

## **Monika Frommel**

### **(Straf-)Recht - Gewalt - Geschlecht - Gibt es eine Tendenz zu mehr egalitärem Recht?**

**Manuskript des Vortrags, den Monika Frommel am 20. März 2000 in der FernUniversität - Gesamthochschule in Hagen gehalten hat. Die Verantwortung für den Inhalt liegt allein bei der Autorin.**

Inhaltsübersicht

Die feministische Forderung nach angemessener Sanktionierung von Gewalt gegen Frauen		
Einleitung: Ein kurzer Rückblick _____		S. 3
1	Teil I: Bewertung der Reform der Sexualdelikte 1997/98 _____	S. 4
1.1	Der Einheitstatbestand des reformierten § 177 StGB _____	S. 4
1.2	§§ 177 und 179 - Diskriminierung behinderter Frauen? _____	S. 4
1.3	Maßstäbe der Bewertung der Reform _____	S. 6
1.4	Ergebnis zu Teil I/These _____	S. 6
2	Teil II: Was bleibt übrig von der Kritischen Kriminologie _____	S. 8
2.1	Strafrecht und gesellschaftliche Differenzierung _____	S. 8
2.2	Soziale Kontrolle und das Geschlechterverhältnis _____	S. 10
	Ergebnis des zweiten Teils _____	S. 13
	Ergebnis des ersten Teils _____	S. 14
	Literaturverzeichnis _____	S. 16

## **Die feministische Forderung nach angemessener Sanktionierung von Gewalt gegen Frauen**

### **Einleitung: Ein kurzer Rückblick**

Reformforderungen, die sich nicht in das schlichte Schema: "Ausbau und Verschärfung" oder "Abbau und Alternativen zum Strafrecht" fügen, lösten in der Vergangenheit - jedenfalls im schwierigen Diskussionsumfeld: Feminismus und Kritische Kriminologie - zwiespältige Reaktionen aus. Bekannt ist aus der Zeit vor der Reform der §§ 177 StGB der linksliberale Einwand, die Streichung des Merkmals „außerehelich“ in § 177 a.F. sei eine "**Ausweitung des Strafrechts**". 1998 wurden diese Argumente wiederholt, als es darum ging, den schweren sexuellen Missbrauchs als Verbrechenstatbestand auszugestalten (vgl. den Gefährdungstatbestand des § 176 a Abs. 1 Nr. 3 <sup>1</sup> StGB n.F.): Dabei liegt und lag es auf der Hand, dass §§ 176,177 ff vor der Reform in sich unstimmt und im Verhältnis zu anderen Deliktsbereichen wie ein Sonderrecht formuliert waren.<sup>2</sup> Um dies deutlich zu machen wählte ich daher 1992 auf dem Alternativen Juristentag in Hannover folgendes Bild:

*„Streifen Sie einmal die sexistische Normalität, in der Sie groß geworden sind, ab und stellen Sie sich eine Strafbestimmung vor, die lautete: "Wer einen Deutschen tötet, wird mit Freiheitsstrafe nicht unter fünf Jahren bestraft". In der herrschenden Kommentar-Literatur werde erklärend vermerkt, dass die Tötung von "Ausländern", ich benutze bewusst die männliche Sprachform, keinesfalls straflos, sondern selbstverständlich als Körperverletzung mit Todesfolge zu ahnden sei. Bleiben wir bei dem Gedankenexperiment: Eine Gruppe von Demokraten kritisiert vehement die rassistische Formulierung des oben karikierten Gesetzes. Sie wird auf einem Alternativen Juristentag von sogenannten Linksliberalen belehrt, dass die angestrebte Streichung des Merkmals "Deutsche" und die Ersetzung durch "Menschen" eine "Ausweitung des Strafrechts" zur Folge habe, die angesichts der bekannten Einwände gegen "das Strafrecht als solchem" bedenklich sei. Aber man sei nicht uneinsichtig. Ausnahmsweise wolle man die Forderung unterstützen. Dennoch bleibt der unangenehme Eindruck im Raum stehen, es handele sich bei den ausländerfreundlichen Reformern of-*

---

<sup>1</sup> Etwa bei Gefährdung des seelischen Wohls durch Missbrauch in der Familie oder gar wiederholten Missbrauch. Die neuere Kommentarliteratur ignoriert diese Reform bislang.

<sup>2</sup> Vgl. Christine Künzel, in: Löscher, Smaus (Hsg.), Das Patriarchat und die Kriminologie, KrimJ 7. Beiheft 1999, S. 99.

*fenbar um "atypische Moralunternehmer", die glauben, Fremdenhass sei mit strafrechtlichen Mitteln zu bekämpfen.“*

Im folgenden soll in einem 1. Teil die Reform des Sexualstrafrechts 1997/98 bewertet werden, um dann in einem 2. Teil die These der kritischen und feministischen Kriminologie zu vertiefen, wieso Strafrecht selektiv ist nach Variablen wie Schicht und nach dem Konstruktionsprinzip Geschlecht.

## **1 Teil I : Bewertung der Reform der Sexualdelikte 1997/98**

### **1.1 Der Einheitstatbestand des reformierten § 177 StGB**

Nach mehr als zehn Jahren ziemlich ermüdender Debatten trat im Juli 1997 der neue Einheitstatbestand der sexuellen Nötigung/Vergewaltigung in Kraft. Er bedroht auch die eheliche Vergewaltigung mit einer Mindeststrafe von zwei Jahren und versucht, bagatellisierende und opferbeschuldigende Traditionen zu stoppen. Damit ist nicht nur die lange Zeit umkämpfte Privilegierung verheirateter Täter entfallen, sondern ein strafrechtliches Prinzip der Gleichbehandlung von häuslicher und außerhäuslicher Gewalt etabliert. Dieses ist nicht länger ein nur moralisches Postulat, sondern gilt nun auch im Strafrecht ohne Ausnahme.<sup>3</sup>

Wer den komplizierten Aufbau des 1998 erneut modifizierten § 177 liest, erkennt unschwer, dass die Gesetzgebung diese Ziele effektiv umsetzen will. Analysiert man die neuere Rechtsprechung, kann man Einzelfragen kritisch hinterfragen, erkennt aber den Willen, die lange Zeit umkämpften gesetzlichen Prinzipien nun auch - mit Einschränkungen<sup>4</sup> - umzusetzen.

### **1.2 §§ 177 und 179 - Diskriminierung behinderter Frauen? Streitfragen**

§§ 177 und 179 lässt sich in ein stimmiges System bringen. Der Auffangtatbestand des § 179 erfasst - bei sinnvoller Auslegung - nur die wenigen Fälle, die nicht unter die Ausnutzungsvariante des § 177 Abs. 1 Nr. 3 passen. § 179 ist subsidiär (Ausnutzen nach § 177 StGB geht

---

<sup>3</sup> Auch prozessual gibt es keine Sonderregelung (wie etwa eine Widerspruchs- oder Versöhnungsklausel).

<sup>4</sup> In der Kommentarliteratur gibt es einen Bereich, der nach dem patriarchalen Geist des alten Rechts interpretiert wird. Es ist dies die Kasuistik zum abgeschafften minder schweren Fall der Vergewaltigung, die bei der sexuellen Nötigung ausführlich zitiert und bei der Strafzumessung zum besonders schweren Fall der sexuellen Nötigung/Vergewaltigung sozusagen zur Verwendung offen gehalten wird. Vgl. hierzu den in der Praxis üblichen Kommentar von Tröndle/Fischer, 49.Aufl. 1999 (§ 177 Rdn. 33, 35).

vor). Die Vergehens- und Verbrechenstatbestände des § 179 erfassen also nur die seltenen Fälle, bei denen die missbrauchte Person wegen ihrer Behinderung **keinen entgegen stehenden Willen** bilden konnte oder ihn nicht bildete, weil sie aufgrund ihrer Behinderung **manipuliert** werden konnte, so dass sie dem äußeren Erscheinungsbild nach „freiwillig“ handelte. Die Manipulation lässt gleichwohl das Verhalten des Täters als Missbrauch erscheinen und eben nicht als selbstbestimmte Sexualität.

Liegen darüber hinaus die Strafschärfungen des **Abs. 4** vor (etwa Beischlaf und beischlafähnliche Handlungen), handelt es sich auch beim Missbrauch dieser Personengruppe um ein **Verbrechen**. Bei sexuellen Handlungen hingegen, die nicht mit einem Eindringen in den Körper verbunden sind, wird - insofern systematisch konsequent - zugunsten des Täters berücksichtigt, dass er keine Willensbeugung, d.h. Nötigung im weiten Sinne begehen musste, wie dies auch bei der Ausnutzungsvariante des § 177 StGB erforderlich ist. „Ausnutzen“ fungiert bei der sexuellen Nötigung als Erweiterung des zu engen Gewaltbegriffs der 1. und 2. Alternative (formal der Gewaltbegriff des Raubes) und berücksichtigt situationsadäquat die erfahrungsgemäß häufigen Nötigungssituationen im Mann-Frau-Verhältnis. Die Gesetzgebung hat also den Gewaltbegriff geschlechtsspezifisch erweitert. Entscheidend bleibt aber der für entgegenstehende Willen. Beim Missbrauch hingegen kommt es - wegen der Besonderheiten in einzelnen Fallgruppen - auf dieses Merkmal nicht an. Die Gesetzgebung will auch nicht-nötigende Formen des Missbrauchs in dem 1997 geschaffenen Auffangtatbestand erfassen.

Insofern sind die Vergehens- und Verbrechenstatbestände des Missbrauchs von Kindern und eingeschränkt Widerstandsfähigen (§§ 176, 176 a und 179) parallel gebildet.

A.A. Mildenerger, Streit 1999, 3 ff., 15, die eine formale Gleichbehandlung von behinderten und Nichtbehinderten fordert, also den nötigenden Charakter bei der Ausnutzungsvariante in § 177 Abs. 1 Nr. 3 StGB nicht voraussetzt. Im Ergebnis wird aber ihre Lösung dazu führen, daß der Missbrauchstatbestand leer läuft und der Gesetzgeber den Auffangtatbestand des § 179 StGB abschaffen könnte. Sie gelangt also mit einer progressiv anmutenden Begründung zu einem eher behindertenfeindlichen Ergebnis.

### 1.3 Maßstäbe der Bewertung der Reform

#### **Begriffliche Unterscheidungen: Formales, kompensatorisches, egalitäres Recht**<sup>5</sup>

Was kennzeichnet egalitäres Recht? Leichter fällt die Antwort auf die entgegengesetzte Frage: wann stabilisiert Recht Ungleichheit? Beim zu engen Gewaltbegriff im Vergewaltigungsparagrafen vor der Reform wurde die geschlechtsspezifische Besonderheit ignoriert, dass Frauen selten zur aktiven Gegenwehr tendieren, da viele sehr früh eine Angstreaktion erlernt haben, die sie selbst mit den Worten, sie seien vor Angst wie erstarrt gewesen, beschreiben. Eine Gesetzgebung bzw. Rechtsprechung, die diese Besonderheit nicht berücksichtigt, diskriminiert Frauen durch unzureichende Strafnormen. Egalitäres Recht behandelt ungleiches nicht formal gleich, sondern differenziert nach geschlechtsspezifischen: besser situationsspezifischen Besonderheiten. Es ist auf interdisziplinäre Forschung angewiesen und eine kluge Übertragung der Ergebnisse der Psychowissenschaften in gesetzliche Situationsdefinitionen. Daher erscheint mir die Erweiterung des Gewaltbegriffs in § 177 Abs. 1 Nr. 3 egalitäres Recht zu sein. Die Forderung nach einer formalen Gleichbehandlung aller Formen der Behinderung (durch gleiche Mindeststrafrahmen in §§ 177 und 179) läuft auf kompensatorisches Recht hinaus. Der Sache nach müsste man dann aber wegen der nicht auszuschließenden Gefahr, daß ein handicap von anderen benutzt und Bedürfnisse nach Nähe manipuliert werden, die Strafbarkeit jeder Sexualität mit Behinderten schon im Vorfeld von nötigen Situationen fordern, was in Paradoxien führen wird. Kompensatorisches Recht kann im Ergebnis zu sehr unbestimmtem Recht und zu maternalistischer oder paternalistischer Bevormundung führen. Schutz schlägt um in Bevormundung oder Kontrolle bzw. in eine Tendenz zur fürsorgenden Entmündigung.

#### 1.4 Ergebnis zu Teil I/These:

Die Reform 1997 ist in weiten Bereichen egalitäres Recht, während die Reform 1998 formal die Strafbarkeit sexueller Gewalt den dogmatischen Vorgaben angleicht, die auch gewaltsame Eigentums- und Vermögensdelikte aufweisen. Da 1998 die Chance verpasst wurde, die Qualifikationen des Raubes und der Erpressung durchdacht zu reformieren, schlagen diese Mängel auch auf die qualifizierten Fälle des Einheitstatbestandes durch.

Hingegen ist der erweiterte Gewaltbegriff bei sexueller Gewalt (bis 1997 waren auf der Ebene des Gesetzes die Gewaltbegriffe der Vergewaltigung und des Raubes identisch, sie wurden

---

<sup>5</sup> Vgl. insofern Frommel, KJ 93,170.

nur unterschiedlich, bei §§ 176 und 177 deutlich restriktiver ausgelegt<sup>6</sup>) in der neu eingefügten „Ausnutzungsvariante“ (§ 177 Abs. 1 Nr. 3) der sexuellen Nötigung/Vergewaltigung seiner Struktur nach eine Regelung, die geschlechtsspezifische Besonderheit berücksichtigt und daher Züge eines egalitären Rechts, aufweist, das Gleichbehandlung ungleicher Sachverhalte anstrebt.

Schwierig ist es, die Gesetzestechnik des neuen Einheitstatbestandes zu bewerten. Im Ergebnis können reflektierte Gerichte Opferschutz und angemessene Sanktionierung der Täter klug optimieren. Sie können aber auch die Reform unterlaufen durch eine Kasuistik, die mehr oder weniger verdeckt die frühere Rechtsprechung zum „minder schweren Fall der Vergewaltigung“ tradiert mit ihrer fragwürdigen Privilegierung von Tätern, die nicht „fremde“ Frauen, sondern die „eigene“ oder die frühere Freundin vergewaltigen. Erleichtert wird eine derartige Strategie durch die Tatsache, dass § 177 Abs. 2 der Sache nach eine reine Strafzumessungsvorschrift ist. Die Beurteilung besonders schwerer sexueller Nötigungen/Vergewaltigungen setzt voraus, dass die Strafschärfung im Einzelfall entweder bejaht oder verneint (Gesamtbeurteilung) wird. Maßstab sind revisionsrechtlich nur bedingt überprüfbare Strafzumessungsregeln. Bei der Gesetzestechnik des neuen Einheitstatbestandes handelt es sich daher eher um kompensatorisches Recht, das den Gerichten zwar materiell eine Kontrollfunktion einräumt, betroffene Frauen aber prozessual rechtlos stellt. Sie können sich gegen eine genderstereotype Implementation nicht erfolgreich prozessual wehren.

---

<sup>6</sup> Frommel, Systematische Verzerrungen bei der Umsetzung gesetzlicher Strafdrohungen - dargestellt am Beispiel der bereichsspezifischen Gewaltbegriffe der Strafverfolgungsinstanzen, in: Hoffmann-Riem/Voigt (Hrsg.), Durchsetzung und Wirkungen von Rechtsentscheidungen, Schriften der Vereinigung für Rechtssoziologie Bd. 14, 1990, S. 121 ff. Ferner dies., Die höchstrichterliche Rechtsprechung zur Vergewaltigung und sexuellen Nötigung - unverfälscht und unbeirrbar; in: Vom Guten, das noch stets das Böse schafft, Kriminalwissenschaft. Essays zu Ehren von Herbert Jäger, hrsg. von Lorenz Böllinger/Rüdiger Lautmann, Suhrkamp Verlag, Frankfurt/M. 1993, S. 113 ff; *erweiterte Versionen*: Rechtsprechung statt Rechtsverweigerung, NK 3/1993, S. 22 ff; ferner kurz vor der Reform dies., KJ 96, 144 ff.

## 2 Teil 2: Was bleibt übrig von der Kritischen Kriminologie?

### 2.1 Strafrecht und gesellschaftliche Differenzierung - Arm und Kriminell <sup>7</sup>

Gerlinda Smaus<sup>8</sup> versucht in ihrer Monographie 1998 die herrschaftskritische Prämissen der kritischen Kriminologie neu zu formulieren, ohne ihren Fehler zu wiederholen, den Scheerer und Hess darin gesehen haben, dass das Verhalten des als kriminell Etikettierten unangemessen vernachlässigt werde.<sup>9</sup> Ich bin mir nicht sicher, ob ihr dies gelungen ist. Zwar lässt sich nicht bestreiten, dass Strafrecht und Strafrechtsanwendungen insofern selektiv sind, als auf beiden Ebenen nur ein Ausschnitt sozial schädlichen Verhaltens erfasst wird und überdies auch Verhalten kriminalisiert wird, das man bei unbefangener Betrachtungsweise nicht unbedingt mit dem Etikett „sozial schädlich“ versehen würde (etwa weite Bereiche der Drogenlinquenz derer, die nicht mit harten Drogen handeln). So gesehen ist ein ätiologisches Paradigma, das meinte, die Vorgaben des Strafrechts einfach unkritisch übernehmen zu können, unsinnig und jedenfalls heute nicht mehr vertretbar. Gleichwohl muss eine Kriminologie Kriterien entwickeln für angemessene und unangemessene Selektivität und so gesehen mehr leisten als Mechanismen der Selektivität zu beschreiben. Ich sehe eine solche Reformulierung des kriminologischen Anliegens zur Zeit nicht.<sup>10</sup>

Zunächst möchte ich folgende Unterscheidung treffen:

- Recht, das gesellschaftliche Unterprivilegierte **unmittelbar** benachteiligt, ist Unrecht.
- Hingegen ist die **ungleiche Betroffenheit** durch nachvollziehbar und formal gleich angewandtes Recht nicht unbedingt ein Anzeichen dafür, dass Recht ungerecht ist. Vielmehr kann es sein, dass vom Recht vorgefundene Ungleichheiten durch und in Verfahren nicht kompensiert werden können.

Bezieht man diese Thesen auf die beobachtbaren schichtspezifischen Kriminalisierungsprozesse, ergibt sich etwa folgender - stark vereinfachter - empirischer Befund:

---

<sup>7</sup> Der Zusammenhang ist evident, wenn man sich die Gefangenenpopulation anschaut, vgl. das Sonderheft der NK 4/1998. Aber bei der Bewältigung sog. Massenkriminalität ist die These schlicht absurd.

<sup>8</sup> Gerlinda Smaus, Das Strafrecht und die gesellschaftliche Differenzierung, Nomos 1998.

<sup>9</sup> Vgl. insb. Scheerer, KrimJ 97, S. 23 ff (Anhedonia Criminologica).

<sup>10</sup> So gesehen sind die Bausteine in Scheerer, KrimJ 95, S. 120 ff. (Soziale Kontrolle) und Hess/Scheerer, KrimJ 2 1997 nur erste Schritte. Vgl. hierzu zutreffend Stangl, KrimJ 98, S.138 ff.

- ◆ Das Registrierungsrisiko bei als strafbar definierbarem Verhalten ist auffällig alters- und schichtspezifisch gestaffelt. Den Alterseffekt vernachlässige ich im folgenden, da mein Thema keines des JGG oder der Jugendhilfe ist. Kritisch beleuchtet werden soll daher die **Benachteiligung sozial nicht oder nur unzureichend integrierter Personen**.
- ◆ Aus Staatsanwaltschaftsstudien<sup>11</sup> ergibt sich, dass die strafrechtlichen Instanzen nicht unmittelbar auf die Schichtzugehörigkeit reagieren, sondern nach vermittelnden Variablen: auf einer ersten Stufe (Registrierungswahrscheinlichkeit) ist dies die Sichtbarkeit einer Tathandlung. Gefolgt von Beweisbarkeit und Geständnisbereitschaft. Auf der nächsten Stufe (Anklage oder Einstellung) sind es Entscheidungskriterien wie Vorbelastung und Tatschwere. Die Schichtvariable wirkt erst über diese entscheidungsnahen Gesichtspunkte.<sup>12</sup>
- ◆ Wir wissen ferner, dass das gesamte Diversions- und Sanktionsrecht indirekt schichtspezifisch wirkende Beurteilungskriterien aufweist. Strafbares Verhalten von Personen, die als sozial integriert gelten, kommen auf jeder Stufe des Beurteilungsprozesses eher besser weg. Dies bedeutet, dass die ohnehin schon angelegten Differenzierungen im Strafrecht (etwa die hohe Strafdrohung beim schwerem Raub<sup>13</sup>) verstärkt werden. Selbst formal gleich angewandtes Strafrecht wirkt auf dem Hintergrund eines spezialpräventiven Sanktionsrechts hochselektiv: Es verstärkt nicht schlicht soziale Ungleichheit, aber es wirkt für die wenigen Wiederholungstäter, die nicht kooperativ sind oder nicht sein können, insofern „ausgrenzend“ als die Vollstreckung der Freiheitsstrafe dann nicht mehr vermieden werden kann und offener Vollzug unwahrscheinlich wird. Aber für Unterschichtsangehörige steht gleichwohl ein hochentwickeltes kompensatorisches Recht zur Verfügung.
- ◆ Betrachten wir dieses kompensatorische Recht. Wann wirkt es ungleich? Das System der Straffälligenhilfe wirkt nicht schichtspezifisch diskriminierend, aber es hat auch Effekte der Benachteiligung, nämlich dann, wenn Klienten unzugänglich, nicht erreichbar etc. sind. Außerdem ist die Rechtsstellung der Betroffenen schwach.

---

<sup>11</sup> 1978 von Blankenburg, Sessar, Steffen und 1990 von Peter-Alexis Albrecht u.a. durchgeführt, vgl. ders. (Hrsg.), Informalisierung des Rechts. Empirische Untersuchungen zur Handhabung und zu den Grenzen der Opportunität im Jugendstrafrecht, rezensiert von Frommel, in: MSchrKrim 1992, S. 66 ff.

<sup>12</sup> Umfassend hierzu Wolfgang Ludwig Mayerhofer, Das Strafrecht und seine administrative Rationalisierung. Kritik der informalen Justiz, 1998, rezensiert von Frommel, in: NK 3/1999, S.40

<sup>13</sup> Immerhin reduzieren sich diskriminierende Effekte des Rechts: Bandendiebstahl und Bandenbetrug sind 1998 hinsichtlich des (hohen Strafrahmens) angeglichen worden. Aber das Unterschichtdelikt Raub (§§ 250 und 251) fällt noch immer aus dem Rahmen.

**Ergebnis:** Diversion folgt weitgehend einer administrativen Rationalität (Arbeitserleichterung für die Staatsanwaltschaft). Eine Schichtdiskriminierung erfolgt nicht direkt, sondern allenfalls indirekt über entscheidungsnahen Kriterien wie Deliktsschwere, Vorstrafenbelastung, Beweisbarkeit. Nicht Arme, sondern arme Kriminelle oder Kriminelle, die arm sind, werden negativ bewertet.

- ◆ Spezialpräventives Sanktionsrecht diskriminiert nicht nach Schicht, sondern nach Gesichtspunkten wie Kooperationsbereitschaft. Es folgt insofern einer Dialektik zwischen Hilfe und Kontrolle.
- ◆ Das moderne spezialpräventive Strafrecht ist also in weitem Bereichen allenfalls **kompensatorisches Recht**, das alle Nachteile dieser Regulierungsweise aufweist (Intransparenz, verursacht durch personale und regionale Schwankungen).

## 2.2 Soziale Kontrolle und das Geschlechterverhältnis

Gerlinda Smaus<sup>14</sup> versucht, die kritische Kriminologie der 1970er Jahre und die später entstandenen Ansätze einer feministischen Patriarchatskritik zu versöhnen. Aber kann dies gelingen?

Die Parteinahme für „Opfer“ des Strafjustizsystems ignorierte feministische Ansätze mit einiger Berechtigung. Weder das spezialpräventive Strafrecht, das von Cremer-Schäfer/Steinert<sup>15</sup> polemisch „Verbrechen & Strafe“ genannt wird noch die Straffälligenhilfe, die von ihnen mit „Schwäche & Fürsorge“ umschrieben wird, sind Kontrollsysteme, in denen **Frauen als Täterinnen diskriminiert** werden, da sie dort - so gut wie gar nicht - auftauchen. Die frauenpolitische Debatte thematisiert daher nicht ohne Grund die **Opferperspektive**.

Diese Perspektive unterminiert aber langfristig das Paradigma vom „Täter als dem eigentlichen Opfer der Gesellschaft“. Daher ist es nur verständlich, wenn die kritische Kriminologie

---

<sup>14</sup> In: Frehsee, Löschper, Schumann (Hrsg.), Strafrecht, soziale Kontrolle, soziale Disziplinierung, Jahrbuch fRsoz und Rth Bd.15, 1993, S. 122 ff. Vgl. zum Kontext, Anina Mischau, Frauenforschung und feministische Ansätze in der Kriminologie, Centaurus, 1997. Ferner Lydia Seus, in: Geschlechterverhältnis und Kriminologie, KrimJ Beiheft 1995, S. 95 ff. und die Artikel in: Löschper, Smaus (Hsg.), Das Patriarchat und die Kriminologie, KrimJ 7. Beiheft 1999.

<sup>15</sup> Helga Cremer-Schäfer/ Heinz Steinert, Straflust und Repression, zur Kritik der populistischen Kriminologie, 1998, rezensiert von Frommel, in: NK 2(1999), S. 39 - 42).

auf diese Sicht polemisch reagiert und sie etwa wie bei Cremer-Schäfer/Steinert knapp unter dem Stichwort „Populismus und Viktimismus“ nieder macht.<sup>16</sup>

Aber auch feministische Autorinnen tun sich schwer mit der Übertragung feministischer Kategorien auf die Kriminologie bzw. der Suche nach anschlussfähigen Diskursen. Offenbar können die Erkenntnisse der Kritischen Kriminologie nicht auf das hier interessierende Problem **der Selektivität des Strafrechts nach Geschlecht** übertragen werden. Wieso nicht? Weil beide Selektivitäten nach völlig gegensätzlichen Logiken ablaufen:

**Im Unterschied zur schichtspezifischen Selektivität lässt es sich ausschließen, dass die ungleiche Verteilung der Registrierung von „Männer- und Frauenkriminalität“ durch die Polizei durch das Strafrecht verstärkt wird.**

Dies lässt sich gut belegen. Beginnen wir mit der widerlegten These, Strafrecht und Strafrechtsanwendung diskriminierten Frauen positiv und dementsprechend marginalisierte Männer negativ.

- ◆ Eine entsprechende These löste in der Kölner Zeitschrift für Soziologie und Sozialwissenschaften 1988 - 1991/92 eine Kontroverse aus: Die Ritterlichkeitsthese wurde von Geißler/Marißen vertreten, in Fachzeitschriften rezipiert, von Dagmar Oberlies bestritten und von Ludwig-Mayerhofer/Rzepka widerlegt.<sup>17</sup>

### **Ergebnis:**

**Die zunächst vertretene, leider immer noch als plausibel zitierte „Richterlichkeitsthese“ von Geißler/Marißen ist widerlegt<sup>18</sup>.**

Der geringe Anteil der sog. Frauenkriminalität lässt sich ausschließlich mit dem unterschiedlichen **Verhalten** (Dagmar Oberlies) erklären. Ich füge hinzu: Innovatives Verhalten (Merton)

ist ein Verhalten, das kulturell akzeptierte Werte auf innovative (ggf. illegale/strafbare/eindeutig kriminelle) Weise anstrebt (Geld, Macht, hoher Status). Frauen haben eine andere kulturelle Präferenz und kommen daher bei illegalen/strafbaren/eindeutig kriminellen Verhal-

---

<sup>16</sup> A.a.O. S. 210 ff.)

<sup>17</sup> Geißler/Marißen, a.a.O. 1988, S. 504 ff; Kritik von Oberlies, a.a.O. 1990, S.129 ff; Replik auf Oberlies von Geißler/Marißen, S.144 ff; Ludwig-Mayerhofer/Rzepka, a.a.O. 1991, S. 542 ff.

<sup>18</sup> Ludwig-Mayerhofer/Rzepka, a.a.O. 1991, S. 542 ff.: “Geschlecht“ tritt als Selektionsfaktor vollständig hinter Deliktschwere und Vorstrafen zurück.

tensweisen zu einer unterschiedlichen Risikoeinschätzung als marginalisierte Männer. Es wäre zu überlegen, ob nicht auf dieser Ebene die Strukturkategorie Geschlecht die Differenzierung der sozialen Kontrollsysteme erklären könnte. Erste Ansätze hierzu liefert die Psychologin Kirsten Franke, *Frauen und Kriminalität*, 2000. Sie zeigt, Selbstkontrolle und Risikobewusstsein bei marginalisierten Männern anderen Regeln folgt als bei Frauen, die eher mit Benachteiligungen zu kämpfen haben. Aber systematisch und stringent sind auch diese ersten Bausteine einer feministischen Kriminologie noch nicht in eine Theorie der geschlechtsspezifischen sozialen Kontrolle einzuordnen. Wir geben uns noch mit zu viel ad-hoc-Spekulationen ab. Daher ergänze ich die bekannten Gedankensplitter hier nicht durch neue. Jedenfalls ist „Kriminalität“ nicht schlicht als Folge von Benachteiligung zu deuten. Man kann aber wohl folgende These aufstellen:

**Zugeschriebene Kriminalität ist ein negatives Gut und produziert, verstärkt (oder besiegelt) typisch männlich Abstiegsprozesse.**

Nicht nur, aber insbesondere dort, wo Strafrecht schichtspezifisch selektiv wirkt, besiegelt es den sozialen Abstieg lediglich bei denjenigen, die als Strafgefangene am stärksten durch Kriminalisierung degradiert werden. Dies sind aber typisch männliche **negative Karrieren**.

Frauenkriminalität und Vollzugsprobleme im Frauengefängnis könnten bei einer stärker kompensatorischen oder egalitären Rechtsetzung und Rechtsanwendung erheblich reduziert werden.<sup>19</sup>

Die im Subsystem „Verbrechen & Strafe“ oder „Schwäche & Fürsorge“ (Cremer-Schäfer/Steinert) negativ bewerteten „männlichen Un-Tugenden“ kennzeichnen einen Prozess der Marginalisierung, der in dieser Form fast ausschließlich Männer, meistens jüngere Vertreter der nicht integrierten Unterschichten, betrifft. Dieser Marginalisierungsprozess kontrastiert mit den **positiven Karrieren** und den **positiv bewerteten Tugenden hegemonialer Männlichkeiten** (Connell /Joachim Kersten).

**Die Differenz der Geschlechter wird dort produziert, wo männliche und weibliche Komplementärtugenden konstruiert und verfestigt werden.**

---

<sup>19</sup> Vgl. hierzu die demnächst publizierte Kieler Dissertation von Bernd Obermöller, *Die Reform des Frauenstrafvollzugs durch problemorientierte Rechtsanwendung*, 2000

Aus meiner Sicht gibt es hierzu noch keine plausible Darstellung, allenfalls Bruchstücke von theoretischen Ansätzen, etwa der These von Gerlinda Smaus, es seien die „Güter“, zu deren Schutz das „männliche“ Subsystem Kriminalitätskontrolle herangezogen werde. Sie leuchtet mir nicht ein:

- ◆ Würde man nämlich den strafrechtlichen „Schutz“ auf Güter erweitern, für die tendenziell eher Frauen zuständig sind, etwa: Verletzung der Fürsorge für Kinder u.ä., dann würden sich die strafrechtlich besiegelten negativen Karrieren von Männern erhöhen.
- ◆ Würde Gewalt gegen Frauen intensiver verfolgt und ggf. mit Freiheitsentzug geahndet werden, stiege der männliche Anteil der Strafgefangenen.
- ◆ Würde man typische Mittel- und Oberschichtdelikte stärker kriminalisieren, man denke an Geldwäsche, Untreue, Unternehmenskriminalität - alles aktuelle kriminalpolitische Themen - dann kämen eben Vertreter dieser Schichten verstärkt in das Blickfeld des Strafrechts. Sie würden zwar das spezialpräventive Sanktionsrecht durch kooperatives Verhalten besser nutzen (selbst das ist bei „Ehrenworten“ neuerdings anzuzweifeln) als die Unterschichtklientel dies zu einem kleinen, aber beachtlichen Anteil eben nicht tut, aber an der Selektivität zu Lasten von Männern würde sich nichts ändern.

### **Ergebnis des zweiten Teils:**

Zur Zeit gibt es keine plausible Beschreibung für die Verhaltensunterschiede, die dazu führen, dass das negative Gut Kriminalität fast ausschließlich von Männern verwaltet wird. Auffällig ist aber, dass auch extreme Positivkarrieren (Geld, Macht, hoher Status) eher männlich sind, wobei es aber hier größere Durchlässigkeiten für gut ausgebildete, vermögende und/oder aktive Frauen gibt als in den kriminellen Subkulturen, in denen Frauen nur als Mutter/ Ehefrau oder Geliebte = Eigentum/ Territorium/ Prostituierte und schließlich als Opfer kursieren.

Es liegt auf der Hand, dass der linke Mythos vom Täter als „eigentlichem“ Opfer der Gesellschaft und feministische Opfergeschichten nicht harmonieren können.

### Ergebnis des ersten Teils:

Die Annahmen der Kritischen Kriminologie sind zumindest ergänzungsbedürftig, in weiten Teilen unplausibel und empirisch widerlegt (Selektivität als „Willkür der Instanzen“<sup>20</sup>). Kritikwürdig sind aus meiner Sicht insbesondere drei Punkte:

- ◆ Zu verweisen ist zunächst auf die schon lange gut belegte These, die Konzeption sei geschlechtsblind; ein Vorwurf, der aber so gut wie alle kriminologischen Standardtexte trifft.
- ◆ Zur Beschreibung und Erklärung dessen, was formalisierte soziale Kontrolle leisten sollte und leisten kann, muss analytisch unterschieden werden zwischen empirisch ungleicher Betroffenheit und strukturbedingten ungleichen Anwendungsregeln.
- ◆ Schweigen bzw. Polemik bezüglich des feministischen Anliegens: Strafrecht - Gewalt - Geschlechter in Bezug zu setzen (etwa: Populismus und Viktimismus- Polemik) ist nicht zufällig. Es ist das einzige Anwendungsgebiet, in dem Frauen unmittelbar als aktuelle oder potentielle Opfer von einer Nichtnutzung des Strafrechts betroffen sind. Wenn aber die Nichtkriminalisierung bzw. ungleiche Nutzung der knappen Ressource Recht bei geschlechtsspezifischen Gewaltverhältnissen Herrschaft stabilisiert, dann widerlegt diese logische Kehrseite<sup>21</sup> das Paradigma der Kritischen Kriminologie, Strafrecht sei nicht nur dort, wo es unangemessen eingesetzt wird, sondern grundsätzlich Herrschaft<sup>22</sup> stabilisierend.

### Konsequenz für das mir gestellte Thema:

Wenn aber sowohl die Anwendung von Strafrecht als auch die Nichtanwendung von Strafrecht Herrschaft stabilisieren kann - so die Addition beider Prämissen -, ergibt sich ein **paradoxes bzw. logisch unhaltbares Ergebnis, wenn eine feministische Version der Kritischen Kriminologie versucht, diese „gegen den Strich“ zu lesen**. Strafrecht lässt sich eben nicht auf Herrschaftsstabilisierung reduzieren. Es weist zumindest eine ambivalente Struktur auf. Unter normativen Gesichtspunkten kommt der formalisierten Sozialkontrolle die Funktion zu, Rechtsverletzungen anderer zu sanktionieren und dadurch kontrafaktisch eine normative Ordnung zu stabilisieren. Diese normative Funktion von Strafrecht gilt inhaltlich und prozedural.

---

<sup>20</sup> Blankenburg u.a., KrimJ1975, S. 36 ff.

<sup>21</sup> Der andere hinzugefügt werden können, vgl. Frommel, Fremdenfeindliche Gewalt, KJ 94, S. 323 ff.

<sup>22</sup> Als analytisch unklare Kategorie, die nicht zwischen Macht und Gewalt unterscheidet.

In beiden Dimensionen wird und kann sie **ungemessen** ausgefüllt werden. Aber aus der schlechten Praxis lässt sich nicht auf die normative Funktion zurückschließen.

Somit ist die These, Kritische Kriminologie sei im wesentlichen eine „Kritik der Kriminologie“ (Helga Cremer-Schäfer/Heinz Steinert) für mich eine persönliche Haltung, die ich nachvollziehen und akzeptieren kann, aber keine widerspruchsfreie und damit universalisierbare wissenschaftliche Aussage. Am Beispiel von Gewalt in asymmetrischen Verhältnissen müsste nämlich jener Kritik durch eine Kritik der Kritik begegnet werden, was zeigt, dass wir uns im Kreise drehen. Wir müssen statt der Kritik Maßstäbe einer **angemessenen staatlichen und gesellschaftlichen Reaktion auf asymmetrische Gewaltverhältnisse** entwickeln: d.h. egalitäres Recht schaffen bzw. stärken!

### 3 Literaturverzeichnis

- Albrecht, Peter-Alexis u.a. (Hrsg.), Informalisierung des Rechts. Empirische Untersuchungen zur Handhabung und zu den Grenzen der Opportunität im Jugendstrafrecht, rezensiert von Frommel, in: MSchrKrim 1992, S. 66 ff.
- Blankenburg, Sessar, Steffen, Die Staatsanwaltschaft im Prozeß der Sozialkontrolle, 1978
- Blankenburg, KrimJ1975, S. 36 ff.
- Cremer-Schäfer, Helga / Heinz Steinert, Straflust und Repression, zur Kritik der populistischen Kriminologie, 1998, rezensiert von Frommel, in: NK 2(1999), S. 39 – 42
- Franke, Kirsten, Frauen und Kriminalität, 2000
- Frehsee, Löscher, Schumann (Hrsg.): Strafrecht, soziale Kontrolle, soziale Disziplinierung, Jahrbuch fRsoz und Rth Bd.15, 1993, S. 122 ff.
- Frommel, in: Hoffmann-Riem/Voigt (Hrsg.), Durchsetzung und Wirkung von Rechtsentscheidungen, 1990: Die höchstrichterliche Rechtsprechung zur Vergewaltigung und sexuellen Nötigung - unverfroren und unbeirrbar;
- Frommel, in: Vom Guten, das noch stets das Böse schafft, Kriminalwissenschaft. Essays zu Ehren von Herbert Jäger, hrsg. von Lorenz Böllinger/Rüdiger Lautmann, Suhrkamp Verlag, Frankfurt/M. 1993, S. 113 ff;
- Frommel (*erweiterte Versionen*): Rechtsprechung statt Rechtsverweigerung, NK 3/1993, S. 22 ff; ferner kurz vor der Reform der Sexualdelikte dies., KJ 96, 144 ff.
- Frommel, Fremdenfeindliche Gewalt, KJ 94, S. 323 ff.
- Frommel, Feministische Rechtskritik und Rechtssoziologie, KJ 93, S. 164 ff.
- Geißler/Marißen, Kölner Zeitschrift für Soziologie und Sozialwissenschaften 1988, S. 504 ff; Kritik von Oberlies, a.a.O. 1990, S.129 ff; Replik auf Oberlies von Geißler/Marißen, S.144 ff; Ludwig-Mayerhofer/Rzepka, a.a.O. 1991, S. 542 ff.
- Hoffmann-Riem/Voigt (Hrsg.), Durchsetzung und Wirkungen von Rechtsentscheidungen, Schriften der Vereinigung für Rechtssoziologie Bd. 14, 1990
- Künzel, Christine, in: Löscher, Smaus (Hsg.), Das Patriarchat und die Kriminologie, KrimJ 7. Beiheft 1999, S. 99
- Löscher, Smaus (Hsg.), Das Patriarchat und die Kriminologie, KrimJ 7. Beiheft 1999
- Ludwig-Mayerhofer/Rzepka, a.a.O. 1991, S. 542 ff.: "Geschlecht" tritt als Selektionsfaktor vollständig hinter Deliktschwere und Vorstrafen zurück.
- Mayerhofer, Wolfgang Ludwig: Das Strafrecht und seine administrative Rationalisierung. Kritik der informalen Justiz, 1998, rezensiert von Frommel, in: NK 3/1999, S.40

Mildenberger, Streit 1999, 3 ff., 15

Mischau, Anina: Frauenforschung und feministische Ansätze in der Kriminologie, Centaurus, 1997

Neue Kriminalpolitik, Sonderheft der NK zur Geschlechterfrage 4/1998

Obermöller, Bernd: Die Reform des Frauenstrafvollzugs durch problemorientierte Rechtsanwendung, 2000.

Scheerer, KrimJ 95, S. 120 ff. (Soziale Kontrolle) und Hess/Scheerer, KrimJ 2 1997 nur erste Schritte. Vgl. hierzu zutreffend Stangl, KrimJ 98, S.138 ff.

Scheerer, KrimJ 97, S. 23 ff (Anhedonia Criminologica).

Seus, Lydia, in: Geschlechterverhältnis und Kriminologie, KrimJ Beiheft1995, S. 95 ff

Smaus, Gerlinda: Das Strafrecht und die gesellschaftliche Differenzierung, Nomos 1998

Tröndle/Fischer, 49.Aufl. 1999 (§ 177 Rdn. 33, 35) – unverändert in der 50. Aufl.