

»Die beklagte Bundesanstalt hat nicht den Nachweis geführt, daß sie dem Kläger ordnungsmäßig über die Rechtsfolgen einer Ablehnung der ihm angebotenen Arbeitsstelle belehrt hat . . . Als Belehrung über die Rechtsfolgen genügt nicht der allgemein gehaltene Hinweis im Merkblatt. Nach der Gesetzesformulierung des § 119 Absatz 1 Nr. 2 AFG muß die Belehrung in jedem Einzelfall neu, d. h. bei jedem einzelnen Stellenangebot erfolgen. Desgleichen reicht auch nicht der Aufdruck auf der Begleitkarte aus, wenn die angebotene Arbeit nicht angenommen werde, ergäben sich »nachteilige Folgen«. Denn aus der Formulierung »nachteilige Folgen« wird nicht klar ersichtlich, daß die Arbeitsablehnung eine Sperrzeit von 4 Wochen nach sich ziehe. Vielmehr bleibt es dem Bewerber überlassen, über den Inhalt und das Ausmaß solcher Folgen Vermutungen anzustellen.«

6) *Die im Rahmen des »wichtigen Grundes« für eine Stellenablehnung zu prüfenden Zumutbarkeitskriterien des § 103 AFG werden pauschal und formelhaft angewendet. Es findet sich vor allem der stereotype Hinweis, in der Arbeitslosenversicherung gebe es keinen »Berufsschutz«:*

Einer Heilgymnastin wurde nach mehrmonatiger Arbeitslosigkeit eine Beschäftigung als Reinemachefrau angeboten. Dieses Angebot lehnte sie mit der Begründung ab, in Anbetracht ihres bisher ausgeübten Lehrberufes sei ihr eine solche Tätigkeit nicht zuzumuten. Das Arbeitsamt setzte eine Sperrzeit fest. Diese ist vom Sozialgericht Frankfurt aufgehoben worden (S-15/14/Ar-820/76):

»Dieses Angebot betraf nicht eine zumutbare Beschäftigung im Sinne des § 103 AFG. Zwar wird durch § 103 Absatz 1a AFG in der Fassung des HStruktG 1975 festgelegt, daß es im Bereich der Arbeitsvermittlung grundsätzlich keinen Berufsschutz gebe. Vielmehr seien bei der Beurteilung der Zumutbarkeit die Lage und Entwicklung des Arbeitsmarktes, die Interessen der Gesamtheit der Beitragszahler und die des Arbeitslosen zu berücksichtigen. Beschäftigungen seien nicht allein deshalb unzumutbar, weil sie nicht der bisherigen Berufstätigkeit des Arbeitslosen entsprächen . . . Der Arbeitslose braucht jedoch keine schwere Beeinträchtigung seiner weiteren beruflichen Entwicklung hinzunehmen. Danach kann ein unmittelbarer Übergang vom Lehrberuf auf einen ungelerten Beruf dem Arbeitslosen nicht zugemutet werden . . . Der Klägerin konnte daher der Einsatz als Reinemachefrau nicht abverlangt werden, und sie hat dieses Angebot folglich zu Recht abgelehnt.«

Als Ergebnis der aufgezeigten Verwaltungspraxis ist eine erhebliche weitere Gefährdung der ohnehin nicht starken Rechtsstellung der Arbeitslosen zu erkennen. Neben der 4-Wochen-Sperre handelt es sich vor allem um die Drohung des völligen Ausschlusses von der Arbeitslosenunterstützung bei zweimaliger Sperrzeitfestsetzung. Um dieser verfahrensmäßigen Aushöhlung bestehender gesetzlicher Rechte entgegenzutreten, ist es notwendig, die zur Verfügung stehenden Rechtsbehelfe voll auszuschöpfen. Es ist daher zunächst Widerspruch beim Arbeitsamt einzulegen und nach erfolglosem Ablauf des dortigen Vorverfahrens Klage beim Sozialgericht zu erheben.

*Joachim Schallock*

## Dokumentation zu den Prozessen wegen des »Bubacknachrufs« (III)

Das verstummte öffentliche Interesse an der – nunmehr über 2 Jahre währenden – justiziellen Behandlung der Affäre um den Göttinger »Buback-Nachruf« steht in deutlichem Mißverhältnis zu der gesellschaftspolitischen Brisanz, die dieser Affäre nach wie vor innewohnt. Von punktuellen Ausnahmen abgesehen – wie der breiten Berichterstattung, die der Oldenburger Professoren-Prozeß fand<sup>1</sup> – nehmen die

<sup>1</sup> Der Prozeß und sein Presseecho sind dokumentiert in: *T. Blanke, P. Brückner u. a., Der Oldenburger Buback-Prozeß*, Kirschkern Berlin 1979.

Medien keine Notiz mehr vom Verlauf dieser Affäre. Und doch findet an zahlreichen Orten der Bundesrepublik, in zahlreichen Instanzen mit unterschiedlichen argumentativen Fronten ein juristisches Tauziehen um die Grenzziehung zwischen gesellschaftlichen Kommunikationsfreiheiten und Ehrenschatz des Staates statt, das weit über die Affäre hinausreichende Bedeutung hat.

Die strafjustizielle Beurteilung des »Buback-Nachrufs« selbst ist mit der Revisionsentscheidung des BGH v. 30. 1. 1979, durch die das Urteil des LG Göttingen v. 5. 4. 1978 (KJ 3/78, S. 286 ff., Nr. 5 der Dok.) bestätigt wurde, abgeschlossen. Das die Revisionen beider Seiten verwerfende Urteil enthält ganze 3 Seiten der Begründung. Von einer Billigung des Mordes an Buback (§ 140 StGB) durch den Artikel – was ja der Ausgangspunkt der gesamten Kampagne gegen den »Nachruf«, den Göttinger Asta, die verfaßte Studentenschaft sowie gegen die zahlreichen Nachdrucker war – ist in dem BGH-Urteil keine Rede mehr; dergleichen hatte selbst die Staatsanwaltschaft in ihrer Revisionsbegründung nicht mehr vorgetragen. Ausgeblieben ist auch ein höchstrichterliches Präjudiz im Sinne der Anklagebehörden, daß polemische Angriffe auf Repräsentanten staatlicher und privater Sicherheitsapparate als »Volksverhetzung« (§ 130 StGB) inkriminierbar wären. Als einziger Punkt der Inkriminierung verbleibt für den BGH der Tatbestand der Staatsverunglimpfung (§ 90a StGB), der sich damit – wie in vielen anderen Fällen auch – als letzter »Auffangtatbestand« erwiesen hat, ohne den die gesamte Kampagne gegen den Artikel und die Nachdrucker ihre Legitimationsbasis verloren hätte.

#### 15. Urteil des Bundesgerichtshofs, 30. 1. 79 – 5 StR 642/78 –

Der Tatrichter hat die Veröffentlichung richtig beurteilt. [ . . . ]

Aus Rechtsgründen ist auch die Verurteilung nach § 90a StGB nicht zu beanstanden. Die Auslegung der Veröffentlichung war Sache des Tatrichters. Seine Überlegungen (UA S. 18) sind denkgesetzlich möglich und damit revisionsrechtlichem Vorbringen nicht zugänglich. Daß der Verfasser und damit auch die Beschwerdeführer bei ihrer Veröffentlichung den Zweck verfolgt hatten, Gewalttäter von zukünftigen Handlungen ähnlicher Art abzubringen, berührt die Strafbarkeit nach §§ 90a Abs. 1 Nr. 1, 189 StGB nicht und schließt auch ihre Täterschaft nicht aus. [ . . . ]

Mit Recht gelangt der Tatrichter zu dem Ergebnis, daß die Angeklagten keine Volksverhetzung im Sinne des § 130 StGB begangen haben.

Eine Verurteilung nach dieser Vorschrift scheidet schon an folgendem: § 130 StGB setzt voraus, daß von der Veröffentlichung »Teile der Bevölkerung« betroffen werden. Angriffsobjekt ist eine Mehrheit von Personen, die über eine geringfügige Zahl hinausgeht und sich als eine bestimmt gekennzeichnete, äußerlich erkennbare Einheit von der Gesamtbevölkerung unterscheidet. Diese Voraussetzungen liegen nicht vor.

Die insoweit im Urteil ausdrücklich hervorgehobenen Absätze der Veröffentlichung richten sich gegen »die Repräsentanten des Staates«, die »sich beruflich mit der Verfolgung politisch motivierter Gewalttäter befassen« (». . . die Buback-Maihofers, Scheiss und Benda«, aber auch ». . . Bullen, Richter, Werkschützer, Militärs, AKW-Betreiber«). Nach der Auslegung des Urteils handelt es sich »um einzelne Personen und Gruppen«, die »in nicht genau eingrenzbarer Form sowohl Bundes- als auch Landesbeamte und Richter« umfassen und durch »punktuelle, zeitweilige Zusammenarbeit« gekennzeichnet werden (UA S. 20/21).

Der angegriffene Personenkreis ist hiermit weder quantitativ im Sinne einer gewissen zahlenmäßigen Erheblichkeit erfaßt noch auf Grund bestimmter Merkmale von der Gesamtbevölkerung als äußerlich erkennbarer Bevölkerungsteil abgehoben. Das ist ersichtlich auch die Auffassung des Landgerichts, obgleich es die Anwendung des § 130 StGB daran scheitern läßt, daß jedenfalls die Menschenwürde des genannten Personenkreises trotz der festgestellten grob verunglimpfenden Passagen nicht angegriffen werde. [ . . . ]

Mit dem – die in Niedersachsen ansässigen Professoren-Herausgeber der Dokumentation »Buback – ein Nachruf« freisprechenden – Urteil des LG Oldenburg v. 23. 2.

1979 scheint nunmehr auch die Wendung annulliert zu sein, die das Berliner Kammergericht mit seinem Beschluß v. 10. 5. 1978 (KJ 3/78, S. 293 ff., Nr. 12 der Dok.) in die justizielle Behandlung der Professoren-Dokumentation hineingetragen hatte. Das KG hatte damals nicht mehr den Nachdruck des »Nachrufs« als solchen inkriminiert, sondern die ihm vorangestellte »Erklärung« der Herausgeber als einer »Staatsverunglimpfung« verdächtig beanstandet. Alle Tatsacheninstanzen haben nunmehr von diesem Vorwurf freigesprochen bzw. das Hauptverfahren nicht eröffnet:

- zu *Bremen* und *Berlin* vgl. KJ 4/78, S. 432 f. u. 435 ff. (Dok. Nr. 13 und 14).
- in *Hamburg* hat das LG das Hauptverfahren durch Beschluß v. 9. 1. 1979 – Az. (44) 37/78 KLS 141 Js 818/77 – abgelehnt; der Beschluß ist rechtskräftig.
- das Verfahren gegen Claus Offe vor dem LG *Bielefeld* (vgl. KJ 4/78, S. 432 f.) endete mit Freispruch (Urteil v. 17. 1. 79 – Az. 2 KLS 46 Js 1468/77); der Freispruch ist rechtskräftig.

Das Urteil des LG Oldenburg ist das letzte in dieser Reihe. Das Gericht setzt sich zwar nicht mit den verfassungsrechtlichen Bedenken gegen § 90a StGB – der auch hier als Auffangtatbestand zur sedes materiae geworden ist – auseinander, bemüht sich aber doch um eine weit gründlichere Eingrenzung dieser Norm bei der Kollision mit dem Grundrecht der Meinungsfreiheit (Art. 5 GG) als das Kammergericht. Der Freispruch sollte allerdings nicht darüber hinwegtäuschen, daß das Gericht als Kriterium für die Abgrenzung des objektiven Tatbestandes der Staatsverunglimpfung die – dem Grundrecht der Meinungsfreiheit fremde – Beurteilung der Wahrheit bzw. Unwahrheit einer Meinungsäußerung wählt – eine Entscheidungsprämisse, die selbst schon die Reichweite politischer Meinungsäußerungen einschränkt und die Beweislast für die Richtigkeit von Äußerungen auf den Äußernden verlagert.

#### 16. Urteil des Landgerichts Oldenburg, 23. 2. 79 – 2 KLS 3/78 –

(Die Strafkammer) ist [. . .] zu dem Ergebnis gelangt, daß den Angeklagten bezüglich des von ihnen mitgetragenen Inhaltes der »Erklärung« auf Seite 2 der Druckschrift ein strafbares Verhalten, insbesondere eine Verunglimpfung des Staates im Sinne des § 90a Abs. 1 Nr. 1 StGB, nicht nachgewiesen werden kann.

Nach dem vorbezeichneten Straftatbestand macht sich strafbar, wer öffentlich oder durch Verbreiten von Schriften die Bundesrepublik Deutschland oder eines ihrer Länder oder ihre verfassungsmäßige Ordnung beschimpft oder böswillig verächtlich macht.

Beschimpfen ist – nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes – die durch Form oder Inhalt besonders verletzend Äußerung der Mißachtung, wobei das besonders Verletzend entweder äußerlich in der Roheit des Ausdrucks oder inhaltlich in dem Vorwurf eines schimpflichen Verhaltens oder Zustandes zu sehen ist. (BGHSt 7, 110 und weiter in ständiger Rechtsprechung).

Verächtlichmachen umfaßt dagegen wesentlich mehr, und zwar jede, auch bloß wertende Äußerung, durch die die Bundesrepublik oder eines ihrer Länder als der Achtung der Staatsbürger unwert oder unwürdig hingestellt wird. (BGHSt a. a. O.). Da der Begriff des Verächtlichmachens erheblich weiter gespannt ist als der des Beschimpfens, verlangt das Gesetz, um beide Begriffe einander im Unrechtsgehalt wieder anzugleichen, für den Fall des Verächtlichmachens noch zusätzlich die Feststellung eines nicht nur vorsätzlichen, sondern böswilligen Handelns.

Böswillig handelt der Täter dabei, wenn er trotz Kenntnis des Unrechts aus niederträchtiger, feindseliger Gesinnung und verwerflichen Beweggründen heraus vorgeht und sich der Rechtswidrigkeit seiner Handlung und ihrer verderblichen Wirkung freut, (LK-Willms, 9. Auflage 1974, § 90a StGB, RdNr. 9, unter Hinweis auf zahlreiche Rechtsprechung; ähnlich später BGH NJW 64, 1483, wonach böswilliges Handeln eine feindselige Gesinnung, mit der Absicht zu kränken, bedeutet).

Gleichzeitig ist bei Anwendung der vorbezeichneten Tatbestandsmerkmale zu berücksichtigen, daß der Straftatbestand des § 90 a Abs. 1 Nr. 1 StGB von seiner Grundstruktur her in einem natürlichen Spannungsverhältnis zu dem in Artikel 5 Abs. 1 GG verankerten Grundrecht der freien Meinungsäußerung steht und daher, auch wenn er selbst eine gesetzliche Schranke dieses Grundrechtes im Sinne des Artikels 5 Abs. 2 GG darstellt, letztlich doch wieder »im Lichte der Bedeutung dieses Grundrechtes in einem freiheitlichen demokratischen Staat« auszulegen und folglich restriktiv anzuwenden ist. (BVerfGE 7, 208 in ständiger, jedoch nicht speziell auf § 90a StGB und dessen Vorläufer bezogener Rechtsprechung). Das gilt besonders dann, wenn es sich um die Beurteilung von öffentlichen Äußerungen handelt, die einen Beitrag innerhalb des geistigen Meinungskampfes in einer die Öffentlichkeit wesentlich berührenden Frage darstellen. (BVerfGE 42, 170). Denn nur die öffentliche Diskussion über Fragen von allgemeiner Bedeutung sichert die freie Bildung der öffentlichen Meinung, die sich in einem freiheitlichen, demokratischen Staat notwendig pluralistisch im Widerstreit verschiedener und aus verschiedenen Motiven vertretener, aber jedenfalls in Freiheit vorgetragener Auffassungen, vor allem in Rede und Gegenrede, vollzieht. (BVerfGE 12, 125).

Das aber hat zur Folge, daß – für sich allein genommen – politische Kritik niemals einen Straftatbestand erfüllt, mag sie auch hart und scharf und, wie dies bei politischer Polemik leicht unterläuft, offenkundig unberechtigt sein. Insbesondere ist es nicht entscheidend, ob unsachliche und einseitige Kritik geübt worden ist. (BGH in JZ 1963, 403; ebenso BGHSt 19, 317; ähnlich auch BVerfGE 47, 231). Die Grenze der Strafbarkeit wird erst dort überschritten, wo diese Kritik beleidigt, beschimpft oder böswillig verächtlich macht und zum bloßen Mittel einer allein beabsichtigten Verunglimpfung mißbraucht wird. (BGH in JZ 1963, 404).

Unter Anlegung der vorstehenden, von der Rechtsprechung entwickelten Maßstäbe hat die Strafkammer das eigene Vorwort der Herausgeber, die sogenannte »Erklärung« auf Seite 2 der »Dokumentation«, Satz für Satz überprüft, um festzustellen, ob in einzelnen Passagen oder in der gesamten »Erklärung« als solcher eine Verunglimpfung der Bundesrepublik Deutschland, insbesondere ihrer verfassungsmäßigen Ordnung, gesehen werden muß.

Dabei hat die Kammer festgestellt, daß in dieser – von den 13 Angeklagten mitgetragenen – »Erklärung« ganz offensichtlich in mehreren Punkten unberechtigte, unsachliche und einseitige Kritik an den Verhältnissen in der Bundesrepublik geübt worden ist. [ . . . ]

Schlechterdings unwahr ist weiter die in der »Erklärung« enthaltene Behauptung: »Während jeder Ansatz sozialistischer Kritik und Praxis erstickt werden soll, können sich faschistoide Tendenzen ungehindert breit machen«.

Unabhängig davon, was die 13 Angeklagten des vorliegenden Strafverfahrens und auch die übrigen Mitherausgeber der »Dokumentation« unter »faschistoiden Tendenzen« verstehen, trifft es wohl zu, daß solche Tendenzen sich im Rahmen des Rechts auf freie Meinungsäußerung in der Bundesrepublik breit machen können, soweit sie keine Straftatbestände erfüllen. Genauso können sich aber – selbstverständlich – auch sozialistische Tendenzen im Rahmen der grundgesetzlich geschützten freien Meinungsäußerung breit machen. Es ist demgemäß einfach nicht wahr, wenn behauptet wird, jeder Ansatz sozialistischer Kritik und Praxis solle »erstickt«, also total unterdrückt werden.

Noch zu keiner Zeit hat es nämlich, – auch das kann das Gericht aus eigener Sachkunde feststellen –, in der Bundesrepublik eine solche Flut sozialistischer und linksextremer Literatur gegeben wie in den letzten Jahren. Schon die herkömmlichen Buchhandlungen, aber erst recht die sogenannten roten Buchläden, die in nahezu allen größeren Städten anzutreffen sind, sind voll von entsprechenden Schriften und Druckwerken. Auf den Straßen finden sich ungehindert Buch- und Schrifttumsstände linksextremer Parteien und Gruppen, und die Zeitungen der Universitäten sind zum großen Teil angefüllt mit sozialistischer Kritik und sozialistischem Gedankengut und stellen heute vielerorts eher einseitig linksorientierte Kampfschriften als allen politischen Richtungen und Anschauungen offene Diskussionsblätter dar. Die Ausgabe der »göttinger nachrichten« vom 25. 4. 1977, in der der Mescalero-Artikel »Buback – Ein Nachruf« erstmals veröffentlicht worden ist, bildet hierfür ein lebendiges Beispiel.

Aber nicht nur in Schrifttum und Literatur, sondern auch in der politischen Praxis können sich sozialistische Tendenzen, kann sich sozialistische Kritik durchaus entwickeln. Das zeigt die Existenz der politischen extremen Linken, vornehmlich des Kommunistischen Bundes Westdeutschland und der Deutschen Kommunistischen Partei, das zeigt die Existenz rechtmäßig gewählter Abgeordneter etwa der DKP in einer Reihe von Gemeindeparlamenten, und das beweist nicht zuletzt die Fülle sozialistischer und kommunistischer Studentengruppen an den Universitäten und den diversen Fachhochschulen.

All das gilt nicht nur jetzt, sondern galt auch schon in gleichem Maße in den Jahren vor der Herausgabe der Druckschrift »Buback – Ein Nachruf« Eine Dokumentation« und zeigt, daß die Angeklagten und die übrigen Mitherausgeber dieser Druckschrift mit der in ihrer »Erklä-

rung« enthaltenen Behauptung, jeder Ansatz sozialistischer Kritik und Praxis solle in der Bundesrepublik erstickt werden, nicht nur unsachlich und einseitig, sondern ganz offensichtlich falsch unterrichtet haben.

In demselben Maße ist es aber auch falsch, wenn in der »Erklärung« weiter behauptet wird, durch die »exemplarische Kriminalisierung einzelner Studentenvertreter« werde »an den Hochschulen ein Klima der Angst erzeugt, in dem viele politische Diskussionen nicht mehr geführt werden und Äußerungen, die möglicherweise politischen Charakter haben könnten, nur noch hinter vorgehaltener Hand gemacht werden«.

Was die Behauptung der »exemplarischen Kriminalisierung einzelner Studentenvertreter« betrifft, ist einzuräumen, daß dieser Begriff vielschichtig ist und je nachdem, von welchem Standpunkt aus er beurteilt wird, eine unterschiedliche Auslegung möglich macht. Zugunsten der Angeklagten hatte das Gericht daher davon auszugehen, daß sie und die übrigen Mitherausgeber der »Dokumentation« mit einer exemplarischen Kriminalisierung Vorgänge gemeint haben wie die eingangs dieser Urteilsgründe erwähnte polizeiliche Durchsuchungsaktion vom 27. 5. 1977 in Göttingen, bei der aus polizeilicher und auch staatsanwaltschaftlicher Sicht nur ganz bestimmte Studenten oder Gruppen von Studenten als verdächtig angesehen und einer Durchsuchung unterworfen worden sind.

Dabei kann dann der Begriff der Kriminalisierung zwar in dem Sinne verstanden werden, daß Sachverhalte, die tatsächlich nicht strafbar sind, willkürlich zu Straftaten erklärt und dementsprechend verfolgt würden. Andererseits läßt sich aber nicht ausschließen, daß das Wort »Kriminalisierung« auch in einem anderen Sinne gemeint ist, etwa dahin, daß Äußerungen politischen Inhalts, die nach Meinung der betroffenen Studentenvertreter noch durch das grundgesetzlich geschützte Recht auf freie Meinungsäußerung gedeckt seien, in falscher und zu enger Auslegung durch staatliche Organe bereits als Straftaten angesehen würden und daher zu Unrecht zu staatsanwaltschaftlichen Ermittlungsverfahren führten. So gesehen kann dann die Behauptung der »exemplarischen Kriminalisierung einzelner Studentenvertreter« zwar als sehr tendenziös, nicht jedoch schon als absolut unwahr angesehen werden.

Anders verhält es sich jedoch mit der weiteren Behauptung, »Äußerungen, die möglicherweise politischen Charakter haben könnten«, würden an den Hochschulen »nur noch hinter vorgehaltener Hand gemacht«. Dazu braucht die Kammer – wie bereits weiter oben im Zusammenhang mit der unwahren Behauptung, jeder Ansatz sozialistischer Kritik und Praxis solle erstickt werden, – nur auf die jedem ersichtliche politische Wirklichkeit hinzuweisen, wie sie sich, insbesondere an den Hochschulen, in einer geradezu hemmungslosen Flut von politischen Vortrags- und Diskussionsveranstaltungen, Informationen, Schriften, Plakaten, Flugblättern, aber auch in dem eigenmächtigen Umfunktionieren einer Vielzahl von Vorlesungen zu Diskussionsforen niederschlägt und auch schon in den vergangenen Jahren niedergeschlagen hat. Diese politische Wirklichkeit zeigt, daß seit einigen Jahren politische Artikulation und Diskussion gerade an den Universitäten in einem Maße praktiziert wird, wie dies in den ersten Jahrzehnten nach der Gründung der Bundesrepublik völlig unbekannt war. Sie zeigt darüber hinaus, daß hauptsächlich sozialistische Kritik geübt wird und andere politische Richtungen im Verhältnis dazu wenig in Erscheinung treten.

Wenn dann angesichts dieses noch nie so selbstbewußt gewesenen Auftretens vornehmlich der linksergerichteten studentischen Gruppen, aber auch der übrigen politischen Richtungen behauptet wird, Äußerungen, die *möglicherweise* politischen Charakter haben *könnten*, würden – an den Hochschulen – aus einem Klima der Angst heraus »nur noch hinter vorgehaltener Hand gemacht«, so erscheint das der Strafkammer – ebenso wie auch die in der »Erklärung« nachfolgende Behauptung der Herausgeber, es bestehe ein »politisches Äußerungsverbot«, – nicht nur objektiv falsch, sondern geradezu absurd.

Nach allem ist somit festzustellen, daß die 13 Angeklagten des vorliegenden Strafverfahrens und die übrigen Mitherausgeber der Druckschrift »Buback – Ein Nachruf. Eine Dokumentation« in ihrer gemeinsamen »Erklärung« auf Seite 2 der Druckschrift in mehreren Punkten offensichtlich unberechtigte, unsachliche und einseitige Kritik an den Verhältnissen in der Bundesrepublik und damit letztlich an der Bundesrepublik selbst und an ihrer Verfassungswirklichkeit, geübt haben.

Zu einer strafbaren Beschimpfung oder einer böswilligen Verächtlichmachung der Bundesrepublik im Sinne des § 90a Abs. 1 Nr. 1 StGB gehört jedoch mehr.

Zur Beschimpfung gehört, – wie oben unter Ziffer 2 dieses Urteilsabschnittes im einzelnen dargetan –, die durch Form oder Inhalt besonders verletzende Äußerung der Mißachtung, wobei das besonders Verletzende entweder äußerlich in der Roheit des Ausdrucks oder inhaltlich in dem Vorwurf eines schimpflichen Verhaltens oder Zustandes liegen muß. (BGHSt 7, 110 und weiter in ständiger Rechtsprechung).

Diese Voraussetzungen liegen hier nach Auffassung der Strafkammer *noch* nicht vor. Denn die

in der »Erklärung« auf Seite 2 der Druckschrift enthaltenen Vorwürfe und Behauptungen sind weder roh im Ausdruck noch enthalten sie den *bewußt* ungerechtfertigten Vorwurf eines schimpflichen Verhaltens oder Zustandes. Vielmehr handelt es sich hier – bei Berücksichtigung der oben unter Ziffer 2 wiedergegebenen weitgespannten Rechtsprechungsgrundsätze – lediglich um offenkundig unberechtigte politische Polemik, die sich gerade noch im Rahmen der grundgesetzlich erlaubten und geschützten freien Meinungsäußerung hält, um eine verallgemeinernde, unsachliche Polemik, die einzelne staatliche Maßnahmen oder Anordnungen, wie etwa die staatsanwaltschaftlich angeordnete Durchsuchungsaktion in Göttingen nach dem Erscheinen des Mescalero-Artikels oder etwa auch den sogenannten Radikalen-Erlass, losgelöst von Anlaß und Ziel, in völlig einseitiger und subjektiv übersteigter Betrachtungsweise nur noch als staatliche Repression zu sehen vermag. Es fehlt also – bei dieser Sicht der »Erklärung« – das *besonders* Verletzende, der *bewußt* unberechtigte Vorwurf des Schimpflichen, die Roheit des Ausdrucks. Demgemäß konnte eine Beschimpfung der Bundesrepublik nicht, jedenfalls nicht hinreichend, nachgewiesen werden.

Auch ein böswilliges Verächtlichmachen war nicht sicher festzustellen. Denn selbst wenn man davon ausgeht, daß die Bundesrepublik Deutschland durch die oben im einzelnen angesprochenen falschen Behauptungen und unberechtigten Vorwürfe als der Achtung der Staatsbürger unwert oder unwürdig hingestellt worden sei, – wofür manches spricht –, fehlt es aber doch nach Auffassung der Strafkammer an dem sicheren Nachweis der Böswilligkeit. Böswillig im Sinne von § 90a Abs. 1 Nr. 1 StGB handelt, – wie ebenfalls bereits dargetan –, wer trotz Kenntnis des Unrechts seines Handelns aus niederträchtiger, feindseliger Gesinnung, aus verwerflichen Beweggründen heraus vorgeht und sich der Rechtswidrigkeit seiner Handlung und ihrer verderblichen Wirkung freut. (LK-Willms, 9. Auflage 1974, § 90a StGB, RdNr. 9 mit Hinweis auf zahlreiche Rechtsprechung). Die Angeklagten haben zwar, wie die Kammer oben unter Abschnitt VII 2a dieser Urteilsgründe anlässlich der Frage nach einer Identifizierung oder Nichtidentifizierung mit dem verunglimpfenden Inhalt des Mescalero-Artikels festgestellt hat, in ihrer Erklärung auf Seite 2 der »Dokumentation« teilweise Wendungen gebraucht, die den Verdacht einer bewußten (eigenen) Provokation erwecken, indem sie nämlich die schlimmen Verunglimpfungen in dem Mescalero-Artikel lediglich als »Verletzung staatsbürgerlicher Anstandsregeln« bezeichnet und herabgespielt haben. Andererseits haben die Angeklagten unwiderlegt behauptet, daß Hauptintention aller Herausgeber für die Veröffentlichung ihrer »Dokumentation« die möglichst breite Bekanntgabe des vollständigen Inhaltes des Mescalero-Artikels, vor allem seiner – bis dahin von den Massenmedien unerwähnt gelassenen – abschließenden Absage an Gewalt, und damit zugleich die Korrektur eines in der Öffentlichkeit tatsächlich entstandenen falschen Eindrucks über den Mescalero-Artikel gewesen sei.

Gerade bei Berücksichtigung dieses Ausgangspunktes, aber auch der aufgezeigten erheblichen Anforderungen an den Begriff der Böswilligkeit kann daher – auch bei kritischer Bewertung der unberechtigten Behauptungen und Vorwürfe in der »Erklärung« auf Seite 2 der Druckschrift – nicht sicher festgestellt werden, daß die Angeklagten hier böswillig gehandelt haben. Demgemäß ist – wie schon eine Beschimpfung – so auch ein böswilliges Verächtlichmachen der Bundesrepublik nicht sicher bewiesen, so daß eine Verurteilung der Angeklagten wegen Verunglimpfung des Staates gemäß § 90a Abs. 1 Nr. 1 StGB auch in bezug auf ihre eigene »Erklärung« in der Druckschrift »Buback – Ein Nachruf« Eine Dokumentation« nicht in Betracht kam. [ . . ]

Das Urteil des LG Oldenburg ist nicht rechtskräftig geworden. Bemerkenswert ist, daß die Staatsanwaltschaft ihre Revisionsbegründung allein auf einen Umstand stützt, den sie in der Hauptverhandlung ausdrücklich fallengelassen hatte: nämlich auf den Vorwurf, daß sich die Angeklagten vielleicht doch mit dem nachgedruckten Artikel identifiziert hätten. Die Oldenburger Staatsanwaltschaft ist dem niedersächsischen Justizminister gegenüber weisungsgebunden.<sup>2</sup>

Diese Revisionsbegründung der Staatsanwaltschaft Oldenburg trifft auf eine erneute Tendenzwende, die durch drei neuere Oberlandesgerichtsurteile zu studentischen

<sup>2</sup> Der Ausgang des Oldenburger Prozesses hat insofern besondere Bedeutung, als Prof. Dr. P. Brückner/Hannover vor allem wegen der Dokumentation »Buback – ein Nachruf« vom Dienst suspendiert ist und das Disziplinarverfahren gegen ihn im Hinblick auf dieses Strafverfahren ruht. Nach dem Ausgang des Oldenburger Prozesses hat sich der niedersächsische Wissenschaftsminister geweigert, die Suspendierung zurückzunehmen, a) weil das Urteil noch nicht rechtskräftig sei; b) weil die Dokumentation nicht der einzige Vorwurf gegen Brückner sei.

Nachdrucken des »Buback-Nachrufes« geprägt ist. Das *OLG Köln* hat in zwei Revisionsentscheidungen v. 2. 4. 1979 (Az. Ss 24 – 26/79; Ss 134 – 36/79) Freisprüche gegen Bonner Studenten (u. a. das Urteil des LG Bonn, KJ 4/78, S. 433 ff., Nr. 10 der Dok.), das *OLG Frankfurt* hat in seiner Revisionsentscheidung v. 25. 4. 1979 (Az. 2 Ss 33/79) ein freisprechendes Urteil des AG Gießen hinsichtlich einer Gießener Studentin, die den »Buback-Nachruf« nachgedruckt hatte, aufgehoben. Alle drei Entscheidungen werfen erneut die Frage des »Sich-zu-eigen-Machens« bei der Wiedergabe eines fremden Textes auf und beanstanden an den Tatsacheninstanzen, daß sie zu hohe Anforderungen an dieses Kriterium stellten.

17. *Oberlandesgericht Köln, Urteil v. 2. 4. 79 – Ss 24 – 26/79*<sup>3</sup>

Der Ausgangspunkt, dem das Landgericht seine Auslegung zugrunde legt, ist rechtlich nicht haltbar. Das Landgericht meint, es könne nur dann angenommen werden, die Angeklagten hätten sich den Göttinger »Buback-Nachruf« zu eigen gemacht, wenn eine eindeutige Meinungsäußerung der Angeklagten vorgelegen hätte; es reiche nicht aus, daß die Übernahme der Beschimpfung sich lediglich aus Gedanken ergebe, die erkennbar zwischen den Zeilen ständen; vielmehr sei eine zustimmende, aus sich heraus unmittelbar ohne Deuteln, verständliche Kundgebung erforderlich. Das Landgericht hat zu hohe Anforderungen gestellt. Die Grundsätze, die der BGH zu der Frage aufgestellt hat, wann eine Billigung im Sinne des § 140 StGB vorliegt (vgl. BGHSt 22, 82 = NJW 1969, 517; BGH NJW 1978, 58), können auf die hier zu entscheidende Frage nicht übertragen werden. Die restriktive Auslegung des Begriffs Billigung im Sinne von § 140 StGB ergibt sich – wie der BGH ausgeführt hat – aus dem Zweck der Vorschrift, die den von einer erklärten Billigung ausgehenden Anreiz zu Verbrechen verhindern will. Der Tatbestand des § 90a StGB erfordert von Wortlaut und Zweck her keine derart restriktive Auslegung. Der Staat wird durch die Wiedergabe beschimpfender Äußerungen, die der Wiedergebende sich zu eigen macht, und sei es nur »zwischen den Zeilen«, ebenso verunglimpft wie durch die wiedergegebene Äußerung selbst. Das Grundrecht der freien Meinungsäußerung (Art. 5 GG) findet hier seine Grenze. Die Frage, ob der Wiedergebende sich die Äußerung zu eigen gemacht hat, ob er also selbst den objektiven Tatbestand des § 90a StGB erfüllt hat, ist nur danach zu beurteilen, wie die Äußerungen auf den Durchschnittsleser wirken und von ihm verstanden werden (BGH bei Wagner GA 1961, 19 Nr. 12). Für die Auslegung der Äußerung, durch die die Verunglimpfung eines anderen wiedergegeben wird, gelten die gleichen Grundsätze, die auch bei der Auslegung der ursprünglichen Äußerung anzuwenden sind. Es sind somit bei der Auslegung alle Umstände, unter denen die Gedankenäußerung erfolgt – insbesondere auch die Persönlichkeit, Denkweise und Äußerungsweise des Äußernden sowie Persönlichkeit und Vorstellungsweise des Äußerungsempfängers – zu berücksichtigen (RGSt 65, 189). Hiernach sind auch Gedanken zu berücksichtigen, die für den verständlichen Leser erkennbar zwischen den Zeilen stehen (BGHSt 16, 49/53 und 19, 245). Es ist nicht auszuschließen, daß die Auslegung des Landgerichts auf der unzutreffenden gegenteiligen Rechtsansicht des Landgerichts beruht.

18. *Oberlandesgericht Frankfurt, Urteil v. 25. 4. 79 – 2 Ss 33/79* –

Zutreffend geht das Schöffengericht davon aus, daß der sog. Mescalero-Artikel die objektiven Tatbestandsmerkmale der §§ 90a und § 140 StGB erfüllt. Demzufolge begründet es den Freispruch auch allein damit, bei der Angeklagten habe sich das Tatbestandsmerkmal der Billigung in § 140 StGB bzw. der Verunglimpfung in § 90a StGB nicht nachweisen lassen. Die Angeklagte habe in der Hauptverhandlung ausführlich dargelegt, daß es ihr nicht um die Billigung irgendwelcher Straftaten gegangen sei, sondern darum, die von der Zeitschrift »Klette« erreichbare Studentenschaft über den Gesamttext des Bubacknachrufes zu informieren, weil dieser in der Presse der Bundesrepublik nur verkürzt und mit Tendenzen gegen die

<sup>3</sup> Das abgedruckte Urteil des OLG Köln bezieht sich auf die in KJ 4/78 unter Nr. 10 abgedruckte Entscheidung des LG Bonn.

verfaßte Studentenschaft wiedergegeben worden sei. In ihrem vorangestellten Vorwort habe sie diese Informationsabsicht klar zum Ausdruck gebracht. Aus diesem Vorwort habe sich ebensowenig wie aus der primitiven und geschmacklosen Überschrift ein schlüssiges Indiz für eine Identifizierung der Angeklagten mit dem strafrechtlich relevanten Inhalt des Buback-Nachrufs herleiten lassen.

Diese Darlegungen halten revisionsgerichtlicher Nachprüfung nicht stand. Das Schöffengericht hat den Rechtsbegriff der Billigung verkannt wie auch die Gründe des angefochteten Urteils eine ausreichende Auseinandersetzung mit den für die Billigung erheblichen Umständen in einer Gesamtschau vermissen lassen.

Eine Billigung der in § 138 StGB genannten rechtswidrigen Taten braucht, wie auch das Oberlandesgericht Braunschweig (in NJW 1978, 2044) zutreffend ausführt, nicht durch bestimmte Worte zu erfolgen. Billigung bedeutet gutheißen und umschreibt nicht nur die klar und eindeutig geäußerte Zustimmung, sondern auch das Einverständnis durch schlüssiges Handeln, selbst die sich innerlich vollziehende zustimmende Haltung. Allerdings muß diese in einer für andere wahrnehmbaren Form erklärt worden sein (BGH, Urteil vom 28. 2. 1979 = StR 14/79 – und BGHSt 22, 282 ff.). Das heißt, für den Leser mit normalem Durchschnittsempfinden muß eindeutig hervortreten, daß mit der Veröffentlichung gleichzeitig der Artikel gutgeheißen wird. Bei der Prüfung dieser Frage hat sich das Schöffengericht im wesentlichen mit der festgestellten Informationsabsicht der Angeklagten begnügt, ohne sich damit auseinanderzusetzen, ob nicht neben der Informationsabsicht auch zugleich eine billigende Verbreitung gewollt war. Dazu hätte insbesondere darauf eingegangen werden müssen, daß die Angeklagte weder eine distanzierende Bemerkung in ihrem Vorwort anbrachte – das sie nach den Urteilsfeststellungen ja gerade deshalb schrieb, um ihre hinter der Veröffentlichung stehende Absicht darzutun –, noch die angebliche Einseitigkeit der Presse bei deren Veröffentlichungen aufzeigte und die der Einseitigkeit bezichtigten Presseerzeugnisse nannte, denn nur so hätte sie wirklich ihre Leser über das Presseverhalten informiert. Statt dessen aber hat sie die Reaktion der Strafverfolgungsbehörden auf den Artikel zu neuen Angriffen gegen sie benutzt. Das aber hat mit der erklärten Informationsabsicht nichts mehr zu tun. Hinzu kommt, daß die Angeklagte durch die diffamierende und herabsetzende Überschrift<sup>4</sup> den Ermordeten in unflätiger Weise zusätzlich schmähte und so eindeutig in den Gesamtton des Mescalero-Artikels einstimmt. Damit gab sie zu erkennen, wie sie zu dem Artikel steht, nämlich nicht distanziert, sondern im Gegenteil ihn gutheißen. Entgegen der Ansicht des Schöffengerichts kann demgegenüber ihrem nachträglichen Verhalten in der Hauptverhandlung nicht die Bedeutung zukommen, daß sie sich von dem Artikel distanziert hat. Entscheidend ist ihr Verhalten bei der Veröffentlichung. Erfüllt dieses den Tatbestand des § 90a StGB oder des § 140 StGB, so kann die nachträgliche Distanzierung keine strafbefreiende Wirkung haben. Auch das hat das Schöffengericht verkannt. [. . .]

Beide Urteile führen – indem sie das Sich-zu-eigen-Machen eines fremden Textes aus dem Verantwortungsbereich des Wiedergebenden auslagern und dem Wahrnehmungshorizont eines beliebigen Durchschnittslesers überantworten, indem sie noch dazu zu einem Lesen »zwischen den Zeilen« auffordern – zu einem gefährlichen Einbruch in den Bereich der Meinungs- und Pressefreiheit<sup>5</sup> (letztere ist auf Druckerzeugnisse dieser Art anwendbar<sup>6</sup> und genießt nach der Rechtsprechung des BVerfG

<sup>4</sup> Die Überschrift des Artikels lautet »Bubackakak . . .«. Diese Überschrift kann viele Assoziationen auslösen: etwa eine Echo-Wirkung des Namens des Ermordeten im Sinne von »immer noch kein Ende der Affäre Buback«; oder »Hickhack«. Das OLG assoziiert – darauf deutet die Wortwahl »unflätig« und »Schmähung« hin – offensichtlich die Fäkalwendung »Kack« und mißt dieser *seiner* Assoziation »Eindeutigkeit« nicht nur hinsichtlich ihrer Verallgemeinerbarkeit, sondern auch hinsichtlich der Frage der Identifikation der Angeklagten mit dem Artikel des Mescalero bei. Nichts könnte die Problematik strafjustizieller Beurteilung von Meinungsäußerungen deutlicher machen als diese auf einer beliebigen – eher über den Wahrnehmungshorizont des *Gerichts* als über den Sinngehalt der beurteilten *Außerung* Aufschluß gebende – Assoziation ruhende folgenreiche Beweiskette. Überdies überschreitet das OLG an dieser wie an anderen Stellen des Urteils *eindeutig* – hier ist die Feststellung am Platze – die *revisionsrichterliche* Überprüfungskompetenz: ist doch jede *eigene* Tatfeststellung dem *Trichter* vorbehalten (und scheine sie noch so eindeutig zu sein!).

<sup>5</sup> Die hier skizzierten Kritikpunkte sind sehr verkürzte Zusammenfassungen eines Plädoyers des Verfassers vor dem LG Bonn am 1. 6. 79; dieser erste Prozeß *nach* den OLG-Entscheidungen endete wiederum mit Freispruch aller Angeklagten.

<sup>6</sup> Vgl. Maunz-Dürig-Herzog, Grundgesetz, Kommentar, München 1976, Rand-Nr. 130–132 zu Art. 5.

gegenüber der allgemeinen Meinungsfreiheit »besonderen« Schutz.<sup>7</sup>) Zur Pressefreiheit gehört nämlich auch die Freiheit zu bestimmen, ob ein abgedruckter Text *als Information, als eigene Meinung* oder *als fremde Meinung* wiedergegeben wird. Wird diese Bestimmungsfreiheit mit der Auflage ausdrücklicher »Distanzierungserklärungen« versehen (um staatliche Sanktionen zu vermeiden), so ist *dies* bereits ein unzulässiger Eingriff in die Pressefreiheit. Hinzuweisen ist auch auf eine sehr interessante neuere Entscheidung des BVerfG (Beschl. v. 7. 12. 1976, BVerfGE 43, S. 130 ff., 137, 139), derzufolge im politischen Meinungsstreit nicht nur Äußerungen selbst in den Schutzbereich des Art. 5 GG fallen, sondern auch die Methode, *wie* der *Sinn* dieser Äußerungen in einem späteren Strafprozeß zu *ermitteln* ist: die Wahrnehmungsperspektive einer Äußerung durch einen »flüchtigen Leser« als strafprozessuales Kriterium für die Beurteilung der Äußerung anzulegen, wird dort vom BVerfG selbst als Verstoß gegen Art. 5 GG angesehen.

*Ulrich Mückenberger*

<sup>7</sup> Vgl. BVerfG, 5. 8. 1966, BVerfGE 20, 162 ff., 175 f.; BVerfG, 25. 1. 61, BVerfGE 12, 113 ff., 125; BVerfG, 7. 12. 76, BVerfGE 43, 130 ff., 137, 139.