
Datum: 30.08.1994
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 1. Strafsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: Ss 252/94 - 113 -
ECLI: ECLI:DE:OLGK:1994:0830.SS252.94.113.00

Tenor:

Das angefochtene Urteil wird mit seinen Feststellungen aufgehoben. Die Sache wird zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an eine andere Strafkammer des Landgerichts Köln zurückverwiesen.

G r ü n d e :

1

2

3

4

A.

5

6

Das Amtsgericht hat den Angeklagten wegen Volksverhetzung (§ 130 StGB) zu einer Geldstrafe von 100 Tagessätzen zu je 45,00 DM verurteilt. Auf dessen Berufung hat das Landgericht das erstinstanzliche Urteil aufgehoben und den Angeklagten freigesprochen. Im Berufungsurteil heißt es:

7

8

"Die Staatsanwaltschaft Köln legt dem Angeklagten Vervielfältigung und Verbreitung des folgenden Flugblattes im Oktober 1992 in L.-H. durch Einwerfen in mehrere Briefkästen von Mitbürgern zur Last:

9

10

11

Der Asylbetrüger in Deutschland	12
	13
	14
geliebt von der CDU bis zur FDP und ganz be-sonders von der SPD und den Grünen. Hingenom-men vom deutschen Steuerzahler, der den Be-trug auch noch finanzieren muß.	15
	16
	17
Und so sieht's aus:	18
	19
	20
Herr Asylbetrüger, nach wie geht's??	21
	22
	23
Oh ganz gut, bring Deutschen Aids.	24
	25
	26
Komm' direkt aus Übersee -	27
	28
	29
hab' Rauschgift mit, so weiß wie Schnee,	30
	31
	32
verteil'im Sommer wie im Winter,	33
	34
	35
sehr viel davon an deutsche Kinder.	36
	37
	38

Muß nicht zur Arbeit, denn zum Glück	39
	40
	41
schafft deutscher Trottel in Fabrik.	42
	43
	44
Hab' Kabelfernsehen, lieg im Bett -	45
	46
	47
werd' langsam wieder dick und fett;	48
	49
	50
zahl' weder Miete, Strom noch Müllabfuhr,	51
	52
	53
das müssen dumme Deutsche nur!!	54
	55
	56
Auch Zahnarzt, Krankenhaus komplett	57
	58
	59
zahlt jeden Monat deutscher Depp.	60
	61
	62
Wird deutscher Depp mal Pflegefall,	63
	64
	65
verkauft ihm Staat Haus, Hof und Stall.	66
	67

	68
Man nimmt ihm einfach alles weg,	69
	70
	71
schafft 45 Jahr' umsonst der Depp.	72
	73
	74
Wenn deutscher Dummkopf ist gestorben,	75
	76
	77
dann müssen Erben Geld besorgen.	78
	79
	80
Denn Deutscher muß bezahlen für Pflegeheim und Grab,	81
	82
	83
was als Asylbetrüger umsonst ich hab.	84
	85
	86
Man sieht, daß Deutscher ein Idiot,	87
	88
	89
muß auch noch zahlen, wenn ist tot.	90
	91
	92
Ich liebe Deutschland - wo noch auf der Welt	93
	94
	95

gibt's für Asylbetrug auch noch viel Geld.	96
	97
	98
Ist Deutschland pleite, fahr ich heim,	99
	100
	101
und sag, leb wohl, Du Nazi-Schwein.	102
	103
Das angefochtene Urteil geht davon aus, daß der Angeklagte in die Briefkästen der Zeuginnen K. und H. je ein solches Flugblatt verteilt hat und den Zeugen L. zu bestimmen versuchte, ebenfalls solche Flugblätter zu verteilen. Der Angeklagte bestreitet, sich derart betätigt zu haben.	104
	105
Der Angeklagte war unter Aufhebung des angefochtenen Urteils freizusprechen.	106
	107
Der Strafrichter hält den objektiven Tatbestand der Volksverhetzung gemäß § 130 StGB für erfüllt ... (wird ausgeführt).	108
	109
Demgegenüber werden Inhalt und Zielrichtung desselben Flugblattes von anderen Gerichten nicht als Verstoß gegen § 130 StGB gewürdigt... (es folgen Zitate).	110
	111
Danach steht die Straftat der Volksverhetzung als ein Äußerungsdelikt in einem Spannungsverhältnis zum Grundrecht auf freie Meinungsäußerung des Artikel 5 Abs. 1 GG. Infolgedessen muß bei der Auslegung der einzelnen Tatbestandsmerkmale die zentrale Bedeutung der Meinungsfreiheit berücksichtigt werden. So muß sich die Tathandlung des Beschimpfens als ein Angriff auf die Menschenwürde darstellen, weil der § 130 StGB als Delikt gegen die Menschlichkeit konzipiert ist und nicht lediglich die Funktion eines erweiterten Ehrenschatzes übernimmt. Ein Angriff gegen die Menschenwürde ist aber dadurch gekennzeichnet, daß den angefeindeten Personen ihr Lebensrecht als gleichwertige Persönlichkeiten in der staatlichen Gemeinschaft bestritten wird; daß sie dagegen als unterwertige Wesen herabgesetzt werden. Dies bedeutet, daß mit der Anfeindung das Menschentum der Angegriffenen bestritten oder relativiert werden muß. So muß der jeweils angegriffene im Kernbereich seiner Persönlichkeit getroffen werden, während eine Beeinträchtigung einzelner Persönlichkeitsrechte nicht genügt. Insbesondere reicht es nicht aus, einem Bevölkerungsteil bestimmte ehrenrührige Verhaltensweise anzudichten, wenn nicht der Kern der Persönlichkeit angegriffen wird und das grundsätzliche Recht der	112

betroffenen Person auf gleichberechtigte Teilnahme am gemeinschaftlichen Leben in Frage gestellt wird (BGH St. 36, 83 ff. (90); OLG Frankfurt/Main in NJW 1989, 1367 ff.).	113
Bei diesem Verständnis der Strafvorschrift des § 130 StGB ist das Flugblatt als Meinungsäußerung in der öffentlichen Auseinandersetzung über die Problematik des Mißbrauchs des Asylrechts zu sehen. Allerdings eine Äußerung, die in stark beleidigender, unangebracht verallgemeinernder Form und aus einer besonders feindlichen Gesinnung Asylsuchende als Schmarotzer hinstellt, ja sogar als Rauschgift Händler und Verbreiter von Aids. Trotz der solchermaßen im Flugblatt enthaltenen Beschimpfungen und böseartiger Verächtlichmachung ist damit die weitere Voraussetzung nicht erfüllt, daß dem betroffenen Personenkreis generell das Lebensrecht in der Gemeinschaft abgesprochen wird. Vielmehr ist der Kernbereich ihrer Persönlichkeit nicht betroffen und genügt die Beeinträchtigung der einzelnen genannten Persönlichkeitsrechte für eine Bestrafung aus § 130 StGB nicht."	114
	115
Gegen dieses Urteil richtet sich die Revision der Staatsanwaltschaft mit der Sachrüge.	116
	117
B.	118
	119
Das Rechtsmittel hat (vorläufigen) Erfolg.	120
	121
Der Freispruch des Angeklagten vom Vorwurf der Volksverhetzung hält rechtlicher Nachprüfung nicht stand.	122
	123
Nach § 130 Nr. 3 StGB macht sich strafbar, wer in einer Weise, die geeignet ist, den öffentlichen Frieden zu stören, die Menschenwürde anderer, die einen Teil der Bevölkerung darstellen, dadurch angreift, daß er sie böswillig verächtlich macht.	124
	125
Das Landgericht hat alle anderen Fragen - sogar die, ob der dies leugnende Angeklagte mit dem Flugblatt überhaupt etwas zu schaffen hat - offen gelassen und hat den Freispruch allein darauf gestützt, daß das Pamphlet inhaltlich keinen Angriff auf die Menschenwürde anderer enthalte. Zwar würden dort Asylsuchende in stark beleidigender, unangebracht verallgemeinernder und besonders feindlicher Form als Schmarotzer, Rauschgift Händler und Verbreiter von Aids hingestellt. Damit werde ihnen jedoch weder generell das Lebensrecht in der Gemeinschaft abgesprochen noch sei der Kernbereich ihrer Persönlichkeit betroffen. Dem Zusammenhang dieser Erwägungen ist zu entnehmen, daß nach der vom Landgericht vorgenommenen Auslegung offenbar <u>alle</u> Asylbewerber durch das Flugblatt in der beschriebenen Weise verunglimpft werden sollen. Ob eine solche Auslegung schon deshalb rechtsfehlerhaft unvollständig wäre, weil andere Auslegungsmöglichkeiten (beispielsweise die, daß sich die im Flugblatt enthaltene Aussage nur auf Asylbewerber	126

beziehen soll, die objektiv und/oder subjektiv keinen Anspruch auf Asylgewährung haben) nicht geprüft worden sind (vgl. BGH St. 25, 365, 367; Senat NJW 1988, 1802; Kleinknecht/Meyer-Goßner, StPO, 41. Aufl., § 337 Rn. 32 m.w.N.), bedarf keiner abschließenden Erörterung. Selbst wenn man die vom Landgericht gewählte Auslegung, wonach alle Asylbewerber gemeint sind, als rechtsfehlerfreie Tatsachenwürdigung zugrunde legt (vgl. dazu: BGH St. 37, 55, 61; Senat a.a.O.; BayObLG NJW 1990, 922), hält die auf dieser Basis vorgenommene rechtliche Subsumtion unter das Tatbestandsmerkmal des Angriffs gegen die Menschenwürde der Nachprüfung nicht stand. Bei unbestimmten Rechtsbegriffen, zu denen auch das Merkmal des "Angriffs gegen die Menschenwürde" gehört, ist das Revisionsgericht zwar an die dazu festgestellten Tatsachen, nicht aber an die Auffassung des Tatrichters über die rechtliche Bedeutung und Tragweite dieses Begriffs gebunden. Sind die Feststellungen vollständig und geht es allein um die Rechtsanwendung, kann das Revisionsgericht vielmehr abschließend im entgegengesetzten Sinne entscheiden (vgl. BGH VRS 54, 436; Hanack in: Löwe-Rosenberg, StPO, 24. Auflage, § 337 Nr. 113 ff.).

127

Das Tatbestandsmerkmal des Angriffs auf die Menschenwürde setzt voraus, daß der angegriffenen Person ihr Lebensrecht als gleichwertige Persönlichkeit in der staatlichen Gemeinschaft abgesprochen und sie als minderwertiges Wesen behandelt wird. Der Angriff muß sich mithin gegen den ihre menschliche Würde ausmachenden Kern der Persönlichkeit richten, nicht lediglich gegen einzelne Persönlichkeitsrechte (vgl. BGH NJW 1994, 1421 = NStZ 1994, 390 m.w.N.; BayObLG, Urteil vom 17. August 1994 - 4 StRR 105/94 -).

129

Das Landgericht hat auf der Grundlage seiner Auslegung selbst angenommen, daß alle Asylbewerber in dem Flugblatt pauschal als Verbreiter von Aids, Schmarotzer und Rauschgifthändler diffamiert werden. Hierdurch werden sie indes als minderwertige Wesen dargestellt, denen letztlich jegliche menschliche Würde abzusprechen ist (vgl. BayObLG a.a.O.). Daß sich der Angriff entgegen der Auffassung des Landgerichts nicht nur gegen einzelne Persönlichkeitsrechte der Asylbewerber richtet, sondern gegen den unverzichtbaren Persönlichkeitskern, ist angesichts ihrer Darstellung als "Abschaum" offensichtlich (vgl. BayObLG a.a.O.). Soweit das Landgericht davon ausgeht, daß trotz der im Flugblatt genannten Diffamierungen der Persönlichkeitskern der Angesprochenen nicht tangiert sei, muß diese Subsumtion im oben beschriebenen Sinne als rechtsfehlerhaft angesehen werden.

131

Etwas anderes würde allerdings gelten, wenn man mit dem Oberlandesgericht Frankfurt (Urteil vom 11. Mai 1994 - 2 Ss 413/93 -) den Anwendungsbereich des § 130 StGB auf die Fälle beschränken wollte, in denen den betroffenen Bevölkerungsteilen ihr Lebensrecht - schlechthin - abgesprochen werden soll. Diese Auffassung widerspricht indes der herrschenden Meinung, insbesondere der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes. Danach ist ein Angriff auf das biologische Lebensrecht nicht erforderlich, es reicht vielmehr aus, daß den Angegriffenen ihr ungeschmälertes Lebensrecht als gleichwertige Persönlichkeit in der staatlichen Gemeinschaft bestritten wird und sie als unterwertige Menschen gekennzeichnet werden (vgl. BGH St. 16, 49, 56; 21, 371, 373; NStZ 1981, 258; JR 1989, 514, 516; NJW 1994, 1421 = NStZ 1994, 390; OLG Hamburg NJW 1975, 1088; OLG Düsseldorf NJW 1986, 2518; BayObLG a.a.O.; LK-von Bubnoff, StGB, 10. Aufl., § 130 Rn. 4; Schönke/Schröder-Lenckner, StGB, 24. Aufl., § 130 Rn. 7; Dreher/Tröndle, StGB, 46.

132

Aufl., § 130 Rn. 8). Diese Rechtsprechung hat der Bundesgerichtshof in seiner Entscheidung vom 15. März 1994 (NJW 1994, 1421 = NStZ 1994, 390) erneut bestätigt. Der erkennende Senat schließt sich in dieser Frage der herrschenden Meinung an. Eine Vorlagepflicht gemäß § 121 Abs. 2 GVG wird dadurch nicht begründet, weil das Oberlandesgericht Frankfurt von der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes abgewichen ist, während der Senat ihr folgen will (vgl. BGH St. 13, 149, 151; KK-Salger, StPO, 3. Aufl., § 121 GVG Rn. 26).

133

Da das Landgericht hiernach auf der Grundlage seiner Auslegung des Flugblattes infolge rechtsfehlerhafter Subsumtion zu Unrecht einen Angriff gegen die Menschenwürde verneint und zu allen anderen Tatbestandsmerkmalen des § 130 StGB keine Feststellungen getroffen hat, kann der Freispruch keinen Bestand haben. Es bedarf schon aus diesem Grund der Aufhebung des Berufungsurteils und der Zurückverweisung der Sache an die Vorinstanz (§§ 353, 354 Abs. 2 StPO).

135

Für die neue Verhandlung ist auf folgendes hinzuweisen:

136

137

Der Tatrichter wird im Rahmen der ihm obliegenden Auslegung (vgl. Senat NJW 1988, 1802) klarzustellen haben, welcher Personenkreis seiner Auffassung nach von dem Flugblatt erfaßt sein soll. Will er sich für die Auslegung entscheiden, wonach das Pamphlet alle Asylbewerber oder, was näher liegt, zumindest diejenigen von ihnen betrifft, die objektiv keinen Anspruch auf Anerkennung haben, so besteht kein Zweifel daran, daß dieser Personenkreis als Bevölkerungsteil im Sinne von § 130 StGB anzusehen ist, d.h. als Personenmehrheit von nicht ganz geringfügiger Größe und Bedeutung, die von der Gesamtheit der Bevölkerung aufgrund bestimmter Unterscheidungsmerkmale abgrenzbar in Erscheinung tritt (vgl. BGH GA 1979, 391; BayObLG a.a.O.); jedoch wird zu prüfen sein, ob der Inhalt der Schrift als Äußerung des Angeklagten in diesem Sinne gewertet werden kann (vgl. dazu: OLG Köln, NJW 1979, 1562), wobei allerdings in der Regel davon auszugehen ist, daß jemand, der einen fremden (also nicht von ihm stammenden) beschimpfenden oder böswillig verächtlich machenden Text einem unbekannten Personenkreis zugänglich macht, dies im allgemeinen deshalb tun wird, weil er die darin enthaltene Aussage innerlich bejaht (vgl. BayObLG NJW 1994, 952, 953; OLG Koblenz, NJW 1984, 2373). Wird dem Personenkreis der Asylbewerber, die objektiv keinen Anspruch auf Anerkennung haben, der verallgemeinerte und damit unberechtigte Vorwurf gemacht, er verbreite Aids, verführe Kinder zur Drogensucht, lebe in besonders übler und undankbarer Weise parasitär und erreiche daher moralisch nicht einmal die unterste Stufe menschlicher Existenz, so liegt - wie oben ausgeführt - die Annahme nahe, daß diesen Asylbewerbern durch den Inhalt des Flugblattes jede Menschenwürde abgesprochen werden soll.

139

Kommt der Tatrichter hingegen bei der Auslegung zu dem Ergebnis, daß in dem Pamphlet nur diejenigen Asylbewerber angesprochen sind, die durch Täuschung ihre Anerkennung erreichen wollen oder denen bewußt ist, daß sie keinen Anerkennungsanspruch besitzen, gelten zwar hinsichtlich der Frage, ob ein Angriff auf die Menschenwürde vorliegt, die vorstehenden Gesichtspunkte gleichermaßen, weil auch

140

Betrüger - d.h. Personen, die sich durch Täuschung wirtschaftliche Vorteile erschleichen - durch den Vorwurf der Verbreitung von Aids und der Verführung von Kindern zur Drogensucht verächtlich gemacht werden können, jedoch wird der Tatrichter hier zu prüfen haben, ob es sich bei einer derartigen Einschränkung des Personenkreises (auf Betrüger) noch um eine Personenmehrheit von gewissem Umfang und gewisser Bedeutung im Leben des Volkes handelt, die von der Gesamtheit der Bevölkerung aufgrund bestimmter Merkmale abgegrenzt in Erscheinung tritt (vgl. Bay-ObLG NJW 1994, 953). Daß die Asylbewerber nicht zur inländischen Bevölkerung gehören und einer gewissen Fluktuation unterworfen sind, steht dieser Annahme indes noch nicht entgegen (vgl. BayObLG a.a.O.; OLG Celle NJW 1970, 2257).

141

Die Auslegungsmöglichkeit, daß mit dem Pamphlet nur Asylbetrüger im subjektiven Sinne gemeint sind, die zudem Aids verbreiten und Drogen an Kinder verteilen, liegt hingegen so fern, daß sie unberücksichtigt bleiben kann.

143

Gelangt der Tatrichter zu einer Auslegung, wonach § 130 StGB verwirklicht ist, wird er weiter zu prüfen haben, ob das Pamphlet, das schon wegen seiner Reimform unter den formalen Kunstbegriff fällt (vgl. BVerfGE 81, 298 = NJW 1990, 1985), die Schranken der Kunstfreiheit überschreitet, was indes bei einem Angriff auf die Menschenwürde als primäres Grundrecht (Art. 1 Abs. 1 Satz 1 GG) auf der Hand liegt (vgl. BVerfGE 75, 369, 380; SenE vom 1. März 1994 - Ss 17/94 -).

145

Schließlich wird auch zu prüfen sein, ob das Recht auf freie Meinungsäußerung (Art. 5 Abs. 1 S. 1 GG) einer Anwendung der Strafbestimmung des § 130 StGB im vorliegenden Fall entgegensteht. Dabei wird allerdings zu beachten sein, daß herabsetzende Äußerungen, bei denen die Diffamierung anderer Personen im Vordergrund steht, nicht durch Art. 5 GG gedeckt sind (vgl. BVerfG NJW 1991, 95, 96; SenE NJW 1981, 1280, 1281; SenE v. 1. 3. 1994 - Ss 17/94).

146