen Geschlecht riskierteren Sexualität hat auch die Gewaltkriminalität des Mannes im sexuellen Bereich ihre Grundlagen.« L. Keupp, Aggressivität . . . , a. a. O., S. 100.

³⁰ Vgl. aber zur Ambivalenz dieses Fortschritts der repressiven Entsublimierung R. Reiche, Sexualität und Klassenkampf, Frankfurt/M. 1971.

³¹ Vgl. einige der Protokolle aus A. Schwarzer, Der kleine Unterschied und seine großen Folgen, Frankfurt/M. 1975.

Hierzu wesentlich beigetragen zu haben, ist das Verdienst Freuds; seiner Theorie zufolge ist die weibliche Sexualität während der Kindheit auf die Klitoris bezogen, während der Pubertät findet aber eine Verschiebung auf die Vagina statt – Kennzeichen der normalen erwachsenen Frau ist die Fähigkeit, einen vaginalen Orgasmus zu empfinden.³² Dies impliziert, daß die Frau ihre Sexualität nur durch das Eindringen des Penis in die Vagina (Penis als natürliches ›Instrument‹ der Befriedigung) als befriedigend erleben kann – somit ist die Frau sexuell von der Aktivität des Mannes abhängig.

Sowohl die physiologischen Untersuchungen von Masters und Johnson³³ als auch die Kinsey-Befragung³⁴ haben ergeben, daß nicht die Vagina, sondern die Klitoris das zentrale weibliche Sexualorgan ist.³⁵ Trotz empirischer Gegenbeweise und entgegenstehender Erfahrungen hat sich der Mythos vom vaginalen Orgasmus beharrlich gehalten, möglicherweise, weil damit Sexualität auf Fortpflanzung reduziert, weil mit der Negierung der Klitoris als ein dem Penis ebenbürtiges Sexualorgan die Eigenständigkeit und sexuelle Aktivität der Frauen unterdrückt werden konnte und vielleicht auch, weil im Koitus der Mann oft nicht nur sexuell befriedigt, sondern gleichzeitig durch das aktive Eindringen in eine passive, unter ihm liegende Frau seine Macht zur Geltung gebracht wird.³⁶

3. Der weibliche Masochismus

Masochismus – Schmerzlust – das Gegen-sich-selbst-Kehren des Wunsches nach Triebbefriedigung ist typisch für das weibliche Dilemma. Er drückt den Wunsch aus, sich der Kastration, der Kopulation und dem Gebären zu unterwerfen und aus schmerzhaften Erfahrungen erotische Lust zu ziehen.³⁷ Der weibliche Masochismus entsteht aus der geschlechtsspezifischen Entwicklung der Mutter-Vaterbeziehungen des Kindes im Verlauf seiner primären Sozialisation aufgrund der unterschiedlichen Verarbeitung des anatomischen Geschlechtsunterschieds.³⁸

Unabhängig vom Wahrheitswert der psychoanalytischen Auffassung der weiblichen Sexualität bedeutet es eine unzulässige Vulgarisierung der Freudschen Theorie, wenn man ein einzelnes Theorem, z. B. dasjenige des weiblichen Masochismus, aus dem Gesamtzusammenhang der Analyse des psychischen Apparats herauslöst, um das Alltagsverhalten von Menschen zu interpretieren. Die Psychoanalyse ist eine Methode, um herauszufinden, »wie wir die notwendigen Gesetze des menschlichen Zusammenlebens qua ›Vorstellungen‹ leben.«³⁹ Diese Vorstellungen sind aber weitgehend *unbewußt*. Selbst wenn man das Vorhandensein von – weitgehend unbewußten – masochistischen Vorstellungen bei Frauen als gegeben ansieht, so kann man im Rahmen der psychoanalytischen Theorie nicht ohne weiteres den Schluß ziehen, daß reales Zufügen von Schmerz auch *bewußt* gewollt wird.⁴⁰

³² Vgl. S. Freud, Drei Abhandlungen zur Sexualtheorie, Frankfurt/M. 1972, S. 89 f.

³³ Vgl. dies., Die sexuelle Reaktion, a. a. O., S. 61 ff.

³⁴ Bei der Selbstbefriedigung stimulieren Frauen in der Regel die Vagina nicht. Vgl. A. Kinsey, Das sexuelle Verhalten der Frau, Frankfurt/M. 1970, S. 165 ff.

³⁵ Dies bedeutet im übrigen nicht, daß Frauen überhaupt nicht durch den Koitus stimuliert werden können, sondern nur, daß die sexuelle Empfindung immer von der Klitoris ausgeht, mag sie durch Stimulation psychischer oder physischer Art ausgelöst sein. Festzuhalten ist aber, daß beim Koitus die Klitoris nicht automatisch stimuliert wird.

³⁶ Vgl. A. Koedt, Der Mythos vom vaginalen Orgasmus in: 1. Frauenraubdruck, Berlin 1974, S. 5 ff.

³⁷ J. Mitchell, Psychoanalyse und Feminismus, Frankfurt/M. 1976, S. 142.

³⁸ Vgl. ebenda.

³⁹ J. Mitchell, Psychoanalyse . . . , a. a. O., S. 12.

⁴⁰ Dasselbe Argument läßt sich auf die Vergewaltigungsträume beziehen, die Frauen oft haben sollen und die als ›Beweis‹ für den angeblichen weiblichen Masochismus ins Feld geführt werden. Nach Kinsey

Die Verwendung des masochistischen Theorems zur Interpretation der weiblichen Sexualität bedeutet nichts anderes als den Abbruch der Kommunikation in diesem Bereich, die ja ein Mindestmaß an gegenseitigem Ernst-Nehmen zur Voraussetzung hat. Indem aber der Mann immer schon denkt ›Du sagst, daß du Gewalt nicht willst, aber ich weiß ja, daß du Gewalt doch willst‹ ist Kommunikation im Grunde überflüssig und Gewalt immer legitimiert.

4. Vergewaltigung als Ausübung männlicher Macht

In der patriarchalen Gesellschaft ist Gewalt der Struktur der Geschlechtsbeziehungen immanent – Gewalt im Sinne von verminderten Durchsetzungschancen eigener Wünsche auf Seiten der Frau, aber auch Gewalt als direkte Legitimation ›kraftvoller Einwirkungen‹ auf den weiblichen Körper. Vergewaltigung ist die extremste Form dieser alltäglichen Gewaltanwendung. Gleichwohl besitzt sie eine eigene Qualität: Die Unmittelbarkeit der physischen Gewalt bewirkt, daß sich die Frau der Erfahrung ihrer Objektivierung nicht entziehen kann – die Unterwerfung ist total.

Ebenso wenig wie die alltägliche Gewalt ist Vergewaltigung eine notwendige Konsequenz natürlicher männlich-aggressiver Triebe. Sie ist ein Akt der Unterwerfung der Frau, in dem sich die Männlichkeit des Vergewaltigers bestätigt (Penis = Waffe).⁴¹ Biologische Grundlage der Vergewaltigung ist aber das Faktum, daß, im Gegensatz zum Verhaltensspektrum der Tiere, Vergewaltigung überhaupt möglich ist.⁴²

Daß die Möglichkeit der Vergewaltigung realisiert wird, ist Konsequenz der männlichen Geschlechtsrolle; diese Hypothese läßt sich sowohl historisch als auch anhand neuerer soziologischer Untersuchungen stützen:

- Vergewaltigung wird in Kriegsperioden zum Massenphänomen, und zwar sowohl in der Antike als auch in der jüngsten Geschichte. Die Frauen der unterlegenen Männer gehören gewissermaßen zur Kriegsbeute. Brownmiller weist anhand von vielen Einzelbeispielen (insbesondere anhand der Massenvergewaltigungen in Belgien während des ersten Weltkriegs) nach, daß diese Vergewaltigungen nicht nur Taten Einzelner infolge von Triebstauung waren, sondern von oben gesteuert wurden, als Bestrafung der unterlegenen Männer, als Symbol ihrer völligen Unterwerfung.⁴³ Krieg und Vergewaltigung gehören zusammen: »The very maleness of the military – the brute power of weaponry exclusive to their hands, the spiritual bonding of men at arms, the manly discipline of orders given and orders obeyed, the simple logic of the hierarchical command – confirms for men what they have long suspected: that women are peripheral, irrelevant to the world that counts, passive spectators to the action in the centre ring.«⁴⁴
- Empirisch wird die These vom Zusammenhang Macht-Vergewaltigung gestützt durch Untersuchungen einiger amerikanischer Soziologen zum Verhältnis von »Compulsive Masculinity and Male Delinquency«⁴⁵, denen die Vermutung zugrunde liegt, daß v. a. solche Männer zu Vergewaltigern werden, die auf legalem

haben nur etwa 6% der Frauen Vergewaltigungsträume (vgl. a. a. O., S. 197). Im übrigen ist die Erlebnisweise des Traums sehr verschieden von derjenigen in der Realität: man kann von Schmerzen träumen, ohne sie zu empfinden. Eingehender dazu R. Butzmühlen, Vergewaltigung, a. a. O., S. 26 ff.

⁴¹ Vgl. S. Brownmiller, *Against our Will, Men, Women and Rape*, New York 1975, S. 15 ff.

⁴² »... a human male can evince interest in a human female at any time he pleases, and his psychologic urge is not dependent on her biological readiness...«, ebenda, S. 13 f.

⁴³ Vgl. ebenda, S. 31 f.

⁴⁴ Ebenda, S. 32.

⁴⁵ I. J. Silberman, S. Dinitz, *Compulsive Masculinity and Male Delinquency in: Criminology*, Vol 11 Nr. 4 1974.

Wege den Zugang zu Macht und Ansehen (im Beruf, als Familienväter) als den Accessoires der männlichen Rolle nicht erlangen können. Sie müssen daher auf illegale Weise ihre Geschlechtsrollenidentifikation stärken. Derselbe Grundgedanke liegt der Annahme zugrunde, daß Männer, die aus Familien mit weiblichem Haushaltsvorstand kommen, keine Gelegenheit zur Ablösung von der Mutter und zum Erlernen der Geschlechtsrolle durch Identifikation mit einem Vater hatten, derart in ihrer Identität geschwächt sind, daß sie eher als andere dazu neigen ihre Männlichkeit durch Vergewaltigung unter Beweis zu stellen.⁴⁶ Weiter haben andere soziologische Untersuchungen, v. a. von Amir⁴⁷, ergeben, »that rapists had no separate identifiable pathology aside from the individual quirks and personality disturbances that might characterize any simple offender who commits any sort of crime.«⁴⁸ Auch die hohe Anzahl von geplanten Vergewaltigungen und das häufige Vorkommen von Gruppenvergewaltigungen weisen darauf hin, daß dies kein triebbedingtes, »natürliches« Delikt ist.⁴⁹

Diese Interpretation der Vergewaltigungshandlung als mögliches Element der männlichen Geschlechtsrolle bedeutet nicht, daß einzelne, zufällig oder aufgrund gesellschaftlicher Selektionsmechanismen namhaft gewordene Vergewaltiger nun moralisch und juristisch härter zu verurteilen seien, weil sie nicht triebhaft (= schuldlos) sondern geschlechtsrollenkongruent (= schuldhaft) handelten.⁵⁰ Die Unterstellung einer totalen Kongruenz des Mannes mit der männlichen Geschlechtsrolle könnte nur mit der Annahme einer natürlichen männlichen Aggressivität und natürlichen männlichen Machtstrebens begründet werden, – Auffassungen, denen entgegenzutreten Ziel der zuvor entwickelten Gedankengänge war.

Obwohl Vergewaltigung die Tat Einzelner oder einiger weniger Gruppen ist und folglich nicht alle Frauen auch tatsächlich zu Opfern werden, besitzt sie doch eine allgemein gesellschaftliche, politische Wirkung: die Angst der Frauen vor Vergewaltigung ist Teil ihrer Disziplinierung: »A world without rapists would be a world in which women moved freely without fear of men. That some men rape provides a sufficient threat to keep all women in a constant state of intimidation, forever anxious that the biological tool . . . may turn to weapon with sudden swiftness borne of harmful intent . . . Rather than society's aberrants or »spoilers of purity« men who commit rape have served in effect as front-line masculine shocktroops, terrorist guerrillas in the longest sustained battle the world has ever known.«⁵¹

Zu dieser Funktionalität der Vergewaltigung für die Aufrechterhaltung des männlich-weiblichen Machtgefälles steht nur scheinbar im Widerspruch, daß Vergewaltigung schon in frühen patriarchalen Gesellschaften als gravierender Gesetzesverstoß geahndet wurde: »du sollst nicht begehren deines Nachbarn Weib . . .« Der Gewaltakt gegen die Frau wurde jedoch als Eigentumsdelikt gegen ihren Besitzer verstanden. Erst im Verlauf der historischen Entwicklung wurde die Frau selbst als schutzwürdig angesehen.⁵² Heute wird Vergewaltigung im Strafgesetzbuch als

46 J. Toby, *Violence and the masculine Ideal*, in: E. Wolfgang, *Patterns of Violence*, Philadelphia 1966, S. 19 ff.

Dieser Zusammenhang konnte aber nicht eindeutig geklärt werden, da die Faktoren »weiblicher Haushaltsvorstand« und »Unterschicht« sich häufig überschneiden.

47 Im folgenden zitiert nach S. Brownmiller, *Against our Will . . .*, a. a. O.

48 Ebenda, S. 181.

49 Vgl. ebenda.

50 Im übrigen schließt die soziologische Interpretation der Vergewaltigung nicht aus, daß auch Psychopathologien vorliegen können.

51 S. Brownmiller, *Against our Will . . .*, a. a. O., S. 209.

52 Zur historischen Entwicklung des Gesetzes vgl. S. Brownmiller, *Against our Will . . .*, a. a. O., S. 17 ff., aber auch G. Simson, F. Geerds, *Straftaten gegen die Person und Sittlichkeitsdelikte*, München 1969, S. 366 ff.

Straftat gegen die sexuelle Selbstbestimmung der Frau bezeichnet. Fraglich ist jedoch ob dies auch in der Rechtsprechung zum Ausdruck kommt.

Das Paradigma der Entsexualisierung, der Mythos vom vaginalen Orgasmus und die Unterstellung des weiblichen Masochismus sind allgemeine Interpretationsmuster sexueller Beziehungen, die Elemente von Gewalttätigkeit in sich aufgenommen haben. Wenn diese Ideologien in der Rechtsprechung zum § 177 StGB wiederzufinden sind, dann würde dies bedeuten, daß die Grenzen der erlaubten Gewalt gegen Frauen zu weit gezogen sein werden, um eine rechtliche – und damit gesellschaftlich-öffentliche – Anerkennung des Selbstbestimmungsrechts der Frau zu dokumentieren. Und wenn die Anschauung der Vergewaltigung als der natürlichen Aggressivität des Mannes geschuldet Eingang in die Rechtsprechung gefunden haben sollte, dann würde den Frauen damit implizit ein Verhaltensrepertoire abverlangt, in dem die männliche Aggressivität – weil unveränderbar – immer schon antizipiert werden müßte (z. B. in der Maßregel, nachts nicht vor einem Schaufenster stehen zu bleiben, um nicht schuldhaft die eigene Vergewaltigung zu verursachen). Mit der Übernahme solcher Interpretationen würde die Justiz die einschüchternde, Angst erzeugende Wirkung der Vergewaltigung legitimieren.

III. Vergewaltigung im Strafgesetzbuch

Der Aufbau des folgenden Abschnitts richtet sich nicht nach der Reihenfolge der zuvor gestellten Fragen, sondern es wird entlang der Systematik des Tatbestandes vorgegangen. Die Ausklammerung der Rechtswidrigkeit aus der Analyse ergibt sich daraus, daß nach herrschender Meinung das Einverständnis der Frau schon die Tatbestandsmäßigkeit aufhebt. Damit wird der Irrtum des Mannes über das Einverständnis der Frau als Tatbestandsirrtum behandelt, der den Vorsatz des Mannes als Grundlage der Strafbarkeit entfallen läßt.⁵³ Auch die Betrachtung der Schuld dürfte wenig hergeben für das Auffinden tradierter Auffassungen von Geschlechterstereotypen in den Urteilen, da in ca. 66% aller Fälle Alkohol eine erhebliche Rolle spielt.⁵⁴ Aus diesen Gründen stehen die richterlichen Auffassungen zum objektiven Tatbestand, zum Vorsatz und zur Kausalität im Mittelpunkt der nachstehenden Betrachtungen.

Bei der Interpretation der Urteile muß folgendes berücksichtigt werden:

- die Spezifika des Ausfilterungsprozesses dürften dazu führen, daß ein großer Teil ›zweifelhafter Fälle‹ die unteren Instanzen der Gerichtsbarkeit nicht passieren; zur Beurteilung durch höhere Instanzen, insbesondere den BGH, dürften nur Extremfälle gelangen; so sind bei vielen der vom BGH beurteilten Fälle junge Mädchen die Opfer, bei denen eine Unschuldsvermutung nahe liegen dürfte, oder aber es besteht ein besonderes rechtspolitisches Interesse am ›Schutz der Jugend‹. Zum andern ist es bei vielen der vom BGH beurteilten Fälle zu erheblichen Verletzungen des Opfers gekommen, wodurch die Beweisfragen entschärft wurden. Diese Verzerrungsfaktoren können hier aber nicht berücksichtigt werden.
- Die Urteile erfolgen immer auf Grund eines von den unteren Instanzen festgestellten Sachverhalts; es ist wahrscheinlich, daß auch hierbei richterliche Alltagstheorien eine große Rolle spielen. Dies kann aber höchstens mittels Prozeßbeob-

⁵³ Vgl. F. C. Schröder, Das neue Sexualstrafrecht, Karlsruhe 1975, S. 29. Zwar hat der BGH den Vorsatzbegriff in GA 1956, 316 dahingehend modifiziert, daß der Mann sich Gewißheit über das Einverständnis der Frau verschaffen muß; zum Vorsatz vgl. aber weiter unten.

⁵⁴ Vgl. ebenda.

achtung überprüft werden, so daß hier der Sachverhalt als wahr unterstellt werden muß. Untersucht wird nur die rechtliche Bewertung.

1. Vergewaltigung im Zusammenhang der Straftatbestände

§ 177 StGB ist Teil des 13. Abschnitts des StGB, dessen Titel nicht mehr ›Verbrechen und Vergehen wider die Sittlichkeit‹, sondern seit dem 4. StrRG ›Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung‹ heißt. Gleichwohl ist die systematische Stellung dieses 13. Abschnitts zwischen den Delikten gegen die Allgemeinheit und den Straftaten gegen Rechtsgüter des Einzelnen erhalten geblieben, worin sich eine Fortschreibung der ambivalenten Interpretation der Sexualdelikte ausdrückt: einerseits sind sie Straftaten gegen die individuelle Freiheit, andererseits gegen eine allgemeine sittliche Wertordnung.⁵⁵ Der Meinung Maurachs, daß die Bestimmungen des Sexualstrafrechts kein identisches Rechtsgut schützen, sondern lediglich den gemeinsamen Bezugspunkt Sexualität aufweisen⁵⁶, kann entgegengesetzt werden, daß eben dieses gemeinsame Rechtsgut der Schutz einer geordneten Fortpflanzungskapazität der Bevölkerung ist. Ein Indiz für die Richtigkeit dieser Interpretation auch für die Sexualdelikte gegen die Frau (§§ 177 ff. StGB) ist die im 4. StrRG beibehaltene Differenzierung zwischen Vergewaltigung und sexueller Nötigung. In beiden Fällen geht der Gesetzgeber von der gewaltsamen Nötigung der Frau (oder des Mannes) zur Duldung sexueller Handlungen aus. Bei der Vergewaltigung aber wird Beischlaf vorausgesetzt. In dieser Differenzierung nach der Art der Sexualpraktik ist eine Verharmlosung der sexuellen Nötigung angelegt, die auch in folgender Formulierung des BGH zum Ausdruck kommt: » . . . nicht eindeutig hat sich feststellen lassen, ob der Angeklagte darauf aus gewesen ist, den Geschlechtsverkehr mit dem Mädchen zu erzwingen, oder *nur* andere unzüchtige Handlungen an ihm vorzunehmen«. ⁵⁷ Die Differenzierung zwischen sexueller Nötigung und Vergewaltigung ist überflüssig, wenn lediglich das sexuelle Selbstbestimmungsrecht der Frau geschützt werden soll, da dieses mit und ohne Geschlechtsakt gleichermaßen schwer verletzt sein kann. Das Gesetz sieht aber die gewaltsame Nötigung zu sexuellen Handlungen dann als besonders gravierend an, wenn diese zur ›ungeordneten‹ Fortpflanzung geeignet sind. Unmißverständlich dazu der BGH: » . . . denn wo nach den Strafdrohungen des Strafgesetzbuchs die Tatbestandshandlung in der Vollziehung des Beischlafs besteht (wie bei der Vergewaltigung, d. V.), dienen sie jedenfalls auch der Verhinderung unerwünschter Zeugung.« ⁵⁸ Und Dreher: »Eine tiefere Analyse muß zu dem Ergebnis kommen, daß es bei den Sexualdelikten um weit mehr, und zwar auch um weit mehr als um bloße Moral geht, nämlich um unsere in sehr langen Zeiträumen gewachsene Sexualmoral . . . Es ist für Gesellschaft und Staat von eminenter Bedeutung, ob als Sexualordnung das Matrimoniat . . . oder etwa die Verfassung einer über die in einer Primatengruppe geltenden Verhaltensweisen noch hinausgehenden Kommune (gilt), in der man nicht weiß, wer die Väter der in der Gruppe lebenden Kinder sind.« ⁵⁹ Demnach wäre Vergewaltigung im rechtlichen Sinn nicht jede Verletzung des sexuellen Selbstbestimmungsrechts der Frau, sondern nur diejenige, die gesellschaftlich unerwünschte Folgen zeitigen könnte.

⁵⁵ Vgl. Maurach, BT, § 50 C.

⁵⁶ Vgl. ebenda.

⁵⁷ BGHSt 11/26.

⁵⁸ BGHSt 16/175.

⁵⁹ E. Dreher, Die Neuregelung des Sexualstrafrechts, eine geglückte Reform? in JR 1974, 46.

Ein weiteres Indiz dafür, daß nicht ausschließlich die sexuelle Selbstbestimmung schlechthin gesetzlich geschützt werden soll, ist die Tatsache, daß in § 177 StGB nur der erzwungene *außereheliche* Beischlaf pönalisiert wird. Eheliche Vergewaltigung kann zwar als Nötigung (§ 240 StGB) bestraft werden, dies ist aber nichts als ein juristischer Schleichweg.⁶⁰

Die gegenwärtige Negierung der ehelichen Vergewaltigung steht in der Tradition der Auffassung von Vergewaltigung als Verletzung des männlichen Eigentumsrechts an der Frau: Wie kann ein Mann sich gewaltsam etwas aneignen, was ihm von Rechts wegen schon gehört? Ausdruck dieses sexuellen Besitzrechts ist auch, daß zu den ehelichen Pflichten im Rahmen des § 1353 BGB die Geschlechtsgemeinschaft gezählt wird, was einseitig zu Lasten der Frauen geht: Frauen sind verpflichtet, ihn »gewähren zu lassen«, während es umgekehrt schon aufgrund der physiologischen Bedingungen schwer fallen dürfte, einen Mann gegen seinen Willen zur Erfüllung seiner ehelichen Pflichten zu bringen.

Mit der ehelichen Pflicht zur Geschlechtsgemeinschaft wird heute der Ausschluß der ehelichen Vergewaltigung aus dem Tatbestand des § 177 StGB nicht mehr begründet, sondern eher mit dem »Schutz der Ehe« und der daraus folgenden Verpflichtung des Staates, von Eingriffen in das Familienleben möglichst abzusehen.⁶¹ An der Tatsache der öffentlichen Negierung der ehelichen Vergewaltigung ändert dieser Wandel des Tonfalls jedoch nichts.

Fazit: Schon die Formulierung des gesetzlichen Tatbestands indiziert, daß die Pönalisierung der Vergewaltigung nicht, bzw. nicht ausschließlich den Schutz der sexuellen Selbstbestimmung der Frau allgemein intendiert, sondern daß vielmehr die Einhaltung der »sittlichen« Regeln des Zusammenlebens gewährleistet werden soll: Vergewaltigung wird vor allem dann bestraft, wenn sie die Fähigkeit der Frau beeinträchtigt, eine »anständige« Gattin und Mutter legitimer Kinder zu werden.

2. Geschlechtsehre

Hauptsächlich in der älteren Literatur wird die Geschlechtsehre als das durch § 177 StGB geschützte Rechtsgut angesehen,⁶² aber auch noch in folgender Aussage des BGH: »... die Notzucht ist als unzüchtige Handlung . . . wegen ihres besonders weitgehenden Angriffs auf die Geschlechtsehre der Frau . . . unter erhöhte Strafdrohung gestellt.«⁶³ Dies bedeutet, daß in vollem Umfang nur »ehrbare« Frauen geschützt sind (Ehefrauen, Mädchen), da andere nichts mehr zu verlieren haben.⁶⁴ In diesem Konzept der Geschlechtsehre drückt sich die Betrachtung der Frau als Gebrauchsgegenstand des Mannes und als Produzentin legitimer Kinder aus: die Ehefrau wird als Eigentum eines Mannes geschützt, die unverheiratete Frau als Angehörige ihrer Ursprungsfamilie, die Prostituierte gar nicht.

Zwar wird in der neueren Literatur⁶⁵ nicht mehr vom Schutz der Geschlechtsehre gesprochen, sondern eben von Selbstbestimmung, aber der Gedanke spielt doch überall dort eine Rolle, wo das »Vorleben« der Frau oder andere Eigenschaften und persönliche Daten in irgendeiner Weise in die rechtliche Würdigung des Tathergangs eingehen.

60 Vgl. E. Hanack, Gutachten, Verhandlungen des 47. Deutschen Juristentages, 1968, Rz 62.

61 Vgl. ebenda die zusammenfassende Darstellung der Argumente Rz 59 ff.

62 Vgl. G. Simson, F. Geerds, Straftaten gegen die Person . . . , a. a. O., S. 368 f.

63 BGHSt 11/26.

64 Es wurde aber schon im 19. Jahrhundert zögernd damit begonnen, das Erfordernis der Unbescholtenheit fallen zu lassen. Vgl. G. Simson, F. Geerds, Straftaten gegen die Person . . . , a. a. O.

65 Vgl. F. C. Schröder, Das neue Sexualstrafrecht, a. a. O., S. 25 f.

Gesetzliches Einfallstor für die Beurteilung der Frau nach ihrem Wert ist § 177 Abs. 2 StGB, der für ›minder schwere Fälle‹ der Vergewaltigung ein geringeres Strafmaß vorsieht. Zu fragen ist, ob das Rechtsgut ›Selbstbestimmung‹, begriffen als das Recht der Frau, zu jedem Zeitpunkt das Interaktionsgeschehen aktiv zu bestimmen, den alten Gedanken der Geschlechtsehre abgelöst hat.

Obwohl Hanack in seinem Gutachten grundsätzlich dem weiblichen Selbstbestimmungsrecht positiv gegenübersteht⁶⁶, heißt es einige Absätze weiter: »Gilt das (die unterschiedlose Strafbarkeit der Vergewaltigung, d. V.) für die Vergewaltigung der Dirne, die mit dem Täter freiwillig stundenlang gezecht und vor der Tat Zärtlichkeiten ausgetauscht hat, im übrigen schon früher mit ihm Geschlechtsverkehr hatte? Oder für die Gewaltanwendung gegenüber einer Prostituierten, die unmittelbar vor dem vereinbarten Beischlaf vom Täter weiteres Geld verlangt?«⁶⁷ Ausdrücklich diskriminiert wird die Prostituierte in folgender Feststellung des BGH: »... es besteht aber hinsichtlich der Schuld ein sehr erheblicher Unterschied, ob eine unbescholtene Frau oder ob eine Prostituierte, die sich allgemein zu unzüchtigen Handlungen hinzugeben pflegt, das Opfer eines Sittlichkeitsverbrechens wird.«⁶⁸

Obwohl die psychische Disposition der ›Ideologieproduzenten‹ nicht Gegenstand der Untersuchung ist, sei mir folgende Bemerkung erlaubt: Mir scheint, aus diesen und anderen Äußerungen zur Prostitution spricht eine weitgehende Identifizierung mit der Rolle des Kunden; man ist entrüstet, vielleicht in seiner Männlichkeit getroffen, daß eine Frau es wagt, einen Mann absichtlich zu reizen, ohne ihn dann zu befriedigen. Sonst ist es nicht erklärlich, warum die Autoren die Interaktion zwischen Kunde und Prostituierte nicht einfach nach den Regeln des Vertragsrechts behandeln. Statt dessen gestehen sie dem Mann fast ein Faustrecht zur Durchsetzung der Vertragsbedingungen zu.

Der Gedanke der Geschlechtsehre spielt auch bei der Klassifizierung von Vergewaltigung innerhalb von Beziehungen eine Rolle. So fragt z. B. Hanack, ob strafbar auch die Fälle sein sollen, »bei denen zwischen Täter und Opfer intime Sexualbeziehungen vorhanden waren, die im Einzelfall eine Gewaltanwendung kaum noch als Vergewaltigung (sic!) der freien Selbstbestimmung erscheinen lassen, und schon gar nicht als Verletzung der Geschlechtsehre...«⁶⁹ Noch deutlicher klassifizieren Petters/Preisendanz als minder schweren Fall »Gewalt gegen ein Mädchen, mit dem der Täter wiederholt Intimverkehr hatte, das aber aus irgendeiner Lust und Laune heraus sich ausnahmsweise den Wünschen des Täters widersetzt.«⁷⁰ Hier wird offensichtlich eine Eheähnlichkeit angenommen, die einen Schutz vor Vergewaltigung überflüssig macht. In diesen Fällen wird die Frau zwar nicht mehr als unehrbare angesehen, wie wahrscheinlich noch vor 100 Jahren, aber ihre ›Geschlechtsehre‹ wird nicht verletzt, da sie ja einmal und grundsätzlich sich einem Mann (Ehemann/Freund) anheimgegeben und damit den Geschlechtsverkehr quasi legalisiert hat. Als minder schweren Fall klassifizierte der BGH (trotz Körperverletzung) auch eine Vergewaltigung nach längerer Bekanntschaft, »die gewisse romantische Züge aufwies« und in der »es immerhin zu Küssen gekommen« war, mit folgender Begründung: »Die Möglichkeit ist nicht von der Hand zu weisen, daß dieser junge Kroat in das Mädchen geradezu vernarrt war und daß er, durch das ihm häufig gestattete Zusammensein ermutigt, schließlich gewaltsam das durchgesetzt hat, was er sich als

66 Vgl. E. Hanack, Gutachten, a. a. O., S. 59.

67 Ebenda, Rz 67.

68 BGH MDR 1973, 555.

69 E. Hanack, Gutachten, a. a. O., Rz 67.

70 Petters-Preisendanz, § 177.

»Mann« schuldig zu sein glaubte.«⁷¹ Diese Entscheidung wird von Dreher dahingehend interpretiert, daß als minder schwer auch die Fälle einzustufen sind, in denen der Täter »echte Liebesbeziehungen anstrebt.«⁷² Meines Erachtens erinnert dies an vergangene Zeiten, in denen der Vergewaltiger seiner Strafe entgehen konnte, wenn er durch Heirat die verletzte Geschlechtsehre der Frau wiederherstellte und den Schaden wiedergut machte, in dem er das beschädigte Gut selbst in Besitz nahm.⁷³ Der Gedanke der »Geschlechtsehre« wird vor allem in den beiden Fallgruppen »Prostituierte« und »Freundin als Opfer« zur Einschränkung der Strafbarkeit der Vergewaltigung benutzt. Es zeigt sich, daß das sexuelle Selbstbestimmungsrecht der Frauen dort nicht anerkannt bzw. eingeschränkt ist, wo eine auf die Sexualität bezogene Interaktion zwischen Täter und Opfer stattgefunden hat. Mit einem »Ja« hat die Frau ihre Geschlechtsehre und damit ihr schutzwürdiges Rechtsgut verwirkt (Prostituierte) oder ihre Geschlechtsehre wird nicht verletzt (Ehefrau/Freundin). Im Konzept der Geschlechtsehre scheint das Paradigma der Entsexualisierung der Frau durch, da ihr kein Recht zur Bestimmung des gesamten sexuellen Kommunikationsgeschehens zuerkannt wird; sie wird nicht als Person mit eigenen Wünschen und Bedürfnissen gesehen, sondern ihr wird in gewisser Weise ein Bestimmungsrecht über ihren Körper – als Sache – zuerkannt. Dem Zugeständnis tendenzieller Straflosigkeit von Vergewaltigung bei fehlender »Entehrung« scheint eine Deutung zugrunde zu liegen, in welcher die sexuelle Interaktion als Übergabe der Verfügungsmacht über den weiblichen Körper erscheint.⁷⁴ In den Beurteilungen der Vergewaltigung aufgrund des Gedankens der Geschlechtsehre lebt die Betrachtung der Frau als Objekt des Mannes fort. Nicht ihre Sexualfreiheit ist geschützt, sondern vor allem die berechtigte Verfügungsmacht über ihren Körper. Im Fall der Ehefrau, Freundin oder Prostituierten nach Vertragsabschluß ist aber berechtigter Besitzer der Mann.

3. Gewalt und Drohung als Elemente des objektiven Tatbestands

»Der objektive Tatbestand besteht darin, daß die Frau mit Gewalt oder durch Drohung mit gegenwärtiger Gefahr für Leib oder Leben zum außerehelichen Beischlaf mit dem Täter oder einem Dritten genötigt wird.«⁷⁵

Die ursprüngliche Einschränkung des Gewaltbegriffs auf das Merkmal physischer Kraftentfaltung ist von der Rechtsprechung immer mehr aufgegeben worden, so daß fast von einer Auflösung des Gewaltbegriffs gesprochen werden kann.⁷⁶ In zunehmendem Maße verlagerte sich die Definition der Gewalt als eines physischen Angriffsmittels auf ihr Verständnis als psychische Einwirkung auf das Opfer, wobei allerdings formal an dem Merkmal der Körperlichkeit festgehalten wurde, indem die psychischen Reaktionen des Opfers als Funktion z. B. des Nervensystems begriffen wurden; und selbst dieses letzte physische Kriterium der Gewalt ist im sog.

⁷¹ BGH MDR 1963, 62.

⁷² Dreher, § 177 4 B b.

⁷³ Vgl. G. Simson, F. Geerds, Straftaten gegen die Person . . . , a. a. O., S. 367.

⁷⁴ BGH MDR 1968, 16 scheint dieser Interpretation entgegenzustehen: Hier wurde der Täter verurteilt, obwohl die Frau zunächst in den Geschlechtsverkehr eingewilligt, ihre Einwilligung aber nach Beginn des Geschlechtsaktes zurückgezogen hatte. Der BGH meinte, die einmal gegebene Einwilligung der Frau sei kein Freifahrtschein. Dieses Urteil ist aber meines Erachtens eine große Ausnahme und nur damit zu erklären, daß das Opfer erhebliche Verletzungen davon getragen hat. Vgl. die Sachverhaltschilderung in GA 70/75.

⁷⁵ Schönke-Schröder, § 177 Rz 1.

⁷⁶ Vgl. die gedrängte Darstellung dieser Entwicklung in LK § 240.

»Läpple-Urteil« entfallen.⁷⁷ Damit wurden die Grenzen zur Drohung verwischt. Die Rechtsprechung hat diese Erweiterung des Gewaltbegriffs jedoch nicht im Rahmen der Sexualdelikte vollzogen, sondern anhand von Straftaten aus dem Bereich der Nötigung (Demonstrationsrecht, Verkehr) und des Raubes. Bezieht man diese Rechtsprechung auf die Tatbestände der §§ 177, 178 nF, dann hätte dies zur Konsequenz, daß schon ein sehr geringes Maß körperlicher Gewalt den Tatbestand erfüllen würde. Denn als Folge ihrer geschlechtsspezifischen Sozialisation, die gewaltsame Auseinandersetzungen mit bzw. unter Mädchen tabuiert, und angesichts der wohl in den meisten Fällen vorhandenen körperlichen Überlegenheit der Männer dürfte schon ein sehr geringes Maß an »Aktion« des Täters ausreichen, um psychisch als Zwang von der Frau empfunden zu werden.

Die allgemeine Rechtsprechung zur Gewalt findet insofern auch auf § 177 n. F. Anwendung, als nicht nur unmittelbare körperliche Gewalt (z. B. Schlagen) als tatbestandsmäßig gewertet wird, sondern auch Einschließen⁷⁸ bzw. Drohung mit einer Pistole.⁷⁹ Gleichwohl sind an das Ausmaß der körperlichen Gewalt – u. a. wenn ein gefährliches Angriffsmittel benutzt wird – relativ hohe Anforderungen gestellt; körperliche Gewalt muß geeignet sein, die Frau widerstandsunfähig zu machen, und zwar in einem mechanisch-physischen Sinn. So führte der BGH in einem Fall, in dem der Täter *wegen Entführung und Körperverletzung* verurteilt wurde (wogegen die Revision sich nicht wandte!), folgendes zum Gewaltbegriff aus: »Mangels Darlegung der näheren Umstände ist es nicht erkennbar, wie es dem Angeklagten möglich gewesen sein soll, einem 20jährigen Mädchen gegen seinen Widerstand hintereinander die genannte Anzahl von Gläsern Alkohol einzufüllen, da der Täter jeweils, nachdem er ein Glas eingefüllt hatte, dieses immer wieder neu einschenken mußte, wozu er – jedenfalls kann dem Urteil nichts anderes entnommen werden – beide Hände benötigte. Es erhebt sich daher die Frage, warum das Mädchen (warum nicht Frau?, d. V.) in der Zwischenzeit nicht den Wagen verlassen hat, zumal der Angeklagte im Augenblick des Eingießens sie nicht hätte festhalten können, oder weshalb es nicht das Glas während oder nach dem erneuten Einfüllen dem Angeklagten aus der Hand geschlagen hat.«⁸⁰ Hier wird von der Frau also eine erhebliche körperliche Aktion verlangt (schlagen!), damit die Aktion des Täters überhaupt als Gewalt angesehen werden kann. Bloß verbale Ablehnung oder nur geringe körperliche Abwehr reichen nicht aus. Diese Interpretation wird durch folgende Formulierung gestützt: »Sie (die Strafkammer, d. V.) sei vielmehr davon ausgegangen, ihm (dem Angeklagten, d. V.) sei nicht zu widerlegen, daß er geglaubt habe, das Mädchen sei nach anfänglichem Zieren und Sträuben (sic!) mit dem Geschlechtsverkehr einverstanden gewesen.«⁸¹ Und: »Nicht jede Drohung mit einer den Tatbestand der einfachen Körperverletzung erfüllenden Handlung ist eine Drohung mit gegenwärtiger Gefahr für den Leib i. S. der Strafvorschrift über die Vergewaltigung. Bei der Frage, ob z. B. die Androhung von Schlägen hierunter fällt, kommt es darauf an, ob bei ihrer Verwirklichung mit einer erheblichen Körperverletzung des Bedrohten zu rechnen ist.«⁸² Offensichtlich ist: Nur diejenige Gewalt ist

77 Vgl. LK § 240, Rz 16, 17 und BGHSt 23, 46; wobei es allerdings als entscheidend angesehen wird, welches Gewicht dieser ausschließlich psychischen Einwirkung zukommt; LK § 240 Rz 16.

78 LK § 177, Rz 3, BGH JA 1965, 57.

79 BGH MDR 1974, 722 oder Drohung mit einer Lederpeitsche als Gewalt BGH MDR 1973, 191.

80 BGH NJW 1960, 639. Das Auto hielt direkt neben einem Baum, so daß die Tür nur einen Spalt breit zu öffnen war, durch den die Frau sich schließlich zwängte.

81 BGH NJW 1968, 1888, gegenüber dieser Rechtsprechung besteht bei der Rechtsprechung zum Raub die Tendenz, die Erfordernisse an den körperlichen Widerstand des Opfers geringer werden zu lassen; v. a. beim Handtaschenraub, vgl. LK § 249, Rz 4 ff. und Schönke-Schröder, § 249 Rz 4.

82 BGH MDR 1975, 22.

tatbestandsmäßig, die geeignet ist, einen *erheblichen* Widerstand der Frau zu überwinden. Ähnliches gilt für die Drohung.

In der Rechtsprechung selbst habe ich keine Begründung für diese Einschränkung des Gewaltbegriffs gefunden, aber bei Maurach taucht der Gedanke der ›vis haud ingrata‹ auf: Gewalt ist dann nicht nach § 177 strafbar, wenn sie sich gegen bloßes »Sträuben gegenüber nicht unwillkommener Gewalt richtet«. ⁸³ Diesem Gedanken liegt sicher zunächst die Vorstellung zugrunde, daß es zum normalen Verhalten der Frau gehört, den Geschlechtsverkehr erst einmal abzulehnen, auch wenn sie ihn eigentlich will. Dieses Verhalten mag in der sozialen Wirklichkeit tatsächlich anzutreffen sein; das Sträuben wird als typisch angesehen. Indem es allen Frauen ganz allgemein unterstellt wird, bedeutet es die Verweigerung ihrer verbalen Ausdrucksmöglichkeiten: Ihr Nein wird niemals ernst genommen, ihr ›Nachgeben‹ eigentlich immer schon antizipiert.

In dem Terminus »nicht unwillkommene Gewalt« ist weiter die Vorstellung enthalten, daß Frauen ›genommen werden wollen‹, Sexualität für sie in dem ›Gewaltsam-erobert-werden‹ besteht – ein Gedanke, der durch die vulgarisierte Aufnahme der Freudschen Konzeption des weiblichen Masochismus Verstärkung erfahren haben dürfte. Dies rechtfertigt aber in keinem Fall, daß Gewalt gegen bloßes Sträuben als Vorwegnahme des schon antizipierten Nachgebens nicht als Vergewaltigung angesehen wird. Denn damit wird dem Mann zugestanden, das als normal angesehene Spiel von Angriff-Widerstand-Kampf-Sieg zu verkürzen, wann es ihm beliebt, und der Frau das Recht zur aktiven Bestimmung der Interaktion aberkannt. Kann ihr ein grundsätzliches Einverständnis mit dem Geschlechtsakt nachgewiesen werden, dann hat sie kein strafrechtlich geschütztes Recht mehr auf die aktive Bestimmung des ›wann‹.

Die Einschränkung des Gewaltbegriffs dürfte in der Praxis dazu führen, daß ein großer Teil der Vergewaltigungen nicht unter den Tatbestand des Gesetzes fallen. Aus Angst werden viele Frauen schneller ›nachgeben‹, als es notwendig wäre, um der Definition ihres Verhaltens als bloßes »Sträuben gegenüber nicht unwillkommener Gewalt« entgegentreten zu können.

Grundsätzlich ist auch im Zusammenhang des § 177 die Anwendung betäubender Mittel Gewalt ⁸⁴, jedoch nur, wenn sie gegen den Willen des Opfers geschieht. War die Frau aber mit der Beibringung der Mittel einverstanden, hat sie z. B. gemeinsam mit dem Täter Alkohol getrunken, so ist sie selbst an der Herbeiführung ihrer Widerstandsunfähigkeit beteiligt und ihre anschließende Vergewaltigung nicht tatbestandsmäßig. ⁸⁵ Diese Rechtsprechung wird von Maurach scharf kritisiert mit der Bemerkung, daß sie »dem Täter im Fall der Zustimmung des Opfers in seine Berausung einen Blankoscheck zu dessen sexuellem Mißbrauch« ausstellt. ⁸⁶

Die Argumente im einzelnen:

- Das Einverständnis der Frau erstreckt sich lediglich auf die Herbeiführung des Zustands, nicht aber auf den Geschlechtsakt selbst
- gegen das Argument des OLG Celle, daß die Anwendung von List das Merkmal der Gewalt ausschließe, weist Maurach auf die Unhaltbarkeit dieser Auffassung für Fälle des Raubes hin (»... mangels Gewalt Raub verneinen müßte, wenn A den B unter listigen Vorspiegelungen in einen gasgefüllten Raum lockt ...«) ⁸⁷

⁸³ Vgl. Hanack, Gutachten, a. a. O., Rz 54.

⁸⁴ LK, § 177, Tz 3.

⁸⁵ BGH NJW 1960, 639 und im Anschluß daran OLG Celle NJW 1961, 1079.

⁸⁶ R. Maurach, Deliktcharakter und Auslegung der Notzuchtbestimmung des § 177 StGB in: NJW 1961, 1052.

⁸⁷ Ebenda.

- Maurach bezeichnet die listige Beibringung von Alkohol zwar nicht als Angriff auf die Willensbetätigungsfreiheit, aber als Angriff auf die Freiheit zur Willensbildung, die im Rahmen des Selbstbestimmungsrechts ebenfalls geschützt werden müsse.

In der Literatur wird dagegen die Auffassung der Rechtsprechung kritiklos wiedergegeben⁸⁸, bei Hanack sogar zustimmend kommentiert: »Es wird zudem übersehen, daß sich die Frau durch ihr Verhalten selbst in die Gefahr begibt und daß letztlich nicht der Dritte, sondern sie selbst ihre Widerstandsfähigkeit aufhebt . . . Denn die allmähliche Abschwächung der Widerstandskraft beruht im Grunde auf mangelnder Aufmerksamkeit oder einem Sich-gehen-lassen der Frau, ist aber, bei allen bösen Absichten des Täters, auch im kritischen Stadium des Umschlags zur Widerstandsunfähigkeit kein Einwirken ohne ihren Willen . . . Es geht aber nicht an, solche Einwirkungen, die im Grunde gewissermaßen Hilfsmittel erotischer Werbung oder Stimulation bei Täter und Opfer sind, als Gewalt zu kennzeichnen.«⁸⁹

Die Eroberung der Frau (Hanack) unter Zuhilfenahme von List und narkotischer Mittel ist also normal und legal. Das im vorigen Abschnitt kritisierte Erfordernis starken körperlichen Widerstandes von Seiten der Frau als Merkmal der Gewalt erklärt, warum eine Vergewaltigung nach gemeinsamer Zechtour nicht strafbar ist: Zu starkem körperlichen Widerstand wird die Frau nach Alkoholgenuß selten in der Lage sein, wohl aber noch zu verbalem Widerspruch – dieser ist aber nicht als Widerstand akzeptiert.

In dieser Rechtsprechung zur Vergewaltigung nach vorhergehender Interaktion zwischen Täter und Opfer drückt sich eine klare Verhaltensmaßregel aus: Frau, paß auf Dich auf, wenn Du Dich mit einem Mann einläßt, sei immer auf der Hut, bewahre Deine körperliche Kraft – sonst verirkst Du das Recht der Selbstbestimmung. Die Gefährlichkeit des Mannes ist hier immer vorausgesetzt, seine Sexualität ist immer aggressiv, er ist »natürlicherweise« immer darauf aus, die Frau ins Bett zu kriegen. Diese »natürliche Aggressivität« des Mannes muß die Frau immer schon antizipierend in ihr Verhalten einbeziehen.

Dementsprechend wird das Motiv der Frau zum gemeinsamen Trinken mit einem Mann in Termini beschrieben, die die Auffassung der weiblichen Sexualität als passive Preisgabe ihres Körpers erkennen lassen:

». . . typischerweise zweifelhaft sein wird, wieweit das enthemmende Mittel überhaupt die eigentlich wirkende Ursache darstellt oder wieweit es, weil solche Enthemmungen sowieso charakteristisch sind, psychologisch überlagert wird durch Faktoren der Lust, der Zuneigung oder auch einfach der männlichen Anziehungskraft . . . Derartige Mittel werden ja von der Frau bewußt oder unbewußt (sic!) nur zu oft zur gewünschten Selbstenthemmung benutzt.«⁹⁰ Noch deutlicher Maurach: » . . . wenn das Opfer die Hemmungen, die es vor dem Beischlaf verspürt, wegpült oder wenn es sich von der *süßen Willenlosigkeit* während des Aktes einen erhöhten Reiz verspricht.«⁹¹

4. Die Tatbestandselemente »Gewalt« und »Beischlaf« im Verhältnis zueinander

Zwischen Gewalt und Beischlaf muß Kausalzusammenhang bestehen.⁹² Dies bedeutet, daß die Gewalt dem Zweck dienen muß, den Beischlaf mit der Frau zu

88 LK § 177 Rz 3, Schönke-Schröder, § 177, Rz 4.

89 E. Hanack, Gutachten, a. a. O., Rz 48 ff.

90 Ebenda, Rz 50. Hanack bezieht sich explizit auf ethologische Theorien der Vergewaltigung.

91 R. Maurach, Zum Deliktcharakter . . ., a. a. O., 1052, Hervorhebung von mir.

92 Schönke-Schröder, § 177, Rz 8.

erzwingen. »Wenn der Täter die Frau durch Gewalt lediglich (sic!) in eine Lage verbringt, in der er die Einwilligung in den Geschlechtsverkehr erwartet, so ist der Tatbestand nicht erfüllt.«⁹³ In diesen Fällen kommt also auch keine versuchte Vergewaltigung in Frage. Wegen der grundsätzlichen Bedeutung ein längeres Zitat: »Daß der Angeklagte zweimal die Schulter des Mädchens umfaßte und dessen Oberkörper auf sich zuzog, mag als Gewalt anzusehen sein. Das angefochtene Urteil läßt aber nicht erkennen, daß der Angeklagte durch dieses Vorgehen den Widerstand des Mädchens brechen wollte, daß er es ihm auf diese Weise unmöglich machen wollte, sich zu wehren. Der Satz, er habe den Oberkörper des Mädchens deshalb auf sich zugezogen, um ihn in eine Stellung zu bringen, die ihm die Ausführung der Handlungen, – der Küsse und der Berührung der Brüste und des Körpers – leichter ermöglichte, läßt die Möglichkeit offen, daß der Angeklagte nur bequemer die beabsichtigten Handlungen ausführen wollte und daß er immer noch hoffte, das Mädchen werde noch freiwillig zu einem gewissen Liebesspiel bereit sein. Dafür könnte seine Bemerkung sprechen, ›sie solle sich nicht so anstellen, ihr Freund werde nichts davon erfahren‹. Auch die Tatsachen, daß das Mädchen zu einer recht heftigen Gegenwehr imstande war und daß der Angeklagte die Ohrfeigen, ohne seinerseits noch zudringlicher zu werden, hinnahm und das Mädchen durch den Türspalt entkommen ließ, sprechen nicht gerade dafür, daß der Angeklagte mit Gewalt einen Widerstand des Mädchens hätte brechen oder verhindern wollen.«⁹⁴

In diesen Sätzen wird sehr deutlich, daß ein ›gewisses Maß‹ an körperlicher Gewalt als Mittel der Werbung des Mannes durchaus legitim ist. Diese Gewalt darf solange anhalten, bis ein erheblicher Widerstand der Frau provoziert wird. Erst die Überwindung dieses Widerstandes ist dann tatbestandsmäßig als Gewalt zu werten. Weiter ist bemerkenswert, daß der konstatierte heftige Widerstand der Frau nicht als erfolgreiche Überwindung, bzw. als ein Sich-Wehren gegen den Versuch der Vergewaltigung gewertet wird, sondern: aus dem *erfolgreichen* Widerstand wird auf das geringe Maß angewandter Gewalt geschlossen. Der BGH hätte diesen Schluß auch aus den körperlichen Eigenschaften des Mannes und der Frau ziehen können. Möglicherweise liegt diesem Schluß auch die Annahme über die geringere körperliche Kraft der Frau zugrunde – dann aber ist unlogisch, daß überhaupt Widerstand gefordert wird, wenn seine Zwecklosigkeit von vornherein feststeht. Die Konsequenz dieses Urteils, v. a. im Zusammenhang mit der in den vorangegangenen Abschnitten diskutierten Rechtsprechung, ist, daß der heftige Widerstand, der von der Frau gefordert wird, nur dann als Indiz für die Gewaltanwendung gilt, wenn er erfolglos ist. Jedenfalls bleibt der bloße körperliche Angriff auf die Frau straffrei (wohl v. a. dann, wenn keine erheblichen Körperverletzungen erfolgen).

Der Ausschluß der körperlichen Gewalt gegen die Frau aus dem Tatbestand des § 177 ist an eine Bedingung geknüpft: ihre Anwendung darf nicht der Vergewaltigung selbst, sondern muß der geschlechtlichen Erregung dienen. »Wer mit Gewalt unzüchtige Handlungen an einer Frau vornimmt, um sie geschlechtlich zu erregen und dadurch (!) zur Einwilligung in den Geschlechtsverkehr geneigt zu machen, ist nicht wegen versuchter Notzucht, sondern wegen Nötigung zur Unzucht . . . zu bestrafen.«⁹⁵ Zu einer solchen Abgrenzung kann der BGH nur gelangen, wenn er der Meinung ist, daß es überhaupt möglich ist, Frauen durch Gewalthandlungen zu erregen. Da Gewalt nur unter Zufügen von Schmerzen denkbar ist – vorsichtiges,

93 LK § 177 Rz 3.

94 BGH GA 1968, 85.

95 BGH NJW 1965, 1284.

zärtliches Berühren ist wohl nicht möglich, wenn man eine sich wehrende Frau festhalten muß – ist der BGH wohl der Meinung, daß Frauen sexuelle Lust beim Erleiden von Schmerzen empfinden.

5. Der subjektive Tatbestand

Für den subjektiven Tatbestand ist Vorsatz erforderlich. Der Vorsatz muß sich insbesondere darauf erstrecken, daß die Frau der Tat ernsthaften Widerstand entgegensetzen werde.⁹⁶ Bei der Prüfung des subjektiven Tatbestandes wird also die Erfüllung des objektiven Tatbestandes vorausgesetzt, d. h. die Frage der tatsächlichen Anwendung von Gewalt und die tatsächliche Widerstandsleistung des Opfers ist schon positiv entschieden. Geprüft wird, ob der objektive Tathergang ein ›Spiegelbild‹ im Bewußtsein des Täters aufweist. Im Rahmen der Prüfung des subjektiven Tatbestandes wird das reale Verhalten der Frau einer gerichtlichen Bewertung also nicht mehr unterworfen, sondern es geht um die Frage, wie der Täter das Verhalten des Opfers aus seiner Sicht interpretieren durfte.

Daß ein bloßer körperlicher Angriff auf die Frau nicht schon das Wollen der Vergewaltigung indiziert, ergibt sich als logische Konsequenz aus den Einschränkungen des Gewaltbegriffs, wie sie im vorangegangenen Abschnitt dargestellt wurden. Auch bloß verbale Ablehnung oder leichtes körperliches ›Sträuben‹ muß der Mann nicht ernst nehmen. Es zeigt sich hier, daß die Bewertung männlichen Verhaltens seitens der Rechtsprechung höchst widersprüchlich ist: Die Frau wird implizit vor der Gefährlichkeit des Mannes gewarnt – sie muß ihre Widerstandsfähigkeit bewahren und darf sich möglichst nicht gemeinsam mit Männern betrinken –, wenn es aber um das Verhalten des Mannes als Täter geht, wird in einem tatsächlichen körperlichen Angriff auf die Frau kein Indiz für eine weitergehende bewußte Aggressivität gesehen.

Der Mann handelt nur dann vorsätzlich, er ›will‹ nur dann vergewaltigen, wenn er subjektiv das Verhalten der Frau als ernsthaften Widerstand wahrnimmt. Da aber das Sexualverhalten der Frau wohl generell als ›nachgeben‹ interpretiert wird, besteht für den Mann die Schwierigkeit festzustellen, wann die Frau ›freiwillig‹ der ›nicht unwillkommenen Gewalt‹ nachgibt und wann sie lediglich mit dem Mann den Geschlechtsverkehr vollzieht, weil sie infolge der Gewalt zur Aufgabe des Widerstands gebracht wird. Diese Schwierigkeit der Unterscheidung, rechtlich als Abgrenzung zwischen Duldung des Beischlafs und Einverständnis diskutiert, läßt den Vorsatz des Mannes häufig entfallen.⁹⁷ Das Fehlen des Vorsatzes zur Vergewaltigung infolge von Einverständnis hatte eine untere Instanz beispielsweise in einem Fall angenommen, in dem »der Angeklagte die A auf dem Weg zum Hotel mit einer Pistole bedroht, sie in ein Zimmer geführt, die Mitangeklagte B ausgesperrt, die Tür abgeschlossen und den Schlüssel sowie die Pistole in die Tasche seines Bademantels gesteckt hatte. A hielt in dieser Situation Widerstand für zwecklos . . .«⁹⁸ Entgegen den unteren Instanzen hat dann der BGH klargestellt, daß es kein Einverständnis und keine freiwillige Handlung der Frau bedeutet, »wenn sie infolge der Gewaltanwendung des Täters . . . von einer ihr zwecklos erscheinenden Gegenwehr absieht und den Beischlaf des Täters lediglich duldet.«⁹⁹ Bei der Bewertung dieser Korrektur muß man aber bedenken, daß sie anhand eines Falles erfolgte, in dem die Frau

⁹⁶ Schönke-Schröder, § 177, Rz 10.

⁹⁷ Vgl. ebenda, aber auch LK § 177 Rz 4 und Maurach, BT § 50 C 2.

⁹⁸ BGH GA 1975, 84 hat diese Entscheidung dann korrigiert.

⁹⁹ BGH GA 1975, 84.

mit einem gefährlichen Angriffsmittel bedroht wurde. Es mag zweifelhaft sein, inwieweit diese Rechtsprechung auch auf die Anwendung ›bloßer‹ körperlicher Gewalt angewendet werden wird.

Die Entscheidungen des BGH müssen auch angesichts der Tatsache einschränkend bewertet werden, daß ›Duldung‹ des Geschlechtsverkehrs und damit Vorsatz des Täters nur dann als gegeben angesehen wird, wenn die Aufgabe von Widerstand *averbal* geschieht. Zum ›Lederpeitschen-Fall‹ führt der BGH aus: »In diesem Verhalten (Einschließen und Bedrohung mit der Peitsche, d. V.) lag bereits ein Anfang der Ausführung des Notzuchtverbrechens. Die B entschloß sich in ihrer Verzweiflung nach der Bedrohung mit der Peitsche, dem A ›nun vorzuspielen, daß sie mit einem Geschlechtsverkehr einverstanden sei‹. Das geschah in der Hoffnung, daß ihr noch Schlimmeres erspart bleibe. Sie forderte den A sogar mit den Worten ›Nimm mich‹ auf. A glaubte an die Bereitwilligkeit der B. Er hatte zu diesem Zeitpunkt nicht mehr das Bewußtsein, jetzt noch Gewalt anzuwenden; vollendete Notzucht war daher trotz Vereinigung der Geschlechtsteile nicht anzunehmen. Das hinderte jedoch nicht die Strafbarkeit wegen versuchter Notzucht.«¹⁰⁰ Selbst nach massiver Gewaltanwendung ist es dem Mann also noch gestattet zu glauben, die Frau gebe freiwillig nach, wenn sie nur ein entsprechendes Wort verlauten läßt. Diese hohe Gültigkeit, die dem Wort der Frau, die sich in einer für sie gefährlichen Situation befindet, zuerkannt wird, ist sehr erstaunlich, wenn man bedenkt, daß ihre verbalen Aussagen nicht ernst genommen, nicht als ernsthafter Widerstand gewertet werden, wenn sie sich *gegen* den Geschlechtsverkehr mit dem Mann richten. Sagt die Frau nein, braucht der Täter dies noch nicht als Widerstand zu interpretieren. Sagt sie ja, darf er ihr glauben, selbst nach einer Bedrohung mit der Lederpeitsche. Wie sich die Frau auch verbal äußert, der Täter darf in fast jeder Situation annehmen, daß sie ›freiwillig‹ nachgibt.

Damit werden die allgemeinen männlichen Verhaltenserwartungen an Frauen fast legalisiert.¹⁰¹ Zwar wird in den hier besprochenen Entscheidungen den Frauen kein Einverständnis unterstellt, aber doch den Männern zugute gehalten, daß die Frauen ihren eigenen, vom allgemeinen Muster (›Im Grunde wollen Frauen genommen werden‹) abweichenden Willen nicht deutlich genug zum Ausdruck gebracht haben. Dies bedeutet, daß Frauen erhebliche Verletzungsrisiken in Kauf nehmen müssen, bevor der Mann rechtlich verpflichtet ist, ihnen zu glauben.

6. Provokation als minder schwerer Fall der Vergewaltigung

Der Begriff der Provokation tauchte in den von mir analysierten Urteilen nicht auf;¹⁰² da er aber in einem Teil der Literatur angeführt wird und in den Alltagstheorien über Vergewaltigung meiner Erfahrung nach eine erhebliche Rolle spielt, sei er hier behandelt.

Die ›Provokation‹ einer Vergewaltigung durch die Frau stellt einen – gesetzlich nicht ausdrücklich fixierten – Schuld minderungsgrund dar.¹⁰³ Unter provozierter Vergewaltigung werden wohl die Fälle subsumiert, in denen die Frau dem Täter »sexuell entgegengekommen« ist (Hanack), also Situationen, in denen die Frau zwar

¹⁰⁰ BGH MDR 1973, 191.

¹⁰¹ In diesen Fällen bleibt der Vergewaltiger aber wegen Versuch strafbar.

¹⁰² Möglicherweise werden diese Fälle schon bei den unteren Instanzen ausgefiltert.

¹⁰³ Vgl. E. Hanack, Gutachten, a. a. O., Rz 55, Petters-Preisendanz, § 177 Rz 6. Der BGH behandelte den Fall, in dem eine Prostituierte nach vorhergehender Interaktion mit dem Täter vergewaltigt wurde, als Fall verminderter Schuld des Täters. (BGH MDR 1973, 555) Begründet dies aber mit dem Schutzzweck der Norm.

mit Zärtlichkeiten, nicht aber mit dem Geschlechtsverkehr einverstanden war. Die Klassifizierung dieser Fälle als ›minder schwer‹ bedeutet eine gewisse Einschränkung des Selbstbestimmungsrechts der Frau, da sie offensichtlich nur ja oder nein zur sexuellen Interaktion sagen (womit wohl im wesentlichen der Geschlechtsverkehr gemeint ist), nicht aber die Art und Weise dieser Interaktion bestimmen kann.

So führte der BGH zu einem Fall von Vergewaltigung innerhalb einer längeren Freundschaft aus: »Auf jeden Fall hat das Mädchen, trotz seiner ständigen Erklärungen doch, wenn auch unbewußt, mit dem Feuer gespielt. Dies alles konnte das letzte brutale Vorgehen des jungen Mannes, so verwerflich es war, doch menschlich irgendwie verständlich erscheinen lassen.«¹⁰⁴

Daß die Provokation quasi als Entschuldigung für Gewaltanwendung gewertet wird, scheint mit Konsequenz einer an der ethologischen Theorie orientierten Auffassung der Sexualität zu sein: Die Frau ist das Reizobjekt, auf das der Mann fast ohne bewußte Steuerung triebhaft reagiert. Insbesondere dann, wenn die Frau durch eigene Handlungen dem ›Trieb‹ des Mannes zum Durchbruch verholfen hat, ›kann‹ er oft nicht zurück und muß sich abregieren. Der BGH verwendet ja auch das Bild des Feuers für die Sexualität des Mannes, der genauso naturhaft sein Opfer angreift wie das Feuer es verbrennt. Die Behauptung einer quasi naturhaften Ursachenkette zwischen sexuellem Reiz durch die Frau (Provokation) und Angriff auf sie ist zumindest erstaunlich wenn man bedenkt, daß die Techniken der Selbstbefriedigung keinem Mann ein Geheimnis sein dürften.

Der Begriff der Provokation ist besonders geeignet, den Verhaltensspielraum der Frauen einzuengen: Wann ist ihr Körper ein Reiz für den Mann? Wenn sie einen Minirock anzieht? Wenn sie mit schwingenden Hüften eine dunkle Straße entlanggeht? Oder erst, wenn sie mit Berührung einverstanden ist? Man beachte, daß auf den Mann bezogen diese Fragen kaum einen Sinn ergeben: Wann stellt der männliche Körper für die Frau eine sexuelle, einen gewaltsamen Angriff hervorrufende Provokation dar? Der Charakter der Frau als Reizobjekt des Mannes kommt im Begriff der Provokation besonders deutlich zum Ausdruck.

IV. Resümee

Die Verwendung allgemeiner Weiblichkeitsmythen zur Beurteilung von Vergewaltigungen durch die Justiz führt dazu, daß der Gewalt in den Beziehungen der Geschlechter ein weiter Spielraum innerhalb der Legalität bleibt. Zum einen ist Gewalt nur in Extremfällen tatbestandsmäßig im Sinne des § 177 StGB, zum andern führt insbesondere die Unterstellung des weiblichen Masochismus dazu, daß Frauen vor Gericht als höchst unglaubwürdig gelten. Inquisitorische Befragungen der Frauen über ihr ›Vorleben‹ sind die Folge, und es werden mehr Details der Vergewaltigungssituation erfragt, als zur Ausfüllung des Tatbestands notwendig wäre.

Die Forderung nach Entideologisierung der Rechtsprechung (die Möglichkeit ihrer Realisierung unterstellt) ist eine Forderung nach verstärkter Strafbarkeit der Vergewaltigung: mehr Männer würden zu höheren Strafen verurteilt werden, denn der Begriff der strafbaren Gewalt wäre erweitert, die Glaubwürdigkeit der Frauen anerkannt.

Was würden die Frauen mit einer solchen Forderung gewinnen? Grundsätzlich ist

¹⁰⁴ BGH MDR 1963, 62.

ihre Situation vor Gericht nicht zu verändern: sie werden auch weiterhin den Vorgang ihrer Demütigung öffentlich schildern müssen, wenn auch vielleicht nicht mehr ganz so detailliert wie bisher. Dies wäre immerhin eine Verbesserung, die dazu führen könnte, daß Frauen in verstärktem Maße Anzeige erstatten.

Die Möglichkeit, mit den Mitteln der Strafjustiz gegen Vergewaltiger vorzugehen, kann für die betroffenen Frauen eine Art der Bewältigung der Vergewaltigung sein, wenn sie nicht ›nichts‹ tun können, wenn die Empfindung der Ohnmacht unerträglich ist und der Gedanke, daß der Mann unbehelligt weiter lebt so als wäre nichts geschehen.

Wenn Vergewaltigung als Ausdruck gesellschaftlicher Machtbeziehungen begriffen wird, dann darf das Wort ›sich wehren‹ nicht ausschließlich die Bedeutung individueller Situationsverarbeitung behalten. Uns sollte es nicht nur um die Bewältigung des Leids gehen, sondern um Verhinderung von Vergewaltigungen, und um die Veränderung bzw. Auflösung der Geschlechtsrollen, deren männliche Ausprägung Verhaltensweisen der Eroberung, der Machtausübung, der Vergewaltigung enthält.

Einzelne aufsehenerregende Prozesse können in einem solchen politischen Handlungszusammenhang Bedeutung erlangen, wenn es gelänge, sie zum öffentlichen Tribunal zu machen – nicht gegen den Angeklagten, sondern gegen die scheinbar abstrakte gesellschaftliche Macht, deren unbedeutender, weil einzelner Repräsentant er ist.

Gelingt dies nicht, bleibt das Prinzip der Strafjustiz unangetastet, Handlungen ihres gesellschaftlichen Bedeutungszusammenhangs zu entkleiden um sie Einzelnen zurechenbar zu machen. Im gewöhnlichen Strafverfahren wird das Verhalten eines Einzelnen als abweichend von einem fiktiven Normalverhalten der Allgemeinheit stigmatisiert; und gleichzeitig die Normalität und Legalität aller Übrigen bestätigt. Gerade dies kann nicht das Ziel von Frauen sein, die die Ideologie von der Vergewaltigung als Triebtat eines einzelnen Mannes zerstören und zeigen wollen, daß die meisten der ›normalen‹ Beziehungen und die Situation der Vergewaltigung einander entsprechende Ausformungen derselben patriarchalen Strukturen sind.