

1 Einleitung

Insbesondere die in Deutschland zwischen den Jahren 2000 und 2006 durch den „Nationalsozialistischen Untergrund“ (NSU) verübte Mordserie¹ führte zu einer bundesweiten Debatte über die Notwendigkeit einer effektiveren Prävention und Bekämpfung von Kriminalitätsformen, die sich gegen Personen aufgrund ihrer Zugehörigkeit zu bestimmten sozialen oder ethnischen Gruppen richten und durch tiefsitzende Vorurteile und Hass gegenüber diesen Gruppen motiviert sind (Glet 2011). Diese Debatte führte u. a. zu verschiedenen gesetzlichen Änderungen, die nach einer Erläuterung der verwendeten Begrifflichkeiten beschrieben werden.

1.1 Begrifflichkeiten

Im Zusammenhang mit Straftaten, die aus Hass oder Vorurteilen gegenüber ganzen Gesellschaftsgruppen begangen werden, finden sich verschiedene z. T. synonym verwendete Begriffe, die auf das US-amerikanische Konzept der *Hate Crimes* zurückgehen (Coester 2008), z. B. der Begriff *Hasskriminalität*, der im öffentlichen Diskurs nach wie vor verbreitet ist (vgl. bspw. das Gesetz zur besseren Bekämpfung des Rechtsextremismus und der Hasskriminalität, BT Drs. 19/17741). Demgegenüber setzte sich im fachlichen Diskurs der Begriff *Vorurteilskriminalität* oder *vorurteilsmotivierte Kriminalität* (engl. *bias crime*) durch, da auch Straftaten mitgemeint sind, die nicht (nur) affektgeleitet aus emotionalem Hass heraus, sondern aufgrund von Vorurteilen und rationalen Überlegungen der Täter bzw. Täterinnen begangen werden (Geschke 2017). Ein weiterer Kritikpunkt am Begriff der „Hasskriminalität“ ist, dass er das Phänomen verharmlost und dazu beiträgt, das Problem von einem gesellschaftlichen und strukturellen Kontext auf eine persönliche, psychologische Ebene des Einzelnen zu verlagern (Aydin 2006: 24).² Nach Coester (2008: 27) bezeichnet der im Folgenden für solche Straftaten bevorzugt verwendete Begriff der *Vorurteilskriminalität*:

1 Siehe dazu Radke (2013) und Quent (2017).

2 Vgl. hierzu zum Begriff des Hasses im deutschen Strafrecht: MüKo-Schäfer/Anstötz (2021), § 130 Rn. 40.

„strafrechtlich relevante Handlungen, in Zuge derer eine oder mehrere Person(en) oder deren Besitz Viktimisierung durch Einschüchterung, Bedrohung, physische oder psychische Gewalt erfährt/erfahren. Der oder die Täter ist/sind dabei teilweise oder gänzlich gelehrt durch Vorurteile gegenüber bestimmten Merkmalen [...], welche die gesamte Gruppe der/des Opfer(s) betreffen. Die Schädigung zielt daher nicht nur auf das direkte Opfer ab, sondern besitzt eine einschüchternde Botschaft, welche die Identität der Opfergruppe und damit die Grundfeste einer demokratischen Gesellschaft adressiert.“

Betroffene solcher Delikte werden demnach eher zufällig aufgrund ihrer Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe ausgewählt, die die Täter/ Täterinnen von den persönlichen Eigenschaften der Betroffenen (z. B. Hautfarbe, Ethnie, Religion, Geschlecht, sexuelle Orientierung, Alter etc.) ableiten. „Die Tathandlung richtet sich somit nicht auf ein eventuell vermeidbares Verhalten des Opfers, sondern auf seine Identität, auf sein So-Sein“ (Sotiriadis 2014: 263f.), weswegen sich für die Betroffenen kaum Präventionsmöglichkeiten bieten. Hinzu kommt, dass sich solche Straftaten nicht nur auf die unmittelbar betroffenen Personen, sondern auf deren soziale Gruppen im Ganzen richten (Groß et al. 2018) und damit auch „gegen die Architektur moderner, demokratischer, weltoffener, globalisierter und multikultureller Staaten“ (Coester 2018: 42).

Das Konzept der Vorurteils kriminalität zielt darauf ab, machtlose, ausgegrenzte und/oder diskriminierte Minderheiten zu schützen (Coester & Rothenburg 2023: 270). Allerdings ist der Versuch einer abschließenden, mehr als beispielhaften Aufzählung von Minderheitengruppen, auch unter Berücksichtigung möglicher Intersektionalität (siehe dazu z. B. Traußneck 2023; Boll & Groß i.E.), also der Zugehörigkeit zu verschiedenen Minderheiten, wenig sinnvoll. Für die kriminologische Definition von Vorurteils kriminalität ist in diesem Zusammenhang auch nicht entscheidend, aufgrund welcher Merkmale oder Merkmalskombination (z. B. andere Religion, andere Hautfarbe und/oder andere sexuelle Orientierung) das *Otherring*³ erfolgt. Eine wesentlich größere Bedeutung kommt der motivationalen Verbindung zwischen dem kategorisierenden, gruppenabwerten-

3 Der Begriff „Otherring“ bezeichnet den Prozess der Abgrenzung einer Person oder Gruppe von einer anderen, wobei die Abgrenzung durch die Klassifikation der anderen Gruppe als "anders" oder "fremd" erfolgt. Diese Abgrenzung erfolgt häufig innerhalb eines Machtgefälles, wobei die als "anders" wahrgenommenen Gruppen oft diskriminiert werden und nur eingeschränkte Möglichkeiten zur Gegenwehr gegen diese Zuschreibungen haben (vgl. z.B. Akbulut & Razum 2023).

den Denken und dem schädigenden Handeln der Täter und Täterinnen zu. In Anlehnung an die analytische Differenzierung von El-Mafaalani (2024: 58 ff.) handelt es sich idealtypisch um einen Dreischritt aus Kategorisierung, Abwertung und Ausgrenzung/Angriff. Nach einer Zuordnung von Menschen aufgrund von als typisch erachteter Merkmale zu einer (vermeintlichen) sozialen Gruppe und deren Abwertung im Verhältnis zur Eigengruppe erfolgt die Ausgrenzungshandlung z. B. in Form verbaler oder physischer Angriffe.

Auch wenn Vorurteils kriminalität in Deutschland häufig mit (rechts)extremistischen Taten verbunden wird, ist das Vorliegen eines geschlossenen (rechts)extremistischen Weltbildes bei den Tätern und Täterinnen keine notwendige Voraussetzung (Coester & Rothenburg 2023: 271). Entscheidend sind gruppenbezogene Vorurteile der Täter/Täterinnen, die in den Tatsituationen zu (kommunikativer) Abwertung und/oder Angriffen gegen Menschen aufgrund ihrer (vermeintlichen) Gruppenzugehörigkeit motivieren.

An dieser Stelle sei auch darauf verwiesen, dass es bislang keine konsensuale Definition von Vorurteils kriminalität gibt, die von verschiedenen wissenschaftlichen Disziplinen oder Berufsgruppen geteilt wird. Die jeweils verwendeten Begrifflichkeiten und Differenzierungen dienen zudem unterschiedlichen Zwecken:

„Beispielsweise kann ein kriminologisches Begriffsverständnis zum Ziel haben, das Kriminalitätsphänomen in seiner Komplexität zu erfassen und den sozialen Kontext zu berücksichtigen [...]. Eine statistische Erfassung hingegen, ist auf die Eindeutigkeit der Kategorien und einfache Handhabbarkeit durch Polizeibeamt:innen angewiesen [...]. Definitionen des juristischen Begriffs von menschenverachtenden Zielen und Beweggründen haben demgegenüber zum Ziel, eine einheitliche und rechtssichere Rechtsanwendung durch Richter:innen, Staatsanwält:innen und Rechtsanwält:innen zu gewährleisten.“ (Coester & Rothenburg 2023: 276)

Da eine Untersuchung der Praxis von Strafverfolgungsbehörden und Gerichten die in diesen Kontexten verwendeten Begrifflichkeiten einbezieht, werden diese im Folgenden gegebenenfalls mit einem entsprechenden Hinweis oder durch Führungszeichen gekennzeichnet (z. B. „Hasskriminalität“ bezüglich der polizeilichen Erfassung innerhalb der PMK-Statistik).

In diesem Kontext werden ebenfalls die vom Gesetzgeber in § 46 Abs. 2 S. 2 StGB ausgewählten Begriffe der „Gesinnung“ und des „Beweggrundes“

relevant. Allein der Umstand, dass beide im Rahmen der Norm angeführt werden, lässt darauf schließen, dass ihnen eine unterschiedliche Bedeutung zukommt. Die Beweggründe werden gemeinsam mit Zielen genannt, die der Täter bzw. die Täterin mit der Tat verfolgt. Unter diesen werden die psychischen Hintergründe verstanden, die zur Tat veranlasst haben. Diese können sowohl be- als auch entlastender Natur sein. Der BGH hat zudem anerkannt, dass ein „auffälliges Missverhältnis zwischen Anlass und Tat“ ausreichen kann, um eine Strafverschärfung zu rechtfertigen.⁴

Im Unterschied zu den Beweggründen bezieht sich die Gesinnung nicht auf die Phase der Tatplanung, sondern auf die Ausführungsphase der Tat. Dies ergibt sich aus der gesetzlichen Formulierung, die von der „Gesinnung, die aus der Tat spricht, und der bei der Tat aufgewendete Wille“ spricht. „Gesinnung“ bezeichnet die Grundhaltung, die den Handlungen und Zielsetzungen des Täters oder der Täterin zugrunde liegt und die seine/ihre Einstellung zu den Anforderungen der Rechtsordnung deutlich macht. Die Rechtfertigung und Abgrenzung zum Gesinnungsstrafrecht liegen darin, dass nicht die allgemeine Gesinnung des Täters strafverschärfend berücksichtigt werden soll, sondern lediglich jene, die in der konkreten Tat zum Ausdruck kommt. Es geht also nicht darum, die weltanschaulichen oder moralischen Überzeugungen des Täters bzw. der Täterin zu sanktionieren, sondern ausschließlich die Gesinnung, die in der spezifischen Handlung sichtbar wird. Das Strafrecht soll schließlich nicht dazu dienen, allgemeine moralische oder ethische Wertevorstellungen zu bewerten oder zu kontrollieren; ausschlaggebend ist allein die Gesinnung, die sich in der individuellen Tat manifestiert. Eine trennscharfe Abgrenzung zwischen Gesinnung und Beweggrund dürfte sich jedoch vor allem in der Praxis als schwierig erweisen.

1.2 Kriminalpolitischer Hintergrund der Studie

Nach geltendem Recht kommen im Rahmen der Strafzumessung als strafschärfende Gesichtspunkte unter anderem die Beweggründe und Ziele des Täters in Betracht (§ 46 Abs. 2 S. 2 StGB). Die Regelung geht auf den Entwurf eines Strafgesetzbuchs aus dem Jahr 1962 zurück (§ 60 E 1962) und wurde im 1. StrRG vom 26.06.1969 als § 13 in das StGB eingefügt. In

4 BGH 24.08.2016 – 2 StR 504/15, NStZ 2017, 84 (85); BGH 07.06.2017 – 2 StR 30/16, NStZ-RR 2017, 336.

der Neufassung des Allgemeinen Teils durch das 2. StrRG vom 04.07.1969 erhielt die Vorschrift den heutigen Standort als § 46. Das Gesetz galt lange Zeit unverändert, bis die Beweggründe und Ziele vor dem Hintergrund der Taten des NSU durch das Gesetz zur Umsetzung der Empfehlungen des NSU-Untersuchungsausschusses vom 12.06.2015 (BGBl. I 2015, Nr. 23, 925) um die Klausel „besonders auch rassistische, fremdenfeindliche oder sonstige menschenverachtende“ Beweggründe und Ziele ergänzt wurde. Auch wenn der NSU-Untersuchungsausschuss keine konkreten Empfehlungen für den justiziellen Bereich vorgesehen hat, stellt er fest, „dass in allen Fällen von Gewaltkriminalität, die wegen der Person des Opfers einen rassistisch oder anderweitig politisch motivierten Hintergrund haben könnten, dieser grundsätzlich eingehend geprüft und diese Prüfung an geeigneter Stelle nachvollziehbar dokumentiert werden muss.“⁵ Dem Gesetzgeber war klar, dass eine Berücksichtigung menschenverachtender Beweggründe im Rahmen der Strafzumessung bereits in der vorherigen Fassung möglich war. Er zielte mit der Gesetzesänderung jedoch darauf ab, solche Umstände „noch stärker hervor[zu]heben“. ⁶ Die Normierung in einer strafzumessungsrechtlichen Vorschrift, die auf den ersten Blick ausschließlich für die Gerichte von Bedeutung ist, sollte über § 160 Abs. 3 StPO auch Bedeutung für die Ermittlungsarbeit der Staatsanwaltschaften bekommen. Diese ist nach § 160 Abs. 3 StPO angehalten, die Ermittlungen auch auf Umstände der Tat zu erstrecken, die für die Bestimmung der Rechtsfolgen der Tat von Bedeutung sind, also eben auch auf jene menschenverachtenden Tat-motivationen. ⁷ Darüber hinaus „spiegelt sich in dieser Hervorhebung auch die Aufgabe des Strafrechts wider, insbesondere zu Zwecken der positiven Generalprävention, für das Gemeinwesen grundlegende Wertungen zu dokumentieren und zu bekräftigen“. ⁸ Insofern bezieht sich die Gesetzesbegründung auf allgemeine strafzumessungstheoretische Überlegungen und zeigt insbesondere auf, dass mit der Gesetzesänderung „mehr“ erreicht werden wollte, als höhere Freiheits- oder Geldstrafen im Bereich der vorurteilsmotivierten Kriminalität. Hinsichtlich der gewählten Begrifflichkeiten „rassistisch“ und „fremdenfeindlich“ stellt die Gesetzesbegründung klar, dass es nicht darum gehe, sich dahinterstehende Ideologien o.Ä. zu eigen zu machen, sondern die Begrifflichkeiten vor allem international gebräuchlich

5 BT Drs. 17/14600, 861.

6 BT Drs. 18/3007, 7.

7 BT Drs. 18/3007, 7.

8 BT Drs. 18/3007, 7.

seien. Außerdem seien diese Begrifflichkeiten verwendet worden, um auch die Verknüpfung polizeilicher und justizieller Daten zu verbessern.⁹ Dies bestätigt sich insbesondere auch darin, dass die Gesetzesbegründung zur weiteren Ausdifferenzierung weiterer menschenverachtender Beweggründe den Themenkatalog der PMK-Statistik unter dem Themenfeld der „Hasskriminalität“ heranzieht.¹⁰ Bereits in diesem Kontext führte der Gesetzgeber u.a. die später ergänzten antisemitischen Beweggründe an.

Eine zweite Ergänzung erfolgte durch das Gesetz zur Bekämpfung des Rechtsextremismus und der Hasskriminalität vom 30.03.2021 (BGBl. I 2021, Nr. 13, 441), durch das die 2015 eingeführte Hervorhebung menschenverachtender Ziele um „antisemitische“ Ziele erweitert wurde.¹¹ Hintergrund dieser Ergänzung war eine beobachtete „zunehmende Verrohung der Kommunikation“ in den sozialen Medien, die den freien Meinungs austausch im Internet und damit letztlich die Meinungsfreiheit gefährde.¹² So heißt es unter anderem: „In der derzeitigen Kommunikations- und Diskussionskultur im Netz ist nicht selten ein vergifteter und hasserfüllter Ton festzustellen, der wiederum andere Nutzer davon abhält, ihre Meinung frei und offen zu äußern aus Angst, Opfer von Anfeindungen oder Bedrohungen zu werden.“¹³ Insofern bringt der Gesetzgeber an diesem Punkt die Perspektive der (potenziell) Betroffenen ein. Bei Gewalt gegen Frauen werden die „massive[n] körperliche[n] und psychische[n] Auswirkungen“ angeführt.¹⁴ Auch dies verdeutlicht die Relevanz der Opferperspektive. Hinsichtlich antisemitisch motivierter Straftaten stellt die Gesetzesbegründung ausdrücklich klar, dass eine „angemessene Erfassung und Sanktionierung“ dieser Taten zu einer effektiven Strafverfolgung gehöre.¹⁵ Des Weiteren wird angeführt, dass die explizite Aufnahme des „antisemitischen“ Beweggrundes „der be-

9 BT Drs. 18/3007, 15.

10 BT Drs. 18/3007, 15.

11 Durch Art. 1 G v. 26.07.2023 BGBl 2023 I Nr. 203, in Kraft getreten zum 01.10.2023, ergänzte der Gesetzgeber abermals die menschenverachtenden Beweggründe in § 46 Abs. 2 S. 2 StGB um „geschlechtsspezifische, gegen die sexuelle Orientierung gerichtete“ Beweggründe (siehe dazu Grafe & Soll 2024). Diese, nunmehr ebenfalls ausdrücklich erfassten, Beweggründe stehen nicht im Fokus dieser Untersuchung und tangieren sie allenfalls am Rande.

12 BT Drs. 19/17741, 1.

13 BT Drs. 19/17741, 15.

14 BT Drs. 19/17741, 15; Die Opferfolgen und die Opferperspektive wurden auch bei der jüngsten Gesetzesänderung, vgl. Fn. 11, ausdrücklich berücksichtigt, BT Drs. 20/5913, 16.

15 BT Drs. 19/17741, 16.

sonderen geschichtlichen Verantwortung Rechnung [...] trage“. Insofern solle zum Ausdruck kommen, „dass er [der Gesetzgeber] seine Verantwortung bei der Bekämpfung des Antisemitismus wahrnimmt und ein klares Zeichen gegen Antisemitismus und jüdenfeindliche Tendenzen setzt“.¹⁶ Außerdem wird angeführt, dass die statistische Entwicklung der Fallzahlen anhand der PMK-Statistik eine Aufnahme rechtfertige. Schließlich hätten neben den rassistischen und fremdenfeindlichen die antisemitischen Straftaten eine hohe praktische Bedeutung. Daneben unterstreicht die Gesetzesbegründung wiederum die Relevanz der frühzeitigen Erstreckung der Ermittlungen auf die Tatmotivation.¹⁷

Der Gesetzgeber verband somit mit den Gesetzesänderungen von 2015 und 2021 die Erwartung, mit der Hervorhebung der „rassistischen, fremdenfeindlichen, antisemitischen (und) sonstigen menschenverachtenden“ Beweggründe und Ziele die Praxis auch zu einer nachdrücklicheren Verfolgung der genannten Straftaten und konsequenten und frühzeitigen Ermittlung der Tatmotivation zu veranlassen. Gesetzgebungstechnisch knüpfte er an sein Vorgehen im Rahmen des Erste(n) Gesetz(es) zur Verbesserung der Stellung des Verletzten im Strafverfahren (Opferschutzgesetz) vom 18.12.1986 (BGBl. I 1986, Nr. 68, 2496) an. Durch dieses Gesetz war schon der Strafzumessungsfaktor „Verhalten nach der Tat“ um den exemplarischen Hinweis auf das „Bemühen des Täters, einen Ausgleich mit dem Verletzten zu erreichen“, ergänzt worden. Auch hierdurch sollte die Aufmerksamkeit der Praxis auf spezifische Umstände gelenkt werden, die für die Strafzumessung von besonderer Bedeutung sind, ohne bei einzelnen Tatbeständen des Besonderen Teils des StGB die Strafraumrahmen deliktsspezifisch anzupassen.

Auf der untergesetzlichen Ebene wurde die Praxis durch die Ergänzung der Richtlinie für das Strafverfahren und das Bußgeldverfahren (RiStBV) gelenkt: Die Staatsanwaltschaften wurden (explizit für „rassistische, fremdenfeindliche oder sonstige menschenverachtende Beweggründe“ und seit dem 28.03.2023 auch für „antisemitische Beweggründe“) angewiesen, bei Anhaltspunkten für die genannten Beweggründe die Ermittlungen auf diese Tatumstände zu erstrecken (Nr. 15 Abs. 5 RiStBV aF, Nr. 15 Abs. 6 RiStBV nF) sowie bei Privatklagedelikten das öffentliche Interesse (Nr. 86 Abs. 2 RiStBV) und bei Körperverletzungen das besondere öffentliche Interesse an der Strafverfolgung zu bejahen (Nr. 234 Abs. 1 RiStBV), sodass ein Einschreiten der Strafverfolgungsbehörden von Amts wegen geboten erscheint.

16 BT Drs. 19/17741, 19.

17 BT Drs. 19/17741, 19.

Die ausdrückliche Benennung der menschenverachtenden Motive entsprach zudem den Empfehlungen mehrerer internationaler, mit der Bekämpfung von Rassismus und Fremdenfeindlichkeit befasster Gremien.¹⁸ In Deutschland herrsche ein zu enges Verständnis von Rassismus, das rassistisch motivierte Taten überwiegend in rechtsextremen Kreisen vermutet. Dieses Verständnis sei ein Grund, weshalb eine konsequente Ahndung und Benennung von „alltäglichen“ rassistisch motivierten Straftaten nicht erfolge.¹⁹ Aus diesem Umstand kann geschlussfolgert werden, dass eine explizite Aufführung in § 46 Abs. 2 S. 2 StGB eine Berücksichtigung solcher Motivationen und eine Sensibilisierung über den direkten adressierten Personenkreis hinaus fördert.

Über die Auswirkungen dieser Rechtsänderungen in der Praxis ist nicht viel bekannt (s.u. Abschnitt 1.3); man weiß lediglich, dass infolge besagter Änderungen in mehreren Bundesländern Schulungsveranstaltungen für Polizei und Justiz stattgefunden haben und Leitfäden, etwa zum Erkennen antisemitischer Straftaten, erarbeitet wurden.²⁰ Bislang gibt es indes nur eine geringe Zahl seit 2015 veröffentlichter Entscheidungen, in denen auf die Neufassung von § 46 Abs. 2 S. 2 StGB eingegangen wird. Aus der revisionsgerichtlichen Rechtsprechung liegt bspw. eine Entscheidung des BGH (Urt. v. 20.08.2020, 3 StR 40/20, Rn. 14) vor, in der ein Absehen von Strafe nach § 60 StGB mit dem Hinweis auf die straferschwerend wirkenden fremdenfeindlichen Beweggründe bzw. Ziele des Angeklagten aufgehoben wurde; die Verurteilung war wegen gemeinschädlicher Sachbeschädigung in Tatmehrheit mit einem strafbaren Verstoß gegen das Versammlungsgesetz ergangen. Beachtenswert ist hier, dass die Taten zu einem Zeitpunkt begangen worden waren, als die Gesetzesänderung noch nicht galt; der BGH verwies darauf, dass die Gesetzesänderung nur klarstellende Bedeutung gehabt habe. Auch ist eine Entscheidung des OLG Naumburg (Urt. v. 07.12.2017, 1 Rv 50/17, Rn. 8) hervorzuheben. Der Senat verwies in einer Entscheidung auf die strafschärfende Bedeutung rassistischer, fremdenfeindlicher oder sonst menschenverachtender Beweggründe bzw. Ziele und hob ein Urteil des LG Dessau-Roßlau im Rechtsfolgenausspruch auf. In der instanzgerichtlichen Rechtsprechung ragt außerdem das Urteil des

18 BT Drs. 18/3007, 14.

19 Report of the Special Rapporteur on contemporary forms of racism, racial discrimination, xenophobia and related intolerance, Githu Muigai, A/HRC/14/43/Add.2, vom 22. Februar 2010, Nr. 67.

20 Siehe etwa für Niedersachsen: <https://www.mj.niedersachsen.de/startseite/aktuelles/presseinformationen/neuer-leitfaden-zum-erkennen-antisemitischer-straftaten-209523.html> (aufgerufen am 12.09.2024).

OLG Frankfurt/M. (Urt. v. 28.01.2021, 5-2 StE 1/20 5a – 3/20, Rn. 286) im Fall Walter Lübcke heraus, in dem die rassistischen und ausländerfeindlichen Beweggründe des Angeklagten herangezogen wurden, um über die Annahme „niedriger Beweggründe“ hinaus die „besondere Schwere der Schuld“ festzustellen. Auch das AG Duisburg (Urt. v. 10.06.2016, 81 Ds 78/16, Rn. 6) berücksichtigte bei einer Verurteilung wegen Volksverhetzung die „ganz besonders grobe und rücksichtslose rassistische Gesinnung“ des Angeklagten als Strafschärfungsgrund und begründete so eine Freiheitsstrafe von neun Monaten.

Die veröffentlichten Entscheidungen sowie die Bemühungen um eine weitergehende Sensibilisierung von Polizei und Justiz in Form von Schulungsveranstaltungen und zur Verfügung gestellten Leitfäden können als Indizien dafür verstanden werden, dass die vom Gesetzgeber verfolgte Absicht, auf eine genauere Prüfung der Motivlage hinzuwirken und menschenverachtende Beweggründe bzw. Ziele in der Strafzumessung strafschärfend zu berücksichtigen, jedenfalls von Teilen der Praxis auf- und angenommen worden ist. Gewissheit besteht über die Auswirkungen der Gesetzesänderung in der Praxis allerdings nicht; insbesondere ist auffällig, dass es bislang keine veröffentlichten Entscheidungen zum Bedeutungsgelalt der nunmehr in § 46 Abs. 2 S. 2 StGB aufgeführten besonderen Motivilagen gibt.

Der rechtswissenschaftlichen Literatur lassen sich insoweit keine genaueren Hinweise entnehmen. Im Schrifttum wurde die Gesetzesänderung unterschiedlich aufgenommen. In der Kommentarliteratur überwogen die neutrale Beschreibung der Gesetzesänderung mit dem Hinweis auf ihre Symbolhaftigkeit, die Erläuterung der Begrifflichkeiten, die Abgrenzung der Beweggründe und Ziele von der Gesinnung und die Hervorhebung des Doppelverwertungsverbots, das insbesondere im Hinblick auf den Tatbestand der Volksverhetzung zu beachten sei (MüKo-Maier 2020, § 46 Rn. 210 f.; S/S-Kinzig 2019, § 46 Rn. 15a ff.; BeckOK StGB-v. Heintschel-Heinegg 2022, § 46 Rn. 37).

Von Teilen des Schrifttums wurde die Gesetzesänderung abgelehnt, wobei die Gründe unterschiedlich waren. Am grundlegendsten war die Kritik von Timm (heute Rostalski), nach deren Auffassung Gesinnungen, Beweggründe und Ziele des Täters bei der Strafzumessung überhaupt nicht berücksichtigt werden sollten, da dies einem unzulässigen Eingriff in die Gedankenfreiheit der Person gleichkomme; die Gesinnungen, Beweggründe und Ziele seien, sofern sie auf Gefährlichkeit hindeuteten, richtigerweise nicht als straf-, sondern als polizeirechtliches Problem einzuordnen (Timm

2014: 145ff.). Timms Position spiegelt einen im Schrifttum vorfindlichen, auf US-amerikanische Vorstellungen zurückgehenden Ansatz wider, wonach sich die Strafe allein an der Tatproportionalität orientieren dürfe, ein Ansatz, der für individualisierende Momente nur wenig Raum lässt und mit der *lex lata* nur schwer vereinbar ist.

Andere Kritiken bewegen sich stärker auf der Grundlage des geltenden Rechts. Zur jüngsten Gesetzesänderung von 2021 erschien insbesondere ein Beitrag von Gerson, der die Aufnahme des Tatmotivs „antisemitisch“ in § 46 Abs. 2 S. 2 StGB ablehnt: Die Ergänzung sei sprachlich misslungen, sie sei nicht damit vereinbar, dass die übrigen in § 46 Abs. 2 StGB genannten Umstände strafzumessungsneutral seien, sie bringe „die Gesamtordnung der Strafzumessung durcheinander“, als Beispiel für symbolische Gesetzgebung trage die Neuregelung nichts zur Problemlösung bei, sie sei „ein untaugliches Mittel im Kampf gegen den Antisemitismus“ (Gerson 2020: 22ff.). Gerson geht in seinem Beitrag nicht näher darauf ein, dass dieselbe Regelungstechnik der Hervorhebung einzelner Umstände vom Gesetzgeber auch schon im Zusammenhang mit dem Nachtatverhalten genutzt worden ist (s.o.). Zusammenfassend lässt sich festhalten, dass sich aus dem Schrifttum für die Handhabung der Norm und die Beantwortung konkreter Umsetzungsfragen, etwa den Umgang mit Motivbündeln oder das Zusammentreffen von belastenden und entlastenden Momenten, keine Hinweise ergeben.

Vor dem skizzierten Hintergrund gibt es an der wissenschaftlichen Ausleuchtung des Problemfeldes ein erhebliches Interesse. So wie es bereits in der Ausschreibung des Bundesamts für Justiz vom 21.10.2021 formuliert ist, interessieren vor allem drei Punkte:

- die konkrete Handhabung von § 46 Abs. 2 S. 2 StGB in der Praxis,
- die Ermittlung von Schwierigkeiten und Schwachstellen in der Anwendung und
- die Frage nach den Konsequenzen für den Umgang mit § 46 Abs. 2 S. 2 StGB.

Im Zentrum des wissenschaftlichen Interesses stehen die beiden zuerst genannten Punkte, während der dritte Aspekt, die Erarbeitung von Empfehlungen und Anleitungen für den rechtssicheren Umgang mit § 46 Abs. 2 S. 2 StGB in der Praxis, auf den Befunden aus den beiden ersten Untersuchungsschritten aufbaut und die Konsequenzen zieht. Im Kern geht es bei den beiden erstgenannten Punkten um die empirisch-kriminologische Analyse der Frage, wie Strafverfolgungsbehörden und Gerichte mit den ge-

nannten Kriminalitätsformen umgehen, wobei neben der Beschreibung von Taten, Tätern/ Täterinnen und Betroffenen die Zusammenhänge mit dem Gang und dem Ergebnis des Verfahrens von Interesse sind. Angesichts des engen strafrechtlichen Verwertungszusammenhangs, in dem die Untersuchung steht, müssen die eingesetzten sozialwissenschaftlichen Instrumente und Methoden aus einer rechtlichen Perspektive heraus entwickelt und die ermittelten quantitativen und qualitativen Befunde mit Blick auf den straf- und strafverfahrensrechtlichen Kontext interpretiert werden.

1.3 Empirischer Forschungsstand

Der empirische Forschungsstand zum aktuellen Umgang mit menschenverachtenden Beweggründen und Zielen in der Strafjustiz ist übersichtlich. Neben einigen Studien in den 1990er Jahren zur justiziellen Bearbeitung von fremdenfeindlichen und rechtsextremistische Straftaten (z. B. Kalinowsky 1993; Kubink 1997; Neubacher 1999) legte Krupna im Jahr 2010 eine rechtswissenschaftlich-kriminologische Dissertation vor, in der er der Frage nachging, wie „hate crimes“ in der Strafrechtspraxis verarbeitet werden. Unter „hate crimes“ verstand er vorurteilsbedingte Hasstaten, wobei „Vorurteile“ als „emotionalisierte stereotype Fremdgruppenbetrachtungen“ definiert wurden (Krupna 2010: 53f.). Durchgeführt wurde eine standardisierte schriftliche Befragung unter 194 Fachleuten der Gerichte und Staatsanwaltschaft in Hessen und Thüringen. Gut ein Viertel der Befragten (28,4 %) stimmte vollständig der Aussage zu, dass Fälle von vorurteilsmotivierter Gewalt auf der Strafzumessungsebene berücksichtigt würden; gut die Hälfte (60,3 %) stimmten dieser Aussage „eher“ zu (Krupna 2010: 197). Bedenkt man, dass § 46 Abs. 2 S. 2 StGB zum Zeitpunkt der Befragung noch nicht ergänzt worden war, zeigt sich damit eine kaum erwartbare hohe Sensibilität für das untersuchte Phänomen, die allerdings nicht ausschließbar auch auf die Zusammensetzung der Stichprobe und erwünschtes Antwortverhalten zurückzuführen ist (Lang 2014: 208). Die weitere Befragung führte zu dem Ergebnis, dass die Beweisführung in den besagten Fällen mehrheitlich als schwierig empfunden wurde; mehr als die Hälfte der Befragten (58,2 %) stimmte entweder vollständig oder eher der Aussage zu, dass der vorurteilsmotivierte Hintergrund einer Straftat nur schwer zu erfassen und festzustellen sei (Krupna 2010: 221).

Ein Jahr später erschien eine kriminalsoziologische Dissertation von Glet zu demselben Thema. Auch Glet untersuchte unter anderem die strafrecht-

liche Verfolgung von Hasskriminalität, worunter sie Straftaten verstand, „die aus Abneigung gegen die unveränderlichen Identitätsmerkmale der geschädigten Person entstanden sind“ (Glet 2011: 51). Glet knüpfte mit ihrer Untersuchung an diejenigen Verfahren an, die in den Jahren 2004 bis 2008 in Baden-Württemberg wegen Gewaltdelikten durchgeführt und von der Polizei dem Themenfeld „Hasskriminalität“ zugeordnet worden waren. Insgesamt handelte es sich dabei um 188 Fälle, von denen Glet 120 auswerten konnte (Glet 2011: 135, 137). Zusätzlich wertete sie 138 Verfahren aus, die vergleichbar erschienen, die von der Polizei jedoch nicht als Hasskriminalität eingeordnet worden waren („Kontrollgruppe“), und führte Interviews mit acht Fachleuten der Polizei und Staatsanwaltschaft durch (Glet 2011: 144f., 152). In der Hauptstichprobe ergab die Auswertung der Abschlussverfügungen, dass die vorurteilsbedingte Hassmotivation von den Staatsanwaltschaften nur in 16 von 84 Fällen (19,0 %) als strafschärfender Gesichtspunkt ausdrücklich benannt wurde, in den Urteilsgründen zur Strafzumessung wurde auf den Tathintergrund in 16 von 62 Fällen (25,8 %) eingegangen (Glet 2011: 222, 224, 227 f.). Bezogen auf die polizeiliche Fallbewertung stellten die 16 Fälle, in denen auch die Justiz ausdrücklich auf den vorurteilbedingten Tathintergrund hinwies, lediglich einen Anteil von 13 % (16 von 120 Fällen; Glet 2011: 234), was darauf hindeutet, dass sich die Justiz jedenfalls in der Zeit vor der Ergänzung von § 46 Abs. 2 S. 2 StGB mit der Verarbeitung des von der Polizei ermittelten Tatmotivs in den jeweiligen Entscheidungen schwer tat.

Die bis zum Projektbeginn jüngste quantitative Untersuchung zu dem Thema stammt ebenfalls aus der Zeit vor der Gesetzesänderung. Im Ansatz ähnlich wie Glet wertete Lang diejenigen Verfahren aus, bei denen die Taten in den Jahren 2006 und 2007 von der Polizei in Sachsen als „politisch motivierte Gewalttaten im Phänomenbereich rechts“ identifiziert worden waren; insgesamt handelte es sich dabei um 131 Fälle und elf „Zufallsfunde“, die aus der Verbindung mit anderen Verfahren resultierten; hiervon wurden 120 Verfahren ausgewertet (Lang 2014: 227f., 230). In 94 Fällen (78,3 %) wurde Anklage erhoben, wobei der Anteil der Verfahren, in denen die Vorurteilsmotivation in der Anklage ausdrücklich benannt wurde, mit 60,6 % höher lag als in der Untersuchung von Glet (Lang 2014: 263, 273). In den erstinstanzlichen Abschlussentscheidungen, die sich auf 77 Verurteilte bezogen, wurde nur in einem Fünftel der Fälle (20,8 %) in den schriftlichen Urteilsgründen auf die Vorurteilsmotivation eingegangen (Lang 2014: 284, 288). Der Anteil war mithin noch etwas geringer als in der Untersuchung von Glet. Lang kritisierte, dass von den Gerichten in etlichen Fällen in der

Strafzumessung nicht auf die Vorurteilmotivation eingegangen worden sei, sondern dass stattdessen strafscharfend berücksichtigt worden sei, dass der oder die Angeklagte anlass- bzw. grundlos gehandelt habe; mit dieser Umkettierung werde rechte Gewalt „verharmlost und unsichtbar gemacht“ (Lang 2014: 285). Lang zog aus ihren Ergebnissen den Schluss, bei den Strafverfolgungsbehörden und Gerichten bestünden im Umgang mit rechter Gewalt „immense Wahrnehmungs- und Handlungsdefizite“ (Lang 2014: 308), eine Einschätzung, der der Gesetzgeber mit dem ergänzenden Hinweis in § 46 Abs. 2 S. 2 StGB, zu den Beweggründen und Zielen gehörten „besonders auch rassistische, fremdenfeindliche oder sonstige menschenverachtende“ Ziele, im Jahr 2015 Rechnung trug.

In den vergangenen Jahren wurden zwei qualitative Studien durchgeführt, die sich mit der juristischen Verarbeitung von rassistischen und fremdenfeindlichen Taten in Deutschland im Zeitverlauf befassen. Dabei handelt es sich um die Studie von Eitzen (2019) sowie die Studie von Stix (2023). Eitzen (2019) zeigt mit Verweis auf internationaler Standards auf, dass in Deutschland nach wie vor keine klaren und umfassenden Definitionen für rassistisch motivierte Gewalttaten verwendet werden. Dies resultiert in Schwierigkeiten bei der Identifikation und Verfolgung solcher Taten, da die rechtlichen Vorgaben nicht immer hinreichend präzise sind, um die verschiedenen Facetten von Rassismus und Diskriminierung adäquat zu erfassen. Die Studie von Stix (2023: 240) gelangt auf Basis einer qualitativen Dokumentenanalyse ebenfalls zu dem Ergebnis, dass rassistische Tatmotive im Strafrecht nur selten erkannt werden und zudem vielfach mit rechtsextremen Gesinnungen verwechselt werden. Des Weiteren lässt sich beobachten, dass bei der Abwägung zwischen Persönlichkeitsrechten und Meinungsfreiheit vielfach der Aspekt der Meinungsfreiheit priorisiert wird, ohne dabei die Wirkung von Rassismus in hinreichendem Maße zu berücksichtigen.

Die während der Projektlaufzeit veröffentlichten aktuellsten quantitativen Ergebnisse zum Thema Strafzumessung bei Vorurteils kriminalität wurden von Klärner & Weins (2024) für das Bundesland Nordrhein-Westfalen vorgelegt. Diese Ergebnisse wurden im Rahmen des Forschungsprojekts CoRE-NRW (Weins et al. 2024) erarbeitet, welches sich mit vorurteilsmotivierter „Gewaltkriminalität“ im Kontext von Fluchtzuwanderung und rechtspopulistischer Mobilisierung in Nordrhein-Westfalen zwischen 2012 und 2019 auseinandersetzte. Lediglich bei einem Fünftel (20,4 %) der ausgewerteten Verurteilungen in Fällen von als "Hasskriminalität" erfassten Gewalttaten (n=186) wurde eine Vorurteilmotivation im Urteil strafschar-

fend berücksichtigt. Ein Unterschied von neun Prozentpunkten beim Vergleich von Verurteilungen vor und nach der ersten Novellierung von § 46 Abs. 2 S. 2 StGB im Jahr 2015 (14 % vs. 23 %) lasse sich jedoch nicht auf die Gesetzesänderung zurückführen, sondern sei in erster Linie ein Resultat zunehmender polizeilicher Auswertung von Mobiltelefonaten im Zusammenhang mit schweren Gewalttaten (Klärner & Weins 2024: 242). Ein weiteres zentrales Resultat war, dass sich das Strafmaß um etwa 50 % erhöhte, wenn Vorurteilmotive straferschwerend berücksichtigt wurden (ebd.: 244).

Zusammenfassend ist damit zweierlei festzustellen: Zu der Frage, wie die Gesetzesänderungen von 2015 und 2021 in der Praxis aufgenommen worden sind, gibt es über die veröffentlichten Entscheidungen und ihre Begründungen nur wenige wissenschaftlich fundierte Erkenntnisse. Soweit zu dem Rechtszustand vor der Änderung von 2015 empirische Untersuchungen vorliegen, deuten sie darauf hin, dass die von der Polizei ermittelten, menschenverachtenden Motivlagen im Strafverfahren sowohl von den Staatsanwaltschaften als auch den Gerichten nur zu einem geringen Teil aufgenommen und in der Strafzumessung verarbeitet wurden. Zudem weisen die Ergebnisse der Studie von Lang (2014) darauf hin, dass es in der justiziellen Praxis „Ausweichstrategien“ zu geben scheint, mittels derer die eigentlich relevante Frage nach den besonders verwerflichen Motiven „umschiff“, eine gebotene Strafschärfung aber gleichwohl erreicht wird. In den Studien von Eitzen (2019) und Stix (2023) wird problematisiert, dass im strafrechtlichen Kontext in Deutschland der Rassismus-Begriff nicht klar definiert verwendet wird, was die Identifikation und Verfolgung rassistisch motivierter Straftaten erschwert. Die Ergebnisse der aktuellen Studie von Klärner & Weins (2024) zeigen, dass bei der Mehrheit der polizeilich als „Hasskriminalität“ erfassten „Gewalttaten“, die zu einer Verurteilung führten, auch nach der Gesetzesnovellierung im Jahr 2015 keine strafverschärfende Würdigung eines Vorurteilmotives stattgefunden zu haben scheint. Sofern diese Würdigung erfolge, führe sie allerdings auch zu einer deutlich höheren Strafe. In Anbetracht dessen, dass sich die vorliegenden Studien auf einzelne Bundesländer beziehen (vgl. Weins et al. 2024: 7) und sich die Studie von Klärner & Weins auf vorurteilmotivierte „Gewaltkriminalität“ im Zusammenhang mit der ersten Novellierung von § 46 Abs. 2 S. 2 StGB im Jahr 2015 fokussiert, sind weitere Untersuchungen erforderlich, um offene Fragen zu klären.

1.4 Forschungsfragen

Die in der Untersuchung zu behandelnden Forschungsfragen werden nachfolgend - differenziert nach den Themenkomplexen Betroffene (1.4.1), Täter und Täterinnen (1.4.2), Taten (1.4.3), Ermittlungsverfahren (1.4.4) und Gerichtsverfahren (1.4.5) - dargestellt.

Für *alle nachfolgend genannten Forschungsaspekte* gilt, dass sowohl in der Erhebung als auch der späteren Ergebnisdarstellung nach dem konkreten menschenverachtenden Motiv unterschieden werden soll. Demgemäß wird beispielsweise gefragt, ob weibliche Betroffene besonders häufig von bestimmten Formen registrierter menschenverachtender Straftaten betroffen sind oder ob bestimmte Formen registrierter menschenverachtender Straftaten besonders häufig mit bestimmten Tatmitteln begangen werden oder sich an bestimmten Tatorten (städtisch/ländlich) ereignen. Darüber hinaus soll in der Studie auch abgebildet werden, wie häufig Strafverfolgungsbehörden und Gerichte Fälle kumulativ auftretender menschenverachtender Motive auf Seite der Täter bzw. Täterinnen bekannt werden und wie sie mit diesen Fällen umgehen. Dass mit den gewählten Methoden (siehe Abschnitt 2) im Wesentlichen nur Aussagen über das Hellfeld der Kriminalität getroffen werden können, muss bei der abschließenden Interpretation stets im Blick behalten werden.

1.4.1 Betroffene

Um dem mit der Untersuchung verfolgten *Gender-Mainstreaming-Ansatz* Rechnung tragen zu können, muss bezüglich der Betroffenen gegenständlicher Taten jeweils das Geschlecht (soweit möglich in seinen verschiedenen Dimensionen) in Erfahrung gebracht werden. Stets interessieren zudem das Alter, die Staatsangehörigkeit, ggf. die Herkunftsländer und Zeitpunkte, seit wann sich die Betroffenen in Deutschland aufhalten, die Ethnie, der Beruf und der Bildungsstand. Zumindest soweit dies für die Tatmotivation relevant sein könnte, müssen zudem – sofern die Akten dies zulassen – religiöse Einstellung, sexuelle Orientierung oder Identität, eine etwaige Behinderung und die politische Einstellung der Betroffenen erhoben werden.

Sodann ist das Aussageverhalten der Betroffenen in den Blick zu nehmen, wobei zuvorderst interessiert, ob überhaupt eine Aussage erfolgt ist, ob die Bereitschaft der Betroffenen hierzu bestand oder ob der Aussage identifizierbare Hinderungsgründe im Wege standen.

Schließlich wird zu eruieren sein, ob die Betroffenen im Laufe des Strafverfahrens Unterstützungsmaßnahmen erhalten bzw. in Anspruch genommen haben; zu denken ist hier unter anderem an die Möglichkeit, sich eines Verletztenbeistands (§ 406f StPO), der psychosozialen Prozessbegleitung (§ 406g StPO) oder eines Beistands nach § 406h StPO zu bedienen. Zu fragen sein wird aber auch danach, wie häufig von bestimmten strafprozessualen Verletztenrechten - etwa der Befugnis, sich dem Verfahren als Nebenklagende anzuschließen (§§ 395 ff. StPO) oder einen aus der Straftat entstandenen vermögensrechtlichen Anspruch im Adhäsionsverfahren geltend zu machen (§§ 403 ff. StPO), - Gebrauch gemacht wurde und ob die Betroffenen erkennbar Unterstützung durch eine nichtstaatliche Betroffenenorganisation (bspw. Weisser Ring e.V., Beratungsstelle für Betroffene antisemitischer Straftaten) erhalten haben.

1.4.2 Täter und Täterinnen

Auch bei den Tätern/ Täterinnen interessieren Geschlecht, Alter, Staatsangehörigkeit, Herkunftsland, Ethnie, Beruf bzw. sozialer Stand sowie der Bildungsstand und der Zeitpunkt, seitdem die Personen sich in Deutschland aufhalten. Darüber hinaus müssen allfällige Vorstrafen in Erfahrung gebracht werden. Einschlägige Vorstrafen (hinsichtlich Hass- oder politisch motivierter Kriminalität) sollen hier besonderes Augenmerk finden. Endlich wird danach zu fragen sein, ob es sich um Personen handelt, die in eine extremistische Gruppierung eingebunden sind, und ob die Personen bei der Tat unter Alkoholeinfluss standen oder sonstige berauschende Mittel konsumiert hatten.

1.4.3 Taten

Bezüglich der Taten werden die Tatorte (städtisches oder ländliches Gebiet, öffentlicher oder privater Raum usw.), die Tatmittel ("online" oder "offline", unter Anwendung von physischer Gewalt oder ohne Gewalt), das bei polizeilicher Aufnahme eingetragene Delikt, die festgestellte Form der Täterschaft bzw. Teilnahme sowie Bezüge zu weiteren Straftaten bzw. festgestellten Begleitdelikten in Erfahrung zu bringen sein. Überdies interessieren weitere Tatumstände, namentlich die Frage nach einer möglichen Täter-Opfer-Beziehung oder nach sonstigen Aspekten der Tatvorgeschichte.

1.4.4 Ermittlungsverfahren

Bei der Auswertung der Ermittlungsverfahren richtet sich der Blick zunächst auf das verfahrensauslösende Moment. Eruiert werden soll mithin, ob das Verfahren von Amts wegen eingeleitet wurde oder ob die Verfahrenseinleitung auf eine Anzeige der Betroffenen, die Anzeige eines Dritten (insbes. andere Behörden) oder auf anonyme Hinweise zurückgeht. Sodann gilt es, die Verfahrensführung näher zu untersuchen; insbesondere wird in Erfahrung zu bringen sein, welche Behörden an dem Verfahren beteiligt waren, mit welchen Behörden ein Informationsaustausch geführt wurde und was der Behördenaustausch bewirkt hat. Überdies ist unter dem Gesichtspunkt "Verfahrensführung" von Interesse, ob dieselbe möglicherweise von einer Schwerpunktstaatsanwaltschaft übernommen wurde und ob solche Schwerpunktstaatsanwaltschaften die Verfahren in besonderer (und möglicherweise: besonders erfolgreicher) Weise handhaben.

Anschließend ist das hier zentrale menschenverachtende Motiv zu fokussieren; konkret ist zu fragen, wie und zu welchem Zeitpunkt die Behörden auf dieses (mögliche) Motiv aufmerksam wurden (Aussage der Betroffenen oder anderer Zeugen und Zeuginnen, Einlassung des/der Beschuldigten, Umstände der Tat, sonstige Umstände), ob proaktiv in Richtung der Motivlage der Täter/ Täterinnen ermittelt wurde und ob dieses dadurch aufgeklärt werden konnte. Außerdem muss den Akten entnommen werden, mit welchen Ermittlungsmethoden und welchem Nachdruck die Strafverfolgungsbehörden dem möglichen menschenverachtenden Motiv der Täter/ Täterinnen nachgespürt haben. Dabei wird sich auch zeigen, ob nämliche Behörden bei Hinweisen auf im Gesetz gesondert hervorgehobene menschenverachtende Motive (Rassismus, Fremdenfeindlichkeit, Antisemitismus) möglicherweise genauer und intensiver ermitteln als bei den sonstigen menschenverachtenden Motiven. Festgestellt werden muss zudem, welche Schwierigkeiten die Strafverfolgungsbehörden bei der Beweisermittlung im Zusammenhang mit den Beweggründen der Täter und Täterinnen nach § 46 Abs. 2 S. 2 StGB haben und ob hier womöglich manche menschenverachtenden Motive mehr Schwierigkeiten bereiten als andere. Erkennbar werden soll zudem, ob und inwieweit die Staatsanwaltschaften den in der RiStBV genannten Vorgaben (s.o.) nachkommen.

Endlich ist der Verfahrensverlauf in den Blick zu nehmen: Untersucht werden muss, ob die anfängliche Einschätzung der Polizei, es liege ein menschenverachtendes Motiv vor, im Laufe des Ermittlungsverfahrens durchgängig beibehalten oder verändert wurde. Im Falle von Bewertungs-

änderungen wird nach den Gründen zu fragen sein. Insbesondere ist aber zu klären, ob der von Glet und Lang zum früheren Rechtszustand erzielte Befund, dass ein von der Polizei angenommenes menschenverachtendes Motiv bereits in der staatsanwaltschaftlichen Bewertung häufig keine Rolle mehr spielt (s.o.), nach wie vor Geltung beansprucht. Dabei wird auch zu eruieren sein, worin sich die Fälle, in denen die polizeiliche Einschätzung von der Staatsanwaltschaft übernommen wird, von Fällen ohne eine solche “Übernahme” unterscheiden und ob sich ggf. schon in staatsanwaltschaftlichen Abschlussentscheidungen “Ausweichstrategien” finden, wie sie von Lang beschrieben wurden (s.o.).

Insgesamt zielt die Untersuchung des Ermittlungsverfahrens mithin vor allem auf die Gewinnung von Erkenntnissen zu der Frage, ob, wie häufig und mittels welcher Ermittlungsmethoden in diesem Verfahrensstadium menschenverachtende Beweggründe festgestellt werden. Zudem wird schwerpunktmäßig in Erfahrung zu bringen sein, in wie vielen Fällen und aus welchen Gründen die Staatsanwaltschaft Fälle, in denen die Polizei anfänglich ein menschenverachtendes Motiv festgestellt hat, einstellt.

Bei alledem darf nicht außer Betracht bleiben, dass dieser Stufe des kriminalrechtlichen Ausfilterungsprozesses mindestens zwei weitere Filterungsstufen vorgelagert sind. So kann die Anwendung des § 46 Abs. 2 S. 2 StGB auch daran scheitern, dass den Strafverfolgungsbehörden entsprechende Fälle entweder gar nicht bekannt werden, weil sie nicht zur Anzeige gebracht werden, oder die Behörden zwar Kenntnis von einem strafrechtlich relevanten Geschehen erlangen, ihnen aber die menschenverachtende Motivation der Täter und Täterinnen verborgen bleibt. Diese beiden Filterungsstufen können mit der hier im Zentrum stehenden Methode (Aktenanalyse, s.u.) selbstredend nicht erhoben werden. Da aber auch diese Filterungsstufen für die Frage der Wirkung des § 46 Abs. 2 S. 2 StGB zweifellos von Bedeutung sind, sollen sie zumindest ansatzweise in den Blick genommen werden. Ergänzend soll jedenfalls im Groben auch ermittelt werden, welche Erfahrungen Betroffene von Hasskriminalität im Laufe des Strafverfahrens gemacht haben und ob sie – auf Basis dieser Erfahrungen – wieder Anzeige erstatten würden. Vertiefend können diese Gesichtspunkte sodann ggf. in Folgeprojekten erforscht werden.

1.4.5 Gerichtsverfahren

Im Rahmen des Gerichtsverfahrens steht - dem Vorhergehenden der Sache nach entsprechend - die Frage im Mittelpunkt, ob und wie häufig die Gerichte der staatsanwaltschaftlichen Einschätzung, dass ein menschenverachtendes Motiv vorliege, folgen bzw. nicht folgen. Der Fokus wird hier aller Voraussicht nach (deutlich) weniger auf dem Zwischen- als auf dem Hauptverfahren liegen.

Sofern die Staatsanwaltschaften, nicht aber die Gerichte zu der Einschätzung gelangt sind, dass ein menschenverachtendes Motiv gegeben sei, wird nach den Gründen für diese unterschiedliche Bewertung (und die damit vorliegende "gerichtliche Ausfilterung") zu fragen sein. Als Ursache denkbar sind hier Schwierigkeiten bei der Auslegung der Beweggründe, die sowohl in deren abstrakter Definition als auch in der Anwendung auf den konkreten Fall liegen können. Vorstellbar sind aber auch Probleme in der Beweisführung zu diesen Beweggründen. Zudem ist auch für das Gerichtsverfahren danach zu fragen, ob "Ausweichstrategien", wie sie von Lang berichtet wurden (s.o.), erkennbar sind. Sofern das Vorliegen menschenverachtender Beweggründe vom Gericht bejaht worden ist, stellt sich die (eingehend zu behandelnde) Frage nach der Begründung und danach, wie nämliche Beweggründe in der Strafzumessung berücksichtigt wurden, insbesondere welcher Stellenwert ihnen im Verhältnis zu anderen Umständen beigemessen wurde.

Im Anschluss an die Auswertung der tatgerichtlichen Entscheidung schließt sich für einen möglichen Instanzenzug die Frage an, ob die Anwendung/Nichtanwendung des § 46 Abs. 2 S. 2 StGB im Rechtsmittelverfahren beanstandet wurde, ob es einen Wechsel in der Bewertung gab (ggf. "Ausfilterung im Rechtsmittelverfahren") und ob (und ggf. mit welcher Begründung) sich die Anwendung/Nichtanwendung als revisionsfest erwiesen hat. In diesem Untersuchungsschritt wird auch nach höchstrichterlichen Vorgaben für die Darstellung im Urteil Ausschau zu halten sein. Allzu viele Erwartungen wird man mit der Frage nach dem Umgang mit § 46 Abs. 2 S. 2 StGB im Rechtsmittelverfahren allerdings nicht verbinden dürfen, da die Strafzumessungsentscheidung des Tatgerichts nur begrenzt revisibel ist (MüKo-Maier 2020, § 46 Rn. 129 ff.); für die Nebenklage ist sie gar nicht revisibel (§ 400 Abs. 1 StPO).

Da in der Literatur u.a. in Bezug auf die Einfügung der antisemitischen Gesinnung der Vorwurf erhoben wurde, es handle sich um bloße "Symbolpolitik" ohne rechtliche und praktische Wirkung (s.o.), soll zudem im Wege eines *Vorher-nachher-Vergleichs* in Erfahrung gebracht werden, ob nämliche

Änderung in der Praxis tatsächlich keine Wirkungen gezeitigt hat. Außerdem soll untersucht werden, ob die Praxis mit gesondert im Gesetz hervorgehobenen menschenverachtenden Motiven (Rassismus, Fremdenfeindlichkeit, Antisemitismus) möglicherweise kleinere Probleme hat als mit den sonstigen menschenverachtenden Motiven.