

Schriften zum Strafrecht

---

Band 274

# Finalität, Widerstand, „Bescholtenheit“

Zur Revision der Schlüsselbegriffe  
des § 177 StGB

Von

Isabel Kratzer-Ceylan



Duncker & Humblot · Berlin

ISABEL KRATZER-CEYLAN

Finalität, Widerstand, „Bescholtenheit“

Schriften zum Strafrecht

Band 274

# Finalität, Widerstand, „Bescholtenheit“

Zur Revision der Schlüsselbegriffe  
des § 177 StGB

Von

Isabel Kratzer-Ceylan



Duncker & Humblot · Berlin

Gedruckt mit Unterstützung des Förderungs-  
und Beihilfefonds Wissenschaft der VG WORT.

Die Juristische Fakultät der Universität Augsburg hat diese Arbeit  
im Jahre 2013 als Dissertation angenommen.

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in  
der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten  
sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Alle Rechte vorbehalten  
© 2015 Duncker & Humblot GmbH, Berlin  
Fremddatenübernahme: Klaus-Dieter Voigt, Berlin  
Druck: buchbücher.de gmbh, Birkach  
Printed in Germany

ISSN 0558-9126  
ISBN 978-3-428-14262-0 (Print)  
ISBN 978-3-428-54262-8 (E-Book)  
ISBN 978-3-428-84262-9 (Print & E-Book)

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier  
entsprechend ISO 9706 ☼

Internet: <http://www.duncker-humblot.de>

## **Danksagung**

Die vorliegende Arbeit wurde im Sommersemester 2013 von der Juristischen Fakultät der Universität Augsburg als Dissertation angenommen. Die mündliche Prüfung fand am 16. September 2013 in Form einer Disputation statt.

Besonderen Dank schulde ich meinem Doktorvater Professor Dr. Johannes Kaspar. Er hat sich auf die Themenstellung meiner Arbeit vollumfänglich eingelassen und mich stets motiviert und gefördert. Darüber hinaus hat er mir die nötige wissenschaftliche Freiheit gelassen und stand jederzeit für eine Problem- diskussion zur Verfügung.

Professor Dr. Henning Rosenau danke ich für die zügige Erstellung des Zweit- gutachtens. Überdies danke ich ihm für seine immerwährende Unterstützung meiner Person in seiner Eigenschaft als Direktor des Instituts für die gesamten Strafrechtswissenschaften.

Weiter danke ich Professor Dr. Arnd Koch für seine wertvolle Unterstützung während seiner Zeit als Lehrstuhlvertreter.

Dem verstorbenen Professor Dr. Wilfried Bottke möchte ich ebenfalls posthum meinen Dank zukommen lassen. Er hat mir absolute Freiheit bei der Themenwahl gelassen, so dass sich die Arbeit in dieser Form entwickeln konnte.

Meiner Kollegin Verena Dorn-Haag danke ich für überaus fruchtbare wissen- schaftliche Diskussionen. Meinem Kollegen Stephan Christoph danke ich für seinen wunderbaren Humor.

Des Weiteren bedanke ich mich bei unserem Lehrstuhlteam für die tolle Atmo- sphäre, bei Michaela Braun ganz besonders für ihre Unterstützung in schwierigen Zeiten.

Besonderer Dank gebührt außerdem der Teilbibliothek Recht, insbesondere Sybille Meier und Jana Kieselstein, die für jedes Anliegen ein offenes Ohr hatten und mich tatkräftig unterstützten.

Nicht zuletzt danke ich ganz besonders meiner Familie und meinem Mann Cano für die Unterstützung und den steten Glauben an mich.

Augsburg, im März 2014

*Isabel Kratzer-Ceylan*



# Inhaltsverzeichnis

<b>Einleitung</b> .....	15
-------------------------	----

## *Erster Teil*

<b>Die Vergewaltigung im interdisziplinären Diskurs</b>	19
<b>A. Das Delikt der sexuellen Nötigung/Vergewaltigung aus kriminologischer und psychologischer Sicht des 21. Jahrhunderts</b> .....	19
I. Statistische Daten .....	19
II. Vergewaltigungsmythen und -stereotypen .....	23
III. Täter und Opfer – kriminologische und psychologische Befunde .....	37
1. Täter .....	37
2. Opfer .....	44
<b>B. Gesellschaftliche und geistige Grundlagen der Vergewaltigungsmythen und -stereotypen</b> .....	52
I. Den Vergewaltigungstatbestand prägende außerrechtliche, sozio-kulturelle Vorstellungen .....	52
II. Gerichtsmedizin, Psychoanalyse, Sexualwissenschaft und ihr Einfluss auf das Delikt der Notzucht/Vergewaltigung .....	57
1. Die Lehre von der faktischen Unmöglichkeit der Notzucht .....	57
2. Schwangerschaft und sexuelle Stimulation im Kontext der Notzucht ..	62
3. Die Untauglichkeit des weiblichen Belastungszeugen .....	66
4. Fazit .....	69
III. Kriminologie und Viktimologie im 20. Jahrhundert und der Prozess der Entmythologisierung .....	70
IV. Ergebnis .....	79

## *Zweiter Teil*

<b>Die Entwicklung des Tatbestands der sexuellen Nötigung/Vergewaltigung bis zum 33. StÄG vom 01.07.1997</b>	81
<b>A. Der Tatbestand der Notzucht von der Constitutio Criminalis Carolina bis zum Reichsstrafgesetzbuch von 1871</b> .....	81
I. Der Verbrechensbegriff der Notzucht .....	81



II.	Das Gemeine Peinliche Recht .....	82
1.	Constitutio Criminalis Carolina von 1532 .....	82
2.	Codex Juris Bavarici Criminalis von 1751 .....	84
3.	Das Auslegungsverständnis der Notzucht im Gemeinen Peinlichen Recht .....	85
a)	Das Nötigungsmittel der Gewalt .....	85
b)	Mit Gewalt und wider ihren Willen .....	88
c)	Notzucht widerstandsunfähiger Personen? .....	91
III.	Die Territorialgesetzgebungen des 18. und 19. Jahrhunderts .....	93
1.	Allgemeines Preußisches Landrecht von 1794 .....	93
2.	Bayerisches Strafgesetzbuch von 1813 .....	94
3.	Preußisches Strafgesetzbuch von 1851 .....	96
4.	Das Auslegungsverständnis der Notzucht in den Territorialgesetz- gebungen des 18. und 19. Jahrhunderts .....	97
a)	Das Nötigungsmittel der Gewalt .....	97
b)	Das Nötigungsmittel der Drohung .....	98
c)	Mit Gewalt und wider ihren Willen – Unterschiede zum Gemeinen Recht? .....	99
d)	Tatbestandliche Erfassung des Missbrauchs widerstandsunfähiger Personen zum Geschlechtsverkehr .....	102
e)	Entwürfe zu einer gemeinsamen Strafgesetzgebung für Deutsch- land .....	103
<b>B.</b>	<b>Das Reichsstrafgesetzbuch von 1871 .....</b>	<b>105</b>
I.	Geschützte Rechtsgüter .....	107
1.	Die Sittlichkeitsordnung .....	108
2.	Das Rechtsgut der weiblichen Geschlechtsehre .....	109
3.	Rechtsgut der „männlichen“ Geschlechtsehre? .....	116
4.	Die geschlechtliche bzw. sexuelle Freiheit .....	117
5.	Ausblick – Das 4. StrRG von 1973 .....	118
II.	Die Auslegung der Nötigungsmittel der Gewalt und Drohung in § 177 RStGB .....	119
1.	Gewalt .....	119
a)	Körperliche Kraftentfaltung und Zwangswirkung .....	119
b)	Durch Gewalt nötigen – Ernstlicher Widerstand oder vis haud ingrata? .....	123
c)	Der Zusammenhang zwischen Nötigungsmittel und Nötigungs- erfolg in § 177 RStGB .....	130
2.	Die „Blankeneser Notzuchtsaffäre“ .....	135
3.	Drohung .....	136
4.	Eigenhändigkeit und Vorsatz .....	137
5.	Kritische Würdigung .....	138

<b>C. Die Reformdiskussion von 1871 bis 1945</b> .....	140
I. Die Reformentwürfe bis 1933 .....	140
1. Die vergleichende Darstellung des deutschen und ausländischen Strafrechts .....	140
2. Der Vorentwurf zu einem Deutschen Strafgesetzbuch von 1909 .....	143
3. Der Gegenentwurf von 1911 .....	146
4. Die Kommissionsentwürfe eines Strafgesetzbuchs von 1913 und 1919 ..	147
5. Die Amtlichen Entwürfe eines Allgemeinen Deutschen Strafgesetzbuchs von 1922, 1925 und 1927 .....	151
6. Der Gegenentwurf des Kartells für Reform des Sexualstrafrechts .....	153
7. Der Entwurf Kahl von 1930 .....	157
8. Impulse aus der deutschen Frauenbewegung .....	160
9. Kritische Würdigung .....	162
II. Die Zeit des Nationalsozialismus .....	165
1. Nationalsozialistisches Strafrecht .....	165
2. Die Reformdiskussion hinsichtlich des Tatbestands der Notzucht und Nötigung zur Unzucht .....	167
3. Fazit .....	173
<b>D. Die Entwicklung des Tatbestands der Vergewaltigung im Strafgesetzbuch der Bundesrepublik Deutschland nach 1945</b> .....	175
I. Die Reformdiskussion und Gesetzgebung ab 1945 .....	175
1. Die Entwürfe von 1959 und 1960 .....	176
2. Der Entwurf von 1962 .....	177
3. Der Alternativ-Entwurf von 1968 .....	178
4. Das Erste Gesetz zur Reform des Strafrechts von 1969 .....	181
5. Fazit .....	182
II. Das Vierte Gesetz zur Reform des Strafrechts von 1973 .....	182
1. Die Neugestaltung des 13. Abschnitts des Strafgesetzbuchs .....	182
2. Das Rechtsgut der sexuellen Selbstbestimmung .....	186
III. Das 33. Strafrechtsänderungsgesetz von 1997 – ein neues Kapitel im Rahmen des § 177 StGB .....	189

*Dritter Teil*

**Das Auslegungsverständnis des § 177 StGB** 195

<b>A. Die Auslegung der Nötigungsmittel der Gewalt und Drohung in § 177 StGB</b> .....	195
I. Parallelstrang: Der Entnaturalisierungsprozess des Nötigungsmittels der Gewalt in den Tatbeständen der §§ 240, 249 StGB durch die Rechtsprechung .....	196

1.	Das Gleichgewicht verschiebt sich – von der körperlichen Kraftentfaltung hin zur körperlichen Zwangswirkung .....	196
a)	Der Vergeistigungsprozess im Rahmen des § 240 StGB .....	197
b)	Extensive Tendenzen in § 249 StGB .....	202
c)	Zwischenstand – physisch vermittelter Zwang ist unverzichtbar ....	205
2.	Aller guten Dinge sind drei – Gewalt ohne Finalität ist keine Gewalt ..	207
a)	Die Finalstruktur des Gewaltbegriffs .....	207
b)	Der Finalzusammenhang zwischen Nötigungsmittel- und erfolg im Rahmen des § 249 StGB .....	212
aa)	Die Zweckgerichtetheit der Nötigung .....	213
bb)	Der subjektive Finalzusammenhang zwischen Nötigung und Wegnahme .....	217
c)	Ergebnis .....	224
II.	Die Auslegung des Gewaltbegriffs in § 177 I StGB .....	225
1.	Einführung .....	225
2.	Körperliche Kraftentfaltung <i>und</i> körperliche Zwangswirkung .....	229
a)	Gewalt gegen eine Person? .....	229
b)	Verbale Einwirkungen und geringer Kraftaufwand des Täters .....	231
c)	Einsperren, Weg versperren, Verbringen des Opfers an einen anderen Ort .....	236
d)	Gewalt gegen Dritte – Dreiecksnötigung .....	242
e)	Die sogenannte Gewalt gegen Sachen .....	247
3.	Mit Gewalt nötigen – Ernstlicher Widerstand oder vis haud ingrata? ..	249
III.	Die Auslegung des Drohungsbegriffs in § 177 StGB .....	256
1.	Inhalt, Form und Adressat der Drohung .....	256
2.	Der Zusammenhang zwischen Nötigungshandlung und -erfolg .....	261
3.	Die Gegenwärtigkeit der Gefahr .....	262
4.	Anforderungen der Rechtsprechung an konkludente Drohungserklärungen mit Ausnahme wiederholter Tatbegehungen und Serienstraftaten ..	265
5.	Fazit .....	268
IV.	Die Nötigungsmittel der Gewalt und Drohung in der Reformdiskussion bis zum 4. StrRG von 1973 .....	268
V.	Kritische Würdigung .....	270
VI.	Zwischenstand .....	277
<b>B.</b>	<b>Das 33. StÄG – Einführung eines neuen Nötigungsmittels</b> .....	278
I.	Der Weg zu § 177 I Nr. 3 StGB n.F. – abweichende Reformvorschläge ..	279
II.	Die Auslegung von § 177 I Nr. 3 StGB n.F. .....	283
1.	Schutzlose Lage .....	284
2.	Der Einwirkung des Täters schutzlos ausgeliefert .....	290
3.	Furcht vor nicht unmittelbar körperlich wirkenden Nachteilen erfasst? .	293

4. Nötigung zu sexuellen Handlungen unter Ausnutzung der schutzlosen Lage .....	298
5. Anwendungsbereich des § 177 I Nr. 3 StGB n. F. – kritische Würdigung	306
III. Fazit .....	310
<b>C. Der Zusammenhang zwischen Nötigungsmittel und -erfolg in § 177 StGB ..</b>	<b>313</b>
I. Einführung .....	313
II. Final- und Kausalzusammenhang .....	314
1. Fortwirkende Gewalt in Abgrenzung zur konkludenten Drohung – der (zeitliche) Zusammenhang bei zweiaktigen Delikten .....	318
a) Vis absoluta und Gewalt durch Unterlassen .....	318
b) Vis compulsiva .....	319
c) Zwischenergebnis .....	322
2. Wiederholte Tatbegehung und Serienstraftaten .....	323
a) Klima der Gewalt .....	324
b) Konkludente Drohung infolge von Gewalt in der Vergangenheit sowie auf Grund des Fortwirkens einer Drohung .....	325
aa) Frühere Gewalt und Drohungen zur Erzwingung sexueller Handlungen .....	327
bb) Klima der Gewalt bzw. Angst als schlüssige Drohung .....	331
cc) Anforderungen an die Kundgabe der konkludenten Drohung ..	333
c) Schließung der Strafbarkeitslücken durch § 177 I Nr. 3 StGB? .....	334
d) Kritik .....	335
3. Einsperren .....	337
4. Sadismus .....	338
5. Überraschungsangriff .....	339
6. Ablehnung einer finalen Verknüpfung auf Grund realitätsferner Annahmen .....	342
a) Drohung zur Erzwingung des Beischlafs oder nur zur aktiven Beteiligung daran? .....	342
b) Gewaltanwendung zur gewaltlosen Erreichung des Höhepunkts ..	344
c) Fortwirkung massiver Gewalthandlungen gegen Dritte .....	346
7. Gewalt durch Einsatz betäubender Stoffe .....	347
III. Fazit: Abschied von der Lehre der Finalstruktur und des Finalzusammenhangs .....	350
<b>D. Das Einverständnis des Opfers und der subjektive Tatbestand .....</b>	<b>356</b>
I. Das Einverständnis .....	356
II. Subjektiver Tatbestand .....	358
1. Einführung .....	358
2. Der Irrtum des Täters über ein Einverständnis des Opfers .....	361
a) Die Konstruktion der vis haud ingrata als eine Ursache der spezifischen Vorsatzprüfung im Rahmen des § 177 StGB .....	362

aa) Frühere Rechtsprechung .....	364
bb) Neuere Rechtsprechung .....	368
cc) Die Problematik der „geschlechtsspezifischen Situationsver- kennung“ .....	375
b) Valide Maßstäbe im subjektiven Tatbestand .....	377
c) Fahrlässigkeitsstrafbarkeit de lege lata oder ferenda zur Vermeidung ungerechtfertigter Freisprüche? .....	380
III. Fazit .....	383
<b>E. Die „Bescholtenheit“ des Opfers – Strafzumessung und minder schwerer Fall als Plattform antiquierter Schuldzuschreibungen .....</b>	<b>384</b>
I. Die Rechtsprechung des Reichsgerichts .....	384
II. § 177 II StGB a. F. – Die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs bis zum 33. StÄG .....	385
1. Triebstau und sexueller Notstand .....	387
2. Tatprovokation – Vorhergehende (intime) Beziehung .....	388
3. Vergewaltigung von Prostituierten .....	390
III. Der minder schwere Fall in der Reformdiskussion und der Gesetzgebung ab 1945 .....	391
1. Die Entwürfe von 1959, 1960, 1962 .....	391
2. Der Alternativentwurf von 1968 .....	392
3. Das Vierte Gesetz zur Reform des Strafrechts von 1973 .....	394
IV. Zwischenergebnis .....	395
V. Der „minder schwere Fall einer Vergewaltigung“ in § 177 StGB n. F. nach dem 33. StÄG .....	397
1. Einführung .....	397
2. Mitverschulden und „Bescholtenheit“ des Opfers .....	399
a) Tatprovokation .....	399
b) Vorhergehende intime Beziehungen .....	405
c) Vergewaltigung von Prostituierten .....	409
VI. Kritische Würdigung .....	411
1. „Mitverantwortung“ des Opfers als Strafzumessungskategorie im Rahmen des § 177 StGB? .....	411
2. Die Relevanz der „Bescholtenheit“ und der Täter-Opfer-Beziehung ...	419
3. „Zurückwandlung“ des Regelbeispiels des § 177 I, II Nr. 1 StGB und Abschaffung des minder schweren Falls als Konsequenz? .....	421
<b>Schlussbetrachtung und Ausblick .....</b>	<b>424</b>
<b>Literaturverzeichnis .....</b>	<b>433</b>
<b>Stichwortverzeichnis .....</b>	<b>468</b>

## Abkürzungsverzeichnis

a. A.	andere Ansicht
abl.	ablehnend
a. E.	am Ende
a. F.	alte Fassung
ALR	Allgemeines Preußisches Landrecht
Anm.	Anmerkung
AT	Allgemeiner Teil
Bff	Bundesverband der Frauenberatungsstellen und Frauennotrufe
BGBI.	Bundesgesetzblätter
BGH	Bundesgerichtshof
BGHSt.	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Strafsachen
BR-Drs.	Bundesratsdrucksache
BT	Besonderer Teil
BT-Drs.	Bundestagsdrucksache
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
bzgl.	bezüglich
bzw.	beziehungsweise
CCC	Constitutio Criminalis Carolina
d. h.	das heißt
djb	Deutscher Juristinnenbund e. V.
DRiZ	Deutsche Richterzeitung
DuR	Demokratie und Recht
FS	Festschrift
GA	Goltdammer's Archiv für Strafrecht
h. A.	herrschende Ansicht
h. M.	herrschende Meinung
i. S. d.	im Sinne des
i. S. v.	im Sinne von
JA	Juristische Arbeitsblätter
JR	Juristische Rundschau
Jura	Juristische Ausbildung
JuS	Juristische Schulung
JW	Juristische Wochenschrift
JZ	Juristenzeitung
KG	Kammergericht Berlin

KJ	Kritische Justiz
KritV	Kritische Vierteljahresschrift für Gesetzgebung und Rechtsprechung
LG	Landgericht
LK	Leipziger Kommentar
M SchrKrim	Monatsschrift für Kriminologie
MüKo	Münchener Kommentar
m.w.N.	mit weiteren Nachweisen
n.F.	neue Fassung
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
NK	Nomos Kommentar
NK	Neue Kriminalpolitik
NStZ	Neue Zeitschrift für Strafrecht
o.ä.	oder ähnliches
PKS	Polizeiliche Kriminalstatistik
RG	Reichsgericht
RGSt.	Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen
Rspr.	Rechtsprechung
RStGB	Reichsstrafgesetzbuch
S.	Seite
Sch/Sch	Schönke/Schröder
siehe	s.
SK	Systematischer Kommentar zum StGB
SSW	Satzger/Schmidt/Widmaier
st.	ständige
StÄG	Strafrechtsänderungsgesetz
StGB	Strafgesetzbuch
StrK	Strafkammer
StrRG	Strafrechtsreformgesetz
StV	Strafverteidiger
u. a.	unter anderem
u. ä.	und ähnliches
usw.	und so weiter
Verf.	Verfasserin
vgl.	vergleiche
z. B.	zum Beispiel
ZfStrVo	Zeitschrift für Strafvollzug und Straffälligenhilfe
ZIS	Zeitschrift für internationale Strafrechtsdogmatik
ZRP	Zeitschrift für Rechtspolitik
ZStW	Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft

„Die Trägheit der jahrhundertealten gesellschaftlichen Ordnungsprinzipien ist eine furchteinflößende Macht“.<sup>1</sup>

## Einleitung

Sexuelle Gewalt in Gestalt der Notzucht/Vergewaltigung<sup>2</sup> stellt eines der ältesten Verbrechen der Weltgeschichte dar.<sup>3</sup> Der Verbrechensbegriff der „Nutzucht“ taucht bereits im Jahr 1227 im Stadtrecht von Braunschweig auf.<sup>4</sup> Seit jeher polarisiert das Vergewaltigungsdelikt die Gesellschaft, wie in jüngster Zeit der Kachelmann-Prozess,<sup>5</sup> aber auch der sogenannte Gynäkologen-Prozess Mitte der 80er Jahre in Berlin<sup>6</sup> eindrucksvoll bestätigen. Das Übereinkommen des Europarates zur Verhütung und Bekämpfung von Gewalt gegen Frauen und häuslicher Gewalt (sog. Istanbul Konvention) vom 11.05.2011, das am 01.08.2014 in Kraft trat, belegt die Aktualität sexueller Gewalt gegen Frauen. Die rechtsgeschichtliche Genese dieses Tatbestands ist deshalb so spannend, weil die jeweiligen Tatbestandsfassungen der Notzucht/Vergewaltigung wie auch deren Auslegung wie bei keinem anderen Delikt die gesellschaftlichen Anschauungen über Pflichten und Rechte in der geschlechtlichen Beziehung zwischen Mann und Frau sowie über geschlechtsspezifische Rollen- und Wesenszuschreibungen widerspiegeln. Vergewaltigung ist „das geschlechterspezifischste aller Verbrechen“.<sup>7</sup> Die Relevanz des Geschlechts war und ist mitbestimmend für die Täter<sup>8</sup>- und Opfer-

---

<sup>1</sup> Raine, 2001, S. 328.

<sup>2</sup> Bis zum 4. StrRG von 1973 war § 177 StGB mit Notzucht betitelt.

<sup>3</sup> Vgl. 5. Moses 22, 23, wobei Hilfeschreie als Beweis für den erzwungenen Geschlechtsverkehr angesehen werden. Vgl. darüber hinaus [http://www.ekd.de/EKD-Texte/frauen\\_2000\\_gewalt3a.html](http://www.ekd.de/EKD-Texte/frauen_2000_gewalt3a.html) zum Thema sexuelle Gewalt gegen Frauen in der Bibel.

<sup>4</sup> *Wahl*, Zeitschrift für deutsche Wortforschung 1907, S. 10; *His*, 1967, S. 143 ff.; *His*, 1935, S. 151.

<sup>5</sup> Die Suchergebnisse auf Google für „Fall Kachelmann“ belegen dies eindrucksvoll. Vgl. außerdem die Diskussion in der Sendung Anne Will vom 01.08.2010 mit dem Titel „Der Fall Kachelmann – Justiz-Alltag oder Promi-Pranger?“ Es diskutieren Gisela Friedrichsen, Alice Schwarzer, Hans-Hermann Tiedje, Christian Schertz und Hansjürgen Karge; *Krahé*, in: Streitsache Sexualdelikte – Frauen in der Gerechtigkeitslücke, 2010, S. 37; *Legal Tribune vom 08.09.2010*, Die Staatsanwälte und der Fall Kachelmann: Ein Zerrbild wird verbreitet; *SPIEGEL ONLINE vom 01.06.2011*, Kachelmann-Urteil: Die Angst der Richter vor dem klaren Wort; *ZEIT ONLINE vom 26.02.2011*, Kachelmann-Prozess: Zwei blaue Flecke und ein Nullbefund.

<sup>6</sup> Vgl. dazu *Burgsmüller*, Streit 1986, S. 40 ff.; *Goy*, KJ 1987, S. 313 ff.; *Goy*, Streit 1986, S. 35 ff.; *Künzel*, in: Unzucht – Notzucht – Vergewaltigung, 2003, S. 187 und *Künzel*, 2003, S. 147 ff.

<sup>7</sup> *Künzel*, in: Unzucht – Notzucht – Vergewaltigung, 2003, S. 17.

<sup>8</sup> „Sprache ist der Stoff, in dem wir denken und reden – und wenn das weibliche Prinzip darin nicht vorkommt, existiert frau nicht“. Vgl. <http://www.emma.de/hefte/ausgaben-2007/emma-das-heft-2007-1/chronik-der-erfolge/>. Trotzdem habe ich mich



eigenschaft.<sup>9</sup> Die jahrhundertlang vorherrschende androzentrische Gesellschaftsstruktur trug maßgeblich dazu bei, dass das Geschehen einer Vergewaltigung verkannt wurde und die juristische Definition und Aburteilung auf der Basis patriarchaler Sichtweisen und Denkstrukturen erfolgte, die sich zu traditionellen Auslegungs- und Deutungsmustern fortentwickelten. Die Grenzen, innerhalb denen ein Sachverhalt als Vergewaltigung strafrechtliche Anerkennung erfuhr, waren äußerst eng gesteckt. Weibliche Opfererfahrungen im Rahmen sexueller Gewalt, die von diesem Regelbild abwichen, wurden lange Zeit nicht wahrgenommen. Die Existenz sexueller Gewalt gegenüber Männern wurde schlichtweg ausgeblendet. Erst im Rahmen des 33. StÄG von 1997 konnte diese Kontinuität zum Teil aufgebrochen werden, indem der Tatbestand des § 177 RStGB bzw. StGB eine durchgreifende Veränderung erfuhr. Der Mann wurde als Opfer in § 177 StGB miteinbezogen und die eheliche Vergewaltigung strafbar gestellt. Darüber hinaus wurde mit § 177 I Nr. 3 StGB ein neues Nötigungsmittel geschaffen.

Die sich nun in Auflösung befindenden patriarchalischen (Denk-)Strukturen unserer Gesellschaft sind in der Rechtsprechung zu § 177 StGB dessen ungeachtet immer noch erkennbar,<sup>10</sup> wie im Folgenden herausgearbeitet werden wird. Dies zeigt nicht zuletzt die weiterhin sichtbare Relevanz existierender Vergewaltigungsmymen und -stereotypen im Rahmen der Auslegung von § 177 StGB. Insbesondere der Mythos der sexuellen Triebtat ist tief verwurzelt. Seit jeher gilt folgendes Stereotyp einer „idealtypischen“ Vergewaltigung: Ein *fremder, männlicher* Täter zwingt sein *weibliches Opfer* unter Anwendung *erheblicher* (überfallartiger) *Gewalt* unter Überwindung eines *ernstlich geleisteten Widerstands* zum *außerehelichen* Geschlechtsverkehr. Die jeweiligen Gesetzesfassungen, angefangen bei Art. 119 der Constitutio Criminalis Carolina von 1532 bis zu § 177 StGB a. F. in der Fassung des 4. StrRG von 1973, und deren Auslegung sind – mal mehr oder weniger stark – Ausdruck dieses Stereotyps. Auch § 177 StGB n. F. kann sich diesem Einfluss nicht entziehen, wie sich zeigen wird. Physische Gewalt ist das zentrale Nötigungsmittel. Diese allein wird für vergewaltigungstauglich gehalten, sei es, dass sie gegenwärtig zugefügt oder deren Einsatz vom Opfer befürchtet wird, vgl. § 177 I Nrn. 1, 2 und 3 StGB. Darüber hinaus muss der Einsatz der Nötigungsmittel – ebenso wie beim Raub – nach der herrschenden Meinung final erfolgen. Finalität beinhaltet dabei zweierlei. Zum einen ver-

---

aus Gründen der Lesbarkeit dazu entschieden, den einheitlichen Begriff „des Täters“ in meiner Arbeit zu verwenden. Unter diesen Begriff fallen aber selbstverständlich auch Täterinnen.

<sup>9</sup> Personen, die in meiner Arbeit als Opfer bezeichnet werden, sind entweder selbst- oder fremddeklarierte Opfer bzw. solche die ihre Opferrolle lediglich wahrnehmen, aber nicht deklarieren; der Begriff des Opfers ist im Folgenden stets im strafrechtlichen Sinne zu verstehen, als Synonym für „Verletzter“, als Inhaber des durch den jeweiligen Straftatbestand geschützten Individualrechtsguts. Zu einem ausdifferenzierten Opferbegriff vgl. *Baurmann*, 1996, S. 25 ff.

<sup>10</sup> Ebenso *Brüggemann*, 2012, S. 290.

birgt sich dahinter die Finalstruktur des Gewaltbegriffs, zum anderen die sog. finale Verknüpfung der Nötigungshandlung mit dem Nötigungserfolg. Das heißt konkret: Der Täter muss die Gewalt oder Drohung zur Überwindung von Widerstand zur Erzwingung der sexuellen Handlung einsetzen. Die finale Intention des Täters entscheidet dadurch, ob § 177 StGB eingreifen kann oder nicht, selbst wenn das Nötigungsmittel in objektiver Hinsicht kausal geworden ist. Körperlicher Widerstand des Opfers ist nicht nur ein Beweisanzeichen für ausgeübte Gewalt, sondern beweist auch den „ernstlichen“ Widerwillen des Opfers.

Die überkommene Klassifizierung der Verletzten als „bescholten“ führt zu einem Opferstatus zweiter Klasse und macht die Tat zu einer minder schweren. Unter Bescholtenheit im engen Sinne wird vorliegend die sog. sittliche Beleumdetheit des Opfers verstanden,<sup>11</sup> bescholten im weiten Sinne ist dagegen ein Opfer, dass bereits vor der Tat eine (intime) Beziehung zum Täter hatte oder sich „tatveranlassend“ verhalten hat.

Sämtliche Vergewaltigungsmythen und -stereotypen kollidieren mit der Deliktsrealität. Die sexuelle Nötigung/Vergewaltigung findet zum großen Teil im sozialen Nahbereich statt, die Vergewaltigung in der Ehe oder einer sonstigen Partnerschaft ist somit keine Ausnahmerecheinung. Gerade, wenn sich Opfer und Täter kennen, leistet das Opfer oftmals keinen körperlichen Widerstand bis zum Äußersten. Hat der Täter ein Klima der Gewalt geschaffen, muss er zur Erzwingung sexueller Handlungen nicht mehr final Gewalt einsetzen oder drohen.

In der Praxis stellt der Nachweis einer sexuellen Nötigung/Vergewaltigung die Strafverfolgungsbehörden und die Justiz regelmäßig vor Probleme, wenn und weil in der Regel keine Tatzeugen außer dem Opfer selbst existieren, so dass Aussage gegen Aussage steht. Die Ermittlungsorgane und die Judikative sind bei der Aufarbeitung der angezeigten Tat deshalb eine der entscheidenden Instanzen, und zwar nicht in rechtlicher Hinsicht – das wäre nichts Außergewöhnliches – sondern in der Bewertung des tatsächlichen Geschehens. Durch die Vernehmung bzw. Anfertigung des Protokolls und die Aufarbeitung des Sachverhalts in der Erst- und Revisionsinstanz kann das tatsächliche Geschehen eine Verzerrung und Anreicherung mit außerrechtlichen Bewertungen erfahren, die Vergewaltigungsstereotypen entspringen.<sup>12</sup> Gerade wenn objektive Beweise fehlen, besteht die Gefahr, dass das tatsächliche Geschehen subjektiviert wird. Denn dann werden den Beteiligten „Interpretationen und Wertungen von Verhaltensweisen“ abverlangt.<sup>13</sup> Innerhalb dieses Prozesses wird das Verhalten des Opfers an „soziokul-

---

<sup>11</sup> Prostituierte und Frauen mit einem promiskuitiven Lebenswandel sind in diesem Sinne beleumdet.

<sup>12</sup> Vgl. in dieser Hinsicht BGH StV 1986, S. 149 mit abl. Anm. *Hillenkamp*; BGH StV 1987, S. 516 mit abl. Anm. *Engel* in StV 1988, S. 506 f.; BGH StV 2008, S. 81.

<sup>13</sup> *Steinhilper*, 1986, S. 25.