



Eine symbolische Debatte



Die feministische Bewegung forderte zu Beginn der Debatte «Nein heisst Nein».

Bild: Imago/Christian Mang

Heute verhandelt der Ständerat, wie die Straftat der Vergewaltigung neu definiert werden soll: Gilt «Nein heisst Nein» oder «Nur Ja heisst Ja»? Eine Strafrechtsprofessorin erklärt, worauf es wirklich ankommt.

Interview: Andreas Maurer



Ab 15.15 Uhr kommt es heute im Ständerat zur lange erwarteten Debatte zum Sexualstrafrecht. Seit vier Jahren arbeitet das Parlament schon an der Vorlage. Nun liegen endlich Formulierungen vor, die verabschiedet werden können.

Die wichtigste Frage dabei ist, wie Artikel 190 des Strafgesetzbuchs neu formuliert werden soll: die Vergewaltigung. Der Bundesrat befürwortet den Vorschlag, dass eine Nötigung nicht mehr die Voraussetzung dafür sein soll. Damit ist physische oder psychische Gewalt gemeint.

Umstritten ist aber, wie die neue Definition genau lauten soll. Der Bundesrat und die Mehrheit der Rechtskommission schlagen das Prinzip «Nein heisst Nein» vor. Eine links-grüne Minderheit hingegen verlangt «Nur Ja heisst Ja» und wird dabei von Aktivistinnen von Amnesty International auf der Tribüne unterstützt werden. Inszeniert wird ein Showdown.

Jetzt schaltet sich Strafrechtsprofessorin Anna Coninx in die Debatte ein und kritisiert, dass die im Bundeshaus dominierende Frage vor Gericht gar nicht entscheidend sein wird.

Der Straftatbestand der Vergewaltigung soll neu definiert werden. Ist der Gesetzesentwurf aus Ihrer Sicht ein bedeutender Fortschritt?

Anna Coninx: Ja, die geplante Reform ist ein Quantensprung. Das Gesetz geht heute von einem veralteten zweistufigen Vergewaltigungskonzept aus: Zuerst wird das Opfer genötigt, anschliessend wird der Geschlechtsverkehr vollzogen. Der Geschlechtsverkehr gegen den Willen des Opfers alleine genügt nicht. Das Bundesgericht verlangt heute zwar nicht mehr, dass eine Frau zunächst verprügelt oder mit starken Drogen gefügig gemacht wird. Es «reicht», wenn das Opfer sagt «Ich will nicht» und die Beine zusammendrückt, sodass sie der Täter auseinanderdrücken

muss. Trotzdem bleibt es aber dabei, dass vom Opfer ein «zumutbarer» Widerstand gefordert wird. Fehlt dieser, ist der Tatbestand der Vergewaltigung nicht erfüllt. Das hat das Bundesgericht in einem Entscheid kürzlich erneut deutlich gemacht.

Die Reform geht aus der Sicht von linken Kritikerinnen zu wenig weit. Statt der geplanten Regelung «Nein heisst Nein» verlangen sie «Nur Ja heisst Ja». Was würde der Unterschied in der Praxis bedeuten?

Diese Frage der Modellwahl dominiert zwar politisch, in der strafrechtlichen Praxis würde sie jedoch keine entscheidende Rolle spielen. Praktisch relevant vor Gericht ist die konkludente Einwilligung. Das ist die nonverbale Kommunikation, das Verhalten der betroffenen Personen. Es geht darum, wie die Sexualpartner das «Nein» oder das «Ja» kommunizieren. Bei beiden Modellen ist nicht gemeint, dass sie dieses Wort explizit aussprechen müssen. Deshalb überlagern sich die Modelle in der Praxis.

Können Sie dies anhand von Beispielen erklären?

Wer zu weinen beginnt, sich wegdreht oder sich die Unterhose wieder hochzieht, willigt nicht in den Sexualekontakt ein, sagt also konkludent Nein. Bei sexuellen Übergriffen fallen Opfer häufig in eine Schockstarre, genannt Freezing. Dies sollte von den Gerichten ebenfalls als fehlende Einwilligung gedeutet werden. Wer hingegen mit Küssen und

«In der Debatte werden Unterschiede betont, die strafrechtlich

gar keine sind.»

Umarmungen reagiert, signalisiert damit ein konkludentes Ja.

Aber «Nur Ja heisst Ja» bedeutet doch, dass man vor dem Sex fragt, «Willst du das?», und dann auf das «Ja» wartet?

Nein, zumindest unter Strafrechtlern versteht das niemand so. In der Debatte wird auch behauptet, es bräuchte dann Verträge zwischen den Sexualpartnern. Das ist absurd.

Welche Variante sollte aus Ihrer Sicht im Gesetz stehen?

Nochmals: Ich halte die Modellwahl aus strafrechtsdogmatischer Sicht nicht für entscheidend. Der Unterschied ist nur politisch bedeutend, weil mit der Zustimmungslösung der Grundgedanke der sexuellen Selbstbestimmung einprägsamer und symbolträchtiger kommuniziert wird.

Ist «Nein heisst Nein» gegen «Nur Ja heisst Ja» eine Scheindebatte?

Ja, es geht um Begrifflichkeiten, die in der Praxis nicht entscheidend sein werden. Das Schlimmste wäre, wenn dadurch jetzt die Reform gefährdet und der erreichte Fortschritt nicht als solcher erkannt würde.

Die SP Frauen argumentieren, nur mit «Nein heisst Nein» würde eine Vergewaltigung ohne Zwang im Voraus als «nicht besonders gravierend» eingestuft. Stimmt das?

Nein. Die Modellwahl wirkt sich nicht auf die Schwere des Unrechts aus.

Aber in einem umstrittenen Fall könnte eine Verurteilung mit der «Ja heisst Ja»-Regelung doch eher möglich sein.

Nein, das glaube ich nicht. Stellen Sie sich eine Befragungssituation vor. Sie



sagt: «Ich wollte nicht.» Er sagt: «Doch, du wolltest es doch.» Strafrechtlich relevant wäre die fehlende Zustimmung. Das Gericht würde bei beiden Modellen die gleichen Fragen stellen.

SP-Nationalrätin Tamara Funicello sagt: «Sexuelle Selbstbestimmung heisst, dass nur Menschen miteinander Sex haben, die das auch wollen. Sex ist nicht etwas, das man sich bis auf Widerspruch nehmen kann.» Warum sollte das jetzt nicht auch so ins Gesetz geschrieben werden?

Die «Ja ist Ja»-Lösung bedeutet eben nicht, dass es ein explizites Ja braucht, sondern dass auch eine konkludente Einwilligung genügt. Dann ist aber aus Beweisgründen für eine Bestrafung des Beschuldigten in jedem Fall erforderlich, dass das Opfer in irgendeiner Weise deutlich macht, dass es den Sex nicht will. Insofern ist es nun mal so, dass nur bestraft wird, wer sich Sex nimmt trotz mindestens konkludentem Widerspruch.

Ein weiteres Argument gegen «Nein heisst Nein» lautet, der Fokus liege dabei zu stark auf dem Opfer, das sich erklären müsse. Einverstanden?

Das sehe ich nicht so. Sowohl bei «Nein ist Nein» als auch bei «Ja ist Ja» müssen sich Opfer und Beschuldigter erklären. Das ist auch richtig so. Es geht schliesslich um einen schweren Vorwurf, der eine Gefängnisstrafe bedeuten kann. In jedem Fall muss geklärt werden, was das Opfer wollte und wie es diesen Willen kommunizierte.

Ein Argument gegen die Reform lautet, dass damit die Beweislast umgekehrt würde. Ein Täter müsse belegen können, dass er eine Zustimmung wahrgenommen habe. Können Sie diese Befürchtung nachvollziehen?

Diese Kritik ist unbegründet und irreführend. Neu ist nur, dass nicht mehr bewiesen werden muss, dass das Opfer genötigt wurde. Die entscheidende Frage ist also, ob das Opfer mit dem Geschlechtsverkehr nicht einverstanden war. Das bedeutet aber keine Umkehr der Beweislast. Der Staat muss nach wie vor beweisen, dass der Beschuldigte aufgrund des Verhaltens des Opfers mindestens in Kauf nahm, dass es mit dem Sex nicht einverstanden war.

Die Aktivistinnen haben ihre Forderungen im Verlauf der Debatte gesteigert und ihre Parole von «Nein heisst Nein» zu «Nur Ja heisst Ja» geändert. Was sie früher verlangten, kritisieren sie nun.

Während der Debatte hat sich viel verändert. In kurzer Zeit wurden grosse gesellschaftliche Fortschritte erzielt. Auch der Bundesrat hat seine Positionen überdacht. Gleichzeitig wird auf beiden Seiten aber weiterhin viel polemisiert. Und so werden Unterschiede betont, die strafrechtlich gar keine sind.

Sie sagte «Nein», doch er wird freigesprochen

Gerichtsfall Sie ist 15½ Jahre alt, 1,77 Meter gross und 65 Kilogramm schwer. Er ist 16 Jahre alt, gleich gross und schlank. Das Zürcher Obergericht nennt in seinem Urteil aus dem Jahr 2016 diese Körpermasse, um zu begründen, dass er ihr nicht körperlich überlegen gewesen sei. Es ist eines der Argumente, mit dem es ihn vom Vorwurf der Vergewaltigung freispricht.

Das Urteil steht beispielhaft dafür, weshalb das Sexualstrafrecht verschärft werden soll. In vielen Fällen wird die «Nein heisst Nein»-Regel zwar schon angewendet: Ein Opfer muss sich nicht

wehren, ein «Nein» genügt, wenn die Willensverletzung mit psychischer Gewalt erklärt werden kann. Doch es gibt Ausnahmen, wie dieser Fall zeigt.

Liebe macht blind: Nur so kann diese Beziehung erklärt werden

Die zwei Teenager kennen sich seit Jahren. Sie hat sich in ihn verliebt, während er nur an ihrem Körper interessiert ist. Immer wieder verhält er sich übergriffig. Einmal würgt er sie sogar und droht, er könne sie töten. Trotzdem hält sie den Kontakt mit ihm aufrecht und knutscht mit ihm. Eines Abends nimmt sie ihn in die leere Wohnung ihrer Eltern mit. Schon vor der Türe sagt er, dass er sie nun entjungfern werde. Sie lacht über den Spruch.

Sie fordert ihn auf, mit ihr ins Bett zu kommen. Sie trägt nur noch ein Leibchen und «mega kurze Pyjamahösli», wie sie aussagen wird. Sie küssen sich einvernehmlich. Doch er will mehr. Er versucht während etwa zwanzig Minuten erfolglos, ihr die Hose auszuziehen. Es gelingt ihm nicht, weil sie diese mit beiden Händen wieder hochzieht. Sie sagt ihm mehrmals, dass sie keinen Sex wolle. Er versucht sie zu überreden. Als seine Worte keine Wirkung zeigen, setzt er sich auf sie und drückt ein Knie auf ihre Hand, damit sie die Hose nicht mehr hochziehen kann.

Nun beugt er eine List. Er behauptet, er habe sie soeben entjungfert. Sie sagt: «Ächt?» und «Lüg nöd». Vor Gericht wird er sagen, er habe sie «e chli verarscht». Dann zieht er ihre Hose zur Seite und dringt in sie ein. Sie wehrt sich nicht mehr. Sie weint, doch er merkt es nicht.

Die Oberrichter verstehen nicht, warum sie sich nicht gewehrt hat

Ist er ein Vergewaltiger? Ja, meint das Zürcher Jugendgericht als erste Instanz. Es kann nachvollziehen, dass sie sich während des Geschlechtsverkehrs



nicht gewehrt hat. Es begründet dies mit der Vorgeschichte, den früheren Gewalterfahrungen. Sie sei vor Angst wie gelähmt gewesen und habe sich deshalb nicht getraut, zu wehren.

Das Obergericht jedoch hebt diesen Schuldspruch auf, weil es der Ansicht ist, die 15-Jährige hätte der Situation ganz einfach entgehen können: Sie hätte aufstehen und weglaufen können oder den 16-Jährigen «in aller Deutlichkeit, zum Beispiel schreiend» wegweisen können. Er habe sich «egoistisch, rücksichtslos, kaltherzig und eigentlich niederträchtig» verhalten, doch er sei kein Vergewaltiger, heisst es im Urteil.

Wenn einer nach der Reform dasselbe tun wird, dann wäre er einer.

Andreas Maurer



Anna Coninx
Strafrechtsprofessorin

Eine Bernerin in Luzern

Anna Coninx, 41, ist seit 2018 Assistenzprofessorin für Strafrecht und Strafprozessrecht an der **Universität Luzern**. Sie hat in Bern und Oxford studiert und an den Universitäten Bern und Zürich gearbeitet. Kürzlich hat sie ihre Habilitationsschrift zum Thema «Verbrechensbekämpfung jenseits der Schuldstrafe» eingereicht. Es geht darin um präventive Massnahmen. In jungen Jahren politisierte sie bei den Grünen. Sie lebt mit ihrer Familie in Bern.

Wie soll die Vergewaltigung neu definiert werden?

Heutiges Recht	Variante 1: «Nein heisst Nein»	Variante 2: «Nur Ja heisst Ja»
Wer eine Person weiblichen Geschlechts zur Duldung des Beischlafs nötigt , namentlich indem er sie bedroht, Gewalt anwendet, sie unter psychischen Druck setzt oder zum Widerstand unfähig macht.	Wer gegen den Willen einer Person den Beischlaf oder eine beischlafsähnliche Handlung, die mit einem Eindringen in den Körper verbunden ist, an dieser vornimmt oder von dieser vornehmen lässt.	Wer ohne die Einwilligung einer Person den Beischlaf oder eine beischlafsähnliche Handlung, die mit einem Eindringen in den Körper verbunden ist, an dieser vornimmt oder von dieser vornehmen lässt.