

Stellungnahme für den Rechtsausschuss des Deutschen Bundestags
zu den Entwürfen eines Strafrechtsänderungsgesetzes zur Strafbarkeit der
Verstümmelung weiblicher Genitalien (BT- Drs. 17/1217, 17/12374, 17/4759)

Vorbemerkung:

Die vorliegenden Gesetzentwürfe greifen in mehr oder weniger modifizierter Weise Vorschläge auf, die bereits mit dem Gruppenantrag vom 6. Mai 2009¹ in den Bundestag eingebracht worden waren, dort aber keine Mehrheit gefunden haben. Dabei geht es im Wesentlichen um eine „Vertatbestandlichung“ des Delikts der weiblichen Genitalverstümmelung sowie eine Erweiterung der Auslandsstrafbarkeit für derartige Taten. Lediglich der Vorschlag eines Ruhens der Verjährung aus dem Gruppenantrag ist mit dem 2. Opferrechtsreformgesetz vom 29. Juli 2009 durch die Erweiterung des § 78b StGB aufgenommen worden. Das Gutachten setzt sich daher schwerpunktmäßig mit dem für und gegen die beiden Regelungsansätze sprechenden Gesichtspunkten auseinander und ergänzt dies durch die Erörterung der Frage, inwieweit anderweitige Regelungen eine Strafverfolgung in Deutschland überhaupt erst möglich machen könnten.

I. Staatliche Schutzpflicht

Die Verstümmelung weiblicher Genitalien ist ein schwerwiegender Eingriff in Grund- und Menschenrechte (Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG, Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG; Art. 7 IPBPR, Art. 3 EMRK). Eine Pflicht des Staates zur strafrechtlichen Sanktionierung derartiger Taten ist daher rechtlich geboten.²

¹ BT-Drs. 16/12910

² vgl. Hagemeyer/Bülte JZ 2010, 406; Jositsch/Mikolasek AJP 2011, 1281, 1282; Rosenke Die rechtlichen Probleme im Zusammenhang mit der weiblichen Genitalverstümmelung, Dissertation 2000, S. 147 m.w.N..

II. Derzeitige Lage

1. Rechtslage

Der Grundtatbestand der Körperverletzung, § 223 StGB, ist bei derartigen Taten immer gegeben, die Qualifikation der gefährlichen Körperverletzung (§ 224 StGB) mit einem Strafraumen von sechs Monaten bis zu 10 Jahren Freiheitsstrafe regelmäßig. Dass der Eingriff nicht mittels gefährlicher Werkzeuge (§ 224 Abs. 1 Nr. 2 StGB) erfolgt, ist kaum vorstellbar, die Totalalternative der gemeinschaftlichen Tatbegehung (§ 224 Abs. 1 Nr. 4 StGB) wird häufig, die der lebensgefährdenden Behandlung (§ 224 Abs. 1 Nr. 5 StGB) darüber hinaus in einer Reihe von Fällen gegeben sein³. Der die Tat unmittelbar Ausführende ist immer Täter gem. § 224 StGB, die auftraggebenden Eltern werden je nach den konkreten Umständen in einigen Fällen Mittäter, ansonsten Anstifter oder zumindest Gehilfen sein. Sie werden häufig auch den - mit gleicher Strafdrohung versehenen - Tatbestand der Misshandlung von Schutzbefohlenen (§ 225 StGB) verwirklichen⁴. Der mit der höheren Mindeststrafe von einem Jahr, im Falle absichtlicher oder wissentlicher Folgenherbeiführung mit einem Strafraumen von drei bis zu 15 Jahren Freiheitsstrafe sanktionierte Tatbestand der schweren Körperverletzung (§ 226 StGB) wird wohl nur im Fall einer Beeinträchtigung der Fortpflanzungsfähigkeit (§ 226 Abs. 1 Nr. 1 StGB) gegeben sein. Die Tatbestandsalternativen Abs. 1 Nr. 2 (Verlust oder Dysfunktionalität eines wichtigen Gliedes des Körpers) dürfte nicht greifen, da nach der gängigen Definition dieses Tatbestandsmerkmals ein nach Außen in Erscheinung tretendes Körperteil erforderlich ist⁵. Ebenso dürfte das Tatbestandsmerkmal „dauerhafte Entstellung“ (§ 226 Abs. 1 Nr. 3 StGB) angesichts der von der Rechtsprechung erhobenen Anforderungen (In-Erscheinung-Treten im sozialen Leben) nicht gegeben sein⁶.

2. Faktische Lage

a) Wissensstand

³ vgl. Dettmeyer u.a. ArchKrim 2011, 1, 11 f m.w.N.; Hahn ZRP 2010, 37, 38

⁴ vgl. Hahn aaO; Hagemeier/Bülte aaO; der Tatbestand der Verletzung der Fürsorgepflicht, § 171 StGB, wird schon wegen der geringen Strafandrohung insoweit keine Rolle spielen.

⁵ vgl. Fischer StGB 60. Aufl. § 226 Rn. 6 m.w.N.

⁶ vgl. Dettmeyer u.a. aaO 13; Hagemeier/Bülte aaO 407

Der Forderung der MdB Ilse Falk aus dem Jahre 1997, es müsse „Licht in dieses dunkle Kapitel gebracht werden“⁷, ist auch heute noch nicht Genüge getan. Dies gilt sowohl für die Frage, wie häufig Deutschland von derartigen Fällen betroffen ist (sei es durch Tatbegehung im Inland oder auch als sogenannte Ferienbeschneidung im Herkunftsland), als - vor allem - hinsichtlich der Fragestellung, welche Ansatzpunkte für eine wirksame Strafverfolgung bestehen.

aa) Bei den regelmäßig zitierten Zahlen für Betroffene (18.000 bis 20.000) und für gefährdete Mädchen (4.000 bis 5.000)⁸ handelt es sich lediglich um Schätzungen mit problematischer methodischer Grundlage, nämlich einer Multiplikation von nach Untersuchungen der Unicef in Herkunftsländern von Migrantinnen geschätzten Prävalenzrate mit der Zahl der in Deutschland lebenden Migrantinnen aus diesen Ländern⁹. Bezüglich der bereits Betroffenen sind damit auch solche Personen erfasst, die schon vor ihrer Immigration nach Deutschland Opfer geworden sind, wofür keiner der vorliegenden Gesetzentwürfe eine Strafbarkeit statuieren will. Hinsichtlich der gefährdeten Mädchen wird nicht dem Umstand Rechnung getragen, dass seit den 90er Jahren intensive Bemühungen um Aufklärung und Prävention zu verzeichnen sind, es daher als fraglich erscheint, ob unter den - gar langjährig - in Deutschland aufhaltigen Immigranten die Quote genauso hoch ist wie in den Herkunftsländern¹⁰. Hiergegen spricht eine Erkenntnis aus einer Befragung von Frauenärzten, wonach etwa ein Drittel ihrer Patientinnen aus den einschlägigen Herkunftsländern Absichten erkennen ließen, ihre Töchter im Heimatland „operieren“ zu lassen¹¹. Im Hinblick auf die für die Herkunftsländer von der Unicef geschätzte Quote von teilweise 90 % und mehr deutet dies auf eine nicht unerhebliche Reduktion gegenüber der Situation in den Herkunftsländern hin. Andererseits ist nicht auszuschließen, dass ausländerrechtlich nicht legal aufhaltige Personen von der Schätzung nicht erfasst sind.

⁷ PlenProt 13/211 S. 19334

⁸ vgl. BT-Drs. 17/1217 S. 1, BT-Drs. 17/4759 S. 1, BT-Drs. 17/12374 S. 1; Hahn aaO 38

⁹ vgl. Terre des Femmes: Studie zu weiblicher Genitalverstümmelung 2005 -

<http://frauenrechte.de/online/images/downloads/fgm/EU-Studie-FGM.pdf> - S. 20 ff., wobei zur Unterscheidung zwischen betroffenen und gefährdeten Personen pauschal auf die Altersgrenze von 15 Jahren abgestellt wird.

¹⁰ vgl. MdB Ute Granold PlenProt 16/222 S. 24451

¹¹ Terre des Femmes aaO S. 11

bb) Strafverfolgungspraxis

Zwar werden Fälle weiblicher Genitalverstümmelung in den Statistiken der Strafrechtspflege und der Polizei nicht erfasst¹². Eine Auswertung der einschlägigen juristischen Entscheidungssammlungen ergibt jedoch, dass Fälle tatsächlicher Verfolgung ritueller weiblicher Genitalverstümmelung nicht feststellbar sind¹³. Untersuchungen über die hierfür maßgeblichen Umstände liegen nicht vor. In Betracht zu ziehen wäre daher, das Know-how der Staatsanwaltschaften nutzbar zu machen, etwa durch einschlägige Berichtsaufträge über Generalstaatsanwaltschaften der Länder. Auch wäre an die Durchführung kriminologischer Untersuchungen unter besonderer Berücksichtigung der Erfahrungen anderer Staaten zu denken. Hierbei wäre insbesondere eine Auswertung von Verfahren des Nachbarstaates Frankreich von Interesse, von dem als einzigem Land eine mehrstellige Anzahl berichtet wird¹⁴.

b) Naheliegende Ursachen

Trotz des Fehlens konkreter Untersuchungen kann doch einiges über die naheliegenden Ursachen gesagt werden, was auch Ansatzpunkte möglicher Abhilfen für das bestehende Vollzugsdefizit erkennen lässt.

Grundsätzlich kann ein derartiges Vollzugsdefizit entweder an Umständen innerhalb des Bereichs der Strafverfolgungsbehörden, an zu später Kenntniserlangung (Verjährung) oder aber an objektiv fehlenden Erkenntnismöglichkeiten liegen.

In erstgenannte Richtung gingen Vermutungen aus dem parlamentarischen Bereich als die Thematik Genitalverstümmelung in den 90er Jahren erstmals in die öffentliche Diskussion geriet¹⁵. Nach

¹² vgl. BT-Drs. 17/9005 S. 3

¹³ Bekannt ist lediglich eine Verurteilung durch das Landgericht Münster - Urteil vom 11. März 2002 - 16 Ns 122/00 - juris; hierbei handelte es sich um keine rituelle Verstümmelung, sondern um einen eher typischen Missbrauchsfällen ähnlichen Sachverhalt, der auch in vergleichbarer Weise, nach der Trennung der Mutter des Tatopfers vom Täter, zur Kenntnis der Strafverfolgungsbehörden gelangte.

¹⁴ vgl. Rosenke aaO 100 ff ;Terre des Femmes aaO S. 11, 40; BT-Drs. 17/4759 S. 5; für die Schweiz wird von zwei Verfahren berichtet, vgl. Jositsch/Mikolasek aaO 1283.

¹⁵ vgl. BT-Drs. 13/9335 S. 11 „darauf hinzuwirken, dass ...die Strafverfolgungs-und Justizbehörden auf die bestehenden rechtlichen Möglichkeiten der Strafverfolgung in diesen Fällen hingewiesen werden.“

über fünfzehnjähriger öffentlicher Berichterstattung nicht zuletzt über die Befassung des Bundestags seit der 13. Legislaturperiode¹⁶ ist eine solche Erklärung mehr als fernliegend, im Hinblick auf die Anzahl von Null bekannter Verfahren sogar auszuschließen.

Der Gesetzgeber hat sich mit dem 2. Opferrechtsreformgesetz vom 29. Juli 2009 durch die Erweiterung des § 78b StGB des Ansatzpunkts zu später Kenntniserlangung wegen des zur Tatzeit häufig geringen Alters der Tatopfer angenommen. Entsprechend der Regelung zu Fällen sexuellen Missbrauchs ruht nunmehr die Verjährung bis zur Vollendung des achtzehnten Lebensjahrs des Opfers. Allerdings hat sich trotz Geltung dieser Regelung seit nunmehr etwa dreieinhalb Jahren die Zahl der Strafverfahren nicht erhöht.

Es liegt daher auf der Hand, dass die Ursache für das Verfolgungsdefizit im fehlenden Willen zu einer Anzeigeerstattung - unabhängig vom Alter der Betroffenen - liegt. Die Strafverfolgungsbehörden erhalten schlicht keine Kenntnis von einschlägigen konkreten Vorgängen. Weder Geschädigte noch dritte Personen, die Kenntnis erlangt haben, geben Informationen an die Strafverfolgungsbehörden weiter¹⁷. Dies erscheint nicht als unverständlich, ist die Anzeige von Familienangehörigen doch immer problematisch. Dies gilt umso mehr, wenn Opfer und Täter zu einer sozial relativ abgeschotteten Bevölkerungsgruppe gehören und die Tatopfer regelmäßig davon ausgehen werden, dass die Tatmotivation der Eltern nicht feindselig, sondern aufgrund tief verwurzelter kultureller Traditionen im - falsch verstandenen - Interesse der Tochter war¹⁸.

Kenntnis von den Verletzungen, die Anhaltspunkt für Ermittlungen geben können, haben allerdings auch andere Personen, vor allem Ärzte, insbesondere Kinder- und Frauenärzte¹⁹. Nach geltendem deutschen Recht ist von diesen indes für die Strafverfolgung nichts zu erwarten: Strafprozessual haben sie ein Zeugnisverweigerungsrecht (§ 53 StPO), materiell-rechtlich unterliegen sie einer - strafbewährten - Schweigepflicht (§ 203 StGB). Nach § 4 Abs. 3 des am 1. Januar 2012

¹⁶ vgl. nur BT-Drs. 13/8281; 14/6682, 15/136, 16/13671

¹⁷ vgl. Rosenke aaO S. 143; MdB Christine Lambrecht PlenProt 16/22 S. 24452

¹⁸ vgl. Terre des Femmes aaO S. 25f.; Wüstenberg ZMGR 2012, 263, 265

¹⁹ deren Befragung auch wesentliche Grundlage der von Terre des Femmes angestellten Untersuchung war:

in Kraft getretenen²⁰ Gesetzes zur Kooperation und Information im Kinderschutz (KKG) ist die Schweigepflicht aufgehoben bei einer anderweitig nicht zu beseitigenden Gefährdung des Kindeswohls. Der Arzt darf dann das Jugendamt einschalten. Die Bundesärztekammer weist in ihren Empfehlungen zum Umgang mit Patientinnen nach weiblicher Genitalverstümmelung²¹ zudem zutreffend darauf hin, dass unabhängig von § 4 Abs. 3 KKG die Schweigepflicht beim Vorliegen der Voraussetzungen des § 34 StGB (rechtfertigender Notstand) entfällt. Dies kann insbesondere in Betracht kommen, wenn ein Arzt aus Gesprächen mit einer Patientin Hinweise auf die bevorstehende Verstümmelung eines weiteren weiblichen Familienmitglieds erhält²². Es erscheint nachvollziehbar, dass Ärzte eine derartige schwierige Abwägungsentscheidung, die auch nur aus Gründen der Prävention zulässig ist, eher zu vermeiden suchen. Entscheidet sich ein Arzt doch einmal zur Meldung an das Jugendamt, ist dieses wiederum nach § 8a Abs. 3 SGB VIII nur dann zur Mitteilung an die Polizei verpflichtet, wenn dies zur Abwendung der Kindeswohlgefährdung erforderlich ist, nicht dagegen zum Zweck der Strafverfolgung²³.

III. Ansätze zu einer effektiven Strafverfolgung

1. Um eine Kenntniserlangung der Strafverfolgungsbehörden zu ermöglichen wäre daher eine Änderung der Rechtslage zu erwägen, wobei grundsätzlich zum einen ein Melderecht, zum anderen eine Meldepflicht in Betracht zu ziehen sind²⁴. Dabei wären Erfahrungen der europäischen Nachbarländer zu berücksichtigen. So gibt es in der Schweiz für Ärzte ein Melderecht, aber keine Meldepflicht. Freiwillige Meldungen durch Schweizer Ärzte sind jedoch nicht bekannt geworden²⁵. Eine Meldepflicht besteht dagegen in Frankreich²⁶. Die Annahme eines kausalen Zusammenhangs zwischen einer solchen Verpflichtung und dem Umstand, dass

²⁰ als Art. 1 des Bundeskinderschutzgesetzes - BKiSchG – vom 22. Dezember 2011, BGBl. I 2975

²¹ Ziffer 10, Stand 18. Januar 2013 -

http://www.bundesaerztekammer.de/downloads/Empfehlungen_Genitalverstuemmelingen_20134.pdf

²² Vgl. Rosenke aaO S. 144 f. mit dem Hinweis, dass die hohe Anforderung einer „gegenwärtigen Gefahr“ selten erfüllt sein wird.

²³ Bestimmten Mitarbeitern von Jugendämtern steht zudem ein Zeugnisverweigerungsrecht gemäß § 53 StPO zu.

²⁴ Zu derartigen Erwägungen im Bundestag vgl. MdB Sonja Steffen - PlenProt 17/158 S. 18925 - und MdB Karin Roth - PlenProt 17/158 S. 18929

²⁵ vgl. Jositsch/Mikolasek aaO 1292

²⁶ vgl. Jositsch/Mikolasek aaO

Frankreich der einzige europäische Staat ist, in dem es zu nennenswerter Strafverfolgung gekommen ist, liegt nicht fern. Zudem sollte eine Verpflichtung der Jugendämter zur Meldung an die Strafverfolgungsbehörden in Erwägung gezogen werden.

2. Weiterhin zu erwägen wäre, ob Meldepflichten durch bestimmte Untersuchungspflichten zu ergänzen sein könnten. Vorsorgeuntersuchungen von Kindern und Jugendlichen sind in einigen Bundesländern verpflichtend, in anderen nicht. Zur Gewinnung von Ermittlungsansätzen sicher hilfreich wäre es, derartige Untersuchungspflichten flächendeckend, gekoppelt mit Meldepflichten an die Strafverfolgungsbehörden, einzuführen²⁷. Gezielte Untersuchungen der Genitalien allgemein durchzuführen dürfte unter Verhältnismäßigkeitsgesichtspunkten auf Bedenken stoßen. Anders ist die Lage jedoch bei Migrantinnen aus Herkunftsländern zu bewerten, in denen der überwiegende Teil der weiblichen Bevölkerung Opfer von Genitalverstümmelungen ist. Die entsprechenden Zahlen lassen sich den Berichten der Unicef entnehmen. Zudem stellte eine derartige Untersuchungspflicht auch eine hervorragende Gelegenheit zur vertieften Aufklärung über die deutsche Rechtslage dar.

3. Es ist nicht zu verkennen, dass die derzeitige Gesetzeslage nicht ohne Grund so normiert worden ist. Insbesondere der Gedanke des ungestörten Vertrauensverhältnisses zwischen Arzt und Patientin hat für sich einen hohen Wert. Andererseits ist zu fragen, ob insoweit partielle Einschränkungen im Interesse einer wirksamen Bekämpfung der Genitalverstümmelung nicht gerechtfertigt oder sogar geboten erscheinen. Dies gilt jedenfalls, soweit sich die Annahme eines geradezu 100 %-igen Vollzugsdefizits bei den gegenwärtigen Möglichkeiten der Erkenntniserlangung bestätigt und bei Einführung der vorgeschlagenen Melde- und Untersuchungspflichten eine realistische Erfolgsaussicht besteht, erstmalig zu einer effektiven Strafverfolgung zu kommen²⁸. Auch Schwierigkeiten, die sich aus der Abgrenzung von Bundes- und Landeszuständigkeit ergeben²⁹, sollten im Hinblick hierauf lösbar sein.

²⁷ so auch Jositsch/Mikolasek aaO mit Hinweis auf entsprechende Regelungen in Frankreich

²⁸ Rosenke aaO S. 106 f. berichtet von einem Rückgang des Anteils genitalverstümmelter afrikanischer Babys in französischen Krankenhäusern nach ersten Verurteilungen von 25 % auf 4 % .

²⁹ vgl. BT-Drs. 17/9005 S. 8

IV. Vorteile eines eigenen Tatbestands der Genitalverstümmelung

Für die Einführung eines eigenen Tatbestands der weiblichen Genitalverstümmelung (unabhängig davon, ob als Qualifikation des § 224 StGB, eigenständige Tatbestandsalternative des § 226 StGB oder separate Strafnorm, § 226 a StGB) kommen vier Begründungsansätze in Betracht:

- effektivere Strafverfolgung ³⁰
- internationale Verpflichtungen ³¹
- wirksamerer Schutz potentieller Opfer ³²
- größere Rechtsklarheit, höhere systematische Stimmigkeit des Strafrechts insbesondere hinsichtlich der Höhe der Strafdrohungen ³³.

1. Die beiden erstgenannten Begründungen greifen nach dem Ausgeführten ersichtlich nicht.

a) Die Effektivität der Strafverfolgung hängt bei den hier in Rede stehenden Delikten entscheidend von den Möglichkeiten einer Kenntniserlangung ab. Hierfür trägt ein eigener Tatbestand nichts bei. Liegt die Zahl der einschlägigen Verfahren bei Null, spielt die systematische Einbindung des Straftatbestands und der anzuwendende Strafraumen keine Rolle: 0 x 15 (Jahre Freiheitsstrafe) und 0 x 10 (Jahre Freiheitsstrafe) stellen gleichermaßen ein Nullum an Strafverfolgung dar.

b) Internationale Vorgaben ³⁴ gebieten eine Ächtung der weiblichen Genitalverstümmelung. Dem genügt das geltende deutsche Strafrecht. Es ist den Nationalstaaten freigestellt, mit welcher Gesetzestechnik und -systematik sie Strafandrohung nominieren. Einen verbindlich vorgegeben Mindeststrafrahmen, der von dem nach jetzigem Recht regelmäßig gegebenen der §§ 224 Abs. 1, 225 StGB unterschritten würde, sehen internationale Vorgaben nicht vor.

³⁰ vgl. Hahn aaO 38

³¹ vgl. BT-Drs 17/12374 S. 1

³² vgl. BT-Drs. 17/1217 S. 6

³³ vgl. BT-Drs 17/4759 S. 1

³⁴ Kinderrechtskonvention der Vereinten Nationen (VN), VN-Frauenrechtskonvention; vgl. BT-Drs 17/4759 S. 1

2. Wirksamerer Schutz potentieller Opfer

Ob die Einführung eines eigenen Tatbestands eine Signalwirkung³⁵ und damit höhere präventive Schutzwirkung hat, unterliegt der Einschätzungsprärogative des Gesetzgebers. Unvertretbar erscheint eine solche Annahme nicht, zumal andere Staaten, die eine „Vertatbestandlichung“ herbeigeführt haben, auf entsprechende Begründungen zurückgegriffen haben dürften³⁶.

Fachlich sind allerdings einige Anmerkungen anzubringen, die jedenfalls das Maß der erhofften positiven Auswirkungen erheblich einschränken. Zum einen setzt die Erwartung einer positiven Signalwirkung voraus, dass im Kreis der potentiellen Täter das Verbot der Genitalverstümmelung weitgehend unbekannt sei³⁷. Damit dürfte die Wirkkraft der eigenen Tätigkeit des Parlaments, das sich in den letzten 15 Jahren regelmäßig mit der Thematik beschäftigt³⁸ und eine Vielzahl von Maßnahmen der Aufklärung angestoßen hat, doch deutlich zu gering eingeschätzt werden. Die Studie von Terre des Femmes, auf die die Entwürfe sich im Übrigen stützen, geht von einer weitgehenden Kenntnis der Strafbarkeit unter den Migrantengruppen aus, die gerade dazu führe, dass die Verstümmelungen in Europa im Geheimen oder aber in den Herkunftsländern durchgeführt werden³⁹. Zudem dürfte die Bedeutung der deutschen Gesetzestechnik und -systematik für die Vermittlung und Rezeption der Verbote unter den potentiellen Tätern überschätzt sein. Die Lektüre des StGB im Kreise von Migranten aus den einschlägigen Herkunftsländern dürfte eher einen zu vernachlässigenden Ausnahmefall darstellen. Wichtig ist für diesen Personenkreis vielmehr der Gehalt des deutschen Recht: Was ist erlaubt, was ist verboten?

Das gewichtigste Argument gegen die Erwartung einer positiven Signalwirkung dürfte allerdings in der defizitären Strafverfolgungspraxis liegen. Dem interessierten Personenkreis wird nicht verborgen bleiben, dass der Strafnorm keine Strafverfolgung folgt. Das hiervon ausgehende Signal ist ein uneingeschränkt Negatives. Der Abschreckungseffekt der Norm verflüchtigt sich erheblich; es ist keine neue Erkenntnis der Kriminologie, dass abschreckend vor allem die konkrete

³⁵ BT-Drs 17/1217 S. 2

³⁶ Für die Schweiz vgl. Jositsch/Mikolasek aaO 1288; wobei allerdings auch landesspezifische Lücken im früheren Schweizer Strafrecht bestanden, die für Deutschland nicht zu konstatieren sind, vgl. Jositsch/Mikolasek aaO 1284, 1286

³⁷ vgl. BT-Drs 17/4759 S. 1

³⁸ vgl. nur BT-Drs. 13/8281; 14/6682, 15/136, 16/13671

³⁹ Terre des Femmes aaO S. 10

Erwartung einer Strafe wirkt. Hinzu kommt die Wirkung auf die breite Öffentlichkeit in Deutschland. Eine positive Generalprävention lebt davon, dass die Geltung gesetzlicher Ge- oder Verbote durch die Strafe für eine Gesetzesverletzung bestätigt wird. Fällt eine Strafverfolgung dagegen völlig aus, kann es stattdessen zum Verlust des Vertrauens in die Durchsetzungskraft der Rechtsordnung kommen. Eine derartige negative Signalwirkung wird umso stärker, je herausgehobener die Strafnorm im Gesetz verankert wird. Bei der gegenwärtigen Rechtslage wird zwar - schlimm genug - eine Fallgruppe innerhalb der Körperverletzungsdelikte nicht verfolgt, die Geltung der §§ 223 ff StGB als solche wird angesichts zahlreicher Fälle wirksamer Strafverfolgung dennoch nicht in Frage gestellt.

Es versteht sich, dass die angemerkten Bedenken gegen die Signalwirkung eines eigenen Tatbestands dann entfallen, wenn – etwa aufgrund anderer, nicht in den vorliegenden Entwürfen vorgesehener Maßnahmen⁴⁰ - ein Mindestmaß an erfolversprechender Strafverfolgung stattfinden würde.

3. Systematik und Höhe der Strafdrohung

- a) Der Verlust eines wichtigen Gliedes des Körpers gemäß § 226 Abs. 1 Nr. 2 StGB oder eine dauerhafte Entstellung gemäß § 226 Abs. 1 Nr. 3 StGB stellen wie die weibliche Genitalverstümmelung Arten einer Verstümmelung dar. Dass die Genitalverstümmelung weniger schwerwiegend und belastend für die Betroffenen wäre, ist nicht ersichtlich. Insofern stellt es einen Wertungswiderspruch dar, dass die weibliche Genitalverstümmelung derzeit nur mit der geringeren Mindeststrafandrohung der §§ 224 und 225 StGB bedroht ist. Damit wird auch deutlich, dass die weibliche Genitalverstümmelung von der Systematik der Körperverletzungsdelikte her in den Bereich des § 226 StGB gehört. Mit diesem werden schwere Folgen einer Körperverletzung sanktioniert, während § 224 StGB auf besonders gefährliche Begehungsweisen abzielt. Die für die Genitalverstümmelung typischen gefährlichen Begehungsweisen werden bereits von § 224 StGB abgedeckt. Um diese geht es beim Anliegen der „Vertatbestandlichung“ auch nicht. Mit dieser sollen vielmehr gerade die schweren Folgen der Tat erfasst werden: Langwährende Beeinträchtigung von Gesundheit und sexuellem Selbstbestimmungsrecht, Lebensgefahr für Mutter und Kind bei späteren Geburten etc.

⁴⁰ siehe oben III.

- b) Der verschiedentlich geäußerte Einwand, die Genitalverstümmelung passe systematisch nicht in § 226 StGB, weil diese Norm in ihrem Absatz 1 grundsätzlich die Möglichkeit einer fahrlässigen Herbeiführung der Tatfolge vorsehe, während die Genitalverstümmelung immer vorsätzlich begangen werde und daher der Strafrahmen des § 226 Abs. 1 StGB - anders als bei allen derzeitigen Tatbestandsvarianten - nie zur Anwendung kommen könne⁴¹, geht meines Erachtens fehl. Hierbei wird der Regelungsumfang der vorliegenden Entwürfe verkannt. Diese umfassen auch Fälle einer fahrlässigen Herbeiführung der schweren Tatfolge. Fährt beispielsweise der Täter mit seinem Fahrzeug das weibliche Tatopfer an, um es zu erschrecken und führt der Aufprall zu einer schweren Verletzung der Geschlechtsorgane, wäre bei einer Verankerung der weiblichen Genitalverstümmelung in § 226 Abs. 1 der Tatbestand auch dann gegeben, wenn der Täter diese Tatfolge nicht in seinen Willen aufgenommen hatte⁴².
- c) Der Entwurf der SPD-Fraktion, der die weibliche Genitalverstümmelung als zweiter Absatz in § 224 StGB, welcher ansonsten die gefährliche Begehungsweise regelt, einbeziehen will, ist systematisch nicht überzeugend. Systematische Erwägungen scheinen nach der Entwurfsbegründung jedoch auch keine entscheidende Rolle zu spielen. Wesentlicher ist - wie ausweislich der Entwurfsbegründung des Bundesrats auch für dessen Vorschlag eines eigenen Straftatbestands - vor allem das Anliegen, den Strafrahmen über dem des § 224 Abs. 1 StGB, aber unter dem des § 226 Abs. 2 StGB für absichtlich und willentlich herbeigeführte schwere Tatfolgen (drei bis 15 Jahre Freiheitsstrafe) anzusetzen. Hierzu ist Folgendes anzumerken: Soweit hierfür Regelungen des Ausländerrechts - zwingende Ausweisung ab dreijähriger Freiheitsstrafe gemäß § 53 AufenthG - Ursache sind⁴³, ist der geeignete Ort zur Umsetzung des Anliegens das Ausländerrecht, nicht das Strafrecht⁴⁴. Sollte - unabhängig von ausländerrechtlichen Fragen - der Strafrahmen des § 226 Abs. 2 StGB als zu drastisch angesehen werden, etwa weil - anders als im Regelfall der absichtlich und willentlich herbeigeführten Tatfolgen - bei der Genitalverstümmelung meist keine feindselige Gesinnung der Tatbeteiligten, insbesondere der Eltern, gegenüber dem Tatopfer vorliegt, sondern eine

⁴¹ BT-Drs. 17/1217 S. 2; Hagemeyer/Bülte aaO 407; Hahn aaO

⁴² so auch Wüstenberg aaO 265

⁴³ BT-Drs. 17/1217 S. 2; BT-Drs 17/12374 S. 2

⁴⁴ so auch Hagemeyer/Bühlte aaO; Wüstenberg aaO 265

traditionsbedingt fehlgeleitete Vorstellung von deren Interessen⁴⁵, könnte dem durch eine Einschränkung des § 226 Abs. 2 StGB oder durch einen speziellen minderschweren Fall des § 226 Abs. 3 StGB für die neue Tatalternative der Genitalverstümmelung Rechnung getragen werden.

- d) Die Schaffung einer eigenen Strafnorm - wie im Entwurf des Bundesrates vorgesehen - erscheint nach dem Ausgeführten unter systematischen Gesichtspunkten nicht als erforderlich.

V. Auslandstaten

Nach den vorliegenden Informationen wird die Tat häufig in den Herkunftsländern ausgeführt (sog. Ferienbeschneidung)⁴⁶. Dennoch findet bereits nach derzeitiger Rechtslage das deutsche Strafrecht Anwendung, wenn ein Tatbeteiligter einen irgend gearteten Tatbeitrag im Inland erbringt, z.B. Beauftragung der Beschneiderin, Planung und Organisation der Reise mit dem Ziel der „Operation“. Das gilt sowohl, wenn die im Inland handelnden Personen (meist Eltern) (Mit-)Täter sind (§ 9 Abs. 1 StGB) als auch wenn sie als Teilnehmer (Anstifter oder Gehilfe) anzusehen sind (§ 9 Abs. 2 StGB). Ein entsprechender inländischer Tatbeitrag wird für die überwiegende Mehrzahl der Fälle anzunehmen sein. Aus staatsanwaltschaftlicher Sicht ist darauf hinzuweisen, dass nur bei derartigem Inlandsbezug eine realistische Chance eines Tatnachweises bestehen dürfte.

Darüber hinaus findet das deutsche Strafrecht auch Anwendung, wenn Opfer oder Täter deutsche Staatsangehörige sind und die Tat im Ausführungsland mit Strafe bedroht ist oder der Tatort keiner Strafgewalt unterliegt (§ 7 StGB)⁴⁷.

Die verbleibende Zahl von Sachverhalten, die nicht bereits der Anwendbarkeit deutschen Strafrechts unterliegen, ist somit relativ klein⁴⁸. Dennoch soll nach den Entwürfen der materielle Geltungsbereich des deutschen Strafrechts auf alle Fälle erstreckt werden, in denen das Tatopfer seinen Wohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthalt im Inland hat. Bei realistischer Einschätzung werden in diesen Fällen Beweiserhebungen, die nur im Wege der Rechtshilfe durch die betreffenden Herkunftsländer möglich sind, kaum je

⁴⁵ vgl. Terre des Femmes aaO S. 25f.; Wüstenberg aaO 265

⁴⁶ Terre des Femmes aaO S. 10

⁴⁷ Passives und aktives Personalitätsprinzip; weiterhin im Fall des § 7 Abs. 2 Nr. 2 StGB

⁴⁸ Kein Tatbeitrag im Inland und entweder keine Strafbarkeit im Herkunftsland oder aber Strafbarkeit im Herkunftsland bei fehlender deutscher Staatsangehörigkeit des Tatopfers.

erfolgsversprechend sein. Es liegt auf der Hand, dass das Interesse von Behörden der Herkunftsländer, im Wege der Rechtshilfe für Deutschland in solchen Fällen tätig zu werden, eher gering sein dürfte. Dies gilt umso mehr, wenn in dem ersuchten Staat noch nicht einmal eine Strafbarkeit der zu verfolgenden Handlung normiert ist.

Soweit für eine Erstreckung eine kriminalistische Begründung nahegelegt wird, dass nämlich bei fehlendem Nachweis einer Inlandshandlung die (Schutz)behauptung, der Entschluss sei spontan erst beim Aufenthalt im Herkunftsland gefasst worden, ausgeschlossen werden soll⁴⁹, sind dem folgende Überlegungen entgegenzuhalten: Betroffen sind nicht nur Personen, die lediglich eine solche Behauptung aufstellen, sondern auch jene, bei denen die Behauptung zutrifft. Cleveren Tätern dagegen bleibt die Möglichkeit einer anderen Schutzbehauptung, dass die Tat nämlich im Herkunftsland ohne eigenes Wissen und Wollen verübt worden sei. Nach den Informationen von Terre des Femmes, nach denen insbesondere Großmütter der Tatopfer oft - gegen den Elternwillen - die treibende Kraft sind⁵⁰, wäre eine solche Behauptung nicht von vornherein unglaubhaft.

Nur ergänzend sei darauf hingewiesen, dass die vorgesehene Anknüpfung des gewöhnlichen Inlandsaufenthalts im Zusammenhang des § 5 StGB, der dem Schutz inländischer Rechtsgüter dient, auf Bedenken stößt, soweit auch Personen erfasst werden, die nicht deutsche Staatsangehörige sind. Mit gutem Grund knüpfen die personenbezogenen Regelungen des § 5 StGB an die deutsche Staatsangehörigkeit von Täter oder Opfer an⁵¹. Geht es nicht um eigene Staatsangehörige, sondern um eine Verletzung von Ausländern im Ausland, kann von einem inländischen Schutzgut nicht mehr gesprochen werden⁵². Allerdings dürfte angesichts der in den letzten Jahren erreichten internationalen Ächtung der Genitalverstümmelung eine solche Regelung unter dem Gesichtspunkt des Weltrechtsprinzips als legitim ansehbar sein⁵³. Der Schutz fundamentaler Menschenrechte liegt nicht nur im einzelstaatlichen Interesse, sondern der Verfolgerstaat wird - quasi treuhänderisch - für die Staatengemeinschaft insgesamt tätig.⁵⁴

⁴⁹ BT-Drs. 17/12374 S. 4

⁵⁰ vgl. Terre des Femmes aaO S. 29, 32 ; vgl. auch Dettmeyer aaO 6 ; VGH Kassel NVwZ-RR 2006, 504, 506

⁵¹ Mit der Ausnahme von § 5 Nr. 6a StGB, der allerdings selbst völkerrechtlichen Bedenken unterliegt, vgl. Werle/Jeßberger in LK StGB 12. Aufl. § 5 Rdnrn 112 ff.; zum Grundsätzlichen Ambos in MK StGB 2. Aufl. vor §§ 3 -7 Rdnrn. 34ff. mit umfangreichen Nachweisen.

⁵² Vgl. Ambos aaO Rdnr. 37

⁵³ vgl. auch Hagemeier/Bülte aaO 410

⁵⁴ Vgl. Ambos aaO Rdnrn. 39 ff.

VI. Einzelpunkte

1. Verjährungsregelung

Die im Entwurf des Bundesrates vorgesehene Regelung stellt kein Novum dar, sondern überträgt die bereits mit dem 2. Opferrechtsreformgesetz vom 29. Juli 2009 für die derzeitige Rechtslage geltende Regelung des § 78b Abs. 1 Nr. 1 StGB auf die vorgeschlagene Neuregelung des Tatbestands der Genitalverstümmelung. Dies ist in sich schlüssig. Da die derzeitige Regelung Straftaten nach §§ 224 und 226 StGB umfasst, wäre im Fall einer neuen Tatbestandsalternative innerhalb dieser Normen, wie in den Entwürfen von SPD und BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN vorgesehen, eine Änderung des § 78b StGB nicht zwingend. Aus Gründen der Verständlichkeit wäre eine sprachliche Anpassung in Form einer direkten Bezugnahme auf den - neuen - Sitz der Regelung anstelle der jetzigen komplizierten Formulierung jedoch angeraten.

2. Weite des Straftatbestands

Der Begriff der Verstümmelung erscheint als bestimmt genug. Soweit in zwei der Entwürfe⁵⁵ nicht nur auf die äußeren Genitalien sondern auf Genitalien insgesamt abgestellt wird, erscheint dies zwar als nicht notwendig, da die traditionellen Beschneidungsformen auf die äußeren Genitalien gerichtet sind⁵⁶, aber unschädlich⁵⁷. Soweit im Einzelfall nur vergleichsweise gering belastende Eingriffe aus dem Bereich der Fallgruppe IV der WHO⁵⁸ vorliegen, kann dem grundsätzlich durch eine Berücksichtigung als minderschwere Fall Rechnung getragen werden. Die Tatfolge des Verlusts der Funktionsfähigkeit des Geschlechtsorgans⁵⁹ dürfte bereits durch § 226 Abs. 1 Nr. 1 StGB abgedeckt sein.

⁵⁵ BT-Drs. 17/4759 und BT-Drs. 17/12374

⁵⁶ vgl. Terre des Femmes aaO S. 3-6

⁵⁷ So hat auch der Schweizer Gesetzgeber eine vergleichbare Formulierung „Genitalen einer weiblichen Person“ gewählt, vgl. Jositsch/Mikolasek aaO 1281

⁵⁸ vgl. Terre des Femmes aaO S. 4

⁵⁹ Entwurf BT-Drs. 17/4259