

**Expertise zu rechtlichen
Fragestellungen im
Zusammenhang von
Sexualität und Behinderung
im Rahmen des
Modellprojekts
BeSt – Beraten & Stärken**

Wolfgang Feuerhelm



Deutsche Gesellschaft für Prävention und
Intervention bei Kindesmisshandlung,
-vernachlässigung und sexualisierter Gewalt e.V.

2015 bis 2020 führte die Deutsche Gesellschaft für Prävention und Intervention bei Kindesmisshandlung, -vernachlässigung und sexualisierter Gewalt e.V. (DGfPI) , in Kooperation mit Fachkräften aus 10 Fachberatungsstellen und 82 Einrichtungen, in denen Kinder und Jugendliche mit Beeinträchtigungen leben, lernen oder betreut werden, das Modellprojekt „BeSt – Beraten & Stärken. Bundesweites Modellprojekt 2015 – 2020 zum Schutz von Mädchen und Jungen mit Behinderung vor sexualisierter Gewalt in Institutionen“ durch.

Ziel dieses Modellprojektes war die gezielte und nachhaltige Verbesserung des Schutzes von Mädchen und Jungen mit Beeinträchtigungen vor sexualisierter Gewalt. Das Modellprojekt wurde gefördert vom Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend.

Im Verlaufe der Projektarbeit ergaben sich bei allen Beteiligten grundlegende rechtliche Fragestellungen, z.B. bezüglich des Rechts auf Sexualität, Sexualaufklärung und Prävention, Schwangerschaft und Verhütung wie auch Fragestellungen bezüglich Aufsichtspflichten, Einschränkung der Sexualität, Fremdbestimmung im Bereich der Hygiene und Zwangsverhütungsmaßnahmen.

Daher wurde Prof. Dr. Wolfgang Feuerhelm, Professor für Sozialrecht und Strafrecht am Fachbereich Soziale Arbeit der Katholischen Fachhochschule Mainz, außerplanmäßiger Professor am Fachbereich Rechts- und Wirtschaftswissenschaften der Johannes-Gutenberg-Universität Mainz, mit dieser Expertise beauftragt.

Wir hoffen, dass diese Expertise dazu beiträgt, die rechtliche Sicherheit von Fachkräften, Eltern und Sorgeberechtigten zu verbessern, sowie die Rechte von Kindern und Jugendlichen mit Beeinträchtigungen zu stärken.

Bernd Eberhardt und Annegret Naasner

Projektleitung des Modellprojektes BeSt -Beraten und Stärken

Düsseldorf, 2020

Weitere Informationen und Downloads zum BeSt- Projekt finden Sie unter:

www.dgfpi.de/index.php/kinderschutz/best-beraten-staerken.html

Inhalt

| | |
|---|----|
| 1. Recht auf Sexualität allgemein | 5 |
| a. Wo ist das Recht auf Sexualität für Menschen (Kinder und Jugendliche in unterschiedlichen Altersstufen) gesetzlich verankert? (UN-Kinder-/Behindertenrechtskonvention, Grundgesetz.....) | 5 |
| b. Wo ist das Recht auf Sexualität für Menschen (Kinder und Jugendliche in unterschiedlichen Altersstufen) mit Behinderung gesetzlich verankert? (UN-Kinder-/Behindertenrechtskonvention, Grundgesetz ..) | 7 |
| c. Welche Rechte haben Heranwachsende in unterschiedlichen Altersstufen (12, 14, 16, 18 Jahre) auf Sexualität?..... | 7 |
| d. Wo ist das Recht eingegrenzt (Strafrecht...)?..... | 8 |
| e. Gibt es Gesetze bezüglich des Rechts auf Sexualität oder dessen Einschränkung, welche nur Menschen mit Behinderung betreffen? | 9 |
| 2. Sexualität in Einrichtungen für Menschen mit Behinderung (Kinder und Jugendliche) 10 | |
| a. Rechtliche Grundlagen für die Förderung oder Einschränkung von Sexualität in Institutionen für Menschen (Kinder und Jugendliche) mit Behinderung..... | 10 |
| b. Welche Ebenen sind relevant? | 11 |
| c. Grundgesetz, Strafrecht/ rechtliche Grundlagen der Heimaufsichtsbehörden / Richtlinien der Verbände | 11 |
| 3. Einschränkung der Sexualität..... | 12 |
| a. Was bedeutet Aufsichtspflicht in Bezug auf Sexualität? | 12 |
| b. Ab wann muss Körperkontakt zwischen Bewohner*innen unterbunden werden? .. | 13 |
| 4. Förderung der Sexualität | 13 |
| a. Wie können Jugendliche ihre Sexualität in den Einrichtungen ausleben, ohne dass Einrichtungen Angst haben müssen, belangt zu werden? | 13 |
| b. Welche Formen der Unterstützung sind zulässig? (Pornografie, Vibratoren etc.) ... | 13 |
| c. Welche Handlungen umfassen Sexualassistenz, und welche sind rechtlich erlaubt? | 14 |
| 5. Recht auf Sexuaufklärung / Prävention von sexualisierter Gewalt..... | 16 |
| a. Rechtliche Grundlagen für das Recht auf Sexuaufklärung für Menschen (Kinder und Jugendliche in unterschiedlichen Altersstufen) mit Behinderung | 16 |
| b. Rechtliche Grundlagen für das Recht auf Prävention von sexualisierter Gewalt für Menschen (Kinder und Jugendliche in unterschiedlichen Altersstufen) mit Behinderung | 16 |

| | | |
|-----|--|----|
| c. | Informationspflicht oder Zustimmung an/von Eltern/rechtlichen Betreuer*innen nötig?..... | 17 |
| 6. | Verhütung..... | 17 |
| a. | Rechtliche Grundlagen für das Recht auf Verhütung für Menschen (Jugendliche und Menschen in unterschiedlichen Altersstufen) mit Behinderung? Frage nach der Einschränkung durch gesetzliche Betreuung..... | 17 |
| b. | Rechtliche Grundlagen für Zwangs-Verhütungsmaßnahmen? Wenn ja, unter welchen Bedingungen? | 18 |
| 7. | Schwangerschaft..... | 19 |
| | Können Mitarbeiter*innen für die Schwangerschaft eines Mädchens zur Rechenschaft gezogen werden? | 19 |
| 8. | Zustimmung / Information Eltern / rechtl. Betreuer / Vormund..... | 19 |
| | Besteht eine Informationspflicht über die von Kindern/Jugendlichen/jungen Erwachsenen gelebte Sexualität gegenüber Eltern oder rechtl. Betreuer/Vormund? | 19 |
| 9. | Fremdbestimmung im Bereich Hygiene | 20 |
| a. | Was darf von wem (z.B. Eltern, Sorgeberechtigte, Mitarbeiter*innen) fremdbestimmt entschieden werden? (Hygiene, Rasieren usw.)..... | 20 |
| b. | Beschneidung an Einrichtung delegierbar, wenn die Eltern darauf bestehen? | 21 |
| 10. | Ergänzungen | 21 |
| a. | Wie können Mitarbeiter*innen damit umgehen, wenn Vormünder oder gesetzliche Betreuer*innen sexuelle Aktivitäten ihrer Mündel untersagen, die jungen Menschen ihre Sexualität aber leben wollen? | 21 |
| b. | Gibt es eine Rechtsgrundlage, auf deren Basis Mitarbeiter*innen sich der Anordnung entgegenstellen können, ohne sich strafbar zu machen? | 22 |
| c. | Welche Rechte haben Eltern/gesetzliche Betreuer*innen, sich in das Ausleben von Sexualität bei Kindern, Jugendlichen und Erwachsenen mit Behinderung einzumischen?..... | 23 |
| d. | Welche Handlung fällt unter den Tatbestand der „Kuppelei“? Welche Formen der Unterstützung sind in Einrichtungen zulässig (Zurverfügungstellung von Pornos, Vibratoren...)? | 23 |
| e. | Dürfen Bewohner*innen unterschiedlichen Alters (Bsp. 10 und 16) unbeaufsichtigt im Zimmer bleiben? Kann ich als Betreuer/-in belangt werden, wenn dann etwas ‚passiert‘?..... | 24 |
| f. | „Förderung sexueller Handlungen“– was gehört alles dazu, nur interpersonell gemeint? Wo fängt das an?..... | 24 |

| | | |
|----|--|----|
| g. | Worüber müssen bei Erwachsenen (MmB) rechtliche Betreuer informiert werden? Z.B. beim Wunsch nach Sexualassistenz? Beziehungswunsch? Verhütung? | 26 |
| h. | Ab wann müssen Eltern nicht mehr informiert werden, wenn Verhütungsmittel verwendet werden/gewünscht sind? | 26 |
| i. | Was ist, wenn eine Frau mit Behinderung Kinder haben will, die nicht einsichtsfähig ist? Was kann, muss ich dann machen? | 27 |
| j. | Was bedeutet ‚Einsichtsfähigkeit‘ im Kontext von Sexualität bei Menschen mit Behinderung? Wer stellt das fest, wofür gilt sie? | 27 |
| | Literatur | 29 |

1. Recht auf Sexualität allgemein

a. Wo ist das Recht auf Sexualität für Menschen (Kinder und Jugendliche in unterschiedlichen Altersstufen) gesetzlich verankert? (UN-Kinder-/Behindertenrechtskonvention, Grundgesetz...)

Das deutsche Rechtssystem kennt kein explizites Grundrecht auf Sexualität. Im Kanon der Grundrechte (Art. 1–19 GG) wird Sexualität nicht benannt. Selbst in Art. 3 Abs. 3 GG wird die sexuelle Orientierung oder das sexuelle Handeln als möglicher Gleichheitsmaßstab nicht erwähnt. Sexualität wird hingegen verstanden als Teil des allgemeinen Persönlichkeitsrechts, das in Art. 2 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 1 GG geschützt ist.¹ Auffallend ist bereits an dieser Stelle, dass nicht nur das Grundgesetz bzgl. des Lebensbereichs Sexualität zurückhaltend ist, auch in der Kommentarliteratur wird dieser Aspekt meist nicht behandelt.² Das Rechtssystem scheint also davon auszugehen, dass Sexualität vor allem Privatsache sei.

Auf der Ebene einfacher Gesetze ist hingegen in verschiedenen Zusammenhängen von Sexualität die Rede. Im Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetz (AGG) vom 14. August 2006³ findet Sexualität in § 1 Erwähnung:

„Ziel des Gesetzes ist, Benachteiligungen aus Gründen der Rasse oder wegen der ethnischen Herkunft, des Geschlechts, der Religion oder Weltanschauung, einer Behinderung, des Alters oder der sexuellen Identität zu verhindern oder zu beseitigen“ (§ 1 AGG).

Damit ist aus rechtlicher Sicht geklärt, dass es eine sexuelle Identität gibt.⁴ In der Kommentarliteratur wird hierzu erläutert, dass hierunter sowohl sexuelle Neigungen als auch Zuordnungsfragen zu den Geschlechtern erfasst sind.⁵

Das AGG erfasst die sexuelle Belästigung, die in § 3 Abs. 4 AGG umschrieben wird.⁶ Für den rechtlichen Begriff der Sexualität geben diese Bestimmungen wenig her, schließlich ist das Gesetz auf die Abwehr von Benachteiligungen gerichtet, zielt also eher auf Bewahrung der Privatsphäre ab.

1 So die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, BVerfGE 75, 369; Hofmann in: Schmidt-Bleibtreu, Hofmann & Henneke (2018), Art. 2 Rnr. 41.

2 So geht etwa Dreier im Rahmen des Persönlichkeitsrechts auf Sexualität nicht ein, vgl. Dreier (1996).

3 BGBl. I S. 1897, zuletzt geändert durch Artikel 8 SEPA-Begleitgesetz vom 3. April 2013 (BGBl. I S. 610). Das AGG ist am 18.08.2006 in Kraft getreten.

4 Hierzu Bauer, Krieger & Günther (2018), Gleichbehandlungsgesetz, § 1 Rnr. 49ff.; Däubler & Bertzbach (2018) / Däubler, § 1 Rnr. 51f.; Schleusener, Suckow & Plum (2019), § 1 Rnr. 82f.

5 Vgl. Bauer, Krieger & Günther (2018), Gleichbehandlungsgesetz, § 1 Rnr. 49ff.

6 Vgl. Schleusener, Suckow & Plum (2019), AGG, § 3 Rnr. 195ff.

In der UN-Behindertenrechtskonvention⁷ wird ein Recht auf Sexualität nicht erwähnt. Allenfalls lässt sich aus Art. 23 – Achtung der Wohnung und der Familie – sowie aus Art. 16 – Freiheit von Ausbeutung, Gewalt und Missbrauch – indirekt eine Einbeziehung der Sexualität behinderter Menschen ableiten. So wird in Art. 23 Abs. 1 neben der Ehe und Familie auch die Partnerschaft erwähnt, die die Vertragsstaaten gewährleisten. Diese schützen nach Art. 16 auch Menschen mit Behinderung vor Gewalt und Missbrauch. Damit ist auch sexueller Missbrauch eingeschlossen.

In der UN-Kinderrechtskonvention⁸ wird ein Recht auf Sexualität nicht ausdrücklich erwähnt. Besondere Erwähnung finden hingegen behinderte Kinder in Art. 23. Es bleibt jedoch bei der ähnlichen Struktur wie bei der UN-Behindertenrechtskonvention, denen die Vertragsstaaten ein erfülltes und menschenwürdiges Leben ermöglichen soll. Junge Menschen sind vor sexuellem Missbrauch zu schützen (Art. 19 Abs. 1). Dies gilt allgemein, nicht speziell für behinderte junge Menschen.

Zu erwähnen ist schließlich das Strafrecht. Das StGB widmet den „Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung“ einen eigenen Abschnitt des Besonderen Teils (13. Abschnitt, §§ 174–184j StGB). Eine positive Begriffsbestimmung fehlt indessen auch hier. Der Gesetzgeber stellt hier verbotene sexuelle Handlungen unter Strafe. Selbst die Definition der sexuellen Handlung in § 184h Nr. 1 StGB zeigt keine positive Umschreibung, sondern führt nur eine Erheblichkeitsschwelle ein.⁹

Als Zwischenergebnis bleibt festzuhalten: Das Recht auf Sexualität gehört zum Allgemeinen Persönlichkeitsrecht, wird aber in der juristischen Literatur nur wenig thematisiert. Es scheint die Vorstellung zu bestehen, dass sich Sexualität als Lebensbereich quasi von alleine entwickelt. Sexualität wird zwar rechtlich begrenzt (siehe hierzu unten), aber nicht gefördert. Insoweit unterscheidet sich die Stellung der Sexualität von anderen Lebensbereichen: Schreiben, Lesen, Rechnen werden qua Schule staatlich gefördert, hier wird investiert, in den Lebensbereich Sexualität dagegen nicht. Das geht – so kann man den rechtlichen Konsens zusammenfassen – von alleine, allenfalls begrenzt durch die Eltern, deren Erziehungsrecht aus Art. 6 Abs. 1 GG die gesamte Erziehung des jungen Menschen betrifft und auch die Förderung der Entwicklung des jungen Menschen umfasst. Eine rechtliche Grenze sieht auch das Strafrecht vor, das in seinem 13. Abschnitt (§§ 174–184j StGB) Bestimmungen zusammenfasst, die auf den Schutz der sexuellen Selbstbestimmung ausgerichtet sind.

⁷ Vgl. Übereinkommen über die Rechte von Menschen mit Behinderungen, <https://www.behindertenrechtskonvention.info/>. Aufgerufen 10.04.2020.

⁸ Übereinkommen über die Rechte des Kindes (UN-Kinderrechtskonvention) vom 10. Juli 1992 (BGBl II S. 990).

⁹ Vgl. Hierzu Lackner, Kühl & Heger (2018), § 184h Rnr. 5ff.

b. Wo ist das Recht auf Sexualität für Menschen (Kinder und Jugendliche in unterschiedlichen Altersstufen) mit Behinderung gesetzlich verankert? (UN-Kinder-/Behindertenrechtskonvention, Grundgesetz ...)

Bei der Beantwortung dieser Frage kann auf oben a) verwiesen werden. Es gibt keine ausdrückliche gesetzliche Erwähnung des Rechts auf Sexualität für junge Menschen mit Behinderungen. Die verfassungsrechtlichen Argumente (siehe oben a) gelten jedoch auch für diesen Personenkreis.

c. Welche Rechte haben Heranwachsende in unterschiedlichen Altersstufen (12, 14, 16, 18 Jahre) auf Sexualität?

Das deutsche Rechtssystem kennt ein Recht auf ungestörte Persönlichkeitsentwicklung. Dies ist (s.o.) nicht ausdrücklich normiert, sondern Teil von Art. 2 Abs. 1 GG. Der Begriff der Persönlichkeitsentwicklung macht gleichzeitig deutlich, dass es hier einen fortschreitenden, am Alter der jungen Menschen ausgerichteten Prozess gibt, an dessen Ende der mit allen Rechten ausgestattete volljährige Mensch steht. Dies ist mit 18 Jahren der Fall.

Aber auch in den genannten Altersstufen vor Vollendung des 18. Lebensjahres findet Sexualität als Teil der Lebenswirklichkeit statt. Sexualität ist Teil der Sozialisation, nur hat der Gesetzgeber versäumt, hier eine positive gesetzliche Regelung zu schaffen. Deshalb muss hier auf andere Lebensbereiche Bezug genommen werden, um rechtliche Regelungen zu erläutern, die parallel ein „Hineinwachsen“ des jungen Menschen in die rechtliche Selbstständigkeit ermöglichen.

Beispiel hierfür mag das Zivilrecht sein, das mit dem Konzept der „beschränkten Geschäftsfähigkeit“ Regelungen geschaffen hat, die das stufenweise „Hineinwachsen“ in die Welt verbindlicher Vertragsabschlüsse vorsieht. Gilt bis zur Vollendung des 7. Lebensjahres das Kind als absolut geschäftsunfähig (§§ 104 Nr. 1, 106 BGB), so gibt es ab diesem Alter die Möglichkeit der Genehmigung einer Willenserklärung durch den gesetzlichen Vertreter (§ 108 BGB) oder die Wirksamkeit eines Vertrages aus eigenen Mitteln des Kindes (§ 110 BGB).

Ein weiteres Feld, in dem das deutsche Rechtssystem ein allmähliches Hineinwachsen in das Rechtssystem annimmt, ist die Religionsausübung. Im Alter von 14 Jahren setzt gemäß § 5 RelKErzG¹⁰ die Religionsmündigkeit ein, der junge Mensch kann jetzt seine Religionszugehörigkeit wählen. Hier findet sich eine gesetzliche Begrenzung der elterlichen Sorge (§ 1626 BGB).

Die rechtlichen Regelungen können auf ihre Bedeutung für die Wirklichkeit der jungen Menschen in Deutschland hin überprüft werden. Die Bundeszentrale für gesundheitliche Aufklärung führt regelmäßig Befragungen zum Thema Jugendsexualität durch.

¹⁰ Vgl. <https://www.gesetze-im-internet.de/kerzg/BJNR009390921.html>. Aufgerufen 08.04.2020.

Die Befragungen zeigen, dass das Alter von 14 und 15 Jahren häufig die Altersspanne sexueller Ersterfahrungen ist. So geben etwa bei der neuesten Befragung der BZgA nur 46 % der Befragten im Alter von 14 Jahren an, noch keine sexuellen Erfahrungen erlebt zu haben. Im Alter von 15 Jahren sinkt dieser Wert auf 26 %.¹¹ Auch wenn der Anteil der jungen Menschen, die verschiedene Formen der Sexualität erfahren haben, durchaus unterschiedlich ist, so bleibt die Feststellung, dass bereits unter 16 Jahren häufig der Umgang mit der eigenen Sexualität gelernt wird. So haben etwa 31 % der 14- und 15-jährigen Mädchen (bzw. 26 % der Jungen) Brustpetting erlebt, beim Genitalpetting geben 22 % der befragten Mädchen mit deutscher Herkunft eigene Erfahrungen an; diese Werte steigen in allen Altersgruppen und auch bei den Jungen stetig an. Im Alter von 17 Jahren haben diese Erfahrungen mehr als 2/3 der Befragten gemacht.¹²

Andererseits gehen die befragten jungen Menschen durchaus kritisch und selbstbestimmt mit ihrer Sexualität um. Bei den 14-Jährigen geben 58 % der Mädchen (bzw. 36 % der Jungen) an, sich für den Geschlechtsverkehr noch zu jung zu fühlen. Die Quoten der Personen mit Geschlechtsverkehrserfahrungen bestätigt dies: Während nur 6 % der 14-jährigen Mädchen schon Geschlechtsverkehr erlebt haben, steigt diese Quote über 22 % bei 15-jährigen und 45 % bei 16-jährigen Mädchen auf 65 % bei 17-jährigen weiblichen Befragten. Die Quoten bei Jungen verhalten sich ähnlich, sie steigen von 3 % im Alter von 14 Jahren auf 58 % im Alter von 17 Jahren.¹³

Insgesamt bleibt festzuhalten, dass die überwiegende Zahl der 14- und 15-Jährigen sich in einer Phase befindet, in der Sexualität gelernt wird. Hierzu gehört es auch, sexuelle Erfahrungen zu machen.

Eine Behinderung spielt bei diesen Altersstufen keine Rolle. Mit einer Ausnahme: Wenn die Behinderung die Persönlichkeitsentwicklung hemmt, verzögert oder auf sonstige Weise negativ beeinflusst, so kann dies Auswirkungen auf bestimmte Lebensbereiche haben. Hiervon kann auch die sexuelle Entwicklung betroffen sein. Wichtig erscheint in diesem Zusammenhang, dass Eltern oder Fachkräfte in Einrichtungen prima facie von einer sexuellen Entwicklungsfähigkeit ausgehen sollten. Einschränkungen bedürfen der fachlichen Rechtfertigung, etwa durch Entwicklungspsycholog*innen oder Psychiater*innen.

d. Wo ist das Recht eingegrenzt (Strafrecht...)?

Das Recht eines jungen Menschen auf Entwicklung einer eigenen sexuellen Identität wird in vielfacher Weise begrenzt. Zunächst durch Rechte anderer Personen, z. B. durch deren Persönlichkeitsrecht oder durch deren Recht auf Schutz der eigenen körperlichen Integrität.

¹¹ Vgl. BZgA (2015), S. 93.

¹² Vgl. BZgA (2015), S. 107f.

¹³ Vgl. BZgA (2015), S. 109 und 111; differenziert wurde hier nochmals nach jungen Menschen mit und ohne Migrationshintergrund; da keine Summenangaben vorhanden sind, wurden hier nur die Angaben von Personen ohne Migrationshintergrund einbezogen.

Andererseits gibt es auch rechtliche Rahmenbedingungen, die sowohl als Förderung der eigenen Entwicklung, aber auch als Begrenzungen empfunden werden mögen. Dies gilt z. B. für das Erziehungsrecht der Eltern (Art. 6 GG), das Recht der elterlichen Sorge (§ 1626 BGB).

Auch die strafrechtlichen Normen dienen grundsätzlich beiden Zielen, sowohl der Sicherung der sexuellen Selbstbestimmung junger Menschen, aber auch dem Schutz vor der Sexualität junger Menschen.

Das kindliche Alter ist Bezugspunkt des § 176 StGB. Ein Kind unter 14 Jahren wird hierdurch vor jeglichen sexuellen Handlungen geschützt, ein Einverständnis kann hier keine Rolle spielen.¹⁴ Eine andere Schutzrichtung hat das Delikt des § 174c StGB (hierzu siehe unten e).

e. Gibt es Gesetze bezüglich des Rechts auf Sexualität oder dessen Einschränkung, welche nur Menschen mit Behinderung betreffen?

Im deutschen Rechtssystem gibt es Sondernormen weder für ein besonderes Recht auf Sexualität für Menschen mit Behinderungen noch für besondere Einschränkungen. Es gelten vielmehr die allgemeinen Regeln (s. o.), auch wenn für Menschen mit Behinderungen hier andere faktische Bedingungen gelten mögen.

Die gesteigerte Vulnerabilität von behinderten Menschen in Einrichtungen hat das Delikt nach § 174a Abs. 2 StGB im Auge. Danach wird bestraft, wer sexuelle Handlungen an einer zur Betreuung in einer Einrichtung aufgenommenen Person unter Ausnutzung von deren Hilfsbedürftigkeit vornimmt. Ausdrücklich auf Behinderung abgestellt wird dagegen in § 174c StGB. Der strafrechtliche Schutz bezieht sich hier auf Menschen mit Behinderung, die anderen zur Beratung, Behandlung oder Betreuung anvertraut sind. Ausdrücklich einbezogen ist hier die psychotherapeutische Behandlung (§ 174c Abs. 2 StGB). Der Gesetzgeber nimmt hier an, dass Menschen mit Behinderung – ohne Alterseinschränkungen – besonders schutzbedürftig sind (siehe hierzu auch unten 2a). Besondere Bedeutung kann diese Vorschrift bei der Frage nach der Zulässigkeit von Sexualassistenten haben und zwar auch dann, wenn der behinderte junge Mensch eine aktive Sexualassistenten gerade wünscht.¹⁵

Ein spezieller Straftatbestand, der den Schutz behinderter Personen bezweckte, ist jüngst weggefallen. Durch Gesetz vom 04.11.2016¹⁶ wird der § 179 StGB aufgehoben, der überschrieben war mit: Sexueller Missbrauch widerstandsunfähiger Personen. Danach wurde bestraft, wer eine durch Krankheit oder Behinderung widerstandsunfähige Person dazu missbraucht, dass er sexuelle Handlungen an ihr vornimmt oder an sich von ihr vornehmen lässt. Nötig war weiter die Ausnutzung der Widerstandsunfähigkeit. Der strafrechtliche

¹⁴ Vgl. Lackner & Köhl (2018), § 176 Rnr. 1.

¹⁵ Zinsmeister (2005), S. 13, weist darauf hin, dass bei einer aktiven Sexualassistenten eine Strafbarkeit nach § 174 Abs. 2 StGB besteht.

¹⁶ Fünfzigstes Gesetz zur Änderung des Strafgesetzbuches – Verbesserung des Schutzes der sexuellen Selbstbestimmung vom 4. November 2016, BGBl I, S. 2460.

Schutz besonders verletzbarer Personen ist jetzt Teil des § 177 StGB (§ 177 Abs. 1 Nr. 1, 2, Abs. 4 StGB), zielt aber nach wie vor auf den Schutz von Personen ab, deren Willensbildung und Willensäußerung eingeschränkt ist.

2. Sexualität in Einrichtungen für Menschen mit Behinderung (Kinder und Jugendliche)

a. Rechtliche Grundlagen für die Förderung oder Einschränkung von Sexualität in Institutionen für Menschen (Kinder und Jugendliche) mit Behinderung

Institutionen, in denen junge Menschen mit Behinderungen leben, sind verpflichtet, den Bewohner*innen Aufenthaltsbedingungen zu bieten, die eine Entwicklung der Persönlichkeit ermöglichen. Zu den Lebensbereichen, die zu fördern sind, gehört auch die Entwicklung der Sexualität.¹⁷

Die Rechtsfigur des besonderen Gewaltverhältnisses¹⁸ kann keine Einschränkung der Sexualität von behinderten Menschen in Institutionen rechtfertigen. Anders ausgedrückt: Allein der Aufenthalt eines jungen und behinderten Menschen in einer Institution, z. B. einem Heim, legitimiert noch nicht Einschränkungen des Rechts der zu fördernden jungen Menschen im Hinblick auf wichtige Lebensbereiche. Zu diesen gehört auch die Sexualität.

Einschränkungen im Hinblick auf Sexualität können sich in Einrichtungen für behinderte junge Menschen dagegen aus den Rechten anderer Personen ergeben. Analog der Konstruktion des Art. 2 Abs. 1 GG endet das Recht auf freie Entfaltung der Persönlichkeit¹⁹ dort, wo die Rechte anderer verletzt werden, etwa durch Gewalt oder Beleidigung.

Für die Institutionen, in denen junge Menschen mit Behinderung leben, wird die geschilderte rechtliche Konstellation möglicherweise als Dilemma zwischen Gewährenlassen und Verboten empfunden. Allerdings lässt sich dieser Konflikt dadurch lösen, dass die Sexualität junger behinderter Menschen nicht als Lebensbereich angesehen wird, den man aus dem täglichen Leben in der Einrichtung ausklammern kann. Nur, wenn die Entwicklung von Sexualität der Bewohner*innen als Lebensbereich anerkannt wird, der zum Leben in der Einrichtung gehört, wird es möglich sein, sowohl die strukturellen Bedingungen in der Einrichtung zu gestalten als auch ein Beschwerdemanagement zu schaffen, das die jungen Menschen vor Verletzungen schützt.²⁰

¹⁷ Siehe unten 4.

¹⁸ Vgl. Maunz, Schmidt-Bleibtreu u. a. / Bethge, BVerfGG 2020, § 90 Rnr. 204.

¹⁹ Zu dem auch die Sexualität gehört, siehe oben 1a.

²⁰ Zur Prävention siehe unten 5.

b. Welche Ebenen sind relevant?

Für die Institutionen, in denen behinderte junge Menschen leben, sind für die Förderung bzw. Einschränkung von Sexualität alle Handlungsebenen relevant:

- » Auf der Ebene der Wohn-Einheit bzw. Wohngruppe müssen die Regeln für das tägliche Zusammenleben diskutiert und entschieden werden. Wichtig ist, dass sich die Bewohner*innen hierbei einbringen können.
- » Auf der Ebene der Institutionen-Leitung: Die Einrichtungsleitung hat Regeln für das Beschwerdemanagement in der Einrichtung aufzustellen und hinsichtlich ihrer Wirkung zu überprüfen. Hierbei sind auch die zeitlichen Bedingungen für die Anpassung der Regeln aufzunehmen. Enthalten sein sollten auch Regeln z. B. für die Information neu aufgenommener junger Menschen über diesen Bereich.
- » Auch die Ebene der Träger der Einrichtung ist beteiligt: Hier werden die Regelungen in verschiedenen Einrichtungen des gleichen Trägers überprüft und gegebenenfalls angepasst. Hierhin gehören weiter das Erkennen und das Umsetzen des Fortbildungsbedarfs für die Einrichtungen vor Ort.

Hinzu kommen – außerhalb der Einrichtungen – Eltern / Vormund / Pfleger / gesetzlicher Betreuer*innen.

c. Grundgesetz, Strafrecht/ rechtliche Grundlagen der Heimaufsichtsbehörden / Richtlinien der Verbände

Zum verfassungsrechtlichen bzw. strafrechtlichen Rahmen wurde bereits Stellung genommen (s. o.). Hinzu kommen noch Regelungen der Heimaufsicht. Die behördliche Aufsicht über Einrichtungen soll den besonderen Schutzbedarf aus unterschiedlichen Anlässen verwirklichen (Jugend, Behinderung, Alter). Die Rechtsordnung überlässt es nicht den Betreibern, grundlegende Normen zu verwirklichen, sondern stellt hierfür staatliche Stellen (Landesjugendamt²¹, Heimaufsicht²²) zur Verfügung. Diese Stellen haben sicherzustellen, dass in der Einrichtung das Wohl der Bewohner*innen gewährleistet wird.²³ Zu den Lebensbereichen, die das Wohl der jungen Menschen dort ausmachen, gehört auch eine Förderung der sexuellen Entwicklung als Teil des Persönlichkeitsrechts (s. o. 1).

Ebenso gehört es zu den Aufgaben der Heimaufsichtsbehörden, über die Einhaltung der Grenzen für die Sexualität der Bewohner*innen zu wachen.

²¹ §§ 85 Abs. 2 Nr. 6, 45 ff. SGB VIII.

²² Vgl. die Heimgesetze der Länder, z. B. in Rheinland-Pfalz das Landesgesetz über Wohnen und Teilhabe vom 22.12.2009, im Internet unter <https://www.biva.de/dokumente/gesetze/RP-Landesgesetz-%C3%BCber-Wohnformen-und-Teilhabe-LWTG.pdf>. Aufgerufen 19.04.2020.

²³ Für Jugendheime § 45 Abs. 2 SGB VIII.

3. Einschränkung der Sexualität

a. Was bedeutet Aufsichtspflicht in Bezug auf Sexualität?

Die Aufsichtspflicht für eine andere Person bedeutet das Recht und die Pflicht, dafür zu sorgen, dass die Entwicklung dieser Person in wichtigen Lebensbereichen frei von unzulässiger Beeinflussung bzw. Beeinträchtigung verläuft. Herkömmlich wird die Aufsichtspflicht aus der Perspektive von Dritten betrachtet. So ordnet § 832 BGB an, dass der Aufsichtspflichtige einen Schaden zu tragen hat, den die aufsichtsbedürftige Person einem/einer Dritten widerrechtlich zufügt. Üblicherweise geht es bei der Anwendung dieser Vorschrift um Vermögensschäden, die die minderjährige Person einer anderen Person zugefügt hat, etwa durch Brandstiftung.²⁴ Theoretisch denkbar mag es zwar sein, dass die aufsichtsbedürftige Person einer anderen Person eine Beeinträchtigung der sexuellen Selbstbestimmung zufügt. In diesem Falle stünde der dritten Person neben dem Ersatz eines Vermögensschadens auch ein Schmerzensgeld zu (§ 253 Abs. 2 BGB).

Voraussetzung eines Schadensersatzanspruchs nach den genannten Normen ist, dass eine Aufsichtspflicht besteht. Innerhalb der Familie entsteht sie als Teil der elterlichen Sorge (§ 1626 BGB). Sie besteht auch bei einer Unterbringung in einer Einrichtung fort, wird in ihrer Ausübung dann aber dem Heim übertragen. Zu beachten ist, dass der Umfang der Aufsichtspflicht sich an der Entwicklung der minderjährigen Person ausrichten muss. So kann niemals das Bestehen einer Behinderung eine umfassende Aufsichtspflicht begründen. Vielmehr muss sich die Einrichtung an dem Zustand bzw. den Entwicklungsaufgaben des jungen Menschen orientieren und ihm bzw. ihr auch im Bereich der sexuellen Sozialisation Raum zur Entwicklung schaffen.

In einer weiteren Konstellation kann die Aufsichtspflicht über eine minderjährige Person bedeutsam werden. Im Verhältnis Eltern – Kinder haben die Eltern üblicherweise eine sog. Garantenstellung inne. Daraus erwächst die Pflicht, Schäden jedweder Art von den Rechtsgütern des Kindes abzuwehren. Wird diese Pflicht schuldhaft verletzt, so macht sich der Inhaber/die Inhaberin der Garantenstellung strafbar (§ 13 StGB). Dies wird üblicherweise für die Rechtsgüter körperliche Integrität und Leben diskutiert, hat aber auch für das Rechtsgut der sexuellen Selbstbestimmung Bedeutung. Beleg hierfür sind u. a. Strafrechtsnormen wie der § 180 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 StGB.²⁵ Die Garantenstellung der Eltern wird mit dem Beginn des Aufenthalts des Kindes/Jugendlichen in der Einrichtung durch die Garantenstellung der zuständigen Fachkraft überlagert.

²⁴ Vgl. MüKo BGB / Wagner, § 832 Rnr. 37 m.w.N.

²⁵ Zu § 180 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 StGB siehe unten.

b. Ab wann muss Körperkontakt zwischen Bewohner*innen unterbunden werden?

Der Körperkontakt zwischen Bewohner*innen muss unterbunden werden, wenn erkennbar das Rechtsgut der körperlichen Integrität, der sexuellen Selbstbestimmung oder andere Rechtsgüter einer Person verletzt werden. Die Fachkräfte einer Einrichtung dürfen nicht dulden, dass Bewohner*innen Opfer von Übergriffen werden. Dreierlei gibt es dabei zu bedenken:

- » Zum einen erfordert die praktische Durchführung des oben genannten Grundsatzes eine Einschätzung der Fachkräfte, geht es dabei doch – sicher auch – um die Verletzung einer Erheblichkeitsschwelle. Um Unsicherheiten der Fachkräfte über die Interventionsschwelle zu begegnen, sollte dieses Thema regelmäßig bei Teambesprechungen bearbeitet werden. Damit könnte vermieden werden, dass sich das Verhalten der „Täter“/„Täterinnen“ möglicherweise am Handlungsstil der gerade anwesenden Fachkraft orientiert („Die A. sagt da nichts“).
- » Andererseits sollten Präventionskonzepte installiert werden (s. u. 5).
- » Schließlich sollte ein wirksames Beschwerdemanagement eingerichtet werden, das im Übrigen im SGB VIII (§ 45 Abs. 2 Nr. 3) schon erwähnt wird. Je größer das Vertrauen zwischen Fachkräften und behinderten jungen Menschen ist, desto eher werden die jungen Menschen auch über negative Erfahrungen in den o. a. Bereichen sprechen. Bei negativen Erfahrungen sollte die Einrichtung eine positive Fehlerkultur praktizieren. Fehler im Kontakt untereinander passieren, Anlass zur Intervention geben sie aber erst dann, wenn die Erwartung besteht, dass sich das „Täterverhalten“ nicht ändern wird.

4. Förderung der Sexualität

a. Wie können Jugendliche ihre Sexualität in den Einrichtungen ausleben, ohne dass Einrichtungen Angst haben müssen, belangt zu werden?

Die Einrichtungen sollten Sexualität der jungen Menschen als Teil ihrer Entwicklung begreifen, hierzu einen Handlungsrahmen bzw. ein Konzept festlegen und gleichzeitig mögliche Reaktionen auf eine Verletzung dieser Normen überlegen (siehe unten). Ziel sollte dabei sein, den jungen Menschen die Entwicklung einer eigenständigen sexuellen Identität zu ermöglichen und Verletzungen bei dieser Entwicklung vorzubeugen.

b. Welche Formen der Unterstützung sind zulässig? (Pornografie, Vibratoren etc.)

Bei dieser Frage ist zunächst die Unterscheidung nach dem Alter der um Unterstützung nachsuchenden Personen wichtig.

Bei erwachsenen behinderten Menschen besteht ein Grundrecht auf Sexualität (s. o. 1).²⁶ Innerhalb der Ausübung dieses Rechts kann der/die Betroffene sich auf privatrechtlicher Grundlage die Dinge beschaffen, die er benötigt. Allerdings ist der Staat nicht verpflichtet, dem Einzelnen das Ausleben seiner Sexualität durch Leistungen zu ermöglichen. Auch das Sozialstaatsprinzip stellt nach allgemeiner Meinung keine Anspruchsgrundlage für Sozialleistungen dar.²⁷

Die angefragten Tätigkeiten – Besorgung von Pornoliteratur oder eines Vibrators – sind als passive Sexualassistenz grundsätzlich straflos.²⁸ Etwas anderes gilt nur, wenn die Unterstützungshandlung als Beteiligung an einer Straftat des Bewohners/der Bewohnerin einzuordnen wäre (Beschaffung von kinderpornografischen Werken durch einen Freiwilligendienstler)²⁹.

Bei minderjährigen behinderten Menschen ist die Frage nach der Zulässigkeit passiver Sexualassistenz schwieriger zu treffen. Abzuheben ist auf den Entwicklungsstand im Bereich der Entwicklung der sexuellen Selbstbestimmung. Auszurichten ist die Entscheidung an zwei schwierigen Punkten: dem Grad der Behinderung und dem Entwicklungsstand. In der Praxis mögen dies meist individuelle Entscheidungen sein, bei denen aber die beiden oben genannten Kriterien immer eine Rolle spielen sollten.

c. Welche Handlungen umfassen Sexualassistenz, und welche sind rechtlich erlaubt?

Bei der Sexualassistenz wird zwischen aktiver und passiver Form unterschieden.³⁰ Während passive Sexualassistenz bereits oben (unter b) behandelt wurde, werden unter aktiver Sexualassistenz sexuelle Handlungen gefasst, die Assistent*innen an Personen mit Behinderungen vornehmen oder von diesen an sich vornehmen lassen.³¹

Zu beachten ist, dass § 179 StGB, der den Schutz widerstandsunfähiger Personen betraf, 2016 aufgehoben wurde,³² der Schutz widerstandsunfähiger Personen ist jetzt im § 177 Abs. 4 StGB enthalten.³³ Hieraus ergibt sich folgende Systematik:

Nach § 174 StGB sind Sexualekontakte zu schutzbefohlenen Kindern und Jugendlichen und damit auch eine aktive Sexualassistenz strafbar, weil sie mit dem Erziehungs-, Betreuungs- und Ausbildungsverhältnis nicht zu vereinbaren sind. Geschützt wird damit die ungestörte

26 Hierzu auch Zinsmeister (2005), S. 26ff.

27 Vgl. Zinsmeister (2005), S. 30 mit weiteren Nachweisen in FN 61, 62.

28 So auch Zinsmeister (2005), S. 37.

29 So auch das Beispiel bei Zinsmeister (2005), S. 37, FN 87.

30 Vgl. Zinsmeister (2005).

31 Vgl. Zinsmeister (2005), S. 38f.

32 Durch das 50. Gesetz zur Änderung des StGB – Verbesserung des Schutzes der sexuellen Selbstbestimmung vom 4.11.2016 mit Wirkung vom 10.11.2016, BGBl. I, 2460; zur Geschichte der Gesetzesänderung vgl. NK-StGB / Monika Frommel, § 177 Rnr. 98

33 Vgl. NK-StGB / Monika Frommel, § 177 Rnr. 118; Lackner, Kühl & Heger StGB, § 177 Rnr. 12.

sexuelle Entwicklung von jungen Menschen unter 16 bzw. unter 18 Jahren.³⁴ Für Einrichtungen, die Personen wegen Krankheit oder Hilfsbedürftigkeit aufnehmen, gilt nach § 174a Abs. 2 StGB das Verbot von Sexualkontakten für alle Personen, denen die tatsächliche Aufsicht und Betreuung übertragen wurde.³⁵ Damit machen sich Mitarbeiter*innen bei aktiver Sexualassistenz strafbar.

Ein ähnlicher Schutz besteht für Beratungs-, Behandlungs- oder Betreuungsverhältnisse, § 174c StGB. Die Vorschrift ist auf den Schutz der genannten Behandlungsverhältnisse gerichtet, in der die Patient*innen gegenüber der Therapie-Fachkraft unterlegen und abhängig seien, und schützt auch kumulativ die sexuelle Selbstbestimmung.³⁶ In der Kommentar-Literatur wird ein Ausschluss des Missbrauchs des Behandlungsverhältnisses bei „echten Liebesbeziehungen“ angenommen.³⁷ Indessen ist Zinsmeister zuzustimmen, die bezweifelt, ob bei Patienten, die wegen ihrer Behinderung langfristig bei existenziellen Verrichtungen wie Essen und Trinken auf Unterstützung angewiesen sind, sich „frei“ für oder gegen eine angebotene aktive Sexualassistenz entscheiden können.³⁸ Dieses Argument spricht dafür, jegliche aktive Sexualassistenz von Mitarbeiter*innen für rechtswidrig und damit strafbar zu halten.

Eine denkbare Lösung des Problems ergibt sich aus der Struktur der oben besprochenen Konstellation, wo die Strafbarkeit an die Mitarbeiter*innen-Eigenschaft gekoppelt ist. Werden externe Sexualbegleiter*innen bzw. Prostituierte zugelassen, so sind „nur“ die strafrechtlichen Grenzen der Prostitution zu beachten.³⁹ Dies gilt jedenfalls für erwachsene Bewohner*innen in Einrichtungen. Nicht verkannt wird, dass es für die betroffenen Heime eine besondere Herausforderung darstellt, den Bewohner*innen ein ungestörtes Ausleben ihrer Sexualität zu ermöglichen und gleichzeitig andere Bewohner*innen und auch die Belegschaft vor Störungen zu schützen.⁴⁰

Zu beachten ist, dass die Gerichte bisher eine Zahlung von Prostituiertenbesuchen aus Mitteln des SGB IX ablehnen,⁴¹ diese durch die Bewohner*innen selbst finanziert werden müssen.

34 Vgl. Lackner & Kühl (2018), § 174 Rnr. 1.

35 Vgl. Zinsmeister (2005), Seite 44; Lackner & Kühl (2018), § 174a Rnr. 4f.

36 Vgl. Lackner & Kühl (2018), § 174c Rnr. 1.

37 So Lackner & Kühl (2018), § 274c Rnr. 5.

38 Vgl. Zinsmeister (2005), Seite 47f.

39 §§ 184g, 184d StGB.

40 Hierzu sehr konstruktiv Zinsmeister (2005), S. 53f.; vgl. auch Paulsen & Schanz, 2016, S. 121.

41 So zuletzt Beschluss des Landessozialgerichts Thüringen vom 22.12.2008 – L 1 SO 619/08 ER, im Internet unter <https://sozialgerichtsbarkeit.de/sgb/esgb/show.php?modul=esgb&id=88622&s0=&s1=&s2=&words=&sensitive=> Aufgerufen 20.04.2020.

5. Recht auf Sexualaufklärung / Prävention von sexualisierter Gewalt

a. Rechtliche Grundlagen für das Recht auf Sexualaufklärung für Menschen (Kinder und Jugendliche in unterschiedlichen Altersstufen) mit Behinderung

Ein explizites Recht auf Sexualaufklärung existiert in Deutschland nicht. Anders als etwa das Recht auf das soziale Existenzminimum, auf das über Art. 20 GG i. V. m. SGB II/SGB XII eine bedürftige Person einen ausdrücklichen und einklagbaren Anspruch hat, ist die Sexualaufklärung allenfalls ein Teil der vom Staat im Rahmen schulischer Bildung zulässigen Themen. Die für das Schulwesen zuständigen Bundesländer haben hierzu Regelungen getroffen, in Nordrhein-Westfalen etwa durch „Richtlinien für die Sexualaufklärung“⁴², die auf das Schulgesetz zurückgehen.

Das Bundesverfassungsgericht hatte in seinem Urteil⁴³ bereits 1977 festgestellt, dass der Gesetzgeber befugt ist, Sexualaufklärung als Fach an Schulen einzuführen. Dies stellt keinen unzulässigen Eingriff in das verfassungsrechtlich geschützte Erziehungsrecht der Eltern dar.

b. Rechtliche Grundlagen für das Recht auf Prävention von sexualisierter Gewalt für Menschen (Kinder und Jugendliche in unterschiedlichen Altersstufen) mit Behinderung

„Sexueller Missbrauch und sexuelle Gewalt“ werden in den Richtlinien für die Sexualaufklärung aus dem Land Nordrhein-Westfalen als eigenes Kapitel (5.8)⁴⁴ angesprochen. Hierbei wird auf die besondere Verantwortung von Lehrkräften hingewiesen. Der Bereich der Behinderung wird hier nicht angesprochen.

Dennoch kommt das Thema „Sexualität und Behinderung“ in den Richtlinien in NRW vor. Behinderung und Sexualität: Im Kapitel 5 „Inhalte der Sexualerziehung“ heißt es unter „5.1 Beziehung und Sexualität“:

42 Vgl. Amtsblatt des Ministeriums für Schule und Weiterbildung, Wissenschaft und Forschung des Landes Nordrhein-Westfalen, Teil 1 Nr. 11/99, im Internet unter <https://www.schulministerium.nrw.de/docs/Schulsystem/RuL/Richtlinien-fuer-die-Sexualerziehung-in-NRW.pdf>. Aufgerufen 23.03.2020.

43 BVerfGE Urteil vom 21.12.1977 – 1 BvL 1/75, 1 BvR 147/75, in: BVerfGE 47, 46

44 Richtlinien für die Sexualaufklärung NRW, Seite 16, Fundstelle siehe FN 42.

„Behinderte Schülerinnen und Schüler, vor allem bei körperlicher Beeinträchtigung, haben häufig Ängste vor der Aufnahme sexueller Beziehungen, besonders zu Nichtbehinderten. Schulische Sexualerziehung hat deshalb die Aufgabe, behinderte Schülerinnen und Schüler in ihrem Selbstwertgefühl zu stärken. Mit den Eltern behinderter Kinder und Jugendlicher ist gerade hier enge Zusammenarbeit notwendig.“⁴⁵

c. Informationspflicht oder Zustimmung an/von Eltern/rechtlichen Betreuer*innen nötig?

Die allgemeine Schulpflicht gilt auch für junge Menschen mit Behinderungen. Insoweit gehört auch die Sexualaufklärung mit zum Stoff, der vermittelt werden soll. Dies betrifft nicht nur biologische Inhalte, sondern (s. o.) auch Themen der Prävention sexueller Gewalt. Eine besondere Informationspflicht der Schulen oder gar eine Zustimmungserfordernis besteht hier nicht. Allerdings besteht in diesem Feld Anlass zur besonders intensiven Kommunikation von Lehrkräften mit den Eltern bzw. rechtlichen Betreuer*innen, zu deren Erziehungsverantwortung die Sexualaufklärung und die Prävention von sexualisierter Gewalt gehören.

Damit kann die unter c) gestellte Frage in beiden Alternativen negativ beantwortet werden. Es besteht keine besondere Informationspflicht bei Präventionsmaßnahmen. Auch sind diese nicht von einer Zustimmung der Sorgerechtsinhaber*innen abhängig.

6. Verhütung

a. Rechtliche Grundlagen für das Recht auf Verhütung für Menschen (Jugendliche und Menschen in unterschiedlichen Altersstufen) mit Behinderung? Frage nach der Einschränkung durch gesetzliche Betreuung

Zunächst ist festzustellen, dass es für Menschen mit Behinderung keine spezifischen Regelungen beim Recht auf Verhütung gibt. Es gelten die allgemeinen Grundsätze. Danach gehört das Recht auf Verhütung zum Lebensbereich Sexualität.

Das SGB V enthält Normen zur Empfängnisregelung. Danach haben Versicherte Anspruch auf ärztliche Beratung, auf Untersuchung und auf Verordnung von empfängnisregelnden Mitteln (§ 24a Abs. 1 SGB V). Für Menschen mit Behinderung gibt es keine Einschränkung,

⁴⁵ Richtlinien für die Sexualaufklärung NRW, Seite 11, vgl.

<https://www.schulministerium.nrw.de/docs/Schulsystem/RuL/Richtlinien-fuer-die-Sexualerziehung-in-NRW.pdf>. Aufgerufen 23.03.2020.

im Gegenteil: nach § 2a SGB V ist den besonderen Belangen behinderter Menschen Rechnung zu tragen.

Auch für das Alter gelten keine behinderungsbedingten Besonderheiten. Als eigenen Anspruch können junge Menschen ab der Vollendung des 15. Lebensjahrs ihre Rechte nach § 24a SGB V einfordern (§ 36 Abs. 1 SGB I).⁴⁶ Es bleibt den Eltern bzw. Sorgerechtsinhaber*innen unbenommen, bereits früher für die Verwirklichung des § 24a SGB V zu sorgen. Insoweit ist der junge Mensch von einem Einverständnis der Eltern bzw. Sorgerechtsinhaber*innen abhängig.

Das vorgestellte Recht auf Verhütung wird durch eine gesetzliche Betreuung grundsätzlich nicht eingeschränkt (§ 1901 BGB). Grundsätzlich hat der/die Betreuer/-in „wichtige Angelegenheiten“ mit der betreuten Person (§ 1901 Abs. 3 Satz 3 BGB) zu besprechen und Wünschen – soweit möglich – zu entsprechen⁴⁷.

b. Rechtliche Grundlagen für Zwangs-Verhütungsmaßnahmen? Wenn ja, unter welchen Bedingungen?

Eine Zwangs-Verhütungsmaßnahme ist ein schwerwiegender Eingriff in die Grundrechte der betreffenden Person und darf deshalb nur unter engen Voraussetzungen angeordnet werden. Die Voraussetzungen ergeben sich seit 2017 aus den §§ 1906a, 1906 BGB⁴⁸. Hiernach sind vor der ärztlichen Zwangsmaßnahme externe Prüfungen auf zwei rechtlichen Ebenen vorgesehen.

Zum einen bedarf es der Einwilligung des rechtlichen Betreuers, zum anderen ist die Genehmigung des Betreuungsgerichts erforderlich (§ 1906a Abs. 2 BGB). Schließlich ist vom Betreuer/von der Betreuerin laufend zu überprüfen, ob die Voraussetzungen für die ärztliche Zwangsmaßnahme noch vorliegen. Andernfalls hat ein Widerruf der Einwilligung zu erfolgen (§ 1906a Abs. 3 BGB). Als weitere Sicherungsebene ist es zu verstehen, dass die Zwangsmaßnahme durch einen Arzt durchgeführt wird, der seinerseits an die berufsethischen Vorgaben gebunden ist, also zur Durchführung einer Zwangsmaßnahme nicht verpflichtet ist.

An materiellen Voraussetzungen sind zu nennen:

- » Die ärztliche Zwangsmaßnahme ist zum Wohl des Betreuten notwendig, um einen drohenden erheblichen gesundheitlichen Schaden abzuwenden,
- » der Betreute kann aufgrund einer Krankheit oder einer Behinderung die Notwendigkeit der ärztlichen Maßnahme nicht erkennen oder nach dieser Einsicht nicht handeln,

⁴⁶ Zu beachten ist, dass Zuzahlungen zu den Verhütungsmitteln bis zur Vollendung des 18. Geburtstags nicht vorgesehen sind, vgl. § 33 Abs. 3 Satz 1 SGB V.

⁴⁷ Vgl. MüKo BGB / Schneider, § 1901 Rnr. 12.

⁴⁸ Vgl. Gesetz zur Änderung der materiellen Zulässigkeitsvoraussetzungen von ärztlichen Zwangsmaßnahmen und zur Stärkung des Selbstbestimmungsrechts von Betreuten, BGBl I, S. 2426.

- » der in einer Patientenverfügung geäußerte Wille wird beachtet,
- » es wurde vorher ernsthaft, mit dem nötigen Zeitaufwand und ohne unzulässigen Druck versucht, den Betreuten von der Notwendigkeit der Maßnahme zu überzeugen,
- » der Nutzen der Zwangsmaßnahme überwiegt deutlich gegenüber den Beeinträchtigungen,
- » die Zwangsmaßnahme wird im Rahmen eines stationären Krankenhausaufenthalts durchgeführt.

Fortlaufende amtliche statistische Daten zur Häufigkeit der Nutzung dieser rechtlichen Möglichkeit existieren zurzeit nicht.⁴⁹

7. Schwangerschaft

Können Mitarbeiter*innen für die Schwangerschaft eines Mädchens zur Rechenschaft gezogen werden?

Das wäre nur dann der Fall, wenn den Mitarbeiter*innen insoweit schuldhaftes Verhalten vorgeworfen werden kann. Abzustellen ist auf die Ziele der Unterbringung eines behinderten Menschen. Darunter fällt nach § 1 SGB IX die volle Teilhabe an der Gesellschaft und nicht die Keuschheit.

Schuldhaft wäre es, wenn die Einrichtung/das Heim den Lebensbereich Sexualität ausklammert und sich z.B. um die Sexualaufklärung nicht kümmert. Dies bedeutet nicht, dass sich ausschließlich die Mitarbeiter*innen der Einrichtung mit dem Thema Sexualaufklärung und Verhütung beschäftigen. Mindestens bedarf es der Abstimmung mit der Schule bzw. den Sorgerechtsinhaber*innen. Ein schuldhaftes Verhalten wäre auch dann denkbar, wenn die regelmäßige Einnahme „der Pille“ bei einem Mädchen, das schon wiederholt Einnahmevorschriften nicht beachtet hat, nicht thematisiert würde.

8. Zustimmung / Information Eltern / rechtl. Betreuer / Vormund

Besteht eine Informationspflicht über die von Kindern/Jugendlichen/jungen Erwachsenen gelebte Sexualität gegenüber Eltern oder rechtl. Betreuer/Vormund?

Hier ist zu unterscheiden. Die Information der Eltern bzw. des rechtlichen Betreuers/der rechtlichen Betreuerin über die allgemeine Entwicklung des jungen Menschen gehört sicher zu den Aufgaben einer Einrichtung, in der sich die jungen Menschen aufhalten. Das

49 Zur praktischen Anwendung siehe die Antwort der Bundesregierung auf eine kleine Anfrage vom 08.10.2019, im Internet unter <http://dipbt.bundestag.de/dip21/btd/19/138/1913813.pdf>. Aufgerufen 17.04.2020.

Informationsrecht der Eltern bzw. rechtlichen Betreuer*innen lässt sich rechtlich aus Art. 6 GG ableiten, hat insofern Verfassungsrang und damit eine hohe Bedeutung. Tatsächlich gehört es sicherlich zur selbstverständlichen Übung einer Einrichtung, die Personen, die das Sorgerecht innehaben, über die Entwicklung des jungen Menschen zu informieren.

Die sexuelle Entwicklung junger behinderter Menschen vollzieht sich häufig unter erschwerten Bedingungen. Sie ist gekennzeichnet u. a. durch Überbehütung, Fremdbestimmung, fehlende Zumutung und Leugnung.⁵⁰ Lebt ein junger behinderter Mensch in einer Einrichtung, so hat diese ihn/sie vor allzu begrenzenden Auffassungen zu schützen und ihm/ihr eine angemessene Entwicklung des Lebensbereichs Sexualität zu ermöglichen. Schon bei der Aufnahme ist zu klären, wie das Informationskonzept der Einrichtung gestaltet ist, z. B. über notwendig gewordene wiederholte Intervention durch die Fachkräfte der Einrichtung. Erforderlich ist hierfür, dass die Einrichtung über ein sexualpädagogisches Konzept verfügt, das sie sowohl mit den Sorgerechtsinhaber*innen als auch mit den jungen Menschen bespricht. Ziel muss dabei sein, dass den Inhaber*innen des Sorgerechts vermittelt wird, dass die Einrichtung nicht jede beliebige Sexualmoral durchsetzen kann. Bleiben Meinungsverschiedenheiten, so gibt es als gewichtigste Interventionsmöglichkeit die Entscheidung des Familiengerichts nach § 1666 BGB, wenn sich das Verhalten der Sorgerechtsinhaber*innen als Kindeswohlgefährdung darstellt.⁵¹ Unterhalb dieser Ebene fehlt ein Verfahren zur Bearbeitung unterschiedlicher Auffassungen von Einrichtung und Sorgerechtsinhaber*innen. Sinnvoll wäre es, mit den Sorgerechtsinhaber*innen bei Aufnahme einer jungen behinderten Person in der eigenen Einrichtung ein solches Verfahren zu verabreden. Hier könnten z. B. Erziehungsberatungsstellen eingeschaltet werden, um eine Einigung – unter Beteiligung des jungen Menschen – zu erzielen.

9. Fremdbestimmung im Bereich Hygiene

a. Was darf von wem (z.B. Eltern, Sorgeberechtigte, Mitarbeiter*innen) fremdbestimmt entschieden werden? (Hygiene, Rasieren usw.)

Ziel muss auch hier sein, dem jungen behinderten Menschen ein möglichst selbstbestimmtes Leben zu ermöglichen. Hierzu gehört – wie bei allen jungen Menschen – eine entwicklungsförderliche Struktur der Lebensbedingungen. Hiervon ist auch die individuelle Hygiene umfasst. Ziel muss es sein, eine Balance zwischen wachsender Selbstbestimmung und Entmündigung zu finden. Bei Heimbewohner*innen besteht sowohl die Gefahr der übermäßigen Fremdbestimmung (Haarewaschen nur samstags) als auch die Gefahr der Hospitalisierung (Wie bedient man eine Waschmaschine?).

⁵⁰ Vgl. Wronska (2007), S. 64.

⁵¹ Siehe unten 10 c.

b. Beschneidung an Einrichtung delegierbar, wenn die Eltern darauf bestehen?

Rechtliche Situation: Im Jahr 2012 wurde der heute gültige § 1631d BGB eingeführt.⁵² Bis heute ist hiermit eine Möglichkeit für die Eltern geschaffen, legal bei männlichen Kindern eine Genitalbeschneidung herbeizuführen. Dies ist weiter äußerst umstritten.⁵³

Wenn Eltern eines behinderten männlichen Kindes auf der Genitalbeschneidung bestehen, dann bewegt sich diese Entscheidung zunächst möglicherweise im Rahmen des § 1631d BGB und damit innerhalb der elterlichen Sorge. Da aber das Gesetz selbst in § 1631d Abs. 1 Satz 2 BGB die Möglichkeit einer Gefährdung des Kindeswohls als Ausnahmetatbestand vorsieht, sollte die Einrichtung, in der das männliche behinderte Kind lebt, eine Gefährdungseinschätzung durch eine hierfür ausgebildete Fachkraft einleiten (§ 8a SGB VIII) bzw. das zuständige Jugendamt informieren. Nur wenn diese Prüfung zu einem negativen Ergebnis führt – es liegt keine Kindeswohlgefährdung vor – kann die Einrichtung, in der das männliche Kind lebt (z. B. ein Behindertenheim), dieses an eine andere Einrichtung übergeben, in der die Beschneidung durchgeführt wird. Im Interesse des Behindertenheimes sollten die Fachkräfte dort eine genaue Dokumentation durchführen, in der etwa auch Informationen darüber enthalten sind, ob die Person, die die Beschneidung durchführt, die Regeln der ärztlichen Kunst beherrscht (§ 1631d Abs. 1 Satz 1 BGB) oder wenigstens vergleichbar befähigt ist (§ 1631d Abs. 2 BGB).

10. Ergänzungen

a. Wie können Mitarbeiter*innen damit umgehen, wenn Vormünder oder gesetzliche Betreuer*innen sexuelle Aktivitäten ihrer Mündel untersagen, die jungen Menschen ihre Sexualität aber leben wollen?

Bei solchen Kontroversen gilt es zunächst den gesetzlichen Rahmen zu beachten. Hier sind verschiedene Möglichkeiten denkbar: (1) uneingeschränkte Ausübung der elterlichen Sorge bei Aufenthalt des behinderten Kindes bzw. Jugendlichen in einer Einrichtung, (2) Übertragung eines Teils der elterlichen Sorge auf einen Familienpfleger (§§ 1909, 1915 i.V.m. 1773ff. BGB), (3) Vormundschaftsbestellung (§§ 1773ff.), (4) Rechtliche Betreuung (§§ 1896ff. BGB) für eine erwachsene behinderte Person.

In den jeweils unterschiedlichen Konstellationen geht es um die Rechte der Vertreter, vor allem aber um die Persönlichkeitsrechte der jungen bzw. erwachsenen behinderten Person. Der Maßstab ist jedoch in allen Fällen gleich: Es geht um das „Wohl des Kindes“ (so

⁵² Artikel 1 Gesetz über den Umfang der Personensorge bei einer Beschneidung des männlichen Kindes vom 20.12.2012, BGBl. I, S. 274.

⁵³ Zur Kritik aus ärztlicher Sicht vgl. <https://www.dakj.de/pressemitteilungen/5-jahre-beschneidungsgesetz-rechtsfrieden-zu-lasten-von-kinder-und-menschenrechten/>. Aufgerufen 14.04.2020.

ausdrücklich in §§ 1626 Abs. 3, 1627, 1629 Abs. 1, 1666 Abs. 1 BGB) bzw. bei Erwachsenen das „Wohl der betreuten Person“ (§ 1901 Abs. 2 BGB).

Auf Änderungen in der Entwicklung des Kindes bzw. Jugendlichen stellt ausdrücklich das Familienrecht ab. Hier ist die Pflicht der Eltern normiert, die „wachsende Fähigkeit und das wachsende Bedürfnis des Kindes zu selbständigem verantwortungsbewusstem Handeln“ zu berücksichtigen (§ 1626 Abs. 2 S. 1 BGB).⁵⁴ Hierzu gehört auch die Sexualität als Lebensbereich, der vom allgemeinen Persönlichkeitsrecht des Art. 2 Abs. 1 GG erfasst ist.⁵⁵

b. Gibt es eine Rechtsgrundlage, auf deren Basis Mitarbeiter*innen sich der Anordnung entgegenstellen können, ohne sich strafbar zu machen?

Bereits oben wurde empfohlen, dass die Heime oder Einrichtungen in ihren Vereinbarungen mit den Eltern, Vormündern oder Betreuer*innen den Bereich Sexualität explizit aufnehmen als einen zu respektierenden Lebensbereich des jungen behinderten Menschen. Eine Strafbarkeit von Mitarbeiter*innen, die sich Anordnungen über Eingriffspflichten bei sexuellen Handlungen von jungen oder behinderten Menschen widersetzen, liegt eher fern. Sich einer Anordnung entgegenzustellen, ist nicht per se strafbar, kann aber zu rechtlichen Konflikten auf unterschiedlichen Ebenen führen.

Eine Strafbarkeit durch das Missachten einer Anordnung könnte allenfalls dann vorliegen, wenn die Fachkraft eine Pflicht zum Eingreifen hätte. Zwar gibt es durchaus eine Strafbarkeit durch Unterlassen, dann müsste aber durch das Unterlassen ein Delikt, z. B. eine Körperverletzung eingetreten sein. Zwar kann man davon ausgehen, dass die Fachkräfte in Einrichtungen auch eine Garantenstellung im Sinne des § 13 StGB innehaben, sie sind zum Schutz der Rechtsgüter der behinderten jungen Menschen verpflichtet. Dennoch wird es im Regelfall am eingetretenen Schaden fehlen, mindestens jedoch am erforderlichen Vorsatz. Zwar führt im Bereich der Körperverletzung auch fahrlässiges Handeln zu einer Strafbarkeit, dies liegt jedoch im Sinne der Fragestellung fern. Dann müsste die nicht befolgte Anordnung der Eltern bzw. des Betreuers/der Betreuerin eine Verletzung der körperlichen Integrität verursacht haben und zusätzlich auf einem Pflichtverstoß beruhen.

Es bleibt beim Ergebnis, dass das Nicht-Befolgen einer Anordnung von Eltern bzw. Betreuer/-in alleine keine strafrechtlichen Folgen hat.

Folgt eine Fachkraft hingegen einer Anordnung innerhalb der Einrichtung nicht, etwa vonseiten der Heimleitung, so drohen ihr möglicherweise arbeitsrechtliche Folgen. Da im Rahmen eines Dienstvertrages der Arbeitgeber eine Direktionsbefugnis innehat, kann ein solches Verhalten im Konfliktfall zu einer Abmahnung und im Wiederholungsfall bei schwerwiegenden Verstößen auch zu einer Kündigung führen.

⁵⁴ Vgl. MüKo BGB / Huber, § 1626 Rnr. 29ff.

⁵⁵ siehe hierzu auch oben 1.

c. Welche Rechte haben Eltern/gesetzliche Betreuer*innen, sich in das Ausleben von Sexualität bei Kindern, Jugendlichen und Erwachsenen mit Behinderung einzumischen?

Grundsätzlich sind hier die Personen mit Behinderungen den Personen ohne Behinderungen gleichgestellt. Anders ausgedrückt: Es gibt nur die allgemeinen Grenzen des Familien-, des Betreuungsrechts bzw. des Strafrechts.

Für minderjährige Personen besteht grundsätzlich ein Recht auf Einmischung im Rahmen der elterlichen Sorge, § 1626 BGB. Hierbei spielt jedoch das Selbstbestimmungsrecht und das Persönlichkeitsrecht des jungen Menschen eine zentrale Rolle. Eltern bzw. Betreuer*innen dürfen zwar dem/der Minderjährigen – auch – beim Thema Sexualität die jeweils eigenen Einstellungen bzw. Überzeugungen vermitteln, haben jedoch mit zunehmendem Alter des/der Minderjährigen das Selbstbestimmungsrecht verstärkt zu beachten.⁵⁶ Zumindest mittelbar lässt sich dies auch aus rechtlichen Regelungen nachweisen. So ist vom Gesetzgeber der 13. Abschnitt des Strafgesetzbuchs mit „Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung“⁵⁷ überschrieben. Strafrechtlicher Schutz besteht grundsätzlich altersunabhängig für die persönliche sexuelle Selbstbestimmung.

Jenseits der rechtlichen Rahmenbedingungen gibt es nur wenige Konkretisierungen durch die Gerichte, da – unabhängig von Behinderungen – nur selten Konflikte um Sexualität zu Gerichtsentscheidungen führen. Es gibt nur wenige Entscheidungen, und diese sind meistens im Rahmen von § 1666 BGB ergangen. Ein Beispiel: Eine Kindeswohlgefährdung liegt vor, wenn die Eltern für ein 16-jähriges Mädchen ein nicht weiter begründetes Ausgangsverbot und Verbot, Besuch zu empfangen, (jeweils nach 18.00 Uhr) aussprechen.⁵⁸

Unterhalb der Kindeswohlgefährdung bleiben als rechtlicher Rahmen nur das allgemeine Persönlichkeitsrecht des Menschen mit Behinderungen und auf der anderen Seite die elterliche Sorge (bei Kindern und Jugendlichen) bzw. die Betreuung (bei erwachsenen Behinderten).

d. Welche Handlung fällt unter den Tatbestand der „Kuppelei“? Welche Formen der Unterstützung sind in Einrichtungen zulässig (Zurverfügungstellung von Pornos, Vibratoren...)?

Einen Tatbestand der „Kuppelei“ gibt es aktuell im deutschen Strafrecht nicht.⁵⁹ Heute sind veränderte Reste dieses Tatbestandes in § 180 StGB enthalten. Das aktuelle Delikt differenziert nur nach Altersgruppen, Behinderte sind hier weder als Täter noch als Opfer

⁵⁶ Zur sexualpädagogischen Arbeit mit Kindern und Jugendlichen mit Behinderungen vgl. Wronska (2007), S. 64ff.

⁵⁷ §§ 174–184j StGB.

⁵⁸ Vgl. OLG Köln, FamRZ 1996, 1027.

⁵⁹ Bis 1973 gab es in § 180 StGB eine solche Vorschrift.

gesondert erwähnt. Insoweit gelten die allgemeinen Bestimmungen auch hier. Zur aktuellen Lage bei § 180 StGB siehe unten f.

e. Dürfen Bewohner*innen unterschiedlichen Alters (Bsp. 10 und 16) unbeaufsichtigt im Zimmer bleiben? Kann ich als Betreuer/-in⁶⁰ belangt werden, wenn dann etwas ‚passiert‘?

Theoretisch kommt in diesem Fall eine Strafbarkeit nach § 176 Abs. 1 StGB in Betracht, falls in dieser Situation sexuelle Handlungen stattgefunden haben. Voraussetzung wäre aber dann, dass die 16-jährige Person hinsichtlich des sexuellen Missbrauchs von Kindern einsichts- und handlungsfähig war (§ 3 JGG). Eine Strafbarkeit von Mitarbeiter*innen kommt nur in Form der sog. Psychischen Beihilfe in Betracht (§ 27 StGB). Hierzu wäre erforderlich, dass der/die konkrete Mitarbeiter/-in weiß, dass es zu sexuellen Handlungen kommt, die von ihr gebilligt werden. Weiter muss der/die Mitarbeiter/-in wissen, dass die 16-jährige Person einsichts- und handlungsfähig ist. Daneben ist erforderlich, dass die 16-jährige Person um die psychische Unterstützung weiß (z. B. „vom Mitarbeiter A droht mir keine Gefahr, der sagt nichts“).⁶¹

Denkbar ist weiter eine Strafbarkeit von Eltern bzw. Mitarbeiter*innen in Einrichtungen nach § 171 StGB wegen Verletzung der Fürsorge- oder Erziehungspflicht. Der hier bestehende strafrechtliche Schutz ist an weitreichende Voraussetzungen gebunden. Zunächst muss eine Fürsorge- und Erziehungspflicht „gröblich“ verletzt worden sein, und das Opfer muss unter 16 Jahre alt sein. Die Altersgrenze wäre laut Fragestellung für die 10-jährige Person erfüllt. Die Verletzung der Fürsorge- und Erziehungspflicht kann sich auch auf die sexuelle Entwicklung beziehen⁶² und etwa bei Wiederholungen auch als „gröblich“ einzustufen sein. Kaum nachweisbar wird es hingegen sein, dass durch diese Pflichtverletzung die körperliche oder psychische Entwicklung erheblich geschädigt wird oder dass ein krimineller Lebenswandel oder Prostitution die Folge dieser Pflichtverletzung darstellt.

f. ‚Förderung sexueller Handlungen‘– was gehört alles dazu, nur interpersonell gemeint? Wo fängt das an?

§ 180 StGB fasst unter der Überschrift „Förderung sexueller Handlungen Minderjähriger“ drei unterschiedliche Tatbestände zusammen. Schutzrichtung soll die ungestörte Entwicklung der Sexualität junger Menschen sein.⁶³ Die drei Absätze des § 180 StGB unterscheiden sich vor allem in der Tathandlung. Das „Bestimmen“ in den Absätzen 2 und 3 setzt voraus, dass der Täter, also derjenige, der sich bezahlen lässt (Abs. 1) oder der den jungen Menschen angestellt hat (Abs. 2), selbst entscheidet, mit welchen Personen die

60 Gemeint ist hier wohl die Fachkraft in einer Einrichtung.

61 Zur Figur der psychischen Beihilfe vgl. Lackner & Kühl (2018), § 27 Rnr. 2.

62 Vgl. Lackner & Kühl (2018), § 27 Rnr. 4.

63 Zur Fürsorge- und Erziehungspflicht s. Lackner & Kühl (2018), § 171 Rnr. 2f.

sexuellen Handlungen stattfinden. Es leuchtet ein, dass ein solches Aussuchen von Sexualpartnern junger, und sei es auch behinderter Menschen der sexuellen Selbstbestimmung widerspricht.

In § 180 Abs. 1 StGB geht es um eine andere Tathandlung. Hier leistet der Täter sexuellen Handlungen Vorschub, und zwar durch Gewähren und Verschaffen von Gelegenheit. Bei § 180 Abs. 1 Nr. 1 StGB („Vermittlung“) soll der Täter bisher nicht miteinander bekannte Personen miteinander bekannt gemacht haben oder schon miteinander bekannte Personen auf ihre mögliche Rolle als Sexualpartner hingewiesen haben. Auch hier mag man den Schutzzweck (Schutz sexueller Selbstbestimmung) erkennen.

Schwieriger wird dies bei § 180 Abs. 1 Nr. 2 StGB.⁶⁴ Unter Strafe gestellt wird hier das Vorschubleisten der sexuellen Handlungen durch das Gewähren oder Verschaffen von Gelegenheit. Verstanden wird hierunter die Schaffung günstiger äußerer Bedingungen, die geeignet sind, sexuelle Handlungen zu fördern, also zu erleichtern oder zu ermöglichen.⁶⁵ Parallel zu den Beihilfevorschriften wird eine kausale Risikosteigerung verlangt, andererseits bedeutet das Merkmal der Gelegenheit, dass sich die Strafbarkeit auf äußere Bedingungen beschränkt. Psychische Unterstützung werde nicht erfasst.⁶⁶ Konkret könnte dies etwa der Hinweis an ein befreundetes Paar sein, in den Zimmern X oder Y sei man „heute Nachmittag“ ungestört. Es bleibt letztlich unklar, was diese Strafbarkeit mit der sexuellen Selbstbestimmung zu tun hat, wenn sich die beiden jungen Menschen bereits kannten und Mitarbeiter*innen kein Risiko für die Entwicklung der jungen Menschen sehen.

Unterschiedlich sind auch die Altersgrenzen in den Absätzen des § 180 StGB. Während bei Abs. 1 das Opfer unter 16 Jahre alt sein muss, werden in den Absätzen 2 und 3 Jugendliche unter 18 Jahren geschützt.

Die Frage, was in diesem Rahmen als sexuelle Handlung gilt, ist nur auf den ersten Blick klar geregelt. In § 184h StGB werden Begriffsbestimmungen angeboten, die aber letztlich nur auf den Kontext der strittigen Situation verweisen. Danach sind sexuelle Handlungen solche, „die im Hinblick auf das jeweils geschützte Rechtsgut von einiger Erheblichkeit sind“ (§ 184h Nr. 1 StGB). In Bezug auf § 180 StGB, der die ungestörte sexuelle Entwicklung zum Gegenstand hat, könnte man im Hinblick auf die Erheblichkeitsschwelle nur solche Handlungen für bedeutsam halten, die voraussichtlich über längere Zeit hinweg für das Opfer erinnert werden bzw. negative Auswirkungen haben.⁶⁷

Alle Varianten des § 180 Abs. 1 StGB sind insofern interpersonell, als die aktiven Personen, deren sexuelle Handlungen gefördert werden, individualisiert sein müssen.⁶⁸

⁶⁴ Vgl. Feuerhelm (2013), S. 120ff.

⁶⁵ KG NJW 1998, 3791; HH-StGB Ziegler § 180 Rnr. 7; LK / Hörnle, § 180 Rnr. 19 mwN.

⁶⁶ LK / Hörnle, § 180 Rnr. 19.

⁶⁷ Vgl. Lackner, Kühl & Heger (2018), § 184h Rnr. 5 f.

⁶⁸ Vgl. Lackner, Kühl & Heger (2018), § 180 Rnr. 2.

**g. Worüber müssen bei Erwachsenen (MmB) rechtliche Betreuer informiert werden?
Z.B. beim Wunsch nach Sexualassistenz? Beziehungswunsch? Verhütung?**

Grundsätzlich muss der rechtliche Betreuer bzw. die rechtliche Betreuerin über die Sachverhalte informiert sein, für die er/sie vom Gericht berufen wurde. Es ist daher – jeweils im Einzelfall – danach abzugrenzen, ob der Lebensbereich, in dem der behinderte Mensch einen Wunsch äußert, von der Betreuung umfasst ist oder nicht. Dieser Grundsatz geht schon aus § 1896 Abs. 1a BGB hervor, der auf den freien Willen der betreuten Person abstellt.⁶⁹

Das Gesetz selbst bietet eine Antwort auf die gestellte Frage. Nach § 1896 Abs. 2 BGB ist zwischen verschiedenen „Aufgabenkreisen“ zu unterscheiden. Eine Betreuung darf danach nur für solche Aufgabenkreise bestellt werden, für welche sie erforderlich ist. Ausdrücklich ausgeschlossen sind Personen, die zu einem Heim in einem Abhängigkeitsverhältnis stehen (§ 1897 Abs. 3 BGB). Die Distanz, die das Gesetz zwischen der Person der Betreuung und dem behinderten Menschen vorsieht, ist andererseits ein Indiz für die abgestrebte Selbstständigkeit des behinderten Menschen. Das bedeutet: Wenn die behinderte Person zu einer eigenverantwortlichen Entscheidung über die Fragen von Sexualassistenz, Beziehungswunsch oder Verhütung in der Lage ist, besteht kein Recht des Betreuers/der Betreuerin auf Information durch die Fachkraft einer Einrichtung.

Jenseits der rechtlichen Einordnung dieser Frage ist es jedoch fachlich geboten, einen diesbezüglich geäußerten Wunsch einer behinderten Person ausführlich zu dokumentieren. Wichtig ist möglicherweise die Begründung für die Einschätzung, dass die behinderte Person diese Angelegenheit selbst besorgen, d. h. entscheiden kann (§ 1896 Abs. 1 BGB).

h. Ab wann müssen Eltern nicht mehr informiert werden, wenn Verhütungsmittel verwendet werden/gewünscht sind?

Grundsätzlich darf der junge Mensch ab Eintritt der Volljährigkeit alle Entscheidungen selbst treffen. Für den Bereich der Sexualität und damit auch für den Bereich der Verhütungsmittel ist der Umstand zu berücksichtigen, dass der junge Mensch seine Selbstständigkeit bereits früher und allmählich erlangt. Auch mag es hier individuell unterschiedliche Entwicklungsverläufe geben.

Das Sozialrecht kennt für seine Leistungen eine eigene Altersgrenze. Nach § 36 Abs. 1 Satz 1 SGB I kann eine junge Person ab Vollendung des 15. Lebensjahres eigene Anträge auf Sozialleistungen stellen. Im Falle der Verhütungsmittel käme hier ein Antrag nach §§ 11 Abs. 1 Nr. 2, 24a SGB V in Betracht.

Die Information der Eltern bzw. rechtlichen Betreuer*innen wird in § 36 Abs. 1 Satz 2 SGB I geregelt. Danach sollen gesetzliche Vertreter über die Antragstellung und auch über die erbrachten Leistungen informiert werden. Da diese Information aber häufig nicht den Wünschen des jungen Menschen entsprechen wird, müsste hier immer dann, wenn der

⁶⁹ Vgl. MüKo BGB / Schneider, § 1896 Rnr. 3.

junge Mensch das wünscht, von einer Information der Eltern bzw. Betreuer*innen abgesehen werden. Schließlich geht es aufseiten des jungen Menschen um die Ausübung eines Grundrechts, was die Einstufung als atypischen Fall rechtfertigt.⁷⁰ Neben der sozialrechtlichen Handlungsfähigkeit spielt hier auch die elterliche Erziehungsverantwortung und die darauf bezogene Sexualerziehung sowie das Ziel der Erziehung des jungen Menschen zur Selbstverantwortung eine Rolle.

i. Was ist, wenn eine Frau mit Behinderung Kinder haben will, die nicht einsichtsfähig ist? Was kann, muss ich dann machen?

Zunächst ist zu klären, ob für die Frau ein Betreuer bzw. eine Betreuerin bestellt ist. Ist dies nicht der Fall, so ist zu prüfen, ob die Voraussetzungen für eine rechtliche Betreuung (§ 1896 BGB) gegeben sind. Der Begriff „seine Angelegenheiten“ in dieser Vorschrift umfasst für volljährige Frauen auch die Frage der eigenen Mutterschaft.⁷¹ Dennoch hat das OLG Karlsruhe entschieden, dass die zwangsweise Verabreichung eines Verhütungsmittels und die hierfür vorgesehene Fixierung einer Betreuten nicht genehmigungsfähig sind, weil die zwangsweise Empfängnisverhütung weder eine Heilbehandlung sei noch auf die psychische Erkrankung der Betroffenen einwirken wolle.⁷²

Bei einer minderjährigen jungen Frau gehört die Einsichtsfähigkeit für eine eigene Mutterschaft zum Bereich der elterlichen Sorge. Gleichzeitig ist aber auch die Entwicklung der jungen Frau einzubeziehen. Wenn eine Fachkraft in einer Einrichtung der Ansicht ist, dass einerseits ein klarer Kinderwunsch vorliegt, es andererseits an der notwendigen Einsicht fehlt, dann besteht die fachliche Pflicht, dies mit den Sorgerechtsinhabern zu besprechen. Dabei ist die junge Frau einzubeziehen. Lässt sich der Konflikt auf diese Weise nicht lösen, so deutet sich ein klassischer Fall der Kindeswohlgefährdung an. Folge ist dann die Information des Jugendamtes (§ 8a SGB VIII), von wo aus gegebenenfalls das Familiengericht einbezogen wird, das dann Maßnahmen nach § 1666 BGB treffen kann.

j. Was bedeutet ‚Einsichtsfähigkeit‘ im Kontext von Sexualität bei Menschen mit Behinderung? Wer stellt das fest, wofür gilt sie?

Stellt man auf das Alter von Jugendlichen ab, so zeigen die Studien der BZgA, dass junge Menschen verantwortungsvoll mit ihrer eigenen Sexualität umgehen.⁷³ Dies zeigt sich etwa bei der Frage, ob man sich alt genug für den ersten Geschlechtsverkehr fühle.

Zur Frage der sexuellen Entwicklung junger behinderter Menschen liegen nur wenige Studien vor. Eine neuere Untersuchung aus Sachsen hat hier ergeben, dass 90 % der befragten behinderten Jugendlichen angaben, schon beim ersten Geschlechtsverkehr

70 Hierzu ausführlich Mroczynski (2019), § 36 Rnr. 17ff.

71 Vgl. zu den „Aufgabenkreisen“ bei der Betreuung BeckOGK / Schmidt-Reda, § 1896 Rnr. 112ff.

72 Vgl. OLG Karlsruhe, Beschluss vom 7.02.2008 – 19 Wx 44/07, in: NJW-RR 2008, S. 813.

73 Vgl. die BZgA-Studien, vgl. Heßling & Bode (2015) und Wienholz u.a. (2013).

verhütet zu haben,⁷⁴ sich also auch bei diesen ein reflektiertes und verantwortungsvolles Verhalten zeigt.

Für die Frage der „Einsichtsfähigkeit“ kommt es auf zwei Variablen an, die – jede für sich – individuell ausgeprägt ist und in unterschiedlicher Weise dynamisch ist. Zum einen ist es die Art der Behinderung, die starken Einfluss auf die individuellen Kompetenzen hat. Zum anderen ist es die Entwicklungsgeschwindigkeit, die ebenfalls unterschiedlich sein mag. Für die Einrichtungen, in denen behinderte junge Menschen leben, bedeuten diese Strukturen, dass die Fachkräfte konzeptionell flexibel sein müssen, was weniger eine rechtliche als eine professionelle Frage ist. Daneben ist es gerade für die Entscheidungen über die „Einsichtsfähigkeit“ eines jungen Menschen maßgebend, dass die tatsächlichen Umstände genau begründet und nachvollziehbar dokumentiert werden.

74 Wienholz u.a. (2013), S. 15 und Kapitel 5.4.2

Literatur

Bauer, Jobst-Hubertus; Krieger, Steffen; & Günther, Jens (2018). Gleichbehandlungsgesetz und Entgelttransparenzgesetz. 5. Auflage. München: Beck. Zit.: Bauer, Krieger & Günther (2018) Gleichbehandlungsgesetz, § Rnr.

Bundesverfassungsgerichtsgesetz, Kommentar, begründet von Theodor Maunz, fortgeführt von Bruno Schmidt-Bleibtreu u. a. 58. Ergänzungslieferung 2020. Zit.: Maunz, Schmidt-Bleibtreu u.a. / Bearbeiter, § Rnr.

BZgA – Bundeszentrale für gesundheitliche Aufklärung (2015). Jugendsexualität. Repräsentative Wiederholungsbefragung von 14- bis 17-Jährigen und ihren Eltern – aktueller Schwerpunkt Migration. Köln: BzGA. In Internet unter: <https://service.bzga.de/pdf.php?id=566a571dea82140788097d14ab8c737a>. Aufgerufen 01.06.2020

Däubler, Wolfgang; & Bertzbach, Martin (2018). Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz. 4. Auflage. Baden-Baden: Nomos. Zit.: Däubler & Bertzbach / Bearbeiter, § Rnr.

Dreier, Horst (Hrsg.) (1996). Grundgesetz. Kommentar. Band 1. Tübingen: Mohr Siebeck.

Feuerhelm, Wolfgang (2013). Längst überfällig: Die Streichung des Kuppeleiparagrafen § 180 Abs. 1 StGB. In: Kindesmisshandlung und -vernachlässigung. Interdisziplinäre Fachzeitschrift für Prävention und Intervention Heft 2-2013, S. 120–132.

Feuerhelm, Wolfgang (Hrsg.) (2007). Taschenlexikon der Sozialarbeit und Sexualpädagogik. 5. Auflage. Wiebelsheim: Quelle & Meyer.

Gsell, Beate, u. a. (Hrsg.) (2020). beck-online Großkommentar. München: Beck. Zit.: BeckOGK / Bearbeiter*in, § Rnr.

Heintschel-Heinegg, Bernd von (Hrsg.) (2010). Strafgesetzbuch. Kommentar. München: Beck. Zit.: Bearbeiter*in HH-StGB, § Rnr.

Heßling, Angelika; & Bode, Heidrun (2015). Jugendsexualität. Die Perspektive der 14- bis 25-Jährigen. Ergebnisse einer aktuellen repräsentativen Wiederholungsbefragung. Köln: Bundeszentrale für gesundheitliche Aufklärung. Im Internet unter: <https://www.bzga.de/infomaterialien/sexualaufklaerung/sexualaufklaerung/jugendsexualitaet-2015/>. Aufgerufen 16.04.2020.

Kühl, Kristian & Heger, Martin (2018). Strafgesetzbuch. Kommentar. Verlag C.H. Beck (München) 2014. 28., neu bearbeitete Auflage

- Laufhütte, Heinrich Wilhelm u.a. (Hrsg.) (2010). Strafgesetzbuch. Leipziger Kommentar. Großkommentar. Sechster Band, 12. Auflage. Berlin: de Gruyter. Zit.: LK / Bearbeiter, § Rnr.
- Mrozynski, Peter (2019). SGB I. Allgemeiner Teil. Kommentar. 6. Auflage. München: Beck.
- Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch (2017). Band 6: Schuldrecht, Besonderer Teil IV. 7. Auflage. München: Beck. Zit.: MüKo BGB / Bearbeiter*in, § Rnr.
- Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch (2020). Band 10: Familienrecht. 8. Auflage. München: Beck. Zit.: MüKo BGB / Bearbeiter*in, § Rnr.
- NK-StGB/Monika Frommel, 3. Aufl. 2010, StGB § 174
- Paulsen, Gabriele; & Schanz, Michael (2016). Sexualassistenz – professioneller Umgang mit der Sexualität von alten und pflegebedürftigen Menschen. In: RDG 2016, S. 116–123.
- Pro familia (Hrsg.) (2005). Expertise. Sexuelle Assistenz für Frauen und Männer mit Behinderungen. Frankfurt: pro familia.
https://www.profamilia.de/fileadmin/publikationen/Fachpublikationen/expertise_sexuelle_assistenz.pdf. Aufgerufen 12.04.2020. Zit.: Bearbeiter*in pro familia (2005), S.
- Schleusener, Aino; Suckow, Jens; & Plum, Martin (2019). AGG. Kommentar zum Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetz. 5. Auflage. Köln: Luchterhand. Zit.: Schleusener, Suckow & Plum, AGG, § Rnr.
- Schmidt-Bleibtreu, Bruno; Hofmann, Hans; & Henneke, Hans-Günter (2018). Grundgesetz, Kommentar. 14. Auflage, München: Beck.
- Wienholz, Sabine; Seidel, Anja; Michel, Marion; Müller, Martina (2013). Jugendsexualität und Behinderung. Ergebnisse einer Befragung an Förderschulen in Sachsen. Köln: Bundeszentrale für gesundheitliche Aufklärung.
- Wronska, Lucyna (2007). Behinderung und Sexualisation. In: Wolfgang Feuerhelm (Hrsg.), Taschenlexikon der Sozialarbeit und Sexualpädagogik. 5. Auflage. Wiebelsheim: Quelle & Meyer. S. 64–67.
- Zinsmeister, Julia, u.a. (2005). Expertise: Sexuelle Assistenz für Frauen und Männer mit Behinderungen, Köln: BzGA.

DGfPI  www.dgfpi.de

Gefördert vom:



Bundesministerium
für Familie, Senioren, Frauen
und Jugend