

Sexuelles Selbstbestimmungsrecht und Vergewaltigungsbegriff

**Ein Beitrag zur gegenwärtigen Diskussion einer Neufassung
des § 177 StGB unter Berücksichtigung der Strafbarkeit
de lege lata und empirischer Gesichtspunkte**

Von

Brigitte Sick



Duncker & Humblot · Berlin

Inhaltsverzeichnis

Einleitung	23
-------------------	----

Erster Teil

Rechtsgeschichtlicher Überblick

I. Einführung	26
II. Altes Testament	27
III. Römisches Recht	29
IV. Von den germanischen Volksrechten bis zum RStGB	32
1. Die Zeit vor 1500 - Germanische Volksrechte, Rechtsbücher und Stadtrechte	32
2. Die Carolina und die Partikulargesetzgebung bis 1750	37
3. Die Zeit der Aufklärung und die deutsche Strafgesetzgebung des 18. und 19. Jahrhunderts	42
V. Das Reichsstrafgesetzbuch von 1871	50

1. Die Ausgestaltung des Tatbestandes	50
2. Die durch § 177 RStGB geschützten Rechtsgüter - Sittlichkeit, Geschlechtsehre und sexuelle Freiheit	57
VI. Reformbemühungen im Bereich des Vergewaltigungstatbestands nach Inkrafttreten des RStGB	64
1. Reformentwürfe bis zum E 1962	64
2. E 1962	67
3. Das Gutachten von <i>Hanack</i>	70
4. Alternativentwurf (AE)	74
VII. Das 4. Strafrechtsreformgesetz	78
1. Zum Rechtsgutsverständnis allgemein	78
2. Das Rechtsgut der sexuellen Selbstbestimmung	79
2.1. "Sexuelle Selbstbestimmung" als Abschnittsüberschrift	79
2.2. Systematische Einordnung des Rechtsguts der sexuellen Selbstbestimmung	82
2.3. Inhaltliche Eingrenzung des Begriffs der sexuellen Selbstbestimmung	86
2.4. Ergebnis	87
3. § 177 StGB und der Vergewaltigungsbegriff	88

VIII. Zusammenfassung der Entwicklung des Rechtsguts und des Vergewaltigungsbegriffes	92
---	----

Zweiter Teil

Die gegenwärtige Rechtslage

I. Einleitung	95
II. Die Nötigungshandlung	96
1. Der Gewaltbegriff der Rechtsprechung	96
1.1. Die Entwicklung des strafrechtlichen Gewaltbegriffs in der Rechtsprechung	96
1.2. Der Gewaltbegriff der Rechtsprechung zum Vergewaltigungstatbestand	100
1.2.1. Physische Kraftentfaltung ist unverzichtbar	100
1.2.2. Auf das Opfer muß ein körperlich wirksamer Zwang ausgeübt werden	109
1.2.3. Der Täter muß die Absicht haben, einen tatsächlich geleisteten oder bestimmt erwarteten Widerstand zu überwinden	120
1.2.3.1. Keine Gewalt ist das "bloße" Ausnutzen der Widerstandsunfähigkeit	121

1.2.3.2. Keine Gewalt ist das bloße Ausnutzen einer Situation eingeschränkter Verteidigungsmöglichkeiten	125
1.2.3.3. Keine Gewalt ist das bloße Ausnutzen der Angst vor (erneuter) Gewalt	131
1.2.3.4. Keine Gewalt ist das Ausnutzen der Gewaltanwendung eines anderen	142
a) "Vergewaltigung nach Vergewaltigung"	142
b) Vergewaltigung nach Gewaltanwendung durch einen Dritten	145
1.2.4. Zusammenfassung zum Gewaltbegriff der Rechtsprechung	148
1.3. Der Gewaltbegriff der Literatur	152
1.3.1. Einheitlicher strafrechtlicher Gewaltbegriff	152
1.3.2. Deliktspezifische Gewaltbegriffe	154
2. Einverständnis und Sonderkonstruktion der vis haud ingrata ...	164
2.1. Einleitung	164
2.2. Zum Einverständnis bei § 177 StGB	166
2.2.1. Das erzwungene Einverständnis ist unbeachtlich ..	166
2.2.2. Kein generelles Einverständnis	169
2.2.3. Das anfängliche Einverständnis ist widerrufbar ...	169

2.2.4.	Ein nachträgliches Einverständnis ist möglich	170
2.3.	Die vis haud ingrata	172
2.3.1.	Fälle, in denen ein Einverständnis fingiert wird . .	172
2.3.1.1.	Bei nur verbalem Widerstand des Opfers	172
2.3.1.2.	Bei körperlichem Widerstand	174
2.3.1.3.	Außerrechtliche Vorstellungen	177
2.3.2.	"Erregungsfälle"	181
2.3.2.1.	Vorstellungsbild des Täters	181
2.3.2.2.	Außerrechtliche Vorstellungen	182
2.3.3.	Kritik	185
2.3.4.	Dogmatische Einordnung der vis haud ingrata . . .	189
2.3.4.1.	Literatur	189
2.3.4.2.	Rechtsprechung	190
2.3.5.	Konsequenzen aus der Anerkennung der vis haud ingrata	191
2.3.5.1.	Korrekturen im Vorsatzbereich - Sonderkon- struktion der "geschlechtsspezifischen Situations- verkenning"	191
2.3.5.2.	Begrenzte Bedeutung der Einwilligung	196

2.3.6. Ergebnis	198
3. Drohung mit gegenwärtiger Gefahr für Leib oder Leben	199
3.1. Einleitung	199
3.2. Art und Weise der Drohung	200
3.2.1. Intensität	200
3.2.2. Zeitliche Begrenzung	203
3.2.3. Inhalt und Form der Drohung	207
3.3. Adressat der Drohung	209
III. Die Beziehung zwischen Tatmittel und Taterfolg - Kausalität	211
1. Einleitung	211
2. Ausnutzungsfälle	212
3. Überraschender Sexualangriff	213
4. Erregungsfälle	216
5. Fehlende "Verknüpfungsvorstellung"	216
6. Schlußbetrachtung	220
IV. Geschlecht des Opfers bzw. des Täters	221
V. Begriff des Beischlafs	224

VI.	Deliktscharakter	230
1.	Systematische Einordnung des § 177 StGB	230
2.	Besonderes Unrecht des § 177 StGB	232
3.	"Normalfall" und "minder schwerer Fall" der Vergewaltigung ..	234
3.1.	Die Abgrenzung zwischen "Normalfall" und "minder schwerem Fall"	234
3.2.	Fallgruppen des "minder schweren Falls"	236
3.2.1.	"Sexueller Notstand"	236
3.2.2.	Frühere persönliche Beziehungen zwischen Täter und Opfer	239
3.2.3.	"Mitschuld" des Opfers	242
3.3.	Zusammenfassung und Kritik	244
VII.	Der subjektive Tatbestand - Vorsatzprobleme	248
1.	Probleme aufgrund der Anerkennung der vis haud ingrata - Die Sonderkonstruktion der "geschlechtsspezifischen Situations- verkenennung"	248
2.	Probleme aufgrund der Zweiaktigkeit des Delikts	248
3.	Besonderheiten des Gesamtvorsatzes bei Sexualdelikten	249
VIII.	Verhältnis des § 177 StGB zu § 178 StGB	251
IX.	Zusammenfassung zum Vergewaltigungsbegriff	253

D r i t t e r T e i l**Auffangtatbestände zu § 177 StGB**

I. Einführung	255
II. Tatbestände, die die sexuelle Selbstbestimmung schützen	258
1. § 178 StGB	258
1.1. Einleitung	258
1.2. Der Begriff der sexuellen Handlung	258
1.3. Die Erheblichkeit der sexuellen Handlung	263
1.3.1. Quantitativer Aspekt	263
1.3.2. Relativer Aspekt	268
1.4. Erfordernis eines Körperkontakts	271
2. § 179 StGB	273
2.1. "Ausnutzen der Widerstandsunfähigkeit"	273
2.2. Problematik der mittelbaren Täterschaft bei § 179 StGB ..	275
3. § 237 StGB	277
3.1. Einleitung	277
3.2. Entführen und Kausalität	279

3.3. "Hilflose Lage"	280
3.4. Die Tatmittel des Entführens ("List", "Drohung" und "Gewalt")	285
3.5. Vorsatzprobleme	286
3.6. Zusammenfassung	288
4. § 182 StGB	289
4.1. Einleitung	289
4.2. Der Begriff des "Verführens"	290
4.3. Existenzberechtigung des § 182 StGB?	295
III. Tatbestände, die andere Rechtsgüter schützen	297
1. § 240 StGB	297
1.1. Tatmittel	297
1.2. Verhältnis § 177 StGB - § 240 StGB	299
1.3. Rechtsgut	302
1.4. Eheliche Vergewaltigung	302
2. § 223 StGB	305
3. § 185 StGB	310
3.1. Einleitung	310

3.2. Entwicklung der Rechtsprechung - Meinungsstand	311
3.3. Fälle aus der neueren Rechtsprechung	314
3.3.1. § 185 StGB bejahende Urteile	314
3.3.2. § 185 StGB verneinende Urteile	315
3.4. Stellungnahme und Kritik	317
IV. Zusammenfassung	322

Vierter Teil

Reform des § 177 StGB und verwandter Delikte

I. Die neuere Reformdebatte	325
1. Einleitung	325
2. Gang der Reformdebatte	327
2.1. Die erste Phase	327
2.2. Die zweite Phase	330
3. Die verschiedenen Entwürfe im Hinblick auf den Vergewaltigungs- begriff	331
3.1. Darstellung	331

3.2. Stellungnahme und Kritik	333
3.2.1. Beibehaltung des tradierten Vergewaltigungs- begriffs (BMJ, SPD)	333
3.2.2. Weiter Vergewaltigungsbegriff (BMJFFG, Juri- stinnenbund, Die GRÜNEN)	333
3.2.2.1. Sonderregelungen im Entwurf des Juristinnen- bundes	337
3.2.2.2. Sonderregelungen im Entwurf der GRÜNEN	339
a) Erweiterung des § 177 StGB auf andere Ein- dringensformen	339
b) Erweiterung der §§ 177, 178 StGB auf Hand- lungen ohne Körperkontakt	340
4. Das vorläufige Ende der Reform	341
II. Eigener Vorschlag zur Reform der sexuellen Gewaltdelikte	344
1. Vorstellung des gesamten Reformentwurfs (RE)	344
2. Ausgangslage	346
3. Strafwürdigkeit einfacher sexueller Gewalt und sexueller Belästi- gungsformen	347
4. Grundkonzeption des Entwurfs und systematische Stellung der Delikte	349
5. Zu den einzelnen Delikten	353

5.1. § 177 RE (Sexuelle Nötigung)	353
5.1.1. Die Tatmittel	353
5.1.2. Handlungsalternativen	355
5.1.3. Zusammenfassung der Vergewaltigung und der sexuellen Nötigung in einem Delikt mit ge- schlechtsneutraler Formulierung	355
5.1.3.1. Zusammenfassung der Vergewaltigung und der sexuellen Nötigung zu einem Delikt	355
5.1.3.2. Geschlechtsneutrale Fassung	356
5.1.4. Pönalisierung der ehelichen sexuellen Nötigung und Vergewaltigung	356
5.1.5. Qualifikationstatbestände und Strafandrohungen ..	356
5.1.5.1. Qualifikationstatbestände	356
5.1.5.2. Strafandrohungen	359
5.2. § 178 RE (Ausnutzen der Hilflosigkeit zu sexuellen Hand- lungen)	359
5.2.1. Funktion des § 178 RE	359
5.2.2. "Ausnutzen der hilflosen Lage"	361
5.2.2.1. "Hilflose Lage" (§ 178 II RE)	361
5.2.2.2. "Ausnutzen"	363
5.2.3. Strafandrohung	364

5.3. § 179 (Ausnutzen der Widerstandsunfähigkeit zu sexuellen Handlungen)	364
5.3.1. Begriff der Widerstandsunfähigkeit (§ 179 II RE) .	364
5.3.2. Widerstandsunfähig machen durch List oder Täuschung (§ 179 III RE)	365
5.3.3. Pönalisierung des ehelichen Mißbrauchs	365
5.3.4. Strafandrohung	365
5.4. § 182 RE (Sexuelle Belästigung)	366
5.4.1. Strafwürdigkeit der sexuellen Belästigung?	366
5.4.2. Die sexuelle Belästigung als allgemeiner Anfangstatbestand sexueller Gewalt	368
5.4.3. Begriff der "sexuellen Belästigung" (§ 182 II - IV RE)	369
5.4.4. Strafandrohung	371
5.5. Streichung des § 182 StGB	371
5.6. Streichung des § 237 StGB	371

Anhang I:

Synopse der Gesetzesentwürfe zur Reform der sexuellen Gewaltdelikte .	372
---	-----

Anhang II:

Verzeichnis der unveröffentlichten Entscheidungen des BGH 375

Literaturverzeichnis 377