



SACHSEN-ANHALT

Der Generalstaatsanwalt

Generalstaatsanwaltschaft Naumburg, Postfach 15 61, 06605 Naumburg

**Entwurf eines ... Gesetzes zur Änderung des
Strafgesetzbuches
(... Strafrechtsänderungsgesetz - ... StRÄndG)**

Bundestagsdrucksache 17/8131

hier:

Öffentliche Anhörung am 13. Juni 2012

Stellungnahme

Statistiken des Bundesinnenministerium zufolge ereigneten sich im Jahr 2011 insgesamt 3.108 und im Jahr zuvor 2.636 politisch motivierte gewalttätige Angriffe. Der Anteil der sog. „Hasskriminalität“ hieran schwankt seit 2005 kontinuierlich zwischen 450 bis 650 Delikten pro Jahr (*Quelle: Human Rights Watch*).

Der letzte Bericht, der für die jährliche Statistik der OSZE erstellt wurde, weist aus, dass die Polizei im Jahre 2010 bundesweit 467 Fälle von gewaltsamer „Hasskriminalität“ registriert hatte.

Bedarf es zur angemessenen Ahndung dieser Delikte einer Änderung des § 46 StGB in der im Gesetzentwurf vorgeschlagenen Art und Weise?

Diese Frage möchte ich mit „Ja“ beantworten und dies im Folgenden kurz begründen.

Theaterplatz 6, 06618 Naumburg

Telefon: (03445) 28-0
Telefax: (03445) 28-1700
gensta@justiz.sachsen-anhalt.de
www.sachsen-anhalt.de

I.

Der vorliegende Gesetzesentwurf reiht sich in die seit längerem im politischen Raum stattfindende Debatte über die Bekämpfung sog. „Hasskriminalität“ ein, deren Vorbild das US-amerikanische „hate crime concept“ ist. Diese Art von Kriminalität zeichnet sich dadurch aus, dass eine persönliche Beziehung zwischen Täter und Opfer regelmäßig fehlt und mit der Gewalttat der Hass gegen die gesamte Gruppe, der das Opfer tatsächlich oder auch nur vermeintlich angehört, zum Ausdruck kommt.

Die „Stiftung Deutsches Forum für Kriminalprävention“ definiert dieses Phänomen allerdings zutreffender als „Vorurteilskriminalität“, um auch Gewalttaten erfassen zu können, die nicht einmal von emotionellem Hass des Täters getragen sind, sondern einfach kalt und unemotional ausgeführt werden.

Zitat:

„Vorurteilskriminalität sind Gewaltstraftaten gegen Personen oder Sachen, die der Täter vor dem Hintergrund eines eigenen Gruppenzugehörigkeitsgefühls gegen ein Mitglied einer anderen Gruppe aufgrund deren Eigenschaft - wie Rasse, Nationalität, Religion, sexuelle Orientierung oder sonstiger Lebensstil - ausführt und damit beabsichtigt, alle Fremdgruppenmitglieder einzuschüchtern und die Eigengruppe zu entsprechenden Taten aufzufordern.“

Wie trägt die gegenwärtige Rechtslage dieser verwerflichen Tätermotivation Rechnung?

In § 46 Abs. 2 Satz 2 StGB, einer unserer Grundnormen für die Strafzumessung heißt es:

„Dabei kommen namentlich in Betracht: Die Beweggründe und die Ziele des Täters, die Gesinnung die aus der Tat spricht, und der bei der Tat aufgewendete Wille, ...“

Dies erscheint zunächst dogmatisch abschließend und auch ausreichend zu sein.

Eine Präzisierung der „Ziele des Täters“ durch enumerative Aufzählung besonders verwerflicher Ziele dürfte jenseits einer rein dogmatischen Betrachtung allerdings in der alltäglichen praktischen Anwendung zu spürbaren Verbesserungen führen.

Denn:

Die einschlägigen Sachverhalte sind meist davon geprägt, dass der Täter gegen das Opfer vorgegangen ist, weil es entweder bestimmte Eigenschaften aufweist oder einer bestimmten Gruppe zugehörig ist. Das Opfer ist nicht allein individuell betroffen, sondern als Repräsentant einer bestimmten Gruppe. Es wird nur deswegen angegriffen, weil es beispielsweise einen Migrationshintergrund hat, einer bestimmten religiösen Glaubensgruppe oder ethnischen Gruppe angehört, weil es behindert oder homosexuell ist, ohne dass diese Aufzählung abschließend sein soll und sein kann.

Gerade das macht aber auch das Besondere dieser Art von Kriminalität aus: Betroffen ist nicht nur das aktuell angegriffene Individuum, sondern jeder, der dieselben Eigenschaften wie das Opfer aufweist oder auch nur in der Vorstellung der Angreifer aufzuweisen scheint. Solche Taten führen nicht nur zu individuellem Leid, sondern treffen die gesamte Gruppe, führen zu deren allgemeiner Verunsicherung und ängstigen alle ihre Angehörigen, ja darüber hinaus auch diejenigen, welche ähnliche Eigenschaften oder Gruppenzugehörigkeiten aufweisen.

Im Grunde genommen geht es bei der Beantwortung der Frage, ob es einer Präzisierung des § 46 StGB bedarf, letztlich darum, ob über den Status quo hinaus der Schutz bestimmter menschlicher Eigenschaften und Zugehörigkeiten im Strafgesetzbuch verstärkt werden muss.

Eine gesetzliche Neuregelung muss sich folglich auch daran messen lassen, ob sie diesem „überindividuellen“ Schutz dient.

II.

Im Jahre 2000 wurde in Sachsen-Anhalt der dunkelhäutige Mitbürger Alberto Adriano von Extremisten zu Tode geprügelt. Treffend hat hier der Ermittlungsrichter des Bundesgerichtshofes - als es u. a. um die Bejahung der Ermittlungszuständigkeit der Bundesanwaltschaft gemäß § 142a GVG ging - in seinen Beschlüssen ausgeführt, dass das Opfer als Repräsentant einer den Tätern verhassten Menschengruppe angegriffen wurde und sich die Taten auch gegen die auf Toleranz gegenüber Menschen unterschiedlicher Rassen, Sprachen sowie religiöser und politischer Anschauungen aufbauende Wertentscheidungen unseres Grundgesetzes richteten.

Auszugsweises Zitat:

„...dadurch wird das friedliche Zusammenleben von Deutschen und Ausländern empfindlich gestört, ein allgemeines Klima der Angst und Einschüchterung wird hervorgerufen und Zweifel, ob die Sicherheitsorgane in ausreichendem Maße fähig und entschlossen sind, die ausländischen Mitbürger zu schützen. Durch diese Umstände wird die innere Sicherheit beeinträchtigt. ... Um dieser auf der Hand liegenden Auswirkungen willen werden die Taten begangen ...“

Diese besondere subjektive Komponente kommt in den gegenwärtigen Vorschriften zur Strafzumessung, insbesondere in § 46 StGB, nach meiner persönlichen Einschätzung nicht hinreichend genug zum Ausdruck.

Der Praktiker, der sich die Kriterien für die Strafzumessung im aktuellen Gesetzeswortlaut des § 46 StGB zu vergegenwärtigen hat, wird durch ihn nicht unmittelbar auf die von mir eingangs angerissenen überindividuellen Auswirkungen im Bereich der sogenannten Vorurteils kriminalität hingewiesen.

Auf einer zweiten Stufe wird sich der Praktiker dann mit der einschlägigen Kommentarliteratur befassen, um festzustellen, welchen genauen Bedeutungsinhalt die vom Gesetzgeber in der aktuellen Fassung des § 46 StGB aufgezeigten Begriffe im Lichte der Rechtsprechung haben.

Ich zitiere beispielsweise aus der Neuauflage 2012 des Kommentars zum Strafgesetzbuch des Bundesrichters Thomas Fischer, den nahezu jeder Strafrechtspraktiker in seiner Handbücherei auf dem Schreibtisch stehen hat (Fischer, StGB, 59. Auflage, § 46 StGB Rz. 25 und 26) :

„§ 46 Abs. 2 Satz 2 enthält eine Aufzählung von Umständen, die in Betracht kommen; sie ist nicht vollständig. Dies sind zum einen Gesichtspunkte der inneren Beziehung des Täters zur Tat, zum anderen Umstände der Tat, schließlich außerhalb der Tat liegende Zumessungstatsachen.

Beweggründe und Tatziele:

Taten, die auf eine ungünstige Disposition, etwa eine verfestigte rechtsfeindliche oder gleichgültige Haltung zurückgehen, sind von situationsgeprägten spontanen Taten zu unterscheiden. Strafschärfend können Motive wie z. B. Gewinnsucht, grober Eigennutz, sittenwidrige Zwecke, grob egoistische Beweggründe gewertet werden; nicht hingegen bloße Abenteuerlust; mildernd positiv zu bewertende oder verständliche Motive; notstandsähnliche Lage; ungünstige wirtschaftliche Verhältnisse ...

Mit der Gesinnung, die aus der Tat spricht, ist nicht eine allgemeine Gesinnung des Täters, sondern die Einzeltatgesinnung gemeint; etwa roh, böswillig, gewissenlos, grausam, rücksichtslos.“

Konkrete Hinweise darauf, dass die von mir eingangs geschilderten besonders verwerflichen Motivlagen, die der Vorurteils kriminalität zugrunde liegen, insoweit ein besonderer strafschärfender Faktor sind, finden sich in der Kommentarstelle, die die vom vorliegenden Gesetzesvorschlag betroffene bisherige Gesetzesfassung erläutert, zumindest ausdrücklich nicht.

Werden diese Umstände aber weder im Gesetzestext noch in dessen Kommentierung ausdrücklich angesprochen, birgt dies durchaus die Gefahr, dass sich die Rechtsanwender auch nicht ausdrücklich mit diesen Kriterien befassen und schlimmstenfalls als Konsequenz hieraus nicht einmal die hierfür erforderlichen besonderen Tatsachen feststellen.

Kann die geplante Neufassung des § 46 Abs. 2 StGB, die Gegenstand der Anhörung am 13. Juni 2012 ist, diese Situation praxisgerecht verbessern?

Ich meine ja.

Die in der öffentlichen Meinung oder auch nur in der sog. veröffentlichten Meinung vermehrt anzutreffende Auffassung einer „zu laschen Ahndung einschlägiger Delikte“ fußt meines Erachtens auch nicht so sehr auf einer vermeintlichen Strafbarkeitslücke, sondern eher auf einer Bewusstseins- und Erkenntnislücke der vorhandenen Instrumentarien seitens der mit dem Phänomen „Vorurteils kriminalität“ befassten Stellen.

Die geplante Konkretisierung der gegenwärtigen Rechtslage durch beispielhafte Hinweise auf „Vorurteils kriminalität“ stellt meiner Meinung nach ein probates Mittel zur Reduzierung vorhandener Erkenntnislücken in der Praxis dar.

Hierbei darf es aber keinesfalls um die Bestrafung von reinen Gesinnungen der Täter gehen. Dies lehne ich als Praktiker strikt ab.

Mir kommt es bei der Unterstützung des Gesetzgebungsvorhabens vielmehr darauf an, die sachgerechte Ahndung solcher Delikte in der alltäglichen Praxis zu verbessern, mit denen der Achtungsanspruch negiert wird, den jedermann für sich - unabhängig von Hautfarbe, Religion oder sozialer Stellung - in Anspruch nehmen kann; um Delikte also, mit denen die Opfer zum schlichten Objekt der Handlungsweise anderer degradiert werden.

Deswegen begrüße ich es auch ausdrücklich, dass der vorliegende Entwurf zur Normverdeutlichung die Präzisierung des Begriffes „Ziele des Täters“ gewählt hat und nicht versucht, den ebenfalls in der aktuellen Gesetzesfassung vorhandenen Begriff der „tatbezogenen Gesinnung“ zu versubjektivieren.

Ich verspreche mir jedenfalls von der geplanten Novellierung des § 46 Abs. 2 Satz 2 StGB schon bei der Aufklärungsarbeit der Ermittlungsbehörden, nicht zuletzt aber bei den zur Ahndung berufenen unabhängigen Gerichten eine besondere Signal- und Ampelwirkung.

Die geplante Neufassung kann bewirken, dass sich die Gerichte sowohl bei den in der Hauptverhandlung zu treffenden tatsächlichen Feststellungen als auch bei der späteren Strafzumessung gezielter als bisher mit der Frage befassen, ob der oder die Täter besondere menschenverachtende Ziele verfolgt haben. Die ausdrückliche

Aufzählung bestimmter Motivlagen als Strafzumessungskriterien würde alle Beteiligten zudem auch zu einer ausdrücklichen Auseinandersetzung mit diesen Motivlagen schon im Frühstadium der Ermittlungen zwingen.

III.

Die geplanten Änderungen im allgemeinen Teil des Strafgesetzbuches (hier: § 46 StGB) wirken sich - dies soll an dieser Stelle nicht unerwähnt bleiben - zunächst unmittelbar nur auf erwachsene Täter aus.

Ich möchte mich deshalb auch kurz mit dem teilweise vertretenen Einwand befassen, die angestrebten Änderungen würden einen Großteil der Beschuldigten gar nicht erreichen, da es sich hierbei in der Mehrzahl um Jugendliche und Heranwachsende handele, für die § 46 StGB unmittelbar gar nicht gelten könne. Dieser Einwand erscheint mir indes kein durchgreifendes Argument gegen die intendierte Regelung zu sein. Zwar bewegt sich der Anteil der Erwachsenenstrafäter im Verhältnis zu dem Anteil der jugendlichen Heranwachsenden in den Jahresmitteln immer etwa um die 50 %. Damit wäre jedoch zumindest die Hälfte der potentiellen Täter unmittelbar von den geplanten Neuregelungen erfasst, was schon eine spürbare Verbesserung gegenüber der geltenden Gesetzeslage wäre.

Im Übrigen ist anzunehmen, dass auch ohne Änderung des Jugendgerichtsgesetzes die hier vorgeschlagenen Änderungen zumindest im Reflex Auswirkungen auf das Jugendstrafverfahren haben.

Aspekte der Tatschuld finden auch im Jugendrecht Anwendung, weshalb eine Ergänzung des § 46 StGB durchaus Auswirkungen auf das Jugendstrafverfahren haben würde. Die in § 10 StGB normierte Subsidiaritätsklausel erklärt die Bestimmungen des StGB nur für anwendbar, „soweit im Jugendgerichtsgesetz nichts anderes bestimmt ist“. § 18 JGG, der sich mit der Dauer der Jugendstrafe befasst, bestimmt in Absatz 1 Satz 3 JGG, dass die „Strafrahmen des allgemeinen Strafrechts“ nicht gelten. Bei § 46 StGB handelt es sich aber nicht um eine Strafrahmenregelung, sondern um eine Vorschrift über die Grundsätze der Strafzumessung, deren Ausgangspunkt der - vorab festzustellende - Strafrahmen bildet. Eine ausdrückliche Bestimmung im JGG, die die Anwendbarkeit der Grundgedanken des § 46 StGB ausschließt, ist damit nicht vorhanden. Zwar besteht der Vorrang des JGG nicht nur für ausdrückliche Bestimmungen, sondern auch für allgemeine Grundsätze des JGG, sofern das allgemeine Strafverfahrensrecht diesem widerspricht oder zu einem nicht jugendgemäßen Ergebnis führen würde. Aber auch hieraus ist nicht zu folgern, dass die Gedanken des § 46 StGB im Jugendstrafverfahren überhaupt keine Anwendung finden. Unbestritten ist der Erziehungsgedanke im Jugendstrafverfahren ein Wesensgrundsatz. U. a. bestimmt hier § 18 Abs. 2 JGG, dass die Jugendstrafe so zu bemessen ist, dass die erforderliche erzieherische Wirkung möglich ist. Der das Jugendstrafverfahren beherrschende Erziehungsgedanke besagt indes nicht, dass Tatschulderwägungen bei der Strafzumessung gänzlich unberücksichtigt zu bleiben hät-

ten. So ist § 18 Abs. 2 JGG nach h. M. nicht dahin zu verstehen, dass Belange des Schuldausgleichs für die Strafzumessung ausgeschlossen wären (Eisenberg, § 2 JGG, Rn. 16 m. w. N.). Das Strafmaß wird nach höchstrichterlicher Rechtsprechung auch im Jugendstrafrecht von der Schwere des verschuldeten Tatunrechts mitbestimmt, die neben dem Erziehungszweck zu berücksichtigen ist (BVerfG vom 24.02.1992 - 2 BvR 1667/91 - m. w. N.).

Auch bei der Bemessung der Jugendstrafe dürfen durch Art und Umfang der Schuld bestimmte Gründe des Schuldausgleichs und der gerechten Sühne angemessen neben dem Erziehungszweck berücksichtigt werden (BGH, Urteil vom 28.08.1996 - 3 StR 205/96 -). Schließlich hat der BGH in seinem Urteil vom 20.07.1993 (1 StR 312/93) ausgeführt, dass der bei der Tat aufgewendete Wille und die Art der Ausführung der Tat als Umstände i. S. v. § 46 Abs. 2 StGB auch im Jugendstrafrecht taugliche Zumessungskriterien seien.

Hiernach hätte die geplante Änderung des § 46 Abs. 2 StGB auch die beabsichtigten positiven Auswirkungen im Jugendstrafrecht, ohne dass an dem Vorrang des Erziehungsgedankens im Jugendstrafrecht irgendwelche - m. E. auch nicht wünschenswerte - Korrekturen vorzunehmen wären.

IV.

Bei der fachlichen Bewertung der von mir als praktisch sinnvoll angesehenen Ergänzung des § 46 StGB darf schließlich auch der völkerrechtliche und europarechtliche Kontext nicht außer Acht gelassen werden.

Bereits im Dezember 2002 hatte die „Europäische Kommission gegen Rassismus und Intoleranz“ des Europarates (ECRI) deutschlandspezifisch unter Ziff. 13 ihrer 7. Empfehlung angemahnt, es müsse ausdrücklich im Gesetz verankert werden, dass rassistische Beweggründe als strafschärfender Faktor von den Gerichten zu werten sind.

Am 19. April 2007 wurde unter der deutschen Ratspräsidentschaft eine politische Einigung der EU-Justizminister über den Entwurf eines entsprechenden Rahmenbeschlusses erzielt. Dieser wurde am 28. November 2008 vom Rat der Europäischen Union angenommen.

In Artikel 4 heißt es:

„Die Mitgliedstaaten treffen die Maßnahmen, die erforderlich sind, um sicherzustellen, dass bei anderen als den in den Artikeln 1 und 2 genannten Straftaten rassistische und fremdenfeindliche Beweggründe entweder als erschwerender Umstand gelten oder dass solche Beweggründe bei der Festlegung des Strafmaßes durch die Gerichte berücksichtigt werden können“

Der Ausschuss der Vereinten Nationen für die Beseitigung der Rassendiskriminierung hat auf seiner 73. Tagung im Jahr 2008 in seinem Deutschlandteil zu Ziff. 26 folgende Aussage getroffen:

„Der Ausschuss nimmt zur Kenntnis, dass das Strafgesetzbuch eine allgemeine Bestimmung enthält, nach der die Beweggründe und die Ziele des Täters bei der Strafzumessung zu berücksichtigen sind. Er ist jedoch gleichzeitig besorgt darüber, dass nach dem deutschen Strafrecht nicht ausdrücklich vorgeschrieben ist, dass rassistische Beweggründe bei der Bemessung der Strafe für die entsprechenden Straftaten als spezieller erschwerender Umstand zu berücksichtigen sind. Der Ausschuss empfiehlt dem Vertragsstaat, weiter darauf hinzuwirken, dass in seine innerstaatliche Strafgesetzgebung eine spezielle Bestimmung aufgenommen wird, mit der sichergestellt ist, dass ethnisch, rassistisch oder religiös begründeter Hass als strafschärfender Umstand im Strafverfahren berücksichtigt wird“.

Auch dieser Empfehlung trägt die geplante Neufassung des § 46 StGB Rechnung.

Ich fasse daher abschließend zusammen:

Die vorgeschlagene Ergänzung der Täterziele in § 46 StGB trägt nicht nur einem Bedürfnis der deutschen strafrechtlichen Praxis nach Normverdeutlichung Rechnung, sondern setzt zugleich europarechtliche Rahmenbeschlüsse und Vorgaben der Vereinten Nationen um.

Von der ausdrücklichen Auflistung besonders menschenverachtender Ziele dürfte insbesondere für die Gerichte eine nicht zu unterschätzende Signalfunktion ausgehen, sich mit den in der strafzumessungsrechtlichen Grundnorm dann ausdrücklich aufgeführten Kriterien auch ausdrücklich bei der Tatsachenfeststellung und Bewertung auseinanderzusetzen.

Unabhängig hiervon kommt der vorgeschlagenen Normverdeutlichung aber auch eine beachtenswerte Symbolkraft zu. Den betroffenen Opfern wird verdeutlicht, dass „ihre Ängste angekommen sind“ und den potenziellen Tätern wird ausdrücklich vor Augen geführt, dass unsere demokratische Gesellschaft derartige menschenverachtende Angriffe nicht tolerieren wird.

Aus diesem Grund hat auch der Bundesrat am Freitag, dem 02. März diesen Jahres, mehrheitlich eine gleichlautende Gesetzesinitiative verabschiedet.

gez. Konrad
- Generalstaatsanwalt -