

# Kommentare

Astrid Wallrabenstein

## Die Rechtsprechung zur Volksverhetzung – Anmerkung zu Monika Frommel, Fremdenfeindliche Gewalt, Polizei und Strafjustiz\*

*Monika Frommel* fragt in ihrem Beitrag »Fremdenfeindliche Gewalt, Polizei und Strafjustiz«<sup>1</sup> nach den staatlichen Reaktionen auf die in den letzten Jahren zunehmende fremdenfeindliche Gewalt. Dabei differenziert sie zwischen den Antworten des Gesetzgebers, die sich in Strafverschärfungsvorschriften, insbesondere im Verbrechensbekämpfungsgesetz, ausdrücken, und dem strafjustiziellen Umgang mit den fremdenfeindlichen Gewalttätern. Meine Anmerkungen beschränken sich auf ihre Analyse der Rechtsprechung.

Die vielerorts zu hörende Kritik, die Rechtsprechung wende nicht mit der gebotenen Härte, zumindest mit der gebotenen Objektivität gleiches Recht für rechtsradikale Gewalttäter an wie für andere Delinquenten, im besonderen aus dem linken Spektrum, versucht sie zu belegen. Ihre Darlegung zur Volksverhetzung, insbesondere der Dogmatik und Rechtsprechung zu § 130 StGB birgt allerdings einige Unklarheiten.

Problematisch ist vor allem<sup>2</sup> das Tatbestandsmerkmal »Verletzung der Menschenwürde«. Herbe Kritik erntet die Rechtsprechung, konkret das 1. Revisionsurteil des Bundesgerichtshofs in der Sache Deckert<sup>3</sup> wegen seiner »scholastischen und niemandem mehr einleuchtenden« Unterscheidung zwischen einer sog. »einfachen« und »qualifizierten Ausschwitzlüge«.<sup>4</sup>

Diese Differenzierung hat ihren Ursprung aber darin, daß in § 130 StGB nicht jede, einen anderen in seinem Persönlichkeitsrecht herabsetzende Äußerung erfaßt sein soll, sondern im Gegensatz zu § 185 StGB höhere Anforderungen gestellt werden. Nur Angriffe auf den »Kern« der unantastbaren Menschenwürde sind erfaßt.<sup>5</sup> Dies ist Gesetzestext, ob es gefällt oder nicht. Trifft die Kritik den Sack anstelle des Esels?

Fragwürdig ist allerdings, ob eine solche Abgrenzung möglich und sinnvoll ist.<sup>6</sup>

\* Die Darlegungen beziehen sich auf die Rechtslage vor der Novellierung des Tatbestandes der Volksverhetzung vom 1. 12. 1994.

<sup>1</sup> KJ 3/1994, 323.

<sup>2</sup> Vgl. zu den übrigen Bedenken, insbesondere aus rechtsstaatlicher Sicht, AK-Ostendorf, § 130 Rdnr. 8.

<sup>3</sup> NJW 1994, 1421.

<sup>4</sup> Es ist zwar einfach, sich der allgemeinen, allerdings sehr populistischen Kritik an diesem Urteil anzuschließen. Allerdings wurde bei Beachtung der Urteilsbegründung deutlich, daß Revisionsgrund nicht eine ungerechtfertigte Verurteilung der Angeklagten gemäß § 130 StGB war (die Möglichkeit, daß der Volksverhetzungstatbestand einschlägig ist, wird bestätigt), sondern der Bundesgerichtshof »nur« eine detaillierte Subsumtion der einzelnen getätigten Äußerungen unter die jeweiligen Straftatbestände verlangte anstelle einer pauschalen Verurteilung – insoweit eine rechtsstaatliche Selbstverständlichkeit.

<sup>5</sup> Vgl. z. B. Leipziger Kommentar-v. Bubnoff, § 130 Rdnr. 4; OLG Celle, NJW 1982, 1545; BGHSt 36, 90; OLG Frankfurt, JR 1989, 516 (die beiden letzten Entscheidungen beziehen sich übrigens auf die Aussage »Soldaten sind Mörder«); OLG Frankfurt, NJW 1985, 1677; krit. dazu Lohse, NJW 1985, 2430.

<sup>6</sup> Durch die Anforderungen der Nr. 1 bis 3 des Tatbestandes und dadurch, daß »der öffentliche Friede gestört« sein muß (was auch immer darunter fällt), wird einer Ausuferung des Tatbestandes schon genügend entgegengewirkt.

Dieser Kritik wird man aber nicht durch eine punktuell auf die »Auschwitzlüge« bezogene Nachbesserung gerecht, weil damit Diskriminierungen und Hetzkampagnen gegen andere Gruppen nicht erfaßt werden. Nur eine Angleichung der (mit) betroffenen<sup>7</sup> Schutzgüter behebt das Problem.

*Frommel* stellt diesen gesetzlichen status quo als Willkür der Rechtsprechung, die an »furchtbare Zeiten« erinnere, dar, wobei die hierfür zitierten Entscheidungen diese Kritik nicht tragen.

Als Verdeutlichung der angeblich so »furchtbaren« (*Frommel*) dogmatischen Unterscheidung zwischen »einfacher« und »qualifizierter Auschwitzlüge« wird eine Entscheidung des IV. BGH-Zivilsenats vom 18.9.1979 zitiert.<sup>8</sup> Die dort getroffene Differenzierung sei Weichenstellung für die Folgezeit gewesen. Sie erinnere an »dunkle Zeiten«. Bei Licht betrachtet ist aber gerade dieses Urteil keineswegs skandalös:

Bekanntlich geht es in Zivilsachen immer um die Durchsetzung privater, hier persönlicher Ansprüche. Dafür spielt es keine Rolle, ob die Menschenwürde verletzt ist oder nur das »einfache« Persönlichkeitsrecht. Denn für §§ 823, 1004 BGB genügt bereits das letztere. Da für den Zivilsenat demnach kein Anlaß dazu bestand, äußerte er sich in keiner Weise zu der strafrechtsdogmatischen Abgrenzung zwischen § 185 und 130 StGB, also auch nicht zum Unterschied zwischen »einfacher« und »qualifizierter Auschwitzlüge«.

Allerdings hat diese Entscheidung durchaus Auswirkungen auch auf die spätere Strafrechtsprechung gehabt, sie liegen nur auf einer anderen Ebene: Es dreht sich um die Frage, ob die »Auschwitzlüge« (ob »qualifiziert« oder nicht) eine Kollektivbeleidigung darstellt und vor allem, wie der betroffene Personenkreis zu umreißen und ob namentlich der Kläger im vorliegenden Fall darunter zu rechnen ist. Dies betrifft ausschließlich den Tatbestand des § 185 StGB.

Die Bedeutung der zitierten Entscheidung liegt darin, daß der IV. Zivilsenat gerade nicht restriktiv verfuhr, wie dies Strafgerichte zum Teil auch noch in der Folgezeit tun: Er verstand unter »den Juden«, die von der Leugnung des Holocaust in ihrer persönlichen Identität betroffen sind, nicht nur diejenigen, die die Nazizeit und Verfolgung überlebt haben, sondern alle heute in Deutschland lebenden Juden und Jüdinnen, weil die historische Erfahrung, die der als »Juden« degradierte Bevölkerungsteil Deutschlands erlitten hat, auch für die Folgegenerationen ein ihre geschichtliche und damit aber auch persönliche Identität bestimmender Faktor ist.<sup>9</sup>

Zutreffend wäre es also, diejenigen Urteile und Stimmen zu kritisieren, denen das zitierte Urteil gerade entgegentritt. Denn nach dieser anderen Auffassung, die nur die unmittelbaren Opfer der NS-Zeit als beleidigungsfähig ansieht<sup>10</sup>, wird gerade ein zivilrechtlicher Unterlassungsanspruch heute schon fast, und in wenigen Jahren völlig unmöglich sein, gerade so, als erledige sich dieses Kapitel deutscher Geschichte von selbst.

Ziel der Kritik könnte folgendes sein:

Wie oben erwähnt, ist eine Unterscheidung zwischen der Verletzung »nur« des Persönlichkeitsrechts (§ 185 StGB) und einem Angriff direkt auf die Menschenwürde (§ 130 StGB) gesetzlich vorgegeben. Es geht um die Frage, wie zentral die Verletzung trifft: mehr periphär bedeutet nur eine Beleidigung und »mitten ins Herz« eine

<sup>7</sup> Schutzgut des § 130 ist auch die Menschenwürde, vgl. AK-Ostendorf, § 130 Rdnr. 3.

<sup>8</sup> BGHZ 75, 160 = NJW 1980, 45.

<sup>9</sup> NJW 1980, 45, 46; vgl. auch die Anm. von Deutsch, NJW 1980, 1100.

<sup>10</sup> OLG Celle, NJW 1982, 1545; so auch Schonke/Schroder-Lenckner, Vor §§ 185 ff., StGB Rdnr 8; Leipziger Kommentar-v. Bubnoff, Vor § 185 StGB Rdnr. 24.

mögliche Volksverhetzung. Das allgemeine Erfordernis des Beleidigungstatbestandes, daß stets die Mißachtung des/der Betroffenen zum Ausdruck kommen muß, bleibt davon eigentlich unberührt.

Die Differenzierung zwischen »einfacher« und »qualifizierter Ausschwitzlüge« wird aber folgendermaßen vorgenommen: Wer die Massenvernichtung im »Dritten Reich« »nur« leugnet, verletzt – bereits damit – das Persönlichkeitsrecht von Juden und Jüdinnen (§ 185 StGB). Wenn dazu noch eine Identifizierung mit der Nazi-Ideologie tritt, bedeutet erst dies die Abwertung der Juden und Jüdinnen als minderwertige Wesen und damit einen Angriff auf die Menschenwürde an sich.<sup>11,12</sup> Mit dieser Abgrenzung wird also für den Fall der »Auschwitzlüge« im Rahmen des § 185 StGB auf eine ausdrückliche Bekundung der Mißachtung verzichtet.<sup>13</sup> Diese zusätzliche herabsetzende Komponente im Rahmen des § 130 StGB zu verlangen, deckt sich aber nicht mehr mit der oben aufgestellten Unterscheidung zwischen einem »peripheren« und einem »zentralen« Angriff.

Diese Inkongruenz ist kritikwürdig. Durch sie ist aber erst die Inkriminierung der »einfachen Ausschwitzlüge« und damit die von Frommel geforderte strafrechtliche Bewehrung dieses Tabus möglich geworden. Das Argument für einen neuen Strafstatbestand<sup>14</sup>, der speziell dieses Tabu sanktioniert, erwächst dann aber nicht daraus, daß die Ahndung gemäß § 185 StGB in bestimmten Fällen nicht »aggressiv« genug sei, sondern daraus, daß die bestehende Auslegungspraxis ihre eigenen Kriterien unterhöhlt.

Hier schließt sich nun die eigentliche Frage an: Soll Strafrecht das Mittel sein, (völlig legitime) Tabus für bestimmte Äußerungen durchzusetzen? Dieser Frage weiter nachzugehen, sprengt den Rahmen einer Anmerkung.

Gerade in diesem sensiblen Bereich und im Kampf gegen das gesellschaftlich akzeptierte und damit verbreitete Vergessenwollen der nationalsozialistischen Vergangenheit Deutschlands mit der daraus resultierenden Verantwortung und angesichts der gewalttätigen und latenten Bedrohung eines zivilen Umgangs mit verschiedenen gesellschaftlichen Gruppen ist eine schlecht begründete und verwirrend belegte Kritik weder »der Sache« noch der notwendigen sachlichen Diskussion förderlich.

11 Alternativkommentar zum StGB-Ostendorf, § 130, Rdnr. 15; Schönke-Schroder-Lenckner, § 130 StGB, Rdnr. 7.

12 Der Leitsatz des BGH-Beschlusses vom 16. 11. 1993, NStZ 1994, 140, der die Abgrenzung zwischen »einfacher« und »qualifizierter Ausschwitzlüge« dort zieht, wo zu dem bloßen Leugnen des Holocaust noch die Unterstellung der »Lüge und Erpressung« hinzukommt, verdeutlicht diese Dogmatik nicht gerade: Erst weil mit der angeblichen Erpressung bzw. der Unterstellung einer Lüge seitens »der Juden« diese als »so niedertrachtig« und damit minderwertig dargestellt werden, ist § 130 StGB einschlagig.

13 Allerdings noch nicht bei BGHZ, 75, 160 = NJW 1980, 45, wo es um die Bewertung der Behauptung eines »zionistischen Schwindels« ging, was dazu beitrug, das Element der Mißachtung zu bejahen.

14 Dieser wurde im Rahmen des 21. Strafrechtsänderungsgesetzes 1985 (BGBl. I S. 965) zwar diskutiert, aber verworfen, weil die Lokalisierung bei den Beleidigungsdelikten für zutreffend gehalten wurde (BT-Drucksache 10/3242 S. 8). Wie Frommel aus gerade dieser Gesetzesänderung (vom Antragserfordernis wurde im Fall der »Auschwitzlüge« abgesehen) herleitet, die Rechtsprechung solle die »Auschwitzlüge« egal welcher Art unter § 130 StGB subsumieren, bleibt ihr Geheimnis.