

Genitalverstümmelung und strafrechtliche Verjährung in Deutschland, Österreich und Schweiz

Dirk Wüstenberg

Einigen deutscher Mädchen bestimmter Herkunft¹ werden in Deutschland und in der EU aus traditionellen Gründen die Klitoris und/oder die Schamlippen abgeschnitten (Klitoridektomie, Exzision oder Infibulation). Ärzte und Beschneiderinnen sind die Täter und machen sich strafbar. Auch Ärzte deutscher Staatsangehörigkeit gehören dazu. Sie „verkaufen“ die weibliche Genitalverstümmelung gelegentlich als medizinisch indizierte Labienverkleinerung oder als von den Patientinnen gewünschte Schönheitsoperation. Wurden die betroffenen Mädchen volljährig, war die an ihnen begangene Straftat der einschlägigen Körperverletzung² oftmals schon verjährt; denn die Tat wird in der Regel an Mädchen im Alter von einem Jahr bis vierzehn Jahren vorgenommen. Der Deutsche Bundestag hat im Juli 2009 – endlich – eine Verbesserung der strafrechtlichen Situation der Betroffenen beschlossen. Neugefasst worden ist der § 78b StGB (Ruhe der Verjährung bis zur Vollendung des 18. Lebensjahres).³ Dagegen nicht beschlossen worden ist die Änderung des § 226 StGB.⁴ In diesem Beitrag werden der historische Verlauf der 16. Legislaturperiode des Deutschen Bundestags und der aktuelle Stand der Rechtslage aufgezeigt. Am Schluss stehen Empfehlungen für Ärzte und Gesetzgeber.

I. Historie

In Deutschland gibt es kein Gesetz, welches die Straftat der weiblichen Genitalverstümmelung ausdrücklich nennt. Es gelten schlicht die §§ 223 ff. StGB (Körperverletzungen), der § 225 StGB (Misshandlung von Schutzbefohlenen) und der § 171 StGB (Fürsorgepflichtverletzung).

Der Deutsche Bundestag hatte am 26.6.2008 einen Antrag der Fraktionen der Regierungsparteien vom 4.6.2008 nach der Beratung vom 5.6.2008 und der Beschlussempfehlung des Ausschusses für Familie, Senioren, Frauen und Jugend vom 20.6.2008 angenommen.⁵ Der Antrag enthält einen Feststellungsantrag und einen Aufforderungsantrag. Im Feststellungsantrag ist die Rechtslage beschrieben: „Für Mädchen und Frauen, denen Genitalverstümmelung in Deutschland droht, gilt, dass in Deutschland Genitalverstümmelung in jedem Fall eine Körperverletzung gemäß § 223 des Strafgesetzbuchs (StGB) darstellt, unabhängig davon, durch wen sie durchgeführt wird. In den meisten Fällen ist Genitalverstümmelung auch eine gefährliche bzw. schwere Körperverletzung im Sinne des § 224 Abs. 1 Nr. 2, 4, 5 und § 226 StGB. (...) In einer Strafrechtsänderung kann daher keine Problemlösung gesehen werden.“⁶ Im Aufforderungsantrag steht sodann die an die Bundesregierung gerichtete Forderung, „für eine Sicherstellung der Verlängerung der Verjährungsfrist für Opfer, die zum Tatzeitpunkt noch nicht volljährig waren, zu sorgen, so dass die Betroffenen noch nach dem Erreichen der Volljährigkeit die Möglichkeit bekommen, selbst Anzeige zu erstatten“⁷.

Am 2.7.2009 ist dieser Forderung mit der Änderung des § 78b StGB nachgekommen worden.⁸ Der § 78b Abs. 1 Nr. 1 StGB n.F. lautet: [Die Verjährung ruht] „bis zur Vollendung des achtzehnten Lebensjahres des Opfers bei Straftaten nach den §§ 174 bis 174c, 176 bis 179 und 225 sowie nach den §§ 224 und 226, wenn mindestens ein Beteiligter durch dieselbe Tat § 225 StGB verletzt.“⁹ Die Einbeziehung der Tat der weiblichen Genitalverstümmelung in den § 226 Abs. 1 StGB ist mit der Begründung abgelehnt worden, dass eine solche eine Mindeststrafe von drei Jahren Freiheitsstrafe bewirkt hätte (§ 226 Abs. 2 StGB) und dass infolgedessen in vielen Fällen mit einer – unerwünschten – Ausweisung von Familienangehörigen ausländischer Staatsangehörigkeit nach § 53 Nr. 1 Auf-

- 1 In Afrika: Mauretanien, Senegal, Gambia, Guinea-Bissau, Guinea, Sierra Leone, Liberia, Elfenbeinküste, Mali, Burkina Faso, Ghana, Togo, Benin, Nigeria, Niger, Kamerun, Zentralafrikanische Republik, Demokratische Republik Kongo (im Norden), Tschad, Libyen (im Südosten), Ägypten, Sudan, Eritrea, Dschibuti, Äthiopien, Somalia, Kenia, Uganda (im Norden und Osten), Tansania (im Nordosten). In Asien: Jemen, Oman, Saudi-Arabien (im Südosten), Vereinigte Arabische Emirate, Bahrain, Irak (Nordwesten), Indien, Sri Lanka, Malaysia, Indonesien.
- 2 Mindestens nach § 224 StGB; Wüstenberg, AZR 2008, 65ff. = Q-med 2008, 36ff.
- 3 Antrag der Regierungsfractionen vom 3.3.2009, BT-Drs. 16/12098, in Gestalt der (erst) durch Beschlussempfehlung und Bericht des Rechtsausschusses (6. Ausschusses) v. 1.7.2009, BT-Drs. 16/13671, erlangten Fassung, angenommen in der 230. Sitzung des Deutschen Bundestages v. 2.7.2009, Stenografischer Bericht, Plenarprotokoll 16/230, 25803–25813 (25812); Gesetzestext abgedruckt in BR-Drs. 641/09 v. 3.7.2009, S. 10.
- 4 Antrag einzelner Abgeordneter der Oppositionsfractionen v. 6.5.2009, BT-Drs. 16/12910; 1. Beratung in der 222. Sitzung des Deutschen Bundestages v. 14.5.2009; Beschlussempfehlung und Bericht des Rechtsausschusses (6. Ausschuss) v. 1.7.2009, BT-Drs. 16/13667; 2. und 3. Beratung sowie Ablehnung in der 230. Sitzung des Deutschen Bundestages v. 2.7.2009, Stenografischer Bericht, Plenarprotokoll 16/230, 25803–25813 (25812).
- 5 Antrag der Regierungsfractionen v. 4.6.2008, BT-Drs. 16/9420; 166. Sitzung des Deutschen Bundestages v. 5.6.2008, Stenografischer Bericht, Plenarprotokoll 16/166, 17483–17711 (17690 ff.); Beschlussempfehlung und Bericht des Ausschusses für Familie, Senioren, Frauen und Jugend (13. Ausschuss) v. 20.6.2008, BT-Drs. 16/9694, Abstimmung in der 172. Sitzung des Deutschen Bundestages v. 26.6.2008, Stenografischer Bericht, Plenarprotokoll 16/172, 18324–18332 (18331 f.). Der Antrag trägt die Überschrift „Wirksame Bekämpfung der Genitalverstümmelung von Mädchen und Frauen“.
- 6 BT-Drs. 16/9420, 3.
- 7 BT-Drs. 16/9420, 4. Ergänzt wird diese um die Forderung, „durch entsprechende Öffentlichkeitsarbeit darauf hinzuwirken, dass die Strafbarkeit der Verstümmelung weiblicher Genitalien als Körperverletzung der breiten Öffentlichkeit und insbesondere bei den Migrantenorganisationen stärker bekannt gemacht wird und Mädchen und Frauen umfassend über ihre Rechte und über Beratungs- und Zufluchtsmöglichkeiten aufgeklärt werden“ (BT-Drs. 16/9420, 5).
- 8 Mit der Annahme des Antrags der Fraktionen der CDU/CSU und SPD v. 3.3.2009, BT-Drs. 16/12098, war der zwischenzeitlich vorgelegte Antrag der Bundesregierung v. 29.4.2009, BT-Drs. 12812, inhaltlich übernommen worden und formal erledigt; BT-Drs. 16/13671, S. 4; Plenarprotokoll 16/230, 25803–25813 (25812).
- 9 BR-Drs. 641/09 v. 3.7.2009, S. 10.

halt¹⁰ sowie mit dem – unerwünschten – Verzicht der Opfer auf Erstattung einer Strafanzeige zu rechnen wäre.¹¹ Eine Hochstufung der Tat von § 224 StGB zu § 226 StGB sei kontraproduktiv.

II. Strafbarkeit

1. Sachverhalte

a) Tathandlung

Die weibliche Genitalverstümmelung bedeutet im Minimum die Verletzung der Klitoris durch ein Messer, eine Rasierklinge oder ein anderes Werkzeug. Üblicherweise wird die Klitoris nicht bloß angeritzt und/oder durch Entfernung der Klitorisvorhaut verletzt, sondern in Gänze herausgeschnitten (Klitoridektomie, WHO-Typ I). Dies entspricht beim Mann entwicklungs geschichtlich der Entfernung des Penis. In zahlreichen Fällen werden, abhängig von der Zugehörigkeit zur jeweiligen Ethnie/Volksgruppe oder Dorfgemeinschaft, zusätzlich die kleinen und/oder großen Schamlippen verkürzt und/oder weggeschnitten (Exzision, WHO-Typ 2; Infibulation, WHO-Typ 3). Dies entspricht beim Mann dem Entfernen von Penis und Hoden/Hodensack. Die Wunden werden nach dem Eingriff genäht. Im Fall der Infibulation verbleibt eine nur wenige Millimeter große Öffnung am unteren Teil der äußeren Genitalien. Nach dem Wegschneiden der Schamlippen wird zuge näht.¹²

b) Täter

Die Täter sind eine einzelne Frau aus der Großfamilie/Volksgruppe (z.B. Senegals, Verstümmelungsalter unter einem Jahr¹³), mehrere Frauen gemeinsam mit einer sog. Beschneiderin (z.B. Somalias oder Sudans¹⁴), mehrere Frauen gemeinsam mit einem Barbier (z.B. Ägyptens¹⁵). Vereinzelt beteiligt sich beim Festhalten des Kindes die Mutter desselben. Bei den Tätern handelt es sich um Verwandte, welche in der EU wohnen, um einen Arzt, welcher in der EU praktiziert (z.B. in Großbritannien), oder um eine Beschneiderin, die entweder in der EU wohnt und arbeitet oder, sofern außerhalb wohnend, extra aus dem Herkunftsstaat angereist kommt, um Angehörigen ihrer Volksgruppe die Dienstleistung der Genitalverstümmelung anzubieten (Wanderbeschneiderin, z.B. in der Schweiz).

2. Straftatbestände

a) §§ 223 ff. StGB

Die Genitalverstümmelung (Verstümmelung der Klitoris und Schamlippen) ist zumindest eine gefährliche Körperverletzung nach § 224 Abs. 1 Nr. 2 StGB. Das verwendete Messer o.ä. ist ein gefährliches Werkzeug. Arzt und Beschneiderin handeln als Täter (§ 25 Abs. 1 StGB). Handeln mehrere Frauen mit der Beschneiderin oder dem Barbier zusammen/gemeinschaftlich, machen sich alle jeweils nach §§ 224 Abs. 1 Nr. 5, 25 Abs. 2 StGB strafbar. In aller Regeln sind die Mütter und Väter aber „bloß“ Anstifter oder Gehilfen (§§ 26, 27 StGB). Nur äußerst selten haben sie tatsächlich keine Ahnung, keinen Vorsatz (§ 16 StGB).¹⁶

Hat der Eingriff auch den Verlust der Fortpflanzungsfähigkeit oder psychische Krankheiten zur Folge, ist die Straf-

barkeit diejenige nach § 226 Abs. 1 Nr. 1, Abs. 2 StGB bzw. nach § 226 Abs. 1 Nr. 3, Abs. 2 StGB. Die Strafbarkeit wegen des Verlustes eines wichtigen Gliedes (§ 226 Abs. 1 Nr. 2, Abs. 2 StGB) scheidet aus, weil Klitoris und Schamlippen mangels Gelenks keine Glieder sind.¹⁷

In seltenen Fällen endet die Körperverletzung mit Todesfolge (§ 227 StGB).

b) § 225 StGB

Der Arzt und die Beschneiderin machen sich oft auch nach § 225 Abs. 1 Nr. 3, Abs. 3 Nr. 1 Fall 2, Nr. 2 Fall 2 StGB strafbar. Der § 225 Abs. 1 Nr. 3 StGB setzt voraus, dass dem Täter das minderjährige Kind von dem Fürsorgepflichtigen zur Gewalt überlassen worden ist. Zu den Fürsorgepflichtigen zählen gemeinhin die Eltern, nicht aber die Großeltern. Ist die Tochter von der Großmutter ohne Wissen und Wollen der Fürsorgepflichtigen zur z.B. Beschneiderin gebracht worden¹⁸, fehlt es an der Überlassung des Kindes durch die Fürsorgepflichtigen. Ein solcher Fall ist zwar selten, weil die Fürsorgepflichtigen üblicherweise Bescheid wissen¹⁹, jedoch nicht ausgeschlossen.²⁰ Die Tathandlung kann das Quälen, dh. das Verursachen länger dauernder oder sich wiederholender erheblicher Schmerzen oder Leiden sein²¹, aber auch das rohe Misshandeln, d.h. eine Misshandlung von gewisser Intensität.²² Das Opfer muss das Quälen bzw. das rohe Misshandeln zum Zeitpunkt der Tathandlung erfahren.²³ Wird der Eingriff unter

10 Dieses Argument überzeugt nicht: 1. Strafrecht gilt prinzipiell für jedermann, auf Staatsangehörigkeiten braucht keine Rücksicht genommen zu werden. 2. Das Aufenthaltsrecht wäre dem Strafrecht anzupassen und nicht umgekehrt. 3. Die Täter sind zunehmend Deutsche; Stichwort Einbürgerung. 4. Unter Beachtung der Souveränität der Nationalstaaten kann darauf vertraut werden, dass auch die jeweiligen Herkunftsstaaten die Straftaten verfolgen.

11 230. Sitzung des Deutschen Bundestages v. 2.7.2009, Stenografischer Bericht, Plenarprotokoll 16/230, 25803–25813 (25804).

12 Klassifikation 2008: <http://www.who.int/reproductive-health/fgm/terminology.htm>.

13 *Khady* [Kôta, Khady], Die Tränen der Töchter, 2. Aufl., 2006, 104.

14 *Dirie, Waris*, Wüstenblume, TB-Ausgabe, 4. Aufl., 2007, 67ff.; *Khady* (o. Fn. 13), 13, 16, 17ff.; *Hirsi Ali, Ayaan*, Mein Leben, meine Freiheit, TB-Ausgabe, 5. Aufl., 2008, 53f.; „*Bashir, Halima*“ [Pseudonym], Halima – Mein Weg aus der Hölle von Darfur, 1. Aufl., 2008, 86ff.

15 *Chafik, Sérénade*, Gebt mir mein Kind zurück!, 2. Aufl., 2008, 77f.

16 Beispiel in *Khady* (o. Fn. 13), 103.

17 Antwort der BReg v. 8.5.2006, BT-Drs. 16/1391, 3 – Antwort auf Frage 6; *Wüstenberg*, AZR 2008, 65ff. = Q-med 2008, 36ff.; *Fischer*, Strafgesetzbuch und Nebengesetze, Kommentar, 56. Aufl. 2009, § 226 Rn. 6; *Kindhäuser*, Strafrecht, Besonderer Teil, Bd. 1, 3. Aufl., 2007, § 10 Rn. 23f.; vgl. RG, Urt. v. 9.6.1882 – Rep. 1214/82, RGSt 6, 346 (347); offen gelassen von RG, Urt. v. 3.3.1881 – Rep. 462/81, RGSt 3, 391 (392); BGH, Urt. v. 16.1.1957 – 2 StR 591/56, in Übersicht MDR 1957, 266 (267); BGH, Urt. v. 15.8.1978 – 1 StR 356/78, BGHSt 28, 100 (102) = NJW 1978, 2345 (2345f.) = JZ 1978, 814 = MDR 1978, 943; in der Schweiz Obergericht Zürich, Urt. v. 26.6.2008 – Az. anonymisiert (das Urt. ist das einzige dieses Tages): Die Klitoris ist ein wichtiges Organ, kein wichtiges Glied.

18 Vgl. den Fall *Khady* (o. Fn. 13), 104.

19 Zutreffend BT-Drs. 16/13671, S. 12.

20 Die Angeklagten sagen fast immer, dass die Großmutter das Kind zur Beschneiderin gebracht habe, und zwar von sich aus. Ihr Wissen und Wollen von dieser Kindesüberlassung bestreiten sie.

21 BT-Drs. 16/13671, S. 12.

22 Ähnlich BT-Drs. 16/13671, S. 12. Der Gebrauch eines gefährlichen Werkzeugs allein reicht hierfür nicht aus (Abgrenzung zu § 224 Abs. 1 Nr. 2 StGB). Zur Gedankenwelt der Mütter z.B. *Khady* (o. Fn. 13), 13, 16, 17ff.

23 Strittig; a.A. i.E. BT-Drs. 16/13671, S. 12; näher *Stree* in: Schönke/Schröder, Strafgesetzbuch, 27. Aufl., 2006, § 225 Rn. 11ff. mN.

Vollnarkose und mit Messer und Nadel vorgenommen, fehlt die Misshandlung deshalb.

Die Eltern oder Großeltern sind zumeist Teilnehmer der Tat (§§ 26, 27 ff. StGB).

Ist der Tatbestand des § 225 Abs. 1 StGB erfüllt, ist es auch der des Abs. 3; die weibliche Genitalverstümmelung ist eine schwere Gesundheitsschädigung.

c) § 171 StGB

Die Fürsorgepflichtigen erfüllen üblicherweise, aber eben nicht immer zusätzlich und zugleich den § 171 StGB. Dieser tritt gegebenenfalls zusammen mit § 225 StGB in Tateinheit (§ 52 Abs. 1 StGB) auf.

d) kein § 226 StGB n.F.?

Die rechtspolitische Frage, ob man in *Deutschland* die Tat der weiblichen Genitalverstümmelung in den Straftatbestand des § 224 StGB oder den des § 226 StGB einsortieren, d. h. nach gegenwärtigem deutschen Recht die Strafbarkeit nach § 224 StGB belassen sollte, zielt – vom Effekt der Signalwirkung abgesehen – auf die Beurteilung der Folgen der klassischen Eingriffsvariante. Die Folge des Eingriffs i. S. d. WHO-Typ 1 ist (wie auch – neben weiteren Folgen – diejenige der beiden anderen, gravierenderen WHO-Typen) der irreversible Verlust des sexuellen Empfindens. Beispiel: „Ich kann es nicht genießen, mit einem Mann zu schlafen. Ich denke nicht einmal daran, nie. Für mich ist Sex immer etwas, was gemacht werden muss, was ich über mich ergehen lassen muss. Nicht mehr. Ich spüre keine Erregung, nichts, gar nichts! Wie soll ich das erklären? Ich liebe einen Mann, aber da ist kein Gefühl, überhaupt keines! Es ist bald dreißig Jahre her, dass ich verstümmelt wurde. Aber wenn diese Gegend berührt wird, dann habe ich noch immer das Gefühl, als sei der Eingriff gestern gemacht worden. Ich werde dieses Gefühl nicht los, vielleicht ist es ja nur ein Gefühl in meinem Kopf. Stimmt etwas tief in mir drinnen nicht? Bin ich gefühllos, frigide?“²⁴ Die Folgen des Eingriffs i. S. d. WHO-Typs 3 sind schlimmer: „Doch wie meine Mutter vorhergesagt hatte, gab es nichts, womit ich den Schmerz wirklich hätte lindern können. Damals wusste ich noch nicht, was in mir vorging – dass das Menstruationsblut sich in meinem Körper staute, genau wie der Urin. Und da es mehrere Tage lang floss – oder zumindest zu fließen versuchte –, war der durch den Stau verursachte Druck eine einzige Tortur. Das Blut konnte nur tropfenweise austreten; das führte dazu, dass meine Periode meist mindestens zehn Tage dauerte.“²⁵ und „Ich habe jeden Tag Schmerzen. Einmal im Monat, während meiner Periode, sind die Schmerzen so stark, dass ich nicht einmal mehr aus dem Bett aufstehen kann. Ich schlucke Tabletten gegen den Schmerz, aber sie helfen kaum. Es ist, als ob dir jemand ein Messer in den Bauch rammen würde. Ich liege oft drei Tage im Bett, ich versperre die Tür, weil ich niemanden sehen kann in diesen Tagen. Ich muss für mich allein sein, allein mit meinen Qualen.“²⁶ Der jeweilige Eingriff der Genitalverstümmelung wird aus verschiedenen Motiven heraus vorgenommen. Eines der Motive ist die Kontrolle der Ausübung des sexuellen Selbstbestimmungsrechts der Frau.

Die Fragen, die der Deutsche Bundestag hätte stellen und beantworten können, lauten: 1. Halten wir den Verlust des sexuellen Empfindungsvermögens (mindestens WHO-Typ 1) für so schwerwiegend wie etwa den Verlust des Sehvermögens, des Gehörs, des Sprechvermögens oder der Fortpflanzungsfähigkeit (§ 226 Abs. 1 Nr. 1 StGB)? Ein beim Mann vergleichbarer Fall wäre der Verlust des gesamten Penis, nicht nur der der Erektionsfähigkeit, und zwar für den Rest des Lebens (in den Fällen der Genitalverstümmelung häufig ab dem fünften oder siebenten Lebensjahr, also ab einem Zeitpunkt vor der Pubertät). Was ist uns der Spaß an der Sexualität wert? Was ist die unumkehrbare Durchsetzung der sexuellen Kontrolle eines anderen Menschen unwert? 2. Ist der Verlust des sexuellen Empfindungsvermögens weniger wert als der des Zeige- oder Mittelfingers (§ 226 Abs. 1 Nr. 2 StGB)²⁷? Selbst der Verlust eines halben Fingers (d. h. mindestens eines Fingerglieds) fällt bereits in den Anwendungsbereich. 3. Zählt die Folge weniger als eine „geistige Krankheit oder Behinderung“ (§ 226 Abs. 1 Nr. 3 StGB)? Hierzu zwei Beispiele aus der Praxis Betroffener: a) „Nach einer weiteren Woche wurden auch bei Haweya die Fäden gezogen: Vier Frauen mussten sie festhalten. Ich war im Zimmer und werde nie die Panik in ihrem Gesicht vergessen. Sie schrie aus vollem Hals und versuchte mit aller Kraft, die Beine zusammenzuklemmen. Haweya war danach nie mehr dieselbe.“²⁸ und b) „Mama, es gibt in Europa ein Sprichwort, das heißt: „Die Zeit heilt alle Wunden.“ Bei mir, Mama, ist es genau umgekehrt. Je älter ich werde, desto brutaler hält mich meine Vergangenheit gepackt. (...) Denn ich erlebe meine Verstümmelung immer wieder aufs Neue. Es ist wie Kino im Kopf, und es läuft jedes Mal derselbe Gruselfilm. Ich sehe mich als Fünfjährige bei der Verstümmelung, mir wird heiß und kalt, ich bekomme kaum Luft. Ich weiß keinen Ausweg.“²⁹

Die Abgeordneten, welche eine Hochstufung der Tat von § 224 StGB auf § 226 StGB *gefordert* hatten, hatten als Gründe genannt: „Großen Teilen der Öffentlichkeit fehlt (...) das Bewusstsein für die Strafbarkeit von Genitalverstümmelungen. (...) Im Unrechtsgehalt steht Genitalverstümmelung (...) den Fällen des Verlustes oder der Gebrauchsfähigkeit eines Körpergliedes in nichts nach. (...) Bedeutung des unumkehrbaren Verlustes der medizinisch und psychologisch unverzichtbaren Teile der weiblichen Genitalien sowie der gravierenden lebenslangen Folgen für die Gesundheit und die sexuelle Entfaltung“³⁰ sowie „Eine explizite Nennung (...) entspricht (...) den schweren Folgen der Tat, die die Betroffenen in ihrer Lebensqualität dauernd empfindlich beeinträchtigen.“³¹ All dem ist auch zuzustimmen: Der § 226 Abs. 1 StGB enthält einen Katalog mit typischerweise irre parabeln Folgen für Körper und Seele. Die Opfer weiblicher Genitalverstümmelung müssen

24 Zitiert von *Dirie*, Schmerzenskinder, TB-Ausgabe, 3. Aufl., 2006, 106.

25 *Dirie* (o. Fn. 14), 220.

26 *Dirie*, Brief an meine Mutter, 2. Aufl., 2008, 157.

27 Zur Wichtigkeit der Gliedeigenschaft BGH, Urt. v. 15.3.2007 – 4 StR 522/06, BGHSt 51, 252 ff. = StV 2007, 353 ff. = NStZ 2007, 470 ff. = NJW 2007, 1988 ff.; *Kindhäuser* (o. Fn. 17), § 10 Rn. 25 f.

28 *Hirsi Ali* (o. Fn. 14), 55 (Bericht über die Schwester).

29 *Dirie* (o. Fn. 26), 159.

30 BT-Drs. 16/12910, S. 6 f.; vgl. BT-Drs. 16/9420, S. 5.

31 BT-Drs. 16/12910, S. 8.

schwerwiegende und dauerhafte Auswirkungen solcher Art erleiden. Jede Körperverletzung von Dauer, welche die Betroffenen dauerhaft unglücklich macht, sollte rechtlich gleichbehandelt und in den Katalog des § 226 Abs. 1 StGB aufgenommen werden – unabhängig von Überlegungen zum ausländische Täter betreffenden Aufenthaltsrecht.³²

Doch der Deutsche Bundestag hat sich gegen eine solche Hochstufung entschieden.³³ Er bewertet den Unwertgehalt zwar ähnlich, will aber an § 226 StGB nichts ändern. Er vertraut darauf, dass der Unterschied zwischen dem Strafmaß von § 226 Abs. 2 StGB und demjenigen von §§ 224 Abs. 1, 225 Abs. 1, Abs. 3 StGB im Fall der Anwendung nicht als ungerecht empfunden wird.³⁴ Auf absehbare Zeit wird sich an dieser Ablehnung nichts ändern. Die Diskussion ist beendet.³⁵

e) Österreich

In Österreich gibt es die (einfache) Körperverletzung nach § 83 öStGB, die schwere Körperverletzung nach § 84 öStGB, die Körperverletzung mit schweren Dauerfolgen (§ 85 öStGB), die Körperverletzung mit tödlichem Ausgang (§ 86 öStGB), die absichtliche schwere Körperverletzung (§ 87 öStGB) und die fahrlässige Körperverletzung (§ 88 öStGB). Die Tat der weiblichen Genitalverstümmelung fällt unter die Körperverletzung mit schweren Dauerfolgen.

Der § 85 öStGB heißt: „Hat die Tat für immer oder für lange Zeit 1. den Verlust oder eine schwere Schädigung der Sprache, des Sehvermögens, des Gehörs oder der Fortpflanzungsfähigkeit, 2. eine erhebliche Verstümmelung oder eine auffällige Verunstaltung oder 3. ein schweres Leiden, Siechtum oder Berufsunfähigkeit des Geschädigten zur Folge, so ist der Täter mit Freiheitsstrafe von sechs Monaten bis zu fünf Jahren zu bestrafen.“ Der Strafrahmen in Fällen der absichtlichen Zufügung liegt bei „Freiheitsstrafe von einem bis zu zehn Jahren“ (§ 87 Abs. 2, Abs. 1 öStGB). Die weibliche Genitalverstümmelung wird unter den Tatbestand „erhebliche Verstümmelung“ subsumiert. Dies ergibt sich z. B. aus § 90 Abs. 3 öStGB: „In eine Verstümmelung oder sonstige Verletzung der Genitalien, die geeignet ist, eine nachhaltige Beeinträchtigung des sexuellen Empfindens herbeizuführen, kann nicht eingewilligt werden.“ (gleichsam Präzisierung des § 228 dtStGB).

Österreich erachtet den Unwertgehalt der Tat der Genitalverstümmelung somit für ebenso hoch wie denjenigen, welcher in § 226 Abs. 1 Nr. 1 dtStGB zum Ausdruck kommt. Eine (weitere) Gesetzesänderung erübrigt sich.

f) Schweiz

In der Schweiz heißt es in Art. 122 Abs. 2 chStGB: „Wer (...) vorsätzlich den Körper, ein wichtiges Organ oder Glied eines Menschen verstümmelt oder ein wichtiges Organ oder Glied unbrauchbar macht, einen Menschen bleibend arbeitsunfähig, gebrechlich oder geisteskrank macht, das Gesicht eines Menschen arg und bleibend entstellt, (...) wird mit Freiheitsstrafe bis zu zehn Jahren oder Geldstrafe nicht unter 180 Tagessätzen bestraft.“

Die Schweiz gelangt ebenfalls zu der Bewertung des Unwertgehalts, welcher der des § 226 Abs. 1 Nr. 2 dtStGB entspricht.

3. Strafmaß

a) Deutschland

Kann die Tat unter die Tatbestände des § 224 Abs. 1 Nr. 2 oder Nr. 4 StGB sowie des § 225 Abs. 1 Nr. 3, Abs. 3 Nr. 1 StGB subsumiert werden, liegt das Strafmaß bei einer „Freiheitsstrafe nicht unter einem Jahr“ (§§ 225 Abs. 3, 52 Abs. 1, Abs. 2 S. 1 StGB), spricht bei einer Freiheitsstrafe von einem Jahr bis fünfzehn Jahren (§ 38 Abs. 2 StGB). Mangels Änderung des § 226 Abs. 1 StGB bleibt ein Strafmaß von „Freiheitsstrafe nicht unter drei Jahren“ bis fünfzehn Jahren (§§ 226 Abs. 2, 38 Abs. 2 StGB) aus. Es fehlt ein Präzedenzfall, in welchem der Unterschied aus Sicht des Volkes spürbar wird.

Käme es zu einer Verurteilung, gilt: Ärzte und Beschneiderinnen als unmittelbare Täter (§ 25 StGB) müssen mit vier Jahren Freiheitsstrafe rechnen.³⁶ Die wegen *Anstiftung* angeklagten Eltern/Fürsorgepflichtigen³⁷ erfahren einen Strafausspruch über ein bis fünfzehn Jahre Freiheitsstrafe.³⁸ Die als *Gehilfen* angeklagten³⁹ erfahren einen über drei Monate bis zu elf Jahre und drei Monate Freiheitsstrafe.⁴⁰ In beiden Varianten wird es in der Regel nicht zur Strafaussetzung zur Bewährung (§ 56 StGB) kommen, sondern zu einem Strafausspruch in Höhe von etwa vier Jahren im Fall der Anstiftung bzw. zwei Jahren und zehn Monaten Freiheitsstrafe im Fall der Beihilfe.⁴¹ Im Fall der Beihilfe läge der Strafausspruch unterhalb der in § 53 Nr. 1 AufenthG gezogenen Grenze.

Wäre es zu einer Änderung des § 226 StGB gekommen, läge der Strafausspruch für Ärzte/Beschneiderinnen sowie für anstiftende Eltern/Fürsorgepflichtige bei viereinhalb Jahren, für als Gehilfen tätige Eltern/Fürsorgepflichtige bei vier Jahren und vier Monaten.⁴²

Aus Sicht des Volkes dürfte der Unterschied beider Varianten (Änderung des § 226 StGB ja/nein) minimal sein.

b) Österreich

In Österreich würden der Arzt bzw. die Beschneiderin eine „Freiheitsstrafe von einem bis zu zehn Jahren“ erhalten (Absichtstat nach §§ 87 Abs. 2, Abs. 1, 85 Nr. 2 öStGB), Teilnehmer ebenfalls weniger als Täter. In Österreich kommen die Straftäter also (für sie) besser weg.

32 Die Gesetzesänderung hätte heißen können: § 226 Abs. 1 Nr. 2 wird wie folgt geändert: „wer in erheblicher Weise verstümmelt wird“; § 226 Abs. 2 wird wie folgt geändert: „Verursacht der Täter eine der in Absatz 1 Nr. 1 oder Nr. 3 bezeichneten Folgen absichtlich oder wissentlich, so ist die Strafe Freiheitsstrafe nicht unter drei Jahren. Verursacht der Täter eine der in Absatz 1 Nr. 2 bezeichneten Folgen absichtlich oder wissentlich, so ist die Strafe Freiheitsstrafe nicht unter zwei Jahren.“

33 Plenarprotokoll 16/230, 25803–25813 (25804, 25812); vgl. BT-Drs. 16/13671, S. 12f.

34 In Deutschland gab es bisher noch kein Gerichtsurteil.

35 Plenarprotokoll 16/230, 25803–25813 (25808).

36 25 % der Summe von Mindest- und Höchststrafe [(1 Jahr + 15 Jahre) x 0,25 = 4 Jahre].

37 §§ 224 Abs. 1 Nr. 2, 225 Abs. 1 Nr. 3, Nr. 4, Abs. 3 Nr. 1, 26 StGB.

38 §§ 225 Abs. 3, 38 Abs. 2 StGB.

39 §§ 224 Abs. 1 Nr. 2, 225 Abs. 1 Nr. 3, Nr. 4, Abs. 3 Nr. 1, 27 StGB.

40 §§ 225 Abs. 3, 27, 49 Abs. 1 Nr. 2 S. 1, Nr. 3, 38 Abs. 2 StGB.

41 Jeweils 25 % der Summe von Mindest- und Höchststrafe.

42 §§ 226 Abs. 2, 25ff., 49 Abs. 1 Nr. 3 StGB.

c) Schweiz

In der Schweiz gilt wie in Österreich das Höchstmaß von zehn Jahren. In dem bisher einzigen Gerichtsurteil⁴³ zum Thema weibliche Genitalverstümmelung sind die Eltern der genitalverstümmelten Tochter wegen Anstiftung zu einer schweren Körperverletzung nach Art. 122 Abs. 2 chStGB⁴⁴ i. V. m. Art. 24 Abs. 1 chStGB zu einer Freiheitsstrafe von zwei Jahren auf Bewährung⁴⁵ verurteilt worden. Die zugrunde liegende Tat war eine i. S. d. WHO-Typs 1.

Die weibliche Genitalverstümmelung sei innerhalb des Strafrahmens einer „Freiheitsstrafe bis zu zehn Jahren oder Geldstrafe von nicht unter 180 Tagessätzen“ grundsätzlich mit etwa fünf Jahren Freiheitsstrafe zu ahnden: „Von der objektiven Tatschwere her bewegt sich die von den Angeklagten veranlasste Beschneidung etwa im Bereich von gegen die Hälfte auf einer Skala aller denkbaren schweren Körperverletzungen.“⁴⁶ Gleichwohl wurde die Strafe erheblich gemindert, und zwar unter anderem wegen des Nachtatverhaltens der Angeklagten: „Die Angeklagten waren sofort geständig und zeigten sich kooperativ; sie versuchten die Beschneidung nicht zu verheimlichen und standen sofort dazu. Sie zeigten sich auch beide einsichtig (...) Während zweier Jahre, von 1997 bis 1999, engagierte sich die Angeklagte 2 in der Frauengruppe an der Moschee auch sehr aktiv in der Aufklärung bezüglich Beschneidungen; es sei ihr ein wichtiges Anliegen gewesen, den neuen Besucherinnen zu erklären, dass es nicht nötig sei, solche Operationen vorzunehmen (...). Offenbar haben die Angeklagten schließlich auch mit der Geschädigten über das Thema gesprochen“⁴⁷

Der Schweizer Fall zeigt, dass es Fälle geben kann, in denen es ungerecht erscheint, Eltern eine Freiheitsstrafe tatsächlich verbüßen zu lassen. Zum Beispiel kann es sein, dass Eltern mehrere Töchter haben und die Tat aufgrund zwischenzeitlich eingetretener Meinungsänderung über die Sinnhaftigkeit der Genitalverstümmelung nur bei der ältesten Tochter, nicht auch bei der/den jüngeren veranlasst hatten. Zweitens ist die Tat der Genitalverstümmelung anders als zum Beispiel die Gesichtsverbrennung zwecks „Wiederherstellung der familiären Ehre“ nach Streitigkeiten über die Partnerwahl der Tochter im Alltagsleben wegen Tragens von Kleidung nicht wahrnehmbar. Drittens lassen Eltern den Körper und das Selbstbestimmungsrecht ihrer Tochter generell nicht aus Hass o. ä. genitalverstümmeln, sondern weil sie davon überzeugt sind, das Beste für das Kind zu tun.

4. Ergebnis

Die Tat der weiblichen Genitalverstümmelung steht in Deutschland stets unter Strafe. Egal, ob Täter oder Teilnehmer: Eine Strafaussetzung zur Bewährung wird im Regelfall nicht ausgesprochen werden. In Österreich und in der Schweiz sind die Strafrahmen wegen des gesetzlich bestimmten Höchstmaßes von zehn Jahren statt fünfzehn Jahren täterfreundlicher gestaltet.

III. Strafverfolgung

1. Recht

a) Deutschland

Die Verjährungsfristdauer beträgt zehn Jahre. Die Straftaten nach § 224 StGB und § 225 StGB verjähren in zehn Jahren (§ 78 Abs. 3 Nr. 3 StGB). Die Straftat nach § 171 StGB verjährt in fünf Jahren (§ 78 Abs. 3 Nr. 4 StGB). Es gilt letztlich, weil immer § 224 Abs. 1 Nr. 2 StGB erfüllt sein wird, die zehnjährige. Die Strafverschärfung nach § 225 Abs. 3 StGB wirkt sich nicht aus (§ 78 Abs. 4 StGB).

Der Verjährungsfristbeginn ist mit der Neufassung des § 78b StGB auf den Zeitpunkt des Eintritts der Volljährigkeit gelegt worden. Dies ist sehr zu begrüßen: In der Praxis besteht das Problem, dass die betroffenen Mädchen regelmäßig vor ihrer Pubertät genitalverstümmelt werden. Zehn Jahre nach dem Eingriff sind sie entweder immer noch minderjährig oder zwar schon ein paar Jahre volljährig, gleichwohl jedoch noch viel zu jung, um den Entschluss zu fassen, den Arzt oder die Beschneiderin anzuzeigen *und* – in Konsequenz der §§ 26, 27 StGB – typischerweise auch zugleich die eigenen Eltern.

Die Mädchen haben nun bis zur Vollendung des 28. Lebensjahres Zeit, nachzudenken (18. Lebensjahr plus zehn Jahre Verjährungsfrist).

b) Österreich

„In die Verjährungsfrist werden nicht eingerechnet: 1. (...); 2. (...); 3. die Zeit bis zur Erreichung der Volljährigkeit des Verletzten einer Genitalverstümmelung (§ 90 Abs. 3) oder einer strafbaren Handlung nach den §§ 201, 202, 205, 206, 207, 207b, 212 oder 213; 4. (...).“ (§ 58 Abs. 3 öStGB). Deutschland hat nun nachgeholt, was Österreich vorgemacht hatte. Die Verjährungsfrist beträgt ebenfalls zehn Jahre (§ 57 Abs. 3 öStGB), so dass Betroffene bis zur Vollendung des 28. Lebensjahres Zeit haben.

c) Schweiz

In der Schweiz wird zugunsten der unter 16jährigen Opfer nicht der Verjährungsfristbeginn hinausgeschoben, sondern die Verjährungsfristdauer verlängert: „Bei sexuellen Handlungen mit Kindern (...) dauert die Verfolgungsverjährung in jedem Fall mindestens bis zum vollendeten 25. Lebensjahr des Opfers.“ (Art. 97 Abs. 2 chStGB). Zu den sexuellen Handlungen mit Kindern zählt die weibliche Genitalverstümmelung.⁴⁸ Kinder sind „unter 16 Jahren“ alt (Art. 187 Abs. 1 chStGB).

43 Obergericht Zürich, Ur. v. 26.6.2008 – Az. anonymisiert. Das Ur. ist das einzige dieses Tages.

44 Die weibliche Genitalverstümmelung ist eine schwere Körperverletzung, weil die Klitoris ein „wichtiges Organ“ ist; OG Zürich, Ur. v. 26.6.2008, S. 8.

45 „Der Vollzug beider Freiheitsstrafen wird aufgeschoben und die Probezeit auf je 2 Jahre festgesetzt.“

46 OG Zürich, Ur. v. 26.6.2008, S. 12. Bei einer Folge wie der Verlust des Augenlichts oder der Geisteskrankheit (vgl. § 226 Abs. 1 Nr. 1, Nr. 3 StGB) seien es „regelmäßig Strafen im oberen Bereich der Androhung von Art. 122 StGB“ (S. 12f.).

47 OG Zürich, Ur. v. 26.6.2008, S. 19f.

48 OG Zürich, Ur. v. 26.6.2008, S. 20.

Für die 16- und 17jährigen Opfer dagegen gilt schlicht die siebenjährige Verjährungsfrist (Art. 97 Abs. 1 lit. c chStGB), so dass die Jugendlichen mindestens bis zur Vollendung des 23. Lebensjahres, in Einzelfällen – je nach Eingriffszeitpunkt – theoretisch gar bis kurz vor Vollendung des 25. Lebensjahres Zeit haben. Doch weil die Opfer von Genitalverstümmelungen im Tatzeitpunkt typischerweise unter 15 Jahre alt sind, bleibt es bei der für Kinder geltenden Grenze.

2. Praxis

In der Praxis in Deutschland, Österreich und Schweiz gibt es bisher allenfalls zufällige Entdeckungen der Taten. Dabei reichen die zehn Jahre (Deutschland, Österreich) bzw. sieben Jahre Verjährungsfrist (Schweiz) ab dem Verjährungsfristbeginn aus. Der Staat hat auch die sich aus dem Legalitätsprinzip ergebende Handlungspflicht, Mädchen vor Genitalverstümmelung strafrechtlich zu „schützen“ (z.B. §§ 223 ff. dtStGB). Doch dieser Pflicht kommen die drei Staaten nicht nach. In Deutschland und in Österreich ist noch kein einziger Fall von weiblicher Genitalverstümmelung strafrechtlich verfolgt worden.

Strafanzeigen minderjähriger Mädchen oder volljähriger Frauen im Alter von bis zu 28 Jahren (Deutschland, Österreich) bzw. 25 Jahren (Schweiz) gegen die eigenen Eltern oder Großeltern werden, so die Lebenserfahrung, auch weiterhin nicht eintrudeln.

3. Ergebnis

Die Neufassung des § 78b Abs. 1 Nr. 1 dtStGB ist ein wichtiger Schritt in Richtung Strafverfolgungseffizienz gewesen. Ab sofort muss die Strafverfolgung gegen Ärzte und Beschneiderinnen sowie gegen die Eltern usw. *tatsächlich* beginnen, und zwar von Amts wegen (vgl. § 230 dtStGB). Die Staaten müssen neue Wege zur gesundheitlichen Kontrolle gehen – außerhalb des Strafrechts. Wer nichts sieht, kann auch nicht verfolgen.

IV. Empfehlungen

1. Sollten Sie als Arzt (Chirurg etc.) gefragt werden, ob Sie eine weibliche Genitalbeschneidung oder eine kosmetische Schamlippenverkleinerung aus kulturellen oder sonstigen Gründen durchführen wollen, dann lehnen Sie bitte ab! Die zitierten Berichte betroffener Frauen sprechen für sich, und Sie würden sich zweitens stets nach mindestens § 224

Abs. 1 Nr. 2 StGB strafbar machen. Die „Operation“ ist mit Freiheitsstrafe von bis zu zehn Jahren sanktioniert.

2. Sollten Sie als Arzt (Gynäkologe, Kinderarzt, Hausarzt/Allgemeinmediziner etc.) feststellen, dass die Schamlippen stark verkürzt sind oder die Klitoris nicht mehr sichtbar ist, dann ermitteln Sie bitte das Alter der betroffenen Patientin. Ist diese noch nicht 28 Jahre alt, so bieten Sie ihr nicht nur medizinische Versorgung, sondern bestenfalls auch rechtliche Unterstützung (zivilrechtliche, strafrechtliche) an. Teilen Sie der Patientin mit, dass sie ihre Rechte bis zur Vollendung des 28. Lebensjahres wahrnehmen kann. Bis dahin habe sie Zeit, über den ihr zugefügten Eingriff zu reflektieren.

3. Auch ältere Patientinnen genannter Herkunft sind genitalverstümmelt. Teilen Sie ihnen bitte mit, dass die Tat in allen EU-Staaten sowohl für die Beschneiderinnen/Ärzte als auch für die Eltern (Anstiftung/Beihilfe) strafbar ist und dass die Töchter deshalb und insbesondere aus gesundheitlichen Gründen unversehrt bleiben sollten.

4. An den deutschen Gesetzgeber gerichtet: Unabhängig von der Genitalverstümmelung sollte der § 78b Abs. 1 Nr. 1 StGB heißen: „bis zur Vollendung des achtzehnten Lebensjahres des Opfers bei Straftaten nach den §§ 174 bis 174c, 176, 176a⁴⁹, 177 bis 179, 225 und 226,“. Denn minderjährige Opfer aller Taten gemäß den §§ 225, 226 StGB befinden sich in gleicher Lage – so z.B. auch Kinder, denen, nachdem sie auf offener Straße von „Wildfremden“ entführt worden sind, beide Augen gewaltsam herausgenommen worden sind.⁵⁰ Die aktuelle Fassung des § 78 Abs. 1 Nr. 1 StGB (n.F.) wird solchen Schicksälen nicht gerecht.

49 Der § 176b StGB (sexueller Missbrauch von Kindern mit Todesfolge) scheidet denknotwendig aus.

50 In Kolumbien sind Kinder „entkernt“ worden, um zahlungswilligen Europäern und Nordamerikanern für deren Augenoperationen frische Linsen zu verschaffen (Vázquez-Figueroa, Alberto, Die Kinder von Bogotá, 1993 bzw. TB-Ausgabe 1995).

Anschrift des Verfassers:

Dirk Wüstenberg
 Fachanwalt für IT-Recht
 Kanzlei Wüstenberg
 Pirazzistraße 5
 63067 Offenbach am Main
 Tel.: 069-82 99 49 60
 Fax.: 069-82 99 49 61
 kanzlei@wuestenberg-medienrecht.de
 www.kanzlei-wuestenberg.de

Muss der Arzt seinen Patienten über eigene Behandlungsfehler aufklären?

Rudolf Günter

Den Arzt trifft als Hauptpflicht des Behandlungsvertrages eine Eingriffs – und Risikoaufklärung (Selbstbestimmungsaufklärung). Ohne Einwilligung des Patienten stellt ein Eingriff in dessen körperliche und gesundheitliche Be-

findlichkeit eine rechtswidrige Körperverletzung sowie eine Verletzung des Behandlungsvertrages dar und zwar auch dann, wenn der Eingriff durch den Arzt ohne Fehler und erfolgreich vorgenommen wurde. Eine fehlende oder nicht