

**In dem Verfahren
über
die Verfassungsbeschwerde**

des Herrn S...

- Bevollmächtigter: Rechtsanwalt Wolfgang Nippert,
Gemündener Weg 5, 90427 Nürnberg -

gegen a) den Beschluss des Bayerischen Obersten Landesgerichts vom 14. Oktober 2002 - 5St RR 286/02 -,

b) das Urteil des Landgerichts Nürnberg-Fürth vom 24. April 2002 - 4 Ns 404 Js 36163/2001 -,

c) das Urteil des Bayerischen Obersten Landesgerichts vom 28. Februar 2002 - 5St RR 355/01 -

hat die 1. Kammer des Ersten Senats des Bundesverfassungsgerichts durch

den Präsidenten Papier,
die Richterin Hohmann-Dennhardt
und den Richter Hoffmann-Riem

gemäß § 93 b in Verbindung mit § 93 a BVerfGG in der Fassung der Bekanntmachung vom 11. August 1993 (BGBl I S. 1473) am 23. März 2006 einstimmig beschlossen:

Die Verfassungsbeschwerde wird nicht zur Entscheidung angenommen.

Gründe:

Die Verfassungsbeschwerde richtet sich gegen eine strafgerichtliche Verurteilung wegen des Verwendens von Kennzeichen einer verfassungswidrigen Organisation. 1

I.

Der Beschwerdeführer ist türkischer Staatsangehöriger, lebt aber seit mehreren Jahren in Deutschland. Am 4. Februar 2001 hielt er sich in der Königstorpassage in Nürnberg, dem von zahlreichen Passanten benutzten Zugang vom Hauptbahnhof zum Stadtzentrum, auf. Da der Beschwerdeführer eine geöffnete Bierdose in der Hand hielt, in der Passage aber durch städtische Satzung der Genuss von Alkohol verboten ist, wurde er von zwei Polizeibeamten angesprochen, auf das Verbot hingewiesen und aufgefordert, die Passage zu verlassen. Als der erkennbar alkoholisierte Beschwerdeführer dieser Aufforderung nicht nachkam, ergriffen ihn die beiden Beamten an den Armen und führten ihn zu dem etwa 30 Meter entfernten Ausgang der Passage. Der Beschwerdeführer leistete hierbei keinen Widerstand. Am Ausgang lie- 2

ßen die Polizisten den Beschwerdeführer stehen, warnten ihn, die Passage nicht mehr zu betreten, und entfernten sich. Als sie sich einige Meter entfernt hatten, nahm der Beschwerdeführer eine stramm stehende Haltung an, tätigte den im zackigen Ton gehaltenen Ausspruch "jawohl, zu Befehl, Heil Hitler" und hob den ausgestreckten rechten Arm zum "Hitler-Gruß".

1. Das Amtsgericht Nürnberg verurteilte den Beschwerdeführer wegen Verwendens von Kennzeichen verfassungswidriger Organisationen gemäß § 86 a Abs. 1 Nr. 1, Abs. 2, § 86 Abs. 1 Nr. 4, § 21 StGB zu einer Geldstrafe von 80 Tagessätzen à 20 DM. Strafmildernd sei seine glaubhafte Einlassung zu würdigen, er habe nicht aus rechtsradikaler Überzeugung gehandelt, sondern mit seinem Handeln das Vorgehen der Polizeibeamten kritisieren wollen.

3

2. Auf die vom Beschwerdeführer eingelegte Berufung hin hob das Landgericht Nürnberg-Fürth das Urteil des Amtsgerichts auf und sprach den Angeklagten frei. Der Sachverhalt erfülle nicht den Tatbestand des § 86 a StGB. Schutzzweck des § 86 a StGB sei zum einen die Abwehr einer Wiederbelebung der verbotenen Organisationen. Zum anderen diene die Vorschrift der Wahrung des politischen Friedens. Dieser Schutz des politischen Friedens solle auch jede - politisch absichtslose - kommerzielle Verwendung solcher Kennzeichen verhindern. Die Auslegung der Norm führte jedoch zu einer Überdehnung des Tatbestandes, wenn auch solche Handlungen erfasst würden, die diesem Schutzbereich erkennbar nicht zuwider liefen. So liege es hier. Das Verhalten des Angeklagten habe von objektiven Beobachtern nur als Protest gegen das Verhalten der Polizeibeamten und als Vorwurf, diese seien im Begriff, sich nazistischer Methoden zu bedienen, aufgefasst werden können. Es habe sich damit um einen Ausdruck der Gegnerschaft zu den Methoden des nationalsozialistischen Regimes gehandelt.

4

3. Auf die gegen das Berufungsurteil eingelegte Revision der Staatsanwaltschaft hin wurde die landgerichtliche Entscheidung durch das Bayerische Oberste Landesgericht mit Urteil vom 28. Februar 2002 aufgehoben und die Sache zur neuen Verhandlung an eine andere Strafkammer des Landgerichts Nürnberg-Fürth zurückverwiesen. Es sei zwar nicht grundsätzlich ausgeschlossen, dass sich die Verwendung von Kennzeichen verfassungswidriger Organisationen im Einzelfall bei geringfügigem Anlass als Ausnahme vom Tatbestand des § 86 a StGB darstellen könne. Im Hinblick auf das Ziel des Gesetzgebers, solche Kennzeichen generell aus dem öffentlichen Erscheinungsbild der Bundesrepublik Deutschland zu verbannen, bedürfe eine solche Ausnahme aber einer eingehenden Begründung. Diese habe das Landgericht nicht gegeben. Für einen objektiven Beobachter sei nach den Feststellungen des Berufungsgerichts kein auch nur ansatzweise rechtsstaatlichem Verhalten zuwider laufendes Vorgehen der den Angeklagten kontrollierenden Polizeibeamten ersichtlich. Weshalb bei einem rechtlich einwandfreien polizeilichen Eingriff geringster Intensität die daran anknüpfende Verwendung nationalsozialistischer Kennzeichen sich einem objektiven Beobachter ohne weiteres als Protest gegen nazistische Methoden erschließen könne, sei nicht nachvollziehbar.

5

4. Daraufhin verwarf das Landgericht Nürnberg-Fürth die Berufung durch Urteil vom 24. April 2002 und verurteilte den Beschwerdeführer zu 80 Tagessätzen à 20 Euro. Die vom Beschwerdeführer beim Bayerischen Obersten Landesgericht eingelegte Revision blieb erfolglos. Die Nachprüfung des Urteils habe keinen Rechtsfehler zum Nachteil des Angeklagten ergeben. 6

5. Mit seiner Verfassungsbeschwerde rügt der Beschwerdeführer die Verletzung des Grundrechts aus Art. 5 Abs. 1 GG. 7

Er werde durch die angegriffenen Entscheidungen in seinem Grundrecht auf freie Meinungsäußerung verletzt. Der Schutzbereich des Art. 5 Abs. 1 GG umfasse sowohl die Äußerung "Heil Hitler" wie auch das Heben des rechten Armes als Meinungsäußerung in Form einer Geste. Auf Inhalt oder Wertigkeit der Äußerung komme es nicht an. In diesen Schutzbereich werde durch die Verurteilung ungerechtfertigt eingegriffen. 8

Es sei bereits zweifelhaft, ob die §§ 86, 86 a StGB "allgemeine Gesetze" im Sinne von Art. 5 Abs. 2 GG seien. Jedenfalls hätten die Gerichte bei ihren Entscheidungen die Meinungsfreiheit des Beschwerdeführers missachtet. Nach dem Zusammenhang der Äußerung und dem Erscheinungsbild des Äußernden, der ein typisch südländisch-türkisches Aussehen aufweise, hätte die Äußerung von einem objektiven Beobachter nicht anders denn als Protest gegen die Behandlung durch die Polizeibeamten verstanden werden können. Diese günstige Interpretationsmöglichkeit hätte der Beurteilung zugrunde gelegt werden müssen. Die Urteile überdehnten in Missachtung der Funktion der §§ 86, 86 a StGB als Grundrechtsschranken den Schutzzweck der Vorschriften. 9

II.

Die Verfassungsbeschwerde ist gemäß § 93 a Abs. 2 BVerfGG nicht zur Entscheidung anzunehmen. Sie hat keine grundsätzliche Bedeutung. Ihre Annahme ist auch nicht zur Durchsetzung des als verletzt bezeichneten Rechts des Beschwerdeführers angezeigt, da die Verfassungsbeschwerde keine Aussicht auf Erfolg hat. 10

Durch die Verurteilung wird der Beschwerdeführer nicht in seinem Grundrecht aus Art. 5 Abs. 1 GG verletzt. 11

1. Die angegriffenen Entscheidungen stellen einen Eingriff in den Schutzbereich des Art. 5 Abs. 1 GG dar. 12

Diese Verfassungsnorm gibt jedem das Recht, seine Meinung in Wort, Schrift und Bild frei zu äußern und zu verbreiten. Erfasst sind auch bildhafte Meinungsäußerungen durch Gesten sowie Tragen und Verwenden von Symbolen. Der Schutz bezieht sich nicht nur auf den Inhalt der Äußerung, sondern auch auf ihre Form (vgl. BVerfGE 93, 266 <289>). Dass eine Aussage polemisch oder verletzend formuliert ist, entzieht sie nicht schon dem Schutzbereich des Grundrechts (vgl. BVerfGE 54, 129 <138 f.>; 61, 1 <7 f.>). 13

Bei dem Verhalten, aufgrund dessen der Beschwerdeführer gem. § 86 a StGB bestraft worden ist, handelt es sich um eine wertende Meinungsäußerung. Die Geste des Hitler-Grußes und das Skandieren der Parole "jawohl, zu Befehl, Heil Hitler" sind Ausdruck einer subjektiven Stellungnahme. 14

In der Bestrafung wegen dieser Äußerungen liegt ein Eingriff in den Schutzbereich der Meinungsfreiheit. 15

2. Der Eingriff ist jedoch gerechtfertigt. 16

a) § 86 a StGB, der das Verwenden von Kennzeichen verfassungswidriger Organisationen unter Strafe stellt, ist ein allgemeines Gesetz im Sinne von Art. 5 Abs. 2 GG (vgl. BVerfGE 111, 147 <155>). Darunter sind alle Gesetze zu verstehen, die sich nicht gegen die Meinungsfreiheit an sich oder gegen die Äußerung einer bestimmten Meinung richten, die vielmehr dem Schutz eines schlechthin, ohne Rücksicht auf eine bestimmte Meinung zu schützenden Rechtsguts dienen. Dieses Rechtsgut muss in der Rechtsordnung allgemein und damit unabhängig davon geschützt sein, ob es durch Meinungsäußerungen oder auf andere Weise verletzt werden kann. Soweit die entsprechenden Rechtsnormen auslegungsbedürftig sind, darf die Auslegung nicht zur Außerachtlassung des Schutzgehalts von Art. 5 Abs. 1 GG führen (vgl. BVerfGE 111, 147 <155>; stRspr). 17

aa) Die hier maßgebende Strafrechtsnorm ist ein solches allgemeines Gesetz. Sie zielt in Verbindung mit § 86 Abs. 1 Nr. 1, 2, 4 StGB auf die Abwehr der symbolhaft durch die Verwendung des Kennzeichens ausgedrückten Wiederbelebung oder des Anscheins einer solchen Wiederbelebung ehemaliger nationalsozialistischer Organisationen sowie einer nach Art. 9 Abs. 2 GG verbotenen Organisation oder nach Art. 21 Abs. 2 GG für verfassungswidrig erklärten Partei, aber auch auf die Abwehr der symbolhaft gekennzeichneten Wiederbelebung der von solchen Organisationen verfolgten Bestrebungen (vgl. BGHSt 25, 30 <33>; 25, 128 <130>). 18

Mittel zur Verwirklichung des Schutzguts ist das strafbewehrte Verbot der Verwendung solcher Kennzeichen. Die Kennzeichen hat der Gesetzgeber in § 86 a StGB von ihrem äußeren Erscheinungsbild her bestimmt ("namentlich Fahnen, Abzeichen, Uniformstücke, Parolen und Grußformen") und dadurch zum Ausdruck gebracht, dass die Strafbarkeit an dieses Erscheinungsbild anknüpft. Mit der als abstraktes Gefährdungsdelikt ausgestalteten Strafrechtsnorm (vgl. BGHSt 23, 267 <268>; 25, 30 <31 f.>) will der Gesetzgeber auch Gefährdungen durch Symbolgebrauch entgegen treten, der nicht von solchen Organisationen selbst ausgeht, aber mit ihnen in Verbindung gebracht werden und dadurch unterstützend für diese Organisationen wirken kann. Dementsprechend wehrt § 86 a StGB Gefahren ab, die schon allein mit dem äußeren Erscheinungsbild verbunden sind, einerlei, ob die Handlung von dem Willen getragen ist, diese zu unterstützen. 19

bb) Dies ist verfassungsrechtlich unbedenklich, wenn zugleich Möglichkeiten verbleiben, im Zuge der Auslegung und Anwendung des allgemeinen Gesetzes dem 20

Schutzgehalt der Meinungsfreiheit Rechnung zu tragen (vgl. BVerfGE 93, 266 <292>; stRspr). Art. 5 Abs. 1 Satz 1 GG steht insbesondere einer Auslegung der Strafnorm entgegen, die dazu führt, dass ein abschreckender Effekt auf den Gebrauch der Meinungsfreiheit ausgelöst wird und aus Furcht vor Sanktionen Kritik unterbleibt, die von der Verfassung geschützt ist (vgl. BVerfGE 93, 266 <292>; stRspr). Art. 5 Abs. 1 GG verlangt im Übrigen eine Gewichtung und Abwägung der Beeinträchtigung, die dem von dem allgemeinen Gesetz geschützten Rechtsgut auf der einen und der Meinungsfreiheit auf der anderen Seite droht. Dabei sind alle wesentlichen Umstände zu berücksichtigen (vgl. BVerfGE 93, 266 <293>).

b) Die Auslegung des § 86 a StGB durch das Bayerische Oberste Landesgericht und das Landgericht Nürnberg-Fürth genügt diesen Anforderungen 21

Die Gerichte haben zunächst in Anlehnung an die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs den Schutzzweck des Gesetzes herausgearbeitet und dabei in Rechnung gestellt, dass er nicht erreicht werden könnte, wenn die Strafbarkeit von dem Nachweis einer mit der Verwendung verbundenen verfassungsfeindlichen Absicht abhinge, namentlich dem einer bekenntnishaften Verwendung des Kennzeichens. Der Bundesgerichtshof geht davon aus, dass die Norm darauf zielt, derartige Kennzeichen grundsätzlich aus dem Bild des politischen Lebens in der Bundesrepublik Deutschland zu verbannen (vgl. BGHSt 25, 30 <33>; 28, 394 <396 f.>). Dadurch soll auch einer Normalisierung der Verwendung solcher Kennzeichen entgegengewirkt werden (vgl. BGHSt 28, 394 <397>). Allerdings pflegen die Gerichte den besonderen Anforderungen des Grundrechts der Meinungsfreiheit dadurch Rechnung zu tragen, dass sie Ausnahmen von der Strafbarkeit für geboten halten, sofern das inkriminierte Verhalten trotz äußerer Verwendung der Kennzeichen dem Schutzzweck des Gesetzes erkennbar nicht zuwiderläuft (vgl. BGHSt 25, 30 <32 f.>; 25, 133 <136 f.>; OLG Stuttgart, MDR 1982, S. 246; OLG Oldenburg, NJW 1986, S. 1275). 22

So liegt es, wenn das Kennzeichen offenkundig gerade zum Zwecke einer Kritik der verbotenen Organisation eingesetzt wird oder der Kontext der Verwendung ergibt, dass eine Wirkung auf Dritte in einer dem Symbolgehalt des Kennzeichens entsprechenden Richtung ausscheidet (vgl. BGHSt 25, 133 <136>). Das mag etwa der Fall sein, wenn das Kennzeichen in erkennbar verzerrter, etwa parodistischer oder karikaturhafter Weise verwendet wird (vgl. BGHSt 25, 128 <130>). Die Tabuisierungsfunktion des Gesetzes (vgl. Tröndle/Fischer, StGB, 53. Aufl., 2006, § 86 a, Rn. 2 a) soll nach der Normauslegung der Gerichte aber nicht dadurch unterlaufen werden, dass die Verwendung derartiger Symbolik allein deshalb grundsätzlich zulässig ist, weil sie in kritischer Absicht erfolgt. Diese Rechtsprechung ist von Verfassungs wegen nicht zu beanstanden. 23

c) Auch gegen die Anwendung des § 86 a StGB im konkreten Fall bestehen keine verfassungsrechtlichen Bedenken. Nach den Feststellungen der Gerichte waren die skandiierte Parole und der Hitler-Gruß zwar nicht Ausdruck einer entsprechenden Überzeugung des Beschwerdeführers, sondern Mittel der Kritik am Verhalten der Po- 24

lizeibeamten. Die Einschätzung der Gerichte, es sei nach den gesamten Umständen jedoch nicht offensichtlich gewesen, dass das Verhalten des Beschwerdeführers von Außenstehenden als ein solcher Protest verstanden werden musste, ist verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden. Zum Zeitpunkt der Äußerung hatten sich die Polizeibeamten schon einige Meter von dem Beschwerdeführer entfernt. Für einen hinzukommenden objektiven Betrachter war es damit nicht eindeutig erkennbar, dass die Handlung des Beschwerdeführers eine bloße Protestreaktion darstellte. Wer demgegenüber den Ausgangsanlass beobachtet hatte, konnte in Rechnung stellen, dass das Verhalten der Polizeibeamten einwandfrei gewesen und daher keinen erkennbaren Anlass zur Kritik und erst recht nicht zu einer solchen Art von Kritik gegeben hatte. Zwar ist die Äußerung von Kritik nicht nur dann schützenswert, wenn diese sachlich berechtigt ist. Für einen objektiven Beobachter wird aber die Einordnung einer Verwendung von Kennzeichen verfassungswidriger Organisationen als bloße Protestform umso eher möglich sein, je stärker er den Bezug zu einem offenbar kritikwürdigen vorangegangenen Verhalten herstellen kann.

Von einer weiteren Begründung wird abgesehen.

25

Diese Entscheidung ist unanfechtbar.

26

Papier

Hohmann-
Dennhardt

Hoffmann-Riem

**Bundesverfassungsgericht, Beschluss der 1. Kammer des Ersten Senats vom
23. März 2006 - 1 BvR 204/03**

Zitiervorschlag BVerfG, Beschluss der 1. Kammer des Ersten Senats vom
23. März 2006 - 1 BvR 204/03 - Rn. (1 - 26), [http://www.bverfg.de/e/
rk20060323_1bvr020403.html](http://www.bverfg.de/e/rk20060323_1bvr020403.html)

ECLI ECLI:DE:BVerfG:2006:rk20060323.1bvr020403