

Grenzen des Rechtsgüterschutzes bei der Strafbarkeit des Inzests

Eine Analyse im Auftrag des deutschen Bundesverfassungsgerichts

Projektleitung:

Prof. Dr. Dr. h.c. mult. Hans-Jörg Albrecht

Prof. Dr. Dr. h.c. mult. Ulrich Sieber

Dr. Konstanze Jarvers

Folgenden Personen haben Landesberichte für den Rechtsvergleich erstellt:

Australien	Guy Cumes, LL.M. (Landesbericht in englischer Sprache)
Chile	Gonzalo Garcia Palominos und Alfonso Fco. Palacios Huerta, LL.M.
China	Yang Zhao, LL.M.
Côte d'Ivoire	Dr. Adome Blaise Kouassi
Dänemark	Prof. Dr. Dr. h.c. Vagn Greve
England und Wales	Dr. Susanne Forster, LL.M.
Frankreich	Dr. Peggy Pfützner und Dr. Claire Saas
Griechenland	Dr. Irimi Kiriakaki, LL.M.
Israel	Dr. Liat Levanon (Landesbericht in englischer Sprache)
Italien	Dr. Konstanze Jarvers
Kanada	Dr. Justus Benseler (Landesbericht in englischer Sprache)
Niederlande	Prof. Dr. Dieter Schaffmeister
Polen	Dr. Celina Nowak (Landesbericht in englischer Sprache)
Rumänien	Dr. Johanna Rinceanu, LL.M.
Russland	Dr. Ulrike Schittenhelm
Schweden	Dr. Dr. h.c. mult. Karin Cornils
Schweiz	Prof. Dr. Martin Schubarth
Spanien	Dr. Teresa Manso Porto, mag. iur. comp.
Türkei	Dr. Silvia Tellenbach
Ungarn	Dr. Zsolt Szomora
USA	Emily Silverman, J.D. (Berkeley Law), LL.M. (Landesbericht in englischer Sprache)

Abstract

Das Forschungsprojekt untersucht kriminologische und strafrechtliche Aspekte einvernehmlicher sexueller Handlungen zwischen erwachsenen Verwandten. Im rechtsvergleichenden Teil sind die Rechtsordnungen von 22 Ländern einbezogen, die teils in unterschiedlicher Ausgestaltung eine Inzeststrafbarkeit vorsehen, teils aber auch ohne eine solche auskommen.

Eine Sonderbeilage der Wochenzeitschrift "Die Zeit" und zahlreiche weitere Reportagen in Zeitungen, Rundfunk und Fernsehen berichteten 2007 und 2008 ausführlich über einen tragischen Fall von Geschwisterliebe: Patrick S. und seine sieben Jahre jüngere, geistig leicht behinderte Schwester Susan K. wuchsen seit frühester Jugend getrennt auf: Er kam im Alter von drei Jahren in ein Heim und dann zu einer Adoptivfamilie. Sie wurde erst danach geboren und blieb auch nach der Scheidung der Eltern bei der Mutter. Beide lernten sich im Jahr 2000 kennen, als Susan 16 und Patrick 23 Jahre alt waren. In der Folge zog Patrick zu Mutter und Schwester. Nachdem die Mutter kurz darauf verstarb, verliebten sich die weiterhin zusammenlebenden Geschwister und bekamen vier Kinder, von denen zwei leicht behindert sind. Die drei ältesten Kinder wurden dem Paar vom Jugendamt weggenommen. Patrick wurde wegen Beischlafs zwischen Verwandten mehrfach nach § 173 Strafgesetzbuch verurteilt, zuletzt zu einer Freiheitsstrafe von insgesamt zweieinhalb Jahren – seine freiwillige Sterilisation half ihm nichts. Nach Rechtskraft des Urteils griff sein Rechtsanwalt die Verurteilung wegen Beischlafs zwischen Geschwistern beim Bundesverfassungsgericht an und beantragte die Feststellung der Verfassungswidrigkeit der Strafbestimmung über Geschwisterinzest (§ 173 Abs. 2 Satz 2 StGB).

Dieser Fall war nicht nur wegen seiner menschlichen Schicksale und zahlreicher anderer Umstände spektakulär. Er wirft vor allem auch brisante Rechtsfragen auf: Welche Rechtsgüter schützt der Inzesttatbestand? Religiöse Werte? Moral? Tabus? Familie? Volksgesundheit und/oder Genetik? Ist der Schutz dieser Werte in einem säkularen Strafrecht legitim und kann das Strafrecht diese Aufgaben überhaupt erfüllen? Wie sind entsprechende Fälle im ausländischen Strafrecht geregelt? Wie häufig sind Inzesthandlungen zwischen Geschwistern und ist ein entsprechender Straftatbestand überhaupt erforderlich, wenn das Inzest-Tabu in anderen Staaten auch ohne Strafrechtsschutz gilt? All diese Fragen sind deswegen so brisant, weil sie am Beispiel des Inzests die grundlegenden Fragen nach den Grenzen eines rational begründbaren Strafrechts aufwerfen.

Das Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Strafrecht verfügt über die Kompetenz zur Beantwortung derartiger Fragen vor allem aufgrund seiner beiden Schwerpunkte auf den Gebieten der Strafrechtsvergleichung und der Kriminologie, deren Verbindung der Institutsgründer Prof. Dr. Hans-Heinrich Jescheck mit der Zielsetzung von "Strafrecht und Kriminologie unter einem Dach" umschrieben hatte. Das Bundesverfassungsgericht beauftragte die beiden Institutsdirektoren deswegen mit einem gemeinsamen Sachverständigengutachten. Dabei ging es nicht um die Beurteilung der – allein dem Verfassungsgericht obliegenden – Rechtsfrage nach der Nichtigkeit der Inzeststrafbestimmung. Aufgabe des Gutachtens war vielmehr die Beantwortung eines ausführlichen Fragenkatalogs zu den rechtsvergleichenden, kriminologischen, eugenischen und medizinischen Grundlagen dieser Rechtsfrage.

Der folgende Beitrag stellt zunächst die rechtsvergleichenden und dann die kriminologischen Ergebnisse dar, die das Institut dem Gericht übermittelte. Er geht dann noch kurz auf die in der Sache ergangene Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts ein.

I. Inzeststrafbarkeit im internationalen Rechtsvergleich

Der strafrechtliche Teil des vom Bundesverfassungsgericht in Auftrag gegebenen Gutachtens sollte vor allem klären, in welchen Rechtsordnungen einvernehmliche sexuelle Handlungen zwischen Familienangehörigen unter Strafe stehen und wie die Entscheidung für oder gegen eine Pönalisierung begründet wird. Weiter stellte sich die Frage, ob und inwieweit unabhängig von der Inzestnorm andere Bestimmungen des Strafrechts einen ausreichenden Schutz vor denjenigen inzestuösen Handlungen gewähren, die unter erschwerten Bedingungen, insbesondere unter Anwendung von Gewalt, an Kindern oder im Rahmen von Autoritäts- oder Abhängigkeitsverhältnissen begangen werden.

Diese rechtsvergleichende Fragestellung wurde mit der Methode der funktionalen Strafrechtsvergleichung angegangen, bei der die Rechtsordnungen von zunächst 20 und dann später 22 Ländern aus repräsentativ ausgesuchten Rechtssystemen und Regionen untersucht wurden. Für eine erfolgreiche Bewältigung der rechtsvergleichenden Aufgabe war dabei die richtige Bestimmung des Vergleichsgegenstands im Sinne der funktionalen Rechtsvergleichung von entscheidender Bedeutung: Dieser Vergleichsgegenstand konnte und durfte nicht der Inhalt des Rechtsbegriffs "Inzest" sein, sondern wegen des unterschiedlichen Verständnisses dieses Rechtsbegriffs in den verschiedenen Rechtsordnungen nur ein entsprechender Lebenssachverhalt. Dieser wurde im vorliegenden Fall auf die Vornahme von einverständlichen -sexuellen

Handlungen zwischen erwachsenen Familienangehörigen beschränkt, da nur für diesen Lebenssachverhalt die Frage zu beantworten ist, ob und welche Schutzaspekte eine solche Strafbestimmung rechtfertigen können. Rechtliche Regelungen, die sexuelle Handlungen zwischen Familienangehörigen nur unter qualifizierten Bedingungen unter Strafe stellen (insbesondere bei Einsatz von Gewalt, bei Minderjährigkeit eines Beteiligten oder bei Missbrauch eines Autoritäts- oder Abhängigkeitsverhältnisses), wurden nicht in den Vergleich der "Inzestbestimmungen im engeren Sinne" einbezogen, sondern gesondert verglichen, auch unter dem Gesichtspunkt, ob sich ohne eine Inzestbestrafung in diesen Fällen gegebenenfalls Schutzlücken ergeben können.

1. Strafbarkeit des Inzests

Die Ergebnisse des Gutachtens zeigen, dass zahlreiche Rechtsordnungen ohne eine Inkriminierung des einverständlichen Inzests zwischen Erwachsenen auskommen. In etwa einem Drittel der untersuchten Rechtsordnungen besteht eine solche Strafbarkeit nicht: Vor allem in Frankreich nach dem Code Napoléon von 1811 sowie in den durch das französische Recht beeinflussten Rechtsordnungen (in den Niederlanden, der Türkei und im modernen Recht von Côte d'Ivoire), ferner in Russland und China, schließlich auch in Spanien, Israel sowie innerhalb der USA in den Staaten Rhode Island, New Jersey und Michigan. Einen Straftatbestand des Inzests gibt es hingegen in 14 der 22 einbezogenen Länder: in allen australischen Staaten und Territorien, Chile, Dänemark, Deutschland, England (und Wales), Griechenland, Italien, Kanada, Polen, Rumänien, Schweden, der Schweiz, Ungarn sowie in nahezu allen Staaten der USA.

2. Begründung der Inzeststrafbarkeit bzw. der Nichtbestrafung

Die Begründung für die Strafbarkeit des Inzests ist in den verschiedenen Rechtsordnungen sehr uneinheitlich. In der Praxis herrschen Mischmodelle vor, die verschiedene Strafbegründungen miteinander kombinieren. Religiöse Begründungen spielen heute außerhalb des islamischen Strafrechts kaum noch eine Rolle. Auch moralische Erwägungen treten zunehmend in den Hintergrund und werden meist nur implizit herangezogen, da Aufgabe des Strafrechts in vielen aufgeklärten Staaten nicht die Aufrechterhaltung der Moral ist, sondern der Schutz von Rechtsgütern gegen sozial-schädliches Verhalten. Bisweilen wird auch die Aufrechterhaltung des Inzesttabus in der Gesellschaft als mögliche Strafbegründung herangezogen; hier gelten jedoch ähnliche Bedenken wie gegen den strafrechtlichen Schutz der Moral.

Eugenische Gesichtspunkte der Verhinderung von "erbkrankem Nachwuchs" werden heute ebenfalls nicht mehr alleine herangezogen; in einigen Rechtsordnungen werden sie überhaupt nicht als relevant angesehen, andere Rechtsordnungen wiederum rekurrieren zumindest ergänzend auf genetische Gefahren. Diese Begründungen gelten jedoch insbesondere deswegen als problematisch, weil die genetischen Risiken des Inzests teilweise nicht höher als andere genetische Risiken eingestuft werden, weil eine Beurteilung der Zeugung behinderter Kinder als Schaden das Lebensrecht dieser Kinder negiert, weil die mit dem Risiko von missgebildeten Kindern verbundene Zeugung in anderen Fallgestaltungen nicht bestraft wird und weil gegen dieses Risiko erfolgreicher mit Aufklärung und Verhütung als mit einem Strafverbot des Geschlechtsverkehrs vorgegangen werden kann.

Demgegenüber ist der Aspekt des Familienschutzes in vielen Rechtsordnungen von hoher Bedeutung. Eine solche Begründung ist jedoch unter anderem deswegen fragwürdig, weil die Schädigung der Familie meist nicht die Folge, sondern die Ursache für Inzest ist; teilweise wird auch darauf hingewiesen, dass das klassische Leitbild der Familie heute erodiert ist. Eine inhaltliche Analyse der Strafnormen führt darüber hinaus in vielen Rechtsordnungen auch zu widersprüchlichen Ergebnissen, da die Strafbegründungen meist nicht konsequent in die entsprechenden Tatbestandsfassungen umgesetzt sind. So müsste z.B. eine eugenische Strafbegründung homosexuellen Verkehr straflos lassen, während ein Schutz der Familie konsequenterweise auch Adoptivkinder und -geschwister einbeziehen sollte.

Die Nichtbestrafung inzestuösen Verhaltens wird meist damit begründet, dass das Strafrecht nicht die Aufgabe habe, freiwillig begangene sexuelle Handlungen unter Erwachsenen zu bestrafen. Für den Schutz vor Gewalt oder Missbrauch sowie den Schutz von Minderjährigen seien die allgemeinen Sexualdelikte bzw. deren Sonderstatbestände ausreichend. Ansonsten genüge das gesellschaftliche Tabu. In Russland und China beruhte die Abschaffung der Inzeststrafbarkeit hingegen im Wesentlichen auf ideologischen Gründen.

3. Reichweite der Inzeststrafbarkeit

Besteht eine Inzestnorm, so ist bei ihrer Ausgestaltung ein Kernbereich von Rechtsordnungen feststellbar, die eine Strafbarkeit des Inzests auf fortpflanzungserhebliche Handlungen zwischen nahen Blutsverwandten beschränken.

In den meisten (d.h. in neun) Rechtsordnungen kommen als taugliche Täter der Inzesttat daher nur Verwandte in gerader Linie sowie Voll- und Halbgeschwister in Betracht. In nur wenigen (drei) Staaten wird der Anwendungsbereich auf weitere

Blutsverwandte erstreckt. Nicht viel häufiger ist die Einbeziehung von Adoptivverwandtschaften. Nur ganz vereinzelt fallen Stiefverhältnisse und Verschwägerte unter den Inzesttatbestand.

Als Tathandlung kennen einige (sechs) Rechtsordnungen nur den heterosexuellen vaginalen Verkehr, die übrigen Inzestbestimmungen erfassen auch (homo- oder heterosexuellen) Oral- oder Analverkehr. Nur in wenigen (vier) Rechtsordnungen sind darüber hinaus inzestuöse sexuelle Handlungen strafbar, die keine Penetration beinhalten. Nicht rein sexuelle Beziehungen wie Heirat oder eheähnliches Zusammenleben werden lediglich in den USA einbezogen.

Bei den Sanktionen ergibt sich ein sehr differenziertes Bild. Die verschiedenen untersuchten Inzesttatbestände enthalten teils einen einheitlichen, teils einen nach der Art des Verwandtschaftsverhältnisses, nach der Tathandlung oder nach anderen Gesichtspunkten differenzierten Strafrahmen. Die Strafhöhe reicht von einer Höchststrafe von sechs Monaten bis zu lebenslanger Freiheitsstrafe. In den meisten Rechtsordnungen ist die Tat jedoch mit maximal zwei bis fünf Jahren Freiheitsstrafe bedroht.

4. Erfassung inzestuöser Handlungen durch Delikte mit anderen Schutzzwecken

Da der mögliche Unwertgehalt der meisten bekannt werdenden Inzestfälle faktisch nicht nur in einvernehmlichen sexuellen Handlungen zwischen Familienangehörigen besteht, sondern in zusätzlichen und spezifischen Begleitumständen der Tat, wurden auch Tatbestände untersucht, die eine andere Schutzrichtung haben als die reinen Inzestnormen. Dabei geht es vor allem um den Einsatz von Gewalt, das jugendliche Alter eines Beteiligten sowie das Ausnutzen eines besonderen Autoritäts-, Abhängigkeits- oder Vertrauensverhältnisses.

Vereinzelt sehen sowohl Rechtsordnungen mit als auch ohne Inzeststrafbarkeit einen Erschwerungsgrund vor, wenn ein allgemeines Sexualdelikt durch bestimmte Familienangehörige begangen wird. Ebenfalls unabhängig von der Inkriminierung des freiwilligen Inzests zwischen Erwachsenen sind die Regelungen ausgestaltet, die bei sexuellen Handlungen an Kindern oder im Rahmen von bestimmten Autoritäts- oder Abhängigkeitsverhältnissen eingreifen. Bei diesen Delikten ist der erfasste Personenkreis nie auf Blutsverwandte beschränkt, sondern es ist ein weiterer Kreis von Familienangehörigen einbezogen. Hieraus lässt sich erkennen, dass der Schutzzweck dieser Normen ein anderer ist. In den meisten Fällen ist innerhalb solcher Abhängigkeitsverhältnisse die Altersgrenze auf 18 Jahre heraufgesetzt.

5. Außerstrafrechtliche Aspekte

In allen an der Untersuchung beteiligten Ländern ist einverständlicher Inzest gesellschaftlich stark tabuisiert. Dabei gehen die gesellschaftlichen Tabus weit über die gegebenenfalls bestehenden Straftatbestände hinaus. Sie sind nicht auf Blutsverwandte beschränkt, sondern erfassen das gesamte familiäre Umfeld. Aus diesen Gründen sind Inzestpaare ebenso wie die eventuell aus dieser Verbindung hervorgegangenen Kinder häufig starken Ausgrenzungen ausgesetzt. Daraus lässt sich aber nicht automatisch schließen, dass der einverständliche Inzest zwischen Erwachsenen nach der gesellschaftlichen Meinung auch tatsächlich mit den Mitteln des Strafrechts sanktioniert werden muss. In allen untersuchten Rechtsordnungen ist ferner die Eheschließung zwischen bestimmten Verwandten ausgeschlossen. Die persönliche Reichweite dieser Eheverbote ist allerdings sehr unterschiedlich ausgestaltet. In den meisten Gesellschaften dürfte das Inzesttabu damit auch unabhängig von entsprechenden Strafnormen gelten und – wie die Situation in Frankreich seit der Aufklärung und dem Code Napoléon zeigt – auch ohne diese bestehen bleiben.

6. Fazit

Die rechtsvergleichende Analyse zeigt damit, dass eine Gesellschaft auch ohne Inzeststrafbestimmung auskommen kann, die den einverständlichen Sexualverkehr zwischen Erwachsenen kriminalisiert. Entscheidend sind dagegen Strafnormen im Hinblick auf den Einsatz von Gewalt, das jugendliche Alter eines Beteiligten sowie das Ausnutzen eines besonderen Autoritäts-, Abhängigkeits- oder Vertrauensverhältnisses. Der Rechtsvergleich macht darüber hinaus die Schwierigkeiten deutlich, eine rationale Begründung für eine entsprechende Strafbestimmung zu finden. Ob ein Inzeststrafatbestand erforderlich ist und ob die geltend gemachten Rechtsgüter tatsächlich anzuerkennen sind, muss deswegen zunächst durch eine kriminologische und genetische Analyse näher untersucht werden.

II. Inzest in der Kriminologie und der Genetik

Die kriminologischen Fragestellungen des vom Bundesverfassungsgericht erbetenen Gutachtens bezogen sich auf die Verbreitung des (einverständlichen) Geschwisterinzests, die Folgen des Inzests in Form der Auswirkungen auf Personen und Familie, die sogenannte "natürliche Inzestscheu", genetische Risiken und schließlich auf die Entwicklung der polizeilich registrierten Inzestfälle sowie ihre justizielle Behandlung. Der Zugang zu diesen Fragen basierte auf Sekundäranalysen sexualwissenschaftlicher, kriminologischer, soziologischer, psychologischer und medizinischer Forschung

sowie Analysen von Polizei- und Strafverfolgungsstatistiken, ferner auf Auswertungen der Daten der Freiburger Kohortenuntersuchung.

1. Inzidenz, Prävalenz und das Dunkelfeld des Geschwisterinzests

Empirisches Wissen zur Häufigkeit des Inzests hat Bedeutung für die Antwort auf die Frage, ob das strafrechtliche Verbot einen relevanten Beitrag für den Rechtsgüterschutz leistet. Rechtsordnungen mit und ohne strafrechtliches Inzestverbot könnten insoweit eine quasi-experimentelle Grundlage bieten.

Die Sekundäranalyse empirischer Forschung zu Inzidenz (Häufigkeit von inzestuösen Handlungen, Dauer und Intensität von inzestuösen Beziehungen) und Prävalenz des Geschwisterinzests (Anteil einer bestimmten Population, der jedenfalls einmal inzestuöse Handlungen begangen hat oder inzestuösen Handlungen ausgesetzt war) verweist aber auf eine nur beschränkte Datenlage, die keine sicheren Rückschlüsse auf die Frage erlaubt, mit welcher Häufigkeit inzestuöse Handlungen zwischen Geschwistern auftreten und wie sich die Dauer sowie die Intensität der Beziehungen entwickeln. Die ältere wie auch die neuere Forschung zur menschlichen Sexualität unterscheiden nicht danach, ob sexuelle Handlungen innerhalb oder außerhalb der Familie auftreten. Sexualwissenschaftliche Forschungen sind zunächst an allgemeinen Verteilungen sexueller Präferenzen und Einstellungen interessiert; sie verfolgen in den letzten Jahrzehnten vor allem gesundheitspolitische Fragestellungen und Probleme der Behandlung sexueller Abweichungen (darunter insbesondere die Pädophilie).

Die Fragestellung inzestuöser Handlungen in der Familie (und im sozialen Nahraum) wird allerdings ab Mitte der 1970er Jahre mit Untersuchungen zum sexuellen Missbrauch aufgegriffen. In dieser Forschungslinie wird der Inzest weitgehend mit sexuellem Missbrauch gleichgesetzt. Insoweit ergeben sich Beschränkungen, die sich auf das Alter (das Forschungsinteresse konzentriert sich auf sexuelle Handlungen im Kindheits- und Jugendalter) sowie die Opferstellung (des kindlichen oder jugendlichen Sexualpartners) beziehen. Einvernehmliche sexuelle Handlungen zwischen -erwachsenen (oder gleichaltrigen) Familienmitgliedern werden lediglich am Rande, miterfasst oder von vornherein ausgeschlossen. Befragungen richten sich im Schwerpunkt auf im Kindheits- und Jugendalter erfahrene sexuelle Übergriffe durch ältere (erwachsene) Familienangehörige. Konventionelle Dunkelfeldbefragungen der Kriminologie (Selbstberichtsuntersuchungen und Opferbefragungen) erfassen sexuelle Handlungen lediglich am Rande und dann solche, die durch Gewalt oder andere Nötigungsmittel gekennzeichnet sind. Insoweit sind auf repräsentative empirische

Untersuchungen gestützte Aussagen über die Prävalenz oder die Inzidenz weder für Deutschland noch für andere Länder möglich.

Aus vereinzelt Untersuchungen (überwiegend aus Nordamerika), die allerdings fast allesamt unter der Fragestellung des sexuellen Missbrauchs durchgeführt worden sind, und die von der Stichprobenziehung her gesehen nicht verallgemeinert werden können, lassen sich auch Hinweise auf nicht durch Gewalt und Zwang geprägte sexuelle Kontakte zwischen Geschwistern entnehmen. Auf der Grundlage dieser Untersuchungen lässt sich die Prävalenz des Geschwisterinzests (einvernehmlicher sexueller Verkehr) mit etwa 2 bis 5 % angeben. Dabei handelt es sich ganz überwiegend um einmalige oder gelegentliche sexuelle Kontakte zwischen Geschwistern.

Insoweit lässt die Forschungslage eine Kontrastierung (und damit die Einschätzung der Relevanz der Strafandrohung für die Häufigkeit des Inzests) solcher Länder, in denen der Inzest nicht strafbar ist (z.B. Frankreich, Spanien oder südamerikanische Länder), mit solchen, in denen der Inzest unter Strafandrohung steht, auf der Grundlage von Prävalenz- und Inzidenzdaten nicht zu.

2. Folgen des Inzests für die persönliche Entwicklung

Für die Einschätzung des Unrechtsgehalts des Bruder-Schwester-Inzests sowie des Bedarfs an strafrechtlichem Schutz spielt die entwicklungs-psychologische Schädlichkeit von Bruder-Schwester-Inzest eine Rolle. Hierzu wird eine anhaltende und kontroverse Debatte geführt. Freilich befassen sich – entsprechend den Defiziten in der Forschung zu Prävalenz und Inzidenz von Geschwisterinzest – nur wenige Studien auf der Grundlage quantitativer Daten mit den entwicklungspsychologischen Folgen einer solchen Verbindung. Dabei wird zwischen vorpubertären sexuellen Handlungen und Ereignissen nach Einsetzen der Pubertät unterschieden. Sexuelle Interaktionen zwischen Geschwistern vor der Pubertät können einvernehmlich eingeleitet werden und im Kontext normaler, spielerischer sexueller Entdeckungen liegen. Diese Annahme führt auch dazu, dass im Gegensatz zum Vater-Tochter-Inzest Geschwisterinzest häufig nicht als Straftat oder abweichendes sexuelles Verhalten, sondern als normales, experimentelles Verhalten unter Kindern verstanden wird. Anhaltspunkte liegen dafür vor, dass inzestuöse Erfahrungen zwischen Geschwistern vor der Pubertät, auch wenn sie zunächst einvernehmlich erfolgen, in ein einseitig dominiertes Missbrauchsverhältnis umschlagen können. Hieraus sollen sich nachhaltige negative Auswirkungen auf die sexuelle Identitätsentwicklung und das Selbstbild der Beteiligten ergeben. Folgen aus einer inzestuösen Beziehung zwischen Geschwistern eine psychische Traumatisierung der Beteiligten und Risiken für die psychosexuelle

Entwicklung und die Selbstwertentwicklung, so hängt die Stärke solcher Schädigungen jedenfalls vom Ausmaß des angewendeten Zwangs und der Dauer der inzestuösen Beziehung ab.

Ob es jedoch auch zu psychischer Traumatisierung kommt, wenn sich die beiden Beteiligten freiwillig zu sexuellen Kontakten auf der Basis gegenseitig erwideter Liebe entscheiden, ist ungeklärt. Die Erkenntnisse zu den Folgen von Geschwisterinzest erlauben es derzeit nicht, spezifische entwicklungspsychologische Hypothesen zu überprüfen. Gerade in der Konstellation des Geschwisterinzests könnte es aber unter entwicklungspsychologischen Gesichtspunkten von großer Bedeutung sein, wie die entsprechenden Entwicklungsaufgaben in der Adoleszenz bewältigt werden. Zu diesen Entwicklungsaufgaben gehören der Umgang mit Sexualität und der Umbau der sozialen Beziehungen. Insoweit wird es auf die Ressourcen ankommen, die notwendig sind, um diese Entwicklungsaufgaben jeweils altersangemessen zu bewältigen. Dabei dürfte entscheidend sein, ob entsprechende Ressourcen vorhanden sind oder ob inzestuöse Beziehungen gerade deshalb eingegangen werden, weil die Ressourcen eben fehlen. Für Defizite in Ressourcen spricht, dass in Inzestfamilien das Fehlen einer protektiven Atmosphäre beobachtet wird.

Im Übrigen wird von einem Zusammenhang zwischen emotional vernachlässigenden Erziehungsmethoden und Geschwisterinzest berichtet. Dies lässt darauf schließen, dass Geschwister jedenfalls in länger andauernden sexuellen Beziehungen Defizite zu kompensieren suchen. Da freilich die Untersuchungen auf der Basis selektiver klinischer Gruppen durchgeführt worden sind, lässt sich die Inzidenz der entwicklungspsychologischen Folgeschäden von Geschwisterinzest bei den Beteiligten nicht bestimmen. Die Frage, ob Inzest zwischen erwachsenen Geschwistern unter entwicklungspsychologischen Gesichtspunkten zu Problemen führt, würde sich im Übrigen erschöpfend nur dann beantworten, wenn Inzestpaare und "Nicht"-Inzestpaare verglichen werden könnten. Komparative (Längsschnitt-)Analysen dieser Art gibt es bislang nicht.

3. Inzest und die Folgen für die Familie

Die Frage, ob der Geschwisterinzest als entwicklungspsychologisch schädlich für andere Familienmitglieder anzusehen ist, erstreckt sich auf eine soziale, gesellschaftliche Dimension. Dritte sehen sich mit einem gesellschaftlich tabuisierten Phänomen konfrontiert. Insofern können indirekte Schäden, so z.B. Ausgrenzung und/oder soziale Isolation aufgrund des Inzests in der Familie, entstehen. Von Inzest betroffene Familien sind allerdings bereits vor Auftreten des Geschwisterinzests durch eine

Vielzahl sozialer und psychologischer Probleme belastet. Die Ergebnisse klinischer Studien adoleszenter Inzest-Täter zeigen, dass Gewalt und Dysfunktion in der Familie signifikante ätiologische Variablen für das Auftreten von Inzest sind. Geschwisterinzest wird daher übereinstimmend als eine Folge und nicht als die Ursache einer zerrütteten Familienstruktur angesehen. Diese Annahme wird auch durch die wenigen und im Wesentlichen in der ersten Hälfte des 20. Jahrhunderts liegenden empirischen Untersuchungen zur Kriminologie des Inzests gestützt. Die Untersuchungen verweisen darauf, dass sich polizeilich registrierte Inzestfälle ausschließlich aus sozial und wirtschaftlich marginalen Gruppen rekrutieren und dass Inzestfamilien hinsichtlich sozialer und persönlicher Probleme (Krankheit, beengte Wohnverhältnisse, Arbeitslosigkeit, Alkoholprobleme, reduzierte Intelligenz) in hohem Maße schon vor dem Auftreten inzestuöser Handlungen auffällig waren.

4. "Natürliche" Inzestscheu?

Der dem Bundesverfassungsgericht vorliegende Inzestfall ist dadurch gekennzeichnet, dass die Geschwister nicht zusammen aufgewachsen sind und sich erst im jungen Erwachsenenalter kennenlernten. Damit stellt sich die insbesondere auch schuldrelevante Frage, ob sich eine vor inzestuösen Handlungen schützende Inzestscheu bei den Geschwistern nicht entwickeln konnte. Die Frage, ob es "Inzestscheu" auch beim Menschen gibt oder ob das Inzest-Tabu nur eine soziokulturell erlernte Norm darstellt, wird kontrovers diskutiert. Ausgangspunkt ist die "Westermarck"-Hypothese, dass Menschen, die zusammen aufgewachsen sind, später eine gegenseitige, instinktive sexuelle Abneigung zueinander aufweisen (innate aversion). Hierbei liegt der entscheidende Faktor nicht in der genetischen Verwandtschaft. Der Inzest wird vielmehr durch das Heranwachsen in unmittelbarer Nähe zu Geschwistern (oder anderen Personen) verhindert. Inzestscheu funktioniert demnach dadurch, dass Geschwister, die in der frühen Kindheit engen körperlichen Kontakt hatten, sich in der Folge nicht als potentielle Sexualpartner, sondern als Geschwister definieren.

Beobachtungen, dass inzestuöse Beziehungen in der Tier- und Menschenwelt nicht die Regel, sondern Einzelfälle darstellen, führten zu der Hypothese einer genetischen Verankerung der Inzestscheu. Biologischer Hintergrund sei die Vermeidung von Inzucht und die Reduzierung des Risikos genetischer Probleme. Evolutionstheoretiker nehmen an, dass das neurale System des Menschen einen speziellen Erkennungsmechanismus (kin-recognition system) entwickelt hat, der es ihnen ermöglicht, (1) die Partnerwahl anhand der Theorie von Selektion und Fitness zu treffen und (2) sexuellen Kontakt zu genetisch verwandten Menschen zu hemmen, da die Nachkommen einer solchen Vereinigung eine größere Anzahl schädlicher genetischer Anlagen

aufzeigen und die für die Anpassung notwendige genetische Variabilität einschränken könnten. Neuere Forschungen sprechen für die Wirksamkeit eines solchen Erkennungsmechanismus, der allerdings voraussetzt, dass Geschwister zusammen aufwachsen.

5. Genetische Risiken

Vor dem Hintergrund der Bedeutung einer Kontrolle genetischer Risiken für die Begründung des strafrechtlichen Inzestverbots erstreckte sich die Sekundäranalyse auf die Forschung zum Auftreten genetischer Defekte und damit zusammenhängender Krankheiten. Nachkommen inzestuöser Beziehungen weisen einen größeren Bestand homozygoter Gene auf, die im Gegensatz zu heterozygoten Genen durch eine geringere Variabilität gekennzeichnet sind. Ein hoher Grad an Heterozygotie bedeutet ein größeres Reaktionsvermögen auf variable Umweltbedingungen und somit eine höhere Vitalität. Bei Kindern aus inzestuösen Beziehungen ist diese Heterozygotie herabgesetzt. Selbst wenn es nicht zur konkreten Ausprägung einer Erberkrankung kommt, wird dadurch ein Verlust der allgemeinen Fitness (inbreeding depression) verursacht. Untersuchungen zu genetischen Risiken konzentrieren sich im Übrigen auf einige Weltregionen, in denen die Eheschließung zwischen nahen Verwandten sozialen Erwartungen entspricht.

Ein erhöhtes Risiko für das Auftreten genetisch bedingter Krankheiten im Vergleich zu Kindern aus nichtinzestuösen Beziehungen wird durch die Forschung belegt. Je enger das Verwandtschaftsverhältnis zwischen den Sexualpartnern, desto höher ist auch die Wahrscheinlichkeit einer genetisch bedingten Anomalie bei den Nachkommen. Genetische Erkrankungen und angeborene Abnormalitäten betreffen im Allgemeinen ca. 2 bis 5 % aller Lebendgeburten und erklären etwa 50 % der Sterbefälle von Kindern in westlichen Ländern. Eine Studie von 38 Populationen aus Asien, Afrika, Europa und Südamerika schätzt das Risiko einer Übertragung genetischer Anomalien bei Kindern aus inzestuösen Beziehungen um 1,7 bis 2,8 % höher ein im Vergleich zu nichtverwandten Verbindungen. Das Risiko für später auftretende Erkrankungen im ersten Lebensjahr liegt um bis zu 7 bis 31 % höher im Vergleich zur normalen Population. Eine Untersuchung beobachtete in Jerusalem das Auftreten von genetischen Fehlbildungen bei arabischen Säuglingen aus inzestuösen Beziehungen. Sie kam zu dem Ergebnis, dass 8,7 % der aus inzestuösen Verbindungen Neugeborenen Fehlbildungen (z.B. Herzfehler, Down-Syndrom) aufwiesen, im Vergleich zu 2,6 % bei einer Kontrollgruppe. Auf der Grundlage der Untersuchungen lässt sich auf ein erhöhtes Risiko für genetische Schäden schließen. Freilich bleibt das Risiko in einer Größenordnung, die sich nicht weit vom durchschnittlichen Risiko der Normalpopulation entfernt.

6. Geschwisterinzest und Strafverfolgung

Die Beurteilung des strafrechtlichen Inzestverbots ist auch davon abhängig, wie und in welchem Grade das strafrechtliche Inzestverbot überhaupt implementiert wird. Die Strafverfolgungsstatistik unterscheidet allerdings nicht nach den einzelnen Inzestformen des § 173 StGB. Insgesamt nimmt die Zahl der Verurteilungen wegen § 173 StGB (insgesamt) in der zweiten Hälfte des 20. Jahrhunderts deutlich ab. Die Entwicklung belegt zum einen den Einfluss von Reformen des § 173 Anfang der 1970er Jahre. Sie belegt auch, dass die Strafverfolgung von Inzesthandlungen im langjährigen Durchschnitt zu unter 10 Verurteilungen pro Jahr führt. Davon dürften nur Einzelfälle den Geschwisterinzest betreffen, wie die Daten aus der Freiburger Kohortenuntersuchung zeigen. Vier Geburtskohorten (Baden-Württemberg, 1970, 1973, 1975, 1978) wurden auf polizeiliche und justizielle Registrierungen nach § 173 Abs. 2 Satz 2 StGB hin ausgewertet. Bis heute liegen für diese Geburtskohorten (N: 3.600.000) 11 justizielle Erledigungen nach § 173 Abs. 2 Satz 2 StGB vor. Die Erledigungen verteilen sich auf 20, 17, 15 und 12 Jahre Risikozeiträume der jeweiligen Geburtskohorten (ab einem Alter von 18 Jahren). Hieraus folgt, dass unter den heutigen Bedingungen aus einer Geburtskohorte in Deutschland bis zum Alter von etwa 35 Jahren maximal 3 bis 4 Personen wegen Geschwisterinzest registriert werden. § 173 Abs. 2 Satz 2 StGB spielt somit für die polizeiliche und justizielle Praxis sowie für die Struktur von Auffälligkeiten in den Geburtskohorten erwartungsgemäß keine Rolle. Nach den Daten der Strafverfolgungsstatistik handelt es sich ganz überwiegend um männliche erwachsene Verurteilte. Vertiefende empirische Untersuchungen zu polizeilich oder justiziell registrierten Inzesttätern liegen aus neuerer Zeit nicht vor. Die Untersuchungen, die in der ersten Hälfte des 20. Jahrhunderts zu Inzestfällen durchgeführt worden sind, belegen, dass der Geschwisterinzest gegenüber dem Vater-Tochter-Inzest in der polizeilichen und justiziellen Praxis eine Ausnahme darstellt. Die Einzelfälle von Geschwisterinzest, die in diesen Untersuchungen identifiziert wurden, sprechen freilich für die Kombination "Älterer Bruder – Jüngere Schwester".

Zum Verfahrensablauf von Fällen des § 173 II StGB wurden in der ersten Hälfte des 20. Jahrhunderts vereinzelt empirische Untersuchungen zum Inzest (bzw. zur "Blutschande") durchgeführt. Hier lag der Schwerpunkt des Forschungsinteresses freilich auf der Beschreibung der Täter und der Opfer, insbesondere auf deren sozialer Herkunft. Die empirischen Untersuchungen der gerichtlichen Erledigungen von Inzestfällen verweisen in dem relevanten Zeitraum insbesondere darauf, dass es sich um Straftaten aus sozial und wirtschaftlich randständigen Gruppen handelt. Ob es sich dabei um eine durch selektive Strafverfolgung ausgelöste Verzerrung zu Lasten unterer

sozialer Schichten handelt, muss angesichts fehlender Daten zur Prävalenz des Inzests offenbleiben.

Die vorliegenden empirischen Untersuchungen enthalten keine Informationen zu den Gründen für Bekanntwerden der Fälle. Aus den Daten der Freiburger Kohortenuntersuchung lässt sich schließen, dass Fälle des § 173 Abs. 2 Satz 2 StGB fast ausschließlich deshalb den Strafverfolgungsbehörden zur Kenntnis kommen, weil sich ein Opfer wegen gewalttätiger Übergriffe zur Anzeige entschlossen hat. Aus 13 Fällen, in denen § 173 Abs. 2 Satz 2 StGB angegeben wurde, resultieren 9, in denen die Strafverfolgung auch wegen Vergewaltigung oder sexuellen Missbrauchs (§§ 177, 176 StGB) eingeleitet worden ist. Die in der Freiburger Kohortenuntersuchung polizeilich erfassten Inzestfälle wurden überwiegend eingestellt (10 Fälle, davon 4 Einstellungen nach §§ 153, 170 StPO, 3 Verurteilungen, in drei Fällen war der Verfahrensausgang nicht bekannt). Die gerichtliche Erledigung von Inzestverfahren führt nach der Strafverfolgungsstatistik ganz überwiegend zu Geldstrafen.

7. Fazit

Zusammenfassend lässt sich feststellen, dass die Strafbarkeit des einverständlichen Inzests zwischen Erwachsenen nur wenige Fälle betrifft. Zwar liegen repräsentative empirische Untersuchungen zur Inzidenz und Prävalenz des Geschwisterinzests nicht vor. Doch belegen räumlich und von den erfassten Populationen her gesehen begrenzte Studien, dass sich Erfahrungen mit Geschwisterinzest auf etwa 2 bis 5 % der untersuchten Gruppen beschränken. Ganz überwiegend handelt es sich dabei um einmalige und kurzfristige Beziehungen. Die meisten bekannt werdenden "Inzest"fälle enthalten weitere Umstände, aufgrund derer sie in allen Rechtsordnungen durch spezielle Tatbestände erfasst werden.

Im Fall einer Abschaffung der Inzestnorm würden sich daher in den meisten Ländern keine gravierenden Schutzlücken ergeben. In Deutschland werden jährlich etwa 10 Verurteilungen wegen Inzests registriert. Die Daten der Freiburger Kohortenuntersuchung kommen zu dem Ergebnis, dass bis zum Alter von 35 Jahren 3 bis 4 Personen eines Geburtsjahrgangs (mit einer knappen Million Angehörigen) wegen Inzeststraftaten justiziell registriert worden sind. Zudem hat sich gezeigt, dass das gesellschaftliche Inzesttabu auch in Rechtsordnungen ohne Inzestbestrafung erhalten bleibt. Bei der Erklärung einer "natürlichen" Inzestscheu wird an genetische Grundlagen und an neuronal verankerte Erkennungsmechanismen gedacht. Die Inzestvermeidung ist freilich (sieht man von einigen Weltregionen ab, in denen bestimmte Formen der Verwandtschaftsehe sozial erwartet werden) so wirksam, dass sich sexuelle Beziehungen und

die Heirat außerhalb von Verwandtschaftsverhältnissen entfalten. Ferner sind genetische Risiken erhöht; jedoch bleibt die Risikoerhöhung begrenzt. Genetischen Risiken kann im Übrigen mit Beratung begegnet werden. Daher ist eine Entkriminalisierung durchaus denkbar. Dies gilt insbesondere deshalb, weil Fallgestaltungen wie die vorliegende nicht nur sehr selten sind, sondern sich auch durch Besonderheiten auszeichnen, die eher dafür sprechen, dass eine "natürliche" Inzestscheu wegen getrennten Aufwachsens nicht ausgebildet werden konnte.

III. Die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts

Die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts über die Inzeststrafbarkeit wurde am 26. Februar 2008 verkündet. Sie war ähnlich spektakulär wie der Fall von Patrick S. und Susan K. Eine Mehrheit von 7 Richtern hielt die Strafbarkeit des Geschwisterbeischlafs für verfassungsgemäß und überstimmte damit ihren Senatsvorsitzenden und Vizepräsidenten, der einer der bekanntesten Strafrechtler Deutschlands ist. Der Senatsvorsitzende wiederum kritisierte seine Kollegen in einem Sondervotum, in dem er die für ihn eindeutige Verfassungswidrigkeit der Norm begründete.

Nach der Mehrheitsentscheidung hat der Gesetzgeber im Hinblick auf die Begründung der Inzestnorm einen erheblichen Ermessensspielraum: "Es ist (...) grundsätzlich Sache des Gesetzgebers, den Bereich strafbaren Handelns verbindlich festzulegen. Er ist bei der Entscheidung, ob er ein bestimmtes Rechtsgut, dessen Schutz ihm wesentlich erscheint, gerade mit den Mitteln des Strafrechts verteidigen und wie er dies gegebenenfalls tun will, grundsätzlich frei." Als Schutzziel erkennt die Richtermehrheit die Verhinderung von familien- und sozialschädlichen Wirkungen an und billigt auch eugenische Verbotsbegründungen.

Nach dem überstimmten Senatsvorsitzenden und Vizepräsidenten des Gerichts schützt die Strafnorm dagegen kein anzuerkennendes Rechtsgut: Eine "nebulose kulturhistorisch begründete, wirkkräftige gesellschaftliche Überzeugung", wie sie vom Senat angenommen werde, könne eine Strafnorm nicht legitimieren. Und insbesondere zur genetischen Strafbegründung: "Der Gedanke eines strafrechtlichen Schutzes potentieller Nachkommen vor genetischen Schäden setzt (...) die absurde Abwägung des mutmaßlichen Interesses potentiell gezeugten Nachwuchses an einem Leben mit genetischen Defekten einerseits mit einem mutmaßlichen Interesse an der eigenen Nichtexistenz andererseits voraus." Beide Lager berufen sich dabei mehrfach auf die vom Max-Planck-Institut erhobenen Befunde.

Eine Abschaffung der Strafnorm könnte damit nur noch durch den Gesetzgeber erfolgen. Auch für eine solche Entscheidung sind strafrechtliche und kriminologische

Erkenntnisse relevant. Unter strafrechtlichen Gesichtspunkten wirft das Urteil vor allem die Frage auf, ob bei einem Strafgesetz wie bei jedem anderen Grundrechtseingriff nur nach der Verhältnismäßigkeit zu fragen ist, d.h. nach einem legitimen Eingriffszweck, nach der Erforderlichkeit und nach der Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne. Die klassische Strafrechtstheorie scheint demgegenüber mit der Forderung nach dem Schutz eines bestimmten Rechtsguts sowie nach dem fragmentarischen Einsatz des Strafrechts als ultima ratio höhere Anforderungen zu verlangen.

Damit geht es in dem vorliegenden Fall nicht nur um inzestspezifische Probleme, sondern vor allem auch um die Frage, ob das Strafrecht mit seinem sozialem Vorwurf und seinen besonders eingriffsintensiven freiheitsentziehenden Maßnahmen strengeren Maßstäben und damit anderen Grenzen unterliegt als Maßnahmen in anderen Gebieten des öffentlichen Rechts. Diese Fragen sind grundlegend und auch in den anderen oben dargestellten Beiträgen relevant, in denen z.B. bei der Verfolgung des Terrorismus vom Strafrecht auf das Polizei- oder das Ausländerrecht ausgewichen wird.

Die strafrechtliche und die kriminologische Forschungsabteilung des Freiburger Max-Planck-Instituts werden deswegen nicht nur ihre gutachterliche Stellungnahme im Rahmen eines erweiterten Forschungsprojekts veröffentlichen, sondern vor allem auch weiter über diese Grundlagenfragen nach den Grenzen des Strafrechts in einer sich wandelnden Welt arbeiten.