

Neue strafrechtliche Reaktionsmöglichkeiten auf rassistisch motivierte Gewaltdelikte

Von Oliver Tolmein¹

Veröffentlicht in Zeitschrift für Rechtspolitik 2001, S. 315 – 319

Wie auf fremdenfeindlich oder rechtsextremistisch motivierte Straftaten zu reagieren ist², ist in der Bundesrepublik seit längerem Gegenstand einer gesellschaftlichen Kontroverse. Dabei ist auch die Frage nach verbesserten strafrechtlichen Reaktionsmöglichkeiten aufgeworfen worden. Die Bundesländer Mecklenburg-Vorpommern und Brandenburg haben in der zweiten Hälfte des Jahres 2000 Gesetzentwürfe in den Bundesrat eingebracht³, die ganz unterschiedliche Lösungswege vorschlagen.⁴ Im folgenden soll nach einer Skizze der empirischen Befunde zu rechtsextremer und fremdenfeindlich motivierter Gewalt untersucht werden, wie im Erwachsenenstrafrecht in den USA auf die dort als „hate crimes“ bezeichneten Delikte reagiert wird⁵, weil in den dort länger als in anderen Ländern über derartige Straftaten und rechtliche Reaktionsmöglichkeiten diskutiert wird und Lösungswege besprochen wurden, die auch für andere Länder Relevanz haben. Grundlage dafür ist die Überlegung, wie sich Gewalttaten, die rassistisch motiviert sind von anders motivierten Gewaltdelikten unterscheiden. Anschliessend werden die Kernregelungen der beiden deutschen Gesetzentwürfe analysiert und bewertet. Im Schlußteil wird begründet, warum Regelungen im Strafgesetzbuch, die Strafschärfungen für rassistisch motivierte Gewalttaten vorsehen, kein Problem der Strafzwecke sein müssen, sondern im Rahmen der Schuld Relevanz haben.

¹ Wissenschaftlicher Mitarbeiter am Seminar für Strafrecht der Universität Hamburg. Dieser Aufsatz verdankt viel den Diskussionen mit Prof. Dr. Rainer Keller und mit Carsten Gericke, auch wenn wir nicht in allen Punkten Übereinstimmung erzielt haben.

² Im folgenden soll ausschliesslich über Reaktionsmöglichkeiten des Erwachsenenstrafrechts reflektiert werden, weil für das Erziehungszielen folgende Jugendstrafrecht andere Überlegungen wichtig wären und auch die vorliegenden Gesetzentwürfe sich ausschliesslich oder schwerpunktmäßig mit Reaktionsmöglichkeiten des Erwachsenenstrafrechts beschäftigen.

³ BRDrs. 577/00 und BRDrs. 759/00.

⁴ Die Entwürfe wurden bislang im Bundesrat nicht verhandelt. Derzeit beratschlagen die Justizministerien der Länder, ob beide Entwürfe zusammengefasst werden können. Telef. Auskunft des mecklenburg-vorpommerschen Justizministerium ggü. Dem Verfasser am 1. Februar 2001.

⁵ Auch in den USA gibt es besondere Bestimmungen im Jugendstrafrecht.

A. Das statistische Umfeld

In den letzten Wochen haben Meldungen über die Zunahme von rechtsextremistisch und fremdenfeindlich motivierten Straftaten⁶ in Deutschland die Öffentlichkeit beschäftigt⁷. Die Pressemeldungen waren eine Reaktion auf ein Interview, das Bundesinnenminister Schily gegeben hatte und in dem er angab, dass von Januar bis November 2000 13.753 rechtsextremistische, fremdenfeindliche und antisemitische Straftaten in Deutschland registriert worden seien⁸. Gegenüber dem Vorjahreszeitraum bedeutete das einen Anstieg von annähernd 45%⁹. Zwar waren nur 553 der 13753 gezählten Straftaten fremdenfeindliche Gewaltdelikte¹⁰, aber auch die Zahl dieser Straftaten ist gegenüber der Vorjahreszeitraum um 39 Prozent angestiegen¹¹. Allerdings sind diese Zahlen, die von den Landeskriminalämtern ans Bundeskriminalamt gemeldet werden von begrenzter Aussagekraft. Aus ihnen geht nicht hervor, was genau die Kriterien dafür sind, dass Straftaten als rechtsextremistisch, fremdenfeindlich oder antisemitisch eingestuft werden. Schlimmer noch: Die Kriterien nach denen die einzelnen LKAs zählen differieren zum Teil erheblich¹². Ausserdem ist die Erfassung nicht so präzise, dass ausgeschlossen werden könnte, dass die Steigerungsraten

⁶ Im folgenden werde ich die Termini „rechtsextremistisch“ und „fremdenfeindlich“ nur verwenden, wenn ich offizielle Angaben wiedergebe oder mich auf sie berufe. Ich werde selbst den international gebräuchlichen, auch in internationalen Konventionen verwendeten Begriff der rassistisch motivierten Straftat verwenden. Rechtsextremistisch ist als Begriff unklar, weil er eine politische Einstellung widerspiegeln soll, aber Differenzen darüber herrschen, wie er von „rechtsradikal“ oder einfach nur „rechts“ abzugrenzen sein soll. Der Begriff „fremdenfeindlich“ suggeriert, dass es sich bei den Opfern der Gewalttaten um „Fremde“ handle, was aber keineswegs sein muss: Warum sollten hier geborene Menschen dunkler Hautfarbe oder Menschen, deren Eltern aus der Türkei, aus Indien oder Ghana kommen, als „Fremde“ charakterisiert werden?

⁷ Vgl. Brandmarkt Schily den Osten?, Hamburger Abendblatt 12. Februar 2001; Neonazis mchen mobil, Süddeutsche Zeitung 8 Februar 2001.

⁸ Otto Schily im Interview mit Die Woche vom 9. Februar 2001 (Das Interview wurde vorab über dpa verbreitet und fand deswegen vor der Veröffentlichung Niederschlag in den Medien).

⁹ In einer zusammenfassenden Mitteilung des Bundesinnenministeriums wird jetzt ein Anstieg der registrierten rechtsextremistischen, fremdenfeindlichen und antisemitischen Straftaten im Jahr 2000 gegenüber dem Vorjahr von fast 60 Prozent vermerkt. Insgesamt hat es demnach etwa 1000 Gewaltdelikte gegeben, von denen die meisten, nämlich 641, als fremdenfeindlich motiviert registriert wurden. FAZ 3. März 2001.

¹⁰ In der PKS zählen zu den Gewaltdelikten vor allem Mord, Totschlag, Vergewaltigung, Raub, räuberische Erpressung, Körperverletzung mit Todesfolge, Gefährliche und schwere Körperverletzung sowie Vergiftung, Erpresserischer Menschenraub, Geiselnahme – nicht aber einfache Körperverletzung.

¹¹ Otto Schily, wie Fn 8

¹² Das ergibt sich z.B. aus einer Stellungnahme des thüringischen Innenministeriums, das feststellte, die hohen Zahlen rechtsextremistischer, fremdenfeindlicher und antisemitischer Gewalttaten in Thüringen (128 Delikte im Jahr 2000) erkläre sich dadurch, dass auch Sachbeschädigung, Hausfriedensbruch und Bedrohung ggf. als rechtsextremistische Gewalttat zähle, während diese Delikte in die brandenburgische oder mecklenburg-vorpommersche Statistik keinen Eingang fänden. Vgl. Manche rechte Gewalttate taucht nie in der Statistik auf, Berliner Zeitung vom 15. Februar 2001.

nicht auch ein Ergebnis der verstärkten Anzeige- und Erfassungsbereitschaft wären¹³. Immerhin wird auch aus einer gesonderten Erhebung der Landesjustizverwaltung über „Verfahren wegen rechtsextremistisch/fremdenfeindlicher Straftaten“¹⁴ deutlich, daß die Zahl der so gezählten Straftaten im Zeitraum von 1995/1996 bis 1998 zunimmt¹⁵. Bemerkenswert ist zudem, dass anders als öffentlich wahrgenommen, dieser Sektor von Kriminalität keineswegs ausschliesslich oder überwiegend von Jugendlichen und Heranwachsenden bestimmt wird. Vielmehr waren 1998 7556 Beschuldigte Erwachsene (1995: 5516), während 5895 Jugendliche (1995: 3564) und 5328 Heranwachsende (1995: 2972) waren.

So beschränkt die Aussagekraft der vorhandenen Daten auch ist, sie machen doch deutlich, dass sich Straftaten, die sich gezielt gegen Menschen nicht-christlicher Glaubensbekenntnisse, mit dunkler Hautfarbe oder aus anderen Ländern richten, eine gewisse Relevanz haben. Das wird auch deutlich, wenn man die deutschen Zahlen mit entsprechenden Daten aus den USA vergleicht¹⁶. Ausweislich der Hate Crime Statistics¹⁷ wurden in den USA 1998 1226 Gewalttaten¹⁸ gegen Personen aufgrund von spezifischen Vorurteilen gegen Menschen wegen ihrer Hautfarbe, sexuellen Orientierung, ihres Glaubens oder wegen ihrer Behinderung verübt. Dabei wurden 13 Tötungsdelikte gezählt.¹⁹ In den USA wurden also trotz einer 2 1/2 fach

¹³ Allgemein zum Problem der offiziellen Registrierung von Gewaltkriminalität in der PKS: Albrecht, Kriminologie, 358f..

¹⁴ Diese Bezeichnung, die einer Sammlung der Daten im Anhang von BT DrS 14/4464 entstammt, ist ungenau, da das StGB keine „rechtsextremistisch/fremdenfeindlichen“ Straftaten kennt. Diese Qualifizierung kann sich allenfalls auf die Motivation der Täter bei der Begehung von Straftaten beziehen. Auch bei diesen Angaben ist nicht deutlich, wie die Kategorien genau erfasst werden.

¹⁵ 1995 wurden demnach 13620 entsprechende Ermittlungsverfahren eingeleitet (davon 11744 wegen Propaganda-Delikten) im 1998 waren es 18724 (15744). Dabei kam es 1996 zu 1425 Verurteilungen, 1998 waren es 2177. 1996 erfolgte 419 mal eine Verurteilung zu einer Jugend- oder Freiheitsstrafe, 1998 559 mal. Angaben in Anlage zu BT DrS 14/4464.

¹⁶ In den USA gibt es vergleichsweise gut aufbereitete Statistik für die dort als „hate crimes“ bezeichneten Straftaten. Vgl. Fn. 17

¹⁷ Die Hate Crime Statistics wird vom FBI auf Basis von Meldungen verschiedener Justiz- und Polizeibehörden geführt. Ihr liegt das vom Generalstaatsanwalt der USA entwickelte Uniform Crime Reporting Programm zugrunde, das sicherstellen soll, dass die Zählweisen der mittlerweile 17.000 beteiligten Dienststellen verschiedener Ebenen vereinheitlicht werden. Zur Verbesserung der Erfassung werden seit Jahren auch Trainingsprogramme der Bundesbehörden angeboten. Das Center for Criminal Justice Policy Research der Northeastern University hat im September 2000 eine Studie veröffentlicht, die sich kritisch mit der Erfassung von „Hate Crimes“ beschäftigt und weitere Vorschläge zur Verbesserung der Datenerfassung macht: Improving the Quality and Accuracy of Bias Crime Statistics Nationally, Northeastern University, 2000.

¹⁸ Die Zahl ist aus der Hate Crime Statistic 1998 errechnet. Die zugrundeliegenden Delikte entsprechen etwa dem, was in der deutschen PKS als Gewaltkriminalität gezählt wird: Murder, nonnegligent manslaughter, forcible rape, aggravated assault, robbery nicht aber simple assault.

¹⁹ Die Erhebung der Landesjustizverwaltungen über Verfahren wegen rechtsextremistischer/fremdenfeindlicher Straftaten weist für 1998 21 eingeleitete Ermittlungsverfahren wegen Tötungsdelikten aus (daraus geht allerdings nicht hervor, ob

höheren Bevölkerungszahl nur etwa doppelt so viel rassistisch motivierte Gewalttaten verübt. Die Zahl der „Hate Crime“-Tötungsdelikte könnte sogar niedriger liegen²⁰.

Als Resümee lässt sich festhalten, dass die deutschen Zahlen auch im Vergleich mit denen der USA hoch sind, teilweise diese sogar relativ gesehen noch übersteigen.

B. Hate Crime Gesetzgebung in den USA

In den USA wurden diese Daten²¹ als so alarmierend wahrgenommen, dass seit Ende der 80er Jahre auf Ebene des Bundesstaates sowie der einzelnen Staaten eine intensive Auseinandersetzung über gesellschaftspolitische und damit auch rechtliche Reaktionsmöglichkeiten auf derartige Straftaten, die durch Vorurteile gegen in Gang gekommen ist. Seit Beginn der Neunziger Jahre wurden infolgedessen eine Reihe von Bundes-Gesetzen beschlossen: Der Hate Crime Statistics Act von 1990²², der 1994 durch den Violent Crime Control and Law Enforcement Act²³ ergänzt wurde, soll ermöglichen, dass für künftige politische Initiativen eine solide Datenbasis zur Entwicklung der Hate Crimes existiert. Durch ihn wird das FBI ermächtigt in Zusammenarbeit mit anderen Justiz- und Polizeibehörden eine detaillierte jährliche Statistik zu erstellen und auszuwerten. Der Church Arsons Prevention Act²⁴ ermöglicht bundesstaatliche Ermittlungen und Anklagen als Reaktion auf Anschläge auf Kirchen aller Religionsgemeinschaften. Strafrechtliches Kernstück der Gesetzgebung ist aber der Hate Crimes Sentencing Enhancement Act, der ursprünglich als eigenes Gesetz in den Kongress eingebracht worden war, dann aber als Sektion 280003 des Violent Crime Control und Law Enforcement Act of 1994 beschlossen wurde. Der Hate Crimes Sentencing Enhancement Act ist 1995 in Kraft getreten und sieht vor, dass für „Hate Crimes“ die Strafe spürbar geschärft wird: Die *United States Sentencing Commission*, die verbindliche Strafzumessungsrichtlinien für Bundesgerichte erarbeitet²⁵,

diese Zahl auch versuchte Tötungsdelikte enthält und wieviele Opfer es tatsächlich gegeben hat). BTDrS 14/4464 Anhang.

²⁰ Auch in den USA wird allerdings kritisiert, dass die Hate Crimes Statistik die Zahlen eher zu niedrig ansetzt. Angesichts der 1700 von Kalifornien gezählten Hate Crimes und den 0 vom Bundesstaat Iowa reportierten Fällen ist das plausibel. Ausserdem werden in den USA auch Straftaten gegen Homosexuelle und Behinderte teilweise zu den Hate Crimes gezählt, so daß hier ein Faktor vorliegt, der die Zahlen mit Deutschland schwerer vergleichbar macht: Allerdings waren 1998 nur 16% aller gemeldeten Vorfälle gegen Homosexuelle und Behinderte gerichtet. Ausserdem führen diese Straftaten zu einer Erhöhung der us-amerikanischen Zahlen.

²¹ Damals lagen die Zahlen ausweislich der ersten Hate Crime Statistik von 1991 sicher bedingt durch Erfassungsprobleme noch niedriger: 4558 Hate crimes inklusive einfacher Kröperverletzung, Beleidigung und Sachbeschädigung meldet die Hate Crime Statistik für 1991.

²² 28 U.S.C. 534

²³ Pub. L. No. 103-322 103-322, 108 Stat. 1796 (Beinhaltet u.a. die Ausweitung des Hate Crime Statistic Act auf straftaten mit Bezug zu Behinderung).

²⁴ 18 U.S.C. 247

²⁵ Die Sentencing Guidelines traten 1987 in Kraft. Der US Supreme Court hat in *Mistretta v. United States* (18. Januar 1989) entschieden, dass die Guidelines und der zugrundeliegende

wurde dadurch angewiesen, die Strafe bei nachgewiesener rassistischer Motivation des Täters um mindestens drei Strafstufen zu schärfen.²⁶ Auf Ebene der Bundesstaaten gibt es ähnliche Entwicklungen. Insgesamt haben bis 1999 40 US-Bundesstaaten Gesetze gegen „hate crimes“ erlassen²⁷, sieben weitere Bundesstaaten haben andere Bestimmungen verabschiedet, die „hate crimes“ den Kampf ansagen sollen. Dabei haben die meisten Staaten, wie auch der Bund, auf Vorarbeiten von NGOs, vor allem der Anti-Defamation League zurückgegriffen, die in ihrem Modellgesetz folgende Definition für „Hate Crime“ liefert: „Eine Person begeht eine durch Vorurteile motivierte Straftat, wenn sie aufgrund der angenommenen oder tatsächlichen Rasse, Hautfarbe, Religion, nationalen Herkunft, sexuellen Orientierung, des Geschlechts eines anderen Individuum oder einer Gruppe von Individuen, eine Straftat nach §§.....begeht.“²⁸ In vielen dieser Modellgesetzgebung folgenden Regelungen ist die Kategorie Geschlecht nicht enthalten, in manchen fehlt die sexuelle Orientierung als Anknüpfungspunkt, dafür haben sich eine Reihe von Staaten entschlossen auch geistige und körperliche Behinderungen in den Katalog aufzunehmen²⁹.

Seit Erlass entsprechender Hate Crime Sentencing Enhancement Acts hat sich der Supreme Court der Vereinigten Staaten dreimal mit dem Thema auseinandersetzen müssen, weil seitens der Verteidigung bezweifelt wurde, dass die entsprechenden Bestimmungen verfassungsgemäß sind.

Sentencing Reform Act verfassungsgemäß sind. Die Guidelines selbst sind in 28 U.S.C. 994 festsgehalten.

²⁶ Sentencing Guidelines 2000 §3A1.1.. Am Beispiel einer Straftat, die § 224 I Nr. 5 StGB entspricht: *Der aggravated assault with serious bodily injury nach 18 U.S.C. 113a (6)* hat laut Gesetz eine Höchststrafe von 10 Jahren. In den Sentencing Guidelines von 2000 wird er in §2A2.2. auf Strafstufe 19 geführt, was bei einem bis dahin noch nicht verurteilten Straftäter, wenn keine weiteren Verschärfungen hinzukommen (z.B. wenn der Täter Waffen dabei hat oder den Angriff intensiv vorbereitet hat), 30 bis 37 Monate Haft zur Folge hat. Level 22, den ein Richter bei einem *hate crime* zur Grundlage zu nehmen hätte, würde dagegen in einem sonst identischen Fall zu einem Strafmaß von 41 bis 51 Monaten führen.

²⁷ Z.B. Wisconsin: Wis.Stat. § 939.645.. Den umfassendsten, aktuellen Überblick liefert die Anti Defamation League auf ihrer Homepage: http://www.adl.org/frames/front_99hatecrime.html (erstellt 1999, aufgesucht am 10. Februar 2001). Nicht ganz aktuell, aber auch sehr informativ: US Department of Justice, A Policymaker's Guide to Hate Crimes, März 1997., NCJ 162304 (auch im Internet zu finden unter: <http://www.ojp.usdoj.gov/BJA/txt/pgthc.txt>).

²⁸ ADL Model Legislation, http://www.adl.org/99hatecrime/text_legis.html (erstellt 1999, aufgesucht am 10. Februar 2001).

²⁹ Geschlecht ist z.B. nicht enthalten in den Hate Crime Acts von Alaska, Indiana, Nevada und Oregon. Sexuelle Orientierung fehlt als Anknüpfungspunkt z.B. in den Gesetzen von Alaska, Arizona, Idaho, Missouri, Pennsylvania und Texas. Behinderung existiert als Anknüpfungspunkt z.B. in Californien, Nevada, New Jersey, Washington, Wisconsin. Vgl. ADL, <http://www.adl.org/99hatecrime/provisions.html> (Erstellt 1999, aufgesucht am 10. Februar 2001).

1. Hate Crime Regelungen als Pönalisierung von Meinungen?

In *RAV v. City of St. Paul*³⁰ hatte ein weißer Mann ein Kreuz innerhalb des umzäunten Anwesens einer schwarzen Nachbarsfamilie angezündet. Der Minnesota Supreme Court hatte ihn deswegen unter Zugrundelegung des Hate Crime Statuts verurteilt, weil es das Abbrennen des Kreuzes als „fighting words“-Handlung beurteilte. Diese Rechtsprechung wurde vom höchste Gericht der USA aufgehoben, weil auch sogenannte “fighting words“ nicht als Tat gelten, sondern als Meinungsäußerung zu beurteilen seien, und damit vom Recht auf Meinungsfreiheit geschützt werden.

In dem ein Jahr später entschiedenen Verfahren *Wisconsin v. Mitchell*³¹ ging es um die Verurteilung eines Vorfalles nach einer Kinovorführung von „Mississippi Burning“, einem Film, in dem ein Weißer einen schwarzen Jungen, der betet, malträtiert. Eine Gruppe schwarzer junger Männer hatte den Film gesehen. Als sie aus dem Kino kamen waren sie streitlustig. Sie entdeckten auf der anderen Strassenseite einen weißen Passanten und verständigten sich rasch ihn, sozusagen aus Rache über das eben Gesehene, zusammenzuschlagen. Sie stahlen ihm ausserdem seine Turnschuhe.

Das Strafgesetzbuch des Staates Wisconsin sieht für gemeinschaftlich begangene Körperverletzung³² als Höchststrafe zwei Jahre Haft vor. Das Hate Crime Sentencing Enhancement Statut des Bundesstaates³³ setzte diese Höchststrafe um 5 Jahre hinauf, Todd Mitchell, einer der Täter wurde von einem Bezirksgericht tatsächlich zu vier Jahren Haft verurteilt. Der Supreme Court der Vereinigten Staaten hielt dieses Urteil, anders als in *RAV v. St Paul* für verfassungsgemäß, weil hier nicht Meinungsäußerungen den Grund für die Strafe bildeten, sondern Mitchells Verhalten³⁴. Dass die Motive, die diesem Verhalten zugrundelagen eine Strafschärfung bewirkten, sahen die höchsten Bundesrichter nicht als Verstoß gegen das 1st Amendment der Verfassung an. Entscheidend sei, ob es einen inneren Zusammenhang von Tat und Überzeugungen gebe – wenn dieser Zusammenhang existiere sei es auch legitim ihn in der Strafzumessung auch in Form eines Hate Crime Enhancement Statuts zu berücksichtigen.

Die dritte Supreme Court Entscheidung, die sich mit Hate Crimes Statutes auseinandersetzte wurde im Juni 2000 gefällt: In *Apprendi v. New Jersey*³⁵ ging es nicht um die grundsätzliche Zulässigkeit einer Strafschärfung, sondern um die verfahrensrechtliche Seite. Der Supreme Court hielt es für eine Verletzung des Anspruchs auf faires Verfahren, dass eine Jury den Angeklagten, der eine Gewehr in das Haus einer afro-amerikanischen Familie abgefeuert hatte, wegen unerlaubten Besitzes von Feuerwaffen für illegale Zwecke³⁶ verurteilte, der

³⁰ 505 U.S. 377 (1992).

³¹ 508 U.S. 476 (1993)

³² Wis Stat. §§ 939.05 und 940.19 (lm) (1989-1990).

³³ Wis Stat. § 939.645 (1) (b).

³⁴ Zu diesen beiden Urteilen eingehend Butler, Haß spricht – Zur Politik des Performativen, Berlin 1998, 67 –97.

³⁵ US Supreme Court No. 99 – 478 v. 26. Juni 2000.

³⁶ N.J.Stat.Ann. § 2C:39 – 4(a) (West 1995).

Richter anschliessend selbstständig im Rahmen der Strafzumessung die zuvor mit der Jury nicht im Verfahren diskutierte Hate Crime Regelung³⁷ anwandte, die die Höchststrafe von zehn auf zwanzig Jahre erhöhte. Verhängt hatte das Tatsachengericht in New Jersey eine Haftstrafe von 12 Jahren. Nach Auffassung des Gerichts muss die Jury die für den Strafrahmen relevante rassistische Gesinnung, die in der Tat ihren Niederschlag gefunden hat, selbst feststellen. Als Beweismaßstab soll dabei gelten, dass jeder vernünftige Zweifel an der rassistischen Motivation der Tat ausgeräumt sein muß.

2. Resumee USA

In den USA sind hate crime Regelungen mittlerweile weithin akzeptiert und durchgesetzt. So weit es Auseinandersetzungen um entsprechende Gesetze gibt beziehen diese sich vor allem darauf, auf welche Gruppen sich ein entsprechender Schutz erstrecken soll. Insbesondere die Einbeziehung von Geschlecht, sexueller Orientierung und Behinderung sind dabei umstritten. Bemerkenswert ist vor allem, dass sich die entsprechenden Vorschriften auch von Bürgerrechtsgruppen wie der American Civil Liberties Union unterstützt werden, die jede Beschneidung der Meinungs- und Redefreiheit scharf kritisieren und ablehnen.

C. Die deutsche Situation

Im bundesdeutschen Strafrecht gibt es keine spezielle und ausdrücklich die rassistische Motivation bei Gewaltdelikten berücksichtigende Regelung. Zwar wurde vor einigen Jahren angeregt, den § 130 StGB dahingehend auszulegen, dass er auch Gewalttaten als Aufstachelung zum Haß oder als Angriff auf die Menschenwürde durch böswilliges Verächtlichmachen umfasst³⁸ – dieser Vorschlag ist aber auf keine Resonanz gestossen, weil er die durch den Wortlaut gesetzte Auslegungsgrenze eindeutig überschreitet³⁹.

Allerdings kann die rassistische Motivation, die in einer Gewalttat ihren Ausdruck gefunden hat durch § 46 StGB in seiner gegenwärtigen Form berücksichtigt werden – und in vielen Fällen müsste sie es wohl auch. Sie kann sowohl Ausdruck der Beweggründe oder Ziele des Täters sein. Sie wird auch oftmals als Ausdruck der Gesinnung, die aus der Tat spricht verstanden werden müssen. Denkbar ist auch, dass bei rassistisch motivierten Straftaten die verschuldeten Auswirkungen der Tat besondere sind. Rassistische Motivationen, die zu einer Tat geführt haben, können zudem auch im Nachtatverhalten Niederschlag finden.

³⁷ N.J.Stat.Ann § 2C:44-3(e) (West Supp 2000).

³⁸ Vgl. Frommel, KJ 1994, 323 (336): Eine fremdenfeindliche Körperverletzung stelle auch eine Herabsetzung dieser Personengruppe dar, die eine Störung des öffentlichen Friedens sei.

³⁹ Aufstachelung zum Haß und Aufforderung zu Gewaltmaßnahmen sind eben Äußerungsformen. Zwar mag man auch Taten einen zusätzlichen kommunikativen Gehalt zu sprechen und sie damit in gewisser Hinsicht auch als Äußerungen verstehen, für die Auslegung von Straftatbestände ist das aber keine zulässige Interpretation, weil damit das Bestimmtheitsgebot des Art 103 II GG leer liefe. Zudem sprechen auch systematische Erwägungen dagegen Äußerungs- und Handlungsdelikte so zu einem zu machen. Frommel selbst hat ihren Interpretationsvorschlag für § 130 StGB wohl auch nur halbherzig gemeint, wenn sie unmittelbar darauf vage formuliert: „Hier besteht eine Gesetzeslücke oder zumindest eine Interpretationslücke.“

Der über den § 46 vermittelte Zugriff auf eine Tat, die rassistisch motiviert ist, bleibt allerdings begrenzt: Die Gründe des § 46 StGB finden Anwendung, wenn der Strafrahmen selbst bereits bestimmt ist. Realisiert man, dass Strafverfahren zu erheblichen Teilen ein kommunikativer Prozess ist und auch daher seine Bedeutung bezieht, ist ein mindestens genauso gravierender Mangel, dass die einer Straftat zugrundeliegende rassistische Motivation, soweit sie im Rahmen des § 46 StGB heute erschlossen werden kann bzw. muss nur etwas ist, was im Kontext anderer, übergeordneter Begriffe erschlossen und eingeordnet werden muß. Der Gesetzestext strukturiert so die Wahrnehmung des Falles und bewirkt Akzentsetzungen in der Aufarbeitung des Unrechts⁴⁰. Gegenwärtig ist die Aggression gegen Menschen mit dunkler Hautfarbe dann etwas, was zwar wahrgenommen werden kann und im Verfahren zur Sprache kommt – aber eben nur als ein Unterpunkt der Beweggründe des Täters.

1. Der besondere Unrechts-Gehalt rassistisch motivierter Gewalttaten

Das aber steht in einem krassen Mißverhältnis zum Bedeutungsgehalt der Tat selber: Eine Körperverletzung, die im Zuge einer Auseinandersetzung um eine Zechschuld verübt wird, eine gefährliche Körperverletzung, die aus Eifersucht erfolgt oder nach einem Raub, um einen Verfolger loszuwerden, richtet sich gegen den derart Verletzten als Individuum. Die körperliche Mißhandlung oder Gesundheitsbeschädigung soll gezielt ihn treffen – es wird dabei seine körperliche Integrität, aber eben auch nur oder zumindest vor allem seine körperliche Integrität verletzt.

Wenn Rechtsextremisten einen Menschen durch die Strassen jagen, weil er eine andere Hautfarbe hat und ihn, haben sie ihn erreicht, zusammenschlagen, wenn Skinheads einen Menschen verprügeln weil sie gehört haben, er sei Jude, wenn sie auf der Strasse einen Mann angreifen, weil er blind ist, richtet sich diese Attacke gegen die körperliche Integrität des Opfers, deren Verletzung hat aber eine zusätzliche Bedeutung. Sie soll nicht nur Schmerzen zufügen oder entstellen. Der Angriff auf den Körper ist auch Mittel zum Zweck ein grundsätzliches Unwerturteil zum Ausdruck zu bringen. Dem Opfer wird durch die Körperverletzung abgesprochen, ein Mensch wie andere auch zu sein. Es wird auch nicht als Individuum behandelt, es wird nicht wegen seines persönlichen Verhaltens, sondern als Exemplar ins Visier genommen. Das Opfer einer rassistisch motivierten Gewalt kann nicht ausweichen, kann sich dem Konflikt nicht entziehen, es kann sein Verhalten nicht ändern – denn die Gewalt richtet sich nicht gegen änderbares Verhalten sondern gegen etwas, was als unveränderliche Wesenheit dem Opfer zugeschrieben wird (und was ihm oftmals auch tatsächlich als körperliche Eigenheit unveränderlich anhaftet). Das Opfer ist, weil es so ist, wie es ist, Grund für die Tat. Das verändert nicht nur die Art des Angriffs auf das Opfer selbst, der oftmals brutaler und rücksichtsloser ausgeführt wird, als in anderen

⁴⁰ Eingehend zur Bedeutung und Ausprägung von Kommunikation im Strafverfahren: Hassemer, Einführung in die Grundlagen des Strafrechts, 2.A.1990, 116 – 172.

Zusammenhängen⁴¹ - es führt ausserdem dazu, dass ein solcher Angriff auch anderen Menschen, die die Eigenschaften haben, wegen derer dieser Mensch zum Opfer gemacht wurde, ihren Un-Wert und ihre Gefährdung signalisiert.⁴²

2. Die Gesetzentwürfe von Brandenburg und Mecklenburg-Vorpommern

Der besondere Unrechtsgehalt von rassistisch motivierten Straftaten hat auch die Justizminister Brandenburg und Mecklenburg-Vorpommern motiviert, im Bundesrat Gesetzentwürfe vorzulegen, die eine bessere Verfolgung entsprechender strafrechtlicher Verstöße möglich machen sollen. Die Konzepte sind allerdings unterschiedlich. Das Land Brandenburg steht mit seinem „Entwurf eines Gesetzes zur verbesserten Bekämpfung extremistischer gewalttaten und anderer extremistischer strafbarer Handlungen“⁴³ erkennbar in der Tradition des Verbrechensbekämpfungsgesetzes von 1994: Das Artikelgesetz schafft neben einem neuen Straftatbestand, dem § 224a (Körperverletzung aus niedrigen Beweggründen) und einer Ausweitung des § 5 StGB (Auslandstaten gegen inländische Rechtsgüter) auf die §§ 86, 86a und 130, vor allem neue U-Haftgründe und erweiterte Telefonüberwachungsmöglichkeiten⁴⁴.

Das Land Mecklenburg-Vorpommern hat dagegen mit seinem „Gesetz zur Verbesserung des strafrechtlichen Schutzes der Menschenwürde“⁴⁵ einen schon von seinem Wortlaut her in eine andere Richtung zielenden Entwurf vorgelegt. Kern des mecklenburg-vorpommerschen Projekts ist die Einfügung eines 4. Halbsatzes in den § 46 II Satz 2. Demnach soll „der Umstand, dass die Tat aus Hass oder aus sonst niedrigen Beweggründen gegen Teile der Bevölkerung oder eine nationale, rassische, religiöse oder durch ihr Volkstum bestimmte

⁴¹ Vgl. die Schilderungen rassistisch motivierter Straftaten bei Müller-Münch, Biedermänner und Brandstifter, Bonn 1998, insb. 62 – 66.

⁴² So auch LG Potsdam, 26 Ns 29/00. In dem Verfahren waren Taxifahrer angeklagt, die es unterlassen hatten einem schwarzafrikanischen Studenten Hilfe zu leisten, der nachts von rassistisch motivierten Gewalttätern überfallen wurde: „Diese wiederholten Straftaten richten sich gegen die auf Toleranz gegenüber Menschen unterschiedlicher Rassen, Sprachen sowie religiöser Weltanschauungen aufbauende Wertentscheidung des Grundgesetzes, weil die Opfer lediglich als Repräsentanten der verhassten Gruppe angegriffen werden.“ Ähnlich argumentiert auch die ADL in ihrer Grundsatzschrift zu „Hate Crimes“: „Aus Haß erfolgte Straftaten können andere Mitglieder der Gruppe, zu der das Opfer gehört, wirkungsvoll einschüchtern und rufen so in diesen neben Angst oder Wut auch das Gefühl hervor, verletzlich und durch das Gesetz nicht ausreichend genug geschützt zu sein. Dadurch daß sie die Angehörigen von Minderheitengruppen mißtrauisch, ängstlich oder aggressiv gegenüber anderen Gruppen machen und diese Gefühle auch gegenüber der Machtstruktur, die sie eigentlich schützen sollte, hervorrufen, tragen von Haß geprägte Straftaten dazu bei, dass die Entwicklung unserer Gesellschaft gestört wird und die einzelnen Communities desintegriert werden.“ ADL, http://www.adl.org/frames/front_99hatecrime.html (erstellt 1999, aufgesucht am 10. Februar 2001).

⁴³ BRDRs. 577/00

⁴⁴ Geplante Änderungen: Einfügung einer Nr. 16 in § 5 StGB; neuer § 224a StGB; Erweiterung des § 112 III StPO um § 224a I und II StGB; Änderung des Gesetzes zu Art 10 GG durch Einfügung von Straftaten nach § 130 StGB.

⁴⁵ BRDRs. 759/00.

Gruppe begangen worden ist“ als Umstand für die Strafzumessung besonders berücksichtigt werden. Des weiteren werden durch den Entwurf die §§ 47 und 56 dahingehend umgestaltet, dass eine im Sinne des neuen 4. Halbsatzes motivierte Straftat auch Grund für die Verhängung einer kurzen Freiheitsstrafe sein kann, bzw. die Aussetzung einer Freiheitsstrafe auf Bewährung hindert. Zudem sieht der Entwurf die Einführung des Fahrverbots als Hauptsanktion im StGB und JGG vor und konkretisiert die Bestimmungen über die Durchführung des beschleunigten Verfahrens durch Nennung einer Frist von maximal 6 Wochen in § 418 I StPO.

a) Kritik des brandenburgischen Gesetzentwurfes

Hier ist nicht der Raum auf die strafprozessualen Änderungen und Vorschläge zur Erweiterung des G-10-Gesetzes einzugehen. Nur so viel: beide erscheinen als Ausweitungen des repressiven Instrumentariums, die den oben skizzierten Besonderheiten rassistisch motivierter Delikte nicht eigenständig Rechnung tragen.

Zu diskutieren ist in diesem Kontext dagegen, wie der neu zuschaffende E § 224a zu bewerten ist. Der Tatbestand des § 224 a StGB soll ausweislich des Gesetzentwurfes zwei Varianten enthalten. Die eine soll eventuelle „niedrige Beweggründe“ aus denen heraus eine Körperverletzung begangen worden ist, als Strafschärfungsgrund in Rechnung stellen, Die andere sieht eine Strafschärfung für den Fall vor, dass die Körperverletzung aus Hass gegen Teile der Bevölkerung oder gegen eine nationale, rassische, religiöse oder durch ihr Volkstum bestimmte Gruppe begangen worden ist.

Die 1. Variante übernimmt damit Tatbestandsmerkmale aus 211 StGB, die andere aus § 130 StGB. Der Strafraum beträgt für beide Varianten 1 bis 10 Jahre. Ein zweiter Absatz des neuen § 224a StGB beschreibt als Strafzumessungsregel den besonders schweren Fall mit einer Mindeststrafe nicht unter 3 Jahren. Als Regelbeispiele werden aufgeführt: Begehung der Tat mit mehreren gemeinschaftlich, Begehung der Tat mittels einer das Leben gefährdenden Behandlung oder mittels einer rohen Misshandlung des Opfer⁴⁶.

(1) Körperverletzung aus niedrigen Beweggründen

Schon bei Mord sind die „niedrigen Beweggründe“ zwar eines der mit Abstand am häufigsten herangezogenen, aber offenbar auch am schwersten zu handhabende Mordmerkmal; denn nirgend sonst sind derart viele Divergenzen zwischen Tat- und Revisionsgericht zu konstatieren⁴⁷. Die Einführung der Variante „sonstiger niedriger Beweggründe“ als Qualifikation der Körperverletzungsdelikte erscheint, da in diesem Kontext die sozial-ethische Bewertung einer Tat als „aus niedrigen Beweggründen“ noch schwieriger ist, wenig

⁴⁶ Damit wird auf die Tatbestandsvarianten Nr 4 und 5 aus § 224 I StGB und auf die rohe Mißhandlung aus § 225 I StGB bezug genommen. Kritisch zur Technik der Regelbeispiele, weil sie für die Praxis schwer zu handhaben und systematisch die Normstruktur Tatbestand – Rechtsfolge durchbrechen Calliess, R.P.; NJW 1998, 929.

⁴⁷ Eser, NStZ 1981, 384f.. Kritik an diesem Tatbestandsmerkmal gibt es aber nicht nur, weil es schwer zu handhaben ist, sondern weil es eine moralisierend sei und eine emotionale Sprache der Rechtsprechung herausfordere. Hassemer, JuS 1971, 626 (631).

wünschenswert. Nimmt man zudem die Rechtsprechung des BGH zu diesem Merkmal⁴⁸ wird deutlich, dass diese Übernahme eine spürbare Verschärfung der Körperverletzungs-Rechtsprechung in Bereichen zur Folge hätte, die mit rassistisch motivierter Gewalt nichts zu tun haben⁴⁹.

(2) Körperverletzung aus Haß

Bedenkenserwerter erscheint die Haß-Variante, die auf den Volksverhetzungsparagrafen zurückgreift, die aber auch in Zusammenhang mit § 220a (Völkermord) zu lesen ist. Der Rückgriff auf den § 130 StGB, der auch in den Gesetzgebungsmaterialien mag auf den ersten Blick naheliegen. Ein wichtiger Unterschied ist aber, dass im § 130 StGB der Haß nicht der Grund der Tat ist, sondern ihr zu erreichendes Ziel den Inhalt der Aufstachelung beschreibt, der Haß ist hier auf die Gefühle des Aufgestachelten bezogen⁵⁰. Haß beschreibt in § 130 StGB mithin die Tat, während es im E § 224a StGB eine überschüssende Innentendenz des Täters charakterisiert. Das führt möglicherweise zu Beweisproblemen. Denn während in § 130 StGB die Aufstachelung oder Aufforderung zu Gewalt- oder Willkürmaßnahmen gerade an die Öffentlichkeit, also nach aussen getragen worden sein muss, bzw. Ausdruck in einer Schrift findet, müsste sie in E 224 StGB als psychische Causa der Körperverletzung durch den Tatrichter erschlossen werden. Das kann, je nach den Umständen des Falles, einfach – aber auch sehr schwierig sein – nicht jeder aus Haß handelnde Täter erklärt seinen Haß bei der Tat oder in der nachfolgenden Befragung. Haß ist vor allem eine innere Triebkraft.

Fraglich ist allerdings, inwieweit diese Feststellung einen tauglichen Einwand darstellt. Auch bei anderen Delikten, insbesondere eben auch bei Völkermord ist das Motiv des Täters Teil des Tatbestandes. Zudem ist es gerade Ziel der Befürworter einer Sonderregelung für rassistisch motivierte Gewalttaten, auf die, einen besonderen Unrechtsgehalt in sich tragenden, Motivation der Täter, also auf ihre inneren Tendenzen, zu reagieren⁵¹.

Mit Blick auf den § 220a StGB bleibt allerdings offen, warum beim § 224a StGB ein sprachlich wenig präzise formulierter Motivzusammenhang (aus Hass) ausreichend für die erhebliche Strafschärfung sein soll, während bei § 220a StGB ein qualifizierter Vorsatz, die Absicht, eine der genannte Gruppen ganz oder teilweise zu zerstören, den Tatbestand auszeichnet. In diesem Zusammenhang ist auch von Bedeutung, dass Hass als sthenischer Affekt⁵² in der Regel zwar keine Schuldausschluss nach sich zieht. Grundsätzlich muß der geistig gesunde Mensch sich und seine Affekte beherrschen⁵³. Immerhin ist aber denkbar, dass durch einen Affekt die Steuerungsfähigkeit stark vermindert ist, was zwar nicht

⁴⁸ Siehe Tröndle/Fischer, StGB, 50.A., § 211 Rn. 10.

⁴⁹ Man denke nur an Rachsucht (BGH StV 1984, 72), Wut aus nichtigem Anlaß (BGH NJW 1967, 1140; NJW 1996, 471; NSTZ-RR 1996, 99), Eifersucht (BGHSt 3, 180), im Hinblick auf eine Wette (NSTZ-RR 2000, 165).

⁵⁰ Tröndle/Fischer, StGB, § 130 Rn 4.

⁵¹ Vgl. Zielsetzung in BR Drs. 577/00 und Zielsetzung in BR Drs. 759/00.

⁵² Dazu Theune, NSTZ 1999, 273; Detter, NSTZ 1997, 476.

⁵³ BGH NSTZ 1997, 232.

schuldauausschliessend, wohl aber schuld mindernd im Sinn des § 21 StGB⁵⁴ sein. Das gilt insbesondere beim Zusammenspiel von alkoholbedingter Enthemmung und Affekt⁵⁵. Zwar wird auf der anderen Seite auch seitens des BGH die Befriedigung oder dem Nachgeben von Haßgefühlen als Anhaltspunkt für das Vorhandensein „niedriger Beweggründe“ genommen und mithin als eventueller Strafschärfungsgrund⁵⁶. Handlungsleitender Haß erweist sich also problematisch, weil die Bewertungsrichtung nicht eindeutig ist: Haß kann, wenn der Beschuldigte ihn gedanklich nicht beherrschen kann schuld mindernd wirken, andernfalls aber auch signalisieren, dass der Täter seinen menschenverachtenden Motiven nachgibt und damit Grund für eine Strafschärfung bzw. Erfüllung des Mordmerkmals „niedrige Beweggründe“ sein. Dieses ambivalente Merkmal „aus Haß“ zum Tatbestandsmerkmal eines Qualifikationsdeliktes zu machen erscheint daher wenig gelungen. Denkbar wäre dagegen, in Anlehnung an den Völkermordtatbestand, einen eventuellen Qualifikationstatbestand § 224a StGB so auszugestalten, dass zur Erfüllung des Tatbestands die Absicht mit der Körperverletzung auch ein Unwerturteil über eine der in § 220a StGB genannten Gruppen zum Ausdruck zu bringen, verlangt wird. Eine solche erhöhte Anforderung würde auch die angesichts der gegenüber § 223 StGB erhebliche Verschärfung des Strafmaßes plausibel machen. Als Alternative dazu, liesse sich eine entsprechende Vorschrift nach dem Vorbild entsprechender us-amerikanischer Regelungen auch dahingehend ausgestalten, dass die Körperverletzung durch Vorurteile gegen eine der in § 220a StGB benannten Gruppen motiviert sein muß.

Allerdings ist zu befürchten, dass bei dem so formulierten E 224a StGB die Gefahr besteht, dass Tatrichter um die Qualifizierung einer sonst einfachen Körperverletzung als Verbrechen oder um die dreijährigen Mindeststrafe des besonders schweren Falles des § 224a für eine sonst lediglich als Vergehen betrachtete gefährliche Körperverletzung zu vermeiden, im Wege einer negativen Tatbestandskorrektur den erforderlichen Motivzusammenhang von Haß bzw. Vorurteil oder Absicht ein Unwerturteil zum Ausdruck zu bringen und Tat häufig verneinen werden und damit die neue Vorschrift weitgehend ins Leere laufen lassen.

(i) Haß gegen Teile der Bevölkerung

Als problematisch erweist sich aber auch die Bestimmung der Gruppen, gegen die sich der Haß richten muß. „Teile der Bevölkerung“ sind, berücksichtigt man die Rechtsprechung zu § 130 StGB z.B. in Deutschland lebende Juden, „in Deutschland lebende dunkelhäutige Menschen“⁵⁷, oder auch Bundeswehrsoldaten⁵⁸. Hier besteht also die Gefahr, dass der Tatbestand zu weit greift.

Das Bayrische Oberste Landesgericht hat dagegen beispielsweise Zweifel daran geäußert, ob auch diejenigen Asylbewerber als Teil der Bevölkerung zu verstehen sind, die durch Täuschung ihre Anerkennung erreichen wollen, weil es sich hierbei um eine

⁵⁴ Schönke/Schröder-Lenckner, StGB, 25.A., § 21 Rn.9..

⁵⁵ BGH StV 1994, 13; BGH NStZ 1997, 232.

⁵⁶ BGH NStZ 1998, 511 (512); BGH NStZ 1994, 124 (125).

⁵⁷ OLG Zweibrücken, NStZ 1994, 490

⁵⁸ OLG Ffm 1988, NStZ 19889, 361

Personenmehrheit handeln könnte, die keinen ausreichend grossen Umfang und keine ausreichend grosse Bedeutung im Leben des Volkes hat⁵⁹. Hier könnte der Schutzbereich der Formulierung mithin zu eng ausgestaltet sein.

Insgesamt bleibt vor allem unklar, wieso es darauf ankommen soll, dass der handlungsleitende Haß der Täter sich gegen „Teile der Bevölkerung“ richten soll, wenn es sich um einen Straftatbestand handelt, der das spezielle Unrecht rassistisch motivierter Körperverletzung ins Visier nehmen soll. Zur Klärung dieser Frage ist es erforderlich, sich mit dem zu schützenden Rechtsgut des geplanten Gesetzes zu beschäftigen.

Die Autoren des Gesetzentwurfes äussern sich dazu nicht ausdrücklich. Da es sich bei E § 224a StGB aber um eine Qualifikation der Körperverletzung handelt geht es zum einen und vordringlich um den Schutz der körperliche Unversehrtheit. Die Gesetzesbegründung legt nahe, dass auch der gesellschaftliche Frieden als Rechtsgut des neuen Paragraphen sein soll⁶⁰. Gesellschaftlicher Frieden als Rechtsgut sollte bei einer Vorschrift, in deren Zentrum die Verletzung der körperlichen Integrität Einzelner steht, aber allenfalls untergeordnete Bedeutung haben. Das ebenfalls in der Gesetzesbegründung ausdrücklich als Ziel erwähnte Anliegen des Minderheitenschutzes⁶¹ macht die Achtung der Menschenwürde aller Menschen als gleiche zu einem plausiblen weiteren Rechtsgut, also ein personal vermitteltes Universalrechtsgut⁶². Im Gegensatz zum gesellschaftlichen Frieden trägt dieses Rechtsgut auch dem besonderen Schutzbedürfnis des Opfers Rechnung. Gerade dieses auf gleiche Achtung zielende und gegen Diskriminierung orientierte Rechtsgut wird aber durch eine unspezifisch auf alle Teile der Bevölkerung zielende Formulierung kommunikativ negiert: Es *kann* die diskriminierten Gruppen auch umfassen, *muß* es aber nicht – es teilt vor allem aber nicht die Botschaft mit, dass hier tätlicher Diskriminierung von verwundbaren Gruppierungen begegnet werden sollt. Insofern erscheint es sinnvoll um das Rechtsgut zu verdeutlichen „Teile der Bevölkerung“ aus dem Tatbestand zu streichen.

(ii) Haß gegen nationale, rassische, religiöse oder durch ihr Volkstum bestimmte Gruppen

Damit würde der Tatbestand nur erfüllt, wenn sich die Motivation der Körperverletzung gegen nationale, rassische, religiöse oder durch ihr Volkstum bestimmte Gruppen richtete. Diese, auch im Völkermord-Tatbestand erwähnten Gruppen anzuführen überzeugt gerade vor dem Hintergrund des oben beschriebenen Rechtsgutes des E § 224a weitgehend. Allerdings irritiert, wie auch schon im § 220a StGB, die Erwähnung von „durch ihr Volkstum bestimmten Gruppen“. In Artikel II der Völkermordkonvention der Vereinten Nationen⁶³, dem diese Formulierung entstammt ist auch nicht von Volkstum die Rede, sondern von „nationalen, rassischen, religiösen und ethnischen“ Gruppen. Dieser Formulierung sollte auch im deutschen Recht bei entsprechenden Vorschriften künftig gefolgt werden. Der erst seit 1810

⁵⁹ Bay ObLG NstZ 1994, 286.

⁶⁰ Vgl. BRDrs. 577/00 A. Zielsetzung.

⁶¹ BRDrs. 577/00 Begründung A. Allgemeines.

⁶² Vgl. Frommel, KJ 1995, 402 (408f).

⁶³ Deutsche Quelle: BGBl. 1954 II, S. 730; internationale Quelle: UNTS Vol. 78, p. 277.

im Deutschen verwandte Begriff des Volkstums⁶⁴ klingt nämlich nicht nur antiquiert und nach Blut und Boden. Er bezeichnet auch etwas anders als der Begriff Ethnie. Ethnisch meint, dass eine Gruppe eine gemeinsame Sprache und Kultur hat⁶⁵. Volkstum dagegen sagt aus, dass die Gruppe ein Volk ist, das sich durch ein gemeinsames Wesen auszeichnet⁶⁶.

Haß gegen andere Gruppen

Insbesondere, wenn man die weite Formulierung „Teile der Bevölkerung“ ablehnt, aber auch, wenn man den kommunikativen Aspekt einer solchen Vorschrift, wie die der § E 224 StGB darstellen könnte, berücksichtigt, könnte es sich als Mangel darstellen, dass keine weiteren Gruppen aufgeführt sind.

Mit Blick auf die nationalsozialistische Vergangenheit Deutschlands und den rechtsextremistischen Hintergrund vieler Straftaten, um die es hier geht wäre daran zu denken, dass die Gruppen, die Opfer der Nationalsozialisten waren und die auch jetzt wieder attackiert werden, sämtlich den Schutz eines solchen Gesetzes erfahren sollten. Insbesondere fehlen, formuliert man eine strafrechtliche Vorschrift, die Gewalt, die durch Vorurteile gegen nationale, rassische, religiöse oder ethnische Gruppen motiviert ist, Die Einbeziehung dieser Gruppen ist auch plausibel, weil beide Gruppen auch zivilrechtlich durch Antidiskriminierungsgesetze⁶⁷ verstärkt geschützt werden sollen und wegen ihrer Homosexualität bzw. Behinderung Opfer von Straftaten werden⁶⁸.

⁶⁴ Grimm/Grimm, Deutsches Wörterbuch Bd. 26 (Bearb. v. Meiszner, R.), Sp. 499.

⁶⁵ Mit einer präzisen und gut überlegten Begriffsbestimmung wartet im Verfahren Mandla v. Lee das House of Lords auf: 2 AC 548 (1983). Demnach kann eine Gruppe als ethnische Gruppe bezeichnet werden wenn sie über mehrere der folgenden Eigenschaften verfügt: eine lange gemeinsame Geschichte, derer sich die Gruppe bewußt ist und durch die sie sich in ihrer Wahrnehmung von anderen unterscheidet; eine eigene kulturelle Tradition, die oft auch religiöse Elemente hat; entweder einen gemeinsamen geografischen Ursprung oder eine kleine Gruppe gemeinsamer Vorfahren; eine gemeinsame Sprache; eine gemeinsame, eigene Literatur; eine gemeinsame Religion, die anders ist als die benachbarter Gruppen oder der Mehrheitskultur; entweder eine Minderheit sein oder eine unterdrückte oder dominante Gruppe in einer größeren Gemeinschaft. Unter Zugrundelegung dieser Kriterien hat das House of Lords im verhandelten Fall entschieden, dass die Sikhs eine ethnische Gruppe bilden.

⁶⁶ Wie Fn. 64.

⁶⁷ Vgl. Koalitionsvertrag zwischen SPD und Bündnis 90/Die Grünen Artikel VI Nr. 6.; Gesetz zum Abbau von Benachteiligung von Lesben und Schwulen vom 22. Dezember 1997 (GVBl. LSA S. 1072).

⁶⁸ In Deutschland existieren dazu allerdings keine Zahlen, da die Eigenschaft „homosexuell“ bei Opfern aus nachvollziehbaren Gründen in der PKS und in der Strafverfolgungsstatistik nicht erfasst wird. Vgl. BTDRs. 14/630. Allerdings geht die Polizei von einem recht hohen Niveau von Straftaten gegen Homosexuelle aus. Vgl. z.B. Berliner Morgenpost, Gewalt gegen Schwule immer noch alltäglich, 24.6.2000. Zu denken wäre weiterhin daran die *Gruppe der Flüchtlinge* besonders zu schützen, weil sich der Haß hier möglicherweise nicht unmittelbar gegen sie als Angehörige einer nationalen, rassischen oder ethnischen Gruppe richten wird, sondern gegen sie als Flüchtlinge, die vermeintliche Privilegien genießen, die ihnen nicht gegönnt werden. Für eine solche ausdrückliche Einbeziehung spricht, dass Flüchtlinge in erheblichem Maß Opfer entsprechender Taten geworden sind.

Auch an die Einbeziehung Angehöriger politischer Gruppen könnte gedacht werden – entsprechende Vorschläge wurden auch in Zusammenhang mit dem Völkermordtatbestand gemacht. In entsprechende Diskussion gibt es auch beim § 220a StGB. Allerdings fehlt, berücksichtigt man die oben aufgeführten Kriterien, die den besonderen Unrechtsgehalt rassistisch motivierter Straftaten charakterisieren, hier das Element der Unausweichlichkeit. Die politische Überzeugung haftet der Person auch, wenn überhaupt, nur in wesentlich geringerem Maße an, als eine Behinderung, ihre Hautfarbe oder auch die sexuelle Orientierung. Eine derartige Ausweitung erscheint deswegen nicht wünschenswert.

(iii) Regelungsstandort BT

Weiterhin sind aber auch Bedenken grundsätzlicher Natur anzumelden: Zwar werden viele Haßdelikte in Form einer Körperverletzung begangen, so dass es Gründe gibt an eine Regelung als Qualifikation des § 223 im Besonderen Teil des StGB zu denken. Tatsächlich erfolgen rassistisch motivierte Straftaten aber in vielfältiger Form. Der allgemein gegen Diskriminierung zielende Charakter eines solchen Regelungsvorhabens legt deswegen nahe, einen Standort im Allgemeinen Teil zu finden. Damit würde sichergestellt, dass auch die rassistisch motivierte Brandstiftung, Sachbeschädigung oder der Raub erfasst werden kann. Ausserdem könnte eine AT-Regelung flexibler sein, da sie nicht auf das starre Tatbestands-Rechtsfolgenschema festgelegt ist.

(3) Zwischenergebnis

Der mecklenburg-vorpommersche Vorschlag, einen als Qualifikation der Körperverletzung ausgestalteten Verbrechenstatbestand § 224a StGB zu schaffen kann nicht überzeugen. Sollte ein solches Vorhaben aber dennoch in Erwägung gezogen werden, ist jedenfalls die Schaffung einer Variante „Körperverletzung aus niedrigen Beweggründen“ abzulehnen, weil sie zu einer erheblichen Strafschärfung führen würde, die vom Anlass des Gesetzentwurfes, fremdenfeindlicher Gewalt besser begegnen zu könne, weg führen würde. In der zweiten Variante wäre es sinnvoll, die Strafschärfung nicht bei „aus Haß“ begangenen Taten greifen zu lassen, sondern bei Taten, die durch Vorurteile gegen bestimmte Gruppen begangen worden sind. Diese sollten sinnvollerweise an die internationalen Regelungen angelehnt und unter Berücksichtigung der Opfergruppen des Nationalsozialismus gefasst sein und deswegen nicht „Teile der Bevölkerung“ einbeziehen, sondern lediglich „nationale,

Allerdings steckt im Anknüpfen an einem solchen *sozialen Status* angesichts der anderen Opfergruppen ein Systembruch. Auch haftet der Flüchtlingsstatus den Flüchtlingen nicht dauerhaft an, sie verlieren ihn mit der Rückreise in ihr Herkunftsland oder auch mit der Einbürgerung. Es bestünde, bezöge man diese sozial definierte Gruppe ein die Gefahr, dass auch weitere sozial definierte Gruppen einbezogen werden müssten, und damit der Tatbestand erheblich ausgeweitet werden würde. Vor allem aber dürfte sich bei einer genauen Beweisaufnahme oft ergeben, dass *auch wenn die Tat sich vorgeblich gegen „Asylanten“ richtete*, der Grund für die Körperverletzung nicht allein oder auch nur in erster Linie in verteilungspolitischen Erwägungen des Täters liegen dürfte, sondern eben doch in seinem Haß gegen die Gruppen, zu denen „Asylanten“ eben meist gehören. Insofern würde in vielen Fällen die Anwendung einer solchen Vorschrift auch ohne ausdrückliche Einbeziehung der Flüchtlinge als eigener Gruppe möglich.

rassische, religiöse und ethnische Gruppen“ sowie „Homosexuelle und Menschen mit Behinderungen“ umfassen.

b) Kritik des mecklenburgischen Gesetzentwurfes

Der Entwurf des Landes Mecklenburg-Vorpommern soll hier in erster Linie mit Blick auf den dort gemachten Vorschlag § 46 II Satz 2 StGB durch einen 4. Halbsatz zu ergänzen diskutiert werden. „Der Umstand, dass die Tat aus Hass oder aus sonst niedrigen Beweggründen gegen Teile der Bevölkerung oder eine nationale, rassische, religiöse oder durch ihr Volkstum bestimmte Gruppe begangen worden ist“ soll demnach bei der Strafzumessung ausdrücklich in Betracht kommen.

Hier müssen sich vom Wortlaut her die sonstigen niedrigen Beweggründe gegen eine der erwähnten Gruppen richten. Das hat den Vorzug, dass gegenüber der brandenburgischen Formulierung, die ganz allgemein niedrige Beweggründe bei der Körperverletzung berücksichtigen will, dass die antidiskriminierende Zielrichtung erhalten bleibt. Gleichzeitig wird vermieden, dass Taten, die vielleicht aus einem kühl kalkulierten propagnadistischen Interesse heraus gegen die Opfer gerichtet werden, keine Berücksichtigung finden können. Allerdings würde eine Formulierung wie oben unter C 2. a) (2) vorgeschlagen auch hier Probleme, die sich aus dem moralisierenden und wenig trennscharfen Gehalt der „niedrigen Beweggründe“ und der ambivalenten Bedeutung von „Haß“ ergeben, vermeiden helfen.

Auch Zu den erwähnten Gruppen und zum Begriff „Teile der Bevölkerung“ gilt hier das unter C. 2 a) (2) Gesagte.

Zu diskutieren ist allerdings ob es sinnvoll ist, diese Strafzumessungserwägung in den § 46 StGB zu formulieren. Einerseits erscheint das plausibel, da § 46 StGB der Ort ist, in dem die Grundsätze der Strafzumessung aufgeführt werden. Andererseits unterscheidet sich der neu einzuführende Satz von den anderen dort aufgeführten Gründen deutlich. Die übrigen in § 46 II 2. Satz aufgeführten Aspekte sind nämlich bei jeder Tat und bei jedem Täter zu erörtern. Immer und bei jedem Handelnden gibt es Gründe, Ziele, ein Vorleben und ein Verhalten nach der Tat. Der neue Halbsatz dagegen umreißt einen sehr spezifischen Umstand, der darüberhinaus auch in seiner Bewertungsrichtung nicht offen ist, sondern eine Strafschärfung zur Folge haben soll.

Plausibler erscheint daher eine solche Regelung in eine eigens geschaffene Vorschrift, z.B. einen § 46b StGB zu integrieren. Das hätte auch den Vorteil, dass der besondere Stellenwert gerade dieser Strafzumessungserwägung unterstrichen würde: Denn hier geht es, anders als in den sonst in § 46 StGB benannten Aspekten, um eine Strafzumessungsvorschrift, die den Blick nicht nur auf den Täter und dessen Person lenkt, sondern von dort wieder eine klar auf die Tat und ihre Beurteilung gerichtete Perspektive eröffnet. In gewisser Hinsicht korrespondiert eine solche Vorschrift mit § 46a StGB, der ebenfalls einen deutlichen Tatbezug hat.⁶⁹ Dass einer Vorschrift, wie der von Mcklenburg-Vorpommern

⁶⁹ § 46 StGB stellt allein auf das subjektive Wollen des Täters, einen Ausgleich mit dem Verletzten zu erreichen, nach der Tat ab, bzw. und würdigt das, wie auch immer beschaffene

Vorgeschlagenen mit der Berücksichtigung einer rassistischen Motivation der Straftat trotzdem keine Strafraumenverschiebung einhergeht ist begrüßenswert: Es trägt der Tatsache Rechnung, dass schon heute die Höchststrafen der Delikte ausserordentlich hoch und die Strafraumen ausreichend Differenzierungsmöglichkeiten eröffnen⁷⁰.

Der mecklenburgische Entwurf ist insofern mit Blick auf seinen Vorschlag zu § 46 StGB verbesserungswürdig, insgesamt aber begrüßenswert. Zu den anderen in dem Gesetzentwurf enthaltenen Vorschriften soll hier aus Platzgründen nichts weiter ausgeführt werden⁷¹. Wichtig erscheint immerhin noch das Eine: Die vorgesehene Änderung des § 47 StGB, die bei rassistisch motivierten Delikten die kurze Freiheitsstrafe zur Regel macht⁷², ist ebenso wie die durch eine Ergänzung des § 56 StGB vorgesehene Einschränkung der Strafaussetzungsmöglichkeiten⁷³ bedenkenswert und bedenklich zugleich. Die Initiatoren des Gesetzentwurfes begründen diesen an die „Verteidigung der Rechtsordnung“ anknüpfenden Vorstoß mit dem Strafzweck der Integrationsprävention⁷⁴. Es komme darauf an, ob der Verzicht auf Freiheitsstrafe der rechtstreuen Bevölkerung nach den Umständen als ungerechtfertigtes Zurückweichen vor dem Verbrechen erscheinen müsste.⁷⁵ Wieso das Vertrauen der Bevölkerung in die Unverbrüchlichkeit des Rechts gerade dadurch gestärkt

Bemühen einen Schaden wiedergutzumachen. Der Fokus ist damit auf den Täter gerichtet. § 46a StGB verlangt zwar auch vom Täter, einen Ausgleich mit dem Verletzten zu erreichen, koppelt das aber an ein Ergebnis, das nur mit Blick auf die Tat selbst festgestellt werden kann: die vollständige oder zum überwiegenden Teil erreichte Wiedergutmachung, das ernsthafte Erstreben der Wiedergutmachung, die ganz oder zum überwiegenden Teil erfolgte Entschädigung. Allerdings bestehen gegen den Täter-Opfer-Ausgleich, der allerdings häufiger über strafprozessuale Regelungen, als über den § 46a StGB vorgenommen werden wird, auch schwerwiegende Bedenken, die allerdings eher verfahrensrechtlicher als materiellrechtlicher Natur sind. Vgl Tolmein, ZRP 1999, 408; Albrecht, FS-Springorum, 1993, 81.

⁷⁰ So auch zu Recht Rzepka, in: Institut f. Kriminalwissenschaften Frankfurt a.M., Vom unmöglichen Zustand des Strafrechts, 1995, 245 (264f.). Rzepka zieht daraus aber den Kurzschluß es bedürfe überhaupt keiner besonderen strafrechtlichen Reaktion auf rassistisch motivierte Gewalttaten.

⁷¹ Zum Fahrverbot als neuer Hauptstrafe ist zudem wesentliches bereits gesagt. Vgl Wesslau, StV 1999, 278; Sölling, ZStW 104, 259. Überdies liegt dazu und zu anderen Vorschlägen zur Ergänzung des bisherigen Sanktionssystems bereits ein Referententwurf der Bundesregierung vor: Referententwurf vom 8. Dezember 2000, unter: <http://www.bundesjustizministerium.de/ggv/entsank.pdf> (aufgesucht am 24. Februar 2001).

⁷² Der neue § 47 Satz 2 StGB soll lauten: „Eine Freiheitsstrafe ist in den Fällen von Satz 1 in der Regel dann zu verhängen, wenn die Tat aus Hass oder aus sonst niedrigen Beweggründen gegen Teile der Bevölkerung oder gegen eine nationale, rassische, religiöse oder durch ihr Volkstum bestimmte Gruppe begangen worden ist.“ (BRDRs. 759/00).

⁷³ § 56 III StGB soll folgender Satz angefügt werden: „Zur Verteidigung der Rechtsordnung ist die Nichtaussetzung der Vollstreckung in der Regel geboten, wenn die Tat aus Hass oder aus sonst niedrigen Beweggründen gegen Teile der Bevölkerung oder gegen eine nationale, rassische, religiöse oder durch ihr Volkstum bestimmte Gruppe begangen worden ist.“ BRDRs. 759/00

⁷⁴ BRDRs. 759/00, Begründung II. Zu Artikel 1 Nr. 5.

⁷⁵ Wie Fn. 74

werden soll, dass ein Mensch in die totale Institution⁷⁶ gezwungen wird, bei dem das Gericht davon ausgeht, dass er auch ohne die Einwirkung des Strafvollzugs keine Straftaten mehr begeht, wird nicht begründet. Unterstellt wird anscheinend, dass es bei bestimmten Straftaten in der Bevölkerung ein Strafbedürfnis gibt, dem nur die tatsächlich vollzogene Haftstrafe genügt und dass es an neuralgischen Punkten legitim ist, dem nachzukommen. Das Strafbedürfnis der Bevölkerung wäre an diesem Punkt dann selbst offensichtlich eher am Konzept der „verdienten Strafe“, dem Retributivismus orientiert⁷⁷. Damit kumulieren in der Anwendung des § 56 III StGB aber schon heute verschiedene Vorstellungen von Strafzwecken. Das führt, wie sich in Revisionsrechtsprechung zeigt, zu erkennbaren Schwierigkeiten in der Anwendung des § 56 III StGB.⁷⁸ Auch der Strafvollzug selbst ist, weder in seiner praktischen Ausgestaltung, noch von seinen rechtlichen Grundlagen her, in der Lage mit Straftätern umzugehen, die dort gerade nicht resozialisiert werden sollen und müssen.⁷⁹ Angesichts der heute erforderlichen und von der Rechtsprechung nachdrücklich eingeforderten Gesamtwürdigung aller individuellen Umstände⁸⁰ mag dieses Auseinanderklaffen derzeit noch ein vornehmlich theoretisches Problem darstellen. Werden die Vorstellungen zur Reform der §§ 56 und 47 StGB umgesetzt, wie sie sich im mecklenburg-vorpommerschen Gesetzentwurf finden, dürfte sich das ändern, da nun eine gesetzliche Vermutung wann die „Verteidigung der Rechtsordnung“ eine Strafaussetzung zur Bewährung verbiete oder eine kurze Freiheitsstrafe gebiete, die Begründungslast verschieben würde. Damit würde der Gesetzgeber auch mit dem vom BGH mehrfach akzentuierten Grundsatz, dass es nicht zulässig sei, bestimmte Deliktgruppen generell aus dem Anwendungsbereich des § 56 StGB herauszunehmen kollidieren⁸¹.

In diesem Kontext der dauerhaften Präsenz rassistisch motivierter Gewalt wird nämlich, wie im übrigen an einem ganz anderen, aber doch hiermit zusammenhängende Ende der Diskussion auch durch die Entwicklung eines internationalen Strafrechts⁸², durchaus die

⁷⁶ Zur Justizvollzugsanstalt als totale Institution: Laubenthal, StVollz 2.A., Rn. 182, 1998.

⁷⁷ Das verweist auf die us-amerikanische Strafzweckdiskussion, in der der Retributivismus, dessen institutioneller Ausdruck beispielsweise die Sentencing Guidelines sind, rehabilitativ-präventive Konzepte verdrängte und seit langem eine herausragende Stellung innehat. Derzeit sind allerdings konsequentialistische Straftheorien im Vordringen, die auf Unschädlichmachung des Täters drängen. Eindrucksvoll zeichnet Kaiser, Widerspruch und harte Behandlung, Berlin 1999 (insb.: 134 – 144) diese Diskussion nach.

⁷⁸ Vgl BGH NStZ 1995, 128 (Bewährung für Überzeugungstäter); BGH NStZ 1985, 165 (Bewährung bei Volksverhetzung); BGH NStZ-RR 1999, 136 (Bewährung bei Vereinigungskriminalität); BGH NStZ-RR 1999, 281 (Bewährung bei Handeltreiben mit Heroin); BGH NStZ-RR 1998, 7 (Bewährung bei politisch motivierter Aktion). Überblick: Tröndle/Fischer, StGB 50.A., § 56 Rn 8ff.. Lackner/Kühl, § 56, 23. A., Rn. 16.

⁷⁹ Nach § 2 StVollzG ist das legal definierte Vollzugsziel, dass der Gefangene fähig werden soll, künftig ein Leben ohne Straftaten zu führen. Dazu ist der Straftäter nach Auffassung des Gerichts, das die Strafe nur wegen § 56 III StGB nicht zur Bewährung aussetzt, aber bereits in der Lage. Auch die Sicherungsfunktion des Strafvollzugs, die sich aus § 2 Satz 2 StVollzG ergibt ist für diese Täter nicht gefragt.

⁸⁰ BGH NStZ-RR 1999, 281; BGH NStZ 1994, 336; BGH NStZ 1988, 126.

⁸¹ BGH NStZ –RR 1999, 281; NStZ-RR 1998, 7 .

⁸² Auch dort

Frage wieder drängender, wie Strafe künftig zu bemessen und zu begründen, und dann eben auch passend dazu zu vollstrecken ist.

D. Soll rassistische Motivation überhaupt als Strafschärfungs-Grund normiert werden?

Damit ist auch die Frage gestellt, ob rassistische Motivation bei Gewalttaten überhaupt als Strafschärfungsgrund normiert werden soll. Auf internationaler Ebene ist die Antwort darauf gegeben: In mehreren Ländern vor allem des anglo-amerikanischen Raums gibt es entsprechende Regelungen. Auf Ebene der EU hat die Kahn-Kommission in ihrem Bericht an das Europäische Parlament 1995 solche Regelungen befürwortet, auch die Europäische Kommission gegen Rassismus und Intoleranz hat 1997 in einem Bericht vorgeschlagen, dass rassistische und fremdenfeindliche Motive bei Straftaten besonders zu berücksichtigen seien⁸³. In der Internationalen Konvention zur Beseitigung aller Formen von Rassendiskriminierung von 1966, einem der wichtigsten Menschenrechtsinstrumente des humanitären Völkerrechts, verlangt Artikel 4, dass alle Gewalttaten, die sich gegen Menschen einer Rasse oder Angehörige einer durch ethnische Herkunft oder Hautfarbe bestimmten Gruppe richten, besonderer Strafbarkeit unterliegen sollen.

Mit Blick auf die bundesdeutsche Strafzweckdiskussion ist eine Antwort schwieriger. Zum einen liesse sich einwenden, dass eine eventuelle Strafschärfungsregelung der Abkehr vom Tatstrafrecht Vorschub leiste und ein Gesinnungsstrafrecht befürworte, weil die beispielsweise die rassistisch motivierte Körperverletzung anders behandelt wird, als die aus Eifersucht. Dem ist entgegenzuhalten, dass das Strafrecht auch in seiner gegenwärtigen Form kein reines Tatstrafrecht ist. Wer einen Bankrott aus Gewinnsucht (§ 283a StGB) oder wer aus niedrigen Beweggründen tötet (§ 211 II StGB) oder in der Absicht eine nationale, rassische, religiöse oder durch ihr Volkstum bestimmte Gruppe ganz oder teilweise zu zerstören (§ 220a StGB) verwirklicht damit jeweils ein gegenüber dem reinen Handlungs- oder Erfolgsdelikt besonderes Unrecht und wird schwerer bestraft als wenn er anders motiviert zur Tat geschritten wäre. Und das aus einsichtigem Grund: Beim Völkermord, und das gilt auch für die rassistisch motivierten Gewalttat, wird eben nicht nur ein Mensch⁸⁴ getötet oder verletzt. Die Motivation macht dieses Geschehen zu einem anderen, trägt eine andere Botschaft in sich.

⁸³ Zu den USA s.o., Großbritannien hat im Crime and Disorder Act 1998 Chapter 37 Part II Regelungen für Racially-aggravated offences geschaffen. Die Kahn Kommission des Europaparlaments hat Strafschärfungsregelungen bei rassistisch motivierten Straftaten empfohlen: Consultative Commission on Racism and Xenophobia, Doc ENCM 274274586, p. 45. Einen Überblick gibt Iganski, Journal of Ethnic and Migration Studies, vol. 25 No. 3, July 1999, 509.

⁸⁴ § 220a StGB sieht nicht zwingend vor, dass mehrere Menschen getötet worden sein müssen.

Dehalb ist der Ausgangspunkt der Diskussion um rassistisch motivierte Gewalttaten nicht die Erwartung, man werde mit scharfen Strafen der Probleme Herr⁸⁵. Es geht auch nicht nur oder in erster Linie um eine besondere Gefährlichkeit, die rassistisch motivierte Taten auch in sich bergen und der nun mit strafrechtlichen Mitteln begegnet werden soll. Es soll bei der Normierung einer spezifischen strafrechtlichen Reaktion auf diese Gewalttaten nicht um die Übernahme einer typisch polizeirechtlichen Aufgabe gehen, Gefahren abzuwehren oder zu bekämpfen. Die Körperverletzung oder auch der Totschlag werden durch ausdrücklich und durch Gesetz geregelte Einbeziehung der rassistischen Motivation nicht zu Gefährdungsdelikten umgestaltet. Allerdings ist fraglich inwieweit dem an sich ersteinmal außerrechtliche Merkmal der rassistischen Motivation einer Gewalttat sonst eine rechtliche Bedeutung zukommen kann und soll⁸⁶. Die Antwort darauf geben das Grundgesetz, aber auch andere Rechtsordnungen und internationalen Abkommen, die normieren, dass alle Menschen Gleiche unter Gleichen sind und als Gleiche auch behandelt werden müssen. Diesem fundamentalen rechtlichen Grundsatz der Gesellschaften nach dem Nationalsozialismus widersprechen Taten, die aus rassistischer Motivation heraus gegen Minderheiten verübt werden. Das ändert nichts daran, dass die Gesinnung alleine straflos bleibt. Nur als Motivation zum Handeln, das sich in einem Erfolg niederschlägt entfaltet sie ihren Unrechtsgehalt. Rassistisch motivierte Gewaltdelikte bleiben damit Erfolgs- oder Tätigkeitsdelikte. Der Erfolg, den sie haben ist aber komplexer als beim Totschlag, dem Mord oder auch der Körperverletzung. Durch die Verletzung der körperlichen Integrität des Menschen wird auch sein Status beeinträchtigt, der durch die ihm physisch anhaftende Besonderheit geprägt ist. Das Opfer wird durch die Verletzung als Mensch behandelt, der grundlegende Rechte nicht für sich beanspruchen kann, der Freiwild ist. Die Tat macht ihn zum Ungleichen. Dies gilt um so mehr, als die Tat grundsätzlich nicht nur in der Verletzung des besonderen, durch den Tatbestand geschützten Rechtsgutes besteht, sondern auch in der Negation von dessen allgemeiner Geltung für die Allgemeinheit.⁸⁷ Diesem besonderen Unrecht soll Rechnung getragen werden. Es gilt hier also nicht die Strafzweck-Diskussion an einem weiteren Fall aufzurollen und zu reflektieren, ob Strafschärfung aus Gründen der positiven Generalprävention legitim und sinnvoll ist, oder ob durch die verschärfte Strafe spezialpräventive Zwecke erfüllt werden können⁸⁸.

Der besondere Unwert einer rassistisch motivierten Straftat wird verdeutlicht und damit eine Entscheidung des Gesetzgeber sichtbar, sich mit der Konsolidierung dieser Art von Kriminalität nicht zufrieden zu geben. Überzeugend wirkt diese Entscheidung allerdings nur, wenn sie sich nicht auf eine besondere Regelung im Strafgesetz beschränkt, deren empirisch nachweisbare Wirkung auf das strafrechtlich relevante Geschehen wie bei anderen Delikten

⁸⁵ So aber Hassemer en passant zu Überlegungen auf neonazistische Gewalttaten besonders zu reagieren. Hassemer, in: Prittwitz/Maoledakis, Strafrechtsprobleme an der Jahrtausendwende, 2000, 17 (25).

⁸⁶ Vgl. Jakobs NJW 1969, 489ff.

⁸⁷ Köhler, Strafrecht AT, 1997, 582.

⁸⁸ Dazu skeptisch: Rzepka, in: Institut f. Kriminalwissenschaften Frankfurt a.M., Vom unmöglichen Zustand des Strafrechts, 1995, 245 (262f.).

schwer nachprüfbar ist. Es kommt vielmehr darauf an, dass die Entscheidung das Strafrecht als ultima ratio deutlicher zum Einsatz zu bringen, flankiert wird durch andere interventionsrechtliche Instrumente⁸⁹: zivilrechtliche Anti-Diskriminierungsregelungen, die den Geschädigten die Möglichkeit geben, selbst aktiv zu werden; Entscheidungen der öffentlichen Hand, eine aussagekräftige und für weitere Forschungen hilfreiche Statistik für rassistisch motivierte Gewaltdelikte zu erstellen und Präventionsprogramme auf kommunaler Ebene.

⁸⁹ Zu diesem Begriff: Hassemer, Fn. 85(S.23).