

Die Bedeutung Des Strafrechtseinsatzes – Inzestverbot Und Strafrecht*

Yu KAMON**

Limits of Criminal Law - Incest Prohibition and Criminal Law

Abstract: In Germany incest remains to be a crime in German criminal law. The German Federal High Constitutional Court hold it as constitutional in 2000. Certainly, it is generally important to maintain an incest taboo. However in Japan, incest between adults is not punishable and is not considered to be a crime. Herein the Japanese culture differs from the German one. In Japan incest between adults was ever treated as family issue, where there is no legitimate reason for the state to intervene or to criminalize it. As a result there is almost no discussion in public about incest issues in Japan, and sadly this is also true for “incest with children”. On the other hand, it is clear that sexual abuse on children is not a family problem. In order to prevent child abuse in Japan, social welfare intervention and civil intervention are provided. The paper discusses the effectiveness of these interventions and explains – as a consequence – why such interventions shall prevail, while there is no need to criminalize incest between adults in modern societies.

Keywords: incest, taboo, incest taboo, German Federal High Constitutional Court, child abuse, Japan, culture, state interventions, Japanese criminal law

* Geliş Tarihi: 25.08.2017, Kabul Tarihi: 22.09.2017.

** Prof, Ritsumeikan University, Kyoto, Japan, kamon@fc.ritsumei.ac.jp

Zusammenfassung: Die Frage der Zulässigkeit von Inzest-Verhalten wird in der japanischen Geschichte unterschiedlich behandelt. Aktuell wird der Inzest unter Erwachsenen in Japan nicht bestraft. Der vorliegende Beitrag untersucht die Richtigkeit dieser nicht bestehenden Inkriminierung einerseits rechtsvergleichend vor dem Hintergrund der Entscheidung des deutschen Bundesverfassungsgerichts über die Zulässigkeit der Strafbarkeit des Inzests im deutschen Strafrecht (§ 173 dStGB), insoweit auch im Hinblick auf die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte (EGMR), und andererseits vor dem Hintergrund der Neueinführung eines Gesetzes gegen Kindesmisshandlungen in Japan im Jahr 2000, das Einfluss auf die gesellschaftliche Diskussion von Inzestverhalten in der Familie in Japan nimmt. Dabei wird argumentiert, dass die Bestrafung des einverständlichen Geschlechtsverkehrs zwischen erwachsenen Personen, die für ihr Handeln verantwortlich sind, sogar weitergehend in den Kernbereich der privaten Lebensgestaltung eingreife als das Abhören intimer Privatgespräche. Zum weitergehenden Schutz von Kindern erweise sich allerdings das japanische Gesetz gegen Kindesmisshandlungen aus dem Jahr 2000 zur Aufdeckung und Bekanntmachung von Inzestverhalten als wirksam. Allerdings zeigten sich zivilrechtliche und wohlfahrtsdienstliche Mittel zur Prävention von Kindesmisshandlungen noch weit effektiver. Allein mittels solcher nicht strafrechtlichen Wege ließe sich schließlich auch das Inzestverhalten unter Erwachsenen beeinflussen. Ein strafrechtlicher Schutz des „Inzesttabus“ hat darüber hinaus für die moderne Gesellschaft keine Bedeutung.

Schlüsselwörter: Inzest, Inzesttabus, Inzestverbot, Kindesmisshandlungen, Privatleben, Konfuzius, japanisches Strafrecht.

I. Einleitung

Im Jahr 2008 hat das Bundesverfassungsgericht das Inzest-Verbot im deutschen Strafgesetz bestätigt.¹ Der § 173 Abs. 2 Satz 2 des deutschen Strafgesetzbuches (dStGB), der den „Beischlaf zwischen leiblichen

¹ BVerfG, 2 BvR 392/07 vom 26.2.2008, Absatz-Nr. (1-128).

Geschwistern mit Freiheitsstrafe bis zu zwei Jahren oder mit Geldstrafe bedroht“, bleibt damit in Kraft. Und der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) hat in diesem Zusammenhang entschieden: Das deutsche Inzestverbot für Geschwister stellt keinen Verstoß gegen das Grundrecht auf den Schutz des Familienlebens dar.²

Obwohl nach der herrschenden Meinung das Inzestverbot als „am stärksten umstrittene Norm im StGB“ gilt,³ hat das BVerfG es als „verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden“ bezeichnet. Es stellt sich daher die grundsätzliche Frage, ob in einer modernen Gesellschaft das Inzestverbot noch notwendig ist.

Die folgende Untersuchung setzt sich mit dem Einsatz des Strafrechts, besonders wenn es sich um strafrechtliche Interventionen in private Angelegenheiten handelt, auseinander.

II. Das Inzest-Urteil des BVerfG 2008

Das Bundesverfassungsgericht hat Folgendes festgestellt: „Der Gesetzgeber hat seinen Entscheidungsspielraum nicht überschritten, indem er die Bewahrung der familiären Ordnung vor schädigenden Wirkungen des Inzests, den Schutz der in einer Inzestbeziehung „unterlegenen“ Partner sowie ergänzend die Vermeidung schwerwiegender genetisch bedingter Erkrankungen bei Abkömmlingen aus Inzestbeziehungen als ausreichend erachtet hat, das in der Gesellschaft verankerte Inzesttabu strafrechtlich zu sanktionieren.“⁴

Nach der Meinung des BVerfG ist der Strafgrund des § 173 dStGB nicht ausschließlich das Inzesttabu selbst. Vielmehr weist das BVerfG auf die Notwendigkeit des Inzestverbots in der modernen Gesellschaft hin.

² Spiegel online „Menschenrechtsgerichtshof billigt deutsches Inzestverbot“<http://www.spiegel.de/panorama/justiz/europaeischer-menschenrechtsgerichtshof-bestae-tigt-inzestverbot-a-827032.html>

³ Hörnle, Grob anstößiges Verhalten, 2005, S.452ff.

⁴ BVerfG, 2 BvR 392/07 vom 26.2.2008, Absatz-Nr. (1-128) [Rn.41.]

III. Inzestverbot in Japan

1. Vor und nach Konfuzius

Im alten Japan war Inzest durchaus "erwünscht". Später aber wurde der ethische Standpunkt von Konfuzius übernommen. Seitdem war in Japan der Inzest tabuisiert und wurde unter Strafe gestellt. Engelbert Kämpfer (1651-1716), ein deutscher Arzt und Naturkundler, ist bekannt für seine Auslandsreisen von 1683 bis 1693. Von 1690 bis 1692 hat er Japan besucht und Reiseberichte verfasst, die sich in seinem Buch „Geschichte und Beschreibung von Japan“ finden. Dort schreibt er, dass zwei Personen wegen Inzests gekreuzigt worden seien. Offensichtlich stand damals auf Inzest die Todesstrafe.

2. Entkriminalisierung des Inzest in 1880

Zu Beginn der Meiji-Ära und unter Einfluss von China gab es auch in Japan ein Inzestverbot, zum Beispiel „Kari- Keiritsu(1868)“, „Shin-ritsukouryou (1871)“, „Kaiteirituryou(1873)“. Als jedoch im Jahr 1880 das erste moderne Strafgesetzbuch in Japan verfasst wurde,⁵ hatte der Gesetzgeber jener Zeit den französischen Juristen *Gustave Émile Boissonade* (1825-1910) um Rat gebeten. In Japan nannte man ihn den „Vater des modernen Rechts“. *Boissonade* behauptete, dass der Inzest im neuen japanischen Strafgesetzbuch aus zwei Gründen entkriminalisiert werden müsse. Der erste Grund sei, dass man nicht in private Angelegenheiten intervenieren dürfe. Der zweite Grund sei, dass Tabuschutz keine strafrechtliche, sondern eine religiöse Aufgabe sei.

Der damalige japanische Gesetzgeber hatte *Boissonades* Meinung akzeptiert. Er entkriminalisierte den Inzest und begründete dies damit, dass das Inzestverbot keine strafrechtliche, sondern eine moralische Aufgabe sei und als eine persönliche Angelegenheit an das Gewissen appelliert werden müsse. Deshalb kennt das erste moderne Strafgesetzbuch

⁵ Altes Strafgesetzbuch von 1880.

in Japan kein Inzestverbot. Auch das geltende Strafgesetzbuch unter Einfluss der deutschen Strafrechtslehre kennt kein Inzestverbot.

3. *Geltendes JStGB: kein Inzestverbot*

Auch nach dem heutigen japanischen Strafgesetzbuch wird der Inzest zwischen Erwachsenen bei gegenseitigem Einverständnis nicht bestraft. Bereits in den 90er Jahren wurde aber kritisiert, dass der sexuelle Missbrauch von Kindern im japanischen Strafrecht nicht unter Strafe gestellt sei. Deshalb wurde im Jahr 2000 ein Gesetz gegen Kindesmisshandlungen erlassen. Dieses Gesetz verbietet nun, dass Eltern oder ein Vormund sexuelle Handlungen an Kindern unter 18 Jahren vornehmen oder von Kindern an sich vornehmen lassen. Aber nach diesem Gesetz sind nur Verstöße gegen das Nachstellungs- und Annäherungsverbot strafbar.

IV. Tabuschutz und Strafrecht

Nach der Rechtsgutslehre darf es nicht die „Aufgabe des Strafrechts sein, bloße Verstöße gegen Normen der Sittlichkeit, der Ethik oder der Religion zu kriminalisieren.“⁶ Ein Beispiel für bloße Verstöße gegen Normen der Sittlichkeit ist die sog. Sodomie. Nach altem japanischen Strafrecht war die Sodomie unter Strafe gestellt, sie wurde jedoch in dem Strafgesetzbuch von 1880 entkriminalisiert.

Wenn der japanische Gesetzgeber nun der Ansicht ist und dies diskutiert, dass dem Tabuschutz im Strafrecht eine moderne Bedeutung zukommt, dann werden letztlich Verstöße gegen Normen der Sittlichkeit kriminalisiert. Das Verbot der Verbreitung pornographischer Schriften deckt beispielsweise nicht nur den Tabuschutz ab, sondern dient auch dem Schutz von Minderjährigen und ferner dem Interesse des Einzelnen, nicht gegen seinen Willen mit pornographischen Schriften konfrontiert zu werden.⁷

⁶ Zum Beispiel Roxin, AT, 4. Aufl., 2006, Rn. 17 ff.

⁷ Hirano, Strafrechtliche Grundlagen (*Keiho-no-Kiso*), 1966, S. 113.

Die Stellungnahmen zur Notwendigkeit und Sinnhaftigkeit eines strafrechtlichen Tabuschutzes sind von Land zu Land unterschiedlich. Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) hat festgestellt, dass es in den Mitgliedsländern des Europarats keinen Konsens zum Inzestverbot gebe. Somit stehe den deutschen Behörden hier ein „Beurteilungsspielraum“ zu.⁸ Anzumerken ist aber, dass man strafrechtliche Interventionen auf unsicherem Grund nicht benutzen darf, schon weil die in der Regel die schärfste Sanktion ist. Strafrechtliche Vorschriften müssen immer von rationalen Gründen gerechtfertigt sein.

V. Familienschutz und Strafrecht

Wie oben gesagt, weist das deutsche BVerfG auf drei Gründe für die Notwendigkeit des Inzestverbots in der modernen Gesellschaft hin. Der japanische Gesetzgeber hat währenddessen entschieden, den Inzest als hauptsächlich persönliche Angelegenheit zu entkriminalisieren. Es ist sehr interessant, dass sich die Stellungnahmen zum Familienschutz in Deutschland und Japan unterscheiden und dass der deutsche Gesetzgeber den Inzest kriminalisiert, um die familiäre Ordnung vor schädigenden (Aus)Wirkungen des Inzests zu schützen.

Denn ganz im Gegensatz dazu war es für den damaligen Gesetzgeber in Japan gerade wichtig, das *Haussystem* (Ie-System) zu schützen. Es war sogar erwünscht, dass Familienprobleme von dem Hausherrn gelöst wurden. So hat der damalige japanische Gesetzgeber den Inzest als ein Problem *innerhalb* der einzelnen Familie eingeordnet, auf dass das staatliche Strafrecht keinen Zugriff zu nehmen habe. Deshalb wurde der Inzest in Japan entkriminalisiert.

⁸ Spiegel online “Menschenrechtsgerichtshof billigt deutsches Inzestverbot” <http://www.spiegel.de/panorama/justiz/europaeischer-menschenrechtsgerichtshof-bestaetigt-inzestverbot-a-827032.html>

	Inzestverbot	Grund
Deutschland	§ 173 DStGB Beischlaf zwischen Verwandten	1) die Bewahrung der familiären Ordnung 2) der Schutz der „unterlegenen“ Partner 3) eugenischen Gesichtspunkte
Japan	kein Inzestverbot	Nichtintervention in private Angelegenheiten

VI. Haussystem und Strafrecht in Japan

Um die Entscheidung des japanischen Gesetzgebers besser zu verstehen, wird im Folgenden das Verhältnis zwischen *Haussystem* und Strafrecht in Japan genauer erklärt.

Gegen Ende des 19. Jahrhunderts bildete in Japan eine Familie „ein Haus (=Ie)“. Bei dem *Haussystem* (Ie-System) steht das Patriarchat (die „Vaterherrschaft“) im Hintergrund. Zur Stärkung und zum Schutz dieser „Vaterherrschaft“ wurden deshalb Delikte gegenüber und an Verwandten in aufsteigender Linie,⁹ das Doppelehe-Verbot und das Ehebruch-Verbot¹⁰ entsprechend qualifiziert. Im „Haus“ (Ie) herrschte der Hausherr über die Familienmitglieder. Damals war es insbesondere erwünscht, dass etwaige Familienprobleme vom Hausherrn selbst gelöst wurden. Der Inzest wurde demnach ebenso entkriminalisiert wie bei einem Diebstahl innerhalb des Hauses oder innerhalb der Familie entweder von Strafe ganz abgesehen oder dieses Delikt jedenfalls nur auf Antrag verfolgt wurde.

VII. Die Aktivierung des Strafrechts in Japan

Nunmehr bestimmt die geltende, im Jahr 1947 in Kraft getretene, japanische Verfassung in ihrem Artikel 24 die Würde des Menschen und die Gleichheit der Geschlechter. Danach wurde das *Haussystem* (Ie-System) abgeschafft, denn die rechtliche Stellung des Hauspatriarchen erwies sich als mit Art. 24 der japanischen Verfassung unvereinbar. Aller-

⁹ Abgeschafft im Jahr 1995.

¹⁰ Abgeschafft im Jahr 1947.

dings hat der japanische Gesetzgeber dies nicht zum Anlass genommen, um mittels strafrechtlicher Gesetzgebung bei Familienproblemen staatlich einzugreifen. In den letzten Jahren lässt sich jedoch eine Tendenz verzeichnen, wonach der japanischer Gesetzgeber zu einer positiven gesetzlichen Intervention in privaten Angelegenheiten neigt und dabei beispielsweise zum Einsatz des Strafrechts bei häuslicher Gewalt, bei Nachstellung, bei Kindesmisshandlung oder bei Misshandlung älterer Menschen nachdenkt.

VIII. Gesetz zur Bekämpfung von Kindesmisshandlungen in Japan in 2000

Während das deutsche Bundesverfassungsgericht das in Deutschland geregelte strafbewehrte Inzestverbot insbesondere mit dem Schutz des in einer Inzestbeziehung „unterlegenen“ Partners begründete, bildeten für den japanischen Gesetzgeber die in den letzten Jahren in Japan steigenden Zahlen an Kindesmisshandlungen, die zu einem gesellschaftlichen Problem werden, den Anlass zur Einführung des Gesetzes zur Bekämpfung von Kindesmisshandlungen im Jahr 2000.

Nach dem Gesetz zur Bekämpfung von Kindesmisshandlungen sind nunmehr sexuelle Handlungen mit Kindern unter 18 Jahren auch den Erziehungsberechtigten verboten. Außerdem schreibt das Gesetz eine Anzeigepflicht beim Institut für Erziehungshilfe für alle Bürger vor, wenn ein Verdacht auf eine Kindesmisshandlung festgestellt wird. Das Gesetz gestattet ferner im Fall eines Verdachts die Durchführung von Hausdurchsuchungen und die Befragung von Beteiligten und Zeugen. Kinder, bei denen eine Misshandlung festgestellt wurde, können in einem Kinderpflegeheim untergebracht werden.

Allerdings, und auch das wurde hier bereits bemerkt, regelt das Gesetz nur Strafen für Verstöße gegen das Nachstellungs- und gegen das Annäherungsverbot mit Zuchthausstrafe bis zu einem Jahr oder mit Geldstrafe bis zu 10.000 Euro (umgerechnet). Jedoch hat der japanische Gesetzgeber darüber hinaus seit der Gesetzeseinführung im Jahr 2000

auch das japanische Zivilrecht geändert und bestimmt, dass die Elternrechte zum Schutz der eigenen Kinder bis zu zwei Jahre eingeschränkt werden dürfen. So nehmen nun insgesamt seit der Einführung des Gesetzes zur Bekämpfung von Kindesmisshandlungen die Verhaftungszahlen wegen Kindesmisshandlung ständig zu. Es zeigt sich also, dass rechtliche Verschärfung wirksam ist, um das Auftreten von möglichen Kindesmisshandlungen zu entdecken. Zweifelhaft ist aber, ob die Regelungen auch im Sinne einer Prävention von Kindesmisshandlungen wirksam sind.

IX. Effektivität des Einsatzes von Strafgesetzgebung zur Verhinderung von Kindsmisshandlungen und zum Schutz „unterlegener“ Partner in einer Inzestbeziehung

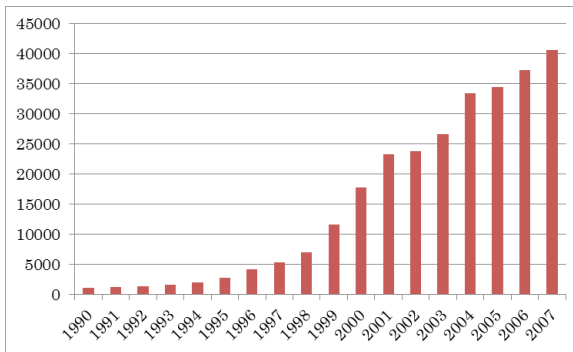
Es bleibt damit zu fragen, welche Mittel zum Schutz der in einer Inzestbeziehung „unterlegenen“ Partner effektiv wären. Zur Beantwortung dieser Frage lässt sich dabei sagen, dass strafrechtliche Interventionen unter Eingriff in die Privatsphäre als solche nicht effektiv zur Verhinderung sind, weil insoweit nur das Auftreten eines Vorfalls benutzt wird. Mit anderen Worten erwiese sich jedenfalls eine vorherige Intervention als wesentlich erfolgsaussichtsreicher zur Bekämpfung von Kindesmisshandlungen. Im Rahmen der Entscheidung des deutschen BVerfG wies auch *Hassemer* im Rahmen seiner abweichenden Meinung auf jugendwohlfahrtspflegerische Maßnahmen sowie auf familien- und vormundschaftsgerichtliche Lösungsmöglichkeiten hin.¹¹

Probleme mit strafrechtlichen Berührungspunkten innerhalb von engen Familienverbänden laufen tendenziell Gefahr, nicht ans Licht zu kommen. Ihre frühzeitige Entdeckung bildet deshalb ein wesentliches Element bei der Bekämpfung von Kindesmisshandlungen. Die folgende Abbildung – allein zw. Den Jahren 1990-2007 – zeigt, dass die Zahl an wahrgenommenen Beratungen wegen Kindesmisshandlung in Japan insbesondere seit 2000 (mit Gesetzeseinführung) stark angestiegen ist.

¹¹ BVerfGE 120, 224[Rn.116.]

Das bedeutet gerade noch nicht, dass die Zahl an Kindesmisshandlungen zugenommen hat, sondern dass das Problem durch die gesetzliche Schutzregelung auch wahrgenommen wird.

Abb. Zunahme der Beratungszahl der Kindesmisshandlung im Institut für Erziehungshilfe in Japan zw. 1990-2007



X. Schlussfolgerungen zur Bedeutung des Strafrechtseinsatzes

Beachtet man die Erfolge, die mit der Einführung des Gesetzes zum Schutz gegen Kindesmisshandlungen bisher in Japan erreicht wurden, so lässt sich im hiesigen Kontext fragen, ob man nun auch in Japan ein Inzestverbot inkriminieren sollte. Es spricht jedoch mehr dafür, dass es sich dabei um eine übermäßige gesetzliche Intervention handeln würde, die zudem den erforderlichen Schutz über das Kindermisshandlungsschutzgesetz hinaus nicht bewirkte. Denn die Kriminalisierung des Inzestverbots stellte einen Verstoß gegen die verfassungsrechtlich anerkannte Unantastbarkeit des Kernbereichs privater Lebensgestaltung dar. Die Bestrafung des einverständlichen Geschlechtsverkehrs zwischen erwachsenen Personen, die für ihr Handeln verantwortlich sind, greift an dieser Stelle sogar noch weitergehend in den Kernbereich ihrer privaten

Lebensgestaltung ein als das Abhören intimer Privatgespräche.¹² Die kurzen Ausführungen an dieser Stelle haben aber auch gezeigt, dass erhebliche Zweifel an der Wirksamkeit des Strafrechts für die Bekämpfung der Kindesmisshandlung bestehen. Effektivere Mittel der Prävention von Kindesmisshandlungen in engen Familienverbänden sind die zivilrechtlichen und wohlfahrtsdienstlichen Mittel. Das gilt in gleicher Weise für die präventive Beeinflussung von Inzestverhalten. Der strafrechtliche Schutz eines „Inzesttabus“ hat darüber hinaus für die moderne Gesellschaft keine Bedeutung.

¹² Roxin, StV 9/2009, S. 548.

Literaturverzeichnis

T. Hörnle, Grob anstössiges Verhalten, 2005, S.452 ff.

M. Hirano, Strafrechtliche Grundlagen (*Keiho-no-Kiso*), 1966, S. 113.

C. Roxin, AT, 4. Aufl., 2006, Rn. 17 ff.

C. Roxin, StV 9/2009, S. 548 ff..

S.Hagihara, Die Strafbarkeit des Geschwisterinzests, *Toyo Law Review*, 9/2013, S. 1 ff.

T.Yoshida, Gesetz zur Bekämpfung von Kindesmisshandlungen in Japan (*Jido Gyakutai boushi hou seido*), 2003.

Ministerium für Gesundheit, Arbeit und Wohlfahrt (*Koseirodo sho*)
http://www.mhlw.go.jp/stf/seisakunitsuite/bunya/kodomo/kodomo_kosodate/dv/about.html (30.09.2017)