

Armin Nack
Vorsitzender Richter am BGH
1. Strafsenat

Anhörung vor dem Innenausschuss des Deutschen Bundestages
am 7. März 2005

Ich beschränke mich bei meiner Stellungnahme auf den Änderungsantrag der Koalition – A-Drs 15(4)191 – zur Volksverhetzung: Einfügung des neuen Absatzes 4 in § 130 StGB („Billigung der nationalsozialistischen Gewalt- oder Willkürherrschaft“). Dazu stelle ich einen Formulierungsvorschlag zur Diskussion.

Der vorgesehene neue Absatz 4 des § 130 StGB sollte mit den schon in § 130 StGB geregelten Tatbeständen abgestimmt sein. Der Straftatbestand der Volksverhetzung in der derzeitigen Fassung enthält drei in den Absätzen 1 bis 3 beschriebene Tatbestände:

- den **Äußerungstatbestand** in Absatz 1: Angriffshandlungen gegen Teile der Bevölkerung durch Aufstachelung zum Haß sowie durch Aufforderung zu Gewalt und Willkürmaßnahmen (Nr. 1) und Angriff auf die Menschenwürde gegen Teile der Bevölkerung (Nr. 2);
- den **Schriftenverbreitungstatbestand** in Absatz 2;
- den **Leugnungstatbestand** in Absatz 3: die Billigung, Leugnung und Verharmlosung des unter der Herrschaft des Nationalsozialismus begangenen Völkermordes („Auschwitzlüge“).

Die Tathandlungen des Äußerungs- und des Leugnungstatbestandes müssen geeignet sein, den öffentlichen Frieden zu stören. Diese Tatbestände sind damit ein sog. abstrakt-konkretes **Gefährungsdelikt** (BGHSt 46, 212: Auschwitzlüge im Internet); damit soll eine Vergiftung des politischen Klimas verhindert werden. Notwendig ist zwar eine konkrete Eignung zur Friedensstörung; die Friedensstörung muss jedoch noch nicht eingetreten sein.

Zur Eignung zur **Friedensstörung** beim Leugnungstatbestand hat der Bundesgerichtshof in BGHSt 46, 212 (Auschwitzlüge im Internet; siehe auch BGH NSTz 1999, 348) ausgeführt:

„Für die Eignung zur Friedensstörung ist deshalb zwar der Eintritt einer konkreten Gefahr nicht erforderlich. Vom Tatrichter verlangt wird aber die Prüfung, ob die jeweilige Handlung bei genereller Betrachtung gefahrengesamt ist. Notwendig ist allerdings eine konkrete Eignung zur Friedensstörung; sie darf nicht nur abstrakt bestehen und muß – wenn auch aufgrund generalisierender Betrachtung – konkret festgestellt sein. Deshalb bleibt der Gegenbeweis der nicht gegebenen Eignung zur Friedensstörung im Einzelfall möglich.“

In BGHSt 47, 278 (Fall Rechtsanwalt Rieger) wurde diese Rechtsprechung fortgeführt:

„Das zur Störung des öffentlichen Friedens geeignete öffentliche Billigen, Leugnen oder Verharmlosen einer dieser Völkermordhandlungen ist unter Strafe gestellt; dadurch soll rechtsextremistische Propaganda, die zur Vergiftung des politischen Klimas geeignet ist, verfolgt und verhindert werden. Eine entsprechende Friedensgefährdung haftet derartigen in die Öffentlichkeit gebrachten Äußerungen regelmäßig an. Sie tangieren nicht nur Würde und Ansehen der Überlebenden sowie insbesondere der Ermordeten und ihrer Angehörigen in einem für das ganze Gemeinwesen unerträglichen Maße. Sie stellen auch sonst eine Gefährdung für ein friedliches Zusammenleben dar. Als Reaktion auf jenes nach Begehensweise, Motivation und Ausmaß alle historischen Dimensionen sprengende Verbrechensgeschehen aus der jüngeren deutschen Geschichte erscheinen allein Einsicht und der unbedingte Wille angemessen, jegliche Gefahr eines Wiederaufkeimens seiner Ursachen zu bannen. Jede – zumal öffentliche – Kundgabe einer Einstellung, die im diametralen Gegensatz hierzu steht, kann weithin nicht nur berechtigte Empörung auslösen, sondern auch verständliche Angst vor gefährlicher Ausbreitung solcher Uneinsichtigkeit, die zudem eine nachhaltige Beschädigung eines nur mühsam wiederherstellbaren internationalen Ansehens zur Folge haben könnte.“

Der **Änderungsantrag** umschreibt im ersten Teil des neuen Absatzes 4 – wie bei den anderen Tatbeständen des § 130 StGB – ein weiteres abstrakt-generelles Gefährdungsdelikt („geeignet ist, den öffentlichen Frieden zu stören“). Die Eignung zur Friedensstörung muss durch die öffentlich oder in einer Versammlung geäußerte Billigung bzw. Verherrlichung von unter der nationalsozialistischen Gewalt- oder Willkürherrschaft begangenen Menschenrechtsverletzungen erfolgen. Hinzu kommen muss im zweiten Teil allerdings noch, dass dadurch die Würde der Opfer verletzt wird. Hinsichtlich der Verletzung der Würde der Opfer handelt es sich um ein Erfolgsdelikt. Diese Kombination von Gefährdungs- und Erfolgsdelikt – abstrakt-konkrete Eignung zur Friedensstörung und Verletzung der Opferwürde – macht den neuen Tatbestand nicht eben praktikabel.

Unter Praktikabilitätsgesichtspunkten ist insbesondere an die Gefahrenprognose des Versammlungsverbots nach § 15 VersG zu denken, die mit Verstößen gegen § 130 Abs. 4 StGB begründet werden soll. Die vom Versammlungsverbot vorausgesetzte unmittelbare Gefährdung müsste sich danach sowohl auf die abstrakt-konkrete Eignung zur Friedensstörung (insofern eine „doppelte“ Gefahrenprognose) als auch auf den tatsächlichen Erfolg „Verletzung der Opferwürde“ beziehen. Dieser Kombination in der Verbotsverfügung mit gerichtsfester Begründung Rechnung zu tragen, dürfte nicht ganz einfach sein.

Mein **Vorschlag** geht daher – auch mit Blick auf die Praktikabilität des Versammlungsverbots dahin, den neuen Tatbestand in zweifacher Hinsicht einzuschränken:

- Der neue Absatz 4 wird als Erfolgsdelikt ausgestaltet; die Friedensstörung (durch die Versammlung) muss tatsächlich eingetreten sein. Für das Versammlungsverbot reicht nach wie vor die konkrete Besorgnis aus, dass die Friedensstörung eintreten wird. Damit wird der „doppelte Konjunktiv“ nach dem StGB und dem VersG vermieden.
- Tatbestandsmäßig sind Versammlungen, deren Zweck darauf gerichtet ist, die nationalsozialistische Gewalt- und Willkürherrschaft zu billigen, zu verherrlichen oder zu rechtfertigen. Eine solche Versammlung, die zudem den öffentlichen Frieden tatsächlich stört, wäre von Art. 8 GG nicht mehr gedeckt. Auf die sonstige öffentliche Begehungsweise kann verzichtet werden; hier reichen die Absätze 1 bis 3 des § 130 StGB aus.

Damit werden zugleich die vom Gesetzeszweck gemeinten Fallgestaltungen präziser erfasst. Die Auslegung dieser Tatbestandsmerkmale macht bei Zugrundelegung der oben zitierten Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs keine Schwierigkeiten. Auf das zusätzliche Merkmal „Verletzung der Würde der Opfer“ kann dann verzichtet werden. Ist durch solche Handlungen eine Friedensstörung tatsächlich eingetreten, so wird damit regelmäßig auch die Würde der Opfer verletzt.

§ 130 Abs. 4 StGB könnte dann lauten:

„Mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe wird bestraft, wer den öffentlichen Frieden in einer Versammlung stört, die dazu bestimmt ist, die nationalsozialistische Gewalt- und Willkürherrschaft zu billigen, zu verherrlichen oder zu rechtfertigen.“

Um ein Versammlungsverbot auf § 130 Abs. 4 StGB stützen zu können, könnte in § 15 VersG – neben den übrigen Änderungsvorschlägen – folgender Absatz eingefügt werden:

Nach Absatz 1 wird der folgende Absatz ... eingefügt:

„(2) Die öffentliche Sicherheit oder Ordnung im Sinne des Absatzes 1 ist insbesondere dann unmittelbar gefährdet, wenn nach den konkret feststellbaren Umständen eine Störung des öffentlichen Friedens durch eine Versammlung oder einen Aufzug zu besorgen ist, die dazu bestimmt sind, die nationalsozialistische Gewalt- und Willkürherrschaft zu billigen, zu verherrlichen oder zu rechtfertigen (§ 130 Abs. 4 StGB).“