

## „Junges Publizieren“

Schwerpunktseminararbeit von

*Nathalie Laura Neuendorf*

### **§ 192a StGB als Mittel zum Schutz der inneren Sicherheit?**

Betreuer: Prof. Dr. Mark A. Zöller

Ludwig-Maximilians-Universität München, Juristische Fakultät

Abgabedatum: 11.4.2022, aktualisiert zum 13.4.2023

**Inhaltsverzeichnis**

<b>I. Einführung .....</b>	<b>2</b>
<b>II. § 192a StGB als Mittel zum Schutz der inneren Sicherheit? .....</b>	<b>2</b>
1. <i>Innere Sicherheit bei zunehmender Hasskriminalität .....</i>	3
2. <i>Überprüfung einer Strafbarkeitslücke zwischen §§ 130 und 185 ff. StGB .....</i>	4
a) <i>Volksverhetzung .....</i>	4
aa) <i>§ 130 Abs. 1 Nr. 2 StGB .....</i>	4
bb) <i>§ 130 Abs. 2 Nr. 1 lit. c StGB .....</i>	5
b) <i>Beleidigungsdelikte .....</i>	7
c) <i>Zwischenergebnis .....</i>	8
3. <i>Überblick über Aufbau und Inhalt des Straftatbestandes .....</i>	8
a) <i>Geschütztes Rechtsgut .....</i>	8
b) <i>Tatgegenstand .....</i>	9
c) <i>Tathandlung .....</i>	9
d) <i>Subjektiver Tatbestand .....</i>	9
e) <i>Konkurrenzen .....</i>	10
4. <i>Stärken von § 192a StGB .....</i>	10
a) <i>Vulnerable Gruppen .....</i>	10
b) <i>Freier Meinungs austausch .....</i>	11
c) <i>Zwischenergebnis .....</i>	11
5. <i>Schwächen von § 192a StGB .....</i>	12
a) <i>Kritik an der Konzipierung .....</i>	12
aa) <i>Merkmal „Weltanschauung“ .....</i>	12
bb) <i>Merkmal „Geschlecht“ .....</i>	13
cc) <i>Merkmal „Behinderung“ .....</i>	13
dd) <i>Mündliche die Menschenwürde verletzende Äußerungen .....</i>	13
ee) <i>Merkmal „Gelangenlassen“ .....</i>	14
b) <i>(Zu) weitreichender Anwendungsbereich? .....</i>	14
aa) <i>Strafbarkeitsvorverlagerung .....</i>	14
bb) <i>Bezugspunkt des Eignungsmerkmals .....</i>	15
cc) <i>Verhältnis zu Art. 5 Abs. 1 S. 1 GG .....</i>	16
<b>III. Zusammenfassung und Fazit .....</b>	<b>17</b>

## I. Einführung

Der 14. Abschnitt des Strafgesetzbuches wurde über einen beträchtlichen Zeitraum kaum verändert,<sup>1</sup> geschweige denn verschärft. Zu Beginn des neuen Jahrtausends war sogar darüber diskutiert worden, den § 185 StGB aus dem Strafgesetzbuch herauszunehmen und die Beleidigung als reine Ordnungswidrigkeit zu behandeln.<sup>2</sup> Mit dem Erstarken extremistischer Bewegungen,<sup>3</sup> einer Zunahme von Hate Speech<sup>4</sup> und einer Verrohung des (digitalen) Diskurses<sup>5</sup> hat sich die Debatte jedoch grundlegend verändert. Um dem gesellschaftlichen Wandel Rechnung zu tragen, kommt es deshalb in jüngster Zeit vielmehr zu einer Verschärfung der strafrechtlichen Regelungen. Dies kann unter anderem damit begründet werden, dass die erhöhte Intensität der Rechtsverletzung im digitalen Umfeld zu einer höheren Schutzbedürftigkeit der Opfer führt, welche vor allem aus der nicht eingrenzbaren Empfängerzahl und der von den Urhebern vermuteten Anonymität im Netz resultiert.<sup>6</sup> Deshalb hat der Gesetzgeber mit dem Gesetz zur Bekämpfung des Rechtsextremismus und der Hasskriminalität<sup>7</sup> die strafrechtliche Verfolgung von Hass im Netz erheblich ausgeweitet. Im Zuge dessen wurden auch die strafrechtlichen Beleidigungsdelikte im Sommer 2021 nach langer Zeit erstmalig wieder in größerem Umfang verändert.<sup>8</sup>

Eine zweite einschneidende Veränderung erfuhr der 14. Abschnitt des StGB durch die jüngste Erweiterung der Ehrverletzungsdelikte im Herbst desselben Jahres mit der Einführung des Straftatbestandes der verhetzenden Beleidigung (§ 192a StGB).<sup>9</sup> Menschen aus bestimmten Gruppen berichteten gehäuft über den Erhalt anonymer Briefe, E-Mails oder sonstiger Schreiben, in denen ihre Gruppe bzw. Minderheit beschimpft, böswillig verächtlich gemacht oder verleumdet wurde.<sup>10</sup> So erhielt beispielsweise der Zentralrat der Juden antisemitische Schreiben, die sich inhaltlich gegen gläubige Juden als gemeinsame Gruppe richteten.<sup>11</sup> Nach Auffassung des Gesetzgebers konnte eine solche Handlung bislang nur unzulänglich mit den Mitteln des StGB bestraft werden. So sei eine Strafbarkeit nach § 130 StGB häufig in Ermangelung einer öffentlichen Friedensstörung abzulehnen; weiterhin sei in den meisten Fällen auch keine Individualbeleidigung gegeben (§ 185 StGB), da im Regelfall kein konkreter Bezug zu einer Einzelperson hergestellt werden könne.<sup>12</sup> Die Kollektivbeleidigung (§ 185 StGB) scheitere nach Ansicht des Gesetzgebers regelmäßig an der hierfür benötigten zahlenmäßigen Überschaubarkeit der herabgewürdigten Gruppierung.<sup>13</sup> Um die insoweit gesehene Strafbarkeitslücke zu schließen und den betroffenen Gruppen einen besseren strafrechtlichen Schutz bieten zu können,<sup>14</sup> wurde die „verhetzende Beleidigung“ (§ 192a StGB) in das StGB mitaufgenommen.

## II. § 192a StGB als Mittel zum Schutz der inneren Sicherheit?

Der neue Straftatbestand, der durch das Gesetz zur Änderung des Strafgesetzbuches – [...] Verbesserung der Bekämpfung verhetzender Inhalte [...] <sup>15</sup> eingeführt wurde, steht im Fokus der vorliegenden Arbeit. Dabei wird der

<sup>1</sup> Nussbaum, KriPoZ 2021, 335 (335).

<sup>2</sup> Hoven/Witting, NJW 2021, 2397 (2401); Kubiciel/Winter, ZStW 2001, 305 (314, 328 ff.); Frommel, KJ 1995, 402 (411).

<sup>3</sup> Picker, RdA 2020, 317 (320 f.).

<sup>4</sup> Gersdorf, MMR 2017, 439 (439).

<sup>5</sup> Eckel/Rottmeier, NStZ 2021, 1 (1).

<sup>6</sup> Eckel/Rottmeier, NStZ 2021, 1 (1).

<sup>7</sup> BGBl. I 2021, S. 441 ff.

<sup>8</sup> Engländer, NStZ 2021, 385 (387 f.).

<sup>9</sup> BGBl. I 2021, S. 4250 ff.; Nussbaum, KriPoZ 2021, 335 (335).

<sup>10</sup> BT-Drs. 19/31115, S. 14.

<sup>11</sup> BT-Drs. 19/31115, S. 14.

<sup>12</sup> BT-Drs. 19/31115, S. 14.

<sup>13</sup> BT-Drs. 19/31115, S. 14.

<sup>14</sup> BT-Drs. 19/31115, S. 14.

<sup>15</sup> BGBl. I 2021, S. 4250 ff.

zentralen Frage nachgegangen, ob § 192a StGB bei zunehmender Hasskriminalität in Deutschland ein wirksames Mittel zum Schutz der inneren Sicherheit bieten und Betroffene über den Anwendungsbereich der §§ 130, 185 ff. StGB hinaus hinreichend vor verhetzenden Inhalten schützen kann. Die vorliegende Arbeit lässt sich wie folgt gliedern: Zunächst wird erörtert, inwiefern unter Berücksichtigung aktueller gesellschaftlicher Entwicklungen und bisheriger Regelungen im StGB tatsächlich ein gesetzgeberischer Handlungsbedarf zur Einführung von § 192a StGB bestand. Anschließend wird der Inhalt des neuen Straftatbestandes näher beleuchtet, woraufhin die Stärken und Schwächen des Paragraphen analysiert werden. Hierdurch wird eine abschließende Bewertung von § 192a StGB ermöglicht.

### 1. Innere Sicherheit bei zunehmender Hasskriminalität

Die verhetzende Beleidigung soll ihrem Wortlaut nach bereits das Gelangenlassen eines bestimmten Inhalts an gewisse Personen pönalisieren. Dabei muss der Inhalt dazu geeignet sein, den Empfänger wegen seiner Zugehörigkeit zu einer der in § 192a StGB abschließend aufgezählten Gruppen in seiner Menschenwürde anzugreifen.<sup>16</sup> Die Norm richtet sich folglich gegen eine spezielle Form von Hasskriminalität.<sup>17</sup>

Als Hasskriminalität werden allgemein Straftaten bezeichnet, die gegen Menschen allein deshalb verübt werden, weil diese tatsächlich oder vermeintlich einer gewissen gesellschaftlichen Gruppe angehören.<sup>18</sup> Auf eine persönliche Beziehung zwischen Opfer und Täter kommt es gerade nicht an. Vielmehr richtet sich die Tat oftmals allein gegen das wahrgenommene Fremde.<sup>19</sup> Aus diesem Grund wird der Begriff Hasskriminalität in der Kriminologie auch durch den Terminus *Vorurteilskriminalität* ersetzt.<sup>20</sup> Die überwiegende Anzahl hasskrimineller Delikte in Deutschland ist dem rechten, nicht notwendigerweise rechtsextremistischen Spektrum zuzuordnen.<sup>21</sup>

Die im Internet herrschende Anonymität und die dort fehlende soziale Kontrolle senken die Hemmschwelle für die Verbreitung krimineller Inhalte.<sup>22</sup> Allgemein ist deshalb in den letzten Jahren eine Zunahme von Hasskriminalität, insbesondere im Netz, zu beobachten.<sup>23</sup> Diese Entwicklungen haben sich durch die Coronapandemie noch einmal verstärkt<sup>24</sup> – ein Umstand, der vor allem auf die größere soziale Isolation<sup>25</sup> und eine Verschiebung des Diskurses in den digitalen Raum zurückzuführen sein dürfte. Deutlich erkennbar ist jedenfalls, dass nicht nur Frauen, Angehörige der LGBTQIA<sup>+</sup>-Community, Dunkelhäutige und Menschen mit körperlicher oder geistiger Behinderung zu Opfern von Hasskriminalität werden, sondern auch Politiker und Wissenschaftler.<sup>26</sup>

Nachdem sich Hasskriminalität folglich unmittelbar gegen einen Ausschnitt der Gesellschaft richtet und einen immer größeren Raum einnimmt, kann sie das friedliche Zusammenleben innerhalb eines Staates gefährden. Deshalb besteht grds. ein Handlungsbedarf von Seiten des Gesetzgebers zur Verbesserung des Schutzes vor hasskriminellen Straftaten.<sup>27</sup> Sämtliche Maßnahmen und Instrumente, die ein Staat zum Schutz seines eigenen sowie des

<sup>16</sup> Schwartmann, NJW 2022, 133 (135).

<sup>17</sup> Valerius, in: BeckOK-StGB, 56. Ed. (1.2.2023), § 192a Rn. 2.1.

<sup>18</sup> Werner, in: Weber, Weber kompakt – Rechtswörterbuch, 7. Ed. (1.10.2022), Hasskriminalität.

<sup>19</sup> Abou-Taam/Dienstbühl, Die Kriminalpolizei 3/2012, 4 (5).

<sup>20</sup> Abou-Taam/Dienstbühl, Die Kriminalpolizei 3/2012, 4 (5); Kinzig, in: Schöne/Schröder, StGB, 30. Aufl. (2019), § 46 Rn. 15b.

<sup>21</sup> Berthel, Die Kriminalpolizei 6/2020, Rn. 2.1.

<sup>22</sup> Hoven/Krause, JuS 2017, 1167 (1167).

<sup>23</sup> Hoven/Witting, NJW 2021, 2397 (2401).

<sup>24</sup> Guterres, UN Covid-19 response, online verfügbar unter: <https://www.un.org/en/coronavirus/we-must-act-now-strengthen-immunity-our-societies-against-virus-hate> (zuletzt abgerufen am 6.5.2023).

<sup>25</sup> Becker/Böhlmann/Goddemeier/Gfrörer, VIA 2021, 49 (51).

<sup>26</sup> Wandtke/Ostendorff, ZUM 2021, 26 (27).

<sup>27</sup> Vgl. Ceffinato, ZStW 2020, 544 (549).

Bestandes seiner Bevölkerung ergreift, können dabei unter den Begriff „Innere Sicherheit“ subsumiert werden.<sup>28</sup> Neben der Einführung von § 192a StGB<sup>29</sup> stellt auch die Verabschiedung des Gesetzes zur Bekämpfung des Rechtsextremismus und der Hasskriminalität<sup>30</sup> ein Beispiel für entsprechende staatliche Handlungen zur Bekämpfung von Hasskriminalität dar. Zu prüfen ist, ob der Gesetzgeber seinen Gestaltungsspielraum zum Schutz der inneren Sicherheit durch die Einführung von § 192a StGB nicht zufriedenstellend ausgeschöpft – oder zu weit ausgedehnt – haben könnte.

## 2. Überprüfung einer Strafbarkeitslücke zwischen §§ 130 und 185 ff. StGB

Wie eingangs bereits angeführt, war es das Ziel des Gesetzgebers, mit § 192a StGB eine Strafbarkeitslücke zwischen der Volksverhetzung auf der einen und den Beleidigungsdelikten auf der anderen Seite zu schließen.<sup>31</sup> Das folgende Kapitel widmet sich der Analyse, ob der Gesetzgeber das Bestehen einer solchen Lücke zu Recht angenommen hat.

### a) Volksverhetzung

Nach Auffassung des Gesetzgebers wäre § 130 StGB bei der Zusendung von Inhalten an eine Einzelperson oder einen geschlossenen Personenkreis in der Regel in Ermangelung einer Störung des öffentlichen Friedens abzulehnen.<sup>32</sup> Die Geeignetheit zur Störung des öffentlichen Friedens wird tatbestandlich sowohl für § 130 Abs. 1 Nr. 1 StGB als auch § 130 Abs. 1 Nr. 2 StGB gefordert, wobei letztere dem § 192a StGB inhaltlich näherkommen dürfte.<sup>33</sup> Deshalb wird die Nummer 2 des Absatzes 1 im Folgenden detaillierter betrachtet.

#### aa) § 130 Abs. 1 Nr. 2 StGB

Eine konkrete öffentliche Friedensstörung kann der einschlägigen Literatur zufolge nur in seltenen Fällen angenommen werden.<sup>34</sup> Dies ist jedoch ohnehin nicht zwingend erforderlich, da eine hinreichend konkrete Eignung zur öffentlichen Friedensstörung schon dem Wortlaut nach zur Bejahung des Tatbestandsmerkmals ausreichend ist.<sup>35</sup> Hierzu müssen berechnete Gründe für die Annahme vorliegen, dass der Angriff das Vertrauen in die öffentliche Rechtssicherheit erschüttern wird, sei es auch nur bei dem Bevölkerungsteil, gegen den er sich richtet.<sup>36</sup> Es kann deshalb bereits genügen, wenn der Täter damit rechnen muss, dass der Angriff einer breiteren Öffentlichkeit bekannt,<sup>37</sup> oder die Aussage „zum Gegenstand öffentlicher, friedensstörender Auseinandersetzungen“<sup>38</sup> gemacht wird. So können auch Aussagen, die gegenüber Einzelpersonen oder direkt Betroffenen getätigt werden, zur Friedensstörung geeignet sein, sofern aus einer ex-ante Sicht davon ausgegangen werden kann, dass sich der Empfänger beispielsweise aus Angst oder Wut selbst an ein öffentliches Publikum wenden wird.<sup>39</sup>

<sup>28</sup> Jesse/Urban, Handwörterbuch des politischen Systems, Innere Sicherheit, online abrufbar unter: <https://www.bpb.de/kurz-knapp/lexika/handwoerterbuch-politisches-system/202039/innere-sicherheit/> (zuletzt abgerufen am 6.5.2023); Lange, in: Andersen/Bogumil/Marschall/Woyke, Handwörterbuch des politischen Systems der Bundesrepublik Deutschland, 2021, S. 394 f.

<sup>29</sup> Valerius, in: BeckOK-StGB, § 192a Rn. 2.1.

<sup>30</sup> BGBl. I 2021, S. 441 ff.

<sup>31</sup> Nussbaum, KriPoZ 2021, 335 (335).

<sup>32</sup> BT-Drs. 19/31115, S. 14.

<sup>33</sup> Nussbaum, KriPoZ 2021, 335 (335).

<sup>34</sup> Altenhain, in: Matt/Renzikowski, StGB, 2. Aufl. (2020), § 130 Rn. 31.

<sup>35</sup> Schäfer/Anstötz, in: MüKo-StGB, Band 3, 4. Aufl. (2021), § 130 Rn. 23.

<sup>36</sup> Schäfer/Anstötz, in: MüKo-StGB, Band 3, § 130 Rn. 23; BGH, MMR 2001, 228 (230); BGHSt 16, 49 (56).

<sup>37</sup> BGH, NSTZ 1981, 258; Sternberg-Lieben/Schittenhelm, in: Schönke/Schröder, StGB, § 130 Rn. 11.

<sup>38</sup> OLG Celle, NSTZ 1998, 88 (89).

<sup>39</sup> Schäfer/Anstötz, in: MüKo-StGB, Band 3, § 130 Rn. 25; vgl. OLG Hamburg, MDR 1981, 71.

Auch wenn der Verfasser einen verhetzenden Leserbrief an eine Zeitungsredaktion schickt, ohne dabei eine nähere Beziehung zu den dort arbeitenden Journalisten zu haben, entledigt er sich regelmäßig seiner Einflussmöglichkeit auf das Geäußerte.<sup>40</sup> Da der Brief die „geschlossene Sphäre“ verlässt, die ansonsten zwischen zwei Briefpartnern besteht, ist regelmäßig mit einer breiteren Öffentlichkeitswirkung zu rechnen.<sup>41</sup> Der öffentliche Frieden ist deshalb auch dann potenziell gefährdet, wenn die Zuschrift nicht publiziert wird.<sup>42</sup> Hiermit dürfte ohnehin nur selten zu rechnen sein, da sich auch die zuständigen Redakteure bei der Veröffentlichung eines verhetzenden Inhalts strafbar<sup>43</sup> machen können, da sie dazu verpflichtet sind, das Druckwerk von strafbarem Inhalt freizuhalten.<sup>44</sup> So sind auch Journalisten und Verleger bereits für die Publikation fremder Hetzbotschaften nach § 130 Abs. 2 StGB strafbar, da es hier – im Gegensatz zu Absatz 1 der Norm – gerade nicht darauf ankommt, ob sich der Veröffentlichende das Gesagte zu eigen macht.<sup>45</sup>

Werden Texte abrufbar ins Internet gestellt, so ist auf Grund der damit verbundenen Informationsmöglichkeiten regelmäßig damit zu rechnen, dass die Inhalte einer breiteren Öffentlichkeit bekannt werden.<sup>46</sup>

Von einer vollumfänglichen Strafbarkeitslücke kann folglich nicht ausgegangen werden. Vielmehr können Handlungen nun teilweise sowohl über den § 192a StGB als auch den § 130 Abs. 1 Nr. 2 StGB strafbar sein, nämlich dann, wenn aus einer ex-ante Sicht mit einer Verbreitung der Inhalte gerechnet werden kann. Dies dürfte beispielsweise bei der Zusendung entsprechender Inhalte an den Zentralrat der Juden der Fall sein.<sup>47</sup> Denn es ist bekannt, dass der Zentralrat antisemitische und öffentliche Postings sowie private Zuschriften der Öffentlichkeit zugänglich macht, um auf einen wiederaufkeimenden Antisemitismus in Deutschland aufmerksam zu machen.<sup>48</sup> Demnach steht die Strafbarkeit entsprechender Schreiben an diese Organisation gem. § 130 Abs. 1 Nr. 2 StGB spätestens seit Bekanntwerden der ersten Veröffentlichung verhetzender Inhalte im Mai 2021<sup>49</sup> im Raum. Laut Rechtsanwalt *Michael Kuffer*, ehemaliges Mitglied des Deutschen Bundestages, seien sogar die im Mai veröffentlichten Botschaften bereits „offensichtlich wegen Volksverhetzung strafbar“.<sup>50</sup> Dies ist insbesondere deshalb erwähnenswert, weil der Gesetzgeber die privaten Zusendungen an den Zentralrat der Juden beispielhaft zur Begründung der Einführung des neuen Straftatbestandes nennt.<sup>51</sup>

#### bb) § 130 Abs. 2 Nr. 1 lit. c StGB

Bemerkenswert ist schließlich, dass § 130 Abs. 1 Nr. 2 StGB im Schrifttum zu § 192a StGB bei der Überprüfung einer möglichen Strafbarkeitslücke teilweise nicht berücksichtigt wird.<sup>52</sup> Vielmehr gehen *Ebner* und *Kulhanek* ausschließlich auf die Tatkonstellation des § 130 Abs. 2 Nr. 1 lit. c StGB ein, welche – wie die Autoren richtig feststellen – eine Eignung zur Friedensstörung tatbestandlich erst gar nicht verlangt.<sup>53</sup>

Dass *Ebner* und *Kulhanek* das Vorliegen einer Strafbarkeitslücke nur bezüglich § 130 Abs. 2 Nr. 1 lit. c StGB

<sup>40</sup> *Krauß*, in: LK-StGB, Band 5, 13. Aufl. (2021), § 130 Rn. 81.

<sup>41</sup> *Krauß*, in: LK-StGB, § 130 Rn. 81.

<sup>42</sup> *Krauß*, in: LK-StGB, § 130 Rn. 81.

<sup>43</sup> Vgl. bspw. § 20 Landespressegesetz BW; § 21 Landespressegesetz NRW; usw.

<sup>44</sup> *Pürer/Raabe*, *Presse in Deutschland*, 3. Aufl. (2007), S. 345.

<sup>45</sup> *Krauß*, in: LK-StGB, § 130 Rn. 87.

<sup>46</sup> *Schäfer/Anstötz*, in: MüKo-StGB, Band 3, § 130 Rn. 26; BGHSt 46, 212 (219).

<sup>47</sup> *Nussbaum*, KriPoZ 2021, 335 (336).

<sup>48</sup> *Nussbaum*, KriPoZ 2021, 335 (336).

<sup>49</sup> Zentralrat der Juden in Deutschland – Twitter-Post vom 16.5.2021, verfügbar unter: <https://twitter.com/ZentralratJuden/status/1393929222901669893?lang=de> (zuletzt abgerufen am 6.5.2023).

<sup>50</sup> Bild, Zentralrat der Juden macht widerliche Hetze öffentlich, 17.5.2021, online abrufbar unter: <https://www.bild.de/politik/inland/politik/hassbeimnamennennen-zentralrat-der-juden-macht-widerliche-hetze-oeffentlich-76424210.bild.html> (zuletzt abgerufen am 6.5.2023).

<sup>51</sup> BT-Drs. 19/31115, S. 14.

<sup>52</sup> Vgl. *Ebner/Kulhanek*, ZSTW 2021, 984 (985 f.).

<sup>53</sup> *Ebner/Kulhanek*, ZSTW 2021, 984 (985 f.).

prüfen, ist darauf zurückzuführen, dass sowohl im Änderungsantrag der Bundesregierung<sup>54</sup> als auch im Bericht des Ausschusses für Recht und Verbraucherschutz<sup>55</sup> ausdrücklich auf Absatz 2, nicht aber auf Absatz 1 der Vorschrift verwiesen wird. Hierin sehen die Autoren eine Ungereimtheit im Änderungsantrag. Sie gehen deshalb davon aus, dass sich der Gesetzgeber zwar bewusst auf § 130 Abs. 2 Nr. 1 lit. c StGB beziehen wollte, dabei jedoch nicht beachtet hat, dass das Merkmal der „Geeignetheit zur öffentlichen Friedensstörung“ dort gerade nicht gefordert wird.<sup>56</sup> Hierfür spricht zunächst auch, dass § 192a StGB ebenso wie § 130 Abs. 2 Nr. 1 lit. c StGB – und anders als § 130 Abs. 1 Nr. 2 StGB – hinsichtlich der Übermittlungsform des Inhalts auf § 11 Abs. 3 StGB verweist.

Deshalb begründen die Autoren das Vorliegen einer Strafbarkeitslücke über das Merkmal „Verbreiten“ (in § 130 Abs. 2 Nr. 1 lit. c StGB):<sup>57</sup> Darunter ist die Wiedergabe oder Ausstrahlung an einen größeren Personenkreis zu verstehen, wobei letzterer nach Zahl und Individualität unkontrollierbar groß sein muss.<sup>58</sup> Dies dürfte bei der privaten Zusendung verhetzender Inhalte an eine betroffene Gruppe oder einen Einzelnen regelmäßig abzulehnen sein, weshalb § 130 Abs. 2 Nr. 1 lit. c StGB in diesen Fällen kaum verwirklicht sein dürfte.<sup>59</sup> Im Rahmen von § 130 Abs. 1 Nr. 2 StGB wird ein „Verbreiten“ aber gerade nicht gefordert. Im Gegenteil kann, wie oben dargestellt, selbst ein Angriff auf eine Einzelperson den öffentlichen Frieden i.S. der Norm gefährden.<sup>60</sup>

Hieraus lässt sich schlussfolgern, dass der Gesetzgeber – anders als es von *Ebner* und *Kulhanek* angenommen wird<sup>61</sup> – nicht begründen wollte, weshalb in Abs. 2 Nr. 1 lit. c eine Strafbarkeitslücke identifiziert werden kann. Dort ist – zumindest bei isolierter Betrachtung gemeinsam mit § 192a StGB – jedenfalls eine Strafbarkeitslücke gegeben, welche auch keiner näheren Erläuterung bedarf. Dagegen kann § 130 Abs. 1 Nr. 2 StGB sowohl neben Abs. 2 Nr. 1 lit. c als auch neben § 192a StGB anwendbar sein,<sup>62</sup> sofern eine Eignung zur öffentlichen Friedensstörung gegeben ist.

Deshalb besteht im Hinblick auf Absatz 1 der tatsächliche Bedarf, das Vorliegen einer Strafbarkeitslücke zu begründen. Folglich ist davon auszugehen, dass der Gesetzgeber im Änderungsantrag bewusst auf das Merkmal der „Eignung zur öffentlichen Friedensstörung“ eingegangen ist. So lässt sich auch erklären, weshalb beispielsweise *Nussbaum* ausschließlich auf § 130 Abs. 1 Nr. 2 StGB bei der Überprüfung des Vorliegens einer Strafbarkeitslücke eingeht, wohingegen Absatz 2 (trotz ausdrücklicher Erwähnung im Änderungsantrag) dort keine Beachtung findet.<sup>63</sup> *Nowroussijan* und *Majer* begründen die Strafbarkeitslücke ebenfalls allein über Absatz 1 des § 130 StGB.<sup>64</sup> Letztlich ist festzustellen, dass nicht alle nach Auffassung des Gesetzgebers strafwürdigen Handlungen über § 130 StGB strafbar sind. Eine Volksverhetzung ist nicht gegeben, wenn der verhetzende Inhalt an einen oder mehrere Empfänger der betroffenen Gruppen versandt wird und aus einer ex-ante Sicht nicht mit einer Veröffentlichung gerechnet zu werden braucht.

<sup>54</sup> Änderungsantrag der Fraktionen der CDU/CSU und der SPD zu dem Gesetzentwurf der Bundesregierung – Ds. 19/28678, S. 9 f.

<sup>55</sup> BT-Drs. 19/31115, S. 14 ff.

<sup>56</sup> *Ebner/Kulhanek*, ZSTW 2021, 984 (985 f.).

<sup>57</sup> *Ebner/Kulhanek*, ZSTW 2021, 984 (986).

<sup>58</sup> *Ostendorf*, in: NK-StGB, Band 1, 5. Aufl. (2017), § 130 Rn. 23; BGHSt 13, 257 (258).

<sup>59</sup> *Ebner/Kulhanek*, ZSTW 133(4), 2021, 984 (986); *Jansen*, GA 2022, 94 (103).

<sup>60</sup> *Schäfer/Anstötz*, in: MüKo-StGB, Band 3, § 130 Rn. 25; vgl. BGHSt 29, 26.

<sup>61</sup> *Ebner/Kulhanek*, ZSTW 133(4), 2021, 984 (985 f.).

<sup>62</sup> *Sternberg-Lieben/Schittenhelm*, in: Schönke/Schröder, StGB, § 130 Rn. 27.

<sup>63</sup> *Nussbaum*, KriPoZ 2021, 335 (335 f.).

<sup>64</sup> *Nowroussijan/Majer*, NJ 2023, 62 (65).



### b) Beleidigungsdelikte

Es stellt sich allerdings die Frage, ob solche Handlungen bereits hinreichend durch die Straftatbestände der §§ 185 ff. StGB erfasst werden.

Die Beleidigung stellt einen Angriff auf die Ehre des Betroffenen dar und ist deswegen nach ganz herrschender Meinung durch die Kundgabe eigener Missachtung oder Nichtachtung gekennzeichnet.<sup>65</sup> Folglich muss die Kundgabe den Betroffenen erkennen lassen.<sup>66</sup> An diesem Erfordernis fehlt es regelmäßig bei der Zusendung einer Hassbotschaft an einen Empfänger(-kreis), die dessen Gruppe allgemein herabwürdigt, ohne individuell auf einzelne Empfänger einzugehen.<sup>67</sup>

Dennoch kann auch eine Einzelperson durch Gebrauch einer Kollektivbezeichnung in ihrer Ehre verletzt werden.<sup>68</sup> Hierzu müssen allerdings besondere Voraussetzungen vorliegen: So muss die Bezeichnung zunächst einen nach äußeren Kennzeichen abgegrenzten Personenkreis betreffen.<sup>69</sup> Nach herrschender Meinung muss der Personenkreis darüber hinaus zahlenmäßig überschaubar sein, damit sich die Ehrverletzung nicht in der Masse der angesprochenen Personen verliert.<sup>70</sup> Schließlich muss sich die Äußerung auf die individuellen Angehörigen der Gruppe und auf die jeweils betroffene Individualperson beziehen.<sup>71</sup> Je umfangreicher dabei das Kollektiv ist, beispielsweise bei der kollektiven Beleidigung von Frauen, desto eher kann die Aussage als nicht strafbares „Pauschal- oder Durchschnittsurteil“<sup>72</sup> bezeichnet werden. Eine Sammelbeleidigung kann unter diesen Umständen nicht angenommen werden.

Nach Ansicht von *Jansen* ist im Rahmen von nunmehr nach § 192a StGB eindeutig strafbaren Handlungen in fast allen Fällen (auch) eine Beleidigung unter einer Kollektivbezeichnung verwirklicht.<sup>73</sup> Dies begründet die Autorin damit, dass der Täter dem erwählten Opfer den Inhalt bewusst zuschickt und dadurch bereits eine hinreichende Individualisierung vornimmt.<sup>74</sup> Eine Strafbarkeitslücke sei nach Ansicht der Autorin bestenfalls dann gegeben, wenn der Inhalt an einen Interessenverband geschickt wird, ohne individuell beispielsweise den Vorsitzenden des Verbandes zu adressieren.<sup>75</sup> Der Gesetzgeber habe deshalb verkannt, dass § 185 StGB in den meisten von § 192a StGB erfassten Fallkonstellationen bereits verwirklicht sei.<sup>76</sup> Insofern beachtet *Jansen* jedoch nicht, dass der Gesetzgeber das Bestehen einer bisherigen Strafbarkeitslücke auch damit begründet, dass eine Beleidigung als tatbestandlicher Erfolg in allen Fällen positiv festgestellt werden müsse.<sup>77</sup> Das bloße Zusenden von Inhalten an Angehörige der betroffenen Gruppe, welches § 192a StGB nun explizit unter Strafe stellt, genüge hierfür gerade nicht. Vielmehr müsse es nach Auffassung des Gesetzgebers im Rahmen von § 185 StGB zu einer Kenntnisnahme kommen.<sup>78</sup> Dem ist zuzustimmen, da der Taterfolg nach herrschender Meinung unstreitig erst mit einer Kenntnisnahme eintritt.<sup>79</sup> Darüber hinaus ist es nicht überzeugend, eine Beleidigung unter einer Kollektivbezeichnung schon deshalb anzunehmen, weil der Täter einen gruppenverhetzenden Inhalt (unabhängig von der *Größe* des Kollektivs)

<sup>65</sup> Heger, in: Lackner/Kühl/Heger, StGB, 30. Aufl. (2023), § 185 Rn. 3; BGHSt 1, 288 (289).

<sup>66</sup> Eisele/Schittenhelm, in: Schönke/Schröder, StGB, § 185 Rn. 8.

<sup>67</sup> Ebner/Kulhanek, ZSTW 2021, 984 (986).

<sup>68</sup> Eisele/Schittenhelm, in: Schönke/Schröder, StGB, Vorb. §§ 185 ff. Rn. 5 f.; BVerfGE 93, 266, 302.

<sup>69</sup> Gaede, in: Matt/Renzikowski, StGB, Vorb. § 185 Rn. 13.

<sup>70</sup> Gaede, in: Matt/Renzikowski, StGB, Vorb. § 185 Rn. 13.

<sup>71</sup> Regge/Pegel, in: MüKo-StGB, Band 4, 4. Aufl. (2021), Vorb. § 185 Rn. 57.

<sup>72</sup> Nussbaum, KriPoZ 2021, 335 (336).

<sup>73</sup> Jansen, GA 2022, 94 (104).

<sup>74</sup> Jansen, GA 2022, 94 (104).

<sup>75</sup> Jansen, GA 2022, 94 (105).

<sup>76</sup> Jansen, GA 2022, 94 (105).

<sup>77</sup> Änderungsantrag zu Ds. 19/28678, S. 9.

<sup>78</sup> Änderungsantrag zu Ds. 19/28678, S. 9.

<sup>79</sup> Hilgendorf, in: LK-StGB, § 185 Rn. 26; BGHSt 9, 18.



an einen Gruppenangehörigen adressiert. Insofern umgeht *Jansen* die von der herrschenden Meinung bei einer Beleidigung unter einer Kollektivbezeichnung geforderte Voraussetzung der zahlenmäßigen Überschaubarkeit des abgrenzbaren Personenkreises (s.o.). So wird die Gruppe der Menschen mit Behinderung, welche nunmehr ausdrücklich von § 192a StGB geschützt wird, beispielsweise als nicht beleidigungsfähig angesehen.<sup>80</sup> Die Argumentation der Autorin vermag deshalb nicht gänzlich zu überzeugen.

### c) Zwischenergebnis

Eine Strafbarkeitslücke zwischen der Volksverhetzung auf der einen und den Beleidigungstatbeständen auf der anderen Seite besteht folglich für die vom Gesetzgeber als strafwürdig angesehenen Handlungen durchaus. Dennoch dürfte diese Lücke maßgeblich kleiner sein als vom Gesetzgeber angenommen. So kann aus obigen Ausführungen entnommen werden, dass gewisse Handlungen nunmehr teilweise sowohl über den § 192a StGB, als auch über die §§ 130 bzw. 185 ff. StGB strafbar sein können.

### 3. Überblick über Aufbau und Inhalt des Straftatbestandes

Fraglich ist, ob die identifizierte Strafbarkeitslücke mit § 192a StGB vollumfänglich geschlossen werden konnte, ohne dabei die verfassungsrechtlich garantierte Meinungsfreiheit (Art. 5 Abs. 1 S. 1 GG) zu stark einzuschränken. Um diese Frage zu erörtern, soll im Folgenden der Aufbau des § 192a StGB betrachtet werden. Dabei wird auf die einzelnen Tatbestandsmerkmale eingegangen – zunächst ohne inhaltliche Bewertung derselben. Der hierbei gewonnene Überblick soll bei der darauffolgenden tiefergehenden Auseinandersetzung mit den Stärken und Schwächen des neu eingeführten Straftatbestandes unterstützen.

#### a) Geschütztes Rechtsgut

§ 192a StGB soll das Opfer bereits vor einer möglichen Konfrontation mit bestimmten, die Menschenwürde potenziell angreifenden Inhalten schützen.<sup>81</sup> Dabei kann zunächst die Ehre der Betroffenen, welche eine Emanation des allgemeinen Persönlichkeitsrechts aus Art. 1 Abs. 1, 2 Abs. 1 GG<sup>82</sup> darstellt, als Schutzgut des neuen Straftatbestandes angesehen werden. Hierfür spricht neben der ausdrücklichen Gesetzesbegründung auch die Tatsache, dass die Vorschrift im 14. Abschnitt des StGB und damit als Erweiterung der Ehrverletzungsdelikte eingefügt wurde.<sup>83</sup>

Aus der Gesetzesbegründung sowie der konkreten Formulierung des § 192a StGB geht darüber hinaus hervor, dass tatgegenständliche Inhalte außerdem dazu geeignet sein müssen, die Menschenwürde (Art. 1 Abs. 1 GG) der Betroffenen zu verletzen.<sup>84</sup> Dazu muss eine besonders schwere Form der Ehrverletzung vorliegen, die das Opfer im Kern seiner Persönlichkeit trifft.<sup>85</sup> Nachdem es jedoch auf eine tatsächliche Ehrverletzung nicht ankommt, ist

<sup>80</sup> *Eisele/Schittenhelm*, in: Schönke/Schröder, StGB, Vorb. §§ 185 ff. Rn. 7b.

<sup>81</sup> *Nussbaum*, KriPoZ 2021, 335 (337).

<sup>82</sup> *Bethge*, in: Sachs, GG, 9. Aufl. (2021), Art. 5 Rn. 162.

<sup>83</sup> *Nussbaum*, KriPoZ 2021, 335 (337 f.).

<sup>84</sup> *Nussbaum*, KriPoZ 2021, 335 (337 f.).

<sup>85</sup> *BVerfG*, NStZ 2001, 26 (27 f.); *Ebner/Kulhanek*, ZSTW 2021, 984 (993).

der neue Straftatbestand als konkretes Gefährdungsdelikt einzuordnen.<sup>86</sup> Dies ist ein Umstand, der in der bisherigen Literatur teilweise auf Kritik<sup>87</sup> stößt, da Eignungsdelikte im Regelfall als abstrakte Gefährdungsdelikte ausgestaltet sind.<sup>88</sup>

#### b) Tatgegenstand

Tauglicher Tatgegenstand ist jeder Inhalt, der eine in § 192a StGB näher bezeichnete Gruppe verleumdet, böswillig verächtlich macht oder beschimpft. Geeignetes Angriffsobjekt ist jede Gruppe, die durch ihre nationale, rassische, religiöse oder ethnische Herkunft, ihre Weltanschauung, ihre Behinderung oder ihre sexuelle Orientierung<sup>89</sup> definiert werden kann. Der jeweilige Inhalt muss konkret dazu geeignet sein, die Menschenwürde einzelner Gruppenmitglieder oder der gesamten Gruppe anzugreifen.<sup>90</sup> In Bezug auf dieses Erfordernis ist eine Orientierung an § 130 Abs. 2 Nr. 1 lit. c StGB erkennbar. Anders als bei der Begründung des Vorliegens einer Strafbarkeitslücke (Geeignetheit zur Störung des öffentlichen Friedens) ist eine Bezugnahme auf den Absatz 2 des § 130 StGB in dieser Hinsicht auch unzweifelhaft gewollt. Außerdem verweisen beide Straftatbestände auf § 11 Abs. 3 StGB. Letztgenannte Norm kann deshalb als Maßstab für die Prüfung der Form des verhetzenden Inhaltes herangezogen werden. Hiernach muss die Gedankenäußerung eine über das bloße Aussprechen hinausgehende Dauerhaftigkeit aufweisen und zumindest im Übermittlungsprozess gespeichert werden.<sup>91</sup> Umfasst sind neben Schriften auch Ton- und Bildträger, Datenspeicher, Abbildungen und andere Darstellungen, sowie im Internet hochgeladene Texte.<sup>92</sup>

#### c) Tathandlung

Als Tathandlung kommt das unaufgeforderte Gelangenlassen des entsprechenden Inhalts an eine Person oder Gruppierung in Frage, welche zur angegriffenen Gruppe gehört.<sup>93</sup> Dies setzt voraus, dass der Inhalt so in den Verfügungsbereich des Empfängers gelangt, dass dieser die Möglichkeit hat, davon Kenntnis zu nehmen.<sup>94</sup> Auf eine tatsächliche Kenntnisnahme kommt es gerade nicht an,<sup>95</sup> da § 192a StGB als konkretes Gefährdungsdelikt ausgestaltet ist (s.o.). Die Tat ist auch dann vollendet, wenn anstelle des eigentlichen Adressaten eine Person den Inhalt zur Kenntnis nimmt, die selbst nicht i.S.v. § 192a StGB qualifiziert ist.<sup>96</sup>

#### d) Subjektiver Tatbestand

Die Vorschrift erfordert zumindest *dolus eventualis* hinsichtlich der Verwirklichung der Tatbestandsmerkmale.<sup>97</sup> Dagegen ist unerheblich, ob der Täter den Inhalt abweichend von der ausschlaggebenden Sicht eines objektiven Betrachters als geeignet ansieht, die Menschenwürde des Empfängers zu verletzen.<sup>98</sup> Auch ein Irrtum über die

<sup>86</sup> BT-Drs. 19/31115, S. 15; vgl. auch *Valerius*, in: BeckOK-StGB, § 192a Rn. 4.1; *Ebner/Kulhanek*, ZSTW 2021, 984 (984); anders: *Fischer*, StGB, 70. Aufl. (2023), § 192a Rn. 5: abstraktes Gefährdungsdelikt mit konkretisierender Ausschlussklausel.

<sup>87</sup> *Valerius*, in: BeckOK-StGB, § 192a Rn. 4.1.

<sup>88</sup> *Valerius*, in: BeckOK-StGB, § 192a Rn. 4.1; BGHSt 46, 212 (218).

<sup>89</sup> Wortlaut des § 192a StGB.

<sup>90</sup> *Valerius*, in: BeckOK-StGB, § 192a Rn. 4.

<sup>91</sup> *Fischer*, StGB, § 192a Rn. 4.

<sup>92</sup> *Schäfer/Anstötz*, in: MüKo-StGB, Band 3, § 130 Rn. 67; vgl. BT-Drs. 19/19859, S. 24 ff.; *Lohse*, in: SSW-StGB, 5. Aufl. (2021), § 130 Rn. 23.

<sup>93</sup> *Kindhäuser/Hilgendorf*, StGB, 9. Aufl. (2022), § 192a Rn. 2.

<sup>94</sup> *Valerius*, in: BeckOK-StGB, § 192a Rn. 6.

<sup>95</sup> *Hoven/Witting*, NStZ 2022, 589 (594).

<sup>96</sup> *Fischer*, StGB, § 192a Rn. 9.

<sup>97</sup> *Fischer*, StGB, § 192a Rn. 8.

<sup>98</sup> *Valerius*, in: BeckOK-StGB, § 192a Rn. 8.

konkrete Person des Empfängers ist irrelevant. Es genügt vielmehr, wenn der Täter zumindest billigend in Kauf nimmt, dass der Inhalt an eine beliebige gruppenzugehörige Person gelangt.<sup>99</sup>

#### e) Konkurrenzen

In der Literatur wird partiell die Ansicht vertreten, dass § 192a StGB mit § 130 StGB in Tateinheit stehe.<sup>100</sup> Dies gelte ebenso für die §§ 185 ff. StGB, da der neue Straftatbestand gerade keine Qualifikation der Beleidigungsdelikte darstelle.<sup>101</sup> An anderer Stelle wird in der Literatur dagegen angenommen, dass § 185 StGB hinter § 192a StGB zurücktreten müsse, „sofern als deren Rechtsgut ausschließlich die Ehre des Empfängers angesehen werden sollte“<sup>102</sup>. Aus obigen Ausführungen kann jedoch entnommen werden, dass die Norm neben dem Schutz der Ehre auch die Menschenwürde der Betroffenen – nicht nur mittelbar, sondern direkt – schützen soll.<sup>103</sup> Aus diesem Grund ist letztgenannte Ansicht abzulehnen.

An wieder anderer Stelle in der Literatur wird dagegen angenommen, dass § 192a StGB selbst hinter die §§ 130, 185 ff. StGB zurücktreten müsse, sofern diese einschlägig seien, da die neue Vorschrift nur zur Füllung von Strafbarkeitslücken dieser Straftatbestände eingeführt wurde.<sup>104</sup>

Diese Ansicht vermag zu überzeugen, da durch die Einführung des § 192a StGB vor allem der Schutz der genannten Gruppen verbessert werden sollte. Wenn aber die in Rede stehende Handlung bereits als Volksverhetzung oder Beleidigung geahndet werden kann, besteht kein gerechtfertigter Grund, die Tat darüber hinaus als verhetzende Beleidigung zu bestrafen. Die Gegenansicht könnte hier als Argument für die Annahme einer Tateinheit möglicherweise anführen, dass § 192a StGB ein höheres Strafmaß als die „einfache“ Beleidigung nach § 185 Alt. 1 StGB vorsieht. Allerdings war eine Verschärfung der Strafbarkeit von schon bislang strafbaren Handlungen gerade nicht das verfolgte Ziel des Gesetzgebers.

#### 4. Stärken von § 192a StGB

Im Folgenden werden die Vorteile der jüngsten Ehrverletzungsdelikterweiterung diskutiert. Diese ergeben sich unmittelbar aus den mit § 192a StGB verfolgten Zielen des Gesetzgebers.

#### a) Vulnerable Gruppen

Der wohl offenkundigste Vorteil ist der durch § 192a StGB verbesserte Schutz vulnerabler Gruppen. So gehören gruppenbezogene Beleidigungen einer Studie von *Hoven* und *Witting* zufolge zu den am meisten belastenden Herabwürdigungen.<sup>105</sup> Dies könnte unter Umständen damit begründet werden, dass die Hassbotschaft oftmals allein auf Vorurteilen gegenüber der jeweiligen Gruppe beruht.<sup>106</sup>

<sup>99</sup> *Fischer*, StGB, § 192a Rn. 8; a.A. *Jansen*, GA 2022, 94 (102): Tatbestandsirrtum nach § 16 Abs. 1 StGB, falls der Täter glaubt, der Adressat gehöre nicht zur verhetzten Gruppe; wieder a.A. *Hilgendorf*, in: LK-StGB, Band 10, 13. Aufl. (2023), § 192a Rn. 60: § 192a StGB scheidet aus, sofern der Täter irrig annimmt, der Empfänger gehöre nicht zur angegriffenen Gruppe.

<sup>100</sup> *Fischer*, StGB, § 192a Rn. 10.

<sup>101</sup> *Fischer*, StGB, § 192a Rn. 10.

<sup>102</sup> *Valerius*, in: BeckOK-StGB, § 192a Rn. 11.

<sup>103</sup> Für die Menschenwürde als anzuerkennendes Rechtsgut: *Großmann*, GA 2020, 546 (556 ff.).

<sup>104</sup> *Kindhäuser/Hilgendorf*, StGB, § 192a Rn. 4; *Hilgendorf*, in: LK-StGB, § 192a Rn. 63.

<sup>105</sup> *Hoven/Witting*, NJW 2021, 2397 (2398).

<sup>106</sup> *Abou-Taam/Dienstbühl*, Die Kriminalpolizei 3/2012, 4 (4).

Folglich wird der Betroffene zum Opfer einer Straftat, ohne jemals – zumindest im Regelfall – vorherige Berührungspunkte mit dem Täter gehabt zu haben.<sup>107</sup> „Die Schädigung zielt daher nicht nur auf das direkte Opfer ab, sondern besitzt eine einschüchternde Botschaft, welche die Identität der Opfergruppe und damit die Grundfesten einer demokratischen Gesellschaft adressiert.“<sup>108</sup>

Aus der hierdurch entstehenden Gefahr, nicht nur für Betroffene, sondern für die freiheitlich-demokratische Grundordnung,<sup>109</sup> resultiert grds. die Verpflichtung des Staates, die von Vorurteils kriminalität betroffenen Gruppen besonders zu schützen.<sup>110</sup> Wie bereits aufgezeigt wurde, konnten die §§ 130, 185 ff. StGB bislang jedoch keinen vollumfänglichen Schutz vor dem Erhalt hasskrimineller Botschaften bieten. Dies ändert sich durch § 192a StGB maßgeblich, da nunmehr bereits die Zusendung gruppenverhetzender Inhalte an Gruppenangehörige unter Strafe steht.<sup>111</sup>

#### b) Freier Meinungs austausch

Der gesellschaftliche Meinungs austausch findet nicht erst seit Beginn der Covid-19-Pandemie zu großen Teilen im digitalen Raum statt.<sup>112</sup> Schon seit Jahren zeichnet sich eine Verlagerung des Diskurses ab, welcher durch die größere Anonymität im Netz immer weiter verroht.<sup>113</sup> Hierdurch wächst die Angst in der Bevölkerung, aktiv an Online-Diskussionen teilzunehmen, weshalb es dort vermehrt zu einem „Silencing-Effekt“<sup>114</sup> kommt. Dabei werden Personen und Positionen aus dem öffentlichen Diskurs verdrängt.<sup>115</sup> Digitaler Hass ist deshalb nicht nur eine Verletzung der Rechtsgüter des Adressaten, sondern kann auch den freien Meinungs austausch bedrohen.<sup>116</sup>

§ 192a StGB soll jedoch die *private* Übermittlung verhetzender Inhalte unter Strafe stellen. Mit einer öffentlichen Disposition muss das Opfer daher gerade nicht rechnen. Es stellt sich deshalb die Frage, inwiefern in einer nach § 192a StGB strafbaren Handlung dennoch eine Gefahr für den freien Meinungs austausch gesehen werden kann. Auch wer eine Hassbotschaft, die ihn im Kern seiner Persönlichkeit treffen soll, *nur* privat erhält, kann von dieser verunsichert oder eingeschüchtert werden. Dies kann wiederum dazu führen, dass sich das Opfer aus dem öffentlichen Diskurs zurückzieht. Denn wenn bereits Menschen, die nie von Hassbotschaften betroffen waren, sich aus dem öffentlichen Diskurs zurückhalten, weil sie gesehen haben, wie *andere* entsprechende Inhalte erhielten,<sup>117</sup> kann dies erst recht für Personen gelten, die bereits Opfer solcher Handlungen geworden sind, wenn auch im nicht-öffentlichen Raum.

#### c) Zwischenergebnis

Obige Ausführungen zeigen, dass § 192a StGB zu einem verbesserten Schutz der inneren Sicherheit beitragen kann. Besonders vulnerable Gruppen werden durch den neuen Straftatbestand besser vor der Konfrontation mit verhetzenden Inhalten geschützt.

<sup>107</sup> Church/Coester, KKF-Aktuell 4/2021, S. 5.

<sup>108</sup> Coester, Hate Crimes – Das Konzept der Hate Crimes aus den USA unter besonderer Berücksichtigung des Rechtsextremismus in Deutschland, 2008, S. 27.

<sup>109</sup> Die Achtung vor den im Grundgesetz konkretisierten Menschenrechten, „vor allem vor dem Recht [...] auf Leben und freie Entfaltung“ zählt zu den grundlegenden Prinzipien der freiheitlich-demokratischen Grundordnung, vgl. BVerfGE 2, 1.

<sup>110</sup> Vgl. Ceffinato, ZStW 2020, 544 (549).

<sup>111</sup> Änderungsantrag zu Ds. 19/28678, S. 9.

<sup>112</sup> Hoven/Witting, NJW 2021, 2397 (2398).

<sup>113</sup> Eckel/Rottmeier, NStZ 2021, 1 (1).

<sup>114</sup> Hoven/Witting, NJW 2021, 2397 (2399).

<sup>115</sup> Hoven/Witting, NJW 2021, 2397 (2399).

<sup>116</sup> Söder, AfP 2021, 482 (485).

<sup>117</sup> Vgl. dazu: Hoven/Witting, NJW 2021, 2397 (2399).

### 5. Schwächen von § 192a StGB

Fraglich ist jedoch, ob ein strafrechtlicher Schutz in diesem Umfang tatsächlich verhältnismäßig ist und ob § 192a StGB davon abgesehen auch inhaltlich vollumfänglich überzeugen kann. Der folgende Abschnitt widmet sich deshalb den Schwächen des neuen Straftatbestandes, wobei zunächst inhaltliche Kritik an einzelnen Formulierungen der Norm geübt wird. Daraufhin erfolgt eine tiefergehende Analyse des weitreichenden Anwendungsbereichs des Gesetzes.

#### a) Kritik an der Konzipierung

Neben der eher sperrigen Formulierung<sup>118</sup> veranlasst die jüngste Erweiterung der Ehrverletzungsdelikte zu einer Reihe weiterer Kritikpunkte an ihrer Fassung. Diese werden im Folgenden erläutert.

##### aa) Merkmal „Weltanschauung“

Das Merkmal „Weltanschauung“ in § 192a StGB sei – der bisherigen Kritik in der Literatur zufolge – „denkbar unbestimmt“<sup>119</sup>. In der Tat ist fraglich, was unter diesem Begriff konkret zu verstehen ist. Im StGB wurde der Terminus bislang nicht verwendet. Lediglich § 166 Abs. 1 StGB spricht von einem „weltanschaulichen Bekenntnis“, welches dort als Pendant zum „religiösen Bekenntnis“ interpretiert werden kann.<sup>120</sup> Als Beispiele für ein weltanschauliches Bekenntnis können Marxismus oder Darwinismus genannt werden.<sup>121</sup> Dass ein solch enges Verständnis im Rahmen der Prüfung von § 192a StGB nicht herangezogen werden kann, ist schon aufgrund der konkreten Wortlautunterschiede<sup>122</sup> zwischen beiden Strafgesetzen anzunehmen.<sup>123</sup> Auch die Tatsache, dass im neu eingeführten Straftatbestand die „religiöse Herkunft“ bereits ausdrücklich als Merkmal genannt wird, spricht *Ebner* und *Kulhanek* zufolge für diese Auffassung.<sup>124</sup> Nach unserem heutigen Verständnis sind Weltanschauungen „individuelle Deutungsansichten vom Leben und von der Welt als eines Sinnganzen“<sup>125</sup>. Im Ergebnis werden daher nicht nur religiöse oder politische Weltauffassungen von diesem Begriff erfasst. Auch die Weltanschauung sog. *Corona-Leugner* würde beispielsweise ohne entsprechende restriktive Auslegung von § 192a StGB geschützt<sup>126</sup> – ein Ergebnis, welches vom Gesetzgeber in dieser Form wohl nicht gewollt sein dürfte.<sup>127</sup> Erst in der tatrichterlichen Praxis wird sich daher herauskristalisieren können, welche *Weltanschauungen* von der Norm tatsächlich umfasst sein sollen. Hierin wird in der Literatur zu Recht ein „denkbar schlechter Start ‚ins Leben‘ für ein Strafgesetz“<sup>128</sup> gesehen. Denn der Gesetzgeber hätte die Offenheit des Begriffs durchaus erkennen und ihn so vorab weiter eingrenzen können bzw. müssen.

<sup>118</sup> *Valerius*, in: BeckOK-StGB, § 192a Rn. 2.1.

<sup>119</sup> *Ebner/Kulhanek*, ZSTW 2021, 984 (989); a.A.: *Hilgendorf*, in: LK-StGB, § 192a Rn. 22.

<sup>120</sup> *Ebner/Kulhanek*, ZSTW 2021, 984 (989).

<sup>121</sup> *Hörnle*, in: MüKo-StGB, Band 3, § 166 Rn. 8; *Dippel*, in: LK-StGB, § 166 Rn. 22.

<sup>122</sup> § 192a StGB: „Weltanschauung“; § 166 Abs. 1 StGB: „weltanschauliches Bekenntnis“.

<sup>123</sup> *Ebner/Kulhanek*, ZSTW 2021, 984 (989).

<sup>124</sup> *Ebner/Kulhanek*, ZSTW 2021, 984 (989).

<sup>125</sup> *Dippel*, in: LK-StGB, § 166 Rn. 19.

<sup>126</sup> *Ebner/Kulhanek*, ZSTW 2021, 984 (990).

<sup>127</sup> *Ebner/Kulhanek*, ZSTW 2021, 984 (989 f.).

<sup>128</sup> *Ebner/Kulhanek*, ZSTW 2021, 984 (990).

*bb) Merkmal „Geschlecht“*

Ebenso ist fraglich, weshalb der Gesetzgeber zwar die „sexuelle Orientierung“ in den Schutzbereich des § 192a StGB mitaufgenommen hat, nicht jedoch das Merkmal „Geschlecht“<sup>129</sup> bzw. „sexuelle Identität“<sup>130</sup>. Vor allem inter- oder transsexuelle Personen werden dem Wortlaut nach somit nicht von § 192a StGB geschützt.<sup>131</sup> Auch dieses Ergebnis dürfte wohl kaum intendiert gewesen sein.<sup>132</sup> Schließlich wollte eben dieser Gesetzgeber mit dem Gesetz zum Schutz vor Konversionsbehandlungen<sup>133</sup> speziell auch Inter- und Transsexuelle besonders schützen.<sup>134</sup> *Ebner* und *Kulhanek* schlagen zur Lösung dieses Widerspruchs deshalb die Vornahme einer „tatbestandlichen Korrektur de lege ferenda“<sup>135</sup> vor.

*cc) Merkmal „Behinderung“*

Nach *Ebner* und *Kulhanek* sei aufgrund der anzustrebenden Einheitlichkeit der Gesetzesauslegung zumindest innerhalb des StGB eine weitere Schwachstelle von § 192a StGB erkennbar.<sup>136</sup> So seien entsprechend der zu § 226 Abs. 1 Nr. 3 StGB entwickelten Begriffsdefinition lediglich geistige Behinderungen von dieser Norm erfasst, nicht aber körperliche.<sup>137</sup> Würde man im Wege einer einheitlichen Gesetzesauslegung nun das Merkmal „Behinderung“ auch im Rahmen von § 192a StGB dergestalt auslegen, dass nur geistige Beeinträchtigungen hiervon erfasst sein sollen, wäre der Schutz des neuen Strafgesetzes lückenhaft.<sup>138</sup> Gegen dieses Argument spricht jedoch bereits die Tatsache, dass in § 177 Abs. 4 StGB ebenfalls der Terminus „Behinderung“ verwendet wird, in diesem Fall jedoch sowohl geistige als auch körperliche Behinderungen erfasst werden.<sup>139</sup> Wie die Autoren darüber hinaus selbst zurecht annehmen, ist die Beschränkung des Merkmals „Behinderung“ in § 226 StGB auf den psychischen Bereich ein Resultat aus der Struktur der Norm.<sup>140</sup> So ist der Begriff „Behinderung“ dort bereits dem Wortlaut<sup>141</sup> nach als (rein) geistige Behinderung zu verstehen.<sup>142</sup> Schon deshalb ist klar, dass im Rahmen von § 192a StGB sowohl körperliche als auch geistige Behinderungen erfasst werden – so wie auch in § 177 Abs. 4 StGB. Eine „Fokussierung auf das Telos“<sup>143</sup>, mit der begründet werden müsse, weshalb auch körperliche Beeinträchtigungen von § 192a StGB erfasst werden, wie die Autoren schreiben, ist deshalb nicht von Nöten.

*dd) Mündliche die Menschenwürde verletzende Äußerungen*

Aus dem Gesetzesmaterial geht hervor, dass von § 192a StGB neben schriftlichen Inhalten auch Übermittlungen in „(fern-)mündlicher Form“<sup>144</sup> erfasst sein sollen. Diese Formulierung lässt jedoch Fragen aufkommen, da § 192a StGB hinsichtlich der Form der Inhaltsübermittlung auf § 11 Abs. 3 StGB verweist.<sup>145</sup> Von § 11 Abs. 3 StGB ist ein mittels Informations- oder Kommunikationstechnik übertragener Inhalt erfasst, unabhängig davon, ob eine Speicherung stattfindet oder nicht.<sup>146</sup> Hierunter fällt beispielsweise auch das telefonisch übertragene Wort, nicht

<sup>129</sup> *Nussbaum*, KriPoZ 6/2021, 335 (339).

<sup>130</sup> *Nussbaum*, KriPoZ 6/2021, 335 (339); *Ebner/Kulhanek*, ZSTW 2021, 984 (991).

<sup>131</sup> *Nussbaum*, KriPoZ 2021, 335 (339).

<sup>132</sup> *Ebner/Kulhanek*, ZSTW 2021, 984 (991).

<sup>133</sup> BT-Drs. 19/17278.

<sup>134</sup> *Ebner/Kulhanek*, ZSTW 2021, 984 (991).

<sup>135</sup> *Ebner/Kulhanek*, ZSTW 2021, 984 (991).

<sup>136</sup> *Ebner/Kulhanek*, ZSTW 2021, 984 (990).

<sup>137</sup> *Ebner/Kulhanek*, ZSTW 2021, 984 (990).

<sup>138</sup> *Ebner/Kulhanek*, ZSTW 2021, 984 (990).

<sup>139</sup> *Eisele*, in: Schönke/Schröder, StGB, § 177 Rn. 64.

<sup>140</sup> *Ebner/Kulhanek*, ZSTW 2021, 984 (991).

<sup>141</sup> Vgl. Wortlaut des § 226 Abs. 1 Nr. 3 StGB: „geistige Krankheit oder Behinderung“.

<sup>142</sup> *Heger*, in: Lackner/Kühl/Heger, StGB, § 226 Rn. 4.

<sup>143</sup> *Ebner/Kulhanek*, ZSTW 2021, 984 (991).

<sup>144</sup> Änderungsantrag zu Ds. 19/28678, S. 9.

<sup>145</sup> *Nussbaum*, KriPoZ 2021, 335 (340).

<sup>146</sup> BT-Drs. 19/19859, S. 26.



jedoch eine rein mündliche Äußerung.<sup>147</sup> Weshalb nun aber gerade telefonische Verhetzungen in den Schutzbereich des § 192a StGB fallen sollen und rein-mündliche Äußerungen – selbst, wenn diese über einen Lautsprecher oder ein Megafon verstärkt werden<sup>148</sup> – hiervon nicht erfasst sein sollen, ist nicht ersichtlich.<sup>149</sup> Insofern ist die Verweisung auf § 11 Abs. 3 StGB misslungen.

*ee) Merkmal „Gelangenlassen“*

Ebenfalls zu kritisieren ist die vom Gesetzgeber gewollte Bezugnahme auf § 184 Abs. 1 Nr. 6 StGB<sup>150</sup> hinsichtlich des Merkmals „Gelangenlassen“.<sup>151</sup> Hierdurch ergeben sich Lücken in der Strafbarkeit. So ist ein Gelangenlassen nach § 184 Abs. 1 Nr. 6 StGB tatbestandlich nicht gegeben, wenn der Täter dem Opfer eine E-Mail oder sonstige Nachricht zukommen lässt, die lediglich einen Link zu einer Internetseite enthält, welche zum verhetzenden Inhalt führt.<sup>152</sup> Ist ein entsprechender Warnhinweis in der Nachricht enthalten, kann sich das Opfer selbst für oder gegen eine Konfrontation mit dem Inhalt entscheiden.<sup>153</sup> Diese restriktive Auslegung wird bei § 184 Abs. 1 Nr. 6 StGB damit begründet, dass Erwachsene vor einer ungewollten Konfrontation mit pornographischen Inhalten geschützt werden sollen.<sup>154</sup> Im Rahmen von § 192a StGB ergeben sich durch dieses Tatbestandsmerkmal jedoch vom Gesetzgeber wohl nicht bedachte Möglichkeiten, einer Strafbarkeit zu entgehen.<sup>155</sup>

*b) (Zu) weitreichender Anwendungsbereich?*

Kritisch ist zudem anzumerken, dass der Gesetzgeber die Änderungen zum Schutz vor Hasskriminalität durch verschiedene, einzelne Gesetzesanpassungen<sup>156</sup> vornimmt, statt sich dieser gesellschaftlichen Herausforderung wohlüberlegt und umfänglich zu widmen.<sup>157</sup> Obgleich also allein durch § 192a StGB keine umfassende Bekämpfung von Hasskriminalität erfolgt, ist fraglich, ob die Regelung dennoch einen zu weitreichenden Anwendungsbereich eröffnet.

*aa) Strafbarkeitsvorverlagerung*

Nachdem mit § 192a StGB bestimmte Personengruppen bereits vor dem Erhalt potenziell menschenwürdeverletzender Äußerungen geschützt werden sollen, ist der neue Straftatbestand inhaltlich sehr weit gefasst.<sup>158</sup> Die Ausgestaltung der Norm als konkretes Gefährdungsdelikt ist insofern fragwürdig,<sup>159</sup> zumal sich § 192a StGB im 14. Abschnitt des StGB und damit unter den Beleidigungsdelikten finden lässt. Dort kommt es jedoch in der Regel und im Gegensatz zu § 192a StGB gerade auf eine Kenntnisnahme der Äußerung durch eine oder mehrere Personen an.<sup>160</sup> Dies ist zu befürworten, da ohne jegliche Kenntnisnahme – entweder durch das Opfer selbst oder durch Dritte – die Ehre des Betroffenen schon denklogisch nicht verletzt sein kann.

<sup>147</sup> BT-Drs. 19/19859, S. 26; Nussbaum, KriPoZ 2021, 335 (340).

<sup>148</sup> BT-Drs. 19/19859, S. 26.

<sup>149</sup> So auch Nussbaum, KriPoZ 2021, 335 (340).

<sup>150</sup> Änderungsantrag zu Ds. 19/28678, S. 9.

<sup>151</sup> Jansen, GA 2022, 94 (100).

<sup>152</sup> Jansen, GA 2022, 94 (100); Fischer, StGB, § 184 Rn. 17.

<sup>153</sup> Jansen, GA 2022, 94 (100).

<sup>154</sup> Jansen, GA 2022, 94 (100); BGH, NStZ-RR 2005, 309.

<sup>155</sup> Vgl. Jansen, GA 2022, 94 (100).

<sup>156</sup> Vgl. Gesetz zur Bekämpfung des Rechtsextremismus und der Hasskriminalität; Gesetz zur [...] Verbesserung der Bekämpfung verhetzender Inhalte [...].

<sup>157</sup> Valerius, in: BeckOK-StGB, § 192a Rn. 2.1.

<sup>158</sup> Vgl. Schwartmann/Benedikt, ZD 2021, 603 (604).

<sup>159</sup> Nussbaum, KriPoZ 2021, 335 (340).

<sup>160</sup> Vgl. bspw. Hilgendorf, in: LK-StGB, § 185 Rn. 10; § 186 Rn. 5; § 187 Rn. 2.



Zu berücksichtigen ist jedoch auch, dass § 192a StGB eine über die „einfache“ Ehrverletzung hinausgehende, tiefergreifende Ehrverletzung fordert, die dazu geeignet sein muss, die Menschenwürde des Opfers anzugreifen.<sup>161</sup> Insofern sind die an den Inhalt zu stellenden Anforderungen höher als bei einer einfachen Beleidigung.<sup>162</sup> In dieser Hinsicht könnte es daher gerechtfertigt sein, die Strafbarkeit der verhetzenden Beleidigung vorzuverlagern, um dem im Vergleich zu § 185 StGB qualifizierten Inhalt der Kundgabe Rechnung zu tragen.

Allerdings ist zu beachten, dass § 192a StGB den Schutz der dort aufgezählten Gruppen vor verhetzenden Angriffen auf ihre Menschenwürde und Ehre verbessern möchte.<sup>163</sup> Beide Rechtsgüter müssen jedoch nicht geschützt werden, wenn es nicht zu einer Kenntnisnahme des Inhalts kommt. Schon die potenzielle konkrete Gefährdung der Schutzgüter strafrechtlich zu sanktionieren, erscheint deshalb zu weitreichend, da das Strafrecht als „ultima ratio“ das schärfste Schwert des Staates bleiben sollte.<sup>164</sup>

Anderenfalls könnte die Schaffung von § 192a StGB zu einer „(vorschnellen) Kriminalisierung von (auch derber) Kritik an Personengruppen führen“<sup>165</sup>, wodurch die Grenze zum Gesinnungsstrafrecht überschritten zu werden droht.<sup>166</sup>

#### *bb) Bezugspunkt des Eignungsmerkmals*

§ 192a StGB soll Betroffene bereits vor potenziellen Angriffen auf ihre Menschenwürde schützen. In dieser Hinsicht ist eine Anlehnung an § 130 StGB erkennbar, wenngleich dort die Geeignetheit zum Menschenwürdeangriff schon dem Wortlaut nach gerade nicht genügt, sondern ein (tatsächlicher) Angriff auf die Würde der Betroffenen gegeben sein muss.<sup>167</sup>

Zu beachten ist, dass das Merkmal „Menschenwürde“ im Rahmen von § 130 StGB nach herrschender Meinung enger auszulegen ist als bei Art. 1 Abs. 1 GG.<sup>168</sup> Ein Angriff auf die Menschenwürde kann im Rahmen von § 130 StGB nur bejaht werden, wenn das Opfer im Kern seiner Persönlichkeit getroffen ist.<sup>169</sup> Erforderlich ist hierfür nach Ansicht des *BGH*, dass der angegriffenen Person ihr Lebensrecht als gleichwertige Persönlichkeit in der staatlichen Gemeinschaft abgesprochen und sie als minderwertiges Wesen behandelt wird.<sup>170</sup> Eine solch restriktive Auslegung des Merkmals ist nach richtiger Meinung in der Literatur auch bei § 192a StGB vorzunehmen.<sup>171</sup> Anderenfalls könnten aufgrund der Unantastbarkeit der Menschenwürde prinzipiell keine anderen Werte oder Grundrechte mehr berücksichtigt werden.<sup>172</sup>

Nichtsdestotrotz kann eine zu § 130 StGB deckungsgleiche Interpretation des Merkmals schon deshalb nicht erfolgen, weil § 192a StGB bereits die Geeignetheit zum Menschenwürdeangriff genügen lässt. Auch der Straftatbestand der Volksverhetzung enthält ein solches Eignungsmerkmal, wenngleich mit anderem Bezugspunkt: So muss im Rahmen von § 130 Abs. 1 Nr. 2 StGB eine Geeignetheit zur öffentlichen Friedensstörung vorliegen.<sup>173</sup>

Würde nun das Eignungsmerkmal des § 192a StGB – trotz der offensichtlich unterschiedlichen Anknüpfungspunkte – genauso ausgelegt wie das Eignungsmerkmal bei § 130 Abs. 1 Nr. 2 StGB, wären alle Inhalte von der

<sup>161</sup> Werner, in: Weber, Weber – Rechtswörterbuch, 24. Aufl. (2022), Verhetzende Beleidigung.

<sup>162</sup> Ebner/Kulhanek, ZSTW 2021, 984 (992 f.).

<sup>163</sup> BT-Drs. 19/31115, S. 14 f.

<sup>164</sup> Kindhäuser, ZStrWBd. 129, 382.

<sup>165</sup> Ebner/Kulhanek, ZSTW 2021, 984 (995).

<sup>166</sup> Ebner/Kulhanek, ZSTW 2021, 984 (995).

<sup>167</sup> Valerius, in: BeckOK-StGB, § 192a Rn. 4.

<sup>168</sup> Sternberg-Lieben/Schittenhelm, in: Schönke/Schröder, StGB, § 130 Rn. 6.

<sup>169</sup> BVerfG, NSZ 2001, 26, 27 f.; Ebner/Kulhanek, ZSTW 2021, 984 (993).

<sup>170</sup> BVerfG, NJW 2001, 63.

<sup>171</sup> Ebner/Kulhanek, ZSTW 2021, 984 (995).

<sup>172</sup> Ebner/Kulhanek, ZSTW 2021, 984 (995).

<sup>173</sup> Valerius, in: BeckOK-StGB, § 192a Rn. 4.

neuen Strafnorm erfasst, die „unter Berücksichtigung ihrer Art und sämtlicher Umstände des Einzelfalls so beschaffen sind, dass aus der Sicht eines objektiven Betrachters die begründete Befürchtung besteht, es werde zu einem Angriff auf die Menschenwürde kommen.“<sup>174</sup>

Bei einer derart weiten Auslegung des Begriffs könnte es folglich zu einer äußerst weitreichenden Senkung der Anforderungen an den verhetzenden Inhalt kommen.<sup>175</sup> Dies sollte im Hinblick auf eine Vereinbarkeit mit Art. 5 Abs. 1 S. 1 GG jedoch definitiv vermieden werden.<sup>176</sup> Letztlich wird es ohnehin auf eine tatrichterliche Abwägung in der Praxis<sup>177</sup> ankommen, sodass abzuwarten bleibt, welche Äußerungen unter den Tatbestand des § 192a StGB subsumiert werden können.

### cc) Verhältnis zu Art. 5 Abs. 1 S. 1 GG

Bereits jetzt ist allerdings deutlich, dass die Grenze von – in strafrechtlicher Hinsicht – (noch) sanktionslos sagbaren Äußerungen durch § 192a StGB nach vorne verschoben wird. Dies dürfte wohl auch erwünscht gewesen sein, da der Gesetzgeber zugunsten Betroffener, jedoch zulasten von Art. 5 Abs. 1 S. 1 GG angenommen hat, dass gewisse Äußerungen bislang zu Unrecht straffrei geblieben sind.<sup>178</sup> In der Tat ist ein möglichst umfangreicher Schutz vor Hasskriminalität ein gewichtiger Grund für die Einführung von § 192a StGB. Das Opferschutzargument verliert jedoch in zweierlei Hinsicht an Bedeutung:

Erstens ist die Gefährlichkeit öffentlicher, verhetzender Äußerungen (i.S.d. § 130 StGB) im Vergleich zu privat zugesandten Hassbotschaften als größer einzuschätzen, da hierdurch möglicherweise Dritte zu weiterem Hass oder strafrechtlich relevanten Aktionen motiviert werden könnten. Die hierin bestehende Gefahr ist bei privat übermittelten Hassnachrichten gerade nicht gegeben. Dies dürfte der Gesetzgeber ähnlich bewertet haben, da er das Strafmaß des § 192a StGB niedriger bemessen hat als in allen Tatbestandsvarianten des § 130 StGB.

Zweitens muss die Interviewstudie von *Hoven* und *Witting*, der zufolge das Opfer einer gruppenbezogenen Herabwürdigung besonders schwer von dieser betroffen ist, auch aus einem anderen Blickwinkel betrachtet werden: So bezieht sich diese Studie vor allem auf Herabwürdigungen im digitalen Raum.<sup>179</sup> Dort ist von einer besonders intensiven Form der Rechtsverletzung auszugehen, da Beiträge online ggf. nur unter erheblichem Aufwand gelöscht und im Zweifelsfall von einer unbegrenzt großen Anzahl von Drittnutzern gesehen werden können.<sup>180</sup> Zudem trägt die vermeintliche Anonymität im Netz zu einer Enthemmung vieler Nutzer bei.<sup>181</sup>

Der hieraus resultierenden, besonders intensiven Form der Rechtsverletzung trägt jedoch der erst im März 2021 geänderte Straftatbestand der Beleidigung bereits Rechnung.<sup>182</sup> Dort wird eine öffentlich oder bei einer Versammlung getätigte bzw. als Inhalt verbreitete (§ 11 Abs. 3 StGB) Beleidigung härter bestraft als eine „einfache“ Beleidigung, vgl. § 185 StGB.

Bei der verhetzenden Beleidigung liegt die strafwürdige Handlung dagegen im *nicht*-öffentlichen Gelangenlassen eines verhetzenden Inhalts an einen Gruppenangehörigen. Selbst wenn also davon auszugehen sein sollte, dass die Opfer von Vorurteilskriminalität besonders stark unter den Folgen der Tat leiden,<sup>183</sup> dürften die individuellen Fol-

<sup>174</sup> *Valerius*, in: BeckOK-StGB, § 192a Rn. 4; vgl. BGHSt 16, 49 (56) zu § 130.

<sup>175</sup> *Valerius*, in: BeckOK-StGB, § 192a Rn. 4.

<sup>176</sup> *Ebner/Kulhanek*, ZSTW 2021, 984 (995).

<sup>177</sup> *Valerius*, in: BeckOK-StGB, § 192a Rn. 4.

<sup>178</sup> BT-Drs. 19/31115, S. 14.

<sup>179</sup> *Hoven/Witting*, NJW 2021, 2397 (2398).

<sup>180</sup> *Hoven/Witting*, NJW 2021, 2397 (2398).

<sup>181</sup> *Krauß*, in: LK-StGB, § 130 Rn. 18.

<sup>182</sup> BGBl. I 2021, S. 441.

<sup>183</sup> *Groß/Pfeiffer/Andree*, in: LKA Niedersachsen, kriminologische Forschung und Statistik Vorurteilskriminalität, Vorurteilskriminalität (Hate Crime) Erfahrungen und Folgen, Sonderbericht zur Befragung zu Sicherheit und Kriminalität in Niedersachsen 2017, 2018, S. 5.

gen im Rahmen einer nach § 192a StGB strafbaren Handlung weniger schwerwiegend sein. Dies kann damit begründet werden, dass das Opfer dort (im Gegensatz zu § 185 Alt. 2 StGB) nicht mit einer öffentlichen Disposition umzugehen braucht. Insofern ist auch nicht vollständig nachvollziehbar, weshalb der Strafrahmen des § 192a StGB genauso hoch bemessen wurde wie das Strafmaß der „öffentlichen“ Beleidigung.

Insgesamt lässt sich daher schlussfolgern, dass der Gesetzgeber das Bestehen einer Strafbarkeitslücke zwar zurecht angenommen hat,<sup>184</sup> zuvor noch nicht über §§ 130 oder 185 ff. StGB strafbare Handlungen jedoch nur sehr bedingt als strafwürdig angesehen werden können.

In einem freiheitlichen Rechtsstaat sollten gewisse Äußerungen allein aufgrund moralischer Wertvorstellungen als verachtenswert gelten dürfen, ohne dass sie mit dem schärfsten Schwert des Staates, dem Strafrecht,<sup>185</sup> verfolgt zu werden brauchen. Sonst droht an anderer Stelle ein möglicherweise sozial wünschenswerter, in einer freiheitlichen Demokratie aber dringend zu vermeidender „Silencing“-Effekt<sup>186</sup>. Denn eine polemische, aggressive oder harsche Kritik wird – zumindest gegenüber vulnerablen Gruppen – aus Sorge vor einer möglichen Strafbarkeit von vielen nicht mehr ohne Weiteres geäußert werden, selbst dann nicht, wenn die Aussage eigentlich vom Schutzbereich der Meinungsfreiheit gedeckt wäre.

### III. Zusammenfassung und Fazit

Abschließend bleibt festzuhalten, dass – unabhängig von der sicherlich nachvollziehbaren Intention des Gesetzgebers – der Straftatbestand der verhetzenden Beleidigung nicht vollends durchdacht zu sein scheint. Neben der an sich schon kritikwürdigen, sperrigen Formulierung des Paragraphen bleiben hinsichtlich des konkreten Anwendungsbereichs der Norm viele Fragen offen. Weshalb Inter- und Transsexuelle aus dem ansonsten äußerst weitreichenden Schutzbereich von § 192a StGB herausfallen sollten, ist unklar. Ebenso wenig nachvollziehbar ist der Verweis auf § 11 Abs. 3 StGB, nachdem ausdrücklich auch mündliche menschenwürdevertende Äußerungen nach § 192a StGB strafbar sein sollen.<sup>187</sup> Auch die Bezugnahme auf § 184 Abs. 1 Nr. 6 StGB hinsichtlich des Merkmals „Gelangenlassen“ scheint nicht vollends durchdacht zu sein, da hierdurch die Möglichkeit der Strafbarkeitsumgehung eröffnet wird. Schließlich ist die offene Formulierung des Merkmals Weltanschauung im Hinblick auf den Schutzzweck der Norm nur schwerlich zu begründen.

Unabhängig von diesen Unstimmigkeiten ist jedoch insbesondere die durch § 192a StGB zu weitreichende Strafbarkeitsvorverlagerung und die Einschränkung von Art. 5 Abs. 1 S. 1 GG zu kritisieren – gerade und insbesondere im Hinblick auf das Opferschutzargument. Denn es steht außer Frage, dass bei öffentlich zur Disposition gestellten Herabwürdigungen ein härteres Strafmaß anzulegen ist – vor allem mit Blick auf die besonders schwerwiegenden Folgen für Betroffene. Nur so kann zu einer langfristigen Verringerung der Verrohung des (digitalen) Diskurses beigetragen werden. Diesem Erfordernis hat der Gesetzgeber jedoch bereits Rechnung getragen, indem er mit dem Gesetz zur Bekämpfung des Rechtsextremismus und der Hasskriminalität den § 185 StGB verschärft hat. Weshalb in demselben Umfang derjenige bestraft werden soll, der einen bestimmte Gruppen verhetzenden Inhalt an einen Gruppenangehörigen gelangen lässt, ist nicht ersichtlich – vor allem, weil eine tatsächliche Ehrverletzung für eine Bejahung der Strafbarkeit nicht einmal zu erfolgen braucht.

<sup>184</sup> BT-Drs. 19/31115, S. 14.

<sup>185</sup> Ebner/Kulhanek, ZSTW 2021, 984 (1000).

<sup>186</sup> Hoven/Witting, NJW 2021, 2397 (2399).

<sup>187</sup> BT-Drs. 19/31115, S. 15.

Wie es Stimmen in der Literatur bereits anklingen lassen haben,<sup>188</sup> ist auch nach hiesiger Auffassung eine Regelung im Strafrecht deshalb der falsche Anknüpfungspunkt. So ist der Anwendungsbereich der §§ 130, 185 ff. StGB einerseits umfänglicher als vom Gesetzgeber angenommen. Andererseits pönalisieren die Beleidigungsdelikte und die Volksverhetzung nach hier vertretener Ansicht zurecht nur schwerwiegendere Delikte.

Aus diesen Gründen ist die zentrale Fragestellung der vorliegenden Arbeit wie folgt zu beantworten: § 192a StGB stellt zwar ein zumindest teilweise wirksames Mittel zum Schutz der inneren Sicherheit dar. Jedoch ist die Einführung des Paragraphen nicht mit dem Ultima-Ratio-Prinzip des Strafrechts<sup>189</sup> vereinbar. Strafwürdige Verhaltensweisen können, auch unter besonderer Berücksichtigung des Opferschutzargumentes, bereits hinreichend durch andere Strafgesetze geahndet werden.

*Die Kriminalpolitische Zeitschrift (KriPoZ) darf dieses Werk unter den Bedingungen der Digital Peer Publishing Lizenz (DPPL) elektronisch übermitteln und zum Download bereitstellen. Der Lizenztext ist im Internet abrufbar unter der Adresse <http://nbn-resolving.de/urn:nbn:de:0009-dppl-v3-de0>.*

<sup>188</sup> Vgl. Ebner/Kulhanek, ZSTW 2021, 984 (1000).

<sup>189</sup> Das Ultima-Ratio-Prinzip als verfassungsrechtlich fundiertes Gestaltungsprinzip verliert (zu Unrecht) zunehmend an Einfluss, Britz, jM 2018, 385 (389).