

Tucholsky Revisited – Lösungsvorschläge*

- I. Schutzbereich
 - 1. Sachlicher Schutzbereich
 - 2. Persönlicher Schutzbereich
 - 3. Ergebnis zu I.

- II. Eingriff

- III. Verfassungsrechtliche Rechtfertigung
 - 1. Schranke
 - 2. Schranken-Schranke
 - a) Verfassungsmäßigkeit von § 185 StGB
 - b) Verfassungsmäßigkeit des Urteils
 - aa) Formelle Verfassungsmäßigkeit
 - bb) Materielle Verfassungsmäßigkeit – insbes. Verhältnismäßigkeit
 - (1) Legitimer Zweck
 - (2) Geeignetheit
 - (3) Erforderlichkeit
 - (4) Angemessenheit

 - 3. Ergebnis zu III.

- IV. Gesamtergebnis

Die Verfassungsbeschwerde ist begründet, wenn durch das Strafurteil P in seiner in Art. 5 I 1 Hs. 1 GG verbürgten Meinungsfreiheit verletzt wird. Das ist der Fall, wenn das Urteil in den Schutzbereich von Art. 5 I 1 Hs. 1 GG eingreift, ohne dass dieser Eingriff verfassungsrechtlich gerechtfertigt wäre.

I. Schutzbereich

Zunächst müsste der Schutzbereich eröffnet sein.

1. Sachlicher Schutzbereich

Dazu müsste das Tragen des mit der Aufschrift versehenen Schildes in den sachlichen Schutzbereich von Art. 5 I 1 Hs. 1 GG fallen. Dieser umfasst Meinungsäußerungen in Wort, Schrift und Bild. Meinungsäußerungen sind in erster Linie *Werturteile*. Ein Werturteil ist anzunehmen, wenn die Äußerung durch Elemente der subjektiven Stellungnahme, des Dafürhaltens oder Meinens geprägt ist, wenn die Richtigkeit oder Unrichtigkeit der Behauptung eine Sache der persönlichen Überzeugung bleibt. Mit seiner Äußerung hat P ein moralisches Urteil über Soldaten bzw. den Soldatenberuf, der unter Umständen zum Töten anderer Menschen zwingt, zum Ausdruck gebracht. Dagegen wollte er nicht bestimmte Soldaten beschuldigen, in der Vergangenheit einen Mord begangen zu haben. Eine Tatsachenbehauptung liegt daher nicht vor.

Der Schutz bezieht sich nicht nur auf den Inhalt der Äußerung, sondern auch auf ihre Form, so dass selbst eine polemisch oder verletzend formulierte Aussage in den Schutzbereich des Grundrechts fällt. Ferner ist die Wahl des Ortes und der Zeit einer Äußerung geschützt, da der Äußernde nicht nur das Recht hat, überhaupt seine Meinung kundzutun, sondern auch diejenigen Umstände dafür wählen darf, von denen er sich die größte Verbreitung oder die stärkste Wirkung seiner Meinungskundgabe verspricht. Daher ist ohne Belang, dass P das Schild vor der Offizierschule des Heeres in Dresden kurz nach dem Luftangriff in Kundus trägt. Mithin liegt eine Meinung i.S.v. Art. 5 I 1 Hs. 1 GG vor.

* Der Fall ist der BVerfGE 93, 266 ff. nachgebildet.

2. Persönlicher Schutzbereich

Zudem müsste P Träger des Grundrechts der Meinungsfreiheit sein. Art. 5 I 1 Hs. 1 GG ist nicht auf deutsche Staatsbürger beschränkt. Folglich ist P als natürliche Person vom persönlichen Schutzbereich des Art. 5 I 1 Hs. 1 GG umfasst.

3. Ergebnis zu I.

Der Schutzbereich ist eröffnet.

II. Eingriff

Ein Eingriff in die Meinungsfreiheit liegt vor, wenn durch das Urteil dem P ein Verhalten, welches in den Schutzbereich fällt, ganz oder teilweise unmöglich gemacht oder erschwert wird (sog. weiter Eingriffsbegriff). Durch das Strafurteil wurde das grundrechtlich geschützte Verhalten des P mit Sanktionen belegt. Mithin liegt ein Eingriff vor.

III. Verfassungsrechtliche Rechtfertigung

Der Eingriff ist verfassungsrechtlich gerechtfertigt, wenn er durch eine Schranke der Meinungsfreiheit gedeckt ist und die Schranken-Schranken einhält.

1. Schranke

Gemäß Art. 5 II GG findet das Grundrecht auf Meinungsfreiheit seine Schranken in den Vorschriften der allgemeinen Gesetze, den gesetzlichen Bestimmungen zum Schutz der Jugend und dem Recht der persönlichen Ehre. Vorliegend stützt sich das Urteil auf § 185 StGB. Diese Vorschrift könnte sowohl ein allgemeines Gesetz als auch eine Norm zum Schutz der persönlichen Ehre darstellen. Allgemeine Gesetze sind solche, die nicht eine Meinung als solche verbieten, sich nicht gegen die Äußerung einer Meinung als solche richten, die vielmehr dem Schutz eines schlechthin, ohne Rücksicht auf eine bestimmte Meinung zu schützenden Rechtsguts dienen, dem Schutz eines Gemeinschaftswerts, der gegenüber der Betätigung der Meinungsfreiheit den Vorrang hat. § 185 StGB knüpft nicht an eine Meinung als solche an, sondern dient vor allem dem Schutz der persönlichen Ehre des Beleidigten, was einen engen Bezug zur Menschenwürde (Art. 1 I GG) sowie zum Allgemeinen Persönlichkeitsrecht (Art. 2 I i.V.m. Art. 1 I GG) aufweist. § 185 StGB stellt daher ein allgemeines Gesetz i.S.v. Art. 5 II GG dar. Wegen der Schutzrichtung von § 185 StGB ist jedoch vorliegend die speziellere Schranke des Rechts der persönlichen Ehre einschlägig.

Das Urteil könnte mithin eine Ausprägung der Schranke des Schutzes der persönlichen Ehre sein.

Hinweis: Wurde in der Klausur auf die Schranke der allgemeinen Gesetze abgestellt, ergeben sich für die weitere Prüfung dennoch keine Besonderheiten. Besonders zu würdigen ist es, wenn erkannt wurde, dass der Schutz der persönlichen Ehre hier spezieller ist.

2. Schranken-Schranken

Das Strafurteil müsste dafür aber auch alle anderen Anforderungen erfüllen, welche die Verfassung an derartige Eingriffe stellt. Das setzt voraus, dass es sich auf eine verfassungsmäßige Rechtsgrundlage stützt und von dieser Rechtsgrundlage verfassungsmäßig Gebrauch gemacht hat.

a) Verfassungsmäßigkeit von § 185 StGB

Die Rechtsgrundlage des Strafurteils bildet § 185 StGB. Von der – formellen und materiellen – Verfassungsmäßigkeit des § 185 StGB ist laut Sachverhalt auszugehen. Eine verfassungsmäßige Rechtsgrundlage liegt vor.

b) Verfassungsmäßigkeit des Urteils

Von der Rechtsgrundlage müsste in verfassungsgemäßer Weise Gebrauch gemacht worden sein.

Hinweis: Gerade bei einer Urteilsverfassungsbeschwerde ist es zulässig, die beiden Prüfungspunkte – formelle und materielle Verfassungsmäßigkeit – unter dem Punkt „Verfassungsmäßiges Gebrauchmachen von der Rechtsgrundlage durch das Urteil“ o. ä. zusammenzufassen. Darin ist dann zu prüfen, ob das Gericht grundrechtliche Wertungen missachtet hat.

aa) Formelle Verfassungsmäßigkeit

An der formellen Verfassungsmäßigkeit der Entscheidung bestehen keine Bedenken.

bb) Materielle Verfassungsmäßigkeit

Das Strafurteil müsse auch materiell verfassungsgemäß sein. Das setzt insbesondere voraus, dass es verhältnismäßig ist. Das ist dann der Fall, wenn es einem legitimen Zweck dient, zur Erreichung dieses Zwecks geeignet und erforderlich sowie angemessen ist.

(1) Legitimer Zweck

Das Strafurteil müsste einem legitimen Zweck dienen. Das Strafurteil dient dem durch das Allgemeine Persönlichkeitsrecht (Art. 2 I i.V.m. Art. 1 I GG) garantierten Schutz der persönlichen Ehre der Soldaten. Dies stellt einen legitimen Zweck dar.

(2) Geeignetheit

Des Weiteren müsste das Strafurteil zur Erreichung des Zwecks geeignet sein. Dafür muss die staatliche Maßnahme die Zielerreichung in irgendeiner Weise fördern. Da Kausalzusammenhänge oft nicht nachweisbar sind, kommt dem Staat ein erheblicher Ermessensspielraum bei der Bewertung dieser Zusammenhänge zu (sog. Einschätzungsprärogative). Die Maßnahme darf demnach lediglich nicht offensichtlich nutzlos sein. Es ist nicht vollkommen ausgeschlossen, dass ein Strafurteil derartige Ehrverletzungen durch Abschreckung zukünftig verhindern kann. Zudem wurde die begonnene Ehrverletzung durch P beendet. Damit ist das Strafurteil in der Lage, die Verwirklichung des Ehrschutzes der Soldaten zu befördern. Das Strafurteil stellt eine geeignete Maßnahme dar.

(3) Erforderlichkeit

Zudem müsste das Urteil eine erforderliche Maßnahme sein. Die Erforderlichkeit ist gegeben, wenn dem Staat kein anderes legitimes Mittel zur Verfügung steht, das den Zweck gleichermaßen fördert, aber weniger grundrechtsbeeinträchtigend ist. Ein milderes Mittel als das Strafurteil ist nicht ersichtlich.

(4) Angemessenheit

Schließlich müsste das Urteil angemessen sein. Das setzt voraus, dass vor dem Hintergrund der Bedeutung der Meinungsfreiheit der Eingriff zum Schutz der persönlichen Ehre als zumutbar erscheint. Die Beeinträchtigung des Grundrechtsträgers darf nicht außer Verhältnis zur Bedeutung des Zwecks stehen.

Auch bei Ausprägungen der Schranke der persönlichen Ehre ist das Grundrecht der Meinungsfreiheit im Auge zu behalten und eine übermäßige Einengung der Meinungsfreiheit zu vermeiden. Die Regeln zum Schutze der persönlichen Ehre sind demnach im Lichte der Meinungsfreiheit auszulegen, so dass sie in ihrer grundrechtsbegrenzenden Wirkung selbst wieder eingeschränkt werden (sog. *Wechselwirkungslehre*). Dazu bedarf es einer wertenden Abwägung.

Bei einer Urteilsverfassungsbeschwerde prüft das Bundesverfassungsgericht allerdings nicht die Anwendung und Auslegung einfachen Rechts, sondern prüft, ob das Gericht bei der Anwendung der Normen Reichweite und Bedeutung der Grundrechte verkannt und damit *spezifisches Verfassungsrecht* verletzt hat. Zu untersuchen ist also, ob die Gerichte bei der Anwendung des § 185 StGB die Bedeutung der Äußerung des P im Rahmen der Meinungsfreiheit nach Art. 5 I 1 Hs. 1 GG beachtet haben.

P hat die Soldaten als Mörder bezeichnet. Man muss diese Äußerung nicht dahin verstehen, dass Soldaten Straftäter seien, die sich einer vorsätzlichen Tötung unter Verwirklichung eines der Mord-

merkmale des § 211 StGB strafbar gemacht haben. Doch kann man die wertende Gleichstellung der Soldaten mit diesen Straftätern als tiefe Kränkung ansehen. Diese wiegt besonders schwer, weil auch umgangssprachlich mit diesem Ausdruck Personen bezeichnet werden, die in einer sittlich nicht zu rechtfertigenden Weise zur Vernichtung menschlichen Lebens beitragen oder zumindest dazu bereit sind. Darin liegt ein Unwerturteil, das den Betroffenen im Ansehen empfindlich herabsetzen kann. Das gilt besonders, weil sich der Vorwurf auf die gesamte berufliche Tätigkeit und nicht auf ein einmaliges Verhalten bezieht.

Die Gerichte müssen aber prüfen, ob das Verhalten diesen o. g. Sinn auch tatsächlich hatte. Sie müssen *alternativen Deutungen* nachgehen und den *Kontext der Äußerung* untersuchen.

Im vorliegenden Fall bezog sich die Äußerung des P ihrem Wortlaut nach auf Soldaten überhaupt, nicht aber auf einen einzelnen Soldaten oder speziell auf Soldaten der Bundeswehr. Dieser Umstand hätte den Gerichten Anlass zu der Überlegung geben müssen, ob sich seine Äußerung nicht gegen das Soldatentum und das Kriegshandwerk schlechthin richtet, das verurteilt wird, weil es mit dem Töten anderer Menschen verbunden ist, unter Umständen auf grausame Weise vor sich geht und auch die Zivilbevölkerung gefährdet. Dieser Deutung steht auch nicht die Verwendung des Wortes „Mörder“ im Gegensatz zu „Mord“ entgegen. Mit diesem Ausdruck kann der Äußernde verdeutlichen wollen, dass das Töten im Krieg kein unpersönlicher Vorgang ist, sondern von Menschenhand erfolgt. Es ist auch nicht von vornherein auszuschließen, dass P mit dieser Äußerung bei den Soldaten das Bewusstsein für eine persönliche Verantwortung für das verurteilte Kriegsgeschehen wecken wollte. Zudem erfolgte auf dem Transparent keine Kritik an einem besonders vorwerfbareren Einzelverhalten der Soldaten oder eine Darstellung von charakterlichen Mängeln der Soldaten.

Jedoch könnte die herabsetzende Äußerung die Ehre der Soldaten als Kollektiv in besonderer Weise treffen. Die persönliche Ehre eines Menschen lässt sich nicht nur individuell betrachten, sie steht auch in kollektiven Zusammenhängen. Der Mensch bewegt sich in zahlreichen sozialen Zusammenhängen, die Rollen- und Verhaltenserwartungen begründen, denen er unterworfen ist. Auch von der Umwelt wird der Mensch mit den Kollektiven, denen er angehört und den sozialen Rollen, die er ausfüllt, in gewisser Weise identifiziert. Sein Ansehen hängt deshalb auch von Merkmalen und Tätigkeiten der Kollektive ab, denen er angehört. Insofern können sich herabsetzende Äußerungen ehrmindernd auf die Mitglieder auswirken. Ob die in Frage stehende Äußerung sich aber tatsächlich ehrmindernd auf die Mitglieder des Kollektivs auswirkt, muss vor dem Hintergrund der Bedeutung der Meinungsfreiheit in einer freiheitlich-demokratischen Grundordnung eine genauen Prüfung unterzogen werden. Das gilt besonders, weil wegen der Bedeutung der Meinungsfreiheit kritische Äußerungen über politische und soziale Erscheinungen nicht unterdrückt werden sollen.

Bei einer unüberschaubar großen Gruppe kann man nicht davon ausgehen, dass eine herabsetzende Äußerung über das Kollektiv auch imstande ist, die persönliche Ehre der einzelnen Mitglieder zu beeinträchtigen. Je größer das Kollektiv ist, desto schwächer kann die persönliche Betroffenheit sein, weil es bei Vorwürfen an große Kollektive meist nicht um individuelle Merkmale oder individuelles Fehlverhalten der Mitglieder geht. Wenn sich Äußerungen auf Soldaten aus aller Welt beziehen, liegt eine Kritik an einer sozialen Einrichtung vor, die nicht mehr geeignet ist, auf die persönliche Ehre des Individuums durchzuschlagen. Dagegen spricht auch nicht, dass Soldaten der Bundeswehr eine abgrenzbare Teilgruppe der Soldaten der Welt darstellt. Zwar steht P vor der Offizierschule des Heeres in Dresden, aber wegen des allgemeinen Bezugs der Aufschrift kann das Verhalten nicht so verstanden werden, als habe P nur die Soldaten der Bundeswehr in seine Wertung einbezogen.

Etwas anderes könnte gelten, wenn es sich bei der Aussage des P um eine sog. *Schmähekritik* handelte. Dann wäre dem Ehrschutz stets der Vorrang einzuräumen. Eine Schmähekritik liegt vor, wenn das sachliche Anliegen völlig in den Hintergrund gedrängt wird und es vordergründig um eine persönliche Kränkung der Angesprochenen geht. Eine solche Schmähekritik kann auch bei einer Kollektivbezeichnung vorliegen. P ging es aber erkennbar um eine sachliche Auseinandersetzung mit der Frage, ob

Krieg und Kriegsdienst wegen der damit verbundenen Tötung von Menschen, unter denen auch Zivilisten sein können, sittlich gerechtfertigt werden kann. Der Widerspruch zwischen Wehrdienstbereitschaft und Pazifismus ist eine die Öffentlichkeit wesentlich berührende Frage, bei der die Vermutung zugunsten der Redefreiheit spricht. Das Gericht hätte hier dann nachweisen müssen, dass eine persönliche Diffamierung bei P's Äußerung im Vordergrund stand. Dieser Nachweis ist nicht erfolgt.

Das Gericht hat es demnach unterlassen, bei der Prüfung des § 185 StGB die Bedeutung der Äußerung des P als Ausdruck seiner Meinungsfreiheit nach Art. 5 I 1 Hs. 1 GG zu beachten. Es hat damit die Reichweite und Bedeutung des grundrechtlichen Schutzes der Meinungsfreiheit außer Acht gelassen und damit spezifisches Verfassungsrecht verletzt.

Der Eingriff durch das Strafurteil zum Schutz der persönlichen Ehre der Soldaten ist vor dem Hintergrund der Bedeutung der Meinungsfreiheit unzumutbar. Der Eingriff ist demnach nicht angemessen. Das Strafurteil ist nicht verhältnismäßig. Es ist somit materiell verfassungswidrig. Es stellt mithin ein nicht verfassungsgemäßes Gebrauchmachen von der Rechtsgrundlage dar. Damit ist das Strafurteil keine verfassungsrechtlich zulässige Ausprägung der Schranke des Schutzes der persönlichen Ehre.

3. Ergebnis zu III.

Der Eingriff ist verfassungsrechtlich nicht gerechtfertigt.

IV. Gesamtergebnis

P wurde durch das Strafurteil in seiner in Art. 5 I 1 Hs. 1 GG verbürgten Meinungsfreiheit verletzt. Die Verfassungsbeschwerde des P ist somit begründet.