

Religiöse Rechtfertigung?

Die Beschneidungen von Knaben zwischen Strafrecht, Religionsfreiheit und elterlichem Sorgerecht

Von Akad. Rat a.Z. Dr. Bijan Fateh-Moghadam, Münster

Machen sich Eltern, die ihre minderjährigen Söhne gemäß jüdischer und muslimischer Tradition beschneiden lassen, strafbar? In der deutschen Strafrechtswissenschaft wird die Frage der Strafbarkeit der Beschneidung (medizinisch: Zirkumzision) von männlichen Minderjährigen kontrovers diskutiert. Einige neuere Publikationen vertreten mit Nachdruck die These, jede kurativ-medizinisch nicht zwingend notwendige Beschneidung bei männlichen Minderjährigen stelle eine strafbare Körperverletzung dar. Träfe dies zu, hätte dies unter anderem die brisante Konsequenz, dass jüdische und muslimische Eltern, die ihre minderjährigen Söhne traditionell beschneiden lassen sowie Ärzte und sonstige Beschneidungspersonen, die solche Eingriffe durchführen, mit Strafverfolgung zu rechnen hätten. Darüber hinaus müssten die Familiengerichte präventive Maßnahmen bis hin zur Trennung des Kindes von ihren Eltern erwägen, um eine Verletzung des Kindeswohls zu vermeiden (§ 1666 BGB). Insoweit nimmt es nicht wunder, dass der akademische Vorstoß in den jüdischen und muslimischen Gemeinden ebenso für Verunsicherung gesorgt hat wie bei Kinderärzten und pädiatrischen Abteilungen in deutschen Krankenhäusern. In akademischen wie nicht-akademischen Gegenreaktionen wird zur Verteidigung traditionell beziehungsweise religiös motivierter Zirkumzisionen sodann zumeist unmittelbar die Religionsfreiheit ins Feld geführt. Die Diskussion scheint um die Frage zu kreisen, ob die Beschneidung von Knaben durch einen *religiösen oder kulturellen Rechtfertigungsgrund* gerechtfertigt werden kann. Eine solche Kulturalisierung der Problemstellung suggeriert einen ebenso simplen wie falschen Dualismus: hier die Verfechter eines archaischen islamischen und jüdischen Rituals, dort die modernen Aufklärer, die die universellen Menschen- und Kinderrechte verteidigen. Die Diskussion ist dadurch in eine Schieflage geraten, die ihrem Gegenstand weder in empirischer noch in juristisch-normativer Hinsicht gerecht wird.

Die Beschneidung von Knaben als mehrdeutige soziale Praxis

Die Religionsfreiheit als Ausgangspunkt der normativen Bewertung der Beschneidung von Knaben verfehlt bereits deren gesellschaftliche Wirklichkeit. Ihre Bedeutung erschöpft sich nicht in ihrer jüdischen und muslimischen religiösen Dimension. Die Beschneidung von Knaben gilt als häufigste Operation im Kindesalter. Nach den

Angaben von UNAIDS (Joint United Nations Programme on HIV/AIDS), einem gemeinsamen Projekt der Weltgesundheitsorganisation und der Vereinten Nationen, sind weltweit ca. 33% aller Männer über 15 Jahre beschnitten. Neben religiösen Motiven bilden die Familientradition, ästhetisch-kulturelle Erwägungen sowie hygienische und präventiv-medizinische Vorteile wichtige Determinanten für die Beschneidung. So wird die Prävalenz der Beschneidung aus nicht religiösen Gründen für die USA je nach Statistik mit 60-75% angegeben. Die Mehrdeutigkeit der sozialen Praxis der Zirkumzision lässt sich dabei nicht zuletzt an der Umkehrung des Verhältnisses von Tradition, Moderne und männlicher Beschneidung im internationalen präventiv-medizinischen Beschneidungsdiskurs ablesen: Im Rahmen der gegenwärtig durchgeführten Beschneidungsprogramme von UNAIDS zur HIV-Prävention im südlichen Afrika wird die kulturell bedingte *Ablehnung* der Zirkumzision in einigen Bevölkerungsteilen zum präventiv-medizinischen Problem.

***Parens Patriae*: Der Staat als Vater aller Kinder?**

Die These der Strafbarkeit der Beschneidung von Knaben beruht zudem auf einem rechtlich unzutreffenden Beurteilungsmaßstab. Dieser besteht nach Auffassung ihrer Vertreter in einer einfachen Kosten-Nutzen-Abwägung: Eltern könnten nur dann wirksam in körperliche Eingriffe bei ihren Kindern einwilligen, wenn die medizinischen Vorteile des Eingriffs die mit ihm verbundenen Nachteile und Risiken wesentlich überwögen. In diesem Fall wären die Eltern zugleich verpflichtet, in den Eingriff einzuwilligen, weil dann seine Unterlassung eine Verletzung des Kindeswohls darstellen würde. Das Kindeswohl wird in diesem Modell streng objektiv über das *medizinisch beste Interesse* definiert, ohne dass für die Ausfüllung des Kindeswohls durch die Eltern noch Spielraum verbliebe. Mit dem Betreten einer Arztpraxis oder eines Krankenhauses übertragen die Eltern – *cum grano salis* – ihr Sorgerecht auf den ärztlichen Experten. Solange die präventiv-medizinischen Vorteile der männlichen Zirkumzision nicht allgemein als so bedeutend bewertet werden, dass sie ihre Durchführung als neonatale Routinemaßnahmen rechtfertigen, können sich Eltern nach dieser Auffassung nicht individuell für die Zirkumzision entscheiden. Der Staat tritt als *parens patriae*, als Vater aller Kinder, neben die Eltern und entscheidet positiv und für alle Minderjährigen im Staate einheitlich, was mit Blick auf die Frage der Zirkumzision zu ihrem Besten ist.

Verfassungsrechtliche Garantie des Vorrangs der elterlichen Sorge

Bei genauerem Hinsehen wird jedoch schnell deutlich, dass die oben dargestellte Position die verfassungsrechtlichen Grundentscheidungen für das triadische Verhältnis von Staat, Eltern und ihren Kindern verkennt. Der im grundrechtlich geschützten Elternrecht (Art. 6 Abs. 2 des Grundgesetzes) angelegte *Vorrang der elterlichen Personensorge* schließt es aus, dass der Staat als gleichberechtigter Erziehungskonkurrent neben die Eltern tritt und gleichsam *an Stelle* der Eltern entscheidet, welche Maßnahmen der Personensorge jeweils dem besten Interesse des Kindes entsprechen. Der Staat wird vielmehr darauf beschränkt zu kontrollieren, ob die Kindeswohlbestimmung durch die Eltern im Einzelfall *unvertretbar* ist, ob sie also unter keinem einseharen Gesichtspunkt mehr mit dem Wohl des Kindes vereinbar ist. Dabei

ist zu betonen, dass das Primat der elterlichen Personensorge aufgrund der freiheitsrechtlichen Dimension des Grundrechts der körperlichen Unversehrtheit auch für die stellvertretende Einwilligung in körperliche Eingriffe gilt. Immer dann, wenn Eltern über die Vornahme von ärztlichen Heileingriffen, Impfungen, Schönheitsoperationen, das Stechen von Ohrlöchern, die Geschlechtszuweisung bei Intra-Sexualität oder die Beschneidung ihrer minderjährigen Söhne entscheiden, ist das Kindeswohl nur teilweise objektivierbar, teilweise aber auch ausfüllungsbedürftig. Die Ausfüllung der körperbezogenen Selbstbestimmungsinteressen obliegt als grundrechtlich geschützter Teil der Personensorge vorrangig den Eltern. Eltern haben daher auch bei körperbezogenen Entscheidungen für ihre Kinder einen Ermessensspielraum, der erst dann überschritten ist, wenn sich die Entscheidung als evidenter Missbrauch des Sorgerechts darstellt.

Der Missbrauch der Dispositionsbefugnis als strafrechtliche Grenze der stellvertretenden Einwilligung

Für die rechtliche Legitimation der Beschneidung von Knaben bedeutet dies, dass die primär den Sorgeberechtigten zugewiesene Abwägungsentscheidung lediglich einer Unvertretbarkeitskontrolle unterzogen wird. Die Dispositionsbefugnis der Eltern endet dort, wo sich die stellvertretende Einwilligung als *gröbliche Verletzung und damit als Missbrauch der elterlichen Sorge* darstellt, die zu einer Gefährdung oder Verletzung des Kindeswohls führt. Diese negative Bestimmung der Grenzen des Elternspielraums kann durch ein dreistufiges Prüfungsprogramm konkretisiert werden: Zu berücksichtigen sind 1. die Schwere des Eingriffs, seine Folgen und gesundheitlichen Risiken, 2. die mit dem Eingriff verbundenen (präventiv-)medizinischen und sonstigen Vorteile und Chancen sowie schließlich 3. das Vorliegen von spezifisch kindeswohlverletzenden Eingriffsmodalitäten (Bestrafung, Demütigung, Missachtung von Vetorechten und sonstige entwürdigende Maßnahmen), die als *Einwilligungssperren* wirken.

Für die Beschneidung von Knaben ergibt sich daraus ein Bild, das sich etwa von dem der Genitalverstümmelung bei Mädchen signifikant unterscheidet: Die männliche Beschneidung stellt einen relativ leichten Eingriff ohne negative gesundheitliche Folgen und mit einem nur geringen Risiko leichter Komplikationen dar, bei der regelmäßig keine spezifisch kindeswohlverletzenden Eingriffsmodalitäten vorliegen. Dem stehen nicht nur in den Fällen kurativ-medizinischer Indikation erhebliche hygienische und präventiv-medizinische Vorteile gegenüber. So bestehen nach den Erkenntnissen evidenzbasierter Medizin schlüssige Beweise dafür, dass beschnittene Männer ein signifikant niedrigeres Risiko haben, an Harnwegsinfektionen, Peniskrebs, Syphilis und weichem Schanker (Chancroid) zu erkranken sowie sich durch hetero-sexuelle Sexualkontakte mit HIV zu infizieren. Die Reduktion des Infektionsrisikos bei HIV um 48-60 % bildet die Grundlage für die eingangs genannten präventivmedizinischen Beschneidungsprogramme im südlichen Afrika. In der internationalen Public Health Diskussion wird in diesem Zusammenhang erneut erwogen, die Beschneidung von Knaben als neonatale Routinemaßnahme zu empfehlen. Vor diesem Hintergrund – die dramatischen Unterschiede zur Risiko-Nutzen-Bilanz der weiblichen Genitalverstümmelung liegen auf

der Hand – kann Eltern, die sich individuell für die Beschneidung ihrer Söhne entscheiden, kein strafbarer Missbrauch ihres Sorgerechts vorgeworfen werden. In einer Situation, in der sich geringfügige Nachteile und Risiken und präventiv-medizinische Vorteile eines körperlichen Eingriffs gegenüberstehen, bleibt es den Eltern überlassen, zu entscheiden, was dem besten Interesse ihres Kindes entspricht. Religiös motivierte Beschneidungen können daher regelmäßig, nicht anders als präventiv-medizinisch, hygienisch oder ästhetisch-kulturell motivierte Zirkumzisionen von Knaben, durch die stellvertretende Einwilligung des Sorgeberechtigten gerechtfertigt werden.

Vetorechte Minderjähriger

Dass Eltern sich grundsätzlich für eine Beschneidung ihrer Söhne entscheiden können, gilt nicht voraussetzungslos und uneingeschränkt. Die stellvertretende Einwilligung in die Beschneidung ist insbesondere nur dann wirksam, wenn der Eingriff kunstgerecht, unter sterilen Bedingungen und unter Einsatz einer angemessenen Schmerztherapie – die bereits bei Neugeborenen geboten ist – erfolgen soll. Zudem muss der erkennbar entgegenstehende Wille Minderjähriger auch dann respektiert werden, wenn diese noch nicht selbst einwilligungsfähig sind. Die Beachtung solcher *Vetorechte* Minderjähriger, die im Recht zunehmend Anerkennung finden, hat dann Bedeutung, wenn die Beschneidung nicht unmittelbar nach der Geburt, sondern bei bereits weiter entwickelten Minderjährigen bis zum Beginn der Pubertät durchgeführt werden, wie dies etwa in der Türkei nicht selten praktiziert wird. Die Missachtung solcher Vetorechte bildet einen exemplarischen Fall einer spezifisch Kindeswohlverletzenden Eingriffsmodalität und führt zur Unwirksamkeit der stellvertretenden Einwilligung.

Religiöse Rechtfertigung?

Mit Blick auf die Ausgangsfrage ist deutlich geworden, dass die Legitimation auch religiöser Beschneidungen von Knaben nicht aus einem partikularen Erlaubnissatz folgt, der nur den Anhängern bestimmter Glaubensrichtungen die Überschreitung allgemeiner rechtlicher Grenzen gestatten würde. Sie folgt vielmehr aus der für jedermann geltenden Bestimmung der Reichweite des elterlichen Sorgerechts. Auch das in Deutschland lebende säkulare amerikanische Elternpaar darf sich aus kulturellen, traditionellen, ästhetischen oder präventiv-medizinischen Gründen für die Beschneidung ihres Sohnes entscheiden. Der Befund macht deutlich, dass das Recht auch dort, wo es Freiheitsräume für religiöse Praktiken schafft, nicht selbst religiös begründet ist: der rechtlichen Zulässigkeit der Beschneidung von Knaben liegt die Systemreferenz des Rechts und nicht die der Religion zugrunde.

Eine ausführliche rechtswissenschaftliche Abhandlung des Autors zum Thema ist soeben unter dem Titel "Religiöse Rechtfertigung? Die Beschneidung von Knaben zwischen Strafrecht, Religionsfreiheit und elterlichem Sorgerecht" in Heft 2/2010, S. 115-142 der Zeitschrift "Rechtswissenschaft" (Schwerpunkt: Recht und Religion) bei Nomos

erschienen und steht auch online im Volltext kostenlos zur Verfügung:
<http://www.rechtswissenschaft.nomos.de/>

Der Autor ist Projektwissenschaftler im Exzellenzcluster „Religion und Politik“, Teilprojekt A 3 „Normenbegründung im pluralistischen Staat“, der Westfälischen Wilhelms-Universität Münster (WWU).