

# Kommentare – Dokumentation

## Sitzblockaden gegen Raketenstationierung

Am 19. 10. 1983 fand an der Universität Bremen im Rahmen der Friedenstag ein Forum statt, in dem Vertreter des Fachbereichs Rechtswissenschaft fachliche Positionen zum zivilen Ungehorsam zur Diskussion stellten. Wir veröffentlichten im folgenden drei leicht bearbeitete Fassungen der mündlichen Beiträge.

Red. KJ

### *A. Die plebiszitäre Komponente der Demonstrationsfreiheit*

Die Bestimmung von Inhalt und Grenzen der Demonstrationsfreiheit ist für die Friedensbewegung von zentraler Bedeutung, da diese Bestimmung die Grenze zwischen Legalität und Illegalität des Bürgerprotestes vorzeichnet. Die z. Zt. herrschende Unsicherheit über den Grenzverlauf kann negative Folgen in einem zweifachen Sinne haben:

- Sie kann zur voreiligen Selbstlegalisierung führen, wenn man als zivilen Ungehorsam deklariert, was richtigerweise als Grundrechtsausübung zu praktizieren wäre.
- Sie kann aber auch einem normativen Illusionismus Vorschub leisten, wenn die eigene progressive Grundrechtsinterpretation gleichsam naiv praktiziert wird ohne Berücksichtigung der Tatsache, daß die faktische und machtvoll durchgesetzte Definitionsmacht bei Polizei und Gerichten liegt.

In der gegenwärtigen friedenspolitischen Auseinandersetzung erleben wir die Konfrontation zwischen *zwei grundrechtlichen Praxislinien*: einer restriktiven Staatspraxis einerseits und einer extensiven Demonstrationspraxis andererseits. Während die letztere – Stichworte sind Spontandemonstrationen und phantasievolle, aufsehenerregende Protestformen – Ausdruck eines erstarkenden demokratischen Bewußtseins ist und deshalb in Deutschland als eine ungewohnte Erscheinung der politischen Kultur wahrgenommen wird, steht die staatsoffizielle Skepsis in langer ungebrochener Tradition. Der deutsche Obrigkeitsstaat hat das Grundrecht der Versammlungsfreiheit von jeher zu einem privaten Abwehrrecht entpolitisiert und das politische Versammlungs- und Vereinswesen als verdächtig stets unter polizeiliche Kuratel gestellt.

Gesetzgebung, Rechtsprechung und Rechtslehre sahen den wesentlichen Inhalt der Grundrechtsgewährleistung vor allem in ihrer gesetzlichen Einschränkung und duldeten die Grundrechtsausübung nur in den engen Grenzen bürgerlich-öffentlicher Sicherheits- und Ordnungsvorstellungen. Eine solche autoritär-ordentliche Vorstellung liegt auch dem geltenden Versammlungsgesetz zugrunde. Gegen die neuen Formen der Grundrechtsinanspruchnahme wehrt sich die staatliche Ord-

nungsmacht durch eine Ausdehnung des Gewaltbegriffs, wie wir sie in der Rechtsprechung zu § 240 StGB kennen und in den Novellierungsvorschlägen zu § 125 StGB besonders kraß erleben.

Die notwendige Diskussion um die in dieser Novellierung liegende Grundrechtsbedrohung birgt aber die Gefahr, sich auf die verengte Perspektive des Gewaltproblems festlegen zu lassen. Eine solche Konzentration auf die Gewaltfrage erscheint jedoch nicht nur unangemessen angesichts der Friedlichkeit der weitaus meisten Demonstrationsabläufe und angesichts des festen und öffentlich bekundeten Willens der ganz überwiegenden Zahl von Demonstrationsinitiativen zur Gewaltlosigkeit, sie verkürzt zugleich das Thema Demonstrationsrecht im Ansatz auf ein polizeirechtliches, polizeitaktisches und strafrechtliches. Indem man das Demonstrationsrecht primär als Polizei- und Strafrecht behandelt, indem man sich ihm nur oder doch überwiegend von den Mißbrauchstatbeständen her nähert, indem man es gewissermaßen von hinten her aufrollt, bringt man das Freiheitsrecht von vornherein in die Defensive. Notwendig ist es demgegenüber, das Demonstrationsrecht zu allererst und offensiv als aktives Freiheitsrecht zu thematisieren.

Was ist der verfassungsrechtlich geschützte Inhalt der Demonstrationsfreiheit? Worin liegt ihre Bedeutung für unsere rechtsstaatliche und demokratische Verfassungsordnung?

Die Demonstrationsfreiheit beruht auf den grundgesetzlichen Garantien der Versammlungsfreiheit und der Meinungsfreiheit. Nach Art. 8 Abs. 1 GG haben alle Deutschen das Recht, sich ohne Anmeldung und Erlaubnis friedlich und ohne Waffen zu versammeln. Nach Art. 5 Abs. 1 GG hat jeder das Recht, seine Meinung in Wort, Schrift und Bild frei zu äußern und zu verbreiten. Im Zusammenwirken dieser beiden Grundrechte gewinnt die Demonstrationsfreiheit als Recht zu kollektiver Meinungsäußerung und zu kollektiver *Einwirkung* nicht nur auf den öffentlichen Meinungs-, sondern auch auf den öffentlichen *Willensbildungsprozeß* ihre besondere Dynamik; sie ist eine Äußerungsform unmittelbarer Demokratie, Recht des Bürgers zur aktiven Teilnahme am politischen Prozeß.

Als kollektives Einwirkungsrecht, als Äußerung des gleichsam noch ungebändigten Souveräns geht das Demonstrationsrecht über die zum politischen Meinungskampf entwickelten Spielregeln der rein geistigen Auseinandersetzung hinaus. Blanke-Sterzel formulieren treffend: »Die Legalisierung des ›Drucks der Straße‹ ist der verfassungsrechtliche Sinn dieses Grundrechts.« In der gegenwärtigen bundesrepublikanischen Diskussion wird diese direktdemokratische Funktion der Demonstrationsfreiheit meist mit dem Hinweis auf die repräsentative Ausgestaltung der Demokratie durch das Grundgesetz beiseite geschoben. Einer solchen Sicht liegt aber ein halbiertes Demokratieverständnis zugrunde, das die politischen Grundrechte um ihre Wirksamkeit bringt.

Anders als eine Reihe von Landesverfassungen – unter ihnen auch die bremische –, die das Volk in Volksentscheid und Volksbegehren unmittelbar auch an der staatlichen Entscheidungsbildung beteiligen, hat das Grundgesetz die Produktion verbindlicher staatlicher Entscheidungen repräsentativ organisiert.

Es hat damit aber das Volk, von dem nach Art. 20 Abs. 2 GG alle Staatsgewalt ausgeht, keineswegs auf den turnusmäßigen Wahlakt als einziges Mittel der Politikbeeinflussung verwiesen, sondern enthält in den politischen Grundrechten der Meinungs-, Versammlungs-, Vereinigungs- und Parteienfreiheit Öffnungsklauseln, die dem demokratischen Souverän eine belangvolle Politikbeteiligung ermöglichen sollen. Eine solche wirkungsvolle Politikbeteiligung des Bürgers wird – wie ich hier nicht im einzelnen belegen muß – durch Parteien und Interessenverbände allein nicht hergestellt. Die datensetzende Macht der Großinvestoren degradiert den gegenüber

dem demonstrierenden Bürger so sehr auf sein Gewaltmonopol pochenden Staat zum Verhandlungspartner, Bittsteller und Ausfallbürgen. Es sind gerade die Allgemeininteressen wie Gesundheit, Umwelt, Frieden, die in der verkrusteten Verzahnung der bürokratischen Apparate von Staat, Parteien und Verbänden kaum eine Durchsetzungschance haben.

In diesen Zusammenhang muß man die Demonstrationsfreiheit einordnen, um ihre zentrale Bedeutung für den demokratischen Verfassungsprozeß zu erkennen. In diesem Zusammenhang wird die plebiszitäre Komponente der Demonstrationsfreiheit deutlich als Chance, dem Verfassungsleben ein Stück unabdingbar notwendiger Offenheit zu erhalten. Aus diesem Zusammenhang heraus ergibt sich, daß die Wahrnehmung der Demonstrationsfreiheit keine zugestandene und geduldete Anomalität ist, sondern normale und notwendige Ausübung der Volkssouveränität durch die versammelten Bürger als Teilvolk. Uns fehlen allerdings »Spielregeln«, mit denen diese plebiszitären Elemente des politischen Meinungs- und Willensbildungsprozesses einerseits und der repräsentativ verfaßte politische Entscheidungsprozeß andererseits aneinandergesetzt werden könnten. Hier wird über die Institute von Volksbefragung, Volksbegehren und Volksentscheid neu nachzudenken sein. Hier müßte vor allem eine politische Kunstlehre der Entscheidungsvertagung, der Neueröffnung der Gesamtdiskussion und im Rahmen einer Folgenabwägung der Nicht-Entscheidung entwickelt werden, um dem Bürgerengagement nicht nur das Gefühl, sondern das Faktum der Vergeblichkeit und dem Argument der Gewaltsamkeit seine blinde und irrsinnige Plausibilität zu nehmen. Bisher stehen solch offener Reaktion die ganz undemokratischen Vorstellungen vom starken Staat entgegen, der dem Druck des Pöbels nicht weichen dürfe.

Welche Konsequenzen ergeben sich nun aus dem so bestimmten positiven Gehalt der Demonstrationsfreiheit für die aktuellen Fragen? Ich muß mich auf wenige Bemerkungen beschränken.<sup>1</sup>

Grundrechtsschutz genießt nur die friedliche Versammlung. Wo das kollektive Agieren der Versammlungsteilnehmer eine unmittelbare Gefahr für Leib, Leben oder Sachgüter von erheblichem Wert mit sich bringt, ist kein Grundrechtsschutz gegeben. Die Versammlungsfreiheit ist kein Schutzbrief für Gewalttäter. Eine unfriedliche Demonstration kann verboten bzw. aufgelöst werden. Das Friedensgebot des Art. 8 Abs. 1 GG ist für die Friedensdemonstration mehr als eine restriktive Tatbestandsvoraussetzung. In der Friedlichkeit der kollektiven und solidarischen Aktion liegt ein Vorgriff auf den umfassenderen Friedenszustand, für den die protestierenden Bürger sich einsetzen. Gewaltanwendung desavouiert mit den Mitteln zugleich die Ziele. Geschähe sie in der Hoffnung, so könne immerhin etwas erreicht oder zumindest verhindert werden, so wäre solche Hoffnung angesichts der realen Gewaltpotentiale von gefährlicher Naivität. Die einzige Wirkungschance auch der machtvoll drängenden Demonstration besteht in einer langfristigen Änderung des öffentlichen Bewußtseins und in einer Reaktion der politischen Instanzen aus Sorge vor einem drohenden Legitimationsentzug.

Aber gerade weil mit dem Begriff der »Friedlichkeit« der Schutzbereich des Grundrechts umschrieben wird, muß die Definition dieses Begriffes grundrechtsbezogen erfolgen und darf nicht umstandslos mit dem polizeirechtlichen Begriff der öffentlichen Sicherheit und Ordnung aufgefüllt werden. Der Gesetzesvorbehalt des Art. 8 Abs. 2 GG und § 15 Versammlungsgesetz müssen »im Lichte« des Grundrechts gesehen werden. Was das Bundesverfassungsgericht für die Meinungsfreiheit weg-

1 Zum Folgenden vgl. insbes. Hoffmann-Riem, Art. 8 ff., in: Alternativkommentar zum GG, 1984.

weisend entwickelt hat, muß endlich auch im Rahmen der Versammlungsfreiheit praktiziert werden. Einige Konsequenzen will ich andeuten:

1) Gewalttätigkeit einzelner Versammlungsteilnehmer oder Außenstehender führen nicht automatisch zur Unfriedlichkeit der Versammlung, sondern nur, wenn diese sich mit den Gewalttätigkeiten identifiziert und so insgesamt einen »aufrührerischen oder gewalttätigen« Verlauf nimmt. Ist das nicht der Fall, muß die Polizei grundsätzlich die Versammlung vor den Störern schützen; gegen die Versammlung selbst darf sie nur unter den engen Voraussetzungen des polizeilichen Notstandes einschreiten.

2) Grundrechtlich geschützt ist die offene politische Auseinandersetzung in ihren plebiszitären Formen, gerade jenseits des parlamentarischen Formensystems; damit sind solche demonstrationstypischen Äußerungsformen und aufsehenerregenden Formen der kollektiven Meinungs- und Willenskundgebung geschützt, von denen sich die Demonstranten eine Steigerung der Wirkungschancen versprechen, ohne die sie häufig die Aufmerksamkeitsschwelle der Medien gar nicht erreichen können. Regelverletzungen jenseits der Gewaltschwelle – etwa bei Sitzstreiks oder Blockaden – machen die Versammlung als solche nicht ohne weiteres unfriedlich. Der weite Gewaltbegriff, den der Bundesgerichtshof für die Nötigung entwickelt hat, darf nicht zur Grenzbestimmung der Friedlichkeit im Sinne des Art. 8 GG herangezogen werden.

Die Achtung des Grundrechts der Demonstrationsfreiheit muß auch von den Demonstrationszielen her die konkreten polizeilichen und richterlichen Abwägungen mitbestimmen. Konkreter: Eine Sitzblockade vor einem Munitionsdepot mit Atomsprengköpfen ohne Gewalttätigkeiten dürfte – entgegen der überholten und grundrechtsfernen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes – schon keine Gewalt im Sinne des Nötigungstatbestandes sein; sie ist bei Beachtung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes auch auf seiten der Demonstranten – hier allerdings steckt der Teufel im Detail – bei Berücksichtigung des Art. 8 GG mit Sicherheit nicht verwerflich und damit nicht rechtswidrig.

3) Das Tragen eines Gesichtsschutzes, durch den die Identifikation erschwert wird, darf ebensowenig wie das Tragen von Schutzkleidung ohne weitere Gewaltanzeichen als Indiz für die Unfriedlichkeit der Versammlung gewertet werden. Nur wo die sog. Vermummung im Einzelfall nachweislich dazu dienen soll, nach Rechtsverletzungen unerkannt zu entkommen, nur wo die sog. passive Bewaffnung – um diesen Unbegriff zu verwenden – im Einzelfall Gewaltsamkeit ermöglichen soll, sind sie durch Art. 8 GG nicht geschützt und können unterbunden werden.

4) Aus der Sicht der Demonstrationsfreiheit als Recht zur aktiven Teilnahme am politischen Prozeß erscheint die vorgeschlagene Neufassung des Landfriedensbruchs – § 125 Abs. 2 StGB – als zentraler Angriff auf das Grundrecht. Verfassungswidrig ist dieser Vorschlag schon wegen seiner Unpraktikabilität, die zur strafrechtlichen Verfolgung willkürlich herausgegriffener Demonstranten führen muß. Verfassungswidrig ist er wegen der Beweislastumkehr. In beiden Beziehungen ist er mit dem Rechtsstaatsprinzip unvereinbar. Verfassungswidrig als Verstoß gegen Art. 8 GG ist dieser Vorschlag aber insbesondere, weil diese Unpraktikabilität Methode hat: Ihre eigentliche Wirkung liegt in ihrer abschreckenden Vorwirkung. Indem jeder friedliche Demonstrant potentiell zum Gewalttäter umdefiniert wird, erhöht sich das Risiko einer Demonstrationsteilnahme in einem Maße, daß Demonstrieren nicht mehr angstfreie Ausübung eines Bürgerrechts ist, sondern riskante Selbstgefährdung. Ordnet man diesen Gesetzgebungsvorschlag noch ein in den Zusammenhang der zivilrechtlichen Haftung für Demonstrationsschäden und der (in einer Reihe von Bundesländern, nicht in Bremen, gehandhabten) öffentlichrechtlichen Heranzie-

hung zu den Kosten des Polizeieinsatzes, dann wird deutlich, daß hier ein Grundrecht mundtot gemacht werden soll, das Minderheiten und Allgemeininteressen oft die einzige Artikulationschance gewährt, aber gerade deswegen von der Staatsgewalt schon immer als lästig empfunden worden ist. Auch der friedliche Demonstrant soll als Störer diskriminiert werden, weil er die widerspruchslose Umsetzung staatlicher Entscheidungen stört.

Ich komme auf meine Ausgangsfrage zurück. Wo verläuft die Grenze zwischen legaler Grundrechtsausübung und der dem Gewissen des Einzelnen überantworteten Inanspruchnahme zivilen Ungehorsams? Eines scheint mir plausibel: Man sollte nicht zu vorschnell den Begriff des zivilen Ungehorsams benutzen. Fortschritte in der Durchsetzung der Grundfreiheiten sind immer nur durch Inanspruchnahme dieser Grundfreiheiten erzielt worden. Als der Senatsdirektor Luth im Jahre 1950 zum Boykott gegen einen Film des Nazi-Regisseurs Veit Harlan aufrief, handelte er gegen die herrschende Rechtsprechung, die solche Boykottaufrufe als sittenwidrig qualifizierte. Er gab damit dem Bundesverfassungsgericht erst die Gelegenheit, der Geltung der Meinungsfreiheit zum Durchbruch zu verhelfen. Andererseits bleibt das Risiko: Lebenspraktisch gelten die Grundrechte so, wie sie von den Gerichten angewandt werden. Die Inkaufnahme der Kosten, die aus einer Diskrepanz zwischen eigener Grundrechtsüberzeugung und faktischer Grundrechtspraxis entstehen, mögen schon des Muts zu zivilem Ungehorsam bedürfen.

*Alfred Rincken*

#### *B. Maßnahmen zivilen Ungehorsams in haftungsrechtlicher Perspektive*

Ich hatte im Rahmen einer Veranstaltung des Fachbereichs Rechtswissenschaft der Universität Bremen anlässlich der Friedenstage der Universität zu haftungsrechtlichen Aspekten des »Widerstands im Verfassungsstaat« Stellung genommen. Diese Stellungnahme war konzentriert auf zwei gleichermaßen hochaktuelle und rechtlich umstrittene Phänomene »innerer Bremischer Friedlosigkeit«, die zum einen weit über den regionalen Bereich hinaus bundesrepublikanische Aufmerksamkeit gefunden haben und zum anderen repräsentativ sind für eine Unzahl von ähnlichen Aktionen in der BRD – nämlich

- (1) die dreitägige Blockade der Carl-Schurz-Kaserne in Bremerhaven durch die norddeutsche Friedensbewegung und
- (2) die Besetzung der Gröpelinger Werft AG Weser durch ihre Belegschaft.

Im ersten Fall handelt es sich um eine Maßnahme sogenannten zivilen Ungehorsams, um der Bedrohung des äußeren Friedens entgegenzutreten, im zweiten Fall um eine »streikähnliche Aktion« der Werftarbeiter, die zugleich einen umstrittenen Beitrag zur inneren Friedensordnung des demokratischen Rechts- und Verfassungsstaates BRD darstellt. Letzteres gehört jedoch nicht zu der engeren Thematik dieser Dokumentation. Ich werde darauf lediglich in den Fußnoten eingehen. Im Folgenden geht es ausschließlich um eine vorläufige, skizzenhafte, keineswegs erschöpfende Bewertung der Bremerhavener Blockade, d. h. einer als politische Meinungsäußerung und Demonstration verfassungsrechtlich privilegierten Aktionsform des zivilen Ungehorsams, aus der Sicht des bürgerlichen Deliktsrechts. Denn neben straf- und disziplinarrechtlichen Sanktionen ist die Verurteilung zur Zahlung ruinös hoher Schadensersatzsummen nach wie vor das effektivste Mittel, um autoritär-legalistischen »Frieden im Innern« durchzusetzen.

Die Auseinandersetzung mit Begriff und Bedeutung des zivilen Ungehorsams in

demokratie- und verfassungstheoretischer Perspektive überlasse ich den kompetenteren Kollegen des öffentlichen Rechts. Ich setze hier einen *Begriff des zivilen Ungehorsams*, der aus der amerikanischen Diskussion stammt, voraus, wie er von John Rawls definiert worden ist: *Ziviler Ungehorsam als öffentliche, gewaltlose, gewissensbestimmte, aber gesetzwidrige Handlung, die gewöhnlich eine Änderung der Gesetze oder der Regierungspolitik herbeiführen soll*<sup>1</sup>. Öffentlich heißt, die Aktion des zivilen Ungehorsams findet vor dem Forum der Öffentlichkeit statt. Sie ist ein der öffentlichen Rede vergleichbarer Appell, der tiefe und gewissenhafte Überzeugung ausdrückt. Ziviler Ungehorsam ist darüber hinaus nach Rawls *gewaltfrei* in einem doppelten Sinn<sup>2</sup>: Einmal, weil Körper- und Eigentumsverletzungen diesem Appellcharakter widersprechen. Hier liegt die Grenze zu den verschiedenen Formen des gewaltsamen/unfriedlichen Widerstands. Zum anderen, weil er Ungehorsam gegenüber den Gesetzen innerhalb der Grenzen der Gesetzentreue ist. Die grundsätzliche Loyalität zur verfassungsmäßigen Ordnung wird nicht in Frage gestellt. Ziviler Ungehorsam ist gekennzeichnet durch die Bereitschaft, die gesetzlichen, d. h. disziplinar-, polizei-, straf- und haftungsrechtlichen Folgen der Handlung auf sich zu nehmen. Die Grundhaltung des Ungehorsamen ist die der *legitimen Illegalität*. Der konkrete Gesetzesverstoß wird begründet aus Prinzipien der vorhandenen verfassungsmäßigen Ordnung und/oder aus anerkannten moralischen Grundprinzipien. *Gesetzwidrig/illegal* ist der zivile Ungehorsam insoweit, als zu ihm der begrenzte Regelverstoß gehört, d. h. zumindest der objektive Tatbestand einer straf- oder haftungsrechtlichen Norm verwirklicht wird. Die Gesetzwidrigkeit setzt aber nicht voraus oder schließt nicht aus, daß die angerufenen gesetzlichen Richter »Rechtfertigungs«- oder »Entschuldigungsgründe« für ein objektiv-tatbestandliches Verhalten der Ungehorsamen finden.

Unter einen derartigen *moralischen Begriff* des zivilen Ungehorsams läßt sich die Bremerhavener Blockadeaktion der Friedensbewegung subsumieren, ja, sie ist nachgerade ein prominenter Anwendungsfall hierfür.<sup>3</sup>

Der zentrale deliktsrechtliche Konfliktpunkt ist bei jeder Blockadeaktion die Beeinträchtigung dritter Gewerbebetriebe, im Fall der Kasernenblockade die Störung des Bremerhavener Hafenbetriebes und des Betriebs der Bremer Lagerhausgesellschaft. Hinsichtlich des Aspekts des Schutzgesetzverstoßes nach § 823 Abs. 2 BGB i. V. m. § 240 StGB verweise ich auf die strafrechtliche Darstellung. M. E. gilt für die Behandlung der Rechtswidrigkeit bei der Nötigung nach § 240 Abs. 2 StGB (»Verwerflichkeit«)<sup>4</sup> mutatis mutandis dasselbe wie bei der Feststellung der Rechtswidrigkeit des Eingriffs in den Gewerbebetrieb.

<sup>1</sup> John Rawls, *Theorie der Gerechtigkeit*, Frankfurt/M. 1975, S. 401.

<sup>2</sup> Ders., l. c., S. 403. Vgl. auch Habermas, *Ziviler Ungehorsam – Testfall für den demokratischen Rechtsstaat*, in: Glotz (Hrsg.), *Ziviler Ungehorsam im Rechtsstaat*, Frankfurt/M. 1983, 29 ff.; Frankenberg, JZ 1984, H. 4. Dieser Begriff der Gewaltfreiheit ist weitgehend identisch mit den Rechtsbegriffen »friedlich« i. S. des Art. 8 Abs. 1 GG und nicht-»gewalttätig« i. S. des § 5 VersG.

<sup>3</sup> Die *Werftbesetzung* unterscheidet sich von dieser Maßnahme zivilen Ungehorsams nur in einem, aber wesentlichen, Punkt: Die Blockadeaktion war begründet durch die Sorge um die Gefährdung Deutschlands und Europas durch einen atomaren Holocaust, war getragen von gemeinsamen Gerechtigkeitsvorstellungen (Verbot des Angriffskriegs u. a.), die dieser demokratischen Gesellschaft zugrunde liegen. Die Aktion der Gröpelinger Werftarbeiter war zumindest nicht primär aus allgemeinem Interesse, sondern aus Gruppen- und Eigeninteresse an der Weiterbeschäftigung bzw. dem Erhalt ihres konkreten Arbeitsplatzes begründet. Dies diskreditiert sie lediglich für den *moralischen Begriff* des zivilen Ungehorsams, es diskreditiert sie nicht für die *deliktsrechtliche* Betrachtung und Beurteilung. Denn insoweit war auch die Werftbesetzung eine öffentliche, gewaltfreie kollektive Meinungsäußerung. Mit ihr sollte auf die Willens- und Entscheidungsbildung von Werftvorstand, Unternehmenseignern und politischem Bremer Senat/Bundesregierung eingewirkt werden. Sie hatte politischen Demonstrationsstreik-Charakter.

<sup>4</sup> Vgl. dazu das ausführlich begründete Urteil des AG Stuttgart v. 3. 8. 1983; abgedr. in KJ 1983, 430, 433 ff.

Die privatrechtliche Behandlung des Sozialkonflikts zwischen kollektiver öffentlicher Meinungsäußerung durch boykottähnliche Maßnahmen und dem Bestandschutz gewerblicher Unternehmen ist durch folgende Rechtsprechungsentwicklung gekennzeichnet: In einer vereinzelt gebliebenen Entscheidung aus dem Jahre 1890 sah das Reichsgericht eine vorsätzliche rechtswidrige Vermögensschädigung eines Gewerbetreibenden dann als gegeben an, wenn jemand »in anderer Weise als durch Betätigung eines Konkurrenzbetriebes die natürlichen Wirkungen der gewerblichen Betätigung einer bestimmten Person in der Absicht, ihren Gewerbebetrieb zu untergraben, verhindert und dadurch dessen Gewerbevermögen beeinträchtigt«<sup>5</sup>. Dabei stützte sich das Reichsgericht auf partikularrechtliche deliktische Generalklauseln. Nach Inkrafttreten des BGB am 1. 1. 1900 entfiel die Möglichkeit, den Schutz des Gewerbebetriebs in eine allgemeine deliktische Generalklausel einzubeziehen. Obwohl seit 1904 das sog. Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb (Recht am Unternehmen) als ein sonstiges Recht im Sinne des § 823 Abs. 1 BGB sich richterrechtlich durchgesetzt hatte<sup>6</sup>, griff das Reichsgericht in Fällen nicht-wettbewerblicher Beeinträchtigung gewerblicher Betätigungsfreiheit lediglich auf § 826 BGB zurück. Das Reichsgericht war jedoch bei der Anwendung dieser Bestimmung auf Fälle politischen Boykotts zurückhaltend,<sup>7</sup> und dies auf der Grundlage einer Reichsverfassung, die keine individuellen Grundrechte kannte. Das Reichsgericht stellte den Grundsatz auf, der Boykott sei ein an und für sich zulässiges Kampfmittel und nur bei Vorliegen besonderer Umstände sittenwidrig<sup>8</sup>. Eine umfassende Bestandsaufnahme des Boykottproblems der frühen Reichsgerichtsrechtsprechung brachten die Gutachten, Referate und Verhandlungen des 29. Deutschen Juristentages 1908 in Karlsruhe<sup>9/10</sup>. Im Ergebnis setzte sich auf dem Juristentag die Meinung durch, an § 826 als Rechtsgrundlage der Boykottfälle festzuhalten. Diese Linie hat das Reichsgericht denn auch bis zuletzt durchgehalten. Ihm hatte sich auch das Reichsarbeitsgericht in seiner Rechtsprechung zum arbeitsrechtlichen Boykott, Sympathiestreik und streikähnlichen Aktionen von Anfang an angeschlossen. Es bedarf der eindeutigen Klarstellung, daß in der gesamten reichsgerichtlichen Rechtsprechung zu § 823 Abs. 1 der Anwendungsbereich des Rechts am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb faktisch auf Wettbewerbsfälle beschränkt geblieben ist, wo er überdies seit der Einführung der Generalklausel des § 1 UWG im Jahre 1909 sachlich nicht länger geboten war. Ebenso ist in der reichsarbeitsgerichtlichen Rechtsprechung durchgängig die Instrumentalisierung des Rechts am Unternehmen als deliktsrechtlicher Schutzposition gegen Streiks und streikähnliche Aktionen abgelehnt worden<sup>11</sup>.

Diese Situation änderte sich grundlegend nach 1949. Die deliktsrechtliche Behandlung boykottähnlicher Aktionen in der BRD ist durch zwei Tendenzen gekennzeichnet:

(1) Grundlage der rechtlichen Beurteilung der Zulässigkeit von Boykott und boykottähnlichen Maßnahmen ist nicht länger § 826 BGB, sondern wird primär das Recht am Unternehmen (§ 823 Abs. 1 BGB). Dabei tendierte der BGH in der Phase des wirtschaftlichen Wiederaufbaus zunächst dazu, den Unternehmen Schutz gegen

5 RGZ 28, 238, 248 – Börsenverein I.

6 RGZ 51, 66 – Kieler Ärzteboykott (einschlägige Passagen abgedr. JW 1902 Beil. S. 227); RGZ 51, 369 – Schwarze Listen; RGZ 56, 271 – Börsenverein II; RGZ 58, 24 – Juteartikel.

7 RGZ 51, 369, 372 ff. – Schwarze Listen; RGZ 56, 271, 275/276 – Börsenverein II; RGZ 64, 52, 55/56 – Kieler Bäckergezellen; anders in einem obiter dictum lediglich RGZ 76, 35, 46 – Zehlendorfer »Fürstenhof«.

8 RGZ 51, 369; 64, 52; 104, 327; 140, 423.

9/10 Verh. 29 DJT, Bd. II, S. 33 ff.; IV, 246 ff.; V, 187 ff.

11 P. Fay, Schadensersatzansprüche der Arbeitgeberseite bei Streiks, Diss. Köln 1960.



nahezu jeden Eingriff in den gewerblichen Tätigkeitskreis zu gewähren, vorausgesetzt nur, es handelte sich um einen »unmittelbaren« Eingriff, was auch immer das heißen mag. Die Behandlung nicht-arbeitnehmerspezifischer Aktionen war dadurch geprägt, daß unter der Geltung des Grundgesetzes die Boykottaktionen grundsätzlich als Meinungsäußerungen i. S. des Art. 5 Abs. 1 GG bzw. Demonstrationen i. S. des Art. 8 Abs. 1 GG qualifiziert werden und der Interessengegensatz zwischen den Grundrechten der Meinungsäußerungs- und Demonstrationsfreiheit und dem gewerblichen Bestandsschutz innerhalb des § 823 Abs. 1 BGB ausgetragen werden mußte.

(2) Die zweite Tendenz besteht darin, daß die »sonderdeliktsrechtliche« Behandlung arbeitnehmergetragener Kampfformen wie Streik und streikähnlicher Aktionen durch das BAG seit Mitte der fünfziger Jahre durch die dogmatische Rigidität von Nipperdeys klassischer Lehre der Sozialadäquanz bestimmt wird. Erst in jüngerer Zeit bahnt sich hier in der BAG-Rechtsprechung eine Annäherung an die allgemeinen deliktsrechtlichen Argumentationsstandards an.<sup>12</sup>

Die dreitägige Bremerhavener Kasernenblockade als Aktion zivilen Ungehorsams beurteilt sich daher nach folgenden Grundsätzen der BGH-Rechtsprechung:

Bis Mitte der sechziger Jahre galt die sog. Constanze-Doktrin. In seinem grundlegenden Urteil vom 26. 10. 1951<sup>13</sup> gab der BGH die Position des Reichsgerichts auf, wonach die Meinungsäußerung nur eine Schadensersatzpflicht als vorsätzlich sittenwidrige Schädigung gem. § 826 BGB oder als Schutzgesetzverstoß, d. h. nach § 823 Abs. 2 BGB i. V. z. B. m. § 185 oder § 240 StGB, begründete. Die RG-Rechtsprechung auf dem Gebiet des gewerblichen Rechtsschutzes, wonach jede schuldhaft-widerrechtliche Beeinträchtigung der gewerblichen Betätigung unterlassungs- und schadensersatzpflichtig machte, wurde auf den allgemeinen politischen Meinungskampf übertragen. Jede betriebsstörende individuelle und/oder kollektive Meinungsäußerung war danach (1) grundsätzlich ein unzulässiger unmittelbarer Eingriff in das »Recht einer störungsfreien Entfaltung des gewerblichen Tätigkeitskreises«. Dieser Eingriff war (2) nur dann nicht widerrechtlich, wenn es sich um sachliche Kritik (Art. 5 GG) oder um Wahrnehmung berechtigter Interessen (arg. § 193 StGB) handelte. Letzteres war nur der Fall, wenn die rechtsverletzende Äußerung »objektiv, nach Inhalt, Form und Begleitumständen das gebotene und notwendige Mittel zur Erreichung des rechtlich gebilligten Zweckes« bildete.

Diese Constanze-Doktrin erwies sich jedoch auf Dauer als haftungsrechtliche innere Friedensordnung des demokratischen Rechtsstaats unter dem Grundgesetz als unhaltbar. Die Grundlage für die Umorientierung schufen einschlägige Urteile des Bundesverfassungsgerichts.<sup>14</sup> Danach gelten auch heute unverändert für das Verhältnis des Grundrechts der freien Meinungsäußerung zu dem es beschränkenden zivilen Deliktsrecht als »allgemeinem Gesetz« i. S. des Art. 5 Abs. 2 GG die berühmten Leitsätze des Lüth-Urteils: »... Die allgemeinen Gesetze müssen in ihrer das Grundrecht beschränkenden Wirkung ihrerseits im Lichte der Bedeutung dieses Grundrechts gesehen und so interpretiert werden, daß der besondere Wertgehalt dieses Rechts, der in der freiheitlichen Demokratie zu einer grundsätzlichen Vermutung für die Freiheit der Rede in allen Bereichen, namentlich aber im öffentlichen Leben führen muß, auf jeden Fall gewahrt bleibt ... Es findet ... eine Wechselwir-

<sup>12</sup> Vgl. BAG AP Nr. 47 zu Art. 9 GG – Arbeitskampf; BAG NJW 1978, 2114 = AP Nr. 62 zu Art. 9 GG – Arbeitskampf m. Anm. Seiter.

<sup>13</sup> BGHZ 3, 270 = NJW 1952, 660 – Constanze I.

<sup>14</sup> Grdl. BVerfGE 7, 198 – Lüth, Urteil des LG Hamburg v. 22. 11. 1951 aufhebend; 12, 113 – Pressefehde, Urteile des LG Göttingen v. 11. 1. 1956 und des OLG Celle v. 24. 10. 56 aufhebend; 25, 256 – Blinkfuer, Urteil des BGH v. 10. 7. 63 (NJW 1964, 29) aufhebend.



kung in dem Sinne statt, daß die »allgemeinen Gesetze« zwar dem Wortlaut nach dem Grundrecht Schranken setzen, ihrerseits aber aus der Erkenntnis der wertsetzenden Bedeutung dieses Grundrechts im freiheitlichen Rechtsstaat ausgelegt und so in ihrer das Grundrecht begrenzenden Wirkung selbst wieder eingeschränkt werden müssen.<sup>15</sup> Die endgültige Umsetzung dieser Grundsätze in das Zivilrecht erfolgte durch die Höllenfeuer-Entscheidung des VI. Zivilsenats des BGH vom 21. 6. 1966.<sup>16</sup> Unter zutreffender Qualifizierung des Rechts am Unternehmen als »Auffangtatbestand« und der Feststellung, daß die Rechtswidrigkeit im Einzelfall aus der Art der Schädigung abzuleiten sei, wird die Constanze-Doktrin (»Recht am Gewerbebetrieb geht vor Meinungsäußerungsfreiheit« – Kübler) faktisch umgekehrt:

(1) Gewerbeschädigende und/oder betriebsstörende Kritik und Demonstration außerhalb von Wettbewerbsverhältnissen ist grundsätzlich zulässig. Insbesondere »die für das Recht der Persönlichkeit geltenden Maßstäbe können auf den Schutz der unternehmerischen Betätigung, für den es nicht um personale Inhalte, sondern um die Sicherung wirtschaftlicher Funktionszusammenhänge geht, insoweit nicht herangezogen werden«.<sup>17</sup> Handelt es sich um einen Beitrag zum geistigen Meinungskampf in einer die Öffentlichkeit wesentlich berührenden Frage, hat der Schutz privater Rechtsgüter grundsätzlich zurückzutreten.

(2) Als ausnahmsweise unzulässige Beeinträchtigung des Rechts am Unternehmen durch Meinungsäußerung/Demonstration wird bei Beiträgen zu gemeinschaftswichtigen Fragen die böswillige und gehässige Schmähkritik, bei Äußerungen zu nicht-gemeinschaftswichtigen Fragen die einfache Schmähkritik bewertet.<sup>18</sup>

Die Konsequenzen der Höllenfeuer-Doktrin als den geltenden, auch den Bereich kollektiver öffentlicher Meinungskundgabe versus gewerblichen Bestandsschutz strukturierenden, Rechtsgrundsätzen sind zweierlei:

(1) Die allgemeinen deliktsrechtlichen Prinzipien wie Verhaltensunrecht, positive Feststellung der Rechtswidrigkeit, Subsidiarität des Rechts am Unternehmen sind von der höchststrichterlichen Rechtsprechung in diesem Sozialbereich ausdrücklich anerkannt.

(2) Die Abgrenzung zwischen gemeinschaftswichtigen und gemeinschaftsunwichtigen Themen bleibt sowohl als sachliche Unterscheidung überhaupt als auch als eine von dem Zivilrichter zu entscheidende Frage problematisch. Wird jedoch als Ergebnis der Abwägung der einschlägigen typischen Interessen die Zulässigkeitsgrenze für betriebsstörende öffentliche Kritik allgemein bei der (böswilligen) Schmähkritik/Schädigungsabsicht und dem leichtfertigen Verbreiten schädlicher Meinungen gezogen, ist der BGH de facto wieder zur liberalen Position der Boykottrechtsprechung des Reichsgerichts zurückgekehrt, das betriebsstörende Kritik durch Meinungsäußerung ausschließlich unter § 823 Abs. 2 BGB i. V. m. § 185 und/oder § 240 StGB und unter § 826 BGB subsumiert hat.<sup>19</sup>

Wendet man diese Rechtsprechungsgrundsätze auf die Bremerhavener Blockade an, liegt das Ergebnis m. E. auf der Hand. Die intendierte symbolische Blockade der Carl-Schurz-Kaserne als Aktion zivilen Ungehorsams war eine gewaltfreie, massenhafte Dokumentation und Demonstration des Protestes gegen die Nachrüstung, ein überaus nachdrücklicher öffentlicher Appell in einer die Öffentlichkeit wesentlich berührenden Frage. Ich kann mir nur schwer eine wesentlichere Problemstellung in der Geschichte der BRD vorstellen. Sie war zudem rechtzeitig vorher angekündigt

<sup>15</sup> BVerfGE 7, 198, 208/209.

<sup>16</sup> BGHZ 45, 296 = NJW 1966, 1617 = JZ 1967, 174 m. Anm. Kübler.

<sup>17</sup> BGHZ 80, 25, 30 – »Aufmacher«/Wallraff.

<sup>18</sup> BGHZ 45, 296, 310.

<sup>19</sup> Zutr. schon Kübler, JZ 1967, 178; ders JZ 1968, 542.

und in ihrer Dauer – dem Charakter der symbolischen Aktion entsprechend – begrenzt. Sie war demonstrative Meinungsäußerung – nicht Meinungsdurchsetzung.

Für eine vorsätzliche sittenwidrige Schädigung des Hafenbetriebes bzw. des Betriebes der Bremer Lagerhausgesellschaft gibt es keine Anhaltspunkte.

Hält man neben § 826 BGB auch § 823 Abs. 1 BGB und damit das Recht am Unternehmen für anwendbar,<sup>20</sup> was über den Nachweis einer Rechtsschutzlücke begründet werden müßte, muß die Rechtswidrigkeit der Betriebsstörung positiv, d. h. über eine Abwägung der konkret beteiligten Interessen, festgestellt werden. Auch hier dürfte m. E. außer Diskussion stehen, daß Beeinträchtigungen des Hafenbetriebs, gleich ob durch die Blockade selbst oder durch Polizei- und Bundesgrenzschutzmaßnahmen im begründeten oder vermeintlichen Interesse des Objektschutzes, als unvermeidliche Konsequenzen dieser Demonstration in einer die BRD existenziell berührenden Frage hinzunehmen sind. Dies gilt um so mehr, wenn die Betriebsstörungen durch – wenn auch kostenaufwendige – betriebliche Auffang- und Ausweichmaßnahmen – hier der Weg über Cuxhaven – gemindert werden konnten.

Hinzu kommt ein weiterer wesentlicher Aspekt. Die jüngere BGH-Rechtsprechung neigt dazu, in der verwandten Fallgruppe »öffentliche Kritik gewerblicher Leistungen durch die Medien« die Interessenabwägung im Rahmen der positiven Feststellung der Rechtswidrigkeit zunehmend durch die Kontrolle der Vorgehensweise zu ersetzen.<sup>21</sup> Grobe Fehler bei der journalistischen Recherche konstituieren die Unzulässigkeit der Kritik. Überträgt man diesen Gedanken auf die Blockadeaktion, bestätigt dies das gefundene Ergebnis: Planung und Organisation der Blockadeaktion – dies hat auch ihr konkreter Ablauf gezeigt – haben alle erdenklichen und bei einer derartigen Massenveranstaltung realisierbaren Maßnahmen zur Vermeidung unnötiger Betriebsstörungen vorgesehen. Rechtzeitige und umfassende Information der Öffentlichkeit und aller, die es anging, vorab und über die Info-Zentrale während der Dauer der Blockade, Bezugsgruppe als Organisationsprinzip der gewaltfreien Aktion und der (Gruppen-) Sprecherrat als Entscheidungsgremium »vor Ort« haben in Bremerhaven – wie auch zumeist bei den anderen symbolischen Blockadeaktionen in der BRD – einen dem Anspruch einer Aktion zivilen Ungehorsams adäquaten, friedlichen Ablauf gewährleistet.<sup>22</sup>

Gert Brüggemeier

<sup>20</sup> Zum Komplex § 823 Abs. 2 BGB i. V. m. § 240 StGB verweise ich auf den Beitrag von Klaus Marxen in diesem Heft. Vgl. auch Schuler-Springorum, in: Glotz (Hrsg.), Ziviler Ungehorsam im Rechtsstaat, S. 76 ff.

<sup>21</sup> BGH NJW 1970, 187, 189 – Hormoncreme; BGHZ 65, 325 = NJW 1976, 620 m. Anm. Tilmann – Skibindungen/Warentest II.

<sup>22</sup> Überaus problematisch ist die deliktsrechtliche Beurteilung der *Werft-/Fabrikbesetzung* als Protest gegen die Schließung des Betriebes. Diese Arbeitnehmeraktion ist verwandt – nicht identisch – mit der Problematik des Demonstrationsstreiks (vgl. dazu Mückenberger, KJ 1980, 258). Als einer Form kollektiver Meinungsäußerung können sich insoweit die »besetzenden« Arbeitnehmer auf Art. 5 Abs. 1 und ggf. auf Art. 8 Abs. 1 GG berufen. Zwar ist unter der Geltung der Höllenfeuer-Doktrin anerkannt, daß Meinungsäußerungen – in welcher Form auch immer –, die gemeinschaftswichtige Fragen betreffen, nicht schon wegen betriebsstörender Wirkungen für einzelne Gewerbebetriebe unzulässig sind. Ein Sonderproblem bei der Fabrik-/Werftbesetzung durch die Arbeitnehmer – im Unterschied etwa zur kollektiven Meinungsäußerung durch Maßnahmen zivilen Ungehorsams oder zur öffentlichen Kritik gewerblicher Leistungen – besteht darin, daß schon die konkrete Form der Meinungsäußerung eine (*Individualarbeits*)-Vertragsverletzung darstellt und daß notwendig geschädigt immer der *arbeitgebende Betrieb* ist. Doch selbst wenn man diese arbeitsrechtlichen Aspekte für die deliktsrechtliche Beurteilung als nicht ausschlaggebend ansieht, bleibt des weiteren der Umstand, daß die wirtschaftliche Schädigung Dritter, der Unternehmenseigner, hier unmittelbar das Mittel des Appells an die Öffentlichkeit bzw. die politischen Instanzen ist, um Subventionen oder sonstige Maßnahmen zur Erhaltung der Arbeitsplätze durchzusetzen. Gleichwohl trifft m. E. das *Instrumentalisierungsargument*, das zur Grenzziehung nach § 826 BGB

Was das Thema durch »und« verbindet, wird in der gegenwärtigen politischen Diskussion vielfach als harter Gegensatz empfunden. Den Hintergrund bilden neue Formen des Protestes, die der Widerstand gegen die militärische Rüstung entwickelt hat: z. B. Blockade von Munitionsdepots, kurzzeitige Besetzung von Verkehrsknotenpunkten, Bildung von Menschenketten. Getragen sind diese Protestformen zumeist von der Absicht, verfassungsrechtlich gesicherte Freiheiten, insbesondere die Demonstrationsfreiheit, aktiv und ideenreich wahrzunehmen. Den Aktionen tritt ein weiter Begriff von Gewalt entgegen, den die strafrechtliche Praxis seit längerem zur Kennzeichnung strafbaren Verhaltens in der Form der Nötigung – § 240 StGB – oder in ähnlichen Formen der zwangsweisen Einwirkung auf andere benutzt. Zu diesem Gegensatz zweier politisch bedeutsamer Rechtspositionen will ich drei Thesen vortragen und knapp begründen.

Die Thesen lauten:

1. Der strafrechtliche Gewaltbegriff bedroht die Demonstrationsfreiheit.
2. Eine Abwendung der Bedrohung mit juristischen Mitteln ist weder erreichbar durch Auslegungsbemühungen, die sich auf den Gewaltbegriff konzentrieren; noch ist sie erreichbar durch Einschränkungen der Strafbarkeit unterhalb der Ebene der Tatbestandsmäßigkeit.
3. Eine Abwendung der Bedrohung kann nur gelingen, wenn vorab der durch das Strafrecht zu schützende Aspekt der Freiheit genauer bestimmt wird.

Zu These 1: Der strafrechtliche Gewaltbegriff bedroht die Demonstrationsfreiheit. Eine Bedrohung liegt bereits der Form nach vor. Der strafrechtliche Gewaltbegriff ist ein Produkt der Rechtsprechung. Die Rechtsprechung hat den gesetzlichen Begriff der Gewalt höchst eigenständig und ohne jede Anleitung durch den Gesetzgeber interpretiert, uminterpretiert und immer wieder uminterpretiert, was jeweils zu einschneidenden Veränderungen in der Art und der Menge der zu bestrafenden Fälle führte. Insbesondere zu einer Ausweitung. Der Rechtsprechungs-begriff der Gewalt steht im Widerspruch zu dem verfassungsrechtlichen Grundsatz, daß die Strafbarkeit *gesetzlich* bestimmt sein muß. Die rasche Änderbarkeit der Rechtsprechung – das ist der formale Aspekt – bedroht Aktionen, die in Wahrnehmung grundrechtlicher Freiheiten in die Nähe des strafrechtlichen Gewaltbegriffs geraten.

zwischen zulässigen und unzulässigen Boykottaufrufen dient (»Es ist unzulässig, durch ein Kampfmittel in die wirtschaftlichen Interessen eines anderen allein deshalb einzugreifen, um dadurch etwas zu erreichen – Reaktion der Öffentlichkeit, politische Maßnahme etc. –, auf das der Geschädigte keinen Einfluß hat.«), – anders als beim Demonstrationsstreik – in Fällen der Fabrikbesetzung dann nicht zu, wenn es ausschließlich oder doch primär um den Erhalt der Arbeitsplätze in dem besetzten Unternehmen geht. Hinzu käme die Überlegung, ob nicht unter bestimmten Voraussetzungen den Arbeitnehmern als »Gegenrecht« zu der Entscheidungsfreiheit der Unternehmenseigner, jederzeit den Betrieb aus ökonomischen Gründen zu schließen, die Möglichkeit einzuräumen ist, gegen diese gravierendste und einschneidendste Form der Beendigung der Arbeitsverhältnisse als ultima ratio auch *kollektiv zu demonstrieren*.

M. E. ließe sich eine begrenzte Zulässigkeit der Werft-/Fabrikbesetzungen bei überragend wichtigen Themen für die Gesellschaft oder Region, bei wichtigen arbeitnehmerspezifischen Fragen und unter sorgfältiger Wahrung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes begründen. Ohne diese Frage hier aber auch nur annähernd ausdiskutieren zu können, muß abschließend betont werden, daß ggf. eine haftungsrechtliche Legalisierung der Fabrikbesetzung unter bestimmten Voraussetzungen jedenfalls auch die individualarbeitsvertragliche Ebene treffen müßte. Die Fabrikbesetzung wäre dann eine objektive Vertragsverletzung, die ausnahmsweise – unter den zu spezifizierenden Voraussetzungen – *nicht pflicht-* bzw. *rechtswidrig* wäre.

\* Umfassender, als es in dem im folgenden abgedruckten Vortrag möglich war, haben unlängst Brink und Keller den strafrechtlichen Gewaltbegriff analysiert (KJ 1983, S. 107 ff.). Ein wichtiger Aspekt des Themas, auf dessen Darstellung im Vortrag aus Zeitgründen verzichtet werden mußte, nämlich: die historisch-politischen Grundlagen der Entwicklung des strafrechtlichen Gewaltbegriffs, wird dort ausführlich erörtert (S. 108 ff.).

Auch von seinem Inhalt her bedroht der strafrechtliche Gewaltbegriff die Demonstrationsfreiheit. Er bedroht sie durch seine Weite und Konturenlosigkeit. Diese Merkmale lassen sich am ehesten an der Entwicklung des Gewaltbegriffs in der Rechtsprechung vorführen. Die Entwicklung verlief in vier Schritten.

Ursprünglich faßte das Reichsgericht den Begriff eng und bestimmt: Gewalt sei die unter Anwendung körperlicher Kräfte erfolgende Einwirkung auf den Körper des Opfers zur Überwindung eines Widerstandes. Alle drei Elemente dieses Gewaltbegriffs

- körperliche Kraftentfaltung,
- körperliche Einwirkung,
- Überwindung eines Widerstandes

wurden im Laufe der Zeit aufgelöst. In einer frühen Entscheidung verabschiedete der Bundesgerichtshof das Merkmal körperlicher Kraftentfaltung beim Täter, indem er auch die Beibringung eines Betäubungsmittels als Gewalt bezeichnete. Später begnügte er sich beim Widerstandselement mit einem bloß mutmaßlichen Widerstand, was z. B. bedeutet, daß auch gegen einen Bewußtlosen Gewalt geübt werden kann. Den letzten Schritt zur Auflösung des Gewaltbegriffs machte der Bundesgerichtshof in einer Entscheidung, in der er sich mit einem Protest gegen Fahrpreiserhöhungen durch Sitzstreik auf Straßenbahnschienen zu befassen hatte. In der Schienenblockade sah er eine Gewaltausübung gegenüber dem Straßenbahnfahrer, der zum Halten gezwungen wurde. Verzichtet wurde damit auf das Merkmal körperlicher Einwirkung. Übrig blieb allein der *Zwangseffekt als Kriterium für Gewalt*.

Es liegt auf der Hand, daß Demonstranten stets in der Gefahr stehen, mit diesem weiten Gewaltbegriff in Konflikt zu geraten. – Kann der hohe rechtliche Rang der Demonstrationsfreiheit sie vor Strafe bewahren?

Möglicherweise – muß die Antwort lauten, die ich gleich noch erläutern will. Nicht hingegen, das ist zu betonen, nicht hindert der hohe Rang der Demonstrationsfreiheit die Annahme von Gewalt. Bei der Festlegung des Gewaltbegriffs in der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs haben grundrechtliche Freiheitsrechte keine Rolle als Interpretationsgesichtspunkte gespielt.

Frühestens auf der Ebene der Prüfung der Rechtswidrigkeit der tatbestandsmäßigen Handlung treten grundrechtliche Freiheitsrechte in Erscheinung. Genauer: können sie in Erscheinung treten. Der Bundesgerichtshof hat nämlich eine sehr abweisende Haltung eingenommen. Zwar sei gemäß § 240 Abs. 2 StGB bei der Nötigung auf der Ebene der Rechtswidrigkeit die Verwerflichkeit der angewendeten Mittel im Verhältnis zum angestrebten Zweck zu prüfen. Dieser zusätzliche Filter habe im wesentlichen aber nur Bedeutung für die zweite Tatbestandsalternative der Nötigung, für die Drohung mit einem empfindlichen Übel. Ohne Rücksicht auf die enorme Weite seines Gewaltbegriffs formuliert der Bundesgerichtshof: Gewaltanwendung sei praktisch indiziell für die Verwerflichkeit der Nötigung. Untergerichte haben dagegen zunächst, d. h. bis zu der Entscheidung des Bundesgerichtshofs, die Verwerflichkeitsprüfung durchaus genutzt für eingehende Abwägungen zwischen der Demonstrationsfreiheit und dem durch den strafrechtlichen Gewaltbegriff bezweckten Schutz. Mit unterschiedlichen Resultaten, was zugleich deutlich macht, daß die Verwerflichkeitsklausel der Abwägung keine klare Richtschnur vorgibt.

Ins Spiel kommen kann die Demonstrationsfreiheit dann noch auf weiteren Stufen praktischer Fallbearbeitung, so im Rahmen der Schuldprüfung bei der Erwägung eines Verbotsirrtums, so bei der Beurteilung der Möglichkeiten einer Einstellung des Verfahrens wegen geringer Schuld. Unabhängig von der konkreten Fallprüfung

kann die Demonstrationsfreiheit, wie 1970 geschehen, auch Anlaß geben zum Erlaß einer Amnestie für Demonstrationsstraftaten.

Damit sind jedoch nur *Möglichkeiten* für eine Berücksichtigung der Demonstrationsfreiheit als Gegengewicht zum strafrechtlichen Gewaltbegriff genannt. Eine Gewähr für eine Berücksichtigung besteht nicht. Gut erklärlich ist daher, daß solche Bemühungen um eine Eingrenzung der Nötigungsstrafbarkeit, die auf eine Berücksichtigung grundrechtlicher Freiheiten abzielen, am Gewaltbegriff im Tatbestand der Nötigung ansetzen. Ohne größere Erfolgsaussichten, wie ich meine. Ich bin damit mitten in der Begründung meiner zweiten These, mit der ich die Geeignetheit der bisher praktizierten oder vorgeschlagenen Mittel zur Eingrenzung der Nötigungsstrafbarkeit bezweifle.

Für eine enge und randscharfe Bestimmung des Gewaltbegriffs fehlt die notwendige sprachliche und gedankliche Basis in der Gesellschaft. Der Ausdruck »Gewalt« ist sprachlich verkommen und damit unbrauchbar für die im Strafrecht nötigen begrifflich scharfen Kennzeichnungen geworden. Gewalt bezeichnet mehr und immer mehr als das, was die Warnung auf der Spraydose meint, man solle sie nicht gewaltsam öffnen. Im gesellschaftlichen Umgang wird der Begriff der Gewalt in neuerer Zeit angewendet auch auf sprachliche Äußerungen, auch auf Abhängigkeitsbeziehungen und auf Organisationsformen. Der ohnehin schon weite strafrechtliche Gewaltbegriff bleibt hinter dieser Entwicklung sogar zurück. Die in ihm noch enthaltenen Grenzen stehen eher vor einer Auflösung, als daß mit ihrer Befestigung zu rechnen wäre. Ausdehnungen liegen nahe etwa bei der Kennzeichnung der Gewalt als Handlung: Auch Strukturen und Institutionen werden als gewaltausübend angesehen. Ausdehnungen erscheinen auch denkbar bei der Erfassung des Opfers im Gewaltbegriff: Angesichts des Waldsterbens wäre es nicht mehr ungewöhnlich, von gewalttätigem Verhalten des Menschen gegenüber der Natur zu sprechen.

Die Ausdehnung des Gewaltbegriffs in der Gesellschaft hat Gründe, die die Entwicklung als nicht mehr umkehrbar erscheinen lassen. Die Herauslösung des Menschen aus überkommenen festen Strukturen und die Demokratisierung der Gesellschaft haben ein immer feiner entwickeltes Gefühl für Abhängigkeiten entstehen lassen. Die ständige Ausweitung des Gewaltbegriffs in der Gesellschaft ist ein Indiz für die Wachheit dieses Gefühls. Über sprachliche Bemühungen, die unmittelbar am Gewaltbegriff ansetzen, ist eine Einschränkung der Nötigungsstrafbarkeit nicht erreichbar.

Damit ist zugleich gesagt, daß die verbreitete Kritik an der Weite des Rechtsprechungsbegriffs der Gewalt unergiebig ist. Diese Kritik steht sogar in der Gefahr, sich selbst zu diskreditieren, nämlich dann, wenn sie – was in der neueren Protestbewegung nicht selten geschieht – in anderen Zusammenhängen ihrerseits mit einem weiten Gewaltbegriff (z. B. strukturelle Gewalt) operiert. Darin liegt eine Beschränkung der Kritik auf den Vorwurf, die Rechtsprechung habe eine an sich richtige Ausdehnung des Gewaltbegriffs an falschen Gegenständen vorgenommen. Die Auseinandersetzung dreht sich dann nur noch um die Frage, auf welche Sachbereiche der weite Gewaltbegriff angewendet werden soll und auf welche nicht. Unterschiedliche Meinungen dazu beruhen auf unterschiedlichen politischen Auffassungen, die nun ohne rechtlichen Filter in eine offene Konkurrenz eintreten. Das wäre der Verzicht auf eine Lösung des Problems mit juristischen Mitteln.

Eine Einschränkung der Nötigungsstrafbarkeit mit juristischen Mitteln könnte gelingen durch eine vorgängige Bestimmung des vom Strafrecht zu schützenden Aspekts der Freiheit. Ich bin damit angelangt bei einer Begründung meiner dritten These, die ich hier nur in Ansätzen vornehmen kann.

In der geschilderten Entwicklung des Gewaltbegriffs kommt ein bestimmtes Ver-

ständnis von der Freiheit als Schutzgut des Nötigungstatbestandes zum Ausdruck. Geschützt wird danach die Freiheit als umfassende Freiheit der Willensbildung und Willensbetätigung gegen jede durch Zwang herbeigeführte Beeinträchtigung. Zwei Aspekte dieses Freiheitsbegriffs verdienen besondere Erwähnung. Schutzobjekt ist nicht allein und nicht einmal in erster Linie die äußere Freiheit der Willensbetätigung, sondern auch und vor allem die innere Freiheit der Willensbildung. Auch setzt der strafrechtliche Schutz schon bei Randstörungen der Willensfreiheit ein, die lediglich den Spielraum für Willensentscheidungen einengen. Ein derart weit gefaßter Schutzbereich der Nötigungsstrafbarkeit indiziert eine veränderte Aufgabenzuweisung an die staatliche Strafjustiz. Nicht mehr geht es darum, aus den ständig ablaufenden gesellschaftlichen Prozessen gegenseitiger Beeinflussung allein besonders gravierende Formen der Freiheitsbeeinträchtigung herauszugreifen, die den Kern individueller Freiheit verletzen. Vielmehr mischt sich die Strafjustiz in diese Prozesse ein und reguliert sie über die Nötigungsstrafbarkeit. Sie schützt die Freiheit, indem sie sie zuteilt. Darin liegt ein Rückfall auf einen Stand strafjustizieller Praxis, für den das Delikt eines »crimen vis«, eines allgemeinen Friedensstörungsdelikts, kennzeichnend war. Dieser Zustand ist unvereinbar mit rechtsstaatlichen Prinzipien. Er mißachtet strafrechtliche Grundsätze: das Gesetzlichkeitsprinzip und den Grundsatz des fragmentarischen Charakters des Strafrechts. Er unterstellt verfassungsrechtlich garantierte Rechte zur Friedensstörung, wie das Streikrecht und die Demonstrationenfreiheit, strafrechtlicher Kuratel.

Für die notwendige rechtsstaatliche Reduktion der Nötigungsstrafbarkeit ist zunächst daran zu erinnern, daß das Strafrecht in traditioneller rechtsphilosophischer Sichtweise insgesamt die Aufgabe hat, durch die Sicherung äußerer Freiheit innere Freiheit zu ermöglichen. Die verschiedenen, im Besonderen Teil des Strafrechts geschützten Rechtsgüter (z. B. Leben, Gesundheit, Eigentum) stellen Bedingungen äußerer Freiheit dar, die zugleich Voraussetzungen innerer Freiheit bilden. Die äußere Freiheit nun auch noch, und jetzt umfassend, über die Nötigungsstrafbarkeit zu schützen, widerspricht dem rechtsstaatlichen Prinzip eines nur fragmentarischen Schutzes durch Strafe. Der Schutz der Realisierungsbedingungen der Freiheit sollte den anderen strafrechtlichen Tatbeständen, wie z. B. Körperverletzung und Sachbeschädigung, überlassen bleiben. Was für die Nötigungsstrafbarkeit bleibt, ist unmittelbar der Schutz der inneren Freiheit, der jetzt aber nicht mehr verstanden werden kann als Abwehr von Störungen in den äußeren Bedingungen der Freiheit, sondern der verstanden werden muß als Verteidigung der inneren Freiheit gegen Angriffe auf ihr Zentrum. Als Nötigung zu bestrafen ist die gezielte Beugung des Willens in eine bestimmte Richtung: die *Beseitigung* der inneren Freiheit durch Fernsteuerung. Angelegt ist dieses Normverständnis im gesetzlichen Tatbestandsmerkmal »nötigen zu...«. Über eine Entfaltung dieses Tatbestandsmerkmals könnte es gelingen, die durch die Weite des modernen Gewaltbegriffs begründete Ausdehnungstendenz der Nötigungsstrafbarkeit einzudämmen.

Die durch Blockaden oder Sitzstreiks herbeigeführte partielle Einengung der Bewegungsfreiheit Betroffener unterfällt, so gesehen, nicht dem Tatbestand der Nötigung.

Klaus Marxen