

**Fall 5**  
(Sachverhalt)

P ist ein für seine polemische Kritik des Soldatentums bekannter Pazifist. Als in seiner Heimatstadt eine Ausstellung der Bundeswehr unter dem Motto "Rührt Euch" stattfindet, auf der für den Dienst in der Bundeswehr geworben wird, meint er, eingreifen zu müssen. Er läuft mit einem umgehängten Schild durch die Ausstellung, auf dem er zur Wehrdienstverweigerung aufruft. Oben auf dem Schild ist plaktiv der Slogan "Soldaten sind Mörder!" zusammen mit einer faksimilierten Unterschrift des Schriftstellers Kurt Tucholsky abgebildet.

Der Leiter der Bundeswehrausstellung und einige Wehrpflichtige sehen sich durch das Verhalten des P in ihrer Ehre verletzt und stellen Strafantrag. Das Strafgericht verurteilt P daraufhin wegen Beleidigung gem. § 185 StGB zu einer Geldstrafe. Mit der Bezeichnung als "Mörder" sei eine schwere Kränkung der Soldaten verbunden, welche den Tatbestand des § 185 StGB erfülle. P stelle die Soldaten dadurch dar, als seien sie dazu bereit, Straftaten i.S.d. § 211 StGB zu begehen; dergleichen sei aber mit dem Dienst in der Bundeswehr keineswegs verbunden.

Rechtsmittel gegen das Strafurteil bleiben erfolglos. P sieht sich in seinem Recht auf freie Meinungsäußerung verletzt und erhebt Verfassungsbeschwerde.

Mit Aussicht auf Erfolg?

*§ 185 StGB lautet:*

"Die Beleidigung wird ... mit Geldstrafe bestraft."

**Fall 5**  
(Besprechung)

**THEMA:** Meinungsfreiheit, insbesondere: Deutung von Meinungsäußerungen bei mehreren Deutungsmöglichkeiten

**LÖSUNGSSKIZZE:**

Die Verfassungsbeschwerde des P hat Aussicht auf Erfolg, wenn sie zulässig und begründet ist.

**A. Zulässigkeit einer Verfassungsbeschwerde**

*I. Beteiligtenfähigkeit des P (Art. 93 I Nr. 4a GG, § 90 I BVerfGG): (+)*

- P ist als „jedermann“ beteiligtenfähig.

*II. Maßnahme der öffentlichen Gewalt: (+)*

- das Urteil des Strafgerichts

*III. Behauptung einer Grundrechtsverletzung (Beschwerdebefugnis)*

1) Geltendmachung eines möglicherweise verletzten grundrechtlich geschützten Rechts: (+)

- hier: des GR der Meinungsfreiheit (Art. 5 I S. 1, 1. HS GG), dessen Verletzung angesichts der Tatsache, daß P wegen der Äußerung auf dem umgehängten Schild strafrechtlich belangt worden ist, nicht auszuschließen ist
- Da das Strafgericht hier möglicherweise die Bedeutung des Grundrechts der Meinungsfreiheit bei der Auslegung des Straftatbestandes der Beleidigung (§ 185 StGB) verkannt hat, ist ggf. auch die für Verfassungsbeschwerde gegen Gerichtsurteile erforderliche spezifische GR-Verletzung gegeben.

2) Eigene, gegenwärtige und unmittelbare Beschwer: (+)

*IV. Rechtswegerschöpfung (§ 90 II 1 BVerfGG): (+)*

*V. Wahrung der Beschwerdefrist und ordnungsgemäßer Antrag (§§ 23 I, 92, 93 BVerfGG): (+)*

- davon ist mangels entgegenstehender Angaben im SV auszugehen.

Die Verfassungsbeschwerde des P gegen das Urteil des Strafgerichts ist zulässig.

**B. Begründetheit einer Verfassungsbeschwerde**

Die Verfassungsbeschwerde des P ist begründet, wenn das Urteil des Strafgerichts ihn tatsächlich in seiner Meinungsfreiheit verletzt, d.h. in den Schutzbereich des Grundrechts aus Art. 5 I S. 1, 1. HS GG eingreift, ohne daß dieser Eingriff durch eine Grundrechts-Schranke verfassungsrechtlich gerechtfertigt ist.

*I. Eingriff in den Schutzbereich*

1) Einschlägigkeit des GR aus Art. 5 I S. 1, 1. HS GG nach seinem persönlichen Schutzbereich: (+)

- wie "jeder" andere ist auch P Träger des Grundrechts

2) Einschlägigkeit des GR aus Art. 5 I S. 1, 1. HS GG nach seinem sachlicher Schutzbereich: (+)

- Der Schutzbereich des GR der Meinungsfreiheit umfaßt das Recht, seine Meinung frei zu äußern und zu verbreiten. Meinungen sind im Unterschied zu Tatsachenbehauptungen

durch die subjektive Einstellung des sich Äußernden zum Gegenstand der Äußerung, das *Werturteil* gekennzeichnet.<sup>1</sup> Der Grundrechtsschutz bezieht sich somit auf die persönliche Stellungnahme und besteht unabhängig davon, ob die Äußerung rational oder emotional, begründet oder unbegründet ist und ob sie von anderen für nützlich oder schädlich gehalten wird. Da nicht nur der Inhalt, sondern auch die Form einer Meinungsäußerung geschützt ist, fallen *auch polemisch* oder verletzend *formulierte* Äußerungen in den Schutzbereich der Meinungsfreiheit.<sup>2</sup>

- Problem: "Soldaten sind Mörder!" als Tatsachenbehauptung oder Werturteil?

Bei der Äußerung des P, Soldaten seien Mörder, handelt es sich um eine Meinung im Sinne des Art. 5 I 1 GG. P hat mit jener bekannten, auf den Schriftsteller KURT TUCHOLSKY zurückgehenden Wendung ein *moralisches Urteil* über Soldaten und über den Soldatenberuf zum Ausdruck gebracht, der unter Umständen zur Tötung anderer Menschen zwingt. Die hier in diesem Sinne als Werturteil zu verstehende Äußerung, Soldaten seien Mörder, fällt in den sachlichen Schutzbereich des Art. 5 I S. 1, 1. HS GG.

3) Eingriffsqualität des angegriffenen Strafurteils: (+)

## II. *Verfassungswidrigkeit dieses Eingriffes (Fehlen einer verfassungsrechtlichen Rechtfertigung durch Grundrechts-Schranken)*

Der Eingriff in das Grundrecht des P aus Art. 5 I S. 1, 1. HS GG ist verfassungswidrig, wenn er nicht durch Schranken des Grundrechts verfassungsrechtlich gerechtfertigt wird.

Das Grundrecht der Meinungsfreiheit ist nicht vorbehaltlos gewährleistet. Zwar normiert Art. 5 I 1 GG keine verfassungsunmittelbaren Schranken, wie sie etwa in Art. 2 I und 9 II GG enthalten sind, doch finden alle in Art. 5 I GG gewährleisteten Freiheiten ihre Schranken in den Vorschriften der allgemeinen Gesetze, in den gesetzlichen Bestimmungen zum Schutz der Jugend und im Recht der persönlichen Ehre. Hier kommen die Schranken der allgemeinen Gesetze und des Rechts der persönlichen Ehre in Betracht. Allgemeine Gesetze sind nach herrschender Auffassung solche, die 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.<sup>3</sup> Dieses könnte hier in der Ehre der kritisierten Soldaten liegen, die einen engen Bezug zur Menschenwürde (Art. 1 I GG) und zum Allgemeinen Persönlichkeitsrecht (Art. 2 I i.V.m. 1 I GG) aufweist. Damit ist hier indessen die speziellere Schranke der persönlichen Ehre einschlägig, die allerdings ebenfalls einen Eingriff durch oder aufgrund eines Gesetzes voraussetzt. Als solches Gesetz dient § 185 StGB, der die Beleidigung anderer zum Schutze deren persönlicher Ehre unter Strafe stellt. Der Eingriff in den Schutzbereich der Meinungsfreiheit des P ist demnach dann verfassungsrechtlich gerechtfertigt, wenn § 185 StGB als Schranke verfassungsmäßig und zudem von dem Strafgericht im Falle des P in verfassungskonformer Weise angewandt worden ist.

1) Verfassungsmäßigkeit des § 185 StGB

a) Formelle Verfassungsmäßigkeit: (+)

- Gesetzgebungskompetenz des Bundes nach Art. 74 I Nr. 1 GG
- Anhaltspunkte für etwaige Form- oder Verfahrensfehler nicht ersichtlich

b) Materielle Verfassungsmäßigkeit des § 185 StGB

aa) Vereinbarkeit mit Art. 5 I 1, 1. HS GG

Die Vorschrift des § 185 StGB schützt vornehmlich die persönliche Ehre, die in Art. 1 I bzw. 2 I i.V.m. 1 I GG selbst grundrechtlichen Schutz genießt und in Art. 5 II GG ausdrücklich als rechtfertigender Grund für Einschränkungen der Meinungsäußerungsfreiheit anerkannt ist. Daraus folgt allerdings nicht, daß der Gesetzgeber die Freiheit der Meinungsäußerung im Interesse der persönlichen Ehre beliebig einschränken dürfte. Er muß vielmehr auch dann, wenn er von der Ermächtigung des Art. 5 II GG Gebrauch macht, das

<sup>1</sup> BVerfGE 90, 241 (247 ff.); 93, 266 (289).

<sup>2</sup> BVerfGE 93, 266 (289).

<sup>3</sup> Vgl. BVerfGE 7, 198 (209 ff.); 62, 230 (244); 71, 162 (175). Nach A.A. sind allg. Gesetze solche, die sich an die Allgemeinheit als Personenkreis wenden (ADRESSATENKREISLEHRE). Nach der SONDERRECHTSLEHRE bedeutet "allgemein" hingegen Allgemeinheit in bezug auf die betroffenen Freiheitsgüter; es darf sich also nicht um Sonderrecht handeln, das ausschl. die Kommunikationsfreiheiten einschränkt. Nach der ABWÄGUNGSLEHRE sind allgemeine Gesetze solche, die dem Schutze eines allgemein (also auch gegen die Verletzung durch Meinungsäußerungen) zu schützenden vorrangigen Rechtsgutes dienen. Das BVerfG und die ihm folgende HM verknüpfen die Anforderungen der Sonderrechts- und der Abwägungslehre. Siehe grundlegend zum Begriff der "allgemeinen Gesetze" Hain, Rundfunkfreiheit und Rundfunkordnung, 1993, S. 90 ff. mit ausführlichen Nachweisen zu den einzelnen vertretenen Auffassungen.

einschränkende Grundrecht selbst im Auge behalten und übermäßige Einengungen vermeiden; die Anwendung des Verhältnismäßigkeitsprinzips führt also zu einer Wechselwirkung zwischen dem GR und dem einschränkenden Gesetz (sog. Wechselwirkungslehre). Diesem Erfordernis trägt indessen die strafrechtliche Regelung schon durch die Vorschrift des § 193 StGB Rechnung, die eine Bestrafung wegen einer ehrverletzenden Meinung ausschließt, wenn diese in Wahrnehmung berechtigter Interessen geäußert worden ist; zudem kann sich die Wechselwirkung ggf. in einer restriktiven Auslegung des Tatbestandes der "Beleidigung" niederschlagen.

bb) Vereinbarkeit mit Art.103 II GG (nulla poena sine lege)

§ 185 StGB könnte jedoch gegen das besondere Bestimmtheitsgebot des Art.103 II GG für das Strafrecht (nulla poena sine lege) verstoßen. Er umschreibt das strafbare Verhalten allein mit dem Begriff der Beleidigung, benennt es also lediglich und definiert es im Unterschied zu anderen Straftatbeständen nicht näher. Auch wenn das bloße Benennen des strafbaren Verhaltens im Hinblick auf Art. 103 II GG grundsätzlich auf Bedenken stoßen muß, ist hinsichtlich des § 185 StGB doch zu beachten, daß der *Straftatbestand der Beleidigung in einer mehr als hundertjährigen Rechtsprechung gefestigte Konturen erhalten* hat. Den Gerichten sind durch diese Rechtsprechung hinreichende Vorgaben an die Hand gegeben, die auch dem Normadressaten deutlich machen, wann er mit einer Bestrafung zu rechnen hat. § 185 StGB ist also mit Art. 103 II GG vereinbar.

cc) Vereinbarkeit mit Art. 19 I 2 GG (Zitiergebot)

§ 185 könnte gegen das Zitiergebot verstoßen, da er keinen Hinweis auf das eingeschränkte Grundrecht aus Art. 5 I S. 1, 1. HS GG enthält; ein solcher findet sich diesbezüglich auch nicht an anderer Stelle im StGB. Dem Zitiergebot kommt für die Gesetzgebung eine Warn- und Besinnungsfunktion und für die Gesetzesauslegung und -anwendung eine Klarstellungsfunktion zu. Die Befürchtung, daß es zu einer leeren Förmlichkeit erstarren und den Gesetzgeber übermäßig in seiner Arbeit behindern könnte, haben jedoch zu einer telologisch-restriktiven Anwendung des Art. 19 I 2 GG geführt.<sup>4</sup> Danach kommt das Zitiergebot nur zum Tragen, wenn ein Grundrecht aufgrund eines speziellen, vom Grundgesetz vorgesehenen Gesetzesvorbehalts über die im Grundrecht selbst angelegten Grenzen hinaus eingeschränkt werden soll,<sup>5</sup> nicht jedoch bei "andersartigen grundrechtsrelevanten Regelungen, die der Gesetzgeber in Ausführung der ihm obliegenden, im Grundgesetz vorgesehenen Regelungsaufträge, Inhaltsbestimmungen oder Schrankenziehungen vornimmt"<sup>6</sup>, wie dies etwa bei Gesetzen auf dem Regelungsgebiet des Art. 5 II GG der Fall ist. Das Zitiergebot ist hier also nicht verletzt.

§ 185 StGB ist auch materiell verfassungsgemäß.

2) Verfassungsgemäße Anwendung des § 185 StGB

§ 185 StGB müßte auch in verfassungskonformer Weise angewandt worden sein. Art. 5 I 1 GG verlangt für die Anwendung des § 185 StGB eine Gewichtung der Beeinträchtigungen, die der persönlichen Ehre auf der einen und der Meinungsfreiheit auf der anderen Seite drohen; dabei sind alle wesentlichen Umstände zu berücksichtigen.<sup>7</sup> In der Rechtsprechung sind Gesichtspunkte entwickelt worden, die Kriterien für diese Abwägung vorgeben: So muß die Meinungsfreiheit stets zurücktreten, wenn die betreffende Äußerung die Menschenwürde eines anderen antastet. Gleiches gilt, wenn es sich um eine reine Schmähkritik handelt. Dabei muß wegen des die Meinungsäußerungsfreiheit verdrängenden Effekts der Begriff der Schmähkritik eng definiert werden: Erforderlich ist, daß nicht mehr die Auseinandersetzung in der Sache, sondern die Diffamierung einer Person im Vordergrund stand.

Bei der Äußerung "Soldaten sind Mörder" auf dem Schild, das sich P umgehängt hatte, handelt es sich weder um einen Angriff auf die Menschenwürde der Soldaten, noch steht die Diffamierung von Personen im Vordergrund. Aus dem Zusammenhang mit der Werbeveranstaltung der Bundeswehr wird deutlich, daß lediglich zur krit. allgemeinen Auseinandersetzung mit der Tätigkeit von Soldaten angeregt und das Interesse auf die Option der Wehrdienstverweigerung gelenkt werden sollte. Die Meinungsfreiheit des P tritt also nicht pauschal zurück, sondern ist dem Ehrenschatz der Soldaten entgegenzusetzen. Bei dieser Abwägung ist auf die Schwere der beeinträchtigten Rechtsgüter abzustellen, wobei ins Gewicht fällt, ob von dem Grundrecht der Mei-

<sup>4</sup> Vgl. bereits BVerfGE 35, 185 (188).

<sup>5</sup> BVerfGE 64, 72 (79).

<sup>6</sup> BVerfGE 64, 72 (80).

<sup>7</sup> vgl. bereits BVerfGE 7, 198 (212).

nungsfreiheit im Rahmen einer privaten Auseinandersetzung zur Verfolgung von Eigeninteressen oder im Zusammenhang mit einer die Öffentlichkeit wesentlich berührenden Frage Gebrauch gemacht wird. In letzterem Fall ist nach der ständigen Rechtsprechung des BVerfG im Zweifel eher von einem größeren Gewicht der Freiheit der Rede auszugehen.<sup>8</sup>

Das Schild mit dem Slogan "Soldaten sind Mörder!", mit dem P durch die Ausstellung gegangen ist, sollte eine die Öffentlichkeit wesentlich berührende Frage ansprechen, nämlich auf die negativen Seiten des Soldatenberufs aufmerksam machen. P wollte in diesem allgemeinen Sinne einen Beitrag zur Diskussion um den Sinn der Einrichtung Bundeswehr leisten. Auch wenn er mit der Äußerung "Soldaten sind Mörder!" auf der Ausstellung letztlich auch auf bestimmte Soldaten, nämlich die dort anwesenden Angehörigen der Bundeswehr Bezug genommen hat, überwiegt mit Blick auf den allgemein auf die öffentliche Auseinandersetzung über Sinn und Unsinn des Soldatenberufes gerichteten Charakter der Äußerung die Meinungsfreiheit des Herrn X vor dem Ehrenschutz der betroffenen Bundeswehrsoldaten. Dies gilt um so mehr, als *die aus der Umgangssprachlichen Streitkultur stammende allgemein-polemische Bedeutung des Begriffs „Mörder“ und nicht dessen Bedeutung im strafrechtlichen Sinne der Abwägung zugrunde-zulegen* ist. Dabei ist auch zu berücksichtigen, daß in der Umgangssprachlichen Streitkultur zwar u.U. mit dem Verb "morden" anders als mit dem Verb "töten" eine verwerfliche Gesinnung assoziiert wird, daß das Substantiv "Mörder" hingegen in der Umgangssprache zuweilen für jede Person verwandt wird, die ohne moralische Billigung einen anderen tötet. Außerdem muß beachtet werden, daß es sich bei dem Slogan "Soldaten sind Mörder!" um ein *literarisches Zitat* aus der Zeit nach dem Ersten Weltkrieg handelt, das auf den bekannten Schriftsteller KURT TUCHOLSKY zurückgeht. Ein Gericht darf die Verwendung dieses Slogans also keinesfalls so deuten, als bezichtigte der Äußernde alle Soldaten einer Straftat i.S.d. § 211 StGB oder der Bereitschaft dazu - wenn es nicht zuvor alle anderen Deutungsmöglichkeiten mit überzeugenden Gründen ausgeschlossen hat.

Das Strafgericht hat demnach mit seiner nicht weiter begründeten Interpretation der Äußerung des P in jenem zur Verurteilung führenden Sinne die Bedeutung des Grundrechts aus Art. 5 I 1, 1. HS bei der Anwendung des § 185 StGB verkannt.

Der Eingriff in das Grundrecht der Meinungsfreiheit ist daher nicht durch die Grundrechts-Schranke des Rechtes der persönlichen Ehre (Art. 5 II GG) verfassungsrechtlich gerechtfertigt.

Die Verfassungsbeschwerde des P ist nicht nur zulässig sondern auch begründet. Sie hat Aussicht auf Erfolg.

### **VERTIEFUNGSHINWEIS:**

Allgemein zur Meinungsfreiheit siehe *Grimm*, NJW 1995, 1697; *Erichsen*, Jura 1996, 84; *Enders*, JuS 1997, L 9.

Zur Problematik der strafrechtlichen Verfolgung des Tucholsky-Zitates "Soldaten sind Mörder!" siehe BVerfG NJW 1994, 2943 und BVerfGE 93, 266. Aus der umfangreichen Literatur dazu siehe *Herdegen*, NJW 1994, 2833 ff.; *Gounalakis*, NJW 1996, 481 ff.; *Mager*, Jura 1996, 405 ff.; *Schmittmann*, VR 1996, 214; *Zuck*, JZ 1996, 364; *Schmitz*, ERPL/REDP 7 (1995), 1125 (1136 f.) = [www.jura.uni-goettingen.de/schmitz/ChronBVerfG/1994-1.htm#G3-Meinungsfreiheit](http://www.jura.uni-goettingen.de/schmitz/ChronBVerfG/1994-1.htm#G3-Meinungsfreiheit); ders., ERPL/REDP 8 (1996), 1263 (1289 ff.) = [www.jura.uni-goettingen.de/schmitz/ChronBVerfG/1995-1.htm#G7-Meinungsfreiheit](http://www.jura.uni-goettingen.de/schmitz/ChronBVerfG/1995-1.htm#G7-Meinungsfreiheit); *Schmitt Glaeser*, NJW 1996, 873 ff.; *Scholz*, AfP 1996, 323 ff.; *Grimm*, ZRP 1994, 276 ff.; *Hufen*, JuS 1995, 352 ff.; *Kriele*, NJW 1994, 1897 ff.; *Soehring*, NJW 1994, 29926 ff.; *R. Stark*, JuS 1995, 689 ff.; *Stürner*, JZ 1994, 865 ff.; *Hill*, DRiZ 1994, 458 ff.; *Steinkamm*, NZWehrR 1995, 45 ff.; *Campell*, NStZ 1995, 328 ff.; *Grasnick*, JR 1995, 162 ff.; *Otto*, NStZ 1996, 127 ff.; ders., Jura 1997, 139 ff.; *Heselhaus*, JA 1996, 539 ff. (Rspr. didaktisch aufbereitet); *Wallraf*, AfP 1996, S.367 ff.

Weitere Informationen zur Veranstaltung finden Sie unter [www.uni-greifswald.de/~lo6/schmitz.htm](http://www.uni-greifswald.de/~lo6/schmitz.htm). Für Fragen, Anregungen und Kritik bin ich dienstags und mittwochs in der Domstraße 20, Raum 309/311, Tel. 86-2151/50, sowie unter Tel. 0551-39.46.37 oder E-mail [tschmit1@gwdg.de](mailto:tschmit1@gwdg.de) erreichbar.

(Datei: Fall 5 (Vert GR))

---

<sup>8</sup> Vgl. etwa BVerfGE 7, 198 (212); 61, 11.

## **A. Zulässigkeit einer Verfassungsbeschwerde**

**I. Beteiligtenfähigkeit des P**

**II. Maßnahme der öffentlichen Gewalt**

**III. Behauptung einer Grundrechtsverletzung (Beschwerdebefugnis)**

**IV. Rechtswegerschöpfung**

**V. Wahrung der Beschwerdefrist und ordnungsgemäßer Antrag**

## **B. Begründetheit**

**I. Eingriff in den Schutzbereich**

- 1) Einschlägigkeit des Art.5 I S. 1, 1. HS GG nach seinem persönlichen Schutzbereich**
- 2) Einschlägigkeit des Art.5 I S. 1, 1. HS GG nach seinem sachlichen Schutzbereich**
- 3) Eingriffsqualität des angegriffenen Strafurteils**

**II. Verfassungswidrigkeit dieses Eingriffes**

- 1) Verfassungsmäßigkeit des § 185 StGB**
  - a) Vereinbarkeit mit Art. 5 I 1, 1. HS GG
  - b) Vereinbarkeit mit Art. 103 II GG
  - c) Vereinbarkeit mit Art. 19 I 2 GG
- 2) Verfassungsgemäße Anwendung des § 185 StGB**