

Fabio Basile

Einwanderung und kulturell motivierte Straftaten

Abstract: *Fabio Basile*, Strafrechtsprofessor an der Staatlichen Universität in Mailand, untersucht in diesem an der Universität Innsbruck am 15. Januar 2015 gehaltenen Vortrag, inwiefern kulturelle Wertvorstellungen im Strafrecht Berücksichtigung finden. Der Autor stellt sich damit einem Thema, das bisher in der deutschsprachigen Rechtswissenschaft nur vereinzelt Beachtung gefunden hat. Das Untersuchungsfeld bildet die multikulturelle Gesellschaft, in der Menschen aus unterschiedlichen Kulturkreisen miteinander leben. Interkulturelle Spannungen sind hier aufgrund unterschiedlicher Wertvorstellungen durchaus absehbar, weshalb Strategien zur Konfliktlösung bzw. -vermeidung entwickelt werden müssen. Dies gilt umso mehr für das Strafrecht mit seiner primären Aufgabe der Friedenssicherung und -förderung.

Inhaltsverzeichnis: 1. Zwei Vorbemerkungen. - 1.1. Die erste Vorbemerkung: Österreich, Deutschland, Italien sowie viele andere europäische Länder entwickeln sich zu multikulturellen Gesellschaften. - 1.2. Die zweite Vorbemerkung: Das Strafrecht weist mehr als andere Bereiche der Rechtsordnung die Eigenschaft auf, dass es ein *lokales* Recht von regionaler Prägung ist. - 2. Zusammenführung der zwei Vorbemerkungen und daraus stammende Konfliktsituationen (kulturell motivierte Straftaten). - 3. In unserer Vergangenheit ... ihre Gegenwart. - 4. Wie soll das Strafrecht auf eine Straftat reagieren, die von einem Einwanderer aus kulturellen Motiven begangen worden ist? - 5. Warum sollten wir die kulturelle Andersartigkeit des Beschuldigten in den Strafprozess einbringen und sich sogar zu seinem Vorteil auswirken lassen? - 6. Schlussbemerkung.

1. Zwei Vorbemerkungen.

Um das Thema der kulturell motivierten Straftaten¹ passend zu umreißen, möchte ich zunächst zwei Vorbemerkungen machen:

1) Österreich, Deutschland, Italien sowie viele andere europäische Länder entwickeln sich immer weiter hin zu multikulturellen Gesellschaften;

2) das Strafrecht weist mehr als jeder andere Bereich der Rechtsordnung die Charakteristik auf, dass es ein *lokales* Recht, ein Recht von regionaler Prägung ist.

¹ Für Literaturhinweise s.: Fabio Basile, *Multikulturelle Gesellschaft und Strafrecht - Die Behandlung der kulturell motivierten Straftaten* (aus dem Italienischen von T. Vormbaum), Lit-Verlag, Berlin, 2015.

1.1. Die erste Vorbemerkung: Österreich, Deutschland, Italien sowie viele andere europäische Länder entwickeln sich zu multikulturellen Gesellschaften.

Der Multikulturalismus, der in diesen Jahrzehnten Österreich, Deutschland, Italien, Europa betrifft, ist nicht jener der *multinationalen* Art.

Der *multinationale* Multikulturalismus hat seinen Ursprung (auf Grund von Prozessen der Kolonialisierung, Eroberung oder Föderation) in der Existenz von autochthonen Minderheiten, die sich früher selbst regiert haben: man denke zum Beispiel an die Aborigenes in Australien oder an die Indios in mehreren südamerikanischen Staaten.

Der Multikulturalismus, von dem wir jetzt sprechen und der in Europa zu beobachten ist, ist dagegen ein Multikulturalismus *multi-ethnischen* Charakters, in dem der kulturelle Pluralismus seinen Ursprung in der Einwanderung von Individuen und Familien hat.

Gerade die Einwanderung bildet zweifellos eine Erscheinung von größter Dringlichkeit und dramatischer Aktualität für Österreich, Italien, ja ganz Europa, wenn man nur das jüngste massenhafte Anwachsen von Migrationsflüssen bedenkt, mit denen Personen nach Europa gebracht werden: Personen, welche auch aus Kulturkreisen stammen, die sich von dem unsrigen stark unterscheiden.

Wenn wir unseren Blick kurz auf Statistiken von EUROSTAT richten², können wir deutlich sehen, dass von den über 500 Millionen Menschen, die 2012 in der Europäischen Union lebten, fast 50 Millionen einen Migrationshintergrund hatten. Von diesen Personen sind es circa 3,5 Prozent, die in einem anderen EU-Land geboren wurden und innerhalb der EU in ein anderes Land zuwanderten, aber 6,5 Prozent stammen aus Dritt-Staaten.

Was Italien anbelangt, so lebten in meinem Land im Jahr 2012 etwa fünfeinhalb Millionen Einwanderer, was 9 % der Gesamtbevölkerung entspricht.

In Österreich lebten circa 1,3 Millionen Einwanderer, was sogar fast 16% der Gesamtbevölkerung entspricht – einer der höchsten Anteile in ganz Europa!

Wenn also der Einwanderer sein Herkunftsland verläßt, wenn also der Türke, der Albaner, der Serbe, der Marokkaner, der Chinese seine Heimat verlässt und nach Österreich, nach Italien oder nach Europa auswandert, schleppt er ein kulturelles Gepäck mit sich, das aus Glaubensinhalten und Werten besteht, die ihm niemand an der Grenze beschlagnahmen kann.

Und so kommt es, dass die Einwanderung *Quelle des Multikulturalismus* wird.

Aber was verstehen wir genau unter dem Begriff “*Kultur*”, wenn wir von Multikulturalismus, von multikultureller Gesellschaft und eben auch von kulturell motivierten Straftaten sprechen?

² http://medienservicestelle.at/migration_bewegt/2013/12/16/migrantinnen-oesterreich-eu-weit-auf-platz-vier/

Eine solche Präzisierung des Begriffs ist unentbehrlich, weil das Wort "Kultur" *äußerst umstritten und vieldeutig* ist, ein Wort, das unterschiedlichen Interpretationen zugänglich ist, und das auch groß in Mode ist.

Man muss nur ins Internet gehen um tausende verschiedener Verwendungen dieses Begriffs zu finden (musikalische Kultur, allgemeine Kultur), sogar in den unglaublichsten Zusammenhängen: ... etwa „Schlafkultur“, „Mikrowellenkultur“, „Fussballkultur“³, „Die Kultur des Sommers“⁴, usw.

Für die Zwecke dieses Vortrags verwenden wir den Begriff "Kultur" in der Bedeutung, welche ihm in den Humanwissenschaften – und insbesondere in der *Anthropologie* – beigelegt wird.

Demnach – wenn auch keineswegs unumstritten – wird der Begriff Kultur verwendet, um auf *Lebens- und Denkart* zu verweisen, die innerhalb einer gesellschaftlichen Gruppe verbreitet und verwurzelt sind.

Als Jurist – hoffentlich, als „guter Jurist“ – habe ich nach einer „rechts-relevanten“ Definition oder mindestens Deskription von Kultur gesucht, und habe sie in der Präambel der „Allgemeinen Erklärung der UNESCO zur kulturellen Vielfalt“ aus dem Jahre 2001 gefunden⁵, die uns einen ausgezeichneten Ausgangspunkt für unsere Überlegungen über die kulturell motivierten Straftaten liefert.

Die Definition nach dieser Präambel lautet:

„dass Kultur als Gesamtheit der unverwechselbaren geistigen, materiellen, intellektuellen und emotionalen Eigenschaften angesehen werden sollte, die eine Gesellschaft oder eine soziale Gruppe kennzeichnen, und dass sie über Kunst und Literatur hinaus auch Lebensformen, Formen des Zusammenlebens, Wertesysteme, Traditionen und Überzeugungen umfasst“⁶.

Aus den Humanwissenschaften entnehmen wir einen weiteren, wichtigen Hinweis zum Begriff der Kultur *als einer unabdingbaren Dimension, als eines unabweislichen und unverzichtbaren Faktors* in der Konstituierung des Menschen und sogar in seiner biologischen Entwicklung.

Der Mensch ist letztlich ein „*kulturtragendes Lebewesen*“, nichts an ihm ist ausschließlich natürlich.

Auch die menschlichen Funktionen, welche physiologische Bedürfnisse sind, wie Hunger, Schlaf, sexuelles Begehren usw., sind *von der Kultur geformt*.

³ <http://www.fussball-kultur.org/>

⁴ http://www.buecher.de/shop/buecher/eis-gelato-ice-cream/broschiertes-buch/products_products/detail/prod_id/26288660/

⁵ Einstimmig angenommen auf der Generalversammlung der UNESCO, Paris, 2. November 2001.

⁶ <http://www.unesco.de/443.html#c887>. Diese Definition stimmt mit den Beschlüssen der Weltkonferenz über Kulturpolitik (*Mondiacult*, Mexiko Stadt 1982), der Weltkommission für Kultur und Entwicklung (Unsere kreative Vielfalt - Our Creative Diversity 1995), und der Zwischenstaatlichen über Kulturpolitik zur Entwicklung (Stockholm 1998) überein.

Die Kultur beinhaltet also die *Codes*, die Schlüssel zur Organisation und Deutung der äußeren Erscheinungen der Realität.

Erlauben Sie mir ein einfaches Beispiel zu nennen, um diese Ausführungen zu verdeutlichen. Wenn ich hier, in Innsbruck, eine religiöse Stätte, etwa eine Kirche, mit *Schuhen* an den Füßen betrete, wird diese Situation als absolut normal angesehen.

Im Gegenteil, Sie würden mich für unhöflich halten, wenn ich den Raum barfuß betreten würde.

Aber wenn ich mit Schuhen an den Füßen eine religiöse Stätte in der Türkei betrete, etwa eine Moschee in Istanbul, dann ist das *dort*, in *jener* Kultur, ein ungebührliches Benehmen.

Dieses Verhalten, dasselbe Faktum in der Realität – nämlich Schuhe an den Füßen zu tragen – hat also eine unterschiedliche Bedeutung, und zwar je nach dem Kulturkreis, anhand dessen wir das Verhalten bewerten.

Nach diesem wichtigen Exkurs über den Begriff „Kultur“ haben wir also das Fundament unserer ersten Vorbemerkung näher dargelegt, nämlich dass sich Österreich, Deutschland, Italien und viele andere europäische Länder aufgrund des Phänomens der Einwanderung zu multikulturellen Gesellschaften entwickeln.

1.2. Die zweite Vorbemerkung: Das Strafrecht weist mehr als andere Bereiche der Rechtsordnung die Eigenschaft auf, dass es ein *lokales* Recht von regionaler Prägung ist.

Kommen wir sodann zur zweiten Vorbemerkung, die ich vorher angekündigt habe: Das Strafrecht weist mehr als andere Bereiche der Rechtsordnung die Eigenschaft auf, dass es ein *lokales* Recht von regionaler Prägung ist.

Das Strafrecht ist also eine Art „typisch lokales Erzeugnis“, das den Herkunftsstempel „Hergestellt in Österreich“, „Prodotto in Italia“, „Made in UK“ trägt, je nach dem Land, in dem dieses Recht erlassen wurde und in dem es angewendet werden soll.

Man denke nur an die regionale Unterschiedlichkeit des Strafrechts bei Taten wie Euthanasie und Beihilfe zum Selbstmord, Abtreibung, Geburtenkontrolle und freiwillige Sterilisation, homosexuelle Beziehungen zwischen Erwachsenen, Ehebruch, Inzest, Prostitution, Konsum und Verkauf von Betäubungsmitteln, Gotteslästerung, Tierquälerei – lauter Handlungen, deren strafrechtliche Behandlung von Staat zu Staat – teilweise sogar erheblich – voneinander abweicht.

Ein Beispiel soll dies verdeutlichen: Wenn ein Erwachsener ein sexuelles Verhältnis mit einer Fünfzehnjährigen hier in Innsbruck unterhält, dann wäre dieses Verhalten in Österreich nicht strafbar; aber wenn dieser Erwachsene die Fünfzehnjährige einladen würde, einen Ausflug nach

Zürich zu machen und dort mit ihr Geschlechtsverkehr hätte, würde er genau dort in der Schweiz eine strafbare Handlung begehen.

Denn die Altersgrenze für das Verbot des Geschlechtsverkehrs mit Minderjährigen ist unterschiedlich, nämlich 14 Jahre in Österreich (§ 206 ö.StGB), 16 Jahre hingegen in der Schweiz (§ 187 schw.StGB).

Wenn die Freundin noch nicht einmal die 14 Jahre vollendet hätte, hätten die beiden aber, um ein legales sexuelles Verhältnis zu haben, bis vor kurzem ein romantisches Wochenende in Barcelona verbringen können. Für das spanische Strafgesetzbuch war der Tatbestand nämlich nur dann einschlägig, wenn der Erwachsene ein Verhältnis mit einer Minderjährigen unter 13 Jahren hatte⁷.

Und wenn solche Unterschiede schon unter Gesellschaften, die sich kulturell nahe stehen, anzutreffen sind (in unserem Beispiel: Österreich, Schweiz, Spanien), so sind Unterschiede erst recht zwischen Ländern festzustellen, die kulturell weit auseinander liegen.

Daher können wir in Abwandlung einer alten Volksweisheit ohne weiteres sagen:

Andere Länder, andere Straftaten (auf italienisch: “*paese che vai, reato che trovi*”).

Eine solche geographische Diversität des Strafrechts hängt – und hier kommen wir zu einem wichtigen Punkt, der uns für die heutige Zusammenkunft besonders interessiert – zumindest teilweise damit zusammen, dass das Strafrecht *nicht kulturell neutral* ist.

Im Gegenteil! Das Strafrecht, wenigstens in einigen seiner Bereiche, in einigen seiner Vorschriften, ist ein „*kulturell durchsetztes*“ Recht, ein Recht also, in dem die Kultur der Gesellschaft, die dieses Recht erlassen hat, besonders spürbar ist.

Die europäische Rechtslehre ist sich der *starken, intensiven Verbindung von Recht und Kultur* vollkommen bewusst, spätestens seitdem Radbruch das *Motto* “*Recht ist Kulturerscheinung*” prägte.

In jüngerer Zeit bemerkte Winfried Hassemer:

„das Strafrecht lebt *intensiv* von den kulturellen Gegebenheiten und sozialen Normen der Regionen, in denen es gilt. [...] Das Strafrecht ist stark kulturell verhaftet“.

Um diese Beeinflussung der Kultur auf das Strafrecht mit Händen zu greifen, braucht man nur an die vielen Vorschriften unserer Strafrechte zu denken, die sog. normativ-kulturelle Elemente im Straftatbestand enthalten, d.h. Begriffe, welche „sich auf Gegebenheiten beziehen, die nur unter der gedanklichen Voraussetzung einer Norm – beziehungsweise einer Kulturnorm – gedacht und vorgestellt werden können“.

Man denke nur – was das österreichische Strafgesetzbuch angeht – an die Begriffe „besonders verwerflicher Beweggrund“, oder im Gegenteil, „achtenswerter Beweggrund“ als Erschwerungs-

⁷ Das Alter ist mittlerweile im spanischen StGB auf 16 heraufgesetzt, vgl. Art. 183, Organgesetz 1/2015 v. 30.3.2015.

beziehungsweise Milderungsgrund der Strafe (§ 33 Abs. 1 Ziffer 5, und § 34 Abs. 1 Ziffer 3 öStGB): Was „besonders verwerflich“, was „achtenswert“ ist, erklärt sich erst im Licht von kulturellen, im Einzelnen moralischen Vorstellungen.

Auch im Delikt des Totschlags finden wir ein normativ-kulturelles Element: „allgemeine Begreiflichkeit“, und im § 93 öStGB (Überanstrengung unmündiger, jüngerer oder schonungsbedürftiger Personen) die Elemente „Bosheit“ und „Rücksichtslosigkeit“.

In § 111 öStGB (Üble Nachrede) taucht der Begriff „gute Sitten“ auf und dagegen, in § 219 öStGB und in § 220a öStGB der Begriff „Unzucht“.

Zuletzt der Begriff der „geschlechtlichen Handlung“, der u.a. im Delikt der „Geschlechtlichen Nötigung“ gebraucht wird.

Was ist eigentlich eine geschlechtliche Handlung?

Begehen auf diesem Bild Breznev und Honecker eine „geschlechtliche Handlung“?



Nach Ansicht der italienischen Lehre stellt der Begriff „atto sessuale“/“sexuelle Handlung“ „zweifelloso ein *außerrechtliches normatives Element* in der Struktur der Straftat dar“, weil „das, was ‘sexuell‘ ist, sich aus der Kultur und den Gebräuchen eines Volkes ergibt.“

2. Zusammenführung der zwei Vorbemerkungen und daraus stammende Konfliktsituationen (kulturell motivierte Straftaten).

Jetzt können wir endlich einen weiteren, wichtigen Schritt vollziehen, indem wir die beiden Vorbemerkungen, die wir bisher angesprochen haben, zusammenführen:

1) Die europäischen Gesellschaften entwickeln sich immer mehr zu *multikulturellen Gesellschaften* aufgrund des Phänomens der Einwanderung ;

2) Das Strafrecht ist ein “lokales Produkt”, und es ist ein solches, weil es, zumindest in einigen Bereichen, *stark von der lokalen Kultur durchsetzt ist*.

Was passiert bei diesem Zusammenführen?

Was passiert, wenn sich ein Staat – dessen Strafrecht von der lokalen Kultur *durchsetzt* ist – wegen der Einwanderung zu einer multikulturellen Gesellschaft entwickelt?

Es kommt unausweichlich zu gewissen *Konfliktsituationen*.

Man denke nur zum Beispiel an die *Verstümmelung weiblicher Geschlechtsorgane*:

Auf der einen Seite gibt es einige Einwanderer, in deren kulturellem Gepäck ein komplexes und starkes System von Beweggründen sozialer, religiöser oder volkstümlicher Natur vorhanden ist, das ihnen rät und teilweise sogar auferlegt, die Töchter einer Genitalverstümmelung zu unterziehen.

Auf der anderen Seite gibt es das Strafrecht von Ländern wie Österreich und Italien, deren Kultur die Tradition der Genitalverstümmelung weder kennt, noch die kulturelle Motivationen, die zur Begehung dieser Praktiken veranlassen, akzeptiert und deshalb solche Praktiken für Taten gegen die körperliche Unversehrtheit und die weibliche Würde hält.

Seit etwa einem Jahrzehnt haben die Strafrechtswissenschaftler angefangen, die Probleme und Herausforderungen dieser Konfliktsituationen unter dem Übergriff der „kulturell motivierten Straftat“ zu thematisieren.

Mit der Formel „kulturell motivierte Straftat“ meint man nämlich:

das Verhalten einer Person, die zu einer kulturellen Minderheitsgruppe gehört (beziehungsweise eines Einwanderers).

Dieses Verhalten wird von der Rechtsordnung der kulturellen Mehrheitsgruppe (beziehungsweise von der österreichischen Kultur) als Straftat definiert.

Dieses Verhalten wird jedoch in der kulturellen Gruppe der handelnden Person als weniger schweres oder auch als normales Verhalten akzeptiert bzw. sogar dazu ermutigt oder zur Verpflichtung gemacht.

Unter dieser “Etikette” von kulturell motivierten Straftaten können wir sodann einige Fälle zusammenfassen, in denen die italienischen und die österreichischen Richter sowie die Gerichte anderer europäischer Länder vor der Aufgabe stehen, Taten zu bewerten, welche von Einwanderern aus – *tatsächlichen oder angeblichen* – kulturellen Motiven begangen worden sind.

Es handelt sich um Fälle, in denen der angeklagte Einwanderer verlangt oder es der Richter jedenfalls für angemessen hält, dass sich die prozessuale Beweisaufnahme auch auf seinen kulturellen *background* erstrecken soll, auf seine Mentalität, auf die Traditionen seines

Herkunftslandes, damit man zu einer möglichst korrekten Rekonstruktion der Handlungen und damit aus der Sicht des Beschuldigten zu einer für ihn günstigeren Entscheidung gelangt.

Einige dieser Fälle sind wohl kaum mehr als *Bagatelldaten*.

Die italienischen Richter sollten, zum Beispiel, vor kurzem einige Fälle entscheiden, in denen sich die Frage stellte:

- ob das Tragen der *Burqa* seitens Frauen islamischer Religion den Straftatbestand der „Erschwerung der Erkennung der Person“ erfüllen kann⁸;

- oder ob indische Einwanderer, die der Sikh-Religion angehören, den Straftatbestand des ungerechtfertigten Tragens von Schnitt- und Stichwaffen erfüllten, indem sie in der Öffentlichkeit ein Messer umgehängt trugen, das in eine Scheide gesteckt war, die Inschriften religiösen Inhalts enthielt (es handelte sich dabei um den sog. *Kirpan*, ein Symbol der Sikh-Religion, genauso so wie der auffälligere, aber sicher ungefährlichere Turban).

Aber neben diesen Fällen, welche nur ein Mindestmaß an sozialer Unruhe auslösen, sollen wir auch andere Fälle von kulturell motivierten Straftaten nennen, die wohl schwerer und relevanter sind, da sie *die Verletzung von Grundrechten der Person* zur Folge haben.

Denn auf die „kulturelle Verteidigung“ haben sich, unter anderen, auch Einwanderer berufen, die wegen folgender Verbrechen angeklagt waren:

– *Misshandlungen und Freiheitsberaubungen zum Nachteil von Familienangehörigen*;

– *schwere Bluttaten*, und insbesondere Taten gegen Leib und Leben, die zur Verteidigung der eigenen Ehre oder der Familienehre begangen wurden;

– *Straftaten der Versklavung von Minderjährigen*;

Schließlich:

– *Straftaten gegen die sexuelle Freiheit, deren Opfer oft die eigenen Ehefrauen oder junge Mädchen waren*.

3. In unserer Vergangenheit ... ihre Gegenwart.

Aus einer solchen Fallstudie der die kulturell motivierten Straftaten betreffenden Rechtsprechung könnte der Ausländer *als grausamer Schänder und brutaler Gewalttäter* hervorgehen, oder, im Gegenteil, *als unschuldige von seiner Herkunftskultur manipulierte Marionette*.

⁸ Art. 5 des italienischen Gesetzes vom 22. Mai 1975 (sog. Lex Reale).

Es besteht daher die Gefahr – eine Gefahr, die immer besteht, wenn von Einwanderern und Einwandererkriminalität die Rede ist –, dass diese Thematik unkontrollierte emotionale Reaktionen in uns hervorruft; die Gefahr, diese Fälle mit dem Bauch, anstatt mit dem Kopf, zu beurteilen.

Die Italiener – aber auch, wenngleich viel weniger, die Österreicher, insbesondere die Tiroler⁹ – verfügen, mindestens theoretisch, über einen wirksamen Impfstoff, um sich gegen diese Gefahr zu immunisieren.

Diesen Impfstoff könnte uns unsere Vergangenheit liefern. Denn,

a) *wenn wir unsere Vergangenheit betrachten*, werden wir – ich spreche hier vor allem von den Italienern – mit der Tatsache konfrontiert, dass einige der Straftaten, die heutzutage besonders häufig von den Einwanderern aus kulturellen Motiven begangen werden, dieselben sind, welche bis vor wenigen Jahrzehnten von unserer Rechtsordnung toleriert oder zumindest mit großer Milde bewertet wurden:

1. *Straftaten aufgrund verletzter Ehre*, welche das ital. Strafgesetzbuch bis 1981 mit extremer Nachsicht regelte;

2. *Sexuelle Gewalttaten*, die durch die sog. „wiedergutmachende Eheschließung“ als speziellem Strafaufhebungsgrund geheilt wurden – eine grausame Posse für die vergewaltigte Frau!

3. Erlitt die Frau hingegen sexuelle Gewalt nach der Eheschließung seitens des Ehemanns, so billigte die italienische Rechtsprechung dem *Ehemann* eine Art von *Immunität* von der Anklage wegen Sexualverbrechen zu, solange er sich nur auf den Vollzug sexueller Handlungen *secundum naturam* beschränkt hatte;

4. Schließlich, *persönliche Beleidigungen, Schläge und Körperverletzungen im familiären Bereich*, welche lange Zeit vom Schutzschirm eines *Erziehungsrechtes* gedeckt wurden, das den Eltern gegenüber den Kindern und dem Ehemann gegenüber der Ehefrau in weitem Umfang zuerkannt wurde¹⁰.

b) Wenn *wir unsere Vergangenheit betrachten*, werden wir ebenso unter unseren Großeltern und Urgroßeltern recht viele Emigranten antreffen, mitunter ehrbare Leute, mitunter aber auch „Gauner“, so dass wir, indem wir den Scharen der italienischen Emigration nach Amerika, in die Schweiz, nach Deutschland, nach Belgien usw. folgen, auf einige kulturell motivierte Straftaten stoßen können, in denen auf der Anklagebank ein *Italiener* sitzt, der sich unter Berufung auf seine Kultur, auf seine Traditionen und auf seine italienische Mentalität verteidigt.

⁹ <http://www.academia.edu/5501306/Asei5-2009>

¹⁰ Was insb. die innerehelichen Beziehungen angeht, hat die Rechtsprechung lange Zeit dem Ehemann das *ius corrigendi* gegenüber der Ehefrau zugestanden, bis – auch auf Anstoß der entschiedenen kritischen Stimmen eines Teils der Lehre (s. für alle *Pisapia*, *Delitti contro la famiglia*. Turin 1953, S. 724 ff.) – das Kassationsgericht mit der Entscheidung vom 22. Februar 1956 die Richtung änderte (in: *Riv. It. Dir. Pen.* 1957, S. 421, mit zustimmender Anm. von *Pisapia*, *Norme di diritto e norme di civiltà*), wenn auch mit einigem Schwanken, das sich bis zur Reform des Familienrechts im Jahre 1975 fortsetzte.

Ein Perspektivenwechsel, eine Vertauschung der Rollen – von Gastgebern zu Einwanderern, von Richtern zu Beschuldigten –, die uns helfen könnte, eine rationalere und ausgewogenere Einstellung vor den kulturell motivierten Straftaten der Einwanderer heutzutage einzunehmen!

4. Wie soll das Strafrecht auf eine Straftat reagieren, die von einem Einwanderer aus kulturellen Motiven begangen worden ist?

Nachdem wir diesen Impfstoff aus unserer Vergangenheit eingenommen haben, sind wir schließlich bereit, die *grundlegenden* Fragen anzugehen, welche die kulturell motivierten Straftaten dem Strafrecht stellen, und einige Antworten darauf zu suchen:

Wie soll eigentlich das Strafrecht auf eine Straftat reagieren, die von einem Einwanderer aus kulturellen Motiven begangen worden ist?

Soll es der Situation des Konflikts von Kulturnormen, welche der Begehung der Straftat zugrunde lag, Bedeutung beimessen?

Soll es insbesondere dem Einwanderer, der eine kulturell motivierte Straftat begangen hat, eine besondere, beziehungsweise eine mildere Behandlung zukommen lassen?

Soll man ihm das gewähren, was die nordamerikanische Lehre „*cultural defense*“ nennt?

Und auf prozessualer Ebene stellt sich sodann eine Frage, die wie ein „Felsblock“ auf den hier erörterten Fragen liegt: Wie beweist man im Verfahren die Kultur des Beschuldigten? Wie unterscheidet man im Verfahren zwischen Kultur und Gesinnung, zwischen Kultur und Charakter?

Auf diese Menge an Fragen hat man bislang in den westlichen Ländern, welche die Einwandererströme aufnehmen, noch keine explizite Antwort auf gesetzgeberischer Ebene gefunden. In diesen Rechtsordnungen *fehlt* nämlich noch jegliche Norm des Allgemeinen Teils des Strafrechts, welche auf die Regelung der von Einwanderern begangenen Taten aus „kultureller Motivation“ zielt.

Es handelt sich, meines Erachtens, um ein „*entschuldigtes*“ Fehlen!

Die Schwierigkeit, besser: die Unzweckmäßigkeit, in den Allgemeinen Teil unserer Strafgesetzbücher eine Norm einzuführen, welche – als *lex specialis* – die kulturell motivierten Straftaten betrifft (eine Art kultureller Strafaufhebungs- oder Strafmilderungsgrund), hängt zuerst von der *großen Verschiedenartigkeit*, von der *großen Vielfalt der „kulturell motivierten Straftaten“* ab.

Denn unter der Etikette „kulturell motivierte Straftaten“ findet eigentlich *eine weit gefächerte Vielzahl von Fällen* Platz, darunter auch *sehr heterogene* Fälle wegen des Vorliegens oder des Fehlens einiger bedeutsamer Variablen:

1) **Eine erste „Variable“**, deren Bedeutung sogleich ins Auge springt, betrifft das *verletzte Rechtsgut*: seine Natur, seinen Rang, den Grad seiner Beeinträchtigung und die etwaige Verletzung eines bestimmten Opfers durch die Tat.

Denn es ist klar, dass wir nicht die schlimmsten Gewaltdelikte und die leichtesten Bagatelldaten, Verletzungen von Grundrechten eines bestimmten Opfers und gering-fügige „opferlose“ Straftaten auf eine und dieselbe Stufe stellen dürfen.

2) **Eine zweite „Variable“** bildet die *Natur der Kulturnorm*, aufgrund deren Befolgung die Tat begangen worden ist:

- handelte es sich um eine *religiöse Norm*?

- findet diese Kulturnorm ihre Entsprechung in einer *gleichartigen Vorschrift des positiven Rechts* der Rechtsordnung des Herkunftslandes des Einwanderers?

- Welches *Ausmaß an Verbindlichkeit besitzt* diese kulturelle Norm innerhalb der Gruppe des Beschuldigten?

3) **Eine dritte „Variable“** von großer Bedeutung ist schließlich die *Person* des Beschuldigten, insbesondere deren *Ausmaß an Integration in die Kultur des Gastlandes*.

Es könnte sich nämlich um einen Einwanderer handeln, der – unabhängig von der Dauer seines Aufenthaltes in dem neuen Land – noch keinerlei bedeutsame Gelegenheit zur Sozialisation in diesem Land erfahren hat, oder, umgekehrt, um einen gut integrierten Einwanderer, zumindest was einige Aspekte seines Lebens angeht.

Bei diesen vielen „Variablen“ – mehr als durch eine einzige Vorschrift, die dazu verurteilt wäre, sich als eine zu kurze Decke zu erweisen – ist es besser, wenn man ihnen durch Vorschriften, durch *Institute* Rechnung trägt, die in unseren geltenden Strafgesetzbüchern *bereits vorhanden sind* und auf unterschiedliche Weise den kulturellen Faktor berücksichtigen können.

- Die Feststellung der konkreten Tat in ihrer effektiven „kulturellen Dimension“;

- die Beurteilung der normativen kulturellen Tatbestandselemente auch im Lichte der Kultur des Täters (spätestens bei der Feststellung der Schuld);

- die etwaige rechtfertigende oder quasi-rechtfertigende Bedeutung des vom Täter ausgeübten Rechts;

- die mögliche Bewertung der kulturellen Motivation bei der Feststellung und Graduierung der Schuld;

- die Unzweckmäßigkeit, eine tatbestandsmäßige, rechtswidrige und schuldhafte Tat zu bestrafen, die sich im konkreten Falle als „besonders geringfügig“ oder „unbedeutend“ erweist;

- schließlich auch die zahlreichen Kanäle, über welche der kulturelle Faktor auf das Strafmaß Einfluss nehmen kann,

bieten m.E. bereits eine vollständige Palette von Instrumenten, mit denen man von Fall zu Fall und unter Berücksichtigung der obengenannten Variablen, zu einer angemessenen Lösung der kulturell motivierten Straftaten gelangen könnte.

5. Warum sollten wir die kulturelle Andersartigkeit des Beschuldigten in den Strafprozess einbringen und sich sogar zu seinem Vorteil auswirken lassen?

Vor dem Schluss meines Vortrags sollten wir aber doch noch eine Frage beantworten, eine *grundlegende* Frage, die wir uns auch ganz am Anfang dieses Vortrags hätten stellen können:

- Warum – überhaupt – sollten wir die kulturelle Andersartigkeit des Beschuldigten in den Strafprozess einbringen und sich sogar zu seinem Vorteil auswirken lassen?

- Verstoßen wir nicht dadurch gegen den Gleichheitsgrundsatz gegenüber den „Einheimischen“ (gegenüber den Österreichern, die in Österreich leben und gegebenenfalls in Österreich eine Straftat begehen), oder gegenüber denjenigen, egal ob Einheimischen oder Einwanderern, welche die Straftat aus anderen Gründen (finanziellen, politischen, usw. Gründen) begehen?

- Werden wir nicht dadurch den Einwanderern, die Täter von kulturell motivierten Straftaten sind, das Privileg verschaffen, nach Strafnormen beurteilt zu werden, die sich von denen unterscheiden, die für den Rest der Bevölkerung gelten?

- Und hat dieses Privileg zugunsten der Täter *nicht* eine große Benachteiligung zuungunsten der (aktuellen oder potentiellen) Opfer von kulturell motivierten Straftaten zur Folge, denen wir eine schwere Einschränkung ihres Schutzes zumuten?

- Und da die Opfer der kulturell motivierten Taten häufig Frauen sind, zeigt sich unser Strafrecht nicht dadurch zu nachgiebig eben gegenüber *patriarchalischen* und *macho* Kulturen?

Es handelt sich hier um Einwände, die eine äußerst ernstzunehmende Besorgnis zum Ausdruck bringen: Trotzdem muss zumindest als teilweise Einschränkung dieser Kritikpunkte auch Folgendes beachtet werden:

- *Erstens*, das Ausmaß der Zustimmung dieser Kritik hängt eigentlich von dem jeweiligen konkreten Ausgang des Prozesses ab:

Wenn nämlich angesichts eines Freispruchs oder einer extrem milden Strafe für einen Mörder oder einen Vergewaltiger (wie es in den USA tatsächlich vorgekommen ist!) die Besorgnis übermächtig wird, dass der Schutz der Frauen auf dem Altar des Multikulturalismus geopfert wird,

so verringert sich diese Besorgnis doch beträchtlich, wenn die Anerkennung der Herkunftskultur des Beschuldigten nur zu einer maßvollen Milderung der Strafe führt;

- *Zweitens*, Aufgabe des Strafrichters ist es, einzelne Personen und ihre Verhaltensweisen zu beurteilen, nicht etwa Gruppen und ihre Kulturen. Hat die Zugehörigkeit zu einer bestimmten Kultur tatsächlich die Schuld des Beschuldigten herabgesetzt, so muss der Richter dies berücksichtigen, ganz unabhängig davon, ob diese Kultur „gut“ oder „schlecht“ ist, ob sie die Frauenrechte mehr oder weniger respektiert.

Denn es ist nicht, jedenfalls nicht vorrangig, Aufgabe des Strafrichters, mit seinen Entscheidungen die grundlegende Aufgabe eines jeden liberalen Staates zu erfüllen, nämlich sicherzustellen, dass Frauen, egal ob Staatsbürgerinnen oder Einwanderinnen, nicht wegen ihres Geschlechtes benachteiligt werden, und ihnen gleiche Würde und dieselbe Möglichkeit wie den Männern, einen befriedigendes und frei gewähltes Leben zu führen, zu garantieren.

Drittens, und schließlich, muss noch berücksichtigt werden, dass neben den zahlreichen Fällen, in denen Kulturnormen auftauchen, die von einer patriarchalischen und *macho* Mentalität geprägt sind, es auch andere gibt, in denen das kulturell motivierte Verhalten nicht Ausdruck einer sexistischen Voreingenommenheit gegenüber Frauen ist. Man denke nur

- an die Fälle, in denen es um Straftaten im Bereich der Betäubungsmittel geht,
- an die Straftaten des Waffentragens,
- an die Straftaten zur Verteidigung der Ehre oder der Selbstachtung.

Die etwaige Ablehnung der *cultural defense* aufgrund der Besorgnis, Rechte von Frauen zu beeinträchtigen, kann daher nicht unterschiedslos auf *alle* kulturell motivierten Straftaten erstreckt werden.

6. Schlussbemerkung.

Nach der Auseinandersetzung mit solchen Einwänden kann ich endlich auch die letzte Frage beantworten – und damit meinen Vortrag schließen: Wir sollten die kulturelle Andersartigkeit des Beschuldigten in den Strafprozess einbringen und im konkreten Einzelfall sich vielleicht auch zu seinem Vorteil auswirken lassen, weil es, zumindest bei Vorliegen gewisser Voraussetzungen, gerecht und geboten ist, wenn man nur beachtet, dass die *österreichischen beziehungsweise die*

italienischen Strafnormen – unvermeidbar – von der österreichischen beziehungsweise der *italienischen Kultur* durchsetzt sind, sodass die Begehung der Straftat im Endeffekt auf einen kulturellen Konflikt zurückgehen könnte, der sich auf das Ausmaß der persönlichen Vorwerfbarkeit des Täters konkret ausgewirkt hat.