

Jia Kui

Strafrechtlicher Schutz bei häuslicher Gewalt

Schriftenreihe des Max-Planck-Instituts für
ausländisches und internationales Strafrecht

Kriminologische Forschungsberichte

Herausgegeben von Hans-Jörg Albrecht
und Günther Kaiser

Band K 188



Max-Planck-Institut für ausländisches
und internationales Strafrecht

Jia Kui
Strafrechtlicher Schutz bei
häuslicher Gewalt

Eine vergleichende Untersuchung zum
deutschen und chinesischen Recht



Duncker & Humblot • Berlin

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

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

Alle Rechte vorbehalten

© 2020 Max-Planck-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaften e.V.
c/o Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Strafrecht
Günterstalstraße 73, 79100 Freiburg i.Br.

www.mpicc.de

Vertrieb in Gemeinschaft mit Duncker & Humblot GmbH, Berlin

www.duncker-humblot.de

Umschlagphoto: Adobe Stock/Siam

Lektorat und Satz: Peter Welk (Lektorat Freiburg)

Druck: Stückle Druck und Verlag, Stückle-Straße 1, 77955 Ettenheim

Printed in Germany

ISSN 1861-5937

ISBN 978-3-86113-276-9 (Max-Planck-Institut)

ISBN 978-3-428-15990-1 (Duncker & Humblot)

DOI: <https://doi.org/10.30709/978-3-86113-276-9>

CC-Lizenz by-nc-nd/3.0

Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde von der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Albert-Ludwigs-Universität Freiburg im Wintersemester 2017/18 als Dissertation angenommen. Für die Drucklegung wurde sie überarbeitet und ergänzt, auch hinsichtlich der Änderung der chinesischen Strafprozessordnung, die am 26.10.2018 in Kraft trat. Literatur und Rechtsprechung haben im Wesentlichen bis zum Dezember 2018 Berücksichtigung gefunden.

An erster Stelle gilt mein besonderer Dank meinem verehrten Doktorvater, Prof. Dr. Dr. h.c. mult. *Hans-Jörg Albrecht*, der das Thema der vorliegenden Arbeit angeregt, sie betreut und rasch das Erstgutachten verfasst hat. Er hat meinen fachlichen Werdegang über viele Jahre hinweg nachhaltig geprägt, mich stets unterstützt und meine Untersuchung mit größter Verlässlichkeit wesentlich gefördert. Sein wissenschaftlicher Weitblick und seine juristische Präzision haben meine Studie stark beeinflusst. Dadurch gewann ich tiefe Einblicke in das Strafrecht und die Kriminologie.

Bedanken möchte ich mich auch bei Prof. Dr. Dr. h.c. mult. *Ulrich Sieber*, der mir viele detaillierte und kritische Anregungen gegeben sowie zügig das Zweitgutachten erstellt hat. Mein Dank gilt des Weiteren Herrn *Peter Welk* (Lektorat Freiburg) für die wertvolle Lektorierung und Formatierung des Textes sowie Frau *Ulrike Auerbach* für die hilfreiche Unterstützung bei der Herstellung dieser Buchversion.

Ferner schulde ich meinen Eltern Dank, die mich über viele Jahre hinweg persönlich und wirtschaftlich unterstützt haben. Bei meinen beiden Studien und meiner Promotion haben sie mich geduldig betreut und mir den Freiraum verschafft, meine wissenschaftliche Karriere zu entwickeln. Schließlich danke ich meiner älteren Schwester, die mir über manche im Zusammenhang mit dieser Arbeit stehende seelische Krise hinweggeholfen sowie mich stets zur Weiterarbeit ermuntert hat.

Ich widme dieses Buch meinen Eltern und meiner Schwester, auf die ich mich auf meinem Weg zur Erforschung des Strafrechts stets verlassen konnte.

Tianjin, im Februar 2020

Jia Kui



Inhaltsverzeichnis

Vorwort.....	V
Inhaltsverzeichnis	VII
Abbildungs- & Tabellenverzeichnis	XIII
Abkürzungsverzeichnis.....	XV
Abstract.....	XIX

Einleitung

1. Hinführung zum Themenfeld	1
1.1 Definition der häuslichen Gewalt	2
1.2 Gründe für eine Untersuchung der häuslichen Gewalt.....	3
2. Methodik dieser Arbeit.....	4
3. Gang der Untersuchung	5

Kapitel 1

Die Strafrechtswürdigkeit häuslicher Gewalt

1.1 Schutzbedürftigkeit aufgrund des Ausmaßes häuslicher Gewalt.....	7
1.1.1 Analyse der deutschen Statistik zur häuslichen Gewalt	7
1.1.2 Analyse der chinesischen Statistik zur häuslichen Gewalt.....	10
1.1.3 Erfordernis eines strafrechtlichen Eingreifens gegen häusliche Gewalt.....	14
1.1.3.1 Unzulänglichkeiten der außerstrafrechtlichen Prävention gegen häusliche Gewalt	14
1.1.3.2 Notwendigkeit, durch strafrechtlichen Schutz häusliche Gewalt zu kontrollieren	17
1.2 Anhang.....	20

Kapitel 2

Historische Grundlagen des strafrechtlichen Schutzes bei häuslicher Gewalt

2.1 Entwicklung des strafrechtlichen Schutzes vor häuslicher Gewalt in Deutschland	23
2.1.1 Situation in der älteren Vorgeschichte.....	23
2.1.2 Historische Entwicklung vom Reichsstrafgesetzbuch von 1871 bis zur nationalsozialistischen Diktatur.....	26

2.1.2.1	Die Nürnberger Gesetze von 1935	27
2.1.2.2	Verordnung zum Schutz von Ehe, Familie und Mutterschaft von 1943	27
2.1.3	Entwicklung nach dem Zweiten Weltkrieg	28
2.1.3.1	Der Entwurf von 1962	28
2.1.3.2	Der Alternativ-Entwurf von 1969	29
2.1.3.3	Die Große Strafrechtsreform	29
2.1.3.3.1	Das erste Strafrechtsreformgesetz vom 25.06.1969	29
2.1.3.3.2	Das zweite Strafrechtsreformgesetz vom 04.07.1969	29
2.1.3.3.3	Das vierte Strafrechtsreformgesetz von 1973	30
2.1.4	Entwicklung nach der Deutschen Einheit	31
2.2	Entwicklung des strafrechtlichen Schutzes vor häuslicher Gewalt in China	32
2.2.1	476 v. Chr. – 1912 n. Chr.: Die Gesetze der chinesischen Feudalgesellschaft	33
2.2.2	1912–1949: Das Strafrecht der Republik China	36
2.2.3	Seit 1949: Das Strafrecht der VR China	39
2.2.3.1	1949–1956: Die frühe Entwicklung	39
2.2.3.2	1956–1976: Stagnationsphase	39
2.2.3.3	Nach 1976: Erholungsphase	39

Kapitel 3

Fragestellungen im Zusammenhang mit materiell-strafrechtlicher Prävention

3.1	Tatbestände	43
3.1.1	Straftaten gegen das Leben	43
3.1.1.1	Häusliche Gewalt gegen das Leben im deutschen Strafrecht	43
3.1.1.1.1	§ 212 dtStGB Totschlag	44
3.1.1.1.2	§ 211 dtStGB: Mord	46
3.1.1.1.3	§ 213 dtStGB: Minder schwerer Fall des Totschlags	52
3.1.1.2	Häusliche Gewalt gegen das Leben im chinesischen Strafrecht	56
3.1.1.2.1	Beschreibung der Tatbestände des Totschlags im § 232 chStGB	56
3.1.1.2.2	Vorstellung der häuslichen Totschlagfälle in China	58
3.1.1.2.3	Minder schwerer Fall im § 232 Satz 2 chStGB	61
3.1.1.2.4	Diskussion über die Anwendung der Todesstrafe in den Fällen des Totschlags	64
3.1.1.2.5	Überprüfung der Tatbestände in § 232 chStGB	65
3.1.2	Straftaten gegen die körperliche Unversehrtheit	66
3.1.2.1	Häusliche Gewalt gegen die körperliche Unversehrtheit im deutschen Strafrecht	66
3.1.2.1.1	§ 223 dtStGB: Körperverletzung	67

3.1.2.1.2	§ 225 dtStGB: Misshandlung von Schutzbefohlenen	71
3.1.2.1.3	§ 226a dtStGB: Verstümmelung weiblicher Genitalien.....	78
3.1.2.2	Häusliche Gewalt gegen die körperliche Unversehrtheit im chinesischen Strafrecht.....	79
3.1.2.2.1	§ 234: Körperverletzung.....	79
3.1.2.2.2	§ 260 chStGB: Misshandlung.....	85
3.1.3	Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung.....	89
3.1.3.1	Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung im deutschen Strafrecht.....	89
3.1.3.1.1	§ 177 dtStGB: Sexueller Übergriff, sexuelle Nötigung; Vergewaltigung	89
3.1.3.1.2	§ 174 dtStGB, Sexueller Missbrauch von Schutzbefohlenen.....	95
3.1.3.1.3	§ 176 dtStGB: Sexueller Missbrauch von Kindern.....	98
3.1.3.2	Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung im chinesischen Strafrecht.....	102
3.1.3.2.1	§ 236: Vergewaltigung.....	102
3.1.3.2.2	§ 237 Unzucht, Entwürdigung der Frau, Unzucht von Kindern	108
3.1.4	Straftaten gegen die persönliche Freiheit	111
3.1.4.1	Häusliche Gewalt gegen die persönliche Freiheit im deutschen Strafrecht.....	111
3.1.4.1.1	Rechtsgut	111
3.1.4.1.2	Struktur des § 237 dtStGB.....	112
3.1.4.2	Häusliche Gewalt gegen die persönliche Freiheit im chinesischen Strafrecht.....	116
3.1.4.2.1	Geschütztes Rechtsgut	116
3.1.4.2.2	Objektiver Tatbestand.....	116
3.1.4.2.3	Subjektiver Tatbestand	117
3.1.4.2.4	Qualifikation im Abs. 2	117
3.1.4.2.5	Besonderer Fall der chinesischen Minderheiten: die Raubehe	117
3.2	Rechtswidrigkeit	119
3.2.1	Darstellung der strafrechtlichen Vorschriften von Rechtfertigungsgründen.....	119
3.2.1.1	Notwehr.....	119
3.2.1.2	Notstand	120
3.2.2	Besonderheiten der Anwendung von Rechtfertigungsgründen in Fällen häuslicher Gewalt	121
3.2.2.1	Gibt es Einschränkungen des Notwehrrechts bei Konflikten in der Familie?.....	121
3.2.2.1.1	Notwehrein-schränkung in Deutschland	122

3.2.2.1.2	Notwehrein-schränkung in China	128
3.2.2.2	Sind Rechtfertigungsgründe in Haustyrannen-fällen anzuwenden?	131
3.2.2.2.1	Anwendung der Rechtfertigungsgründe in Deutschland	131
3.2.2.2.2	Anwendung der Rechtfertigungsgründe in China.....	135
3.2.2.3	Übergesetzlicher Rechtfertigungsgrund: Einwilligung	141
3.2.2.3.1	Anwendung der Einwilligung als Rechtfertigungsgrund in Deutschland	141
3.2.2.3.2	Anwendung der Rechtfertigungsgründe in China.....	144
3.3	Schuld	148
3.3.1	Entschuldigender Notstand.....	148
3.3.1.1	Entschuldigender Notstand im deutschen Strafrecht: Ausweg der deutschen Haustyrannenfälle	148
3.3.1.1.1	§ 35 Abs. 1 dtStGB.....	148
3.3.1.1.2	§ 35 Abs. 2 dtStGB.....	150
3.3.1.2	Einführung des entschuldigenden Notstandes in chinesischen Haustyrannenfällen	151
3.3.2	Überschreitung der Notwehr	153
3.3.3	Verminderte Schuldfähigkeit: „Battered Woman Syndrome“	153
3.3.3.1	„Battered Woman Syndrome“ im deutschen Strafrecht.....	153
3.3.3.2	„Battered Woman Syndrome“ im chinesischen Strafrecht	155

Kapitel 4

Strafprozessuale Ansichten zum Schutz gegen häusliche Gewalt

4.1	Strafrechtliche Verfolgung der häuslichen Gewalt im deutschen Recht	157
4.1.1	Unterschiedliche Verfolgung zwischen Offizialdelikten und Antragsdelikten bei häuslichen Gewalttaten	157
4.1.1.1	Funktionen von Polizei und Staatsanwaltschaft bei Offizialdelikten häuslicher Gewalt.....	158
4.1.1.1.1	Funktion der Polizei im Kampf gegen häusliche Gewalt.....	158
4.1.1.1.2	Funktion der Staatsanwaltschaft im Kampf gegen häusliche Gewalt.....	160
4.1.1.2	Unzulänglichkeiten des Eingreifens der Staatsorgane in Antragsdelikten häuslicher Gewalt	162
4.1.1.2.1	Schadenswiedergutmachung (§§ 153a Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 dtStPO, 46a dtStGB)	164
4.1.1.2.2	Ausgleich mit dem Verletzten (§§ 153a Abs. 1 Satz 2 Nr. 5, 155a, 155b dtStPO, § 46a dtStGB).....	164
4.1.1.2.3	Teilnahme an einem sozialen Trainingskurs (§ 153a Abs. 1 Satz 2 Nr. 6 dtStPO).....	165

4.1.2	Strafverfahrensrechtliche Befugnisse des Verletzten in Fällen häuslicher Gewalt.....	165
4.1.2.1	Einstellungsbeschwerde und Klageerzwingungsverfahren	165
4.1.2.2	Privatklage.....	166
4.1.2.3	Nebenklage.....	167
4.1.2.4	Adhäsionsverfahren.....	167
4.1.3	Verfahrenseinstellung in Fällen häuslicher Gewalt	168
4.1.3.1	Einstellung nach § 170 Abs. 2 dtStPO	168
4.1.3.2	Einstellung nach den §§ 153, 153a dtStPO	170
4.2	Strafrechtliche Verfolgung häuslicher Gewalt im chinesischen Recht	171
4.2.1	Besonderheiten der strafrechtlichen Verfolgung im chinesischen Recht	171
4.2.1.1	Unterschiedliche Verfolgung zwischen Privatklageverfahren und öffentlichem Strafverfahren	171
4.2.1.2	Pflicht der Strafanzeige und Strafmeldung	172
4.2.2	Strafrechtliche Verfolgung häuslicher Gewalt durch ein öffentliches Strafverfahren	174
4.2.2.1	Funktion von Polizei und Staatsanwaltschaft in Fällen häuslicher Gewalt.....	174
4.2.2.2	Strafverfahrensrechtliche Befugnisse des Verletzten im öffentlichen Strafverfahren	175
4.2.2.3	Pflicht der Zeugen	177
4.2.2.4	Einstellung des Verfahrens in Fällen häuslicher Gewalt.....	178
4.2.2.4.1	Möglichkeiten der Einstellung des Strafverfahrens.....	178
4.2.2.4.2	Beschränkung der Einstellung des Strafverfahrens	181
4.2.3	Strafrechtliche Verfolgung häuslicher Gewalt durch Privatklageverfahren.....	182
4.2.3.1	Das Problem der Beweislast im Privatklageverfahren	182
4.2.3.2	Schlichtung, Vergleich und Zurücknahme der Privatklage.....	183
4.2.3.2.1	Schlichtung	183
4.2.3.2.2	Vergleich.....	183
4.2.3.2.3	Zurücknahme der Privatklage.....	183
4.2.3.2.4	Zivilrechtliche Anschlussklage.....	184

Kapitel 5

Zusammenfassung und rechtspolitische Überlegungen

5.1	Zusammenfassender Vergleich zum strafrechtlichen Schutz bei häuslicher Gewalt.....	185
5.1.1	Zum materiell-strafrechtlichen Schutz	185
5.1.1.1	Beim Tatbestand.....	185
5.1.1.2	Bei der Rechtswidrigkeit.....	187

5.1.1.3	Bei der Schuld	189
5.1.2	Zum formell-strafrechtlichen Schutz	190
5.2	Diskussion der Verbesserung des strafrechtlichen Schutzes gegen häusliche Gewalt	191
5.2.1	Zum chinesischen Recht	191
5.2.1.1	Zum materiell-strafrechtlichen Schutz	191
5.2.1.2	Zum formell-strafrechtlichen Schutz	192
5.2.2	Zum deutschen Recht	193
5.2.2.1	Zum materiell-strafrechtlichen Schutz	193
5.2.2.2	Zum formell-strafrechtlichen Schutz	193
5.3	Schlussfolgerung	193
	Literaturverzeichnis	195

Abbildungs- & Tabellenverzeichnis

Abbildung 1	Anteil der verschiedenen angezeigten Straftaten zwischen Verwandten	8
Abbildung 2	Anteil von Mord und Totschlag zwischen Angehörigen im Jahr 2014	9
Abbildung 3	Unterschiede häuslicher Gewalt zwischen Stadt und Land in China	12
Abbildung 4	Häufigkeit häuslicher Gewalt in 6 Monaten.....	13
Tabelle 1	Vergleich zwischen den Studien 2007 und 2012 von <i>Ulrike Mönig</i>	10
T.01 (PKS 2000)	20
T.02 (PKS 2005)	20
T.03 (PKS 2010)	21
T.04 (PKS 2014)	21
T.05 (PKS 2015)	22



Abkürzungsverzeichnis

Abs.	Absatz
AE	Alternativ-Entwurf
AG	Amtsgericht
AT	Allgemeiner Teil
Aufl.	Auflage
BeckOK-BGB	Beck'scher Online-Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch
BeckOK-StGB	Beck'scher Online-Kommentar zum Strafgesetzbuch
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGH	Bundesgerichtshof
BGHSt	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Strafsachen
BT-Drs.	Bundestags-Drucksache
bzw.	beziehungsweise
chEherecht	Chinesisches Eherecht
chStGB	Chinesisches Strafgesetzbuch
chStPO	Chinesische Strafprozessordnung
d.h.	das heißt
DDR	Deutsche Demokratische Republik
dtBGB	Bürgerliches Gesetzbuch der Bundesrepublik Deutschland
dtStGB	Deutsches Strafgesetzbuch
dtStPO	Deutsche Strafprozessordnung
E	Entwurf
EGBGB	Deutsches Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch
EMRK	Europäische Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten
f./ff.	folgende/fortfolgende

FamRZ	Zeitschrift für das gesamte Familienrecht
Fn.	Fußnote
GA	Goldammer's Archiv für Strafrecht
GG	Grundgesetz
GVG	Gerichtsverfassungsgesetz
h.M.	herrschende Meinung
Hrsg.	Herausgeber
JA	Juristische Arbeitsblätter
JGG	Jugendgerichtsgesetz
Jh.	Jahrhundert
JR	Juristische Rundschau
Jura	Juristische Ausbildung
JuS	Juristische Schulung
JZ	Juristenzeitung
LG	Landgericht
LK	Leipziger Kommentar
MDR	Monatsschrift für Deutsches Recht
MK	Münchener Kommentar
n. Chr.	nach Christus
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
NK	Nomos Kommentar
Nr.	Nummer
NStZ	Neue Zeitschrift für Strafrecht
OLG	Oberlandesgericht
OVG	Oberverwaltungsgericht
OwiG	Gesetz über Ordnungswidrigkeiten
PKS	Polizeiliche Kriminalstatistik
PrStGB	Preußisches Strafgesetzbuch
RiStBV	Richtlinien für das Strafverfahren und das Bußgeldverfahren
Rn.	Randnummer(n)
RStGB	Reichsstrafgesetzbuch
S.	Seite

S/S	Schönke/Schröder-Strafgesetzbuch Kommentar
SK	Systematischer Kommentar
sog.	sogenannte
StGB	Strafgesetzbuch
StPO	Strafprozessordnung
StrÄndG	Gesetz zur Änderung des Strafgesetzbuches
StrRG	Strafrechtsreformgesetz
T.	Tabelle
u.a.	unter anderem/anderen
UN	United Nations
usw.	und so weiter
v. Chr.	vor Christus
Var.	Variante
vgl.	vergleiche
VR China	Volksrepublik China
WHO	World Health Organization
z.B.	zum Beispiel
ZRP	Zeitschrift für Rechtspolitik
ZStW	Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft



Abstract

Domestic violence is a global issue that poses a serious threat to human rights and societal stability. Nevertheless, protection against domestic violence in Germany and China is currently underdeveloped. This study aims at comparing the problems of domestic violence in Germany and China with a focus on criminal protection based on both legal systems, possibly providing new approaches to the exploration of more effective ways to combat domestic violence and to protect its victims.

In terms of the comparison of law functions, this study not only focuses on the legal and judicial provisions of the legal systems in Germany and China but also extends to their factual problems, legal principles and socio-ethical foundations. As a matter of fact, this study combines an empirical and a normative investigation, which necessitates the collection and analysis of statistics necessary to explain the value of criminal law.

Specifically, this study is presented in five correlative parts. The first part primarily analyses the two criminal justice systems, while the second part deals with the basics of criminal law history and the developmental process of criminal law regarding protection against domestic violence. The third part, namely the principal section of this dissertation, comprehensively examines the typical criminal offences, the peculiarities of the reasons for justifying domestic violence, the differences in the guilt of the offender, and the corresponding legal consequences within the framework of German and Chinese criminal law. The fourth part discusses formal protection under criminal law, particularly comparing the different regulations in the criminal procedure of domestic violence. The dissertation concludes with a summary and legal policy considerations.

According to the aforementioned analyses, it should be noted that there are many differences between Germany and China in their material and formal criminal law protection against domestic violence, because this is based on different legal histories and cultures as well as the different legal systems of both countries.

Legally speaking, Germany started earlier than China with paying attention to domestic violence. German women and children are better protected due to many criminal debates about the rights of parents to punish their children, marital rape and other controversial issues. However, it is still urgently required to further improve criminal protection against domestic violence. For example, to some extent, the reform of criminal law relating to sexual offences in Germany plays a symbolic role and is only an expression of the country's criminal policy.

In recent years, China has also tried to pay more attention to domestic violence by seeking more effective measures for violence prevention and victim protection.

However, due to the unique social culture and history of China, protection from domestic violence still faces many difficulties. In order to improve criminal protection against domestic violence, the individual freedom of sexual self-determination must be respected and protected by expanding the scope and definition of the term 'rape'. In addition, the protection of children's sexual development in China requires more attention as well.

The purpose of legal comparisons between Germany and China is not to find a better or worse legal solution but to allow for the existence of differences and to work together towards an optimal solution through mutual efforts. As such, it should be noted that there are different legal cultures and systems in Germany and China, which means that not all successful experiences are directly transferable in both countries. We must consider all special circumstances and choose the most appropriate measures.

Einleitung

1. Hinführung zum Themenfeld

Ehe und Familie sind wichtige Faktoren für die Stabilität und Entwicklung einer Gesellschaft. Jedoch können in einer Familie viele Konflikte entstehen, die sich zu einem Gewaltproblem ausweiten können. Tatsächlich ist häusliche Gewalt, deren Ursprünge weit zurückliegen, ein weltweit verbreitetes Problem.

Vor knapp 100 Jahren wurde noch die Meinung vertreten, dass Frauen nur „Vasallen der Männer“ seien und nicht selbstständig leben könnten. Betrachtet man das kulturell tradierte Gewaltverständnis historisch, so erscheint die Anwendung von Gewalt über Jahrhunderte hinweg als von der Gesellschaft toleriert, und dies besonders in Bezug auf Gewalt in der Familie.¹ Lange Zeit wurde häusliche Gewalt als Privatangelegenheit der jeweiligen Familie angesehen.² Polizeiliche und gesetzliche Prävention spielten dahingehend keine Rolle, und die Opfer wussten oft nicht, an wen sie sich wenden könnten. Sie hatten keine andere Option, als das Übel in ihrer Familie zu ertragen.

Erst in den 1970er Jahren befasst man sich im Zuge der weltweiten Frauenbewegung und der Konferenzen der Vereinten Nationen auf internationaler Ebene mit dieser Problematik.³ Im Jahr 1979 verabschiedeten die Vereinten Nationen die „UN-Konvention zur Beseitigung jeder Form von Diskriminierung der Frauen“, die explizit gegen sehr unterschiedliche Diskriminierungsformen von Frauen gerichtet war. Die dritte Weltfrauenkonferenz fand im Jahr 1985 in der kenianischen Hauptstadt Nairobi statt und beschäftigte sich mit der Förderung von Frauen im Rahmen der Nairobi-Konvention, insbesondere aber mit der Frage nach Gewalt gegen Frauen. Vor diesem Hintergrund begannen viele Menschen, sich mit dem Problem der Gewalt gegen Frauen zu beschäftigen. Dennoch ist die Lage des Schutzes vor häuslicher Gewalt sowohl in China als auch in Deutschland gegenwärtig nicht optimistisch einzuschätzen.

Die vorliegende Arbeit versucht, das Problem der häuslichen Gewalt in Deutschland und China miteinander zu vergleichen; insbesondere steht der strafrechtliche Schutz in beiden Rechtssystemen im Mittelpunkt, um effektive Wege gegen häusliche Gewalt zu finden und ihre Opfer zu schützen. Zunächst sollen zwei für diese Arbeit

1 Cizek & Buchner 2001, S. 20–35.

2 3sat.de/page/?source=/scobel/180324/index.html [14.05.2014].

3 Brandau & Ronge 1997, S. 14.

grundlegende Fragen geklärt werden: Was ist häusliche Gewalt? Und warum muss das Problem der häuslichen Gewalt analysiert werden?

1.1 Definition der häuslichen Gewalt

Als Synonyme für häusliche Gewalt werden „Gewalt im sozialen Nahraum“, „Gewalt in intimen Beziehungen“ oder „Gewalt in der Familie“ verwendet. Am häufigsten finden sich die Bezeichnungen „Gewalt in der Familie“ oder „innerfamiliäre Gewalt“, wobei der Begriff der Familie als eine soziale Organisationsform betont wird. Außerdem existiert der Begriff „domestic violence“ in englischsprachigen Ländern, womit Gewalt gegen Frauen und Kinder im sozialen Nahbereich beschrieben wird. In dieser Dissertation wird der Begriff „häusliche Gewalt“ verwendet, weil er gleichzeitig die Allgemeinheit und die Besonderheit des Phänomens besser als andere, ähnliche Begriffe einbezieht. Wenn lediglich die Bedeutung der „Familie“ betont wird, die auf dem Bund der Ehe und der Blutsbande basiert, würden die Opfer mit anderen Beziehungen, z.B. Lebenspartnerschaften, übersehen werden.

Zahlreiche Artikel beschäftigen sich mit der Definition der häuslichen Gewalt, die üblicherweise mit unterschiedlichen Tatnormen erklärt wird. Allerdings steht eine eindeutige und greifbare Definition noch aus.

Im Jahr 1993 wurde eine Resolution von der Generalversammlung der Vereinten Nationen verabschiedet, in der eine Definition von geschlechtsspezifischer Gewalt formuliert wurde: Der Begriff „Gewalt gegen Frauen“ bezeichnet demnach jegliche geschlechtsbezogenen Gewalttaten, die bei der Frau einen körperlichen, sexuellen oder psychischen Schaden oder Leid hervorrufen können, einschließlich der Androhung derartiger Handlungen, der Nötigung oder der willkürlichen Freiheitsberaubung in der Öffentlichkeit oder im Privatleben.⁴

Außerdem definierte die Sonderberichterstatterin der Vereinten Nationen in ihrem Bericht häusliche Gewalt folgendermaßen: Diese sei eine Form von Gewalt, die in der Privatsphäre im Allgemeinen zwischen Personen geschieht, die durch intime, verwandtschaftliche oder gesetzliche Beziehungen miteinander verbunden sind.⁵

Im Gesetz gegen häusliche Gewalt der VR China⁶ wird geregelt, dass dieses sich auf Gewalttaten zwischen Familienmitgliedern bezieht, die körperlichen oder psychischen Schaden oder Leid hervorrufen können, einschließlich Schlagen, Fesseln, Verstümmelung, Freiheitsberaubung, Beleidigung, Bedrohung und andere gewalttätige Handlungen. Beachtenswert ist, dass hier der sexuelle Schaden des Opfers in der

4 United Nations General Assembly 1993, Art. 1. (Übers. d. A.).

5 Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend 1997a, S. 7; Mark 2001, S. 13.

6 news.xinhuanet.com/politics/2015-12/27/c_128571791.htm [07.10.2014].

Definition der häuslichen Gewalt ausgeschlossen wird. Dies demonstriert den Konservatismus der chinesischen Gesetzgebung.

Zu einem gewissen Grad treffen diese Definitionen das Wesentliche der häuslichen Gewalt, aber gleichzeitig sind sie noch nicht konkret genug. Deshalb soll in dieser Dissertation versucht werden, eine eigene Definition der häuslichen Gewalt zu erarbeiten:

Bei häuslicher Gewalt geht es um physische, sexuelle und psychische Gewalttaten, die zwischen Personen geschehen, die wegen einer ehelichen, partnerschaftlichen, verwandtschaftlichen, adoptiven oder vormundschaftlichen Beziehung in einem Haushalt zusammenleben oder zusammengelebt haben.

Diese Definition beinhaltet vier Merkmale:

- alle Gewalttaten, die körperlichen, sexuellen oder psychischen Schaden oder Leid hervorrufen können;
- die Existenz einer ehelichen, partnerschaftlichen, verwandtschaftlichen, vormundschaftlichen oder adoptiven Beziehung zwischen Täter und Opfer;
- ein gegenwärtiges oder vergangenes Zusammenleben von Täter und Opfer in einem Haushalt;
- die Verletzung oder Gefährdung der körperlichen, sexuellen oder psychischen Integrität des Opfers.

1.2 Gründe für eine Untersuchung der häuslichen Gewalt

Die Begründung dafür, dass eine Untersuchung des skizzierten Themas von Relevanz ist, kann in drei Schritten erfolgen:

- 1) Häusliche Gewalt ist generell ein verbreitetes Problem in allen Ländern; vielerorts ist sie sogar ein alltägliches Problem. Insbesondere ist häusliche Gewalt in China in der modernen Gesellschaft noch weit verbreitet.

Über eine lange Zeit gab es zwei Systeme ehelicher Gemeinschaft in China: Eines war die von Souveränen beherrschte Gemeinschaft, das andere die von den Vätern dominierte Familie. Dies führte dazu, dass Frauen in China lange Zeit Männern nicht gleichgestellt waren und das Problem der häuslichen Gewalt somit ebenfalls übersehen wurde.⁷

Mit der Frauenbewegung und der Entwicklung des Rechtsbewusstseins hat sich die Situation von Frauen in China verbessert. Dies zeigt sich in einer sich wandelnden Stellung der Frauen, indem sie wie Männer studieren und arbeiten können. Auch die Rechte von Frauen werden heute besser ge-

7 *Sun Yi* 2005, S. 89–107.

schützt.⁸ In der Praxis sind viele Frauen und Kinder aber weiterhin mit Gewalt in der Familie konfrontiert. Außerdem ist es fraglich, wie effektiv Gewalt in der Familie bekämpft wird und Frauen und Kinder geschützt werden.

- 2) Im Vergleich zu anderen Arten von Gewalt wird häusliche Gewalt oft verheimlicht, deshalb ist es sehr schwierig, sie zu kontrollieren und zu bestrafen. Bei anderen Gewaltdelikten zwischen fremden Personen, z.B. Verkehrsdelikten oder Körperverletzung, kann die Polizei eine exakte Statistik aufstellen; die meisten Fälle häuslicher Gewalt liegen jedoch im Dunkelfeld.⁹ Wegen der engen Beziehung zwischen Täter und Opfer möchten viele Opfer nicht Anzeige erstatten. Es gibt ferner nur ungenügende Maßnahmen von Regierungen und anderen Organisationen gegen häusliche Gewalt.
- 3) Häusliche Gewalt hat zahlreiche negative Folgen und Auswirkungen. Wegen der Besonderheit einer Familienbeziehung könnten allzu zahlreiche Fälle von häuslicher Gewalt die Stabilität und Sicherheit der Gesellschaft gefährden. Die Forschung zum Phänomen der Gewalt innerhalb der Familie ist besonders bedeutsam, weil diese Form der Gewalt nicht nur mit unmittelbaren körperlichen und seelischen Schäden einhergeht, sondern auch die Langzeitfolgen zu untersuchen sind. Die Erfahrung innerfamiliärer Gewalt kann zu einem Faktor für die Entstehung einer eigenen Delinquenz-Karriere werden.¹⁰ Die Opfer häuslicher Gewalt zeigen eine höhere Wahrscheinlichkeit, kriminell zu werden, als Personen, die in angenehmer innerfamiliärer Atmosphäre leben, denn entweder bekämpfen sie ihre eigenen Peiniger oder sie schädigen Dritte, um Aggressionen abzubauen.¹¹

2. Methodik dieser Arbeit

Diese Arbeit ist eine vergleichende Untersuchung zum deutschen und chinesischen Strafrecht. Außerdem gründet sie auf einer Kombination aus empirischer und normativer Untersuchung. Die dem Forschungsprojekt zugrunde liegende Methode ist eine Rechtsvergleichung des materiellen und formellen Strafrechts sowie der Kriminalpolitik in Deutschland und China.

Obwohl die Rechtsordnungen beider Länder zum kontinentalen Rechtssystem gehören, gibt es viele Unterschiede zwischen China und Deutschland. Am Anfang orientierte sich China bei der Ausgestaltung seiner Rechtsordnung an der Sowjetunion. Nach deren Zerfall versuchte es, eine selbstständige Rechtsordnung auszubilden.

8 *Li Hong* 2009, S. 145–158.

9 *Schneider* 2007, S. 570.

10 *Pfeiffer, Wetzels & Enzmann* 1999, S. 3–5.

11 *Zhang Xuemei* 2012, S. 3.

Tatsächlich leistete das deutsche Strafrecht wichtige Beiträge zur Gründung des chinesischen Strafrechtssystems, wobei es wegen sozialer und kultureller Besonderheiten viele Spezifika enthält.

Die vorliegende Untersuchung stellt allerdings methodisch auf dem Wege einer funktionalen Rechtsvergleichung nicht nur auf die gesetzlichen und gerichtlichen Bestimmungen der Rechtsordnungen Deutschlands und Chinas ab. Vielmehr erstreckt sie sich auch umfassend auf die Sachproblematik, nämlich auf die Fragen, wann, warum und unter welchen Kriterien der Rechtsordnung für häusliche Gewalt eine Haftungspflicht übernommen werden muss. Dabei muss auch auf die Rechtsprinzipien und sozialetischen Grundlagen der jeweiligen Regelungen eingegangen werden.

Des Weiteren ist die vorliegende Arbeit eine Kombination aus empirischer und normativer Untersuchung, was die Erhebung und Auswertung von Statistiken erforderlich macht, die notwendig sind, um die Strafrechtswürdigkeit zu erklären. Letztlich müssen die unterschiedlichen sozialen und kulturellen Systeme in Deutschland und China verglichen werden, weil erst vor diesem Hintergrund die Ursachen der Unterschiede verstanden und weitere Möglichkeiten des strafrechtlichen Schutzes gegen häusliche Gewalt aufgezeigt werden können.

3. Gang der Untersuchung

Die vorliegende Arbeit gliedert sich in fünf Teile. Im *ersten Teil* wird das Problem der Strafrechtswürdigkeit analysiert. Hier wird die Fallstatistik erhoben und ausgewertet, um die Schutzbedürftigkeit vor häuslicher Gewalt zu erklären. Des Weiteren werden die Unzulänglichkeiten der außerstrafrechtlichen Prävention und die Erforderlichkeit des strafrechtlichen Schutzes untersucht. In der Folge wird die Notwendigkeit des strafrechtlichen Eingreifens gegen häusliche Gewalt hervorgehoben.

Der *zweite Teil* beschäftigt sich mit den strafrechtsgeschichtlichen Grundlagen und dem Entwicklungsprozess des strafrechtlichen Schutzes gegen häusliche Gewalt.

Den Hauptteil der Dissertation bildet der *dritte Teil*, der sich mit den Straftatbeständen von Mord, Totschlag, Körperverletzung, Misshandlung, Vergewaltigung und Zwangsheirat auseinandersetzt, weil dies typische Fälle von häuslicher Gewalt sind. Danach werden die Besonderheiten der Rechtfertigungsgründe von häuslicher Gewalt beschrieben und anschließend Unterschiede der Schuld des Straftäters sowie die entsprechenden Rechtsfolgen im Rahmen des deutschen und chinesischen Strafrechts untersucht.

Neben dem materiellen Strafrecht geht es des Weiteren um den formellen strafrechtlichen Schutz. Im *vierten Teil* sollen die speziellen Regelungen im Strafverfahren der häuslichen Gewalt analysiert werden, z.B. die Einstellung nach den §§ 153, 153a, 153b und 154 dtStGB, die Privatklage der Opfer häuslicher Gewalt nach den

§§ 204 ff. chStGB sowie die Spezialisierung der Polizeihandlungen gegen häusliche Gewalt.

Im *letzten Teil* folgen eine Zusammenfassung und rechtspolitische Überlegungen. Zunächst wird die Entstehung der Unterschiede zwischen Deutschland und China begründet. Zudem wird versucht, weitere Möglichkeiten des strafrechtlichen Schutzes zur besseren Bekämpfung häuslicher Gewalt herauszuarbeiten, um die Opfer besser zu schützen und die Delikte zu reduzieren. Mit einem zusammenfassenden und bewertenden Teil schließt die Arbeit ab.

Kapitel 1

Die Strafrechtswürdigkeit häuslicher Gewalt

1.1 Schutzbedürftigkeit aufgrund des Ausmaßes häuslicher Gewalt

In diesem Teil wird die Ausbreitung des Problems anhand offizieller Statistiken erläutert. Indem das Ausmaß der häuslichen Gewalt analysiert wird, kann die Strafrechtswürdigkeit des Phänomens in den Blick genommen werden.

1.1.1 Analyse der deutschen Statistik zur häuslichen Gewalt

Zunächst soll eine repräsentative Untersuchung erwähnt werden, die im Jahr 2004 vom Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend durchgeführt wurde. Anhand der Ergebnisse dieser Untersuchung wird ersichtlich, dass rund 25 % der in Deutschland lebenden Frauen ein- oder mehrmals körperliche (23 %) oder (zum Teil zusätzlich) sexuelle (7 %) Gewalt durch aktuelle oder frühere Beziehungspartner erlebt haben.¹² Wenn Frauen schwanger sind oder vor einer Trennung oder Scheidung stehen, ist es wahrscheinlicher, dass sie unter Gewalt leiden.¹³ Männer, die ihr Leben einer derartigen Veränderung ausgesetzt sehen, können leicht die Selbstkontrolle verlieren und häusliche Gewalttaten begehen. Außerdem gehe Gewalt gegen Kinder manchmal mit dem Gewaltgeschehen gegen die Mutter einher.¹⁴

In Bezug auf die häusliche Gewalt gelten laut dieser Studie nur Frauen und Kinder als Opfer. Nach einer Justizaktenanalyse von *Ulrike Mönig* sind im Fall der häuslichen Gewalt die beschuldigten Personen zu 90,46 % männlich und zu 9,54 % weiblich, die Opfer zu 85,88 % weiblich und zu 14,12 % männlich.¹⁵ Nach Meinung von *Peter Döge* spielen Männer und Frauen etwa die gleiche Rolle in der häuslichen Gewalt (beide als Opfer und Täter): In der Familie sind etwa 30 % der Frauen und

12 Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend 2004, S. 9–10.

13 frauen-gegen-gewalt.de/gewalt-gegen-frauen-zahlen-und-fakten.html [10.11.2014].

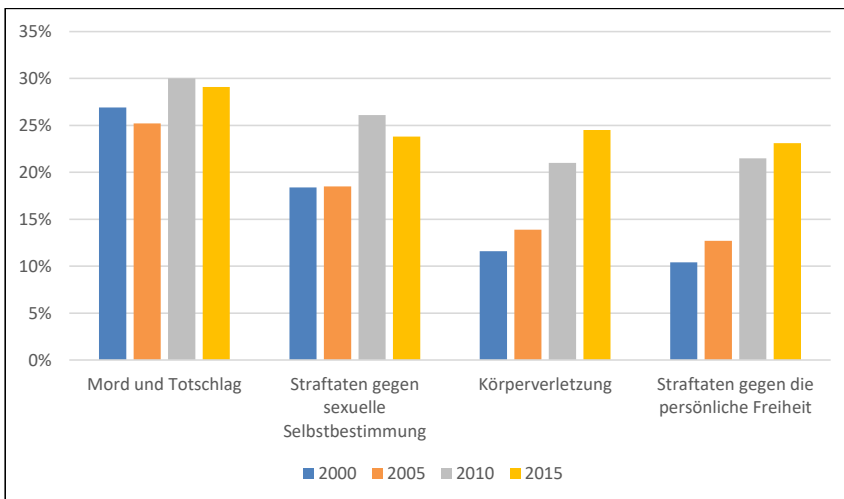
14 *Brunner* 2008, S. 78–81.

15 *Mönig* 2012, S. 25.

Männer gewaltaktiv, wobei es Unterschiede in der Tendenz der Gewalt gibt: Männer neigen stärker zu physischer Gewalt, Frauen stärker zu Kontroll- und verbaler Gewalt.¹⁶

Die empirischen Untersuchungen zur häuslichen Gewalt wie auch zu anderen damit verbundenen Straftaten sind unzureichend, außerdem besteht eine hohe Dunkelziffer, weil die Opfer oft mit niemandem darüber sprechen möchten; wenn der aktuelle oder frühere Beziehungspartner der Täter ist, sind meist keine Daten verfügbar.¹⁷ Obwohl die Datenlage schwierig ist, ist die offizielle Statistik dennoch sinnvoll für die Analyse. Die PKS von 2000, 2005, 2010 und 2015 werden zusammengefasst, sodass in groben Zügen ein Überblick über die Verteilung und Entwicklung der häuslichen Gewalt in Deutschland ermittelt werden kann. *Abbildung 1* zeigt die Auswertung der PKS zur Opfer-Tatverdächtigen-Beziehung aus den Jahren 2000, 2005, 2010 und 2015.¹⁸

Abbildung 1 Anteil der verschiedenen angezeigten Straftaten zwischen Verwandten



Aus *Abbildung 1* ist zu ersehen, dass häusliche Gewalt in Deutschland insgesamt zugenommen hat. Beispielsweise ist der Anteil der Körperverletzungen zwischen Verwandten von 11,6 % (im Jahr 2000) auf 24,5 % (im Jahr 2015) gestiegen. Die Straftaten gegen die persönliche Freiheit haben sich im Zeitraum von 2000 bis 2010 verdoppelt. Nur der jährliche Anteil von Mord und Totschlag schwankt: Während er

¹⁶ Döge 2011, S. 3.

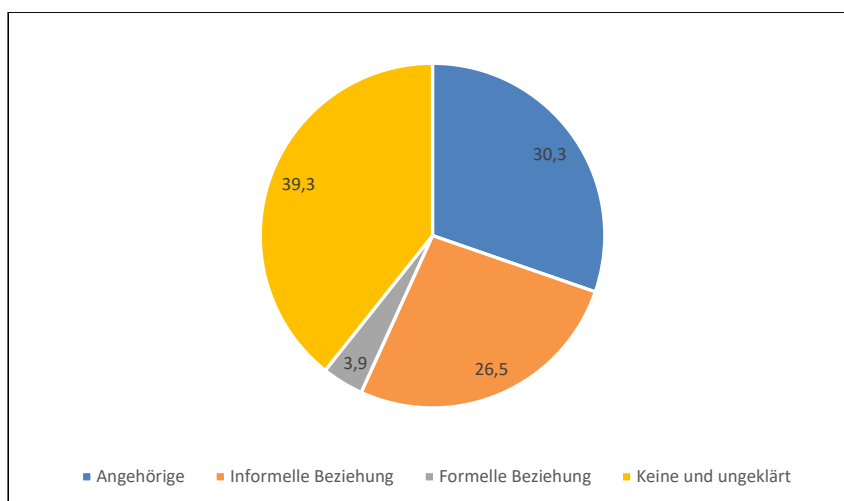
¹⁷ Schneider 1987, S. 60.

¹⁸ Die ausführlichen Statistiken sind unter *Punkt 1.2 im Anhang* zu finden.

im Jahr 2005 25,2 % betrug, also weniger als im Jahr 2000, stieg er im Jahr 2010 auf 30 % und nahm dann wieder um 0,9 % ab. Dennoch entspricht dies einer steigenden Tendenz.

Wenn die Verteilung der Straftaten zwischen Verwandten, Bekannten oder Fremden im selben Jahr verglichen wird, wird erkennbar, dass der Anteil der Gewalthandlungen zwischen Angehörigen hoch ist. Insbesondere seit der Verkündung des Lebenspartnerschaftsgesetzes von 2014, das zu einer Erweiterung des Angehörigenbegriffs geführt hat, tritt häusliche Gewalt immer häufiger auf als öffentliche Gewalt.

Abbildung 2 Anteil von Mord und Totschlag zwischen Angehörigen im Jahr 2014



In *Abbildung 2* geht es um die Verteilung der Fälle von Mord und Totschlag im Jahr 2014. Ihr kann entnommen werden, dass die Mehrheit der bekannten Fälle von Mord und Totschlag (30,3 %) zwischen Angehörigen verübt wurde (26,5 % zwischen Personen in einer informellen Beziehung zueinander, 3,9 % zwischen Personen in einer formellen Beziehung).¹⁹

In den Jahren 2007 und 2012 legte *Ulrike Mönig* zwei Untersuchungen zur häuslichen Gewalt vor. Durch diese Analysen der Opfer-Tatverdächtigen-Beziehung ist erkennbar, dass sich ca. 80 % der häuslichen Gewalt in bestehenden oder beendeten Paarbeziehungen ereignen.²⁰

¹⁹ Die ausführlichen Statistiken sind unter *Punkt 1.2* im *Anhang* zu finden.

²⁰ *Mönig* 2012, S. 48.

Tabelle 1 Vergleich zwischen den Studien 2007 und 2012 von Ulrike Mönig

	Studie 2007 ²¹	Studie 2012 ²²
Paarbeziehungen	63,50 %	61,76 %
Ex-Paarbeziehungen	12,77 %	19,71 %
Eltern-Kinder-Verhältnis	15,69 %	10,88 %
Geschwister	3,65 %	1,76 %
Übrige Familie	1,82 %	2,35 %
Sonstige	2,55 %	3,53 %

Durch die oben angeführten Daten wird ersichtlich, dass die häusliche Gewalt in Deutschland ein typisches Phänomen ist, das nicht ignoriert werden sollte. Neben der statistischen gibt es die individuelle Häufigkeit, die Auskunft über Wiederholungstäter gibt.²³ Nach den Ergebnissen von *Mönig* begingen 54,34 % der Tatverdächtigen früher Gewalttaten, die nicht konkret überprüft werden konnten, weil die meisten nicht durch Strafverfahren verfolgt wurden.²⁴ Insbesondere im Fall der häuslichen Gewalt besteht die Gefahr der Gewalteskalation. Bei unterbleibenden strafrechtlichen Eingriffen begehen die Täter oft immer schwerere Gewalthandlungen.²⁵

1.1.2 Analyse der chinesischen Statistik zur häuslichen Gewalt

Seit der Weltfrauenkonferenz zum Schutz der Frauen in den 1990er Jahren wurde eine Reihe von Studien über häusliche Gewalt in China angefertigt. Beispielsweise wurde eine Untersuchung von CASS (Chinese Academy of Social Sciences) vom Oktober 1991 bis Oktober 1992 durchgeführt, bei der insgesamt 9.033 Ehepaare aus sechs Provinzen als Stichprobe ausgewählt wurden. Das Ergebnis zeigt, dass 1,57 % der befragten in Städten lebenden Männer ihre Frauen schlugen, während der Anteil der auf dem Land lebenden gewalttätigen Männer bei 4,68 % lag.²⁶ Nach heutiger Einschätzung waren diese Zahlen zu niedrig.

Ferner führte das chinesische Institut für Ehe und Familien im April 1994 eine Stichprobenuntersuchung in Peking durch, deren Ergebnis zeigt, dass 21,3 % der befrag-

21 *Mönig* 2007, S. 50.

22 *Mönig* 2012, S. 48.

23 *Schneider* 1987, S. 66.

24 *Mönig* 2012, S. 70–74.

25 Die ausführlichen Statistiken sind unter *Punkt 1.2 im Anhang* zu finden.

26 *Tong Xin* 2000, S. 52.

ten Frauen Gewalterfahrungen hatten (1 % davon wurden oft geschlagen).²⁷ Nach den Angaben des Mittleren Gerichts in Peking waren häusliche Gewalthandlungen im Jahr 1991 ausschlaggebend für ein Viertel der 3.300 Scheidungsfälle. In Shanghai machte von 1998 bis 2000 häusliche Gewalt 14,7 % der familiären Probleme aus.²⁸ Wegen der Verborgenheit der häuslichen Gewalt tritt das Problem jedoch höchstwahrscheinlich deutlich häufiger auf.

Neben den bereits erwähnten regionalen Umfragen zur häuslichen Gewalt führte der nationale Frauenverein und das nationale Büro für Statistik der Volksrepublik China in den Jahren 1990, 2000 und 2010 landesweit Untersuchungen durch, die den sozialen Status der chinesischen Frauen analysierten. Die empirischen Erhebungen über häusliche Gewalt in China sind insgesamt unzureichend, und die landesweiten Daten beziehen sich nur auf Frauen, was den männlichen Opfern nicht gerecht wird. Unter den gegenwärtigen Bedingungen nimmt die vorliegende Dissertation die zweite und dritte Untersuchung (von 2000 und 2010) als Grundlage, um die aktuelle Situation von häuslicher Gewalt in China zu analysieren und deren Entwicklung offenzulegen.

Nach den Ergebnissen der zweiten Umfrage aus dem Jahr 2000 über die Situation der weiblichen Opfer, die unter Körperverletzung oder sexueller Nötigung durch ihre Ehemänner (oder Lebenspartner) litten, erfuhr 24,1 % der befragten Frauen mindestens eine Form der erwähnten häuslichen Gewalt.²⁹

Ausführlicher wurde häusliche Gewalt in der dritten Umfrage untersucht, in der Straftaten gegen die persönliche Freiheit und sexuelle Selbstbestimmung, Körperverletzung, Beleidigung, wirtschaftliche Kontrolle und andere Formen der häuslichen Gewalt nicht nur in den letzten sechs Monaten, sondern über das gesamte eheliche Leben hinweg analysiert wurden. Die Untersuchungsergebnisse zeigen, dass 24,9 % der chinesischen Frauen im Jahr 2010 zumindest eine Form von häuslicher Gewalt erlitten; 6,4 % erfuhr körperliche Gewalt (einschließlich Straftaten gegen die persönliche Freiheit oder Körperverletzung), 1,7 % sexuelle Nötigung, 23,3 % psychische Gewalt (z.B. Beleidigung oder Ignorierung) sowie 2,7 % wirtschaftliche Kontrolle.³⁰

Durch den Vergleich der zwei Studien wird ersichtlich, dass häusliche Gewalt gegen Frauen sich in den letzten Jahrzehnten verändert hat. Zuerst erweiterte sich der Begriff der häuslichen Gewalt ständig. Während sich die Studie von 2000 nur auf körperliche und sexuelle Gewalt konzentrierte, wurden im Jahr 2010 auch psychische Gewalt und wirtschaftliche Kontrolle in die Untersuchung einbezogen. Dabei muss

27 *Schneider* 1987, S. 66.

28 china.findlaw.cn/lawyers/article/d413090.html [10.01.2017].

29 Der nationale Frauenverein und das nationale Büro für Statistik der Volksrepublik China 2000; stats.gov.cn/tjsj/tjgb/qttjgb/qgqttjgb/200203/t20020331_30606.html [05.03.2017].

30 Der nationale Frauenverein und das nationale Büro für Statistik der Volksrepublik China 2010; wsic.ac.cn/staticdata/84760.htm [05.03.2017].

festgehalten werden, dass sich körperliche und sexuelle Gewalt gegen Frauen deutlich verringert haben: Der Anteil der weiblichen Opfer von körperlicher Gewalt in der Ehe sank um 16,1, von sexueller Nötigung um 9,1 Prozentpunkte. Anders verhielt es sich bei Beleidigung und anderen psychischen Gewaltformen gegen Frauen: Nach den Ergebnissen der Umfrage von 2010 erlitt fast ein Viertel der Frauen psychische Gewalt durch ihre Ehegatten.³¹

Zudem ist es in China als problematisch zu betrachten, dass sich die städtische und die ländliche Wirtschaft sowie die soziale Kultur nicht gleichmäßig entwickeln, was zu signifikanten Unterschieden zwischen häuslicher Gewalt in der Stadt und auf dem Land führt. Insgesamt hatten 20,4 % der in der Stadt lebenden Frauen Erfahrungen mit häuslicher Gewalt gemacht; die Frauen auf dem Land befanden sich in einer schlechteren Situation: Mehr als 29,9 % von ihnen hatten Erfahrungen mit häuslicher Gewalt hinter sich,³² was mit dem Ergebnis einer Untersuchung über das Verhältnis zwischen der Beschäftigungsquote der Frauen und häuslicher Gewalt³³ korreliert.

Abbildung 3 Unterschiede häuslicher Gewalt zwischen Stadt und Land in China

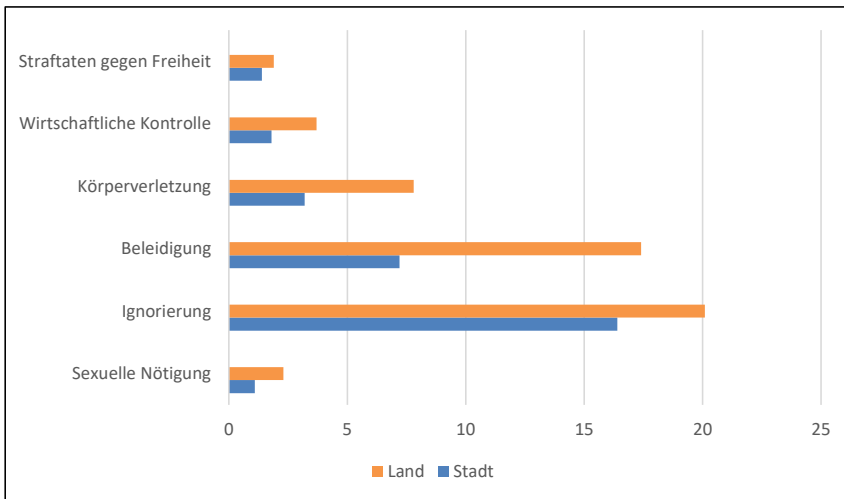


Abbildung 3 ist zu entnehmen, dass der Anteil der weiblichen Opfer in ländlichen Gebieten insgesamt höher als in den Städten ist; insbesondere bei Beleidigung liegen

31 Der nationale Frauenverein und das nationale Büro für Statistik der Volksrepublik China 2010; wsic.ac.cn/staticdata/84760.htm [05.03.2017].

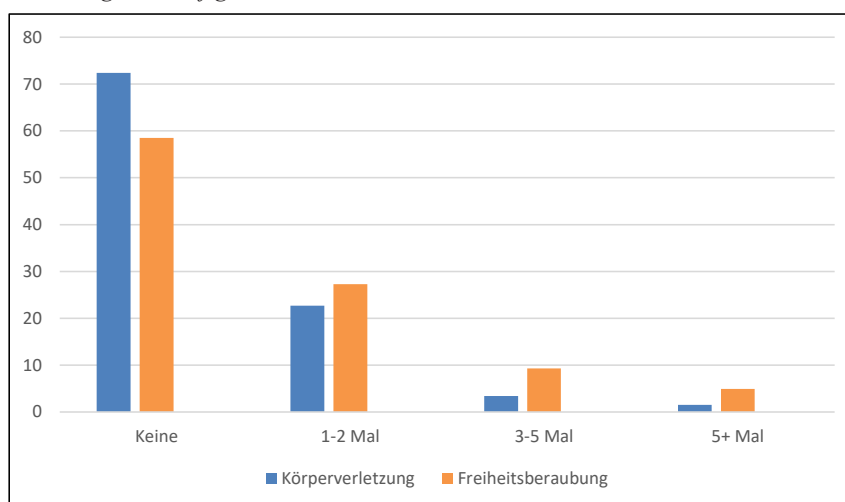
32 Der nationale Frauenverein und das nationale Büro für Statistik der Volksrepublik China 2010; wsic.ac.cn/staticdata/84760.htm [05.03.2017].

33 webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:www.dwd3.com/wzattach/162240_840304.docx&gws_rd=cr&dc=0&ei=v-rdWY7mPIy5afvkv4AK [05.03.2017].

sie um fast 10 % auseinander. Bei Körperverletzung, die mental gravierendere Folgen hat, liegt der Anteil der auf dem Land lebenden Frauen um ca. 4,6 % höher als in der Stadt, was bedeutet, dass sich Frauen auf dem Land in einer schwächeren Situation befinden.³⁴

Während die individuelle Häufigkeit (Wiederholung) der häuslichen Gewalt sehr hoch ist, gaben 27,6 % der Frauen an, dass sie in den letzten sechs Monaten auch geschlagen worden seien, 4,9 % von ihnen sogar mehr als dreimal. Außerdem zeigte das Ergebnis, wie *Abbildung 4* veranschaulicht, dass die persönliche Freiheit von 1,6 % der Frauen eingeschränkt worden war: Mehr als 40 % erlitten in den sechs Monaten vor der Befragung mindestens eine Beschränkung der persönlichen Freiheit, fast 5 % von ihnen sogar mehr als fünfmal.³⁵

Abbildung 4 Häufigkeit häuslicher Gewalt in 6 Monaten



Zusammenfassend lässt sich sagen, dass häusliche Gewalt in China ein nicht zu unterschätzendes Problem darstellt. Insbesondere in den Gebieten, in denen die Wirtschaftsleistung relativ niedrig und das Denken traditioneller und konservativer ist, sind Frauen stärker häuslicher Gewalt ausgesetzt. Mit der wachsenden Aufmerksamkeit für die Thematik verringert sich häusliche Gewalt in den letzten Jahrzehnten zu einem gewissen Grade, aber es muss erkannt werden, dass sie immer noch viele chinesische Familien betrifft.

34 [webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:www.dwd3.com/wzattach/162240_840304.docx&gws_rd=cr&dcr=0&ei=v-rdWY7mPIy5afvkv4AK](https://www.googleusercontent.com/search?q=cache:www.dwd3.com/wzattach/162240_840304.docx&gws_rd=cr&dcr=0&ei=v-rdWY7mPIy5afvkv4AK) [05.03.2017].

35 [webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:www.dwd3.com/wzattach/162240_840304.docx&gws_rd=cr&dcr=0&ei=v-rdWY7mPIy5afvkv4AK](https://www.googleusercontent.com/search?q=cache:www.dwd3.com/wzattach/162240_840304.docx&gws_rd=cr&dcr=0&ei=v-rdWY7mPIy5afvkv4AK) [05.03.2017].

Durch die Analyse der statistischen und der individuellen Häufigkeit von häuslicher Gewalt wird offensichtlich, dass diese sowohl in Deutschland als auch in China ein schwerwiegendes soziales Problem darstellt. Beide Länder setzen zahlreiche Maßnahmen um, um die Rechtsgüter der Opfer zu schützen und das Unrecht zu reduzieren. Im Folgenden werden die vielfältigen Schutzmaßnahmen verglichen, um die Notwendigkeit von strafrechtlichen Eingriffen gegen häusliche Gewalt interpretieren zu können.

1.1.3 Erfordernis eines strafrechtlichen Eingreifens gegen häusliche Gewalt

Durch das im Strafrecht geltende Ultima-Ratio-Prinzip darf der strafrechtliche Eingriff nur verwendet werden, wenn der Schutz der Rechtsgüter durch andere Maßnahmen nicht gewährleistet werden kann. Das heißt, dass das Strafrecht gegen häusliche Gewalt nur dann einschreiten darf, wenn durch außerstrafrechtliche Prävention keine geeignete Möglichkeit besteht, sie einzuschränken.³⁶

1.1.3.1 Unzulänglichkeiten der außerstrafrechtlichen Prävention gegen häusliche Gewalt

Die Prävention gegen häusliche Gewalt sollte nicht allzu sehr vom Strafrecht abhängig gemacht werden, weil die potenziellen Opfer von häuslicher Gewalt deutlicher und schneller als der strafrechtliche Kontrollapparat die Gefahrensituationen erkennen und darauf reagieren können.³⁷ Aber es muss berücksichtigt werden, dass es sich bei ihnen oft um Frauen, Kinder oder alte Menschen handelt, für die eine Vermeidung der Gefahrensituationen unzumutbar oder unmöglich ist, da sie weder die physische Kraft noch die psychische Entschlossenheit haben, sich gegen gewalttätige Familienmitglieder zur Wehr zu setzen.³⁸ Außerdem sind die Opfer häuslicher Gewalt meistens wirtschaftlich, sozial und emotional vom Täter abhängig, was dazu führt, dass sie die Beziehung mit ihm aufrecht erhalten und die häusliche Gewalt ertragen müssen. Somit kann nicht davon ausgegangen werden, dass sich Opfer von häuslicher Gewalt selbst vor Angriffen schützen können.

Wenn ein familiärer Konflikt nicht mehr innerhalb der Familie kontrolliert werden kann, ist es üblich, dass sich die Opfer an ihr soziales Umfeld wie die Nachbarschaft, Freunde oder die Verwandtschaft wenden.³⁹ Im antiken China gab es in der Regel einen verehrten alten Menschen als Mediator, um in familiären oder nachbarschaftlichen Konflikten zu vermitteln. In der modernen Gesellschaft ist diese Methode al-

36 *Schneider* 1987, S. 124.

37 *Schneider* 1987, S. 125.

38 *Schünemann* 1978, S. 40–41.

39 *Schneider* 1987, S. 128–130.

lerdings nicht mehr wirkungsvoll.⁴⁰ Die Freizügigkeit ist ein Charakteristikum des modernen Menschen, gleichzeitig führt die hohe Bevölkerungsfluktuation zur Instabilität der außerfamiliären gesellschaftlichen Verhältnisse. Heute ist die Familie ein privater Raum, der eine geringere soziale Einbindung aufweist.⁴¹ In der modernen Gesellschaft ist die informelle gesellschaftliche Kontrolle gegen häusliche Gewalt nicht mehr funktionsfähig.

Derzeit gibt es in vielen deutschen Städten Frauenhäuser, Zufluchtwohnungen und Beratungsstellen, die den Opfern häuslicher Gewalt helfen können. Laut einer Studie gibt es hier 353 Frauenhäuser und ca. 41 Schutzwohnungen,⁴² die den von häuslicher Gewalt geschädigten Frauen und Kindern eine vorübergehende Unterkunft bieten. In Fällen von schwerer häuslicher Gewalt ist es für Frauen und Kinder sehr gefährlich, zu Hause zu bleiben, weil sie dann einer akuten Gefahr für Leib oder Leben ausgesetzt sind. Die Frauenhäuser unterstützen die Opfer dabei, eine Arbeit oder eine Wohnung zu suchen und ihr psychisches Trauma zu behandeln, damit sie ihr verlorenes Selbstwertgefühl wiederfinden und ein neues Leben beginnen können.⁴³ Tatsächlich bringen sie für die Opfer aber nur eine vorübergehende Trennung von ihrem Zuhause. Daher besteht die Gefahr, dass sich die gewalttätige Beziehung aufgrund der später fortgesetzten Täter-Opfer-Interaktion wiederholt.

Beratungstelefone und -stellen bieten isolierten Menschen (nicht nur Opfern, sondern auch Tätern) eine Möglichkeit, ihre Probleme auszudrücken, ohne Ablehnung und Empörung fürchten zu müssen.⁴⁴ Aber die Täter müssen dennoch durch professionelle Therapieangebote behandelt werden, um ihr Verhalten zu ändern, sonst werden sie weiter häusliche Gewalt ausüben. Freilich sind die Täter selten freiwillig dazu bereit, sich therapeutisch betreuen zu lassen, weil Gewalt für sie zu einer gewohnten Konfliktlösungsstrategie geworden ist. Viele Menschen sind sogar der Ansicht, dass es verwerflich oder ein Zeichen von Schwäche sei, sich an Psychologen zu wenden. Unter diesen Bedingungen sind die Effekte der Frauenhäuser und Beratungsstellen indessen als sehr gering einzustufen.

Wie in Deutschland gibt es auch in China gesellschaftliche Organisationen, welche die Opfer von häuslicher Gewalt schützen. Beispielsweise existieren in einigen Gemeinden und Bezirken autonome Gemeinschaften der Bevölkerung, die in familiären Konflikten vermitteln. Im Jahr 1949 wurde der Verein chinesischer Frauen (heute die größte Frauenorganisation Chinas) gegründet, dessen Zweck die Vertretung und der Schutz der Rechte von Frauen ist, ebenso wie die Förderung der Gleichstellung

40 Ren Qiang 2006, S. 138–144.

41 Strohmeier & Schultz 2005, S. 10–13.

42 Hollstein 2012; welt.de/politik/deutschland/article108611235/Mehr-als-15000Frauensuchen-Zuflucht.html [13.10.2014].

43 ashberlin.eu/fileadmin/Daten/_userHome/69_grossmassr/ASH_Berlin_Gro%C3%9Fma%C3%9F_Frauenhaus.pdf [03.05.2015].

44 Schneider 1987, S. 132–133.

der Geschlechter.⁴⁵ De facto hat der Verein chinesischer Frauen viel initiiert, z.B. aktiv an der Gesetzgebung teilzunehmen, die Entwicklung der einschlägigen Gesetze über die Bekämpfung der Gewalt gegen Frauen zu fördern und den Frauen unmittelbar Hilfen anzubieten. Aber aus den gleichen Gründen wie in Deutschland sind die Effekte nicht einschneidend. Das zeigt, dass gesellschaftlicher Schutz die staatlichen Maßnahmen gegen häusliche Gewalt nicht ersetzen kann. Obwohl der Staat laut der Judikatur diese Schutzpflichten⁴⁶ innehat, gibt es in beiden Ländern diesbezüglich keine gezielten Maßnahmen.

Hinsichtlich der konkreten rechtlichen Regelungen ist in erster Linie an die zivilrechtlichen Präventionen gegen häusliche Gewalt zu denken. Tatsächlich spielt in Deutschland das Zivilrecht im Bereich der Familie eine große Rolle, z.B. die Vorschriften zur Ehescheidung in den §§ 1565 ff. dtBGB und §§ 31, 32 chEherecht. Ehe ist die Grundlage der Familie. Nach der Ehescheidung brauchen die Frauen zwar nicht mehr mit ihren gewalttätigen Männern zusammenzuleben, aber die Scheidung schützt den misshandelten Ehepartner nicht immer wirksam vor weiteren gewaltsamen Angriffen,⁴⁷ da eine Frau, die eine Scheidung beantragt, oft weiterhin von ihrem Mann belästigt wird, indem dieser ihr nachstellt. Wenn Kinder aus dieser Beziehung hervorgegangen sind, ist es schwieriger, sich von dem Mann zu trennen, weil er bei Besuchen der Kinder wahrscheinlich weiter Gewalt gegen die Frau anwenden wird. Während dieses langwierigen Verfahrens kann die häusliche Gewalt zur Eskalation führen, sodass die Frau oft mit ernstlicher Gefahr für Leib oder Leben konfrontiert ist.⁴⁸

Es muss angemerkt werden, dass der häuslichen Gewalt in Deutschland früher als in China Aufmerksamkeit geschenkt wurde. Ein typisches Symbol dafür ist das deutsche Gewaltschutzgesetz zum zivilrechtlichen Schutz vor Gewalttaten und Nachstellungen, das am 1. Januar 2002 in Kraft trat. Auch wenn es in diesem Gesetz nicht nur um die Privatsphäre geht, bietet es konkrete und effektive Maßnahmen, um den zivilgerichtlichen Schutz vor häuslicher Gewalt zu verbessern. Zum Beispiel kann die deutsche Polizei dem Täter ein Kontaktverbot erteilen, bevor das zuständige Amtsgericht ein Annäherungs- bzw. Aufenthaltsverbot erlässt. Zur Abwehr einer Gefahr oder zur Beseitigung einer Störung kann die Polizei eine Person von einem Ort oder aus seiner Wohnung und dem unmittelbar angrenzenden Bereich verweisen (Platzverweis oder Wohnungsverweisung). Wenn der Täter das Kontaktverbot oder den Platzverweis missachtet, kann die Polizei ihn in Gewahrsam nehmen; die Rechtsgrundlage hierfür besteht oft im Polizeigesetz.⁴⁹

45 women.org.cn/col/col12/index.html [15.06.2016].

46 *Klein*, NJW 1989, S. 1633–1640.

47 *Schneider* 1987, S. 136.

48 *Barz & Helfferich* 2006, S. 9–11, 19–22.

49 Vgl. Bund-Länder-Arbeitsgruppe „Häusliche Gewalt“ 2002.

Lange Zeit konnte der chinesische staatliche Eingriff lediglich durch besondere Schutzgesetze für Frauen und Kinder in Funktion treten, um die Gleichstellung der Frau zu wahren und Kindern ein Leben ohne häusliche Gewalt zu gewährleisten. Außerdem muss an dieser Stelle das Ehegesetz der VR China erwähnt werden, weil darin erstmals in China eine deutliche Regelung gegen „häusliche Gewalt“ getroffen wurde. Ferner bietet es Maßnahmen gegen häusliche Gewalt: Opfer können sich an Behörden wenden, deren Beamten die Pflicht haben, sie zu schützen. Wenn die Opfer sich scheiden lassen möchten, können sie eine Entschädigung für die erlittene häusliche Gewalt beantragen.

Die Unvollständigkeit des rechtlichen Systems führte in China aber zu großen Lücken im Schutz vor häuslicher Gewalt. Deshalb wurde ab 2008 diskutiert, ob es notwendig sei, ein spezielles Gesetz gegen häusliche Gewalt zu verabschieden. Schließlich wurde am 27.12.2015 das Gesetz gegen häusliche Gewalt der VR China⁵⁰ verabschiedet, das am 01.03.2016 in Kraft trat. Wie in der *Einleitung* erörtert, wird der Begriff der häuslichen Gewalt in diesem Gesetz erstmals erklärt. Außerdem erfährt die Einführung des „Habeas Corpus Act“ als eine Präventions- und Schutzmaßnahme gegen häusliche Gewalt weitreichende Aufmerksamkeit. Darüber hinaus werden darin die Verantwortungsbereiche der zuständigen Organe und Personen konkret festgeschrieben.

Das staatliche Eingreifen durch zivilrechtliche Methoden spielt in China eine wichtige Rolle im Schutz gegen häusliche Gewalt. Grundsätzlich besteht aber das Problem, dass es wenige konkrete und durchführbare Regelungen gibt, insbesondere bei der relativen Haftung der zuständigen Organe und Personen, wenn diese ihre Verantwortung nicht wahrnehmen. Zugleich gilt durch den Einfluss der traditionellen Ansichten häusliche Gewalt als innerfamiliäre Angelegenheit, sodass die Polizei und andere staatliche Organe wenig Spielraum in diesem Bereich haben. Daher greift im bestehenden chinesischen Rechtssystem die Polizei bei häuslicher Gewalt ohne schwere strafrechtliche Folgen nur dann ein, wenn das Opfer dies beantragt, was zu einem passiven polizeilichen Einschreiten führt, das dem Bedürfnis nach einem Schutz vor häuslicher Gewalt nicht entspricht.⁵¹

1.1.3.2 Notwendigkeit, durch strafrechtlichen Schutz häusliche Gewalt zu kontrollieren

Bisher wurden in dieser Untersuchung private und gesellschaftliche Präventionsmaßnahmen diskutiert, aber diese entfalten keine eindeutig „generalpräventive“ Breitenwirkung: Sie haben nur im Einzelfall einen Effekt, aber auf die häusliche Gewaltanwendung als ein gesellschaftliches Phänomen erstrecken sie sich nicht, sodass die rechtsetzende Kraft des Staates gefordert ist, um diese normative Grundlage zu

50 news.xinhuanet.com/politics/2015-12/27/c_128571791.htm [12.03.2015].

51 *Zhan Wancheng* 2011, S. 41–46.

schaffen.⁵² Außerdem kann sich der Staat nicht völlig auf privaten und gesellschaftlichen Schutz verlassen, weil die meisten Opfer häuslicher Gewalt keine Selbstschutzfähigkeit haben. Zudem ist es für die gesellschaftliche Organisation keine Pflicht, häusliche Gewalt zu bekämpfen.

Im Folgenden wird die außerstrafrechtliche staatliche Sozialkontrolle beschrieben, in der die Schutzlücke ebenfalls besteht. Beispielsweise können nach dtBGB oder chEhegesetz die Opfer aus der Beziehung mit ihren gewalttätigen Partnern durch Scheidung entkommen. Aber de facto entscheiden sich viele Frauen wegen ihrer Kinder oder aufgrund von Zukunftsängsten dazu, das Übel weiter zu ertragen. Darüber hinaus ist die Ehescheidung nur im Einzelfall ein gangbarer Weg, weil sie meist zu keiner Veränderung der Persönlichkeit oder der Verhaltensnormen von Täter und Opfer führt, sodass diese danach wahrscheinlich in andere gewalttätige Beziehungen geraten werden. Da zivilrechtliche Maßnahmen die Normverstöße nicht ahnden können, stellen sie im Gegensatz zu strafrechtlichen Reaktionen kein Werturteil des Verhaltens dar. Sogar das deutsche Gewaltschutzgesetz ist mit diesem Problem konfrontiert, weil Platz- und Rückkehrverbot durch ein Urteil des Familiengerichts außerdem noch das strafrechtliche Eingreifen gegen Zuwiderhandlungen benötigen.

Gemäß empirischen Untersuchungen in westlichen Ländern steht häusliche Gewalt in einer Beziehung zur sozialen Unterstützung von Opfern, weil diese dazu neigen, sich zuerst an ihre persönlichen sozialen Netzwerke zu wenden.⁵³ Nur wenn ihrem persönlichen Beziehungsnetz die Präsenz und Effektivität fehlt, ersuchen sie das Eingreifen von Behörden, Polizei oder Gerichten. Das Eingreifen des Strafrechts bietet den Opfern eine Gelegenheit, aus der unzumutbaren Situation zu entkommen, bestraft die Täter und erzeugt für die restliche Bevölkerung eine entsprechende Abschreckung.

Anders als andere Schutzmaßnahmen formulieren die strafrechtlichen Vorschriften klarere und stärkere Verhaltensnormen und machen diese allen Menschen der Gesellschaft bewusst. Strafrechtliche Eingriffe sind Antworten auf Verstöße gegen diese Verhaltensnormen.⁵⁴ Dadurch können sich die Opfer häuslicher Gewalt auf staatliche Hilfe verlassen und müssen nicht mehr über die Gewalthandlungen schweigen und diese weiterhin ertragen.

Außerdem muss erkannt werden, dass häusliche Gewalt gegenüber anderen Verbrechen viele Besonderheiten aufweist, z.B. die Privatheit ihres Tatorts und ihrer Gefährlichkeit. Deshalb werden viele Fälle häuslicher Gewalt stillschweigend hingenommen, bis sie schwere irreversible Folgen verursachen.⁵⁵ Bisher ist weder in

52 *Schneider* 1987, S. 134–135.

53 *Wei Aimei* 2010, S. 135–162.

54 *Schneider* 1987, S. 147–148.

55 Das rechtliche Forschungs- und Dienstzentrum von Frauen an der Uni Peking (Hrsg.) 2000, S. 48.

Deutschland noch in China ein vollständiges Rechtssystem gegen häusliche Gewalt ausgebildet, und in der Praxis haben die einschlägigen Verordnungen nur eine geringe Durchsetzungsfähigkeit. Außerdem ist es aufgrund der Besonderheiten häuslicher Gewalt schwierig, Nachweise zu erbringen, sodass die Opfer im Verfahren oft benachteiligt sind. Dagegen verfügen das materielle und das formelle Strafrecht durch die Eingriffsbefugnisse von Staatsanwaltschaft, Polizei und Ermittlungsrichtern über einen besonders wirksamen Kontrollapparat.⁵⁶ Somit bietet die Kooperation der befugten Behörden nach dem Strafverfahrensrecht einen besseren Schutz für Opfer häuslicher Gewalt.

Auch wenn es relevante Vorschriften zur häuslichen Gewalt gibt, verpufft in der juristischen Praxis in China die entsprechende Abschreckungswirkung, weil es den Maßregeln nach zivilen oder öffentlichen Rechten an einem Durchsetzungsmechanismus des Strafrechts und der Strenge der Strafen mangelt, was bei den Opfern zu einem Verzweiflungsgefühl führt, wenn sie merken, dass niemand ihnen helfen kann. Im Gegensatz zur Rechtsgültigkeit besitzt das Strafrecht eindeutige Vorteile gegenüber den anderen erwähnten Gesetzen. Dies wird im obligatorischen Merkmal der strafrechtlichen Sanktionen verkörpert: Durch das Einschreiten des Strafrechts müssen die Täter ihre häusliche Gewaltanwendung sofort beenden, sodass die Sicherheit der Opfer rechtzeitig und effektiv geschützt wird.⁵⁷ Gleichzeitig können die Täter durch die Strafe ihre Taten überdenken und bestenfalls einsehen, dass diese nicht nur moralisch verwerflich sind, sondern auch im Widerspruch zur bestehenden Rechtsordnung stehen. So kann durch strafrechtliche Präventionen eine Einschränkung der häuslichen Gewalt in der gesamten Gesellschaft erreicht werden, die das Auftreten der häuslichen Gewaltanwendung grundlegend vermindert.

56 Das rechtliche Forschungs- und Dienstzentrum von Frauen an der Uni Peking (Hrsg.) 2000, S. 48.

57 *Xie Simo* 2014, S. 282–283.

1.2 Anhang

Tabelle 01 (PKS 2000)

	Gesamt	Verwandtschaft ⁵⁸	Bekanntschaft	andere
Mord und Totschlag	3.087	831 (26,9 %)	909 (29,4%)	1.347 (43,7 %)
Straftaten gegen sexuelle Selbstbestimmung	15.192	2.802 (18,4 %)	5.332 (35,1%)	7.058 (46,5 %)
Körperverletzung	436.332	50.615 (11,6 %)	117.771 (27,0 %)	267.946 (61,4 %)
Straftaten gegen die persönliche Freiheit	157.790	16.484 (10,4 %)	42.080 (26,7 %)	99.226 (62,9%)

Tabelle 02 (PKS 2005)

	Gesamt	Verwandtschaft	Bekanntschaft	andere
Mord und Totschlag	2.723	686 (25,2 %)	860 (31,6 %)	1.177 (43,2 %)
Straftaten gegen sexuelle Selbstbestimmung	8.229	1.523 (18,5 %)	3.566 (43,3 %)	3.142 (38,2 %)
Körperverletzung	570.435	79.136 (13,9 %)	159.364 (27,9 %)	332.186 (58,2 %)
Straftaten gegen die persönliche Freiheit	179.638	22.781 (12,7 %)	52.105 (29,0 %)	104.794 (58,3 %)

58 Verwandte gemäß § 11 Abs. 1 Nr. 1 StGB (Verschwägerete, Verlobte, Geschiedene, Pflegeeltern und Kinder).

Tabelle 03 (PKS 2010)

	Gesamt	Verwandschaft	Bekanntschaft	andere
Mord und Totschlag	2.601	30 %	22,5 %	47,5 %
Straftaten gegen sexuelle Selbstbestimmung	15.781	26,1 %	32,1 %	41,8 %
Körperverletzung	608.096	21,0 %	19,8 %	59,2 %
Straftaten gegen die persönliche Freiheit	221.858	21,5 %	22,1 %	56,4 %

Tabelle 04 (PKS 2014)

	Gesamt	Angehörige ⁵⁹	informelle Beziehung ⁶⁰	formelle Beziehung ⁶¹	keine und ungeklärt
Mord und Totschlag	2.621	30,3 %	26,5 %	3,9 %	39,3 %
Straftaten gegen sexuelle Selbstbestimmung	12.742	24,2 %	38,4 %	3,6 %	33,8 %
Körperverletzung	590.766	24,1 %	23,1 %	2,7 %	50,1 %
Straftaten gegen die persönliche Freiheit	219.545	23,4 %	25,7 %	3,0 %	47,9 %

59 Alle Angehörigen gemäß § 11 Abs. 1 Nr. 1 StGB (Lebenspartner, Schwäger, Verlobte, Geschiedene, Pflegeeltern und -kinder, auch Onkel, Tanten, Neffen, Nichten, Cousin/Cousinen).

60 Das Opfer steht in einem freundschaftlichen oder bekanntschaftlichen Verhältnis zum Tatverdächtigen (private Ebene).

61 Der Einzelne (Opfer oder Täter) als Teil z.B. einer Institution (z.B. Lehrer und Schüler, Patient und Arzt).

Tabelle 05 (PKS 2015)

	Gesamt	Verwandtschaft	Bekanntschaft	andere
Mord und Totschlag	2.457	29,1 %	26,2 %	44,8 %
Straftaten gegen sexuelle Selbstbestimmung	12.627	23,8 %	38,0 %	38,3 %
Körperverletzung	593.780	24,5 %	22,4 %	53,0 %
Straftaten gegen die persönliche Freiheit	216.864	23,1 %	24,4 %	52,4 %

Kapitel 2

Historische Grundlagen des strafrechtlichen Schutzes bei häuslicher Gewalt

Sowohl in Deutschland als auch in China hat die Entwicklung des strafrechtlichen Schutzes gegen häusliche Gewalt einen langen Prozess durchlaufen, der gleichzeitig die Veränderung von Religion, Kultur, Wirtschaft, Technik und Gesinnung einer Gesellschaft widerspiegelt. In diesem Teil wird die rechtshistorische Grundlage des strafrechtlichen Schutzes durch die Beschreibung wesentlicher Stationen dieser Entwicklung dargestellt; so kann man nachvollziehen, wie sich die Bekämpfung häuslicher Gewalt entwickelt hat, und überlegen, welcher Weg im Weiteren gewählt werden soll, um häusliche Gewalt einzudämmen.

2.1 Entwicklung des strafrechtlichen Schutzes vor häuslicher Gewalt in Deutschland

2.1.1 Situation in der älteren Vorgeschichte

Obwohl die informelle Lebenspartnerbeziehung in vielen modernen Gesellschaften inzwischen anerkannt wird, basieren die meisten Familien auf der Ehe, wobei diese in ihrer ursprünglichen Form als formalisierte Verbindung von Mann und Frau definiert wird. Ehe und Familie sind in eine Jahrtausende alte Rechts- und Geistesgeschichte eingebettet, aber die Eheschließung in Deutschland war bis Ende des 18. Jahrhunderts ausschließlich Sache der Kirchen und Synagogen.⁶² Erst im Jahr 1855 wurde in Oldenburg die erste zivilrechtliche Trauung durchgeführt.

Blicken wir nun sehr viel weiter zurück in die Vergangenheit: Mit der Völkerwanderung im 3. Jh. n. Chr. traten die Germanen in die Geschichte ein. Im 5. Jh. n. Chr. begann die germanische Rechtsgeschichte, die sich anhand historischer Dokumente gut nachverfolgen lässt.⁶³ Die Germanen verwendeten sehr früh den Begriff der Sippe, welcher aus dem Westgermanischen stammt; ferner kannten sie bereits vier vor allem in sippenrechtliche Strukturen eingebundene Eheformen, d.h. die Sippen-

62 *Breitbach* 1998, S. 20–22.

63 *Ebel & Thielmann* 2003, S. 133; *Schramm* 2011, S. 40.

vertragsese, den Frauenraub, die Friedelehe und die einseitige Verfügung.⁶⁴ Ebenso wie im traditionellen China konnte das Brautpaar nicht selbst über die Eheschließung entscheiden; insbesondere Frauen wurden oft gegen ihren Willen verheiratet. Außerdem wurden Mann und Frau unter dem Aspekt der ehelichen Treue ungleich behandelt: Beging die Frau Ehebruch, so konnte der Mann sie ahnden; umgekehrt blieb der Mann grundsätzlich sanktionsfrei.⁶⁵

In der fränkischen Zeit verbesserte sich die Situation nicht. Wir können anhand des vom 6. bis 9. Jh. aufgezeichneten germanischen Stammesrechts nachverfolgen, dass die Vorgeschichte des deutschen Strafrechts aus Fehde und Buße bestand. Aus heutiger Sicht waren die nach dem Status des Opfers zu bemessenden Bußsätze „makaber“. Obwohl der Frauenraub nach manchen Stammesrechten strafbar war, wurde die Raubehe als eine übliche Eheform angesehen.⁶⁶ In der Familie dominierte der Mann das Leben der Frau, und in der Vergeltungszeit war das Racherecht des Ehemanns gegenüber dem handhaften Ehebrecher und seiner untreuen Frau anerkannt.⁶⁷ Mit dieser Rachebefugnis konnte der Mann den Ehebrecher sogar töten.

Im germanisch-fränkischen Recht war die Familie als eine Haus- und Herdgesellschaft mit patriarchaler Struktur ausgestaltet.⁶⁸ Der Vater war der König des kleinen Reiches, während die Ehefrau, die Kinder und das Gesinde eine Gehorsamspflicht hatten. Wenn ein Hausmitglied eine Verfehlung beging, konnte ihm der Familienvater nach seinen vormundschaftlichen Befugnissen eine Lehre erteilen, wobei das Züchtigungsrecht sogar die Tötung des Angehörigen beinhaltete.

Vom 6. bis zum 15. Jh. n. Chr. wurde der Einfluss der katholischen Kirche maßgeblich, in dieser Zeit war die Ehe ein Sakrament der katholischen Kirche.⁶⁹ Dementsprechend veränderte sich die Struktur der Familie: Im Zentrum der Ehe standen die Unauflöslichkeit des Bundes, die Treue der Ehegatten und die Sicherung der Nachkommenschaft.⁷⁰ Die patriarchale Struktur verlagerte sich hin zu einer wechselseitig verpflichtenden Beziehung: Obwohl der Mann die Verwaltungsbefugnis weiterhin innehatte, musste er außerdem eine Schutz- und Treuepflicht übernehmen. Im frühmittelalterlich-germanischen Recht wurde die untreue Ehefrau bestraft, im gleichen Fall blieb der Mann hingegen straflos; bis Ende des Mittelalters wurden untreue Ehegatten dennoch manchmal wegen Untreue bestraft.⁷¹ Des Weiteren oblag das Züch-

64 *Schramm* 2011, S. 40.

65 *Schramm* 2011, S. 40.

66 *Brunner* 1887, S. 860 f.; *Schramm* 2011, S. 42.

67 *His* 1920, S. 288 f.

68 *Schramm* 2011, S. 42.

69 *Schramm* 2011, S. 43.

70 *Hattenhauer* 2000, S. 158; *Schramm* 2011, S. 43.

71 *His* 1920, S. 168 f.

tigungsrecht gegenüber Kindern (Gewalt über die Kinder) nicht nur dem Vater, sondern beiden Ehegatten.⁷²

In der frühen Neuzeit trat das erste gesamtdeutsche Strafgesetzbuch in Kraft: die Peinliche Halsgerichtsordnung Karls V. von 1532 (Constitutio Criminalis Carolina, CCC). In diesem Gesetzbuch spielten die Strafvorschriften zu Ehe und Familie eine wichtige Rolle, ebenso waren diejenigen zu Mord, Totschlag und innerfamiliärer Entführung in diesem Gesetz ausführlich geregelt.⁷³

Der Dogmatismus und die Korruption der katholischen Kirche wurden durch die protestantische Reformation erschüttert. *Martin Luther* fand, dass die Ehe kein Sakrament sei, sondern ein „äußerliches, weltliches Ding“. Im Hinblick auf die Unauflöslichkeit der Ehe war er der Meinung, dass sich die Eheleute bei Vorliegen bestimmter Gründe scheiden lassen können sollten. Nach der protestantischen Ansicht waren Ehe und Familie nicht mehr Sache der Kirche, sondern eine Angelegenheit des weltlich-obrigkeitlichen Rechts.⁷⁴

Anstatt des Sakramentcharakters hatten Ehe und Familie Vertragscharakter. Mit der Entwicklung der Naturwissenschaften entfaltete sich das Naturrecht. Demnach war der Vertrag nicht nur die Voraussetzung der Ehe, sondern ihr Wesen.⁷⁵ Insbesondere erhielt die Herrschaft des Familienvaters eine „vertragliche“ Grundlage. In dieser Zeit entwickelte sich die naturrechtliche Kodifikation schnell, z.B. die Vorschrift über die Blutschande im strafrechtlichen Allgemeinen Landrecht für die Preußischen Staaten von 1794.⁷⁶

Vom Ende des 18. bis zum Beginn des 19. Jh. gewann die Romantik als geistige Strömung in Deutschland an Bedeutung; im Zentrum der Ehe stand nun die Liebe. Im darauffolgenden Zeitalter des Liberalismus gab es eine Verschmelzung von bürgerlichem Familienbegriff, romantischen Gefühlen, organischen Gebilden sowie naturrechtlichem Gehalt. Über das Strafrecht in dieser Epoche seien drei besonders bedeutsame Gesetzbücher herausgegriffen: das Bayerische Strafgesetzbuch von 1813, das Württembergische Strafgesetzbuch von 1831 und das Preußische Strafgesetzbuch von 1851.⁷⁷ Diese drei Strafrechtbücher behandelten ebenfalls Delikte gegen die Sittlichkeit, z.B. Ehebruch, Blutschande, Bigamie und Frauenraub. Speziell im Preußischen StGB waren die Delikte gegen Individualrechtsgüter innerhalb von Familienkonstellationen mit strafschärfenden Konsequenzen verbunden. Hatte man beispielsweise einen Mord an einem leiblichen Verwandten oder dem Ehegatten be-

72 *Schramm* 2011, S. 43.

73 *Schramm* 2011, S. 44–48.

74 *Schwab* 2010, S. 105.

75 *Schramm* 2011, S. 49.

76 *Buschmann* (Hrsg.) 1998, S. 272.

77 *Schramm* 2011, S. 54.

gangen, so trat zusätzlich zur Todesstrafe der Verlust der bürgerlichen Ehre als Nebenstrafe in Kraft (z.B. § 175 Abs. 2 PrStGB).

2.1.2 Historische Entwicklung vom Reichsstrafgesetzbuch von 1871 bis zur nationalsozialistischen Diktatur

Am 18. Januar 1871 gründete Wilhelm I. das „Deutsche Kaiserreich“, im gleichen Jahr wurde das Reichsstrafgesetzbuch verkündet. Aber das RStGB griff zurückhaltender in das Leben von Eheleuten und Familien ein als das heutige deutsche StGB, insofern, als es keinen besonderen Abschnitt über Straftaten innerhalb von Ehe und Familie gab.⁷⁸ Zugleich gab es in diesem Gesetzbuch jedoch auch relevante Straftatbestände über Delikte in der Familie, z.B. Ehebruch, Doppellehe und Inzest sowie Müßiggang. Bemerkenswerterweise galt das Züchtigungsrecht des Vaters bzw. Ehemanns gegenüber den Kindern bzw. der Frau. Er durfte somit Züchtigungsmittel anwenden, die nach allgemeiner Sitte „angemessen“ waren.⁷⁹ Außerdem beinhaltete das RStGB Regelungen zu den auseinandersetzenen Pflichten der Familienangehörigen, insbesondere zum Schutz der Unterhalts- und Aufsichtspflicht.⁸⁰

Im RStGB spielte der Angehörigenbegriff bereits eine wichtige Rolle: Nach § 215 RStGB wurde der Totschlag an einem Verwandten aufsteigender Linie mit Zuchthaus nicht unter zehn Jahren oder gar lebenslänglichem Zuchthaus bestraft. Allerdings bezog sich § 223 RStGB auf die Straferhöhung bei Körperverletzung. Durch das jeweilige Verhältnis zwischen Täter und Opfer, insbesondere wenn es sich dabei um Kinder und ihre Eltern handelte, ergab sich ein solcher strafe erhöhender Umstand. Diese Regel, die damals sehr fortschrittlich war, ist noch im jetzigen deutschen StGB enthalten.⁸¹

Darüber hinaus konnten einige Straftaten nach dem RStGB nur auf Antrag des Verletzten verfolgt werden, sofern diese von einem Angehörigen begangen worden waren. Genehmigte der Rechtgeber dem Verletzten das Entscheidungsrecht, so konnte dieser selbst entscheiden, ob er einen strafrechtlichen Eingriff wünscht.

Vom Jahr 1871 bis zur Entstehung des Nationalismus im Jahre 1933 hatte das Reichsstrafgesetzbuch über 60 Jahre lang verbürgt, dass Ehe und Familie kein völlig „strafrechtsfreier“ Raum waren. Charakteristisch für das 19. Jahrhundert erschien das RStGB sowohl familienkonservativ als auch liberal. Damals war die Familie noch nicht als Rechtsgut anerkannt, sodass sich nur die klassischen Straftatbestände im RStGB fanden und die Individualrechtsgüter von Eheleuten und Familienmitgliedern dadurch geschützt werden sollten. Obwohl es im RStGB einige konservative

78 *Botke* 1994, S. 103; *LK-Doppel*, Vor § 168, Rn. 1.

79 *Kaltenbach* 2014, S. 50–51.

80 *Schramm* 2011, S. 59.

81 *Kaltenbach* 2014, S. 51.

Aspekte gab, war das Gesetz im Allgemeinen fortschrittlich, weil es einen frühen Versuch darstellte, die Gleichberechtigung der Geschlechter und (un-)ehelicher Kinder anzustreben.⁸²

In den folgenden Jahren strengte man einige Reformbemühungen an, die jedoch scheiterten. Insbesondere in der Zeit der Weimarer Republik wollte die Kriminalpolitik der Ehe und Familie einen stärkeren strafrechtlichen Schutz gewähren. In diesem Sinne entstanden die Gesetzentwürfe von 1922 (geschaffen von *Gustav Radbruch*), 1925 und 1927, die alle einen gesonderten Abschnitt „Straftatbestände zum Schutze von Ehe und Familie“ enthielten.⁸³ Aber wegen der Reichstagsauflösung und anderer politischer Ursachen scheiterten diese Reformbemühungen letztendlich. Im Jahr 1930 brachte *Wilhelm Kahl* einen neuen Entwurf (den sog. „Entwurf Kahl“) als Initiativantrag in den Reichstag ein, der ebenfalls nicht erfolgreich war. Die nationalsozialistische Machtergreifung im Jahre 1933 setzte der Gesamtreform des RStGB ein Ende.⁸⁴

Das nationalsozialistische Regime erweiterte die strafrechtlichen Regelungen über die Ehe und Familie; insbesondere in den Jahren 1940 und 1943 modifizierte es im Strafrecht viele Vorschriften in Bezug darauf. Diese sollten die kriegsbedingte Verwirrung in der Bevölkerung durch die Stabilisierung der Lebensverhältnisse innerhalb der Familien lösen.

2.1.2.1 Die Nürnberger Gesetze von 1935

Am 15.09.1935 wurde das Gesetz zum Schutz des deutschen Blutes von Ehe und Familie (das sog. „Blutschutzgesetz“) erlassen. Es verbot die Eheschließung sowie den außerehelichen Geschlechtsverkehr zwischen Juden und Staatsangehörigen deutschen oder artverwandten Blutes. Wer den Verboten zuwiderhandelte, wurde mit Zuchthaus oder Gefängnis bestraft.

Das Gesetz basierte auf der sogenannten „rassengesetzlichen Rechtslehre“: Das Ziel war nicht der Schutz der Familie oder der persönlichen Rechtsgüter, sondern es diente der nationalsozialistischen Rassenideologie. Ehe und Familie waren nur Instrumente, um „blutsreinen“ Nachwuchs zu gewährleisten.⁸⁵

2.1.2.2 Verordnung zum Schutz von Ehe, Familie und Mutterschaft von 1943

Durch die Verordnung zum Schutz von Ehe, Familie und Mutterschaft vom 09.03.1943 wurde der 12. Abschnitt des Reichsstrafgesetzbuchs umgestaltet. Dieser Abschnitt („Straftaten gegen den Personenstand, die Ehe und die Familie“) enthielt

82 *Schramm* 2011, S. 60–62.

83 *Kaltenbach* 2014, S. 73–79.

84 *Schramm* 2011, S. 62.

85 *Kaltenbach* 2014, S. 83–87.

neue Straftatbestände wie die Unterhaltspflichtverletzung, das Verlassen von Schwangeren und die Verletzung von Erziehungs- und Fürsorgepflichten.

Nach § 170d StGB wurde beispielsweise die Vernachlässigung von Fürsorge- und Erziehungspflichten verboten. Der Täter wurde bestraft, wenn er die ihm obliegende Fürsorge- oder Erziehungspflicht gegenüber einem Kind grob vernachlässigte und dadurch dessen Wohl gefährdete. Offensichtlich gehörte dies zu einem Erfolgsdelikt, weil eine Gefährdung des körperlichen oder sittlichen Wohls des Kindes eine Voraussetzung für die Verwirklichung des Tatbestands der Kindesgefährdung war.⁸⁶

Aus dieser Regelung können wir schließen, dass es während des Krieges ein besonders hohes Bedürfnis nach Stabilität der Familie gab, da die Regierung das Strafrecht als ein effektives Werkzeug ansah, um eine Verwirrung im Staatsinneren zu verhindern. Der Herrscher wollte versuchen, mit strafrechtlichen Mitteln innerfamiliäre Probleme zu lösen.

Unter der nationalsozialistischen Diktatur entstanden viele strafrechtliche Regelungen, die nicht aus der herkömmlichen deutschen Strafrechtstheorie, sondern nur aus den Bedürfnissen der Politik herrührten. Nach dem Ende des Zweiten Weltkriegs, im September 1945, wurden zahlreiche Normen der nationalsozialistischen Diktatur durch das Kontrollratsgesetz Nr. 1 der Alliierten außer Kraft gesetzt.⁸⁷

2.1.3 Entwicklung nach dem Zweiten Weltkrieg

In der Folgezeit ging die deutsche Strafrechtsgeschichte einen anderen Weg: Nach Beendigung des Zweiten Weltkriegs wurden viele strafrechtliche Regelungen kritisiert, da sie nationalsozialistisch motiviert und gefärbt zu sein schienen. Das Bedürfnis nach dringenden Reformen war äußerst stark ausgeprägt, aber der Gesetzgeber fand, dass diese nur allmählich vollzogen werden sollten, sodass sich der deutsche strafrechtliche Reformlauf von 1962 bis 1973 folgendermaßen gestaltete:

2.1.3.1 Der Entwurf von 1962

Die Reform des bundesdeutschen Strafrechts begann bereits in den 1950er Jahren. Nach dem E 62 blieben die meisten Strafvorschriften über die Ehe und Familie noch im Strafgesetzbuch bestehen und nur wenige Straftatbestände wurden verändert: Die Verschleuderung der Familienhabe wurde gestrichen,⁸⁸ aber das Verlassen eines Kindes und die künstliche Samenübertragung wurden als zwei neue Straftatbestände in den Entwurf aufgenommen. Außerdem wurden einige Regelungen im Strafrecht beschränkt, z.B. die Verletzung der Fürsorge- oder der Erziehungspflicht.

86 *Kaltenbach* 2014, S. 108–111.

87 *Schramm* 2011, S. 67.

88 *Schramm* 2011, S. 70.

Dieser Entwurf wurde umfangreich kritisiert: Viele Juristen fanden, dass er die Aufgabe des Strafrechts verkannte, da eine Strafandrohung nur dann geeignet sei, wenn der strafrechtliche Eingriff gemäß dem Ultima-Ratio-Prinzip des Strafrechts erforderlich sei.⁸⁹ Die Moralisierung sei kein Geltungsgrund des Strafrechts. Wegen der Kritik an diesem Entwurf wurde die Erstellung eines Alternativ-Entwurfs bei der Strafrechtslehrertagung erlassen.

2.1.3.2 Der Alternativ-Entwurf von 1969

Nach dem Entwurf erwies sich der Abschnitt „Straftaten gegen Ehe, Familie und Personenstand“ als überflüssig. Obwohl die Strafvorschriften über die Doppelhehe und die Personenstands fälschung im StGB bestehen bleiben sollten, wurden sie unter dem Punkt „Schutz des Personenstands“ zusammengefasst.⁹⁰

Der Alternativ-Entwurf verfolgte einen stark rechtsgutbezogenen Verbrechensbegriff: Die Strafbarkeit war nur abhängig von den Tathandlungen, die Rechtsgüter beeinträchtigten, und nicht von der Sicherstellung moralischer Forderungen.⁹¹ Beim Eingriff in eheliche und familiäre Beziehungen erschien der AE zurückhaltend, und im Gegensatz zum E 62 versuchte er eine „Anti-Moralisierung des Strafrechts“.⁹²

2.1.3.3 Die Große Strafrechtsreform

In den 1950er und 1960er Jahren wurde eine Große Strafrechtsreform in der Bundesrepublik Deutschland durchgeführt. In dieser Zeit wurden sechs Strafrechtsreformgesetze verkündet; im Folgenden möchte ich das erste und zweite sowie das vierte StrRG erörtern.

2.1.3.3.1 Das erste Strafrechtsreformgesetz vom 25.06.1969

Zwischen dem konservativen E 62 und dem progressiven AE gab es viele Unterschiede, sodass der Gesetzgeber Kompromisse finden wollte.⁹³ Im 1. Strafrechtsreformgesetz wurden die Straftatbestände von Ehebruch und Erschleichung des außerehelichen Geschlechtsverkehrs abgeschafft.⁹⁴ Außerdem wurde die Strafandrohung für schwere Kuppelei reduziert.

2.1.3.3.2 Das zweite Strafrechtsreformgesetz vom 04.07.1969

Das zweite StrRG diskutierte ausführlich den Allgemeinen Teil des Strafrechts, insbesondere wurde eine Neuregelung des Angehörigenbegriffs erlassen und in § 11

89 *Baumann* 1965, S. 203; *Kaltenbach* 2014, S. 140.

90 *Schramm* 2011, S. 72; *Kaltenbach* 2014, S. 141.

91 *Kaltenbach* 2014, S. 141; *Schramm* 2011, S. 71; *Roxin* 2006a, § 4, Rn. 20.

92 *Kaltenbach* 2014, S. 143; *Busch* 2005, S. 49.

93 *Kaltenbach* 2014, S. 146.

94 *Schramm* 2011, S. 70; BR-Dr. 200/62, S. 347.

systematisch verortet.⁹⁵ Der erweiterte Begriff des Angehörigen in diesem Strafrechtsreformgesetz spiegelte die Verhältnisse in Verwandtschaft, Schwägerschaft und Pflegeelternschaft wider; zugleich erfuhr er eine engere Anbindung an die zivilrechtlichen Verwandtschaftsregeln.⁹⁶

2.1.3.3.3 Das vierte Strafrechtsreformgesetz von 1973

In dieser Zeit haben sich die Wert- und Moralvorstellungen der Gesellschaft verändert, insbesondere die Auffassungen über außereheliche Liebesbeziehungen und sexuelle Freiheit. Mit der Veränderung und Entwicklung der Gesellschaft ging das vierte StrRG einher, dessen Schwerpunkt die Veränderung der Straftatbestände von sexuellen Delikten war.

In diesem StrRG wurden die Strafvorschriften der Verletzung der Aufsichtspflicht, der Verschleuderung von Familienhabe sowie des Verlassens von Schwangeren aufgehoben; außerdem wurden viele ältere Straftatbestände verändert: Zunächst wurde die Strafvorschrift der Blutschande aus dem früheren StGB durch „Beischlaf unter Verwandten“ (außerdem war der Beischlaf unter Verschwägerten inzwischen nicht mehr unter Strafe gestellt) ersetzt, und die Strafzumessung wurde in diesem Zuge auch reduziert. Ferner fand ein neuer Straftatbestand, die „Förderung sexueller Handlungen Minderjähriger“, Eingang in § 180 StGB, der an den Kuppeleitätbestand anknüpfte und auf den Schutz Jugendlicher abzielte.⁹⁷ Bezüglich Vergewaltigung in der Ehe nach der traditionellen Auffassung wurde das StrRG eingeschränkt. Aber in diesem Fall gab es eine Lösung: Obwohl der Tatbestand der Vergewaltigung eingeschränkt wurde, konnte die Straftat nach wie vor als Nötigung verfolgt werden.⁹⁸

Ende des Zweiten Weltkriegs wurde Ostdeutschland von der Sowjetunion besetzt, und von 1945 bis 1990 verblieb die Deutsche Demokratische Republik (DDR) in der Sowjetischen Besatzungszone. Ebenso wie in der Bundesrepublik gab es auch in der DDR ab 1968 ein Strafgesetzbuch, das hier den „politischen und wirtschaftlichen Zielen der DDR-Regierung“ diente⁹⁹ und „das erste und auch letzte sozialistische Strafgesetzbuch der deutschen Geschichte“ bleiben sollte.¹⁰⁰

Dieses DDR-Strafgesetzbuch enthielt ein besonderes Kapitel „Straftaten gegen Jugend und Familie“, welches die Aufmerksamkeit auf den speziellen Schutz der Jugendlichen richtete. Das Strafgesetzbuch der DDR behielt einige Straftatbestände

95 Bundesgesetzblatt Nr. 56, 1969, S. 719.

96 Schramm 2011, S. 72–73.

97 Kaltenbach 2014, S. 152–170.

98 Kaltenbach 2014, S. 171–173; BT-Drs. VI/3521, S. 39.

99 Schroeder 1983, S. 25 ff.

100 Schroeder 1983, S. 40; Schramm 2011, S. 75.

gegen die Familie bei, z.B. die Verletzung der Unterhaltspflicht, die Verletzung der Erziehungspflicht, Bigamie und Blutschande.¹⁰¹

Im Vergleich zum bundesdeutschen StGB regelte § 141 StGB-DDR, dass der Straftatbestand der Verletzung von Unterhaltspflichten nicht nur die gesetzliche Unterhaltspflicht gegenüber Kindern, sondern auch jene gegenüber Ehegatten und Verwandten beinhaltete.¹⁰² In der Folge erhielt das StGB-DDR die Vorschrift zur Vermeidung einer Verletzung der Erziehungspflichten (z.B. § 142 StGB-DDR). Eine Besonderheit dieser Vorschrift waren das Alter der zu schützenden Jugendlichen und die Forderung nach einer Folge von Strafminderung: Im Vergleich zum bundesdeutschen StGB wurde der Umfang der geschützten Jugendlichen von Kindern unter 16 Jahren auf Personen unter 18 Jahren erweitert. Außerdem verlangte das StGB-DDR weder eine „Gröblichkeit“ der Verletzung von Erziehungspflichten noch eine erhebliche Schädigung in der Entwicklung der Jugendlichen.¹⁰³

Bei Delikten gegen die sexuelle Selbstbestimmung gab es viele Ähnlichkeiten zwischen dem StGB-DDR und dem bundesdeutschen StGB: In beiden StGB war der sexuelle Missbrauch von Kindern verboten. Aber ein erheblicher Unterschied bestand beim sexuellen Missbrauch von Jugendlichen (§ 182 StGB-DDR), weil Jugendliche zwischen 16 und 18 Jahren im westdeutschen StGB nur vor homosexuellen Handlungen (§ 151 StGB) und vor Geschlechtsverkehr mit in gerader Linie Verwandten (§ 152 StGB) geschützt waren.

Zusammenfassend ist diese Betonung des Jugendschutzes im StGB-DDR zu begrüßen, aber dessen intensive politische Färbung verstieß gegen das Rechtsstaatsprinzip. Nach der fünften Modifikation trat das StGB-DDR am 03.10.1990 außer Kraft.

2.1.4 Entwicklung nach der Deutschen Einheit

In den letzten Jahrzehnten hat sich das Verhältnis zwischen Mann und Frau erheblich gewandelt, und somit das Eheverständnis: Der Mann ist nicht mehr das alleinige Familienoberhaupt, und die Eheleute sollen gleichberechtigt leben, was das sexuelle Selbstbestimmungsrecht von Ehefrauen einschließt.

Im Zuge des dritten Strafrechtsreformgesetzes kam eine Diskussion über die Strafbarkeit von Vergewaltigungen auf, aber damals war die Gesellschaft noch konservativer, sodass der erzwungene eheliche Beischlaf weiterhin juristisch ignoriert wurde. Erst das 33. Strafrechtsänderungsgesetz vom 01.07.1997 erklärte Vergewaltigung in der Ehe zu einem Sexualdelikt.¹⁰⁴ Wenn ein Ehemann seine Ehefrau zum Beischlaf

101 *Schroeder* 1983, S. 108.

102 *Schramm* 2011, S. 77.

103 *Schroeder* 1983, S. 109–110.

104 *Kaltenbach* 2014, S. 189.

nötigt, wird er nach § 177 dtStGB bestraft. Praktische Schwierigkeiten, z.B. die Beweiserbringung, wurden im Prozess der Gesetzgebung nicht berücksichtigt.

Außerdem darf beim Problem der häuslichen Gewalt das Recht der Kinder nicht ignoriert werden. Über lange Zeit hinweg wurde das elterliche Züchtigungsrecht nach dem Gewohnheitsrecht als Rechtfertigungsgrund anerkannt. Die Änderung des Züchtigungsrechts erschien zuerst im Zivilrecht: § 1631 Abs. 2 dtBGB regelt, dass Kinder ein Recht auf gewaltfreie Erziehung haben; insbesondere sind körperliche Bestrafungen unzulässig. Darauf reagierte das Strafrecht, indem es heute körperliche Misshandlungen mit „voller Schärfe“ erfasst. Die Strafbarkeit körperlicher Misshandlungen durch die Eltern sollten nicht durch Rechtfertigungsgründe eingeschränkt werden können.¹⁰⁵ Heute wird das Züchtigungsrecht der Eltern nicht mehr anerkannt.

In den letzten Jahren wurde man auf Zwangsheiraten aufmerksam, insbesondere, weil über viele Fälle dieses Phänomens berichtet wurde. Eigentlich konnte diese Straftat zuvor durch die Vorschrift der Nötigung pönalisiert werden, um das Rechtsgut der Eheschließungsfreiheit zu schützen. Das Ziel der Gesetzgeber bestand darin, die Strafbarkeit der Zwangsheirat deutlicher auszudrücken und in der Gesellschaft ein Bewusstsein für ihre Strafwürdigkeit zu wecken.¹⁰⁶ Durch das 37. Strafrechtsänderungsgesetz vom 11.05.2005 wurde Zwangsverheiratung zunächst als besonders schwerer Fall der Nötigung in § 240 Abs. 4 Alt StGB erfasst. In diesem Strafrechtsänderungsgesetz wurde Zwangsheirat als Qualifikation zur Nötigung angesehen; außerdem betont Abs. 2 § 237 StGB die Strafbarkeit der Fälle, in denen Frauen ins Ausland verschleppt und zur Eingehung der Ehe genötigt werden.

Ein anderer wichtiger Punkt in der deutschen Strafrechtsgeschichte ist die Verkündung des Lebenspartnerschaftsgesetzes, das die Lebenspartner in den Kreis der Angehörigen einbezieht, und seit dem 15.12.2004¹⁰⁷ werden auch Verlobte als Angehörige angesehen.¹⁰⁸

2.2 Entwicklung des strafrechtlichen Schutzes vor häuslicher Gewalt in China

In der Analyse der deutschen Strafrechtsgeschichte wurde erkennbar, wie sich der strafrechtliche Schutz gegen häusliche Gewalt in Deutschland entwickelt hat. Ebenso ist häusliche Gewalt in China ein Phänomen, das sich lange zurückverfolgen lässt.

105 *Kaltenbach* 2014, S. 199–203.

106 BT-Drs. 15/3045, S. 10; *Kaltenbach* 2014, S. 205.

107 BGB I. I 1998, S 164.

108 *Schramm* 2011, S. 80–81.

Aber die Entwicklung der chinesischen Strafrechtsgeschichte ist dabei einen ganz anderen Weg gegangen als die deutsche.

2.2.1 476 v. Chr. – 1912 n. Chr.: Die Gesetze der chinesischen Feudalgesellschaft

In der alten chinesischen Sklaven(halter)gesellschaft gab es zwei Arten von Verhaltensmaßregelungen: die Strafe gegen Verbrechen und das Ritual. Am Anfang war das Ritual nur eine Ahnenkultureremonie, um Glück zu bringen und jemanden mit Gesundheit zu segnen. Aber später entwickelte sich daraus ein Gewohnheitsrecht, mit dem der Herrscher das Verhalten der Menschen kontrollierte. Dabei hatte das Ritual die gleiche Rechtswirkung wie die Strafe gegen Verbrechen, weil der Herrscher auch eine Person maßregeln konnte, wenn sie gegen das Ritual handelte. Darüber hinaus verwendeten die Herrscher im alten China das Ritual, um Menschen in ihrem Verhalten einzuschränken.¹⁰⁹

Im Jahr 221 v. Chr. besiegte der Qin-Staat sechs andere Vasallenstaaten und gründete ein einheitliches Reich, womit China formal eine Feudalgesellschaft wurde. Das Gesetz der Qin-Dynastie (Qin Lv) wurde zum Symbol für den Beginn des feudalen Rechtssystems in China. Nicht nur durch seinen Inhalt, sondern auch durch seine Form hatte „Qin Lv“ tiefgreifende Auswirkungen auf die künftigen Gesetzgebungen.¹¹⁰ Bis in die Sui- und die Tang-Dynastie befand sich das chinesische Feudalsystem in einer Reifezeit; insbesondere nach der Gründung der Tang-Dynastie (618 n. Chr. – 907 n. Chr.) achteten die meisten Kaiser auf seine Kodifikation und Modifikation. Im Jahr 653 n. Chr. wurde „TangLvShuYi“ von Kaiser *Tang Gaozong* verkündet. Es war eine Zusammenlegung der meisten Gesetze aus den vorherigen Dynastien. Wegen seiner ausführlichen Vorschriften und seiner präzisen und angemessenen Einordnung wurde die repräsentative Stellung von „TangLvShuYi“ festgelegt, das bei der Entwicklung des Rechts nicht nur in den ostasiatischen Ländern, sondern weltweit eine große Rolle spielte.¹¹¹ In den folgenden Dynastien erfuhren die grundlegenden Gesetzesinhalte keine große Veränderung; sie unterschieden sich nur hinsichtlich einiger besonderer Vorschriften vom „TangLvShuYi“.

Im Hinblick auf die jahrtausendelange Entwicklung der chinesischen Rechtskultur lässt sich zusammenfassend sagen, dass die patriarchalische Familienstruktur eine maßgebliche Rolle spielte, weil die patriarchalische Familie, die auf der Bauernwirtschaft basierte, die Grundlage der feudalen Gesellschaft und der chinesischen feudalen Rechtsentwicklung war. Familien- und Verwandtschaftsstrukturen beruhten in der chinesischen Feudalgesellschaft auf der väterlichen Linie, sodass in jeder Familie

109 *Cui Min* 2008, S. 1–4.

110 *Zhang Jinfan* 2001, S. 127–136.

111 *Li Zhongsheng* 1996, S. 708–711.

die Vorrangstellung von einem Mann eingenommen wurde. Tatsächlich war die patriarchalische Familie das Fundament von Politik, Ökonomie und Recht, sodass der Familialismus im antiken Strafrecht zunehmend inkorporiert wurde.¹¹²

Im chinesischen Strafrecht war es üblich, dass die Verwandtschaftsverhältnisse bei Vorschriften zu Verbrechen zwischen Verwandten eine Rolle spielten. Um in diesen Fällen die Schuld einer Person festzustellen, musste man nicht nur die Handlung des Täters, sondern auch die Beziehung zwischen Täter und Opfer beurteilen. Wenn ein Angehöriger einen Älteren bzw. Ranghöheren verletzte, war dies in der Regel strafbar, und die Höhe der Strafe wurde nach der Hierarchie der Verwandtschaftsverhältnisse bemessen.

Wenn die Straftatbestände von Totschlag oder Körperverletzung zwischen Verwandten vorlagen, konnte die Strafe gegen den Täter ganz unterschiedlich ausfallen: Das Strafmaß gegen einen Älteren bzw. Ranghöheren wurde verringert, jenes gegen einen Angehörigen hingegen erhöht. Insbesondere die Eltern und Großeltern hatten das Züchtigungsrecht inne, deshalb durften sie ihre Kinder oder Enkel schlagen und sogar töten. Nur wenn die Züchtigung unbegründet war, trugen die Eltern die strafrechtliche Verantwortung für Verletzung oder Tod ihrer Kinder, aber die Strafe fiel in diesen Fällen sehr gering aus – die Todesstrafe galt hier für als nicht angemessen.¹¹³ Im Gegensatz dazu wurden Kinder, die ihre Gehorsampflicht gegenüber den Eltern verletzten, nach sozialer und rechtlicher Ansicht verurteilt. Seit der Festlegung der zehn schwersten Verbrechen in der Beiqi-Dynastie (550 n. Chr. – 577 n. Chr.) galt Ungehorsam gegen Ältere bzw. Ranghöhere als schwere Sünde. Ein Fluch gegen Fremde wurde nicht bestraft. Wenn jedoch Kinder ihre Eltern oder Großeltern beschimpften, sollten sie zum Tod durch den Strang verurteilt werden; wenn Kinder ihre Eltern oder Großeltern schlugen (auch wenn sie sie dabei nicht verletzten), wurden sie enthauptet; wenn Kinder ihre Eltern oder Großeltern töteten, wurden sie gevierteilt.¹¹⁴

Nach dem antiken chinesischen Strafrecht bedingten im Fall von Verbrechen unter Verwandten die unterschiedlichen verwandtschaftlichen Beziehungen die Strafbarkeit des Täters, der Gradmesser der Strafzumessung war Fuzhi, eine besondere ständische Ordnung in China. In der Antike legten die Chinesen großen Wert auf das Begräbnis. Für die Trauerkleidung, die die Angehörigen bei der Trauerfeier tragen mussten, gab es gesetzliche Vorschriften, wodurch die Beziehung der Familienmitglieder zum Toten ausgedrückt wurde. Das Trauersystem war ein Symbol der Beziehungen innerhalb der Familie. Diese patriarchalischen Hierarchieverhältnisse über-

112 *Cui Min* 2008, S. 32.

113 *Qu Tongzu* 1947, S. 5.

114 *Chen Guyuan* 1997, S. 270–272.

nahm der Herrscher *Fuzhi* in die Rechtsordnung und bestimmte damit das Strafmaß für Verbrechen unter Verwandten.¹¹⁵

In der chinesischen Feudalgesellschaft nahmen Ethik und Moralität eine zentrale Stellung ein, sodass es u.a. gesetzlich erlaubt war, Straftaten von Verwandten zu verheimlichen. Abgesehen von Rebellion und anderen schwersten Verbrechen war es verboten, Verwandte zu denunzieren oder gegen sie als Zeuge auszusagen. Die Xihan-Dynastie (202 v. Chr. – 8 n. Chr.) begründete dieses Prinzip, weil Kaiser *Han Wudi* 135 v. Chr. den Konfuzianismus zur Staatsphilosophie erhoben hatte. *Konfuzius* meinte, dass es der Ethik entsprach, Verbrechen der Verwandten zu verheimlichen.¹¹⁶ Auch später, unter Kaiser *Han Xiandi*, wurden Angehörige nicht bestraft, wenn sie Verbrechen von Älteren bzw. Ranghöheren in der Familie deckten. Im Gegensatz dazu hatten ranghöhere Familienmitglieder nicht die strafrechtliche Verantwortung, Verbrechen von niedrigeren Angehörigen zu verheimlichen.¹¹⁷ Aber wenn der Nachwuchs das Verbrechen eines Verwandten nicht deckte, sondern bei einem Beamten anzeigte, wurde er wegen Ungehorsam gegen Ältere bzw. Ranghöhere schwer bestraft, während der denunzierte Verwandte zumeist wegen des „Geständnisses“ freigesprochen wurde. Da Eltern lediglich von ihrem Züchtigungsrecht Gebrauch machten, wenn sie eine Straftat ihres Kindes anzeigten, machten sie sich damit nicht strafbar.¹¹⁸

Nach der modernen Ansicht ist diese Regelung vielleicht nur schwer nachvollziehbar, weil die Anzeige eines Verbrechens in der modernen Gesellschaft dazu dient, die Wahrheit aufzudecken und die Straftat zu sanktionieren. Aber im antiken China wurde die Rechtsordnung der Feudalgesellschaft vom Konfuzianismus tief beeinflusst; dementsprechend war die gebotene Ehrfurcht der Jüngeren vor den Älteren Teil der Rechtspolitik und ein wichtiges Werkzeug, um den Staat zu regieren.¹¹⁹

Dabei ist anzumerken, dass diese Regelung den besonderen Regelungen für Zeugen im dtStGB ähnelt; allerdings war im antiken China das Recht der Älteren bzw. Ranghöheren übermäßig erweitert, sodass es für die Opfer sehr schwer war, sich an die Regierung zu wenden.

Im antiken China gab es keine Gleichstellung der Geschlechter in den familiären Beziehungen, sondern der Mann war Herrscher über seine Frau, die sich widerspruchslos seinem Willen fügen musste. Für die Strafzumessung im Falle einer Schlägerei galt beispielsweise das gleiche Prinzip wie für Straftaten zwischen Ranghöheren und Angehörigen: Schlug eine Frau ihren Mann, so wurde sie straffällig, auch wenn der Mann dabei nicht verletzt wurde; im umgekehrten Fall machte sich

115 *Lin Yongrong* 2003, S. 112–116.

116 Vgl. *Analekte des Konfuzius*, Kapitel Zilu.

117 *Zhang Jinfan* 2001, S. 165–166.

118 *Qu Tongzu* 1947, S. 42–46.

119 *Cui Min* 2008, S. 60–62.

ein Mann, der seine Frau schlug, nicht strafbar, solange er die Frau nicht ernsthaft verletzte.¹²⁰

Im Feudalrecht war die Ehe eine obligatorische Bindung; trotz der Möglichkeit einer einvernehmlichen Scheidung war es üblich, dass der Mann sie einreichte. In der Antike gab es beispielsweise sieben Gründe, die eine Scheidung rechtfertigten: Unfruchtbarkeit, Libertinage, Ungehorsamkeit, Klatscherei, Diebstahl, Eifersucht und schwere Krankheit. Wegen ihrer niederen Stellung in der Familie entschied sich die Frau sehr selten zu einer Scheidung. Ferner sollte sich eine Frau nach der traditionellen sozialen und moralischen Ansicht in ihrem Leben nur mit einem Mann verheiraten.¹²¹

Das chinesische Feudalsystem überdauerte mehrere tausend Jahre, aber seit dem Jahr 1840 (während des ersten Opiumkriegs) war China gezwungen, sich zunehmend der westlichen Welt zu öffnen. Der Westen lieferte China fortan nicht nur zahlreiche Kanonenboote und Schusswaffen, sondern beeinflusste auch ein neues politisches und rechtliches System. Am Ende der Qing-Dynastie (1636 n. Chr. – 1912 n. Chr.) entstand eine Rechtsreformbewegung, mit welcher der Herrscher von Manchu seine Feudalherrschaft retten wollte. Aber die Entwicklung ließ sich nicht mehr rückgängig machen: Die Revolution im Jahr 1911 gab den Startschuss für die Zerstörung der letzten Feudaldynastie in der chinesischen Geschichte. In der Folge wurde die erste demokratische Republik in Asien, die Republik China, gegründet.

2.2.2 1912–1949: Das Strafrecht der Republik China

Ein Sprichwort sagt: Auf einen Hieb fällt kein Baum. In der Anfangsphase der Republik China konnte die demokratische Gesetzgebung nicht ohne weiteres durchgesetzt werden. Um die soziale Stabilität zu erhalten und die Menschenrechte zu schützen, erließ der provisorische Präsident *Sun Yat-sen* im Jahr 1912 eine Verordnung: Bis zur Verabschiedung der Gesetze der Republik China behielten alle ehemaligen Probegesetze und das Strafrecht aus der Qing-Dynastie ihre Rechtsgültigkeit. Abgesehen von einigen Vorschriften, die gegen das nationale Staatssystem verstießen, sollten die übrigen als provisorisches neues Strafrecht beibehalten werden.¹²² Vom „neuen Strafrecht der Qing-Dynastie“ bis zum „provisorischen neuen Strafrecht“ gab es keine grundlegenden inhaltlichen Änderungen, obwohl Letzteres die Interessen der gesamten Gesellschaft vertreten und eine soziale Ordnung aufrechterhalten sollte, die gemäß bürgerlicher Gleichheit und Freiheit aufgebaut sein sollte. Jedoch stabilisierten einige Vorschriften im „provisorischen neuen Strafrecht“ die Aufrechterhaltung der feudalen moralischen Ordnung. Beispielsweise war für die Tötung eines

120 Vgl. Tang Lv, Kapitel: Die Ehe und die Familie.

121 Vgl. TangLvSchuYi.

122 *Zhan Hengju* 2002, S. 181–182.

Aszendenten die Todesstrafe vorgesehen; in diesem Fall hatte der Richter keinen Ermessensspielraum. Allerdings konnte man in Fällen der Körperverletzung von Fremden oder Älteren bzw. Ranghöheren in der Familie zwischen unterschiedlichen Strafen entscheiden.¹²³ Das „provisorische neue Strafrecht“ war somit quasi das Strafrecht der alten feudalen Rechtsordnung, nur unter dem Deckmantel eines modernen Strafrechts.

Die Geschichte der Republik China war voller Turbulenzen und Krisen, und das Gesetz wurde ständig verändert. Im Jahr 1915 kam *Yuan Shikai* an die Macht, der die Monarchie wiederherstellen wollte. Er ließ den Strafrechtsentwurf modifizieren. Dazu stellte er im Allgemeinen Teil die Regelung einer Strafbeschwerung der Verbrechen gegen Verwandte auf, im Besonderen Teil wurde gleichzeitig das Verbrechen gegen entfernte Verwandte noch schwerer bestraft. Bei Notwehr gegen Verwandte galt jedoch eine starke Einschränkung, weil die Selbstverteidigung gegen Aszendenten der Konnotation des Rituals zuwiderlief. Diese Bestimmung glich dem Feudalrecht im antiken China, was dafür spricht, dass *Yuan Shikai* versuchte, durch die Gesetzgebung das feudale Ritual aufrechtzuerhalten und die Monarchie wiederherzustellen.¹²⁴

In dieser Zeit begann sich die chinesische Warenwirtschaft zu entwickeln, was zum Aufstieg einiger niederer gesellschaftlicher Schichten führte; deshalb war der Entwurf des Strafgesetzbuchs nicht weiter geeignet für die chinesische Gesellschaft. Im Juli 1918 etablierte die Regierung in Peking eine spezielle Abteilung für dessen Modifikation, um ein zweites Änderungsstrafrechtsgesetzbuch zu schreiben, die von *Hung Kang* und *Wang Chonghui* geleitet wurde.¹²⁵ Zu dieser Zeit entwickelten sich die Strafrechtslehre und die Kodifikation sowie die Modifikation der Gesetze im Westen sehr schnell, was dem zweiten Entwurf eine theoretische Unterstützung und gute Modelle bot. Gemäß den aktuellen Gesetzgebungsmodellen ordneten die strafrechtlichen Professoren die Struktur des neuen Entwurfs, aber beim Inhalt behielten sie einige Vorschriften über die traditionelle Ethik bei, insbesondere zu den Sitten und zwischenmenschlichen Beziehungen.¹²⁶

Bis zur Gründung der Nanjing-Regierung im Jahr 1927 konnte das „provisorische neue Strafrecht“ an den historischen Trend in China nicht angepasst werden. Im Dezember 1927 wurde Justizminister *Wang Chonghui* beauftragt, das Gesetz erneut zu modifizieren. Auf der Grundlage des zweiten Entwurfs schuf *Wang* einen dritten Entwurf des Strafgesetzbuchs, der am 01.09.1928 in Kraft trat.¹²⁷ Doch nach der Durchführung dieser Strafrechtsreform merkte man, dass das chStGB von 1928 für

123 Vgl. Das provisorische neue Strafrecht.

124 *Sun Xiyong* 1992, S. 20–25.

125 *Zhu Caizhen* 1930, S. 3.

126 *Xie Zhenmin* 2000, S. 891–903.

127 Vgl. Das Strafrecht der Republik China von 1928.

China nicht geeignet war, denn viele besondere Strafrechtsvorschriften waren zu Unrecht eingetreten. Deshalb wollte die zentrale Regierung ein einheitliches Strafgesetzbuch aufsetzen.

Im Januar 1933 wurde ein Strafrechtsausschuss eingerichtet, zwei Jahre später trat ein neues Strafrechtsgesetzbuch in Kraft, das chStGB von 1935.¹²⁸ Es wies erhebliche Veränderungen auf. Diese bezogen sich insbesondere auf das Problem der Ungleichheit zwischen den Geschlechtern, das im Strafrecht der Vergangenheit nicht gelöst worden war. Es war mit dem Konzept der Republik China, das Gleichheit und Freiheit für alle Menschen vorsah, nicht mehr zu vereinbaren. In § 239 des neuen Strafgesetzbuchs wurde also geregelt: Ehebrecher/innen können wegen außerehelichen Beischlafs mit einer Freiheitsstrafe von bis zu einem Jahr bestraft werden. Auf diese Weise wurde die Gleichstellung der Geschlechter im Strafrecht erreicht und mit der traditionellen patriarchalischen Vorstellung der Gesetzgebung gebrochen. Außerdem bot das chStGB von 1935 die Rechtsgrundlage für die Entwicklung des Konzepts von Gleichheit und Demokratie in der Republik China.

Schließlich wurden die Vorschriften des Angehörigensystems, das in Anlehnung an das Trauersystem gebildet worden war, und des patriarchalischen Sippensystems im chStGB von 1935 aufgehoben. Für Verbrechen gegen Aszendenten wurde die neue Strafzumessung abgemildert, und der Einfluss von Verwandtschaftsbeziehungen wurde ebenfalls verringert. Im chStGB von 1933 hatten sich die besonderen Regelungen nur auf Verbrechen gegen Verwandte ersten Grades beschränkt, nicht auf entfernte Verwandte. Bei Totschlag gegen einen Aszendenten wurde der Täter nun nicht mehr unbedingt zum Tode verurteilt, sondern es existierte die Möglichkeit der lebenslangen Freiheitsstrafe.¹²⁹

Aber das neue Strafrecht beseitigte die Inhalte der feudalen Ethik nicht vollständig; z.B. durften bzw. sollten nach diesem StGB Angehörige weiterhin Verbrechen von Verwandten verheimlichen; die Straftatbestände der Körperverletzung, der Verletzung von Grab und Leiche, der Aussetzung und der Freiheitsberaubung eines Aszendenten sollten weiterhin schwer bestraft werden.¹³⁰

Kurz gesagt hatte das chStGB von 1935 seine eigenen Schwächen und Unzulänglichkeiten; insbesondere konnte es sich den noch nachwirkenden Einflüssen des alten Strafrechts nicht ganz entziehen. Aber dennoch zeigten sich darin ein modernes Strafrechtssystem und eine moderne Gesetzgebungstechnik, sodass es zum ersten modernen chinesischen Strafgesetzbuch im 20. Jahrhundert wurde.

128 Zhan Hengju 2002, S. 183–184.

129 Xie Zhenmin 2000, S. 930–943.

130 Vgl. Huang Rongjian (Hrsg.) 2001, S. 1 ff.

2.2.3 Seit 1949: Das Strafrecht der VR China

In der republikanischen Ära waren die Chinesen mit zahlreichen internen und externen Belastungen konfrontiert. Von 1931 bis 1945 waren mehr als 35 Millionen Menschen im Zweiten Japanisch-Chinesischen Krieg getötet oder verletzt worden. Nach dem Krieg geriet China wiederum in einen Bürgerkrieg. Die Gründung der Volksrepublik China am 01.10.1949 beendete diese unruhige Phase.

Auch wenn sich das neue chinesische Rechtssystem stark vom alten unterschied, blieb es eng mit der in der chinesischen Kultur verwurzelten Rechtstradition verbunden. Außerdem knüpfte es an die Theorien und Praxiserfahrungen des sowjetischen Rechtssystems an.¹³¹ Die Gesetzgebung des neuen chinesischen Strafgesetzbuchs wurde durch einen langen und schwierigen Prozess geschaffen, der in drei Phasen unterteilt werden kann:

2.2.3.1 1949–1956: Die frühe Entwicklung

Nach der Gründung der Volksrepublik China gab es für eine lange Zeit kein schriftliches Strafgesetzbuch, aber durch den Austausch mit der Sowjetunion lernte China viel aus den Forschungsergebnissen des sozialistischen Sowjetrechts und begann, das eigene Strafrecht zu kodifizieren. Am 25.07.1950 wurde ein Gliederungsentwurf für das chinesische Strafgesetzbuch geschaffen. Darin regelte Abschnitt 9 des Besonderen Teils eigens die Straftaten gegen Ehe und Familie, was zeigt, dass die ehelichen und familiären Beziehungen erhebliche Beachtung fanden. Im Jahr 1954 verkündete die chinesische Regierung die erste Verfassung, unter deren Leitung die Kodifikation des Strafgesetzbuches auch offiziell begann.¹³²

2.2.3.2 1956–1976: Stagnationsphase

Im Jahr 1956 begann das „Anti-Rightist Movement“, anschließend geriet China in die Jahrzehnte währende Zeit der Kulturrevolution. In dieser Zeit war die gesellschaftliche Luft mit juristischem Nihilismus geschwängert, die strafrechtliche Konstruktion kam fast zum Stillstand. Die populären politischen Bewegungen waren stark beeinflusst von einer ideologischen Verachtung der Rechtsstaatlichkeit. Darunter litt die chinesische Rechtskonstruktion und wurde teilweise zerstört.¹³³

2.2.3.3 Nach 1976: Erholungsphase

Nach der Kulturrevolution änderte die Kommunistische Partei ihren Arbeitsschwerpunkt: Ihre zentrale Aufgabe wurde es, in China das Wachstum der Wirtschaft anzukurbeln. Folglich wurden nach der Einberufung der „3rd Plenary Session of the 11th

131 Zhou Zhenxiang (Hrsg.) 1990, S. 213–215.

132 Zhou Zhenxiang (Hrsg.) 1990, S. 216–219.

133 Gao Mingxuan & Zhao Bingzhi 2001, S. 6–8.

Central Committee of the Communist Party of China“ im Dezember 1978 die sozialistischen Rechtsvorstellungen erheblich verschärft. Unter der Leitung von *Peng Zhen* begann die Ausarbeitung des Strafrechts. Schließlich entstand im Jahr 1979 das erste Strafgesetzbuch der neu gegründeten VR China.¹³⁴

Im 7. Kapitel des chStGB von 1979 finden sich Vorschriften zu „Straftaten gegen Ehe und Familie“. Die §§ 179 bis 184 behandeln jeweils Zwangsheirat, Bigamie, Zerstörung der militärischen Ehe, Misshandlung, Aussetzung und Kindesentziehung. Hierin spiegelte sich die Gleichstellung der Geschlechter in allen Bereichen wider, insbesondere beim Schutz von Frauen und Kindern, der sich von jenem der ehemaligen Strafgesetzbücher im feudalen China und der Republik China stark unterschied.¹³⁵ Bemerkenswert war die Vorschrift zur Zwangsheirat, weil sich in der traditionellen Gesellschaft die Kinder bei der Wahl des Ehepartners dem Willen der Eltern hatten beugen müssen. In der Vergangenheit war eine freie Eheentscheidung unvorstellbar gewesen. Das chStGB von 1979 enthielt die Freiheit der Eheentscheidung, sodass junge Menschen frei über ihre Partnerwahl entscheiden konnten; ihre Eltern oder andere Personen, die sie zu einer Eheschließung zwangen, machten sich von nun an strafbar. Diese Regelung war ein großer Fortschritt in der chinesischen Rechtskonstruktion.

Charakteristisch für das chStGB von 1979 waren die einfache und exakte Einordnung der Vorschriften sowie seine wissenschaftliche Struktur. Aber nach 1979 geriet China in eine neue Periode der Reform und Öffnung; durch die schnelle Entwicklung konnte das chStGB von 1979 der tatsächlichen chinesischen Situation nicht gerecht werden. Die enormen Veränderungen und die rasche Entwicklung der Gesellschaft brachten die Nachteile des chStGB zutage. Deshalb entschieden sich die Gesetzgeber Anfang 1982, wieder ein neues Strafgesetzbuch zu entwerfen. Schließlich verkündete *Jiang Zemin*, der damalige Präsident der Volksrepublik China, am 14.03.1997 das neue Strafgesetzbuch, das am 01.10.1997 als sogenanntes chStGB von 1997 in Kraft trat.¹³⁶

In diesem chStGB wurde das 7. Kapitel, „Straftaten gegen Ehe und Familie“, aus dem chStGB von 1979 abgeschafft und sein gesamter Inhalt ins 4. Kapitel, „Straftaten gegen körperliche und demokratische Rechte“, aufgenommen – die entsprechenden Vorschriften sind die §§ 257 bis § 262. Die Struktur des neuen Strafgesetzbuchs wurde angepasst, um ein umfassenderes Strafjustizsystem zu etablieren. Das Analogiesystem im chStGB von 1979 wurde durch das Analogieverbot des chStGB von 1997 ersetzt, was ein Symbol für das Prinzip der Legalität im Strafrecht darstellt.¹³⁷

134 *Gao Mingxuan & Zhao Bingzhi* 2009, S. 6–9.

135 article.chinalawinfo.com/ [14.05.2014].

136 Vgl. *Gao Mingxuan & Zhao Bingzhi* 1997.

137 *Liu Renwen* 2010, S. 85–96.

Im dritten Kapitel dieser Dissertation ziehe ich das chStGB von 1997 zum Vergleich mit dem deutschen Strafrecht heran.

Seit der Verkündung des chStGB von 1997 wurde das Strafrecht bisher neun Mal modifiziert, aber die sich auf das vorliegende Thema beziehenden Vorschriften erfahren bisher noch keine Veränderung, sodass hier die Strafrechtsreformgesetze der Zwischenzeit nicht ausführlich beschrieben werden müssen. Dennoch ist das 8. Strafrechtsreformgesetz für die vorliegende Arbeit von erheblicher Bedeutung, weil die Anwendung der Todesstrafe gegen Menschen über 75 Jahre darin stark eingeschränkt wird, was eine Tendenz zur Strafmilderung in China zeigt. In vielen Fällen häuslicher Gewalt wehren sich schwache und alte Opfer ihrerseits mit Gewalt gegen die Täter, was oft zu deren Tod führt. In dieser Situation sollte die Strafzumessung dementsprechend verringert werden.



Kapitel 3

Fragestellungen im Zusammenhang mit materiell- strafrechtlicher Prävention

In diesem Teil werden einige konkrete Strafrechtsnormen nach unterschiedlich geschützten Rechtsgütern im deutschen und chinesischen Strafgesetzbuch verglichen, die gemäß dem dreistufigen Verbrechensaufbau untersucht werden, um die gegenwärtige Situation und die moderne Konstruktion der gesetzlichen Regelungen gegen häusliche Gewalt zu analysieren.

3.1 Tatbestände

3.1.1 Straftaten gegen das Leben

In der modernen Gesellschaft ist das Leben stets das wichtigste Rechtsgut, dem große Aufmerksamkeit geschenkt werden soll. Bei häuslicher Gewalt sind die Straftaten gegen das Leben daher die schwersten Delikte. Laut *Sessar* ist der gefährlichste soziale Nahraum die Familie, in der etwa zwei von fünf Tötungen geschehen, mit einer besonderen Gefährdung von Mädchen und Frauen.¹³⁸ In gewissem Maße könnte ein Tötungsdelikt innerhalb der Familie somit auch als Beziehungsdelikt verstanden werden.¹³⁹ Wegen der engen Beziehung zwischen Tötungsdelikt und häuslicher Gewalt werden im Folgenden die Tatbestände der Straftaten gegen das Leben behandelt.

3.1.1.1 Häusliche Gewalt gegen das Leben im deutschen Strafrecht

Im deutschen Strafrecht folgen vorsätzliche Tötungsdelikte einem dreistufigen Modell:¹⁴⁰ Nach herrschender Ansicht im strafrechtlichen Schrifttum ist die Strafbestimmung des Totschlags der Grundtatbestand der vorsätzlichen Tötungsdelikte.¹⁴¹ Nachfolgend werden der Qualifikationstatbestand des Mordes (§ 211 dtStGB) für

¹³⁸ *Sessar* 1981, S. 553; *Grünwald* 2001, S. 21.

¹³⁹ *Grünwald* 2001, S. 21.

¹⁴⁰ *Gropengießer* 2008, S. 25.

¹⁴¹ *MK-Schneider*, vor §§ 211 ff., Rn. 133.

besonders gravierende Straftaten und der Privilegierungstatbestand von Tötung auf Verlangen (§ 216 dtStGB) mit Minderung des Unrechts oder der Schuld erfasst. Außerdem kann der Totschlag durch strafschärfende (§ 212 Abs. 2 dtStGB) oder strafmildernde Zumessungsregeln (§ 213 dtStGB) modifiziert werden.¹⁴²

Die Beziehung zwischen Mord, Totschlag und dem minder schweren Fall des Totschlags ist sehr strittig. Insbesondere zum systematischen Verhältnis der §§ 211 und 212 dtStGB herrscht große Unstimmigkeit in der Rechtsprechung von BGH und Literatur.¹⁴³ Gleichzeitig wird darüber diskutiert, ob § 213 dtStGB nur zu den Strafzumessungsregeln zählt oder als Privilegierungstatbestand angesehen werden kann.¹⁴⁴

De facto verkörpern Strafzumessungsregeln und Qualifikations- bzw. Privilegierungstatbestände häufig „funktionale Äquivalente“.¹⁴⁵ Hinsichtlich der Anwendbarkeit von § 213 dtStGB hat der Einordnungsstreit nach Angleichung der Strafraumen seine praktische Bedeutung verloren.¹⁴⁶ Anschließend wird erklärt, welcher Straftatbestand erfüllt ist, wenn ein Tötungsvorhaben im Bereich der häuslichen Gewalt gelingt oder versucht wird.

3.1.1.1.1 § 212 dtStGB Totschlag

Totschlag bildet als Grundtatbestand der Tötungsdelikte den „Normalfall“ der vorsätzlichen Tötung¹⁴⁷ und wirft keine besonderen Fragen in Fällen der häuslichen Gewalt auf.¹⁴⁸

Objektiver Tatbestand

(1) Tatobjekt

Jeder andere lebende Mensch kann das Tatobjekt dieser Straftat sein. Für die Diskussion über den Begriff „Menschsein“ kann weit zurückgeblickt werden. Nach bisher allgemeiner Auffassung beginnt das „Menschsein“ frühestens mit dem Anfang der zur Ausstoßung führenden Wehen und endet mit dem Eintritt des Hirntodes.¹⁴⁹

(2) Tathandlung

„Töten“ steht für die ursächliche Herbeiführung einer Lebensverkürzung, und sei es nur um eine geringe Zeitspanne.¹⁵⁰ Die Art und Weise der Herbeiführung des Todes

142 S/S-Eser & Sternberg-Lieben, vor §§ 211 ff., Rn. 8; Gropengießer 2008, S. 25.

143 Gropengießer 2008, S. 26.

144 Gropengießer 2008, S. 26.

145 Gropengießer 2008, S. 26.

146 S/S-Eser & Sternberg-Lieben, vor §§ 211 ff., Rn. 7.

147 S/S-Eser & Sternberg-Lieben, vor §§ 211 ff., Rn. 2.

148 Schramm 2011, S. 131.

149 NK-Neumann & Saliger, § 212, Rn. 1.

150 LK-Jähnke, § 212, Rn. 2.

des Opfers ist gleichgültig.¹⁵¹ Nicht nur durch aktives Tun, sondern auch durch Unterlassen kann der Tatbestand verwirklicht werden. In den Fällen der häuslichen Gewalt tritt er häufig als Erschlagen, Erschießen, Erwürgen, Vergiften und Verhungernlassen eines Pflegebefohlenen oder kleinen Kindes usw. auf. Im Vergleich zum aktiven Handeln muss beim Unterlassen festgestellt werden, dass der Tod mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit (Quasikausalität) durch das Eingreifen des Garanten hätte verhindert werden können.¹⁵² Meistens befinden die Eltern sich in Garantenstellung, manchmal auch die Großeltern, Geschwister und andere Verwandte.

Bei häuslicher Gewalt handelt es sich um ein besonderes Phänomen: Tötung durch Veranlassen eines unfreien Suizids eines Angehörigen ist auch durch Unterlassen begehbar.¹⁵³ In diesem Fall ist das Kausalitätsurteil schwieriger zu erbringen und weniger konkret.

Subjektiver Tatbestand

Für den subjektiven Tatbestand genügt mindestens der bedingte Tötungsvorsatz, der in Fällen der häuslichen Gewalt von einer gewissen Relevanz ist.¹⁵⁴ Ein Tötungsvorsatz liegt vor, wenn der Täter in dem Willen handelt, den Straftatbestand zu verwirklichen (voluntatives Element), sowie in seiner Kenntnis der Tatumstände (kognitives Element).¹⁵⁵ Aber die Feststellung des bedingten Vorsatzes erzeugt Schwierigkeiten, wenn ein Gefährdungs- oder Verletzungsvorsatz infrage kommt. Nach der Billigungs- und der Hemmschwellentheorie muss der Täter nicht nur das Risiko des Erfolgseintritts erkannt, sondern den Eintritt des Erfolgs auch gebilligt haben,¹⁵⁶ denn für den Tötungserfolg ist es unentbehrlich, das Vorliegen des voluntativen Elementes sorgfältig zu prüfen.¹⁵⁷ Im Bereich der häuslichen Gewalt steht eine noch höhere Hemmschwelle vor der Feststellung des voluntativen Elementes von *dolus eventualis*, weil bei gewalttätigen Auseinandersetzungen in der Familie oft der Eintritt des Tötungserfolgs nicht in Kauf genommen wird.¹⁵⁸

Besonders schwerer Fall in Abs. 2

In § 212 Abs. 2 dtStGB wird ein Strafschärfungsgrund des Totschlags geregelt, demgemäß in besonders schweren Fällen eine lebenslange Freiheitsstrafe möglich ist. Ein besonders schwerer Fall wird angenommen, wenn bei der Straftat eine besondere

151 NK-Neumann & Saliger, § 212, Rn. 3.

152 SK-Sinn, § 212, Rn. 27.

153 S/S-Eser & Sternberg-Lieben, § 212, Rn. 4.

154 Schramm 2011, S. 131.

155 SK-Sinn, § 212, Rn. 31.

156 Schramm 2011, S. 131.

157 S/S-Eser & Sternberg-Lieben, § 212, Rn. 5.

158 Roxin 2006a, S. 86 ff.; Schramm 2011, S. 131.

Verwerflichkeit vorliegt, die in ihrem Unwert mit Mord auf eine Ebene gehoben wird.¹⁵⁹ Das bedeutet, dass das Unrecht der Tat so außergewöhnlich ist, dass der Normalstrafrahmen dafür nicht mehr ausreicht.¹⁶⁰ In Betracht kommt dies bei der Tötung mehrerer Personen, die nur in den Tod gezogen werden, um den Erfolg der gegen ein Opfer gerichteten Angriffshandlung zu erreichen.¹⁶¹ Beispielsweise wollte Täter A (mit direktem Vorsatz) seine Frau B vergiften. Obwohl er wusste, dass sein Kind C immer mit B zusammen isst, versetzte er die Suppe mit Arsenik und nahm somit auch den Tod des Kindes billigend in Kauf.

Bei einem besonders schweren Fall ist die Schuld auch entsprechend gesteigert. Deshalb wird im Zusammenhang mit dem minder schweren Fall des Totschlags (§ 213 dtStGB) oder der verminderten Schuldfähigkeit (§ 21 dtStGB) die Annahme eines besonders schweren Falles des Totschlags regelmäßig ausgeschlossen.¹⁶²

3.1.1.1.2 § 211 dtStGB: Mord

Mord ist die gravierendste Erscheinung innerfamiliärer Konflikte. In diesem Bereich existiert der klassische Fall des Haustyrannen, in dem der Ehemann seine Ehefrau bzw. andere Familienangehörige über lange Zeit hinweg misshandelt. Wenn die Angehörigen verzweifeln und die Situation nicht mehr erdulden wollen, bringen sie den Tyrannen entweder im Schlaf oder in einer ähnlichen Situation um.¹⁶³ Ein Beispiel: A ist gewalttätig und schlägt seine Frau B immer wieder heftig. B möchte die Misshandlung nicht mehr ertragen. Als B eines Abends sieht, dass A eingeschlafen ist, erwürgt sie ihren Mann.

Der Haustyrannenfall wirft zahlreiche schwierige strafrechtliche Fragen auf. Insbesondere ist strittig, ob das Mordmerkmal der „Heimtücke“ in diesem Fall vorliegt. Um die Besonderheit der familiären Mordfälle zu erklären, soll zunächst der Tatbestand von Mord beleuchtet werden. Als Qualifikationstatbestand des Totschlags enthält Mord alle Tatbestände des Totschlags; zusätzlich wird er durch spezielle Merkmale charakterisiert.

Die Mordmerkmale blicken auf eine lange deutsche Rechtstradition zurück und werden vom Gesetzgeber in § 211 dtStGB systematisch vorgeschrieben.¹⁶⁴ Nach dem Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich von 1871 war der Täter ein „Mörder“, wenn er die vorsätzliche Tötung mit Überlegung begangen hatte.¹⁶⁵ Nach der Veränderung des Täterstrafrechts in ein Tatstrafrecht werden die Mordmerkmale heute durch eine

159 LK-Jähnke, § 212, Rn. 46.

160 SK-Sinn, § 212, Rn. 74.

161 LK-Jähnke, § 212, Rn. 45; BGH NstZ 1982, S. 114.

162 SK-Sinn, § 212, Rn. 75.

163 Schramm 2011, S. 118.

164 MK-Schneider, § 211, Rn. 2.

165 Thomas 1985, S. 163–238; MK-Schneider, § 211, Rn. 2.

Kasuistik entwickelt, die am sozialetischen Verwerflichkeitsgedanken ausgerichtet ist.¹⁶⁶ Gegenwärtig sind die Leitprinzipien der Mordmerkmale in erster Linie die besondere sozialetische Verwerflichkeit und die besondere Gefährlichkeit der Tat,¹⁶⁷ die durch drei Gruppen im deutschen StGB konkretisiert werden:

Die erste Gruppe sieht besonders verachtenswerte Beweggründe des Täters vor,¹⁶⁸ der die Tat aus Mordlust, Befriedigung des Geschlechtstrieb, Habgier oder sonstigen niederen Beweggründen begeht. Die zweite Gruppe beschreibt besonders verwerfliche und gefährliche Arten der Tatausführung,¹⁶⁹ die heimtückisch, grausam oder mit gemeingefährlichen Mitteln verübt wird. Darüber hinaus wird die besondere deliktische Zielsetzung, die Ermöglichung oder Verdeckung einer Straftat als dritte Gruppe erfasst. Aufgrund der lebenslangen Freiheitsstrafe darf der Täter nur dann wegen eines Mordes bestraft werden, wenn mindestens ein Mordmerkmal des § 212 Abs. 2 positiv vorliegt.

Der Mord in der Familie bezieht sich häufig auf Habgier in der ersten und Heimtücke in der zweiten Gruppe. Habgier ist meistens im Erbenverhältnis als Merkmal zu finden, während Heimtücke oft wegen vorheriger gewalttätiger Konflikte auftritt, die auch als schwierigstes und praktisch wichtigstes Mordmerkmal bezeichnet werden.

Nach der klassischen Definition, die von der Rechtsprechung entwickelt wurde, handelt derjenige „heimtückisch“, der „die Arg- und Wehrlosigkeit des Opfers in feindlicher Willensrichtung bewusst zur Tötung ausnutzt“.¹⁷⁰ In dieser Definition werden zwei „Hilfsbegriffe“ benutzt: die Arglosigkeit und die Wehrlosigkeit des Opfers.

Arglosigkeit

Nach dem heutigen Verständnis ist das Opfer arglos, solange es zum Zeitpunkt der Tat keinen Angriff auf sein Leben oder seine körperliche Unversehrtheit erwartet.¹⁷¹ Für die Arglosigkeit muss das Opfer zunächst eine Argwohnfähigkeit besitzen, was bedeutet, dass es die Gefahr oder den späteren Angriff erkennen und sich dagegen wehren könnte.

Es gibt große Unterschiede zwischen konstitutionell arglosen und denjenigen Opfern, die nicht konstitutionell, sondern nur aktuell unfähig zum Argwohn sind. Bei konstitutionell arglosen Opfern, insbesondere Kleinstkindern und Schwerkranken ohne hinreichende soziale Wahrnehmungsfähigkeit, liegt im Regelfall „Arglosigkeit“ vor, es sei denn, ihr Gefahrenbewusstsein gegen ihre konstitutionelle Arglosigkeit ist noch in der Lage, den Angriff auf ihr Leben zumindest zu erschweren. Sonst

166 S/S-Eser & Sternberg-Lieben, vor § 211 ff., Rn. 3, 4.

167 Grünwald 2001, S. 39 ff.

168 Gropengießer 2008, S. 28.

169 Gropengießer 2008, S. 28; Rotsch 2005, S. 15–16.

170 Küper 2000, S. 740–747.

171 Küper 2000, S. 740–747.

wird Heimtücke in diesen Fällen verneint.¹⁷² Obwohl eine besondere Gefährlichkeit bei einer naturalistischen Betrachtungsweise auch hier existiert, setzt Heimtücke voraus, dass sich der Täter gerade situative Umstände zunutze macht, aus denen die aktuelle Arglosigkeit des Opfers resultiert. Deshalb muss das Mordmerkmal Heimtücke in Fällen der konstitutionellen Arglosigkeit verneint werden.¹⁷³

Wenn das Opfer aber nicht konstitutionell, sondern nur aktuell unfähig zum Argwohn ist – wie der Schlafende und der Bewusstlose –, so ist dies problematisch zu beurteilen. In der Regel soll der Bewusstlose, der den Eintritt seines Zustandes nicht abwenden konnte, nicht arglos sein, weil er „nicht in der Erwartung, ihm werde niemand etwas anhaben, getäuscht werden“ konnte. Indes wird die Arglosigkeit des Schlafenden mit der Begründung bejaht, dass der (Ein-)Schlafende „die Arglosigkeit mit in den Schlaf“ nimmt.¹⁷⁴ Die Arglosigkeit und damit das Mordmerkmal der Heimtücke entfallen lediglich dann, wenn das Opfer gegen seinen Willen vom Schlaf übermannt wird.¹⁷⁵

Außerdem kommt die Arglosigkeit nicht in Betracht, wenn das Opfer einen Angriff des Täters für möglich hält, insbesondere wenn es wegen unmittelbar vorangegangener feindseliger Auseinandersetzungen mit einem tätlichen Angriff rechnen kann.¹⁷⁶ Dagegen wird die Heimtücke nicht ausgeschlossen, solange das Opfer aus einem offenen feindseligen Entgegentreten und einer unmittelbar vorausgegangenen Auseinandersetzung nicht zugleich die Erwartung eines tötlich-körperlichen Angriffs ableitet oder wenn es die Auseinandersetzung für beendet hält.¹⁷⁷

Wehrlosigkeit

Als Folge der Arglosigkeit bedeutet Wehrlosigkeit, dass das Opfer keine oder nur eine eingeschränkte Möglichkeit zur Verteidigung besitzt.¹⁷⁸ Wenn der Angegriffene über effektive Abwehrmittel verfügt, der Täter zwar den arglosen Umstand des Opfers nutzt, aber das Opfer sich wirksam verteidigen, fliehen oder aussichtsreiche Hilfe herbeirufen kann, entfällt die „Wehrlosigkeit“.¹⁷⁹

Allerdings darf diese Wehrlosigkeit nicht auf anderen Umständen beruhen, sondern nur auf der Arglosigkeit des Opfers. Das heißt, dass das Opfer aufgrund seiner Arglosigkeit auch wehrlos sein muss. Die Ausnutzung einer unabhängig von der Arglosigkeit bestehenden Wehrlosigkeit kann ein heimtückisches Handeln des Täters nicht

172 NK-Neumann & Saliger, § 211, Rn. 54.

173 NK-Neumann & Saliger, § 211, Rn. 56.

174 Zorn 2013, S. 49.

175 NK-Neumann & Saliger, § 211, Rn. 55.

176 S/S-Eser & Sternberg-Lieben, § 211, Rn. 24.

177 Küper, Jus 2000, S. 740–747.

178 S/S-Eser & Sternberg-Lieben, § 211, Rn. 24a.

179 Küper, Jus 2000, S. 740–747.

begründen.¹⁸⁰ Zwischen Arglosigkeit und Wehrlosigkeit besteht im Rahmen der Heimtücke ein Kausalitätsverhältnis: Die Tötung eines Wehrlosen ist lediglich dann als Heimtückemord einzustufen, wenn eine Hilflosigkeit Resultat der Arglosigkeit ist.¹⁸¹ Wenn das Opfer vor Beginn des Angriffs bereits über eine eingeschränkte oder keine Abwehrmöglichkeit verfügt hat, scheidet Heimtücke aus.

In Fällen einer gewalttätigen Auseinandersetzung zwischen familiären Angehörigen ereignet es sich oft, dass der Täter durch flehentliches Bitten umgestimmt und von der Tathandlung abgebracht wird. In der Regel herrscht in dieser Konstellation Wehrlosigkeit, weil die Mitleidsappelle nur als eine normativ beachtliche Verteidigungsalternative betrachtet werden dürfen, wenn die konkrete Aussicht besteht, den Täter zu erreichen und umzustimmen.¹⁸²

Bewusstsein der „Ausnutzung von Arg- und Wehrlosigkeit“

Das Merkmal „Heimtücke“, das sich aus objektiven und subjektiven Komponenten zusammensetzt, enthält nicht nur objektive Elemente, um die tatsächlich vorhandene angenommene „Arg- und Wehrlosigkeit“ des Opfers, sondern auch subjektive Voraussetzungen, um das Bewusstsein des Täters, die Situation auszunutzen.¹⁸³

Für den Tatbestand der Heimtücke wird vorausgesetzt, dass der Täter die Arg- und Wehrlosigkeit des Opfers bewusst ausnutzt. Aber es ist nicht erforderlich, dass die Umstände der schutzlosen Lage des Opfers vom Täter erst herbeigeführt oder verstärkt werden müssen, sondern er kann auch eine vorgefundene Situation ausnutzen.¹⁸⁴ Nach der Rechtsprechung des BGH kann ein bewusstes Ausnutzen der Arg- und Wehrlosigkeit des Opfers auch ausnahmsweise bei einer in hochgradiger Erregung begangenen Tat fehlen.¹⁸⁵

Zusätzliche Voraussetzungen

(1) Feindliche Willensrichtung

Das Merkmal der Heimtücke ist sehr umstritten, weil die damit verbundene Androhung der lebenslangen Freiheitsstrafe in einem Spannungsverhältnis mit der grundrechtlich geschützten Menschenwürde steht. Außer den oben erörterten Voraussetzungen, dass der Täter die Umstände der Arg- und Wehrlosigkeit des Opfers bewusst ausnutzt, kann eine heimtückische Tatbegehung nach herrschender Meinung ausnahmsweise ausgeschlossen werden, weil ein Handeln in feindlicher Willensrich-

180 S/S-Eser & Sternberg-Lieben, § 211, Rn. 24a.

181 MK-Schneider, § 211, Rn. 178.

182 MK-Schneider, § 211, Rn. 177.

183 Küper, Jus 2000, S. 740–747.

184 S/S-Eser & Sternberg-Lieben, § 211, Rn. 24a.

185 NK-Neumann & Saliger, § 211, Rn. 70.

tung nach der Rechtsprechung¹⁸⁶ als zusätzliches Merkmal der Heimtücke verlangt wird.¹⁸⁷ Wenn der Täter glaubt, im Sinne des Opfers zu handeln, fehlt der Handlung die Heimtücke.¹⁸⁸ Es können jedoch nur seltene Extremfälle ausgeschlossen werden, weil jede Tötung auf einer feindlichen Willensrichtung beruht. Wenn die Beweggründe des Täters nicht aufklärbar sind, soll darin eine feindliche Willensrichtung bestehen.¹⁸⁹

Die Diskussion über die feindselige Willensrichtung besteht oft darin, dass manche Täter Schwer- oder Totkranke umbringen, um ihnen sinnloses Leiden zu ersparen. Nach der Rechtsprechung des BGH entfällt das Mordmerkmal der Heimtücke, wenn die Tat aus Mitleid mit dem Opfer verübt wird. Das ist zum Beispiel bei einer eigenmächtigen Euthanasieaktion gegenüber schlafenden Patienten der Fall, bei der die feindselige Gesinnung des Täters ausbleibt und die Heimtücke nicht in Betracht kommt.¹⁹⁰

(2) Besonders verwerflicher Vertrauensbruch

Die meiste Kritik an der Heimtücke bezieht sich auf das Bemühen, dieses Mordmerkmal enger auszulegen. Dabei vorherrschend ist die Forderung, dass bei einer heimtückischen Tötung das Vorliegen eines besonderen Vertrauensbruchs verlangt wird. Sogar eine strenge Form des Vertrauensansatzes fordert, dass der Täter gezielt einen besonderen Vertrauenszustand beim Opfer hervorgerufen haben muss.¹⁹¹

Im Wesentlichen ist das Verlangen einer besonderen Vertrauenslage identisch mit der Forderung, dass der Täter die Arglosigkeit des Opfers hervorgerufen haben muss. Obwohl das Vertrauensbruchkriterium sich nicht bewährt hat, ist es deshalb bemerkenswert, als das Verhältnis zwischen Opfer und Täter durch dieses Kriterium in den Vordergrund gerückt ist.

Für eine Erfüllung des Merkmals der Heimtücke ist es nicht erforderlich, dass jenes Vertrauen unbedingt zwecks Tatausführung erschlichen worden ist. Vielmehr genügt auch schon die Ausnutzung vorhandenen Vertrauens. Im klassischen Fall des Haus tyrannen tötet der Täter das Opfer im Schlaf. Darin liegt die Heimtücke, wenn er keine besonderen Maßnahmen getroffen hat, um das Opfer einzuschläfern. In diesem Fall setzt die Erfüllung der Heimtücke voraus, dass die Abwehrmöglichkeit des Opfers durch das dem Täter entgegengebrachte Vertrauen verhindert wird.¹⁹²

186 BGHSt 9 385.

187 S/S-Eser & Sternberg-Lieben, § 211, Rn. 25a.

188 NK-Neumann & Saliger, § 211, Rn. 71.

189 S/S-Eser & Sternberg-Lieben, § 211, Rn. 25a.

190 MK-Schneider, § 211, Rn. 190 ff.

191 Zorn 2013, S. 132.

192 S/S-Eser & Sternberg-Lieben, § 211, Rn. 26.

Allerdings ruft das Kriterium des besonders verwerflichen Vertrauensbruchs viele Einwände hervor; demgemäß ist es nur bedingt geeignet, das Wesensmerkmal der Heimtücke zu erfassen. Wenn zum Beispiel der Täter allein das Überraschungsmoment ausnutzt, sollte Heimtücke nach der Forderung eines besonderen Vertrauensbruchs zu verneinen sein.¹⁹³ Im Familientyrannenfall kommt Heimtücke nicht in Betracht, wenn sich das Vertrauen zwischen Täter und Opfer verliert, weil das Opfer in dieser Konstellation in keiner arglosen Situation steht.

Zusammenfassend liegt der Grundgedanke der Heimtücke darin, dass dieses Mordmerkmal auf der spezifischen und gesteigerten Gefährlichkeit der Tatausführung beruht, da die Abwehr- und Verteidigungschancen des Opfers durch die tückisch-überraschend ablaufende Tötung entzogen oder reduziert werden, die das Opfer bei vorhandenem Argwohn hätte erkennen und wahrnehmen können. Man kann die spezielle Gefährlichkeit der Heimtücke durch die Garantietheorie erklären: Dem „arglosen“ Opfer werden wegen seines Argwohns realisierbare Selbstschutzmöglichkeiten prinzipiell zugeschrieben und damit rechtlich garantiert. Aber der Täter handelt dieser normativen Selbstschutzgarantie, dem Anspruch des Opfers auf Erhaltung seiner Abwehrchancen zuwider.¹⁹⁴

Bezüglich der Tötung von schlafenden Familientyrannen verzichtet die Rechtsprechung des BGH auf eine normative Einschränkung des Heimtückemerkmals. Soll (wie beim Urteil des klassischen Fäustel-Falls) in dieser Konstellation eine geringere Strafe verhängt werden, so greift der Tatrichter häufig auf „außergewöhnliche Umstände“ zurück.¹⁹⁵

Aber hinsichtlich dieser aus großer Verzweiflung begangenen Tötung darf der Richter nicht voreilig auf die sogenannte Strafzumessungslösung ausweichen, sondern soll die Voraussetzungen der Heimtücke besonders sorgfältig prüfen. Obwohl eine heftige Gemütsbewegung die Ausnutzung der Arg- und Wehrlosigkeit des Opfers für die Tat nicht verneinen kann, ist es noch möglich, dass das Ausnutzungsbewusstsein des Täters durch eine Spontanität des Tatentschlusses entfällt, die zusammen mit der Vorgeschichte und dem psychischen Zustand des Täters bestimmt werden soll. Das bedeutet: Nur wenn der Tatrichter alle Merkmale der Heimtücke sowie sämtliche in Betracht kommenden gesetzlichen Milderungsgründe erschöpfend geprüft und eingehend abgehandelt hat, darf er sich entschließen, „außergewöhnliche Umstände“ als Begründung der geringeren Strafe anzunehmen.¹⁹⁶

193 MK-Schneider, § 211, Rn. 197 ff.

194 Küper 2000, S. 740–747.

195 BGH, NJW 1983, S. 2456.

196 BGH, NJW 1983, S. 2456.

3.1.1.1.3 § 213 dtStGB: Minder schwerer Fall des Totschlags

Im Bereich der häuslichen Gewalt gegen das Leben zieht § 213 dtStGB viel Aufmerksamkeit auf sich. Wie schon erörtert worden ist, ist der minder schwere Fall des Totschlags weder ein selbstständiger Tatbestand noch eine unselbstständige Privilegierung, sondern lediglich eine Strafzumessungsregel des § 212.¹⁹⁷ Aufgrund des Wortlautes „Totschläger“ ist § 213 dtStGB nach h.M. nur auf Fälle des § 212 dtStGB anwendbar.¹⁹⁸ § 213 dtStGB verweist auf § 212 dtStGB, der wiederum nur zur Anwendung gelangt, wenn der Täter jemanden tötet, „ohne Mörder zu sein“.¹⁹⁹ Insbesondere gemäß der Ansicht des BGH kommt die Geltung von § 213 dtStGB in den mordqualifizierenden Umständen nicht zum Zuge, während die Umstände des § 213 dtStGB nicht zur erforderlichen Gesamtabwägung eines Mordes passen, was zu einer Verneinung von Mord führen kann.²⁰⁰ Nach entgegengesetzter Meinung, die auf kriminalpolitischen Argumenten basiert, soll die Anwendung von § 213 dtStGB in den Fallkonstellationen des Haustyrannen nicht ganz außer Betracht bleiben; es soll noch eine Möglichkeit geben, sie in den Mordtatbestand zu integrieren.²⁰¹

Nach Meinung der Verfasserin ist § 213 dtStGB in Fällen von Mord nicht geeignet: Zunächst gilt nach der Beschreibung des § 213 dtStGB die Vorschrift für „Totschläger“, nicht „Mörder“. Zudem stimmt der Zweck der Aufstellung des § 211 dtStGB mit jener des § 213 dtStGB nicht überein. Gleichzeitig werden die Funktionen des Richters bei der Beurteilung im Fall von Mord erheblich beschnitten; im Gegensatz dazu spielt er bei der Entscheidung im minder schweren Fall des Totschlags eine große Rolle. Schließlich kann die Strafe für Mord durch andere gesetzliche Minderungsgründe verringert werden, sodass die Anwendung des § 213 dtStGB im Fall von Mord nicht erforderlich ist.

Bezüglich der Voraussetzungen dieser Strafmilderung geht es um zwei Alternativen: den sog. Affekttotschlag nach vorausgegangener Tatprovokation (1. Variante) und um Fälle, die aus allgemeinen Strafzumessungserwägungen heraus als minder schwer dargestellt werden (2. Variante).

Affekttotschlag (1. Variante)

Die erste Alternative des § 213 dtStGB, der sog. „Affekttotschlag“, wird im Gesetz deskriptiv gekennzeichnet. Nach der Forderung der Erfüllung der ersten Alternative setzt der Affekttotschlag voraus, dass der Täter sich wegen der ihm oder seinem Angehörigen zugefügten Misshandlung oder schweren Beleidigung, die ohne eigene Schuld geschieht, zum späteren Totschlag hinreißen lässt. Der Grund für die mindere Schwere eines solchen Falles liegt darin, dass die Motivationsfähigkeit und die

197 S/S-Eser & Sternberg-Lieben, § 213, Rn. 2; Schramm 2011, S. 132.

198 SK-Sinn, § 213, Rn. 2.

199 Schramm 2011, S. 134.

200 S/S-Eser & Sternberg-Lieben, § 213, Rn. 3.

201 Schramm 2011, S. 134.

Schuld des Täters wegen der Provokationshandlung des Opfers vermindert sind. Der Täter verfügte über ein Unrechtsbewusstsein, dennoch war seine Fähigkeit vermindert, sich entsprechend dieser Einsicht zum Unterlassen der Totschlagstat zu motivieren.²⁰²

(1) Misshandlung und schwere Beleidigung des späteren Opfers

Nach h.M. umfasst Misshandlung nicht nur körperliche Beeinträchtigungen, sondern auch Misshandlungen seelischer Art, die nicht stets als Beleidigung erfassbar sind.²⁰³ Bei der schweren Beleidigung geht es um eine über das normale Maß hinausgehende Kränkung, die sich nicht nur auf Ehrverletzungen beschränken soll.²⁰⁴ Außerdem sollen beide nicht im technischen Sinne der Tatbestände des StGB verstanden werden, d.h. die Misshandlung und die schwere Beleidigung setzen nicht zwingend das strafbare Verhalten des Provozierenden voraus. Auch ein fehlgegangener gefährlicher Angriff oder seelische Quälereien kommen in Betracht.²⁰⁵

Um die Schwere der Verletzung oder Beleidigung zu bewerten, ist eine objektive Bestimmung notwendig. Insbesondere bei der Beleidigung kommt es nicht darauf an, wie der Täter sie gemeint hat, sondern auf ihr wirkliches Gewicht.²⁰⁶ Es ist somit nicht auf die Einschätzung des Täters abzustellen. Im Übrigen hängt die Betrachtungsweise der Beurteilung von der konkreten Beziehung zwischen Täter und Opfer ab. Eine schwere Beleidigung könnte sogar an Gewicht verlieren, wenn sie in der Täter-Opfer-Beziehung ganz gewöhnlich ist. Insbesondere in der ehelichen Beziehung bemisst sich die Schwere einer ausgesprochenen Beleidigung zunächst nach den Forderungen einer dem sittlichen und rechtlichen Charakter entsprechenden Ehe; gleichzeitig ist zu beachten, wie die Eheleute ihren Umgang tatsächlich gestaltet haben. Umgekehrt wiegen an sich gravierende Kränkungen minder schwer, wenn ihnen nach der konkreten Täter-Opfer-Beziehung kein besonderes Gewicht zukommt, was in zerrütteten Ehen sehr häufig der Fall ist.²⁰⁷

Im Hinblick auf die langjährige Täter-Opfer-Beziehung kann allerdings eine schwere Beleidigung, die isoliert als unbedeutend betrachtet wird, „gleichsam der Tropfen gewesen sein, der das Fass zum Überlaufen brachte“.²⁰⁸ Nach der Rechtsprechung soll dies durch die Gesamtabwägung der konkreten Konstellation bestimmt werden.

202 SK-Sinn, § 213, Rn. 3.

203 S/S-Eser & Sternberg-Lieben, § 213, Rn. 5.

204 S/S-Eser & Sternberg-Lieben, § 213, Rn. 5.

205 LK-Jähnke, § 213, Rn. 4.

206 LK-Jähnke, § 213, Rn. 4.

207 LK-Jähnke, § 213, Rn. 6.

208 SK-Sinn, § 213, Rn. 4.

(2) Kein eigenes Verschulden des Täters

Um eine Tat nicht verschuldet zu haben, muss der Täter ohne eigene Schuld gereizt worden sein.²⁰⁹ Die erste Variante des § 213 dtStGB wird ausgeschlossen, wenn der Täter dem Opfer im gegebenen Augenblick genügend Veranlassung zu seinem Verhalten gegeben hatte.²¹⁰

Praktisch ist wegen der einseitigen Schuld die Tötung letztlich nur selten veranlasst. Vielmehr gehen der tötungsauslösenden Provokation häufig beiderseitige Vorwürfe oder lange Auseinandersetzungen voraus.²¹¹ Für diese Situation wird eine „Ganzheitsbetrachtung des beiderseitigen Verhaltens“ erforderlich,²¹² bei der bestimmt werden muss, ob das vorausgegangene schuldhaftes Tun des Täters genügend Veranlassung zur Kränkung oder Misshandlung des Opfers ist. Wenn die Misshandlung oder Beleidigung des Opfers eine verständliche und angemessene Reaktion auf das zuvor schuldhaftes Verhalten des Täters ist, fällt die erste Variante des § 213 dtStGB aus.²¹³

Der dogmatische Hintergrund dieses Merkmales liegt in dem Prinzip „*actio libera in causa*“: Obwohl der Täter sich zur Zeit der Tötungshandlung im Zustand verminderter Schuld befindet, kommt ihm dies nicht zugute, wenn der Tod des anderen dem vorausgegangenen schuldhaften Verhalten des Täters zugeschrieben wird. Hinsichtlich des zuvor schuldhaften Tuns des Täters geht es nicht nur um eine vorsätzliche Auslösung der Provokation, sondern auch darum, wenn der Täter die Provokation durch das Opfer in Kenntnis der Möglichkeit herbeigeführt hat, dass er unter dem Eindruck der Provokation zur Tötung hingerissen werde.²¹⁴

(3) Zusammenhang zwischen Provokation und Tat

Obwohl es nicht erforderlich ist, dass die Provokation alleiniger Beweggrund der Tathandlung sein muss, besteht eine Kausalität zwischen Provokation und späterem Totschlag. Wenn der Täter sich nicht wegen der Provokation des Opfers zur Tat entschließt, kann sich nicht auf § 213 dtStGB berufen werden.

Hinsichtlich des Zusammenhangs zwischen Provokation und Tathandlung bedarf es dadurch des gereizten Zorns oder der zornnahen Erregung, die bei der Tötung einen beherrschenden Einfluss ausgeübt haben und nicht lediglich persönlichkeitsbedingte Überreaktionen darstellen.²¹⁵ Nach dem Gesetzeswortlaut muss der Täter „auf der Stelle“ zur Tat hingerissen werden. Dazu ist es nicht erforderlich, dass die Tot-

209 S/S-Eser & Sternberg-Lieben, § 213, Rn. 7.

210 LK-Jähnke, § 213, Rn. 10.

211 S/S-Eser & Sternberg-Lieben, § 213, Rn. 7.

212 S/S-Eser & Sternberg-Lieben, § 213, Rn. 7.

213 LK-Jähnke, § 213, Rn. 10.

214 SK-Sinn, § 213, Rn. 7.

215 S/S-Eser & Sternberg-Lieben, § 213, Rn. 10.

schlagshandlung im zeitlichen oder räumlichen Gefolge einer Provokation geschehen ist, sondern es wird ein motivationspsychologischer Zusammenhang gefordert. Das heißt, dass sich die Forderung darin befindet, dass der Täter jedenfalls unter dem Eindruck der durch die Misshandlung oder schweren Beleidigung hervorgerufenen Erregung die Tathandlung ausübt.²¹⁶

Außerdem ist zwischen Provokation und Totschlag im § 213 dtStGB eine gewisse Verhältnismäßigkeit zu fordern, was bedeutet, dass nicht alle Provokationen in den minder schweren Fällen des Totschlags gelten können, sondern nur eine solche, die nach ihrer Art und Schwere geeignet ist, einen heftigen Affekt beim Täter hervorzurufen.²¹⁷

Sonstiger minder schwerer Fall (2. Variante)

Die zweite Alternative kommt in Betracht, wenn aufgrund einer Gesamtbetrachtung aller Umstände die Anwendung des ordentlichen Strafrahmens in bestimmter Konstellation als unangemessen erscheint.²¹⁸ Bei der Beurteilung der zweiten Alternative sind alle ent- und belastenden Gesichtspunkte von Tat und Täter gegeneinander abzuwägen, gleichgültig, ob sie der Tat selbst innewohnen, sie begleiten, ihr vorausgehen oder nachfolgen.²¹⁹

Hinsichtlich der Milderungsgründe braucht die zweite Alternative in ihrem Gewicht denen des oben erörterten provozierten Totschlags nicht voll zu entsprechen, wobei es um einen allgemeinen Strafmilderungsgrund geht, der keine Besonderheit gegenüber der Vorschrift des § 12 Abs. 3 hat.²²⁰ Dies ist zum Beispiel bei Tötungen im Zustand hoher Erregung der Fall, in denen die Anwendung der ersten Alternative wegen irrtumsbedingter Entstehung des Zornaffekts oder wegen Verschuldens an der Provokationshandlung des Opfers ausscheidet.²²¹

Für die strafzumessungsrechtliche Ermessensentscheidung spielt das Opferverhalten häufig eine große Rolle. Die zweite Alternative des § 213 dtStGB ist relevant, wenn der Täter auf die Drohung mit einer ungerechtfertigten Anzeige reagiert oder die Tötung notwehrähnliche Züge trägt.²²² Darauf hat die psychische Situation des Täters viel Einfluss. Beispielsweise soll die durch die Geburt entstehende körperlich-seelische Belastung des Täters berücksichtigt werden, obwohl diese für sich genom-

216 LK-Jähnke, § 213, Rn. 11.

217 S/S-Eser & Sternberg-Lieben, § 213, Rn. 11.

218 S/S-Eser & Sternberg-Lieben, § 213, Rn. 13.

219 MK-Schneider, § 213, Rn. 45; BGH, NstZ 1982, S. 26.

220 LK-Jähnke, § 213, Rn. 14.

221 BGH, NJW 1968, S. 757.

222 MK-Schneider, § 213, Rn. 46.

men die Annahme erheblich verminderter Steuerungsfähigkeit nicht rechtfertigen kann.²²³

In den Fällen der familiären Tötung besteht häufig die Situation, dass der Täter das Opfer tötet, weil die Konflikte in der Familie allmählich eskalieren und eines Tages intensiv ausbrechen. Zudem bringen Ehemänner ihre Frauen um, wenn sie ständig von ihnen beleidigt werden.²²⁴ In dem Zusammenhang sollte über die Verantwortung des Opfers nachgedacht werden. Regelmäßig stellt sich die Frage, aus welchem Grund der Täter mit einer geringeren Strafe beurteilt werden darf, weil die Voraussetzungen der Annahme eines minder schweren Falles des Totschlags grundsätzlich jene der Erfüllung eines speziellen Rahmenmilderungsgrundes des AT (z.B. verminderte Schuldfähigkeit, Versuch sowie Verbotsirrtum usw.) überlappen.

Nach der Rechtsprechung des BGH scheint folgende Lösung vertretbar: Wenn der Tatrichter vor vielen tätergünstigen Sonderrahmen steht, soll er immer den Rahmen des § 213 dtStGB wählen. Dessen Regelung spiele eine Rolle als Spezialrahmenvorschrift zur allgemeinen Milderungsregel des § 49 Abs. 1.²²⁵ Das bedeutet, dass der Tatrichter die Strafe innerhalb des § 213 dtStGB festsetzen muss, wenn eine Konkurrenz eines Rahmenmilderungsgrundes des AT und eines minder schweren Falles des Totschlags besteht, während der Strafrahmen des § 212 Abs. 1 unangemessen ist.²²⁶

3.1.1.2 Häusliche Gewalt gegen das Leben im chinesischen Strafrecht

§ 232 chStGB schreibt vor: Wer einen Menschen vorsätzlich tötet, wird mit Todesstrafe, lebenslanger oder nicht unter zehn Jahren Freiheitsstrafe bestraft; in minder schweren Fällen ist eine Freiheitsstrafe von drei bis zehn Jahren zu erkennen.

Zwischen dem in § 232 chStGB vorgeschriebenen Tatbestand und dem Grundtatbestand der vorsätzlichen Tötung im § 212 dtStGB gibt es keinen großen Unterschied:

3.1.1.2.1 Beschreibung der Tatbestände des Totschlags im § 232 chStGB

Objektiver Tatbestand

(1) Tatobjekt

Wie in Deutschland verletzt die Handlung im § 232 chStGB das Leben von anderen. Das Leben in der rechtlichen Bedeutung bezieht sich auf einen lebenden Organismus, der selbstständig atmen und metabolisieren kann. Dies ist auch eine Voraussetzung für die Existenz des Menschen.

²²³ MK-Schneider, § 213, Rn. 46.

²²⁴ Schramm 2011, S. 133.

²²⁵ SK-Sinn, § 213, Rn. 18.

²²⁶ MK-Schneider, § 213, Rn. 52 ff.

(2) Tathandlung

Bei der Tötung geht es nicht nur um aktives Tun, sondern auch um Unterlassen. Der durch Unterlassen durchgeführte Totschlag betrifft nur diejenigen, die die besondere Pflicht haben, das Tötungsergebnis von anderen zu vermeiden, d.h. sie befinden sich in Garantenstellung.²²⁷

(3) Täter

Täter können diejenigen Menschen sein, die das Alter der Strafmündigkeit erreichen und eine Schuldfähigkeit aufweisen; für die Strafmündigkeit schreibt das chinesische Strafgesetzbuch das vollendete 14. Lebensjahr vor.

Subjektiver Tatbestand

Für den subjektiven Tatbestand ist der Vorsatz erforderlich, einschließlich *dolus directus* und *dolus eventualis*. Das bedeutet, dass der Täter des Totschlags weiß, dass die Todesfolge wegen seiner Handlung (möglicherweise) auftreten wird, gleichzeitig wünscht oder billigt er das Eintreten des Erfolgs.²²⁸

Im Vergleich zum deutschen Strafgesetzbuch, das sich bei den Tötungsdelikten außer mit dem Grundtatbestand auch mit dem Qualifikations- oder Privilegierungstatbestand befasst, schreibt das chinesische Strafgesetzbuch unterschiedliche Konstellationen der Tötung nicht speziell vor, sondern regelt dies einheitlich im § 232 chStGB.

Diese Vorschrift stellt subjektive und objektive Grundtatbestände des Totschlags letztlich mit kurzer und bündiger Beschreibung dar, ohne deutliche und ausführliche Erklärungen.²²⁹ Diese Methode wird zahlreich im chinesischen Strafgesetzbuch angewendet. Neben der einfachen Beschreibung der Tatbestände im chStGB braucht es häufig noch rechtliche Auslegungen oder offizielle Antworten vom Obersten Volksgericht, um im besonderen Fall zu entscheiden. Diese Art der Gesetzgebungstechnik liegt darin begründet, dass die Gesetzgeber meinten, die Konnotationen dieser Delikte seien leicht zu verstehen. Daher, so die Meinung, sei es nicht notwendig, sie mit speziellen Beschreibungen im StGB zu erklären. Trotz des Mangels an einer detaillierten Beschreibung der Tatbestände sind die Bestimmungen im chStGB prägnant und geradlinig.²³⁰

Demgegenüber ist der Nachteil dieser Methode offensichtlich: Das Streben nach einer kurzen und bündigen Beschreibung führt dazu, dass die Bedeutungen einiger Vorschreibungen undeutlich sind. Das zieht viele Schwierigkeiten beim Verständnis und bei der Umsetzung dieses Artikels nach sich. In Bezug auf Totschlag geht es um viele abweichende Konstellationen, z.B. Mord aus niederen Motiven, Kindestötung

227 Wang Zhongxing 2008, S. 302.

228 Zhang Mingkai 1997, S. 757 ff.

229 Zhang Mingkai 1997, S. 579.

230 Zhou Qihua 2010, S. 329–335.

und Totschlag aus Leidenschaft. Allerdings haben die unterschiedlichen Umstände in der Strafgesetzgebung keine entsprechenden Erscheinungen hervorgebracht. Obwohl eine Strafzumessungsregel über minder schwere Fälle in § 232 chStGB geregelt wird, ist die Darstellung noch offen und abstrakt. Durch die Beschreibung des Straftatbestands des Totschlags werden Richtern so große Ermessensfreiheiten eingeräumt, dass die Angeklagten folglich möglicherweise unter Ungerechtigkeit leiden.²³¹ Im Folgenden wird § 232 chStGB als Grundlage der Analyse herangezogen. Zudem werden chinesische strafrechtliche Theorien und die juristische Praxis miteinander verbunden, um die vorsätzliche Tötung in der Familie zu untersuchen.

3.1.1.2.2 Vorstellung der häuslichen Totschlagfälle in China

Beim familiären Totschlag sind Täter und Opfer meistens ein Ehepaar, wobei am häufigsten der Ehemann seine Frau tötet. Die Tötung wird durch Konflikte in der Ehe oder Familie ausgelöst, manche männlichen Täter töteten wegen der Streitigkeiten alle Angehörigen ihrer Ehepartnerin (einschließlich der gemeinsamen Kinder).²³² Unter den durch häusliche Gewalt herbeigeführten Totschlagfällen ist der am häufigsten auftretende, dass die Frau ihren tyrannischen Mann umbringt. Dabei hat das männliche Totschlagsopfer meist über einen längeren Zeitraum hinweg andere Familienangehörige misshandelt. Die Opfer der häuslichen Gewalt erleben somit Angst und Hass. Wenn die Misshandlung die Grenze der psychischen Belastbarkeit überschreitet, können die Misshandelten dies nicht weiter ertragen und werden von Opfern häuslicher Gewalt zu Tätern des Totschlags.²³³ Nachfolgend werden zwei typische Fälle angeführt:

Fall (1): Totschlagfall von *Xiao Zhengxi* in Jiangxi²³⁴

Der Täter *Xiao Zhengxi* (Z) und das Opfer *Xiao Haixia* (H) waren ein Ehepaar, das im Jahr 1998 heiratete und zwei Kinder bekam. Im Jahr 2005 hegte Z den Verdacht, dass H eine Affäre mit einem anderen Mann habe. Daraufhin ging die Beziehung auseinander und sie stritten sich oft. Im April 2009 wollte H sich von Z scheiden lassen, aber Z verweigerte die Forderung und schlug H. Danach versteckte sich H im Hause ihrer Eltern; Z forderte, dass H sofort zurückkommen sollte. Nachdem diese Forderung abgelehnt worden war, kaufte Z ein Küchenmesser, ein Obstmesser und eine Taschenlampe sowie andere Gegenstände, um H umzubringen. Am 22. Mai 2010 schlich Z in das Zimmer von H und verletzte mit dem Küchenmesser ihren Kopf, ihr Gesicht und ihre Hände. Dann stach er mit dem Obstmesser in ihre Brust, was den Tod von H verursachte.

231 *Fu Liqing* 2003, S. 5–7.

232 *Hou liwen & Wang Yongzai* 2006, S. 59–61.

233 *Yang Rui & Yang Xuemei* 2014, S. 102–105.

234 chinacourt.org/article/detail/2014/02/id/1220880.shtml [10.10.2015].

Die Richter urteilten, dass die Handlung des Angeklagten *Xiao Zhengxi* allen Tatbeständen des Totschlags entspricht. Er konnte die ehelichen Konflikte nicht vernünftig austragen, wenn seine Frau sich von ihm scheiden lassen wollte. Er verwundete seine Frau und verwendete eine Waffe, um sie zu töten. Die Handlung hatte äußerst schwerwiegende Folgen, die nach chinesischem Strafrecht bestraft werden sollen. Dementsprechend wurde der Angeklagte *Xiao Zhengxi* gemäß den Vorschriften zum Tode verurteilt, und seine politischen Rechte wurden ihm lebenslang abgesprochen. Nach der Überprüfung des Obersten Volksgerichts wurde das Todesurteil vollstreckt.²³⁵

Fall (2): Totschlagfall von *Yao* in Wenzhou²³⁶

Am 4. März 2015 veröffentlichten das chinesische Oberste Volksgericht, die chinesische Oberste Volksstaatsanwaltschaft, das Justizministerium und das Ministerium für öffentliche Sicherheit die „Anleitung für Verbrechen der häuslichen Gewalt“, die das erste chinesische Anleitungsdokument gegen häusliche Gewalt darstellt. Einen Tag nach der Ausstellung verhandelte das Mittlere Volksgericht von Wenzhou einen Fall, in dem eine Frau ihren Mann umgebracht hatte, weil sie seine häuslichen Gewaltausbrüche nicht weiter ertragen konnte.

Die Täterin *Yao* (Y) und das Opfer *Fang* (F) waren ein Ehepaar und hatten vier Kinder. Während der Ehe wurde Y wiederholt von ihrem Mann misshandelt, der zudem außereheliche Affären mit anderen Frauen unterhielt. In der Nacht des 17. August 2014 stritt F wieder mit Y. Er erklärte, dass er sich von Y scheiden lassen werde und Y sofort seine Wohnung verlassen solle. Y war so verzweifelt, dass sie sich entschied, ihren Mann umzubringen, weil sie keinen anderen Ausweg sah. Nachdem F eingeschlafen war, benutzte Y ein Küchenmesser, um den Hals von F aufzuschneiden, was zu seinem sofortigen Tod führte. Dann stellte sie sich freiwillig der Polizei.

Die Richter waren der Ansicht, dass die Angeklagte *Yao* zu einer Freiheitsstrafe von drei bis zehn Jahren verurteilt werden sollte, weil sie wegen der unerträglichen Misshandlungen vonseiten ihres Mannes vorsätzlich getötet hatte und ihre Tat dem „minder schweren Fall“ des § 232 chStGB entsprach. Außerdem hatte sie sich dem Gericht freiwillig gestellt, was gemäß chinesischem StGB ein Grund für eine leichtere Strafe ist. Die Richter trugen auch der Tatsache Rechnung, dass *Yaos* vier minderjährige Kinder hinsichtlich ihrer psychischen Gesundheit und anderer Aspekte vielen Problemen bei der Erziehung und Ausbildung ausgesetzt sein würden. Schließlich wurde die Angeklagte wegen Totschlags zu fünf Jahren Freiheitsstrafe verurteilt.

Im ersten Fall stach der Täter Z mit einem Messer mehrfach auf seine Frau ein, was ihren Tod verursachte. In diesem Fall wurde Z gemäß der Vorschrift des Totschlags zur Todesstrafe verurteilt.²³⁷ Dieser Fall ist repräsentativ, da aus familiären Konflik-

235 *Zhao Bingzhi & Guo Yating* 2015, S. 1–14.

236 chinacourt.org/article/detail/2015/04/id/1578889.shtml [10.10.2015].

237 *Zhao Bingzhi & Guo Yating* 2015, S. 1–14.

ten resultierende Tötungsfälle einen großen Anteil an den Tötungsdelikten in Familienbeziehungen ausmachen.

Obwohl die Handlung der Täterin im zweiten Fall ebenfalls zur vorsätzlichen Tötung gehört, findet sich die große Schuld des Opfers hier in der Veranlassung des Totschlags: Während der Ehe wurde Y wiederholt von ihrem Mann misshandelt. Die Frau konnte dieses aussichtslose Leben nicht weiter ertragen und fand keinen anderen Ausweg, was dem „minder schweren Fall“ in § 232 chStGB entspricht. Zudem wurden weitere minder schwere Umstände berücksichtigt, sodass die Täterin Yao zu einer leichten Freiheitsstrafe verurteilt wurde. In der Tat steht der zweite Fall ebenfalls für eine typische Konstellation in Fällen häuslicher Gewalt: Die Frauen tolerieren mehrere Jahre der Misshandlung durch ihre Männer und erleben häufige Eskalationen der Gewalt. Dadurch fühlen sie sich immer hilfloser. Wenn sie die häusliche Gewalt nicht weiter erdulden können, beenden diese Frauen oft mit extremen Maßnahmen ihr schlimmes Schicksal und verwandeln sich so vom Opfer häuslicher Gewalt in Täter des Totschlags.²³⁸

Nach den Entscheidungen der Haustyrannenfälle vertreten die Richter oft noch konservative Meinungen, und die meisten Täter dieser Fälle werden wegen Totschlags verurteilt. Allerdings existieren viele Probleme bei der Strafzumessung.

Qualitative Analyse der Tötungshandlung, wenn die misshandelnden Täter die Wehrunfähigkeit der Opfer ausnutzen, um sie zu töten

In der juristischen Praxis werden jene Täter, die die schlafenden oder arglosen Tyrannen töten, wegen Totschlags verurteilt; in der Regel entspricht dieses Verhalten nicht den Anforderungen des Rechtfertigungsgrundes, da eine Voraussetzung von Notstand eine gegenwärtige Gefahr ist. Die Gegenwärtigkeit der Gefahr liegt vor, wenn es wahrscheinlich ist, dass der Schaden des Rechtsgutes aufgrund tatsächlicher Umstände bei natürlicher Weiterentwicklung jederzeit eintreten kann.²³⁹ Aber in den oben erörterten Fällen begehen die Täter das Verbrechen, wenn die Haustyrannen betrunken oder eingeschlafen sind und sich nicht wehren können. Deshalb greift die Voraussetzung des Notstandes hier nicht.

Einige chinesische Strafrechtswissenschaftler vertreten die Meinung, dass es eine legislative Lücke in der Vorschrift gibt. Grundlage ist die Annahme, dass es Unterschiede der physiologischen Bedingungen zwischen Männern und Frauen gibt, sodass die meisten betroffenen Frauen sich gegen Haustyrannen nur dann auflehnen, wenn die Männer arglos oder wehrlos sind.²⁴⁰ An dieser Stelle wird eine Frage aufgeworfen: Darf die zeitliche Grenze der gegenwärtigen Gefahr bei den besonderen Konstellationen des Haustyrannenfalls überschritten werden? Nach Auffassung der

238 Yao Lanlan & Lan Juan 2009, S. 237.

239 Vgl. Tian Hongjie 2000.

240 Chen Hong & Li Hua 2005, S. 216–218.

Autorin und gemäß den aktuellen chinesischen Strafrechtstheorien ist es möglich, diese Handlung als Totschlag nach der Regelung des „minder schweren Falls“ des § 232 chStGB zu verurteilen. Darüber hinaus kann in dieser Konstellation Notwehr nicht als Rechtfertigungsgrund benutzt werden (siehe die Analyse der Rechtswidrigkeit).

Ein wichtiges Element der Strafzumessung in dieser Konstellation: das Verschulden der Opfer

Die Schwere des Verschuldens der Opfer und die Strafe gegen die Täter verhalten sich zueinander umgekehrt proportional: Je größer das Verschulden der Opfer ist, desto geringer ist die Vorwerfbarkeit der Täter, was meist zu einer leichteren Strafe führt. Unter Leitung der Kriminalpolitik und angesichts der Forderung, die Strafzumessung²⁴¹ zu standardisieren, tritt das Verschulden der Opfer in der chinesischen Strafrechtstheorie und Praxis allmählich in den Vordergrund. Häufige Konflikte in der Familie wie der Fall, dass die Angeklagte über lange Zeit hinweg von ihrem Mann misshandelt und beleidigt worden ist oder dass der Mann außereheliche Affären mit anderen Frauen unterhielt, was zum Zorn des Opfers geführt hat, veranlassen diese Tötungsdelikte. Bei den erörterten Situationen sind die Täter der Tötungsdelikte gleichzeitig Opfer von schlimmen häuslichen Verhältnissen; gewissermaßen ist das Gewaltverbrechen ein unvermeidliches Ergebnis der akkumulierten Rachegefühle der Angeklagten. So ergibt sich ein direkter kausaler Zusammenhang zwischen dem Verschulden der Opfer (des Totschlags) und dem Ereignis der Tötung.²⁴² Das heißt, dass das Verschulden der Opfer in den Tötungsdelikten eine gewisse Erregungsrolle spielt, was bei der Strafzumessung berücksichtigt werden soll.

3.1.1.2.3 Minder schwerer Fall im § 232 Satz 2 chStGB

Zwar gibt es im § 232 chStGB keine besonderen Straftatbestände, aber es ist sinnvoll, über die Umstände der Strafzumessung zu diskutieren, insbesondere über „die minder schweren Fälle des Totschlags“,²⁴³ die keine Beziehung zur Feststellung des Verbrechens haben, sondern nur bei der Verurteilung zum Tragen kommen, indem gefragt wird, ob und wie der Täter bestraft werden soll. Die Beurteilung der minder schweren Fälle soll entweder nach dem Gesetzlichkeitsprinzip im § 5 chStGB oder nach den Strafzumessungsregeln im § 61 chStGB auf allen Umständen basieren, die vor allem die objektive Gefährdung des Verhaltens, die subjektive Bösartigkeit und die persönliche Gefährlichkeit des Täters umfassen.²⁴⁴ Bisher gibt es in China keine gerichtliche Auslegung oder normative rechtliche Dokumente für die Identifizierungskriterien der minder schweren Fälle. In den chinesischen Strafrechtstheorien ist

241 Gao Mingxuan, Ma Kechang & Zhao Bingzhi 2014, S. 252.

242 Zhao Bingzhi & Guo Yating 2015, S. 1–14.

243 Zhang Hong & Chen Yinzhu 2010, S. 47–49.

244 Sun Wanhuai & Li Chunyan 2012, S. 2–14.

es zudem schwierig, einen einheitlichen Standpunkt zu bilden. Außerdem wird den Richtern ein so erheblicher Ermessensspielraum gewährt, dass manchmal Fälle mit ähnlichen Umständen zu unterschiedlichen Urteilen führen.

Nach Meinung der Verfasserin können die „minder schweren Fälle“ durch die „Methode der Aufzählung“ verdeutlicht werden. Zwar kann diese nicht alle Möglichkeiten beinhalten, aber sie ist für eine Auslegung der „minder schweren Fälle“ geeignet. Die Methode der Aufzählung ist nicht zu negieren, solange die expliziten Regelungen die grundlegenden und allgemeinen Probleme lösen können. Ferner sind durch die Anhäufung der juristischen Erfahrungen die grundlegenden Zustände des Totschlags bereits festgelegt. Daher gibt es nur wenige Möglichkeiten, neue Erscheinungen aufzudecken.²⁴⁵ Daher werden gemäß den Bestimmungen des Gesetzes und den langjährigen praktischen Erfahrungen der Richter sowie den Anforderungen der gegenwärtigen Kriminalpolitik die üblichen Situationen der „minder schweren Fälle“ aufgezählt:

Die Opfer trifft ein großes Verschulden

Wie oben dargelegt worden ist, ist folgende Konstellation typisch: Der Täter tötet das Opfer, weil er die lange andauernden Misshandlungen bzw. die schweren Beleidigungen nicht mehr ertragen kann, was eine Straftat aus Verzweiflung ist. Erstens wird der Täter über lange Zeit hinweg vom Opfer misshandelt oder beleidigt, sodass er unter einer schweren physischen und psychischen Störung leidet. Zweitens ist der Täter wegen des Missbrauchs oder der schweren Beleidigung verzweifelt, entwickelt sogar Selbstmordgedanken. In diesem aussichtslosen Zustand entwickelt der Täter das Motiv des Totschlags. Dieser Fall tritt häufig zwischen Ehegatten und anderen Familienmitgliedern auf.²⁴⁶

In dieser Konstellation ist die Schwere des Verschuldens vom Opfer entscheidend. In der Regel darf ein leichtes Verschulden des Opfers, z.B. täglicher Streit, nicht als minder schwerer Fall der Tötung angesehen werden. Nur wenn das Opfer ein schwerwiegendes oder erhebliches Verschulden trägt, kann der Täter eine strafrechtliche Auswertung mit milderer Strafe erwarten.

Totschlag wegen der Empörung des Täters

Laut der juristischen Praxis gibt es zwei Bedingungen in dieser Konstellation: Erstens muss die Tötungshandlung auf Empörung basieren, das heißt, der Täter gerät in einen unkontrollierten psychischen Zustand, wenn er sich mit einer gegen sich oder seine Angehörigen gerichteten schweren Beleidigung oder einer außerehelichen Affäre des Ehepartners konfrontiert sieht.²⁴⁷ Zweitens muss die Tötung zu der Zeit des

245 Sun Wanhui & Li Chunyan 2012, S. 2–14.

246 Ni Yequn 2007, S. 31–35.

247 Vgl. Tao Baichuan 1990.

Verhaltens geschehen, das die Empörung des Täters auslöst.²⁴⁸ De facto steht diese Konstellation in enger Beziehung zur oben erörterten Situation (das Verschulden des Opfers). Nach Ansicht der Verfasserin gehört diese auch zu den „minder schweren Fällen“. Im von der Empörung veranlassten Totschlag ist der Täter in der Lage, sein Verhalten zu erkennen und zu kontrollieren. Aber in dieser Situation wird seine Fähigkeit der Selbstkontrolle geschwächt, weshalb die persönliche Gefährlichkeit des Täters geringer ist. Demnach wird die Tötungshandlung des Täters durch die Beleidigung oder das unethische Verhalten des Opfers verursacht, worin das Verschulden des Opfers liegt. Schließlich ist die Tötungshandlung eine Reaktion auf die Ungerechtigkeit des Opfers; es ist nachvollziehbar, teilweise die Fähigkeit zur Selbstkontrolle zu verlieren, wenn man einer starken Provokation durch Beleidigung oder einer heftigen Reizung ausgesetzt ist.

Totschlag mit Einverständnis oder Einwilligung des Opfers

Ein typisches Beispiel für diese Konstellation ist die Sterbehilfe.²⁴⁹ In diesem Fall hat der Täter „eine gute Motivation“, das Leiden des Patienten zu lindern. In den objektiven Umständen wird die Tötungshandlung mit Einverständnis oder Einwilligung des Opfers herbeigeführt; dann sind die Sozialgefährlichkeit des Verhaltens und die persönliche Gefährlichkeit des Täters relativ gering. Es gelten zwei Voraussetzungen: In Wirklichkeit will das Opfer sterben, sein Einverständnis oder seine Einwilligung ist deutlich, ernst und unerschütterlich. Einverständnis oder Einwilligung von Minderjährigen, psychisch Kranken, Betrunkenen und Menschen im besinnungslosen Zustand sind ungültig. Ferner muss der Zweck des Täters darin bestehen, das Leid des Opfers zu lindern. Des Weiteren muss ein verabscheuungswürdiges Motiv ausgeschlossen werden können.

Mutter tötet ihren Säugling

In den chinesischen Straftheorien gilt es als „minder schwerer Fall“, wenn die Mutter bei oder unmittelbar nach der Geburt aufgrund einer von den Auswirkungen der Entbindung herbeigeführten psychischen Störung oder anderer nachvollziehbarer Motivationen ihr Baby tötet.²⁵⁰ Dabei sind drei Bedingungen zu beachten: Der Täter ist die Mutter des Babys; das Tatobjekt ist der neugeborene Säugling (nach h.M. bedeutet „neugeboren“ innerhalb einer Woche nach der Geburt); es wirken die von der Entbindung herbeigeführten psychischen Störungen oder andere nachvollziehbare Motivationen.

248 Vgl. *Chen Xingliang* 1994.

249 *Sun Wanhuai & Li Chunyan* 2012, S. 2–14.

250 Vgl. § 274 im Strafgesetzbuch von Taiwan.

Andere minder schwere Fälle, die eine geringe Sozialgefährlichkeit der Tat und eine geringe persönliche Gefährlichkeit des Täters erkennen lassen

Es ist unmöglich, alle hiervon betroffenen Fälle im Gesetz aufzuzählen. Für die juristische Praxis sind nicht nur die deutlichen Bestimmungen, sondern auch einige anleitende Regelungen notwendig.²⁵¹ Diese Auffangvorschrift gibt den Richtern einen angemessenen Ermessensspielraum, wenn neue Situationen im Totschlag in der Familie auftreten.

3.1.1.2.4 Diskussion über die Anwendung der Todesstrafe in den Fällen des Totschlags

Im Folgenden wendet sich diese Arbeit von der konkreten Bestimmung des § 232 chStGB zur juristischen Praxis über den Totschlag. Basierend auf der traditionellen Ansicht, dass jemand zur Todesstrafe verurteilt werden soll, wenn er einen anderen umgebracht hat, werden auch viele Straftäter des Totschlags zur Todesstrafe verurteilt. In diesem Fall ist es eine Herausforderung für die chinesische Justiz, die Anwendung der Todesstrafe auf den Totschlag zu kontrollieren.

Durch die Reihenfolge „Todesstrafe, lebenslange oder nicht unter zehn Jahren Freiheitsstrafe“ im § 232 chStGB wird ersichtlich, dass die Todesstrafe Vorrang vor der Freiheitsstrafe hat, wenn jemand einen anderen tötet. Dies spiegelt die Ansicht der Gesetzgeber wider: Totschlag ist das schlimmste Verbrechen, das ergo mit der schwersten Strafe geahndet werden soll. Das gesetzliche Konzept entspricht dem Rechtsgefühl der Öffentlichkeit in China,²⁵² gleichzeitig verkörpert die einzige besondere Strafreihe im chStGB zu einem gewissen Grad die Erwartung und Prognose des Gesetzgebers: In der Strafzumessung würde die Todesstrafe bevorzugt, wenn jemand eine andere Person tötet, was die Tendenz des Vergeltungskonzepts betont. Darin liegt der wichtigste Grund dafür, dass die Todesstrafe in Fällen des Totschlags verhängt wird. Allerdings ist diese Tendenz vor dem gegenwärtigen Hintergrund, die Todesstrafe in China streng zu beschränken und schrittweise abzuschaffen, nicht geeignet.²⁵³

§ 48 chStGB regelt das grundlegende Prinzip der Todesstrafe: Sie findet nur auf Straftäter Anwendung, die außerordentlich ernste und schwerwiegende Straftaten begangen haben, was bei der Verurteilung für Fälle des Totschlags beachtet werden muss. Die außerordentlich ernste und schwerwiegende Straftat bezieht sich auf eine Einheit der erheblichen Sozialgefährdung der Tat, der hohen Bösartigkeit des subjektiven Zustands und der äußerst persönlichen Gefährlichkeit des Täters. Dementsprechend ist die Anwendung der Todesstrafe beim Totschlag durch diese drei Aspekte festzustellen.

251 *Sun Wanhui & Li Chunyan* 2012, S. 2–14.

252 *Chen Xingliang* 1999, S. 45 ff.

253 *Wang Shizhou* 2001, S. 61–70.

Konkret bedeutet dies, dass es in der Regel fünf Situationen gibt, in denen die drei Aspekte relevant sind: (1) Die Opfer des Totschlags sind bestimmte gesellschaftliche Gruppen, z.B. Kinder, Schwangere, Behinderte und alte Personen; (2) die Tötung wird grausam oder mit gemeingefährlichen Mitteln begangen; (3) aus niederen Beweggründen oder Zwecken werden Menschen getötet; (4) schwerwiegende Ergebnisse sind die Folge, z.B. werden viele Personen (mehr als zwei) umgebracht; (5) nach der Straftat zeigt der Täter keine Reue. Ein Beispiel: Der Täter zerstückelt oder versepsst die Leiche des Opfers.²⁵⁴

Derzeit ist eine Mitteilung²⁵⁵ des chinesischen Obersten Volksgerichts gültig, die als Richtlinie bei der Anwendung der Todesstrafe angesehen wird. In der Auseinandersetzung über die Anwendung der Todesstrafe in den Totschlagfällen schreibt diese Mitteilung Folgendes vor: Um zu bestimmen, ob der Täter des Totschlags zur Todesstrafe verurteilt werden soll, müssen nicht nur der Todeserfolg des Opfers, sondern auch alle anderen Umstände in dem Fall berücksichtigt werden. In den von den Konflikten in der Familie oder in der Nachbarschaft herbeigeführten Fällen muss die Todesstrafe zurückhaltend verhängt werden, da man sie von anderen schweren, sich gegen die öffentliche Sicherheit richtenden Tötungsfällen unterscheiden muss. In der Regel ist die sofortige Vollstreckung des Todesurteils in jenen Fällen nicht notwendig, die durch das Verschulden des Opfers herbeigeführt worden sind.

Darüber hinaus wird in einem Dokument²⁵⁶ des Obersten Volksgerichts geregelt, dass die Todesstrafe streng kontrolliert werden muss. Es muss sichergestellt werden, dass sie nur auf solche Straftäter Anwendung findet, die außerordentlich ernste und schwerwiegende Straftaten begangen haben. Dadurch wird ersichtlich, dass die gesetzlichen Umstände der mildernden Strafe eine große Rolle beim Todesurteil spielen.

Die meisten Totschlagfälle in der Familie bedeuten eine Tragödie für alle Familienmitglieder, zumal der Begriff der Familie in China zahlreiche ethische Bedeutungen innehat. Für diese Fälle sollen nicht nur die einfachen Vorschriften im Strafgesetzbuch gelten, sondern auch die Kriminalpolitik soll berücksichtigt werden, die auf über tausend Jahre alten kulturellen Traditionen und Gewohnheiten gründet. Außerdem ist es ein wichtiges Thema in China, die Anwendung der Todesstrafe bei Totschlag streng zu kontrollieren.

3.1.1.2.5 Überprüfung der Tatbestände in § 232 chStGB

Nun kann auf die verallgemeinernde Beschreibung der Tatbestände in § 232 chStGB geblickt werden, in der eine systematische Lücke der Gesetzgebungstechnik besteht.

254 *Zhu Benxin* 2008, S. 39–45.

255 *Huang Xiangqing* 2014, S. 38.

256 Die Umsetzung der Kriminalpolitik über die Kombination der Strenge und Toleranz; court.gov.cn/shenpan-xiangqing-828.html [04.01.2015].

Im chinesischen strafrechtstheoretischen System ist der Straftatbestand das ausschlaggebende Kriterium der strafrechtlichen Verantwortung des Täters. Der Grundtatbestand jeder Straftat wird im Besonderen Teil des Strafrechts vorgeschrieben; der Qualifikations- oder Privilegierungstatbestand basiert darauf, durch die Veränderung der konkreten Tatbestandsmerkmale die Sozialschädlichkeit der betroffenen Straftat zu verschärfen oder zu mildern.²⁵⁷ Das heißt, dass sich der Qualifikations- oder Privilegierungstatbestand auf den Straftatbestand bezieht und nicht auf die Umstände der Strafzumessung.²⁵⁸

Aber laut der Analyse der Strafbestimmungen im chinesischen Strafgesetzbuch beziehen sich die Umstände der Qualifikations- oder Privilegierungstatbestände lediglich auf die Strafregelein; darin existiert keine Verbindung zur Qualität der Straftat.²⁵⁹ Im Gegensatz zur klaren Unterscheidung zwischen den Grundtatbeständen, den Qualifikations- oder Privilegierungstatbeständen und den Strafzumessungsregeln im deutschen Strafgesetzbuch ist die Positionierung der Umstände von Verbrechen im chinesischen Strafgesetzbuch sehr vage. Insbesondere bei den wichtigen Fragen, die (wegen der Todesstrafe) in enger Beziehung mit dem Leben stehen, verwenden die Gesetzgeber abstrakte und zusammenfassende Beschreibungen von „minder schweren Fällen“, die vollständig von den Richtern bewertet werden. Diese Undeutlichkeit durch die Gesetzgebung führt dazu, dass es sehr schwierig ist, die Strafe der Straftat entsprechend zu verhängen. So werden in Fällen des familiären Totschlags unter ähnlichen Umständen häufig unterschiedliche Urteile gefällt. Deshalb ist es notwendig, dass die typischen Umstände des Totschlags durch die Gesetzgebung konkretisiert werden und der übergroße Ermessensspielraum des Richters begrenzt wird.²⁶⁰

3.1.2 Straftaten gegen die körperliche Unversehrtheit

Wie oben erwähnt, ist der schwerste Fall innerhalb der Familie das Verbrechen gegen das Leben, aber de facto geht es in den meisten Fällen häuslicher Gewalt um Straftaten gegen die körperliche Unversehrtheit, insbesondere um familiäre Misshandlung, die große körperliche und seelische Schäden hervorrufen kann.

3.1.2.1 Häusliche Gewalt gegen die körperliche Unversehrtheit im deutschen Strafrecht

Unter den deutschen Vorschriften für Straftaten gegen die körperliche Unversehrtheit steht der Grundtatbestand der Körperverletzungsdelikte in § 223 dtStGB; § 224 bezieht sich auf den wegen des besonders gefährlichen Tatmittels qualifizierten Fall

257 *Gao Mingxuan & Ma Kechang* 2000, S. 92.

258 *Zhao Tingguang* 2005, S. 126.

259 *Li Haidong* 1998, S. 46.

260 *Chen Shiwei* 2007, S. 42–52.

der Körperverletzung; allerdings erfassen die §§ 226 und 227 Fälle mit besonders schweren Tatfolgen.²⁶¹ In diesem Teil ist § 225 dtStGB ausführlich zu analysieren, der einen Sonderfall der Körperverletzung enthält,²⁶² da die Misshandlung von Schutzbefohlenen in der häuslichen Gewalt eine besondere Bedeutung hat.

3.1.2.1.1 § 223 dtStGB: Körperverletzung

In zahlreichen Ehen und Familien kommt es zu körperlichen Streitigkeiten, wenn mit Konflikten nicht vernünftig umgegangen werden kann. Für die physischen Übergriffe innerhalb der Familie kann das Strafrecht durch Vorschriften aus dem BT eingreifen. Insbesondere § 223 dtStGB, der ebenfalls für die familiäre Körperverletzung geeignet ist, ist mit dem grundsätzlichen Modell der traditionellen Körperverletzungsdelikte hervorzuheben.

Rechtsgut

Geschütztes Rechtsgut der Körperverletzung ist das körperliche Wohl des anderen Menschen, einschließlich seiner körperlichen Integrität und Gesundheit.²⁶³ Es kann sowohl durch körperliche als auch durch seelische Einwirkungen verletzt werden,²⁶⁴ was bedeutet, dass das Rechtsgut der Körperverletzung zwar physiologisch, aber auch psychologisch zu verstehen ist.

Im Unterschied zu § 212 dtStGB muss das Tatobjekt der Körperverletzung ein anderer Mensch sein.²⁶⁵ Damit ist ein geborener Mensch gemeint; nach strafrechtlichem Verständnis muss das Tatobjekt bereits Menschqualität erreicht haben.²⁶⁶ Es gibt jedoch einen besonderen Fall: Die Straftat kann auch schon vor Erlangung der Menschqualität begangen werden, aber die körperliche Schädigung tritt erst nach dem Geburtsbeginn ein. Ein Beispiel ist der Fall, dass der Mann seine schwangere Frau schlägt. In diesem Fall ist es entscheidend, wann sich diese Handlung auswirken beginnt.²⁶⁷ Wenn die Schädigung (Infektion oder Verkrüppelung) vor Geburtsbeginn eintritt, scheiden die §§ 223 dtStGB aus. Sollte die Schädigung im Geburtsvorgang zur Auswirkung kommen, so handelt es sich bereits um eine „andere Person“, dann ist § 223 dtStGB anwendbar.²⁶⁸

261 S/S-Eser, vor § 223, Rn. 1–3.

262 S/S-Eser, vor § 223, Rn. 1–3.

263 NK-Paeffgen & Böse, § 223, Rn. 2.

264 NK-Paeffgen & Böse, § 223, Rn. 3.

265 NK-Paeffgen & Böse, § 223, Rn.4.

266 MK-Joecks, § 223, Rn.12.

267 S/S-Eser, § 223, Rn. 1b.

268 MK-Joecks, § 223, Rn. 13.

Objektiver Tatbestand (Tathandlung)

In § 223 dtStGB werden zwei nebeneinander existierende Tatmodalitäten vorge-schrieben: die körperliche Misshandlung und die Gesundheitsschädigung. Um sie voneinander zu unterscheiden, sieht *Lilie* die körperliche Misshandlung als Tätigkeitsakt und die Gesundheitsschädigung als Erfolg.²⁶⁹ Allerdings erfassen beide Begriffe zugleich den Tätigkeitsakt und den Erfolg. Eine körperliche Misshandlung muss allerdings nicht unbedingt zu einer Gesundheitsschädigung führen, deshalb ist diese Meinung als falsch zu bewerten.²⁷⁰

(1) Körperliche Misshandlung

Körperliche Misshandlung ist eine unangemessene Behandlung, die das körperliche Wohlbefinden oder die körperliche Unversehrtheit des Opfers nicht bloß unerheblich beeinträchtigt.²⁷¹ Unter dem Begriff ist offensichtlich die Behandlung erfasst, die substanzverletzende Einwirkungen auf den Körper des Opfers hervorruft, einschließlich Substanzschäden und Substanzverlust; außerdem sind Verunstaltungen des Körpers und das Hervorrufen körperlicher Funktionsstörungen ebenfalls eingeschlossen.²⁷²

In diesem Fall wird das körperliche Wohlbefinden erörtert, das sich auf eine (subjektiv) gute, angenehme oder gesunde Befindlichkeit des Opfers bezieht.²⁷³ Dieses Wohlbefinden kann durch Zufügung von Schmerzen regelmäßig beeinträchtigt werden, aber das bedeutet nicht, dass das Opfer wegen der Handlung Schmerzen empfinden muss (weil es z.B. bewusstlos ist). Es ist noch umstritten, ob es neben Schmerz noch andere psychische Arten der Beeinträchtigung des körperlichen Wohlbefindens gibt.

Nach h.M. muss die Misshandlung körperlich sein, da die reine seelische Beeinträchtigung für den Begriff grundsätzlich nicht genügt. Dafür gibt es in der Rechtsprechung und der strafrechtlichen Literatur einen sog. „somatologischen Krankheitsbegriff“²⁷⁴. Das heißt, dass der Begriff der körperlichen Misshandlung nur dann erfüllt ist, wenn die psychische Beeinträchtigung des Täterhandelns zusätzlich eine negative körperliche Auswirkung hervorruft.²⁷⁵

Außerdem ist die Erheblichkeit der Beeinträchtigung des körperlichen Wohlbefindens von Bedeutung. Das Kriterium, ob die Verletzung mehr als unerheblich ist, hängt nicht vom subjektiven Empfinden des Opfers ab, sondern von objektiven

269 LK-*Lilie*, § 223, Rn. 4.

270 S/S-*Eser*, § 223, Rn. 2.

271 MK-*Joecks*, § 223, Rn. 4.

272 S/S-*Eser*, § 223, Rn. 4.

273 MK-*Joecks*, § 223, Rn. 12.

274 *Schramm* 2011, S. 478.

275 MK-*Joecks*, § 223, Rn. 16–19.

Tatsachen. Das bedeutet nicht, dass individuelle Faktoren völlig ignoriert werden. Vielmehr sollen sie sich hinreichend objektivieren lassen.²⁷⁶

Nach h.M. befindet sich die Voraussetzung der Erheblichkeit im Verlust an Körpersubstanz,²⁷⁷ aber geringe Verluste an der Körperoberfläche, z.B. das Abschneiden der Haare oder des Barts, können die Erheblichkeitsschwelle nicht überschreiten, weil die Körperintegrität dadurch nicht „beeinträchtigt“ wird. Zudem soll die Beeinträchtigung nicht nur vorübergehender Natur sein.

Im Übrigen kann sich die Erheblichkeit sowohl aus der Dauer als auch aus der Intensität der Einwirkung ergeben.²⁷⁸ Zurück zur oben erwähnten Frage: Wenn die Tat nicht substanzverletzlich ist, z.B. der Täter das Opfer geohrfeigt hat, was nur kurz anhaltende Schmerzen hervorruft, kann dennoch eine Misshandlung wegen der Intensität der Ohrfeige vorliegen.²⁷⁹

(2) Gesundheitsschädigung

Der Begriff der Gesundheitsschädigung betrifft jedes Hervorrufen, Verlängern oder Steigern eines krankhaften Zustandes und ist unabhängig von dessen Dauer.²⁸⁰ Der Begriff ist breit gefächert, dazu zählen das Auslösen einer Krankheit oder Verluste der Organe. Die Verschlechterung einer bereits vorhandenen Krankheit reicht auch aus.²⁸¹

Im Vergleich zur eng beschränkten Auffassung bei der körperlichen Misshandlung ist die Definition der psychischen Beeinträchtigung bei der zweiten Körperverletzungsvariante offener. Im Begriff der Gesundheitsschädigung geht es nicht nur um die Beeinträchtigung des körperlichen Zustandes, sondern auch um die seelische Gesundheitsschädigung, die eine somatische Qualität besitzt.²⁸²

Die Gesundheitsschädigung erfordert, dass das Opfer wegen der Tathandlung des Täters in einen pathologischen Zustand im medizinischen Sinne gerät, der die gesetzlich verlangte Intensität einer Schädigung erreichen muss.²⁸³ Nach der Tatbestandsmäßigkeit des § 223 dtStGB soll die Abweichung vom Normalzustand mehr als unerheblich sein.

Außer der Körperlichkeit spielt die Behandlungsbedürftigkeit bei der Beurteilung der Erheblichkeit der Beeinträchtigung eine große Rolle. Nur wenn die psychische Beeinträchtigung so schwer ist, dass sie zu einer pathologischen und somatischen

276 NK-Paeffgen & Böse, § 223, Rn. 8.

277 NK-Paeffgen & Böse, § 223, Rn. 9.

278 S/S-Eser, § 223, Rn. 4a.

279 LK-Lilie, § 223, Rn. 9.

280 S/S-Eser, § 223, Rn. 5.

281 NK-Paeffgen & Böse, § 223, Rn. 14.

282 S/S-Eser, § 223, Rn. 6.

283 Schramm 2011, S. 480.

Krankheit wird, die von Psychiatern oder Psychologen behandelt werden muss, ist § 223 dtStGB anwendbar.²⁸⁴

Darüber hinaus umfassen die Handlungsarten der Körperverletzung nicht nur aktive Tätigkeiten, sondern auch das Unterlassen. Das heißt, dass schon dann eine Körperverletzung vorliegt, wenn ein garantenpflichtiger Angehöriger *nicht* den Arzt herbeiruft und dieses Unterlassen zur Gesundheitsverschlechterung des Opfers führt.

Subjektiver Tatbestand

Für die Tatbestandsmäßigkeit des § 223 dtStGB ist Vorsatz notwendig, einschließlich Eventualvorsatz. Hier sind Beweggründe und andere subjektive Aspekte nicht erforderlich, die allein für die Strafzumessung von Bedeutung sind. Wenn der Täter einem Erlaubnis- oder Verbotsirrtum unterliegt, ist Vorsatz ausgeschlossen. Wenn beispielsweise eine Mutter ihr Kind schlägt, weil sie findet, dass Eltern ein Züchtigungsrecht haben, dann hat ihre Handlung keine Widerrechtlichkeit. In diesem Fall ist der Vorsatz nach § 16 dtStGB ausgeschlossen.²⁸⁵

Sonderfall der Körperverletzung: Züchtigungsrecht

In der Familie gibt es ein nicht ungewöhnliches Phänomen: Eltern schlagen ihre Kinder, um sie zu erziehen. Man war früher der Meinung, dass Eltern gegenüber ihren Kindern ein Züchtigungsrecht ausüben dürften. Dieses Verhalten war ganz normal, sodass es nicht ins Strafrecht Eingang finden sollte. Nach einst herrschender Auffassung wurde die von den Erziehungsberechtigten begangene Körperverletzung durch Ohrfeigen, Stockschläge oder ähnliche körperliche Züchtigungen für gerechtfertigt gehalten, wenn die Tathandlung auf „angemessene Weise“ einem Erziehungszweck der Erziehungsberechtigten diente.²⁸⁶ Aber die quälereische, gefährliche, gesundheitsschädliche oder sonstige grobe Maßnahme war keinesfalls angemessen für die Erziehung.²⁸⁷

Nunmehr ändert sich diese Konstellation wegen der Neufassung des § 1631 Abs. 2 dtBGB.²⁸⁸ Im Jahr 1998 wurde darin letztlich geregelt, dass entwürdigende Erziehungsmaßnahmen unzulässig sind. Die Unzulässigkeit von entwürdigenden Erziehungsmaßnahmen, insbesondere von körperlichen und seelischen Misshandlungen, wird im Kindschaftsreformgesetz vom 16. Dezember 1997 expliziter erklärt.²⁸⁹ Wegen des Gesetzeswortlauts vertrat man teilweise die Auffassung, dass körperliche

284 Schramm 2011, S. 480.

285 S/S-Eser, § 223, Rn. 65.

286 NK-Paeffgen & Böse, § 223, Rn. 28.

287 S/S-Eser, § 223, Rn. 17.

288 Hennes 2010, S. 1.

289 S/S-Eser, § 223, Rn. 18.

Züchtigung durch die Eltern keine volle Rechtfertigung war, sondern allenfalls als ein Strafunrechtsausschlussgrund angenommen werden konnte.²⁹⁰

Durch das GewalttächtG von 2000 wurde § 1631 Abs. 2 dtBGB grundlegend geändert: Nach dieser Vorschrift haben Kinder seitdem ein Recht auf gewaltfreie Erziehung. Körperliche Bestrafungen, seelische Verletzungen und andere entwürdigende Maßnahmen sind nun unzulässig. Damit ist eine Körperverletzung durch körperliche Züchtigung nicht mehr gerechtfertigt.

Es ist allerdings umstritten, ob es nötig ist, durch das Strafrecht in die Erziehungsmethoden der Eltern einzugreifen. Nach geltendem Recht ist es natürlich straflos, dass die Eltern aus erzieherischen Gründen leichte körperliche Züchtigungen anwenden, um ein schwerwiegendes Fehlverhalten des Kindes oder Jugendlichen zu ahnden. Zum Beispiel betrifft ein Klaps auf den Po oder eine schimpfende Zurechtweisung gegen Kinder die Tatbestandsmäßigkeit des § 223 dtStGB gar nicht, weil diese Tathandlungen den Grad der Körperverletzung nicht erreichen.²⁹¹

Durch die Regelung des § 1631 Abs. 2 dtBGB möchte der Gesetzgeber eindeutig klarstellen, dass Gewalt kein geeignetes Erziehungsmittel ist. Wegen der ultima ratio des Strafrechts darf dieses aber nicht in Details der Familienangelegenheiten eingreifen. *Beulke* sagt mit Recht, dass es einen Restbereich gibt, den man nicht als „körperliche Misshandlung“ einordnen muss. In diesem Fall soll die unmittelbare und gewöhnliche Reaktion der Eltern gegen das Fehlverhalten der Kinder nicht unzulässig sein.²⁹²

Entwürdigende Maßnahmen im Erziehungsprozess der Kinder und Jugendlichen sollen vollständig verboten werden, da sie sehr schädlich für die physische und psychische Gesundheit sind. Wenn diese unangemessenen Tathandlungen die Tatbestandsmäßigkeit erreichen, darf die Rechtswidrigkeit nicht durch das Züchtigungsrecht als Rechtfertigungsgrund negiert werden.

Durch diese Darlegungen bildet sich die Veränderung in den Beziehungen zwischen Eltern und Kindern ab. Denn die Selbstständigkeit der Kinder wird immer stärker in Betracht gezogen. Nach dem Naturrecht haben die Eltern das Erziehungsrecht gegenüber ihren Kindern, aber im Vergleich zur früheren Auffassung ist dieses eingeschränkt. Es soll die Tatbestandsschwelle des § 223 dtStGB nicht überschreiten, sonst würden auch die Eltern bestraft.

3.1.2.1.2 § 225 dtStGB: Misshandlung von Schutzbefohlenen

Neben § 223 dtStGB betrifft auch § 225 dtStGB, „Misshandlung von Schutzbefohlenen“, die körperlichen Konflikte innerhalb der Familie. Jedoch werden nur wenige

290 *Hennes* 2010, S. 57 ff.

291 *S/S-Eser*, § 223, Rn. 17.

292 *MK-Joecks*, § 223, Rn. 71.

Täter in Deutschland nach dieser Regelung bestraft, weil darin enge Voraussetzungen für die Erfüllung dieser Norm gefordert werden.²⁹³

Geschütztes Rechtsgut

In § 225 dtStGB geht es um den Schutz der physischen und psychischen Unversehrtheit. Im Vergleich zu § 223 dtStGB wird die geistig-seelische Beeinträchtigung im § 225 dtStGB stärker beachtet; insbesondere in den Qualifikationen von Abs. 3 wird die seelische Entwicklung des Kindes erwähnt.

Objektiver Tatbestand

(1) Tatobjekt

Bei der Misshandlung von Schutzbefohlenen setzen die Voraussetzungen der besonderen Persönlichkeit des Opfers und einer Sonderbeziehung zwischen Täter und Opfer aus.²⁹⁴

(1.1) Das Opfer ist unter 18 Jahre alt oder wegen seiner Gebrechlichkeit oder Krankheit wehrlos.

Bei der Regelung des § 225 dtStGB werden nur die schutzwürdigen Personen betrachtet, die die Schutzbedürftigkeit des Täters haben. Nicht nur Kinder und Jugendliche, die unter 18 Jahre alt sind, sondern auch wegen Gebrechlichkeit oder Krankheit wehrlose Personen stehen in einem Abhängigkeitsverhältnis zum Täter.²⁹⁵

Die Schutzbedürftigkeit der Kinder und Jugendlichen ist unabhängig von ihrer persönlichen Entwicklung oder einer bestehenden Wehrlosigkeit,²⁹⁶ weil diese Personengruppen nach Meinung der Gesetzgeber stets die Unterstützung der Eltern (oder anderer Erziehungsberechtigter) brauchen, da ihnen die Erfahrung und Fähigkeiten fehlen, um selbstständig leben zu können. Allerdings können auch erwachsene Personen Opfer dieser Straftat werden. Die Anwendung des § 225 dtStGB bei erwachsenen Opfern verlangt jedoch noch zusätzliche Anforderungen, etwa, dass sie zum Tatzeitpunkt wehrlos sein müssen.²⁹⁷

„Wehrlos“ heißt, dass die Möglichkeit des Opfers eingeschränkt wird, sich gegen die Eingriffe selbst zu wehren.²⁹⁸ Dieser Zustand entspricht nicht der Hilflosigkeit. Wer sich beispielsweise nicht wehren, aber fliehen kann, ist wehrlos, aber nicht hilflos.²⁹⁹ Außerdem muss die Wehrlosigkeit des Opfers entweder auf Gebrechlichkeit oder

293 Schramm 2011, S. 484.

294 NK-Paeffgen & Böse, § 225, Rn. 4.

295 S/S-Stree & Sternberg-Lieben, § 225, Rn. 3 und 4.

296 Seeger 2014, S. 41.

297 Schramm 2011, S. 484.

298 MK-Hardtung, § 225, Rn. 4.

299 MK-Hardtung, § 225, Rn. 4.

Krankheit beruhen. Die Gebrechlichkeit stellt einen Schwächungszustand der körperlichen oder geistigen Konstitution dar, der vom Alter oder von einer Behinderung des Opfers verursacht wird.³⁰⁰ Im medizinischen Sinn ist die Krankheit eine Abweichung vom normalen, gesunden Zustand des Körpers, einschließlich psychischer Krankheiten. Schwangerschaft zählt nicht dazu, es sei denn, andere körperliche Beeinträchtigungen werden durch die Schwangerschaft hervorgerufen. Dann kann auch hierbei der Begriff „krank“ verwendet werden.³⁰¹ Für diese Voraussetzung ist die Dauer der Wehrlosigkeit nicht relevant. Aber zum Zeitpunkt der Tat muss sie bestanden haben.³⁰²

(1.2) Es besteht eine besondere Beziehung zwischen Täter und Opfer.

Außer den persönlichen Merkmalen des Opfers werden ein besonderes Fürsorge- oder Obhutsverhältnis über die Kinder und Jugendlichen oder die wegen Gebrechlichkeit oder Krankheit wehrlosen Personen vorausgesetzt, die durch vier Fälle in § 225 Abs. 1 dtStGB beschrieben werden: Das Opfer untersteht der Fürsorge oder Obhut des Täters; das Opfer gehört dem Hausstand des Täters an; das Opfer ist vom Fürsorgepflichtigen der Gewalt des Täters überlassen worden; das Opfer ist dem Täter im Rahmen eines Dienst- oder Arbeitsverhältnisses untergeordnet. Da der vierte Fall keinen Bezug zum Thema der häuslichen Gewalt hat, wird hier nicht näher auf ihn eingegangen.

(1.2.1) Der Verletzte untersteht der Fürsorge oder Obhut des Täters.

Fürsorge bedeutet, dass der Täter die rechtliche Pflicht hat, für das geistige und/oder leibliche Wohl des Opfers zu sorgen. Darin ist die Dauer der Verhältnisse zwischen Täter und Opfer erforderlich, die auf dem Gesetz, dem Auftrag der Behörden/Gerichte oder dem Vertrag beruhen. Dafür reicht das bloße Gefälligkeitsverhältnis nicht aus. Meistens haben in der Familie die Eltern, die Pflegeeltern, Vormünder oder andere Pfleger die Fürsorgepflicht für Kinder, Jugendliche oder ältere Personen, die abhängig von Schutz und Förderung durch den Täter sind. Obhut bedeutet, dass der Täter die Pflicht zur unmittelbaren körperlichen Beaufsichtigung des Verletzten für eine kürzere Zeit hat, die immer ein enges räumliches Verhältnis voraussetzt.³⁰³ In der Familie ist die Pflege- und Erziehungspflicht der Eltern gegenüber den Kindern der Prototyp der Fürsorgepflicht, sie kann aber auch ein Obhutsverhältnis einschließen. Zusammenfassend setzt in diesem Fall der Tatbestand eine Garantenstellung voraus.³⁰⁴

300 LK-Lilie, § 225, Rn. 4.

301 S/S-Stree & Sternberg-Lieben, § 225, Rn. 3 und 4.

302 NK-Paeffgen & Böse, § 225, Rn. 9.

303 S/S-Stree & Sternberg-Lieben, § 225, Rn. 7.

304 Schramm 2011, S. 486.

(1.2.2) Der Verletzte gehört dem Hausstand des Täters an.

Hausstand meint eine häusliche Gemeinschaft, in der mehrere Menschen zusammenleben. Die Personengruppe vom § 225 Abs. 1 Nr. 2 dtStGB ist durch den personalen Umfang des Hausstands zu bestimmen. Jedoch ist festzustellen, dass es sich beim Begriff des Hausstandes im § 225 dtStGB um eine auf ein Abhängigkeits- oder Unterordnungsverhältnis beruhende Angehörigkeit handelt.³⁰⁵

Nach h.M. geht es in diesem Fall um die Personen, die langfristig oder nur vorübergehend zur Hausgemeinschaft gehören, auch wenn dadurch keine Fürsorge oder Obhutspflicht entstanden ist.³⁰⁶ Zunächst fallen die Familienangehörigen darunter, z.B. Kinder, Jugendliche, junge Volljährige, Großeltern, sogar Verwandte, Freunde oder Dienstpersonal, die im Haus zusammenleben. Durch die Selbstständigkeit der Frauen kann nicht von einem Abhängigkeitsverhältnis in der Ehe gesprochen werden. Deshalb scheiden die Eheleute jeweils als Verletzte dieser Variante aus, die in Nr. 1 in Betracht kommen können.³⁰⁷

(1.2.3) Der Verletzte ist vom Fürsorgepflichtigen der Gewalt des Täters überlassen worden.

In diesem Fall geht es um Personen, die vor der Tat vom Fürsorgepflichtigen der Gewalt des Täters überlassen worden sind. Diese Situation beruht nicht auf besonderen Pflichten, die im ersten Fall gefordert sind, sondern auf dem tatsächlichen Verhältnis des Täters zu dem Opfer. Deshalb wird Fall Nr. 3 auch als ein Auffangtatbestand angesehen, der den Anwendungsbereich des § 225 dtStGB erweitert.³⁰⁸ Es reicht in diesem Zusammenhang auch aus, dass die Personen vom Fürsorgepflichtigen ins Einvernehmen gesetzt werden.³⁰⁹

Darüber hinaus tritt ausdrücklich oder schweigend eine Überlassung ein. Dazu muss der Fürsorgepflichtige den Willen besitzen, die Fürsorge oder Obhut zu überlassen. Ein Beispiel wäre, dass die Eltern das Kind bei Nachbarn unterbringen.

(2) Tathandlungen

§ 225 dtStGB schreibt drei Tatmodalitäten vor, die alle durch eine aktive Tätigkeit oder durch Unterlassen begangen werden können.³¹⁰

305 Schramm 2011, S. 487.

306 MK-Hardtung, § 225, Rn. 7.

307 Schramm 2011, S. 488.

308 Seeger 2014, S. 74.

309 NK-Paeffgen & Böse, § 225, Rn. 17.

310 MK-Hardtung, § 225, Rn. 10.

(2.1) Quälen

Quälen bedeutet, dass die Tathandlung des Täters länger andauernde oder sich wiederholende erhebliche Schmerzen oder Leiden beim Opfer verursacht.³¹¹ Für diese Variante ist ein zeitlicher und räumlicher Zusammenhang erforderlich, d.h. die Schmerzen und Leiden müssen unmittelbare Folgen des Handelns des Täters sein; Spätfolgen genügen nicht. Allerdings bedeutet dies nicht, dass das Quälen immer ununterbrochen geschehen muss. Sofern der Täter aus gleichem Vorsatz oder gleicher Motivation die Tathandlung begeht, die auch die zeitliche und räumliche Nähe besitzt, ist die Forderung erfüllt.

Im Vergleich zum § 223 dtStGB – in dem die psychische Beeinträchtigung nur dann genügt, wenn sie entsprechende körperliche Auswirkungen hervorruft – sind rein seelische Beeinträchtigungen in den Folgen des Quälens erfasst.³¹² Beispielsweise werden erhebliche seelische Leiden in einem Kind hervorgerufen, wenn es lange Zeit in einen dunklen Keller eingesperrt wird. Dies setzt eine entsprechende Wahrnehmungsfähigkeit des Opfers voraus, ohne die die seelische Beeinträchtigung nicht geschehen kann. Es bleibt zu konstatieren, dass eine Erheblichkeit der Schmerzen und Leiden nachzuweisen ist, d.h. nur solche eigentlich gravierenden Schmerzen und Leiden entsprechen dem Tatbestandsmerkmal des Quälens,³¹³ die durch die Dauer und Intensität beurteilt werden.

(2.2) Rohe Misshandlung

Im Vergleich zum § 223 dtStGB beinhaltet die „Misshandlung“ des § 225 dtStGB nicht nur die körperliche, sondern auch die seelische Misshandlung.³¹⁴ Außerdem ist die Misshandlung des § 225 dtStGB als „roh“ zu kennzeichnen, d.h. der Täter soll aus einer gefühllosen, gegen das Leiden des Opfers gleichgültigen Gesinnung³¹⁵ heraus diese Tatvariante begehen; dies führt eigentlich zu einer erheblichen Einengung des Tatbestands von § 225 dtStGB. Die gefühllose Gesinnung des Täters bezieht sich nicht auf eine dauernde Charaktereigenschaft, sondern es reicht ein vorübergehender Zustand, wenn der Täter bei der Misshandlung nicht in der Lage ist, das Leiden des Misshandelten zu fühlen.

Für die Beurteilung der Rohheit der Misshandlung reicht das subjektive Gesinnungsmerkmal nicht aus, sondern objektive Aspekte der Handlung werden mit einbezogen.³¹⁶ Gleichzeitig müssen beim Opfer erhebliche Schmerzen oder Leiden durch die Misshandlung hervorgerufen werden.

311 S/S-Stree & Sternberg-Lieben, § 225, Rn. 12.

312 MK-Hardtung, § 225, Rn. 11; Schramm 2011, S. 490.

313 NK-Paeffgen & Böse, § 225, Rn. 13.

314 MK-Hardtung, § 225, Rn. 17.

315 S/S-Stree & Sternberg-Lieben, § 225, Rn. 13.

316 NK-Paeffgen & Böse, § 225, Rn. 16.

(2.3) Gesundheitsschädigung durch böswillige Vernachlässigung von Sorgepflichten

Im dritten Fall werden die Sorgepflichten in den Fokus gerückt, d.h. der Täter muss die Pflicht besitzen, für das Opfer zu sorgen. Zweite Voraussetzung ist die Vernachlässigung dieser Sorgspflicht, was typischerweise durch Unterlassen geschieht. Aber sie kann auch durch eine aktive Tätigkeit geschehen. Im Falle der Unterlassung wäre es denkbar, dass die Mutter nichts gegen die Misshandlung durch den Vater unternimmt und somit letztlich die Beeinträchtigung des Kindes ignoriert.³¹⁷

Nach Regelung des § 225 dtStGB muss eine Gesundheitsschädigung wegen der Vernachlässigung der Sorgpflicht hervorgerufen werden, die beim Quälen und rohen Misshandeln nicht gefordert wird. Eine Mangelernährung durch die Eltern führt zum Beispiel zur Unterfunktion von Organen der Kinder. In diesen Fällen reichen auch die seelischen Erkrankungen. Aber eine bloße Beeinträchtigung oder Hemmung der körperlichen oder seelischen Entwicklung reicht nur dann aus, wenn krankhafte Störungen auftreten.³¹⁸

Außerdem muss die Vernachlässigung durch den Täter böswillig begründet sein, d.h. er sollte aus einer besonders verwerflichen Motivation heraus seine Sorgpflicht vernachlässigen, wie Bosheit, Sadismus oder Hass. Eine reine Pflichtvergessenheit und ein auf körperlicher oder geistiger Schwäche beruhendes Nichthandeln reichen nicht aus.³¹⁹

Subjektiver Tatbestand

Für die Tatbestandsmäßigkeit des § 225 dtStGB ist zumindest der Eventualvorsatz erforderlich. In diesem Fall ist es nötig, dass der Täter seine Schutzpflicht kennt; verkennt er diese nur, so befindet er sich im Verbotsirrtum.³²⁰

Darüber hinaus werden, wie schon angesprochen, besondere subjektive Elemente in der rohen Misshandlung und bei der Vernachlässigung der Sorgpflicht in Betracht gezogen. Für die rohe Misshandlung ist eine Gefühllosigkeit des Täters gegenüber dem Opfer nötig; zum subjektiven Element der Vernachlässigung der Sorgpflicht gehört die Böswilligkeit. Nach der Rechtsprechung des BGH wird dafür ein „besonders verwerfliches“ Motiv verlangt, z.B. Bosheit, Lust an fremdem Leid, Hass, Geiz und Eigensucht.³²¹ Außerdem muss der Täter in beiden Fällen die Umstände kennen, dass sein Verhalten als roh oder böswillig gekennzeichnet wird.³²²

Wegen dieser besonderen subjektiven Anforderung entsteht eine aufgezeigte Meinungsverschiedenheit in der dritten Tatmodalität, wenn *dolus eventualis* hier ausrei-

317 Schramm 2011, S. 491.

318 S/S-Stree & Sternberg-Lieben, § 225, Rn. 14.

319 S/S-Stree & Sternberg-Lieben, § 225, Rn. 14.

320 MK-Hardtung, § 225, Rn. 25.

321 MK-Hardtung, § 225, Rn. 27, 28.

322 S/S-Stree & Sternberg-Lieben, § 225, Rn. 15.

chen könnte. Falls der Täter die Vernachlässigung seiner Pflichten nur für möglich halten und billigend in Kauf nehmen würde, könnte die Anforderung der Gesinnung (aus einem besonders verwerflichen Beweggrund) nicht erfüllt sein. Dann reicht bei der dritten Modalität bedingter Vorsatz nicht aus, sondern sie setzt nur *dolus directus* voraus.³²³

Qualifikation im Abs. 3 des § 225 dtStGB

Nach § 225 Abs. 3 dtStGB liegt eine Qualifikation vor, wenn die Tat den Schutzbefohlenen in die Gefahr des Todes oder einer schweren Gesundheitsschädigung bringt oder wenn die Tat die Gefahr einer erheblichen Schädigung der körperlichen oder seelischen Entwicklung des Schutzbefohlenen verursacht, was mit einer Freiheitsstrafe von einem bis zu fünfzehn Jahren geahndet wird.

In Abs. 3 Nr. 1 werden zwei Alternativen der konkreten Gefahren erwähnt: Die erste ist die Todesgefahr, die entstehen würde, wenn der Tod des Opfers nach den situativen Umständen (oder bei ungestörter Weiterentwicklung) unmittelbar wahrscheinlich eintritt. Es geht hier um den Tod infolge der schweren Verletzungen und um Suizidgefahren, wenn die Schutzbefohlenen weitere Misshandlungen nicht mehr ertragen wollen.³²⁴ Die zweite Alternative ist „die schwere Gesundheitsschädigung“, was bedeutet, dass das Opfer wegen der Tathandlung des Täters in die Gefahr einer ersten, langwierigen oder einschneidenden Krankheit geraten würde.³²⁵ Nach einer Entscheidung des BGH kann die Situation auch dann ausreichen, wenn die Gesundheit des Opfers durch intensivmedizinische oder umfangreiche und langwierige Rehabilitationsmaßnahmen wiederherzustellen ist.³²⁶

In Abs. 3 Nr. 2 wird die konkrete Gefahr einer erheblichen körperlichen oder seelischen Entwicklungsschädigung erwähnt. Das bedeutet, dass der normale Ablauf des körperlichen oder seelischen Entwicklungsprozesses dauerhaft oder nachhaltig gestört wird,³²⁷ aber dafür wird eine unmittelbare Gesundheitsbeschädigung nicht gefordert. Darunter setzt die seelische Entwicklungsschädigung eine Beeinträchtigung des biologischen Entwicklungsprozesses voraus, die viele negative Einflüsse auf die Bewältigung von Lebensaufgaben nach sich ziehen kann.³²⁸

Minder schwere Fälle im Abs. 4 des § 225 dtStGB

In § 225 Abs. 4 dtStGB werden „minder schwere Fälle“ geregelt, die mit einer Freiheitsstrafe von sechs Monaten bis zu fünf Jahren bestraft werden. Die Anwendung

323 Seeger 2014, S. 140.

324 S/S-Stree & Sternberg-Lieben, § 225, Rn.19.

325 S/S-Stree & Sternberg-Lieben, § 225, Rn.19.

326 NK-Paeffgen & Böse, § 225, Rn. 26.

327 LK-Hirsch, § 225, Rn. 25.

328 NK-Paeffgen & Böse, § 225, Rn. 27.

dieser Regelung muss durch die konkreten Umstände von einem Tatrichter festgestellt werden.³²⁹

In der Regel kann ein minder schwerer Fall des § 225 dtStGB vorliegen, wenn seine Umstände die Voraussetzungen des minder schweren Falls des Totschlags in § 213 dtStGB erfüllen. Das heißt, dass der Täter ohne eigene Schuld vom Opfer der Misshandlung bis zum Zorn gereizt und hierdurch auf der Stelle zur Tat hingerissen worden ist.³³⁰ Außerdem kann er auch dann Anwendung finden, wenn die Tat auf Verlangen des Opfers oder mit dessen Einwilligung erfolgt ist.

3.1.2.1.3 § 226a dtStGB: Verstümmelung weiblicher Genitalien

Die Genitalverstümmelung bei einer weiblichen Person, die nicht nur für die körperliche Unversehrtheit, sondern auch für die weitere Gesundheit des Mädchens erheblich schädlich ist, wird seit dem 28.09.2013 im deutschen Strafgesetzbuch unter Strafe gestellt.

Objektiver Tatbestand

(1) Tatobjekt

In dieser Vorschrift geht es um jede weibliche Person; das heißt, alle Mädchen und Frauen sind, unabhängig von ihrem Alter, dem Schutz dieses Straftatbestandes unterstellt.³³¹

(2) Tathandlung

Bei der Beschneidung weiblicher Genitalien werden wesentliche Teile der weiblichen Sexualorgane beschädigt oder sogar entfernt.³³² Dies ist jedoch auf die äußeren Genitalien beschränkt, dadurch sind die medizinischen Behandlungen an den inneren Genitalien aus diesem Straftatbestand ausgeschlossen.³³³ In der Regel kann die Tathandlung durch viele Verletzungsmaßnahmen begangen werden, z.B. Klitoridektomie, Exzision oder Infibulation, die zu gravierenden negativen Auswirkungen führen können: Als kurzfristige Folgen kann diese Operation schwere Schmerzen und bakterielle Infektionen verursachen und manchmal sogar zu diversen langfristigen Nachteilen führen, wie Unfruchtbarkeit, Geburtskomplikationen, Einschränkung der sexuellen Erlebnisfähigkeit usw. Am schwersten wiegt die Todesfolge des Mädchens.

329 Seeger 2014, S. 147.

330 Seeger 2014, S. 147.

331 S/S-Sternberg-Lieben, § 226a, Rn. 2.

332 Schramm 2011, S. 221; BT-Dr. 16/12910.

333 S/S-Sternberg-Lieben, § 226a, Rn. 3.

Subjektiver Tatbestand

Offensichtlich kann die Verstümmelung weiblicher Genitalien lediglich durch bewusste und gewollte Tathandlungen vorgenommen werden, wobei jede Vorsatzform genügt.³³⁴

Die meisten Genitalverstümmelungen gründen auf kultureller Tradition,³³⁵ die der modernen Gesellschaft nicht mehr entspricht; einige wenige Fälle beziehen sich auf die Religion (meistens bei Muslimen und äthiopischen Juden). Es liegt somit keine medizinische Begründung vor. Der Eingriff führt zu starken Schmerzen und schweren körperlichen und psychischen Schäden. In der Praxis wird die Beschneidung weiblicher Genitalien vor Beginn oder während der Pubertät der Mädchen nach der Einwilligung durch ihre Eltern durchgesetzt. Dabei ist die Gefährdung des Kindeswohls wegen der lebenslangen Beeinträchtigungen des Körpers der Betroffenen völlig unstrittig.³³⁶ In dieser Konstellation ist die auf Glaubens- und Religionsfreiheit beruhende Einwilligung der Eltern wegen der tiefgreifenden Folgen nicht zu rechtfertigen, sondern ihre Tat gegen das minderjährige Mädchen soll nach § 225 Abs. 1 dtStGB bestraft werden.

3.1.2.2 Häusliche Gewalt gegen die körperliche Unversehrtheit im chinesischen Strafrecht

In diesem Teil werden § 234 („Körperverletzung“) und § 260 („Misshandlung“) aus dem chinesischen Strafgesetzbuch ausgewählt, um mit den relevanten Vorschriften des dtStGB verglichen zu werden.

3.1.2.2.1 § 234 Körperverletzung

§ 234 chStGB regelt: Wer eine andere Person vorsätzlich an Körper oder Gesundheit beschädigt, wird mit zeitiger Freiheitsstrafe von bis zu drei Jahren, Gewahrsam oder Überwachung bestraft.

Wird bei Begehung einer solchen Straftat die schwere Verletzung eines Menschen bewirkt, so wird auf eine zeitige Freiheitsstrafe von drei bis zehn Jahren plädiert; wird der Tod oder mit einem besonders grausamen Mittel eine schwere Verletzung eines Menschen bewirkt, die ein ernstes und schwerwiegendes Gebrechen oder Leiden des Betroffenen verursacht, so kommen eine zeitige Freiheitsstrafe von mindestens zehn Jahren, eine lebenslange Freiheitsstrafe oder die Todesstrafe in Betracht.

Falls im vorliegenden Gesetz anderweitige Bestimmungen vorgesehen sind, wird gemäß den entsprechenden anderen Bestimmungen verfahren.

334 S/S-Sternberg-Lieben, § 226a, Rn. 4.

335 Lane & Rubinstein 1996, S. 31–40.

336 OLG Karlsruhe FamRZ 2009, S. 130.

Geschütztes Rechtsgut

In dieser Vorschrift geht es um den Schutz der körperlichen Integrität und der Gesundheit einer anderen Person. Zwar schließt der Begriff „Gesundheit“ die physische und psychische Gesundheit mit ein, aber im chinesischen Strafrecht bezieht sich die Körperverletzung vor allem auf eine körperliche Schädigung; der Streitpunkt liegt immer im „moralischen Schaden“.³³⁷

Nach h.M. umfasst der Begriff „Schädigung“ drei Typen: körperlicher Schaden, psychischer Schaden (im psychiatrischen Sinne) und rein psychische Verletzung (emotionale Schädigung).³³⁸ Zweifellos soll die erste Art – körperlicher Schaden – in dieser Vorschrift eingeschlossen werden, aber mit Bezug auf psychische Schädigung ist festzustellen, dass eine rein emotionale Schädigung keine körperliche Schädigung verursachen kann. Deshalb reicht die Körperverletzung in dieser Konstellation nicht aus, wenn es auf das Wesen der körperlichen Verletzung ankommt.³³⁹ Im Gegensatz zur rein emotionalen Schädigung kann der psychische zu einem körperlichen Schaden führen, da die funktionelle Aktivität der menschlichen Organe in einer Beziehung zum Nervensystem steht. Möglicherweise kann eine psychische Schädigung schließlich eine Dysfunktion des Körpers verursachen. Daher soll der „psychische Schaden“ eingeschlossen werden.³⁴⁰

Allerdings ist in der Praxis die Begutachtung des psychischen Schadens schwierig, der gemäß dem psychischen Zustand des Opfers nach dem Vorfall beurteilt wird. Dabei müssen aber auch individuelle Unterschiede Berücksichtigung finden.

Objektiver Tatbestand

(1) Täter

§ 17 chStGB schreibt vor: Wer das 16. Lebensjahr vollendet hat und eine Straftat begeht, ist strafrechtlich verantwortlich.

Wer das 14., aber noch nicht das 16. Lebensjahr vollendet hat und eine der Straftaten vorsätzliche Tötung, vorsätzliche Körperverletzung mit schwerer Verletzungs- oder Todesfolge, Vergewaltigung, Raub, Drogenhandel, Brandstiftung, Herbeiführen einer Explosion oder Giftbeibringung begeht, ist strafrechtlich verantwortlich. Wer das 14., aber noch nicht das 18. Lebensjahr vollendet hat und eine Straftat begeht, ist mit Strafe leichteren Grades oder mit abgemildert leichter Strafe zu belegen.

Im Vergleich zum deutschen Strafrecht sind strafrechtliche Regelungen gegen Jugendliche in China strenger: Wer das 16. Lebensjahr vollendet hat und vorsätzliche Körperverletzung mit leichter Verletzungsfolge begeht, gilt als Erwachsener und ist

337 Vgl. *Sun Guoxiang* 2002.

338 *Yu Wei* 1991, S. 181.

339 *Tian Hongjie* 2001, S. 99–103.

340 *Niu Xiulan* 2004, S. 76–78.

somit strafrechtlich verantwortlich. Wer das 14., aber noch nicht das 16. Lebensjahr vollendet hat und vorsätzliche Körperverletzung mit schwerer Verletzungs- oder Todesfolge begeht, ist strafrechtlich zur Verantwortung zu ziehen. Aber ein Täter unter 18 Jahren ist mit einer Strafe leichteren Grades oder mit abgemilderter leichter Strafe zu belegen.

(2) Tathandlungen

Körperverletzung bezieht sich auf das Verhalten, den Körper und die Gesundheit anderer zu beschädigen. Es gilt, eine Differenzierung in zwei Formen vorzunehmen: zum einen Zerstörung der Integrität des Körpers, sodass die Gesundheit beeinträchtigt wird, z.B. Schneiden in die Finger, Abschneiden der Ohren oder Durchstechen der Leber; zum anderen Funktionsstörung von Gewebe und Organen, wobei die Integrität des Körpers nicht beeinträchtigt wird, wie Reduktion oder Verlust der Seh- oder Hörfähigkeit und geistige Verwirrung.³⁴¹

Damit liegt der Streitpunkt im Verhalten darin, dass die Integrität des Körpers beeinträchtigt, aber kein erheblicher Schaden der Gesundheit herbeigeführt wird. Ein Beispiel wäre, dass jemand die Haare oder Nägel eines anderen gewaltsam abschneidet. Nach h.M. sind Haare und Nägel Teile des Körpers, die eine gewisse geistige oder spirituelle Wirkung haben, wenn sie gewaltsam entfernt werden. Aber dieser Einfluss kann zu keinem erheblichen Schaden der körperlichen Gesundheit führen; deshalb kann § 234 chStGB in diesem Fall nicht ausreichen.³⁴² Wenn die Tat den Straftatbeständen anderer Vorschriften, z.B. Beleidigung, entspricht, wird gemäß der entsprechenden anderen Bestimmung verfahren.

In der Praxis ist auch umstritten, ob die Tat durch § 234 chStGB bestraft werden soll, wenn der Täter durch Einschüchterung oder eine andere mentale Stimulation, die manchmal gefährlicheren Schaden als Gewalt hervorbringen kann – insbesondere für Kinder, ältere Menschen und Menschen in schlechtem psychischen Zustand –, vorsätzlich die Gesundheit des anderen beschädigt. Es kommt oft vor, dass der Täter die psychische Verwundbarkeit von Familienmitgliedern ausnutzt und nachts durch Drohanrufe das Opfer belästigt, was bei diesem letztlich zum Nervenzusammenbruch führt. In einem solchen Fall verfügt der Täter über ein klares Bewusstsein und Verständnis seines Handelns und den Taterfolg (zumindest über die Möglichkeit eines Schadens durch sein Verhalten); der Zweck der Tat besteht nicht in der physischen Verletzung, sondern in der unsichtbaren geistigen Unversehrtheit, die keine rein emotionale Verletzung ist. In dieser Konstellation reicht § 234 chStGB aus, wenn die Tat eine psychische Schädigung hervorruft.³⁴³

341 *Ruan Qilin* 2010, S. 545.

342 *Lin Shantian* 1985, S. 104.

343 *Tian Hongjie* 2001, S. 99–103.

Außerdem können entweder Tun oder Unterlassen als Tathandlung der Körperverletzung gelten; bei Unterlassen ist die spezielle Schutzpflicht für den Körper und die Gesundheit des Opfers erforderlich.³⁴⁴ In der Familie haben die Eltern gegenüber ihren Kindern und dem Ehepartner in der Regel eine Rettungspflicht, wenn diese von körperlicher Verletzung bedroht sind; ansonsten sind sie möglicherweise strafrechtlich verantwortlich.

(3) Erfolg

Nach h.M. ist die Körperverletzung ein Erfolgsdelikt: Neben den Grundelementen muss ein entsprechender Erfolg aus dem Verhalten des Täters herbeigeführt werden; hier ist mehr als eine geringfügige Beschädigung erforderlich.³⁴⁵ § 234 chStGB schreibt drei Stufen der Verletzung vor: leichte Verletzung, schwere Verletzung und Tod.

Bei schwerer Verletzung setzt § 95 chStGB deutlich fest: Mit der im vorliegenden Gesetz verwendeten Bezeichnung „schwere Körperverletzung“ ist eine der nachfolgend genannten Verletzungsformen gemeint: (1) eine Verletzung, die zu Defekten oder zur Verstümmelung von Gliedmaßen oder zur Verunstaltung des Verletzten führt; (2) eine Verletzung, die zum Verlust des Gehörs, der Sehkraft oder der Funktion eines anderen Organs führt; (3) andere Verletzungen, die die Gesundheit einer Person gravierend beschädigen.

Aus der Perspektive der strafrechtlichen Theorie spielt das Kriterium der schweren Verletzung lediglich bei der Strafzumessung im § 234 Abs. 2 chStGB eine Rolle; der Grundtatbestand von Körperverletzung basiert auf leichter Verletzung. Jedoch gibt es dafür im chinesischen Strafrecht keine Kriterien. Somit stellt sich die Frage, welches Niveau die Verletzung erreichen muss, um als Erfolg dieses Verbrechens angesehen zu werden.

Lange Zeit basierte das Kriterium der Verletzung auf drei Verordnungen: „Beurteilungsstandard der schweren körperlichen Verletzungen“ von 1990, „Beurteilungsstandard der leichten körperlichen Verletzungen (Probe)“ von 1990 und „Identifizierung der geringfügigen Verletzungen“ von 1996. Allerdings schreiben diese drei Verordnungen keine deutlichen Beurteilungsstandards vor; vielmehr widersprechen sie sich zum Teil. Sie bieten somit keine klaren Leitlinien, an denen sich Gerichtsmediziner in der Praxis orientieren können.³⁴⁶

Ferner verkündeten das Oberste Volksgericht, die Oberste Volksstaatsanwaltschaft, das Ministerium für öffentliche Sicherheit, das Ministerium für nationale Sicherheit und das Justizministerium von China einen „Beurteilungsstandard von körperlicher

344 *Zhang Mingkai* 2001, S. 117–131.

345 *Hu Lixin* 2014, S. 74.

346 *Niu Xiulan* 2004, S. 76–78.

Verletzung“, der am 01.01.2014 in Kraft trat. Damit wurden die drei vorherigen Standards aufgehoben.

Der neue Standard regelt: Schwere Verletzung bedeutet, dass die Straftat Behinderung, Entstellung, Verlust des Hörvermögens, der Sehkraft oder der Funktion anderer Organe oder einen anderen Schaden hervorruft, der großen Einfluss auf die körperliche Gesundheit des Opfers hat. Leichte Verletzung meint die mittelschwere Beschädigung von Gliedmaßen oder des Gesichts oder die Einschränkung des Hörvermögens, der Sehkraft oder der Funktion anderer Organe. Geringfügige Verletzung umfasst kleinere Schäden an Gewebe und Organstruktur oder eine leichte Dysfunktion eines Organs.

In der Praxis liegt das wichtigste Kriterium, um eine leichte und geringfügige Verletzung zu beurteilen, darin, ob das Opfer sich wieder erholen kann. Meistens braucht die Heilung der geringfügigen Verletzung keine spezielle Operation, da der Körper in der Lage ist, sich durch seine eigene Ausgleichssanierung oder durch nur eine einfache medizinische Behandlung zu erholen; jedoch muss eine leichte Verletzung rechtzeitig behandelt werden, sonst könnten eine Verschlimmerung, eine Infektion oder andere schwerwiegende Folgen eintreten.³⁴⁷

Subjektiver Tatbestand

Für Körperverletzung ist zumindest der Eventualvorsatz erforderlich, aber in der Praxis wird in manchen Fällen zuerst die Absicht des Täters beurteilt. Ist es für den Täter irrelevant, dass der Erfolg seiner Tat entweder den Tod oder die Verletzung des Opfers nach sich zieht, so muss nach allen Umständen – z.B. anhand der benutzten Mittel oder des angegriffenen Körperteils – beurteilt werden, ob der Täter den Tod oder nur eine Verletzung des Opfers angestrebt hat.³⁴⁸ Wenn der Täter absichtlich das Opfer beschädigt, aber fahrlässig seinen Tod hervorruft, reicht § 234 Abs. 2 chStGB (Erfolgsqualifikation der Körperverletzung) aus.³⁴⁹

§ 234 Abs. 2: Erfolgsqualifikation

§ 234 Abs. 2 chStGB schreibt drei Fälle vor, die auf Freiheitsstrafe von mindestens zehn Jahren, lebenslange Freiheitsstrafe oder Todesstrafe plädieren sollten: Körperverletzung mit schwerer Verletzung, Körperverletzung mit Todesfolge und schwere Körperverletzung mit einem besonders grausamen Mittel, die ein ernstes und schwerwiegendes Gebrechen oder Leiden des Betroffenen verursacht.

Die Besonderheit des dritten Falls liegt in der Verwendung eines besonders grausamen Mittels, das eine höhere subjektive Bösartigkeit und Gefährlichkeit des Täters

³⁴⁷ Niu Xiulan 2004, S. 76–78.

³⁴⁸ Zhang Mingkai 2001, S. 117–131.

³⁴⁹ Zhang Mingkai 2013, S. 6–27.

aufzeigt;³⁵⁰ außerdem führt es zu einem ernsten und schwerwiegenden Gebrechen oder Leiden des Opfers. Allerdings liegt der Streitpunkt in der schweren Verletzung. Die Erfolgsqualifikation geht vom Grundtatbestand aus, gleichzeitig ist der nicht von diesem Grunddelikt erfasste schwere Erfolg eingetreten, der die höhere Strafandrohung verursacht. Die Besonderheit der Erfolgsqualifikation besteht nicht nur in der Quantität, sondern auch in der Qualität des besonderen Erfolgs.³⁵¹ Bei der Körperverletzung mit schwerer Verletzung im chinesischen Strafgesetzbuch wiegt der schwere Erfolg nicht schwerer als der Grundtatbestand, da nach h.M. der Vorsatz für die schwere Verletzung jenen für die leichte Verletzung umfasst.³⁵² Wenn der Täter eine schwere Verletzung des Opfers anstrebt, aber seine Handlung nur zu einer leichten Verletzung führt, wird er nicht nach dem Versuch der schweren Körperverletzung, sondern nur nach Körperverletzung (§ 234 Abs. 1) verurteilt. Darin besteht ein Unterschied zum deutschen Strafgesetzbuch. Deshalb gehört nach h.M. dieser Fall nicht zur Erfolgsqualifikation, obgleich auch er mit einem besonders hohen Strafraum geahndet wird.³⁵³

Sonderfall der Körperverletzung: Züchtigungsrecht

In einem chinesischen Sprichwort heißt es, dass ein hervorragender Sohn vom Stock ausgeht. Nach herkömmlicher Ansicht sind gewalttätige Erziehungsmaßnahmen ein notwendiges Mittel, das jedoch nicht mehr in die moderne Gesellschaft passt. Zwar kann Züchtigung unmittelbare Wirkungen haben – z.B. können die Eltern durch Schlagen oder Schelten ihr Kind sofort zur Ruhe bringen –, aber sie ist sehr schädlich für die Gesundheit und Entwicklung des Kindes. Wenn die Eltern zur Erziehung ihres Kindes gewaltsame Mittel nutzen, die mehr als nur geringfügige Verletzungen verursachen, wird dies ebenfalls bestraft. Im Folgenden werden dazu zwei repräsentative Fälle vorgestellt:

Fall (1): Der Fall von *Chen Ling* und *Cheng Gang*³⁵⁴

Die Angeklagten *Chen Ling* und *Cheng Gang* (Ehepaar) hatten eine Tochter, *Cheng Quan*, die drei Jahre alt war. Um deren Ausspracheprobleme zu korrigieren, schlugen die Eltern an einem Tag mit Pantoffel und Stock Gesäß, Gesicht und andere Körperteile von *Cheng Quan*. Am Abend starb die Tochter. Nach der Entscheidung des Volksgerichts in Zhengzhou wurden die Angeklagten nach § 234 Abs. 2 chStGB (Körperverletzung mit Todesfolge) bestraft.

350 Zhou Daoluan & Zhang Jun 2010, S. 445.

351 Wu Zhenxing 1994, S. 20–24, 29.

352 Zhao Bingshou (Hrsg.) 1991, S. 532.

353 Tian Hongjie 2001, S. 99–103.

354 news.cctv.com/society/20070626/100089.shtml [01.01.2015].

Fall (2): Der Fall von *Li Zhengqin*³⁵⁵

Die Angeklagte *Li Zhengqin* schlug ihr Adoptivkind, da es seine Hausaufgaben nicht erledigt hatte; dies führte zu einer leichten Verletzung des Kindes. Nach der Entscheidung des Volksgerichts in Nanjing wurde die Angeklagte nach § 234 Abs. 1 chStGB (Körperverletzung) bestraft.

Es ist zu betonen, dass der Züchtigung durch die Eltern keine vorsätzliche Körperverletzung des Kindes zugrunde liegt, sondern sie von einer guten Motivation ausgeht. In diesem Fall sind geringfügig gewaltsame Erziehungsmaßnahmen nicht strafbar, z.B. wenn das Kind einen Fehler macht und die Mutter einige Male seine Handfläche schlägt. Wenn die Tat aber aus dem Rahmen fällt – wenn beispielsweise der Vater mit der Faust den Kopf des Kindes schlägt –, so ist dies strafbar, da die Eltern als vernünftige Erwachsene wissen, dass ihre Handlung schwere Folgen haben kann, deren Eintritt sie durch ihr Handeln in Kauf nehmen. Wenn ihre Handlung tatsächlich mehr als eine geringfügige Verletzung des Kindes verursacht, reicht § 234 chStGB zur Bestrafung aus.

3.1.2.2.2 § 260 chStGB: Misshandlung

Misshandlung steht in einer „natürlichen“ Beziehung zur häuslichen Gewalt, sie wurde sogar im chinesischen StGB von 1979 unter „Straftaten gegen die Ehe und die Familie“ festgeschrieben.³⁵⁶ § 260 chStGB schreibt derzeit vor: Wer ein Familienmitglied misshandelt, wird bei Vorliegen verwerflicher Tatumstände mit zeitiger Freiheitsstrafe von bis zu zwei Jahren, Gewahrsam oder Überwachung bestraft.

Wer bei Begehung der im vorhergehenden Absatz bestimmten Straftat eine schwere Verletzung oder den Tod des Opfers bewirkt, wird mit zeitiger Freiheitsstrafe von zwei Jahren bis zu sieben Jahren bestraft. Die Straftat nach Absatz 1 wird nur auf Antrag verfolgt.

Außerdem schreibt § 260a, der nach dem 9. StrÄndG³⁵⁷ dem chStGB hinzugefügt worden ist, vor: Wer eine Person unter 18 Jahren, eine alte Person, Kranke, Behinderte oder eine Person misshandelt, die seiner Fürsorge oder Obhut untersteht, wird bei Vorliegen verwerflicher Tatumstände mit zeitiger Freiheitsstrafe bis zu zwei Jahren oder Gewahrsam bestraft.

Wenn eine „Einheit“ eine in Abs. 1 bestimmte Straftat begeht, wird gegen die betreffende Einheit eine Geldbuße verhängt; zugleich werden die für diese Einheit unmittelbar verantwortlichen leitenden Personalangehörigen und sonstige unmittelbar haftende Personalangehörige nach Maßgabe der Bestimmungen im vorhergehenden Absatz bestraft.

355 news.sina.com.cn/s/wh/2015-09-30/doc-ifxieymv7755842.shtml [30.09.2015].

356 *Wang Hui & Chi Zhonglian* 2013, S. 37–42.

357 news.xinhuanet.com/legal/2015-08/30/c_1116414724.htm [30.08.2015].

Wenn jemand, der eine in Abs. 1 bestimmte Handlung begeht, gleichzeitig einen anderen im vorliegenden Gesetz bestimmten Straftatbestand erfüllt, wird er nach Maßgabe der von der Strafdrohung her schwerwiegenderen Bestimmung verurteilt und bestraft.

Objektiver Tatbestand

(1) Tatobjekt

Nach der Vorschrift des § 260 chStGB können nur Familienmitglieder als Tatobjekt gelten. „Familienmitglieder“ steht für die Personen, die in einem Haushalt zusammenleben und in einem Verwandtschafts-, Fürsorge- oder Obhutsverhältnis (einschließlich der freiwillig übernommenen Fürsorgepflicht) zueinander stehen.³⁵⁸ Des Weiteren werden vier Zustände erfasst: die Grundmitglieder (Mann und Frau), die durch Ehe verbunden sind; die durch Blutsverwandtschaft verbundenen Familienmitglieder (darunter gibt es zwei Kategorien: erstens die in gerader Linie abstammenden Personen, z.B. Eltern, Kinder, Enkel, Urenkel, Großeltern, Urgroßeltern usw., die den rechtlichen Status der Familienmitglieder nicht wegen Separation des weiteren Lebens und der Wirtschaft verlieren; zweitens die wegen Seitenverwandtschaft verknüpften Personen, z.B. Geschwister, Onkel und Tanten sowie andere, die den rechtlichen Status der Familienmitglieder wegen Separation des weiteren Lebens und der Wirtschaft verlieren); die durch Adoption entstandenen Familienmitglieder, z.B. Adoptiveltern und Adoptivkinder³⁵⁹ (bei einer Beziehung zwischen Stiefeltern und Stiefkindern kann das Verhältnis der Familienmitglieder auch dann existieren, wenn ein Adoptionsverhältnis gebildet worden ist); die vierte Variante besteht in Familienmitgliedern, die durch eine freiwillig übernommene Fürsorgepflicht hinzugekommen sind.

Nach alter Meinung sollte der Täter seine beherrschende Stellung in der Familie bei der Misshandlung verwenden.³⁶⁰ Aber in der Praxis gibt es häufig Fälle, in denen der Täter keine Herrschaft gegenüber dem Opfer ausübt, aber körperliche oder geistige Misshandlung gegen sein Familienmitglied begeht. Außerdem sind für den Tatbestand von § 260 chStGB das Alter und die Wehrlosigkeit des Opfers nicht relevant. Das heißt, dass ein Erwachsener, der nicht wegen Gebrechlichkeit oder Krankheit wehrlos ist, auch das Tatobjekt des Verbrechens werden kann.

Das Tatobjekt von § 260a chStGB ist eine Person unter 18 Jahren, eine alte Person, Kranke, Behinderte oder eine Person, die der Fürsorge oder Obhut des Täters untersteht. Diese Vorschrift richtet sich gegen die Fälle, in denen Kinder in der Schule oder alte Personen in einem Altersheim misshandelt werden. Hier ist die Fürsorge- oder Obhutspflicht des Täters erforderlich.

³⁵⁸ Pan Xinzhe & Yang Hua 2004, S. 97–98.

³⁵⁹ Ruan Qilin 2010, S. 593.

³⁶⁰ Wu Mingan 1985, S. 71–75.

(2) Tathandlungen

Misshandlung bezieht sich auf jede üble und unangemessene Behandlung, die den Körper oder den Geist einer anderen Person zu beeinträchtigt. Sie kann in der Regel in zwei Kategorien eingeteilt werden: körperliche Misshandlung wie Schläge, Fesseln, Zwang zur schweren Arbeit und Vernachlässigung von Sorgepflichten, z.B. Verweigerung der Behandlung kranker Kinder; psychisches Quälen wie Beleidigung, Verleumdung und Schimpfen. Unter Misshandlung werden entweder Tun oder Unterlassen, gewalttätige Mittel oder gewaltfreie Mittel verstanden.³⁶¹

Der Handlung des Täters müssen ein Dauerelement und die Gleichartigkeit innewohnen. Es reicht jedoch nicht aus, wenn jede Tat des Täters auf den Grundtatbestand der Misshandlung passt. Wenn die Taten als eine Einheit erkannt werden, greift § 260 chStGB, da sie durch einen gleichen Vorsatz miteinander verbunden sind.³⁶²

Obwohl es in § 260 chStGB keine Darstellung über die Häufigkeit und Dauer der Handlungen des Täters gibt, ist die Verwerflichkeit nachzuweisen, die in der Praxis anhand der folgenden Aspekte beurteilt wird:³⁶³

- (2.1) Die Misshandlung dauert eine lange Zeit: In einigen Fällen misshandelten die Täter die Opfer über mehrere Jahre oder sogar Jahrzehnte, was dazu führte, dass die Opfer unter Depressionen und Verzweiflung litten.
- (2.2) Obwohl die Misshandlung nicht lange dauert, tritt sie zu einem bestimmten Zeitpunkt häufig auf. Beispielsweise schlägt ein Mann seine Frau nur einen Monat lang nach der Geburt ihres Kindes, da sie ein Mädchen entbunden hat.
- (2.3) Die Mittel des Täters sind grausam. In manchen Fällen sind seine Handlungen brutal und bössartig. Beispielsweise werden Kinder aufgehängt und von Stiefeltern geschlagen. Diese Handlungen können schwere Verletzungen oder den Tod des Opfers hervorrufen.
- (2.4) Die Handlung des Täters hat schwerwiegende Folgen. Aufgrund der Misshandlung leiden manche Opfer unter psychischen Erkrankungen oder schweren Verletzungen, oder sie sterben (manchmal durch Selbsttötung, da das Opfer die Misshandlung nicht mehr ertragen kann).
- (2.5) Der Täter misshandelt andere aus niedrigen Beweggründen. Beispielsweise sehen die Kinder ihre betagten Eltern als eine Last und schlagen sie oft, um sie von der Familie zu vertreiben; wegen einer außerehelichen Liebes-

361 *Wu Mingan* 1985, S. 71–75.

362 *Liu Zhigang* 1983, S. 124–126.

363 *Hao Lihui & Liu Jie* 1985, S. 39–45.

beziehung quält der Mann seine Frau, damit sie einer Scheidung zustimmt.³⁶⁴

Subjektiver Tatbestand

Hier ist *dolus directus* erforderlich. Auf der einen Seite muss der Täter wissen, dass seine Handlung den körperlichen oder psychischen Schaden des Opfers hervorrufen kann, und dies auch wollen.³⁶⁵ Auf der anderen Seite ist bei diesem Vorsatz nicht eingeschlossen, dass der Täter nach einer schweren Verletzung oder dem Tod des Opfers strebt.³⁶⁶

Erfolgsqualifikation

Die Erfolgsqualifikationsfälle der Misshandlung beziehen sich auf folgende Konstellationen:

Wegen der Misshandlung wird die Gesundheit des Opfers beschädigt, was allmählich zu seiner schweren Verletzung oder zu seinem Tod führt; oder während der gewalttätigen Handlung des Täters ereignen sich die besonders schweren Erfolge fahrlässig. Hier ist zweifellos der Forderung der Erfolgsqualifikation zu entsprechen.³⁶⁷

Aber es ist umstritten, ob § 260 Abs. 2 chStGB bei Selbsttötung oder Selbstverletzung des Opfers aufgrund der Misshandlung ausreicht.³⁶⁸ In diesem Fall besteht eine strafrechtliche Kausalität zwischen der Misshandlung und dem schweren Erfolg: Das Opfer tötet oder verletzt sich selbst, da es die Handlung des Täters nicht mehr ertragen kann; ohne die Misshandlung würde das Opfer nicht so handeln. Beim subjektiven Aspekt des Abs. 2 ist Vorsatz für den Eintritt des schweren Erfolgs gar nicht erforderlich. Daher ist auch hier Abs. 2 anwendbar.

Im Übrigen werden in der Praxis Freiheitsberaubung oder Körperverletzung zwischen Familienmitgliedern als Misshandlung beurteilt, was zeigt, dass die Vorschrift in § 260 chStGB zu einer speziellen Regelung für Straftaten in Familien geworden ist. Es sollte jedoch erkannt werden, dass diese Vorschrift nicht übermäßig verwendet werden darf. Der Gedanke, dass für Straftaten in der Familie § 260 chStGB gegenüber anderen relevanten Vorschriften vorgeht, spielt eine große Rolle bei der unangemessenen Strafzumessung von häuslicher Gewalt.

364 *Hao Lihui & Liu Jie* 1985, S. 39–45.

365 *Liu Zhigang* 1983, S. 124–126.

366 *Wu Mingan* 1985, S. 71–75.

367 *Liu Zhigang* 1983, S. 124–126.

368 *Hao Lihui & Liu Jie* 1985, S. 39–46.

3.1.3 Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung

Nach einer Untersuchung des Max-Planck-Instituts für Gesellschaftsforschung aus dem Jahr 2015 besteht in rund 23,8 % der Fälle von Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung eine persönliche oder verwandtschaftliche Beziehung (Ehe, Partnerschaft oder familiäre Beziehung) zwischen Opfer und Tatverdächtigem.³⁶⁹ In gewissem Grade ist die Familie somit eine Art „Zufluchtsort“ für sexuelle Kriminalität. Deshalb liegt in diesem Teil der vorliegenden Arbeit der Schwerpunkt auf den sexuellen Straftaten gegen Frauen und Kinder in der Familie.

3.1.3.1 Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung im deutschen Strafrecht

Im Folgenden werden § 174 (Sexueller Missbrauch von Schutzbefohlenen), § 176 (Sexueller Missbrauch von Kindern) und § 177 (Sexuelle Nötigung und Vergewaltigung) aus dem 13. Abschnitt des deutschen Strafgesetzbuchs ausgewählt, weil es in § 174 dtStGB um einen Sonderfall der sexuellen Straftaten gegen Jugendliche geht, in § 176 dtStGB um eine bevorzugte Regelung gegen Kinder, und durch die Vorschrift des § 177 dtStGB kann die grundsätzliche Form der sexuellen Straftaten aufgezeigt werden.

3.1.3.1.1 § 177 dtStGB: Sexueller Übergriff, sexuelle Nötigung, Vergewaltigung

Durch das fünfzigste Gesetz zur Änderung des Strafgesetzbuches – Verbesserung des Schutzes der sexuellen Selbstbestimmung – wurde das Sexualstrafrecht erheblich verändert. Dadurch ist die alte Periode, in der die sexuellen Gewaltdelikte gegen Frauen wegen der Ungleichheit zwischen Frauen und Männern unbeachtet blieben – insbesondere die sexuelle Gewalt in der Familie im tabuisierten Bereich stand – für immer vorbei. Durch die Reform wurde § 177 dtStGB grundlegend umgestaltet und erhielt eine ganz neue Struktur,³⁷⁰ die für den Schutz vor familiären sexuellen Straftaten ebenfalls bedeutend ist.

Rechtsgut

Geschütztes Rechtsgut ist die sexuelle Selbstbestimmung einer Person, gleich welchen Geschlechts und Alters. Sexuelle Selbstbestimmung bedeutet, dass jeder Mensch sich entscheiden dürfen soll, ob er jetzt, hier und von dieser Person in ein sexuell bezogenes Geschehen einbezogen werden will oder nicht,³⁷¹ was nach heutiger Ansicht zur individuellen Freiheit gehört.

369 de.statista.com/statistik/daten/studie/152723/umfrage/opfer-tatverdaechtigen-beziehung-bei-straftaten-gegen-die-sexuelle-selbstbestimmung/ [02.01.2016].

370 *Renzikowski* 2016, S. 3553–3558.

371 *NK-Frommel*, § 177, Rn. 16.

Struktur der Vorschrift

(1) Der Grundtatbestand im Abs. 1

Durch die Reform ist der sexuelle Übergriff zum Grundtatbestand geworden, bei dem die tatbestandliche Nötigung nicht mehr erforderlich ist.

(1.1) Objektiver Tatbestand

(1.1.1) Tathandlung

Im objektiven Grundtatbestand des § 177 I dtStGB befindet sich immer noch die sexuelle Komponente, die durch vier Varianten durchzusetzen ist: Der Täter nimmt eine sexuelle Handlung an einer anderen Person vor oder lässt sie von dieser vornehmen; der Täter nötigt eine andere Person, eine sexuelle Handlung an einem Dritten vorzunehmen oder von einem Dritten zu erdulden.

(1.1.2) Entgegen den erkennbaren Willen

Ferner muss die sexuelle Handlung gegen den erkennbaren Willen des Opfers erfolgen, dessen Beurteilung auf der Sicht eines objektiven Dritten basiert.³⁷²

Zweifellos trägt die „Nein heißt Nein“-Kampagne zum besseren Schutz der sexuellen Selbstbestimmung bei, aber in der Praxis steht die Anwendung der neuen Formulierung vor Schwierigkeiten. Zum einen übernimmt das Opfer die Beweislast in stärkerem Maße als bisher. Nach alter Regelung kann der Wille des Opfers aus objektiven Umständen abgeleitet werden.³⁷³ Jetzt muss es beweisen, dass es zum Tatzeitpunkt seinen Willen entweder ausdrücklich erklärt oder durch Abwehr- oder Verweigerungshandlung konkludent ausgedrückt hat.³⁷⁴ Zum anderen ist die Bedeutung von „Nein“ zweifelhaft. Nicht selten sagt eine Person am Anfang „nein“, gibt aber später positive Signale für die sexuellen Handlungen, insbesondere zwischen Ehepartnern, die manchmal ihren Widerwillen sogar gerade durch sexuelle Handlungen ihres Partners aufgeben.³⁷⁵

(1.2) Subjektiver Tatbestand

Beim subjektiven Tatbestand ist Vorsatz erforderlich; Fahrlässigkeit besteht darin nicht, da die Erkennbarkeit des Widerwillens der sexuellen Handlungen im Abs. 1 geregelt wird.³⁷⁶

372 Hörnle 2017, S. 13–21.

373 Renzikowski 2016, S. 3553–3558.

374 BT-Dr. 18/9097, 23; Hörnle 2017, S. 13–21.

375 Fischer 2017, § 177, Rn. 14.

376 Fischer 2017, § 177, Rn. 16 ff.

(2) Regelung im Abs. 2

§ 177 Abs. 2 dtStGB bezieht sich auf fünf Konstellationen, bei denen es für das Opfer unmöglich oder unzumutbar ist, seinen der sexuellen Handlung entgegenstehenden Willen erkennbar zu machen:³⁷⁷ Ausnutzung der Willens- oder Äußerungsunfähigkeit des Opfers; Ausnutzung einer eingeschränkten Willens- oder Äußerungsfähigkeit; Ausnutzung des Überraschungsmoments; Ausnutzung einer nötigungsgeeigneten Lage und Nötigung.

Darunter geschieht die in Abs. 2 Nr. 1 geregelte Konstellation (Ausnutzung der Willens- oder Äußerungsunfähigkeit des Opfers) – die im Übrigen nicht auf Krankheit oder Behinderung, sondern auf „tiefgreifende Bewusstseinsstörungen“ wie Alkohol- und Drogenrausch, Schlaf oder Bewusstlosigkeit des Opfers basiert – nicht selten zwischen Bekannten.³⁷⁸

(3) Sexuelle Nötigung im Abs. 5

Der neue Abs. 5 enthält den vormaligen Grundtatbestand der sexuellen Nötigung in § 177 Abs. 1, verzichtet jedoch auf die Formulierung „nötigen“.

(3.1) Objektiver Tatbestand

Im Abs. 5 sind drei Tatvarianten beschrieben:

Nr. 1: Nötigung durch Gewalt

Nach der überwiegenden Rechtsprechung und Literatur begnügt sich die Gewalt aus § 177 dtStGB mit einer gewissen – nicht notwendigerweise erheblichen – körperlichen Kraftentfaltung zur Überwindung geleisteten oder erwarteten Widerstandes auf Seiten des Opfers, die von diesem als nicht nur seelischer, sondern auch körperlicher Zwang empfunden wird.³⁷⁹ Daher muss sich die Gewalt gegen Opfer richten, wobei Sachen oder Dritte in diesem Fall nicht ausreichen.³⁸⁰ Beispiele hierfür sind das Festhalten der Hände oder Arme, das Zupressen oder Zuhalten des Munds oder das Auseinanderdrücken der Beine.

Nr. 2: Nötigung durch Drohung mit gegenwärtiger Gefahr für Leib oder Leben

Die Drohung setzt voraus, dass der Täter die gegenwärtige Gefahr gegen Leib oder Leben des Opfers gemeint hat und deren Eintritt als von dessen Willen abhängig dargestellt wird.³⁸¹ Dabei richtet die Gegenwärtigkeit der Gefahr sich dagegen, dass der Schadenseintritt nach gegebener Sachlage sicher oder höchstwahrscheinlich ist,

377 Hörnle 2017, S. 13–21.

378 Fischer 2017, § 177, Rn. 22.

379 Gössel 2005, S. 29–30.

380 Fischer 2017, § 177, Rn. 68.

381 MK-Renzikowski, § 177, Rn. 34.

wenn nicht alsbald eine Abwehrmaßnahme ergriffen wird.³⁸² Ausreichend ist auch eine „Dauergefahr“, die über einen längeren Zeitraum hinweg besteht und jederzeit einen Schaden hervorrufen kann.³⁸³ Innerhalb der Familie geschieht dies häufig, sodass der Täter ein durch frühere Tötlichkeiten und Drohungen geschaffenes Klima häuslicher Gewalt ausnutzt, um das Opfer seine sexuellen Handlungen ertragen zu lassen.³⁸⁴

Nr. 3: Nötigung durch Ausnutzung einer schutzlosen Lage

Durch das 33. StrRÄndG wurde dieser Tatbestand als Auffangtatbestand zum § 177 dtStGB hinzugefügt, um eine Strafbarkeitslücke zu schließen, wenn der Täter weder Gewalt noch Drohung mit einer gegenwärtigen Leibes- oder Lebensgefahr begeht, das Opfer jedoch wegen der Aussichtslosigkeit seiner Lage oder aus Furcht auf eine Gegenwehr verzichtet.³⁸⁵ Eine schutzlose Lage liegt vor, wenn das Opfer wegen physischer Unterlegenheit oder psychischer Hemmung sich nicht selbst verteidigen oder entsprechende Hilfe von Dritten nicht erwarten kann, sodass es der Einwirkung des Täters schutzlos ausgeliefert ist.³⁸⁶ Aber im Vergleich zum § 177 Abs. 4 wird in Abs. 5 Nr. 3 verlangt, dass das Opfer die Fähigkeit besitzt, Widerstand zu leisten. Wenn es wegen einer Krankheit oder Behinderung nicht in der Lage ist, einen entgegenstehenden Willen zu bilden oder zu betätigen, reicht Nr. 3 nicht aus.³⁸⁷

Die Schutzlosigkeit der Lage basiert nicht auf dem subjektiven Gefühl des Opfers, sondern auf einer objektiven Beurteilung.³⁸⁸ Zu beachten ist die Frage, ob es möglich ist, dass eine schutzlose Lage in der Familie existiert. Nach Meinung der Autoren sollte die Antwort positiv ausfallen. Aus dem „Alleinsein“ von zwei Personen in einer Partnerbeziehung heraus ist es schwierig für das Opfer, sich an andere zu wenden; aber die Beurteilung muss weiterhin auf den konkreten Umständen basieren.

(3.2) Subjektiver Tatbestand

Hier ist die Absicht eines zielgerichteten Handelns erforderlich, ebenso wie ein mindestens bedingter Vorsatz, der sich auf die Tathandlung, den entgegenstehenden Willen des Opfers und andere objektive Merkmale erstreckt.³⁸⁹

382 Gössel 2005, S. 33.

383 NK-Frommel, § 177, Rn. 46.

384 MK-Renzikowski, § 177, Rn. 35; Fischer 2017, § 177, Rn. 79.

385 S/S-Eisele, § 177, Rn. 8; Fischer, ZStW 112, S. 75.

386 S/S-Eisele, § 177, Rn. 9.

387 S/S-Eisele, § 177, Rn. 9.

388 Fischer 2017, § 177, Rn. 88.

389 König 2001, S. 44.

(4) Besonders schwere Fälle im Abs. 6

In Abs. 6 wird die Strafzumessungsregel mit erhöhter Mindeststrafe durch zwei Regelbeispiele vorgeschrieben, die bei einer Gesamtabwägung von Tat und Täter gleichzeitig die erforderliche Schwere erreichen müssen.³⁹⁰

In § 177 Abs. 6 Nr. 1 geht es um die Vergewaltigung, die durch das 33. StrÄndG nicht mehr als ein selbstständiges Delikt, sondern im StGB als ein Regelfall des besonders schweren Falls angesehen wird. Vergewaltigung liegt dann vor, wenn der Täter den Beischlaf oder ähnliche sexuelle Handlungen am Opfer vornimmt oder von diesem an sich vornehmen lässt, die das Opfer besonders erniedrigen, insbesondere wenn sie mit einem Eindringen in den Körper verbunden sind.³⁹¹ Andere sexuelle Handlungen, die nicht mit einem Eindringen in den Körper verbunden sind, können den Sonderstrafrahmen erfüllen, wenn sie nach entsprechender Gesamtbewertung auch als „besonders erniedrigend“ bezeichnet werden.³⁹²

Hervorzuheben ist die Vergewaltigung in der Ehe, die durch das 33. StrÄndG in den Straftatbestand des § 177 dtStGB einzuordnen ist.³⁹³ Nach dem 33. StrÄndG bezieht § 177 dtStGB sich nicht nur auf außereheliche sexuelle Handlungen, sondern auch auf den ehelichen Bereich. Dadurch trat ein Umschwung in der traditionellen Ansicht ein, dass Vergewaltigung in der Ehe nur „Privatsache“ und nicht strafbar sei. Trotz dieser Veränderung besteht weiterhin eine große Zurückhaltung im Anzeigeverhalten von Opfern bei Sexualdelikten in der Familie. Dies zieht Schwierigkeiten beim Schutz der Opfer nach sich, die unter der sexuellen Gewalt ihrer Ehemänner oder Lebensgefährten leiden.³⁹⁴

In der Gemeinschaftlichen Tatbegehung in Abs. 6 Nr. 2 ist es erforderlich, dass mindestens zwei Personen am Tatort zusammenwirken. Im Unterschied zu Nr. 1 liegt der entscheidende Grund für die höhere Strafdrohung hier in der erheblich gesteigerten Schutzlosigkeit des Opfers, da seine Chancen weiter eingeschränkt sind, Hilfe zu erlangen oder sich selbst zu wehren, wenn mehrere Täter am Tatort aktiv oder passiv involviert sind; in dieser Konstellation steht die Beteiligungsform nicht im Zentrum der Beurteilung.³⁹⁵

(5) Qualifikation der Abs. 7 und 8

§ 177 dtStGB schreibt zwei Qualifikationsfälle vor, die durch das 6. StrRG eingefügt wurden:

390 MK-Renzikowski, § 177, Rn. 60.

391 S/S-Eisele, § 177, Rn. 20.

392 NK-Frommel, § 177, Rn. 64.

393 Kieler 2003, S. 20.

394 Vgl. Deutscher Bundestag 2008.

395 S/S-Eisele, § 177, Rn. 24.

Der Qualifikationstatbestand des Abs. 7 baut auf drei Arten gefährlicher Tatmodalitäten auf, die mit Mindeststrafandrohung von drei Jahren geahndet werden: Nr. 1 verlangt, dass der Täter bei Begehung der Tat eine Waffe oder ein anderes gefährliches Werkzeug bei sich führt; Nr. 2 erfordert, dass der Täter sonst ein Werkzeug oder Mittel bei sich führt, um den Widerstand einer anderen Person durch Gewalt oder Drohung mit Gewalt zu verhindern oder zu überwinden; Nr. 3 betrifft die Herbeiführung einer konkreten Gefahr einer schweren Gesundheitsschädigung durch die Tat des Täters.

Die schwere Gesundheitsschädigung in Nr. 3, die durch die Nötigungs- oder die sexuelle Handlung herbeigeführt wird, bezieht sich auf einen physischen oder psychischen Krankheitszustand, der die Gesundheit des Opfers nachhaltig, qualvoll oder lebensbedrohend beeinträchtigt, und damit nicht nur auf Körperverletzung.³⁹⁶

Abs. 8 enthält weitere Qualifikationen, die zu einer Freiheitsstrafe von nicht unter fünf Jahren führen: Nr. 1 verlangt, dass der Täter bei der Tat eine Waffe oder ein anderes gefährliches Werkzeug verwendet. Im Vergleich zum Beisichführen im Abs. 7 sind die Gefährlichkeit und die Strafbarkeit der Verwendung des Abs. 8 erhöht. In Nr. 2 liegt eine erhöhte Strafe vor, wenn der Täter das Opfer bei der Tat körperlich schwer misshandelt (Nr. 2a) oder durch die Tat in die konkrete Gefahr des Todes bringt (Nr. 2b). Dabei erstreckt sich die schwere körperliche Misshandlung auf die Beeinträchtigung der körperlichen Integrität des Opfers, die mit erheblichen Folgen oder erheblichen Schmerzen verbunden ist.³⁹⁷

(6) Minder schwere Fälle des Abs. 9

In § 177 Abs. 9 wird eine Strafzumessungsregel jeweils für minder schwere Fälle von sexuellem Übergriff, sexueller Nötigung und Vergewaltigung vorgeschrieben, die vom Richter nach allen objektiven und subjektiven Umständen zu beurteilen sind.³⁹⁸ Ein minder schwerer Fall besteht, wenn der Täter wegen eines ambivalenten oder missverständlichen Verhaltens³⁹⁹ des Opfers oder aus einer bestehenden intimen Beziehung heraus die falsche Beurteilung trifft, dass das Opfer zu sexuellen Handlungen bereit ist.

396 MK-Renzikowski, § 177, Rn. 75.

397 Gössel 2005, S. 59.

398 NK-Frommel, § 177, Rn. 76.

399 Fischer 2017, § 177, Rn. 181.

3.1.3.1.2 § 174 dtStGB, Sexueller Missbrauch von Schutzbefohlenen

Diese Vorschrift veränderte sich durch das 49. Gesetz zur Änderung des Strafgesetzbuches, einer Umsetzung europäischer Vorgaben zum Sexualstrafrecht, das am 27.01.2015 in Kraft trat.⁴⁰⁰

Rechtsgut

In dieser Vorschrift wird das Rechtsgut der sexuellen Selbstbestimmung junger Menschen geschützt, das zur allgemeinen Willensbildungs- und Betätigungsfreiheit gehört. Das bedeutet, dass jeder Jugendliche das Recht besitzt, nicht gegen seinen Willen zum Objekt sexuellen Begehrens anderer gemacht zu werden.⁴⁰¹

Daneben geht es hier um den Schutz der sexuellen Entwicklung, die nach dem Alter der Opfer gestaffelt wird.⁴⁰² Nach h.M. haben Kinder unter 14 Jahren kein sexuelles Selbstbestimmungsrecht, da sie sexuelle Handlungen altersbedingt nicht verantwortlich einschätzen können; für Kinder sind jegliche sexuellen Handlungen verboten. Bei Jugendlichen unter 18 Jahren müssen beide Aspekte – die sexuelle Selbstbestimmung und die sexuelle Entwicklung – berücksichtigt werden. § 174 Abs. 1 normiert drei Konstellationen der bestimmten Unterordnungs- und Abhängigkeitsverhältnisse zwischen Opfer und Täter, in denen die Jugendlichen eines besonderen Schutzes gegen sexuelle Übergriffe durch Autoritätspersonen bedürfen.⁴⁰³

Tatbestandsstruktur

§ 174 dtStGB enthält zwei Tatbestände: Abs. 1 und 2 erfassen sexuelle Kontakte, die mit körperlicher Berührung verbunden sind (sexuelle Handlungen „an“ dem Schutzbefohlenen usw.). Dagegen betrifft Abs. 3 solche sexuellen Kontakte, bei denen es nicht zu einer körperlichen Berührung kommt (sexuelle Handlungen „vor“ dem Schutzbefohlenen usw.).⁴⁰⁴ In diesem Fall wird die Absicht des Täters gefordert, durch sexuelle Handlung sich oder den Schutzbefohlenen sexuell zu erregen.⁴⁰⁵

(1) Objektiver Tatbestand

(1.1) Geschützter Personenkreis

Nach Alter und Grad des Unterordnungs- oder Abhängigkeitsverhältnisses bestimmt die Vorschrift vier Gruppen von Schutzbefohlenen zu Tatobjekten des § 174 dtStGB:

400 bgbl.de/xaver/bgbl/start.xav?start=%2F%2F%5B%40attr_id%3D%27bgbl117s0037.pdf%27%5D#_bgbl_%2F%2F%5B%40attr_id%3D%27bgbl117s0037.pdf%27%5D__1507544689297 [10.01.2017].

401 S/S-Eisele, § 174, Rn. 1.

402 NK-Frommel, § 174, Rn. 8.

403 S/S-Eisele, § 174, Rn. 1.

404 S/S-Eisele, § 174, Rn. 2.

405 NK-Frommel, § 174, Rn. 11.

Abs. 1 Nr. 1: Geschützt sind Jugendliche unter 16 Jahren, die dem Täter zur Erziehung, Ausbildung oder Betreuung in der Lebensführung anvertraut sind. Durch das Merkmal „Anvertrautsein“ sind hier mit einer Über- und Unterordnung verbundene Obhutsverhältnisse zwischen Tätern und Opfern gekennzeichnet, aufgrund derer der Täter in der Pflicht ist, für die Persönlichkeitsbildung des Schutzbefohlenen zu sorgen und Sexualbeziehungen mit dem Jugendlichen zu unterlassen.⁴⁰⁶

In Abs. 1 Nr. 1 werden drei Formen der Obhutspflichten von Tätern formuliert: die Erziehung, die Ausbildung und die Betreuung. Ein Anvertrauen zur Erziehung liegt vor, wenn der Täter über einen längeren Zeitraum hinweg in der Pflicht ist, die Lebensführung des Jugendlichen und dessen körperliche und geistige Entwicklung zu überwachen und anzuleiten.⁴⁰⁷ Hier kommen in erster Linie die Inhaber des Personensorgerechts in Betracht, z.B. die Eltern oder Adoptiveltern, ferner der Pfleger und der Vormund, soweit dieser für die Person des Jugendlichen zu sorgen hat.⁴⁰⁸ Möglicherweise sind auch andere Personen zuständig für die Erziehung, z.B. die Großeltern, der Lebensgefährte oder der Stiefvater. In dieser Konstellation genügt letztlich das Zusammenleben in einer Hausgemeinschaft noch nicht, vielmehr kommt es auf die tatsächliche Überlassung der (Mit-)Erziehungsgewalt an. Das bedeutet, dass sie sich tatsächlich um die Erziehung des Jugendlichen kümmern müssen.⁴⁰⁹ Allerdings endet ein solches Verhältnis nicht allein mit dem Auszug des Jugendlichen aus dem Haushalt, sondern es kommt darauf an, dass die Durchführung der Erziehung wegen des Wegzugs praktisch nicht mehr möglich ist.⁴¹⁰ Darüber hinaus liegt eine Betreuung in der Lebensführung vor, wenn der Täter für eine gewisse Zeit für das körperliche und psychische Wohl des Minderjährigen sorgt.⁴¹¹

Abs. 1 Nr. 2: Die zweite Gruppe wird von Jugendlichen unter 18 Jahren gebildet, die in dem in Nr. 1 genannten Abhängigkeitsverhältnis zum Täter stehen oder diesem im Rahmen eines Dienst- oder Arbeitsverhältnisses untergeordnet sind.⁴¹² Im Vergleich zu Nr. 1 wird eine zusätzliche Voraussetzung eines gesondert festzustellenden Missbrauchs der Abhängigkeit verlangt. Das bedeutet, dass der Täter entweder ausdrücklich oder konkludent die Abhängigkeit des Opfers für seine sexuellen Zwecke ausnutzt.

Abs. 1 Nr. 3: Seit Januar 2015 ist der Kreis der geschützten Jugendlichen in Nr. 3 erweitert: Nun sind nicht mehr nur die leiblichen oder rechtlichen Abkömmlinge des Täters geschützt, sondern auch seine Stiefkinder, die Abkömmlinge von Ehegatten oder Lebenspartnern des Täters oder von einer Person, mit der der Täter in eheähn-

406 NK-Frommel, § 174, Rn. 12; BGHSt 33, S. 344; BGH NStZ 1989, S. 21.

407 S/S-Eisele, § 174, Rn. 5.

408 Laubenthal, Baier & Nestler 2015, Rn. 409; MK-Renzikowski, § 174, Rn. 15.

409 BGH JZ 1979, S. 446; S/S-Eisele, § 174, Rn. 6.

410 MK-Renzikowski, § 174, Rn. 16.

411 S/S-Eisele, § 174, Rn. 8.

412 NK-Frommel, § 174, Rn. 17.

licher oder lebenspartnerschaftsähnlicher Gemeinschaft lebt, die unter 18 Jahren sind. Hier wird ein Missbrauch der Abhängigkeit nicht verlangt, weil nach dem Grundgedanken sexuelle Kontakte in einer Beziehung zwischen Eltern und Kindern immer verboten sein sollen. Bei Nr. 3 kommt es nicht auf das Sorgerecht und die Erziehungspflicht der Eltern an; dann können nicht nur die das Sorgerecht verlierenden Elternteile, sondern auch die nie in einer persönlichen Beziehung zu dem Kind gestandenen Eltern zu Tätern werden.⁴¹³

Abs. 2 bezieht sich auf die Einrichtungen, die der Erziehung, Ausbildung oder Betreuung in der Lebensführung des Opfers dienen, wie Schulen, Kindergärten und Kindertagesstätten. Dadurch wird eine Strafbarkeitslücke vermieden, in der kein konkretes Über- und Unterordnungsverhältnis zwischen dem Erwachsenen und dem Jugendlichen besteht.⁴¹⁴

(1.2) Tathandlung der Abs. 1 und 2

Bei Abs. 1 und 2 muss der Täter die Tathandlungen „an“ dem Schutzbefohlenen vornehmen oder von diesem „an“ sich vornehmen lassen. Somit muss ein unmittelbarer Körperkontakt zwischen Täter und Opfer stattfinden.⁴¹⁵

In den Fällen von Abs. 1 Nr. 1 und 3 sowie Abs. 2 Nr. 1 reichen die bloßen Sexualkontakte aus, d.h. es kommt nicht darauf an, dass der Täter seine Überlegenheit gegen Jugendliche dazu ausgenutzt oder missbraucht hat.

In den Fällen von Abs. 1 Nr. 2 wird die zusätzliche Voraussetzung gefordert, dass der Täter durch einen Missbrauch der Abhängigkeit die sexuellen Handlungen begeht. Das bedeutet, dass er die Abhängigkeit des Jugendlichen, die auf seiner Macht oder Überlegenheit beruht, für seine Zwecke ausnutzen muss. In dieser Konstellation müssen beide, Täter und Opfer, den Zusammenhang des Abhängigkeitsverhältnisses mit den sexuellen Handlungen kennen. Ein Missbrauch der Abhängigkeit ist dann ausgeschlossen, wenn der Täter das Opfer durch Gewalt zum Geschlechtsverkehr zwingt oder das Opfer wegen „der echten Liebe“ sexuelle Handlungen vornimmt, da diese Abhängigkeit hierbei keine Rolle spielt.

Für die höhere Schutzaltersgrenze in Abs. 2 Nr. 2 ist zusätzlich gefordert, dass der Täter weiß, dass ein Über- und Unterordnungsverhältnis besteht und er seine Stellung als Autoritätsperson ausnutzt. Im Unterschied zu Abs. 1 Nr. 2 verlangt das Ausnutzen nicht mehr als der Missbrauch. In diesem Fall spielt das Einverständnis des Opfers mit den sexuellen Handlungen keine Rolle, da eine sexuelle Beziehung zwischen Erwachsenen und Jugendlichen in solchen Einrichtungen grundsätzlich verboten ist.⁴¹⁶

413 S/S-*Eisele*, § 174, Rn. 11.

414 BeckOK-StGB, § 174, Rn. 9a–9d.

415 MK-*Renzikowski*, § 174, Rn. 24.

416 BT-Drs 18/2601, S. 27; BeckOK-StGB, § 174, Rn. 9a–9d.

(1.3) Tathandlung des Abs. 3

Abs. 3 betrifft die sexuellen Handlungen ohne körperlichen Kontakt. Im Vergleich zum Abs. 1 ist die Absicht des Täters erforderlich, dass er hier handelt, um sich oder den Schutzbefohlenen sexuell zu erregen.⁴¹⁷

In Abs. 3 Nr. 1 nimmt der Täter sexuelle Handlungen „vor“ dem Schutzbefohlenen vor; insoweit sind auch Videoübertragungen einbezogen. Als Alternative zu Abs. 1 muss ein Abhängigkeitsverhältnis zwischen Täter und Opfer vorliegen, das nach Abs. 1 Nr. 2 vom Täter missbraucht wird. Außerdem ist es nach § 184g Nr. 2 erforderlich, dass der Schutzbefohlene die sexuellen Handlungen wahrnimmt.

Abs. 3 Nr. 2 setzt voraus, dass der Täter den Schutzbefohlenen dazu bestimmt, exhibitionistische oder sonstige sexuelle Handlungen „vor“ ihm vorzunehmen. Hier besteht eine Kausalität zwischen der Vornahme der sexuellen Handlung und der Einwirkung des Täters. Das bedeutet, dass sich in dieser Konstellation der Jugendliche ohne die Beeinflussung des Täters nicht dazu entschlossen hätte. Deshalb soll es nicht strafbar sein, wenn die Initiative vom Schutzbefohlenen selbst ausgeht und er letztlich bei sexuellen Handlungen nicht verhindernd einschreitet.⁴¹⁸

(2) Subjektiver Tatbestand

In den Abs. 1 und 2 ist ein mindestens bedingter Vorsatz erforderlich, der das Alter, das konkrete Obhutsverhältnis und (im Fall des Abs. 1 Nr. 2) die tatsächlichen Voraussetzungen des Missbrauchs umfassen muss.⁴¹⁹ Außerdem ist laut Abs. 1 Nr. 2 zu verlangen, dass der Täter die bestehende Abhängigkeit bewusst für sexuelle Handlungen ausnutzt, sodass *dolus directus* dafür erforderlich ist.⁴²⁰ Ähnliches gilt für Abs. 2 Nr. 2.

Abs. 3 setzt zusätzlich die Absicht des Täters voraus, sich oder den Schutzbefohlenen durch seine Handlung sexuell zu erregen. Dabei genügt es, wenn es dem Täter darauf ankommt, eine schon vorhandene Erregung zu steigern oder aufrecht zu erhalten.⁴²¹ Es reicht nicht aus, wenn der Täter zwar sexuelle Handlungen vor dem Schutzbefohlenen begeht, diese aber nicht dem Zweck dienen, das Opfer an dem sexuellen Vorgang teilhaben zu lassen.

3.1.3.1.3 § 176 dtStGB: Sexueller Missbrauch von Kindern

Ebenso wie § 174 dtStGB veränderte sich auch diese Vorschrift durch das 49. Gesetz zur Änderung des Strafgesetzbuches.

417 S/S-Eisele, § 174, Rn. 15.

418 MK-Renzikowski, § 174, Rn. 39.

419 S/S-Eisele, § 174, Rn. 18.

420 Gössel 2005, S. 89.

421 NK-Frommel, § 174, Rn. 23.

Rechtsgut

Nach der h.M. bezweckt die Vorschrift von § 176 dtStGB den Schutz der ungestörten sexuellen Entwicklung von Kindern unter 14 Jahren, die als ein abstraktes Gefährdungsdelikt aufgebaut wird. Das heißt, der Tatbestand beruht nicht auf der Schädigung oder konkreten Gefährdung, sondern Kinder sollen vor einer Beeinträchtigung ihrer Gesamtentwicklung durch jegliche sexuelle Handlung geschützt werden, da ihnen wegen des geringen Alters und ihrer fehlenden Erfahrung die Fähigkeit zur sexuellen Selbstbestimmung fehlt.⁴²²

Objektiver Tatbestand (Tathandlungen)

(1) Sexuelle Handlungen mit Kindern (Abs. 1 und 2)

Die Abs. 1 und 2 des § 176 dtStGB erfassen sexuelle Handlungen mit einem unmittelbaren körperlichen Kontakt mit einem Kind, das unter 14 Jahre alt ist.

Damit bezieht sich Abs. 1 auf den Fall, dass der Täter die sexuellen Handlungen an dem Kind eigenhändig vornimmt oder an sich selbst von dem Kind vornehmen lässt, was ausnahmslos strafbar ist.⁴²³ In dieser Konstellation ist irrelevant, ob die Bedeutung des Vorgangs vom Kind verstanden wird, sodass sexuelle Handlungen auch an einem Säugling oder an einem schlafenden Kind tatbestandsmäßig sind.⁴²⁴

Abs. 2 betrifft den Fall, dass der Täter einem Kind bestimmt, sexuelle Handlungen an einem Dritten vorzunehmen oder von einem Dritten an sich vornehmen zu lassen. Damit kann der Dritte auch ein Kind sein, da es bei der Bestrafung letztlich auf die auf das Opfer bezogene Bestimmungshandlung ankommt.⁴²⁵

Ein „Bestimmen“ setzt eine entsprechende psychische Einwirkung des Täters auf das Kind voraus. Das heißt „Bestimmen“ liegt vor, wenn der Täter den Willen des Kindes – ausdrücklich oder konkludent – beeinflusst und dadurch dessen Entschluss zur Vornahme der sexuellen Handlung jedenfalls mitverursacht.⁴²⁶ Der Täter kann das Kind durch Überredung, Versprechen von Geschenken, Täuschung oder Drohung bestimmen. Dies kann jedoch nicht durch Unterlassen geschehen.⁴²⁷

(2) Sexueller Missbrauch ohne Körperkontakt (Abs. 4 und 5)

Abs. 4 erfasst den sexuellen Missbrauch, der durch Handlungen ohne unmittelbaren Körperkontakt vorgenommen wird. Wegen Beeinträchtigung des Kindes wird dies mit einer Freiheitsstrafe von drei Monaten bis zu fünf Jahren geahndet.

422 S/S-Eisele, § 176, Rn. 1a.

423 MK-Renzikowski, § 176, Rn. 23.

424 NK-Frommel, § 176, Rn. 14.

425 S/S-Eisele, § 176, Rn. 5.

426 S/S-Eisele, § 176, Rn. 8.

427 MK-Renzikowski, § 176, Rn. 28.

Nr. 1 bestraft sexuelle Handlungen vor einem Kind, die der Täter entweder an sich selbst oder an einem Dritten vornimmt. In diesem Fall muss das Kind den Vorgang sinnlich wahrnehmen, aber die eigentliche Bedeutung der sexuellen Handlung nicht verstehen. Nach Sozialadäquanz reichen sexuelle Handlungen der Eltern, die diese gelegentlich vor dem Kind vornehmen, nicht aus.⁴²⁸

Nach Nr. 2 ist strafbar, wer ein Kind dazu bestimmt, sexuelle Handlungen vorzunehmen, soweit sie nicht nach Abs. 1 oder 2 mit Strafe bedroht sind. In diesem Fall wird verlangt, dass der Täter durch unmittelbare Einwirkung auf das Kind den Grund dafür gegeben haben muss, dass es sexuelle Handlungen vornimmt, sodass der bloße eigene Entschluss des Kindes ausgeschlossen ist.⁴²⁹ Außerdem müssen die Handlungen die Erheblichkeitsschwelle überschreiten. Deshalb ist jemand nicht strafbar, wenn er letztlich ein Kind nur dazu bestimmt, seine Beine zu entblößen.

Nr. 3 erfasst das Einwirken auf ein Kind durch Schriften, Informations- oder Kommunikationstechnologie, um es zu sexuellen Handlungen zu bringen oder um kinderpornografische Schriften zu verbreiten, zu erwerben und zu besitzen, die es an oder vor dem Täter oder vor einem Dritten vornehmen oder vom Täter oder einem Dritten an sich vornehmen lassen soll.

Nr. 4 bezieht sich auf das Einwirken auf das Kind durch Vorzeigen pornografischer Abbildungen oder Darstellungen, durch das Abspielen von Tonträgern pornografischer Inhalte, durch Zugänglichmachen pornografischer Inhalte mittels Informations- und Kommunikationstechnologien oder durch entsprechende Reden. Beide stellen eine Vorverlagerung der Vollendungsstrafbarkeit dar und setzen lediglich voraus, dass der Täter durch die aufgezählten Tathandlungen auf ein Kind einwirkt.⁴³⁰

Einen weiteren Vorfeldtatbestand schreibt Abs. 5 vor: Demnach wird bestraft, wer ein Kind für eine Tat nach Abs. 1 bis 4 anbietet, verspricht, ein Kind anbieten zu können, oder wer sich mit einem anderen zu einer solchen Tat verabredet. Diese drei Varianten werden als bestimmte Vorbereitungshandlungen für einen späteren sexuellen Kindesmissbrauch⁴³¹ angesehen.

Damit ist nach Var. 1 strafbar, wer ein Kind zum Zweck des sexuellen Missbrauchs anbietet. Hier ist ein konkretes Tatobjekt erforderlich, d.h. der Täter muss ausdrücklich oder konkludent dem Empfänger oder einem Dritten ein konkretes Kind für Taten nach Abs. 1 bis 4 anbieten.⁴³² Var. 2 erfasst diejenigen Fälle, in denen der Täter vorgeben muss, willens und in der Lage zu sein, selbst oder über einen Dritten den Kontakt zu einem Kind für Taten nach Abs. 1 bis 4 herzustellen.⁴³³ Anders als bei

428 MK-Renzikowski, § 176, Rn. 23.

429 MK-Renzikowski, § 176, Rn. 23.

430 NK-Frommel, § 176, Rn. 23.

431 MK-Renzikowski, § 176, Rn. 49.

432 MK-Renzikowski, § 176, Rn. 50.

433 MK-Renzikowski, § 176, Rn. 51.

Var. 1 ist die Konkretisierung auf ein bestimmtes Kind oder eine Ernsthaftigkeit des Versprechens in diesem Fall nicht erforderlich.⁴³⁴ Nach Var. 3 macht sich derjenige strafbar, der mit anderen die Willenseinigung zur gemeinsamen mittäterschaftlichen Ausführung einer Tat nach Abs. 1 bis 4 ausdrücklich oder konkludent verabredet.⁴³⁵

Subjektiver Tatbestand

Für den subjektiven Tatbestand der Abs. 1, 2 und 5 wird ein mindestens bedingter Vorsatz verlangt, der insbesondere das Alter des Kindes umfassen muss. Das heißt, dass der Täter die Möglichkeit in Betracht gezogen haben muss, dass das Kind unter 14 Jahre alt ist.⁴³⁶ Vielmehr kommt diese Beurteilung auf die körperliche Entwicklung und das Erscheinungsbild des Opfers zum Tatzeitpunkt an.

Für Abs. 4 ist der Eventualvorsatz ausreichend. Bei Nr. 1 muss sich der Vorsatz auf die Wahrnehmung des Vorgangs durch das Kind beziehen.⁴³⁷ Bei Nr. 3 muss die Absicht des Täters hinzutreten, das Kind zu sexuellen Handlungen zu bringen oder kinderpornografische Schriften zu verbreiten, zu erwerben und zu besitzen.⁴³⁸

Besonders schwerer Fall in Abs. 3

Abs. 3 enthält unbenannte besonders schwere Fälle der Abs. 1 und 2, mit denen auf Freiheitsstrafe nicht unter einem Jahr reagiert wird. Nach h.M. liegt ein besonders schwerer Fall vor, wenn der Einzelfall nach einer Gesamtbewertung aller strafzumessungserheblichen tat- und täterbezogenen Umstände von der allgemeinen Situation des sexuellen Missbrauchs von Kindern abweicht, sodass ein Ausnahmestrafrahmen angewendet werden soll.⁴³⁹

In der Praxis gilt ein lang andauernder sexueller Missbrauch im familiären Bereich als besonders schwerer Fall, oder sexueller Missbrauch mit einer besonderen Erniedrigung des Opfers, wodurch die Handlung des Täters zu erheblichen psychischen oder physischen Schäden des Kindes führt.⁴⁴⁰

434 LK-*Laufhütte*, Rn. 104; S/S-*Eisele*, § 176, Rn. 21; MK-*Renzikowski*, § 176, Rn. 51.

435 *Fischer*, § 176, Rn. 29; S/S-*Eisele*, § 176, Rn. 22; MK-*Renzikowski*, § 176, Rn. 52.

436 S/S-*Eisele*, § 176, Rn. 10.

437 S/S-*Eisele*, § 176, Rn. 16.

438 S/S-*Eisele*, § 176, Rn. 18.

439 MK-*Renzikowski*, § 176, Rn. 71.

440 LK-*Laufhütte*, § 176, Rn. 63–64; MK-*Renzikowski*, § 176, Rn. 71.

3.1.3.2 Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung im chinesischen Strafrecht

3.1.3.2.1 § 236 Vergewaltigung

§ 236 chStGB schreibt vor: Wer mit Gewalt, Drohung oder anderen Methoden eine Frau vergewaltigt, wird mit zeitiger Freiheitsstrafe von drei Jahren bis zu zehn Jahren bestraft.

Wer ein Mädchen, das das 14. Lebensjahr noch nicht vollendet hat, zum Beischlaf verführt, wird wie ein Vergewaltiger behandelt und mit Strafe schwereren Grades belegt.

Wer bei Vorliegen eines der folgenden Fälle eine Frau vergewaltigt oder ein Mädchen zum Beischlaf verführt, wird mit zeitiger Freiheitsstrafe von mindestens zehn Jahren, lebenslanger Freiheitsstrafe oder mit dem Tode bestraft: wer unter verwerflichen Tatumständen eine Frau vergewaltigt oder ein Mädchen zum Beischlaf verführt; wer mehrere Frauen vergewaltigt oder mehrere Mädchen zum Beischlaf verführt; wer an einem öffentlichen Ort bzw. in aller Öffentlichkeit eine Frau vergewaltigt; wer als einer von mindestens zwei Tätern abwechselnd eine Frau vergewaltigt; wer als Täter bewirkt, dass das Opfer schwer verletzt wird, stirbt oder eine andere ernste und schwerwiegende Folge verursacht.

Geschütztes Rechtsgut

Hinsichtlich des geschützten Rechtsguts ist die Vorschrift in der chinesischen strafrechtlichen Theorie umstritten; bisher gibt es fünf unterschiedliche Ansichten: die sexuelle Freiheit der Frauen; die sexuelle Selbstbestimmung der Frauen; das Recht der Frauen, den außerehelichen Geschlechtsverkehr zu verweigern; das sexuelle Recht der Frauen; die Gesundheit und Ehre der Frauen. Nach h.M. bezieht sich diese Vorschrift einfach auf das sexuelle Recht der Frauen, was nach Meinung der Autorin fragwürdig ist.⁴⁴¹

Das sexuelle Recht erfasst viele Aspekte, sodass es dieser Vorschrift nicht vollkommen entsprechen kann. Nach unterschiedlichen Tatobjekten sollte das Rechtsgut von § 236 in zwei Teile gegliedert werden: Für Frauen, die über 14 Jahre alt sind, ist das Rechtsgut die sexuelle Selbstbestimmung, d.h. die Frau darf selbst bestimmen, wann und mit wem sie in ein sexuell bezogenes Geschehen involviert werden will. Für ein Mädchen, das das 14. Lebensjahr noch nicht vollendet hat, geht es um den Schutz der eigenen sexuellen Entwicklung.⁴⁴² Wie anhand von § 174 dtStGB erörtert worden ist, haben Mädchen unter 14 Jahren kein sexuelles Selbstbestimmungsrecht, da sie sexuelle Handlungen altersbedingt nicht verantwortlich einschätzen können. Daher sind alle sexuellen Handlungen mit oder an Mädchen unter 14 Jahren verboten.

441 Zhou Guangquan 2003, S. 20.

442 Ruan Qilin 2010, S. 549.

Es ist hervorzuheben, dass diese Vorschrift sich nicht auf das sexuelle Selbstbestimmungsrecht der Männer und die sexuelle Entwicklung der Jungen bezieht.⁴⁴³ De facto verstößt diese Ignorierung des sexuellen Rechts von Männern gegen die Gleichheit der Geschlechter. Darüber hinaus werden mit der Evolution der sexuellen Einstellung Männer manchmal als Opfer von Frauen oder anderen Männern vergewaltigt.⁴⁴⁴ Während der Veränderung des chinesischen StGB ist diese Lücke mehrmals diskutiert worden, aber bisher hält der Gesetzgeber noch an alten Traditionen fest und weigert sich, den Umfang des Tatobjektes zu erweitern.

Objektiver Tatbestand

(1) Täter

Nach § 17 Abs. 2 chStGB ist jemand, der das 14., aber noch nicht das 16. Lebensjahr vollendet hat und eine der Straftaten wie vorsätzliche Tötung, vorsätzliche Körperverletzung mit schwerer Verletzungs- oder Todesfolge, Vergewaltigung, Raub, Drogenhandel, Brandstiftung, Herbeiführung einer Explosion oder Giftbeibringung begangen hat, strafrechtlich verantwortlich. Deshalb ist es im hier diskutierten Zusammenhang erforderlich, dass der Täter einer Vergewaltigung das 14. Lebensjahr vollendet hat.

Außerdem können nach h.M. nur Männer als Täter einer Vergewaltigung verurteilt werden; Frauen können demnach nicht selbst das Verbrechen begehen, sondern nur als Anstifterin und Gehilfin der männlichen Täter auftreten. Aufgrund der physiologischen Unterschiede zwischen Mann und Frau befindet sich der Mann in den meisten Fällen während des Geschlechtsverkehrs in beherrschender Position. Dadurch hat sich die patriarchalische Kultur herausgebildet: Männer sind stärker als Frauen, deshalb können Frauen Männer nicht vergewaltigen. Daher wird bei einer Vergewaltigung automatisch von einem Übergriff eines Mannes auf eine Frau ausgegangen.⁴⁴⁵

Am 26. April 1984 stellten das Oberste Volksgericht, die Oberste Volksstaatsanwaltschaft und das Ministerium für öffentliche Sicherheit „die Erklärung zu den Problemen in den Fällen der Vergewaltigung“ zusammen. Abs. 7 dieser Erklärung regelt: Frauen, die eine Vergewaltigung der Männer anstiften oder dabei helfen, sollen nach ihrer Rolle in diesem Fall als Anstifter oder zur Beihilfe der Vergewaltigung bestraft werden. Diese Regelung bestätigt jedoch weiterhin, dass nur Männer geeignete Täter der Vergewaltigung werden können.⁴⁴⁶

Durch die Frauenbewegung der 1960er und 1970er Jahre haben sich die sexuellen Einstellungen verändert.⁴⁴⁷ In sexuellen Handlungen spielt die Frau nicht mehr nur

443 Gao Mingxuan 1982, S. 440.

444 Duan Qijun & Feng Huijuan 2007, S. 59–64.

445 Zhang Shengquan 2011, S. 97–101.

446 Zhao Bingzhi 1996, S. 253–254.

447 Zhang Shengquan 2011, S. 97–101.

eine passive Rolle. Somit treten nun häufiger Fälle auf, in denen Frauen durch die Verwendung von Drogen oder aufgrund ihrer herrschenden Stellung Männer oder andere Frauen vergewaltigen. Dennoch können sie in der gegenwärtigen Situation in China nicht nach der Vorschrift gegen Vergewaltigung bestraft werden.⁴⁴⁸

(2) Tatobjekt

Wie oben erörtert worden ist, können nur Frauen und Mädchen das Tatobjekt der Vergewaltigung sein. Zur besonderen Gruppe – Frauen mit einer Geisteskrankheit oder seelischen Störung – sieht die Erklärung vor: Wer eine Frau vergewaltigt und weiß, dass sie unter einer Geisteskrankheit oder seelischen Störung leidet, wird gemäß der Vorschrift der Vergewaltigung bestraft, ob er durch Gewalt, Nötigung oder andere Methoden die Straftat begeht oder nicht. Wenn die Frau bei Begehung der Tat bei vollem Bewusstsein und damit einverstanden ist, reicht § 236 nicht aus. Wenn überdies jemand ein Mädchen zum Beischlaf verführt, wird dieser wie ein Vergewaltiger behandelt, ob er durch Gewalt, Nötigung oder andere Methoden die Straftat begeht oder nicht; dabei ist es unerheblich, ob das Mädchen einverstanden ist oder nicht.

(3) Tathandlungen

Anders als das deutsche Strafrecht besteht der objektive Grundtatbestand von § 236 Abs. 1 chStGB aus einer Nötigungs- und einer sexuellen Komponente: Der Täter benutzt bestimmte Nötigungsmittel (Gewalt, Nötigung oder andere Methoden) gegen den Willen der Frau, um sie zu vergewaltigen. Dabei bezieht sich „Vergewaltigung“ auf den Beischlaf oder ähnliche sexuelle Handlungen, insbesondere wenn sie mit einem Eindringen in den Körper verbunden sind.

In Abs. 1 werden drei Nötigungsmittel dargestellt:

„Gewalt“ bezieht sich auf physischen Zwang durch die Kraftentfaltung direkt gegen die körperliche Freiheit oder Sicherheit des Opfers, die dazu geeignet ist, den Widerstand des Opfers zu überwinden. Die Gewalt gegen andere Personen, z.B. Verwandte oder andere Bekannte der Frau, wird nicht zu diesen Nötigungsmitteln gezählt, sondern unter Drohung subsumiert; Gewalt gegen eine Sache wird ebenfalls nicht eingeschlossen. Außerdem ist es nicht erforderlich, dass die Gewalt erheblich ist, sodass das Opfer sich tatsächlich nicht verteidigen kann; vielmehr reicht es, dass das Opfer wegen der körperlichen Zwangswirkung der Gewalt auf eine Gegenwehr verzichtet.⁴⁴⁹

„Drohung“ bedeutet, dass der Täter durch die Inaussichtstellung eines künftigen Übels – z.B. einer Gefahr für Leib oder Leben des Opfers (oder von Bekannten des Opfers) oder Preisgabe von Geheimnissen des Opfers usw. – den Willen der Frau

⁴⁴⁸ Xie Hanxiao 2014, S. 244–245.

⁴⁴⁹ Zhou Guangquan 1982, S. 705.

überwindet, sodass sie auf ihre Gegenwehr gegen die Vergewaltigung verzichtet.⁴⁵⁰ Im dtStGB wird unter dem Begriff „Drohung“ betont, dass die Gefahr für Leib oder Leben gegenwärtig sein muss. Hingegen ist es im chStGB ausreichend, dass die Drohung seelischen Zwang beim Opfer hervorruft, um sich nicht gegen die Handlung des Täters zu verteidigen.

In der Praxis ist die Grenze zwischen Drohung und Verführung verschwommen, insbesondere wenn das Opfer dem Täter zur Erziehung, Ausbildung oder Betreuung in der Lebensführung anvertraut oder ihm im Rahmen eines Dienst- oder Arbeitsverhältnisses untergeordnet ist. Nach der Erklärung des Gesetzgebers kann die Drohung seelischen Zwang bewirken, sodass das Opfer wegen seiner Angst keinen Widerstand leisten kann, sonst würden seine Rechtsgüter verletzt. Bei einer Verführung verspricht der Täter durch die Verwendung seiner Position dem Opfer „unlautere Interessen“, die keinen seelischen Zwang gegen das Opfer hervorrufen können, sondern nur die Lust der unlauteren Interessen. Innerhalb der Familie geschieht dies häufig, indem der Mann die (wirtschaftliche) Abhängigkeit seiner Frau oder seiner Kinder ausnutzt, um die Vergewaltigung zu begehen.

Der Begriff „andere Methode“ bezieht sich auf einen Auffangtatbestand, um eine Strafbarkeitslücke zu schließen. § 236 chStGB reicht noch aus, wenn der Täter weder Gewalt noch eine Drohung, sondern eine andere Methode verwendet, die zur gleichen Zwangswirkung wie Gewalt und Drohung führen kann, und dazu führt, dass das Opfer wegen der Aussichtslosigkeit seiner Lage oder aus Furcht von vornherein auf eine Gegenwehr verzichtet. Dies betrifft zum Beispiel die Vergewaltigung von betrunkenen oder schlafenden Frauen und die Verwendung von Drogen oder die Ausnutzung anderer schutzloser Lagen der Frau.

Das wesentliche Merkmal der Vergewaltigung liegt im entgegenstehenden Willen des Opfers.⁴⁵¹ Es müssen alle Umstände beurteilt werden, um festzustellen, ob der Täter sexuelle Handlungen gegen den Willen einer Frau begeht. § 236 chStGB greift auch, wenn die Frau zwar früher mit dem Täter freiwilligen Geschlechtsverkehr hatte, aber im Moment des zwingenden sexuellen Akts mit dem sexuellen Verhalten nicht einverstanden ist. Es ist jedoch schwierig zu eruieren, ob das Opfer einverstanden ist, wenn es nicht deutlich wahrnehmbar Widerstand leistet. Solange die Frau in einer Lage ist, in der sie nicht widersprechen kann oder die Gegenwehr gar nicht kennt (z.B. aufgrund einer psychischen Krankheit), ist dieses Merkmal ausreichend.⁴⁵²

Abs. 2 schreibt einen besonderen Fall gegenüber Mädchen vor, die das 14. Lebensjahr noch nicht vollendet haben. Wer ein Mädchen zum Beischlaf verführt, wird wie ein Vergewaltiger behandelt und mit einer Strafe schwereren Grades belegt, obwohl

450 Wang Yunhua 2004, S. 89–91.

451 Zhang Mingkai 1997, S. 705.

452 Wang Yunhua 2004, S. 89–91.

er keine Nötigungsmittel benutzt oder das Mädchen einverstanden ist. Da diesem Mädchen aufgrund ihres Alters und ihrer Erfahrung die Fähigkeit fehlt, über ihre sexuelle Selbstbestimmung zu verfügen, sollen alle sexuellen Handlungen gegen Kinder verboten sein, um deren Gesamtentwicklung zu schützen.⁴⁵³

Subjektiver Tatbestand

Für den subjektiven Tatbestand der Vergewaltigung ist *dolus directus* erforderlich. Im Abs. 1 ist die Absicht des Täters entscheidend, die Frau zum Geschlechtsverkehr zu zwingen. Daher bildet hier *dolus directus* 1. Grades den subjektiven Tatbestand.⁴⁵⁴ Im Abs. 2 soll der Täter wissen, dass das Mädchen unter 14 Jahre alt ist, und sie zum Beischlaf verführen, sodass mindestens *dolus directus* 2. Grades gefordert wird.

Für lange Zeit war es umstritten, ob der subjektive Tatbestand der Vergewaltigung verlangt, dass der Täter das Alter des Mädchens kennen muss. Am 25. Oktober 2013 verkündeten das Oberste Volksgericht, die Oberste Volksstaatsanwaltschaft, das Ministerium für öffentliche Sicherheit und das Justizministerium eine Richtlinie gegen den sexuellen Missbrauch von Jugendlichen. Diese schreibt vor: Wer weiß oder wissen sollte, dass das Mädchen das 14. Lebensjahr noch nicht vollendet hat, und es zum Beischlaf verführt, wird als „wissentlich“ angesehen und wie ein Vergewaltiger behandelt. Dadurch wird bestimmt, dass es bei sexuellem Missbrauch gegen Mädchen erforderlich ist, dass der Täter das Alter des Opfers kennt.⁴⁵⁵

Wie kann man in der Praxis beurteilen, ob der Täter in diesem Fall „wissentlich“ ist? Nach dieser Vorgabe soll der Täter als „wissentlich“ angesehen werden, wenn er ein Mädchen, das unter zwölf Jahre alt ist, zum Beischlaf verführt. Wenn das Mädchen das zwölfte, aber noch nicht das 14. Lebensjahr vollendet hat, hat der Täter nach allen Umständen eingeschätzt, dass das Mädchen möglicherweise unter 14 Jahre alt ist. Damit wird die Tat „wissentlich“ geschehen. Wegen der komplexen Situation kann der Täter möglicherweise das Alter des Mädchens nicht wissen, insbesondere, da Mädchen, die über zwölf, aber unter 14 Jahre alt sind, manchmal älter aussehen als sie in Wirklichkeit sind. Wer mit einem Mädchen schläft, wenn er das wirkliche Alter nicht kennt und keinen Vorsatz hat, ein Mädchen zum Beischlaf zu verführen, soll nicht wie ein Vergewaltiger behandelt werden.⁴⁵⁶

Qualifikation im Abs. 3

Abs. 3 schreibt fünf Fälle der Qualifikation von Vergewaltigung vor, die mit Strafe schwereren Grades, sogar mit dem Tode bestraft werden:

453 Ruan *Qilin* 2010, S. 550.

454 Gao *Mingxuan* 1986, S. 603–605.

455 chinacourt.org/article/detail/2014/04/id/1267753.shtml [05.03.2015].

456 legal.people.com.cn/n/2014/0102/c42510-24008202.html [02.01.2015].

Die verwerflichen Tatumstände im ersten Fall beziehen sich häufig darauf, dass der Täter unmoralische gewalttätige Tatmittel verwendet; über eine lange Zeit hinweg eine Frau vergewaltigt; eine schwangere Frau oder eine Frau mit psychischer Krankheit oder seelischer Störung vergewaltigt.

Im zweiten Fall setzt die Darstellung „mehrere Frauen oder Mädchen“ voraus: Der Täter vergewaltigt mehrmals eine Frau oder ein Mädchen oder aber einmal mehrere Frauen oder Mädchen; „mehrere“ bedeutet mindestens drei Personen.

„Der öffentliche Ort“ bzw. „in aller Öffentlichkeit“ im dritten Fall bezieht sich auf die Plätze, an denen sich mehrere Personen aufhalten können, wie Bahnhof, Krankenhaus, Schule, Park oder Theater.

Im vierten Fall vergewaltigen mindestens zwei Täter abwechselnd eine Frau, d.h. es gibt einen Mittäter der Vergewaltigung. In dieser Konstellation besitzt das Opfer keine oder nur eingeschränkte Möglichkeiten, sich zu verteidigen, was häufig schwerwiegende Folgen hat.

Die fünfte Variante regelt die Erfolgsqualifikation, d.h. schwere Verletzung, Tod oder andere ernste und schwerwiegende Folgen, die entweder während der Vergewaltigung vom Täter mit Gewalt verursacht werden oder durch die sexuelle Handlung entstehen. Wenn der Täter vorsätzlich das Opfer tötet und mit der Leiche beischläft, wird er wegen Totschlags und Schändung der Leiche bestraft. Außerdem beziehen sich „andere ernste und schwerwiegende Folgen“ häufig auf Selbsttötung oder eine psychische Erkrankung des Opfers, die von der Vergewaltigung verursacht wurden.

Besonderer Fall – Vergewaltigung in der Ehe

Über viele Jahre hinweg wurde das Problem der Vergewaltigung in der Ehe ignoriert, aber in den letzten Jahren hat sich die Situation stark gewandelt. Insbesondere nach einem Urteil über den Fall „Vergewaltigung von *Wang Weimin*“⁴⁵⁷ hat sich die Haltung der Gerichte verändert: In der Vergangenheit konnte nach h.M. § 236 chStGB in diesem Fall nicht ausreichen; nun wird bedingt anerkannt, dass der Mann zum Täter einer Vergewaltigung gegenüber seiner Frau werden kann.⁴⁵⁸

Im Oktober 1997 zwang der Angeklagte *Wang Weiming* (W) mit Gewalt seine Frau *Qian Yuanyuan* (Q) während des Scheidungsverfahrens zum Geschlechtsverkehr. Im Dezember 1999 verurteilte das Gericht in Qingpu Shanghai W nach § 236 (Vergewaltigung) zu drei Jahren Gefängnis auf Bewährung. In China war dies der erste Fall von Vergewaltigung in der Ehe, der zu einer wichtigen Referenz für andere, ähnliche Fälle geworden ist. Die Entscheidung hat eine grundsätzliche Regel festgelegt: Wenn die Beziehung des Ehepaares schon gescheitert ist und der Mann während des Scheidungsverfahrens seine Frau vergewaltigt, kann er nach § 236 chStGB bestraft wer-

457 Das Oberste Volksgericht der VR China 2000, S. 27–29.

458 *Zhang Shengquan* 2011, S. 97–101.

den. Nach dieser ersten Entscheidung dauerte die Diskussion darüber, ob § 236 chStGB bei der Vergewaltigung in der Ehe ausreicht, lange Zeit an.

De facto ist Vergewaltigung in der Ehe nicht nur eine rechtliche, sondern auch eine moralische und soziale Frage. Sie bezieht sich auf das Verständnis vom Wesen und von der Funktion der Ehe sowie auf die kulturelle Tradition eines Landes.

Die Existenz der Ehe legalisiert sexuelle Handlungen zwischen Männern und Frauen. Dennoch sollte die Beziehung in der Ehe nicht als ein reines Vertragsverhältnis angesehen werden, da eine sexuelle Handlung nicht nur dem Fortbestand der Familienlinie dient, sondern auch der Befriedigung spiritueller Gefühle. Die Personen in der Ehe haben außerdem voneinander unabhängige Persönlichkeiten und Freiheiten, insbesondere haben die Frauen die sexuelle Selbstbestimmung inne, erzwungene sexuelle Handlungen ihres Mannes abzulehnen. Gleichzeitig schließt § 236 chStGB die Männer nicht aus. So entspricht eine Vergewaltigung in der Ehe dem Grundtatbestand des § 236 chStGB.⁴⁵⁹ Die Einstellung, dass der Mann vom Täterkreis der Vergewaltigung ausgeschlossen wird, ist nicht korrekt. In Anbetracht der Tendenz der häuslichen Gewalt sollte der alte Täterkreis von Vergewaltigung erweitert werden, d.h. § 236 soll in dem Fall für die Vergewaltigung in der Ehe ausreichen.

3.1.3.2.2 § 237 Unzucht, Entwürdigung der Frau, Unzucht von Kindern

§ 237 chStGB schreibt vor: Wer mit Gewalt, Nötigung oder anderen Methoden einen anderen zur Unzucht zwingt oder eine Frau entwürdigt, wird mit zeitiger Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren oder Gewahrsam bestraft.

Wird eine im vorhergehenden Absatz bestimmte Straftat aus einer Menschenmenge heraus oder an einem öffentlichen Ort bzw. in aller Öffentlichkeit oder unter anderen verwerflichen Tatumständen begangen, so wird auf zeitige Freiheitsstrafe von mindestens fünf Jahren plädiert.

Wer Unzucht mit einem Kind treibt, wird nach Maßgabe oder Bestimmung in den vorhergehenden beiden Absätzen mit einer Strafe schwereren Grades belegt.

§ 237 chStGB schreibt drei Straftaten vor: Abs. 1 erfasst Unzucht, in der das Tatobjekt durch das 9. StRÄndG von „Frauen“ auf „einen anderen“ verändert wird, und die Entwürdigung der Frau; Abs. 2 bezieht sich auf die Qualifikation des Abs. 1; in Abs. 3 wird Unzucht von Kindern geregelt.

Geschütztes Rechtsgut

Das geschützte Rechtsgut dieses Abschnittes ist in China umstritten. Vor der Verkündung des 9. StRÄndG war die persönliche Ehre der Frauen nach h.M. geschützt.⁴⁶⁰ Gleichzeitig waren einige Wissenschaftler der Meinung, dass die Straftat

⁴⁵⁹ Li Lizhong 2001, S. 52–63.

⁴⁶⁰ Dang Rihong 1999, S. 5–7.

eine stark sexuelle Färbung hat, die der Vergewaltigung ähnlich ist. Deshalb sollte das Rechtsgut hier nicht die persönliche Ehre, sondern das sexuelle Recht der Frauen sein.⁴⁶¹

Nach der Verkündung des 9. StRÄndG hat sich die Ansicht verändert, dass das geschützte Rechtsgut von § 237 nicht eine Einheit bildet: Unzucht mit Gewalt, Nötigung oder andere Methoden in Abs. 1 beeinträchtigen die sexuellen Gefühle und die sexuelle Selbstbestimmung des Opfers. Obwohl die Entwürdigung der Frau auch eine stark sexuelle Färbung hat, liegt der Schwerpunkt auf der persönlichen Würde der Frauen. In Abs. 2 wird ebenfalls die öffentliche Ordnung beachtet, da die im 1. Absatz bestimmte Straftat aus einer Menschenmenge heraus oder an einem öffentlichen Ort bzw. in aller Öffentlichkeit die sexuellen Gefühle und moralischen Emotionen der Öffentlichkeit beschädigt und eine Panik verursachen kann.⁴⁶² Die Vorschrift zur Unzucht von Kindern in Abs. 3 schützt die physische und psychische Entwicklung der Kinder, da diese altersbedingt nicht imstande sind, sexuelle Handlungen verantwortlich einzuschätzen. Daher sind für eine gesunde Entwicklung von Kindern alle sexuellen Handlungen verboten.

Objektiver Tatbestand

(1) Täter

Für die Täter dieser Vorschrift gibt es keine besondere Forderung. In der Praxis ist der Täter meistens männlich, aber auch Frauen können zu Täterinnen werden. Aber kann auch der Mann als Täter Unzucht gegenüber seiner Frau betreiben? Nach der Darstellung dieser Vorschrift ist der Mann nicht vom Täterkreis ausgeschlossen, aber in der Praxis wird dies mit verwerflichen Tatumständen in der Regel nach Misshandlung bestraft, um die Stabilität der Familie zu wahren. Wenn der Mann einen anderen anstiftet, Unzucht gegen seine Frau zu begehen, oder der Mann aus einer Menschenmenge heraus oder an einem öffentlichen Ort bzw. in aller Öffentlichkeit oder unter anderen verwerflichen Tatumständen Unzucht gegen seine Frau begeht, wird er nach dieser Vorschrift bestraft.⁴⁶³ Die besondere Behandlung des Mannes zeigt, dass die Tradition noch eine große Rolle in der chinesischen gerichtlichen Praxis spielt.

(2) Tatobjekt

Wie oben erwähnt, wurde das Tatobjekt der Unzucht von „Frau“ auf „einen anderen“ erweitert, d.h. Männer werden nun ebenfalls von dieser Vorschrift geschützt. Bei der Entwürdigung der Frau ist das Tatobjekt zweifellos nur die Frau; bei Unzucht mit Kindern sind diejenigen Mädchen und Jungen gemeint, die das 14. Lebensjahr noch nicht vollendet haben.

461 *Gong Haiping & Li Gang* 2004, S. 48–51.

462 *Zhang Ying* 2000, S. 73–77.

463 *Han Yi* 2000, S. 36–37.

(3) Tathandlungen

Nach der Vorschrift von Abs. 1 zwingt der Täter durch Nötigungsmittel einen anderen zur Unzucht oder entwürdigt eine Frau. Im Detail werden zwei Aspekte beleuchtet:

(3.1) Verwendung der Nötigungsmittel

Wie bei der Vergewaltigung begeht der Täter die Straftat gegen den Willen des Opfers, deshalb muss er ein Nötigungsmittel verwenden. Durch Gewalt, Drohung oder andere Methoden bringt er das Opfer in einen Zustand, in dem er/sie sich nicht wehren kann.⁴⁶⁴

(3.2) Unzucht oder Entwürdigung

Unter Unzucht wird das ohne mit einem Eindringen in den Körper verbundene Sexualverhalten bezeichnet, das gegen das allgemeine Sittlichkeits- und Schamgefühl in China verstößt. Die Entwürdigung im § 237 chStGB bezieht sich auf das verbale oder körperliche Verhalten, das der Menschenwürde der Frau entgegensteht. Im Gegensatz zum § 246 chStGB (Beleidigung) ist eine sexuelle Färbung für die Entwürdigung in dieser Vorschrift erforderlich.⁴⁶⁵

Zwischen der Unzucht und der Entwürdigung in dieser Vorschrift gibt es nicht nur Verbindungen, sondern auch Unterschiede. Beide haben offensichtlich eine sexuelle Färbung. Eine Unzucht begeht der Täter aber in der Regel durch direkten körperlichen Kontakt, um seine sexuelle Befriedigung zu erreichen. Entwürdigung konzentriert sich auf den indirekten Kontakt mit dem Körper der Frau, womit Äußerungen und Körperbewegungen gemeint sind.

In Abs. 3 sind Nötigungsmittel nicht gefordert, d.h. solange der Täter die Unzucht mit einem Kind treibt, reicht § 237 chStGB aus. Wie oben dargestellt wurde, wirkt sich sexueller Missbrauch von Kindern sehr schädlich auf deren körperliche und geistige Gesundheit aus, sodass das chinesische Strafgesetzbuch Kindern besonderen Schutz bietet.

Subjektiver Tatbestand

Wie bei der Vergewaltigung wird *dolus directus* auch hier gefordert; außerdem ist der Zweck des Täters erforderlich, nach sexueller Stimulation und Befriedigung zu streben. Das heißt konkret, dass der Täter wissentlich gegen den Willen des Opfers Unzucht oder Entwürdigung begeht, um seinen eigenen Geschlechtstrieb zu befriedigen.⁴⁶⁶

464 Zhang Ying 2000, S. 73–77.

465 Dang Rihong 1999, S. 5–7.

466 Zhang Ying 2000, S. 73–77.

Qualifikation in Abs. 2

Der Grundtatbestand regelt keine besondere Forderung des Ortes oder anderer Tatumstände. Abs. 2 schreibt die Qualifikation mit schwerer Strafe vor, wenn die Straftat aus einer Menschenmenge heraus oder an einem öffentlichen Ort bzw. in aller Öffentlichkeit oder unter anderen verwerflichen Tatumständen begangen wird.

Dabei bezieht sich „Menschenmenge“ auf mindestens drei Personen; „der öffentliche Ort“ bzw. „in aller Öffentlichkeit“ bezieht sich auf die Plätze, an denen sich mehrere Personen aufhalten können, wie Bahnhof, Krankenhaus, Schule, Park und Theater. In all diesen Fällen kann das Verhalten des Täters von mehreren Personen gesehen werden, was zu einer weiteren Beeinträchtigung des Opfers führen kann. Deshalb schreibt das Gesetz eine schwere Strafe gegen diese Handlung vor.

3.1.4 Straftaten gegen die persönliche Freiheit

Im Strafgesetzbuch werden zahlreiche Straftaten gegen die persönliche Freiheit aufgeführt, die für die Analyse der häuslichen Gewalt relevant sind. In dieser Dissertation wird nur die Zwangsheirat ausgewählt, da sie für den Vergleich zwischen Deutschland und China repräsentativ ist.

3.1.4.1 Häusliche Gewalt gegen die persönliche Freiheit im deutschen Strafrecht

In der modernen Gesellschaft soll die Ehe auf freiem Willen und beiderseitigem Konsens beruhen.⁴⁶⁷ Um die Freiheit der Willensentschließung zur Ehe zu schützen, normierte der deutsche Gesetzgeber mit dem 37. StÄndG im Jahr 2005 einen besonders schweren Fall der Nötigung in § 240 Abs. 4 Nr. 1 dtStGB, wenn der Täter eine Person mit den Mitteln der Nötigung zur Eingehung der Ehe nötigt; im Jahr 2011 trat der neue Straftatbestand von Zwangsheirat in § 237 dtStGB in Kraft.

3.1.4.1.1 Rechtsgut

Geschütztes Rechtsgut dieser Vorschrift ist die Eheschließungsfreiheit, die eine spezielle Ausprägung der von § 240 geschützten Willensentschließungs- und Willensbetätigungsfreiheit darstellt; dabei handelt es sich um die Partnerwahl und den Zeitpunkt der Eheschließung, wie sie von Art. 6 I GG, Art. 12 EMRK garantiert ist.⁴⁶⁸ Abs. 2 erfasst auch die persönliche Freiheit, über den Aufenthaltsort entscheiden zu können.⁴⁶⁹

467 Schramm 2011, S. 503.

468 S/S-Eisele, § 237, Rn. 4; NK-Sonnen, § 237, Rn. 7.

469 S/S-Eisele, § 237, Rn. 4.

3.1.4.1.2 Struktur des § 237 dtStGB

§ 237 dtStGB enthält zwei unterschiedliche Tatbestände: die Nötigung zur Eingehung der Ehe (Abs. 1) und die Verschleppung zur Begehung dieser Tat (Abs. 2).

Tatbestand des Abs. 1

(1) Objektiver Tatbestand des Abs. 1

Nach dieser Regelung des Abs. 1 ist strafbar, wer einen Menschen rechtswidrig mit Gewalt oder durch Drohung mit einem empfindlichen Übel zur Eingehung der Ehe nötigt; rechtswidrig ist die Tat, wenn die Anwendung der Gewalt oder die Androhung des Übels zum angestrebten Zweck als verwerflich anzusehen ist.

(1.1) Täter- und Opferkreis

Das Tatsubjekt und das Tatobjekt des § 237 sind weder vom Geschlecht noch vom Alter eingegrenzt. In der Praxis kommen die Täter meist aus der eigenen Familie des Opfers, z.B. Eltern, Geschwister oder Großeltern, aber auch der künftige Ehepartner kann in Betracht kommen. Auf der Opferseite der Zwangsheirat sind überwiegend minderjährige Mädchen und junge Frauen betroffen.⁴⁷⁰

(1.2) Tathandlungen

Nach Regelung des § 237 Abs. 1 dtStGB ist die Nötigung mit Gewalt oder die Drohung mit einem empfindlichen Übel als Tathandlung des Tatbestandes von Zwangsheirat ausgestaltet. Insbesondere die Ausübung von Zwangs- bzw. Nötigungsmitteln ermöglicht es, zwischen freiwillig bezeichneten arrangierten Ehen und strafwürdigen Zwangsheiraten zu unterscheiden.⁴⁷¹

Bei der Gewalt geht es vor allem um körperliche und sexuelle Übergriffe sowie Einschränkungen der Bewegungsfreiheit durch Einsperren oder Entführen, die nach ihrer Intensität und Wirkungsweise dazu geeignet sind, die freie Willensentschließung oder Willensbetätigung eines anderen zu beeinträchtigen.⁴⁷² In der Regel richtet sich die Gewalt gegen Personen, aber im Einzelfall kann sie auch gegen Sachen oder Dritte gewandt sein, wenn dies bei den Opfern eine psychische Zwangswirkung herbeiführt.⁴⁷³

Ein weiteres Nötigungsmittel, die „Drohung“, ist das Inaussichtstellen eines empfindlichen Übels, auf dessen Eintritt der Drohende Einfluss hat oder zu haben vorgibt. Die Drohung kann ausdrücklich oder konkludent vom Täter erklärt werden. Gleichzeitig muss sie empfindlich sein, d.h. bei objektiver Betrachtung und unter Berücksichtigung der persönlichen Verhältnisse des Opfers bezieht sich das Übel auf

470 MK-*Wieck-Noodt*, § 237, Rn. 31–32; NK-*Sonnen*, § 237, Rn. 20.

471 *Fischer* 2017, § 237, Rn. 8 ff.

472 *Hildebrand* 2015, S. 171.

473 *S/S-Eisele*, § 237, Rn. 8.

einen großen Nachteil, dem das Opfer allein nicht standhalten kann.⁴⁷⁴ Beispiele hierfür sind die Drohung mit dem Ausschluss aus dem Familienverbund oder mit anderen Sanktionen wie Gewalt oder gar „Ehrenmord“.⁴⁷⁵

Darüber hinaus wird in § 237 Abs. 1 dtStGB die Verwerflichkeit betont, um sozialadäquate Fälle aus dem Anwendungsbereich der Zwangsheirat auszuschließen. Gemäß § 237 Abs. 1 Satz 2 dtStGB ist die Tat nur dann rechtswidrig, wenn bei einer Gesamtwürdigung die Anwendung der Nötigungsmittel zum angestrebten Zweck als sozial unerträglich anzusehen ist, was im Rahmen einer Zweck-Mittel-Relation beurteilt werden soll.⁴⁷⁶

(1.3) Taterfolg

Für die Erfüllung des Tatbestandes von § 237 Abs. 1 dtStGB ist die Eingehung der Ehe neben dem Nötigungsmittel gefordert; sonst kommt nur strafbarer Versuch der Zwangsheirat nach § 237 Abs. 3 dtStGB in Betracht. Gleichzeitig muss erkennbar sein, dass es sich hierbei nicht um ein Dauerdelikt handelt, d.h. die Aufrechterhaltung einer erzwungenen Ehe gilt nur als eine nachtattbestandliche Folge des tatbestandlichen Taterfolgs der Eingehung der Ehe.

Unter dem Begriff „Ehe“ in § 237 dtStGB ist eine nach BGB wirksam geschlossene Ehe zu verstehen, einschließlich der aufhebbaren Ehen sowie der Scheinehen. Wegen der Ablehnung in den vorwiegend hiervon betroffenen Kulturkreisen ist die Lebenspartnerschaft nicht in den Schutzbereich aufgenommen worden. Nach den Grundsätzen des Internationalen Privatrechts (vgl. Art. 11, 13 EGBGB) fallen im Ausland wirksam geschlossene Ehen regelmäßig in den Schutzbereich des § 237 dtStGB.⁴⁷⁷ Aber in Fällen, in denen zu einer eheähnlichen Verbindung oder zur Scheidung sowie zur Aufrechterhaltung der Ehe genötigt wird, ist nur § 240 dtStGB anzunehmen.

Darüber hinaus ist ein Kausalzusammenhang zwischen Nötigungsmittel und Nötigungserfolg herstellbar. Soweit vor dem Eheschluss ein von Zwang unbeeinflusstes Einverständnis des Betroffenen vorliegt, ist der Tatbestand ausgeschlossen, was in der Praxis schwierig zu beweisen ist.⁴⁷⁸

(2) Subjektiver Tatbestand des Abs. 1

Im subjektiven Tatbestand wird Vorsatz gefordert; für die Tathandlung und den Nötigungserfolg der Eheschließung ist neben dem Vorsatz die Absicht des Täters erforderlich, da dieser nach dem Wortlaut des § 237 Abs. 1 Satz 2 dtStGB die Nötigungs-

474 *Bülte* 2013, S. 7–13.

475 *Hildebrand* 2015, S. 175; *S/S-Eisele*, § 237, Rn. 9.

476 *Hildebrand* 2015, S. 179.

477 *Bülte* 2013, S. 7–13.

478 *S/S-Eisele*, § 237, Rn. 15.

mittel Gewalt oder Drohung mit einem empfindlichen Übel wissentlich und willentlich zum angestrebten Zweck (der Eingehung der Ehe) einsetzen muss.⁴⁷⁹

Tatbestand des Abs. 2

§ 237 Abs. 2 dtStGB stellt weder eine Qualifizierung noch eine Privilegierung zum Abs. 1 dar, sondern eine Vorverlagerung der Strafbarkeit; d.h. die Handlungen, die die Nötigung vorbereiten, um die Eingehung der Ehe zu erreichen, werden auch bestraft.⁴⁸⁰

(1) Objektiver Tatbestand des Abs. 2

Nach Abs. 2 macht sich strafbar, wer zur Begehung einer Tat nach Absatz 1 einen Menschen durch Gewalt, durch Drohung mit einem empfindlichen Übel oder durch List in ein Gebiet außerhalb des räumlichen Geltungsbereiches des deutschen StGB bringt oder den Menschen veranlasst, sich dorthin zu begeben, oder ihn davon abhält, von dort zurückzukehren.

(1.1) Nötigungsmittel

Es ist zu unterstreichen, dass das Nötigungsmittel des Abs. 2 neben Gewalt und Drohung mit einem empfindlichen Übel auch die List umfasst. Dadurch kann der Täter seine wahre Absicht oder die Umstände verbergen und seine Ziele durchsetzen.⁴⁸¹ In der Praxis ist eine List nicht nur durch Täuschung, sondern auch durch Ausnutzung eines bereits bestehenden Irrtums oder der Unkenntnis der wahren Sachlage vorzunehmen.⁴⁸²

(1.2) Tathandlungen

Unter „Tathandlung“ enthält § 237 Abs. 2 drei Tatvarianten:

(1.2.1) Bringen in ein Gebiet außerhalb des Geltungsbereichs dieses Gesetzes

„Ein Gebiet außerhalb des Geltungsbereichs dieses Gesetzes“ bezieht sich auf das Gebiet außerhalb der Bundesrepublik Deutschland, meistens ist dies das Herkunftsland von Migranten. Dafür muss ein tatsächliches physisches Herrschaftsverhältnis über das Opfer bestehen, das insbesondere durch Anwendung von Gewalt verwirklicht wird, z.B. Bedrohen mit Waffen, Einsperren in ein Entführungsfahrzeug oder Ausnutzung von Krankheit, Alkoholisierung oder Drogeneinfluss des Opfers.⁴⁸³

479 S/S-Eisele, § 237, Rn. 17; MK-Wieck-Noodt, § 237, Rn. 55.

480 Bülte 2013, S. 7–13.

481 BGH 1, 201; BGH 32, 269; S/S-Eisele, § 237, Rn. 22.

482 MK-Wieck-Noodt, § 237, Rn. 51.

483 Schumann 2011, S. 789–793.

(1.2.2) Veranlassen, sich dorthin zu begeben

Anders als das Bringen genügt es beim Veranlassen, dass das Opfer sich selbst in ein Gebiet außerhalb des räumlichen Geltungsbereichs des dtStGB begibt. Hier wirkt eine psychische Beeinflussung durch die Anwendung von List; zweifellos sind Gewalt oder Drohung als Nötigungsmittel dafür auch möglich.⁴⁸⁴

(1.2.3) Abhalten, von dort zurückzukehren

Diese Variante liegt vor, wenn das Opfer durch Einwirkung des Täters daran gehindert wird, das oben genannte Gebiet zu verlassen; in diesem Fall ist es unerheblich, ob sich das Opfer freiwillig in die Gefahrenzone begeben hat oder dorthin verschleppt worden ist.⁴⁸⁵

(1.3) Taterfolg

Im Gegensatz zu § 237 Abs. 1 dtStGB ist ein tatbestandlicher Erfolg im Sinne einer Eheschließung hier nicht erforderlich, sondern darin muss eine konkrete Gefahr der Zwangsverheiratung für das Opfer bestehen, die durch die Formulierung „zur Begehung einer Tat nach Abs. 1“ klargestellt wird.⁴⁸⁶ Für diese Gefahr ist eine ernste und naheliegende Besorgnis schon ausreichend, dass der oder die Verschleppte zwangsverheiratet wird.⁴⁸⁷ Die Augenblicksgefahr und der unmittelbar bevorstehende oder gar eintretende Schaden sind dafür nicht erforderlich.

(2) Subjektiver Tatbestand des Abs. 2

Nach der Formulierung „zur Begehung einer Tat nach Abs. 1“ muss das Handeln des Täters auf den Erfolg der Eheschließung ausgerichtet sein. Das heißt, dass hier die Absicht des Täters vorliegen muss, eine Zwangsehe zu schließen. In subjektiver Hinsicht ist *dolus directus* 1. Grades gefordert.⁴⁸⁸

Minder schwerer Fall des Abs. 4

Um eine schuldangemessene Strafsanktion verhängen zu können, beinhaltet § 237 Abs. 4 dtStGB einen milderen Strafraum für minder schwere Fälle, der Freiheitsstrafen von bis zu drei Jahren oder Geldstrafen vorsieht. Um beurteilen zu können, ob ein Sonderstrafrahmen angewendet werden kann, müssen alle Umstände der Tat und des Täters gewürdigt werden. Im Übrigen ist eine geringe Intensität der Nötigungsmittel der Gewalt oder Drohung als ein angemessener Grund zu sehen. Hinge-

484 MK-*Wieck-Noodt*, § 237, Rn. 38.

485 MK-*Wieck-Noodt*, § 237, Rn. 39; S/S-*Eisele*, § 237, Rn. 23.

486 *Sering* 2011, S. 2161–2165.

487 MK-*Wieck-Noodt*, § 237, Rn. 52.

488 S/S-*Eisele*, § 237, Rn. 24.

gen kann die Tatsache, dass Zwangsheiraten im Herkunftsland des Täters üblich sind, nicht generell einen minder schweren Fall begründen.⁴⁸⁹

3.1.4.2 Häusliche Gewalt gegen die persönliche Freiheit im chinesischen Strafrecht

§ 257 chStGB schreibt vor: Wer mit Gewalt in die Freiheit der Eheschließung eines anderen eingreift, wird mit zeitiger Freiheitsstrafe von bis zu zwei Jahren oder Ge-
wahrsam bestraft.

Wenn bei Begehung der im vorhergehenden Absatz bestimmten Straftat der Tod des Verletzten bewirkt wird, wird mit zeitiger Freiheitsstrafe von zwei Jahren bis zu sieben Jahren geurteilt.

Die Straftat nach Absatz 1 wird nur auf Antrag verfolgt.

3.1.4.2.1 Geschütztes Rechtsgut

Wie im dtStGB ist die Freiheit der Eheschließung auch im chStGB geschützt, einschließlich der Willensentschließungs- und Willensbetätigungsfreiheit zur Ehe und Scheidung.⁴⁹⁰ Nach der chinesischen Verfassung und dem chinesischen Ehegesetz hat jeder Bürger das Recht, eine Entscheidung über Ehe und Scheidung zu treffen.

3.1.4.2.2 Objektiver Tatbestand

Täter

Wer das 16. Lebensjahr vollendet hat und eine Zwangsheirat begeht, ist strafrechtlich verantwortlich. Den Vorgaben in Deutschland entsprechend sind die Täter auch hier meist Verwandte der Opfer wie die Großeltern, die Eltern oder die Geschwister, manchmal auch der künftige Ehepartner. Wenn der Mann mit Gewalt in die Scheidungsfreiheit seiner Frau eingreift, wird in der Praxis meistens nicht nach § 257 bestraft, um die Stabilität von Familie und Gesellschaft zu bewahren.

Tathandlung

Die Tathandlung der Zwangsheirat bezieht sich auf die Nötigung zur Ehe mit Gewalt, wobei „mit Gewalt“ das wichtigste Element darstellt. Nach h.M. muss die Gewalt der Zwangsheirat gegen den Körper gerichtet sein, wie Schlagen, Einsperren und anderer physischer Zwang, der nach seiner Intensität und Wirkungsweise dazu geeignet ist, in die freie Willensentschließung oder Willensbetätigung des Opfers einzugreifen.⁴⁹¹ Außerdem ist die Erheblichkeit der Gewalt relevant. Wenn diese

489 Hildebrand 2015, S. 197.

490 Ruan Qilin 2010, S. 589.

491 Vgl. Gao Mingxuan & Ma Kechang 2000.

nicht genug ist, um die Willensfreiheit der Eheschließung des Opfers zu manipulieren, reicht § 257 nicht aus.

Außerdem ist das Ausmaß der Gewalt zu beachten. Anders als die „Gewalt“ in traditioneller Gewaltdelinquenz, wie Vergewaltigung, Totschlag oder Körperverletzung, soll sich keine besondere Verwerflichkeit in der Gewalt der Zwangsheirat befinden. Das bedeutet, dass die schwere Verletzung nicht die konkludente Folge der Gewalt ist. Wenn einerseits die Gewalt nur geringfügig ist, wie bei einer Ohrfeige, reicht § 257 nicht aus; wenn die Gewalt andererseits zu stark ist und eine schwere Verletzung oder sogar den Tod des Opfers verursachen kann, soll nach Totschlag oder Körperverletzung bestraft werden.⁴⁹²

3.1.4.2.3 Subjektiver Tatbestand

Für den subjektiven Tatbestand ist *dolus directus* erforderlich,⁴⁹³ d.h. der Täter weiß, dass seine Handlung die Freiheit der Eheschließung eines anderen beeinträchtigt und er eine gewalttätige Handlung begeht. Die Motivationen des Verbrechens sind vielfältig, in der Praxis besteht der am häufigsten auftretende Fall darin, dass die Eltern nicht zufrieden mit den von den Kindern gewählten Ehepartnern sind. Dann zwingen sie ihre Kinder dazu, andere Personen zu heiraten. Diese variantenreiche Motivation gehört nicht zum Grundtatbestand der Zwangsheirat und wird nur bei der Strafzumessung berücksichtigt.

3.1.4.2.4 Qualifikation im Abs. 2

§ 257 Abs. 2 *chStGB* schreibt eine Qualifikation der Zwangsheirat vor, die mit zeitiger Freiheitsstrafe von zwei Jahren bis zu sieben Jahren bestraft wird, wenn der Täter bei Begehung der Straftat den Tod des Verletzten bewirkt.

Aus der Gesetzesbegründung und Einstellung der Strafe soll die Todesfolge eine vorsätzliche Tötung oder einen von schwerer Körperverletzung verursachten Tod nicht umfassen. Hier bezieht sich die Todesfolge meistens auf die Selbsttötung des Opfers oder seinen bei der Zwangsheirat fahrlässig verursachten Tod, der nicht vom Täter gewünscht oder in Kauf genommen wird.⁴⁹⁴

3.1.4.2.5 Besonderer Fall bei chinesischen Minderheiten: die Raubehe

In der Regel findet eine Trauung im Standesamt statt, damit die Ehe gültig ist. Aber in einigen ethnischen Minderheiten existiert die Sitte der Raubehe, z.B. bei den Yi und den Dai. Insbesondere wenn Personen der Dai miteinander verlobt sind, können

492 *Guo Zeqiang* 2005, S. 45–48.

493 *Ruan Qilin* 2010, S. 589.

494 Vgl. *Zhao Bingzhi & Wu Zhenxing* 1993.

die Männer die Frauen ohne deren Einwilligung entführen. Dies ist in der Gesellschaft dieser Minderheiten erlaubt.⁴⁹⁵

Die sogenannte „Raubehē“ geht hier auf eine althergebrachte kulturelle Tradition zurück: Der Mann entführt die Frau eines anderen Stammes zum Zweck der Eheschließung. Hier stellt sich die Frage, ob die Raubehē eine Straftat ist, denn es geht eigentlich um Konflikte zwischen dem Gewohnheitsrecht der Minderheit und geltendem Strafrecht.

§ 90 chStGB sieht vor: Im Fall von Gebieten mit nationaler Autonomie, in denen die Bestimmungen des vorliegenden Gesetzes nicht vollständig anwendbar sind, können von den Volkskongressen der Autonomen Regionen oder Provinzen entsprechend den politischen, wirtschaftlichen und kulturellen Besonderheiten der örtlichen Nationalitäten und im Einklang mit den im vorliegenden Gesetz bestimmten grundlegenden Prinzipien den jeweiligen Verhältnissen angepasste oder ergänzende Bestimmungen festgelegt werden, die dem Ständigen Ausschuss des Nationalen Volkskongresses zu unterbreiten sind und nach dessen Genehmigung in Kraft treten.

Der Grund für diese Bestimmung besteht darin, dass China eine Einheit mit vielfältigen Nationalitäten ist, die sich in ihrer Politik, Wirtschaft, Kultur und Religion unterscheiden. Es ist nicht möglich, alle Regelungen des chStGB bei allen Nationalitäten Chinas kompromisslos umzusetzen.⁴⁹⁶

Die Minderheiten verfügen über reiche Ressourcen des Gewohnheitsrechts, die zu einem gewissen Grade die universelle Existenz der Minderheiten begründen. Deren Strafgewohnheitsrecht basiert auf ihren eigenen politischen, wirtschaftlichen und kulturellen Besonderheiten, die sich im Lauf der Geschichte allmählich entwickelt haben. Sie spielen eine ergänzende Rolle bei der Anwendung des chStGB.⁴⁹⁷

Obwohl es viele Unterschiede bei den konkreten Regelungen gibt, ist die wesentliche Meinung darüber, was ein Verbrechen ist, gleich. Nach den Grundsätzen des chinesischen Strafrechts ist das primäre Merkmal des Verbrechens die schwere soziale Schädigung. Bei einigen Handlungen, die vom chinesischen StGB als verboten gelten, ist aber keine erhebliche soziale Schädigung in den Regionen der Minderheiten nachzuweisen. Die Raubehē, die von einigen Minderheiten als ein Brauch angesehen wird, wird in der Regel nicht als Verbrechen geahndet.⁴⁹⁸ Zwingt der Mann nach der Raubehē jedoch die Frau mit einem Nötigungsmittel zum Beischlaf, soll er als Vergewaltiger behandelt werden.

495 *Jia Zhongyi* 2006, S. 50–53.

496 *Gao Mingxuan & Ma Kechang* 2000, S. 53–54.

497 *Zou Yuan* 1999, S. 84–93.

498 Vgl. *Gao Qicai* 1995.

3.2 Rechtswidrigkeit

Sowohl im deutschen als auch im chinesischen Rechtssystem gibt es zahlreiche Rechtfertigungsgründe, die aber nicht zwingend im Strafgesetzbuch stehen. Nachfolgend werden die materiell-strafrechtlichen Vorschriften der Rechtfertigungsgründe (Notwehr und Notstand) sowie ein überstrafrechtlicher Rechtfertigungsgrund (Einwilligung) in den Fällen häuslicher Gewalt analysiert.

3.2.1 Darstellung der strafrechtlichen Vorschriften von Rechtfertigungsgründen

3.2.1.1 Notwehr

Im § 32 dtStGB wird Notwehr geregelt: Wer eine Tat begeht, die durch Notwehr geboten ist, handelt nicht rechtswidrig; Notwehr ist die Verteidigung, die erforderlich ist, um einen gegenwärtigen rechtswidrigen Angriff von sich selbst oder einem anderen abzuwenden.

Abs. 1 und 3 des § 20 chStGB im chinesischen Strafrecht⁴⁹⁹ schreiben vor:

Wenn eine Handlung zur Abwendung eines gegenwärtigen rechtswidrigen Angriffs auf den Staat, auf öffentliche Interessen, auf Körper, Eigentum und sonstige Rechte der eigenen oder einer anderen Person vorgenommen wird, um dem rechtswidrigen Angriff Einhalt zu gebieten, und dadurch dem Urheber des rechtswidrigen Angriffs ein Schaden entsteht, so liegt Notwehr vor und eine strafrechtliche Verantwortlichkeit ist nicht gegeben.

Wenn eine Verteidigungshandlung vorgenommen wird gegen ein gegenwärtig unternommenes Delikt wie lebensbedrohender körperlicher Angriff, Tötung, Raub, Vergewaltigung, gewaltsame Entführung sowie gegen andere, eine ernste und schwerwiegende Gefährdung der persönlichen Sicherheit bildende Gewaltverbrechen und dabei Verwundung oder Tod des Urhebers des rechtswidrigen Angriffs verursacht wird, liegt eine Notwehrüberschreitung nicht vor und eine strafrechtliche Verantwortlichkeit ist nicht gegeben.

Beide Vorschriften setzen voraus, dass der Täter sich in einer Notwehrlage befindet, die durch einen gegenwärtigen rechtswidrigen Angriff von sich oder einem anderen begründet wird. Die Gegenwärtigkeit des Angriffs erfordert, dass der Täter sich nur vom Beginn bis zu der Beendigung des Angriffs verteidigen darf;⁵⁰⁰ die Rechtswidrigkeit bedeutet, dass der Angriff objektiv im Widerspruch zur Rechtsordnung steht.⁵⁰¹ Anschließend verlangen beide Regelungen für die Notwehrhandlung die Er-

499 Strupp 1998, S. 109.

500 S/S-Perron, § 32, Rn. 13.

501 S/S-Perron, § 32, Rn. 19, 20.

forderlichkeit und den Verteidigungswillen. Für die Erforderlichkeit muss die Verteidigung nicht nur zur Abwehr des Angriffs geeignet, sondern auch das relativ mildeste Gegenmittel sein.⁵⁰²

In § 20 Abs. 3 chStGB geht es um die sogenannte grenzenlose Notwehr, d.h. in einigen bestimmten Verteidigungskonstellationen darf der Täter den Tod des Urhebers des Angriffs verursachen, soweit er der Erforderlichkeit der Notwehr noch entspricht und nicht als eine Überschreitung der Notwehr anzusehen ist.⁵⁰³ Nach Meinung der Gesetzgeber kann der Täter die Erforderlichkeit kaum beurteilen, wenn er vor einem Gewaltverbrechen steht, das eine ernste und schwerwiegende Gefährdung der persönlichen Sicherheit bildet. Der Zweck der grenzenlosen Notwehr liegt in der positiven Abwehr des Angriffs und im effektiven Schutz der Rechtsgüter.

3.2.1.2 Notstand

Im § 34 dtStGB wird Rechtfertigender Notstand geregelt:

Wer in einer gegenwärtigen, nicht anders abwendbaren Gefahr für Leben, Leib, Freiheit, Ehre, Eigentum oder ein anderes Rechtsgut eine Tat begeht, um die Gefahr von sich oder einem anderen abzuwenden, handelt nicht rechtswidrig, wenn bei Abwägung der widerstreitenden Interessen – namentlich der betroffenen Rechtsgüter und des Grades der ihnen drohenden Gefahren – das geschützte das beeinträchtigte Interesse wesentlich übersteigt. Dies gilt jedoch nur, soweit die Tat ein angemessenes Mittel ist, um die Gefahr abzuwenden.

§ 21 Abs. 1 und 3 chStGB schreibt vor:

Wenn eine unumgänglich gebotene Notstandshandlung zur Abwendung einer gegenwärtigen Gefahr für den Staat, für öffentliche Interessen, für Körper, Eigentum und sonstige Rechte der eigenen oder einer anderen Person vorgenommen wird und dadurch ein Schaden verursacht wird, ist eine strafrechtliche Verantwortlichkeit nicht gegeben.

Die in Absatz 1 enthaltenen Bestimmungen über die Abwendung einer Gefahr für die eigene Person sind nicht anwendbar auf Personen, die aufgrund ihrer Funktion oder ihres Berufes eine besonders festgelegte Verantwortung tragen.

Hier wird das Bestehen einer Notstandslage verlangt. Das bedeutet, dass eine gegenwärtige Gefahr für das „Erhaltungsgut“ darin besteht und dass sie nicht anders abwendbar ist als durch die Verletzung anderer rechtlich geschützter Interessen.⁵⁰⁴ Beim Begriff der Gefahr geht es hier um eine über die allgemeinen Lebensrisiken hinausgehende Wahrscheinlichkeit der Schädigung des „Erhaltungsguts“, die auf be-

502 S/S-Perron, § 32, R. 34.

503 Ruan *Qilin* 2010, S. 157 ff.

504 S/S-Perron, § 34, Rn. 12.

stimmten tatsächlichen Umständen beruht.⁵⁰⁵ Gleichzeitig ist die Gegenwärtigkeit der Gefahr erforderlich, was bedeutet, dass sich das Risiko alsbald oder in allernächster Zeit in einem Schaden niederschlagen kann. Bei einer sogenannten Dauergefahr ist die Gegenwärtigkeit der Gefahr meist gleichfalls genügend, bei der infolge eines gefahrdrohenden Zustands von längerer Dauer der Schaden jederzeit eintreten kann.⁵⁰⁶

In beiden Regelungen wird das Merkmal der „Nicht-anders-Abwendbarkeit“ im Notstand betont. Beispielsweise wird in § 21 Abs. 1 chStGB „eine unumgänglich gebotene Notstandshandlung“ vorgeschrieben, die auch das Merkmal reflektiert. Aber im Notstand gibt es einen strengeren Maßstab: Nach den tatsächlichen Umständen ist die Notstandshandlung nicht nur dazu geeignet, Schaden abzuwenden, sondern auch im Hinblick auf das Eingriffsgut so schonend wie möglich anzuwenden.⁵⁰⁷ Anders als die Zulässigkeit der Trutzwehr bei der Notwehr hat der Notstandstäter primär eine Ausweich- und Fluchtpflicht und ist aufgefordert, sich an staatliche Organe zu wenden.⁵⁰⁸

Außer der Gegenwärtigkeit der Gefahr und der „Nicht-anders-Abwendbarkeit“ ist die Interessenabwägung beim rechtfertigenden Notstand entscheidend. Eine gerechtfertigte Handlung liegt vor, wenn die durch den Notstandseingriff geschützten Interessen die durch den Eingriff negativ tangierten Interessen unter der alle „positiven und negativen Vorzugstendenzen“ erfassenden Gesamtabwägung⁵⁰⁹ wesentlich überwiegen.⁵¹⁰

In den Grundsätzen der Rechtfertigungsgründe stimmen beide Rechtsordnungen tatsächlich miteinander überein; die Unterschiede befinden sich üblicherweise in der praktischen Anwendung dieser Vorschriften. Im Folgenden wird jeweils geprüft, wie sich die Rechtfertigungsgründe in Fällen häuslicher Gewalt jeweils gestalten.

3.2.2 Besonderheiten der Anwendung von Rechtfertigungsgründen in Fällen häuslicher Gewalt

3.2.2.1 Gibt es Einschränkungen des Notwehrrechts bei Konflikten in der Familie?

Entspricht die Verteidigung den oben erörterten Voraussetzungen, so ist sie grundsätzlich gerechtfertigt. Jedoch erfuhr nach der modernen Entwicklung das Notwehr-

505 S/S-Perron, § 34, Rn. 12; Schramm 2011, S. 146.

506 S/S-Perron, § 34, Rn. 17.

507 S/S-Perron, § 34, Rn. 18.

508 Schramm 2011, S. 147.

509 S/S-Perron, § 34, Rn. 22.

510 Schramm 2011, S. 151.

recht weitere Einschränkungen.⁵¹¹ Die Diskussion über die Einschränkungen der Verteidigungsrechte bezieht sich meistens auf eine Notwehrsituation innerhalb sozialer Näheverhältnisse, insbesondere in Fällen des notwehrrelevanten Angriffs unter Ehegatten. Obwohl die Vorschrift über die Notwehrbeschränkung weder im deutschen noch im chinesischen Strafgesetzbuch besteht, gibt es die Tendenz, die Notwehrbefugnisse einzuschränken, schon längst in der strafrechtlichen Theorie und der juristischen Praxis.

3.2.2.1.1 Notwehreinschränkung in Deutschland

Üblicherweise bezieht sich die Restriktion des Notwehrrechts in der Rechtsprechung und im rechtswissenschaftlichen Schrifttum auf das gesetzliche Erlaubnistatbestandsmerkmal der „Erforderlichkeit“ oder auf die Kategorie des Rechtsmissbrauchs.⁵¹² Doch bei den Fällen der häuslichen Gewalt, die Herausforderungen nicht nur an den Standard der Gegenwärtigkeit des Angriffs, sondern auch an die legitime Grenze der Notwehrhandlung stellen, liegt der Schwerpunkt der Auseinandersetzung nicht in der Erforderlichkeit, nach der ein Notwehrtäter das geeignete und relativ mildeste Mittel verwenden muss, sondern in den „sozialethischen Einschränkungen“ des Notwehrrechts, die zwar im Gesetz nicht eindeutig geregelt werden, aber mit der in § 32 Abs. 1 dtStGB genannten „Gebotenheit“ der Notwehr verknüpft sind.

Mit Recht formulierten *Jescheck* und *Bockelmann* schon in den 1970er Jahren, dass die Entwicklung des Notwehrrechts im Zeichen seiner sozialethisch begründeten Einschränkungen stehe.⁵¹³ In der heutigen strafrechtlichen Theorie, welche die Vorstellung eines uneingeschränkten Notwehrrechts wegen seiner Schärfe, „Schneidigkeit“ und „Totschlagsmoral“ kritisiert,⁵¹⁴ ist diese Auffassung bei der Notwehrdiskussion fast einhellig anerkannt. Aber nicht nur in der Rechtsprechung, sondern auch in der Rechtslehre erlebte die Vorstellung von der Weite des Notwehrrechts einen wenig geradlinigen Entwicklungsprozess.

Vorstellung der Notwehrbeschränkung in der Rechtsprechung

Seit einer Entscheidung des OLG Stuttgart aus dem Jahr 1949 begannen deutsche Richter über die Notwehrbeschränkung innerhalb sozialer Näheverhältnisse nachzudenken.⁵¹⁵ In der Entscheidung aus dem Jahr 1957 beschäftigte sich der BGH erstmals mit dieser Frage,⁵¹⁶ jedoch ging es dort nicht um die familiäre Beziehung.

In den älteren Entscheidungen verankerte der BGH die Notwehrbeschränkung innerhalb familiärer Beziehungen im Merkmal der Erforderlichkeit der Notwehr. Bei-

511 S/S-Perron, § 34, Rn. 43.

512 Schramm 2011, S. 98–99.

513 Voß 2013, S. 5; Bockelmann 1970, S. 19; Schramm 2011, S. 99; Jescheck 1996, S. 276.

514 Schramm 2011, S. 99.

515 Voß 2013, S. 25; OLG Frankfurt a.M., NJW 1950, S. 119.

516 Voß 2013, S. 26; BGH bei Dallinger MDR 1958, S. 12 f.

spielsweise wurde in einer Entscheidung aus dem Jahr 1969 die Erforderlichkeit der Notwehr versagt und die angeklagte Ehefrau wegen Körperverletzung mit Todesfolge bestraft,⁵¹⁷ da eine lebensbedrohliche Anwendung der Schirmspitze gegen den Ehemann, der seine Kinder und Frau schlug, der Meinung des BGH nach nicht zu einer Verteidigungsmethode gehörte, die geeignet gewesen sei und das vergleichsweise mildeste Mittel darstellte.⁵¹⁸ Die Beurteilung der Erforderlichkeit ist nicht abhängig vom Beziehungsverhältnis der Beteiligten, sondern bezieht sich auf die konkrete Notwehrlage.⁵¹⁹

Außerdem hat der BGH in dieser Entscheidung den folgenden Grundsatz begründet: Der Ehegatte müsse sich mit einer dem Angreifer gegenüber möglichst schonenden Abwehr begnügen, wenn der Angriff „mit starker Wahrscheinlichkeit“ auch auf diesem Weg unterbunden werden könnte, es sei denn, dass der Angreifer dem anderen „nach dem Leben trachtet“.⁵²⁰ Dabei wurden die „strengen Anforderungen an die Erforderlichkeit der Notwehr“ innerhalb ehelicher Beziehungen verzeichnet.

Im Jahr 1974 stellte der BGH durch eine Entscheidung fest, dass eine eheliche Notwehrbeschränkung nur bei einer bevorstehenden leichteren Körperverletzung gilt.⁵²¹ In einer Entscheidung aus dem Jahr 1984 versagte der BGH die Anwendung der beziehungsbedingten Notwehrbeschränkung, da die schwangere Angeklagte angesichts einer nichtleichten Körperverletzung besonders gefährdet war.⁵²² Im Vergleich zu den oben genannten Entscheidungen ging der BGH bei einem Fall im Jahr 1993 wieder einen Schritt zurück, bei dem die Ehefrau ihren gewalttätigen Ehemann mit einem Messer umgebracht hatte. In der Begründung dieser Entscheidung bezog sich der BGH nicht auf die beziehungsbedingte Notwehrbeschränkung, sondern auf die „jedenfalls gegebene“ Entschuldigung der Tat.⁵²³

Durch die Rechtsprechungen des BGH wird verdeutlicht, dass er sich bei der Anwendung der beziehungsbedingten Notwehrbeschränkung große Zurückhaltung auferlegt. Darüber hinaus schenkt er dem Merkmal der Gebotenheit wenig Aufmerksamkeit, vielmehr steht die Erforderlichkeit der Tat im Fokus.

Erwähnenswert ist, dass das Eheverhältnis vom BGH regelmäßig als ein Grund gesehen wird, der zu einer Einschränkung des Notwehrrechts führen könne:⁵²⁴ Existiert ein Ehegattenverhältnis zwischen Angreifer und Angegriffenem, so sei ein

517 BGH NJW 1969, S. 802.

518 *Vofß* 2013, S. 27; BGH NJW 1969, S. 802.

519 *Schramm* 2011, S. 101.

520 *Vofß* 2013, S. 27.

521 *Vofß* 2013, S. 28; BGH NJW 1975, S. 62.

522 *Vofß* 2013, S. 29; BGH NJW 1984, S. 986.

523 *Vofß* 2013, S. 29–30.

524 *Schramm* 2011, S. 104.

strenger Maßstab an die Erforderlichkeit der Verteidigungsmittel anzulegen,⁵²⁵ wie in der Schirmstock-Entscheidung aus dem Jahr 1975.

Wie oben erörtert wurde, verlangte der BGH in früheren Entscheidungen, dass der Notwehrtäter unter bestimmten Voraussetzungen auf ein sicher wirkendes Verteidigungsmittel, das die Todesfolge des Angreifers verursachen könnte, verzichten sollte – es sei denn, der angreifende Ehegatte trachte nach dem Leben des anderen. Nach einigen Jahren formulierte der BGH, dass der Verzicht auf ein sicher wirkendes, aber tödliches Verteidigungsmittel dann bestehe, wenn der Verteidiger nur leichtere Körperverletzungen zu befürchten habe.⁵²⁶

Für die Ursache der Notwehrbeschränkung innerhalb des Eheverhältnisses beruft sich der BGH einerseits auf die Beziehungskomponente der Ehe, die aussagt, dass eine besonders enge Verbundenheit unter Eheleuten existiert, die sich nicht feindlich gesinnt sind und einer engen, intensiven Lebensgemeinschaft angehören; andererseits beruft er sich auf die ethische und rechtliche Komponente der Ehe, durch die die „Verpflichtung“ entsteht, verständnisvoll aufeinander einzugehen und Rücksicht auf den anderen zu nehmen,⁵²⁷ ebenso wie in der Anforderung des § 1353 BGB.

Darüber hinaus diskutierte der BGH darüber, ob das Ausweichen des angegriffenen Ehegatten den Angriff beenden könnte. Jedoch wird das verneint, da es für den Angegriffenen fast unmöglich ist, aus dieser Situation zu entkommen. Gleichzeitig könnte das Interesse an den Kindern, die aus der Beziehung hervorgegangen sind, eine Flucht verhindern.⁵²⁸

Standpunkt der Notwehrbeschränkung im Schrifttum

Wie die Rechtsprechung des BGH begann auch die Rechtslehre recht früh, diese Frage zu untersuchen, aber bisher ist der Meinungsstand noch äußerst kontrovers: Teilweise wird jede Notwehrbeschränkung innerhalb sozialer Näheverhältnisse abgelehnt; andere meinen in Übereinstimmung mit dem BGH, die Einschränkung des Notwehrrechts innerhalb bestimmter sozialer Näheverhältnisse sei zu befürworten. Innerhalb der letztgenannten Gruppe gibt es jedoch auch Unstimmigkeiten bei der rechtlichen Begründung der Notwehrbeschränkung: Einige Vertreter gehen von den Solidaritäts- oder Garantenpflichten aus; andere beziehen sich auf die Grundprinzipien der Notwehr oder auf die familienrechtliche Pflicht.⁵²⁹

525 Schramm 2011, S. 104; BGH NJW 1969, S. 802.

526 Schramm 2011, S. 107.

527 Schramm 2011, S. 107.

528 Schramm 2011, S. 108; BGH GA 1969, S. 117.

529 Sangviroatjanapat 2003, S. 77; Voß 2013, S. 33–34.

(1) Verneinung der Einschränkung des Notwehrrechts

Einige Rechtswissenschaftler kritisieren die Anwendung der Notwehrbeschränkung in den Entscheidungen des BGH, der ihrer Meinung nach eine gesetzliche Grundlage fehlt. Dabei gehen sie üblicherweise vom Analogieverbot und vom Bestimmtheitsgebot von Interessen aus.⁵³⁰

Das Unrecht in der Familie dürfe keine Bagatellisierung erfahren, die sogar eine gewisse Steigerung des Gewichts des Normbruchs bedeute.⁵³¹ Dann sollten keine erhöhten Anforderungen an das Merkmal der Erforderlichkeit beim Angriff innerhalb sozialer Näheverhältnisse gestellt werden, sonst würde dies gegen das Analogieverbot verstoßen.⁵³² Begründe man diese auf der Gebotenheit des § 32 Abs. 1 dtStGB, so wäre das Bestimmtheitsgebot zu verletzen. Hier würde die Gebotenheitsklausel nur als eine Leerformel gesehen, da sie so unbestimmt sei.⁵³³

Diese Ansicht verneint die Besonderheit des familiären Verhältnisses und betont nur die erstarrte Anwendung der Vorschrift der Notwehr, die in der heutigen Notwehrlehre nicht mehr verbreitet ist.

(2) Einschränkung des Notwehrrechts nach den Grundprinzipien der Notwehr

Nach h.M. wird die Notwehrlehre durch zwei Denkrichtungen begründet: individualistische Gedanken des Selbstschutzes und sozialrechtliche Gedanken der Bewahrung der Rechtsordnung.⁵³⁴ Einige Juristen sind der Ansicht, dass der Grund für die Notwehrbeschränkung darin liegt, dass die Grundgedanken der Notwehr unvollständig sind, was wiederum an den besonderen Gesamtumständen der Notwehrsituation in einem Näheverhältnis liegt.⁵³⁵

Nach dieser Auslegung tritt das Rechtsbewährungsprinzip wegen der besonderen Sachverhaltsgegebenheiten von Konfliktkonstellationen in der Familie so weit in den Hintergrund, dass das Notwehrrecht inzwischen einzuschränken ist.⁵³⁶ Anders als die klassische Notwehrrechtssituation zwischen Fremden sind die Konflikte im sozialen Nahbereich meist „heimlich“, was bedeutet, dass der Angriff wegen seiner Nichtöffentlichkeit das Vertrauen der Allgemeinheit in die Geltung der Rechtsordnung nicht verletzen kann. Des Weiteren könne die rechtsbetätigende Funktion der

530 *Sangviroatjanapat* 2003, S. 82.

531 *Freund* 2009, § 3 Rn. 123; *Spendel* 1984, S. 509.

532 *Sangviroatjanapat* 2003, S. 82–84.

533 *Engel* 1982, S. 125.

534 *Voß* 2013, S. 81; BGHSt 24, S. 356 ff.

535 *Voß* 2013, S. 79–88; *Ebert* 2007, S. 78; *Jescheck & Weigend* 1996, S. 355; *Schünemann* 1985, S. 369; *Roxin* 2006b, § 15, Rn. 56.

536 *S/S-Perron*, § 32, Rn. 53; *Voß* 2013, S. 84.

Notwehr hier verneint werden, sodass auch deren positive generalpräventive Wirkung zu vernachlässigen sei.⁵³⁷

Auch diese Auffassung kann nicht überzeugen, da die Heimlichkeit zu keinem Vorwand werden sollte, um die Strafbarkeit von häuslicher Gewalt zu mindern. Darüber hinaus ist die Autorin der Meinung, dass eine Duldung des familiären Verbrechens wegen seiner Heimlichkeit und Reproduzierbarkeit das Vertrauen des Bürgers in die Rechtsordnung erschüttern könnte.

(3) Einschränkung des Notwehrrechts nach dem Garantenpflichtgedanken

Überwiegend wird die Notwehrbeschränkung im Schrifttum mittels der Garantenstellungslehre begründet, die von *Geilen* und *Marxen* in den 1970er Jahren aufgestellt worden ist.⁵³⁸ Diese Konstellation bezieht sich auf die Beschützergarantenstellung zwischen dem sich verteidigenden Ehegatten und dem Angreifer, die zur Rücksichtnahme verpflichtet. *Jakobs* und *Roxin* formulieren in diesem Zusammenhang: Der angegriffene Ehepartner sollte zuerst ausweichen oder leichtere Mittel einsetzen, bevor er durch sicher effektive, aber lebensbedrohliche Mittel existenzielle Güter des Angreifers verletzt, auch wenn er dadurch selbst eine leichtere Beeinträchtigung davontrage.⁵³⁹

Die häufigste Beschützergarantenpflicht gründet auf einer engen Lebensbeziehung, insbesondere zwischen Eheleuten und von Eltern gegenüber ihren minderjährigen Kindern.⁵⁴⁰ Außerdem verlangte *Perron*, dass eine Solidaritätsbeziehung bestehen müsse; eine zerrüttete Ehe scheidet damit aus. Nach Ansicht von *Perron* besteht die Notwehrbeschränkung nur in der fortbestehenden, rechtlich geschützten Beziehung. Das treffe bei Auseinandersetzungen in Ehe und Familie zu, wo Zurückhaltung vom Verteidiger erwartet werden könne.⁵⁴¹

Nach den Garantenprinzipien dient die Garantenpflicht grundsätzlich dem Ausgleich von Einsichts-, Macht- oder Kräftegefällen zwischen Täter und potenziellem Opfer; bei der Garantenpflicht kommt es auf die Schutz- bzw. Hilfsbedürftigkeit des potenziellen Opfers an, d.h. in einer konkreten Sachverhaltskonstellation ist es nicht in der Lage, den tatbestandlichen Erfolg aus § 13 dtStGB abzuwenden. Mit der Erfüllung aller anderen Voraussetzungen des § 13 dtStGB ist der Garantenpflichtige zu einem aktiven Eingreifen verpflichtet. Anders als die typischen Garantensituationen, in denen die in der Pflichteinstellung stehende Person zu einem aktiven Tun verpflichtet

537 *Voß* 2013, S. 84–85.

538 *Schramm* 2011, S. 109; *Geilen* 1976, S. 314–318; *Marxen* 1979, S. 38.

539 *Jakobs* 1991, § 12, Rn. 58; *Roxin* 2006a, § 15, Rn. 94; *Schramm* 2011, S. 109.

540 *Voß* 2013, S. 100.

541 *Schramm* 2011, S. 109; S/S-*Perron*, § 32, Rn. 53.

ist, verlangt diese Konstellation eher ein Unterlassen besonders gefährlicher Verteidigungsmittel, allerdings keinen gänzlichen Verzicht auf Verteidigung.⁵⁴²

Neben diesem Unterschied entsteht eine Opposition gegen die Anwendung des Garantienpflichtgedankens, wenn der Angreifer als erster seine Garantienpflicht gegenüber dem Verteidiger verletzt und so die Notsituation verursacht. Wenn nach Ansicht von *Frister* beispielsweise der Angreifer den Angegriffenen in eine Notsituation gebracht hat, so fehlt es an der Hilfsbedürftigkeit des zu beschützenden Menschen und der Verpflichtung zur solidarischen Rücksichtnahme des Angegriffenen.⁵⁴³ Aber es gibt keine Gleichheit im Unrecht. Obwohl die Verpflichtung des Angreifers missachtet worden ist, bedeutet dies noch nicht, dass der Angegriffene selbst seine Garantienpflicht missachten darf.⁵⁴⁴

Nach Ansicht derer, die den Garantienpflichtgedanken befürworten, muss der Angegriffene wegen seiner Schutzpflichten für den Angreifer eine gewisse Duldungspflicht zeigen und in der konkreten Situation leichtere Abwehrmaßnahmen wählen; nur die unter Berücksichtigung seiner Beschützerpflichten begangene Abwehr ist gerechtfertigt. Allerdings muss festgehalten werden, dass nicht jede in der Beschützergarantenstellung stehende Person zur Rücksichtnahme verpflichtet ist. Der Grund für die beziehungsbedingte Notwehrbeschränkung soll nicht in der Beschützergarantenstellung liegen, sondern in der Rücksichtnahmepflicht aus dem familiären Verhältnis heraus.

(4) Einschränkung des Notwehrrechts nach der familienrechtlichen Pflicht zur Rücksichtnahme

In der Rechtsprechung des BGH wurde die beziehungsbedingte Notwehrbeschränkung mit dem „Wesen der Ehe“ formuliert, die einen richtigen Ausweg fand;⁵⁴⁵ jedoch beleuchtete der BGH den Begriff nicht.

Inzwischen existiert ein Zusammenhang zwischen der beziehungsbedingten Notwehrbeschränkung und dem Zivilrecht: § 1353 dtBGB beschreibt die Beistands- und Fürsorgepflicht der Eheleute, insbesondere schreibt § 1353 Abs. 1 Satz 2 dtBGB ausdrücklich vor, dass die Ehegatten füreinander Verantwortung tragen. Deshalb stellt sich die Frage: Verletzt der Ehegatte seine zivilrechtliche Verpflichtung, auf die Interessen des Ehepartners einzugehen, wenn er sich des Angriffs des anderen Ehegatten erwehrt? Außerdem regelt § 1626 dtBGB deutlich die Fürsorge- oder Erziehungspflicht der Eltern, die ebenfalls eine familienrechtliche Grundlage bildet, um über deren Verteidigung gegenüber ihren minderjährigen Kindern zu diskutieren.

542 *Voß* 2013, S. 92–95.

543 *Frister*, GA 1988, S. 291–308.

544 *Schramm* 2011, S. 114.

545 *Voß* 2013, S. 33.

Nach der familienrechtlichen Verpflichtung zur Rücksichtnahme wird die rücksichtsvolle Verteidigungshandlung in der Notwehrsituation innerhalb familiärer Beziehungen verlangt; derjenige verhält sich rechtswidrig, der in dieser Konstellation rücksichtslos vorgeht.⁵⁴⁶

Mit Recht formulierte *Schramm*, dass die Rücksichtspflicht des Verteidigers abhängig von der Intensität des Angriffs sein sollte: Bei erheblicher Verletzung oder Gefahr für Leib, Leben, Freiheit oder sexuelle Selbstbestimmung kommt keine Anforderung der Verpflichtung zur Rücksichtnahme in Betracht;⁵⁴⁷ gegen die Vergewaltigung in der Ehe besitzt die Ehefrau das volle Notwehrrecht, bei der sie sogar ein lebensgefährliches Mittel einsetzen darf.

3.2.2.1.2 Notwehreinschränkung in China

Das „neue Strafrecht der Qing-Dynastie“ regelte die Vorschrift der Notwehr, aber zur gleichen Zeit schrieb es im Anhang vor, dass sie gegen die Angriffe der Aszendenten keine Anwendung findet.⁵⁴⁸

Im geltenden chinesischen Strafrecht ist keine besondere Regelung der Notwehr zwischen Familienmitgliedern vorgesehen, was zu heftigen Auseinandersetzungen in Theorie und Praxis führt. Um die Reste der feudalhierarchischen Gedanken zu beseitigen, neigt das chinesische Strafrecht im Allgemeinen dazu, dass die Vorschrift der Notwehr ebenfalls für den Angriff zwischen Familienmitgliedern gilt. Dennoch bestehen zu anderen, zwischen Fremden geschehenden Angriffen Unterschiede.

Begründung der Anwendung der Vorschrift von Notwehr in rechtswidrigen familiären Angriffen

Selbstverteidigung ist eine in besonderen Situationen geltende Rettungsmaßnahme, anhand derer sich alle Bürger nach dem Strafrecht verhalten können. Mit der Entwicklung der Gesellschaft hat jeder Bürger in China gleiche Rechte und Pflichten; obwohl eine Familienbeziehung anders als soziale Beziehungen bestimmte Qualitäten hat, gehört jedes Mitglied in der Familie auch zur Zivilgesellschaft. Wären die individuellen Rechte in einer familiären Beziehung anders zu behandeln als in sozialen Beziehungen, so würde das Recht der Notwehr im zwischen Familienmitgliedern geschehenden Angriff beschränkt. Dies hätte zur Folge, dass es rechtlich erlaubt wäre, andere Familienmitglieder zu verletzen; das ist gänzlich unsinnig. Nach geltendem Strafrecht in China ist die Ausübung des Rechts auf Notwehr gegen familiäre Angriffe nicht verboten; dies bedeutet, dass die Vorschrift der Notwehr ebenfalls für familiäre Angriffe gilt.⁵⁴⁹

⁵⁴⁶ *Schramm* 2011, S. 115–117.

⁵⁴⁷ *Schramm* 2011, S. 115–117.

⁵⁴⁸ *Cai Shuheng* 1947, S. 270.

⁵⁴⁹ *Feng Jun* 1997, S. 319.

Außerdem gleichen die rechtswidrigen familiären Angriffe in ihrem Wesen anderen rechtswidrigen Angriffen, die sich zwischen Fremden ereignen; beide stehen im Widerspruch zur Rechtsordnung und werden vom geltenden Strafrecht verboten. Sowohl familiäre als auch andere rechtswidrige Angriffe sind gewalttätig und schädlich für die Gesellschaft. Deshalb weisen beide Formen keinen grundsätzlichen Unterschied auf. Gegen rechtswidrige Angriffe muss das Opfer oder ein anderer Bürger keiner Toleranzverpflichtung nachkommen, selbst wenn eine Familienbeziehung besteht.⁵⁵⁰

Darüber hinaus werden die enge Beziehung und die befreundete Atmosphäre innerhalb der Familie nicht untergraben, wenn das Opfer ein hinreichendes Notwehrrecht gegen den rechtswidrigen familiären Angriff hat; sondern in der Familie ist eine gleichere Beziehung zu bilden und die soziale Zivilisation zu fördern. Aufgrund der Einschränkung des sozialen Umfeldes ist es schwierig für Frauen, die Fesseln des Familienlebens loszuwerden und Freiheit zu bekommen. Bei häuslicher Gewalt hat das Opfer in der gegenwärtigen Gesellschaft eigentlich nur unzureichende Hilfsmaßnahmen zur Verfügung. Bei rechtswidrigen Angriffen in der Familie können Frauen ihre Schwierigkeiten nicht durch Scheidung oder andere zivilrechtliche Mittel lösen. Um die Stabilität der Ehe und Familie zu bewahren und eine Eskalation der familiären Konflikte zu vermeiden, ertragen die meisten Opfer die häusliche Gewalt; dies kann im langfristigen Familienleben schwere Verletzungen der Frauen verursachen. Wenn das Recht der Notwehr ebenfalls für die rechtswidrigen familiären Angriffe gilt, kann der Angreifer einerseits in die Schranken gewiesen werden, und das Opfer erfährt andererseits einen besseren Schutz vor der häuslichen Gewalt.

Begründung der Einschränkung des Notwehrrechts bei rechtswidrigen familiären Angriffen

Nach h.M. bezieht sich der rechtswidrige Angriff in der Notwehrlage auf laufendes, ernstes und erheblich gefährliches kriminelles Verhalten. Als ein Typ der rechtswidrigen Angriffe hat der rechtswidrige familiäre Angriff allgemeine Eigenschaften;⁵⁵¹ jedoch steht die Familie auch für eine besondere innere Verbundenheit, die nicht nur Stabilität und Intimität, sondern auch eine Orientierung der gemeinsamen Interessen ausdrückt. Daher weist häusliche Gewalt im Vergleich zu den allgemeinen rechtswidrigen Angriffen zusätzlich folgende Merkmale auf:

Zunächst gibt es üblicherweise eine besondere Verwandtschaftsbeziehung zwischen den Tätern und den Opfern, insbesondere die eheliche Beziehung und die Eltern-Kinder-Beziehung. Zweitens sind wegen ihrer normalerweise physisch schwachen Situation meistens Frauen, Kinder und alte Menschen die Opfer. Drittens unterliegt der rechtswidrige familiäre Angriff oft einer Wiederholung: Im langfristigen Zusammenleben in der Familie wird der Angreifer aus unterschiedlichen Gründen mehr-

550 *Chu Jing* 2007, S. 164–165.

551 *Ruan Qilin* 2010, S. 157.

mals das Opfer verletzen, worin in der Regel eine größere Gefährlichkeit als in anderen rechtswidrigen Angriffen besteht. Viertens kann der Angriff mit großer Wahrscheinlichkeit in der Familie viele schwere Folgen haben. Der eskalierte Angriff verursacht nicht nur eine direkte Verletzung von Leben und Gesundheit der anderen Familienmitglieder, sondern das Opfer ist wegen der „Heimlichkeit“ des familiären Zusammenlebens mit der größten Gefahr einer schweren Verletzung konfrontiert.⁵⁵²

Die Ernsthaftigkeit der familiären rechtswidrigen Angriffe führt dazu, dass der Schutz vor häuslicher Gewalt sich nicht allein auf den sozialen und moralischen Vorwurf verlassen kann; stattdessen sollen Familienmitglieder auch das Recht auf Notwehr erhalten. Aber wie oben erörtert, hat der rechtswidrige familiäre Angriff Besonderheiten, sodass sich hier die Notwehr von jener bei Auseinandersetzungen unter Fremden unterscheidet.

Erstens ist der Umfang der rechtswidrigen Angriffe, gegen die man sich durch Notwehr verteidigen darf, zu einem gewissen Maße eingeschränkt. Zuvor wurde bereits dargelegt, dass häusliche Gewalt von der chinesischen strafrechtlichen Theorie nach der Schwere der Folgen in vier Kategorien eingeteilt wird: leichte, mittlere, schwere und außergewöhnlich schwere Gewalt. Die Notwehr gegen einen rechtswidrigen familiären Angriff bezieht sich auf zusammenlebende Familienmitglieder, die häufig wegen vieler Kleinigkeiten in Streit geraten. Die rechtswidrigen familiären Angriffe, gegen die man sich durch Notwehr verteidigen darf, sind vielmehr ernsthafte Gewaltverbrechen, d.h. in der Familie kann Notwehr nur bei schwerer und außergewöhnlich schwerer Gewalt als Rechtfertigungsgrund angewendet werden. Wenn die Vorschrift der Notwehr für alle familiären Angriffe gelten würde, wären der Frieden und die Stabilität in der Familie bedroht. Dann könnten sogar mehr böartige gewalttätige Fälle verursacht werden. Tatsächlich schlägt sich diese Tendenz schon in der chinesischen Gesetzgebung und Rechtspraxis nieder: In einem chinesischen Strafprozess werden die meisten der rechtswidrigen familiären Angriffe (außer Totschlag und schwere Körperverletzung) durch Privatklagen verfolgt; in der rechtlichen Erklärung des Obersten Volksgerichts wird geregelt, dass die Tatsache, dass jemand für den eigenen Gebrauch eine Sache eines nahestehenden Verwandten wegnimmt, im Allgemeinen nicht als Raub eingestuft wird.⁵⁵³

Zudem ist die Forderung einer Intensität von Notwehr unterschiedlich. Bei Notwehr in der Familie gibt es eine besondere Verwandtschaftsbeziehung; in der Regel soll keine Todesfolge oder Behinderung bei den zusammenlebenden Familienmitgliedern verursacht werden. Dies führt dazu, dass die Intensität der Notwehrhandlung gegen die rechtswidrigen familiären Angriffe geringer ist als gegen andere rechtswidrige Angriffe. Nach § 20 chStGB soll die Notwehrhandlung nicht offenkundig die notwendig gebotenen Grenzen überschreiten. Das heißt auch, dass die Intensität

552 *Chu Jing* 2007, S. 164–165.

553 court.gov.cn/zixun-xiangqing-37412.html [02.02.2016].

von Notwehr in rechtswidrigen familiären Angriffen durch den Rahmen der gebotenen Grenzen beschränkt wird.

Darüber hinaus sind einige Wissenschaftler der Auffassung, dass die „Nicht-anders-Abwendbarkeit“ in die Tatbestandsmerkmale der Notwehr gegen rechtswidrige familiäre Angriffe aufgenommen werden sollte.⁵⁵⁴ Nach dieser Ansicht kann man sich nur dann durch Notwehr gegen die rechtswidrigen familiären Angriffe verteidigen, wenn keine andere Alternativmaßnahme geeignet ist, um die Rechtsgüter des Opfers der häuslichen Gewalt zu schützen.

Die Autorin widerspricht jedoch dieser Auffassung, da sie für den Notwehrtäter eine Zumutung darstellt. Wenn der Umfang und die Intensität der Notwehr eingeschränkt wären, müsste der Täter zusätzlich die „Nicht-anders-Abwendbarkeit“ in einer dringenden Notwehrlage beurteilen; dies ist eine schwere Belastung, sodass die Notwehr in dieser Konstellation einzurichten ist.

3.2.2.2 Sind Rechtfertigungsgründe in Haustyrannenfällen anzuwenden?

Der Haustyrannenfall ist eine besondere Konstellation in der häuslichen Gewalt, bei der die Anwendung der Rechtfertigungsgründe sehr umstritten ist. Im Regelfall wird diese Konstellation dadurch gekennzeichnet, dass der Ehemann seine Frau bzw. andere Familienangehörige häufig beschimpft und körperlich misshandelt. Können die Angehörigen die häusliche Gewalt nicht mehr ertragen, so bringen sie den Tyrannen schließlich meist im Schlaf um.⁵⁵⁵

Frühere Rechtsprechungen neigten dazu, die Rechtfertigung oder Entschuldigung der Haustyrannenfälle anzuerkennen.⁵⁵⁶ Indem die staatlichen Mechanismen im privaten Bereich an Stärke gewannen, veränderte sich diese Auffassung jedoch merklich. Nach der neueren Rechtsprechung des BGH⁵⁵⁷ werden sowohl Notwehr als auch der rechtfertigende Notstand in diesem Fall ausgeschlossen.

3.2.2.2.1 Anwendung der Rechtfertigungsgründe in Deutschland

Verneinung der Notwehr

Wie bereits oben erläutert, wird als eine Voraussetzung der Notwehr im dtStGB verlangt, dass der Täter sich in einer Notwehrlage befinden muss, d.h. ein rechtswidriger Angriff wird gegenwärtig gegen ihn verübt. Die Verneinung der Notwehr gründet in diesem Fall gerade darauf, dass der Angriff nicht ausreichend gegenwärtig ist. Mit anderen Worten: Eine Simultanität von Angriff und Verteidigungsverhalten liegt in diesem Fall nicht vor.

554 *Chu Jing* 2007, S. 164–165.

555 *Schramm* 2013, S. 881.

556 BGH, NJW 1979, S. 2053.

557 BGH, NJW 2003, S. 2464.

Im typischen Haustyrannenfall tötet die Frau ihren gewalttätigen Mann, indem sie bewusst seine Arg- und Wehrlosigkeit ausnutzt. Wegen der physischen Unterschiede kann die Frau sich nicht unmittelbar zum Zeitpunkt der körperlichen Misshandlung wehren, sondern nur während des Schlafens ihres Mannes, wenn er keinen Angriff auf sie ausübt.

In der Literatur gibt es eine Stimme, die dazu neigt, einen sog. „Dauerangriff“ in der Notwehrlehre einzubürgern.⁵⁵⁸ Nach dieser Auffassung muss eine weitere Auslegung des Angriffsbegriffs wegen der besonderen Umstände in der Notwehr berücksichtigt werden. Die Autorin ist der Meinung, dass die weitere Auslegung des Angriffsbegriffs im Haustyrannenfall gegen das Gesetzlichkeitsprinzip verstößt, da die Gegenwärtigkeit des Angriffs im § 32 Abs. 2 dtStGB eindeutig vorgeschrieben ist. Es gibt keine Möglichkeit, durch eine wie auch immer geartete Auslegung den eigentlichen Sinn zu erweitern.

Außerdem darf die „Präventivnotwehr“ gegen den künftigen Angriff ebenfalls nicht in Betracht kommen, da ein Angriff überhaupt noch nicht vorliegt, sondern nur die Gefahr eines Angriffs besteht,⁵⁵⁹ die unter einer Überprüfung des Notstandes liegen soll.

Darüber hinaus geht es bei der Überschreitung der Notwehr im § 33 dtStGB um den sog. „intensiven Exzess“, bei dem jemand bei Gegenwärtigkeit des Angriffs die Grenzen der Erforderlichkeit oder Gebotenheit überschreitet. In den meisten Haustyrannenfällen ist jedoch der Angriff, wie bereits festgestellt, gerade nicht mehr gegenwärtig,⁵⁶⁰ sodass eine Rechtfertigung wegen Notwehr in den meisten Haustyrannenfällen ausgeschlossen ist.⁵⁶¹

Verneinung des rechtfertigenden Notstandes

Wenn die Rechtfertigung wegen Notwehr verneint wird, kommt die Anwendung der Vorschriften des Notstandes in Betracht, die üblicherweise unter drei Aspekten überprüft werden:

(1) Gegenwärtige Gefahr

Der rechtfertigende Notstand setzt die Gegenwärtigkeit der Gefahr voraus, d.h. die Gefahr für bestimmte rechtlich geschützte Interessen, die alsbald oder in allernächster Zeit in einen Schaden umschlagen kann.⁵⁶² Die sog. „Augenblicksgefahr“ wird

558 Schramm 2011, S. 143; Welker 2004, S. 15–20; Trechsel, KritV 2000, S. 183.

559 S/S-Perron, § 32, Rn. 17.

560 Schramm 2011, S. 144.

561 Geilen 1981, S. 209; Voß 2013, S. 43; Schramm 2011, S. 143.

562 S/S-Perron, § 34, Rn. 17.

als typische Form der gegenwärtigen Gefahr bezeichnet, bei der eine alsbaldige Realisierung zu erwarten ist.⁵⁶³ Außerdem umfasst § 34 die sog. „Dauergefahr“.

Das entscheidende Kriterium für die Beurteilung der Gegenwartigkeit der Gefahr liegt nicht im unmittelbaren Schadenseintritt, sondern in der Erforderlichkeit eines sofortigen Abwehrhandelns.⁵⁶⁴ Die Anerkennung der Dauergefahr liegt in diesem Fall darin begründet, dass man mit Sicherheit feststellen kann, dass der Schaden während einer längeren Dauer des gefahrdrohenden Zustands bestimmt eintreten wird,⁵⁶⁵ aber der genaue Zeitpunkt der Realisierung der Gefahr unklar bleibt. In dieser Konstellation kann die Verletzung rechtlicher Interessen nur durch sofortiges Handeln abgewendet werden, um zu vermeiden, dass der Schaden in der Zukunft nicht mehr kontrolliert werden kann, weil die Gefahr eskaliert oder das Notstandshandeln eine abnehmende Wirkung hat.

In den meisten Haustyrannenfällen haben die Ehemänner über einen langen Zeitraum hinweg ihre Frauen oder andere Familienangehörige stetig beleidigt, bedroht und körperlich misshandelt. Nach den tatsächlichen Umständen zu urteilen, ist davon auszugehen, dass diese Männer in der Zukunft wieder häusliche Gewalt begehen werden. Um einen erweiterten Schaden zu vermeiden, sollte ein sofortiges Handeln erlaubt werden.

In den Rechtsprechungen der vielen Haustyrannenfälle – wie im „Spannerfall“⁵⁶⁶ und im „Hechingerfall“⁵⁶⁷ – wird die Gegenwartigkeit der Gefahr schon durch die Dauergefahr anerkannt, sodass die Voraussetzung der Notstandslage in dieser Konstellation erfüllt ist.

(2) Nicht-anders-Abwendbarkeit

In der Darstellung des Notstandes ist schon erläutert worden, dass dieser Rechtfertigungsgrund die Geeignetheit und das relativ mildeste Mittel der Notstandshandlung voraussetzt. Anders als bei der Erforderlichkeit der Notwehrhandlung beruht sie nicht auf der Intensität des Angriffs, sondern auf dem Bedürfnis, einen drohenden Schaden abzuwenden.⁵⁶⁸ Es ist nicht notwendig, dass die Tat ein „einziges Mittel“ gegen die Gefahr ist, jedoch darf kein milderes Mittel mit gleichem Erfolg zur Abwendung der Gefahr zur Verfügung stehen. Wenn es mehrere Handlungsalternativen gibt, um die Gefahrensituation zu beenden, muss die schonendste gewählt werden, die nach dem Gewicht des Eingriffsgutes, der Intensität des drohenden Schadens und

563 NK-Neumann, § 34, Rn. 17.

564 NK-Neumann, § 34, Rn. 56; S/S-Perron, § 34, Rn. 17.

565 S/S-Perron, § 34, Rn. 17.

566 BGH NJW 1979, S. 2053.

567 BGHSt 48, S. 258.

568 NK-Neumann, § 34, Rn. 58.

der Wahrscheinlichkeit der Beeinträchtigung des Rettungsguts⁵⁶⁹ beurteilt werden soll. Die entscheidende Frage bei dieser Voraussetzung liegt gerade in der Beurteilung, ob die Tötung des Haustyrannen die schonendste Maßnahme wäre, wenn es auch andere Handlungsalternativen gäbe.

In den meisten Haustyrannenfällen litt die Frau lange Zeit, meist über mehrere Jahre hinweg, unter der schweren häuslichen Gewalt des Haustyrannen. Entweder wegen der Angst vor der Rache des Haustyrannen an den Kindern oder anderen Familienangehörigen oder wegen der drohenden wirtschaftlichen Belastung ist es keine Option, auszuweichen oder zu fliehen, um die Gefahr abzuwenden. Eine Trennung vom Haustyrannen könnte sogar zur Eskalation der Gewalttätigkeiten führen.

Ebenfalls ist die Hilfe staatlicher Organe in diesem Fall nicht durchführbar. Zunächst kennt die Frau die Hilfsmaßnahmen häufig nicht; außerdem haben von häuslicher Gewalt Betroffene wegen der sozialen Isolation und Kontrolle durch den Haustyrannen nur wenige Möglichkeiten, sich z.B. an die Polizei zu wenden. Selbst wenn der Haustyrann durch einen Eingriff der staatlichen Organe bestraft wird, hat er immer noch eine Möglichkeit, das Leben des Opfers durch häusliche Gewalt zu bestimmen. In vielen Haustyrannenfällen ist die Frau bereits so verzweifelt, dass die Tötung des Haustyrannen als der einzige Ausweg gesehen wird, um die schweren Gewalttätigkeiten für immer zu beenden.

(3) Interessenabwägung

Sind beide Voraussetzungen – die Gegenwärtigkeit der Gefahr und die Erforderlichkeit der Notstandshandlung – erfüllt, so ist die Interessenabwägung in diesem Fall weiter zu prüfen. Nach der Rechtsprechung des BGH gründet die Verneinung der Rechtfertigung wegen Notstands gerade darauf, dass die geschützten Rechtsgüter in den Haustyrannenfällen die beeinträchtigten nicht wesentlich überwiegen.⁵⁷⁰ Bei der Interessenabwägung müssen sowohl der an der allgemeinen Rangordnung der Güter orientierte abstrakte Gütervergleich als auch die konkrete Schutzwürdigkeit der „im Widerstand stehenden Rechtsgüter“ unter allen Umständen des Falles berücksichtigt werden.⁵⁷¹ Einerseits soll das durch die Tat geschützte Rechtsgut als verletztes Rechtsgut im höchsten Rang stehen; andererseits muss das „Rettungsgut“ in der konkreten Situation schutzwürdiger als das „Eingriffsgut“ sein.

Die Diskussion über die Rechtfertigung wegen eines Notstands in Haustyrannenfällen geht von der Dauer Gefahr aus, die durch das Verhalten des Haustyrannen droht. Dann hat der Defensivnotstand Bedeutung für die sich gegen den Urheber der Gefahr richtenden Abwehrmaßnahme.

569 NK-Neumann, § 34, Rn. 60.

570 BGHSt 48, S. 258.

571 S/S-Perron, § 34, Rn. 23.

Im Defensivnotstand richtet sich die Verhandlung gegen den Verursacher der Gefahr, dessen Schutzwürdigkeit der Rechtsgüter wegen seiner Gefahrenverursachung geringer ist als von völligen Unbeteiligten. In den Haustyrannenfällen befürchtet die Frau weitere Gewalttätigkeiten, sogar die Tötung des Haustyrannen, was der Präventivnotwehr ähnelt. Nach § 228 dtBGB ist anzuerkennen, dass die Schwelle zur Rechtfertigung im Defensivnotstand erheblich niedriger ist als beim Aggressivnotstand.⁵⁷² Aber es ist noch umstritten, ob die Reichweite des Defensivnotstands so groß ist wie in der Präventivnotwehr, sodass die Tötung eines Menschen in diesem Fall zulässig ist.⁵⁷³

§ 228 dtBGB bezieht sich nur auf die Sachgüter, nicht auf die höchstpersönlichen Güter; deshalb kann diese Vorschrift keinen Rechtsgrund für die Tötung einer Person bilden, der die Gefahr zuzurechnen ist. Nach h.M. wird die Beeinträchtigung der höchstpersönlichen Güter wie Körperintegrität und Freiheit im Defensivnotstand nur in seltenen Fällen erlaubt; die Tötung einer anderen Person ist grundsätzlich in diesem Fall unzulässig.⁵⁷⁴ Im Notstand hat der Notstandstäter noch kein Recht, den menschlichen Gefahrenverursacher umzubringen. Deshalb hat der BGH teilweise die Rechtfertigung wegen Notstand im Haustyrannenfall ausgeschlossen.

3.2.2.2 Anwendung der Rechtfertigungsgründe in China

Im Vergleich mit dem deutschen Strafrecht richtet sich der Fokus der Diskussion in China auf die Frage, ob die Theorie der Notwehr wegen der besonderen Umstände des Haustyrannenfalls revidiert werden soll; die Anwendung des Notstandes ist gänzlich ausgeschlossen, da die Abwägung „Leben gegen Leben“ nach h.M. verboten ist.

Verneinung des rechtfertigenden Notstandes

Ebenso wie beim Notstand im deutschen Strafrecht werden gegenwärtige Gefahr, Nicht-anders-Abwendbarkeit sowie Interessenabwägung bei den Tatbestandsmerkmalen des Notstandes im chinesischen Strafrecht verlangt. Nach h.M. handelt derjenige nicht rechtswidrig, der kleinere oder gleichwertige rechtliche Interessen beeinträchtigt, wenn keine andere Alternativmaßnahme im Konflikt der rechtlichen Interessen besteht.⁵⁷⁵

Inzwischen hat bei der Interessenabwägung das Lebensrecht eine heftige Auseinandersetzung in China hervorgerufen. Zusammenfassend gibt es drei unterschiedliche Ansichten darüber, ob das Recht auf Leben als Objekt der Interessenabwägung anzusehen ist.

572 S/S-Perron, § 34, Rn. 30.

573 Schramm 2011, S. 152.

574 S/S-Perron, § 34, Rn. 30.

575 Zhang Mingkai 1997, S. 188.

Bei der negativen Auffassung⁵⁷⁶ wird die Reihenfolge der Rechtsgüter mit allem Nachdruck unterstrichen. Das Recht auf Leben ist das wichtigste Persönlichkeitsrecht des Menschen und die Grundlage aller anderen Rechte. Die Aufgabe des Rechts liegt im Schutz des Lebens des Bürgers; das Leben kann nicht gemessen werden, ferner soll es nicht zum Objekt der Interessenabwägung bei der Anwendung des Notstandes werden. „Jedes rechtliche Interesse ist in der Not zum Opfer zu bringen, nur das menschliche Leben ist eine Ausnahme, das gänzlich nicht zu vergleichen ist.“ *Li Hong* hat gesagt, dass das Lebensrecht zu keiner Zeit als Mittel dienen darf, um andere Zwecke zu erreichen: „Mann nicht als Mittel, nur als Ziel“.⁵⁷⁷ Es ist grundsätzlich verboten, dass das Leben einer Person als Opfer eingesetzt wird, um andere zu retten.

Nach der positiven Auffassung⁵⁷⁸ ist das Leben jeder Person gleichwertig, unabhängig von der sozialen Stellung, dem Alter usw. Nach den strafrechtlichen Voraussetzungen des Notstandes darf der Notstandstäter kleinere oder gleichwertige rechtliche Interessen beeinträchtigen; das bedeutet, dass der Einsatz des Lebensrechtes der Forderung des Notstandes entspricht und die Grenzen der Notwendigkeit nicht überschreitet, wenn ein gleichwertiges Leben einer anderen Person gerettet wird. Hinsichtlich der Ethik wird die Menschlichkeit in dieser Konstellation gezeigt: Zur Selbstsicherung würden die meisten Menschen in einer lebensbedrohlichen Gefahr das Leben einer anderen Person opfern.⁵⁷⁹ Nach dieser positiven Auffassung stimmt die Interessenabwägung beim Notstand mit dem Utilitarismus von *Jeremy Bentham* überein: „Diejenige Handlung bzw. Handlungsregel (Norm) ist im sittlichen bzw. moralischen Sinne gut bzw. richtig, deren Folgen für das Wohlergehen aller von der Handlung Betroffenen optimal sind.“⁵⁸⁰ So besteht die Aufgabe des Gesetzgebers darin, durch die Gesetzgebung nach dem Wohl der meisten Menschen zu streben; die Grundlage der Gerechtigkeit besteht in der Maximierung der Nützlichkeit. In Verbindung mit der Politik der chinesischen Regierung, die seit jeher betont, dass die staatlichen und öffentlichen Interessen als persönliche Interessen eine Vorrangstellung einnehmen, wird ersichtlich, dass das Leben von mehreren Personen wertvoller als jenes einer Person wäre. „Obwohl kein Unterschied in der Lebensqualität besteht, gibt es immer noch Unterschiede in der Quantität des Lebens, die verglichen werden können.“⁵⁸¹

Gemäß der positiven Auffassung entspricht es dem Utilitarismus, dass das Leben des Haustyrannen in diesem Fall geopfert wird, um Frauen und Kinder zu retten. Außerdem richtet sich die Notstandshandlung gegen den Verursacher der Gefahr; dies ge-

576 *Ma Kechang* 2011, S. 134.

577 *Li Hong* 2007, S. 37–54.

578 *Liu Mingxiang* 1998, S. 16.

579 *Yuan Yuan* 2015, S. 256–257.

580 gutenberg.org/files/11224/11224-h/11224-h.htm [14.02.2015].

581 *Liu Mingxiang* 1996, S. 6.

hört zum sog. „Defensivnotstand“. In dieser Konstellation wird die Gefahr vom Notstandsopfer verursacht, sodass sein betroffenes Rechtsgut weniger schutzwürdig als dasjenige eines völlig Unbeteiligten ist.⁵⁸² Dies verhält sich ähnlich wie bei der Notwehr, die bei ernster und schwieriger Gefährdung der persönlichen Sicherheit ein Gewaltverbrechen, Verwundung oder Tod des Urhebers verursachen darf (unbegrenzte Notwehr). Dann erscheint es möglich, dass das Lebensrecht in diesem Fall ebenfalls bemessen werden kann.

Die Autorin neigt jedoch zur negativen Auffassung: Im Wesen darf das Leben mit keinem Maßstab verglichen werden; wegen der Gerechtigkeit des Gesetzes ist es verboten, das Leben anderer Personen als Mittel zu benutzen. Obwohl ferner die Gleichwertigkeit des Lebens der Anforderung der Interessenabwägung bei der Beurteilung des Notstandes entspricht, ist das beschädigte Rechtsgut in solchen Fällen jedoch höchstwahrscheinlich nicht das Lebensrecht der Frauen. In den meisten Fällen einer langfristigen häuslichen Gewalt werden die körperliche Unversehrtheit und die Freiheit der Frauen verletzt; in diesem Moment existiert die geforderte Gleichwertigkeit noch nicht. Auch wenn eindeutig bewiesen wird, dass das Leben der misshandelten Frau von einer gegenwärtigen Gefahr bedroht ist, ist die Tötung ihres Mannes ebenfalls rechtswidrig. Einige Personen sind der Meinung, dass der Haustyrann nur Qual und Unglück über seine Familie bringt und die Verantwortung für seine Fehler übernehmen soll, sodass der Wert seines Lebens geschwächt werden sollte; dies ist völlig unvereinbar mit rechtlicher Wertbeurteilung. Wenn ein solches Verhalten im Gesetz als Rechtfertigung geregelt wird, ist die Grundlage der Rechtsordnung bedroht; eine Zunahme vorsätzlicher schwerer Straftaten kann die Folge sein. Deshalb sollte die Tötung des Haustyrannen nicht durch die Vorschrift des Notstandes gerechtfertigt werden, aber nach Analyse aller Umstände kann eine gemilderte Strafe in Betracht kommen.

Versuch, aufgrund von Haustyrannenfällen die Theorie der Notwehr zu verändern

Nach der Regelung des § 20 chStGB wird die Gegenwärtigkeit des rechtswidrigen Angriffs verlangt. Genauer gesagt, darf die Notwehrhandlung nur vom Anfang bis zum Ende des Angriffs durchgeführt werden.⁵⁸³

Der Beginn des Angriffs bezieht sich in der Regel auf das unmittelbare Ansetzen des Angreifers.⁵⁸⁴ Bei der Frage, wie die Beendigung zu definieren ist, ist es im chinesischen Strafrecht umstritten, ob sie im Eintritt des Erfolgs, im Aufhören der Straftat oder in der Flucht des Täters beruhen sollte. Eine besondere Bestimmung der chinesischen Volkspolizei über die Notwehr bei der Umsetzung ihrer Aufgaben, die vom Obersten Volksgericht, von der Obersten Volksstaatsanwaltschaft, vom Ministerium für öffentliche Sicherheit, vom Ministerium für Staatssicherheit und vom Justizmi-

582 S/S-Perron, § 34, Rn. 30.

583 Ruan *Qilin* 2010, S. 157 ff.

584 Zhang *Mingkai* 1997, S. 178.

nisterium erlassen worden ist, hat geregelt: „Notwehrhandlung soll aufhören, wenn: (1) der rechtswidrige Angriff beendet ist, (2) der Angreifer freiwillig die weitere Ausführung der Tat aufgibt, (3) der Angreifer zu Boden gezwungen wird oder seine Fähigkeit zum Angriff verliert.“⁵⁸⁵ Basierend auf dieser Regelung sagt die herrschende Meinung, dass die Beendigung des Angriffs sich darauf bezieht, dass sich der Erfolg schon eingestellt hat oder der Schaden sich nicht erweitern lässt, sodass die Notwehr in dieser Konstellation keine Wirkung ausüben kann.

In Haustyrannenfällen tötet die Frau üblicherweise ihren Mann in der Zeitspanne zwischen der letzten und der mutmaßlich nächsten Misshandlung. Nach der traditionellen Theorie der Notwehr entspricht dies nicht der Anforderung der Gegenwärtigkeit des Angriffs. Aber viele chinesische Strafrechtswissenschaftler fordern, dass die Theorie des Tatbestands der Notwehr aufgrund der besonderen Umstände solcher Fälle verändert werden sollte, um die Rechte von misshandelten Frauen besser zu schützen.

(1) Kritik vonseiten des Feminismus (Geschlechtergerechtigkeit) an der Notwehrtheorie⁵⁸⁶

Die traditionelle chinesische Notwehrtheorie wird vonseiten des Feminismus kritisiert. Die Anforderungen der Gegenwärtigkeit und die Erforderlichkeit in der Notwehr gelten nur dem Gewaltverbrechen zwischen Fremden; für im privaten Bereich auftretende häusliche Gewalt, die üblicherweise wiederholt und langfristig vorgenommen wird, sind die formulierten Voraussetzungen vergleichsweise nicht angemessen.⁵⁸⁷ Nach Meinung der Feministinnen beruhen die Kriterien der Notwehrhandlung auf der Erfahrung von Männern, die unter bestimmten Umständen als angemessene Reaktion anzusehen ist; sie sind nicht geeignet für Frauen, insbesondere für langfristig unter der Misshandlung ihrer männlichen Partner leidende Frauen. Das traditionelle Notwehrsystem stellt bei der Nachweiserbringung der Gegenwärtigkeit zudem unrealistisch hohe Anforderungen an die misshandelten Frauen.⁵⁸⁸

Zunächst kann die Handlung der misshandelten Frau die Voraussetzung der Gegenwärtigkeit in der Notwehr nahezu unmöglich erfüllen. Aufgrund ihrer physiologischen Eigenschaften ist die Frau gegenüber ihrem Mann in der Regel im physischen Nachteil und kann sich bei einem Angriff nicht effektiv verteidigen; ihr Widerstand kann eine Verletzung nicht verhindern, sondern würde eine Eskalation der Gewalt verursachen. Wenn die Frau vor oder nach einem Angriff Schutzmaßnahmen ergreift, würde dies nach der traditionellen Theorie der Notwehr als vorsätzliches Verbrechen angesehen. Diese Regelungen sind für Frauen sehr unfair, insbesondere be-

585 *Qian Yonghong* 2008, S. 27–32.

586 *Chen Hong* 2005, S. 216–217.

587 *Li Chunbin* 2015, S. 170–174.

588 *Li Jie* 2009, S. 147–155.

finden sich langfristig misshandelte Frauen meistens in einem Zustand extremer Hilflosigkeit.

Außerdem kann die Handlung der Frauen im Haustyrannenfall der Forderung nach einer Erforderlichkeit der Notwehr nahezu unmöglich entsprechen. Wie kann die Frau in einer außerordentlich ungerechten Situation des physischen Zustandes ein geeignetes und zusätzlich relativ mildes Gegenmittel wählen? Im Haustyrannenfall sind die Frauen nicht in der Lage, wiederholt häusliche Gewalt zu verhindern oder dieser zu entgehen; so werden sie verzweifelt sein. Wenn sie es nicht mehr ertragen können, beenden sie durch extremes Verhalten, die Tötung ihrer Männer, ihr trauriges Schicksal. Nach der traditionellen Notwehrtheorie gehört diese Handlung, die nicht als Notwehr anzusehen ist, zweifellos zum Totschlag. Aber in der Praxis wird ersichtlich, dass die Tötung des Haustyrannen häufig der einzige Ausweg für die misshandelte Frau ist, um aus dem Schatten der häuslichen Gewalt vollständig herauszutreten. Für den Schutz der Frau spielt das traditionelle Notwehrsystem in diesem Fall keine Rolle.

Darüber hinaus kann die Vorschrift der unbegrenzten Notwehr laut § 20 Abs. 3 chStGB bei häuslicher Gewalt nahezu unmöglich angewendet werden, auch wenn die Handlung der Frau die entsprechenden Voraussetzungen erfüllt. Nach der Tötung des Haustyrannen ist es wegen der „Verheimlichung“ der familiären Gewalttätigkeiten in der Praxis schwierig zu beurteilen, ob er einen lebensbedrohenden körperlichen Angriff unternommen hat. Zugleich wird die Nötigung zu sexuellen Handlungen zwischen Ehepersonen üblicherweise in der gerichtlichen Praxis nicht als ein Verbrechen beurteilt, was bedeutet, dass die Frau bei einer Vergewaltigung in der Ehe die Vorschrift der Notwehr nicht zu Hilfe nehmen kann.⁵⁸⁹

Um die Rechtsgüter von Frauen besser zu schützen, kann eine Erweiterung der Interpretation von „Gegenwärtigkeit“ nach Meinung des Feminismus in Betracht gezogen werden, d.h. unter besonderen Umständen könnte der Zeitpunkt der Notwehr vorverlegt werden. Außerdem soll der besondere Zustand der misshandelten Frauen berücksichtigt werden, wenn die Erforderlichkeit beurteilt wird.

(2) Häusliche Gewalt sollte als wiederholter Angriff bei der Anwendung der Notwehr anerkannt werden.⁵⁹⁰

Unter dieser Auffassung umfasst der Begriff des Angriffs zwei Typen: die einmalige sowie die kontinuierliche oder wiederholte Handlung. Beim letztgenannten Typ besteht der Angriff aus jeder Handlung; er ist eine Einheit der wiederholten Handlungen.⁵⁹¹ Das heißt, eine Handlung wirkt abgeschlossen, aber tatsächlich ist die Einheit des Angriffs noch nicht beendet; die Gefahr für die betroffene Person besteht weiter.

589 *Chen Hong* 2005, S. 216–217.

590 *Yang Xingpei & Li Xiang* 2001, S. 18–22.

591 *Qian Yonghong* 2008, S. 27–32.

Das Opfer darf gegen die Einheit des Angriffs eine Notwehrhandlung unternehmen, einschließlich der Zeitspanne, die nach Ende der vorherigen rechtswidrigen Tat und vor dem Start der nächsten Handlung liegt.⁵⁹²

Die Notwehr gegen diese Einheit der wiederholten Handlungen ist etwas anderes als die Abwehr gegen den bereits abgeschlossenen oder künftigen Angriff, da die Beendigung der vorherigen Handlung keine Beendigung der Einheit des Angriffs bedeutet, sondern den Beginn der nächsten Handlung.

Außerdem ist die Abwehr gegen künftige Handlungen ebenfalls von jener gegen den künftigen Angriff abzugrenzen, da der rechtswidrige Angriff beim letzten Fall in der Zukunft nicht geschehen würde. Im wiederholten Angriff tritt aber die nächste Handlung sicher auf, weil eine Voraussetzung dafür darin besteht, dass der Angreifer immer wieder die gleiche Handlung begeht, solange bestimmte Umstände auftreten. Zum Beispiel schlägt im Haustyranenfall der Mann seine Frau stets dann, wenn er betrunken ist. Nach dieser Ansicht gehören die wiederholten Misshandlungen in diesem Fall zu einer Angriffseinheit der wiederholten Handlungen, gegen die die Frau Notwehr unternehmen darf.

Wie bereits erwähnt, werden die Gegenwärtigkeit und die Erforderlichkeit als Tatbestandsmerkmale der Notwehr verlangt. Dies führt dazu, dass die Tötungshandlung der misshandelten Frauen nahezu unmöglich als Notwehr anzusehen ist, insbesondere für jene Frauen, die aus Sorge vor künftigen lebensbedrohlichen Angriffen ihren Mann umgebracht haben.⁵⁹³ Die Rechtsgüter von misshandelten Frauen verdienen Beachtung, aber man kann nicht der Ansicht zustimmen, dass die Tötungshandlung gegen den Haustyranen ohne Ansehen der Unterschiede als Notwehr angesehen wird. Unternimmt die Frau bei der Durchführung des lebensbedrohlichen Angriffs ihres Mannes die Tötungshandlung, so kann die Anwendung der Notwehr in Betracht kommen. Aber wenn sie vor oder nach dem Angriff ihren Mann tötet, ist die Anwendung der Notwehr als Rechtfertigungsgrund innerhalb des bestehenden Rechtsrahmens noch ungeeignet.

Der Zweck des Notwehrsystems richtet sich darauf, dem Bürger ein Selbstschutzrecht zu geben, wenn der Schutz durch den Staat zu einer angemessenen Zeit nicht rechtzeitig greifen kann. In den meisten Haustyranenfällen hätte die Frau in der Zeitspanne zwischen der Beendigung des letzten und dem Beginn des nächsten Angriffs auch andere Möglichkeiten als die Tötung des Mannes.⁵⁹⁴ Darüber hinaus gilt: Wenn dieses Verhalten als Notwehrhandlung anerkannt würde, könnte die langfristig misshandelte Frau jederzeit ihren Mann umbringen und nicht bestraft werden. Wenn dies in das chinesische Strafgesetzbuch eingehen würde, würde das chinesische Strafrechtssystem zerstört. Obwohl die Tötungshandlung im Haustyranenfall

592 *Chen Xingliang* 2006, S. 71.

593 *Wie Hantao* 2013, S. 12–20.

594 *Zhang Can* 2008, S. 110–113.

nicht als eine Notwehrhandlung anzusehen ist, ist es noch möglich, der Frau eine gemilderte Strafe zuzugestehen, wenn es allen Umständen entsprechende Entschuldigungsgründe gibt, etwa eine Verminderung ihrer Schuldfähigkeit.

3.2.2.3 Übergesetzlicher Rechtfertigungsgrund: Einwilligung

Neben der Notwehr und dem rechtfertigenden Notstand gibt es noch eine weitere Möglichkeit: Wenn das Opfer in die Verletzung seines Rechtsgutes einwilligt, ist eine Rechtswidrigkeit des Täters auszuschließen.

3.2.2.3.1 Anwendung der Einwilligung als Rechtfertigungsgrund in Deutschland

Aus dem Selbstbestimmungsrecht heraus, das auf Art. 2 Abs. 1 GG beruht, würde die Rechtswidrigkeit ausscheiden, wenn der Inhaber der Rechtsgüter selbst auf den Rechtsschutz verzichtet.⁵⁹⁵ Im Folgenden wird vor allem die Einwilligung der Eltern gegen die höchstpersönlichen Rechtsgüter der Kinder diskutiert.

Einwilligungsfähigkeit bei höchstpersönlichen Rechtsgütern

Bei der Rechtfertigung durch Einwilligung muss die Einwilligungsfähigkeit zunächst geprüft werden, die nach h.M. im Strafrecht auf der tatsächlichen („natürlichen“) Einsichts- und Urteilsfähigkeit des Rechtsgutsträgers beruht. Es ist zu klären, ob der Betroffene selbst wirksam auf den strafrechtlichen Rechtsschutz verzichten kann.⁵⁹⁶ Das Beurteilungskriterium der Einwilligungsfähigkeit ist unabhängig vom Alter, sondern bestimmt sich durch den individuellen Reifegrad und die Schwere des Eingriffs.⁵⁹⁷ Auch Minderjährige können sich selbst für eine Einwilligung entscheiden, die ihrer Einsichts- und Urteilsfähigkeit entspricht. Allerdings können Volljährige aufgrund einer psychischen Krankheit oder einer körperlichen, geistigen oder seelischen Behinderung einwilligungs- oder entscheidungsunfähig sein.⁵⁹⁸ Fehlt dem Betroffenen die Einwilligungsfähigkeit, so kann sie von seinen gesetzlichen Vertretern erteilt werden, die für Minderjährige grundsätzlich die Eltern sind, da sie nach Art. 6 Abs. 2 GG ein elterliches Personensorgerecht haben, das im § 1631 Abs. 2 BGB ausführlicher formuliert wird.⁵⁹⁹

Bei Körperverletzung greift eine Einwilligungsschranke durch § 228 dtStGB ein, nach der eine Körperverletzung mit Einwilligung nur dann gerechtfertigt ist, wenn die Tat nicht gegen die guten Sitten verstößt. Außerdem gibt es eine klare Grenze

595 S/S-Lenckner & Sternberg-Lieben, Vor § 32, Rn. 33.

596 S/S-Lenckner & Sternberg-Lieben, Vor § 32 Rn. 39.

597 Schramm 2011, S. 217.

598 S/S-Lenckner & Sternberg-Lieben, Vor § 32, Rn. 41b.

599 S/S-Lenckner & Sternberg-Lieben, Vor § 32, Rn. 41.

bei der Einwilligung der Eltern, denn diese Entscheidungen müssen im Einklang mit dem Kindeswohl stehen.⁶⁰⁰

„Kindeswohl“ ist ein unbestimmter Rechtsbegriff, der sich grundsätzlich auf alle Aspekte der Entwicklung und Erziehung des Kindes bezieht. Um eine eigenverantwortliche und gemeinschaftsfähige Persönlichkeit des Kindes zu fördern,⁶⁰¹ wird von den Eltern verlangt, dessen Interessen bei der Pflege und Erziehung immer zu berücksichtigen. Das bedeutet, dass das „Kindeswohl“ die oberste Richtschnur für die Ausübung des Elternrechts ist.⁶⁰² Bei der Einwilligung der Eltern muss also die Bedingung des Kindeswohls erfüllt sein, sonst wäre sie unwirksam.

Analyse der Beschneidung von Jungen

Aus medizinischen, hygienischen, kulturellen, ästhetischen oder religiösen Gründen werden Jugendliche in vielen Ländern der Beschneidung unterzogen, einschließlich der Beschneidung von Jungen und Männern sowie Genitalverstümmelung von Mädchen und Frauen. Wie schon dargestellt, ist die Genitalverstümmelung seit dem 28.09.2013 in Deutschland unter Strafe gestellt und wird daher nicht mehr diskutiert. Die Kritik an der Beschneidung bezieht sich vor allem auf Minderjährige, die einwilligungsunfähig sind.

Wenn eine Beschneidung aus medizinischen Gründen indiziert ist, ist die Einwilligung der Eltern wegen des Kindeswohls grundsätzlich wirksam. Bei Situationen, in denen dieser Fall nicht vorliegt, herrscht eine heftige Auseinandersetzung dahingehend, ob die Beschneidung von Jungen straflos ist.

Seit langer Zeit ist die rechtliche Bewertung der Beschneidung von Jungen sehr umstritten. Sie verfügt jedoch seit 2008 durch § 1631d dtBGB über eine explizite familienrechtliche Grundlage.⁶⁰³ Nach § 1631d umfasst die Personensorge auch das Recht, in eine medizinisch nicht erforderliche Beschneidung des nicht einsichts- und urteilsfähigen männlichen Kindes einzuwilligen, wenn diese nach den Regeln der ärztlichen Kunst durchgeführt werden soll. Aber dies gilt nicht, wenn durch die Beschneidung auch unter Berücksichtigung ihres Zwecks das Kindeswohl gefährdet wird.

Wie *Gropp* in seinem Lehrbuch darstellt, fällt die auf religiösen Gründen beruhende Beschneidung von Jungen zwar unter den Tatbestand des § 224 dtStGB, jedoch wird „eine Rechtfertigung im überwiegenden Interesse der Religionsausübung“ angenommen.⁶⁰⁴ In der deutschen Literatur ist es grundsätzlich anerkannt, dass die auf Ein-

600 Schramm 2011, S. 219.

601 MK-*Schlehofer*, Vor § 32, Rn 14–25.

602 BeckOK-BGB, § 1631d, Rn. 14.

603 *Schramm* 2013, S. 881.

604 *Putzke* 2008, S. 1568–1570.

willigung der Eltern beruhende Beschneidung von Jungen aus religiösen Gründen zu rechtfertigen ist.

In den Rechtsprechungen trübt sich diese Konstellation ein: In einer Entscheidung des AG Erlangen wurde für die religiöse Beschneidung eines muslimischen Vaters gegen seinen dreieinhalbjährigen Sohn keine sozialadäquate Handlung bewiesen; deshalb war seine Tat nicht gerechtfertigt und sollte im Sinne einer Körperverletzung bestraft werden.⁶⁰⁵ In den folgenden Rechtsprechungen beschäftigte sich kein Gericht ausdrücklich damit, ob eine korrekt durchgeführte religiöse Beschneidung an einem nicht einwilligungsfähigen Jungen eine rechtswidrige Tat, nämlich eine Körperverletzung ist.⁶⁰⁶ Erst 2012 sprach das Landgericht Köln ein relativ klares Urteil. Nach dieser Entscheidung erfüllt die religiöse Beschneidung durch die Eltern, die gleichzeitig nicht zu einer solchen Einwilligung berechtigt sein sollen, den Tatbestand der Körperverletzung, da diese Tat nicht dem Wohl des Kindes entspreche.

Die Kritik an der Beschneidung von Jungen beruht auf deren möglicherweise negativen Folgen: Erstens können Schmerzen bei dieser Operation (oder danach) auftreten, die eine Misshandlung des § 223 dtStGB darstellen würden. Außerdem ist es möglich, dass die Beschneidung zu posttraumatischen Belastungsstörungen oder sogar postoperativen Komplikationen führt; als langzeitliche Folge könnten sich eine Beeinträchtigung der sexuellen Empfindungsfähigkeit und eingeschränkte Möglichkeiten der Selbstbefriedigung⁶⁰⁷ zeigen.

Wegen der negativen Wirkungen der Beschneidung muss der Jugendliche eine gewisse Reife der sexuellen Sensibilität entwickelt haben, um die Beeinträchtigung seiner sexuellen Empfindungsfähigkeit durch diese Operation selbst einschätzen zu können.⁶⁰⁸ Diese Fähigkeiten besitzen Neugeborene und Kleinkinder nicht. Wegen der lebenslangen Wirkung ist es besser, sich selbst für diesen Einschnitt entscheiden zu können. Im Folgenden stellt sich die Frage, ob die Beschneidung von Jungen durch die alleinige Einwilligung der Eltern gerechtfertigt ist.

Bei der Einwilligung der Eltern, eine Beschneidung an ihrem Kind durchführen zu lassen, wird ein Spannungsverhältnis der Grundrechtsnormen entwickelt. In dieser Konstellation überwiege das Grundrecht des Kindes auf körperliche Unversehrtheit die Grundrechte der Eltern auf Religionsfreiheit und Erziehungsrecht. Bei der Vergleichung überwiegt das Grundrecht des Kindes auf körperliche Unversehrtheit das Erziehungsrecht der Eltern;⁶⁰⁹ außerdem könnten die Kinder sich später selbst für

605 Franz 2014, S. 330.

606 Putzke 2008, S. 1568–1570; OVG Lüneburg, 7 LA 359/01; LG Frankenthal, 40 11/02.

607 Schramm 2011, S. 224; Jerouschek 2008, S. 313–319.

608 Schramm 2011, S. 225; Putzke 2008, S. 1568–1570.

609 BeckOK-BGB, § 1631d, Rn. 17.

eine Beschneidung entscheiden,⁶¹⁰ wodurch Religionsfreiheit und Erziehungsrecht der Eltern nicht verletzt würden.

Aber laut Forschungsergebnissen der WHO kann die Beschneidung von Männern auch positive gesundheitliche und sexuelle Folgen nach sich ziehen, wie eine Verringerung des Erkrankungsrisikos an Peniskrebs, die Prävention gegen HIV und eine Reduktion der durch sexuelle Aktivitäten übertragbaren Krankheiten.⁶¹¹ Wenn man das Gewicht der positiven Folgen mit jenem der physischen und sexuellen Beeinträchtigungen abwägt, zeigt sich eine Tendenz zur Rechtfertigung, da hier die verfassungsrechtliche Religionsfreiheit betroffen ist.

Nach *Schramm* gilt, dass die Einwilligung in eine religiös motivierte Zirkumzision eines männlichen Kindes oder Minderjährigen keine Gefährdung des Kindeswohls und damit keine Verletzung des Sorgerechts darstellt, weshalb sie rechtfertigende Wirkung entfaltet, sofern die Beschneidung darüber hinaus lege artis vorgenommen wird und im Kindesalter ein zentrales Moment der Religionsausübung bildet.⁶¹²

Die Autorin vertritt jedoch eine andere Meinung: Die religiöse Beschneidung von Jungen entspricht nicht dem Kindeswohl. Für Minderjährige sind ohnehin alle sexuellen Aktivitäten verboten, was dazu führt, dass die Vorteile der Beschneidung im Kindesalter gar nicht in Betracht kommen können. Im Gegensatz dazu sind die Nachteile sehr offensichtlich, zumindest die Schmerzen und großen Risiken dieser Operation. Deshalb sollen aus dem eigentlichen Kinderschutz heraus Kinder sich nach der Pubertät für oder gegen diese Operation selbst entscheiden. Aus der Religionsfreiheit der Eltern kann somit keine Rechtfertigung für die Beschneidung ihrer Kinder abgeleitet werden.

3.2.2.3.2 Anwendung der Rechtfertigungsgründe in China

Ebenso wie im deutschen Strafrecht ist die Einwilligung des Opfers im chinesischen Strafgesetzbuch nicht vertreten. Aber unter bestimmten Umständen spielt sie als ein Rechtfertigungsgrund in der strafrechtlichen Theorie eine große Rolle.⁶¹³

Bedingungen für eine gültige Einwilligung

Die auf dem Selbstbestimmungsrecht beruhende Einwilligung des Opfers setzt voraus, dass das Opfer eine entsprechende Einsichts- und Urteilsfähigkeit besitzt, die vor allem vom Alter und vom psychischen Zustand abhängig ist. Zur Beurteilung der Einwilligungsfähigkeit gibt es in China drei unterschiedliche Auffassungen:

- (1) Die Einwilligungsfähigkeit sollte mit der strafrechtlichen Schuldfähigkeit übereinstimmen. Das bedeutet, dass eine Person eine vollständige Einwilli-

610 LG Köln NJW 2012, S. 2128.

611 Joint United Nations Programme on HIV/AIDS 2007, S. 7–22.

612 *Schramm* 2011, S. 229.

613 *Li Hong* 2007, S. 37–64.

gungsfähigkeit haben kann, wenn sie das 16. Lebensjahr vollendet hat; aber bei einigen spezifischen Straftaten (wie vorsätzliche Tötung, vorsätzliche Körperverletzung mit schwerer Verletzungs- oder Todesfolge, Vergewaltigung, Raub etc.) kann eine vollständige Einwilligungsfähigkeit schon ab einem Alter von 14 Jahren vorliegen.⁶¹⁴

- (2) Die Einwilligungsfähigkeit sollte auf der zivilrechtlichen Handlungsfähigkeit beruhen. Nach der chinesischen zivilrechtlichen Vorschrift hat eine Person keine zivilrechtliche Handlungsfähigkeit, solange sie das zehnte Lebensjahr nicht vollendet hat; wenn jemand schon 18 Jahre alt ist, bekommt er eine vollständige zivilrechtliche Handlungsfähigkeit; im Alter zwischen zehn und 18 Jahren kann er eine begrenzte zivilrechtliche Handlungsfähigkeit haben.⁶¹⁵
- (3) Die Einwilligungsfähigkeit soll in der Regel weder auf der zivilrechtlichen Handlungsfähigkeit noch auf der strafrechtlichen Schuldfähigkeit beruhen, sondern auf allen Umständen zur Beurteilung, einschließlich Alter, psychischem Zustand, Lebenserfahrungen usw. Wenn die Entscheidung selbst beurteilt werden kann, besteht eine entsprechende Einwilligungsfähigkeit.⁶¹⁶

Obwohl bestimmte Parameter helfen können, schwerwiegende Fehler bei der Beurteilung zu verhindern, gibt es keinen allgemeinen Standard für die Einwilligungsfähigkeit, die im Einzelfall beurteilt werden soll. Das Alter ist ein wichtiges Referenzkriterium, aber nicht der einzige Faktor, um eine Einwilligungsfähigkeit zu beurteilen.⁶¹⁷ Außerdem sollte diese nicht mit der strafrechtlichen Schuldfähigkeit oder der zivilrechtlichen Handlungsfähigkeit verwechselt werden. Selbstbestimmt in die Verletzung seiner eigenen Rechtsgüter einzuwilligen, ist etwas grundsätzlich anderes als vorsätzlich die Rechtsgüter von anderen zu verletzen. Bei der Beurteilung soll die strafrechtliche Schuldfähigkeit nicht ignoriert werden. Allerdings stellt es eine komplexe Frage dar, in welchem Umfang diese berücksichtigt werden sollte.

Des Weiteren ist die Einwilligungshandlung eine Behandlung eigener Rechtsgüter vom Opfer, die nicht zur zivilrechtlichen Handlung gehört und nicht nach den Kriterien der zivilrechtlichen Handlungsfähigkeit beurteilt wird.⁶¹⁸

Außerdem muss die Einwilligung von einem bestimmten Inhaber der Rechtsgüter ausgeübt werden. Wenn dieser wegen Minderjährigkeit oder psychischer Störung keine vollständige Einsichts- und Urteilsfähigkeit hat, darf die Einwilligung von seinem gesetzlichen Vertreter erteilt werden. Doch grenzt das Persönlichkeitsmerkmal der geschützten Rechtsgüter diese Vertretung damit von der zivilrechtlichen Ver-

614 *Gao Weijian & Xue Lin* 2004, S. 96–100.

615 *Wang Zhengxun* 2000, S. 459–460.

616 *Che Hao* 2008a, S. 113–120.

617 *Che Hao* 2008a, S. 113–120.

618 *Lin Guohui & Jia Jizhou* 2010, S. 16.

tretung ab, die im Strafrecht auf allen Umständen beruht, z.B. auf den Typen der Rechtsgüter, der Höhe des Schadens, der tatsächlichen Einwilligungsfähigkeit des Rechtsgüterinhabers usw. Insbesondere soll sich die Rechtfertigung aus der Einwilligung allein in persönlichen Rechtsgütern widerspiegeln und nicht gegen die guten Sitten verstoßen.⁶¹⁹ Die Einwilligung bei höchstpersönlichen Rechtsgütern wird im Folgenden detailliert analysiert.

Darüber hinaus muss die Einwilligung auf einer bewussten und freiwilligen Ebene beruhen. Wenn das Opfer aufgrund eines Irrtums oder einer Täuschung eine Einwilligung gibt, kann eine Rechtfertigung des Täters nicht in Betracht kommen.

Rechtliche Wirkung der Einwilligung des Opfers

Wenn eine gültige Einwilligung ausgeübt wird, verliert das betroffene Rechtsgut den Rechtsschutz; auch wenn es verletzt wird, kann der Täter wegen der Rechtfertigung aus der Einwilligung des Opfers nicht bestraft werden. In Bezug auf das Verbrechen gegen die Ehrensache, die persönliche Freiheit oder das Eigentum hat diese Schlussfolgerung in der strafrechtlichen Theorie keinen Einwand. Aber bei höchstpersönlichen Rechtsgütern wie Leben, körperliche Unversehrtheit oder Gesundheit darf diese Aussage im Prinzip keine Rolle spielen.⁶²⁰

Beim Lebensrecht kann die Rechtswidrigkeit der Tötungshandlung nicht durch die Einwilligung des Opfers ausgeschlossen werden. Obwohl es keine konkrete Vorschrift im geltenden chinesischen Strafrechtsgesetzbuch gibt, wird die Tötung auf Verlangen noch als rechtswidrig anerkannt und in der Regel bestraft.

Bei der körperlichen Unversehrtheit und Gesundheit ist es umstritten, ob eine Rechtswidrigkeit des Täters der Körperverletzung ausgeschlossen werden kann, wenn eine Einwilligung des Opfers vorliegt. In der Regel ist der Inhaber des Körpers der aktivste Beschützer seiner eigenen Gesundheit; aber wenn er aus einer freiwilligen und bewussten Einwilligung heraus die Verletzungshandlung akzeptiert und auf den Rechtsschutz verzichtet, soll die Rechtsordnung das Selbstbestimmungsrecht des Bürgers respektieren. In diesem Fall handelt der Täter nach dem Verlangen des Opfers, nicht aus eigener bössartiger Absicht. Damit geht nach der chinesischen strafrechtlichen Beurteilung eine niedrigere soziale Gefährdung einher, und eine Rechtfertigung seiner Handlung kann in Betracht kommen.

Allerdings kann die gefährliche und schwere Körperverletzung, sogar die Körperverletzung mit Todesfolge, nicht durch die Einwilligung des Opfers gerechtfertigt werden, da negative Verhaltensweisen und die davon ausgelösten schweren Folgen gegen die guten Sitten verstoßen. Das Strafrecht achtet nicht nur auf Individual-, sondern auch auf Universalrechtsgütern.⁶²¹ Deshalb muss die der Ethik und Moral

619 Wang Xiaotong 2012, S. 58–61, 64.

620 Li Hong 2007, S. 37–54.

621 Zhou Guangquan 2014, S. 200.

entgegenstehende Handlung bestraft werden, wenn sie einen schlechten sozialen Einfluss ausübt, um die Sicherheit und Stabilität der Gesellschaft zu wahren. Nur wenn die Körperverletzung aus der Ethik entsprechenden Gründen und nach angemessenen Handlungsweisen begangen wird, kann sie durch die Einwilligung des Opfers eine Rechtfertigung erfahren.⁶²²

Wie oben erwähnt, besitzt der Inhaber der Rechtsgüter bei Minderjährigkeit oder einer psychischen Störung keine vollständige Einsichts- und Urteilsfähigkeit. Der gesetzliche Vertreter darf in diesem Fall nicht gegen die Interessen des Rechtsguthabers handeln; andernfalls ist die Einwilligung nicht gültig und die Vertretung muss von anderen erteilt werden.⁶²³

Analyse der Beschneidung

In China wird die Beschneidung in der Regel aus religiösen Gründen durchgeführt, da sie eine der „Sunna“ des Islam darstellt. Nach der religiösen Doktrin des Islam kann durch die Beschneidung die muslimische Identität bewiesen werden, Körper und Geist können gereinigt und Allah kann besser gedient werden. In China hat der Islam eine breite soziale Basis und einen weitreichenden Einfluss. Unter allen 56 Nationalitäten in China gibt es insgesamt 10 nationale Minderheiten,⁶²⁴ die den Islam als religiösen Glauben praktizieren und aus diesem Grund Beschneidungen vornehmen.

Ein besonderes Beispiel ist die Volksgruppe der Hui. Der deutliche Unterschied zwischen den Hui und den neun anderen islamischen Nationalitäten liegt darin, dass die islamische Religion bei der Entwicklung der Hui eine wichtige Rolle als Zentripetal- und Kohäsionskraft gespielt hat. Deshalb sind die muslimischen Sitten (einschließlich der Beschneidung) bei den Hui vollständiger überliefert.⁶²⁵ Doch mit der Säkularisierung der Religion und den Entwicklungen der Moderne verändern sie sich offensichtlich. Die Beschneidung wird allmählich in das Zivilleben integriert, sodass ihre ursprüngliche religiöse Bedeutung verblasst. Die Operation kann nicht mehr vom Akhond durchgeführt werden. Vielmehr wird die Penisvorhaut des betroffenen Jungen unter örtlicher Betäubung in einem Krankenhaus beschnitten. Dadurch ist eine höhere medizinische Sicherheit gewährleistet.

Nach der Untersuchung der Bräuche und Gewohnheiten der chinesischen nationalen Minderheiten bezieht sich die Beschneidung allein auf männliche Personen;⁶²⁶ bisher gibt es keinen Beweis für die Genitalverstümmelung bei Frauen. Derzeit befindet sich unter geographischen Gesichtspunkten ein Zentrum der Beschneidung in Xin-

622 *Che Hao* 2008b, S. 708–727.

623 *Lin Guohui & Jia Jizhou* 2010, S. 16.

624 Dazu zählen die Hui, Uiguren, Kasachen, Kirgisen, Dongxiang, Salar, Usbeken, Tataren, Tadschiken und Bonan.

625 *Ma Qian* 2011, S. 34–38.

626 *Ma Qian* 2011, S. 34–38.

jiang. Neben religiösen Motiven herrscht der Glaube vor, dass die Beschneidung dem Wachstum des Genitals dient und Geschlechtskrankheiten zwischen Ehepartnern verhindert.

Wie bereits erwähnt, werden die Lebensgewohnheiten und Religionen der chinesischen nationalen Minderheiten respektiert und geschützt. Deshalb wird die Beschneidung von Jungen nicht bestraft, solange sie mit Zustimmung der Eltern und nach medizinischen Anforderungen durchgeführt wird. Aber es muss eine entsprechende strafrechtliche Verantwortung getragen werden, wenn jemand dadurch vorsätzlich den Körper des beschnittenen Jungen verletzt.

3.3 Schuld

Durch die Diskussion im zweiten Teil des vorliegenden Kapitels sind die Rechtfertigungsmöglichkeiten im Haustyrannenfall schon ausgeschlossen worden. Darüber hinaus muss jedoch die Frage geklärt werden, ob in diesen Fällen eine Entschuldigung geltend wird.

3.3.1 Entschuldigender Notstand

3.3.1.1 Entschuldigender Notstand im deutschen Strafrecht: Ausweg der deutschen Haustyrannenfälle

Anders als rechtfertigender Notstand würde ein entschuldigender Notstand nach § 35 dtStGB nur bei einer gegenwärtigen, nicht anders abwendbaren Gefahr für die drei Rechtsgüter – Leben, Leib und Freiheit – vorliegen, die in Haustyrannenfällen im Regelfall betroffen sind. Hat die Frau in einem entschuldigenden Notstand oder einem unvermeidbaren Irrtum über das Vorliegen entschuldigender Umstände gehandelt, so käme ein Freispruch in Betracht.⁶²⁷

3.3.1.1.1 § 35 Abs. 1 dtStGB

Wie im rechtfertigenden Notstand wird das Merkmal der Nicht-anders-Abwendbarkeit daher ebenfalls im entschuldigenden Notstand verlangt. Hervorzuheben ist ein Regel-Ausnahme-Verhältnis zwischen § 35 dtStGB Abs. 1 Satz 1 und Satz 2, was bedeutet, dass entschuldigender Notstand nicht gilt, wenn dem Täter nach den Umständen zugemutet werden konnte, die Gefahr hinzunehmen. Konkreter gesagt muss die Notstandshandlung im entschuldigenden Notstand zunächst ein geeignetes und mildestes Mittel zur Gefahrenabwendung sein, anschließend kommt die Zumutbarkeitsprüfung in Betracht.

627 BGHSt 48, S. 258.

Diese bezieht sich auf zwei Aspekte: In Satz 1 geht es um die Frage, ob dem Täter das Ausweichen auf mildere Gefahrenabwendungsmittel zugemutet werden konnte; im Rahmen von Satz 2 steht die Frage im Fokus, ob dem Täter die Hinnahme der Gefahr zugemutet werden konnte.⁶²⁸

In dieser Vorschrift wird keine Interessenabwägung geregelt; so scheinen die Anforderungen hier lockerer zu sein als beim rechtfertigenden Notstand.⁶²⁹ Tatsächlich soll eine rechtliche Interessenbilanz inzwischen auch zugänglich sein, obwohl die Interessenabwägung in § 35 dtStGB nicht gefordert wird, um eine unverhältnismäßige Erweiterung der auf den entschuldigenden Notstand beruhenden Strafflosigkeit zu vermeiden. Deshalb soll in diesem Fall nur der Einsatz des geeigneten und relativ mildesten Mittels entschuldigend sein.⁶³⁰ Allerdings besteht im Haustyrannenfall die entscheidende Frage darin, ob noch eine mildere, aber unsichere Präventionsmaßnahme abverlangt werden muss.⁶³¹

Die Autorin vertritt die Auffassung, dass die Tötung des Haustyrannen entschuldigend sein soll, wenn die Täterin nicht durch andere, mildere Mittel aus der ausweglosen Situation entkommen konnte. Wie oben erläutert, hat die Frau in den meisten Haustyrannenfällen schon viele Maßnahmen ausprobiert, die ihr aber nicht helfen können, sondern sogar eine Eskalation der Gewalttätigkeiten des Haustyrannen provoziert haben. Das bedeutet, dass in Haustyrannenfällen nur die Tötung des Haustyrannen die Dauergefahr eigentlich beenden kann. Darüber hinaus ist es für die Frau, deren drei elementarste Rechtsgüter gefährdet werden, erheblich schwieriger, sich normgemäß zu verhalten. Damit wird begründet, auf die Schuld der Tat in diesem Fall zu verzichten.

Im § 35 Abs. 1 Satz 2 dtStGB geht es um das Ausscheiden der Entschuldigung, wenn dem Täter die Hinnahme der Gefahr zugemutet werden konnte. Zwei Fallkonstellationen dienen als Beispiele: Der Täter hat die Gefahr selbst verursacht oder stand in einem besonderen Rechtsverhältnis, sodass er besondere Duldungspflichten ertragen musste. In Haustyrannenfällen werden diese beiden Aspekte häufig als Gründe angesehen, um die Anwendung des entschuldigenden Notstands auszuschließen. Die Autorin folgt dieser Meinung jedoch nicht.

Müssig ist der Meinung, dass der Täter die Gefahr selbst verursacht hat: Wenn der Haustyrann Gewalt ausübt, ergreift die Frau keine effektiven Maßnahmen, um den Haustyrannen zu verlassen, was zur Eskalation der Gewalt führt. Das Zusammenleben wird dann als stillschweigende Zustimmung zur Dauergefahr bezeichnet.⁶³²

628 *Schramm* 2011, S. 155.

629 *Rönnau* 2016, 786–790.

630 NK-*Neumann*, § 35, Rn. 24.

631 *Schramm* 2011, S. 156.

632 MK-*Müssig*, § 35, Rn 52.

Tatsächlich ist diese Auffassung kritikwürdig. Wie oben erläutert, kann das Verlassen des Haustyrannen keinen effektiven Ausweg aus der Gewalt darstellen, da dies sogar Leben oder Leib anderer Familienangehöriger bedrohen könnte. Es ist unannehmbar, dass der Täter aus dieser Ursache heraus die Notstandseinschränkung wahrnimmt.

Wegen der vor der Tat bestehenden Sonderpflicht besteht eine Erhöhung der Opfergrenze im „besonderen Rechtsverhältnis“, die vor allem Gefahrtragungs- und Duldungspflicht umfasst. Die Gefahrtragungspflichten beziehen sich vielmehr auf solche Personen, die aus den besonderen Schutzpflichten gegenüber der Allgemeinheit heraus verpflichtet sind, eine Gefahr für ihre Person hinzunehmen, z.B. Soldaten, Angehörige des Katastrophenschutzes, Feuerwehrleute oder Polizeibeamte.⁶³³ Außerdem besteht die Möglichkeit, dass die Gefahrtragung auch auf Garantpflichten im Rahmen einer Individualbeziehung zutrifft, aber hier werden Schutzpflichten gegenüber Einzelnen nicht erfasst, d.h. auch nicht innerhalb einer Individualbeziehung zwischen Familienangehörigen.

Zudem wird die Ansicht vertreten, dass aus dem besonderen Vertrauen in der familiären Beziehung Gefahrtragungspflichten resultieren. Tatsächlich kann in einer gestörten familiären Beziehung wegen häuslicher Gewalt kein Vertrauen mehr bestehen. Die Notstandseinschränkung in dieser Konstellation kann als eine überflüssige Belastung angesehen werden.

3.3.1.1.2 § 35 Abs. 2 dtStGB

Werden die Voraussetzungen des entschuldigenden Notstandes nicht erfüllt, hätte die Täterin in Haustyrannenfällen noch die Möglichkeit, ihre Schuld abzulegen, wenn sie bei Begehung der Tat einen Entschuldigungstatbestandsirrtum unvermeidbar gemacht hat. Der Irrtum im § 35 Abs. 2 dtStGB betrifft zwei Formen: irrige Annahme eines gefährlichen Sachverhaltes, der in Wahrheit gar nicht besteht; irrige Beurteilung der Notstandshandlung, die tatsächlich durch ein anderes milderes Mittel erreicht werden könnte.⁶³⁴ Die meisten Haustyrannenfälle beziehen sich auf die zweite Form, die in der Rechtsprechung nach dem Ausscheiden des entschuldigenden Notstandes weiter geprüft werden muss.⁶³⁵

Die entscheidende Frage betrifft die Prüfung einer Vermeidbarkeit des Irrtums, die nach allen Umständen des Falles zu beurteilen ist. Wenn der Irrtum vermeidbar gewesen wäre, käme eine obligatorische Strafmilderung nach § 49 Abs. 1 dtStGB in Betracht.

633 S/S-Perron, § 35, Rn. 23.

634 S/S-Perron, § 35, Rn. 39 ff.

635 BGHSt 48, S. 258.

3.3.1.2 Einführung des entschuldigenden Notstandes in chinesischen Haustyrannenfällen

Bei Haustyrannenfällen neigt die chinesische strafrechtliche Theorie dazu, die beste-
hende theoretische Grundlage der Rechtfertigungsgründe zu rekonstruieren. Doch
dabei richtet die gerichtliche Praxis verfrüht ihre Aufmerksamkeit auf die Strafzu-
messung. In den letzten Jahren wird allmählich eine dogmatische Lösung durch die
Anwendung des entschuldigenden Notstandes im Haustyrannenfall berücksich-
tigt.⁶³⁶

Wie oben erwähnt, wird die Anwendung des rechtfertigenden Notstandes in Hausty-
rannenfällen bei der Interessenabwägung ausgeschlossen. Tatsächlich gibt es einen
weiteren Grund dafür. Nach h.M. besteht ein signifikanter Unterschied zwischen
Notwehr und Notstand darin, dass sich die Notwehrhandlung gegen den Angreifer,
die Notstandshandlung jedoch allein gegen unbeteiligte Dritte richtet.⁶³⁷ In Hausty-
rannenfällen wird der Haustyrann, der der Gefahrverursacher ist, getötet; so ist nach
h.M. die Diskussion über die Anwendung des Notstandes in solchen Fällen nicht
passend.

Aber § 21 Abs. 1 chStGB schreibt allein vor, dass wenn „eine unumgänglich gebo-
tene Notstandshandlung zur Abwendung einer gegenwärtigen Gefahr [...] vorgenom-
men wird und dadurch ein Schaden verursacht wird, eine strafrechtliche Verantwort-
lichkeit nicht gegeben“ ist; anders als § 20 Abs. 1 chStGB wird damit kein Objekt
der Abwehrhandlung definiert. Dadurch wird ersichtlich, dass die Auffassung, nach
der die Notstandshandlung sich allein gegen unbeteiligte Dritte richten kann, keine
rechtliche Grundlage hat.

Die Definition des Notstandes in der traditionellen Theorie des chinesischen Straf-
rechts ist unvollständig, weil sie lediglich aggressiven Notstand beinhaltet, aber de-
fensiven Notstand ignoriert, der sich gegen den Gefahrenverursacher richtet und eine
„Zwischenintensität“ zwischen Notwehr und aggressivem Notstand fordert. In sol-
chen Fällen richtet sich die Abwehrhandlung gegen den Haustyrannen, der die Dau-
ergefahr der häuslichen Gewalt verursacht, die zur defensiven Notstandshandlung
gehören soll.⁶³⁸

Ebenso wie das Merkmal der „Nicht-anders-Abwendbarkeit“ im deutschen Straf-
recht wird „eine unumgänglich gebotene Notstandshandlung“ in der chinesischen
Vorschrift des Notstandes gefordert. Nur wenn keine andere Alternativhandlung vor-
liegt, darf der Täter/die Frau eine Notstandshandlung vornehmen. Wie bereits ana-
lysiert worden ist, sind darüber schon viele misshandelte Frauen in Verzweiflung
geraten. Wenn sie alle anderen Möglichkeiten ausgeschöpft haben, aber nur die Tö-
tung des Haustyrannen als der einzige Ausweg erscheint, um der häuslichen Gewalt

636 *Chen Xuan* 2015, S. 13–26.

637 *Gao Mingxuan & Ma Kechang* 2000, S. 141.

638 *Chen Xuan* 2015, S. 13–26.

zu entkommen, entspricht ihre Abwehrhandlung der Anforderung des Notstandes. Aber es ist noch umstritten, ob die Tötungshandlung gegen den Haustyrannen deswegen entschuldigt werden kann.

Im Vergleich mit § 35 Abs. 1 dtStGB schreibt § 21 Abs. 2 chStGB vor: Wenn die Notstandshandlung die notwendig gebotenen Grenzen überschreitet und dadurch unangemessener Schaden verursacht wird, ist eine strafrechtliche Verantwortlichkeit gegeben, jedoch hat eine abgemildert leichte Strafe zu ergehen oder es ist von einer Strafe abzusehen. Das bedeutet, dass der entschuldigende Notstand im chinesischen Strafgesetzbuch nicht geregelt wird; wenn die Abwehrhandlung den Voraussetzungen des rechtfertigenden Notstandes nicht entspricht, gibt es keine Möglichkeit, durch die Vorschrift des Notstandes die Schuld auszuschließen. Der Täter muss in dieser Konstellation die strafrechtliche Verantwortlichkeit tragen. Durch besondere Umstände des Falles kann er zu einer gemilderten Strafe verurteilt oder auch freigesprochen werden.

Diese Konstellation liegt darin begründet, dass das geltende chinesische Strafgesetzbuch vom sowjetischen Strafrechtssystem erheblich beeinflusst worden ist, das weiterhin auf diesem Verbrechensmodell basiert – wenn eine Tat schädlich für die Gesellschaft ist, besteht Rechtswidrigkeit und der Täter soll die entsprechende strafrechtliche Verantwortung tragen.⁶³⁹ Obwohl sich die Inhalte in den letzten Jahren durch einige Strafrechtsänderungsgesetze verändert haben, bleiben die Grundsätze stabil. Nach der traditionellen strafrechtlichen Theorie muss der Täter die strafrechtliche Verantwortung tragen, wenn seine Handlung die Voraussetzungen der Notwehr oder des Notstandes nicht vollständig erfüllt, da die Handlung in dieser Konstellation noch schädlich für die Gesellschaft und vom Strafrecht verboten ist. Unter besonderen Umständen, z.B. in Haustyrannenfällen, können die Interessen des Täters/der Frau allein bei der Strafzumessung berücksichtigt werden.

Es lohnt sich darüber nachzudenken, ob der entschuldigende Notstand im chinesischen Strafrecht eingeführt werden sollte. Nach der chinesischen Vorschrift kann die strafrechtliche Verantwortung der Frau im Haustyrannenfall nicht ausgeschlossen werden; die misshandelten Frauen können sich lediglich auf die Entscheidung des Richters verlassen, dass bei der Strafzumessung nach konkreten Umständen beurteilt wird. Im modernen Strafrechtssystem, das von der deutschen strafrechtlichen Theorie erheblich beeinflusst wird, kann an die gute Erfahrung von Deutschland angeknüpft werden, die Abwehrhandlung in zwei Stufen (Rechtswidrigkeit und Schuld) zu beurteilen und die Rechtsgüter der misshandelten Frauen besser zu schützen.

639 В.Д.Меньшагин (Sowjetunion), *Peng Zhongwen* (Übersetzer) 1950, S. 400.

3.3.2 Überschreitung der Notwehr

Nach § 33 dtStGB könnte der Täter straffrei bleiben, wenn er die Grenzen der Notwehr aus Verwirrung, Furcht oder Schrecken überschreitet. Das bedeutet, dass eine Schuldmindering besteht, wenn man sich bei einer objektiv bestehenden Notwehrlage der häuslichen Gewalt wegen Verwirrung, Furcht oder Schrecken über das Maß der zulässigen Notwehr verteidigt; in diesem Fall geht es nicht um andere Affekte wie Hass, Zorn oder Empörung.

§ 20 Abs. 2 chStGB schreibt vor: Wenn die Notwehr offenkundig die notwendig gebotenen Grenzen überschreitet und dadurch ein gravierender Schaden verursacht wird, ist eine strafrechtliche Verantwortlichkeit gegeben, jedoch hat eine abgemildert leichte Strafe zu ergehen, oder es ist von einer Strafe abzusehen. Nach dieser Regelung wird keine Störung des normalen psychologischen Prozesses des Täters, die wegen des Vorliegens häuslicher Gewalt ausgelöst wird, aber ein Erfolg gefordert – ein gravierender Schaden, der von der Überschreitung der Notwehr verursacht wird.

3.3.3 Verminderte Schuldfähigkeit: „Battered Woman Syndrome“

Außer den oben geprüften Schuld minderungsgründen ist die Anwendung der Regelung zur verminderten Schuldfähigkeit in den Haustyrannenfällen ebenfalls beachtenswert.

3.3.3.1 „Battered Woman Syndrome“ im deutschen Strafrecht

In § 20 dtStGB geht es um die Schuldunfähigkeit des Täters, der sich in einem sehr gravierenden psychischen Defektzustand befindet, sodass seine Einsichts- bzw. Steuerungsfähigkeit bei Begehung der Tat ausgeschlossen ist. Zwar ist es nicht unmöglich, dass die Tyrannenmörderin ganz schuldunfähig ist; aber die meisten Haustyrannenfälle beziehen sich auf die verminderte Schuldfähigkeit nach § 21 dtStGB, die von einem der Gründe ausgeht, die in § 20 dtStGB bezeichnet sind.⁶⁴⁰

Wissenschaftliche Untersuchungen zeigen, dass eine langandauernde Unterdrückung, Misshandlung, Beleidigung, Bedrohung zu psychischen Deformationsprozessen führen kann,⁶⁴¹ in denen sich die Einsichts- bzw. Steuerungsfähigkeit der Tyrannenmörderin vermindert. Inzwischen hat sich der Begriff „Battered Woman Syndrome“ in dieser Konstellation etabliert, der sich auf Frauen bezieht, die häufig von ihrem Ehemann körperlich und geistig über längere Zeit hinweg misshandelt worden

640 Schramm 2011, S. 162.

641 Schramm 2011, S. 163.

sind, sodass sie in einen Zustand von Hilflosigkeit, konstanter Angst und in eine spürbare Unfähigkeit zu fliehen⁶⁴² geraten.

Der Begriff „Battered Woman Syndrome“ wurde von der Psychologin *Lenore Walker* entwickelt und beruht auf „erlernter Hilflosigkeit“⁶⁴³ und einem „Kreis der Gewalt“:⁶⁴⁴ Hierbei besteht ein Abhängigkeitsverhältnis zwischen dem gewalttätigen Ehemann und der misshandelten Frau, in dem die Frau ihren Mann nicht verlassen kann oder das Verlassen die häusliche Gewalt nicht beenden würde, sodass sie in eine subjektiv empfundene Ausweglosigkeit gerät; sie kann in diesem Fall keine rechtmäßigen Alternativen erkennen, sondern nur die Tötung des Mannes. In diesem Zustand subjektiv empfundener Ausweglosigkeit ist die Einsichts- bzw. Steuerungsfähigkeit der Frau ebenfalls erheblich reduziert,⁶⁴⁵ sodass sie nicht in der Lage ist, die Rechtswidrigkeit ihrer Tat zu erkennen oder ihr Verhalten auf rechtmäßige Alternativen auszurichten.

In Kanada⁶⁴⁶ wurde das „Battered Woman Syndrome“ erstmals in einem Strafprozess herangezogen, um die Anforderungen des Instituts der „provocation“ im Common Law zu modifizieren.⁶⁴⁷ Durch einen im März 2003 vom BGH entschiedenen Haustyranenfall⁶⁴⁸ hat das „Battered Woman Syndrome“ auch in Deutschland Berücksichtigung gefunden.

Die Anwendung des „Battered Woman Syndrome“ im Common Law konzentriert sich auf den psychischen Zustand der misshandelten Frau, die üblicherweise Haustyranenfälle über die „provocation“ löst.⁶⁴⁹ Aber der Stellenwert des „Battered Woman Syndrome“ ist im deutschen Strafrechtssystem umstritten. Zunächst soll es bei der Prüfung von § 35 Abs. 2 dtStGB in Betracht kommen: Gerichte müssten prüfen, ob der besondere Zustand der „battered woman“ zur Unvermeidbarkeit eines Irrtums führt, sodass sie außer der Tötung ihres Mannes keine anderen alternativen Handlungen ergreifen kann. Danach soll das „Battered Woman Syndrome“ hinsichtlich der Schuldfähigkeit der Täterin geprüft werden.

Im deutschen Strafgesetzbuch werden vier Merkmale vorgeschrieben: die krankhafte seelische Störung, die tiefgreifende Bewusstseinsstörung, der Schwachsinn und die schweren anderen seelischen Abartigkeiten. Darunter gehört das „Battered Woman Syndrome“ zur Kategorie der schweren anderen seelischen Abartigkeiten, die nicht auf einem nachweisbaren oder postulierten organischen Defekt beruhen, sondern

642 *Schramm* 2011, S. 164.

643 *Walker* 2000, S. 116 f.

644 *Walker* 2000, S. 95 f.

645 *Schramm* 2011, S. 166.

646 *Shaffer* 1990, S. 1–33.

647 *Welker* 2004, S. 15–20.

648 BGHStR 483/02.

649 *Welke*, ZRP 2004, S. 15–20.

vielmehr eine psychische Fehlentwicklung darstellen.⁶⁵⁰ Wenn das „Battered Woman Syndrome“ eine Reduktion der Einsichts- bzw. Steuerungsfähigkeit der Tyrannenmörderin bei der Begehung der Tat verursacht, ist die Strafe zu mildern.

3.3.3.2 „Battered Woman Syndrome“ im chinesischen Strafrecht

Die verbreitete Anwendung des „Battered Woman Syndrome“ im Common Law hat eine starke Wirkung in den chinesischen Haustyrannenfällen gezeigt; es ist allmählich zu erkennen, dass diesen Frauen ein angemessener Rechtsschutz zukommen wird.

Bisher gibt es keine nationale Statistik zu chinesischen Haustyrannenfällen, aber nach einer Umfrage des Frauenvereins in der Provinz Shanxi nehmen Gewaltverbrechen von Frauen aus der Abwehr häuslicher Gewalt heraus um 20–30 % pro Jahr zu. Außerdem hat der Frauenverein in der Provinz Jiangsu eine Untersuchung im Nantong-Gefängnis durchgeführt: Unter allen 1.477 weiblichen Sträflingen hatten 125 Frauen Verbrechen wegen häuslicher Gewalt begangen, einschließlich 62 Frauen, die zur Abwehr häuslicher Gewalt ihre Männer umgebracht hatten. Daran ist zu erkennen, dass Haustyrannenfälle in China zahlreich sind und eine zunehmende Tendenz zeigen.⁶⁵¹

Darüber hinaus wird die Tötungshandlung im Haustyrannenfall mit recht unterschiedlichen Strafen belegt. Zum Beispiel wurde im Haustyrannenfall von *Wang Changyun* die Angeklagte zu einem Jahr Haft verurteilt; im Fall von *Liu Shuanxia* wurde die misshandelte Frau mit einem Urteil von zwölf Jahren Gefängnis bestraft; in einem Fall in der Provinz Neimenggu wurde die Angeklagte (*Liu Ying*) zu drei Jahren Haft mit einer Bewährung von weiteren drei Jahren verurteilt.⁶⁵²

Beachtenswert ist auch der Fall von *Liu Shuanxia*, der sich am 17.01.2003 in der Provinz Hebei ereignete. Dieser Fall erregte in China große Aufmerksamkeit zu den Themen häusliche Gewalt und „Battered Woman Syndrome“ und führte zum ersten Anwendungsversuch der Theorie des „Battered Woman Syndrome“ in der chinesischen Gerichtspraxis. Während des Strafprozesses trat ein Rechtsanwalt (*Chen Min*) auf Einladung des Frauenvereins der Provinz Hebei als sachverständiger Zeuge der häuslichen Gewalt vor Gericht auf, um eine Aussage zu tätigen. Ihrem Verhalten nach zu urteilen, litt die Angeklagte wegen der lang andauernden Misshandlung durch ihren Ehemann am „Battered Woman Syndrome“; ihre Gefährlichkeit richtete sich allein auf den Haustyrannen, d.h. für andere stellte sie keine soziale Gefährlichkeit dar. Deshalb konnte ihre strafrechtliche Verantwortlichkeit gemildert werden oder auch ein Freispruch in Betracht kommen.⁶⁵³ Der Richter war jedoch anderer

650 *Schramm* 2011, S. 166.

651 *Xing Hongmei* 2013, S. 24–28.

652 *Qian Yonghong* 2008, S. 27–32.

653 *Li Chunbin* 2015, S. 170–174.

Meinung und handelte konservativ. Obwohl die Theorie des „Battered Woman Syndrome“ rational begründet sei, könne sie nicht in der gerichtlichen chinesischen Praxis angewendet werden, solange sie nicht offiziell in die Gesetzgebung eingeführt wird. Deshalb wurde die Aussage des Sachverständigen nicht angenommen.

Es wurde bereits erwähnt, dass Totschlag in minder schweren Fällen nach § 232 chStGB mit Freiheitsstrafe von drei Jahren bis zu zehn Jahren bestraft wird. Im Haustyrannenfall gibt es eine lang andauernde Interaktion zwischen dem Opfer und dem Täter, die ein Konfliktmodell aufweist. Die häusliche Gewalt des getöteten Opfers verursacht die Tötungshandlung des Täters. Aus diesen Verfehlungen des Opfers wird eine Strafmilderung abgeleitet. Deshalb schrieb im Fall von *Liu Shuanxia* der Richter in sein Urteil, dass die Angeklagte wegen der Unerträglichkeit der lang andauernden Misshandlung ihren Mann getötet hatte und die Strafe daher gemildert werden könne. Am Ende wurde *Liu Shuanxia* wegen Totschlags zu zwölf Jahren Haft verurteilt.

Obwohl die Strafe wegen der Verfehlungen des Opfers/des Mannes gemildert werden kann, liegt die Entscheidung darüber letztlich beim Richter. Das bedeutet, dass kein rechtlich zwingender Strafmilderungsgrund vorliegt. Somit ist der Schutz der misshandelten Frauen abhängig von der Beurteilung durch den Richter. Es ist daher notwendig, die Theorie des „Battered Woman Syndrome“ im chinesischen Strafrecht zu verankern.

Allerdings ist es nicht angemessen, die Theorie des „Battered Woman Syndrome“ in der bestehenden chinesischen Rechtsordnung gerade im Notwehrsystem einzuführen. Die Rechtstransplantation soll nicht allein auf den Erfahrungen des Common Law beruhen und muss gleichzeitig mit der tatsächlichen Situation in China vereinbar werden. In diesem Fall entspräche eine Einführung der Theorie des „Battered Woman Syndrome“ den Anforderungen der Notwehr, was die theoretische Grundlage zerstören würde. Nach Meinung der Autorin sollte die Täterin bei einer Schuldfähigkeit auf das „Battered Woman Syndrome“ hin untersucht werden. Dann ist zu eruieren, ob es die Einsichts- und die Steuerungsfähigkeit der Täterin beeinträchtigt. Die Vorschrift des § 18 chStGB bezieht sich auf psychische Krankheiten. Obwohl dazu tendiert wird, das „Battered Woman Syndrome“ als einen besonderen psychischen Zustand anzusehen, wurde es schon in den Krankheitskatalog ICD-10 aufgenommen.⁶⁵⁴ Deshalb kann es im Rahmen des § 18 chStGB geprüft werden. Dies ist relevant für den praktischen Umgang mit Haustyrannenfällen.

654 Schramm 2011, S. 164.

Kapitel 4

Strafprozessuale Ansichten zum Schutz gegen häusliche Gewalt

Im *dritten Kapitel* wurden die Strafrechtsnormen gegen häusliche Gewalt im deutschen und chinesischen Strafgesetzbuch miteinander verglichen. Tatsächlich hängt der Erfolg der Bekämpfung von häuslicher Gewalt nicht nur von eindeutigen Regelungen, sondern auch von der Durchführung der Strafrechtsnormen und der Verwirklichung von Strafdrohungen bei Gesetzesverstößen ab. Aber in Fällen häuslicher Gewalt ist das Einschreiten von offiziellen Kontrollinstanzen wegen der besonderen Umstände in der Familie häufig eingeschränkt.

4.1 Strafrechtliche Verfolgung der häuslichen Gewalt im deutschen Recht

4.1.1 Unterschiedliche Verfolgung zwischen Offizialdelikten und Antragsdelikten bei häuslichen Gewalttaten

Wegen der geringeren Sichtbarkeit familiärer Gewalttaten spielt die Anzeige- und Mitwirkungsbereitschaft des Opfers in der Strafverfolgung eine wichtige Rolle.⁶⁵⁵ Jedoch ist die Strafverfolgung von häuslicher Gewalt in der Praxis schwierig, da häufig keine Strafanzeige gestellt wird oder die Strafanträge der Verletzten später zurückgezogen werden, sodass ein Eingreifen der Strafverfolgungsorgane nicht fortgesetzt werden kann. Aufgrund seiner intimen Beziehung zum Täter ist das Opfer häufig nicht bereit, bei der Strafverfolgung mitzuwirken.⁶⁵⁶ Im Strafverfahren wird sogar oft das Aussageverweigerungsrecht in Anspruch genommen, sodass die Strafverfolgung wegen der unklaren Beweislage eingestellt wird. Diese Aussichtslosigkeit eines Verfahrens hemmt die Strafverfolgungsorgane beim Eingreifen in Fällen familiärer Gewalttaten. Dies führt zu schwerwiegenden Hindernissen bei der Anwendung und Durchsetzung der Strafrechtsnormen von häuslicher Gewalt. Im Fol-

655 *Schneider* 1987, S. 157.

656 *Schneider* 1987, S. 158.

genden werden die heutige Situation und die Verbesserungsmöglichkeiten der Strafverfolgung analysiert, um effektiver vor häuslicher Gewalt schützen zu können.

4.1.1.1 Funktionen von Polizei und Staatsanwaltschaft bei Offizialdelikten häuslicher Gewalt

Bei der Strafverfolgung häuslicher Gewalt werden Offizial- und Antragsdelikte unterschieden; nur in wenigen, besonders schweren Fällen greifen Staatsorgane selbsttätig in Fälle in der Familie ein, z.B. bei Kindesmisshandlung, Vergewaltigung, sexueller Nötigung oder schwerer Körperverletzung, die durch Offizialverfahren verfolgt werden sollen.

In der Regel beziehen sich gewaltsame Angriffe innerhalb der Familie lediglich auf Familienmitglieder; die Rechtsgüter anderer Gesellschaftsmitglieder werden damit nicht gefährdet, sodass das Risiko der häuslichen Gewalt häufig vernachlässigt wird. Gleichzeitig besteht das Ziel eines Offizialverfahrens nicht darin, familiäre Konflikte zu lösen oder die Schäden des Opfers auszugleichen, sondern in der Wahrheitsfindung und der Wiederherstellung des Rechtsfriedens,⁶⁵⁷ sodass die Zeugenaussage des Opfers lediglich als Mittel gesehen wird und seine Interessen in diesen Fällen häufig vernachlässigt werden. Die Familie ist eine absolut private Sphäre, in der alle Familienmitglieder ihre „Geheimnisse“ bewahren können. Aber in einem öffentlichen Strafverfahren werden viele „familiäre Sachen“ vor der Öffentlichkeit ausgebreitet, das Opfer und seine Familie werden mit sozialer Bewertung und Kritik konfrontiert. Dies führt häufig zu großen Belastungen des Opfers und kann Familien zerstören.

4.1.1.1.1 Funktion der Polizei im Kampf gegen häusliche Gewalt

Die Funktion der Polizei umfasst einen repressiven und einen präventiven Aspekt. Einerseits kommt in der Strafverfolgung von schweren häuslichen Gewalttaten die repressive Funktion der Polizei zuerst in Betracht, die auf den Ermächtigungsgrundlagen der dtStPO und dem OWiG beruht; andererseits spielen wegen der besonderen Umstände polizeiliche Maßnahmen zur Gefahrenabwehr wie Wohnungsverweisungen, Kontakt- oder Näherungsverbote beim Schutz vor häuslicher Gewalt ebenfalls eine große Rolle. Sie gehen auf das Polizeirecht der Länder zurück.⁶⁵⁸

Die präventive Funktion der Polizei zeichnet sich vor allem durch den Schutz der öffentlichen Sicherheit sowie privater Rechte und die Vollzugshilfe aus.⁶⁵⁹ Insbesondere spielt die Polizei inzwischen beim Schutz privater Rechte eine wichtige Rolle, da die Hilfe durch Gerichte oder andere Behörden in Fällen häuslicher Gewalt

657 *Schneider* 1987, S. 162.

658 *Merscher* 2004, S. 181.

659 *Volk* 2013, S. 26 ff.

häufig nicht rechtzeitig einsetzt oder greift. Daher kommt die Polizei häufig als erste am Tatort an, um Konflikte zu klären und das Opfer zu schützen.

Auffällig ist die Anwendung der polizeilichen Wohnungsverweisungen, Wohnungsbetretungs-, Rückkehr-, Kontakt- und Näherungsverbote, die der Polizei nach Eingriffsbefugnissen der Landespolizeigesetze zur Verfügung stehen, vor allem um zivilrechtlichen Schutz gegen häusliche Gewalt zu gewähren. Dabei sind Befehle der Wohnungsverweisung und des Rückkehrverbotes in der Regel auf zehn bis vierzehn Tage befristet,⁶⁶⁰ die spätestens entweder mit Erlass bzw. Wirksamkeit einer zivilgerichtlichen Entscheidung oder mit Verzicht des Antrags auf vorläufigen Rechtsschutz durch das Opfer außer Kraft treten sollen.⁶⁶¹

Nach den §§ 127 und 127b dtStPO ist die Polizei zur vorläufigen Festnahme des auf frischer Tat angetroffenen oder verfolgten Täters befugt, wenn er der Flucht verdächtig ist oder seine Identität nicht sofort festgestellt werden kann – auch wenn eine unverzügliche Entscheidung im beschleunigten Verfahren wahrscheinlich und aufgrund bestimmter Tatsachen zu befürchten ist, dass der Festgenommene der Hauptverhandlung fernbleiben wird. Weder eine Anordnung noch eine bestimmte Form wird dafür verlangt, jedoch wird diese vorläufige Festnahme bei häuslicher Gewalt tatsächlich selten benutzt, weil ein Übermaßverbot⁶⁶² bei dieser Anwendung in Betracht kommen muss. Das bedeutet, dass die Polizei nicht legitimiert ist, den Täter der vornehmenden häuslichen Gewalt vorläufig festzunehmen, wenn andere polizeiliche Maßnahmen wie Wohnungsverweisung oder Kontaktverbot dazu geeignet sind, Flucht- oder Verdunkelungsgefahr zu beseitigen.

Außerdem ist die Polizei nach § 164 dtStPO zur Ingewahrsamnahme befugt, wenn der Täter ihre amtliche Tätigkeit vorsätzlich stört oder sich den von ihr innerhalb ihrer Zuständigkeit getroffenen Anordnungen widersetzt. In Fällen häuslicher Gewalt kommt diese Befugnis insbesondere beim Verstoß des Täters gegen eine polizeiliche Wohnungsverweisung oder ein Rückkehrverbot in Betracht.

Darüber hinaus darf die Polizei noch einen Haftbefehl gemäß § 112 Abs. 1 dtStPO anordnen, wenn eine Verdunkelungsgefahr darin besteht, dass der Tatverdächtige in unlauterer Weise auf das Opfer einwirkt. Des Weiteren beschäftigt sich die Polizei als erstintervenierende Instanz bei häuslicher Gewalt mit der Gefahrenaufklärung⁶⁶³ und Beweissicherung. Insbesondere sollen ihre Beweissicherungsmaßnahmen berücksichtigt werden, da die Strafverfolgungsorgane wegen der besonderen Umstände der häuslichen Gewalt sonst in Beweisnot geraten würden.⁶⁶⁴

660 Vgl. BremPolG, HmgSOG, PolG NW und HSOG.

661 *Merscher* 2004, S. 181.

662 *Gößner & Schmitt* 2015, § 127, Rn. 20 ff.

663 *Gusy* 2011, S. 641.

664 *Merscher* 2004, S. 208.

Allein durch Präventionsmaßnahmen kann vor häuslicher Gewalt nicht wirksam geschützt werden. Wenn familiäre Gewalttaten die Voraussetzungen für Straftatbestände erfüllen, muss die Polizei sie in jedem Fall verfolgen, um häusliche Gewalt wirksam zu ahnden und künftiger Gewalt nachhaltig vorzubeugen.⁶⁶⁵ Bei diesem repressiven Aspekt sind die Behörden und Beamten des Polizeidienstes gemäß § 163 Abs. 1 dtStPO zuständig für die Erforschung und Verfolgung der Straftaten. Außerdem schreibt § 161 Abs. 1 dtStPO vor, dass die Polizei nach den Vorgaben der Staatsanwaltschaft in der Ermittlung der Straftaten tätig ist. Auf diesen Regelungen beruhend ist die Polizei befugt, von allen Behörden Auskunft zu verlangen und zu ersuchen sowie Ermittlungen jeder Art vorzunehmen.

Damit eine Straftat verfolgt werden kann, muss sie zunächst wahrgenommen werden; ohne eine Mitteilung des Sachverhalts ist es schwierig, sie zu erforschen. In den meisten Fällen wird die Strafanzeige durch das Opfer erstattet.⁶⁶⁶ Wie jedoch oben erörtert, verhalten sich die Opfer bei der Strafanzeige der häuslichen Gewalt häufig widersprüchlich, möchten diese sogar manchmal später zurücknehmen. Aber anders als der Strafantrag ist die Strafanzeige nicht zurücknehmbar, sodass die Strafverfolgungsorgane nach ihrer Verpflichtung eingreifen müssen, sobald sie von einer Straftat erfahren.

Konkret heißt das: Bei der Verfolgung häuslicher Gewalt darf die Polizei den Tatort betreten und durchsuchen sowie Opfer und Täter separat vernehmen, um eine psychische Beeinflussung des Opfers durch den Täter zu verhindern.⁶⁶⁷ Ferner spielt die Polizei als Erstinstanz am Tatort bei der Beweissicherung eine große Rolle. In Fällen häuslicher Gewalt soll sie sächliche Beweismittel wie Tatwerkzeuge, Fotos der Verletzungen usw. sowie personelle Beweismittel sammeln, z.B. durch die Vernehmung von in keiner Beziehung zum betroffenen Fall stehenden Zeugen.

Beim Ermittlungsverfahren bezieht sich die Aufgabe der Polizei auf Sachbearbeitung. Dafür soll sie das Opfer und den Täter zur Vernehmung vorladen. Die Polizei muss feststellen, ob dem Opfer der häuslichen Gewalt die Möglichkeit der Beantragung zivilrechtlichen Schutzes mitgeteilt worden ist;⁶⁶⁸ dem Täter soll sie die Strafbarkeit häuslicher Gewalt und Präventionsmaßnahmen gegen zukünftige Gewalttaten (z.B. eine Tätertherapie) aufzeigen.

4.1.1.1.2 Funktion der Staatsanwaltschaft im Kampf gegen häusliche Gewalt

Die Funktion der Staatsanwaltschaft besteht vor allem in der Durchführung von Ermittlungsverfahren, der Anklagevertretung und der Vollstreckung. Gemäß den §§ 152, 160 und 161 dtStPO ist die Staatsanwaltschaft befugt, ein Ermittlungsver-

665 Innenministerium des Landes Nordrhein-Westfalen 2007, S. 14 ff.

666 *Mönig* 2012, S. 81 ff.

667 Innenministerium des Landes Nordrhein-Westfalen 2007, S. 24.

668 Innenministerium des Landes Nordrhein-Westfalen 2007, S. 27.

fahren einzuleiten, wenn sie aufgrund einer Strafanzeige oder auf anderen Wegen Kenntnis von Tatsachen einer Straftat erhält; entsteht ein hinreichender Tatverdacht, so ist sie verpflichtet, eine öffentliche Klage zu erheben, es sei denn, das Verfahren ist wegen eines Verfahrenshindernisses oder nach dem Opportunitätsprinzip einzustellen.⁶⁶⁹

Im Ermittlungsverfahren ist die Staatsanwaltschaft die Herrin: Sie ist befugt, von allen Behörden Auskunft zu verlangen und Ermittlungen jeder Art vorzunehmen; wenn sie die Ermittlungen nicht selbst durchführt, kann sie sie den Behörden und Beamten des Polizeidienstes auftragen. Den Kern des Ermittlungsverfahrens bildet vor allem die Beweiserhebung, um die Fakten des Sachverhalts zu erforschen. Zu diesem Zweck sind viele Zwangsmaßnahmen zulässig, z.B. Personen- oder Wohnungsdurchsuchungen, körperliche Untersuchungen, Observationen, Telefonüberwachungen und der Einsatz technischer Mittel.⁶⁷⁰ Außerdem kann der Staatsanwalt Zeugen und Sachverständige sowie Beschuldigte vernehmen, wobei die Vernehmung von Beschuldigten spätestens vor dem Abschluss der Ermittlungen durchgeführt werden muss, es sei denn, das Verfahren wird eingestellt.

Es ist zu konstatieren, dass die Strafverfolgung häuslicher Gewalt häufig durch das Beweisproblem verhindert wird. In diesen Fällen ist das Aussageverhalten des Opfers und sogar der Zeugen oftmals ambivalent, weil sie vor einer großen Belastung durch den Täter oder andere Familienmitglieder stehen. Nach der Strafanzeige oder dem Strafantrag gerät das Opfer häufig in einen Zwiespalt: Auf der einen Seite befürchtet es neue häusliche Gewalt, auf der anderen Seite möchte es den Familienfrieden wahren, um wirtschaftliche oder soziale Probleme zu vermeiden, insbesondere wenn es mit dem Täter gemeinsame Kinder hat. Dies führt dazu, dass viele Fälle häuslicher Gewalt im Ermittlungsverfahren eingestellt werden.

Wenn die Staatsanwaltschaft einen ausreichenden Verdacht auf die Straftat erhält, soll sie als Anklagebehörde eine öffentliche Klage vor Gericht erheben, die gemäß den §§ 152, 170 und 407 ff. dtStPO durch Einreichung einer Anklageschrift oder durch einen Antrag auf Erlass eines Strafbefehls vorgenommen werden kann.

Darunter ist die Einreichung einer Anklageschrift bei den Officialdelikten am bekanntesten. Die Anklage wird nach der Schwere der Beschuldigung und der zu erwartenden Strafe beim zuständigen Gericht erhoben. Dann beschließt das zuständige Gericht beim Zwischenverfahren, ob ein Hauptverfahren eröffnet werden soll. Wenn nach den Ergebnissen des vorbereitenden Verfahrens der Beschuldigte einer Straftat hinreichend verdächtig erscheint, eröffnet das Gericht das Hauptverfahren (§ 203 dtStPO). Darin muss der Staatsanwalt weiter durch die Bewertung der Beweismittel die Wahrheit erforschen. Aber wie oben erörtert, wird die Verfolgung der Officialdelikte von häuslicher Gewalt nicht selten aus erheblichen Beweisproblemen einge-

669 Merscher 2004, S. 212.

670 justiz.hamburg.de/ablauf-des-ermittlungsverfahrens/ [15.05.2016].

stellt, wie bei der Verfolgung von Kindesmisshandlung oder schwerer Körperverletzung.

Wenn der auf dem Ergebnis der Ermittlungen beruhende Sachverhalt einfach ist, sodass die Staatsanwaltschaft eine Hauptverhandlung nicht als erforderlich erachtet, kann sie einen Strafbefehl vor Gericht beantragen. Nach § 407 dtStPO richtet das Strafbefehlsverfahren sich nach leichter Kriminalität, die meist mit einer Geldstrafe oder Verwarnung mit Strafvorbehalt beurteilt wird. Die Anwendung des Strafbefehlsverfahrens in Fällen häuslicher Gewalt ist unentbehrlich, da dieses Verfahren vergleichsweise kürzer und kostengünstiger als eine Hauptverhandlung ist. In diesem Verfahren kann der general- und spezialpräventive Zweck der Strafe schneller verwirklicht werden. Andererseits erweckt dies den Eindruck, dass häusliche Gewalt nur eine „leichte Angelegenheit“ sei und dass zukünftige Gewalttaten des Täters auf diese Weise nicht zu stoppen seien.

4.1.1.2 Unzulänglichkeiten des Eingreifens der Staatsorgane in Antragsdelikte häuslicher Gewalt

Neben Offizialdelikten umfassen die Straftaten Antragsdelikte, einschließlich absoluter und relativer Antragsdelikte. Die Fälle der häuslichen Gewalt beziehen sich häufig auf Antragsdelikte, einschließlich Hausfriedensbruch, Beleidigung, Körperverletzung (gem. § 223 dtStGB), Nachstellung (gem. § 238 Abs. 1 dtStGB) und Sachbeschädigung (gem. § 303 dtStGB).⁶⁷¹

Bei absoluten Antragsdelikten ist ein Antrag des Verletzten bzw. von dessen gesetzlichem Vertreter für die Strafverfolgung unentbehrlich, bei dem gemäß § 77b Abs. 1 dtStGB eine Frist von drei Monaten gefordert wird; ohne den Strafantrag kann das Strafverfahren nicht fortgesetzt werden. Nach § 77 dtStGB soll der Antragsberechtigte nur der Verletzte sein, soweit das Gesetz nichts anderes bestimmt. Wenn dieser gestorben oder geschäftsunfähig bzw. nur beschränkt geschäftsfähig ist, kann sein gesetzlicher Vertreter einen Strafantrag erheben. Insbesondere bei Gewalttaten gegen Minderjährige soll der Strafantrag mit dem Einverständnis beider Elternteile erhoben werden; aber bei häuslicher Gewalt gegen Kinder und Jugendliche durch einen Elternteil kann dem Familiengericht nach den §§ 1628 und 1666 dtBGB das Strafantragsrecht dieses Elternteils übertragen werden.⁶⁷²

Anders als die Strafanzeige kann der Strafantrag nach § 77d dtStGB bis zum rechtskräftigen Abschluss des Strafverfahrens zurückgenommen werden. Bei häuslicher Gewalt ist dieser Schritt nicht selten, da deren Opfer meist Angst vor den Tätern haben. Im Verfahrenszeitraum unterliegen sie einer großen Belastung. Sie fürchten entweder weitere Gewalttätigkeiten oder die soziale oder wirtschaftliche Abhängigkeit. Manche Verletzte möchten zwar die häusliche Gewalt beenden, aber gleichzei-

⁶⁷¹ Mönig 2012, S. 86.

⁶⁷² jm.rlp.de/fileadmin/mjv/Broschueren/Jugendstrafverfahren_A4_-_V_6.pdf [05.10.2016].

tig die Beziehung mit dem Täter aufrechterhalten, und durch Versöhnung oder andere Maßnahmen das Problem lösen. Dies führt häufig zur Rücknahme des Strafantrags.⁶⁷³

Im Vergleich zu den absoluten kann die Strafverfolgung bei den relativen Antragsdelikten ohne Strafantrag erfolgen, solange ein besonderes öffentliches Interesse besteht. Tatsächlich beruht die Nichtverfolgung von Gewalt in der Familie häufig auf einer Fehlbeurteilung des öffentlichen Interesses,⁶⁷⁴ sodass der Schutz des Opfers häuslicher Gewalt durch das Strafrecht verweigert wird.

Nach § 86 RiStBV liegt ein öffentliches Interesse vor, wenn der Rechtsfrieden über den Lebenskreis des Verletzten hinaus gestört und die Strafverfolgung ein gegenwärtiges Anliegen der Allgemeinheit ist. Durch „Verheimlichung“ wird häusliche Gewalt selten von der Öffentlichkeit wahrgenommen, d.h. in den meisten Fällen stört sie nicht den allgemeinen Rechtsfrieden, sondern nur den Frieden der betroffenen Familie. Bei der Beurteilung des öffentlichen Interesses ist dieser Standard ungerecht für das Opfer häuslicher Gewalt. In § 86 Abs. 2 Satz 2 RiStBV⁶⁷⁵ wird das Problem berücksichtigt, indem das öffentliche Interesse in Fällen häuslicher Gewalt bejaht wird.

Eine Analyse zeigt eindeutig, dass sich häusliche Gewalt in den meisten Fällen auf Körperverletzung bezieht. Daher ergibt sich die Frage, wann ein öffentliches Interesse bei einfacher Körperverletzung zu bejahen ist. Dafür beinhaltet § 234 in den RiStBV einen eindeutigen Beurteilungsstandard: Ein öffentliches Interesse liegt unter besonderen Umständen vor, wie bei einer rohen Tat, einer erheblichen Misshandlung, einer erheblichen Verletzung oder einschlägigen Vorstrafen des Täters; insbesondere gilt dies ebenfalls für Körperverletzung, die in einer engen Lebensgemeinschaft begangen wurde. Dadurch wird ersichtlich, dass die Strafverfolgung häuslicher Gewalt allmählich beachtet wird, um nicht nur die gegenwärtigen und weiteren familiären Gewalttaten, sondern auch die potenzielle Möglichkeit des außerrechtlichen Selbstschutzes vom Opfer, z.B. einen „Haustyrannenmord“, zu verhindern.

Wenn das öffentliche Interesse allerdings nach der Beurteilung der Staatsanwaltschaft verneint wird, soll die Strafverfolgung eingestellt werden. Gemäß den §§ 234 Abs. 1 und 235 Abs. 3 RiStBV kann das besondere öffentliche Interesse an der Strafverfolgung von Körperverletzung und Kindesmisshandlung entfallen, wenn sozialpädagogische, familientherapeutische oder andere unterstützende Maßnahmen eingeleitet worden sind und erfolgsversprechend erscheinen. Außerdem kann das beson-

673 aerztekammerbw.de/10aerzte/05kammern/10laekbw/20ehrenamt/30ausschuesse/arztberuf_familie/gewzuhause/staatsanwaltschaft.pdf [25.03.2017].

674 *Schneider* 1987, S. 175 ff.

675 Ein öffentliches Interesse kann auch vorliegen, wenn dem Verletzten wegen seiner persönlichen Beziehung zum Täter nicht zugemutet werden kann, Privatklage zu erheben, und die Strafverfolgung ein gegenwärtiges Anliegen der Allgemeinheit ist, auch wenn der Rechtsfrieden über das Lebensumfeld des Verletzten hinaus nicht gestört worden ist.

dere öffentliche Interesse an der Strafverfolgung eines Vergehens auch nach § 153a dtStPO durch diversionelle Maßnahmen⁶⁷⁶ beseitigt werden, die dem Täter die Möglichkeit einer Genugtuung des begangenen Unrechts und eine Resozialisierung bieten.⁶⁷⁷ In Fällen häuslicher Gewalt beziehen sich die in § 153a dtStPO geregelten Auflagen und Weisungen meistens auf die nachfolgenden Maßnahmen:

4.1.1.2.1 Schadenswiedergutmachung (§§ 153a Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 dtStPO, 46a dtStGB)

Sind allein die individuellen Schäden des Opfers in geringfügigen Fällen häuslicher Gewalt betroffen, so kann das öffentliche Interesse durch diese Auflage beseitigt werden.⁶⁷⁸ Die Schadenswiedergutmachung umfasst zwei Situationen: Bei immateriellen Schäden kann der Täter in der Regel durch die Bezahlung von Schmerzensgeld oder die Abgabe einer Ehrenerklärung gegenüber dem Verletzten den Schaden wettmachen; bei materiellen Schäden kommt zivilrechtlicher Schadensersatz in Betracht.⁶⁷⁹ Bei leichter Körperverletzung und Beleidigung ist die Auflage der Schadenswiedergutmachung häufig geeignet, das öffentliche Interesse an der Strafverfolgung zu beseitigen.

4.1.1.2.2 Ausgleich mit dem Verletzten (§§ 153a Abs. 1 Satz 2 Nr. 5, 155a, 155b dtStPO, § 46a dtStGB)

Nach den §§ 153a Abs. 1 Satz 2 Nr. 5, 155a dtStPO kommt auch als Auflage in Betracht, sich als Täter ernsthaft zu bemühen, einen Ausgleich mit dem Verletzten zu erreichen und dabei seine Tat ganz oder zum überwiegenden Teil wieder gut zu machen oder deren Wiedergutmachung anzustreben. Diese Regelung beruht strafrechtlich auf § 46a dtStGB, indem einerseits der Schutz des Opferinteresses in den Mittelpunkt gestellt wird und andererseits die Übernahme der Verantwortung für die vorher begangene Straftat des Täters veranlasst wird.⁶⁸⁰

Im Fokus steht ein kommunikativer Prozess zwischen Täter und Opfer:⁶⁸¹ In erster Linie ist ein deutlicher Ausdruck der ernsthaften Bereitschaft des Täters gefordert, Verantwortung für sein Verhalten zu übernehmen und Konflikte mit dem Opfer zu lösen. Außerdem muss ein Täter-Opfer-Ausgleich unter Zustimmung des Opfers durchgeführt werden. In § 155a dtStPO wird angeordnet, dass die Eignung des Täter-Opfer-Ausgleichs nicht angenommen werden darf, solange dies gegen den ausdrücklichen Willen der Verletzten geschieht.

⁶⁷⁶ Jurtela 2007, S. 151.

⁶⁷⁷ Merscher 2004, S. 220 ff.

⁶⁷⁸ MK-StPO, § 153 a, Rn. 65.

⁶⁷⁹ Gofner & Schmitt 2015, § 153 a, Rn. 16 ff.

⁶⁸⁰ BGH 1 StR 405/02.

⁶⁸¹ Merscher 2004, S. 220 ff.

Allerdings ist die Gerechtigkeit des Täter-Opfer-Ausgleichs umstritten, insbesondere in Fällen häuslicher Gewalt. Häufig besteht in familiären Gewalttaten ein Abhängigkeitsverhältnis zwischen Täter und Opfer, sodass es schwierig zu beurteilen ist, ob der Täter das Opfer bei seiner Willensbildung zum Täter-Opfer-Ausgleich beeinflusst hat.

4.1.1.2.3 Teilnahme an einem sozialen Trainingskurs (§ 153a Abs. 1 Satz 2 Nr. 6 dtStPO)

§ 153a Abs. 1 Satz 2 dtStPO bietet zusätzlich eine Möglichkeit, durch die Teilnahme des Täters an einem sozialen Trainingskurs das öffentliche Interesse zu beseitigen. Beruhend auf dem Opferschutz⁶⁸² richtet sich diese Regelung vor allem an wiederholt gewalttätige Täter. Insbesondere in Fällen häuslicher Gewalt soll der Täter an einem Anti-Gewalt-Training teilnehmen und lernen, für sein Handeln Verantwortung zu übernehmen sowie sich selbst zu kontrollieren.⁶⁸³ Dauer und Art des sozialen Trainingskurses werden nach § 59a dtStGB entschieden, der sich auf die Schwere der Straftat und die Persönlichkeit des Täters bezieht.

Wird das Strafverfahren wegen der Verneinung oder Beseitigung des öffentlichen Interesses eingestellt, so hat der Verletzte noch andere Möglichkeiten wie Klageerzwingungsverfahren oder Privatklage, um die eigenen Rechtsgüter zu schützen.

4.1.2 Strafverfahrensrechtliche Befugnisse des Verletzten in Fällen häuslicher Gewalt

Die Befugnisse des Verletzten werden nicht nur in der Strafanzeige bzw. Strafantragstellung oder in der Zeugenvernehmung im Ermittlungsverfahren verkörpert, sondern auch in der Erhebung einer Privatklage und der Teilnahme an öffentlichen Klagen als Nebenkläger sowie im Antrag des Adhäsionsverfahrens.

4.1.2.1 Einstellungsbeschwerde und Klageerzwingungsverfahren

Tatsächlich erwies sich die Einstellung des Strafverfahrens wegen der §§ 153 und 153a dtStPO als ein Hindernis, um häusliche Gewalt zu bekämpfen; zum Schutz des Opfers wird ein Widerspruchs- und Beschwerderecht gegen Verfahrenseinstellungen nach den §§ 153 und 153a dtStPO eingeführt.⁶⁸⁴

Nach § 171 dtStPO muss die Staatsanwaltschaft den Antragsteller, der zugleich der Verletzte ist, über die Möglichkeit der Anfechtung belehren, wenn sein Antrag auf Erhebung der öffentlichen Klage abgelehnt oder das Strafverfahren nach den Ermitt-

682 MK-StPO, §153 a, Rn. 93.

683 MK-StPO, §153 a, Rn. 93.

684 *Goßner & Schmitt* 2015, § 172, Rn. 6 ff.; *Merscher* 2004, S. 230.

lungen eingestellt wird. Binnen zwei Wochen nach dieser Bekanntmachung kann der Antragsteller nach § 172 dtStPO eine Beschwerde gegen den Bescheid an den vorgesetzten Beamten der Staatsanwaltschaft einreichen. Wenn die Straftat nicht durch eine Privatklage verfolgt werden kann oder die Staatsanwaltschaft nicht nach § 153 Abs. 1, § 153a Abs. 1 Satz 1, 7 oder § 153b Abs. 1, § 153c bis § 154 Abs. 1 sowie den §§ 154b und 154c dtStPO von der Verfolgung der Tat abgesehen hat, kann der Antragsteller binnen eines Monats nach der Bekanntmachung gegen den ablehnenden Bescheid des vorgesetzten Beamten der Staatsanwaltschaft eine gerichtliche Entscheidung beantragen.⁶⁸⁵

4.1.2.2 Privatklage

Bei Privatklagedelikten häuslicher Gewalt geht es vor allem um Hausfriedensbruch (§ 123 dtStGB), Beleidigung (§ 185 dtStGB), Körperverletzung (§§ 223 und 229 dtStGB), Bedrohung (§ 241 dtStGB) und Sachbeschädigung (§ 303 dtStGB). Nach § 376 StPO sowie Nr. 86 und 87 RiStBV kann der Verletzte in der Regel eine Privatklage erheben, wenn die Staatsanwaltschaft aus der Verneinung oder Beseitigung des öffentlichen Interesses das Strafverfahren einstellt. Darüber hinaus ist die Privatklage gegen einen Jugendlichen gemäß § 80 Abs. 1 JGG verboten.

§ 380 dtStPO schreibt weiter vor, dass eine Privatklage wegen Hausfriedensbruchs, Beleidigung, Verletzung des Briefgeheimnisses, Körperverletzung, Bedrohung und Sachbeschädigung erst zulässig ist, nachdem die Sühne von einer durch die Landesjustizverwaltung zu bezeichnenden Vergleichsbehörde erfolglos versucht worden ist.⁶⁸⁶

Nach § 383 dtStPO ist die Entscheidung über die Eröffnung des Hauptverfahrens oder die Zurückweisung der Klage vom Gericht zu treffen. Besteht ein hinreichender Tatverdacht, so soll das Gericht das Hauptverfahren eröffnen. Sind die verfügbaren Beweise für eine Verurteilung nicht ausreichend, so wird die Klage zurückgewiesen;⁶⁸⁷ übernimmt die Staatsanwaltschaft nach § 377 dtStPO das Verfahren, so soll das Gericht es ebenfalls zurücknehmen. In diesem Fall kann das Gericht das Verfahren auch durch Beschluss einstellen, wenn die Schuld des Täters als gering anzusehen ist.

Offensichtlich kann eine Privatklage nur schwer gelingen, weil sie sich nicht auf amtliche Vorermittlungen stützen kann.⁶⁸⁸ Dies führt dazu, dass sie häufig wegen des Beweisproblems zurückgewiesen wird. Für die Begünstigung einer Wiederholung der häuslichen Gewalt ist die Zurückhaltung der strafprozessualen Reaktion sehr gefährlich.

⁶⁸⁵ Merscher 2004, S. 230.

⁶⁸⁶ Gofner & Schmitt 2015, § 380, Rn. 5.

⁶⁸⁷ Gofner & Schmitt 2015, § 383, Rn. 7.

⁶⁸⁸ Schneider 1987, S. 191.

Nach § 377 dtStPO kann die Staatsanwaltschaft das Verfahren in jeder Lage der Sache übernehmen, bis die Rechtskraft des Urteils eintritt. Nach der Übernahme wird das Verfahren als gewöhnliches Strafverfahren weitergeführt, und der Privatkläger scheidet aus dem weiteren Verfahren aus.

4.1.2.3 Nebenklage

Im Officialverfahren können die Verletzte sowie Kinder, Eltern, Geschwister, Ehegatten oder Lebenspartner eines durch eine rechtswidrige Tat Getöteten als Nebenkläger an der Strafverfolgung teilnehmen, um eine persönliche Genugtuung zu erzielen.⁶⁸⁹ Nach § 395 dtStPO bezieht sich die Nebenklage bei häuslicher Gewalt vor allem auf die rechtswidrigen Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung, gegen körperliche Unversehrtheit und gegen körperliche Freiheit sowie versuchten Mord oder Totschlag. Die Nebenklage bietet dem Opfer der häuslichen Gewalt im Officialverfahren eine Möglichkeit, sich zu beteiligen.

Gemäß § 397 dtStPO hat der Nebenkläger als ein mit besonderen Rechten ausgestatteter Verfahrensbeteiligter⁶⁹⁰ viele Beteiligungsbefugnisse: Er ist zur Hauptverhandlung zu laden; er hat die Befugnis, einen Richter oder Sachverständigen abzulehnen, das Fragerecht, das Recht zur Beanstandung von Anordnungen des Vorsitzenden und von Fragen, das Beweisantragsrecht sowie das Recht zur Abgabe von Erklärungen.

Darüber hinaus kann der Nebenkläger unabhängig von der Staatsanwaltschaft Rechtsmittel einreichen.⁶⁹¹ Nach § 400 dtStPO kann der Nebenkläger eine sofortige Beschwerde gegen den Beschluss einer Ablehnung der Eröffnung des Hauptverfahrens oder einer Einstellung des Verfahrens nach den §§ 206a, 206b dtStPO einlegen, soweit er die Tat betrifft, aufgrund derer der Nebenkläger zum Anschluss befugt ist.

4.1.2.4 Adhäsionsverfahren

Wenn gleichzeitig wirtschaftliche Interessen wegen der Gewalttaten beschädigt werden, kann der Verletzte oder sein Erbe durch das in den §§ 403–406c dtStPO geregelte Adhäsionsverfahren einen vermögensrechtlichen Anspruch im Strafverfahren geltend machen, der zur Zuständigkeit der ordentlichen Gerichte gehört und noch nicht anderweitig gerichtlich anhängig gemacht ist. In Fällen häuslicher Gewalt bezieht sich das Adhäsionsverfahren vor allem auf Schadensersatz-, Schmerzensgeld- und Bereicherungsansprüche.⁶⁹²

689 BGHSt 28, 272, 273.

690 *Gofner & Schmitt* 2015, § 397, Rn. 13; *Merscher* 2004, S. 238.

691 *Merscher* 2004, S. 238.

692 *Merscher* 2004, S. 239.

Nach § 405 dtStPO können der Verletzte oder sein Erbe sowie der Angeklagte einen Vergleich über den vermögensrechtlichen Anspruch beantragen; auf den übereinstimmenden Antrag hin kann das Gericht einen Vergleichsvorschlag unterbreiten.

Dem Antrag darf das Gericht entweder im Urteil, mit dem der Angeklagte wegen einer Straftat schuldig gesprochen oder in dem gegen ihn eine Maßregel der Besserung und Sicherung angeordnet wird, ganz oder teilweise stattgeben oder aber von einer Entscheidung absehen, wenn der Antrag unzulässig ist oder (soweit er unbegründet erscheint) wenn diese Entscheidung zu einer erheblichen Verzögerung des Verfahrens führen würde.⁶⁹³

4.1.3 Verfahrenseinstellung in Fällen häuslicher Gewalt

In Fällen häuslicher Gewalt geht die vorzeitige Verfahrensbeendigung vor allem auf den Mangel eines Tatverdachts oder eine Geringfügigkeit der Schuld des Täters zurück, die sich auf die §§ 153, 153a und 170 Abs. 2 dtStPO bezieht.

4.1.3.1 Einstellung nach § 170 Abs. 2 dtStPO

Wenn ein ausreichender Anlass vorliegt, kann die Staatsanwaltschaft eine Klage beim zuständigen Gericht erheben; andernfalls muss sie das Ermittlungsverfahren gem. § 170 Abs. 2 StPO einstellen. Inzwischen ist der „genügende Anlass“ ausgeschlossen, wenn ein Verfahrenshindernis oder ein nicht hinreichender Tatverdacht besteht.⁶⁹⁴

Wie oben erörtert, steht die Verhandlung häuslicher Gewalt häufig vor einem Beweisproblem. Bei der Ermittlung wird von der Polizei verlangt, alle Möglichkeiten der Beweissicherung auszuschöpfen. Die sächlichen Beweismittel, vor allem die Verletzungen der Beteiligten, kann die Polizei vor Ort feststellen; aber bei der Sammlung personeller Beweismittel entstehen zahlreiche Schwierigkeiten.

Nach § 48 dtStPO haben die Zeugen die Pflicht, auf eine Ladung hin vor der Staatsanwaltschaft und dem Gericht zu erscheinen und auszusagen; allerdings liegen im Gesetz einige zugelassene Ausnahmen vor. In § 52 dtStPO wird geregelt, dass Verlobte, Ehegatten, Lebenspartner, Verwandte und in Schwägerschaft befindliche Personen des Beschuldigten das Zeugnis verweigern dürfen; in diesem Fall darf das Angehörigenverhältnis zwischen Zeugen und Beschuldigtem vor oder nach der früheren Vernehmung entstehen.⁶⁹⁵

Dieses Zeugnisverweigerungsrecht beruht auf einer möglichen Zwangslage, in der der Zeuge einerseits zur Wahrheit verpflichtet ist, aber andererseits befürchten muss,

693 MK-StPO, § 406, Rn. 548.

694 *Göbner & Schmitt* 2015, § 170, Rn. 1.

695 *Volk* 2013, S. 200.

dadurch einem Angehörigen zu schaden.⁶⁹⁶ Nach dieser Regelung müssen die Zeugen zwar noch auf eine Ladung hin vor der Staatsanwaltschaft und dem Gericht erscheinen, aber sie müssen nicht aussagen, um den Konflikt zwischen familiärem Frieden und Wahrheitspflicht in dieser Konstellation zu vermeiden.⁶⁹⁷

Wegen der besonderen Umstände häuslicher Gewalt sind die Zeugen in dieser Konstellation die Beteiligten der Konflikte und andere Angehörige, denen ein Zeugnisverweigerungsrecht gem. § 52 dtStPO zusteht. Gleichzeitig sind aufgrund der engen Beziehung die Opfer oder andere Angehörige oft nicht bereit, an der Verhandlung häuslicher Gewalt teilzunehmen. In der Praxis ist es nicht ungewöhnlich, dass die Opferzeugen nachträglich von ihrem Zeugnisverweigerungsrecht Gebrauch machen, obwohl sie die Gewalttat selbst angezeigt haben. Tatsächlich führt die Geltendmachung eines Zeugnisverweigerungsrechts durch die Geschädigten oder andere Angehörige nicht selten zu einer Einstellung des Strafverfahrens, die vom Mangel eines hinreichenden Tatverdachts ausgeht.

Nach § 52 dtStPO sind vor jeder Vernehmung die Berechtigten über ihr Zeugnisverweigerungsrecht zu belehren. Es fällt jedoch auf, dass die Geltendmachung des Zeugnisverweigerungsrechts ausdrücklich erklärt werden muss. Wenn die Berechtigten auf dessen Anwendung verzichten, haben sie die Pflicht auszusagen. Die Zeugnisverweigerung muss sich nicht auf die ganze Aussage beziehen, sondern kann auch nur bei einem Teil oder einzelnen Fragen in Anspruch genommen werden. Zudem können die Zeugen ihren Verzicht auf dieses Recht auch während der Vernehmung widerrufen.

Um die Einstellungen zu verringern, die auf mangelndem Tatverdacht beruhen, sind in erster Linie die sächlichen Beweismittel festzustellen. Außerdem ist die Spontanäußerung der Geschädigten in diesem Fall bedeutend. Überdies ist die Aussage eines Zeugen in der früheren Vernehmung uneingeschränkt verwertbar, auch wenn er später von seinem Zeugnisverweigerungsrecht Gebrauch macht.⁶⁹⁸ Deshalb soll die Polizei die Geschädigte ohne den Einfluss von anderen (insbesondere den Tätern) befragen und ihre Spontanäußerungen genau protokollieren. In der weiteren Verhandlung können die beteiligten Polizisten vor Gericht als Zeugen Angaben machen, unabhängig von der Aussagebereitschaft des Opfers.⁶⁹⁹ Außerdem kann eine frühe richterliche Vernehmung in Betracht kommen, um bei gravierender häuslicher Gewalt Beweise aufzunehmen.⁷⁰⁰

696 *Goßner & Schmitt* 2015, § 52, Rn. 1.

697 *Goßner & Schmitt* 2015, § 52, Rn. 15.

698 *Mönig* 2012, S. 145 ff.

699 aerztekammerbw.de/10aerzte/05kammern/10laekbw/20ehrenamt/30ausschuesse/arztberuf_familie/gewzuhause/staatsanwaltschaft.pdf [25.03.2017].

700 aerztekammerbw.de/10aerzte/05kammern/10laekbw/20ehrenamt/30ausschuesse/arztberuf_familie/gewzuhause/staatsanwaltschaft.pdf [25.03.2017].

Wenn die Opfer häuslicher Gewalt Kinder oder Jugendliche sind, ist die Bestimmtheit der Aussage problematisch. Für die ihrer Zeugnisfähigkeit entsprechenden Tatsachen stehen die Minderjährigen ebenfalls unter der Zeugnispflicht. Aber in der Praxis sind vor allem Kinder nicht in der Lage, ihre Erfahrungen konkret wahrzunehmen und auszudrücken. Außerdem dürfen jene Minderjährigen, die wegen mangelnder Verstandesreife, psychischer Krankheit oder seelischer Behinderung die Bedeutung des Zeugnisverweigerungsrechts nicht verstehen können, nur dann vernommen werden, wenn sie zur Aussage bereit sind und auch ihr gesetzlicher Vertreter der Vernehmung zustimmt. Allerdings würden in der Praxis die Eltern oder andere gesetzliche Vertreter die Aussage zum Schutz kindlicher Zeugen abbrechen.

4.1.3.2 Einstellung nach den §§ 153, 153a dtStPO

Auch wenn ein hinreichender Tatverdacht vorliegt, kann sich die Einstellung eines Strafverfahrens ereignen, das auf dem Opportunitätsprinzip beruht. Anders als das Legalitätsprinzip geht diese Konstellation davon aus, die Kosten von Ressourcen in einer Strafverfolgung zu kontrollieren.⁷⁰¹

Nach § 153 dtStPO kann das Verfahren in Übereinstimmung von Staatsanwaltschaft und Gericht eingestellt werden, wenn die Schuld des Täters gering ist und das öffentliche Interesse inzwischen verneint wird; ist die Schuld ganz geringfügig, der Strafraum bei einer Mindeststrafe nicht bedroht und sind die Tatfolgen gering, so ist die Zustimmung des Gerichts unnötig.

Wenn ein öffentliches Interesse besteht, aber die niedrigste Strafsanktion als unverhältnismäßig und unangemessen angesehen wird, kann die Staatsanwaltschaft das Verfahren einstellen, wenn das öffentliche Interesse durch Auflagen oder Weisungen zu beseitigen ist. Die relative Vorschrift steht in § 153a dtStPO, der auf die Kostenersparnis und eine Beschleunigung des Verfahrens abzielt. Nur wenn sie der Schwere der Schuld nicht entgegensteht, ist diese Regelung anzuwenden, deren Vorteil in einer Entkriminalisierung liegt, da die Auflagen und Weisungen Sanktionen ohne Strafcharakter sind.⁷⁰² Erfüllen die Täter die Auflagen und Weisungen, so kann ihre Tat nicht mehr als Vergehen verfolgt werden.

Wie oben bereits ausgeführt, gibt es in dieser Konstellation eine besondere Unzugänglichkeit bei der Beurteilung des öffentlichen Interesses, insbesondere in den relativen Strafantragsdelikten der häuslichen Gewalt. In der Praxis ist es nicht ungewöhnlich, dass der Antrag des Opfers wegen der Verneinung oder Beseitigung des öffentlichen Interesses abgelehnt wird, sodass diese Vorschrift als eine Begünstigung der tatverdächtigen Person anzusehen ist. Insbesondere in Fällen häuslicher Gewalt hat die Anwendung von § 153b Abs. 1 Nr. 5 dtStPO häufig einen augenscheinlichen Mangel.

701 Volk 2013, S. 112.

702 Gofner & Schmitt 2015, § 153a, Rn. 12.

Es ist bekannt, dass häusliche Gewalt als Wiederholungstat gilt. Wenn das Opfer und der Täter sich in einer entspannten Phase befinden, erscheint ein Täter-Opfer-Ausgleich rational. Dies entspricht aber keiner endgültigen Beseitigung der häuslichen Gewalt. Die Wechselhaftigkeit der Täter-Opfer-Beziehung führt auch zu großer Zurückhaltung der staatlichen Institution, bei häuslicher Gewalt einzugreifen.

Allerdings hat eine solche Regelung viele Vorteile: Durch sie können dem Täter eine Vorstrafe und dem Staat die aufwändigen Kosten der Hauptverhandlung erspart werden. Aber es ist ebenfalls nicht zu leugnen, dass das fehlende Interesse an der Strafverfolgung und mangelnde Mitwirkungsbereitschaft⁷⁰³ viele Hindernisse bei der Strafverfolgung häuslicher Gewalt bilden.

4.2 Strafrechtliche Verfolgung häuslicher Gewalt im chinesischen Recht

Im Vergleich zur deutschen Strafprozessordnung, bei der die Straftaten in Offizial- und in Antragsdelikte unterteilt werden, gliedert die chinesische Strafprozessordnung sie gemäß der Anklage in zwei Arten: Straftaten, die durch ein öffentliches Strafverfahren verfolgt werden, und Straftaten, die durch ein Privatklageverfahren verfolgt werden. Dies führt dazu, dass zwischen Deutschland und China große Unterschiede in jedweder Phase der Strafverfolgung existieren.

4.2.1 Besonderheiten der strafrechtlichen Verfolgung im chinesischen Recht

4.2.1.1 Unterschiedliche Verfolgung zwischen Privatklageverfahren und öffentlichem Strafverfahren

Das durch eine Privatklage verfolgte Delikt bezieht sich auf eine Straftat, bei der das Opfer oder seine gesetzlichen Vertreter, Agenten, Erziehungsberechtigten oder Verwandten direkt vor dem Volksgericht eine Strafanklage erheben können.⁷⁰⁴ Nach der Überprüfung soll das Volksgericht ein Strafverfahren eröffnen, wenn die Tatsachen der Straftat klar und die Beweismittel ausreichend sind; fehlen bei einer Privatklage Tatbeweise und legt der Privatkläger keine ergänzenden Beweismittel vor, so ist er davon zu überzeugen, die Privatklage zurückzunehmen, oder es ist auf Klageabweisung zu entscheiden.⁷⁰⁵

703 *Mönig* 2012, S. 100.

704 *Bian Jianlin* 2010, S. 382.

705 *Bian Jianlin* 2010, S. 391–392.

Das Gegenstück hierzu ist das durch ein öffentliches Strafverfahren verfolgte Delikt, bei dem die Staatsanwaltschaft die Anklageerhebung zu beschließen hat, gemäß den Vorschriften über die gerichtliche Zuständigkeit beim Volksgericht eine öffentliche Anklage zu erheben, wenn die Tatsachen der Straftat des Tatverdächtigen klar, die Beweismittel gesichert sowie vollständig sind und die strafrechtliche Verantwortlichkeit gleichzeitig gemäß dem Recht zu verfolgen ist.⁷⁰⁶

Neben der Anklage gibt es weitere Unterschiede bei der Strafverfolgung zwischen Privatklageverfahren und öffentlichem Strafverfahren. Es geht in den meisten Privatklagen um die leichte Verletzung der individuellen Rechtsgüter, d.h. in dieser Konstellation ist die soziale Gefährlichkeit der Straftat minder schwer, sodass ein Volksgericht in Privatklagesachen mit Erlaubnis der nationalen Politik und der Gesetze eine Schlichtung durchführen kann;⁷⁰⁷ bis zur Verkündung des Urteils kann sich der Privatkläger mit dem Beschuldigten vergleichen oder die Privatklage zurücknehmen. Außerdem ist ein Gerichtskollegium im öffentlichen Strafverfahren zu bestimmen, und die Volksstaatsanwaltschaft hat zur Unterstützung der öffentlichen Klage einen Beamten zur Gerichtsverhandlung zu entsenden. Dagegen ist die Verhandlung der Privatklage gewissermaßen vereinfacht, denn in der Regel kann sie von einem Einzelrichter durchgeführt werden. Darüber hinaus übernehmen die Verletzten im Privatklage- und im öffentlichen Strafverfahren eine unterschiedliche Beweislast.⁷⁰⁸ Im Folgenden sind Straftaten häuslicher Gewalt jeweils aus den Perspektiven des Privatklageverfahrens und des öffentlichen Strafverfahrens zu analysieren.

4.2.1.2 Pflicht der Strafanzeige und Strafmeldung

§ 110 Abs. 1 chStPO schreibt vor:

Jedwede Einheit oder Einzelperson, die eine Straftat oder eine tatverdächtige Person entdeckt, hat das Recht und gleichzeitig die Pflicht, einer Behörde für öffentliche Sicherheit, einer Volksstaatsanwaltschaft oder einem Volksgericht Anzeige (*bao'an*) oder Meldung (*jubao*) zu machen.

Ein Geschädigter ist berechtigt, eine Straftat, durch die seine Personen- oder Vermögensrechte verletzt wurden, oder eine tatverdächtige Person bei einer Behörde für öffentliche Sicherheit, einer Volksstaatsanwaltschaft oder einem Volksgericht anzuzeigen (*bao'an*) oder diesbezüglich Strafantrag (*konggao*) zu stellen.

Durch diese Vorschrift wird deutlich, dass Strafanzeige, Strafmeldung und Strafantrag in China wichtige Quellen für die Strafverfolgung sind.⁷⁰⁹ Als Subjekt von Strafanzeige und Strafmeldung gilt die Einheit oder Einzelperson; ihr Unterschied besteht vor allem darin, dass der Strafmelder auch den Verdächtigen kennt, während

706 Chen Weidong 2011, S. 541.

707 Bian Jianlin 2010, S. 385–386.

708 Yang Lianfeng 1986, S. 49–51, 35.

709 Chen Guangzhong 2009, S. 270 ff.

der Strafanzeiger in der Regel nur einen Sachverhalt mitteilt. Das Subjekt des Strafantrags ist der Verletzte; wenn dieser tot oder unfähig ist, einen Strafantrag zu erheben, kann der gesetzliche Vertreter oder ein naher Verwandter des Verletzten an die Strafverfolgungsbehörde einen Strafantrag stellen.⁷¹⁰

In Fällen häuslicher Gewalt kann der Verletzte häufig nicht selbst rechtzeitig die Straftat anzeigen (*bao'an*) oder Strafantrag (*konggao*) stellen, insbesondere wenn sich die häusliche Gewalt auf Kinder und Jugendliche, psychisch Kranke, Menschen mit Behinderungen oder andere Personen bezieht, die nicht in der Lage sind, Strafanzeige oder Strafantrag zu stellen. In anderen Worten: Der erste Schritt des Schutzes gegen häusliche Gewalt beschäftigt sich immer damit, wie die Straftat häuslicher Gewalt in das Blickfeld der Strafverfolgungsbehörde rücken kann. In diesem Fall ist die Schaffung eines Systems notwendig, um wirksam und rechtzeitig die Straftatsache zu erkennen.

Nach einer Beratung zum Verfahren der Straftaten von häuslicher Gewalt,⁷¹¹ die im Jahr 2015 vom Obersten Volksgericht, von der Obersten Volksstaatsanwaltschaft, vom Ministerium für Öffentliche Sicherheit und vom Justizministerium Chinas verkündet wurde, haben das Opfer häuslicher Gewalt, dessen Angehörige, Freunde, Nachbarn und Kollegen sowie der Volksvermittlungsausschuss, der Frauenbund, das Komsomol, der Behindertenbund, die Bewohnerausschüsse, Krankenhäuser, Schulen, Kindergärten sowie andere Institutionen oder Organisationen das Recht und die Pflicht, an die Organe der öffentlichen Sicherheit, an Volksstaatsanwaltschaften und Volksgerichte Anzeige (*bao'an*) oder Meldung (*jubao*) zu machen oder einen Strafantrag zu stellen, wenn sie auf häusliche Gewalt treffen.

Im chinesischen Gesetz gegen häusliche Gewalt,⁷¹² das am 1. März 2016 offiziell in Kraft trat, wird diese Forderung ausführlicher geregelt: Wenn Schulen, Kindergärten, medizinische Einrichtungen, Bewohnerausschüsse, soziale Dienstleistungen, die Hilfe- und Wohlfahrtseinrichtungen sowie deren Mitarbeiter bei der Arbeit jemanden antreffen, der eine fehlende bzw. beschränkte Zivilgeschäftsfähigkeit aufweist und vermutlich unter häuslicher Gewalt leidet, soll rechtzeitig bei der Polizei eine Anzeige erstattet werden; ansonsten sollen die zuständigen oder andere damit unmittelbar verantwortlichen Personen von ihren Vorgesetzten mit einer Buße belegt werden, wenn durch dieses Versäumnis schwere Folgen verursacht werden.

De facto spielt das Meldepflichtsystem eine große Rolle beim Schutz gegen häusliche Gewalt. Besonders wenn sich diese gegen Minderjährige richtet, ist die Erstattung der Anzeige oder Meldung wegen der traditionellen Ansichten – die Erziehung der Kinder liegt in den Händen ihrer Eltern – ziemlich schwierig. Dies führt häufig dazu, dass häusliche Gewalt gegen Kinder ein unsichtbarer Fall bleibt. An dieser

710 Deng Hejun 2003, S. 60–63.

711 spp.gov.cn/flfg/201503/t20150305_92175.shtml [10.05.2015].

712 big5.gov.cn/gate/big5/www.gov.cn/zhengce/2015-12/28/content_5029898.htm [30.12.2015].

Stelle sollen der Arzt, Lehrer und andere, deren Arbeit vor allem mit Minderjährigen im Zusammenhang steht, die Meldepflicht übernehmen. Allerdings ist diese Regelung noch undeutlich und schwer durchzuführen. Nach Ansicht der Autorin sollte die Buße der zuständigen Person oder anderer unmittelbar verantwortlicher Personen detailliert festgelegt werden. Sie sollte zum Beispiel in der Aufhebung der Berufsqualifikation bestehen oder andere Sanktionen umfassen, die auf ihren weiteren Beruf Einfluss haben, wenn ihre Ignorierung der Meldepflicht schwerwiegende Konsequenzen hatte.

4.2.2 Strafrechtliche Verfolgung häuslicher Gewalt durch ein öffentliches Strafverfahren

4.2.2.1 Funktion von Polizei und Staatsanwaltschaft in Fällen häuslicher Gewalt

Nach den Vorschriften der chinesischen Strafprozessordnung durchläuft das öffentliche Strafverfahren vor allem drei Phasen:⁷¹³ Ermittlungsverfahren, Erhebung der öffentlichen Anklage und Hauptverfahren (Gerichtsverhandlung). Nach § 3 chStPO sind die Organe der öffentlichen Sicherheit zuständig für Ermittlung (*zhenchā*), vorläufige Festnahme (*jūliú*), Vornahme von Verhaftung (*dǎibù*) und Voruntersuchung in Strafsachen (*yúshēn*); die Volksstaatsanwaltschaften befassen sich mit der staatsanwaltlichen Untersuchung (*jiānchá*), der Genehmigung von Verhaftungen, der Ermittlung in von den Staatsanwaltschaften direkt behandelten Fällen und der Erhebung der öffentlichen Anklage; die Volksgerichte sind für die gerichtliche Verhandlung (*shēnpàn*) verantwortlich.

Außer den in § 19 chStPO geregelten Straftaten der Verletzung der Personenrechte wie Freiheitsberaubung, Folter, Vergeltung und rechtswidrige Durchsuchung, die die Justizbediensteten in Ausübung der Amtsgewalt begehen, sollen die Ermittlungen in Strafsachen von den Behörden für öffentliche Sicherheit durchgeführt werden, sofern Gesetze nichts anderes bestimmen.

Vor allem in Fällen häuslicher Gewalt spielen die Organe für öffentliche Sicherheit eine erhebliche Rolle. Auf der einen Seite ist die Wirkung der Polizei bei der Aufrechterhaltung der Stabilität und beim Schutz der Opfer wichtig.⁷¹⁴ Nach der Anzeige oder Meldung der häuslichen Gewalt soll die Polizei unverzüglich zum Tatort kommen, um gegenwärtige Gewalttaten zu verhindern und gegebenenfalls das Opfer zur Behandlung in ein Krankenhaus zu bringen. Wenn das Opfer aufgrund der häuslichen Gewalt von schwerer Körperverletzung, Bedrohung der persönlichen Sicherheit oder einem gefährlichen Zustand bedroht ist, soll die Polizei die Abteilungen für

⁷¹³ Chen Weidong 2011, S. 48–49.

⁷¹⁴ Chen Yuzhong & Xu Jing 2010, S. 1–6.

zivile Angelegenheiten benachrichtigen und dem Opfer helfen, in Notunterkünften, Rettungs- und Aufsichtsbehörden oder Wohlfahrtseinrichtungen Zuflucht zu finden.

Auf der anderen Seite sind die Organe der öffentlichen Sicherheit vor allem zuständig für die Ermittlung⁷¹⁵ der häuslichen Gewalt. Nach der Anzeige, der Meldung oder dem Strafantrag soll die Polizei rechtzeitig die Betroffenen vernehmen und die relevanten Informationen schriftlich festhalten. Gemäß ihrer Zuständigkeit entscheidet die Polizei darüber, ob ein Verfahren in diesem Fall einzuleiten und eine Ermittlung aufzunehmen ist.⁷¹⁶ Wie in Deutschland soll sie in erster Linie bei der Ermittlung häuslicher Gewalt Beweismittel wie Tatwerkzeuge, Fotos von Verletzungen, die Vernehmung des Opfers und des Beschuldigten sowie unabhängiger Zeugen usw. sammeln und feststellen. Außerdem kann die Polizei Mitarbeiter der Bewohnerausschüsse, Volksvermittlungsausschüsse, Frauenverbände, Komsomol, Behindertenverbände, Krankenhäuser, Schulen, Kindergärten und anderer Einheiten sowie Verwandte und Nachbarn des Opfers auffordern, Aufzeichnungen von früheren Verhandlungen, medizinische Aufzeichnungen, Fotos, Videos und andere aussagekräftige Beweismittel für die häusliche Gewalt zu liefern.

Nach der Ermittlung sollen die Organe für öffentliche Sicherheit der Volksstaatsanwaltschaft ihre Ergebnisse übermitteln, auf deren Grundlage die Volksstaatsanwaltschaft bestimmt, ob die Erhebung einer öffentlichen Anklage erforderlich ist.⁷¹⁷ In Fällen häuslicher Gewalt ist die Volksstaatsanwaltschaft vor allem von Bedeutung, um die Einleitung des Verfahrens zu überwachen.⁷¹⁸ Wenn sie der Ansicht ist, dass die Organe für öffentliche Sicherheit das Verfahren einzuleiten hätten, dies aber nicht geschehen ist oder der Geschädigte wegen der Ablehnung dieser Einleitung vor der Volksstaatsanwaltschaft Beschwerde einlegt, hat diese die Behörde für öffentliche Sicherheit aufzufordern, die Gründe dafür darzulegen, warum sie das Verfahren nicht einleitet. Ist die Volksstaatsanwaltschaft der Ansicht, dass die Gründe der Behörde für öffentliche Sicherheit nicht haltbar sind, so hat sie ihr die Einleitung des Verfahrens aufzutragen; die Behörde für öffentliche Sicherheit hat nach Erhalt dieser Mitteilung das Verfahren einzuleiten.

4.2.2.2 Strafverfahrensrechtliche Befugnisse des Verletzten im öffentlichen Strafverfahren

Bei der Anklage spielt die Staatsanwaltschaft im öffentlichen Strafverfahren auch weiterhin eine primäre Rolle. Aber im öffentlichen Strafverfahren können die Ver-

715 *Chen Guangzhong* 2009, S. 282.

716 *Wan Yi* 2003, S. 31–37.

717 *Chen Yuzhong & Xu Jing* 2010, S. 1–6.

718 *Chen Weidong & Li Fenfeng* 1999, S. 91–101.

letzten auch als „Parteien“ (*dangshiren*) angesehen werden; dies ist eine wesentliche Reform des chinesischen Strafprozesswesens.⁷¹⁹

Im Ermittlungsverfahren kann der Verletzte die Ermittlungsbehörde durch sein Strafantragsrecht und sein Antragsrecht bei der ergänzenden oder neuen Begutachtung unterstützen.⁷²⁰ Nach § 112 chStPO sollen die Volksgerichte, die Volksstaatsanwaltschaften oder Behörden für öffentliche Sicherheit dem Antragsteller gegenüber begründen, warum sie die Einleitung eines Verfahrens abgelehnt haben. Ist der Antragsteller damit nicht einverstanden, so kann er eine nochmalige Überprüfung (*fuyi*) beantragen.

Bei der Überprüfung der Erhebung einer öffentlichen Anklage soll die Volksstaatsanwaltschaft nach der Forderung in § 173 Abs. 1 chStPO die Ansichten des Geschädigten und seiner Prozessvertreter anhören und im Protokoll vermerken. Wenn es in einem Fall einen Geschädigten gibt, soll die Volksstaatsanwaltschaft diesem die schriftliche Entscheidung über die Nichtanklageerhebung zusenden; darauf Bezug nehmend, kann der Geschädigte innerhalb von sieben Tagen bei der nächsthöheren Staatsanwaltschaft Beschwerde einlegen oder direkt bei einem Volksgericht Klage erheben.⁷²¹

Im Hauptverfahren kann der Verletzte nach den §§ 186 ff. chStPO an der Gerichtsverhandlung teilnehmen. Nachdem der öffentliche Ankläger vor dem Gericht die Anklageschrift verlesen hat, darf der Geschädigte sich zur in der Anklageschrift beschriebenen Straftat äußern; mit Genehmigung des Vorsitzenden können die Geschädigten, die Kläger der zivilrechtlichen Anschlussklage sowie die Verteidiger und Prozessvertreter an den Angeklagten Fragen richten; ferner kann er zur Zeugenaussage, zur Sachverständigenstellungnahme und zu sonstigen als Beweismittel dienenden Dokumenten seine eigene Ansicht äußern.⁷²² Außerdem können Geschädigte und ihre gesetzlichen Vertreter nach § 229 chStPO vor der Volksstaatsanwaltschaft Einspruch einlegen, wenn sie das erstinstanzliche Urteil nicht akzeptieren.

Durch diese Vorschriften wird dem Verletzten eine Möglichkeit gegeben, am öffentlichen Verfahren teilzunehmen. Aber in der Praxis sind viele Verletzte durch ihre enge Beziehung zum Täter oder durch das Schamgefühl, Opfer von häuslicher Gewalt geworden zu sein, nicht bereit, am öffentlichen Verfahren, insbesondere an der Gerichtsverhandlung teilzunehmen. Dies führt dazu, dass die Befugnisse des Verletzten im öffentlichen Strafverfahren nur schwer realisierbar sind.

719 *Bian Jianlin* 2010, S. 116.

720 *Shi Ying* 2001, S. 132–135.

721 *Shi Ying* 2001, S. 132–135.

722 *Chen Guangzhong* 2009, S. 78–79.

4.2.2.3 Pflicht der Zeugen

Im Gegensatz zum Zeugnisverweigerungsrecht der Angehörigen des Beschuldigten schreibt § 62 chStPO vor: Wer die Fallumstände kennt, ist zur Zeugnishaftung verpflichtet. Durch diese Regelung wird die obligatorische Verpflichtung von Zeugen festgelegt, die sich auf der einen Seite für die Klärung des Sachverhalts auszahlte und auf der anderen Seite die Öffentlichkeit des Verfahrens erreicht sowie den Schutz der Bürgerrechte verbessern kann.

Die neueste Vorschrift in § 193 chStPO besagt: Falls ein Zeuge ohne gerechtfertigte Gründe nicht bei Gericht erscheint und Zeugnis ablegt, kann das Volksgericht ihn auch dazu zwingen. Der Ehegatte, die Eltern und die Kinder des Angeklagten sind davon auszuschließen. Es geht hierbei zum ersten Mal in der chinesischen Strafprozessordnung darum, Zeugen dazu zu verpflichten, bei Gericht zu erscheinen und Zeugnis abzulegen. Gleichzeitig sind einige Ausnahmefälle vorgesehen.⁷²³

Die Ausnahmen betreffen bestimmte Verwandte der Angeklagten, denen das Zeugnisverweigerungsrecht erteilt werden kann. Obwohl dies im Vergleich zum ehemaligen Strafprozesssystem zweifellos ein großer Fortschritt ist, bedeutet es tatsächlich, dass das Zeugnisverweigerungsrecht den Zeugen vorenthalten wird.

Der Zweck des Zeugnisverweigerungsrechts besteht darin, dass die Gesellschaft eher erwartet, eine bessere Beziehung in der Familie durch Geheimhaltung zu fördern; dafür bevorzugt sie es, nur wenige Informationen über den Sachverhalt zu erfassen.⁷²⁴ Offensichtlich richtet sich die Vorschrift des § 193 chStPO nicht gegen diesen Zweck, weil das besondere Recht der Ehepartner, Eltern und Kinder des Angeklagten nur im Hauptverfahren gilt, d.h. in der Phase der Ermittlung sowie der Erhebung einer öffentlichen Anklage haben sie die Zeugnispflicht zu übernehmen. Außerdem sind Protokolle über die Aussagen abwesender Zeugen gemäß der Vorschrift in § 195 chStPO noch vor Gericht zu verlesen; deshalb ist dies weit entfernt vom Zeugnisverweigerungsrecht.

Die einseitige Betonung der obligatorischen Zeugnispflicht hat zahlreiche negative Folgen:

Zunächst entspricht dieses Vorgehen nicht dem Schutz der Menschenrechte. Der Verwandte des Angeklagten würde wegen seiner Zeugnispflicht in ein Dilemma geraten: Wenn er den Angeklagten durch eine Aussage belastet, bedeutet dies eine große Belastung innerhalb seiner Familie und für ihn in der Öffentlichkeit. Wenn er die Zeugnispflicht ablehnt, wird er bestraft. Außerdem würde dies den Angeklagten in eine schlechtere Lage bringen, da das Urteil des Richters beeinflusst wird, wenn die Zeugnisse der Verwandten zu Ungunsten des Angeklagten ausfallen.⁷²⁵

723 *Bian Jianlin* (Hrsg.) 2014, S. 236.

724 *Xia Meng* 2015, S. 80–83.

725 *Peng Fenglian* 2013, S. 70–79.

Ferner zerstört dies die Ethik der Familie und die soziale Ordnung. Innerhalb der Familie basiert die Informationsverteilung gewöhnlich auf dem gegenseitigen Vertrauen zwischen den Familienmitgliedern. Die obligatorische Zeugnispflicht kann dieses Vertrauen zerrütten und die soziale Ordnung ins Wanken bringen, die die Stabilität jeder Familie voraussetzt.

Damit ist die Einführung eines Zeugnisverweigerungsrechts in der chinesischen Strafprozessordnung zu erwägen;⁷²⁶ in bestimmten Konstellationen könnten die Verwandten des Angeklagten sich selbst dazu entscheiden, ob sie aussagen möchten oder nicht, sollten die Organe der öffentlichen Sicherheit, die Volksgerichte und Volksstaatsanwaltschaften nicht eingreifen. Das bedeutet im Einzelnen:

Auf einer Seite könnten Ehepartner, Eltern, Kinder, Geschwister, Großeltern und Enkel des Angeklagten im ganzen Verlauf des Strafverfahrens das Zeugnisverweigerungsrecht ausüben, keinesfalls nur in der Gerichtsverhandlung; auf der anderen Seite wäre die Beschränkung des Zeugnisverweigerungsrechts als Ausnahmefall zu regeln. Wenn es um Straftaten zwischen Verwandten geht, sollte das Zeugnisverweigerungsrecht nach Meinung der Autorin entfallen. Wenn jemand gegen sein Familienmitglied Straftaten wie Misshandlung, Körperverletzung oder Aussetzung usw. begeht, sollte das Zeugnisverweigerungsrecht nicht gelten, weil dessen Gründung sich bei den Verwandten gegen die Erhaltung der familiären Beziehung richtet. In Fällen häuslicher Gewalt ist die familiäre Beziehung zwischen den Verwandten schon zerstört, deshalb sollten die Verwandten des Angeklagten aussagen, um die Opfer der häuslichen Gewalt zu schützen.

4.2.2.4 Einstellung des Verfahrens in Fällen häuslicher Gewalt

4.2.2.4.1 Möglichkeiten der Einstellung des Strafverfahrens

Bei der vorzeitigen Verfahrensbeendigung häuslicher Gewalt geht es vor allem um folgende Fälle:

Einstellung nach § 16 Abs. 1 Nr. 1 chStPO

§ 16 Abs. 1 Nr. 1 chStPO schreibt vor: Wenn die Umstände offensichtlich geringfügig sind, nur geringen Schaden aufweisen und daher nicht als Straftat anzusehen sind, wird die strafrechtliche Verantwortung nicht verfolgt; wurde die Strafverfolgung bereits eingeleitet, so ist das Verfahren einzustellen, keine Anklage zu erheben, die Verhandlung zu beenden oder auf Freispruch zu plädieren. In diesem Fall kann die Gewalttat in der Familie in der Regel gemäß den Vorschriften des Gesetzes der VR China über Sanktionen bei der Sicherheitsverwaltung durch einen Ausgleich von den Organen für öffentliche Sicherheit gelöst werden.

⁷²⁶ Xu Hui & Deng Xiaojing 2003, S. 42–44, 59.

Einstellung nach § 177 Abs. 2 chStPO

Nach der Vorschrift in § 177 Abs. 2 chStPO kann die Volksstaatsanwaltschaft beschließen, keine Anklage zu erheben, wenn die Tatumstände geringfügig sind und die Auferlegung einer Strafe nach den Vorschriften des Strafgesetzes nicht erforderlich oder von Strafe abzusehen ist.

Im Vergleich zur Vorschrift des § 153 dtStPO⁷²⁷ wird die Beurteilung des öffentlichen Interesses in der chinesischen StPO nicht schriftlich geregelt, sondern die chinesische Staatsanwaltschaft nimmt in der Praxis auch Rücksicht auf das öffentliche Interesse: Aus dem Alter, der Persönlichkeit und den Lebensumständen des Verdächtigen sowie den Ursachen der Straftat ergibt sich die Folgerung, dass die Einstellung des Verfahrens dem öffentlichen Interesse eher entspricht; dann kann die Volksstaatsanwaltschaft das Verfahren beenden. Als beachtenswert würde häusliche Gewalt als „Angelegenheit innerhalb der Familie“ angesehen; dies führt zur Verneinung des öffentlichen Interesses an den familiären Gewalttaten.

Einstellung nach § 175 Abs. 2, 4 chStPO

Nach der Vorschrift des § 175 chStPO ist die Volksstaatsanwaltschaft befugt, die Sache zur Vornahme ergänzender Ermittlungen an die Behörden für öffentliche Sicherheit zurückzuverweisen oder von sich aus zu ermitteln, wenn sie es bei der Überprüfung des Falles für erforderlich hält, ergänzende Ermittlungen anzustellen; ist die Volksstaatsanwaltschaft auch nach der Anstellung ergänzender Ermittlungen noch der Ansicht, dass die Beweismittel nicht ausreichen oder den Voraussetzungen einer Anklageerhebung nicht entsprechen, so kann sie beschließen, keine Anklage zu erheben.⁷²⁸

Ebenso wie in Deutschland führt das Beweisproblem in den Fällen häuslicher Gewalt in China nicht selten zur vorzeitigen Beendigung des Verfahrens. Trotz der Regelung der Zeugnispflicht in der chinesischen Strafprozessordnung kommt es in der Praxis häufig vor, dass der Zeuge der häuslichen Gewalt, in der Regel ein Verwandter oder Nachbar des Täters, vorsätzlich die Tatsache verheimlicht oder die Schwere der Gewalttat abschwächt. Zur Lösung des Beweisproblems wird die Aufgabe der Organe für öffentliche Sicherheit im chinesischen Gesetz gegen häusliche Gewalt dahingehend besonders geregelt, dass sie anfangs die Zeugen getrennt vernehmen und über die Folgen des Verstoßes der Zeugnispflicht verständigen sollen.

Einstellung nach § 288 chStPO

In der Gesetzesänderung der chinesischen Strafprozessordnung von 2012 ist eine neue Regelung des strafprozessualen Vergleichs zwischen Täter und Opfer zu den §§ 288 ff. chStPO hinzuzufügen.

727 Wang Dong 2008, S. 19–23.

728 Li Zhe 2002, S. 45–49.

Inzwischen schreibt § 288 chStPO vor:

Hat der Tatverdächtige oder Angeklagte in den folgenden Fällen der öffentlichen Anklage ehrlich und freiwillig seine Straftat bereut und durch Schadensersatz und seine Entschuldigung das Einverständnis des Geschädigten erhalten, so können die Parteien in den folgenden Fällen einen Vergleich schließen:

- (1) Eine der in Kapitel 4 und 5 des Besonderen Teils des Strafgesetzbuches bestimmten Straftaten wurde aufgrund eines zivilrechtlichen Streits begangen, und der Tatverdächtige oder Angeklagte kann zu einer Freiheitsstrafe von nicht mehr als drei Jahren verurteilt werden.
- (2) Die Strafsache betrifft fahrlässig begangene Straftaten außer Amtsdelikten, und der Tatverdächtige oder Angeklagte kann zu einer Freiheitsstrafe von nicht mehr als sieben Jahren verurteilt werden.

Außerdem schreibt § 290 chStPO vor:

In Fällen eines vereinbarten Vergleichs kann die Behörde für öffentliche Sicherheit der Volksstaatsanwaltschaft einen Vorschlag zur Verurteilung zu einer mildereren Strafe unterbreiten. Diese wiederum kann dem Volksgericht einen Vorschlag zur Verurteilung zu einer mildereren Strafe unterbreiten; bei Bagatellvergehen kann sie entscheiden, dass von einer Anklage abgesehen wird. Das Volksgericht kann gemäß dem Recht den Angeklagten zu einer mildereren Strafe verurteilen.

Dann ist der strafprozessuale Vergleich zwischen Täter und Opfer als eine Bedingung für die Einstellung des Strafverfahrens in China zu berücksichtigen, soweit er nicht nur zur Durchführung des Justizsystems, sondern auch zur Vermeidung einer Verschärfung des Konflikts beiträgt.⁷²⁹ Vor der Gesetzesänderung der Strafprozessordnung kam es häufig vor, dass die Parteien nach der traditionellen Gerichtsverhandlung nicht zufrieden mit dem Urteil waren; dadurch konnten die Konflikte zwischen ihnen nicht gelöst werden, sondern intensivierten sich, und eine neue Runde der Konflikte entstand,⁷³⁰ insbesondere in den Fällen, die sich auf Bekannte oder Verwandte bezogen. Es ist festzustellen, dass ein strafprozessualer Vergleich die Lücke der traditionellen Strafe dann wettmacht, wenn er auf der einen Seite die Beziehung zwischen Täter und Opfer repariert und auf der anderen Seite die zerstörte soziale Ordnung schneller wiederherstellt.

Gemäß § 288 chStPO wird der Vergleich vor allem durch Schadensersatz und eine Entschuldigung des Täters verwirklicht; aber in der Praxis ist die Vorschrift wegen der unklaren Darstellung schwer in die Tat umzusetzen.⁷³¹ Zunächst ist ein explizites Kriterium des Schadensersatzes nach dem Minimum des lokalen Lohntarifs und dem Einkommen des Täters festzulegen. Außerdem kann versucht werden, durch mehr

729 *Li Zhi & Liu Kun* 2013, S. 96–101.

730 *Chen Guangzhong & Ge Lin* 2006, S. 3–14.

731 *Chen Guangzhong & Ge Lin* 2006, S. 3–14.

unterschiedliche Möglichkeiten und Wege die Chancen auf einen strafprozessualen Vergleich zu erhöhen und das Konzept „Ersatz der Strafe durch Geld“ zu verändern. Insbesondere bei häuslicher Gewalt kann das Problem nicht wirklich durch eine wirtschaftliche Entschädigung gelöst werden. In diesem Fall gibt es andere Möglichkeiten, z.B. kann vom Täter verlangt werden, an einem Kurs zur Verhaltenssteuerung teilzunehmen; ferner muss er seine alten Einstellungen verändern: Häusliche Gewalt ist ebenfalls ein Verstoß gegen Gesetze, der bestraft werden soll.

4.2.2.4.2 Beschränkung der Einstellung des Strafverfahrens

Zurzeit umfasst die Beschränkung der Einstellung eines Strafverfahrens vor allem zwei Maßnahmen:⁷³²

Beschränkung der Einstellung durch das Opfer

Gemäß § 180 chStPO ist der Geschädigte befugt, bei der nächsthöheren Staatsanwaltschaft Beschwerde einzulegen und die Erhebung einer öffentlichen Anklage zu verlangen. Ohne zunächst Beschwerde einzulegen, kann er auch direkt bei einem Volksgericht Klage erheben, wenn er die Entscheidung der Volksstaatsanwaltschaft über die Nichtanklageerhebung nicht akzeptiert. Jedoch muss sich das Opfer in diesem Fall auf seine eigene Kraft verlassen, die viel schwächer ist als die Macht der Staatsanwaltschaft, um sich gegen die Entscheidung der Volksstaatsanwaltschaft aufzulehnen. Dies führt häufig zu einem unbefriedigenden Ergebnis. Aus diesem Grund ist im Jahr 2012 die direkte Anklage bei einem Volksgericht durch den Verletzten der chinesischen StPO als eine Alternative hinzugefügt worden, die eher den Interessen der Opfer dient.⁷³³

Beschränkung der Einstellung durch Justizorgane

§ 179 chStPO schreibt vor, dass die Organe für öffentliche Sicherheit eine nochmalige Erörterung verlangen können, wenn sie der Ansicht sind, dass die Entscheidung der Staatsanwaltschaft, keine Anklage zu erheben, fehlerhaft ist. Dringt sie mit ihrer Ansicht nicht durch, so kann sie bei der nächsthöheren Ebene, der Volksstaatsanwaltschaft, um Überprüfung nachsuchen. Aus der Leitungsbeziehung im Volksstaatsanwaltschaftssystem heraus ist die Beschränkung der Einstellung des Strafverfahrens durch die Überwachung der nächsthöheren Volksstaatsanwaltschaft tatsächlich notwendig.

732 Li Yuhong 2000, S. 38–39, 67.

733 Bian Jianlin (Hrsg.) 2014, S. 218–219.

4.2.3 Strafrechtliche Verfolgung häuslicher Gewalt durch Privatklageverfahren

4.2.3.1 Das Problem der Beweislast im Privatklageverfahren

Nach der Vorschrift des § 210 chStPO beziehen sich Privatklagesachen auf folgende Sachverhalte: Fälle, die nur auf Strafantrag (*gaosu*) behandelt werden; geringfügige Strafsachen, die durch Beweismittel des Geschädigten bewiesen werden können; Fälle, bei denen durch Beweismittel des Geschädigten bewiesen wird, dass die strafrechtliche Verantwortlichkeit des Beschuldigten wegen der Verletzung von Personen- oder Vermögensrechten des Geschädigten zu verfolgen ist, die Behörden für öffentliche Sicherheit oder die Volksstaatsanwaltschaft die Strafverfolgung aber nicht aufnehmen.

In Privatklagen der häuslichen Gewalt geht es vor allem um Beleidigung, Zwangsheirat, Misshandlung, Körperverletzung (nur mit leichter Verletzung), Aussetzung und Hausfriedensbruch.

Die Vorteile des Privatklageverfahrens liegen in der gerichtlichen Kosteneinsparung und im Respekt vor der Selbstbestimmung des Opfers.⁷³⁴ Nach der Vorschrift von § 211 Abs. 1 chStPO kann ein Volksgericht aber nach Überprüfung einer Privatklagesache den Privatkläger davon überzeugen, die Privatklage zurückzunehmen oder abzuweisen, wenn Tatbeweise bei der Privatklage fehlen und der Privatkläger keine ergänzenden Beweismittel vorlegt. In der Praxis müssen Privatklagen häufig wegen Beweisproblemen vom Volksgericht zurückgenommen werden.⁷³⁵

Anders als die Ermittlungsbehörde hat der Privatkläger keine beruflichen Kompetenzen, um Beweismittel zu sammeln und zu erhalten. Sobald das Gericht die Bedingungen für die Einleitung eines Verfahrens prüft, gibt es in diesem Fall gute Möglichkeiten, die Privatklage abzuweisen. Außerdem sind die erörterten Schwierigkeiten in Fällen häuslicher Gewalt auffallender, weil die Gewalttaten häufig schon seit Jahren geschehen und sich die Verletzten in einer relativ schwachen und begrenzten Situation befinden.⁷³⁶

Im Zusammenhang mit diesem Problem wird in einer „Beratung zum Verfahren der Straftaten von häuslicher Gewalt“ von 2015 geregelt, dass das Volksgericht den Privatkläger darin anleiten kann, wie die Beweise zu sammeln und zu erhalten sind, wenn er seine Beweislast nicht allein erledigen kann. Da aus objektiven Gründen manche Beweise nicht erhalten werden können, soll das Volksgericht nach Antrag durch die Parteien diese rechtzeitig überprüfen; ist dies tatsächlich notwendig, so sollen die Beweise abgerufen werden.

734 *Bian Jianlin* 2010, S. 382 ff.

735 *Wan Zhenyun & Zou Haitao* 2007, S. 51–53.

736 *Li Hao* 1994, S. 25–30.

Zu dieser Regelung gilt eine Befugnis des Volksgerichts, die in den §§ 211 Abs. 4 und 196 Abs. 2 chStPO vorgeschrieben wird: Wenn während der Gerichtsverhandlung einer Privatklage die Richter bezüglich der Beweismittel Zweifel haben und eine Überprüfung erforderlich ist, können sie sich dazu entscheiden, die Überprüfung durch Besichtigungen, Untersuchungen, Versiegelungen, Beschlagnahmen, Sachverständigenbefragungen und Kontensperrungen vorzunehmen. Aber auf jeden Fall haben die Richter keine Ermittlungsbefugnis; deshalb erfährt das Problem der Beweislast des Opfers keine tatsächliche Veränderung.⁷³⁷

4.2.3.2 Schlichtung, Vergleich und Zurücknahme der Privatklage

§ 212 Abs. 1 chStPO schreibt vor: Die Volksgerichte können in Privatklegesachen eine Schlichtung durchführen; bis zur Verkündung des Urteils kann sich der Privatkläger mit dem Beschuldigten vergleichen oder die Privatklage zurücknehmen.

4.2.3.2.1 Schlichtung

Die Umstände der Strafsachen im Privatklageverfahren sind in der Regel geringfügig und stellen einen leichten Schaden für den Privatkläger dar. Außerdem stehen die Parteien des Privatklageverfahrens häufig in einem Verwandtschafts- oder Bekanntschaftsverhältnis zueinander. In diesem Fall trägt die Schlichtung durch ein Volksgericht zu einer effektiveren Lösung des Konflikts zwischen Täter und Opfer bei. Der Angeklagte kann nicht weiter bestraft werden, wenn er nach der Schlichtung das Einverständnis des Geschädigten erhält.⁷³⁸

4.2.3.2.2 Vergleich

Aus den Besonderheiten des Privatklageverfahrens heraus schreibt die chinesische Strafprozessordnung relativ flexible Verhandlungsmaßnahmen vor, einschließlich des Vergleichs. Das heißt, dass nach Vereinbarung zwischen Privatkläger und Angeklagtem der Privatkläger es freiwillig aufgeben kann, die strafrechtliche Verantwortung des Täters zu verfolgen. Gleichzeitig soll der Angeklagte mit positiver Einstellung durch den Schadensersatz oder andere Maßnahmen die schlimmen Folgen seiner Straftat beseitigen.⁷³⁹

4.2.3.2.3 Zurücknahme der Privatklage

Der Privatkläger kann sich entscheiden, seine Privatklage zurückzunehmen und die Verfolgung der strafrechtlichen Verantwortung des Täters aufzugeben. Dies basiert auf der einseitigen Erklärung des Privatklägers; das Volksgericht soll die Gründe für die Zurücknahme der Privatklage vollständig im Protokoll aufzeichnen.

737 Wan Zhenyun & Zou Haitao 2007, S. 51–53.

738 Bian Jianlin (Hrsg.) 2014, S. 255.

739 Bian Jianlin (Hrsg.) 2014, S. 255.

Beim Vergleich und bei der Zurücknahme der Privatklage soll das Volksgericht ausführlich überprüfen, ob diese auf der Freiwilligkeit der Parteien gründet. Entspricht dies den relativen Vorschriften der chinesischen Strafprozessordnung und der Freiwilligkeit des Privatklägers, so können die Richter das Verfahren einstellen; im gegensätzlichen Fall sollen die Richter entscheiden, die Strafsache weiter zu verhandeln.

4.2.3.2.4 Zivilrechtliche Anschlussklage

Gemäß der Vorschrift in § 101 chStPO kann der Geschädigte, der durch die Straftat des Angeklagten einen materiellen Schaden erlitten hat, während des Strafprozesses eine zivilrechtliche Anschlussklage erheben. Im Privatklageverfahren kann er dies bei der Klageerhebung oder während des Strafverfahrens tun. Der Schaden umfasst vor allem den auf der Schädigung von Leib und Körper basierenden und den aus der Schädigung von Eigentum verursachten Schaden. In Fällen häuslicher Gewalt bezieht sich dies in der Regel auf die Kosten der medizinischen Behandlung und der Rehabilitation sowie auf den Verlust des Einkommens.⁷⁴⁰

⁷⁴⁰ *Bian Jianlin* 2010, S. 397 ff.

Kapitel 5

Zusammenfassung und rechtspolitische Überlegungen

Nach der Analyse kann konstatiert werden, dass viele Unterschiede im materiellen und formellen strafrechtlichen Schutz bei häuslicher Gewalt zwischen Deutschland und China bestehen, die auf der unterschiedlichen Rechtsgeschichte und Rechtskultur sowie dem variierenden Rechtssystem in beiden Ländern basieren.

5.1 Zusammenfassender Vergleich zum strafrechtlichen Schutz bei häuslicher Gewalt

5.1.1 Zum materiell-strafrechtlichen Schutz

5.1.1.1 Beim Tatbestand

Zunächst liegt ein großer Unterschied in der Gesetzgebungstechnik, insbesondere bei Straftaten gegen das Leben. Im Unterschied zur heftigen Diskussion der Mordmerkmale in Deutschland gibt es in China keine Differenzierung zwischen Mord und Totschlag; tatsächlich ist „Mord“ kein rechtlicher Begriff in China, sondern existiert nur in „Krimis“. Während im deutschen Strafgesetzbuch bei Tötungsdelikten zwischen Grund-, Qualifikations- und Privilegierungstatbestand sowie strafmildernder Zumessungsregel unterschieden wird, liegt im chinesischen Strafgesetzbuch eine allgemeine Regelung des Totschlags vor.⁷⁴¹ Es wird deutlich, dass die chinesischen Gesetzgeber durch die allgemeine Vorschrift eine möglichst große Bandbreite an Fällen lösen möchten.

Außerdem konzentriert sich die Analyse des Haustyrannenfalls in Deutschland darauf, ob die Straftat die Bedingungen der Heimtücke erfüllt.⁷⁴² In China gibt es keinen Einwand dagegen, dass eine Tötung des Haustyrannen als Totschlag verurteilt werden soll. Außerdem beziehen sich minder schwere Fälle des Totschlags in Deutschland auf den Affekttotschlag und sonstige ähnliche Fälle, die vor allem auf einem Verschulden des Opfers basieren; in China zählen noch andere Fälle dazu, die

⁷⁴¹ *Chen Shiwei* 2007, S. 42–52.

⁷⁴² *Küper*, Jus 2000, S. 740–747.

durch eine niedrigere Sozialgefährlichkeit der Tat und eine geringere persönliche Gefährlichkeit des Täters charakterisiert sind.⁷⁴³ Dies sind Kriterien, die im konkreten Fall auf der Beurteilung des Richters beruhen.

Bei Körperverletzung liegt der große Unterschied im Züchtigungsrecht. Nach intensiver Diskussion wird in Deutschland eindeutig klargestellt, dass Gewalt kein geeignetes Erziehungsmittel⁷⁴⁴ ist. Die Rechtswidrigkeit darf durch das Züchtigungsrecht nicht als Rechtfertigungsgrund entfallen, wenn die unangemessenen Tathandlungen die Tatbestandsmäßigkeit der Körperverletzung erreichen. In China waren gewalttätige Erziehungsmaßnahmen noch in jüngerer Vergangenheit gewöhnlich, aber durch die Rechtsprechung hat die Situation sich verändert. Wenn die gewaltsame Erziehungsmaßnahme mehr als einen nur geringfügigen Verletzungserfolg verursacht, ist diese ebenfalls strafbar. Darüber hinaus gibt es im deutschen Strafgesetzbuch selbstständige Tatbestände der Verstümmlung weiblicher Genitalien, die sich von der Beschneidung der Jungen unterscheiden. Allerdings existiert nach bestehender Dokumentation die Beschneidung von Frauen in China nicht, dementsprechend gibt es im chinesischen Strafgesetzbuch keine entsprechende Regelung.

Des Weiteren ist zu konstatieren, dass viele Unterschiede in den Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung liegen, insbesondere nach der Reform des Sexualstrafrechts von 2016 in Deutschland. Zunächst können in China nur Männer als Täter einer Vergewaltigung verurteilt werden, Frauen sind nur als Anstifter und Gehilfinnen der männlichen Täter anzusehen; im Tatobjekt bezieht sich die Vorschrift in § 236 chStGB ebenfalls lediglich auf Frauen und Mädchen.⁷⁴⁵ Sexuelle Eingriffe gegen Männer können nur durch die Regelungen von Unzucht und Körperverletzung bestraft werden. Dagegen können im deutschen Strafrecht nicht nur männliche, sondern auch weibliche Personen Täter oder Opfer einer Vergewaltigung sein; dies zeigt, dass die Gleichberechtigung der Geschlechter in Deutschland besser geschützt wird. Darüber hinaus wird durch die Reform des Sexualstrafrechts der Täter bestraft, sofern die sexuelle Handlung gegen den erkennbaren Willen des Opfers stattgefunden hat; eine tatbestandliche Nötigung ist nicht mehr erforderlich.⁷⁴⁶ Allerdings wird die sexuelle Nötigung nach § 177 Abs. 5 dtStGB vorgeschrieben.

Für die Vergewaltigung in der Ehe hat der Standpunkt des deutschen Strafrechts sich durch das 33. StrÄndG grundlegend verändert; dadurch geht es in § 177 dtStGB nicht mehr nur um außereheliche sexuelle Handlungen. Anders als in Deutschland wird die Vergewaltigung in der Ehe in China niemals tatbestandlich aus dem § 236 chStGB ausgeschlossen. Sie wurde jedoch nicht nur von der strafrechtlichen Theorie, sondern auch von der Justizpraxis in China lange Zeit nicht als eine Straftat an-

743 *Sun Wanhuai & Li Chunyan* 2012, S. 2–14.

744 *MK-Joecks*, § 223, Rn. 71.

745 *Xie Hanxiao* 2014, S. 244–245.

746 *Hörnle*, *NStZ* 2017, S. 13–21.

gesehen. Bis zur Beurteilung des weiter oben genannten Falls „Vergewaltigung von *Wang Weimin*“ wurde der Vergewaltigung in der Ehe keine Aufmerksamkeit geschenkt. In der heutigen chinesischen Praxis würde der Täter in diesem Fall wegen Vergewaltigung in der Ehe bestraft, wenn die Ehebeziehung sich in einer außergewöhnlichen Situation (z.B. in der Trennung) befindet oder die sexuelle Handlung schwerwiegende Folgen hatte.

Die §§ 174 und 176 dtStGB beziehen sich auf den Schutz der sexuellen Entwicklung von Kindern und Jugendlichen, die im chinesischen Recht in gewissem Grade übergangen wird. Das heißt konkret, dass Jungen nach § 236 chStGB nicht als Tatobjekt einer Vergewaltigung angesehen werden können; ebenso, wie oben erörtert, kann die sexuelle Handlung bei Jungen nur unter dem Tatbestand der Unzucht von Kindern oder der Körperverletzung beurteilt werden.

Der Schutz der Eheschließungsfreiheit in beiden Strafgesetzbüchern wird ebenfalls unterschiedlich definiert. § 237 dtStGB enthält nicht nur die Nötigung (Abs. 1), sondern auch die Vorbereitung (Abs. 2) der Nötigung zur Eingehung der Ehe. In den objektiven Tatbeständen werden Gewalt und Drohung mit einem empfindlichen Übel in Abs. 1 sowie die List in Abs. 2 als Nötigungsmittel geregelt. Dementgegen schreibt § 257 chStGB nur die Nötigung zur Eingehung der Ehe vor. In den objektiven Tatbeständen wird in China nur Gewalt als Nötigungsmittel geregelt. Tatsächlich wollten die chinesischen Gesetzgeber durch § 257 chStGB den Einfluss der arrangierten Heirat beseitigen, die in der feudalen chinesischen Gesellschaft gewöhnlich war.

5.1.1.2 Bei der Rechtswidrigkeit

Bei der beziehungsbedingten Notwehrbeschränkung werden unterschiedliche Tendenzen beim BGH und im deutschen Schrifttum sichtbar. Bei familiären Konflikten erlegt sich der BGH dabei große Zurückhaltung auf. In der Regel kann das Eheverhältnis wegen der besonders engen Verbundenheit und der Verpflichtung innerhalb der Ehe zu einer Einschränkung des Notwehrrechts führen.⁷⁴⁷ Allerdings liegt die passende Ursache laut deutschem Schrifttum in der familienrechtlichen Pflicht zur Rücksichtnahme, die auf § 1353 dtBGB basiert. Außerdem ist die Forderung der Notwehrbeschränkung abhängig von der Intensität des Angriffs. Im vom Feudalismus beherrschten China wurde die Notwehr gegen Angriffe der Aszendenten verboten; diese rückständige Ansicht wurde sogar noch in der Neuzeit als rational angesehen. Deshalb setzt die Diskussion der Notwehreinschränkung in China den Umstand voraus, dass Notwehr in rechtswidrigen familiären Angriffen erlaubt wird. Im weiteren Verlauf der Diskussion sollte versucht werden, das Notwehrrecht durch den Umfang der rechtswidrigen Angriffe, die durch Notwehr verteidigt werden dürfen, und die Intensität der Notwehrhandlung in diesem Fall einzuschränken.

747 *Vofß* 2013, S. 25–30.

Außerdem wird die Anwendung von Rechtfertigungsgründen in klassischen Haustyrannenfällen in Deutschland verneint. Das heißt, dass die Notwehr durch einen Mangel an Gegenwärtigkeit des Angriffs in diesem Fall ausgeschlossen wird; die Verneinung der Anwendung des rechtfertigenden Notstandes basiert darauf, dass bei der Interessenabwägung die geschützten Rechtsgüter die beeinträchtigten nicht wesentlich überwiegen. In China ist der Rechtfertigungsgrund des Notstandes bei der Beurteilung der Rechtswidrigkeit in Haustyrannenfällen zunächst ausgeschlossen, da die Abwägung „Leben gegen Leben“ nach h.M. grundsätzlich verboten ist. Aber die Diskussion darüber, wie Notwehr als Rechtfertigungsgrund anzuwenden ist, konzentriert sich in diesem Fall auf einen anderen Aspekt. Einige chinesische Wissenschaftler aus dem Bereich des Feminismus versuchen, eine Erweiterung der Interpretation von „Gegenwärtigkeit“ in besonderen Fällen in den Fokus zu rücken; andere sind der Meinung, dass häusliche Gewalt als wiederholter Angriff zur Anwendung der Notwehr erkannt werden sollte, um die Rechte von misshandelten Frauen besser zu schützen.⁷⁴⁸ In der oben genannten Erklärung wurde dieser Versuch als unzumutbar herausgearbeitet, aber dies zeigt, dass der Schutz von misshandelten Frauen in China immer mehr Aufmerksamkeit erhält.

Bei der Beurteilung der rechtlichen Wirkung der Einwilligung wird in beiden Ländern die Einwilligungsfähigkeit betont. Wenn die Einwilligung sich auf die Rechtsgüter der Kinder bezieht, muss die Entscheidung der Eltern im Einklang mit dem Kindeswohl stehen. Allerdings hat der besondere Fall der Beschneidung von Jungen heftige Diskussionen in Deutschland ausgelöst. Bisher wird in der deutschen Literatur grundsätzlich anerkannt, dass die auf Einwilligung der Eltern beruhende Beschneidung von Jungen nach § 1631d dtBGB aus religiösen Gründen zu rechtfertigen ist, wenn diese Operation nach den Regeln der ärztlichen Kunst durchgeführt wird. Wegen der negativen Folgen dieser Operation neigen die Richter in vielen Rechtsprechungen aber dazu, dass religiöse Beschneidung an einem nicht einwilligungsfähigen Jungen nicht aus einer Einwilligung heraus berechtigt sein soll.⁷⁴⁹ Im Gegensatz dazu wird der Beschneidung von Jungen in China wenig Aufmerksamkeit geschenkt. Im Vergleich zur riesigen Bevölkerungsanzahl ist der Anteil der Minderheiten, die den Islam als religiösen Glauben praktizieren und die Beschneidung aus religiöser Überzeugung ausüben,⁷⁵⁰ gering. Um die nationale Einheit und die Stabilität der Gesellschaft zu wahren, möchte die chinesische Regierung das Problem durch eine Rechtspolitik lösen. Das bedeutet, dass die Beschneidung der Jungen nach den Lebensgewohnheiten und Religionen von chinesischen Minderheiten nicht bestraft wird, solange sie unter der Zustimmung der Eltern und nach den medizinischen Anforderungen durchgeführt wird.

748 *Li Chunbin* 2015, S. 170–174.

749 *Franz* 2014, S. 330.

750 *Ma Qian* 2011, S. 34–38.

5.1.1.3 Bei der Schuld

Tatsächlich geht es in diesem Teil hauptsächlich um die Frage: Wie kann man die Schuld des Täters verneinen oder vermindern, der unter häuslicher Gewalt verletzt wurde?

Die deutsche strafrechtliche Theorie bietet einen Ausweg für die Haustyrannenfälle, in welchem durch entschuldigenden Notstand die Schuld des Täters verneint wird. In vielen Haustyrannenfällen wendet die Frau alle anderen, mildereren Mittel an, kann jedoch nicht aus der ausweglosen Situation entkommen. In dieser Konstellation ist die Tötung des Haustyrannen die einzige Lösung, um ihr tragisches Schicksal zu beenden. Das bedeutet, dass die Tötung des Haustyrannen die Forderung der „Nicht-anders-Abwendbarkeit“ aus § 35 Abs. 1 dtStGB erfüllt. Außerdem kann die Gefahr häuslicher Gewalt dem Täter nicht zugemutet werden, weil er in diesem Fall die Gefahr nicht selbst verursacht und trotz der familiären Beziehung keine Schutz- oder Gefahrtragungspflicht übernehmen soll.⁷⁵¹

Diese deutsche Methode gibt Hinweise für die chinesische Rechtsordnung, solche Fälle durch die Einführung des entschuldigenden Notstandes zu lösen. In der heutigen chinesischen strafrechtlichen Theorie gibt es keine Möglichkeit, durch die Vorschrift des Notstandes die Schuld auszuschließen, wenn die Abwehrhandlung den Voraussetzungen des rechtfertigenden Notstandes nicht entspricht. Wie oben dargestellt, wird dies den misshandelten Frauen nicht gerecht, da eine strafrechtliche Verantwortung des Täters im Haustyrannenfall nicht ausgeschlossen werden kann. Gleichzeitig verdeutlicht dies die Lücke der chinesischen Notstandstheorie und die verdrehte Überschneidung von Strafandrohung und Strafzumessung.

Darüber hinaus ist die Anwendung des Begriffs „Battered Woman Syndrome“ bei häuslicher Gewalt beachtenswert. In Deutschland soll das „Battered Woman Syndrome“ zunächst bei der Prüfung von § 35 Abs. 2 dtStGB in Betracht kommen: Gerichte müssen prüfen, ob der besondere Zustand der „battered woman“ zur Unvermeidbarkeit eines Irrtums führt, sodass sie außer der Tötung ihres Mannes keine andere alternative Handlung ergreifen kann. Demnach soll das „Battered Woman Syndrome“ im weiteren Verlauf mit der Schuldfähigkeit der Täterin geprüft werden. In China hat die Theorie des „Battered Woman Syndrome“ ebenfalls eine starke Wirkung ausgeübt. Aber in der juristischen Praxis wird diese Theorie zwar als Strafmilderungsgrund von Rechtsanwälten erörtert, aber noch nicht von Richtern anerkannt. In der chinesischen Strafrechtstheorie kann das „Battered Woman Syndrome“ in der Vorschrift des § 18 chStGB einen Platz finden, die sich auf psychische Krankheit bezieht. Dadurch kann die Schuldfähigkeit der Frau geprüft und eruiert werden, ob deren Einsichts- und Steuerungsfähigkeit beeinträchtigt ist.

751 Schramm 2011, S. 155–156.

5.1.2 Zum formell-strafrechtlichen Schutz

Die Besonderheit der Strafverfolgung in beiden Ländern liegt vor allem in der Beziehung zwischen Polizei und Staatsanwaltschaft. In Deutschland ist die Staatsanwaltschaft im Ermittlungsverfahren die Herrin. Sie ist befugt, von allen Behörden Auskunft zu verlangen und Ermittlungen jedweder Art vorzunehmen; wenn sie diese nicht selbst durchführt, kann sie sie den Behörden und Beamten des Polizeidienstes auftragen.⁷⁵² In China sind in den meisten Fällen die Organe der öffentlichen Sicherheit zuständig für die Ermittlung (*zhencha*). Die Volksstaatsanwaltschaften sind verantwortlich für die staatsanwaltliche Untersuchung (*jiancha*) und die Genehmigung von Verhaftungen. Die von den Staatsanwaltschaften direkt behandelten Fälle beziehen sich meist auf Amtsdelikte.⁷⁵³ In Fällen häuslicher Gewalt spielen die Organe für öffentliche Sicherheit bei der Ermittlung die wichtigste Rolle; die Aufgabe der Volksstaatsanwaltschaft liegt vor allem in der Überwachung dieses Verfahrens und in der Entscheidung, ob die Erhebung einer öffentlichen Anklage zur Anklageerhebung erforderlich ist.

Außerdem liegen die Besonderheiten der strafrechtlichen Verfolgung im chinesischen Recht in der Pflicht der Strafanzeige und Strafmeldung. Wegen der „Verheimlichung“ häuslicher Gewalt spielt die Meldepflicht in China eine große Rolle, insbesondere beim Schutz von Frauen und Kindern.

Ein weiterer Unterschied liegt in der Frage, ob die Angehörigen des Beschuldigten ein Zeugnisverweigerungsrecht haben. In China wird die Verpflichtung von Zeugen festgelegt. Zwar dürfen sie nach § 193 chStPO nicht gezwungen werden, bei Gericht zu erscheinen, wenn sie bestimmte Verwandte der Angeklagten sind. Das entspricht aber noch nicht der Erteilung eines Zeugnisverweigerungsrechts.⁷⁵⁴

In beiden Ländern geht die Einstellung des Strafverfahrens vor allem vom Mangel eines Tatverdachts oder einer Geringfügigkeit der Schuld des Täters aus. Beachtenswert ist eine neue Regelung des strafprozessualen Vergleichs zwischen Täter und Opfer in den §§ 288 ff. chStPO. Gemäß § 288 chStPO wird der Vergleich vor allem durch Schadensersatz und eine Entschuldigung des Täters verwirklicht; aber in der Praxis ist die Vorschrift wegen ihrer unklaren Darstellung schwierig umzusetzen.

752 Merscher 2004, S. 212.

753 Chen Guangzhong 2009, S. 282.

754 Xia Meng 2015, S. 80–83.

5.2 Diskussion der Verbesserung des strafrechtlichen Schutzes gegen häusliche Gewalt

5.2.1 Zum chinesischen Recht

5.2.1.1 Zum materiell-strafrechtlichen Schutz

Zunächst ist festzustellen, dass die chinesischen Gesetzgeber dazu neigen, durch die allgemeine Vorschrift möglichst umfangreiche Fälle zu lösen. Aber häufig führt eine zu abstrakte Beschreibung des Tatbestandes dazu, dass sich die Anwendung des Rechts schwierig gestaltet. Um die Vorschriften richtig durchzuführen, verkündet das Oberste Volksgericht richterliche Auslegungen, die in China eine universelle Wirksamkeit haben. Im konkreten Fall dürfen Richter die richterliche Auslegung als Grund für ihre Beurteilung zitieren. Manche offiziellen Antworten des Obersten Volksgerichts für schwierige Fälle sind als rechtliche Unterstützung der Beurteilung anzusehen.⁷⁵⁵ Zu einem gewissen Grade verursacht dies in der juristischen Praxis Verwirrung. Chinesen stehen vor dem Problem, wie man die Beziehung der mannigfaltigen Rechtsmaterialien koordinieren kann. In diesem Punkt kann die Gesetzgebungstechnik von Deutschland als Beispiel genommen werden, die durch eine ausführliche Beschreibung den Tatbestand konkretisiert.

Zweitens soll der Schutz der sexuellen Entwicklung von Kindern in China mehr Aufmerksamkeit erfahren. Interessanterweise wurde in § 360 Abs. 2 chStGB geregelt, dass derjenige, der in einem Bordell mit einem Mädchen übernachtet, das das 14. Lebensjahr noch nicht vollendet hat, mit zeitiger Freiheitsstrafe von mindestens fünf Jahren bestraft wird. Zugleich wird er mit einer Geldstrafe belegt. Die Vorschrift wurde schon durch die Verkündung des 9. StrÄndG aufgehoben, da der Gesetzgeber der Meinung ist, dass die Aufhebung dieser Vorschrift den grundlegenden logischen Widerspruch zwischen § 360 Abs. 2 chStGB und § 236 Abs. 2 chStGB auflösen und „das Wohl des Kindes“ besser schützen kann.⁷⁵⁶

Der Hintergrund der Aufhebung liegt in der langfristigen Sorge der Bevölkerung, dass diese Vorschrift einen Schutzschirm für Sexualstraftäter bilden könnte. Wenn der Täter beispielsweise mehrere Mädchen zum Beischlaf verführt, könnte er auf der einen Seite nach § 236 Abs. 2 chStGB wie ein Vergewaltiger behandelt und nach § 236 Abs. 3 chStGB mit zeitiger Freiheitsstrafe von mindestens zehn Jahren oder lebenslanger Freiheitsstrafe oder mit dem Tode bestraft werden. Aber auf der anderen Seite könnte er nach dieser Regelung lediglich mit Freiheits- und Geldstrafe bestraft werden. De facto gab es eine heftige Auseinandersetzung zur Beziehung zwi-

755 Zhang Bo 2010, S. 167 ff.

756 news.xinhuanet.com/politics/2015-08/29/c_128179366.htm [30.09.2015].

schen diesen beiden Vorschriften, für die Strafrechtswissenschaftler⁷⁵⁷ in China durch die Konkurrenztheorie eine Lösung gefunden haben. Eine Mehrheit der chinesischen Bevölkerung ist aber der Meinung, dass die Todesstrafe bei dieser schweren Straftat Anwendung finden sollte. Als Kompromiss wurde im Jahr 2015 § 360 chStGB aufgehoben.

Dadurch wird ersichtlich, dass sich der Schutz von Kindern in China weiterentwickelt, aber das Tatobjekt der Vergewaltigung noch eingeschränkt bleibt. Dies hat historische und gesellschaftliche Gründe. China bestand lange aus einer Feudalgesellschaft, was zu einer sehr konservativen Rechtskultur geführt hat. Die chinesischen Gesetzgeber behaupten, dass die Einschränkung auf dem besseren Schutz der sexuellen Selbstbestimmung von Frauen basiert. Aber in Wirklichkeit liegt die potenzielle Bedeutung in der geschlechtlichen Ungleichheit. Es scheint, als ob Frauen beim Geschlechtsverkehr nur eine passive Rolle spielen sollten. Außerdem wären die chinesischen Gesetzgeber darüber beschämt, gleichgeschlechtliche sexuelle Aktivitäten im chinesischen Strafrecht anzuerkennen. In dieser modernen Gesellschaft sollte jedoch die Freiheit der sexuellen Selbstbestimmung von allen Personen respektiert und geschützt werden. Deshalb sollte die Erweiterung des Tatobjekts der Vergewaltigung keinen Aufschub dulden.

5.2.1.2 Zum formell-strafrechtlichen Schutz

Erstens spielt die Pflicht der Strafanzeige und der Strafmeldung durch die zuständigen Personen oder andere, damit unmittelbar verantwortliche Personen eine wichtige Rolle beim Schutz vor häuslicher Gewalt gegen Frauen und Kinder. Aber in der Praxis trifft diese Regelung auf viele Schwierigkeiten – insbesondere gibt es keine entsprechende Strafantrohung bei Zuwiderhandlungen.⁷⁵⁸ Nach Meinung der Autorin ist diese Vorschrift nur als Symbolik zu verstehen; nur wenn eine Verbindung zwischen dem Übersehen der Pflicht und der Entlassung oder Degradierung der zuständigen oder unmittelbar verantwortlichen Personen herzustellen ist, kann die Methode eine brauchbare Wirkung entfalten.

Zweitens ist anzustreben, das Zeugnisverweigerungsrecht im chinesischen Strafprozessrecht einzuführen. Die Aufrechterhaltung der Zeugnispflicht von Angehörigen des Angeklagten basiert darauf, dass sie wahrscheinlich die entscheidenden Beweise kennen und dadurch die Fälle besser aufgeklärt werden können. Aber die Lösung der Fälle würde die Bürgerrechte der Angehörigen des Angeklagten beeinträchtigen, daher ist dies unangemessen. Außerdem kann als eine Sonderregel der Zeugnispflicht die Einführung des Zeugnisverweigerungsrechts das System des chinesischen Strafprozesses nicht beschädigen, sondern würde es eher vervollständigen.

757 Beispielsweise werden *Chen Xingliang* und *Zhang Mingkai* als Vertreter dieser Ansicht angesehen.

758 *Deng Hejun* 2003, S. 60–63.

5.2.2 Zum deutschen Recht

5.2.2.1 Zum materiell-strafrechtlichen Schutz

Die Reform des Sexualstrafrechts in Deutschland hat viel Aufmerksamkeit erfahren, war gleichzeitig aber auch viel Kritik ausgesetzt. Bis zu einem gewissen Grade spielt der neue Tatbestand lediglich eine Symbolrolle und ist Ausdruck der Kriminalpolitik.⁷⁵⁹ Zunächst ist die Bedeutung der Aussage, die im Strafprozess nur schwierig als Beweis anzusehen ist, kompliziert. Demnach muss das Opfer beweisen, dass es vor dem sexuellen Eingriff „Nein“ gesagt hat. In der Konsequenz würde es stärker als bisher die Beweislast übernehmen. Wahrscheinlich kann dieser neue Tatbestand weniger Auswirkung in der juristischen Praxis bringen.

5.2.2.2 Zum formell-strafrechtlichen Schutz

Obwohl die Staatsanwaltschaft in Deutschland im Ermittlungsverfahren die Herrin ist, soll die Polizei beim Schutz vor häuslicher Gewalt eine wichtigere Funktion übernehmen, da sie in den meisten Fällen als erste am Tatort ankommt. Aber in der Praxis ist sie häufig zurückhaltend, bei häuslicher Gewalt einzugreifen. Die Aufgabe der Polizei wird schon im deutschen Strafprozess und auch in den Polizeigesetzen jedes Bundeslandes deutlich vorgeschrieben. Sie müsste lediglich häuslicher Gewalt mehr Aufmerksamkeit schenken. Das gilt auch für die Beurteilung des öffentlichen Interesses in den Antragsdelikten häuslicher Gewalt.

5.3 Schlussfolgerung

Deutschland ließ juristisch früher als China häuslicher Gewalt Aufmerksamkeit zukommen. Insbesondere durch viele strafrechtliche Diskussionen, etwa zur Beschneidung, zum Züchtigungsrecht der Eltern und zur Vergewaltigung in der Ehe, werden die Rechtsgüter der Frauen und Kinder hier besser geschützt. In den letzten Jahren versucht auch China, häuslicher Gewalt mehr Aufmerksamkeit zu schenken, um effektive Wege dagegen zu finden und Opfer zu schützen. Aber durch Chinas besondere Gesellschaftskultur und Geschichte steht der Schutz vor häuslicher Gewalt hier vor vielen Schwierigkeiten.

Die vorliegende Arbeit hat versucht, aus einer rechtsvergleichenden Perspektive heraus die Problematik des strafrechtlichen Schutzes bei häuslicher Gewalt im chinesischen und deutschen Recht zu analysieren. In vielen Fällen eröffnet die deutsche Lösung neue Perspektiven für China, um besser vor häuslicher Gewalt zu schützen. Dennoch gilt es zu beachten, dass es in China eine besondere Rechtskultur und ein spezielles Rechtssystem gibt, wodurch nicht alle erfolgreichen Erfahrungen aus

759 Hörnle 2017, S. 13–21.

Deutschland für China geeignet oder einfach übertragbar sind. Der Zweck der Rechtsvergleichung liegt nicht darin, eine bessere oder schlechtere Rechtslösung festzustellen, sondern darin, die Verschiedenheiten bestehen zu lassen und durch beiderseitige Anstrengung nach einer besseren Lösung zu suchen.

Literaturverzeichnis

- Bamberger, H.-G.* (2015): Beck'scher Online-Kommentar BGB. 37. Aufl. München.
- Barz, M. & Helfferich, C.* (2006): Häusliche Gewalt beenden: Verhaltensänderung von Tätern als Ansatzpunkt. Stuttgart.
- Baumann, J.* (1965): Kleine Streitschriften zur Strafrechtsreform. Bielefeld.
- Bian Jianlin* (2010): Strafprozessrecht. Peking.
- Bian Jianlin* (Hrsg.) (2014): Neuer Kommentar des Strafprozessrechts. Peking.
- Bockelmann, P.* (1970): Notwehr gegen verschuldete Angriffe, in: Festschrift für Richard M. Honig. Göttingen, S. 19–31.
- Bottke, W.* (1994): Der Schutz der Familie durch das Strafrecht, in: W. Bottke (Hrsg.) Familie als zentraler Grundwert demokratischer Gesellschaften. St. Ottilien, S. 101–115.
- Brandau, H. & Ronge, K.* (1997): Gewalt gegen Frauen im häuslichen Bereich. Berlin.
- Breitbach, U.* (1998): Die Vollmacht der Kirche Jesu Christi über die Ehen der Getauften. Rom.
- Brunner, H.* (1887): Deutsche Rechtsgeschichte. Leipzig.
- Brunner, S.* (2008): Kinder inmitten häuslicher Gewalt, in: Eidgenössische Kommission für Frauenfragen (Hrsg.), Schwerpunkt Häusliche Gewalt: eine Bestandsaufnahme. Bern, S. 78–81.
- Bülte, J.* (2013): Überblick über die Strafvorschrift gegen die Zwangsheirat (§ 237 StGB), JA, S. 7–13.
- Bund-Länder-Arbeitsgruppe der „Häuslichen Gewalt“ (2002): Rahmenbedingungen für polizeiliche und gerichtliche Schutzmaßnahmen bei häuslicher Gewalt. Berlin.
- Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend (2004): Lebenssituation, Sicherheit und Gesundheit von Frauen in Deutschland – Eine repräsentative Untersuchung zu Gewalt gegen Frauen in Deutschland. Bielefeld.
- Busch, T.* (2005): Die deutsche Strafrechtsreform – ein Rückblick auf die sechs Reformen des Deutschen Strafrechts. Baden-Baden.
- Buschmann, A.* (Hrsg.) (1998): Textbuch zur Strafrechtsgeschichte der Neuzeit: Die klassischen Gesetze. München.

- Cai Shuheng* (1947): Die Entwicklung vom Bewusstsein der chinesischen Theorien für das Recht. Peking.
- Che Hao* (2008a): Die Einwilligungsfähigkeit des Opfers im Strafrecht. *Science of Law*, S. 113–120.
- Che Hao* (2008b): Die Grenzen der Einwilligung des Opfers bei der Körperverletzung. *Peking University Law Journal*, S. 708–727.
- Chen Guangzhong* (2009): Strafprozessrecht. Peking.
- Chen Guangzhong & Ge Lin* (2006): Die Forschung des strafprozessualen Vergleichs. *China Legal Science*, S. 3–14.
- Chen Guyuan* (1997): Ein Grundriss der chinesischen Rechtsgeschichte. Peking.
- Chen Hong* (2005): Neuinterpretation der Notwehr aus der Perspektive des Feminismus. *Zhejiang Academic Journal*, S. 216–217.
- Chen Hong & Li Hua* (2005): Die neue Erklärung der Notwehr aus der Ansicht von Frauen. *Zhejiang Academic Journal*, S. 216–218.
- Chen Shiwei* (2007): Systematisches Denken des Totschlags im chinesischen StGB. *Journal des chinesischen Strafrechts*, S. 42–52.
- Chen Weidong* (2011): Die Erforschung des Strafprozessrechts. Peking.
- Chen Weidong & Li Fenfeng* (1999): Die gerichtliche Kontrolle der Ermittlung. *The Political Science and Law Tribune*, S. 91–101.
- Chen Xingliang* (1994): Übungsbuch der strafrechtlichen Fälle. Peking.
- Chen Xingliang* (1999): Allgemeine Darstellung zur Strafrechtsanwendung. Peking.
- Chen Xingliang* (2006): Die Notwehr. Peking.
- Chen Xuan* (2015): Die Anwendung des defensiven Notstandes in den Fällen häuslicher Gewalt: Kritik an dem Ausbau der Notwehr. *Politik und Recht*, S. 13–26.
- Chen Yuzhong & Xu Jing* (2010): Die rationelle Verteilung der Ermittlungsbefugnisse von Organen der öffentlichen Sicherheit in China. *Journal of Hebei University of Science and Technology*, S. 1–6.
- Chu Jing* (2007): Notwehr gegen die familiären Angriffe. *Economics and Trade*, S. 164–165.
- Cizek, B. & Buchner, G.* (2001): Entwicklung des Gewaltverständnisses, in: Bundesministerium für soziale Sicherheit und Generationen (Hrsg.), *Gewalt in der Familie. Gewaltbericht 2001; von der Enttabuisierung zur Professionalisierung*. Wien. S. 20–35.
- Cui Min* (2008): Strafrecht und Strafe im antiken China. Peking.

- Dang Rihong* (1999): Unzucht und Entwürdigung der Frauen. *Journal der Universität der chinesischen Frauen*, S. 5–7.
- Das Oberste Volksgericht der VR China (2000): Referenz für strafrechtliche Urteile. Peking.
- Das rechtliche Forschungs- und Dienstzentrum von Frauen an der Uni Peking (Hrsg.) (2000): Die häusliche Gewalt und rechtliche Hilfe: Problem, Überlegung und Reaktion. Peking.
- Deng Hejun* (2003): Strafanzeige und Strafmeldung sowie Strafantrag. *Journal of the Gui Zhou Police Officer Vocational College*, S. 60–63.
- Der nationale Frauenverein und das nationale Büro für Statistik der Volksrepublik China (1990): Monographie über drei Untersuchungen des sozialen Status chinesischer Frauen im Jahr 1990. Peking.
- Der nationale Frauenverein und das nationale Büro für Statistik der Volksrepublik China (2000): Monographie über drei Untersuchungen des sozialen Status chinesischer Frauen im Jahr 2000. Peking.
- Der nationale Frauenverein und das nationale Büro für Statistik der Volksrepublik China (2010): Monographie über drei Untersuchungen des sozialen Status chinesischer Frauen im Jahr 2010. Peking.
- Deutscher Bundestag (2008): Vergewaltigung in der Ehe – Strafrechtliche Beurteilung im europäischen Vergleich. WD 7 - 307/07.
- Döge, P.* (2013): Männer – die ewigen Gewalttäter? Wiesbaden.
- Duan Qijun & Feng Huijuan* (2007): Gesetzgebungsprozess von Vergewaltigung. *Juristische Generation*, S. 59–64.
- Ebel, F. & Thielmann, G.* (2003): Rechtsgeschichte: Von der Römischen Antike bis zur Neuzeit. Karlsruhe.
- Ebert, U.* (2007): Strafrecht Allgemeiner Teil. 4. Aufl. Heidelberg.
- Engels, D.* (1982): Der partielle Ausschluss der Notwehr bei tätlichen Auseinandersetzungen zwischen Ehegatten. *GA*, S. 109–125.
- Feng Jun* (1997): Grundriss des Strafrechts. Peking.
- Fischer, T.* (2011): Strafgesetzbuch und Nebengesetze. 58. Aufl. München.
- Fischer, T.* (2017): Strafgesetzbuch mit Nebengesetzen. 64. Aufl. München.
- Franz, M.* (2014): Die Beschneidung von Jungen: Ein trauriges Vermächtnis. Düsseldorf.
- Freund, G.* (2009): Strafrecht Allgemeiner Teil. 2. Aufl. Berlin.
- Frister, H.* (1988): Die Notwehr im System der Notrechte. *GA*, S. 291–308.

- Fu Liqing* (2003): Die Kritik über die Straftatbestände des Totschlags. Volksstaatsanwaltschaft, S. 5–7.
- Gao Mingxuan* (1982): Strafrecht. Peking.
- Gao Mingxuan* (1986): Die Zusammenfassung der strafrechtlichen Studien in China. Peking.
- Gao Mingxuan* (Hrsg.) (2008): Strafrecht. Peking.
- Gao Mingxuan & Ma Kechang* (1999): Strafrecht. Peking.
- Gao Mingxuan & Ma Kechang* (2000): Strafrecht. Peking.
- Gao Mingxuan, Ma Kechang & Zhao Bingzhi* (2014): Strafrecht. Peking.
- Gao Mingxuan & Zhao Bingzhi* (1997): Die historischen Materialien der strafrechtlichen Gesetzgebung in der VR China. Peking.
- Gao Mingxuan & Zhao Bingzhi* (2001): Der Entwicklungsprozess des Strafrechts in der VR China. Peking.
- Gao Mingxuan & Zhao Bingzhi* (2009): 60 Jahre Strafrecht der VR China. Peking.
- Gao Qicai* (1995): Gewohnheitsrecht in China. Peking.
- Gao Weijian & Xue Lin* (2004): Die Einwilligungsfähigkeit des Opfers – Rekonstruktion der Theorie der Einwilligung. Politik und Recht, S. 96–100.
- Geilen, G.* (1976): Eingeschränkte Notwehr unter Ehegatten?. JR, S. 314–318.
- Geilen, G.* (1981): Notwehr und Notwehrexzess. Jura, S. 200–210.
- Gong Haiping & Li Gang* (2004): Überlegung zu Unzucht und Entwürdigung der Frauen. Journal der Gansu Hochschule für Politikwissenschaft und Recht, S. 48–51.
- Gössel, K.-H.* (2005): Das neue Sexualstrafrecht. Berlin.
- Gropengießer, H.* (2008): Der Haustyrannenmord. Berlin.
- Großmaß, R.* (2005): Bedarfsorientierte Beratung und Krisenintervention: ein Vortrag im Fachforum Frauenhaus. Berlin.
- Grünewald, A.* (2010): Das vorsätzliche Tötungsdelikt. Tübingen.
- Guo Zeqiang* (2005): Neue Erklärung von Zwangsheirat – Aus der Perspektive der „Gewalt“. Journal der Yunnan Universität, S. 45–48.
- Gusy, C.* (2011): Gefährtaufklärung zum Schutz der öffentlichen Sicherheit und Ordnung. JA, S. 641–650.
- Han Yi* (2000): Die Bestrafung von Unzucht und Entwürdigung der Frauen. Praxis der Staatsanwaltschaft, S. 36–37.

- Hao Lihui & Liu Jie* (1985): Einige Probleme in der Misshandlung. Forum für Politik und Recht, S. 39–45.
- Hattenhauer, H.* (2000): Grundbegriffe des Bürgerlichen Rechts. Berlin.
- von Heintschel-Heinegg, B.* (2012): Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch, Band 4–5. München.
- von Heintschel-Heinegg, B.* (2016): Beck'scher Online Kommentar StGB, 30. Edition. München.
- von Heintschel-Heinegg, B.* (2017): Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch, Band 1–3. München.
- Hennes, V.-B.* (2010): Das elterliche Züchtigungsrecht – Ein derogierter Rechtfertigungsgrund? Hamburg.
- Hildebrand, L.* (2015): Die Bekämpfung der Zwangsheirat in Deutschland. Baden-Baden.
- His, R.* (1920): Das Strafrecht des deutschen Mittelalters. 1. Teil: Die Verbrechen und ihre Folgen im Allgemeinen. Leipzig.
- Hörnle, T.* (2017): Das Gesetz zur Verbesserung des Schutzes sexueller Selbstbestimmung. NStZ, S. 13–21.
- Hou liwen & Wang Yongzai* (2006): 276 Fälle des Totschlags zwischen Verwandten. Kriminelle Technologie, S. 59–61.
- Hu Lixin* (2014): Die Schwäche und die Vervollkommnung des Beurteilungsstandards der Körperverletzung. Volksstaatsanwaltschaft, S. 74.
- Huang Rongjian* (Hrsg.) (2001): Yuedan Sammlung von sechs Gesetzen der Republik China. Taipeh.
- Huang Xiangqing* (2014): Die Sammlung der justiziellen Interpretationen des chinesischen Obersten Volksgerichts. 2 Aufl. Peking.
- Innenministerium des Landes Nordrhein-Westfalen (2007): Häusliche Gewalt und polizeiliches Handeln. Düsseldorf.
- Jähne, B., Laufhütte, H.-W. & Odersky, W.* (2005): Leipziger Kommentar Strafgesetzbuch. 11. Aufl. Berlin.
- Jakobs, G.* (1991): Strafrecht Allgemeiner Teil. 2. Aufl. Berlin.
- Jerouschek, G.* (2008): Beschneidung und das deutsche Recht – Historische, medizinische, psychologische und juristische Aspekte. NStZ, S. 313–319.
- Jescheck, H.-H. & Weigend, T.* (1996): Lehrbuch des Strafrechts: Allgemeiner Teil. 5. Aufl. Berlin.
- Jia Zhongyi* (2006): Ehesitte der chinesischen Minderheit. Peking.

- Joint United Nations Programme on HIV/AIDS (2007): Male Circumcision. Geneva.
- Jurtela, S.* (2007): Häusliche Gewalt und Stalking. Innsbruck.
- Kaltenbach, S.* (2014): Der strafrechtliche Schutz der Familie. Berlin.
- Kieler, M.* (2003): Tatbestandsprobleme der sexuellen Nötigung, Vergewaltigung sowie des sexuellen Missbrauchs widerstandsunfähiger Personen. Berlin.
- Kindhäuser, U., Neumann, U. & Paeffgen, H.-U.* (Hrsg.) (2013): Nomoskommentar Strafgesetzbuch. 4. Aufl. Baden-Baden.
- Klein, E.* (1989): Grundrechtliche Schutzpflicht des Staates. NJW, S. 1633–1640.
- König, J.* (2001): Bekämpfung von Sexualdelikten. Hamburg.
- Küper, W.* (2000): Heimtücke als Mordmerkmal – Probleme und Strukturen. Jus, S. 740–747.
- Küper, W.* (2008): Strafrecht Besonderer Teil. 7. Aufl. Heidelberg.
- Lane, S. & Rubinstein, R.* (1996): Judging the other: responding to traditional female genital surgeries. The Hastings Center Report, S. 31–40.
- Laubenthal, K., Baier, H. & Nestler, N.* (2015): Jugendstrafrecht. Heidelberg.
- Li Chunbin* (2015): Challenge und Antwort: Häusliche Gewalt und Notwehr aus der Perspektive der Geschlechtergerechtigkeit. Journal der Pädagogischen Universität Liaoning, S. 170–174.
- Li Haidong* (1998): Einführung der strafrechtlichen Prinzipien – die Grundlage des Strafrechts. Peking.
- Li Hao* (1994): Die Beweislast im Privatklageverfahren. Journal of Zhongnan College of Law, S. 25–30.
- Li Hong* (2007): Eine Forschung zum rechtlichen Charakter des Notstandes. Tsinghua University Law Journal, S. 37–54.
- Li Hong* (2009): Rechtliche Regelungen gegen häusliche Gewalt und ihre Anwendung in China. Zeitschrift über häusliche und sexuelle Gewalt in Asien, S. 145–158.
- Li Jie* (2009): Ein Durchbruch der Notwehrtheorie in der häuslichen Gewalt. Journal der Zhongnan Universität für Politik und Recht, S. 147–155.
- Li Lizhong* (2001): Qualitative Forschung nach Vergewaltigung in der Ehe. Journal des chinesischen Strafrechts, S. 52–63.
- Li Yuhong* (2000): Analyse der Einstellung des Strafverfahrens. Journal of Anhui Agricultural University, S. 38–39, 67.
- Li Zhe* (2002): Einige Fragen zur Einstellung des Verfahrens. Journal of the National Procurators College, S. 45–49.

- Li Zhi & Liu Kun* (2013): Reflexion und Rekonstruktion der Ermessensbefugnis der Einstellung. *Tianjin Legal Science*, S. 96–101.
- Li Zhongsheng* (1996): Der chinesische Rechtskreis. Peking.
- Lin Guohui & Jia Jizhou* (2010): Die Einwilligungsfähigkeit des Opfers. *Recht und Gesellschaft*, S. 16–17, 20.
- Lin Shantian* (1985): Besondere Erklärung des Strafrechts. Taipeh.
- Lin Yongrong* (2003): Die chinesische Rechtsgeschichte. Taipeh.
- Liu Mingxiang* (1996): Die Notwehr. Peking.
- Liu Mingxiang* (1998): Die Erforschung des Notstandes. Peking.
- Liu Renwen* (2010): 60 Jahre chinesisches Strafrecht. *Akademische Zeitung der Uni Zhejiang*, S. 85–96.
- Liu Zhigang* (1983): Misshandlungen. *Hebei Journal*, S. 124–126.
- Ma Kechang* (2011): Strafrecht. Peking.
- Ma Qian* (2011): Herkunft und kulturelle Veränderung der Beschneidung bei den Hui. *Changji College Journal*, S. 34–38.
- Mark, H.* (2001): Häusliche Gewalt gegen Frauen: Ergebnisse einer Befragung niedergelassener Ärztinnen und Ärzte. Marburg.
- Marxen, K.* (1979): Die sozialetischen Grenzen der Notwehr. Frankfurt am Main.
- Merscher, F.* (2004): Die Verzahnung von Straf- und Zivilrecht im Kampf gegen häusliche Gewalt. Frankfurt am Main.
- Meyer-Goßner, L. & Schmitt, B.* (2015): Strafprozessordnung mit GVG und Nebengesetzen. 58 Aufl. München.
- Mönig, U.* (2007): Häusliche Gewalt und die strafjustizielle Erledigungspraxis. Mainz.
- Mönig, U.* (2012): Häusliche Gewalt und Strafverfolgung. Mainz.
- Ni Yequn* (2007): Die Analyse der Umstände von „minder schweren Fällen“ des Totschlags. *Hochschuljournal der Pädagogischen Universität Guangxi*, S. 31–35.
- Niu Xiulan* (2004): Analyse der „Verletzung“ in der Körperverletzung. *Journal der Shandong Universität für Finanzen und Ökonomie*, S. 76–78.
- Pan Xinze & Yang Hua* (2004): Diskussion über einige Fragen von Misshandlung. *Theoretische Erforschung*, S. 97–98.
- Peng Fenglian* (2013): Die moderne Legalisierung des traditionellen Tabus der Strafanzeige zwischen Verwandten. *Law Science Magazine*, S. 70–79.

- Pfeiffer, C., Wetzels, P. & Enzmann, D.* (2000): Innerfamiliäre Gewalt gegen Kinder und Jugendliche und ihre Auswirkungen. Tübingen.
- Putzke, H.* (2008): Juristische Position zur religiösen Beschneidung. NJW, S. 1568–1570.
- Qian Yonghong* (2008): Die von der Theorie des „Battered Woman Syndrome“ verursachte Erschütterung des Notwehrsystems. Wenzhou University Journal, S. 27–32.
- Qu Tongzu* (1947): Das chinesische Recht und die chinesische Gesellschaft. Peking.
- Ren Qiang* (2006): Tiefere Untersuchung des chinesischen feudalen Rechts. Juristische Forschung, S. 138–144.
- Renzikowski, J.* (2016): Nein! – Das neue Sexualstrafrecht. NJW, S. 3553–3558.
- Rönnau, T.* (2016): Grundwissen – Strafrecht: Entschuldigender Notstand (§ 35 StGB). JuS, S. 786–790.
- Rotsch, T.* (2005): Die Tötung des Familientyrannen: heimtückischer Mord?. JuS, S. 15–16.
- Roxin, C.* (2006a): Strafrecht Allgemeiner Teil, Band I. 4. Aufl. München.
- Roxin, C.* (2006b): Strafrecht. Band 1: Grundlagen, der Aufbau der Verbrechenslehre. 4. Aufl. München.
- Ruan Qilin* (2010): Strafrecht. 2. Aufl. Peking.
- Sangviroatjanapat, S.* (2003): Einschränkungen des Notwehrrechts im Rahmen ehelicher Beziehungen und anderer enger Lebensgemeinschaften nach dem deutschen und thailändischen Recht. München.
- Schneider, H.J.* (Hrsg.) (2007): Internationales Handbuch der Kriminologie, Band 1: Grundlage der Kriminologie. Berlin.
- Schneider, U.* (1987): Körperliche Gewaltanwendung in der Familie: Notwendigkeit, Probleme und Möglichkeiten eines strafrechtlichen und strafverfahrensrechtlichen Schutzes. Berlin.
- Schönke, A. & Schröder, H.* (2014): Strafgesetzbuch Kommentar. 29. Aufl. München.
- Schramm, E.* (2011): Ehe und Familie im Strafrecht: Eine strafrechtsdogmatische Untersuchung. Tübingen.
- Schramm, E.* (2013): Grundzüge eines Ehe- und Familienstrafrechts. JA, S. 881–888.
- Schroeder, F.-C.* (1983): Das Strafrecht des realen Sozialismus. Wiesbaden.
- Schulz, W. & Hauß, J.* (2008): Familienrecht Handkommentar. Baden-Baden.

- Schumann, K.-H.* (2011): Der neue Straftatbestand der Zwangsheirat. JuS, S. 789–793.
- Schünemann, B.* (1978): Der strafrechtliche Schutz von Privatgeheimnissen. ZStW 90, S. 11–63.
- Schünemann, B.* (1985): Die deutschsprachige Strafrechtswissenschaft nach der Strafrechtsreform im Spiegel des Leipziger Kommentars und des Wiener Kommentars, 1. Teil: Tatbestands- und Unrechtslehre. GA, S. 341–380.
- Schwab, D.* (2010): Grundlagen und Gestalt der staatlichen Ehegesetzgebung in der Neuzeit bis zum Beginn des 19. Jahrhunderts. München.
- Seeger, L.* (2014): Die Misshandlung von Schutzbefohlenen nach § 225 StGB. Hamburg.
- Sering, C.* (2011): Das neue „Zwangsheirat-Bekämpfungsgesetz“. NJW, S. 2161–2165.
- Sessar, K.* (1981): Rechtliche und soziale Prozesse einer Definition der Tötungskriminalität. Freiburg.
- Shaffer, M.* (1990): The Battered Woman Syndrome Revisited: Some Complicating Thoughts Five Years after R. v. Lavallee. The University of Toronto Law Journal, S. 1–33.
- Shi Ying* (2001): Strafanzeige und Strafantrag des Opfers. Modern Law Science, S. 132–135.
- Spendel, G.* (1984): Keine Notwehrein-schränkung unter Ehegatten. JZ, S. 507–509.
- Strohmeier, K.-P. & Schultz, A.* (2005): Familienforschung für die Familienpolitik: Wandel der Familie und sozialer Wandel als Herausforderungen der Familienpolitik. Düsseldorf.
- Strupp, M.* (1998): Das neue Strafgesetzbuch der VR China. Hamburg.
- Sun Guoxiang* (2002): Strafrecht. Peking.
- Sun Wanhuai & Li Chunyan* (2012): Die empirische Untersuchung der „minder schweren Fälle“ des Totschlags. Politik und Recht, S. 2–14.
- Sun Xiyong* (1992): Der Grundriss strafrechtlicher Gesetzgebung in der Republik China. Peking.
- Sun Yi* (2005): Stand und Recht der chinesischen Frauen in der Familie. Moderne Chinesische Forschung, S. 89–107.
- Tao Baichuan* (1990): Liufa-quanshu. Taipeh.
- Thomas, S.* (1985): Die Geschichte des Mordparagrafen. Bochum.
- Tian Hongjie* (2000): Die Rechtfertigungsgründe im Strafrecht. Peking.

- Tian Hongjie* (2001): Analyse der schwierigen Probleme von Körperverletzung. *Jurist*, S. 99–103.
- Tong Xin* (2000): Produktion und Reproduktion der ungleichen Geschlechterverhältnisse – Analyse der chinesischen häuslichen Gewalt. *Soziale Studie*, S. 102–111.
- United Nations General Assembly (1993): Declaration on the Elimination of Violence against Women. A/RES/48/104.
- Volk, K.* (2013): Grundkurs StPO. Berlin.
- Voß, A.* (2013): Die Notwehrsituation innerhalb sozialer Näheverhältnisse. Berlin.
- Walker, L.* (2000): *The Battered Woman Syndrome*. New York.
- Wan Yi* (2003): Das Modell und die Reform des Ermittlungsverfahrens in China. *Modern Law Science*, S. 31–37.
- Wan Zhenyun & Zou Haitao* (2007): Die praktische Situation und Gesetzgebungsvorschläge des Privatklageverfahrens. *Journal of Sichuan College of Education*, S. 51–53.
- Wang Dong* (2008): Das Prinzip des öffentlichen Interesses in der Einstellung des Verfahrens. *Journal of Guangxi Administrative Cadre Institute of Politics and Law*, S. 19–23.
- Wang Hui & Chi Zhonglian* (2013): Die Reflexion der Anwendung der Misshandlung in den Fällen häuslicher Gewalt. *Kalamayi Journal*, S. 37–42.
- Wang Shizhou* (2001): Die Beibehaltung, Einschränkung und Umsetzung der Todesstrafe in China. *Forum von Politik und Recht*, S. 61–70.
- Wang Xiaotong* (2012): Der Begriff und die Bedingungen der Einwilligungsfähigkeit des Opfers. *Wirtschaft und Recht*, S. 58–61, 64.
- Wang Yunhua* (2004): Vergleichende Studie über Vergewaltigung zwischen dem Strafrecht der VR China und dem Strafrecht von Hongkong. *Journal der Shandong Hochschule für Management*, S. 89–91.
- Wang Zhengxun* (2000): *Die gerechtfertigten Handlungen*. Peking.
- Wang Zhongxing* (2008): *Strafrecht*. 3. Aufl. Guangzhou.
- Wei Aimei* (2010): Reaktion des strafjuristischen Systems von Taiwan auf häusliche Gewalt. *Asiatische Zeitschrift über häusliche und sexuelle Gewalt*, S. 135–162.
- Wei Hantao* (2013): Die Bedingungen für die Anwendung der Notwehr – Aufklärung der Theorie des „Battered Woman Syndrome“. *Journal of Sichuan Police College*, S. 12–20.
- Welker, W.-A.* (2004): Der Haustyrannenmord im deutschen Straftatsystem. *ZRP*, S. 15–20.

- Wolter, J.* (Hrsg.) (2012): Systematischer Kommentar zum Strafgesetzbuch. 8. Aufl. Köln.
- Wu Mingan* (1985): Fragen zu Misshandlung. Juristische Beurteilung, S. 71–75.
- Wu Zhenxing* (1994): Erfolgsqualifikation im chinesischen Strafrecht. *Contemporary Law Review*, S. 20–24, 29.
- Xia Meng* (2015): Das Zeugnisverweigerungsrecht im Strafprozess. *Journal of Huaihua University*, S. 80–83.
- Xie Hanxiao* (2014): Einige besondere Fragen der Vergewaltigung. *Recht und Gesellschaft*, S. 244–245.
- Xie Simo* (2014): Die Erforschung der häuslichen Gewalt aus strafrechtlicher Perspektive. *Justiz und Gesellschaft*, S. 282–283.
- Xie Zhenmin* (2000): Die Rechtsgeschichte in der Republik China. Peking.
- Xing Hongmei* (2013): Die Strafzumessung in den Haustyrannenfällen. *Journal of China Women's University*, S. 24–28.
- Xu Hui & Deng Xiaojing* (2003): Das Zeugnisverweigerungsrecht im Strafprozess. *Modern Law Science*, S. 42–44, 59.
- Yang Honglie* (2004): Die Entwicklung vom Bewusstsein der chinesischen Theorien für das Recht. Peking.
- Yang Lianfeng* (1986): Die Unterschiede zwischen Privatklageverfahren und öffentlichen Strafverfahren. *Gerichtliche Praxis*, S. 49–51, 35.
- Yang Rui & Yang Xuemei* (2014): Die Ursache und Besonderheit der Fälle des Totschlags zwischen Verwandten. *Hochschuljournal der Guizhou Universität*, S. 102–105.
- Yang Xingpei & Li Xiang* (2001): Die Diskussion der Anwendung der Notwehr bei wiederholten Angriffen. *Criminal Science*, S. 18–22.
- Yao Lanlan & Lan Juan* (2009): Die Diskussion über die Abwehr mit Gewalt in der häuslichen Gewalt. *Gesetzlichkeit und Gesellschaft*, S. 237.
- Yu Wei* (1991): Neues Wörterbuch für Strafrecht und Strafprozess. Wuhan.
- Yuan Yuan* (2015): Eine Forschung zum rechtlichen Charakter des Notstandes, wenn er sich auf das Lebensrecht bezieht. *Recht und Gesellschaft*, S. 256–257.
- Zhan Hengju* (2002): Die chinesische Rechtsgeschichte der Neuzeit. Peking.
- Zhan Wancheng* (2011): Die Gestaltung der polizeilichen Interventionen gegen häusliche Gewalt. *Journal der Fujian Polizeiakademie*, S. 41–46.
- Zhang Bo* (2010): Die Erforschung der Strafmaterialien. Shanghai.

- Zhang Can* (2008): Die vom „Battered Woman Syndrome“ verursachten Reflexionen bei Haustyrannenfällen. *Journal of Jiangxi Finance College*, S. 110–113.
- Zhang Hong & Chen Yin Zhu* (2010): Erkenntnis der „minder schweren Fälle“ von Totschlag. *Volksjustiz*, S. 47–49.
- Zhang Jinfan* (2001): Die historischen Materialien des chinesischen Strafrechts. Peking.
- Zhang Mingkai* (1997): Strafrecht II. Peking.
- Zhang Mingkai* (2001): Forschung in Fragen von Körperverletzung. *Chinesisches Recht*, S. 117–131.
- Zhang Mingkai* (2013): Strafrechtliche Analyse der praktischen Anwendung von Körperverletzung. *Tsinghua Recht*, S. 6–27.
- Zhang Shengquan* (2011): Gesetzesänderung der Vergewaltigung. *Journal der Henan Universität für Technik*, S. 97–101.
- Zhang Xuemei* (2005): Eine Forschung zur Situation der Kinder, die häusliche Gewalt erlitten. Peking.
- Zhang Ying* (2000): Eigenschaften der Gesetzgebung von Unzucht und Entwürdigung der Frauen. *Modernes Recht*, S. 73–77.
- Zhao Bingshou* (Hrsg.) (1991): Studie einiger Fragen des Strafrechts. Peking.
- Zhao Bingzhi* (1996): Erforschung von strittigen Fragen des Strafrechts. Peking.
- Zhao Bingzhi & Guo Yating* (2015): Die Schuld und Sühne des Verbrechens von häuslicher Gewalt in China. *Juristisches Journal*, S. 1–14.
- Zhao Bingzhi & Wu Zhenxing* (1993): Allgemeine Theorie des Strafrechts. Peking.
- Zhao Tingguang* (2005): Die empirische Forschung der Strafzumessung. Peking.
- Zhou Daoluan & Zhang Jun* (2010): Eine vereinfachte Bewertung des chinesischen Strafrechts. Peking.
- Zhou Guangquan* (1981): Lehrmaterial des Strafrechts. Peking.
- Zhou Guangquan* (2003): Strafrecht Besonderer Teil. Peking.
- Zhou Guangquan* (2014): Die Dimension des Strafrechts. Xi’an.
- Zhou Qihua* (2010): Die Erklärung der Straftaten im chinesischen Strafrecht. Peking.
- Zhou Zhenxiang* (Hrsg.) (1990): 40 Jahre Recht der VR China. Peking.
- Zhu Benxin* (2008): Die Untersuchung der gesetzlichen schweren Umstände des Totschlags. *Journal des chinesischen Strafrechts*, S. 39–45.
- Zhu Caizhen* (1930): Die Erklärung des Strafrechts in der Republik China. Shanghai.

Zorn, A. (2013): Die Heimtücke im Sinne des § 211 Abs. 2 StGB – ein das vortatliche Opferverhalten berücksichtigendes Tatbestandsmerkmal? Berlin.

Zou Yuan (1999): Gewohnheitsrecht der chinesischen Minderheiten. Ethnische Studie in Guizhou, S. 84–93.

Меньшагин, В.Д. (1950): Strafrecht der Sowjetunion Allgemeiner Teil. Shanghai.





Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Strafrecht

Schriftenreihe des Max-Planck-Instituts für ausländisches und internationales Strafrecht

Die zentralen Veröffentlichungen des Max-Planck-Instituts für ausländisches und internationales Strafrecht werden in Zusammenarbeit mit dem Verlag Duncker & Humblot in den folgenden fünf Unterreihen der „Schriftenreihe des Max-Planck-Instituts für ausländisches und internationales Strafrecht“ vertrieben:

- „Strafrechtliche Forschungsberichte“,
- „Kriminologische Forschungsberichte“,
- „Interdisziplinäre Forschungen aus Strafrecht und Kriminologie“
- „Publications of the Max Planck Partner Group for Balkan Criminology“ sowie
- „Sammlung ausländischer Strafgesetzbücher in deutscher Übersetzung“.

Diese Publikationen können direkt über das Max-Planck-Institut unter www.mpicc.de oder über den Verlag Duncker & Humblot unter www.duncker-humblot.de erworben werden.

Darüber hinaus erscheinen im Hausverlag des Max-Planck-Instituts in der Unterreihe „research in brief“ zusammenfassende Kurzbeschreibungen von Forschungsergebnissen und in der Unterreihe „Arbeitsberichte“ Veröffentlichungen vorläufiger Forschungsergebnisse. Diese Veröffentlichungen können über das Max-Planck-Institut bezogen werden.

Detaillierte Informationen zu den einzelnen Publikationen sind unter www.mpicc.de abrufbar.

Research Series of the Max Planck Institute for Foreign and International Criminal Law

The main research activities of the Max Planck Institute for Foreign and International Criminal Law are published in the following five subseries of the “Schriftenreihe des Max-Planck-Instituts für ausländisches und internationales Strafrecht/Research Series of the Max Planck Institute for Foreign and International Criminal Law”, which are distributed in cooperation with the publisher Duncker & Humblot:

- “Strafrechtliche Forschungsberichte” (Reports on Research in Criminal Law),
- “Kriminologische Forschungsberichte” (Reports on Research in Criminology),
- “Interdisziplinäre Forschungen aus Strafrecht und Kriminologie” (Reports on Interdisciplinary Research in Criminal Law and Criminology),
- “Publications of the Max Planck Partner Group for Balkan Criminology“, and
- “Sammlung ausländischer Strafgesetzbücher in deutscher Übersetzung” (Collection of Foreign Criminal Laws in German Translation).

These publications can be ordered from the Max Planck Institute at www.mpicc.de or from Duncker & Humblot at www.duncker-humblot.de.

Two additional subseries are published directly by the Max Planck Institute for Foreign and International Criminal Law: “research in brief” contains short reports on results of research activities, and “Arbeitsberichte” (working materials) present preliminary results of research projects. These publications are available at the Max Planck Institute.

Detailed information on all publications can be found at www.mpicc.de.



Auswahl aktueller Publikationen aus der kriminologischen Veröffentlichungsreihe K:

- K 187 *Elisa Wallwaey, Esther Bollhöfer, Susanne Knickmeier* (Hrsg.)
Wirtschaftsspionage und Konkurrenzausspähung
Phänomenologie, Strafverfolgung und Prävention in ausgewählten europäischen Ländern
Berlin 2019 • 170 Seiten • ISBN 978-3-86113-275-2 € 32,-
- K 184 *Elke Wienhausen-Knezevic*
Lebensverlaufsdynamiken junger Haftentlassener
Entwicklung eines empirischen Interaktionsmodells (ZARIA-Schema) zur Analyse von Haftentlassungsverläufen
Berlin 2020 • 264 Seiten • ISBN 978-3-86113-282-0 € 35,-
- K 183 *Katharina Meuer*
Legalbewährung nach elektronischer Aufsicht im Vollzug der Freiheitsstrafe
Eine experimentelle Rückfallstudie zum baden-württembergischen Modellprojekt
Berlin 2019 • 225 Seiten • ISBN 978-3-86113-272-1 € 35,-
- K 182 *Hans-Jörg Albrecht, Maria Walsh, Elke Wienhausen-Knezevic* (eds.)
Desistance Processes Among Young Offenders Following Judicial Interventions
Berlin 2019 • 165 Seiten • ISBN 978-3-86113-271-4 € 32,-
- K 181 *Maria Walsh*
Intensive Beährungshilfe und junge Intensivtäter
Eine empirische Analyse des Einflusses von Intensivbewährungshilfe auf die kriminelle Karriere junger Mehrfachauffälliger in Bayern
Berlin 2018 • 210 Seiten • ISBN 978-3-86113-269-1 € 35,-
- K 180 *Linn Katharina Döring*
Sozialarbeiter vor Gericht?
Grund und Grenzen einer Kriminalisierung unterlassener staatlicher Schutzmaßnahmen in tödlichen Kinderschutzfällen in Deutschland und England
Berlin 2018 • 441 Seiten • ISBN 978-3-86113-268-4 € 42,-
Ausgezeichnet mit der Otto-Hahn-Medaille der Max-Planck-Gesellschaft
- K 179 *Michael Kilchling*
Opferschutz innerhalb und außerhalb des Strafrechts
Perspektiven zur Übertragung opferschützender Normen aus dem Strafverfahrensrecht in andere Verfahrensordnungen
Berlin 2018 • 165 Seiten • ISBN 978-3-86113-267-7 € 32,-
- K 175 *Michael Kilchling*
Täter-Opfer-Ausgleich im Strafvollzug
Wissenschaftliche Begleitung des Modellprojekts Täter-Opfer-Ausgleich im baden-württembergischen Justizvollzug
Berlin 2017 • 218 Seiten • ISBN 978-3-86113-262-2 € 35,-



Auswahl aktueller Publikationen aus der kriminologischen Reihe BC und der interdisziplinären Reihe I:

- BC 3 *Lucija Sokanović*
Fraud in Criminal Law
A Normative and Criminological Analysis of Fraudulent Crime
in Croatia and the Regional Context
Berlin 2019 • 280 Seiten • ISBN 978-3-86113-273-8 € 35,-
- BC 2 *Sunčana Rokсандić Vidlička*
Prosecuting Serious Economic Crimes as International Crimes
A New Mandate for the ICC?
Berlin 2017 • 530 Seiten • ISBN 978-3-86113-264-6 € 44,-
- BC 1 *Anna-Maria Getoš Kalac, Hans-Jörg Albrecht, Michael Kilchling* (eds.)
Mapping the Criminological Landscape of the Balkans
A Survey on Criminology and Crime
with an Expedition into the Criminal Landscape of the Balkans
Berlin 2014 • 540 Seiten • ISBN 978-3-86113-248-6 € 44,-
- I 25 *Chenguang Zhao*
The ICC and China
The Principle of Complementarity and National
Implementation of International Criminal Law
Berlin 2017 • 245 Seiten • ISBN 978-3-86113-266-0 € 35,-
- I 24 *Ulrich Sieber* (Hrsg.)
Strafrecht in einer globalen Welt
Internationales Kolloquium zum Gedenken an Professor Dr.
Hans-Heinrich Jescheck vom 7. bis 8. Januar 2011
Berlin 2016 • 200 Seiten • ISBN 978-3-86113-259-2 € 30,-
- I 23 *Hans-Jörg Albrecht* (Hrsg.)
Kriminalität, Kriminalitätskontrolle, Strafvollzug und Menschenrechte
Internationales Kolloquium zum Gedenken an Professor Dr.
Günther Kaiser am 23. Januar 2009
Berlin 2016 • 176 Seiten • ISBN 978-3-86113-258-5 € 30,-
- I 22 *Claudia Carolin Klüpfel*
**Die Vollzugspraxis des Umweltstraf- und Umweltordnungs-
widrigkeitenrechts**
Eine empirische Untersuchung zur aktuellen Anwendungspraxis
sowie Entwicklung des Fallspektrums und des Verfahrensgangs
seit den 1980er Jahren
Berlin 2016 • 278 Seiten • ISBN 978-3-86113-257-8 € 35,-



Auswahl aus dem strafrechtlichen Forschungsprogramm:

- S 169 *Marc Engelhart / Mehmet Arslan*
Befragung und Schutz gefährdeter Belastungszeugen
Eine Studie zur Europäischen Menschenrechtskonvention
2020 • 104 Seiten • ISBN 978-3-86113-769-6 € 28,00
- S 168 *Maja Serafin*
**Vermögensabschöpfung – zwischen Effektivität
und Rechtsstaatlichkeit**
Ein deutsch-polinischer Vergleich
2019 • 348 Seiten • ISBN 978-3-86113-771-9 € 35,00
- S 166 *Nicolas von zur Mühlen*
Zugriffe auf elektronische Kommunikation
Eine verfassungsrechtliche und strafprozessrechtliche Analyse
2019 • 470 Seiten • ISBN 978-3-86113-776-4 € 44,00
Ausgezeichnet mit der Otto-Hahn-Medaille der Max-Planck-Gesellschaft
- S 165 *Marc Engelhart / Sunčana Rokсандić Vidlička (eds.)*
Dealing with Terrorism
Empirical and Normative Challenges of Fighting the Islamic State
2019 • 296 Seiten • ISBN 978-3-86113-777-1 € 38,00
- S 164 *Yukun Zong*
Beweisverbote im Strafverfahren
Rechtsvergleichende Untersuchung zum deutschen,
US-amerikanischen und chinesischen Recht
2018 • 487 Seiten • ISBN 978-3-86113-779-5 € 44,00
- S 163 *Huawei Wang*
**Die strafrechtliche Verantwortlichkeit von Internet-Service-
Providern**
Ein deutsch-chinesischer Rechtsvergleich
2019 • 228 Seiten • ISBN 978-3-86113-781-8 € 35,00
- S 161 *Ulrich Sieber/Valsamis Mitsilegas/Christos Mylonopoulos/
Emmanouil Billis/Nandor Knust (eds.)*
Alternative Systems of Crime Control
National, Transnational, and International Dimensions
2018 • 343 Seiten • ISBN 978-3-86113-786-3 € 44,00
- S 156 *Ulrich Sieber / Nicolas von zur Mühlen (eds.)*
Access to Telecommunication Data in Criminal Justice
A Comparative Analysis of European Legal Orders
2016 • 771 Seiten • ISBN 978-3-86113-796-2 € 58,00
- S 154 *Carl-Wendelin Neubert*
**Der Einsatz tödlicher Waffengewalt
durch die deutsche auswärtige Gewalt**
2016 • 391 Seiten • ISBN 978-3-86113-799-3 € 41,00



Auswahl aus dem strafrechtlichen Forschungsprogramm:

- S 128.1.1 *Ulrich Sieber / Konstanze Jarvers / Emily Silverman* (eds.)
National Criminal Law in a Comparative Legal Context
Volume 1.1: Introduction to National Systems
2013 • 314 Seiten • ISBN 978-3-86113-822-8 € 40,00
- S 128.1.2 Volume 1.2: Introduction to National Systems
2013 • 363 Seiten • ISBN 978-3-86113-826-6 € 43,00
- S 128.1.3 Volume 1.3: Introduction to National Systems
2014 • 297 Seiten • ISBN 978-3-86113-818-1 € 40,00
- S 128.1.4 Volume 1.4: Introduction to National Systems
2014 • 391 Seiten • ISBN 978-3-86113-810-5 € 43,00
- S 128.1.5 Volume 1.5: Introduction to National Systems
2018 • 375 Seiten • ISBN 978-3-86113-785-6 € 43,00
- S 128.2.1 *Ulrich Sieber / Susanne Forster / Konstanze Jarvers* (eds.)
National Criminal Law in a Comparative Legal Context
Volume 2.1: General limitations on the application
of criminal law
2011 • 399 Seiten • ISBN 978-3-86113-834-1 € 43,00
- S 128.2.2 *Ulrich Sieber / Konstanze Jarvers / Emily Silverman* (eds.)
National Criminal Law in a Comparative Legal Context
Volume 2.2: General limitations on the application
of criminal law
2017 • 272 Seiten • ISBN 978-3-86113-798-6 € 35,00
- S 128.3.1 *Ulrich Sieber / Susanne Forster / Konstanze Jarvers* (eds.)
National Criminal Law in a Comparative Legal Context
Volume 3.1: Defining criminal conduct
2011 • 519 Seiten • ISBN 978-3-86113-833-4 € 46,00
- S 128.3.2 *Ulrich Sieber / Konstanze Jarvers / Emily Silverman* (eds.)
National Criminal Law in a Comparative Legal Context
Volume 3.2: Defining criminal conduct
2017 • 370 Seiten • ISBN 978-3-86113-790-0 € 43,00
- S 128.4.1 *Ulrich Sieber / Konstanze Jarvers / Emily Silverman* (eds.)
National Criminal Law in a Comparative Legal Context
Volume 4.1: Special forms of criminal liability
2015 • 401 Seiten • ISBN 978-3-86113-803-7 € 43,00



Auswahl aus dem strafrechtlichen Forschungsprogramm:

- S 128.5.1 *Ulrich Sieber / Konstanze Jarvers / Emily Silverman* (eds.)
National Criminal Law in a Comparative Legal Context
Volume 5.1: Grounds for rejecting criminal liability
2016 • 410 Seiten • ISBN 978-3-86113-800-6 € 43,00
- S 128.5.2 *Ulrich Sieber / Konstanze Jarvers / Emily Silverman* (eds.)
Volume 5.2: Grounds for rejecting criminal liability
2019 • 394 Seiten • ISBN 978-3-86113-774-0 € 43,00
- G 126 **Strafgesetzbuch der Tschechischen Republik –**
Trestní zákoník České republiky
Deutsche Übersetzung von Susanne Altmann
Einführung von Helena Valková, Josef Kuchta, Petr Bohata
Zweisprachige Ausgabe
2017 • 430 Seiten • ISBN 978-3-86113-789-4 € 50,00
- G 125 **Die türkische Strafprozessordnung – Ceza Muhakemesi Kanunu**
Deutsche Übersetzung und Einführung von Mehmet Arslan
Zweisprachige Ausgabe
2017 • 289 Seiten • ISBN 978-3-86113-792-4 € 48,00