

# Die Delikte gegen den öffentlichen Frieden und die öffentliche Ordnung im Lichte des Medienstrafrechts – Teil 3: §§ 131 und 140 StGB

## Beiträge zum Medienstrafrecht – Teil 13\*

Von Prof. Dr. **Manfred Heinrich**, Kiel

*Nicht nur in den Staatsschutzdelikten (zu diesen bereits ZJS 2017, 153, 301, 423), sondern auch in den zahlreichen Delikten gegen den öffentlichen Frieden und die öffentliche Ordnung (wobei das Gesetz selbst eine solche Zusammenschau nicht zugrunde legt) findet das Medienstrafrecht ein weites Anwendungsfeld – ist probates Störmittel bei ihnen doch vielfach – mitunter (bei reinen Schriftenverbreitungstatbeständen) gar ausschließlich – die mediale Verlautbarung kommunikativer Inhalte.*

*Bedeutung erlangen in diesem Kontext insbesondere die folgenden Delikte:<sup>2</sup>*

\* Dieser Beitrag ist der dreizehnte einer Reihe von Beiträgen des *Autors* zum Medienstrafrecht, die sukzessive in der ZJS erscheinen. Die vorhergehenden Beiträge waren den Besonderheiten der Verjährung im Presse-, Rundfunk- und Telemedienstrafrecht (ZJS 2016, 17 und 414), der Verbreitung von Pornografie gem. § 184 StGB (ZJS 2016, 132 und 197) sowie – in tatbestandsübergreifender Weise – den medienstrafrechtlich besonders relevanten Tathandlungen des „Verbreitens“ (ZJS 2016, 569), des „Zugänglichmachens“ und „öffentlich“ Begehens (ZJS 2016, 698) gewidmet sowie (in ZJS 2017, 25) einer Reihe weiterer Tathandlungen, die in medienstrafrechtlichen Zusammenhängen immer wiederkehren. Auf dieser Grundlage erfolgt nunmehr die Behandlung einzelner medienstrafrechtlich relevanter Tatbestände, zunächst aus dem Bereich der Staats- und Friedensschutzdelikte. Den Anfang machten drei Beiträge zu den Staatsschutzdelikten: zu Friedens-, Hoch- und Landesverrat (ZJS 2017, 153), zur Gefährdung des demokratischen Rechtsstaates (ZJS 2017, 301) sowie zu den Straftaten gegen die Landesverteidigung und zu § 353d StGB (ZJS 2017, 423). Der im Rahmen der Behandlung der Delikte gegen den öffentlichen Frieden und die öffentliche Ordnung hier vorliegende dritte Beitrag (zu § 131 StGB und § 140 StGB) schließt sich – auch in seiner Gliederung – an den ersten Beitrag (zu § 111 StGB und § 126 StGB in ZJS 2017, 518) und den zweiten Beitrag (zu § 130 StGB und § 130a StGB in ZJS 2017, 625) an; ihm wird in der nächsten Ausgabe der ZJS noch ein weiterer Beitrag zu § 164 StGB und § 166 StGB folgen.

<sup>1</sup> Jedoch sind die §§ 123-145d StGB mit „Straftaten gegen die öffentliche Ordnung“ überschrieben.

<sup>2</sup> Auch bei *Weberling*, in: Ricker/Weberling, Handbuch des Presserechts, 6. Aufl. 2012, Kap. 52, werden gerade die oben im Text genannten Delikte gemeinsam behandelt; vgl. auch *Hilgendorf*, in: Arzt/Weber/Heinrich/Hilgendorf, Strafrecht, Besonderer Teil, 3. Aufl. 2015, der in § 44 des Lehrbuchs eben diese Vorschriften (mit Ausnahme des § 164 StGB) allesamt als „Delikte gegen den Gemeinschaftsfrieden“ ausschil- dert.

- § 111 StGB: Öffentliche Aufforderung zu Straftaten (Abschnitt A., vgl. bereits ZJS 2017, 518 ff.);
- § 126 StGB: Störung des öffentlichen Friedens durch Androhung von Straftaten (Abschnitt B., vgl. bereits ZJS 2017, 523 ff.);
- § 130 StGB: Volksverhetzung (Abschnitt C., vgl. bereits ZJS 2017, 625 ff.);
- § 130a StGB: Anleitung zu Straftaten (Abschnitt D., vgl. bereits ZJS 2017, 634 ff.);
- § 131 StGB: Gewaltdarstellung (in diesem Beitrag: Abschnitt E.);
- § 140 StGB: Belohnung und Billigung von Straftaten (in diesem Beitrag: Abschnitt F.);
- § 164 StGB: Falsche Verdächtigung (im nächsten Beitrag: Abschnitt G.);
- § 166 StGB: Beschimpfung von Bekenntnissen, Religionsgesellschaften und Weltanschauungsvereinigungen (im nächsten Beitrag: Abschnitt H.).

*Die Gliederung aller vier Beiträge zu den Friedensschutzdelikten erfolgt durchlaufend. Rückverweisungen auf Passagen in den Abschnitten A. bis D. zielen damit auf die entsprechenden Stellen in den beiden vorausgegangenen Beiträgen zu §§ 111 und 126 StGB in ZJS 2017, 518 ff. und zu den §§ 130 und 130a StGB in ZJS 2017, 625 ff.*

### E. Gewaltdarstellung (§ 131 StGB)

§ 131 StGB ist als abstraktes Gefährdungsdelikt konzipiert,<sup>3</sup> das freilich – aufgrund einer außergewöhnlichen Häufung nur schwer greifbarer Tatbestandsmerkmale<sup>4</sup> – insbesondere im Hinblick auf das Bestimmtheitsgebot des Art. 103 Abs. 2 GG nicht selten auf verfassungsrechtliche Vorbehalte stößt<sup>5</sup> – und

<sup>3</sup> H.M., siehe nur *Schäfer*, in: Joecks/Miebach (Hrsg.), Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch, Bd. 3, 3. Aufl. 2017, § 131 Rn. 8 m.w.N.; a.A. („Risikodelikt“) *Rudolphi/Stein*, in: Wolter (Hrsg.), Systematischer Kommentar, zum Strafgesetzbuch, 148. Lfg., Stand: Dezember 2014, § 131 Rn. 2.

<sup>4</sup> *Schäfer* (Fn. 3), § 131 Rn. 6; *Sternberg-Lieben*, in: Schönke/Schröder, Strafgesetzbuch, Kommentar, 28. Aufl. 2014, § 131 Rn. 2; *Rudolphi/Stein* (Fn. 3), § 131 Rn. 4a.

<sup>5</sup> Vgl. die in Fn. 4 Genannten sowie *Ostendorf*, in: Kindhäuser/Neumann/Paeffgen (Hrsg.), Nomos Kommentar, Strafgesetzbuch, Bd. 2, 5. Aufl. 2017, § 131 Rn. 5; *Lohse*, in: Satzger/Schluckebier/Widmaier (Hrsg.), Strafgesetzbuch, Kommentar, 3. Aufl. 2017, § 131 Rn. 4.

wohl auch deshalb<sup>6</sup> in der justiziellen Praxis nur wenig in Erscheinung tritt.<sup>7</sup>

### I. Der Schutzzweck des Tatbestandes

Gerade auch nach Vorstellung des historischen Gesetzgebers soll § 131 StGB dem schon weit im Vorfeld eigentlicher Verletzung ansetzenden Schutz individueller Rechtsgüter – insbesondere dem Schutz von Leben und körperlicher Unversehrtheit<sup>8</sup> – dienen: „Der Schutzzweck der Strafvorschrift liegt auf der Hand. Es geht darum, den einzelnen und die Allgemeinheit vor Gewalttätigkeiten zu schützen.“<sup>9</sup>

Problematisch daran ist freilich, dass es bis heute nicht nur an gesicherten kriminologischen Erkenntnissen darüber fehlt, ob bzw. inwieweit sich Gewaltdarstellungen tatsächlich auf das Verhalten des Betrachters auswirken,<sup>10</sup> sondern auch die gängigen Medien-Wirkungstheorien zu unterschiedlichen Einschätzungen gelangen.<sup>11</sup> So gehen einerseits die Stimulationstheorie von einer aggressionsstimulierenden Wirkung von Gewaltdarstellungen und die Habitualisierungsthese von einem die Gewaltbereitschaft erhöhenden Gewöhnungs- und Abstumpfungseffekt aus, während die (heute freilich als überholt geltende<sup>12</sup>) Katharsistheorie dem Konsum von Gewaltdarstellungen eine zum Abbau aggressiver Verhaltensneigungen führende Ventilfunktion zuschreibt und die Inhibitionstheorie darauf baut, dass das Betrachten zumindest von als ungerecht empfundenen Gewaltakten über die Entstehung von Mitleid mit dem Opfer und Furcht vor Gewalt letztlich aggressionshemmend wirkt.

<sup>6</sup> Zu weiteren Gründen (insbesondere im Hinblick auf Computerspiele) vgl. Höynck, ZIS 2008, 206 f.

<sup>7</sup> Näher (mit Verurteilungszahlen) Ostendorf (Fn. 5), § 131 Rn. 4; Krauß, in: Laufhütte/Rissing-van Saan/Tiedemann (Hrsg.), Strafgesetzbuch, Leipziger Kommentar, Bd. 5, 12. Aufl. 2009, § 131 Rn. 8.

<sup>8</sup> Altenhain, in: Matt/Renzikowski (Hrsg.), Strafgesetzbuch, Kommentar, 2013, § 131 Rn. 2.

<sup>9</sup> BT-Drs. VI/3521, S. 6; Ostendorf (Fn. 5), § 131 Rn. 3 erblickt hierin gar „das alleinige Schutzgut“; siehe auch Fischer, Strafgesetzbuch und Nebengesetze, Kommentar, 64. Aufl. 2017, § 131 Rn. 2, 3; Altenhain (Fn. 8), § 131 Rn. 2; Rudolphi/Stein (Fn. 3), § 131 Rn. 2.

<sup>10</sup> Vgl. nur Kaiser, Kriminologie, Jugendstrafrecht, Strafvollzug, 8. Aufl. 2015 § 58 Rn. 39 ff.; Göppinger, Kriminologie, 6. Aufl. 2008, § 28 Rn. 42 f.; Hörnle, in: Feltes u.a. (Hrsg.), Kriminalpolitik und ihre wissenschaftlichen Grundlagen, Festschrift für Prof. Dr. Hans-Dieter Schwind zum 70. Geburtstag, 2006, S. 337 (338 ff.).

<sup>11</sup> Vgl. Kaiser (Fn. 10), § 58 Rn. 38; Göppinger (Fn. 10), § 28 Rn. 41; Eisenberg, Kriminologie, 6. Aufl. 2005, § 50 Rn. 17 f.; Schwind, Kriminologie, 23. Aufl. 2016, § 14 Rn. 20 ff.; Krauß (Fn. 7), § 131 Rn. 4; Ostendorf (Fn. 5), § 131 Rn. 6; zusammenfassend Jäger, in: Esser (Hrsg.), Festschrift für Hans-Heiner Kühne zum 70. Geburtstag am 21.8.2013, 2013, S. 3 (4 ff.).

<sup>12</sup> Ausführlich hierzu Hörnle (Fn. 10), S. 337 (340 f.); siehe auch Eisenberg (Fn. 11), § 50 Rn. 17; Schwind (Fn. 11), § 14 Rn. 22 m.w.N.

Nun wird man dem Gesetzgeber trotz empirischer Ungewissheit nicht das Recht absprechen können, auch aufgrund nur der Möglichkeit gewaltfördernder Wirkung medialer Gewaltdarstellung einen entsprechenden Straftatbestand zu errichten.<sup>13</sup> Doch gewinnt in dieser Situation jene Auffassung an Plausibilität,<sup>14</sup> die den öffentlichen Frieden als vorrangiges<sup>15</sup> Schutzgut auch des § 131 StGB erachtet<sup>16</sup> – wie in §§ 126, 130, 130a StGB<sup>17</sup> zu verstehen als sowohl der „Zustand der allgemeinen Rechtssicherheit“, wie auch „das Gefühl der Bevölkerung, im Schutze der Rechtsordnung zu leben“.<sup>18</sup>

Daneben werden auch der Schutz des Einzelnen vor aggressionsbedingter Fehlentwicklung,<sup>19</sup> der Jugendschutz<sup>20</sup> sowie der Schutz der Menschenwürde (als abstrakter Wert)<sup>21</sup> genannt, wogegen mitunter eingewandt wird, erstere Zwecksetzung betreibe unzulässigen Paternalismus,<sup>22</sup> der Jugendschutz sei bereits hinreichend im JuSchG geregelt<sup>23</sup> und erkläre auch nicht das Verbot der Verbreitung an Erwachsene<sup>24</sup>; beim Aspekt „Schutz der Menschenwürde“ schließlich werde „der Schutzzweck mit der Angriffsrichtung verwechselt“.<sup>25</sup>

### II. Der Tatbestand des § 131 StGB

§ 131 StGB bedroht in Abs. 1 S. 1 denjenigen mit Strafe, der eine gewaltdarstellende Schrift im Sinne des § 11 Abs. 3 StGB verbreitet bzw. der Öffentlichkeit zugänglich macht

<sup>13</sup> BVerfGE 83, 130 (141 f.); Krauß (Fn. 7), § 131 Rn. 10; Schäfer (Fn. 3), § 131 Rn. 4. Vgl. aber unten im Text Abschnitt 4 zum Erzieherprivileg des § 131 Abs. 3 StGB.

<sup>14</sup> Kritisch jedoch Ostendorf (Fn. 5), § 131 Rn. 3: „Ein solcher ‚Rückzug‘ vernebelt [...] mehr als er erhellt“; ablehnend auch Fischer (Fn. 9), § 131 Rn. 3; Altenhain (Fn. 8), § 131 Rn. 2.

<sup>15</sup> Für Sternberg-Lieben (Fn. 4), § 131 Rn. 1 ist geschütztes Rechtsgut gar „allein der öffentliche Frieden“.

<sup>16</sup> H.M., vgl. nur Krauß (Fn. 7), § 131 Rn. 1; Schäfer (Fn. 3), § 131 Rn. 1; Kühl, in: Lackner/Kühl, Strafgesetzbuch, Kommentar, 28. Aufl. 2014, § 131 Rn. 1.

<sup>17</sup> Vgl. oben B. I. (zu § 126 StGB), C., vor I. (zu § 130 StGB) und D., vor I. (zu § 130a StGB).

<sup>18</sup> Schäfer (Fn. 3), § 131 Rn. 1; ganz entsprechend Krauß (Fn. 7), § 131 Rn. 1; siehe auch Lohse (Fn. 5), § 131 Rn. 2.

<sup>19</sup> So schon BT-Drs. VI/3521, S. 6; ebenso Krauß (Fn. 7), § 131 Rn. 2; Schäfer (Fn. 3), § 131 Rn. 2.

<sup>20</sup> Krauß (Fn. 7), § 131 Rn. 3; Schäfer (Fn. 3), § 131 Rn. 2; ausführlich Hörnle (Fn. 10), S. 337 (346 ff.).

<sup>21</sup> Vgl. Hörnle (Fn. 10), S. 337 (350 ff., 352); Lohse (Fn. 5), § 131 Rn. 2.

<sup>22</sup> Altenhain (Fn. 8), § 131 Rn. 2; siehe auch Rudolphi/Stein (Fn. 3), § 131 Rn. 2a; Sternberg-Lieben (Fn. 4), § 131 Rn. 1.

<sup>23</sup> Sternberg-Lieben (Fn. 4), § 131 Rn. 1 (nicht einmal Abs. 1 Nr. 3 diene dem Jugendschutz, sondern trage allein der besonderen Beeinflussbarkeit Jugendlicher durch einschlägige Schriften Rechnung).

<sup>24</sup> Altenhain (Fn. 8), § 131 Rn. 2; dagegen (mit guten Argumenten) Hörnle (Fn. 10), S. 337 (349 f.).

<sup>25</sup> Altenhain (Fn. 8), § 131 Rn. 2; siehe auch Ostendorf (Fn. 5), § 131 Rn. 3.

(Nr. 1 lit. a), sie Minderjährigen anbietet, überlässt, zugänglich macht (Nr. 1 lit. b) bzw. eine der Vorfelddaten der Nr. 3 begeht (d.h. in entsprechender Verwendungsabsicht eine einschlägige Schrift herstellt etc.) sowie denjenigen, der einen gewaltdarstellenden Inhalt Minderjährigen oder der Öffentlichkeit mittels Rundfunk oder Telemedien zugänglich macht (Nr. 2 lit. a und b).

Abs. 1 S. 2 stellt für Abs. 1 S. 1 Nrn. 1 und 2 (nicht aber Nr. 3) auch den Versuch unter Strafe.

### 1. Der inhaltliche Aspekt: die Gewaltdarstellung

Materieller Inhalt der Gewaltdarstellung des § 131 StGB ist die Schilderung von „grausamen oder sonst unmenschlichen Gewalttätigkeiten gegen Menschen oder menschenähnliche Wesen“ (nachfolgend a). Diese Schilderung muss in einer Art geschehen, die entweder „eine Verherrlichung oder Verharmlosung solcher Gewalttätigkeiten ausdrückt“, oder die „das Grausame oder Unmenschliche des Vorgangs in einer die Menschenwürde verletzenden Weise darstellt“ (unten b).

#### a) Die Schilderung von Gewalttätigkeiten

aa) Gegenstand der verbotenen Gewaltdarstellungen sind bestimmte Formen von „Gewalttätigkeiten“. Dabei ist unter „Gewalttätigkeit“ deutlich mehr zu verstehen, als sich aus einer bloßen Gleichsetzung mit *Gewaltanwendung* ergäbe,<sup>26</sup> nämlich – so das BVerfG<sup>27</sup> zur Gewalttätigkeit gegen Menschen – „ein aggressives, aktives Tun [...], durch das unter Einsatz oder Inangasetzen physischer Kraft unmittelbar oder mittelbar auf den Körper eines Menschen in einer dessen leibliche oder seelische Unversehrtheit beeinträchtigenden oder konkret gefährdenden Weise eingewirkt wird“.

Nicht genügen rein psychische Einwirkungen (Psychoterror),<sup>28</sup> passives Geschehenlassen (Ertrinken-, Verbrennen-, Erfrierenlassen)<sup>29</sup> und die Darstellung bloßer Auswirkungen gewaltsamen Handelns (Bilder von Verletzten, Sterbenden, Getöteten).<sup>30</sup> Sehr wohl erfasst wird jedoch auch *rechtmäßiges* gewalttätiges Vorgehen – etwa von polizeilichen bzw. militärischen Einsatzkräften, im Zuge einer Notwehr-Verteidigung oder in Form einverständlicher sado-masochistischer Exzesse.<sup>31</sup>

Das Handeln darf sich nicht in belanglos-leichten Beeinträchtigungen erschöpfen,<sup>32</sup> muss aber nicht notwendig durch

besondere Rohheit und Brutalität geprägt sein<sup>33</sup> – sodass etwa in PC-Spielen das Erschießen plötzlich auftauchender „Gegner“ genügt.

Wenn mitunter *mittelbare* Einwirkungen ausgeschlossen werden,<sup>34</sup> so ist dem zuzustimmen, soweit es um Fälle geht, in denen „wegen der Länge der Kausalkette und/oder der zeitlichen Distanz zwischen Verhalten und (drohendem oder tatsächlichem) Folgeneintritt beim Opfer schon dem Wortsinne nach nicht mehr von ‚Gewalttätigkeit‘ die Rede sein kann“<sup>35</sup> (wie etwa beim Vernichten von Nahrungsvorräten mit der Folge einer Hungersnot). Nicht aber macht es Sinn, Fälle außen vor zu halten, weil in ihnen „das Opfer lediglich mit einem vom Gewaltverübenden benutzten Gegenstand in Berührung kommt“<sup>36</sup> (wie beim Anzünden eines Gebäudes oder Umstürzen eines Fahrzeugs, in dem sich die Opfer befinden).

bb) Die Gewalttätigkeit muss sich „gegen Menschen oder menschenähnliche Wesen“ richten. Da das Tatbestandsmerkmal „Mensch“ an den biologischen Begriff des Menschen anknüpft,<sup>37</sup> könnten (und konnten vor der entsprechenden Gesetzesänderung) damit, aufgrund des Analogieverbots des Art. 103 Abs. 2 GG,<sup>38</sup> menschliche Züge aufweisende *Fantasiewesen* nicht erfasst werden.<sup>39</sup> Das führte seinerzeit mitunter dazu, dass bei gewaltaffinen Computerspielen speziell für den deutschen Markt menschliche „Feinde“ durch humanoide Monster ersetzt oder gar nur ihr Blut von menschlich rot in nicht-menschlich grün verwandelt wurde.<sup>40</sup>

Durch Einbeziehung seit dem 1.4.2004 nun auch „menschenähnlicher Wesen“<sup>41</sup> wollte der Gesetzgeber sicherstellen, dass auch Wesen, die „nach objektiven Maßstäben ihrer äußeren Gestalt nach Ähnlichkeit mit dem Menschen aufweisen“<sup>42</sup> (wie „Androiden“, „künstliche Menschen“, (humanoide) „Außerirdische“, „Untote“ (Zombies), Verkörperungen übersinnlicher Wesen in Menschengestalt etc.<sup>43</sup>), mit in den Anwendungsbereich des § 131 StGB fallen. Dabei kommt es

<sup>33</sup> Vgl. schon BGHSt 23, 46 (51) sowie *Krauß* (Fn. 7), § 131 Rn. 16; *Altenhain* (Fn. 8), § 131 Rn. 5.

<sup>34</sup> So von *Krauß* (Fn. 7), § 131 Rn. 15; ebenso, aber in der Sache differenzierend, *Rudolphi/Stein* (Fn. 3), § 131 Rn. 6.

<sup>35</sup> So ganz richtig *Rudolphi/Stein* (Fn. 3), § 131 Rn. 6 (von dort auch das nachfolgende Beispiel).

<sup>36</sup> *Rudolphi/Stein* (Fn. 3), § 131 Rn. 6 (von dort auch die nachfolgenden Beispiele); a.A. *Krauß* (Fn. 7), § 131 Rn. 15.

<sup>37</sup> BVerfGE 87, 209 (225); BGH NStZ 2000, 307 (308); *Krauß* (Fn. 7), § 131 Rn. 18.

<sup>38</sup> So explizit BVerfGE 87, 209 (225); BGH NStZ 2000, 307 (308); siehe auch *Schäfer* (Fn. 3), § 131 Rn. 21.

<sup>39</sup> *Krauß* (Fn. 7), § 131 Rn. 18; *Sternberg-Lieben* (Fn. 4), § 131 Rn. 6; siehe auch *Schäfer* (Fn. 3), § 131 Rn. 21.

<sup>40</sup> So etwa bei den ehemals weit verbreiteten Computerspielen „Turok: Dinosaur Hunter“ und „Tomb Raider“.

<sup>41</sup> Durch Gesetz v. 27.12.2003, BGBl. I 2003, S. 3007 (dazu *Duttge/Hörnle/Renzikowski*, NJW 2004, 1065 ff.).

<sup>42</sup> BT-Drs. 15/1311, S. 22; siehe auch *Krauß* (Fn. 7), § 131 Rn. 18; *Sternberg-Lieben* (Fn. 4), § 131 Rn. 6.

<sup>43</sup> Vgl. schon BT-Drs. 15/1311, S. 22; siehe auch *Altenhain* (Fn. 8), § 131 Rn. 10; *Fischer* (Fn. 9), § 131 Rn. 6

<sup>26</sup> So explizit BGHSt 23, 46 (51).

<sup>27</sup> BVerfGE 87, 209 (227); ebenso *Sternberg-Lieben* (Fn. 4), § 131 Rn. 6

<sup>28</sup> *Krauß* (Fn. 7), § 131 Rn. 15; *Rudolphi/Stein* (Fn. 3), § 131 Rn. 6a; *Ostendorf* (Fn. 5), § 131 Rn. 9.

<sup>29</sup> *Krauß* (Fn. 7), § 131 Rn. 15; *Ostendorf* (Fn. 5), § 131 Rn. 9; zu Recht kritisch hierzu *Otto*, Grundkurs Strafrecht, Besonderer Teil, 7. Aufl. 2005, § 63 Rn. 54.

<sup>30</sup> LG Stuttgart CR 2005, 675 f.; *Fischer* (Fn. 9), § 131 Rn. 5; *Kühl* (Fn. 16), § 131 Rn. 5; *Ostendorf* (Fn. 5), § 131 Rn. 9.

<sup>31</sup> *Krauß* (Fn. 7), § 131 Rn. 15, 17; *Rudolphi/Stein* (Fn. 3), § 131 Rn. 6a; *Altenhain* (Fn. 8), § 131 Rn. 5.

<sup>32</sup> *Krauß* (Fn. 7), § 131 Rn. 16; *Schäfer* (Fn. 3), § 131 Rn. 18; siehe auch *Rudolphi/Stein* (Fn. 3), § 131 Rn. 6.

nicht darauf an, ob sie auch in psychischer Hinsicht menschliche Züge aufweisen, also über ein Bewusstsein ihrer Existenz und Individualität verfügen und ihr Verhalten an wie auch immer gearteten moralischen Maßstäben orientieren.<sup>44</sup>

Nicht erfasst sind damit (wobei freilich ganz erhebliche Abgrenzungsschwierigkeiten auftreten können<sup>45</sup>) dem Menschen *physisch* nicht hinreichend ähnliche fiktive Lebensformen (und zwar selbst dann, wenn sie – wie z.B. Micky Maus – in *psychischer* Hinsicht höchst „menschlich“ erscheinen<sup>46</sup>), sowie Tiere, so dass – bedauerlicherweise – die Darstellung auch noch so drastischer Tierquälereien nicht unter § 131 StGB zu subsumieren ist.<sup>47</sup>

cc) Deliktsrelevant ist nur die Schilderung „grausamer oder sonst unmenschlicher“ Gewalttätigkeiten. In Anlehnung an § 211 StGB zu bestimmen<sup>48</sup> ist eine Gewalttätigkeit „grausam“, wenn dem Opfer „besondere Schmerzen oder Qualen körperlicher oder seelischer Art zugefügt werden und der Täter daneben aus gefühlloser und unbarmherziger Gesinnung handelt“;<sup>49</sup> „unmenschlich“ ist sie, wenn in ihr „eine menschenverachtende und rücksichtslose Tendenz zum Ausdruck kommt“<sup>50</sup> – wie etwa, wenn jemand rein „aus Spaß“ bedenkenlos-kaltblütig Menschen erschießt.<sup>51</sup>

dd) Urheber der Gewalttätigkeit muss nicht unbedingt ein Mensch sein,<sup>52</sup> das aggressive Vorgehen eines menschenähnlichen Wesens im Sinne der Vorschrift, ja gar einer jenseits einer solchen *physischen* „Menschenähnlichkeit“ (vgl. oben bb) stehenden fiktiven Lebensform – einschließlich eines in der betreffenden Darstellung mit Intelligenz und eigenem Charakter ausgestatteten Tieres<sup>53</sup> – kann genügen.<sup>54</sup> Das Wüten der unbelebten Natur ist hingegen nicht tatbestandsrele-

vant: Stürme und Überschwemmungen sind zwar *Naturgewalten*, aber keine *Gewalttätigkeiten* der Natur.

Die Grenze ist jedoch dort zu ziehen, wo es dem Wesen an der Fähigkeit fehlt, „eine Menschen und/oder menschenähnliche Wesen verachtende Werthaltung zu entwickeln und diese in Gewalttätigkeiten umzusetzen“.<sup>55</sup> Denn schon „Gewalttätigkeit“ meint mehr, als nur das bloße Freisetzen von Gewalt, nämlich das Mitschwingen personaler Zuordenbarkeit. Jenseits des möglichen Wortsinnes läge es daher, das Verhalten instinktgesteuerter Tiere (z.B. reißender Wölfe) oder tiergleicher Wesen als „Gewalttätigkeit“ zu bezeichnen.<sup>56</sup>

Vor allem aber setzt „grausames“ oder „unmenschliches“ Vorgehen zwingend das Vorhandensein einer wie auch immer gearteten *Gesinnung* voraus (vgl. oben cc). Dies ist zwar *auch* dann, aber ebenso *erst* dann gegeben, wenn das betreffende Wesen zwar nicht in *physischer*, doch aber in *psychischer* Hinsicht menschenähnlich, d.h. im vorliegenden Zusammenhang: mit der Fähigkeit zu reflektiert-wertendem Handeln begabt, ist<sup>57</sup> – was wiederum bei Tieren und tiergleichen Wesen nicht, bei mit Intelligenz und Charakter ausgestatteten Gallert- oder Tentakel-Monstern etc. aber sehr wohl der Fall ist.

Ob auch Roboter als Urheber von Gewalttätigkeiten in Betracht zu ziehen sind, ist strittig<sup>58</sup> und angesichts der soeben angestregten Überlegungen zu personaler Zuordenbarkeit und Gesinnung auch durchaus bestreitbar – im Ergebnis jedoch zu bejahen: Zum einen ist eine *Identifikation* des Betrachters mit dem Protagonisten entsprechender Gewaltexzesse auch dann möglich, wenn es sich bei diesem um ein „unbeseeltes“ Maschinenwesen handelt. Zum anderen aber wird man auch im Hinblick auf jenes *Personalitätskriterium* zu einer befriedigenden Lösung gelangen können, wenn man sich vor Augen führt, dass ja auch ein Roboter nicht aus dem Nichts heraus agiert, sondern einer ihn steuernden Programmierung unterliegt, die auf einen Menschen oder ein anderes zu reflektiert-wertendem Handeln befähigtes Wesen zurückgeht, was ihn gewissermaßen zu dessen verlängertem Arm macht.

ee) Die Gewalttätigkeiten müssen in der betreffenden Schrift bzw. in den via Rundfunk bzw. Telemedien übermittelten Inhalten „geschildert“ werden – wobei in der (nicht notwendig lückenlosen<sup>59</sup>) Darstellung gerade die Grausamkeit bzw. Unmenschlichkeit der verübten Gewalttätigkeit zum Ausdruck gelangen muss.<sup>60</sup> Dies kann durch optische

<sup>44</sup> Anders *Rudolphi/Stein* (Fn. 3), § 131 Rn. 6c; dem überzeugend entgegnend *Altenhain* (Fn. 8), § 131 Rn. 11.

<sup>45</sup> Näher *Sternberg-Lieben* (Fn. 4), § 131 Rn. 6; *Fischer* (Fn. 9), § 131 Rn. 6b („unklare Grenzbereiche“).

<sup>46</sup> *Altenhain* (Fn. 8), § 131 Rn. 10; *Ostendorf* (Fn. 5), § 131 Rn. 9 (von ihm auch das Beispiel „Micky Maus“).

<sup>47</sup> Vgl. BT-Drs. VI/3521, S. 7: „um einer Ausuferung des Tatbestandes zu begegnen“; *Rudolphi/Stein* (Fn. 3), § 131 Rn. 6c (unter Hinweis auf die „fundamentale Trennung zwischen Mensch und Tier“).

<sup>48</sup> BVerfGE 87, 209 (226); *Krauß* (Fn. 7), § 131 Rn. 20; einschränkend *Fischer* (Fn. 9), § 131 Rn. 7.

<sup>49</sup> BT-Drs. 10/2546, S. 22; siehe auch BVerfGE 87, 209 (226); *Krauß* (Fn. 7), § 131 Rn. 20.

<sup>50</sup> BT-Drs. 10/2546, S. 22; *Fischer* (Fn. 9), § 131 Rn. 7; *Lohse* (Fn. 5), § 131 Rn. 11; BVerfGE 87, 209 (226) spricht von „menschenverachtender, rücksichtsloser, roher oder unbarmherziger Gesinnung“.

<sup>51</sup> BT-Drs. VI/3521, S. 7; siehe auch BVerfGE 87, 209 (226); *Sternberg-Lieben* (Fn. 4), § 131 Rn. 7.

<sup>52</sup> So aber *Köhne*, GA 2004, 180 (181, 184) mit Blick auf Gewalttätigkeit, grausam und unmenschlich.

<sup>53</sup> Zu denken ist hier insbesondere an Comic-Figuren wie Micky Mouse, Donald Duck etc.

<sup>54</sup> *Krauß* (Fn. 7), § 131 Rn. 22; *Rudolphi/Stein* (Fn. 3), § 131 Rn. 8; *Lohse* (Fn. 5), § 131 Rn. 10.

<sup>55</sup> *Rudolphi/Stein* (Fn. 3), § 131 Rn. 8; ähnlich, freilich zu eng, *Köhne*, GA 2004, 180 (181, 184).

<sup>56</sup> Im Ergebnis ebenso *Rudolphi/Stein* (Fn. 3), § 131 Rn. 8; anders jedoch *Ostendorf* (Fn. 5), § 131 Rn. 9.

<sup>57</sup> In diesem Sinne *Rudolphi/Stein* (Fn. 3), § 131 Rn. 8; siehe auch (freilich zu eng) *Köhne*, GA 2004, 180 (184).

<sup>58</sup> Pro: *Ostendorf* (Fn. 5), § 131 Rn. 9; *Lohse* (Fn. 5), § 131 Rn. 10; contra: *Rudolphi/Stein* (Fn. 3), § 131 Rn. 8.

<sup>59</sup> *Rudolphi/Stein* (Fn. 3), § 131 Rn. 9; *Fischer* (Fn. 9), § 131 Rn. 8.

<sup>60</sup> BGH NStZ 2000, 307 (308); *Rudolphi/Stein* (Fn. 3), § 131 Rn. 9; *Schäfer* (Fn. 3), § 131 Rn. 26.

und/oder akustische Wiedergabe tatsächlicher Begebenheiten bzw. durch Berichterstattung darüber ebenso geschehen, wie mittels optischer, akustischer oder berichtender Darstellung rein fiktiver Geschehnisse<sup>61</sup> – etwa in Romanen, Filmen, Hörspielen (bzw. Hörbüchern) oder in Computerspielen.

Auch wenn die dargestellte Schadenszufügung erkennbar oder erklärtermaßen nur inszeniert ist, ändert dies nichts an der Tatbestandsrelevanz.<sup>62</sup> Auch Zeichnungen und Comics genügen, ebenso software-generierte Computer-Animationen.<sup>63</sup> Die Grenze ist freilich dort erreicht, wo durch allzu große Abstrahierung schon die Menschenähnlichkeit der Opfer als solche verloren geht, so dass etwa das am Computerbildschirm gezeigte Niedermähen einer nunmehr aus „Strichmännchen“ bestehenden Armee nicht mehr tatbestandsmäßig ist.

Die bloße Andeutung grausam-unmenschlichen Geschehens genügt nicht, dieses muss vielmehr unmittelbarer Gegenstand der Darstellung sein. Auf die Erfassung auch einigermaßen zurückhaltender, diskreter, rücksichtsvoll verhaltener oder verfremdender Darstellung hat der Gesetzgeber ungeachtet deren durchaus fantasieanregender Wirkung bewusst verzichtet.<sup>64</sup> Damit fällt die nicht-explicite Darstellung teils erheblicher Gewalttätigkeit im Bereich des Kriegs-, Agenten-, Wildwest- oder Historienfilms nicht unter den Tatbestand.<sup>65</sup>

Nicht mehr als „Schilderung grausam-unmenschlicher Gewalttätigkeit“ anzusehen ist auch eine Darstellung, deren Aggressionsgehalt durch „ins Lächerliche reichende Situationskomik, [...] grotesk-bizarre Übersteigerung oder andere Stilmittel so relativiert und verfremdet“ ist, „dass bereits der Darstellungscharakter als grausame Gewalttätigkeit zu verneinen ist“.<sup>66</sup> Man denke nur an die stehaufmännchenhafte stets erneute Wiedererstarkung letztlich gewaltresistenter Protagonisten in klassischen Slapstick-Streifen (Dick & Doof etc.).

Bei Computerspielen stellt sich das Problem, dass „der Spieler aktiv eingreift und ein Teil des Spiels ist“<sup>67</sup> und es mitunter zur Wiedergabe von Gewaltakten nur und erst dann kommt, wenn der Spieler in einer bestimmten Weise agiert: „gestaltet der Spieler das gewalttätige Geschehen [...] in einem Maße, dass sich nicht mehr von einem passiven Konsum sprechen lässt, ist die Erfassung als ‚Schilderung‘ [...]

zweifelhaft“.<sup>68</sup> Dabei geht es weniger um die Beurteilung von in ihrem Ablauf bereits vorgefertigten Zwischensequenzen, deren Abspielen erst durch ein bestimmtes Verhalten des Spielers ausgelöst wird (insoweit besteht noch Konsens hinsichtlich des Vorliegens einer „Schilderung“<sup>69</sup>), sondern um Gewaltdarstellungen, die überhaupt erst unter Berücksichtigung der vom Spieler getätigten Aktionen aus dem Programmcode heraus generiert werden, die also in ihrer konkreten Form gewissermaßen erst ad hoc durch den Spieler selbst erzeugt werden.

Richtigerweise setzt jedoch ein „Schildern“ schon begrifflich keinen passiven Rezipienten voraus,<sup>70</sup> und auch unter dem Aspekt einer etwa zu befürchtenden „Lernwirkung“ bei Gewaltdarstellungen<sup>71</sup> ist nicht einzusehen, warum gerade dort, wo dem Rezipienten eine aktive Rolle im Geschehen zukommt und damit gar eine erhöhte „Lernwirkung“ zu vermuten steht – wie insbesondere bei sog. Ego-Shootern, bei denen das Handlungsgeschehen in besonderem Maße von der Interaktion des Spielers abhängt – keine Tatbestandsmäßigkeit gegeben sein soll.<sup>72</sup>

Damit ist von einem „Schildern“ immer dann auszugehen, „wenn in der Spielprogrammierung Gewalttätigkeiten vorgesehen sind, wobei gleichgültig ist, ob sie vom Spieler selbst vorgenommen werden müssen oder nicht“,<sup>73</sup> auch dann also, wenn „nur ein Programm angeboten wird, das vom Spieler oder von mehreren Spielern erst ausgefüllt werden muss“.<sup>74</sup> Nicht zu beklagen ist somit eine insoweit bestehende – ggf. durch Schaffung eines neuen Tatbestandes auszufüllende (vgl. unten Abschnitt V.) – „Regelungslücke für Computerspiele“.<sup>75</sup>

#### b) Die besondere Art der Schilderung

Nicht jedes Schildern von Gewalttätigkeiten genügt, die Strafwürdigkeit liegt vielmehr ganz wesentlich in der Art und Weise der Schilderung begründet.<sup>76</sup> Drei unterschiedliche Varianten hat das Gesetz in § 131 Abs. 1 S. 1 StGB hierbei vor Augen:

<sup>61</sup> BGH NStZ 2000, 307 (308); Krauß (Fn. 7), § 131 Rn. 17, 23; Sternberg-Lieben (Fn. 4), § 131 Rn. 8.

<sup>62</sup> Vgl. OLG Köln NJW 1981, 1458 (1459); Lohse (Fn. 5), § 131 Rn. 12; Schäfer (Fn. 3), § 131 Rn. 26.

<sup>63</sup> Krauß (Fn. 7), § 131 Rn. 18; Lohse (Fn. 5), § 131 Rn. 9; siehe auch bereits BT-Drs. 15/1311, S. 22.

<sup>64</sup> Vgl. BT-Drs. VI/3521, S. 6 f.; siehe auch Krauß (Fn. 7), § 131 Rn. 26; Schäfer (Fn. 3), § 131 Rn. 27.

<sup>65</sup> Krauß (Fn. 7), § 131 Rn. 26; Schäfer (Fn. 3), § 131 Rn. 27; Rackow, in: v. Heintschel-Heinegg (Hrsg.), Beck'scher Online-Kommentar, Strafgesetzbuch, Stand: 1.11.2017, § 131 Rn. 12.1.

<sup>66</sup> Krauß (Fn. 7), § 131 Rn. 26; siehe auch Schäfer (Fn. 3), § 131 Rn. 27; Lohse (Fn. 5), § 131 Rn. 12.

<sup>67</sup> Ostendorf (Fn. 5), § 131 Rn. 8; näher hierzu auch Erdemir, K&R 2008, 223 (225).

<sup>68</sup> Rackow (Fn. 65), § 131 Rn. 11; instruktiv auch der Problemaufriss bei Altenhain (Fn. 8), § 131 Rn. 13.

<sup>69</sup> Vgl. nur Altenhain (Fn. 8), § 131 Rn. 13; ebenso aber auch Erdemir, K&R 2008, 223 (225); Höynck, ZIS 2008, 206 (208); Ostendorf (Fn. 5), § 131 Rn. 8; Rackow (Fn. 65), § 131 Rn. 11.

<sup>70</sup> Dazu ausführlich und überzeugend Altenhain (Fn. 8), § 131 Rn. 13; a.A. Erdemir, K&R 2008, 223 (225).

<sup>71</sup> Vgl. bereits BT-Drs. 10/2546, S. 21; siehe auch BR-Drs. 76/07, S. 12 zu sog. „Killerspielen“.

<sup>72</sup> So ganz richtig Altenhain (Fn. 8), § 131 Rn. 13 („erst recht“); siehe auch Erdemir, K&R 2008, 223 (224).

<sup>73</sup> Altenhain (Fn. 8), § 131 Rn. 13; ebenso Lohse (Fn. 5), § 131 Rn. 12; wohl auch Koch, in: Dölling/Duttge/König/Rössner (Hrsg.), Handkommentar Gesamtes Strafrecht, 4. Aufl. 2017, § 131 Rn. 3.

<sup>74</sup> Altenhain (Fn. 8), § 131 Rn. 13; insoweit anders jedoch die übrigen der in Fn. 69 Genannten.

<sup>75</sup> So aber explizit Erdemir, K&R 2008, 223 (225).

<sup>76</sup> So ganz richtig Otto (Fn. 29), § 63 Rn. 56.

- die Verherrlichung der geschilderten Gewalttätigkeit (nachfolgend aa),
- deren Verharmlosung (nachfolgend bb) sowie
- die Darstellung in einer die Menschenwürde verletzenden Weise (nachfolgend cc).

Ihr Vorliegen bemisst sich (wie die Worte „schildern“, „ausdrückt“, „darstellt“ belegen) am objektiven Inhalt der Darstellung (sog. Ausdrucksdelikt); subjektive Gesichtspunkte des Täters bleiben ebenso außer Betracht, wie beigelegte Erklärungen.<sup>77</sup>

aa) „Verherrlichung“ meint – ohne dass es jedoch einer direkten Glorifizierung des betreffenden Gewaltverhaltens oder gar einer „Werbung für Gewalttätigkeiten“ bedürfte<sup>78</sup> – die Darstellung der Gewalttätigkeit in einem positiven Bewertungszusammenhang,<sup>79</sup> etwa als Kennzeichen für Wagemut, Heldentum oder kraftvolle Männlichkeit (bzw. als deren Ausdruck), so dass sie – allgemein oder doch zumindest im jeweiligen sozialen Zusammenhang des Dargestellten (ggf. im Rahmen des Miteinanders in der konkret geschilderten fiktiven Welt)<sup>80</sup> – in besonderer Weise *nachahmens- bzw. erstrebenswert* erscheint.<sup>81</sup> Gerade auch die Schilderung des Gewaltgeschehens als reizvolles Abenteuer fällt hierunter.<sup>82</sup> Nicht genügt es, wenn bloß gezeigt wird, „zu welchen Grausamkeiten der Mensch fähig ist oder welche unheilvolle Rolle die Gewalt im menschlichen Zusammenleben spielt“,<sup>83</sup> wobei das Identifizieren als dergestalt kritischer Denkanstoß nicht immer einfach sein wird.

bb) „Verharmlosung“ als „Herunterspielen der Gefährlichkeit und der unheilvollen Folgen von Gewalt“<sup>84</sup> meint vor allem, dass „die Gewalt als eine akzeptable oder jedenfalls nicht verwerfliche Möglichkeit zur Lösung von Konflikten hingestellt wird“.<sup>85</sup> Kennzeichen solcher *Bagatellisierung*

sind „ein Herunterspielen oder Unauffälligmachen des fraglichen Ereignisses oder ein Verschleiern seiner wahren Bedeutung“.<sup>86</sup> Nicht als „Verharmlosen“ zu werten ist jedoch die lediglich „beiläufige, emotionsneutrale“ Schilderung grausamer bzw. unmenschlicher Gewalttätigkeiten.<sup>87</sup>

cc) Das Erfordernis der „Darstellung in einer die Menschenwürde verletzenden Weise“ meint nicht die Menschenwürdewidrigkeit der dargestellten Gewalttätigkeit, die bei grausamen bzw. unmenschlichen Gewalttaten schon per se gegeben ist,<sup>88</sup> sondern setzt (wenn man so will: noch darüber hinaus) eine Verletzung der Menschenwürde gerade durch die Art und Weise der Darstellung selbst voraus<sup>89</sup> – was darauf hinweist, dass es hier (anders als in § 130 StGB, vgl. oben C., vor I.) nicht um die Menschenwürde des Einzelnen (des Gewaltopfers, des Darstellers oder des Betrachters) geht, sondern um die Würde des Menschen als abstraktem Rechtswert.<sup>90</sup>

Trotz verfassungsrechtlicher Bedenken im Hinblick auf den Bestimmtheitsgrundsatz des Art. 103 Abs. 2 GG wird man davon ausgehen dürfen, dass das Merkmal „in einer die Menschenwürde verletzenden Weise“ dahingehend verfassungskonform ausgelegt werden kann (und muss!), dass es (nur) dann erfüllt ist, wenn „die Schilderung des Grausamen und Unmenschlichen eines Vorgangs darauf angelegt ist, beim Betrachter eine Einstellung zu erzeugen oder zu verstärken, die den fundamentalen Wert- und Achtungsanspruch leugnet, der jedem Menschen zukommt“,<sup>91</sup> was einhergeht mit der „Vorstellung von der Verfügbarkeit des Menschen als bloßes Objekt [...], mit dem nach Belieben verfahren werden kann“.

## 2. Die Tathandlungen

Die in Abs.1 S.1 erfassten Tathandlungen des Verbreitens etc. von Schriften (Nr. 1), des Zugänglichmachens von Inhalten mittels Rundfunk oder Telemedien (Nr. 2) und des Herstellens etc. von Schriften (Nr. 3) entsprechen in ihrem Wortlaut den in § 130 Abs. 2 Nrn. 1, 2, 3 StGB (Volksverhetzung) genannten, wobei sich (wie auch dort, vgl. oben C. II. 4.) die Pönalisierungen in Nr. 1 und Nr. 3 zu einem generellen Herstellungs- und Verbreitungsverbot für einschlägige Schriften zusammenfügen<sup>92</sup> – was freilich durch Abs. 2 und 3 eine gewisse Lockerung erfährt (vgl. nachfolgend Abschnitte III. und IV.), jedoch in anderem Umfang, als dies bei § 130 Abs. 7 StGB i.V.m. § 86 Abs. 3 StGB der Fall ist.

<sup>77</sup> Krauß (Fn. 7), § 131 Rn. 36; Schäfer (Fn. 3), § 131 Rn. 33, 40; siehe auch Rudolphi/Stein (Fn. 3), § 131 Rn. 11a, 12a.

<sup>78</sup> Zu ersterem (keine Glorifizierung) Krauß (Fn. 7), § 131 Rn. 28; Schäfer (Fn. 3), § 131 Rn. 29; letzteres (Werbung) verlangen Erdemir, ZUM 2000, 699 (703); Ostendorf (Fn. 5), § 131 Rn. 10.

<sup>79</sup> Krauß (Fn. 7), § 131 Rn. 28; Kühl (Fn. 16), § 131 Rn. 6; differenzierend und ausführlich Altenhain (Fn. 8), § 131 Rn. 15 ff.

<sup>80</sup> So ganz richtig Rudolphi/Stein (Fn. 3), § 131 Rn. 10; in diesem Sinne wohl auch Ostendorf (Fn. 5), § 131 Rn. 10.

<sup>81</sup> Allein auf den zu befürchtenden Nachahmungseffekt in dieser unserer (und nicht in jener geschilderten ggf. nur fiktiven) Welt abstellend die h.M., vgl. nur etwa Sternberg-Lieben (Fn. 4), § 131 Rn. 9.

<sup>82</sup> Krauß (Fn. 7), § 131 Rn. 28; Schäfer (Fn. 3), § 131 Rn. 29; Kühl (Fn. 16), § 131 Rn. 6.

<sup>83</sup> Sternberg-Lieben (Fn. 4), § 131 Rn. 9; Krauß (Fn. 7), § 131 Rn. 29; Kindhäuser, Strafgesetzbuch, Lehr- und Praxiskommentar, 7. Aufl. 2017, § 131 Rn. 12.

<sup>84</sup> BT-Drs. VI/3521, S. 7; siehe auch Altenhain (Fn. 8), § 131 Rn. 18: „Absprechen der Verwerflichkeit“.

<sup>85</sup> BT-Drs. VI/3521, S. 7; Krauß (Fn. 7), § 131 Rn. 30; siehe auch Altenhain (Fn. 8), § 131 Rn. 18.

<sup>86</sup> Krauß (Fn. 7), § 131 Rn. 30; siehe auch Rudolphi/Stein (Fn. 3), § 131 Rn. 10: „herunterspielende Bewertung“.

<sup>87</sup> Lohse (Fn. 5), § 131 Rn. 15 m.w.N.; a.A. BT-Drs. 10/2546, S. 22; differenzierend Kindhäuser (Fn. 83), § 131 Rn. 14.

<sup>88</sup> OLG Koblenz NStZ 1998, 40 (41); Sternberg-Lieben (Fn. 4), § 131 Rn. 11; Krauß (Fn. 7), § 131 Rn. 33.

<sup>89</sup> Vgl. die Nennungen in Fn. 88 sowie Rudolphi/Stein (Fn. 3), § 131 Rn. 12a; Fischer (Fn. 9), § 131 Rn. 12.

<sup>90</sup> Sternberg-Lieben (Fn. 4), § 131 Rn. 11; Krauß (Fn. 7), § 131 Rn. 33; siehe auch BT-Drs. 10/2546, S. 23.

<sup>91</sup> Hier und nachfolgend BVerfGE 87, 209 (228); näher hierzu Krauß (Fn. 7), § 131 Rn. 34 f.

<sup>92</sup> Krauß (Fn. 7), § 131 Rn. 39.

Zu den einzelnen Tathandlungsmerkmalen der Abs. 1 und 2 sei hier nur wieder verwiesen auf die in früheren Beiträgen dieser Reihe bereits ausführlich behandelten Abschnitte

- zum Schriftenbegriff (ZJS 2016, 138 ff., 578 ff.);
- zum Verbreiten von Schriften (ZJS 2016, 570 ff., speziell zur Internetverbreitung 578 ff.);
- zum Der-Öffentlichkeit-Zugänglichmachen von Schriften (ZJS 2016, 699 ff.);
- zum Anbieten, Überlassen oder Zugänglichmachen (ZJS 2017, 27 f. und ZJS 2016, 702 ff.);
- zum Zugänglichmachen von Inhalten mittels Rundfunk oder Telemedien (ZJS 2016, 704 ff.);
- zu den in Nr. 3 genannten Vorfeldhandlungen (ZJS 2017, 28 ff., 31 ff., 34 ff.)<sup>93</sup>

Zum Erfordernis der Verwendungsabsicht in Abs. 1 Nr. 3 vgl. bereits ZJS 2017, 28 f. sowie oben C. II. 4.

### III. Das Berichterstätterprivileg des Abs. 2

Wie bei der Volksverhetzung (§ 130 Abs. 7 StGB, vgl. oben C. VII.) und der Anleitung zu Straftaten (§ 130a Abs. 4 StGB, vgl. oben D. IV.) enthält auch § 131 StGB (in seinem Abs. 2) eine sog. *Sozialadäquanzklausel* – freilich nicht wie bei jenen beiden Delikten mittels pauschaler Verweisung auf § 86 Abs. 3 StGB, sondern in Form expliziter Formulierung (lediglich) eines *Berichterstätterprivilegs*: „Absatz 1 gilt nicht, wenn die Handlung der Berichterstattung über Vorgänge des Zeitgeschehens oder der Geschichte dient.“

Die übrigen der in § 86 Abs. 3 StGB genannten Aspekte (staatsbürgerliche Aufklärung, Abwehr verfassungswidriger Bestrebungen, Kunst, Wissenschaft, Forschung, Lehre) kehren in § 131 Abs. 2 StGB nicht wieder, geht es diesem Tatbestandsauschluss<sup>94</sup> doch allein um die Privilegierung journalistischer Betätigung zum Schutz der Meinungs- und Informationsfreiheit des Art. 5 Abs. 1 GG.<sup>95</sup> Eine Nennung auch jener anderen Aspekte hielt der Gesetzgeber aufgrund der engen Tatbestandsfassung des Abs. 1 für nicht erforderlich<sup>96</sup> – wobei ihm jedoch durchaus bewusst war, dass Kollisionen mit der Kunstfreiheit sehr wohl vorstellbar sind (und sie dementsprechend ggf. zu einer Rechtfertigung der Tatbegehung führen müssen<sup>97</sup>): „Sofern [...] in Ausnahmefällen eine künstlerische Schrift die Merkmale des Abs. 1 erfüllen sollte bzw. eine Tathandlung im Sinne dieser Vorschrift der Kunst

<sup>93</sup> Im Einzelnen zum Herstellen, Beziehen Liefern und Vorrätighalten: *M. Heinrich*, ZJS 2017, 28 ff.; zum (feilbietenden) Anbieten und Bewerben: *ders.*, ZJS 2017, 31 ff.; zum Einführen und Ausführen: *ders.*, ZJS 2017, 34 ff.

<sup>94</sup> *Schäfer* (Fn. 3), § 131 Rn. 49; *Krauß* (Fn. 7), § 131 Rn. 44; *Otto* (Fn. 29), § 63 Rn. 58; *B. Heinrich*, in: Wandtke/Ohst (Hrsg.), Medienrecht, Bd. 4, 3. Aufl. 2014, Rn. 250.

<sup>95</sup> *Sternberg-Lieben* (Fn. 4), § 131 Rn. 15, 16; *Schäfer* (Fn. 3), § 131 Rn. 50; *Krauß* (Fn. 7), § 131 Rn. 44.

<sup>96</sup> So (zum damaligen Abs. 1) explizit BT-Drs. 10/2546, S. 23.

<sup>97</sup> Zur Kunstfreiheit als Rechtfertigungsgrund vgl. etwa *Krauß* (Fn. 7), § 131 Rn. 53; *Otto* (Fn. 29), § 63 Rn. 62.

dient, so wird [...] im Wege der Auslegung gemäß Art. 5 Abs. 3 S. 1 GG (Kunstvorbehalt) eine Strafbarkeit zu verneinen sein. Eines ausdrücklichen Kunstvorbehalts bedarf es hierzu nicht“<sup>98</sup>.

Zwar umfasst der Begriff der „Berichterstattung“ schlechterdings „jede Form der Nachrichtenübermittlung oder Dokumentation, die ein wahres Geschehen zum Inhalt hat und Informationszwecken dient“,<sup>99</sup> doch ist das Berichterstätterprivileg letztlich nur von geringer Bedeutung, da – und insoweit wird man zwei verschiedene Konstellationen zu betrachten haben<sup>100</sup> – einerseits im Falle sachlicher Berichterstattung über tatsächlich geschehene Gräueltaten nur schwerlich ein Verherrlichen oder Verharmlosen zu verzeichnen sein wird, während andererseits das (mit „Handlung“ im Sinne des Abs. 2 gemeinte) Verbreiten etc. bereits per se gewaltverherrlichender Schriften nur selten einer sachlichen Berichterstattung dienen wird.<sup>101</sup> Mithin kommt § 131 Abs. 2 StGB in erster Linie eine klarstellende Funktion zu.<sup>102</sup>

### IV. Das Erzieherprivileg<sup>103</sup> des Abs. 3

Gem. Abs. 3 sind die dem Jugendschutz dienenden<sup>104</sup> Abs. 1 S. 1 Nr. 1 lit. b und Nr. 2 lit. a – und nur auf diese beiden Tatbestandsvarianten bezieht der Gesetzestext das Erzieherprivileg (siehe aber gleich nachfolgend noch zur analogen Anwendbarkeit auf Abs. 1 S. 1 Nr. 3) – nicht anzuwenden, wenn der Personensorgeberechtigte handelt.

Dies dient nicht nur dem Ziel, mit dem Strafrecht nicht in die Familie hineinzuwirken, sondern insbesondere auch dem in Art. 6 Abs. 2 GG verankerten Schutz elterlicher Entscheidungsfreiheit in der Erziehung und ist nicht zuletzt auch der bereits oben (in Abschnitt I.) erwähnten Nichtbeweisbarkeit schädlicher Auswirkungen von Gewaltdarstellungen auf Jugendliche geschuldet.<sup>105</sup> Dem Personensorgeberechtigten soll „ein Spielraum eingeräumt werden, um die nach seiner Auffassung bestehenden Erziehungsnotwendigkeiten zu verwirk-

<sup>98</sup> BT-Drs. 10/2546, S. 23; in diesem Sinne (und dabei ausführlicher) bereits BT-Drs. VI/3521, S. 9.

<sup>99</sup> *Krauß* (Fn. 7), § 131 Rn. 45; *Schäfer* (Fn. 3), § 131 Rn. 52; siehe auch *Rudolphi/Stein* (Fn. 3), § 131 Rn. 16.

<sup>100</sup> Instruktiv hierzu *Rackow* (Fn. 65), § 131 Rn. 21.1 f.; siehe auch *Krauß* (Fn. 7), § 131 Rn. 46; *Kindhäuser* (Fn. 83), § 131 Rn. 18; gar drei Konstellationen unterscheidend *Rudolphi/Stein* (Fn. 3), § 131 Rn. 16.

<sup>101</sup> Vgl. *Rackow* (Fn. 65), § 131 Rn. 21.1, 21.2; *Krauß* (Fn. 7), § 131 Rn. 46; *Kindhäuser* (Fn. 83), § 131 Rn. 18.

<sup>102</sup> *Schäfer* (Fn. 3), § 131 Rn. 50; *Krauß* (Fn. 7), § 131 Rn. 46; *Ostendorf* (Fn. 5), § 131 Rn. 13; *Otto* (Fn. 29), § 63 Rn. 59.

<sup>103</sup> Grundlegend zum Erzieherprivileg der §§ 131 Abs. 3, 180 Abs. 1 S. 2, 184 Abs. 2 S. 1 StGB *Schroeder*, in: Warda/Waider/v. Hippel/Meurer (Hrsg.), Festschrift für Richard Lange zum 70. Geburtstag, 1976, S. 391 ff.

<sup>104</sup> Vgl. nur *Krauß* (Fn. 7), § 131 Rn. 3; a.A. *Sternberg-Lieben* (Fn. 4), § 131 Rn. 15 (siehe schon oben Fn. 23).

<sup>105</sup> Vgl. BT-Drs. 15/1311, S. 22 f.; *Schroeder* (Fn. 103), S. 391 (397 ff.); *Krauß* (Fn. 7), § 131 Rn. 48.

lichen“,<sup>106</sup> es soll ihm „ermöglicht werden, im Rahmen seiner erzieherischen Eigenverantwortlichkeit den Jugendlichen aus pädagogischen Gründen mit diesen Darstellungen zu konfrontieren“. Zu Recht ist auch die Rede von der „immer wichtiger werdenden Vermittlung von Medienkompetenz“.<sup>107</sup>

Der Tatbestandsausschluss<sup>108</sup> – der sich (in analoger Anwendung des Abs. 3) auch auf den Bezug der jeweiligen Schrift (Abs. 1 S. 1 Nr. 3) zum Zwecke der Verwendung im Sinne des Abs. 1 S. 1 Nr. 1 lit. b erstreckt<sup>109</sup> – soll nur für den Sorgeberechtigten selbst, nicht aber für in seinem Auftrag oder mit seiner Zustimmung täterschaftlich handelnde Dritte gelten<sup>110</sup> – was freilich zu der berechtigten Frage führt, „weshalb es einen relevanten Unterschied ausmachen sollte, ob der Sorgeberechtigte, der die konkrete Entscheidung selbst getroffen hat, diese eigenhändig umsetzt oder durch einen Dritten ausführen lässt“.<sup>111</sup>

Bei dem nach Abs. 3 privilegierten Sorgeberechtigten bleibt dagegen auch seine nur teilnehmerschaftliche Beteiligung an Handlungen Dritter straffrei – was selbstverständlich auch für die Teilnahme Dritter an seinen täterschaftlich-tatbestandslosen Handlungen gilt.<sup>112</sup>

Die Privilegierung ist nach der (erst) zum 1.4.2004 eingefügten<sup>113</sup> sog. Missbrauchsklausel des Abs. 3 Hs. 2 jedoch ausgeschlossen, wenn der Sorgeberechtigte durch sein Handeln „seine Erziehungspflicht gröblich verletzt“. Dies wird freilich nur *ausnahmsweise*, letztlich wohl nur bei schlechthin unvertretbar erscheinendem Handeln, anzunehmen sein.<sup>114</sup> Jugendlichen (anders ggf. bei Kindern) einen unkontrollierten Internetzugang zu ermöglichen, genügt jedenfalls noch nicht.<sup>115</sup>

<sup>106</sup> Hier und nachfolgend BT-Drs. 15/1311, S. 22; siehe auch Krauß (Fn. 7), § 131 Rn. 48.

<sup>107</sup> Vgl. BT-Drs. 15/1311, S. 23. Zur Idee einer Streichung des § 131 Abs. 3 StGB vgl. unten im Text Abschnitt V. a.E.

<sup>108</sup> Krauß (Fn. 7), § 131 Rn. 49; Schäfer (Fn. 3), § 131 Rn. 55; Rudolphi/Stein (Fn. 3), § 131 Rn. 17.

<sup>109</sup> Rudolphi/Stein (Fn. 3), § 131 Rn. 17; Schäfer (Fn. 3), § 131 Rn. 57; Krauß (Fn. 7), § 131 Rn. 50.

<sup>110</sup> So unter Hinweis auf die Streichung einer solchen Privilegierung Dritter im Rahmen des Gesetzgebungsverfahrens (vgl. BT-Drs. 7/80, S. 3 [Entwurf] einerseits und 7/1166 [Gesetz] andererseits) z.B. Krauß (Fn. 7), § 131 Rn. 51; a.A. etwa Rudolphi/Stein (Fn. 3), § 131 Rn. 18 m.w.N. pro und contra.

<sup>111</sup> Rudolphi/Stein (Fn. 3), § 131 Rn. 18, unter Hinweis auf das „Hin und Her im Gesetzgebungsverfahren“.

<sup>112</sup> Vgl. zu beidem Rudolphi/Stein (Fn. 3), § 131 Rn. 17 a.E.; Fischer (Fn. 9), § 131 Rn. 17.

<sup>113</sup> Zum 1.4.2004 durch Gesetz v. 27.1.2003, BGBl. I 2002, S. 3007; näher dazu Schäfer (Fn. 3), § 131 Rn. 56.

<sup>114</sup> Rudolphi/Stein (Fn. 3), § 131 Rn. 17, unter Hinweis auf „das Spektrum verschiedener Auffassungen in der Gesellschaft“; stärker auf die Umstände des Einzelfalls abstellend Fischer (Fn. 9), § 131 Rn. 17a.

<sup>115</sup> Schäfer (Fn. 3), § 131 Rn. 56; Krauß (Fn. 7), § 131 Rn. 52; Sternberg-Lieben (Fn. 4), § 131 Rn. 15, 16.

## V. Exkurs: Die Schaffung eines neuen § 131a StGB „Virtuelle Killerspiele“

Als Reaktion auf den sog. Amoklauf von Emsdetten,<sup>116</sup> bei dem, wie alsbald erkennbar wurde, der Amokläufer sich „im Besitz zahlreicher jugendgefährdender Medien“ befand,<sup>117</sup> hat der Freistaat Bayern sich im Jahr 2007 in einem Gesetzesentwurf<sup>118</sup> – der freilich erfolglos geblieben ist – um die Schaffung eines neuen Tatbestands bemüht:

### § 131a Virtuelle Killerspiele

Mit Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr oder mit Geldstrafe wird bestraft, wer Spielprogramme, die grausame oder sonst unmenschliche Gewalttätigkeiten gegen Menschen oder menschenähnliche Wesen darstellen und dem Spieler die Beteiligung an dargestellten Gewalttätigkeiten solcher Art ermöglichen,

1. verbreitet,
2. öffentlich zugänglich macht,
3. einer Person unter achtzehn Jahren anbietet, überlässt oder zugänglich macht oder
4. herstellt, bezieht, liefert, vorrätig hält, anbietet, ankündigt, anpreist, einzuführen oder auszuführen unternimmt, um sie im Sinne der Nummern 1 bis 3 zu verwenden oder einem anderen eine solche Verwendung zu ermöglichen.

Man machte geltend,<sup>119</sup> § 131 StGB umschreibe „die spezifische Problematik menschenverachtender Spiele nicht spezifisch“, lägen doch „der Kern des Unrechts und die spezifische Gefährlichkeit von Killerspielen [...] nicht in einer Schilderung von Gewalttätigkeiten“ (vgl. zum Vorliegen einer „Schilderung“ im Rahmen eines Computerspiels schon oben, in Abschnitt a) ee), sondern „in der Ermöglichung von Spielhandlungen, die auf die Begehung von grausamen oder sonst unmenschlichen Gewalttätigkeiten gerichtet sind“; angesichts dessen würden „die bestehenden Verbotsregelungen [sprich: § 131 StGB] den Erfordernissen eines ausreichenden Schutzes vor menschenverachtenden Gewaltspielen nicht hinreichend gerecht“.

In der Sache ist der vorgeschlagene §131a aber nicht nur überflüssig,<sup>120</sup> da die strafwürdigen Fälle bereits von § 131

<sup>116</sup> Näher dazu

[https://de.wikipedia.org/wiki/Amoklauf\\_von\\_Emsdetten](https://de.wikipedia.org/wiki/Amoklauf_von_Emsdetten) (22.1.2018).

<sup>117</sup> So die (allzu vereinfachend argumentierende) amtliche Begründung, vgl. BR-Drs. 76/07, S. 1.

<sup>118</sup> Entwurf JuSchVerbG (Gesetz zur Verbesserung des Jugendschutzes) v. 2.2.2007, BR-Drs. 76/07.

<sup>119</sup> Nachfolgende Zitate aus BR-Drs. 76/07, S. 12 (erstes und drittes), S. 14 (zweites), S. 11 (letztes).

<sup>120</sup> Heinze, tv-diskurs 2/2007, 90 (92) spricht gar von „Mogelpackung“; siehe auch Erdemir, K&R 2008, 223 (226, 228), der § 131 StGB (nach einer „geringfügigen Modifikation“) für ausreichend hält.



StGB erfasst werden<sup>121</sup> (vgl. oben a) ee). Schon aufgrund des Fehlens gerade derjenigen den Tatbestand eingrenzenden Merkmale (Schilderung, verherrlichend, verharmlosend, menschenwürdeverletzend), welche in § 131 StGB die Strafwürdigkeit letztlich erst begründen (vgl. bereits oben b) vor aa), verstieße er gegen das verfassungsrechtliche Übermaßverbot<sup>122</sup> – von ebenfalls zu konstatierenden Verstößen gegen die Berufs- und die Kunstfreiheit<sup>123</sup> ganz zu schweigen. Angesichts der mangels konkreter Hinweise im Gesetz kaum auch nur halbwegs verbindlich zu beantwortenden Frage, was unter „Ermöglichung der Beteiligung an Gewalttätigkeiten“ zu verstehen ist,<sup>124</sup> wäre überdies auch ein Verstoß gegen das Bestimmtheitsgebot des Art. 103 Abs. 2 GG gegeben.<sup>125</sup>

Zu Recht ist der Entwurf daher nur auf wenig Zustimmung gestoßen<sup>126</sup> und wurde er vom Rechtsausschuss des Bundesrats auf unbestimmte Zeit vertagt; mit einer Umsetzung ist auf absehbare Zeit nicht zu rechnen. Dies ist umso mehr zu begrüßen, als zu vermuten steht, dass der Entwurf mit Blick auf den durch das BVerfG<sup>127</sup> in seinen Begrenzungen bestätigten bzw. konkretisierten § 131 StGB im Grunde das Ziel verfolgt, „die Vorgaben der Verfassungsrichter zu umschiffen“.<sup>128</sup> „Letztendlich geht es bei der Forderung nach einem neuen § 131a StGB [...] um die Herabsetzung der Schwelle für strafrechtliche Sanktionen“. Ein solches Grundrechte negierendes Vorgehen des Gesetzgebers ist schlicht inakzeptabel!

Angemerkt sei noch, dass der Entwurf (in Art. 1 Nr. 2) auch die Streichung des Erzieherprivilegs in § 131 StGB fordert – mit der apodiktischen Begründung: „Es besteht kein legitimes Bedürfnis für Erziehungsberechtigte, exzessive Gewaltdarstellungen Jugendlichen oder gar Kindern zugänglich zu machen. Das Erzieherprivileg wird daher ersatzlos aufgehoben“.<sup>129</sup> Bedenklich nicht nur der hierin liegende evidente Verstoß gegen Art. 6 Abs. 2 GG,<sup>130</sup> sondern traurig auch, dass sich kein einziges Wort zu den oben in Abschnitt IV. genannten Aspekten findet.

<sup>121</sup> Ebenso *Altenhain* (Fn. 8), § 131 Rn. 13 mit Hinweis auf die entsprechende durchaus gängige Praxis der Strafgerichte (mit Nachweis der einschlägigen Rechtsprechung); *Heinze*, tv-diskurs 2/2007, 90 (92).

<sup>122</sup> Ausführlich hierzu *Erdemir*, K&R 2008, 223 (225, 228); siehe auch *Höyneck*, ZIS 2008, 206 (217).

<sup>123</sup> Zu Ersterem *Höyneck/Pfeiffer*, ZRP 2007, 91 (92); zu beidem *Küchenhoff*, NJ 2007, 337 (338 ff.).

<sup>124</sup> So zu Recht kritisch *Heinze*, tv-diskurs 2/2007, 90 (92); siehe auch *Erdemir*, K&R 2008, 223 (225).

<sup>125</sup> Vgl. *Köhne*, ZRP 2009, 155 (156); *Heinze*, tv-diskurs 2/2007, 90 (92); *Rackow* (Fn. 65), § 131 Rn. 5.1.

<sup>126</sup> Vgl. nur *Heinze*, tv-diskurs 2/2007, 90 (92) zu den „Stimmen aus der politischen Diskussion“.

<sup>127</sup> Vgl. insbesondere BVerfGE 87, 209 (225 ff.) zu den diversen Eingrenzungsmerkmalen des § 131 StGB.

<sup>128</sup> Hier und nachfolgend *Heinze*, tv-diskurs 2/2007, 90 (92).

<sup>129</sup> BR-Drs. 76/07, S. 14; ablehnend *Erdemir*, K&R 2008, 223 (226); *Köhne*, ZRP 2009, 155 (156).

<sup>130</sup> Näher und ganz richtig hierzu *Köhne*, ZRP 2009, 155 (156): „eindeutig verfassungswidrig“.

## F. Belohnung und Billigung von Straftaten (§ 140 StGB)

### I. Rechtsnatur, Strafgrund und Bedeutung der Vorschrift

§ 140 StGB erfasst in Nr. 1 die Belohnung bestimmter Straftaten sowie in Nr. 2 deren Billigung. Dabei ist Nr. 1 ein abstraktes Gefährdungsdelikt, Nr. 2 hingegen ein sog. Eignungsdelikt<sup>131</sup> (vgl. hierzu unten, Abschnitt IV. c). Schutzgut ist jeweils der öffentliche Frieden<sup>132</sup> und dabei in erster Linie „die öffentliche Sicherheit, insb. das Gefühl der Rechts-sicherheit“.<sup>133</sup> Im Kern geht es darum, das Entstehen eines „psychischen Klimas“ zu verhindern, in dem schwere Gewalttaten gedeihen können<sup>134</sup>, darum also, einer Verbrechensbereitschaft in der Bevölkerung entgegenzuwirken.<sup>135</sup> Mittelbaren Schutz erlangen auch die Rechtsgüter der in Bezug genommenen Tatbestände,<sup>136</sup> doch lässt sich der Zweck des § 140 StGB nicht hierauf verkürzen.<sup>137</sup>

Durch die extrem weite Vorverlagerung ins Vorfeld auch nur überhaupt eines auf Gewalttatbegehung gerichteten Tatentschlusses bleibt der empirische Nachweis eines Wirkungszusammenhangs auf kaum mehr als bloßes Vermuten beschränkt,<sup>138</sup> sodass der Aspekt der Gefährlichkeit ein wenig verblasst hinter dem der „Verletzung eines normativen Anspruchs auf Unterlassen von Provokationen gegen den Geltungsanspruch der Rechtsordnung“.<sup>139</sup>

Da die Norm sich einerseits „leicht umgehen lässt und regelmäßig nur grobe Fälle trifft und treffen kann“<sup>140</sup> und andererseits die Gefahr in sich birgt, „als ‚stumpfe Waffe‘ Alibi-funktion für eine fehlende geistig-politische Auseinandersetzung“ zu erlangen<sup>141</sup>, bzw. gar dazu „geeignet [ist], die öf-

<sup>131</sup> So explizit auch *Jeßberger*, in: Satzger/Widmaier/Schluckebier (Fn. 5), § 140 Rn. 1.

<sup>132</sup> *Sternberg-Lieben* (Fn. 4), § 140 Rn. 1; *Kühl* (Fn. 16), § 140 Rn. 1; ausführlich *Rudolphi/Stein*, in: Wolter (Fn. 3), § 140 Rn. 2, 2a.

<sup>133</sup> BGHSt 20, 282 (285); siehe auch *Hanack*, in: Laufhütte/Rissing-van Saan/Tiedemann (Fn. 7), § 140 Rn. 1; *Kindhäuser* (Fn. 83), § 140 Rn. 1; *Otto* (Fn. 29), § 63 Rn. 40.

<sup>134</sup> BGHSt 20, 282 (286); 28, 312 (314); *Fischer* (Fn. 9), § 140 Rn. 2; *Hanack* (Fn. 133), § 140 Rn. 1. Vgl. schon oben B. I. (zu § 126 StGB) sowie C., vor I. (zu § 130 StGB) und D., vor I. (zu § 130a StGB).

<sup>135</sup> *Ostendorf* (Fn. 5), § 140 Rn. 3; siehe auch *Rudolphi*, ZRP 1979, 214 (219); *Hanack* (Fn. 133), § 140 Rn. 10.

<sup>136</sup> *Sternberg-Lieben* (Fn. 4), § 140 Rn. 1; *Jeßberger* (Fn. 131), § 140 Rn. 2; *Rudolphi/Stein* (Fn. 132), § 140 Rn. 2a.

<sup>137</sup> So aber *Hohmann*, in: Joecks/Miebach (Fn. 3), § 140 Rn. 2; *Dietmeier*, in: Matt/Renzikowski (Fn. 8) § 140 Rn. 1; dagegen *Rudolphi/Stein* (Fn. 132), § 140 Rn. 2a.

<sup>138</sup> *Rudolphi/Stein* (Fn. 132), § 140 Rn. 2: „bestenfalls empirisch nicht überprüfbare Plausibilitätserwägungen“.

<sup>139</sup> Vgl. *Fischer* (Fn. 9), § 140 Rn. 2 (Hervorhebung auch im Original); *Hanack* (Fn. 133), § 140 Rn. 1a, 30.

<sup>140</sup> *Hanack* (Fn. 133), § 140 Rn. 2; siehe auch *Heuchemer*, in: v. Heintschel-Heinegg (Fn. 65), § 140 Rn. 3 f.; *Fischer* (Fn. 9), § 140 Rn. 2a.

<sup>141</sup> *Ostendorf* (Fn. 5), § 140 Rn. 5; siehe auch *Hanack* (Fn. 133), § 140 Rn. 2 (Gefahr unbefriedigender Anwendung).

fentliche Auseinandersetzung und Diskussion zu beeinträchtigen“;<sup>142</sup> mitunter gar die Rede von der „Gefahr eines Gesinnungsstrafrechts“ ist,<sup>143</sup> wird zu Recht die Frage nach ihrem kriminalpolitischen Nutzen bzw. ihrer rechtspolitischen Legitimation oder gar ihrer Verfassungsmäßigkeit gestellt.<sup>144</sup> In der Praxis jedenfalls ist ihre Bedeutung mit jährlich nur einer Handvoll Verurteilungen gering und im Wesentlichen auf Terrorismus-Taten beschränkt geblieben<sup>145</sup> (Stichwort: „Buback-Nachruf“). Der Gesetzgeber täte gut daran, sich zu einer Streichung des § 140 StGB durchzuringen.<sup>146</sup>

## II. Das Vorliegen einer Bezugstat

Gegenstand des Belohnens oder Billigens muss eine der rechtswidrigen Taten sein, für die das Gesetz in wengleich verwirrender, so doch abschließender Aufzählung drei Gruppen benennt:

- Taten nach § 138 Abs. 1 Nrn. 2-4 und Nr. 5 letzte Alternative StGB,
- Taten nach § 126 Abs. 1 StGB (dessen Nr. 2 freilich vollständig in § 138 Abs. 1 Nr. 5 StGB enthalten ist, dessen Nrn. 4 und 5 mit den § 138 Abs. 1 Nrn. 6 und 7 StGB völlig übereinstimmen und dessen Nr. 6 sich mit § 138 Abs. 1 Nr. 8 StGB zumindest in weiten Teilen deckt)
- sowie die Sexualstraftaten der §§ 176 Abs. 3, 176a, 176b, 177 Abs. 4-8, 178 StGB (die freilich kaum geeignet sind, ein „psychisches Klima“ zur Tatbegehung zu fördern<sup>147</sup>).

Aufgrund des expliziten Abstellens des § 140 StGB auf „rechtswidrige Taten“ – was auch einschlägige Teilnahmetaten, d.h. Anstiftung und Beihilfe, umgreift<sup>148</sup> – schließen Rechtfertigungsgründe (wie u.a. auch das allgemeine Widerstandsrecht des Art. 20 Abs. 4 GG) die Strafbarkeit aus,<sup>149</sup> werden aber grundsätzlich auch schuldlos begangene Taten erfasst<sup>150</sup> (so vor allem bei Schuldunfähigkeit des Täters<sup>151</sup>).

Nach h.M. unterfallen jedoch Taten, die gemäß §§ 33, 35 StGB oder aufgrund übergesetzlichen Notstands entschuldigt sind, nicht dem Tatbestand, da in diesen Fällen ein Befürworten nicht zur Entstehung eines kriminalitätsfördernden Klimas beitragen kann.<sup>152</sup>

In eben dieser Weise bedarf es auch *beim Versuch* keiner Schuld, da die Formulierung „in strafbarer Weise“ hier nur der Klarstellung dessen dient, dass – was nicht bei allen von § 140 StGB in Bezug genommenen Delikten der Fall ist – der Versuch der betreffenden Tat überhaupt unter Strafe gestellt sein muss.<sup>153</sup>

Gegenstand des Belohnens oder Billigens muss eine konkrete Tat sein, die – ganz im Gegensatz zu dem auf künftige Straftatbegehung gerichteten § 130a StGB – schon geschehen ist; das abstrakte Befürworten von Straftaten einer bestimmten Art – das ggf. jedoch als „Auffordern“ im Sinne des § 111 StGB zu verstehen sein kann – reicht nicht aus.<sup>154</sup> Allzu strenge Anforderungen an die Individualisierung sind dabei aber nicht zu stellen; insbesondere sind genaue Zeit- und Ortsangaben nicht erforderlich.<sup>155</sup> Auch die Zusammenfassung mehrerer Einzeltaten kann bereits genügen<sup>156</sup> – man denke etwa an eine Billigung „der ‚Judenvergasungen‘ durch Hitler“.<sup>157</sup> Das „Billigen“ kann sich übrigens auch auf eine eigene frühere Tat beziehen.<sup>158</sup>

Das Belohnen oder Billigen im Ausland begangener Taten ist nach Sinn und Zweck des § 140 StGB nur dann erfasst, wenn es sich um Taten handelt, die auch im Inland zu wiederholter Nachahmung Anlass geben könnten und deren Befürwortung daher auch im Inland zur Störung des öffentlichen Friedens geeignet erscheint<sup>159</sup> – was jedenfalls dann nicht der Fall sein dürfte, wenn „sich die Tat ihrer Art nach

<sup>151</sup> Zu weiteren Fällen *Hanack* (Fn. 133), § 140 Rn. 6; zum Rücktritt vom Versuch *Hohmann* (Fn. 137), § 140 Rn. 7.

<sup>152</sup> *Hohmann* (Fn. 137), § 140 Rn. 7; *Hanack* (Fn. 133), § 140 Rn. 6; *Rudolphi/Stein* (Fn. 132), § 140 Rn. 4a m.w.N.

<sup>153</sup> Vgl. BT-Drs. 7/3030, S. 8; *Hanack* (Fn. 133), § 140 Rn. 5; *Rudolphi/Stein* (Fn. 132), § 140 Rn. 4.

<sup>154</sup> *Hanack* (Fn. 133), § 140 Rn. 7, 14; *Hohmann* (Fn. 137), § 140 Rn. 8; *Jeßberger* (Fn. 131), § 140 Rn. 5.

<sup>155</sup> BGH NJW 1978, 58; BGH NJW 1990, 2828 (2829); *Hanack* (Fn. 133), § 140 Rn. 7; *Hohmann* (Fn. 137), § 140 Rn. 8.

<sup>156</sup> *Hanack* (Fn. 133), § 140 Rn. 7; *Hohmann* (Fn. 137), § 140 Rn. 8; *Jeßberger* (Fn. 131), § 140 Rn. 5.

<sup>157</sup> *Maurach*, Deutsches Strafrecht, Besonderer Teil, 5. Aufl. 1969, § 73 II C 2; siehe auch *Hanack* (Fn. 133), § 140 Rn. 7; *Hohmann* (Fn. 137), § 140 Rn. 8.

<sup>158</sup> *Rudolphi/Stein* (Fn. 132), § 140 Rn. 4; *Ostendorf* (Fn. 5), § 140 Rn. 12; *Hohmann* (Fn. 137), § 140 Rn. 6, 19.

<sup>159</sup> Ähnlich, wenn auch mit Unterschieden, u.a. *Hanack* (Fn. 133), § 140 Rn. 10; *Dietmeier* (Fn. 137), § 140 Rn. 2; *Hohmann* (Fn. 137), § 140 Rn. 9; *Ostendorf* (Fn. 5), § 140 Rn. 10; *Rudolphi/Stein* (Fn. 132), § 140 Rn. 5; *Sternberg-Lieben* (Fn. 4), § 140 Rn. 2; *Jeßberger* (Fn. 131), § 140 Rn. 7.

<sup>142</sup> *Jeßberger* (Fn. 131), § 140 Rn. 2; ähnlich *Ostendorf* (Fn. 5), § 140 Rn. 1, 5.

<sup>143</sup> *Ostendorf* (Fn. 5), § 140 Rn. 5, 1 „verordneter Rechtskonsens“.

<sup>144</sup> Vgl. *Jeßberger* (Fn. 131), § 140 Rn. 2; *Rudolphi/Stein* (Fn. 132), § 140 Rn. 2 m.w.N.; *Fischer* (Fn. 9), § 140 Rn. 2a; *Ostendorf* (Fn. 5), § 140 Rn. 1, 5 m.w.N.; siehe auch *Hanack* (Fn. 133), § 140 Rn. 2 „Fremdkörper im Rechtsstaat“.

<sup>145</sup> Vgl. *Ostendorf* (Fn. 5), § 140 Rn. 4; *Jeßberger* (Fn. 131), § 140 Rn. 1; *Fischer* (Fn. 9), § 140 Rn. 2a.

<sup>146</sup> § 140 StGB ablehnend insbesondere *Jakobs*, ZStW 97 (1985), 751 (779 f.); siehe auch *Rudolphi/Stein* (Fn. 132), § 140 Rn. 3 m.w.N.

<sup>147</sup> Vgl. *Jeßberger* (Fn. 131) § 140 Rn. 4: „rein symbolischer Natur“; entsprechend *Fischer* (Fn. 9), § 140 Rn. 5.

<sup>148</sup> *Hanack* (Fn. 133), § 140 Rn. 4; *Hohmann* (Fn. 137), § 140 Rn. 6; *Heuchemer* (Fn. 140), § 140 Rn. 7.

<sup>149</sup> *Hanack* (Fn. 133), § 140 Rn. 6, 15; *Rudolphi/Stein* (Fn. 132), § 140 Rn. 4; *Hohmann* (Fn. 137), § 140 Rn. 7.

<sup>150</sup> *Hanack* (Fn. 133), § 140 Rn. 5; *Rudolphi/Stein* (Fn. 132), § 140 Rn. 4; *Dietmeier* (Fn. 137), § 140 Rn. 2.

allein auf ein Geschehen im Ausland beschränkt, das nicht ‚transponibel‘ erscheint<sup>160</sup> (Beispiel: der Südtirol-Konflikt<sup>161</sup>).

### III. Der Tatbestand der Nr. 1: das Belohnen einer Straftat

„Belohnen“ meint das über ein bloßes Belobigen hinausgehende<sup>162</sup> nachträgliche Gewähren irgendwelcher Vorteile materieller oder immaterieller Art<sup>163</sup> – von der Geldzahlung über eine Beförderung oder die Verleihung eines Ordens bis hin zur Vornahme bzw. Duldung sexueller Handlungen sowie ggf. auch einer Zuwendung an Dritte (Angehörige), soweit darin auch ein mittelbarer Vorteil für den Täter liegt.<sup>164</sup> Dabei muss es aber stets um die „Vergütung“ der Tat als solcher gehen, so dass es nicht hinreicht, wenn nur ein Honorar für ihre literarische Darstellung gezahlt wird – wie beim Erwerb der Veröffentlichungsrechte im Rahmen eines Verlagsvertrags.<sup>165</sup>

Die Belohnung muss schon stattgefunden haben, das bloße Versprechen bzw. die Ankündigung, bestimmte Vorteile gewähren zu wollen, genügt nicht.<sup>166</sup> Wurde die (tatsächlich vorgenommene) Belohnung schon vor Begehung der Bezugstat ausgelobt, liegt darin zwar in der Regel eine Teilnahme an dieser,<sup>167</sup> ändert dies aber nichts am Vorliegen auch des § 140 Nr. 1 StGB.<sup>168</sup> Eine Billigung der Tat durch den Belohnenden wird begrifflich nicht vorausgesetzt,<sup>169</sup> das „Belohnen“ stellt nicht etwa „eine qualifizierte Form des Billigens“ dar.<sup>170</sup>

### IV. Der Tatbestand der Nr. 2: das Billigen einer Straftat

Von weit größerer medienstrafrechtlicher Relevanz als die Belohnens-Strafbarkeit der Nr. 1 ist die des „Billigens“ einer einschlägigen Tat nach Nr. 2, nachdem dieser Tatbestand doch durch die Begehens-Trias „öffentlich, in einer Ver-

sammlung oder durch Verbreiten von Schriften“ geprägt ist und seinen Anwendungsschwerpunkt mithin im Bereich massenmedialer Begehung findet.

a) Dabei bedeutet „Billigen“ so viel wie „Gutheißen“,<sup>171</sup> das mittels einer aus sich selbst heraus verständlichen, d.h. unmittelbar und „ohne Deuteln“ erkennbaren Kundgabe, erfolgen muss<sup>172</sup> (vgl. bereits oben D. III. 2. und D. IV. 2. zu § 130 Abs. 3 und 4 StGB). Dass die gebilligte Tat bereits geschehen sein muss, steht im Gesetz.<sup>173</sup>

Eines expliziten Erklärens bedarf es nicht, auch schlüssiges Verhalten kann genügen,<sup>174</sup> jedoch ist „für eine weitreichende Berücksichtigung außerhalb der Erklärung liegender Umstände – etwa der politischen Einstellung des Äußernden – regelmäßig kein Raum“. <sup>175</sup> Damit ist insbesondere auch bloßes Schweigen kein „Billigen“. <sup>176</sup> Gerade im Hinblick auf das Bestimmtheitsgebot und den ultima-ratio-Grundsatz ist das nur schwer fassbare Tatbestandsmerkmal des „Billigens“ restriktiv auszulegen.<sup>177</sup>

Das „Billigen“ muss eine eigene persönliche Stellungnahme zur Tat widerspiegeln,<sup>178</sup> die bloße Wiedergabe der billigenden Erklärung eines anderen genügt nicht<sup>179</sup>; insoweit ist denn auch von „höchstpersönlichem Äußerungsdelikt“ die Rede.<sup>180</sup> Insbesondere die unkommentierte Veröffentlichung einschlägiger fremder Äußerungen über die Medien ist noch kein eigenes „Billigen“ (etwa seitens des Verlegers), auch wenn der Veröffentlichende sich nicht ausdrücklich von dem Inhalt der Erklärung distanziert.<sup>181</sup> Ob in solchen Fällen eine Strafbarkeit wegen Beihilfe in Betracht kommt, ist strittig, angesichts des Art. 5 GG aber zumindest im Falle der Richterstattung zu verneinen.<sup>182</sup>

<sup>160</sup> Hanack (Fn. 133), § 140 Rn. 10; siehe auch Jeßberger (Fn. 131), § 140 Rn. 7; Ostendorf (Fn. 5), § 140 Rn. 3; Rudolphi/Stein (Fn. 132), § 140 Rn. 5 a.E.

<sup>161</sup> Zu eben diesem BGHSt 22, 282 ff., wo jedoch die besagte Frage bewusst unbeantwortet bleibt.

<sup>162</sup> Fischer (Fn. 9), § 140 Rn. 6; Heuchemer (Fn. 140), § 140 Rn. 10.

<sup>163</sup> Hanack (Fn. 133), § 140 Rn. 11; Hohmann (Fn. 137), § 140 Rn. 11 f.; Ostendorf (Fn. 5), § 140 Rn. 7.

<sup>164</sup> Zu dieser Einschränkung ganz richtig Rudolphi/Stein (Fn. 132), § 140 Rn. 6; siehe auch Fischer (Fn. 9), § 140 Rn. 6.

<sup>165</sup> Hanack (Fn. 133), § 140 Rn. 11; Hohmann (Fn. 137), § 140 Rn. 12; Rudolphi/Stein (Fn. 132), § 140 Rn. 6.

<sup>166</sup> Hanack (Fn. 133), § 140 Rn. 13; Hohmann (Fn. 137), § 140 Rn. 12; Sternberg-Lieben (Fn. 4), § 140 Rn. 4.

<sup>167</sup> Insoweit besteht Einigkeit (auch unter den in Fn. 168 Genannten), vgl. Hanack (Fn. 133), § 140 Rn. 13.

<sup>168</sup> So zu Recht Rudolphi/Stein (Fn. 132), § 140 Rn. 6; a.A. Hohmann (Fn. 137), § 140 Rn. 11; Fischer (Fn. 9), § 140 Rn. 6.

<sup>169</sup> Hanack (Fn. 133), § 140 Rn. 11; Hohmann (Fn. 137), § 140 Rn. 11.

<sup>170</sup> So aber explizit Rudolphi/Stein (Fn. 132), § 140 Rn. 6: Unterschied zwischen Be- und Entlohnern.

<sup>171</sup> BGHSt 22, 282 (286); Hanack (Fn. 133), § 140 Rn. 14; Ostendorf (Fn. 5), § 140 Rn. 8; Fischer (Fn. 9), § 140 Rn. 7.

<sup>172</sup> Vgl. BGHSt 22, 282 (286, 287); Hohmann (Fn. 137), § 140 Rn. 14; siehe auch Hanack (Fn. 133), § 140 Rn. 18 f.

<sup>173</sup> Hohmann (Fn. 137), § 140 Rn. 14 gilt schon das „Billigen“ selbst als „nachträgliches Gutheißen“.

<sup>174</sup> BGHSt 22, 282 (286); Hohmann (Fn. 137), § 140 Rn. 18 (mit Beispiel); ausführlich Hanack (Fn. 133), § 140 Rn. 17 ff.

<sup>175</sup> Jeßberger (Fn. 131), § 140 Rn. 10; siehe auch Rudolphi/Stein (Fn. 132), § 140 Rn. 8; Hanack (Fn. 133), § 140 Rn. 18 ff.

<sup>176</sup> Hohmann (Fn. 137), § 140 Rn. 18; Ostendorf (Fn. 5), § 140 Rn. 8 m.w.N.; anders BGHSt 22, 282 (286).

<sup>177</sup> Hohmann (Fn. 137), § 140 Rn. 14; Rudolphi, ZRP 1979, 214 (219); Jeßberger (Fn. 131), § 140 Rn. 2, 10, 11.

<sup>178</sup> Hohmann (Fn. 137), § 140 Rn. 14; Sternberg-Lieben (Fn. 4), § 140 Rn. 5; Jeßberger (Fn. 131), § 140 Rn. 10, 15.

<sup>179</sup> BGHSt 36, 363 (367 f.); Hohmann (Fn. 137), § 140 Rn. 15; Sternberg-Lieben (Fn. 4), § 140 Rn. 5.

<sup>180</sup> Rudolphi/Stein (Fn. 132), § 140 Rn. 7; Jeßberger (Fn. 131), § 140 Rn. 15; Hohmann (Fn. 137), § 140 Rn. 14.

<sup>181</sup> Rudolphi, ZRP 1979, 214 (219 f.); Hohmann (Fn. 137), § 140 Rn. 18; ausführlich Hanack (Fn. 133), § 140 Rn. 22 ff.

<sup>182</sup> Vgl. Hanack (Fn. 133), § 140 Rn. 24, 35 ff. (insbesondere 36); Ostendorf (Fn. 5), § 140 Rn. 14; Hohmann (Fn. 137), § 140 Rn. 26; Jeßberger (Fn. 131), § 140 Rn. 15; siehe auch

Ein „Billigen“ ist jedoch dann gegeben, wenn der Veröffentlichende sich die Äußerung erkennbar zu eigen macht,<sup>183</sup> etwa durch Beifügung entsprechender Kommentierungen.<sup>184</sup>

b) Anders als das „Belohnen“ in Nr. 1 muss das „Billigen“ in Nr. 2 „öffentlich, in einer Versammlung oder durch Verbreiten von Schriften“ erfolgen. Veröffentlichungen in der Presse sind als Schriftenverbreitung zu erfassen,<sup>185</sup> über Rundfunk und Fernsehen verbreitete Äußerungen als „öffentliches“ Billigen.<sup>186</sup>

Ob es sich bei Involvierung des Internets um ein „Verbreiten von Schriften“ handeln kann, ist strittig, im Ergebnis aber – entgegen dem BGH<sup>187</sup> – abzulehnen<sup>188</sup>. Bei entsprechender Breitenwirkung ist jedoch ein „öffentliches“ Billigen gegeben – so bei der Platzierung auf frei abrufbaren Webseiten oder in offenen Chaträumen und Foren sowie beim nicht-individualisierten Massenversand von E-Mails oder SMS.<sup>189</sup>

Als „Versammlung“ ist hier unter dem Aspekt einer der öffentlichen Begehung und der Schriftenverbreitung entsprechenden Gefährdung des öffentlichen Friedens (vgl. oben Abschnitt I.) nur eine solche Zusammenkunft von Personen zu verstehen, nach deren Größe „eine friedensstörende Wirkung überhaupt denkbar ist“,<sup>190</sup> so dass – wie bei § 111 StGB (vgl. oben A. III. a.E.) – „geschlossene Versammlungen mit nur wenigen Teilnehmern“ nicht ausreichen.<sup>191</sup>

c) Das „Billigen“ muss des Weiteren „in einer Weise“ geschehen, „die geeignet ist, den öffentlichen Frieden zu stören“ (Eignungsdelikt). Damit setzt der Tatbestand – wie auch bei §§ 126 Abs. 1 und 2, 130 Abs. 1 und 3 und 166 StGB – dem klaren Wortlaut nach nicht den tatsächlichen Eintritt einer Friedensstörung, ja noch nicht einmal eine konkrete Gefährdung des öffentlichen Friedens voraus, sondern (nur) eine entsprechende Eignung des Täterverhaltens (vgl. oben B. I. zu § 126 StGB).

Im Wesentlichen sei hier auf die – zumeist verallgemeinerungsfähigen – Ausführungen zu §§ 126 Abs. 1 und 2 (oben B. I.) und 130 Abs. 1 und 3 StGB (oben C. I. 3. und C. III. 4.) verwiesen. Erinnert sei nur noch einmal daran, worauf sich das Verdikt der Eignung zur Friedensstörung beziehen muss: „Öffentlicher Friede ist sowohl der Zustand allgemeiner Rechtssicherheit und des befriedeten Zusammenlebens der Bürger als auch das im Vertrauen der Bevölkerung in die

Fortdauer dieses Zustandes begründete Sicherheitsgefühl“<sup>192</sup> (vgl. bereits oben B. I. zu § 126 StGB). Diesen Zustand bzw. dieses Vertrauen zu stören, muss das „Billigen“ also geeignet sein.

Das Gegebensein einer dergestalt zu verlangenden Eignung zur Friedensstörung ist – anders als die Frage nach überhaupt dem Vorliegen eines „Billigens“ (vgl. oben a) – nicht bloß anhand des Inhalts der jeweiligen Äußerung zu entscheiden, sondern unter Einbeziehung auch der äußeren Umstände, unter welchen sie getätigt wird.<sup>193</sup> Zu fragen ist vielmehr, „ob die Billigung auch z.B. aufgrund des Umfangs ihrer Verbreitung, des angesprochenen Adressatenkreises sowie der konkreten gesellschaftlichen und massenpsychologischen Situation zur Zeit der Tat auch tatsächlich geeignet war, das Vertrauen der Bevölkerung in die Rechtssicherheit zu erschüttern oder ein die Begehung gleichartiger Straftaten begünstigendes geistiges Klima zu schaffen“.<sup>194</sup>

Zu verneinen ist eine solche Eignung i.d.R. dann, wenn die Billigung als Ausdruck eines persönlichen Konflikts des Billigenden mit dem Opfer der konkreten Tat zu verstehen ist und damit nicht verallgemeinerungsfähig erscheint,<sup>195</sup> sowie insbesondere dann, wenn die gebilligte Tat schon so lange zurück liegt, dass sie nurmehr von historischem Interesse ist<sup>196</sup> – was bei der Ermordung Cäsars (und ggf. auch Rosa Luxemburgs) der Fall ist, nicht aber bei den auch heute noch relevanten Verbrechen der Nationalsozialisten.<sup>197</sup>

BGHSt 29, 258 (263 ff., insbesondere 267, 269); 36, 363 (371 f.).

<sup>183</sup> So auch *Hanack* (Fn. 133), § 140 Rn. 24; *Fischer* (Fn. 9), § 140 Rn. 7; siehe auch *Jeßberger* (Fn. 131), § 140 Rn. 10.

<sup>184</sup> *Fischer* (Fn. 9), § 140 Rn. 7; *Heuchemer* (Fn. 140), § 140 Rn. 13.

<sup>185</sup> Ausführlich hierzu *M. Heinrich*, ZJS 2016, 569 (570 ff.).

<sup>186</sup> *M. Heinrich*, ZJS 2016, 698 (706, 708).

<sup>187</sup> *M. Heinrich*, ZJS 2016, 569 (578 f.).

<sup>188</sup> *M. Heinrich*, ZJS 2016, 569 (579 ff.).

<sup>189</sup> *M. Heinrich*, ZJS 2016, 698 (708, 709).

<sup>190</sup> *Rudolphi/Stein* (Fn. 132), § 140 Rn.10; ebenso *Hanack* (Fn. 133), § 140 Rn. 28; siehe auch *Hohmann* (Fn. 137), § 140 Rn. 21.

<sup>191</sup> *Jeßberger* (Fn. 131), § 140 Rn. 12; ebenso bzw. ganz ähnlich die in Fn. 190 Genannten.

<sup>192</sup> *Hohmann* (Fn. 137), § 140 Rn. 22, im Anschluss an BGHSt 16, 49 (56); 29, 26 (27); 34, 329 (331).

<sup>193</sup> Vgl. die in Fn. 194 Genannten; anders insoweit BGH NJW 1978, 58 (59); OLG Braunschweig NJW 1978, 2044 (2046); zu Recht kritisch zu dieser Rechtsprechung *Rudolphi*, ZRP 1979, 214 (219 f.).

<sup>194</sup> *Rudolphi*, ZRP 1979, 214 (220 f.); ebenso (in leicht verstümmelter Form) *Rudolphi/Stein* (Fn. 132), § 140 Rn. 11; siehe auch *Hanack* (Fn. 133), § 140 Rn. 30; *Hohmann* (Fn. 137), § 140 Rn. 22; *Jeßberger* (Fn. 131), § 140 Rn. 13.

<sup>195</sup> *Rudolphi/Stein* (Fn. 132), § 140 Rn. 11; siehe auch *Ostendorf* (Fn. 5), § 140 Rn. 10: „aus einer Ausnahmesituation“.

<sup>196</sup> H.M., vgl. nur *Jeßberger* (Fn. 131), § 140 Rn. 13; *Sternberg-Lieben* (Fn. 4), § 140 Rn. 5a; anders *Fischer* (Fn. 9), § 140 Rn. 4, 8a; *Hohmann* (Fn. 137), § 140 Rn. 23; ausführlich zum Thema *Hanack* (Fn. 133), § 140 Rn. 32 f.

<sup>197</sup> *Hanack* (Fn. 133), § 140 Rn. 33; siehe auch *Rudolphi/Stein* (Fn. 132), § 140 Rn. 11.