

# Das politisch Korrekte und das Strafrecht

Von Alexander Tipold

## 1. Ausgangsüberlegungen

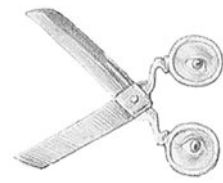
Politische Korrektheit ist kein Rechtsbegriff, der in irgendeiner gesetzlichen Regelung definiert wird. Primär geht es – und dieses Verständnis wird den folgenden Überlegungen zugrunde gelegt – darum, Ausdrücke und Handlungen zu vermeiden, die Gruppen von Menschen kränken oder beleidigen können, vor allem bezogen auf Geschlecht oder Herkunft. Ebenso soll eine Diskriminierung hintangehalten werden. Der Begriff ist zweifellos vielschichtiger, als er hier kurz zunächst als Ausgangspunkt für die folgenden Überlegungen beschrieben wurde.

Folgt man dieser oberflächlichen Begriffsbestimmung, dann stehen Formen des Zusammenlebens von Menschen im Vordergrund. Mitmenschen nicht zu beleidigen oder zu kränken, ist für das Zusammenleben zweifellos von Wert. Auch das Strafrecht betrifft das Zusammenleben von Menschen, indem Rechtsgüter durch Einwirkung auf menschliches Verhalten geschützt werden.<sup>1</sup> Gerade hinsichtlich des Beleidigens gibt es mehrere in Betracht kommende Strafnormen. Kränkungen können auf vielerlei Weise entstehen, einzelne Formen sind strafrechtlich verboten. Da das Strafrecht wohl die schärfste Waffe des Staates ist, um ein Zusammenleben von Menschen durch Verhaltensregeln zu ermöglichen oder zu erleichtern, wird diese Waffe nur rudimentär eingesetzt, um ihre (theoretische<sup>2</sup>) Wirkung nicht zu vermindern. Strafrecht soll daher nicht zu oft eingesetzt werden, sondern nur, wenn es keine andere Möglichkeit gibt („ultima ratio“).<sup>3</sup> Die Anforderungen an das Verhalten sollen dabei klar und eindeutig sein, strafrechtliche Normen müssen dementsprechend sehr bestimmt sein.<sup>4</sup>

Politische Korrektheit geht in vielerlei Hinsicht weit über die oben genannte Ausgangsbasis hinaus und ist in diesem Bereich zum Teil nur schwer fassbar. Der Begriff

- 1 Vgl. Helmut Fuchs: Strafrecht, allgemeiner Teil 1: Grundlagen und Lehre von der Straftat. Lehrbuch. 9., überarbeitete Aufl. Wien: Verlag Österreich 2016, Kap. 1, Rz 5.
- 2 Vgl. zur beschränkten Wirkung von Strafdrohung und verhängter Strafe zuletzt Helmut Hirtenlehner: Differentielle Abschreckbarkeit – Über den Stand der modernen Abschreckungsforschung. In: Journal für Strafrecht (2017), Nr. 2, S. 144–152 mit weiteren Nachweisen.
- 3 Vgl. Fuchs, Strafrecht, allgemeiner Teil 1, Kap. 2, Rz 40.
- 4 Vgl. Diethelm Kienapfel, Frank Höpfel und Robert Kert: Grundriss des Strafrechts. Allgemeiner Teil. 15. Aufl. Wien: Manz 2016, Z 4 Rz 19; Peter Lewisch: Verfassung und Strafrecht. Verfassungsrechtliche Schranken der Strafgesetzgebung. Wien: WUV Universitätsverlag 1993, S. 112–135 und S. 147–158; Einhard Steininger in: Salzburger Kommentar zum Strafgesetzbuch. Herausgegeben von Otto Triffterer, Christian Rosbaud und Hubert Hinterhofer. Wien: LexisNexis-Verlag ARD Orac. Loseblatt-Ausgabe 1993 ff., § 1 Rz 139–148. I. d. F. zitiert als: SbgK.





ist viel zu unbestimmt, um in einen Straftatbestand gegossen zu werden. Selbst ein allgemeines Diskriminierungsverbot wäre aus demselben Grund strafrechtlich nicht abzusichern. Zum Teil würde ein solches Verbot, konsequent umgesetzt, zu strafrechtlich abgesicherten Handlungspflichten führen, die dem Grundanliegen eines die Freiheiten Einzelner schützenden Rechtsstaates widersprechen würden. Eine Verpflichtung, mit jedem Menschen Zeit zu verbringen oder zu jedem nett zu sein, um niemanden zu diskriminieren, kann verfassungskonform nicht vorgesehen werden – und dies wird in dieser Allgemeinheit auch nicht eingefordert. So gesehen finden sich im Strafrecht wenige Bereiche, in denen direkt das Grundanliegen, Kränkungen, Beleidigungen und Diskriminierungen hintanzuhalten, strafrechtlich abgesichert ist. Das politisch Korrekte ist daher nur dann vom Strafrecht erfasst, wenn durch politische Unkorrektheit in strafrechtlich geschützte Rechtsgüter eingegriffen wird.

Das trifft etwa bei übler Nachrede und Beleidigung zu, denn hier ist das Beleidigen als ein Kennzeichen politischer Unkorrektheit direkt angesprochen. So gesehen fordern die Ehrenbeleidigungsdelikte (§§ 111 und 115 StGB) in ihrem Rahmen politische Korrektheit ein. Kränkungen können insbesondere im Zusammenhang mit Religionsausübung entstehen, und auch hier finden sich Tatbestände (§§ 188 ff. StGB), die derartige Kränkungen hintanzuhalten sollen. Diskriminierung ist auch bei der Verhetzung (§ 283 StGB) angesprochen. Diesen Straftatbeständen soll im Folgenden ein Überblick gewidmet sein.

## 2. Politische Korrektheit und ihre strafrechtliche Absicherung über andere Rechtsgüter

### a. Politisch Unkorrektes als Beleidigung

Geht es darum, dass durch politisch unkorrektes Verhalten Menschen beleidigt werden, könnte das Niveau einer üblen Nachrede (§ 111 StGB) oder einer Beleidigung (§ 115 StGB) erreicht sein. Gemäß § 111 Abs 1 StGB macht sich strafbar, wer einerseits einen anderen in einer für einen Dritten wahrnehmbaren Weise einer verächtlichen Eigenschaft oder Gesinnung zeilt oder andererseits eines unehrenhaften Verhaltens oder eines gegen die guten Sitten verstoßenden Verhaltens beschuldigt, das geeignet ist, ihn in der öffentlichen Meinung verächtlich zu machen oder herabzusetzen.<sup>5</sup> Gemäß § 115 Abs 1 StGB macht sich strafbar, wer öffentlich oder vor mehreren Leuten einen anderen beschimpft oder verspottet.<sup>6</sup> Politisch unkorrektes und gleichzeitig ehrverletzendes Verhalten kann daher auf sehr unterschiedliche Weise eine Strafbarkeit begründen:

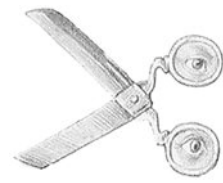
- 5 Nach Abs 2 wird strenger bestraft, wenn die Tat etwa in einem Druckwerk, im Rundfunk oder so begangen wird, dass die üble Nachrede einer breiten Öffentlichkeit zugänglich wird. Zum Wahrheitsbeweis in Abs 3 siehe unten.
- 6 Die ebenso in § 115 Abs 1 StGB vorgesehene Tathandlung der Misshandlung am Körper und der Drohung mit einer solchen Misshandlung erscheint im gegebenen Zusammenhang als irrelevant.

Von § 111 Abs 1 StGB erfasst handelt zum einen, wer ohne Nennung bestimmter Tatsachen ein ungünstiges Urteil über den Charakter des anderen fällt und ihm somit allgemein einen Charaktermangel vorwirft.<sup>7</sup> Dieser Vorwurf muss sich auf verächtliche Eigenschaften (Charaktermerkmale) oder Gesinnungen (innere Einstellungen) beziehen und geeignet sein, das Ansehen des anderen in der allgemeinen Achtung deutlich herabzusetzen.<sup>8</sup> Es muss sich somit um einen erheblichen Charaktermangel handeln;<sup>9</sup> die Behauptung, jemand sei unpünktlich, unzuverlässig, kontaktarm oder lästig, genügt daher nicht<sup>10</sup> und bleibt unterhalb der Strafbarkeitsschwelle, mag auch eine derartige Aussage als politisch nicht korrekt empfunden werden.

Die strafrechtliche Erheblichkeitsschwelle ist aber nicht sehr hoch, denn § 111 StGB ist etwa erfüllt, wenn behauptet wird, der andere nehme es mit „Mein“ und „Dein“ nicht genau,<sup>11</sup> er betreibe Lügenpropaganda,<sup>12</sup> sei ein infamer Wucherer oder Betrüger,<sup>13</sup> es sei ihm zuzutrauen, dass er eine strafbare Handlung begehe,<sup>14</sup> er sei moralisch untragbar,<sup>15</sup> verkommen,<sup>16</sup> perfide<sup>17</sup> oder „ein widerliches, hinterlistiges Früchtchen“.<sup>18</sup> § 111 Abs 1 StGB ist aber auch erfüllt, wenn jemand als „Faschist“, „Nationalsozialist“ oder „Rechtsextremer auf der sozialen Basis faschistischer Bewegungen“ abgestempelt wird.<sup>19</sup>

Unehrenhaft ist zum anderen ein Verhalten, das der herrschenden Vorstellung vom moralisch Richtigen in einem Maße widerspricht, dass die soziale Wertschätzung

- 7 StGB: Kommentar Leukauf/Steininger bearbeitet von Alexander Tipold, Alexander Zierl, Peter Zöchbauer u. a. 4. Aufl. Wien: Linde 2017, § 111 Rz 4 mit weiteren Nachweisen.
- 8 Vgl. Diethelm Kienapfel und Hans Valentin Schroll: Strafrecht, Besonderer Teil I: Delikte gegen Personenwerte. 5. Aufl. Wien: Manz 2016, § 111 Rz 12. I. d. F. zitiert als: BT I<sup>5</sup> [2016]. Alois Birklbauer, Marianne Johanna Hilf und Alexander Tipold: Strafrecht, Besonderer Teil I: §§ 75–168b StGB. 4., überarbeitete Aufl. Wien: Facultas 2017, § 111 Rz 3. I. d. F. zitiert als: BT I<sup>4</sup> (2017).
- 9 Vgl. Kienapfel/Schroll, BT I<sup>5</sup>, § 111 Rz 12.
- 10 Vgl. Lambauer, SbgK, § 111 Rz 16; Leukauf/Steininger/Tipold, StGB<sup>4</sup> (2017), § 111 Rz 4.
- 11 Vgl. Theodor Rittler: 2. Lehrbuch des österreichischen Strafrechts. Besonderer Teil. 2., neu bearbeitete Aufl. Wien: o. V. 1962, S. 118.
- 12 OGH EvBl 1969/246.
- 13 KH 4089.
- 14 OGH SSSt 22/84.
- 15 OGH EvBl 1965/38.
- 16 OGH SSSt 50/9 = EvBl 1979/79 = RZ 1979/23 = JBl 1979, 378.
- 17 KH 1977.
- 18 OGH SSSt 50/9 = EvBl 1979/79 = RZ 1979/23 = JBl 1979, 378.
- 19 OGH SSSt 51/47 = EvBl 1981/84; Leukauf/Steininger/Tipold, StGB<sup>4</sup> (2017), § 111 Rz 5.



des Betroffenen darunter zu leiden hat.<sup>20</sup> Die Äußerung, „jemand sei lästig“, fällt auch hier nicht unter § 111 StGB.<sup>21</sup> Ob die Wortwahl aber noch als politisch korrekt bezeichnet werden kann, sei dahingestellt. Gegen die guten Sitten verstößt schließlich ein Verhalten, das dem Anstandsgefühl aller billig und gerecht Denkenden widerspricht und geeignet ist, den Angegriffenen in der öffentlichen Meinung herabzusetzen.<sup>22</sup> Die Behauptung, der andere habe eine gerichtlich strafbare Handlung begangen, ist in der Regel ein Vorwurf eines unehrenhaften Verhaltens.<sup>23</sup> Das betrifft etwa den Vorwurf, jemand übe sein Amt bestechlich oder parteilich aus, habe bei der Verrechnung von Bezügen manipuliert,<sup>24</sup> habe Geld veruntreut<sup>25</sup> oder als gerichtlich bestellter Sachverständiger ein sachlich unrichtiges Gefälligkeitsgutachten erstattet.<sup>26</sup> Weiters fallen der Vorwurf des Unterhaltens einer außerehelichen Beziehung<sup>27</sup> oder Vorwurf der Schwarzbeschäftigung<sup>28</sup> unter diese Bestimmung.

Eine sachbezogene Kritik erfüllt hingegen zumeist nicht den Tatbestand; daher kann man etwa Waren und Leistungen ebenso wie die Berufstüchtigkeit und wirtschaftliche Leistungsfähigkeit kritisieren.<sup>29</sup> Bei Politikern sind die Grenzen zulässiger Kritik etwas weiter gezogen als bei Privatpersonen; ehrverletzende Aussagen, die ausschließlich in einem von jedem Tatsachensubstrat losgelösten Unwerturteil bestehen, sind aber auch hier strafbar.<sup>30</sup>

Strafbar macht man sich nur, wenn man vorsätzlich handelt. Der Täter ist darüber hinaus wegen übler Nachrede nicht zu bestrafen, wenn er die Wahrheit gesagt hat und ihm der Wahrheitsbeweis gelingt: Die ehrenrührige Behauptung muss sich somit als wahr erweisen.<sup>31</sup> Gegenstand des Wahrheitsbeweises sind Tatsachen und

- 20 Birklbauer/Hilf/Tipold, BT I<sup>4</sup>, § 111 Rz 6; Lambauer, SbgK, § 111 Rz 25 ff.; Leukauf/Steininger/Tipold, StGB<sup>4</sup> (2017), § 111 Rz 8.
- 21 OGH EvBl 1976/131.
- 22 Leukauf/Steininger/Tipold, StGB<sup>4</sup> (2017), § 111 Rz 9.
- 23 Leukauf/Steininger/Tipold, StGB<sup>4</sup> (2017), § 111 Rz 10.
- 24 OGH SSt 51/12 = EvBl 1980/196 = JBl 1980, 553.
- 25 OGH SSt 53/21.
- 26 OLG Wien RZ 1987/70.
- 27 OGH MR 2009, 235 = SSt 2009/54; 15 Os 6/09k; 15 Os 42/09d.
- 28 OGH 14 Os 74/13h = RZ 2014/6 = AnwBl 2014, 209 = SSt 2013/26; Leukauf/Steininger/Tipold, StGB<sup>4</sup> (2017), § 111 Rz 10.
- 29 Erläuternde Bemerkungen zur Regierungsvorlage 1971, S. 245. I. d. F. zitiert als: EBRV.
- 30 Leukauf/Steininger/Tipold, StGB<sup>4</sup> (2017), § 111 Rz 13 mit weiteren Nachweisen. Zuletzt im Hinblick auf § 115 StGB OGH 15 Os 128/16m.
- 31 Näher dazu Kienapfel/Schroll, BT I<sup>5</sup>, § 112 Rz 10; Christian Bertel, Klaus Schwaighofer und Andreas Venier: Österreichisches Strafrecht – Besonderer Teil. 1: §§ 75–168b StGB. 13., vollständig überarbeitete Aufl. Wien: Verlag Österreich; Springer 2015, § 112 Rz 1. I. d. F. zitiert als: BT I<sup>13</sup>.

nicht Werturteile;<sup>32</sup> es müssen jene Tatsachen unter Beweis gestellt werden, die sich eignen, den Vorwurf einer verächtlichen Eigenschaft oder Gesinnung zu begründen.<sup>33</sup> Es genügt aber auch der Beweis des guten Glaubens, sofern die üble Nachrede nicht qualifiziert öffentlich begangen wird.<sup>34</sup> Der Beweis des guten Glaubens ist gelungen, wenn der Täter jene Umstände darlegt, aus welchen sich hinreichende Gründe ergaben, um die erhobene Beschuldigung für wahr halten zu können. Hinsichtlich Tatsachen des Familien- und Privatlebens sind allerdings Wahrheitsbeweis und Gutglaubensbeweis unzulässig (§ 112 StGB); Vorfälle, die zwar die private Lebensführung betreffen, sich aber in der Öffentlichkeit abspielen, werden zumeist nicht mehr als Tatsachen des Privatlebens gewertet.<sup>35</sup>

Bei § 111 StGB geht es um Vorwürfe, denen ein Tatsachensubstrat zugrunde liegt. Anders ist dies bei § 115 StGB: Diesen Straftatbestand erfüllt, wer einen anderen beschimpft (§ 115 Abs 1 Fall 1) oder verspottet (§ 115 Abs 1 Fall 2), wobei die Abgrenzung zwischen diesen Handlungsformen nicht einfach ist. Das Beschimpfen erfasst nicht nur das Belegen mit Schimpfworten, sondern auch jede andere Form des Ausdrucks der geringschätzigen Missachtung eines anderen, wie durch Gebärden, Zeichen oder Handlungen (z. B. Ausspucken vor jemandem oder Anspucken des anderen oder Vorzeigen von Bildern).<sup>36</sup> Eine bloße Unhöflichkeit (wie etwa der unangebrachte Gebrauch des Du-Worts) ist keine Beschimpfung. Ob das Zurufen des Götz-Zitates oder das Zeigen des „Vogels“ Beschimpfung ist, hängt von den Umständen des Falles ab; in der Regel wird darin nur eine straflose Grobheit zu erblicken sein, mag dieses Verhalten auch zweifellos politisch nicht korrekt sein. An diesem Beispiel sieht man im Übrigen recht gut das unterschiedliche Einschätzungsniveau zwischen Strafrecht und politischer Korrektheit.

Einen anderen verspottet, wer ihn lächerlich macht und ihn dadurch in der Achtung seiner Mitwelt herabsetzt.<sup>37</sup> Bei der Verspottung werden an sich die Ehre nicht mindernde Eigenschaften des anderen, zumeist geistige oder körperliche Gebrechen, in einer lächerlich machenden Art hervorgehoben.<sup>38</sup> Das trifft etwa zu, wenn jemand als verrückt oder impotent bezeichnet wird, wenn der Sprachfehler des anderen (z. B. Stottern) nachgeahmt wird oder er sonst durch Hervorhebung eines körperlichen Gebrechens (z. B. Hinken) der Lächerlichkeit preisgegeben wird. Die Tathandlung

32 Kienapfel/Schroll, BT I<sup>5</sup>, § 112 Rz 8; Bertel/Schwaighofer/Venier, BT I<sup>13</sup>, § 112 Rz 1; Lambauer, SbgK Vorbem §§ 111 ff. Rz 63 ff.; EvBl 1993/173 = MR 1993, 175 mit Anm. Kienapfel.

33 OGH SSt 14/44; Kienapfel/Schroll, BT I<sup>5</sup>, § 112 Rz 8.

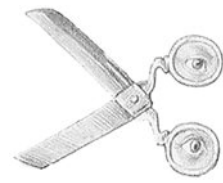
34 Siehe dazu § 111 Abs 2 StGB.

35 Leukauf/Steininger/Tipold, StGB<sup>4</sup> (2017), § 112 Rz 6.

36 Kienapfel/Schroll, BT I<sup>5</sup>, § 115 Rz 5; Lambauer, SbgK, § 115 Rz 13 ff.; Birklbauer/Hilf/Tipold, BT I<sup>4</sup>, § 115 Rz 4 ff.; Leukauf/Steininger/Tipold, StGB<sup>4</sup> (2017), § 115 Rz 3.

37 Lambauer, SbgK, § 115 Rz 24 ff.; Birklbauer/Hilf/Tipold, BT I<sup>4</sup>, § 115 Rz 9; Kienapfel/Schroll, BT I<sup>5</sup>, § 115 Rz 8; Leukauf/Steininger/Tipold, StGB<sup>4</sup> (2017), § 115 Rz 4.

38 OGH SSt 10/74; SSt 12/76; in diesem Sinn auch 10 Os 137/75.



muss immer als Ausdruck der Missachtung erscheinen, wodurch der andere in den Augen seiner Umgebung lächerlich gemacht und als minderwertig hingestellt wird. Nicht jede Karikatur oder Parodie ist Verspottung; eine solche liegt nur bei beabsichtigter Diffamierung, nicht aber bei harmlosem, nur auf humoristische Wirkung abzielendem („mildem“) Spott vor.<sup>39</sup> Diese Abgrenzung ist aber eher schwierig zu treffen.

Die Tathandlung des § 115 StGB ist nur dann gerichtlich strafbar, wenn sie öffentlich oder vor mehreren Leuten begangen wird. Eine Handlung wird nur dann öffentlich begangen, wenn sie unmittelbar von einem größeren Personenkreis wahrgenommen werden kann (§ 69 StGB; Richtwert: etwa ab zehn Personen).<sup>40</sup> Tatbegehung vor mehreren Leuten setzt nach § 115 Abs 2 StGB voraus, dass die Tathandlung in Gegenwart von mindestens drei vom Täter und vom Beleidigten verschiedenen Personen begangen wird und für diese wahrnehmbar ist.<sup>41</sup> Dass diese Personen die Beleidigung tatsächlich wahrgenommen haben, ist nicht erforderlich; es genügt Wahrnehmbarkeit.

Auch bezüglich § 115 StGB ist nur vorsätzliches Verhalten strafbar. Der Täter ist nach § 115 Abs 3 StGB entschuldigt, wenn die Beschimpfung oder Verspottung nur eine entschuldbare Reaktionshandlung auf ein vorangegangenes Verhalten des Beleidigten ist („Entrüstungsbeleidigung“). Die Beleidigung darf sich aber stets nur gegen denjenigen richten, der dieses vorangegangene Verhalten gesetzt hat, und die Entrüstung muss für einen rechtstreuen Durchschnittsmenschen in dem Sinn verständlich sein, dass er sich vorstellen kann, auch er geriete unter den gegebenen Umständen in eine solche Gemütsverfassung oder befände sich in einer solchen.<sup>42</sup>

Die Abgrenzung zwischen übler Nachrede einerseits (§ 111 StGB) und Beleidigung (§ 115 StGB) andererseits ist nicht einfach: Schimpfwörter wie Zuchthäusler, Dieb oder Betrüger können sowohl eine üble Nachrede als auch eine Beleidigung sein. Es kommt daher im konkreten Fall darauf an, ob der Täter damit den Charakter des Beleidigten treffen oder ihn nur ganz allgemein in erniedrigender Weise kennzeichnen wollte. Bekundet der Täter lediglich allgemein seine Missachtung, ohne damit ein charakterbezogenes Unwerturteil über den anderen abzugeben, liegt nicht üble

39 Kienapfel/Schroll, BT I<sup>5</sup>, § 115 Rz 8 ff.; vgl auch Bertel/Schwaighofer/Venier, BT I<sup>3</sup>, § 115 Rz 5; Leukauf/Steininger/Tipold, StGB<sup>4</sup> (2017), § 115 Rz 4.

40 EBRV 689 BlgNR XXV. GP 41.

41 Lambauer, SbgK, § 115 Rz 9; Rami in Wiener Kommentar zum StGB. Herausgegeben von Frank Höpfel und Eckart Ratz. 2., vollständig neubearbeitete Aufl. Loseblattausgabe. Wien: Manz 1999 ff., § 115 Rz 6. I. d. F. zitiert als: WK StGB<sup>2</sup>. Für § 111 Abs 1 StGB muss es hingegen nur eine vom Täter und vom Beleidigten verschiedene Person sein.

42 Bertel/Schwaighofer/Venier, BT I<sup>3</sup>, § 115 Rz 13; Kienapfel/Schroll, BT I<sup>5</sup>, § 115 Rz 31; Leukauf/Steininger/Tipold, StGB<sup>4</sup> (2017), § 115 Rz 20.

Nachrede, sondern eine Beleidigung im Sinn des § 115 Abs 1 Fall 1 vor.<sup>43</sup> Politisch unkorrekt werden diese Ausdrücke wohl regelmäßig sein.

Betrachtet man die hier genannten Beispiele und die Jahresdaten der Judikaturnachweise, ist eine strafausdehnende Auslegung dieser Tatbestände unter dem Blickwinkel politischer Unkorrektheit nicht ersichtlich. Der Trend zu politischer Korrektheit hat hier somit offenbar keine Auswirkung.

### **b. Politisch Unkorrektes als strafbare Verhetzung nach § 283 StGB**

Verhetzung betrifft nicht nur Verhaltensweisen, die über die Beleidigung und Kränkung weit hinausgehen, sie erfasst vom Grundkonzept her Diskriminierungen und soll deshalb hier auszugsweise dargestellt werden, denn Diskriminierung ist politisch unkorrekt. Gemäß § 283 Abs 1 Z 2 StGB macht sich strafbar, wer öffentlich auf eine Weise, dass es vielen Menschen zugänglich wird, und in der Absicht, die Menschenwürde anderer zu verletzen, eine Kirche oder Religionsgesellschaft oder eine andere nach den vorhandenen oder fehlenden Kriterien der Rasse<sup>44</sup>, der Hautfarbe, der Sprache, der Religion oder Weltanschauung, der Staatsangehörigkeit, der Abstammung oder nationalen oder ethnischen Herkunft, des Geschlechts, einer körperlichen oder geistigen Behinderung, des Alters oder der sexuellen Ausrichtung definierte Gruppe von Personen in einer Weise beschimpft, die geeignet ist, diese Gruppe in der öffentlichen Meinung verächtlich zu machen oder herabzusetzen. Es geht um die Verletzung der Menschenwürde durch Beleidigung in Bezug auf eine Gruppe, die damit als solche herabgewürdigt wird, und damit über die Ehrenbeleidigungsdelikte hinaus. Das Hetzen gegen Ausländer<sup>45</sup> oder gegen Asylwerber<sup>46</sup> erfüllt den Tatbestand.

Öffentlich wird die Tat begangen, wenn sie unmittelbar von einem größeren Personenkreis (Richtwert: etwa ab zehn Personen) wahrgenommen werden kann.<sup>47</sup> Viele Menschen sind bei 30 Personen anzunehmen.<sup>48</sup> Die Menschenwürde wird verletzt,

43 Lambauer, SbgK, § 111 Rz 18 ff.; Leukauf/Steininger/Tipold, StGB<sup>4</sup> (2017), § 115 Rz 13.

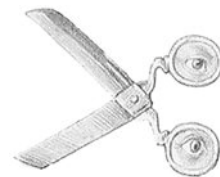
44 Rasse ist im biologisch-anthropologischen Sinn zu verstehen, mithin als Gruppe von Menschen, die durch erbedingte charakteristische Körpermerkmale (z. B. Hautfarbe, Körper-, Kopf- oder Gesichtsform) gekennzeichnet sind (Hinterhofer, SbgK, § 283 Rz 15; Leukauf/Steininger/Tipold, StGB<sup>4</sup> [2017], § 283 Rz 2a). Man könnte sich – frei von wichtigeren Problemen – überlegen, ob diese Begriffsverwendung politisch korrekt ist, und bejahendenfalls, wie man diesen Begriff genauso treffend mit einem anderen Wort ausgedrückt hätte.

45 Christian Bertel und Klaus Schwaighofer: Österreichisches Strafrecht – Besonderer Teil. 2: §§ 169 bis 321k StGB. 12., vollständig überarbeitete Auflage. Wien: Verlag Österreich 2016, § 283 Rz 2. I. d. F. zitiert als: BT II<sup>12</sup>. Leukauf/Steininger/Tipold, StGB<sup>4</sup> (2017), § 283 Rz 2a; EBRV 689 BlgNR XXV. GP 41.

46 OGH 15 Os 25/17s = EvBl 2017/122.

47 EBRV 689 BlgNR XXV. GP 41.

48 Bertel/Schwaighofer, BT II<sup>12</sup>, § 283 Rz 3; Ernst Eugen Fabrizy: Strafgesetzbuch. StGB samt ausgewählten Nebengesetzen. Kurzkommentar mit einer Einführung und Anmer-



wenn durch die Tathandlung der angegriffenen Gruppe (mittelbar oder unmittelbar) das Recht auf Behandlung als Menschen schlechthin abgesprochen wird. Das ist etwa der Fall, wenn den Angehörigen der betreffenden Gruppe das Lebensrecht als gleichwertige Bürger bestritten wird oder wenn sie als minderwertige oder wertlose Teile der Gesamtbevölkerung dargestellt<sup>49</sup> oder sonst einer unmenschlichen oder erniedrigenden Behandlung unterworfen werden. Zu denken ist an Worte wie „Untermenschen“ oder Aussprüche wie „Eine bestimmte Gruppe soll vergast, vernichtet oder ausgetilgt werden“.<sup>50</sup> Die Tathandlung besteht – wie bei § 115 StGB – im Beschimpfen. Beschimpfen bedeutet im gegebenen Zusammenhang eine durch Form oder Inhalt besonders verletzende Äußerung der Missachtung. Das Beschimpfen muss geeignet sein, diese Gruppe in der öffentlichen Meinung verächtlich zu machen oder herabzusetzen. Verächtlich macht, wer den anderen als der Achtung seiner Mitmenschen unwert oder unwürdig hinstellt. Es genügt die Eignung des Verächtlichmachens oder Herabsetzens, es muss nicht zu einer Herabsetzung kommen. Es ist wohl offensichtlich, dass man sich hier nicht nur politisch unkorrekt verhält, sondern sich zu Recht im strafbaren Bereich befindet.

§ 283 StGB gibt es zwar seit dem Inkrafttreten des StGB, wurde aber mit dem Strafrechtsänderungsgesetz 2015, BGBl I 2015/112, wesentlich erweitert. Die Erweiterung basiert aber im Wesentlichen auf internationalen Vorgaben, zum Teil war die Vorfassung zu kurz greifend; Überlegungen hinsichtlich politischer Unkorrektheit werden in den Materialien nicht angesprochen.<sup>51</sup>

Gemäß § 283 Abs 4 StGB macht sich strafbar, wer schriftliches Material, Bilder oder andere Darstellungen von Ideen oder Theorien, die Hass oder Gewalt gegen eine Kirche oder Religionsgesellschaft oder eine andere nach den vorhandenen oder fehlenden Kriterien der Rasse, der Hautfarbe, der Sprache, der Religion oder Weltanschauung, der Staatsangehörigkeit, der Abstammung oder nationalen oder ethnischen Herkunft, des Geschlechts, einer körperlichen oder geistigen Behinderung, des Alters oder der sexuellen Ausrichtung definierte Gruppe von Personen oder gegen ein Mitglied einer solchen Gruppe wegen dessen Zugehörigkeit zu dieser Gruppe befürworten, fördern oder dazu aufstacheln, in gutheißen oder rechtfertigender Weise verbreitet oder öffentlich verfügbar macht, und zwar in einem Druckwerk, im Rundfunk oder sonst auf eine Weise, wodurch diese einer breiten Öffentlichkeit zugänglich werden. Hier geht die Tathandlung weit über das Beschimpfen hi-

kungen unter Berücksichtigung der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes und des Schrifttums StGB. 12., neubearbeitete Auflage. Wien: Manz 2016, § 283 Rz 1. I. d. F. zitiert als: StGB<sup>12</sup>. Leukauf/Steininger/Tipold, StGB<sup>4</sup> (2017), § 283 Rz 4; EBRV 689 BlgNR XXV. GP 41.

49 EBRV 1971, 427; EBRV 689 BlgNR XXV. GP 41; Fabrizio, StGB<sup>12</sup>, § 283 Rz 5.

50 Leukauf/Steininger/Tipold, StGB<sup>4</sup> (2017), § 283 Rz 5; Plöchl in WK StGB<sup>2</sup>, § 283 Rz 18; siehe zur Abgrenzung OLG Innsbruck 11 Bs 110/13h.

51 Vgl EBRV 689 BlgNR XXV. GP 41 ff. Das Hetzen gegen Ausländer als solche war früher nicht strafrechtlich erfasst.



naus und betrifft das Fördern von Hass und Gewaltbereitschaft gerichtet gegen eine Gruppe, die somit auf diese Weise mehr als bloß diskriminiert wird. Damit ist der Bereich bloßer politischer Unkorrektheit längst verlassen.

Tatmittel des Abs 4 sind schriftliches Material, Bilder oder andere Darstellungen von Hass und Gewalt befürwortenden, diese fördernden oder dazu aufstachelnden Ideen oder Theorien. Dieses Material wird in einem Druckwerk, im Rundfunk oder sonst auf eine Weise, wodurch diese einer breiten Öffentlichkeit zugänglich werden, in gutheißen oder rechtfertigender Weise verbreitet oder öffentlich verfügbar gemacht. Verbreiten ist jede Tätigkeit, durch die die Möglichkeit der Kenntnisnahme des Inhalts geschaffen wird;<sup>52</sup> mit Verfügbarmachen ist jedes Eröffnen des Zugriffs auf diese Materialien gemeint. Beide Tathandlungen müssen aber derart erfolgen, dass die Materialien der breiten Öffentlichkeit zugänglich werden. Auf die tatsächliche Kenntnisnahme kommt es auch hier nicht an. Verbreitung des Materials mit kritischem Ausdruck oder in einer wissenschaftlichen Aufarbeitung erfüllt nicht den Tatbestand.<sup>53</sup>

Für eine Strafbarkeit nach § 283 StGB ist Eventualvorsatz auf alle Tatbildmerkmale erforderlich. Wird die Handlung gegen eine Einzelperson begangen, ist sie nur tatbildlich, wenn dafür die Zugehörigkeit zu dieser Gruppe Grund ist und dies ausdrücklich erfolgt.

### c. Politisch Unkorrektes als strafbare Religionsstörung

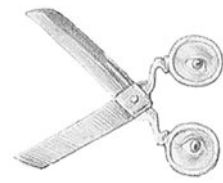
Mit den Regelungen zum Schutz des religiösen Friedens in den §§ 188 ff. StGB werden grob störende Beeinträchtigungen der verfassungsgesetzlich gewährleisteten Religionsfreiheit pönalisiert. Geschützt wird aber nicht die betreffende Religion als solche oder das religiöse Empfinden des Einzelnen, sondern der religiöse Frieden.<sup>54</sup> Darunter ist das friedliche Nebeneinander der verschiedenen Kirchen und Religionsgesellschaften untereinander und mit denjenigen, die keiner solchen Institution angehören, zu verstehen.<sup>55</sup> Bei diesen Delikten wird zumeist auf die Eignung abgestellt, berechtigtes Ärgernis zu erregen. Dabei gilt, dass das, was heute vielleicht nicht mehr als provokant betrachtet wird, vor 20 bis 30 Jahren sehr wohl als provokant oder als skandalös angesehen und somit als sozial unerträglich betrachtet wurde. Es kann aber heute schon wieder als provokant beurteilt werden. In dieser Wandelbarkeit besteht auch eine Ähnlichkeit zur politischen Korrektheit, und letztlich ist es sicher nicht politisch korrekt, Ärgernis zu erzeugen. Die Freiheit der Kunst

52 Bachner-Foregger in WK StGB<sup>2</sup>, § 264 Rz 3; Rami in WK<sup>2</sup> MedienG, § 1 Rz 9; Leukauf/Steininger/Tipold, StGB<sup>4</sup> (2017), § 283 Rz 14.

53 EBRV 689 BlgNR XXV. GP 42.

54 Leukauf/Steininger/Zöchbauer/Bauer, StGB<sup>4</sup> (2017), § 188 Rz 1; E. Mayer/Tipold, SbgK, § 188 Rz 6 mit weiteren Nachweisen.

55 EBRV 1971, S. 329; JAB, S. 30. Leukauf/Steininger/Zöchbauer/Bauer, StGB<sup>4</sup> (2017), § 188 Rz 1.



gibt im Übrigen keinen Freibrief für gezielte öffentliche Herabwürdigung oder Verspottung ab.<sup>56</sup> Grundsätzlich gilt aber, dass im Bereich künstlerischen Handelns eine zurückhaltende Auslegung geboten ist.<sup>57</sup>

Nach § 188 StGB macht sich strafbar, wer öffentlich eine Person oder eine Sache, die den Gegenstand der Verehrung einer im Inland bestehenden Kirche oder Religionsgesellschaft bildet, oder eine Glaubenslehre, einen gesetzlich zulässigen Brauch oder eine gesetzlich zulässige Einrichtung einer solchen Kirche oder Religionsgesellschaft unter Umständen herabwürdigt oder verspottet, unter denen sein Verhalten geeignet ist, berechtigtes Ärgernis zu erregen. Mit der Tathandlung des Verspottens zeigt sich wiederum sehr deutlich der beleidigende Charakter, um den es auch hier geht.

Geschützte Personen sind etwa Gott-Vater und Gott-Sohn, Mohammed und Buddha.<sup>58</sup> Zu den geschützten Sachen zählen etwa das Kreuzifix, Hostien, Bibel und Koran.<sup>59</sup> Zur Glaubenslehre zählen etwa Eucharistie, Taufe, Firmung und Reinkarnation.<sup>60</sup> Ein Brauch ist eine in der Institution begründete und von ihren Bekennern allgemein praktizierte rituelle Übung, wie z. B. bestimmte gemeinsame Gebete, etwa das Rosenkranzgebet,<sup>61</sup> das Fasten<sup>62</sup> oder das Nichtarbeiten am Sabbat.<sup>63</sup> Unter Einrichtungen sind die Ordnungen und Formen für den Bestand der Institution oder für die Ausübung des betreffenden Bekenntnisses zu verstehen. Dazu zählen etwa das Papsttum<sup>64</sup> oder das Kastenwesen.<sup>65</sup>

56 Man denke an Filme wie Herbert Achternbuschs *Das Gespenst* (1982), der am 18. November 1983, kurz vor der österreichischen Erstaufführung, beschlagnahmt und nach § 36 Mediengesetz wegen „versuchter Herabwürdigung religiöser Lehren“ verboten wurde, oder an Werner Schroeters Film nach Oskar Panizzas Skandalstück *Das Liebeskonzil. Eine Himmelstragödie in fünf Aufzügen* (1982), der drei Jahre lang gespielt worden ist und im Mai 1985 durch die Tiroler Landesregierung verboten wurde, weil er die christliche Religion beleidige. Siehe zu weiteren Problemfällen E. Mayer/Tipold, SbgK, § 188 Rz 57 ff. mit weiteren Nachweisen.

57 Leukauf/Steininger/Zöchbauer/Bauer, StGB<sup>4</sup> (2017), § 188 Rz 12.

58 Bachner-Foregger, WK<sup>2</sup>, § 188 Rz 2; Fabrizy, StGB<sup>12</sup>, § 188 Rz 3; E. Mayer/Tipold, SbgK, § 188 Rz 21; Leukauf/Steininger/Zöchbauer/Bauer, StGB<sup>4</sup> (2017), § 188 Rz 3; OGH 15 Os 52/12d, SSSt 2013/53 = MR 2014, 5.

59 Bachner-Foregger, WK<sup>2</sup>, § 188 Rz 2; Fabrizy, StGB<sup>12</sup>, § 188 Rz 3; E. Mayer/Tipold, SbgK, § 188 Rz 28; Leukauf/Steininger/Zöchbauer/Bauer, StGB<sup>4</sup> (2017), § 188 Rz 3.

60 Leukauf/Steininger/Zöchbauer/Bauer, StGB<sup>4</sup> (2017), § 188 Rz 6; E. Mayer/Tipold, SbgK, § 188 Rz 30.

61 KH 3036.

62 Ludwig Altmann-Jacob: Kommentar zum österreichischen Strafrecht. Bd. 1. Wien: Manz 1928, S. 750. I.

63 E. Mayer/Tipold, SbgK, § 188 Rz 36.

64 OGH SSSt 41/34 = EvBl 1970/383 = JBl 1970, 629.

65 E. Mayer/Tipold, SbgK, § 188 Rz 43.

Die Tathandlung besteht im Herabwürdigen oder im Verspotten eines der Deliktsobjekte. Unter Herabwürdigen ist auch hier ein Verächtlichmachen zu verstehen:<sup>66</sup> Das betreffende Objekt wird als der Achtung der Mitmenschen unwert oder unwürdig bezeichnet. Verspotten bedeutet Lächerlichmachen, sich über das Tatobjekt lustig machen.<sup>67</sup> Die Tathandlung muss öffentlich (im Sinne des § 69 StGB) und unter Umständen begangen werden, unter denen das Verhalten geeignet ist, berechtigtes Ärgernis zu erregen. Ärgernis ist im gegebenen Zusammenhang jene tiefgreifende Empfindung, die durch die Verletzung des religiösen Wertgefühls hervorgerufen wird und sich gegen die verletzende Handlung oder ihren Urheber richtet. Berechtigt ist ein solches Ärgernis nach gängigem Verständnis, wenn es nach allgemeiner und nicht bloß extrem religiöser Auffassung das religiöse Wertgefühl eines jeden normal empfindenden Menschen verletzt.<sup>68</sup> Dass tatsächlich Ärgernis erregt wurde, ist nicht erforderlich; es genügt die Eignung dazu. Sachliche, selbst harte Kritik im Rahmen ideologischer oder wissenschaftlicher Auseinandersetzung mit religiösen Belangen ist in der Regel nicht tatbildlich.

Es ist Vorsatz gefordert; bedingter Vorsatz genügt. Der Täter muss sich dafür auch dessen bewusst sein, dass sein Verhalten geeignet ist, berechtigtes Ärgernis zu erregen.

Nach § 189 Abs 2 StGB macht sich strafbar, wer an einem Ort, der der gesetzlich zulässigen Religionsübung einer im Inland bestehenden Kirche oder Religionsgesellschaft gewidmet ist, bei dem gesetzlich zulässigen öffentlichen Gottesdienst oder einzelnen gesetzlich zulässigen öffentlichen gottesdienstlichen Handlungen einer im Inland bestehenden Kirche oder Religionsgesellschaft oder mit einem dem gesetzlich zulässigen Gottesdienst einer im Inland bestehenden Kirche oder Religionsgesellschaft unmittelbar gewidmeten Gegenstand auf eine Weise Unfug treibt, die geeignet ist, berechtigtes Ärgernis zu erregen.

Geschützt ist die ungestörte Ausübung des gesetzlich zulässigen Gottesdienstes oder einzelner gottesdienstlicher Handlungen. Die Andacht der Einzelnen, auch an einem heiligen Ort, gehört nicht dazu,<sup>69</sup> dies auch dann nicht, wenn mehrere Personen in der Kirche anwesend sind, die in stiller Andacht verweilen.<sup>70</sup> Gottesdienst ist nach herrschender Ansicht die Vereinigung der Mitglieder einer Religionsgesellschaft zu religiöser Erbauung durch Verehrung und Anbetung Gottes nach den Vor-

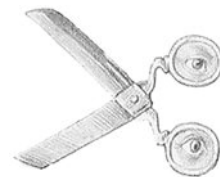
66 EBRV 1971, S. 329.

67 E. Mayer/Tipold, SbgK, § 188 Rz 52 mit weiteren Nachweisen.

68 Leukauf/Steininger/Zöchbauer/Bauer, StGB<sup>4</sup> (2017), § 188 Rz 9; Fabrizy, StGB<sup>12</sup>, § 188 Rz 3.

69 Leukauf/Steininger/Zöchbauer/Bauer, StGB<sup>4</sup> (2017), § 189 Rz 2.

70 OGH SSSt 13/45.



schriften, Gebräuchen und Formen ihrer Gemeinschaft.<sup>71</sup> Auf einen bestimmten Ort kommt es dabei nicht an.

Geschützt ist zum einen der Ort, der der gesetzlich zulässigen Religionsübung einer im Inland bestehenden Kirche gewidmet ist; es sind dies etwa Kirchen, Kapellen, Moscheen und Synagogen.<sup>72</sup> Es kommt darauf an, dass eine entsprechende Dauerwidmung vorliegt; ein Mehrzweckraum (Gottesdienst in einer Sporthalle) ist daher keine solche Örtlichkeit.<sup>73</sup> Zum anderen sind der öffentliche Gottesdienst oder einzelne öffentliche gottesdienstliche Handlungen geschützt (und zwar auch in einem Mehrzweckraum), nicht aber die Religionsübung Einzelner, ebenso wenig die Religionsübung in einer Privatwohnung, zu welcher der Inhaber nur bestimmte Personen einlässt. Schließlich sind die dem Gottesdienst unmittelbar gewidmeten Gegenstände, wie etwa Kelch, Messbuch oder Monstranz, geschützt.

Die Tathandlung besteht hier im Unfugtreiben auf eine Weise, die geeignet ist, berechtigtes Ärgernis zu erregen, an, bei oder mit einem der geschützten Objekte. Unter Unfug ist jede grob ungebührliche Handlung zu verstehen. Es ist also ein aktives Verhalten erforderlich; bloß unanständiges Betragen, Betreten der Kirche in unziemlicher (geschmackloser) Kleidung ist nicht tatbildlich.<sup>74</sup> Überdies muss das Unfugtreiben geeignet sein, berechtigtes Ärgernis zu erregen.

Nach § 190 Abs 1 StGB macht sich strafbar, wer u. a. eine Beisetzungs-, Aufbahrungs- oder Totengedenkstätte verunehrt. Nach § 191 StGB macht sich strafbar, wer wissentlich eine Bestattungsfeier durch einen Lärm, der geeignet ist, berechtigtes Ärgernis zu erregen, oder durch ein anderes solches Verhalten stört. Beide Verhaltensweisen werden wohl auch als politisch unkorrekt angesehen werden können. Geschützt wird in beiden Fällen das Pietätsempfinden, das allgemein den Toten und ihren letzten Ruhestätten entgegengebracht wird.

Unter Beisetzungsstätte ist im Wesentlichen die Grabstätte zu verstehen. Aufbahrungsstätte kann auch die Wohnung des Verstorbenen sein. Die Tathandlung des § 190 StGB besteht in der Verunehrung einer Beisetzungs-, Aufbahrungs- oder Totengedenkstätte. Verunehren ist jedes Verhalten, das deutlich eine Missachtung ausdrückt. Dazu zählt etwa das Umwerfen von Grabsteinen.<sup>75</sup> Die Verunehrung

71 Leukauf/Steininger/Zöchbauer/Bauer, StGB<sup>4</sup> (2017), § 189 Rz 2; Bachner-Foregger in WK StGB<sup>2</sup>, § 189 Rz 3.

72 E. Mayer/Tipold, SbgK, § 189 Rz 67.

73 Leukauf/Steininger/Zöchbauer/Bauer, StGB<sup>4</sup> (2017), § 189 Rz 11; Bachner-Foregger in WK StGB<sup>2</sup>, § 189 Rz 12.

74 Leukauf/Steininger/Zöchbauer/Bauer, StGB<sup>4</sup> (2017), § 189 Rz 14; Bachner-Foregger in WK StGB<sup>2</sup>, § 189 Rz 13; Fabrizy, StGB<sup>2</sup>, § 189 Rz 3.

75 Leukauf/Steininger/Zöchbauer/Bauer, StGB<sup>4</sup> (2017), § 190 Rz 14; SSt 35/17 = EvBl 1964/460.

muss das Schutzobjekt physisch betreffen; herabwürdigende Äußerungen genügen nicht.<sup>76</sup>

Geschützt nach § 191 StGB ist jede Bestattungsfeier, gleichgültig, ob sie als Religionsübung anzusehen ist oder nicht. Bestattungsfeier umfasst Beerdigungen und Einäscherungen; überdies nicht nur die Feiern am Friedhof, sondern auch den Leichenzug, ebenso wie die allenfalls im Trauerhaus oder an einem anderen Ort abgehaltenen Trauerfeierlichkeiten.<sup>77</sup> Die Tathandlung des § 191 StGB besteht in der Störung einer solchen Feier durch ein Verhalten des Täters, das geeignet ist, berechtigtes Ärgernis zu erregen. Die Störung durch Lärm ist ein besonders hervor gehobener Fall; auch jede andere Art der Störung, die berechtigtes Ärgernis hervor rufen kann, fällt unter diese Strafnorm. Die Störung muss so beschaffen sein, dass die Teilnehmer an der Bestattungsfeier berechtigt Ärgernis empfinden könnten. Berechtigt ist ein Ärgernis dann, wenn diese Bewertung nicht nur auf einer subjektiven Empfindlichkeit beruht.

Während für § 190 StGB einfacher Eventualvorsatz genügt, ist für eine Strafbarkeit wegen § 191 StGB Wissentlichkeit im Sinne des § 5 Abs 3 StGB erforderlich. Nur wer es für gewiss hält, dass sein Verhalten eine Trauerfeier stört und dass es geeignet ist, berechtigtes Ärgernis zu erregen, haftet strafrechtlich.

Wie bei den Ehrenbeleidigungsdelikten zeigen sich auch in der Auslegung dieser Tatbestände keine strafverschärfenden Tendenzen unter dem Blickpunkt politischer Unkorrektheit.

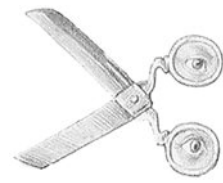
#### **d. Abschließende Gesamtbetrachtung**

Betrachtet man diese Tatbestände näher, zeigt sich, dass das politisch Korrekte kein eigenes Thema im Strafrecht ist. Mögen sich die Bereiche des Strafrechts und des Drangs zur politischen Korrektheit auch berühren und überschneiden, so erfasst das Strafrecht nur einen kleinen Teil dessen, was unter Umständen als politisch unkorrekt angesehen wird. Das Strafrecht beschneidet die Freiheit des Einzelnen zum Schutz der anderen in letztlich doch in der Regel leicht einzuhaltender Weise. Es ist nicht abschätzbar, wie sehr in der Zukunft Verhaltensweisen, die als politisch unkorrekt eingeschätzt werden, in strafrechtliche Verbotsnormen gegossen werden. Nach dem letzten Nationalrats-Wahlkampf in Österreich ist das *dirty campaigning* ins Blickfeld von Strafbarkeitsausdehnungswünschen geraten,<sup>78</sup> ohne dass zunächst überlegt wird, welche Verhaltensweisen als derart unerwünscht angesehen werden

<sup>76</sup> Leukauf/Steininger/Zöchbauer/Bauer, StGB<sup>4</sup> (2017), § 190 Rz 14.

<sup>77</sup> Leukauf/Steininger/Zöchbauer/Bauer, StGB<sup>4</sup> (2017), § 191 Rz 1; Bachner-Foregger in WK StGB<sup>2</sup> 191 Rz 1.

<sup>78</sup> Vgl. etwa Daniel Bischof: Dirty Campaigning. „Mit einem Tatbestand löst man keine Probleme“. In: Wiener Zeitung vom 9. Oktober 2017: [http://www.wienerzeitung.at/nachrichten/oesterreich/politik/921950\\_Mit-einem-Tatbestand-loest-man-keine-Probleme.html](http://www.wienerzeitung.at/nachrichten/oesterreich/politik/921950_Mit-einem-Tatbestand-loest-man-keine-Probleme.html) [2018-01-15].



und welche Verhaltensweisen ohnedies bereits strafrechtlich erfasst sind. Hier ist durchaus sehr viel im Fluss. Ob allerdings das Strafrecht das geeignete Mittel ist, um solche Probleme zu lösen, erscheint als sehr zweifelhaft, haben doch strafrechtliche Normen keineswegs jene Wirkung, die insbesondere die Politik von ihnen erwartet. Abgesehen davon lassen sich derzeit keine Tendenzen erkennen, dass bestehende Strafnormen unter dem Aspekt der politischen Korrektheit strafbarkeitserweiternd ausgelegt werden.

Verlässt man den Bereich strafrechtlicher Verbotsnormen und wendet man sich dem Gesetzgebungsbereich im Bereich Straf- und Strafprozessrecht zu, dann kann man sehr leicht auf den Problembereich der Fragen politischer Korrektheit stoßen.

### 3. Politisch Korrektes im strafrechtlichen und strafprozessualen Gesetzgebungsverfahren

#### a. Vom „Schwachsinn“<sup>79</sup>

Gemäß § 11 StGB ist nicht zu bestrafen, wer zurechnungsunfähig ist. Seit 1. Juni 2009 lautet die Bestimmung wie folgt: „Wer zur Zeit der Tat wegen einer Geisteskrankheit, wegen einer geistigen Behinderung, wegen einer tiefgreifenden Bewußtseinsstörung oder wegen einer anderen schweren, einem dieser Zustände gleichwertigen seelischen Störung unfähig ist, das Unrecht seiner Tat einzusehen oder nach dieser Einsicht zu handeln, handelt nicht schuldhaft“. Vom 1. Januar 1975 an bis zu diesem Zeitpunkt war die Zurechnungsfähigkeit nicht „wegen einer geistigen Behinderung“ ausgeschlossen, sondern „wegen Schwachsinn“.

Das Wort „Schwachsinn“ wurde mit der Novelle BGBl I 2009/40 nicht nur in § 11 StGB, sondern auch in § 92 Abs 1 StGB und § 205 StGB beseitigt und durch „geistige Behinderung“ ersetzt. Der Grund dafür war nach den Überlegungen des Gesetzgebers in den Gesetzesmaterialien, dass der Begriff „Schwachsinn“ im *Klinischen Wörterbuch* von Psyhyrembel<sup>80</sup> als veraltet bezeichnet wurde.<sup>81</sup> Der Gesetzgeber wollte schlicht modern sein, wobei eine inhaltliche Änderung nicht angestrebt war. Auf den ersten Blick erscheint der Begriff der geistigen Behinderung vielleicht wegen seiner umgangssprachlichen Verwendung als viel weiter als Schwachsinn.

Zieht man aktuelle Fachpublikationen heran, findet man Schwachsinn als obsoletes Synonym gemeinsam mit Debilität und Oligophrenie unter der Überschrift geistige

79 Siehe dazu schon Alexander Tipold: Vom „Schwachsinn“. In: *Journal für Strafrecht* (2009), S. 118.

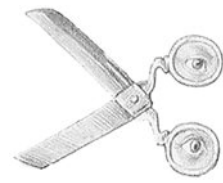
80 So in der 261., neubearbeiteten und erweiterten Auflage von Willibald Psyhyrembel: *Psyhyrembel. Klinisches Wörterbuch*. Redaktion: Simone Witzel. Begründet von Otto Dornblüth. Berlin: de Gruyter 2007, S. 221.

81 JAB 106 BlgNR XXIV. GP 20; EBRV 678 BlgNR XXIII. GP 20. Damals begrüßt durch die Bundeskoordinatorin Prozessbegleitung für Kinder und Jugendliche, 51/SN-193/ME XXIII. GP, durch das BMSK, 31/SN-193/ME XXIII. GP, und die Richtervereinigung, 47/SN-193/ME XXIII. GP.

Behinderung, Minderbegabung und Intelligenzminderung.<sup>82</sup> Zum Zeitpunkt der Reform wurde Schwachsinn gleich mit geistiger Behinderung, Minderbegabung, Debilität und Oligophrenie angesehen und als angeborene oder früherworbene Intelligenzminderung bzw. Intelligenzaufbaustörung definiert.<sup>83</sup> Eine Unterscheidung danach, welcher dieser Begriffe veraltet ist, erfolgte damals noch nicht. Ein deutsches Psychiatrielehrbuch handelte damals die Oligophrenie unter dem Begriff Intelligenzminderung ab<sup>84</sup> und definierte in seinen strafrechtlichen Ausführungen den Schwachsinn, der in Deutschland im Übrigen weiterhin ein Rechtsbegriff bleibt, als erhebliche Intelligenzminderung.<sup>85</sup> Eine Anleitung für Juristen, Ärzte, Psychologen, Kriminalbeamte und Sozialarbeiter mit dem Titel *Basiswissen der Forensischen Psychiatrie* nannte den Begriff „Schwachsinn“ in der Überschrift gleich mit Intelligenzminderung.<sup>86</sup> Diese Anleitung knüpfte entsprechend ihrem Zielpublikum an die Begrifflichkeit des § 20 dStGB an.

Der deutsche Gesetzgeber ist auch weiterhin unmodern geblieben, denn noch in der geltenden Fassung geht es in § 20 dStGB um „Schwachsinn“. Diese Begriffsverwendung wird im Schrifttum nicht wirklich kritisiert.<sup>87</sup> Das ist auch nicht verwunderlich, ist doch für die Gesetzesauslegung nicht der Begriff an sich, sondern dessen Inhalt entscheidend.<sup>88</sup> Im Übrigen ist auch der österreichische Gesetzgeber zum Teil unmodern geblieben, denn in § 45 Abs 1 SPG wird weiterhin der Begriff „Schwachsinn“ verwendet. Hinweise, dass dies geändert werden soll, sind nicht ersichtlich.

- 82 Theo R. Payk: *Checkliste Psychiatrie und Psychotherapie*. 132 Tabellen. 6., vollständig überarbeitete Aufl. Bochum; Stuttgart: Thieme 2013, S. 101.
- 83 Theo R. Payk: *Checkliste Psychiatrie und Psychotherapie*. 4., vollständig überarbeitete Aufl. Bochum; Stuttgart: Thieme 2003, S. 98.
- 84 Dieter Ebert unter Mitarbeit von Thomas Loew: *Psychiatrie systematisch*. 7. Aufl. Bremen: UNI-MED 2008, S. 308. Dieselbe Begrifflichkeit findet sich auch bei Reinhard Haller: *Das psychiatrische Gutachten. Grundriss der Psychiatrie für Juristen, Sozialarbeiter, Soziologen, Justizbeamte, Psychotherapeuten, gutachterlich tätige Ärzte und Psychologen*. 2. Aufl. Wien: Manz 2008. (= Schriftenreihe Recht der Medizin. 2.) S. 203.
- 85 Ebert/Loew, *Psychiatrie systematisch*, S. 373.
- 86 Lothar Staud: *Basiswissen der Forensischen Psychiatrie. Eine Anleitung für Juristen, Ärzte, Psychologen, Kriminalbeamte und Sozialarbeiter*. Stuttgart: Boorberg 2007, S. 36.
- 87 Vgl. Franz Streng in *Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch: StGB*. 3. Aufl. München: Beck 2017, § 20 Rz 38, 39; *Strafgesetzbuch. Großkommentar in 3 Bänden. Allgemeiner Teil §§ 1–79b; Besonderer Teil §§ 80–231, Besonderer Teil §§ 232–358*. Herausgegeben von Urs Kindhäuser, Ulfrid Neumann und Hans-Ullrich Paeffgen. 5. Aufl. Baden-Baden: Nomos 2017. (= Nomos Kommentar.) § 20 Rz 101.
- 88 Nur Klaus Rogall in *Systematischer Kommentar zum Strafgesetzbuch*. Herausgegeben von Jürgen Wolter. Bd. 1. 9. Aufl. Bearb. von Mark Deiters [u. a.]. Köln: Heymann 2017, Rz 26 ff., spricht sich für „Intelligenzminderung“ aus. Im Unterschied dazu findet sich in Art 19 schweizerStGB keine Beschreibung einzelner Gründe der Schuldunfähigkeit, worauf tatsächlich gerade hinsichtlich des Schwachsinn wegen der damit negativen Konnotation verzichtet wurde. Vgl. Bommer/Dittmann, *Strafrecht II* Art. 111–392 StGB. *Basler Kommentar Strafgesetzbuch*. 3. Aufl. Herausgegeben von Marcel Alexander Niggli und Hans Wiprächtiger. Basel: Helbing Lichtenhahn 2013, Art 19 Rz 5 ff.



Es ist fraglich, ob Gesetzgeber modern sein müssen, noch dazu, wenn Modernität eine Zeiterscheinung ist. So wurde in der 258. Auflage des *Pschyrembel*<sup>89</sup> auch „Oligophrenie“ als veraltet bezeichnet, während dies in der 261. Auflage<sup>90</sup> nicht mehr der Fall war. Begriffe können offenbar wieder modern werden. Im Übrigen wurde im *Pschyrembel* auch der Begriff der Geisteskrankheit psychiatrisch als veraltet angesehen.<sup>91</sup> Daran hat sich der Gesetzgeber nicht gestoßen. Im Übrigen ist offenbar auch der Begriff der „geistigen Behinderung“ veraltet, denn im *Pschyrembel Online* wird der Begriff „Intelligenzminderung“ verwendet (und vom Suchbegriff „geistige Behinderung“ darauf automatisch weitergeleitet).<sup>92</sup> So gesehen kann man als Gesetzgeber kaum modern sein, und man sollte es auch nicht sein. Letztlich scheinen Begriffe beliebig zu sein und werden daher oft geändert. Hier zeigt sich auch ein Problem der politischen Korrektheit, werden doch auch in diesem Bereich sehr oft Begriffe geändert, weil sie plötzlich nicht mehr politisch korrekt sein sollen. Am Sachproblem der Beurteilung der Schuldfähigkeit ändert sich trotz all dieser möglichen Begrifflichkeiten aber nichts.

2009 war der Drang zu politischer Korrektheit nicht sehr ausgeprägt, denn im Begutachtungsverfahren zu dieser Gesetzesreform wurde nicht allzu viel mit diesem Begriff argumentiert, aber immerhin wurde gefordert, den Begriff der Gebrechlichkeit aus Diskriminierungsüberlegungen zu beseitigen.<sup>93</sup> Zu diskriminieren ist jedenfalls nicht politisch korrekt, es stellt sich aber die Frage, ob bei Gesetzestexten nicht entscheidend sein sollte, dass sie treffsicher den Sachverhalt beschreiben, den das Gesetz regeln soll, oder ob hier politische Wortwahl wichtiger ist. Diese Problematik zeigt die Diskussion im Jahr 2016 sehr deutlich:

#### **b. Besondere Schutzbedürftigkeit von Opfern**

Gemäß § 66 Abs 1 Strafprozessordnung haben Opfer das Recht auf ehestmögliche Beurteilung und Feststellung ihrer besonderen Schutzbedürftigkeit nach Maßgabe ihres Alters, ihres seelischen und gesundheitlichen Zustands sowie der Art und konkreten Umstände der Straftat. Als besonders schutzbedürftig gelten jedenfalls Opfer, die in ihrer sexuellen Integrität und Selbstbestimmung verletzt worden sein könnten (Z 1), Gewalt in Wohnungen ausgesetzt gewesen sein könnten (Z 2) oder

89 Willibald Pschyrembel: *Pschyrembel. Klinisches Wörterbuch*. 258., neubearbeitete Aufl. Bearb. von der Wörterbuch-Redaktion des Verlages unter der Leitung von Helmut Hildebrandt. Berlin [u. a.]: de Gruyter 1998, S. 182.

90 Pschyrembel. *Klinisches Wörterbuch* (2007), S. 221.

91 Ebenda, S. 670. Laut Pschyrembel Online: Art. „Geisteskrankheit“ vom 9. November 2017 wird dieser Begriff „heute kaum noch verwendet“: <https://www.pschyrembel.de/Geisteskrankheit/P0037/doc/> [2018-01-15].

92 Pschyrembel Online: Recherche „geistige Behinderung“ <https://www.pschyrembel.de/geistige%20Behinderung/K03JW/doc/>, weitergeleitet auf Art. „Intelligenzminderung“ vom 18. April 2017 [2018-01-15].

93 BMSK, 31 / SN-193 / ME XXIII. GP.



minderjährig sind (Z 3). Interessant wird diese Bestimmung unter dem Gesichtspunkt der politischen Korrektheit (Diskriminierungsgefahr), wenn man die Gesetzgebungsgeschichte betrachtet. Im Begutachtungsentwurf, 171 / ME XXV. GP, fand sich nämlich noch ein weiterer Fall: Als Z 4 waren ebenfalls Opfer besonders schutzbedürftig, wenn sie „psychisch krank oder geistig behindert sind“.

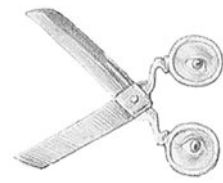
Gegen diese Formulierung wurde opponiert: Mit Hinweis darauf, dass sich Österreich mit der UN-Behindertenrechtskonvention zur vollumfänglichen Teilnahme und Teilhabe von Menschen mit Behinderungen in unserer Gesellschaft bekennt und die umfassende Inklusion von Menschen mit Behinderungen u. a. zwei wichtige Anforderungen an die Gesellschaft stellt, nämlich erstens Barrieren abzubauen, welche eine solche Teilhabe gefährden, vermindern oder verhindern können, und zweitens Maßnahmen zu treffen, die geeignet sind, Stigmatisierungseffekte gegenüber Menschen mit Behinderungen abzubauen, kommt nach Ansicht dieser Stellungnahme<sup>94</sup> sprachlichen Gepflogenheiten im Zusammenhang mit der Verstärkung oder dem Abbau von Stigmatisierung eine außerordentlich wichtige Bedeutung zu. Daher wurde empfohlen, auf neutrale Formulierungen zu achten und abschätzig konnotierte Ausdrücke nach Möglichkeit zu vermeiden. Darauf basierend wurde angeregt, die stigmatisierenden Termini „psychisch krank“ und „geistig behindert“ durch die zeitgemäßen Formulierungen „Menschen mit psychosozialen Einschränkungen“ bzw. „Menschen mit Lernschwierigkeiten“ zu ersetzen.<sup>95</sup> Demnach sollen Opfer nach Z 4 besonders schutzbedürftig sein, wenn sie „psychosoziale Einschränkungen oder Lernschwierigkeiten haben.“<sup>96</sup>

Aber: Beschreibt dieser Vorschlag wirklich jene Personengruppe, für die diese besondere Regel geschaffen werden soll? Es haben wohl viele Menschen Lernschwierigkeiten und sind noch keineswegs als geistig behindert anzusehen. Mögen Begriffe auch stigmatisierend sein, sie beschreiben eine Situation möglicherweise genauer und erfüllen deshalb ihren Zweck eher als allenfalls politisch korrekte, aber letztlich nichtssagende Bezeichnungen, die auf eine Vielzahl von Menschen zutreffen würden, die jedenfalls nicht gemeint sind. Wahrscheinlich führt gerade diese sprachliche Treffsicherheit dazu, dass der Begriff als stigmatisierend angesehen wird. Wenn eine Person, die geistig behindert ist, ein Mensch mit Lernschwierigkeiten ist, wie bezeichnet man dann Personen, die tatsächlich nur jene Lernschwierigkeiten haben, die mit einer Nachhilfe, etwa in Latein oder Mathematik, ausgeglichen werden können?

94 Anwalt für Gleichbehandlungsfragen für Menschen mit Behinderung, 7/SN-171/ME XXV: GP.

95 Anwalt für Gleichbehandlungsfragen für Menschen mit Behinderung, 7/SN-171/ME XXV: GP.

96 Anwalt für Gleichbehandlungsfragen für Menschen mit Behinderung, 7/SN-171/ME XXV: GP.



Die Reaktion des Gesetzgebers war dann recht überraschend und letztlich bedauerlich: Die psychisch Kranken und geistig Behinderten wurden einfach aus der Aufzählung in § 66a StPO ausgenommen, eben weil Opferschutzeinrichtungen eine Diskriminierung dieser Personen befürchteten und weil der Beschuldigte diese Einstufung zum Nachteil dieser Opfer verwenden könnte.<sup>97</sup> Gleichzeitig gehen die Materialien aber davon aus, dass diese Personen auch aufgrund der generellen Kriterien besonders schutzwürdig sind. Das ist aber keineswegs zwingend. Darüber hinaus könnte man den Drang, Diskriminierungen zu vermeiden, auf die Spitze treiben: Denn es droht auch eine Diskriminierung, wenn die Feststellung der besonderen Schutzbedürftigkeit zu begründen ist und diese Begründung eben mit der geistigen Behinderung oder psychischen Krankheit erfolgt. Dann droht durch die Begründung des gerichtlichen Beschlusses die befürchtete Diskriminierung. Dies wäre nur zu vermeiden, wenn man die Schutzbedürftigkeit überhaupt verneint, sofern sie nur auf die psychische Krankheit oder die geistige Behinderung gestützt werden könnte. Ist das der Sinn einer Antidiskriminierung? Wenn positive Diskriminierung auch schlecht ist, dann ist auf derartige Gegebenheiten eben nicht einzugehen. Ist damit den Betroffenen wirklich geholfen? Oder müssten alle Opfer zwecks Vermeidung einer Diskriminierung als besonders schützenswert angesehen werden? Damit erübrigt sich aber ein besonderer Schutz. Ist damit wirklich geholfen?

### c. Straferschwerungsgrund nach § 33 Abs 3 StGB

Gemäß § 33 Abs 3 StGB liegt seit 2016 ein Erschwerungsgrund für die Strafzumessung vor, wenn der Täter vorsätzlich eine strafbare Handlung gegen Leib und Leben, Freiheit und sexuelle Integrität zum einen gegen eine Angehörige oder einen Angehörigen, einschließlich einer früheren Ehefrau, eingetragenen Partnerin oder Lebensgefährtin oder eines früheren Ehemanns, eingetragenen Partners oder Lebensgefährten, als mit dem Opfer zusammenlebende Person oder eine ihre Autoritätsstellung missbrauchende Person oder zum anderen gegen eine aufgrund besonderer Umstände schutzbedürftige Person unter Ausnützung deren besonderer Schutzbedürftigkeit begangen hat.<sup>98</sup> Wieder geht es um besondere Schutzwürdigkeit.

Spannend sind für den vorliegenden Zusammenhang die Erläuterungen zur schutzbedürftigen Person, wobei hervorzuheben ist, dass im ursprünglichen Ministerialentwurf<sup>99</sup> die Phrase „unter Ausnützung deren besonderer Schutzbedürftigkeit“ noch nicht vorgesehen war. Als „unter besonderen Umständen schutzbedürftig

97 EBRV 1058 BlgNR 25. GP 12; vgl. dazu Gewaltschutzzentren 47/SN-171/ME 25. GP.

98 Die Bestimmung enthält zwei weitere Ziffern, die für den vorliegenden Zusammenhang nicht von Bedeutung sind. Auffällig ist, dass die Freundin, mit der man nicht zusammenlebt, offenkundig nicht vom ersten Fall dieser Regelung erfasst ist, was doch eine merkwürdige Wertung ist.

99 98/ME XXV. GP.

gewordene Personen“ nennen die Materialien schwangere Frauen und Mütter von Kleinkindern, behinderte Personen einschließlich Personen mit kognitiven oder geistigen Einschränkungen, in ländlichen oder abgeschiedenen Gegenden lebende Personen, Konsumenten toxischer Substanzen, Prostituierte, Angehörige einer ethnischen oder nationalen Minderheit, Migrantinnen und Migranten – insbesondere Migrantinnen/Migranten und Flüchtlinge ohne Papiere –, Homosexuelle, Bisexuelle oder Transsexuelle sowie HIV-positive Personen, Obdachlose, Kinder und alte Menschen.<sup>100</sup>

Zu Recht fand diese Auslegung Kritik im Begutachtungsverfahren, denn letztlich wären demnach etwa sämtliche „in ländlichen Gegenden lebende Personen“ allein deswegen schon besonders schutzbedürftig.<sup>101</sup> Diskriminierender können Erläuterungen wohl kaum sein. Hier zeigt sich, dass die Materialien politisch nicht ganz korrekt waren. Abgesehen davon wäre mit diesem Erschwerungsgrund die Tatbegehung an einem Großteil der Gesamtbevölkerung erfasst, womit der Sinn eines Erschwerungsgrundes wegfällt. Es ist auch sachlich verfehlt – wie in einer Stellungnahme zu Recht betont wird –, den gewalttätigen Beziehungsstreit zwischen einem homosexuellen Paar, das zu wechselseitigen Körperverletzungen führt, für beide als erschwerend zu werten, weil beide Angehörige einer besonders schutzwürdigen Gruppe sind.<sup>102</sup> Ebenso fragte man sich zu Recht, warum ein gewalttätig ausgetragener Streit zwischen zwei auf dem Land lebenden Personen anders zu behandeln sein soll als das gleiche Verhalten von Stadtbewohnern.<sup>103</sup>

Auf Grund dieser Überlegungen wurde die oben genannte Wortfolge „unter Ausnutzung deren besonderer Schutzbedürftigkeit“ zu Recht eingefügt. Ob allerdings die Formulierung der Materialien jener strengen Auffassung standhält, wie sie zu § 66a StPO vertreten wurde, ist zweifelhaft. Allerdings betrifft das eben nur die Materialien, nicht den Gesetzestext, daher war auch keinerlei Aufregung im Begutachtungsverfahren ersichtlich. Politische Unkorrektheit wird also nicht immer gleich wahrgenommen, was auf eine gewisse Beliebigkeit hinausläuft.

#### 4. Zusammenfassung

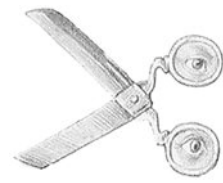
Politische Korrektheit und Strafrecht haben zweifellos Verbindungen, aber das hat nichts mit dem Phänomen des Drangs zur politischen Korrektheit zu tun. Die Tatbestände sind älter als die verbreitete Begriffsverwendung dieses „Modewortes“, und ihre Auslegung hat sich nicht verschärft. So gesehen kann man mit gutem Recht behaupten, dass politische Korrektheit nicht eigens strafrechtlich geschützt wird. Vielmehr werden Rechtsgüter geschützt, die auch einen Bezug zur politischen Kor-

100 EBRV 689 BlgNR XXV. GP 9 f.

101 So die berechtigte Kritik von Salimi, 43/SN-98/ME XXV. GP.

102 So zu Recht Salimi, 43/SN-98/ME XXV. GP.

103 Wiederum Salimi, 43/SN-98/ME XXV. GP.



rektheit haben, was aber angesichts der Unbestimmtheit dieses Begriffs leicht möglich ist.

Anders ist die Situation im Bereich des Gesetzgebungsverfahrens. Hier wird der Einfluss der politischen Korrektheit sehr wohl spürbar, was gelegentlich zu merkwürdigen Ergebnissen führt. Diesen Bereich gilt es im Auge zu behalten. Führt politische Korrektheit dazu, dass man Gesetze nicht mehr treffsicher formulieren kann, drohen Unbestimmtheit, Vollzugsdefizite und letztlich Verfassungswidrigkeiten. Gilt es auf einen Zustand einzugehen, muss er genau beschrieben sein, mag dann auch die sprachliche Treffsicherheit dazu führen, dass Begriffe letztlich als „stigmatisierend“ angesehen werden. Dies ist aber in Kauf zu nehmen, um Unbestimmtheiten zu vermeiden. Führt politische Korrektheit dazu, immer wieder neue Bezeichnungen zu kreieren, leiden der Vollzug der betroffenen Normen und daher vielleicht jene Menschen, die eigentlich geschützt werden sollen. Das ist eine Gefahr, die aus der Sicht der Rechtswissenschaft vom Drang zu politischer Korrektheit ausgeht. So entstehen neue Probleme, und die alten Probleme bleiben – vielleicht verdeckt von den neuen Problemen – ungelöst.