Strafrecht

HS 3. 5

Gefährdung des demokratischen Rechtsstaates

(„Staatsschutzdelikte")

- Verbreiten von Propaganda verfassungswidriger Organisationen (§ 86 StGB)
- Verwenden von Kennzeichen verfassungswidriger Organisationen (§ 86 a)

Prof. Dr. Michael Jasch

Quelle: Spiegel.de, 26. Juli 2020

Quelle: Spiegel.de, 26. Juli 2020

3

3

4

4

Blauhemden auf der Anklagebank in Berlin

02.04.2014, 16:44 Uhr

Ist das Tragen eines FDJ-Symbols illegal und strafbar?

Das FDJ-Symbol ist mit einem „Ost-West-Problem“ behaftet und führte nun in Berlin zum Strafprozess gegen zwei Aktivisten. VON KERSTIN GEHRKE

Verboten ist die FDJ-Ost nicht. Aber das Symbol der Freien Deutschen Jugend war in Ost und West zum Verwechseln

5

5

Ein erster Zugang zu den Tatbeständen

Verfassungswidrige Organisation?

Propaganda-mittel werden verbreitet → **§ 86 StGB**

Kennzeichen werden verwendet → **§ 86 a StGB**

6

6

Propaganda verfassungswidriger Organisationen (§ 86)

Als verfassungs-widrig verboten

(1) Wer Propagandamittel

1. einer vom Bundesverfassungsgericht **für verfassungswidrig erklärten Partei** oder einer Partei oder Vereinigung, von der unanfechtbar festgestellt ist, dass sie **Ersatzorganisation** einer solchen Partei ist,

2. einer **Vereinigung, die unanfechtbar verboten ist**, weil sie sich gegen die verfassungsmäßige Ordnung oder gegen den Gedanken der Völkerverständigung richtet, (..oder: Ersatzorganisation),

3. einer Regierung, Vereinigung oder Einrichtung **außerhalb des räumlichen Geltungsbereichs dieses Gesetzes,** die für die Zwecke einer der in den Nr. 1 und 2 bezeichneten Parteien oder Vereinigungen tätig ist, oder

(Neo)-Nazi-Propaganda

4. Propagandamittel, die nach ihrem Inhalt dazu bestimmt sind, Bestrebungen einer **ehemaligen nationalsozialistischen Organisation** fortzusetzen, ...

7

7

Fortsetzung: § 86 Abs.1 (Tathandlungen)

... im Inland **verbreitet** oder

der **Öffentlichkeit zugänglich gemacht** oder

zur Verbreitung im Inland oder Ausland **herstellt, vorrätig hält, einführt oder ausführt**

wird mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe bestraft.

8

8

Prüfungsaufbau § 86

I. Tatbestand
1. Objektiver Tatbestand
1.1 Propagandamittel
1.2 Organisationsbezug (Nr. 1- 4)
- Nr. 1 und 2: Einer verbotenen Partei oder Vereinigung
- Nr. 3: Ausländische verfassungswidrige Organisationen
- Nr. 4: Bestrebungen ehemaliger Nazi-Organisationen.

1.3 Tathandlung
- Verbreiten im Inland
- der Öffentlichkeit zugänglich machen
- Zur Verbreitung herstellen, vorrätig halten, einführen, ausführen.

1.4 Ausschluss gem. Abs. 3
.. für Bildungsarbeit, Kunst, Wissenschaft, Verfassungsschutz und ähnliches (schließt schon den objektiven Tatbestand entfallen)

2. Subjektiver Tatbestand: Vorsatz (bei Tathandlung (b): Absicht)

III. Rechtswidrigkeit, Schuld

9

9

Verwenden von Kennzeichen verfassungswidriger Organisationen (§ 86 a)

(1) Mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder mit GS wird bestraft, wer

1. im Inland Kennzeichen einer der in § 86 Abs. 1 Nr. 1, 2 und 4 bezeichneten Parteien oder Vereinigungen verbreitet oder

öffentlich, in einer Versammlung oder in von ihm verbreiteten Schriften (§ 11 Abs. 3) verwendet oder

2. Gegenstände, die derartige Kennzeichen darstellen oder enthalten, zur Verbreitung oder Verwendung im Inland oder Ausland in der in Nummer 1 bezeichneten Art und Weise herstellt, vorrätig hält, einführt oder ausführt.

(2) Kennzeichen im Sinne des Absatzes 1 sind namentlich Fahnen, Abzeichen, Uniformstücke, Parolen und Grußformen.
Den in Satz 1 genannten Kennzeichen stehen solche gleich, die ihnen zum Verwechseln ähnlich sind.

10

10

Fall 1

In der Fußgängerzone treffen Sie eine Gruppe junger Leute an, über die sich Bürger beschwert haben. Der A spielt laut Lieder der rechtsextremen Band „Schwarze Division“ von seinem mobilen Musikgerät ab. Deutlich hörbar ist darin die Parole „Deutschland Heil dir, Sieg Heil, Sieg Heil, Sieg Heil“ zu vernehmen. Zusätzlich wird in dem Stück die Parole „Blut und Ehre“ als Refrain gesungen.

Dabei fällt ihnen der N in der Gruppe auf, der die Barttracht und den Seitenscheitel wie der Diktator Adolf Hitler trägt, und trotz Ihrer Anwesenheit sich in einer Sprechweise mit einem Kumpel unterhält, die eindeutig Hitler imitiert. Strafbarkeit des Abspielens der Musik bzw. des N?

11

11

Fall 1

A. Strafbarkeit des A wegen Abspielens der Lieder gem. § 86 StGB

1. Tatbestand

a) Propagandamittel ?

Nur wenn

- Inhalte gegen die FDGO verstoßen (§ 86 Abs. 2 StGB) **und**
- sie eine aktiv kämpferische, aggressive Tendenz in diese Richtung erkennen lassen (BGH NStZ 2015, 512).

Kritik, Ablehnung und politisches Wunschdenken reichen ebenso wenig wie belletristische Darstellungen, wenn und soweit ihnen der werbende, aufwieglerische Charakter fehlt, welcher der Propaganda eigen ist.

=> Keine Strafbarkeit gem. § 86!

B. Strafbarkeit wegen des Abspielens der Lieder gem. § 86 a I Nr. 1 StGB

a) Kennzeichen einer in § 86 I Nr. 4 genannten Organisation?

=> Legaldefinition in Abs.2: Auch Grußformeln !

=>„Heil“-Formel war Grußformel der NSDAP

12

12

b) Kein Ausschluss gem. Abs. 3 i.V.m. § 86 Abs.3

c) öffentliches Verwenden
= jeder öffentliche Gebrauch des Zeichens. Hier: Öffentliches, lautes Abspielen, von Passanten wahrgenommen.

- Subjektiver Tatbestand (+)
- Rechtswidrigkeit, Schuld
- Ergebnis: A hat sich strafbar gemacht gem. § 86 a Abs. 1 Nr.1.

C. Strafbarkeit des N gem. § 86 a I Nr. 1 StGB (-)

- **Kennzeichen ?**
  Sprechweisen, Bart – oder Haartracht, imitierende Verhaltensweisen sind keine Kennzeichen !

Tipps:
- Hitler-Portraits sind strafbar: BayObLG 16.6.2022 bei Burhoff.
- Kein § 86a, wenn Verwendung klar die Gegnerschaft zur NS-Ideologie erkennen lässt: BayObLG 15.11.2022.

Fall 2

A. Strafbarkeit wegen des gestreckten rechten Armes gem. § 86 a StGB

- **Kennzeichen einer in § 86 I Nr. 4 genannten Organisation?**

=> Legaldefinition in Abs.2: Auch Grußformeln !
=> Sogenannter „Hitler-Gruß" war Grußformel der NSDAP und ist als solche ein strafbares Kennzeichen (BVerfG 1 BvR 204/03).
(Ebenso: Das Rufen oder Schreiben der Formeln „Heil H." oder „Sieg Heil").

=> Strafbarkeit gem. § 86 a Abs.(+)

B. Strafbarkeit gem. § 86 a I Nr. 1 StGB

- **Kennzeichen einer in § 86 I Nr. 4 genannten Organisation?**

- Historisch: „Blut und Ehre" war Losung der HJ. Die Ähnlichkeit reicht nicht aus, um eine „Ähnlichkeit zum Verwechseln" (§ 86 a Abs.2 S.2) zu dieser Formel zu begründen.
- Der hier verwendete Spruch „Ruhm und Ehre der ..." war selbst kein Symbol einer früher existenten NS-Organisation.
- § 86 a enthält keine Strafbarkeit für (dumme, geschmacklose) Glorifizierungen! (BGH 3 StR 60/05 ; BVerfG NJW 2006, 3050)

=> Keine Strafbarkeit!

Wo kann ich mich über verbotene Vereinigungen und Kennzeichen informieren?

Bezeichnung	Symbol/ Kennzeichen/ Darstellung	Begriffserklärung
Odalrune	Symbol der verbotenen WJ Kopfwinkel der Bundeswehr	Die Odalrune wurde u. a. als Kennzeichen der 7. SS-Freiwilligen-Gebirgs-Division „Prinz Eugen" und der verbotenen Wiking-Jugend verwendet. Eine strafbare Verwendung liegt nicht vor, wenn das Kennzeichen durch eine geringfügige Veränderung die Gestalt eines Zeichens annimmt, das von legalen Vereinigungen oder Institutionen benutzt wird. **In Verbindung mit einer verbotenen Organisation ist die Verwendung jedoch strafbar** (vgl. Punkt 2.12 und 3.12).
Reichskriegsflagge	Reichskriegsflagge 1935 bis 1945 Reichskriegsflagge 1867 bis 1921	Das Führen der „Reichskriegsflagge" ist nicht strafbar, kann aber durch die Polizei bei konkreten Gefahren für die öffentliche Sicherheit und Ordnung eingezogen werden. Die Verwendung und Verbreitung der „Reichskriegsflagge" mit Hakenkreuz von 1935 bis 1945 ist jedoch strafbar (vgl. Punkt 3.2 und 4.1).
Schwarze Sonne	Symbol der verbotenen ANSDAPO	Die Schwarze Sonne diente als Vorlage für ein im Boden eingelassenes Marmormosaik in Form eines Sonnenrades, welches zu Zeiten des Nationalsozialismus von der SS im „Obergruppenführersaal" im Nordturm der Wewelsburg (Kreis Paderborn/Nordrhein-Westfalen) eingelassen wurde und ist nicht strafbar. **In Verbindung mit einer verbotenen Organisation ist die Verwendung jedoch strafbar** (vgl. Punkt 2.27).

Quelle: Bundesamt für Verfassungsschutz: Rechtsextremismus: Symbole, Zeichen (...), Köln 2018
(https://www.verfassungsschutz.de/de/arbeitsfelder/af-rechtsextremismus/publikationen-rechtsextremismus)

15

15

Bezeichnung	Symbol/ Kennzeichen/ Darstellung	Begriffserklärung
Hakenkreuz	Fahne der NSDAP	Das Hakenkreuz war Symbol des Nationalsozialismus. Die Verwendung des Hakenkreuzes ist in Deutschland in **allen** Varianten – die dem Hakenkreuz zum Verwechseln ähnlich sind – strafbar. Dies gilt nicht, wenn die Darstellung der staatsbürgerlichen Aufklärung, der Abwehr verfassungswidriger Bestrebungen, der Kunst oder der Wissenschaft, der Forschung oder der Lehre, der Berichterstattung über Vorgänge des Zeitgeschehens oder der Geschichte oder ähnlichen Zwecken dient (vgl. Punkt 1.1, 1.1.8 und 1.2.3).
Keltenkreuz	Symbol der verbotenen VSBD/PdA	Die Fahne der verbotenen VSBD/PdA gleicht der Hakenkreuzfahne, wobei das Hakenkreuz durch ein im weißen Kreis stehendes Keltenkreuz ersetzt wurde. Laut BGH-Beschluss vom 1. Oktober 2008 ist die Verwendung **grundsätzlich strafbar**. Ausnahmen gelten nur dann, wenn die äußeren Umstände der Verwendung des Keltenkreuzes ergeben, dass das Symbol offenkundig in einem unverfänglichen Zusammenhang gebraucht wird (vgl. Punkt 2.2, 3.8.1 und 3.8.2).
Porträtdarstellungen von Hitler		Die Darstellung des Kopfbildes Hitlers, z. B. auf T-Shirts, oder die Verbreitung in einer Zeitschrift mit rechtsextremistischen Tendenzen ist strafbar (vgl. Punkt 3.1).

Quelle: Bundesamt für Verfassungsschutz: Rechtsextremismus: Symbole, Zeichen (...), Köln 2018
(https://www.verfassungsschutz.de/de/arbeitsfelder/af-rechtsextremismus/publikationen-rechtsextremismus)

16

16

Strafbarkeit gem. § 20 i.V.m. §§ 3, 9 Vereinsgesetz

- Vereinsverbote sind die absolute – und seltene Ausnahme im Recht, da der Grundsatz gilt, dass die freie Gründung von Vereinen jeder Art verfassungsrechtlich erlaubt ist (Art. 9 GG)!
- Lesen Sie §§ 3, 9, 20 VereinsG !

17

17

1. Themenfeld: Hamas und PKK

- Durch EU-Verordnung (vgl.: § 86 Abs.2 StGB) wurde die Hamas als Terrororganisation eingestuft, die öffentliche Verwendung ihrer Flagge ist damit gem. § 86a strafbar.
- Ihr nahestehende Vereine sind seit November 2023 verboten, die Symbole dieser Vereine dürfen daher auch nicht öffentlich verwendet werden: RND: https://www.rnd.de/politik/faeser-verbietet-hamas-und-samidoun-was-bedeutet-das-TWDLLD4BV5M4FOCQ2JJIYM3UZU.html
- Bis heute (Stand: Febr. `24) gibt es keine gerichtliche Entscheidung über eine eventuelle (!) Strafbarkeit des Slogans „*From the River to the Sea*" (ein eigentlich ja völlig neutraler Satz!). Die Strafbarkeit dürfte sich nach dem Kontext seiner Verwendung richten. Dazu:
  - *Beck-Online:* https://rsw.beck.de/aktuell/daily/meldung/detail/bayern-slogan-from-the-river-to-the-sea-terror-kennzeichen
  - *LTO:* https://www.lto.de/recht/hintergruende/h/hamas-parole-river-sea-palstina-palestine-free-israel-antisemitisch-antisemitismus-billigung/

18

18

2. Themenfeld: „Rocker"-Verbindungen (Fall 3)

§ 9 Vereinsgesetz (Kennzeichenverbot)

(1) Kennzeichen des verbotenen Vereins dürfen für die Dauer der Vollziehbarkeit des Verbots nicht mehr

1. öffentlich, in einer Versammlung oder 2. (..)
verwendet werden.

(2) Kennzeichen im Sinne des Absatzes 1 sind insbesondere Fahnen, Abzeichen, Uniformstücke, Parolen und Grußformen. Den in Satz 1 genannten Kennzeichen stehen solche gleich, die ihnen zum Verwechseln ähnlich sind.

19

19

Fall 3

§ 9 Abs.3 VereinsG **(neu seit Ende 2017)**

(3) Absatz 1 gilt entsprechend für Kennzeichen eines verbotenen Vereins, die in im Wesentlichen gleicher Form von anderen nicht verbotenen Teilorganisationen oder von selbständigen Vereinen verwendet werden. Ein Kennzeichen eines verbotenen Vereins wird insbesondere dann in im Wesentlichen gleicher Form verwendet, wenn bei ähnlichem äußerem Gesamterscheinungsbild das Kennzeichen des verbotenen Vereins oder Teile desselben mit einer anderen Orts- oder Regionalbezeichnung versehen wird.

(Dazu: LTO v. 14.8.2020; BVerfG NvwZ 2020, 1424.

Überholt sind dadurch folgende Entscheidungen: BGH NStZ 2017, 481; BGHSt 61, 1)

20

20

§ 9 VereinsG: Kennzeichenverbot

(1) Kennzeichen des verbotenen Vereins dürfen für die Dauer der Vollziehbarkeit des Verbots nicht mehr

1. öffentlich, in einer Versammlung oder
2. in einem Inhalt (...), der verbreitet wird oder zur Verbreitung bestimmt ist,

verwendet werden. (...)

(2) (...)

(3) Absatz 1 gilt entsprechend für Kennzeichen eines verbotenen Vereins, die in im Wesentlichen gleicher Form von anderen nicht verbotenen Teilorganisationen oder von selbständigen Vereinen verwendet werden.
Ein Kennzeichen eines verbotenen Vereins wird insbesondere dann in im Wesentlichen gleicher Form verwendet, wenn bei ähnlichem äußerem Gesamterscheinungsbild das Kennzeichen des verbotenen Vereins oder Teile desselben mit einer anderen Orts- oder Regionalbezeichnung versehen wird.

=> Strafbarkeit eines Verstoßes dagegen: § 20 I Nr. 5 VereinsG

21

21