

Protokoll^{*)}

der 88. Sitzung

am 13. Juni 2012,
Berlin, Paul-Löbe-Haus, Raum E 400

Beginn der Sitzung: 14.00 Uhr

Vorsitzender: Siegfried Kauder (Villingen-Schwenningen), MdB

Öffentliche Anhörung

a) Gesetzentwurf der Fraktion der SPD

S. 1 - 40

Entwurf eines ... Gesetzes zur Änderung des Strafgesetzbuchs (... Strafrechtsänderungsgesetz – ... StRÄndG)

BT-Drucksache 17/8131

b) Gesetzentwurf des Bundesrates

Entwurf eines ... Gesetzes zur Änderung des Strafgesetzbuchs – Aufnahme menschenverachtender Tatmotive als besondere Umstände der Strafzumessung (... StRÄndG)

BT-Drucksache 17/9345

c) Antrag der Abgeordneten Volker Beck (Köln), Ingrid Hönlinger, Memet Kilic, weiterer Abgeordneter und der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN

Vorurteilsmotivierte Straftaten wirksam verfolgen

BT-Drucksache 17/8796

Vorsitzender Siegfried Kauder (Villingen-Schwenningen): Meine sehr geehrten Damen und Herren, ich bitte die Plätze einzunehmen, damit wir mit der Sachverständigenanhörung beginnen können. Wir haben heute eine Sachverständigenanhörung des Rechtsausschusses. Ich danke den Sachverständigen, dass sie sich vorbereitet haben, teilweise schriftliche Berichte abgegeben haben, dass sie hierher gekommen sind, um uns zu beraten. Wir wissen das zu schätzen. Es ist Einsatz, den Sie erbringen. Ein herzliches Dankeschön, dass Sie gekommen sind! Ich habe mir auch notiert, dass Herr Professor Radtke gegen 15.30 Uhr gehen muss. Wir werden darauf achten. Ich begrüße das Publikum und wir beginnen damit mit der Anhörung zum Thema „Hasskriminalität“. Eine Änderung des Strafgesetzbuches ist beabsichtigt, nämlich von § 46 StGB, der um einen Begriff ergänzt werden soll, der eigentlich schon dort steht, aber vielleicht nicht das meint, was der Initiator dieser Gesetzesinitiative haben will. Wenn man in die Kommentierung zu § 46 StGB schaut, sieht man: „Mit der Gesinnung, die aus der Tat spricht, ist nicht eine allgemeine Gesinnung des Täters, sondern die Einzelatgesinnung gemeint.“ Die Initiatoren des Gesetzentwurfs meinen möglicherweise nicht die Einzelatgesinnung, sondern mehr. Es wird also eine spannende Anhörung werden.

Wir arbeiten das wie folgt ab: Jeder Sachverständige bekommt fünf Minuten Zeit, um ein Statement abzugeben. Ich schaue nicht auf die Uhr, es sind gefühlte fünf Minuten. Wenn die Statements abgegeben sind, kommen Fragerunden. Schreiben Sie sich bitte auf, wer an Sie eine Frage stellt. Nur auf gestellte Fragen dürfen Sie antworten. Ich komme in aller Regel mit zwei Fragerunden durch. Wenn es mehr werden, nehmen wir uns die notwendige Zeit. Damit darf ich Herrn Dr. Graf, Richter am Bundesgerichtshof, begrüßen. Bitteschön!

SV Dr. Jürgen-Peter Graf: Meine Damen und Herren Abgeordnete, ich darf mich zunächst auf meine schriftliche Stellungnahme beziehen, aber zur Begründung noch einige Bemerkungen machen. Wenn eine Gesetzesänderung vorgeschlagen ist, dann wird man zuerst einmal prüfen, was Ziel und Zweck dieser Gesetzesänderung ist, danach den Weg dorthin prüfen und schließlich nachprüfen, ob dieser Weg dann auch zu dem gewünschten Ergebnis führt. Wenn ich jetzt Ziel und Zweck untersuche, dann finde ich hierzu – jedenfalls in der Drucksache der SPD-Fraktion, aber die des

Bundesrates ist ja ähnlich – etwas an interessanter Stelle, wo man es nicht erwartet, nämlich unter „Vollzugsaufwand“. Da steht: „Der Entwurf verfolgt das Ziel, die Rechtsprechung dazu anzuhalten, hassgeleitete Motive eines Gewalttäters bei der Festsetzung einer angemessenen Strafe stärker strafscharfend zu berücksichtigen.“ So deutlich steht es an keiner anderen Stelle der Drucksache. Gewollt ist offenbar eine Strafschärfung, und es steht auch an anderer Stelle noch einmal drin, dass ein Symbol gesetzt werden soll. Das sind eigentlich die zwei Ziele, die verfolgt werden. Der Weg dorthin, der ist eher schwierig. Man möchte hier einen Strafzumessungsgrund in besonderer Weise gegenüber den in § 46 StGB ansonsten nicht näher bezeichneten Zielen, die Motive und die Gesinnung natürlich schon beinhalten, herausheben. Ob man dadurch eine schärfere Strafe erreichen kann, ist eher fragwürdig, weil Strafzumessung – das muss man ganz offen sagen – subjektive Entstehung einer Größe ist, die auch subjektiv überprüft wird. Jeder, der sagt: „Ist die Strafe angemessen?“, hat eine subjektive Vorstellung, was angemessen ist, und dementsprechend ist sie entweder angemessen oder sie ist zu hoch oder zu niedrig. Aber es ist eben kein Computer, in den man oben etwas hineinwirft und dann kommt unten eine Strafe heraus, die mathematisch nachprüfbar und richtig ist. Insofern ist also die Frage, ob ein weiterer benannter Strafzumessungsgrund ausreichend ist. Wenn man sagt, dass das tatsächlich so ist, zeigt sich daran auch, dass es ein Gefälle an Strafen in Deutschland gibt. Im Norden sind die Strafen eher etwas milder und im Süden eher etwas höher – man kann auch sagen: härter. Wenn – wie gesagt – alles so nachvollziehbar wäre, müssten die Strafen völlig identisch sein. Das sind sie aber nicht. Das Dritte: Was ist jetzt gewollt und was wird erreicht? Ich meine, dass die härtere Strafe mit der Einfügung, die hier geplant ist, so nicht erreicht werden kann. Wenn man so etwas möchte, dann ist es wahrscheinlich der richtigere Weg, Strafuntergrenzen einzuführen oder bestimmte Fälle herauszugreifen, bei denen man eine härtere Strafe vorgibt. Das wäre in der Gesetzgebung ja kein untypischer Fall. Wir haben noch andere Fälle, in denen hier dazu gegriffen wird. Wobei dann andererseits auch gleich wieder die Neigung kommt, weil die Strafe vielleicht in manchen Fällen zu hoch erscheint, minderschwere Fälle einzuführen. Nicht umsonst haben wir ja den interessanten Fall, dass wir seit kurzem – eine etwas merkwürdige Geschichte – gerade im Bereich des Wohnungseinbruchsdiebstahls den minderschweren Fall des schweren Falles haben, oder auch beim § 250 StGB ganz oft den schweren Fall haben, der aber dann wieder

zum minderschweren Fall wird, weil man die hohe Strafe nicht für angemessen hält. Diese Gefahr sehe ich jetzt zwar bei den Delikten, die hier gemeint sind, nicht unbedingt, aber ich bin mir nicht sicher, ob es so funktioniert und ob deswegen dieser Weg der richtige ist. Und wenn es auf der anderen Seite um Symbole geht, dann scheint mir das Strafrecht für symbolische Akte nicht unbedingt geeignet zu sein. Das sollte man, glaube ich, wirklich eher lassen. Wenn man Symbolik will, dann dürfte eher der Weg richtig sein, wie ihn die Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN vorschlägt, nämlich eine EntschlieÙung zu machen, in der der feste Wille bestätigt wird, dass hier die Strafen höher, nachhaltiger sein sollen. Man mag hier eine Formulierung finden, die passend erscheint. Das ist zumindest genauso symbolträchtig, als wenn ich ein Gesetz mache, was aber dann vielleicht gar nicht die Auswirkungen hat, die ich mir davon erhoffe. Als Zweites noch zur Frage der Änderung der RiStBV dahingehend, dass hier von Amts wegen das öffentliche Interesse bejaht werden soll. Auch da habe ich gewisse Sympathien, wobei ich allerdings meine schriftlichen Ausführungen etwas relativiere. Das mag durchaus ein richtiger Weg sein, auf der anderen Seite sollte man hier auch die Interessen des Opfers beachten. Denn wenn ein Opfer keinen Strafantrag stellt – und nur dann brauche ich ja das öffentliche Interesse –, dann hat das Opfer hierfür möglicherweise durchaus Gründe, die der Staat berücksichtigen sollte. Wenn das Opfer nicht will, dass z. B. ein Strafverfahren durchgeführt wird, weil das zu einer Vertiefung der persönlichen Betroffenheit führt, z. B. durch Erinnerungen, dann muss man überlegen, ob man das nicht berücksichtigen und nicht einfach sagen sollte: „Jetzt will ich aber das Verfahren durchführen.“ Das scheint mir überlegenswert. Insofern bin ich mir nicht sicher, ob der Weg richtig ist. Aber was ganz sicher richtig ist: Man sollte verhindern, dass in diesen Fällen – wenngleich ich nicht glaube, dass es allzu häufig passiert – das Opfer auf den Privatklageweg verwiesen wird. In diesen Fällen sollte der Staat, wenn eine Strafanzeige da ist, diese Möglichkeit auf keinen Fall wählen. Eine Änderung insoweit wäre – glaube ich – sehr empfehlenswert. Vielen Dank!

Vorsitzender Siegfried Kauder (Villingen-Schwenningen): Das waren exakt fünf Minuten – gefühlt. Frau Dr. Keiser, Rechtsanwältin, Juristische Fakultät der Leibniz Universität, Hannover. Bitteschön!

SVe Dr. Claudia Keiser: Guten Tag! Ich versuche es kurz zu machen, auch mit der Anrede, und fange direkt mit einigen Zahlen an. Bei einer Befragung von 194 Staatsanwälten und Richtern aus Hessen und Thüringen haben 88,7 Prozent angegeben, dass sie bereits nach der gegenwärtigen Rechtslage vorurteilsmotivierte Gewalt berücksichtigen. Ein Prozent hat keine Angaben gemacht, aber immerhin 10,3 Prozent haben diese Motive, aus welchen Gründen auch immer, bislang noch nicht berücksichtigt. Man müsste erforschen, wie sich das auf Bundesebene verhält. Schon jetzt steht aber fest, dass es keinen Anlass für eine Änderung des § 46 Absatz 2 StGB gibt. Erstens deuten Studien darauf hin, dass die vorurteilsbedingten Motive in Strafurteilen nicht häufiger genannt würden, wenn sie ausdrücklich im Gesetz bezeichnet werden. Das ergibt sich zum einen aus der gerade zitierten Studie: 70 Prozent der dort Befragten haben eine Änderung des § 46 Absatz 2 StGB abgelehnt. Von denen ist sicher nicht zu erwarten, dass sie künftig häufiger auf diese Motive eingehen als bislang. In Kanada hat es 1995 eine ähnliche Gesetzesänderung gegeben und dann anschließend Studien mit Urteilsvergleichen. Die haben ergeben, dass es danach nicht häufiger zu einer Erwähnung in den Urteilen gekommen ist. Zweitens: Die vorgeschlagene Änderung des § 46 Absatz 2 StGB würde einen Bruch im System des Strafgesetzbuchs bedeuten. Bislang gibt es dort nur so genannte „benannte besonders schwere Fälle“, die wir als Regelbeispiele kennen und die dann immer irgendwie an das Tatunrecht anknüpfen, niemals an eine Gesinnung. Es wurde im Rahmen von § 46 StGB bewusst auf eine, wie auch immer geartete, Regelbeispielstechnik verzichtet. Die dort erwähnten Strafzumessungstatsachen können bislang sowohl strafmildernd als auch strafscharfend berücksichtigt werden. Das gilt auch für die Ziele und die Beweggründe des Täters. Die Festlegung einer Bewertungsrichtung des Umfangs, in dem eine Tatsache zu berücksichtigen ist, obliegt dem Tatrichter. Die nun beantragte Änderung wird den Strafzumessungsgrund der Beweggründe und Ziele nicht nur in eine bestimmte Richtung – nämlich in die strafscharfende Richtung – lenken, sie erhält mit der Bezugnahme auf die Menschenverachtung auch noch ein ganz besonderes Gewicht. Und deshalb stellt sich für mich auch die Frage, ob die Gerichte wirklich so weit gehen würden, menschenverachtende Motive festzustellen. Ich erinnere an die Schwierigkeiten, die wir bei Mord mit niedrigen Beweggründen haben. Fraglich ist auch, inwieweit neben diesem Absolutum der Menschenverachtung überhaupt noch andere Strafschärfungs- und Milderungsgründe Berücksichtigung finden können, und

ich gebe dazu ein Beispiel, einfach zum Bedenken: Ein Vater hat seinen wenige Wochen alten schwerstbehinderten Sohn getötet. Der BGH hat dazu klargestellt, dass die nur eingeschränkte Lebenserwartung des Kindes oder auch seine Behinderung weder in diesem Fall noch sonst strafmildernd berücksichtigt werden dürfen. Er hat aber auch gesagt, andere Strafmilderungsgründe kommen in Betracht, im konkreten Fall das Mitleid und der Umstand, dass der Vater sich in einer notstandsähnlichen Situation wähnte, weil er glaubte, seine Ehe würde an der Belastung zerbrechen. Nun die Frage, wie dieser Fall eigentlich zu bewerten wäre, wenn die Tat wegen der Behinderung des Kindes nun zwangsläufig als menschenverachtend kategorisiert worden wäre. Welcher Raum wäre jetzt noch für das Motiv „Mitleid“ gewesen? Es mag von den Entwurfsverfassern gut gemeint gewesen sein, ein Zeichen setzen zu wollen, aber das Strafrecht bedarf gar keiner symbolischen Gesetzgebung. Nichts drückt die Missbilligung einer Tat deutlicher aus, als ein strafrechtlicher Schuldspruch mit seinem Unwerturteil, und der ergeht buchstäblich „Im Namen des Volkes“. Aus meiner Sicht besteht an ganz anderer Stelle Handlungsbedarf, nämlich bei den Ermittlungen. Ich erinnere noch einmal daran: 10,3 Prozent haben gesagt, sie gehen auf diese Motive nicht ein. Und ein weiterer Hinweis ist interessant, aus einer anderen, noch neueren Studie von Glet: Dort hat sich gezeigt, dass die Richter zwar immer, aber eben auch immer nur auf die Erwähnung der Motivhintergründe vorurteilsbedingter Kriminalität eingegangen sind, wenn das bereits die Staatsanwaltschaft in der Anklageschrift vermerkt hat. Deshalb ein ganz anderes Beispiel, anknüpfend an das, was Dr. Graf zu den Motiven bei der Staatsanwaltschaft und dem öffentlichen Interesse sagte, zitiert aus der Studie von Glet: Es geht um einen Fall, in dem Homosexuelle vor einer Diskothek wörtlich als „Arschficker“, „Scheiß Schwuchtel“ und „Schande für Deutschland“ bezeichnet sowie aufgefordert wurden, nach Auschwitz zu fahren, um dort vergast zu werden. Bei der Staatsanwaltschaft wurde das Verfahren eingestellt und die Verletzten auf den Privatklageweg verwiesen. In der Einstellungsverfügung heißt es wörtlich lapidar: „Der Rechtsfrieden ist über den Lebenskreis der Verletzten hinaus nicht gestört und die Strafverfolgung kein gegenwärtiges Anliegen der Allgemeinheit.“ Dazu kurz soviel: Was man unter öffentlichem Interesse zu verstehen hat, ist in der RiStBV in Nummer 86 Absatz 2, also in den Richtlinien für das Straf- und Bußgeldverfahren definiert. Da geht es um den Lebenskreis des Täters und um das gegenwärtige Anliegen der Allgemeinheit. Insbesondere dann, wenn niedrige

Beweggründe des Täters gegeben sind, ist das öffentliche Interesse zu bejahen. Das ist in diesem Fall wie bei § 46 Absatz 2 StGB so, dass sich das eigentlich schon aus der Richtlinie selbst ergibt. Man kann also daran zweifeln: Muss man das jetzt ändern oder muss man das nicht ändern? Ich denke, man muss es ändern, weil die Richtlinien eine andere Funktion haben und auch in anderen Zusammenhängen auf ganz detaillierte Beispiele eingehen. So wird zum Beispiel erklärt, dass bei Beleidigung kein öffentliches Interesse an der Verfolgung besteht, wenn es sich dabei um Familienzwickigkeiten handelt. Wortzitat aus den Richtlinien: „Aber sehr wohl, wenn eine Körperverletzung im Straßenverkehr begangen wird.“ Das ergibt sich auch aus den Richtlinien, wenn man darauf abstellt, dass der Straßenverkehr sowieso gefährlich ist. Nun frage ich mich und Sie aber ganz ehrlich: Wenn man jetzt schon in den Richtlinien darauf hinweisen kann und auch muss, dass eine Körperverletzung im Straßenverkehr öffentlich verfolgt gehört, dann weiß ich nicht, warum man das nicht auch mit niedrigen Beweggründen machen sollte und warum man sie nicht ergänzen könnte in „vorurteilsbedingt“ oder „sonstigen niedrigen Beweggründen“. Gleichfalls empfehlenswert wäre vielleicht auch, die Nummern 14 und 15 der Richtlinien zu ändern. Dort geht es darum, dass die persönlichen Verhältnisse, die wirtschaftlichen Verhältnisse und alles andere ermittelt werden muss, was für die Straffolgenbestimmung wichtig ist. Da gibt es Einzeldetails, was man bei einer Körperverletzung zu beachten hat. Auch an dieser Stelle wäre ein Hinweis ein guter Gedanke, der dann auch für die Auszubildenden aufgegriffen werden könnte. Und abschließend möchte ich in diesem Zusammenhang noch daran erinnern, dass der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte schon mehrfach – wenn auch nicht für Deutschland – eine Verletzung des Diskriminierungsverbots gemäß Artikel 14 EMRK bejaht hat, weil die Strafverfolgungsbehörden – nicht die Gerichte – es bei rassistisch motivierter Gewalt unterlassen haben, ernsthafte Untersuchungen durchzuführen oder überhaupt aufzuklären, ob solche Motive in Betracht kommen. Aus meiner Sicht liegt dort der eigentliche Handlungsbedarf, und da sollte man das Augenmerk darauf legen. Dankeschön!

Vorsitzender Siegfried Kauder (Villingen-Schwenningen): Ich danke Ihnen! Wir kommen jetzt zu Herrn Jürgen Konrad, Generalstaatsanwalt aus Naumburg. Bitteschön!

SV Jürgen Konrad: Verehrte Abgeordnete! Sie haben letztlich im Laufe des Gesetzgebungsverfahrens politisch zu entscheiden, ob wir im Rahmen des § 46 StGB Änderungen vornehmen müssen oder nicht. Man kann es subsumieren, das ist bekannt, und man kann es konkret herausschreiben, das ist nicht zuletzt eine politische Frage. Ich kann Ihnen nur insoweit Hilfestellung leisten, als ich Ihnen ein paar Aspekte aus staatsanwaltschaftlicher Sicht erläutern kann. Ich habe die Sachen schriftlich fixiert als Stellungnahme eingereicht. Ich will mich darauf beziehen und nur einige besondere Punkte herausstreichen, auch aus Zeitgründen, und dann zu dem Antrag der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN ein paar Worte sagen, der mir zum Zeitpunkt der Abfassung der Stellungnahme noch nicht vorlag. Die aktuelle Fassung des § 46 Absatz 2 Satz 2 StGB, das ist schon mehrfach angesprochen worden, scheint auf den ersten Blick dogmatisch abschließend und damit für uns Juristen auch ausreichend zu sein. Das Manko – es mögen einige als Vorteil ansehen, ich sehe es eher als Nachteil in dieser speziellen Frage an – ist, dass in der strafrechtlichen Praxis bisweilen Lücken auftauchen, soweit es um die Schuldbewertung geht, wenn den Tätern diese besonders verwerfliche Motivation zur Last gelegt werden soll. Wir haben diese von Ihnen angesprochene Befragung in Sachsen-Anhalt nicht durchgeführt, aber wenn Sie mit dieser Fragestellung an einen Staatsanwalt oder Richter, in welchem Bundesland auch immer, herangehen, wird er selbstverständlich sagen, dass so eine besonders verwerfliche Motivation selbstverständlich strafscharfend berücksichtigt wird – egal wie der § 46 StGB formuliert ist. Das Problem liegt aber viel früher. Das heißt, wir stellen fest, dass vielfach die Sachverhalte in diese Richtung nicht festgestellt werden, sodass man fragen muss: Kann § 46 StGB für uns Staatsanwälte dann über den § 160 StPO, nach dem wir ja verpflichtet sind, die Umstände zu ermitteln, die für die Strafzumessung von Bedeutung sind, irgendwie mehr leisten als bisher? Diese Frage möchte ich insofern bejahen, weil ich mir da positive Impulse für die staatsanwaltschaftliche Ermittlung verspreche. Es geht natürlich keinesfalls darum, die Gesinnungen festzustellen und die Gesinnungen zu verurteilen. Jedenfalls sehe ich, wenn entsprechend dem Entwurf des Bundesrates oder der SPD-Bundestagsfraktion innerhalb des § 46 StGB diese Kriterien ausdrücklich aufgelistet werden, auch eine bessere Chance, dass diese schon bei den staatsanwaltschaftlichen Ermittlungen im Anfangsstadium entsprechend berücksichtigt werden. Vielfach kommt es nur deswegen auf der

Strafzumessungsseite der Gerichte nicht zu einer aus Sicht der Opfer angemessenen Verurteilung, weil die Tatsachen im Ermittlungsverfahren unter der Sachherrschaft der Staatsanwälte gar nicht festgestellt worden sind, nicht Bestandteil der Akten sind, und demzufolge auch nicht das nötige Gewicht bekommen, was ihnen an sich in der Hauptverhandlung gebühren würde. Das heißt, ich sehe den Vorteil der geplanten Änderung des § 46 StGB darin, dass diese Begriffe dort ausdrücklich als Zumessungskriterien ausgeführt werden, dass der Staatsanwalt die Polizei, seine eigenen Leute mehr anhalten sollte, die hierfür erforderlichen Fakten zu ermitteln, unabhängig davon, dass natürlich jeder Jurist sagt: „Okay, wir ahnden das entsprechend schärfer“. Das heißt, abschließend unter Bezugnahme auf meine schriftliche Stellungnahme zusammengefasst: Die geplante Novelle des § 46 StGB schafft eine Normverdeutlichung und setzt zudem – dazu will ich jetzt keine Ausführungen machen – europarechtliche Rahmenbeschlüsse und auch Vorgaben der Vereinten Nationen um. Denn es ist – einen Hinweis auf die europarechtliche Seite gestatten Sie mir auch – jedenfalls moniert worden, und es steht auch im Rahmenbeschluss von 2008, dass die Mitgliedstaaten sicherzustellen haben, dass die entsprechenden besonderen Umstände zu einer Strafverschärfung führen. Dort müsste man bei der politischen Bewertung – das ist aber letztlich Ihre Aufgabe – ansetzen und sich die Frage stellen: „Okay, im Rahmen des § 46 StGB kommt ein Richter oder ein Staatsanwalt dazu, das strafscharfend zu beurteilen, aber erfüllen wir den Rahmenbeschluss der EU dadurch, dass wir keine Änderungen machen? Stellen wir dadurch auch die strafscharfende Berücksichtigung sicher?“ Dieses Wort „Sicherstellung“ erscheint mir in dem 2008 verabschiedeten Rahmenbeschluss das wichtigste Wort. Nicht zu unterschätzen ist auch die Symbolkraft: Ich hatte dies in meiner schriftlichen Stellungnahme schon ausgeführt: Wenn diese strafscharfenden Umstände ausdrücklich im Gesetz formuliert werden, zeigen wir den Opfern auch, dass ihre Ängste bei uns, bei der Justiz – wir haben ein Justizgewährleistungsanspruch und eine Verpflichtung – ankommen und wir solches Verhalten nicht dulden. Es ist natürlich keine juristische, sondern eher eine politische Frage – beim Kollegen Dr. Graf ist das vorhin schon angeklungen –, ob wir hierfür das Strafrecht als Ort nehmen müssen. Das möchte ich als Praktiker aber nicht bewerten. Ich möchte kurz noch auf den Entschließungsantrag eingehen, der im Wesentlichen ja zwei Ziele verfolgt: Einmal eine klarere oder auch eine Neufassung der Richtlinien für das Straf- und Bußgeldverfahren und zum Anderen eine

Neufassung des § 130 StGB, der Volksverhetzung, in dem Rahmen, wie es schon im Änderungsantrag zum damaligen Regierungsentwurf gefasst war. Aus staatsanwaltschaftlicher Sicht – und nur dafür sitze ich heute hier – hätte ich mit einer entsprechenden Änderung der RiStBV keine Probleme. Ich kann mich insoweit meiner Vorrednerin anschließen. Das Problem stellt sich allerdings in der Praxis doch nicht so sehr, weil das Opfer in der Regel Interesse an einer Strafverfolgung der Täter hat. Das heißt, ich komme nur dann zu der Frage, ob ich das öffentliche Interesse bejahen muss, wenn das betroffene Opfer einer Straftat keinen Strafantrag stellt. Dafür mögen Gründe bestehen, die wollen wir hier nicht weiter diskutieren, doch unser Problem stellt sich dann bereits vorher: Diese Fälle werden ja gar nicht angezeigt. Das heißt, wer schon keinen Strafantrag stellt, sieht im Zweifel auch von einer Strafanzeige ab. Wer geht schon den Weg, jemanden bei einer einfachen Beleidigung oder einer einfachen Körperverletzung – wir kommen schon nicht zum Antragsdelikt, wenn wir eine gemeinschaftliche Körperverletzung haben – anzuzeigen? Hierauf wird meistens verzichtet, sodass das praktisch nicht sehr relevant ist. Ob die RiStBV der richtige Platz dafür ist? Ich könnte damit leben, aber das Verfahren, dies bundesweit entsprechend zu regeln, erscheint mir doch sehr schwerfällig. Wir sind zum Beispiel im Rahmen einer Entschließung des Landtages einen anderen Weg gegangen. Bei uns gibt es seit fünf Jahren einen gemeinsamen Runderlass MJMI, der strikte Vorgaben macht, wie im Rahmen dieser speziellen Verfahren mit dem öffentlichen Interesse, mit Revisionseinlegung usw. umzugehen ist. Bei dem geplanten Änderungsbegehren zu § 130 StGB hätte ich mehr Probleme, weil hier schon – insofern will ich die Debatte zum Regierungsentwurf nicht wiederholen – klar ist, dass die angesprochenen konkreten Umstände auch schon in der jetzigen Fassung als „Teile der Bevölkerung“ erfasst sind. Ich sehe eher die Gefahr – und deswegen könnte der Schuss nach hinten losgehen –, dass wenn ich neben dem allgemeinen Begriff „Teile der Bevölkerung“ immer mehr konkretisierbare Teile der Bevölkerung benenne, das den Eindruck immer mehr verstärken könnte, dass die, die nicht benannt sind, letzten Endes vom Gesetzgeber auch nicht als schützenswert angesehen werden. Ich sehe da eher eine Gefahr: Je enumerativer das Ganze wird, umso größer ist die Gefahr, dass man sagt, das ist ein Closed Shop, andere Sachen kommen nicht rein. Ich würde das lieber flexibel der Rechtsprechung überlassen. Soviel dazu. Vielen Dank!

Vorsitzender Siegfried Kauder (Villingen-Schwenningen): Ich danke Ihnen! Wir kommen jetzt zu Herrn Dr. Lehmann, Staatsanwalt aus Hannover.

SV Dr. Jens Lehmann: Herr Vorsitzender, meine Damen und Herren! Ich darf kurz sagen, dass ich seit meinem Eintritt in die Justiz 1998 ganz überwiegend auch mit der Verfolgung politisch motivierter Straftaten befasst war. Meine erste Reaktion auf diese Gesetzentwürfe war: Brauchen wir das? Ich persönlich möchte es verneinen. Ich habe das zum Anlass genommen, mir auch noch einmal die geltende Fassung des § 46 StGB anzusehen. Dort heißt es nun einmal, schon jetzt sind Beweggründe und Ziele des Täters sowie die Gesinnung, die aus der Tat spricht, zu berücksichtigen. Insbesondere der letzte Punkt war etwas, das mich an den Entwürfen gestört hat: Ich bin mir nicht sicher, ob es immer möglich sein wird, die Grenze gegenüber einem bloßen Gesinnungsstrafrecht, das unser Strafsystem nicht hergibt, zu ziehen. Ich weiß nicht, ob es wirklich immer möglich sein wird, hier zu differenzieren, und ich weiß auch aus der Verfolgung politischer Straftaten, dass Rechtsextremisten mit Vorliebe selbst in diesem Sinne argumentieren und versuchen, das für ihre Propaganda nutzbar zu machen, sich als Opfer von Sondergesetzen darzustellen, sich geradezu, ich erinnere mich an die Formulierung, als Märtyrer der Meinungsfreiheit hinzustellen – das kam ausgerechnet von einem Leugner des Holocaust. Die Grenzziehung, denke ich, ist ein Problem. Ich persönlich bin der Auffassung, dass das geltende Recht alles hergibt, was die Praxis braucht. Ich möchte auch noch einmal auf die Rechtsprechung zu den niedrigen Beweggründen im Spezialfall des Mordparagraphen hinweisen. Ganz selbstverständlich werden Taten, die aus Rassenhass, aus Fremdenfeindlichkeit begangen werden, härter geahndet. Dies wird als strafscharfend berücksichtigt. Das ist vor dem Hintergrund der Wertordnung des Grundgesetzes und vor dem Hintergrund der besonderen Erfahrung unserer Geschichte meines Erachtens selbstverständlich. Ich sehe das praktische Bedürfnis nicht, auch nicht im Hinblick auf eine Sensibilisierung der Strafverfolgungsbehörden. Ich bin der Auffassung, dass die Staatsschutzabteilungen rechtzeitig Motivationen erforschen und diese aktenkundig machen. Ich erlaube mir in diesem Zusammenhang auf einen Aspekt der Praxis hinzuweisen: Auch die Polizei leidet an Arbeitsüberlastung und auch dort ist es ganz einfach – sicherlich auch, um sich selbst ein wenig den Rücken freizuhalten –, zu versuchen, eine Sache, die entfernt fremdenfeindlich aussieht, an die zuständige

Staatsschutzabteilung abzugeben. So ist es sehr häufig geschehen. Es wird anermittelt und in dem Augenblick, wo sich eine politische, eine fremdenfeindliche, eine rassistische Motivation herausstellt, wird das ganze abgegeben. Die Staatsschutzbeamten haben ständig Tuchfühlung mit uns. Rechtsfragen werden telefonisch geklärt, erörtert, unnötige Ermittlungen vermieden. Ich bin der Auffassung, dass diese Zusammenarbeit, diese Abstimmung und auch die fachliche Fortbildung im Bereich Hannover ausgezeichnet funktioniert. Ein praktisches Bedenken noch: Die Begriffe fremdenfeindlich, rassistisch, sind sicherlich eindeutig gefasst. Wenn es aber heißt, sonstige menschenverachtende Ziele, habe ich im Hinblick auf das Bestimmtheitsgebot aus Artikel 103 Absatz 2 Grundgesetz und § 1 StGB gewisse Bedenken. Ich bin mir im Augenblick nicht sicher, ob ein Täter sein Handeln in dem Sinne darauf einstellen kann, dass er im Vorfeld weiß, ob das Gericht ein bestimmtes Verhalten als menschenverachtend und damit als strafscharfend werten wird. Weiterhin schließe ich mich den Bedenken der Bundesregierung an, die sagt: Haben wir einmal diesen Katalog erweitert, wird es Druck geben, es weiterhin zu tun. Dies kann zu einer immer weiteren kasuistischen Aufzählung führen, die möglicherweise das eigentliche Ziel, dass nämlich gerade gegen Rassismus und gegen Fremdenfeindlichkeit Stellung genommen werden soll, wieder relativiert. Ich möchte kurz noch auf die Anregung hinweisen, den Volksverhetzungsparagrafen, § 130 StGB, neu zu fassen. Ich erlaube mir da den Hinweis, dass diese Vorschrift schon jetzt in der Praxis ganz außerordentlich schwer anzuwenden ist, ganz außerordentlichen Diskussionsbedarf hervorruft. Wir dürfen nicht verkennen, an dieser Stelle mit vielen denkbar unerfreulichen Äußerungen geht es andererseits immer wieder auch um den Schutz der Meinungsfreiheit. Etwas wirklich nachher als böswilliges Verächtlichmachen oder Beschimpfen anzuklagen, hat durchaus eine gewisse Konsequenz. Ich bin der Auffassung, diese Vorschrift ist schon jetzt in der Anwendung so differenziert, so schwierig und leider auch in den Ergebnissen letztlich doch so ungleichmäßig, dass ich mich gegen eine weitere Überfrachtung aussprechen möchte. Vielen Dank!

Vorsitzender Siegfried Kauder (Villingen-Schwenningen): Ich danke Ihnen, Herr Lehmann! Jetzt kommt Professor Dr. Radtke aus Hannover.

SV Univ.-Prof. Dr. Henning Radtke: Herr Vorsitzender, meine Damen und Herren! Lassen Sie mich zwei kurze Vorbemerkungen machen und dann zu einem konkreten Aspekt sprechen. Die Vorbemerkung: Soweit ich sehe, ist in diesem Raum auch unter den Sachverständigen Konsens darüber, dass das verfolgte Ziel, nämlich von Seiten des Rechtsstaates deutlich zu machen, dass dann, wenn Straftaten aus den in den Entwürfen genannten Gründen handlungsleitend motiviert begangen werden, ein klares Signal durch die staatliche Reaktion gesetzt werden muss. Insoweit, glaube ich, besteht wirklich Konsens. Ich sehe auch in einer zweiten Frage Konsens, auf die ich noch einmal hinweisen will, weil sie mir sehr am Herzen liegt, auch wenn ich kein Kriminologe bin: Uns fehlen verlässliche rechtstatsächliche Daten darüber, in welchem Umfang Kriminalität, über die wir heute sprechen, tatsächlich vorkommt. Wir haben auch relativ wenige rechtstatsächliche Erkenntnisse darüber, wie innerhalb der Strafverfolgungsbehörden auf allen Ebenen mit diesen Straftaten umgegangen wird. Es gibt zwei verdienstliche Studien, Frau Dr. Keiser hat sie in ihrer schriftlichen Stellungnahme etwas näher dargestellt. Professor Rössner hat eine der beiden betreut. Aber das ist eine vergleichsweise schmale Basis, auf der wir diskutieren. Meine Vorstellung ist immer, dass man Rechtspolitik dann besonders gut betreiben kann, wenn man eine verlässliche Tatsachengrundlage in Bezug auf die Rechtstatsachen, die relevant sind, hat. Der einzige Punkt, zu dem ich sprechen möchte, ist die Frage: Ist das Konzept, so wie es derzeit im Entwurf der SPD-Fraktion und des Bundesrates vorgelegt wird, dogmatisch vollständig durchdacht? Die Anknüpfung daran, dass man im Rahmen der allgemeinen Strafzumessungsregel bestimmte Beweggründe, vielleicht Ziele des Täters – schon die Abgrenzung ist nicht ganz einfach –, ausdrücklich benennt, um zu verdeutlichen, was mit dem allgemeinen Merkmal, etwa Gesinnung, gemeint ist, ist zunächst einmal rechtstechnisch gut durchdacht und natürlich leicht umsetzbar. Nur was heißt das tatsächlich? Der Vorsitzende hat, glaube ich, ganz zu Beginn völlig zu Recht schon darauf hingewiesen: Wir bestrafen doch nicht anders oder härter wegen der Gesinnung als solcher, sondern unsere Strafzumessung ist – und das ist verfassungsrechtlich zwingend – durch das Ausmaß der Einzeltatschuld determiniert. Die Einzeltatschuld hängt wiederum entscheidend davon ab, in welchem Umfang verschuldetes Unrecht durch den Täter herbeigeführt worden ist. Wir differenzieren – das wissen Sie alle, trotzdem will ich es gerne noch einmal in Erinnerung rufen – zwischen Handlungsunrechts- und Erfolgsunrechtskomponenten. Wo konkret ist die

Unrechtssteigerung bei dieser Motivation? Sie ist immer dann gegeben, wenn die Motivation einen Rechtsgutsbezug bei der konkreten Tat hat. Wenn ein versuchter Mord begangen wird, weil der Täter Angehöriger einer Minderheit ist, dann ist das selbstverständlich ein klarer Rechtsgutsbezug der Motivation und diese Motivation muss dann als schulderhöhender Umstand bei der Strafzumessung entsprechend berücksichtigt werden. Ich habe versucht, in meiner schriftlichen Stellungnahme an einem Beispielsfall aus der Rechtsprechung des BGH aus dem Jugendstrafrecht deutlich zu machen, dass diese Zusammenhänge durchaus auch in der Rechtsprechung auf der Basis der lex lata berücksichtigt werden. Meine Sorge ist: Wenn man das berechtigte Anliegen, das verfolgt wird, auf diesem Weg versucht umzusetzen, dass man den Rechtsgutsbezug der Gesinnung als Strafzumessungskriterium ein bisschen aus dem Blick verliert. Ich halte es dogmatisch für deutlich vorzugswürdiger – wenn man schon rechtspolitisch ein Zeichen setzen will –, sich der Mühe zu unterziehen – das ist partiell schon geschehen –, die einzelnen Straftatbestände in den Blick zu nehmen, bei denen die Motivationen, die Beweggründe, die Sie alle vor Augen haben, sich auf Unrecht und Schuld der Tat konkret auswirken, und zu überlegen, ob man nicht zu tatbestandspezifischen Lösungen kommen will. Ich will an dieser Stelle – und damit schließe ich dann auch – darauf hinweisen, dass es Beispiele hierfür gibt. Professor Rössner und ich haben im Rahmen des Alternativ-Entwurfs Leben bei einer Neukonzeption des Mordtatbestandes ausdrücklich ein Merkmal hervorgehoben, dass strafscharfend wirkt, das immer dann gegeben ist, wenn die Tötung des Opfers aus rassistischen Gründen erfolgt, weil damit ein klarer kollektiver zusätzlicher Rechtsgutsbezug hergestellt wird – es wird nämlich die Lebenssicherheit aller anderen Gruppenangehörigen mit betroffen. Das ist aber ein deliktspezifischer, auf das Rechtsgut bezogener Ansatz, und deshalb habe ich, wie gesagt, dogmatische Vorbehalte, ob es sinnvoll ist, einzelne Motive, die jedenfalls grundsätzlich nur in eine Richtung wirken, in eine allgemeine Regel einzustellen. Wenn man etwas tun will, dann glaube ich, sollte man es bei den konkreten Delikten tun und den Rechtsgutsbezug wahren. Vielen Dank!

Vorsitzender Siegfried Kauder (Villingen-Schwenningen): Vielen Dank Herr Professor Radtke! Herr Professor Dr. Rössner, bitte!

SV Univ.-Prof. em. Dr. Dieter Rössner: Ich versuche, das noch einmal stärker aus kriminologischer Sicht zu beleuchten. Für den Kriminologen ist als erstes immer faszinierend, dass die Erwartungen an das Strafrecht sehr, sehr hoch sind, und dass diese Erwartungen an keiner Stelle real sind. Hinzu kommt in unserem Fall: Wenn es allein um neue Straftatbestände, also um das materielle Recht geht, oder um Straferhöhungen, ist das ein sehr billiger Weg, um dann mit diesem scharfen Instrument vorzugehen. Es kostet nicht mehr als das Papier. Die auftretenden Probleme sind aber in der Regel sehr viel komplexer, und man muss sie in diesem Zusammenhang sehen. Wenn man sie in dem Zusammenhang sieht, dann ist vielleicht der erste Ansatzpunkt klar – da schließe ich mich Professor Radtke wieder an –, dass es sich hier um Delikte handelt, die die Gemeinschaft insgesamt, sozusagen die Zivilgesellschaft betreffen, und dass wir deshalb herausgefordert sind. Man wird um das Strafrecht nicht herumkommen. Schauen wir uns aber das geltende Strafrecht einmal rational, in Ruhe an: Es ist doch schon jetzt ein Schutzschild für die Menschenrechte. Es geht um die Unantastbarkeit der Menschenwürde, um die freie Entfaltung, um die Integrität und um keine Benachteiligung von Eigenschaften des Artikel 3 GG. Dann schauen wir uns die Tatbestände an: Da steht etwa im § 212 StGB, wo es um die Tötung geht, oder auch bei der Verletzung von Menschen, *ein Mensch* wird verletzt. Genau das müssen wir doch dieser Seite beibringen, die versucht zu differenzieren, die Menschen abwertet, weil sie in ihrer besonderen Opfereigenschaft als Ausländer, als Behinderte oder wo auch immer, weniger wert seien. Nein, alle Menschen in unserer Zivilgesellschaft sind gleich viel wert, und das muss der Gegenseite beigebracht werden. Wo kommen wir hin, wenn wir danach differenzieren, dass der eine ein Kommunist und der andere vielleicht ein Kapitalist ist, und das alles soll sich dann irgendwo niederschlagen? Nein, die Grundlagen des friedlichen Zusammenlebens stehen eindeutig, klar und undifferenzierbar, glaube ich, fest. Besonderes problematisch ist Strafrecht natürlich immer dann, wenn es um Gesinnung geht. Das hat Herr Radtke schon entsprechend ausgeführt. Es gibt sehr viele Tatbestände, an denen wir es festmachen, etwa die rohe Misshandlung, etwa das Quälen, etwa die besondere Qualität der Waffe, die strafscharfend berücksichtigt wird, die Begehung durch mehrere, das hinterlistige Begehen, die Lebensgefährdung oder auch der Vernichtungswille – das sind alles Eigenschaften, die tatbezogen sind, aber in die natürlich diese fremdenfeindliche, menschenfeindliche Gesinnung eingeht, und bei denen härter bestraft werden kann, ohne dass wir dabei in

irgendeiner Form auf ein besonders Gesinnungsstrafrecht abstellen. Die mehrfach zitierte Untersuchung wurde bei uns in Marburg mit 194 Staatsanwälten und Richtern durchgeführt. Ich darf einige Punkte noch einmal hervorheben: Es zeigte sich eindeutig, dass 90 Prozent, neun von zehn der Staatsanwälte und Richter, für das Thema sensibilisiert sind. Sie haben sich damit auseinandergesetzt, können detaillierte Antworten geben, warum die Hasskriminalität im geltenden Recht spezifisch erfasst werden kann. Es wird die gleiche Berücksichtigung bei allen Gruppen angeführt, Behinderung, Homosexualität, also nicht nur die Fremdenfeindlichkeit. Und – das hat mich auch überrascht – 90 Prozent der Praktiker plädieren für die Gleichbehandlung im Unrecht. Sie wollen diese unterschiedliche Bewertung der Opfergruppen nicht, weil sie dann wieder selber in Wertungsprobleme kommen, die sie – glaube ich – gar nicht entsprechend bewältigen können. Die vorhin angesprochene Beweisfrage haben wir dabei auch behandelt. Gesagt wird hier, es geht um zwei Fragen des Beweises: Einmal eine Gruppendivergenz zwischen Täter und Opfer, das ist objektiv, das lässt sich leicht feststellen. Auf der zweiten Ebene aber zusätzlich die Motivation des Täters. Alle Praktiker sagen hier, dass man wahrscheinlich dann von der Objektivität, von der objektiven Feststellung dieser Divergenz auf die Subjektivität schließen wird, ohne dort genau nach dem Grundsatz in dubio pro reo vorzugehen, und deshalb viele Probleme darunter fasst, die dort eigentlich nicht hingehören. 80 Prozent sahen in der deliktsspezifischen Erfassung menschenverachtender Motive, in einer ausdrücklichen Festlegung, etwa in § 46 StGB oder in besonderen Normen, keinen Weg für Verbesserungen. 72 Prozent negieren die potentiell präventive Wirkung. Vielleicht ist es auch wichtig zu wissen, dass in den Einzelantworten heftige Kritik an Ihren Überlegungen geübt wird. Es wird vom Aktionismus auf gesetzgeberischer Ebene gesprochen, von Motivationsgesetzen ohne reale Wirkung. Mein Fazit aus der Untersuchung ist klar und eindeutig: Unterstellen wir die Richtigkeit der Angaben, die wir für die Sanktionierung dieser Hate Crimes erhalten haben, dann hat die geplante Neuregelung keine Wirkung, denn die Richter und Staatsanwälte machen das schon alles. Sie sind sensibilisiert. Gehen wir auf der anderen Seite davon aus, das wäre die zweite Möglichkeit, dass der Verdacht der Beschönigung gegenüber der Praxis besteht. Sie wollen sich an diesem Problem durch erwünschte Antworten profilieren. Dann wäre im besten Fall festzustellen, dass bei der Anwendung eine Neutralisierung entstehen wird. Wenn Sie das hineinschreiben, finden die Praktiker

im Gesetzesziel, der Komplexität der Strafzumessung und auch dem weiten Ermessen immer Wege, diese inneren Widerstände ins Gesetz zu bringen. Von dieser Untersuchung her brauchen wir nichts. Die Richtigkeit der Einschätzung der Praktiker lässt sich aber – glaube ich – auch noch an relativ harten Zahlen deutlich machen. Im Entwurf werden für das Jahr 2010 762 Straftaten genannt. Diese 762 Gewalttaten mit der menschenverachtenden Motivation sind ein punktueller Blick. Wir haben die Zahlen seit 1990, wo man sie in der Zeitreihe verfolgen könnte, 1990 390, dann 1992/93 – ein ganz starker Anstieg – waren es etwa 2.500 Taten, 1995 geht es wieder zurück, 1999 haben wir 711 Taten, wie heute. Die Praxis hat, und das muss man glaube ich hier feststellen, auf Hoyerswerda, Rostock u. ä. reagiert, aber nicht durch eine Gesetzesänderung, sondern sie hat durch den anderen Einsatz des Strafrechts reagiert. Die Richtigkeit der Einschätzung der Praktiker kann auch der Kriminologe jetzt nur ganz knapp bestätigen. Besonders harte Strafdrohungen und harte Strafen führen nicht zu messbarem Einfluss auf die Kriminalität, das steht fest. Entscheidend sind die hohe Entdeckungswahrscheinlichkeit, der starke Ermittlungsdruck, schnelles Eingreifen. Die Tat muss isoliert werden, um bei Gewalttaten keinen Flächenbrand zu bringen. Die Strafverfahren müssen konsequent durchgeführt werden. Und – vielleicht wichtiger als alles sonst – es müssen klare Unterstützungssignale an die Opfer ausgesandt werden, dass sie im Recht sind, dass sie Mitglieder dieser Gesellschaft sind, denen Schutz zukommt, also Opfergerechtigkeit. Fragen wir am Ende noch einmal: Woraus resultiert denn das Desaster im Vorgehen gegen die Kriminalität des NSU, diese Morde in Deutschland? Doch keineswegs aus irgendeiner Gesetzeslage, sondern allein aus einem mangelnden Ermittlungsdruck zu der damaligen Zeit. Das wird heute anders sein. Also: Wir wissen, wo wir ansetzen müssen. Das Ergebnis ist daher klar und eindeutig, der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN wird zugestimmt. Es geht darum, diese Straftaten wirksamer mit dem Strafrecht zu verfolgen. Ich darf aus meiner großen Erfahrung in der Arbeitsgruppe für das Justizministerium zur fremdenfeindlichen Gewalt anfügen: Auch primäre Prävention spielt eine Rolle, denn dort muss man differenzieren. Gegen drei Gruppen müssen wir vorgehen. Das eine sind die ideologischen Wegbereiter der Gewalt. Da gibt es diese ganzen Vorfeldkriminalisierungen zum Schutz der Rechtsgüter, die ich nannte. Entstehungsbedingungen sind Gruppendruck, Opferabwertungen, Opfererniedrigungen und all diese Dinge. Wir müssen gegen instrumentelle Gewalt

und insbesondere den rechtsextremistischen Terrorismus vorgehen. Hier hilft nur das Strafrecht in seiner harten Form mit all seinen Zwangsmitteln, aber die Zwangsmittel sind bei Fragen, wenn z. B. ein Mord ermittelt wird, auf jeden Fall hinten dran. Schließlich gibt es die gewaltbereiten Täter, die vielen Jugendlichen, die die 90er Jahre bestimmt haben, die verblendet sind, bei denen Gewaltbereitschaft entsteht und eher eine Gewalaffinität besteht, indem sie sich die Ideologie zur Rechtfertigung ihres Tuns heranziehen. Das muss ganz klar mit primärem Vorgehen durch Familienarbeit, durch Schularbeit, durch Arbeit in der Gesellschaft – das ist die primäre Prävention – verhindert werden. Das scheint mir das Konzept zu sein und nicht eine Änderung, Verschärfung des Gesetzes.

Vorsitzender Siegfried Kauder (Villingen-Schwenningen): Vielen Dank! Herr Schnittcher, Leitender Oberstaatsanwalt aus Neuruppin.

SV Gerd Schnittcher: Herr Vorsitzender, meine Damen und Herren Abgeordneten! Ich betrachte ein Klarstellungsbedürfnis bei § 46 Absatz 2 StGB aus Sicht einer seit 19 Jahren mit einschlägigen Straftaten sehr stark belasteten Staatsanwaltschaft, der Staatsanwaltschaft Neuruppin, die etwa den Bereich zwischen Berlin und der Südgrenze Mecklenburg-Vorpommerns abdeckt. Ich leite die Behörde seit 1995. Seit 1993 hatte die Behörde allein was rechtsextreme Gewalttaten angeht etwa 1.600 Verfahren, von der einfachen Körperverletzung bis zum Mord. Trotz der Beschränkung auf eine einzelne Staatsanwaltschaft also eine durchaus breite Basis. Defizite bei der Anwendung der Vorschriften waren in dieser Zeit bei den gerichtlichen Hauptanwendern aus Sicht der Staatsanwaltschaft nicht zu erkennen, und bei der Staatsanwaltschaft schon gar nicht, denn die Mitarbeiter der stark spezialisierten so genannten politischen Abteilungen – wie auch bei anderen Behörden – kennen den § 46 Absatz 2 StGB und die Rechtsprechung dazu natürlich genau. Richter bearbeiten zwar in der Regel in Strafsachen so genannte Mischdezernate mit allen möglichen Kriminalitätsformen, gleichwohl ist mir in der Praxis kein Fall begegnet, bei dem ein Gericht sich über die strafschärfende Wirkung einschlägiger Tatgründe im Unklaren war. Wir legen, was die Ermittlungen angeht – das möchte ich an dieser Stelle betonen –, ausdrücklich Wert darauf, die Motivation des Täters zu erforschen. Das stößt allerdings bei der Polizei oft auf Kapazitätsprobleme, obwohl sie in diesem Bereich besser aufgestellt ist, als in

anderen Kriminalitätsbereichen. Es gibt allerdings auch Fälle, wo sich die Motivationslage beim besten Willen nicht klären lässt. Es gab nur einen, allerdings untypischen Fall bei uns, bei dem die einschlägigen Motive nicht berücksichtigt worden sind. Ich weiß nicht, ob sie den so genannten Fall Potzlow kennen gelernt haben, der zum Theaterstück geworden ist. Es ging um die Tötung eines jungen Menschen, eines so genannten Hip Hoppers mit einer leichten sprachlichen Behinderung durch mehrere Täter nach dem Vorbild des Anti-Nazifilms American History X. Die fehlende Berücksichtigung lag in diesem Fall jedoch nicht an einer Unsicherheit der Kammer bei der Rechtsanwendung bei § 46 Absatz 2 StGB, sondern allein daran, dass sie glaubte, für ein solches Motiv nicht genügend Anknüpfungstatsachen zu haben. Die Entscheidung ist vom BGH aufgehoben worden. Die Wirkung eines neuen Absatzes 2 wäre in der Praxis nach meiner Meinung auch deshalb gering, weil er bei aller Klarstellung ein Gericht natürlich nicht hinderte, eine zu milde Strafe auszuurteilen, was die Szene nicht abschreckt, sondern sie solche Urteile vielmehr als Schwäche des Staates bewertet und die Korken knallen lässt. Eine Änderung in Absatz 2 würde eine Korrektur zu milder Urteile insbesondere im Wege der Revision in keiner Weise erleichtern, denn Obergerichte lassen ihren Kollegen der Tatsacheninstanz einen sehr breiten Spielraum bei der Strafzumessung. Solche Urteile sind nach einer Rechtsänderung allein klarstellender Art weiterhin kaum erfolgreich anzugreifen. Eine Änderung des § 46 Absatz 2 StGB wird für die Praxis nichts bringen. Sie schadet nicht, hätte aber auch nur symbolische Wirkung. Ich möchte kurz noch auf die RiStBV eingehen. Ich hätte kein Problem mit der Änderung, halte sie aber nicht für erforderlich. Die politischen Abteilungen der Staatsanwaltschaft, ich kann natürlich nur für meine sprechen, aber ich sehe keinen Unterschied zu anderen Behörden, bejahen ausnahmslos das öffentliche Interesse bei einschlägigen Fällen. Ausnahmen sind mir nicht bekannt geworden. Es ist natürlich auch immer eine Frage der Dienstaufsicht. Der Behördenleiter sollte darauf achten, dass hier weder eingestellt noch auf den Privatklageweg verwiesen wird. Die Entscheidung über den Strafantrag allein dem Opfer zu überlassen, halte ich aus Sicht der Praxis nicht für vorteilhaft, denn gerade in diesem Bereich von Kriminalität haben wir es in der Regel damit zu tun, dass das Opfer Angst hat. Zur Anregung einer Ergänzung des § 130 StGB: Ausgehend vom Schutzzweck der Norm trete ich dieser Ergänzung aus Sicht der Praxis bei. Ich sehe natürlich die Gefahr eines Ausverkaufs der geschützten Gruppen. Es ist auf der

anderen Seite nicht einzusehen, wieso eine Verächtlichmachung eines Behinderten oder einer anderen Zielgruppe rechtsextremer Täter weniger schutzwürdig sein soll, als das Beschimpfen eines Ausländers. Vielen Dank!

Vorsitzender Siegfried Kauder (Villingen-Schwenningen): Ich danke Ihnen! Herr Stolle bitte, Rechtsanwalt aus Berlin.

SV Peer Stolle: Sehr geehrte Damen und Herren, ich teile die Einschätzung, die in den Begründungen der Gesetzentwürfe aufgestellt wird, dass es bei der Verfolgung von vorurteilsbedingter Kriminalität Defizite gibt. Ich teile allerdings nicht den Weg, der vorgeschlagen wird, nämlich eine Änderung des § 46 Absatz 2 StGB in der Form, wie meine Vorgänger schon dargelegt haben und auch in den Gesetzentwürfen aufgeführt worden ist, und zwar, weil hier meiner Ansicht nach an der falschen Stelle angesetzt wird. Es geht nicht darum, ob solche Taten härter bestraft werden oder ob im Rahmen der Hauptverhandlung bzw. von den Gerichten in den Urteilen dann solche Motive festgestellt werden, sondern es geht vor allen Dingen darum, solche Motive schon bei der Anzeigenaufnahme, am Anfang der Ermittlungen im Rahmen des Ermittlungsverfahrens auch tatsächlich zu ermitteln. Da gibt es meines Erachtens aus Erfahrungen von Nebenklagevertretungen für Betroffene rechter Gewalt einen enormen Handlungsbedarf. Einen enormen Handlungsbedarf deswegen, weil seitens der Polizeibeamtinnen und Polizeibeamten solche Sachverhalte oft nicht ausreichend aufgeklärt werden. Das berichten sowohl Betroffene von rechter Gewalt wie auch Menschen, die in Opferhilfsorganisationen, die sich um solche Fälle kümmern, arbeiten. Solche Motive werden nicht festgestellt, oft wird ein solcher Hintergrund auch bagatellisiert. Herr Dr. Lehmann, ich will Ihren Erfahrungen, dass in Ihrer Abteilung bei der Staatsanwaltschaft und auch in der Staatsschutzabteilung der Polizei, mit der Sie zusammenarbeiten, solche Fälle auch aufgeklärt werden, gar nicht widersprechen. Die Frage ist aber, ob nicht ein Teil der Fälle, in denen vorteilsbedingte Kriminalität stattgefunden hat, überhaupt nicht bei Ihrer Abteilung landen. Und deswegen reicht es auch nicht aus, wenn man darauf abstellt, ob es mittlerweile Rechtsprechung gibt, wo solche Motive berücksichtigt werden, sondern die Frage ist: Was ist eigentlich mit den Fällen, wo es nicht berücksichtigt worden ist? Die werden natürlich nicht veröffentlicht und da tauchen solche Motive überhaupt nicht auf. Man muss jetzt nicht das Beispiel der Taten des

nationalsozialistischen Untergrundes bemühen, um zu sehen, dass es dort Defizite bei den Ermittlungsbehörden gibt, auch solche Motive ernst zu nehmen und zu verfolgen oder sie überhaupt als Ermittlungshypothese anzusehen. Es ergibt sich auch aus den Zahlen beispielsweise bezüglich der Todesopfer rechter Gewalt. Dort gibt es einen erheblichen Unterschied zwischen denen, die unabhängige Stellen ermittelt haben – hier variiert die Anzahl seit 1990 zwischen 137 bis 182. Seitens des Innenministeriums werden allerdings nur 63 anerkannt. Man kann sagen, vielleicht sind diese 137 bis 182 zu hoch, aber es ist eine enorme Diskrepanz zwischen diesen Zahlen, die nicht allein dadurch erklärt werden kann, dass diese Nichtregierungsorganisationen als unabhängige Stellen zu unsauber arbeiten. Das gleiche gilt, wenn man die Zahlen der ostdeutschen Opferberatungsstellen für das Jahr 2010 heranzieht. Dort wurden alleine 704 rechte Angriffe gezählt. Das Bundesinnenministerium zählt für das gesamte Bundesgebiet nur 828 rechte Gewalttaten. Wenn man das zu Grunde legt, kommt man nicht umhin: Es sind natürlich keine validen empirischen Untersuchungen, sondern es sind Erfahrungswerte, die zeigen, dass bei den Ermittlungen ein Manko besteht. Das kann man nicht lösen, indem man § 46 Absatz 2 Satz 2 StGB ändert, denn dort wird einfach viel zu spät angesetzt. Vielmehr ist es erforderlich, eine Sensibilisierung für solche von besonderem Unrechtsgehalt geprägten Taten bei den Ermittlungsbehörden zu schaffen. Der § 46 Absatz 2 StGB in der Form, wie er jetzt vorgeschlagen worden ist, bleibt somit symbolisches Strafrecht, allein schon dadurch, weil es hier – darauf haben auch meine Vorredner schon hingewiesen – im Endeffekt um eine strafschärfende Berücksichtigung geht. Die Empirie hat eindeutig bewiesen: Die Strafandrohung kann generalpräventive Wirkung haben, aber die Strafhöhe spielt bei der Tatbegehung überhaupt keine Rolle. Deswegen wird das nicht zu irgendeiner abschreckenden, generalpräventiven Wirkung führen. Wenn es darum geht, den besonderen Unrechtsgehalt solcher Taten, der unbestreitbar vorliegt, durch eine Gesetzesänderung deutlich zu machen, so dass es dann in einem Urteil steht, würde ich sagen, wir setzen zu spät an. Vielmehr ist erforderlich, dass das überhaupt ermittelt wird. Darauf hat Frau Dr. Keiser auch schon hingewiesen. Wenn das von der Staatsanwaltschaft nicht ermittelt worden ist – und das bedeutet in den meisten Fällen, wenn es von der Polizei nicht ermittelt worden ist –, dann landet es nicht in der Anklage, und dann, das zeigen auch die Erfahrungen, wenn man Betroffene rechter Gewalt in der Hauptverhandlung vertritt, tun sich auch

die Gerichte sehr schwer damit, sich mit einem Motiv auseinandersetzen zu müssen, das vorher gar nicht aufgetaucht war, wo einem das Gefühl vermittelt wird, hier wird nachträglich noch etwas hinterher geschoben, um einen besonderen Opferstatus zu erlangen. Vielmehr muss schon gleich am Anfang der Blick darauf gerichtet werden, ob diese Straftat aus rassistischen Motiven begangen wurde oder nicht. Darüber hinaus würde dieser Gesetzentwurf über das Ziel hinausschießen, weil er unscharf ist: „Rassistisch“ und „fremdenfeindlich“ – fragt sich schon, was da der Unterschied ist. Ich will jetzt nicht auf die einzelnen Begriffe eingehen, ob fremdenfeindlich ein geeigneter Begriff ist, aber er beschreibt im Endeffekt wahrscheinlich nicht viel anderes als rassistisch. „Sonstige menschenverachtende Motive oder Ziele“ – da stellt sich natürlich die Frage, ob damit der Besonderheit der Vorurteils kriminalität eigentlich noch Rechnung getragen wird, oder ob damit nicht auch eine Vielzahl von sonstiger Kriminalität, die von Hass auf einzelne Menschen oder auf Menschengruppen getragen wird, erfasst wird, und die Formulierung damit über das Ziel hinausschießt. Zu der Frage der RiStBV hatten meine Vorredner bzw. Vorrednerinnen schon darauf hingewiesen, dass natürlich die Problematik besteht, dass – wenn jemand keine Strafanzeige und keinen Strafantrag stellen will – dann trotzdem ein Ermittlungsverfahren geführt wird. Vor allen Dingen in Gegenden, wo sich Menschen mit alltäglicher rechter Gewalt oder rechter Hegemonie auseinandersetzen müssen, geht es vielleicht auch nur darum, diese Straftaten öffentlich zu machen, aber keine Strafverfolgung einzuleiten, weil sie dann befürchten müssen, dafür von den Tätern oder deren Umfeld zur Rechenschaft gezogen zu werden. Die Gründe, keinen Strafantrag, keine Strafanzeige zu stellen, können vielfältig sein. Dabei sollte dem Betroffenen die Möglichkeit gegeben werden, davon auch abzusehen und so ein Strafverfahren zu vermeiden. Bezüglich des Vorschlages, den § 130 StGB zu ändern, teile ich auch die Bedenken, dass dieser Tatbestand durch eine weitere Aufzählung noch unschärfer wird, als er es jetzt schon ist und so eine Tendenz entstehen würde, immer mehr „besondere“ Opfergruppen mit aufzunehmen. Wenn dort aber eine Änderung erfolgen sollte, sollte man eher überlegen, ob man nicht solche Begriffe wie „rassistisch“ oder „durch Volkstum geprägt“ aufgrund ihrer Antiquiertheit herausnehmen sollte. Danke!

Vorsitzender Siegfried Kauder (Villingen-Schwenningen): Herr Stolle, ich danke Ihnen! Jetzt haben wir noch Herrn Dr. Tolmein, Rechtsanwalt aus Hamburg.

SV Dr. Oliver Tolmein: Vielen Dank für die Einladung. Meine Damen und Herren, das ist jetzt nicht die erste, sondern die zweite Anhörung, bei der ich zu diesem Thema bin. Ich beschäftige mich mit dem Thema anhand von Gesetzentwürfen seit nahezu zwölf Jahren. Das soll jetzt nicht dokumentieren, wie toll das ist, was ich mache. Ich hätte mich gerne etwas weniger damit beschäftigt, wenn sich etwas getan hätte. Aber merkwürdigerweise hat sich in diesen zwölf Jahren – und das ist die Vorbemerkung, die ich machen möchte – immer so eine merkwürdige Koalition, die ich auch heute hier beobachte, entwickelt, wo auf der einen Seite gesagt wird: „Es reicht überhaupt nicht aus, jetzt eine Vorschrift zu ändern, da muss man viel mehr machen, da muss man bei der Polizei ansetzen, den Staatsanwaltschaften, sonstwas tun!“, und auf der anderen Seite die Feststellung steht: „Das geht in Richtung Gesinnungsstrafrecht, da wollen wir die Finger von lassen!“ Diese Koalition hat dazu geführt, dass gar nichts passiert ist. Weder ist im Bereich der Ermittlungen, zumindest systematisch, irgendetwas passiert, noch hat sich in diesen zwölf Jahren, in denen man über das Thema redet, im Bereich der Rechtstatsachenforschung etwas nennenswert entwickelt. Es ist nicht das erste Mal bei dieser Anhörung hier, dass das Thema auf die Tagesordnung kommt. Ich möchte nicht verhehlen – das vielleicht vorausgeschickt, und das wird aus meiner Stellungnahme auch deutlich –, dass die vorgeschlagene Reform des § 46 Absatz 2 Satz 2 StGB, die hier steht, nicht das einzige ist, was ich mir vorstellen kann. Sie ist vielleicht noch nicht mal die beste aller Lösungen. Sie ist aber auf jeden Fall ein Schritt. Ich denke, dass nach zwölf Jahren Diskussion im Bereich eines Strafrechts, das sich auch ansonsten und in den letzten zwölf Jahren mit weitaus weniger Bedenken und gründlichen Diskussionen erheblich verändert hat – was jetzt nicht dazu führen soll, einfach mal zu machen –, man vielleicht einmal im Hinterkopf haben sollte, dass es eigentlich ganz angemessen wäre, etwas zu tun. Und zwar nicht einfach um des Tuns Willen, sondern weil die Wahrnehmung in der Gesellschaft insgesamt, in den verschiedenen Segmenten eben doch eine andere ist als die von Staatsanwälten, Richtern und Juristen. Beispielsweise gibt es eine Stellungnahme der Opferberatungsstellen zu dem Gesetzentwurf, die sagt: Das ist nicht genau das, was wir wollen. Aber wir stellen jedenfalls fest: Es passiert, es wird weitaus zu wenig berücksichtigt, was an vorurteilsmotivierter Kriminalität, an rassistischen Straftaten im Strafverfahren tatsächlich aufgearbeitet wird. Das ist eine Stellungnahme. Die Arbeit, die hier

mehrfach als eine Basis dafür, dass das Thema bei den Staatsanwälten und Richtern doch gesetzt ist, diskutiert wird und sie da auch sensibilisiert sind, zitiert worden ist, fängt damit an, dass gefragt wird: „Haben Sie sich eigentlich schon vor dieser Befragung mit der Diskussion um die strafrechtliche Problematik zur Vorurteils kriminalität befasst?“ Da antworten 63,4 Prozent der Antwortenden: Nein, das haben sie entweder noch gar nicht oder eher nicht getan. Das heißt, das Motiv dazu, überhaupt etwas zu machen, war im Wesentlichen die Befragung, was meines Erachtens zu vielen anderen Antworten, die im Anschluss gegeben werden und die zum Teil zitiert worden sind, in einer gewissen Diskrepanz steht. Aber wollen wir uns nicht an dieser einen, immerhin einmal vorhanden empirischen Arbeit aufhängen. Ich denke also, dass dieses Thema, auch wenn das jetzt nach zwölf Jahren in diesem Gesetzgebungsverfahren dazu führt, dass nichts passiert, eine symbolische Botschaft hat. Diese symbolische Botschaft halte ich als politisch denkender Mensch nicht für besonders gut, und ich halte sie als Praktiker in diesem Bereich, der Nebenklagen vertritt, seltener verteidigt – in diesem Bereich nahezu gar nicht –, auch für rechtlich bedenklich. Meine Wahrnehmung der Problemfelder deckt sich nicht mit denen der Staatsanwaltschaft. Das habe ich in einer Stellungnahme im Jahr 2007 ausgeführt und will es hier jetzt nicht weiter machen. Ich denke – ergänzend zu meiner schriftlichen Stellungnahme –, der Reform des § 46 StGB zuzustimmen bedeutet nicht, dass damit alles getan ist, was getan werden muss. Es gibt eine Vielzahl von flankierenden Maßnahmen – Fortbildung innerhalb der Justiz, Fortbildung innerhalb der Polizei, die auf Länderebene passieren muss, die aber trotzdem gemacht werden kann, gemacht werden sollte. Mit der Reform des § 46 StGB wird man überhaupt nichts ändern. Man wird sich diesen Weg nicht abschneiden. Das ist keine exklusive Geschichte. Man kann daneben auch eine ganze Reihe von anderen Dingen tun. Ich denke, dass eine Reform des § 46 StGB auch kein rein symbolisches Strafrecht wäre. Es ist ganz erstaunlich: Man sagt, wir wissen einerseits rechtstatsächlich unheimlich wenig, auf der anderen Seite wissen wir aber genau, was passieren wird, wenn der beschlossen wird, nämlich nichts. Da wird sich nichts ändern. Ich erinnere mich an einen ganz anderen Gesetzentwurf, der auch im Bereich des Diskriminierungs- und Antidiskriminierungsrechts angesiedelt war. Da wusste man auch ganz genau, was passiert, nämlich beim allgemeinen Gleichbehandlungsgesetz. Da war völlig klar, wenn das allgemeine Gleichbehandlungsgesetz beschlossen wird, wird es eine riesige Klagewelle geben.

Die Unternehmen werden sich überhaupt nicht mehr retten können vor lauter Klagen. Das ist nicht passiert. Ich wäre im Bereich des § 46 Absatz 2 Satz 2 StGB etwas optimistischer, etwas offener. Man sollte sagen: Gucken wir, was passiert. Das weiß man vorher oft gar nicht. Das ist auch keine Sache, wo man in der nächsten Justizstatistik sagen kann, beschlossen im Jahr 2012, im Jahr 2013 ist es dann anders geworden. So wird das nicht sein. Aber dass sich daraus Diskussionen, Entscheidungen und auch neue gerichtliche Entscheidungen ergeben können, das halte ich für sehr offen. Das halte ich auch für wichtig. Für verbesserungswürdig halte ich in dem Gesetzentwurf tatsächlich auch die Formulierungen „rassistisch“, „fremdenfeindlich“ und „sonstig menschenverachtend“. Ich würde anregen, dass man eher in dem Bereich der anerkannten Diskriminierungsmerkmale bleibt, die auch rechtlich in anderen Bereichen und im internationalen Menschenrecht ausgefüllt sind. Da gibt es verschiedene Kataloge. „Sonstig menschenverachtend“ taucht da nicht auf. Dann hat man das Problem der Bestimmtheit nicht. Nur wenn das dazu führen sollte, dass man sagt: „Dann diskutieren wir darüber weitere zehn Jahre!“, dann versucht man es auch mal mit „sonstig menschenverachtend“ und guckt, was die Rechtsprechung daraus macht. Ich glaube, dass es zu keiner großen Katastrophe wird. In diesem Sinne würde ich dem Gesetzgeber als jemand, der auch sonst viel mit neuen Rechtsvorschriften zu tun hat, sagen: Vertrauen Sie darauf, dass wir Nebenklagevertreter, Staatsanwälte und Richter damit schon etwas machen werden. Wenn es ganz schief gehen sollte, was ich hier nicht erwarte – und ein richtiges Horrorszenario konnte auch niemand aufzeigen –, kann man es korrigieren. Jedenfalls bringt es eine praktische Veränderung. Deswegen ist es keine reine Symbolpolitik. Vielmehr, denke ich, bringt es etwas in den Urteilen und damit auch für die Opfer von solchen Gewalttaten. Das sehe ich vielleicht ein bisschen anders als der Kollege Stolle. Ich glaube, dass für Opfer von Gewalttaten wichtig ist, was im Urteil drin steht. Das ist ein ganz wichtiger Anknüpfungspunkt für Sie. Vielen Dank!

Vorsitzender Siegfried Kauder (Villingen-Schwenningen): Damit sind wir mit den Statements durch. Kommen wir zur Fragerunde.

Burkhard Lischka (SPD): Meine erste Frage schließt gleich daran an, was Herr Dr. Tolmein gesagt hat, und richtet sich an ihn und gleichzeitig an Herrn Konrad. Noch einmal zum Thema: Symbolische Botschaft und Symbolkraft. Sie haben selber

gesagt, Herr Dr. Tolmein, Sie seien etwas optimistischer, was die Auswirkungen angeht. Vielleicht könnten Sie das etwas näher spezifizieren. Welche Auswirkungen versprechen Sie sich von einer Ergänzung des § 46 Absatz 2 StGB? Die Frage richtet sich auch an Herrn Konrad als Praktiker, was die Tätigkeit von Behörden, überhaupt Strafverfolgungsbehörden, bis hin zur Polizei angeht. Ihr Nachbar Herr Stolle hat da ein erhebliches Defizit beklagt.

Jerzy Montag (BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN): Meine erste Frage richte ich an Herrn Professor Radtke. Herr Professor Radtke, es gibt die beiden Vorschläge vom Bundesrat und von der SPD, den § 46 Absatz 2 StGB zu verändern. § 46 Absatz 2 StGB richtet sich an das Gericht und lautet: Bei der Zumessung wägt das Gericht die Umstände, die für und gegen den Täter sprechen, gegeneinander ab. Dabei kommen namentlich in Betracht – und dann wollen die Gesetzentwürfe einfügen – rassistische, fremdenfeindliche und sonstige menschenverachtende Motivationen. Woraus ergibt sich, wenn man diesem Vorschlag folgt, dass diese Aufzählung ausschließlich und allein gegen den Täter sprechen, nachdem es in eine objektive Formulierung eingebettet ist, man möge alles für und gegen und dabei namentlich XYZ für und gegen abwägen? Offensichtlich unterstellen alle – ich tue das auch –, dass man fremdenfeindliche Motivationen nicht für den Täter auslegen soll, aber würde das Gesetz das bei so einer Änderung hergeben? Die zweite Frage habe ich an Herrn Konrad: Sie haben für mich sehr nachvollziehbar erklärt, dass die festgestellten Mängel nicht beim Gesetz liegen. Sie sagten, das Problem bestehe darin, dass die Sachverhalte nicht festgestellt werden. Das haben auch viele andere der Sachverständigen gesagt. Es liegt am Mangel der ersten Ermittlungsansätze. Jetzt richtet sich § 46 StGB ausdrücklich nicht an die Staatsanwaltschaft und ausdrücklich nicht an die Polizei, sondern § 46 StGB richtet sich am Ende an das Gericht. Sie befürworten trotzdem, dass es dort angesiedelt ist, obwohl Sie sagen, eigentlich müsste man den Staatsanwälten und den Polizisten etwas mit auf den Weg geben. Dann wäre es, Herr Konrad, doch besser, wenn man es gleich per Gesetz oder Verordnung da hineinschreiben würde, wo es Befehle oder Anregungen an die Polizei und an die Staatsanwaltschaft gibt, zum Beispiel in die RiStBV. Warum wollen Sie, dass es im § 46 StGB steht, wenn Sie selber sagen, der größte Mangel ist am Beginn der Ermittlung?

Ansgar Heveling (CDU/CSU): Herr Vorsitzender, erst einmal ein ganz großes Dankeschön an alle Beteiligten der Anhörung für die interessanten Ausführungen! Meine Fragen richten sich zunächst an Herrn Professor Radtke: Sie schlagen vor, nicht § 46 Absatz 2 StGB als Anknüpfungspunkt für das Unterbringen von besonderen Tatmotiven zu wählen, sondern an konkrete Straftatbestände heranzugehen, was aus rechtsdogmatischen Gründen ausgesprochen interessant ist und sicherlich auch den hier immer wieder gefallenen Begriff der Symbolik reduzieren würde. Meine Frage richtet sich dahin: Wenn man, statt § 46 Absatz 2 StGB zu wählen, in einzelne Tatbestände gehen würde, würde das Ihrer Ansicht nach zu unterschiedlichen Anforderungen zum einen schon auf der Ermittlungs- und Vorbereitungsseite eines Strafverfahrens, zum anderen aber auch im Hinblick auf die Begründung des Urteils und die Tatsachenfeststellung führen? Sind dann die gleichen Maßstäbe anzuwenden oder gibt es da aus Ihrer Sicht unterschiedliche Anforderungshöhen bei der Beurteilung? Daraus folgert auch meine zweite Frage, die ich an Herrn Oberstaatsanwalt Schnittcher richten möchte. Ganz salopp gefragt: Wenn § 46 Absatz 2 StGB geändert würde, würde das aus Ihrer Sicht zu irgendwelchen Änderungen im Vorgehen der Staatsanwaltschaft bei den Ermittlungen führen? Oder wenn man hingehen würde und diese Tatmotivation in einzelne konkrete Straftatbestände einfügen würde, würde das zu Änderungen im Ermittlungsvorgehen führen? Vielen Dank!

Volker Beck (Köln) (BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN): Ich habe auch zwei Fragen, einmal an Frau Dr. Keiser und einmal an Herrn Professor Radtke. Ich wollte fragen, in welchen Bereichen die rechtstatsächlichen Untersuchungen besonders fehlen. Herr Professor Radtke, Sie haben – glaube ich – vor allem auf fremdenfeindliche Straftaten hingewiesen. Wir haben hier ganz unterschiedliche Gruppen, die im Bereich fremdenfeindlicher Gewalt Opfer werden. Sie habe die Problematik mit verschiedenen Fallkonstellationen angesprochen, wo aber die Untersuchungslage nicht so transparent war. An die Vertreter dieser Novellierung des § 46 StGB, Herrn Konrad und Herrn Dr. Tolmein, hätte ich die Frage: Wenn man so einer Überlegung nahe tritt, warum soll man diese komische Formulierung nehmen und sich nicht wenigstens ans AGG und die Kriterien dort anlehnen? So könnte man dem Rechtstext entnehmen, es seien vielleicht nur bestimmte Gruppen gemeint, zwei seien besonders wichtig, und die anderen seien irgendwelche „Sonstigen“ und

vielleicht gar nicht gemeint. Das trägt doch weniger Erhellendes bei als der jetzige Wortlaut des § 46 StGB, der diesen Gedanken sowieso beinhaltet. Zweite Frage: Sollte man sich nicht auch beim § 130 StGB eher an den AGG-Richtlinien orientieren als an den Formulierungen, die wir jetzt haben?

Memet Kilic (BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN): Ich habe Fragen an Herrn Konrad und Herrn Dr. Lehmann. Wir wissen in der Praxis, dass viele Straftaten, die politisch oder menschenverachtend motiviert sind, nicht so aufgenommen werden. Auch die Polizeistatistiken sind sehr fragwürdig. Bei Herrn Dr. Lehmann hat es so geklungen, als ob es so wäre, dass sogar zu viel ermittelt wird, weil die Polizei aufgrund der Arbeitsbelastung lieber an den Staatsschutz übergibt. Oft erleben wir in der Praxis, dass Anzeigen nicht einmal aufgenommen werden. Die Polizei spielt Richter und stellt nichts fest, und dann wird auch nichts aufgenommen. Wenn Sie diese Änderung im § 46 StGB nicht befürworteten würden, wo würden Sie gesetzliche Maßnahmen vorsehen, damit die Polizei auf dem Gebiet sensibel arbeitet und damit die auch Staatsanwaltschaft genauer arbeiten könnte? Ich meine nicht soziale Maßnahmen wie Aufklärung oder Sensibilisierung, sondern gesetzliche Maßnahmen, wie die Aufnahme von Statistiken.

Halina Wawzyniak (Die LINKE.): Ich möchte damit anfangen, dass wir, wenn wir über das heutige Thema reden, allein über drei verschiedene Definitionen reden: Wir reden über Hasskriminalität, wir reden über gruppenbezogene Menschenfeindlichkeit und wir reden über vorurteilsmotivierte Straftaten. Ich glaube, das macht deutlich, dass wir schon die Problembeschreibung nicht so eingrenzen können, wie Juristinnen und Juristen landläufig gerne eng zusammenfassen. Zum Zweiten – bevor ich meine zwei Fragen stelle: Ich glaube, bei der Materie muss man sich als Gesetzgeber überlegen, was wir eigentlich erreichen wollen, und sich dann fragen, ob das, was vorgeschlagen worden ist, dem Ziel auch wirklich dient. Ich habe in den Vorträgen unterschiedliche Sachen gehört. Auf der einen Seite geht es darum, Richterinnen und Richter bei der Strafzumessung zu sensibilisieren. Dann soll es darum gehen, dass bei den Strafgründen eine Option für eine härtere Verurteilung vorhanden ist. Und es soll auch darum gehen, dass weniger Straftaten in diesem Bereich passieren. Ich will nicht bewerten, ob alles, was gewünscht wird, mit dem, was wir hier debattieren, tatsächlich erreicht werden kann, sondern ich will zwei

konkrete Fragen stellen. Die eine geht an Herrn Stolle: Sie haben in Bezug auf die RiStBV noch einmal darauf hingewiesen, dass insbesondere in ländlichen Gebieten von Opfergruppen erst einmal keine Strafanzeige und dann kein Strafantrag gestellt wird. Da wäre jetzt meine Frage, ob es Untersuchungen gibt, ob Ihnen Wünsche, Vorstellungen von Opfern solcher Straftaten bekannt sind, die sagen würden: Unter bestimmten Bedingungen würden wir vielleicht auch eine Strafanzeige stellen, im Moment machen wir das aber nicht, und unter bestimmten Bedingungen würden wir auch einen Strafantrag stellen, auch das machen wir jetzt nicht. Gibt es da irgendwelche Untersuchungen, Erklärungen, Wünsche, insbesondere von Opfern? Ich denke an so etwas wie unabhängige Polizeibeobachtungsstellen oder sonst irgendetwas. Gibt es irgendetwas, wo man sagen könnte, daran könnte man ansetzen, damit Opfer tatsächlich auch Strafanzeige und Strafantrag stellen? Die zweite Frage geht an Herrn Dr. Lehmann: Nicht nur Sie, auch noch jemand anderes, haben darauf hingewiesen, dass die Staatsschutzabteilung und auch die politische Abteilung der Polizei sensibilisiert sind. Unter bestimmten Umständen kann ich mir das in dem Bereich klassischer rechtsextremer Straftaten sogar vorstellen. Die Frage, die ich habe ist: Gibt es diese Sensibilisierung auch in dem Bereich, wo es um Straftaten wegen der sexuellen Identität geht, wegen des Geschlechts, wegen der Religionszugehörigkeit, wegen dem Alter, wegen dem gesellschaftlichen Status? All das sind Sachen, die zumindest im Antrag der Grünen auch aufgezählt werden. Da wäre für mich die Frage, ob Sie aus Ihrer Praxis sagen können, dass es dort eine Sensibilität dafür gibt, dass auch das besonders menschenverachtend ist.

Vorsitzender Siegfried Kauder (Villingen-Schwenningen): Weitere Fragen sehe ich im Augenblick nicht. Außerhalb der Reihe bekommt wegen der eingangs erwähnten Terminzwänge zuerst Herr Professor Radtke Gelegenheit, auf die Fragen der Kollegen Montag, Heveling und Beck Stellung zu nehmen.

SV Univ.-Prof. Dr. Henning Radtke: Herr Vorsitzender, vielen Dank für diese Bevorzugung! Auch Ihnen, meinen Damen und Herren Abgeordneten, vielen Dank dafür! Ich will versuchen, sehr konzentriert zu antworten. Herr Abgeordneter Montag: Natürlich ist die Gesetzesfassung als solche so ausgestaltet, dass auch das, was bisher schon als Gesinnung oder als Beweggrund und Ziel formuliert ist, an sich in der Bewertungsrichtung eher neutral ist denn für und gegen. Nun kann ich mir

allerdings sehr schwer vorstellen, wie man außerhalb extremer Einzelfälle – und für die fehlt mir derzeit die Fantasie – eine fremdenfeindliche oder sonstige menschenverachtende Gesinnung, wie immer es inhaltlich auszufüllen ist, zugunsten des Täters wird berücksichtigen können. Insofern glaube ich, ist de facto eine gewisse Vorfestlegung in der Verwendung der Begriffe im Hinblick auf eine Berücksichtigung als strafscharfend angelegt. In der dogmatischen Konzeption ist dies nicht eindeutig, da ist es bewertungsrichtungsneutral, wie alle anderen Strafzumessungsgesichtspunkte auch. Mit dieser Frage hängt aber etwas anderes zusammen – ich glaube, da liegt tatsächlich ein entscheidender Punkt dieser Bewertungsrichtungsneutralität: Herr Dr. Tolmein hat es als „Antidiskriminierungsstrafrecht“ angesprochen. Gerade bei der jetzigen Formulierung ist meine Befürchtung – ich habe es schon kurz ausgeführt, deshalb jetzt nur ganz knapp: Wenn wir Strafrecht als Antidiskriminierungsstrafrecht verstehen, lösen wir den bisherigen Rechtsgutsbezug der Strafzumessungskriterien vollständig auf. Wir lösen es von den Tatbeständen und ihren tatbestandlichen Voraussetzungen ab und betreiben etwas, was natürlich betrieben werden muss – nämlich Antidiskriminierungsschutz – mit einem Mittel, das dazu in der vorgeschlagenen Form nicht geeignet ist. Das ist meine Sorge, die mit der jetzigen Dogmatik verbunden ist, obwohl es sich bewertungsrichtungsneutral liest. Insofern bleibe ich bei meinen Vorbehalten. Herr Abgeordneter Heveling: Die Lösung, die ich alternativ präsentiert habe, steht unter einem Vorbehalt: Gibt es überhaupt den rechtspolitischen Willen, eine Änderung vorzunehmen? Ich halte das bestehende Recht trotz des Vorbehalts von Herrn Dr. Tolmein an sich für ausreichend, um deutlich Zeichen zu setzen. Wenn man aber rechtspolitisch, und das ist dann wiederum Ihre Aufgabe, meint, es gebe Handlungsbedarf, dann glaube ich, dass der Ansatz über tatbestandsbezogene Lösungen vorzugswürdig ist. Diese sind ja auch nicht völlig neu, sie sind schon immer in bestimmten Zusammenhängen diskutiert worden. Der Vorteil in Bezug auf den zweiten Teil Ihrer Frage ist: Wenn ich das ganze tatbestandsbezogen ausgestalte, vielleicht gar eigenständige Tatbestandsmerkmale – und sei es als Qualifikation – kreierte, dann ist noch deutlicher, dass bereits vom ersten Moment im Ermittlungsverfahren an auf die Motivation geachtet werden muss, weil die Motivation dann zu einem Tatbestandsmerkmal herauf gestuft worden ist. Dann brauche ich, um in allen Stufen des Ermittlungsverfahrens beurteilen zu können, ob sich ein hinreichender

Tatverdacht auch auf den Qualifikationstatbestand bezieht, entsprechende Ermittlungsarbeit. Das könnte die praktische Arbeit durchaus beeinflussen, was ich bei der allgemeinen Regelung nicht ganz so sehe, obwohl die Staatsanwaltschaft eigentlich von Anfang an auch Strafzumessungstatsachen berücksichtigen muss. Herr Abgeordneter Beck: Ich habe versucht, darauf hinzuweisen – was dann Ihre Kollegin Wawzyniak bestätigt hat –, dass wir darunter leiden, mit Begriffen zu operieren, die unglaublich schwer zu operationalisieren sind. Deshalb fehlen rechtstatsächliche Erkenntnisse, über was für eine Art von Kriminalität in welchem Umfang wir eigentlich reden. Die Einzelfälle, die wir kennen, die etwa in höchstrichterliche Rechtsprechung oder auch in die Rechtsprechung von Instanzgerichten eingeflossen sind, sind ziemlich eindeutig. Ich habe diesen einen Fall des 5. Senats des Bundesgerichtshofes geschildert: Ein versuchter Lynchmord zu Lasten eines Farbigen durch eine Gruppe Jugendlicher. Das sind klare Fälle, die wir benennen können, weil wir die Sachverhalte aufgeklärt vorfinden. Darüber hinaus fehlt uns eine umfassende Rechtstatsachenforschung zu den Erscheinungsformen und zum Umgang in den justiziellen Instanzen. Diese mahne ich an. Ich bedauere, dass in zwölf Jahren nichts passiert ist – da stimme ich Ihnen zu, Herr Dr. Tolmein –, aber das ist nach wie vor der Bestand. Es hat sich, soweit ich es beurteilen kann, immer sehr bewährt, wenn man Rechtspolitik auf einer gesicherten rechtstatsächlichen Grundlage betreibt, und die sehe ich immer noch nicht und bleibe deshalb insgesamt skeptisch. Das ist, was ich versucht habe, anzumahnen. Vielen Dank!

SV Dr. Oliver Tolmein: Ich antworte jetzt erst einmal auf die Frage von Herrn Lischka. Was würde sich, wenn man optimistisch ist, konkret ändern? Es ist immer schön – deshalb mache ich auch gerne Strafrecht –, dass auf Grundlage der Amtsermittlungspflicht des Gerichts, aber auch auf aufgrund der Möglichkeiten, Beweisanträge zu stellen und dort handeln zu können, im Gerichtssaal noch einiges passiert. Das passiert ganz häufig auf Grundlage von Vorschriften, insbesondere des allgemeinen Teils, weswegen ich tatsächlich die Lösung eher im allgemeinen als im besonderen Teil sehe. Das ist ein spezielles Thema, das noch einmal juristisch diskutiert werden soll. Konkret passieren kann also, dass sich das Gericht in einem Verfahren auf Grundlage des Vorbringens beispielsweise der Nebenklage und aufgrund der Diskussionen, die sich dort entzünden können, durch ein geänderten

§ 46 Absatz 2 Satz 2 StGB in anderer Art und Weise veranlasst sieht, Beweisermittlungsanträgen oder Beweisanträgen beispielsweise der Nebenklagevertretungen nachzugehen, als das gegenwärtig der Fall ist. Das muss nicht passieren, aber es ist jedenfalls eine Möglichkeit, ein Anknüpfungspunkt. Es kann – wenn man die Kriterien des § 46 Absatz 2 StGB abarbeitet – passieren, dass man sich aus diesem Anlass genau mit diesen Fragen beschäftigt und dann im Urteil Feststellungen getroffen werden, die sonst möglicherweise nicht getroffen werden würden. Es kann auch passieren, das wäre die mittelfristige Hoffnung, dass das Gericht in diesem Zusammenhang mit Blick auf die Strafzumessungstatsachen, die nunmehr konkretisierten und möglicherweise auch die neuen, die dort gefordert sind, die Ermittlungsarbeit und die staatsanwaltschaftliche Arbeit, die vorher gelaufen ist, kritisiert. Dann könnte sich dort in einem juristischen Diskurs und Veränderungsprozess etwas entwickeln, zum Beispiel über die Anknüpfungstatsachen und die Frage, wie das zu interpretieren ist. Es ist ja schön, dass sich Juristen hier, in der öffentlichen Anhörung des Rechtsausschusses, einmal mit diesem Thema befassen – das passiert sonst gar nicht so oft –, dass ein juristischer Diskurs auftaucht, der tatsächlich in diesem Bereich etwas verändert. Ich denke, das wäre ein ganz wichtiger Punkt, der zum Beispiel auch für die nicht so erfahrenen Nebenklagevertreter Anhaltspunkte im Gesetz gibt. Es ist auch für Geschädigte von Straftaten wichtig, konkrete Anhaltspunkte für das im Gesetz zu haben, was für sie, für ihre Wahrnehmung der Straftat, für ihr Erleben wichtig ist. Ich denke, das ist das, was dort passiert und womit sich dann auf Dauer bei den Urteilen in diesem Bereich – und eben nicht nur dort, wo es die Höhe der Staatsschutzrechtsprechung und der Staatsschutzermittlungsabteilung erreicht – etwas verändert. Zu den Fragen von Herrn Beck: Ich denke tatsächlich, dass es günstiger wäre, wenn man rechtlich ausgefüllte Begriffe in den § 46 StGB schreiben würde, auch in den § 130 StGB. Nicht, weil ich der Meinung bin, dass wir ein Antidiskriminierungsstrafrecht wollen, sondern damit im Strafrecht das, was auch in anderen Teilen der Rechtsordnung stattfindet, nämlich einer diskriminierenden Haltung entgegenzutreten, die strafwürdig ist, weil die konkrete Rechtsgutsverletzung auf eine besondere Art und Weise begangen wird, anhand von Begriffen gemacht wird, die schon eine rechtliche Ausfüllung haben. Es ist ja nicht zufällig, dass der Special Rapporteur on Contemporary forms of racism, racial discrimination, xenophobia and related intolerance, der 2009 die Bundesrepublik bereist hat, genau

diese Versäumnisse, dass im Strafrecht nicht das passiert, was in anderen Rechtsgebieten bereits begonnen hat, dass man sich nämlich der Perspektive von bestimmten Opfergruppen stärker annimmt und deren Schutzniveau erhöht, formuliert hat. Ich denke, es dient auch der Rechtsklarheit und der Rechtsbestimmtheit, wenn man das macht. Ich denke allerdings, dass auch der Vorschlag, der jetzt im § 46 Absatz 2 Satz 2 StGB enthalten ist, handhabbar und ein guter Ansatzpunkt ist. Denn das „sonstig menschenverachtend“ bezieht sich auf das „fremdenfeindlich“ und „rassistisch“, und von daher ist es nicht so, dass es völlig offen und konturlos ist, sondern schon mit den Handwerksinstrumentarien, die wir Strafrjuristen haben, ganz gut auszufüllen ist.

SV Gerd Schnittcher: Herr Heveling, Sie hatten gefragt, ob die vorgeschlagenen Gesetzesänderungen eine Änderung bei den Ermittlungen eines Falles zur Folge hätten. Die Frage kann ich sicher verneinen! Die Probleme beim Auftauchen eines Falles liegen nicht im § 46 Absatz 2 StGB, überhaupt nicht im Rechtlichen, sondern auf tatsächlicher Seite. Da macht es einen großen Unterschied, wer bei der Polizei Streifenführer ist und an den Tatort kommt, wie seine erste Bewertung ist. Das ist kein theoretischer Fall. Es gibt Leute, denen ist der Schichtwechsel in einer Stunde wichtiger, als das rechtsextreme Motiv zur Kenntnis zu nehmen, das natürlich dazu führt, dass der Fall durch die Polizei und insbesondere durch die Staatsanwaltschaft ganz anders gehandhabt wird als bei normaler Kriminalität. Ich will das nicht verallgemeinern, aber so etwas gibt es. Im richtigen Falle würde er die Kriminalpolizei unterrichten. Die würde den staatsanwaltschaftlichen Bereitschaftsdienst, den wir für die einschlägigen Delikte eingerichtet haben, unterrichten. Es gibt nach wie vor Fälle, bei denen das rechtsextreme Motiv zwar aus der Akte springt, aber vor Eingang bei uns nicht erkannt worden ist. Ich ärgere mich besonders darüber, weil wir an diesem Problem auch gegenüber der Polizei seit vielen Jahren mit nur bedingtem Erfolg gearbeitet haben. Wenn das passiert, also wenn eine solche Straftat in einem Feld-, Wald- und Wiesendezernat eingeht, führt sie unmittelbar zur Vorlage in der Staatsschutzabteilung, aber in dem vergangenen Zeitraum – und die Zeiträume sind oft erheblich, wenn normal ermittelt wird – ist dann schon einiges schief gegangen. Ich hoffe, damit Ihre Frage beantwortet zu haben.

Vorsitzender Siegfried Kauder (Villingen-Schwenningen): Ich danke Ihnen! Ich habe allerdings nicht die Erfahrung, dass ein Polizeibeamter eher an Freizeit als an Ermittlung denkt. Jetzt kommt Herr Stolle auf die Frage der Kollegin Wawzyniak!

SV Peer Stolle: Es gibt keine Untersuchung, warum Leute keinen Strafantrag stellen oder keine Strafanzeige erstatten, zumindest ist sie mir nicht bekannt. Ich kann nur aus persönlichen Erfahrungen berichten, dass es Fälle gibt, in denen es nur darum geht, diese Tat öffentlich zu machen, auch mit dem Ziel, Bewusstsein zu schaffen. In den Fällen wird dann weder ein Strafantrag gestellt noch eine Strafanzeige erstattet. Also zeigen wir diesen Übergriff, diesen Angriff, diese Körperverletzung, diese Sachbeschädigung, die es gegeben hat, nicht an. Sie werden dann an die jeweiligen Stellen gemeldet, beispielsweise an die Beratungsstellen für Betroffene rechter Gewalt, die das dann öffentlich machen, ohne dass sie es an die Strafverfolgungsbehörden weiterleiten, weil das von den Klienten aus Gründen, die unterschiedlich sind – weil man kein Interesse an der Strafverfolgung hat, weil man gegebenenfalls auch Angst vor weiteren Repressalien hat, weil man die Leute, die oft bekannt sind, wenn sich diese Vorfälle in ländlichen Gebieten abspielen, noch einmal wiedertrifft –, nicht gewünscht wird. In solchen Fällen finde ich, dass, wenn bestimmte Betroffene rechter Gewalt aus Angst oder Scham keinen Strafantrag stellen, man das berücksichtigen sollte. Vielleicht sollte man eher Beratungsstellen ausweiten, die es für Betroffene rechter Gewalt vorwiegend in den ostdeutschen Bundesländern gibt, und nicht in den westdeutschen Bundesländern, damit man dort umfangreich beraten wird und vielleicht auf anderen Wegen Hilfe und Anerkennung bekommt, als durch eine Strafanzeige oder durch einen Strafantrag. Dieser Wille sollte meines Erachtens berücksichtigt werden, und deswegen wäre ich eher skeptisch, ob man in den Fällen, in denen kein Strafantrag gestellt wird, automatisch das besondere öffentliche Interesse bejahen sollte, um weitere Strafverfolgungsmaßnahmen oder das Ermittlungsverfahren fortzuführen. Wenn man schon an dem Punkt ist, wo man eine Strafanzeige gestellt hat, dann aber keinen Strafantrag stellt oder ihn wieder zurückzieht, dann hat das auch einen Grund, der eher berücksichtigt werden müsste, als dass man darüber hinweggehen sollte.

SV Dr. Jens Lehmann: Herr Abgeordneter Kilic, ich muss in der Tat auf Ihre Frage das, was ich vorhin gesagt habe, relativieren. Ich kann nur für die Fälle sprechen, die

letztlich bei der Polizei ihren Weg zur Staatsschutzabteilung gefunden haben und von dort zu uns gekommen sind. Insofern ist es mir nur schwerlich möglich, darüber zu sprechen, was anderweitig versickert, was einfach nicht erkannt wird. Andererseits: Wäre es so, dass eine fremdenfeindliche Motivation weder von der Polizei noch von der Staatsanwaltschaft gesehen wird, sich dann aber in der Hauptverhandlung bei Gericht herausstellt, dann bin ich sicher, dass eine solche Sache nachbereitet werden müsste. Die würde wieder an uns herangetragen werden. Man wird sich fragen: Wie ist das passiert, wo lag das Versäumnis? Warum hat das nicht die spezialisierte Abteilung getan? Ich denke, das würde dann Grund zur Abhilfe geben. Es müsste besprochen werden. Wenn ich jetzt versuche, mich zu erinnern, ist mir kein einziger Fall dieser Art bekannt. Die andere Sache ist, dass Sie fragten: Wenn die Änderung des § 46 StGB nicht als zielführend angesehen wird, was könnte man stattdessen tun? Ich halte dann den Vorschlag von Herrn Professor Radtke für sinnvoller, einzelne Tatbestände aus dem besonderen Teil des Strafgesetzbuches zu ändern, dort eine unmittelbare Anknüpfung an die Tatbegehung zu schaffen. Das würde zum Beispiel auch eher dazu führen, dass sich die Polizei in rechtlichen Zweifelsfragen an uns wendet, Kontakt mit uns aufnimmt. Ich kann dafür ein ganz gängiges Beispiel anführen, das nur zur Illustration dienen soll: Im § 86a StGB heißt es, strafbar macht sich, wer zum Beispiel den Hitlergruß öffentlich verwendet. Dieses öffentliche Verwenden ist durchaus auslegungsbedürftig. Man sagt immer, es muss die Möglichkeit der Kenntnisnahme durch eine unbestimmte Vielzahl von Personen bestehen. Es gibt Zweifelsfälle. Machen Sie das im Treppenhaus eines Mehrfamilienhauses, kann man es so oder so entscheiden. Das sind genau die Fälle, wo die Polizei die Vorschrift kennt und sich nicht sicher ist, ob sie vielleicht unsinnig ermittelt, weil das nachher sowieso eingestellt wird. In dem Augenblick greift der Sachbearbeiter zum Telefon, fragt uns nach unserer Einschätzung. Das Arbeiten am konkreten Tatbestand der einzelnen Strafvorschrift, das hat sich gut bewährt, und das hielte ich für eine gängige Lösung, wenn das gewünscht wird. Auch an dieser Stelle würde ich aber nochmals darauf hinweisen, dass die Änderung der jeweiligen Vorschrift sich wirklich auf die Tatbegehung und nicht auf die allgemeine Gesinnungsthese beziehen muss. Zur Frage von Frau Abgeordnete Wawzyniak, inwieweit die Polizei auf anderen Gebieten von Diskriminierung sensibilisiert ist: Ich denke, da gibt es in der Tat Defizite. Es gibt sicherlich eingefahrene Strukturen bei der Polizei, beim Staatsschutz

in der klassischen Definition. Da wird es ein gewisses Ressortdenken geben, dass sich auf rechts, links, ausländerextrem beschränkt. Da mag dann noch die Gewalt gegen Behinderte eine Rolle spielen, weil man das Stichwort „lebensunwertes Leben“ im Hinterkopf hat. Wenn es aber z. B. um Alters- oder Geschlechtsdiskriminierung geht, dann wird es schwieriger. An diesem Punkt ist aber nach meinem Eindruck auch die gesellschaftliche Diskussion im Fluss. Wir würden im Moment die Staatsschutzabteilung überfordern, wenn man von ihnen eine perfekte Aufarbeitung verlangen wollte. Fortbildung, weiteres Nachdenken in dieser Richtung, Schulung, Sensibilisierung ist dort sicherlich geboten.

SV Jürgen Konrad: Ich fange mit dem Punkt an, welche Änderungen wir uns davon versprechen und warum es, wenn wir uns Änderungen versprechen, im § 46 StGB geregelt werden sollte. Ich kann direkt an das anknüpfen, was der Sachverständige Dr. Tolmein gesagt hat: Entscheidend ist in einem Rechtsstaat, dass der Richter am Ende eines Prozesses rechtskräftig aufgrund einer Hauptverhandlung entscheiden kann, weil wir das Mündlichkeitsprinzip haben. Das Problem ist aber, und das sehe ich genauso wie Dr. Tolmein: Der Richter und alle Prozessbeteiligten können letzten Endes nur das bewerten und beurteilen, was ihnen unterbreitet wird. Es ist eine Theorie, anzunehmen, dass Hauptverhandlungen in der Regel unterbrochen und neue Ermittlungen angeordnet werden. Der Prüfungsumfang, sowohl für die Rechtsfolgen- als auch für die Tatbestandsseite, wird im Regelfall immer durch den Akteninhalt vorgegeben. Die Akteninhalte dokumentieren das, was am Anfang der Ermittlungen stand bis zur Anklageerhebung. Das ist der Punkt, an dem ich auf meine schriftliche Stellungnahme zurück kommen will. Ich habe dort die Ampelfunktion angesprochen, die Ampel- und Signalfunktion in einem frühen Stadium der Ermittlungen, insbesondere bei der Frage, welche Ermittlungsaufträge gebe ich an die Polizei, welche Ermittlungen führe ich selber durch. Das sind die entscheidenden Weichenstellungen, um hinterher auf der Rechtsfolgende angemessen reagieren zu können. Zwar gibt es die Sachen, die die Kollegen aus Neuruppin und Hannover angesprochen haben. In den Staatsschutzabteilungen in unserem Land sehe ich diese Defizite nicht. Das sind Spezialisten, die sich nicht die Frage stellen, ob sie das öffentliche Interesse bejahen, denn allein, wenn die Sachen in dieser Abteilung behandelt werden, ist das öffentliche Interesse schon bejaht worden, sonst sehen sie diese Verfahren gar nicht. Das Problem – und deswegen

sage ich Ampelwirkungen – sind die allgemeinen Dezernate, die möglicherweise die Weichenstellungen bei ihren Aufträgen an die Polizei und auch selber falsch vornehmen, weil sie im Grunde genommen die nötige Sensibilität nicht haben. Das ist der Punkt, an dem ich auf die Frage des Abgeordneten Montag zurückkomme. § 46 StGB richtet sich als Strafzumessungsvorschrift an die Gerichte. Wir haben aber die korrespondierende Norm bei den Staatsanwaltschaften. Das ist bei uns der § 160 StPO, der vorschreibt, welche Ermittlungen vorzunehmen sind, damit man die Entscheidung des Gerichts entsprechend vorbereiten kann. Dort findet sich im Absatz 3 Satz 1 die ausdrückliche Regelung, dass die Staatsanwälte die Umstände zu ermitteln haben, die für die Strafzumessung erforderlich sind. Da schließt sich dann der Kreis. Ich will für die allgemeinen Dezernate – und deswegen unterstütze ich die Initiative des Bundesrates und den Antrag der SPD-Fraktion – erreichen, dass sich die allgemeinen Dezernate, nicht die Spezialisten, frühzeitig damit auseinandersetzen, ob sie vielleicht menschenverachtende Motive in ihren Verfahren haben. Fremdenfeindliche, rassistische Motive, die sind meistens offensichtlich. Insofern komme ich auf das zu sprechen, was die Abgeordneten Beck und Kilic angesprochen haben: Die Probleme stellen sich bei den sonstigen menschenverachtenden Sachen! Wer nicht dafür sensibilisiert ist, dass das ein Strafschärfungsgrund sein kann und es in die Abwägung des § 46 StGB aufzunehmen ist, der wird es auch in einem frühen Stadium unterlassen, die erforderlichen Fakten dafür zu ermitteln. Das heißt, wenn der Richter eine Körperverletzung unterbreitet bekommt, wo A den B zusammengeschlagen hat, dann sieht es anders aus, als wenn von vornherein ermittelt worden ist, dass er nicht nur zusammengeschlagen worden ist, weil man ihn als Individuum treffen wollte, sondern allein deswegen, weil er als Opfer und Angehöriger einer bestimmten Gruppe, als Repräsentant geschlagen wird. Das muss ich aber ermitteln, das muss ich unterbreiten. In § 160 StPO, um ihre Frage zu beantworten, käme das nicht rein, weil § 160 StPO als Ermittlungsanordnung zu umfangreich ist, als dass man da spezielle Strafzumessungssachen reinbringen kann. Aber die Brücke für uns ist dann § 46 StGB. Zur Frage von Herrn Kilic: Was können wir machen, wenn wir § 46 StGB nicht anwenden? Da kann ich mich dem anschließen, was der Kollege Dr. Lehmann gesagt hat: Wenn wir das Strafrecht isoliert betrachten, haben wir nur die Möglichkeit, auf Tatbestandsebene anzusetzen. Das heißt also, im besonderen Teil Sonderdelikte zu schaffen oder Qualifikationen von speziellen Delikten, für die dann

die allgemeine Strafzumessung gilt. Oder der Weg, zu sagen, wir lassen die allgemeinen Delikte – eine Körperverletzung ist im Tatbestand eine Körperverletzung; die Motivation berücksichtige ich auf der Rechtsfolgenseite. Das sind die beiden Möglichkeiten. Sie hatten aber direkt gefragt: Wie kann ich die Polizeiarbeit und die Arbeit der Staatsanwaltschaften verbessern? Wenn man weder den § 46 StGB ändern noch einen besonderen Tatbestand schaffen, das also nicht über eine Änderung des Strafgesetzbuches machen will, kann man das landesintern oder auch über die Vorschläge zur RiStBV bundesweit regeln, aber dann muss man die Leute sensibilisieren und ansprechen. Wir haben zum Beispiel seit fünf Jahren einen mehrseitigen Erlass, in dem genau aufgeführt ist, welche Verfahren von welchem Staatsanwalt bearbeitet werden, wann das öffentliche Interesse zu bejahen ist, wann insbesondere aus Gründen der öffentlichen Bedeutung Revision einzulegen ist usw. Da muss man dort den Ansatz wählen. Aber im Strafrecht haben sie nur die beiden Varianten, besondere Tatbestände oder Rechtsfolge.

Sve Dr. Claudia Keiser: Die Fragen an mich betrafen einmal die rechtstatsächlichen Hintergründe der Untersuchungen, die ich benannt habe, und ob aus diesen Untersuchungen etwas für § 130 StGB folge. Dazu jetzt soviel: Die beiden deutschen Untersuchungen, die ich benannt habe, sind beides Untersuchungen, die an amerikanische Konzepte anknüpfen, an das dortige so genannte „Hate-Crime-Konzept“. Das ist zunächst einmal ein wissenschaftliches Konzept, was sich – ganz allgemein gesprochen – mit der Diskriminierung auf unterschiedlichen Ebenen beschäftigt und bei dem es immer darum geht, dass am Ende eine individuelle Person aufgrund ihrer Zugehörigkeit zu einer bestimmten Gruppe diskriminiert wird. Wie diese Gruppen definiert werden, ist unterschiedlich gefasst. Da gibt es in den einzelnen Kulturen natürlich auch verschiedene Ansätze. Das sind keine Rechtsbegriffe. Nur als Beispiel: In Amerika gibt es viel mehr Probleme mit den einzelnen Einwanderergruppen, wie sie heute noch genannt werden, auch untereinander. Das ist eine Sache, die man hier bislang überhaupt noch nicht erfasst hat. Man spricht meistens von rechtsradikaler Kriminalität. Man hat sicherlich noch nicht so sehr im Blick, dass wir diese Merkmale wie Fremdenfeindlichkeit auch anwenden müssen, wenn es darum geht, dass sich vielleicht Türken und Kurden untereinander – ich sage es mal salopp – die Köpfe einschlagen. Das ist sozusagen der Ausgangspunkt der Überlegungen gewesen. Die Studien versuchen beide, die

Lage in Deutschland zu erfassen, aber sie gehen über Fremdenfeindlichkeit und Rassendiskriminierung hinaus. Beide benutzen das Wort „menschenverachtend“ nicht. In der Studie von Krupna wird explizit danach gefragt, ob man Angriffe auf die sexuelle Orientierung erkennen würde oder nicht. Das wurde im Ergebnis bejaht. Was in beiden letztendlich fehlt, obwohl sie in den Begrifflichkeiten allgemein gefasst sind, ist im Grunde genommen eine offene Frage und ich glaube, da müsste man vielleicht tatsächlich einmal ansetzen. Was verstehen Sie eigentlich unter menschenverachtend und was fällt Ihnen bei Vorurteilen überhaupt ein? Ich kann mir schon vorstellen, man wäre erschreckt, wenn man feststellen müsste, dass viele Gesichtspunkte, wie Behinderung und sexuelle Orientierung, nicht unbedingt auf der Agenda stehen, wenn nicht ein entsprechendes Stichwort genannt wird. Ich habe durchaus den Verdacht, dass es da einer Stichwortsetzung einfach bedarf. Ehe ich dann zu § 130 StGB komme, noch kurz zu der kanadischen Studie: Die ist nicht in gleichem Umfang erfolgt wie die vorher zitierten Dissertationen. Es handelt sich um eine Urteilsauswertung anhand von in Kanada veröffentlichten Urteilen aus den Jahren 2005 und 2006. Erschienen ist die Studie erst im letzten Jahr. Die Gesetzesänderung in Kanada hat es 1995 gegeben. Um einmal ein Beispiel zu nennen, wie unterschiedlich die Begrifflichkeiten sind: Dort wird allgemein unterschieden zwischen Vorurteilen, Hass und dann noch einmal Rasse, nationalem oder ethnischem Ursprung, Sprache, Farbe – das hätten wir hier nicht –, Religion, Geschlecht, Alter. Dann wird unterschieden zwischen geistiger und physischer Behinderung – und ich weiß aus Berichten, dass das zum Beispiel dazu führt, dass die Frage auftaucht, wie man mit psychischen Behinderungen umgeht. Hinzu kommt die sexuelle Orientierung usw. Dazu muss man natürlich wissen, dass Kodifizierungen in diesen Ländern des angloamerikanischen Bereichs immer sehr beispielhaft sind. Das ist ganz normal, das machen die immer. Sie haben aber in der Tat meistens auch das Problem, dass, wenn eine bestimmte Gruppe nicht genannt wird, es zu einer Verunsicherung kommt, selbst wenn es noch Generalklauseln gibt. Dann heißt es: Können wir das jetzt trotzdem noch darunter fassen oder nicht? Hierüber wird in solchen Studien immer wieder berichtet. Die Frage ist: Was weiß man eigentlich über die Anwendung von Diskriminierung in Bereichen, die sich nicht auf Fremdenfeindlichkeit, Ausländerfeindlichkeit und Rechtsextremismus beziehen? Hierzulande speziell dazu nur sehr wenig! Die Untersuchung von Glet hat diese Aspekte aufgegriffen, indem sie einen ganz weiten Begriff genommen hat. Deswegen

habe ich auch nicht von ungefähr das Beispiel mit den Homosexuellen zitiert, um bei der Gelegenheit auch einmal darauf aufmerksam zu machen. Wie es speziell gesehen wird, darüber weiß man sowohl hier als auch dort relativ wenig. Es wird aus dem Ausland allgemein immer wieder darüber berichtet, dass Schwierigkeiten mit den Beweisen und den Begrifflichkeiten auftauchen, alles, was wir hier auch haben. Die Tendenz in Amerika geht dazu, dass sie inzwischen eine breite Basis von Stimmen haben, die sich mittlerweile schon wieder gegen solche Gesetzgebungen richten. Ich will damit nicht sagen, dass es die Mehrheit ist, aber die Kritik nach der ersten Begeisterung wird immer lauter, und es gibt viele Studien, die jetzt anfangen, sich speziell mit einzelnen Opfergruppen zu beschäftigen, mit Behinderten, mit Homosexuellen, auch mit Altersgruppen usw. Die Studien zeigen im Ergebnis fast immer, dass dies im Grunde genommen immer noch zu wenig beachtet wird. Das wird wahrscheinlich wenig überraschen. Unmittelbare Schlussfolgerungen, die man jetzt aus alledem für § 130 StGB ziehen kann, gibt es nicht. Denn wenn man es jetzt ganz streng nimmt, gibt es diesen Volksverhetzungsparagrafen im Ausland, wo diese Studien gemacht wurden, nicht; sie haben auch nicht unsere deutsche Sichtweise usw. Aber trotzdem denke ich, dass wenn man jetzt über Vorurteile spricht – die können sich theoretisch auch gegen Vegetarier oder gegen Fußballer oder andere Gruppen, wie auch immer man sie definiert, richten –, wir in Artikel 3 Absatz 3 GG einen Anknüpfungspunkt haben. Ich denke, es ist wichtig, dass man dessen Umsetzung im Auge behält. Ich würde mich dafür aussprechen, dass man § 130 StGB tatsächlich noch einmal überarbeitet. Die Tatsache, dass man es gerade erst gemacht hat, heißt nicht, dass man es nicht noch besser machen kann. Das wäre für mich kein Argument. Ich sehe allerdings schon, dass man diesen ganzen Bereich, der im Ausland bereits erforscht wurde, berücksichtigt, gerade weil man hier immer auf dieser Grundlage argumentiert und sagt, wir sind aufgefordert worden, alles besser zu machen. Wir haben in gewisser Weise den Vorteil, dass schon einiges da ist. Ich sehe eigentlich nicht ein, warum man hierzulande ganz von vorne anfangen sollte, sich dumm stellen müsste, statt einfach einmal zu gucken, was genau passiert ist und wo es was bewirkt hat. Das wäre ergänzend noch mit heranzuziehen.

Vorsitzender Siegfried Kauder (Villingen-Schwenningen): Es bleibt noch die Frage offen, was der Kollege Beck unter menschenverachtend versteht. Er meint damit

Beweggründe, die nach allgemeiner sittlicher Anschauung verachtenswert sind und auf tiefster Stufe stehen. Damit haben wir alle Fragen beantwortet. Ich danke den Sachverständigen für ihren Einsatz. Wir werden darüber nachdenken. Ich könnte mir vorstellen, dass man im besonderen Teil des Strafrechtes einen Straftatbestand „Körperverletzung besonders schutzbedürftiger Personen“ kreiert. Dabei denke ich auch an den Nothelfer, der dann eingreift, wenn zwei sich zusammenschlagen und er selbst nachher im Krankenhaus liegt, weil er in einer schwierigen Situation verletzt wurde. Ich denke dabei an Behinderte, die in Einrichtungen nicht gerade immer gut behandelt werden, wie wir wissen. Ich denke an psychisch Kranke, an ältere Menschen, an Kinder. Das wäre ein eigener Straftatbestand. Da machen wir uns Gedanken darüber. Ich danke Ihnen, dass Sie hier gewesen sind! Ich wünsche Ihnen einen guten Heimweg!

Ende der Sitzung: 15:55 Uhr

Siegfried Kauder (Villingen-Schwenningen), MdB
Vorsitzender