

Hakenkreuze in Film, Fernsehen und Computerspielen

Verwendung verfassungsfeindlicher Kennzeichen in Unterhaltungsmedien*

Dr. Marc Liesching, Rechtsanwalt, München

Der Beitrag befasst sich mit der Veranschaulichung von verfassungsfeindlichen Kennzeichen i.S.d. § 86a StGB in Unterhaltungsmedien und lotet die Grenzen zwischen dem strafbaren und dem erlaubten Verwenden der Kennzeichen insbesondere in fiktionalen Spielfilmen und Computerspielen aus. Dabei gelangt der Verfasser zu dem Ergebnis, dass eine Verwendung z.B. einschlägiger NS-Symbole oder -Parolen in Unterhaltungsmedien nicht generell untersagt ist, sondern dass sich auf Grund der Sozialadäquanzklausel des § 86 Abs. 3 StGB sowie der teleologischen Tatbestandsreduktion nach der Rechtsprechung des BGH praktisch relevante Einschränkungen des Strafverbots ergeben.

I. Einführung

Hakenkreuze, SS-Runen, aber auch der ausgeführte „Hitlergruß“, Parolen wie „Heil Hitler“ oder „Sieg Heil“ sowie NS-Lieder wie das Horst-Wessel-Lied¹ dürfen nach § 86a StGB grundsätzlich auch in den Medien nicht verwendet werden.² Freilich genießen vor allem zeitgeschichtliche Dokumentationen und Informationssendungen auf Grund der Sozialadäquanzklausel des § 86 Abs. 3 StGB weitgehenden Schutz vor Strafverfolgung und Aufsichtsmaßnahmen,³ da sie in aller Regel der Berichterstattung über Vorgänge des Zeitgeschehens oder der Geschichte dienen.

Wesentlich problematischer und zudem in Rechtsprechung und Schrifttum weitgehend unbehandelt sind entsprechende Kennzeichenverwendungen in fiktionalen Unterhaltungsmedien wie insbesondere Spielfilmen und Computerspielen. Die auch häufigere Veranschaulichung von Hakenkreuzen in bekannten und populären Action- und Abenteuerfilmen wie „Indiana Jones“ oder jüngst dem Tarantino-Streifen „Inglourious Basterds“ wird in der Regel allgemein geduldet, wobei die Subsumtion solcher in erster Linie dem reinen Entertainment dienender Filme unter die Sozialadäquanzfälle des § 86 Abs. 3 StGB kaum gelingt. In der Praxis tendenziell restriktiver ist demgegenüber die Handhabung der Kennzeichenverwendung bei Computerspielen, in denen in der Regel schon die kurze einmalige Visualisierung eines verfassungsfeindlichen Kennzeichens i.S.d. § 86a StGB auf Grund einzelner obergerichtlicher Rechtsprechung zu Beginn des Computerspielzeitalters erhebliche Risiken der Beschlagnahme und Strafverfolgung mit sich bringt.

Vor diesem Hintergrund soll nachfolgend sowohl für den Bereich der Unterhaltungsfilm als auch der Computerspiele untersucht werden, im Rahmen welcher tatbestandlicher Grenzen eine Verwendung von verfassungsfeindlichen Kennzeichen nach § 86a StGB in den genannten Medien erlaubt sein kann. Grundlage hierfür ist vor allem eine Beleuchtung der einschlägigen Sozialadäquanzgründe des tatbestandsausschließenden § 86 Abs. 3 StGB⁴ (hierzu nachfolgend II.) und darüber hinaus der vor allem vom BGH entwickelten einschränken schutzzweckorientierten Auslegung (hierzu III.), auf deren Grundlage schließlich eine Ableitung von Auslegungsgrundsätzen für den hier relevanten Medienbereich versucht werden soll (hierzu IV.).

* Mit freundlicher Genehmigung der Zeitschrift Multimedia und Recht (MMR), C.H. Beck Verlag sowie der Freiwilligen Selbstkontrolle Unterhaltungssoftware (USK)

II. Weite und Grenzen der Sozialadäquanzklausel

1. Überblick

Nach § 86a Abs. 3 i.V.m. § 86 Abs. 3 StGB gilt das Strafverbot nicht, wenn die Verwendung des verfassungsfeindlichen Kennzeichens „der staatsbürgerlichen Aufklärung, der Abwehr verfassungswidriger Bestrebungen, der Kunst oder der Wissenschaft, der Forschung oder der Lehre, der Berichterstattung über Vorgänge des Zeitgeschehens oder der Geschichte oder ähnlichen Zwecken dient“. Bei Unterhaltungsmedien wie fiktiven Filmhandlungen oder Computerspiel-Plots sind freilich Intentionen wie die staatsbürgerliche Aufklärung in der Regel ebenso abwegig wie die Abwehr von Verfassungsfeindlichkeit sowie wissenschaftliche Zwecke und solche der Berichterstattung. Demgegenüber kommen im Medienentertainment-Bereich als tatbestandsausschließende legitime Zwecke immerhin die „Kunst“ und möglicherweise auch die allgemeine Auffangklausel der „ähnlichen Zwecken“ in Betracht.

2. Kennzeichen in Unterhaltungsmedien als „Kunst“

Gerade im Zusammenhang mit Medieninhalten wie Spielfilmen und Computerspielen ist mit Blick auf den in §§ 86 Abs. 3, 86a Abs. 3 StGB spezifizierten Kunstvorbehalt die Frage von Belang, ob lediglich der Medieninhalt in seiner Gesamtheit „der Kunst dienen“ muss oder ob dies gesondert auch für das konkret implementierte Kennzeichen gelten soll. Bislang hat sich die Judikatur – soweit ersichtlich – nicht ausführlich mit dieser Frage auseinandergesetzt. Lediglich vereinzelt wird hinsichtlich des Merkmals des „Dienens“ weithin unkonkret eine „zusammenfassende Wertung von Sinn und Zweck der Abbildung im Zusammenhang der Gesamtdarstellung“ gefordert.⁵ Zudem ist in der Kommentarliteratur anerkannt, dass insoweit auch der „formale Kunstbegriff“ im Hinblick auf WerkGattungen der Kunst heranzuziehen ist,⁶ wobei hierzu nach der Literatur ausdrücklich sowohl Spielfilme⁷ als auch Computerspiele⁸ zu zählen sind.

Allerdings finden sich in der Rechtsprechung bislang kaum Beispiele einer Anwendung des Kunstvorbehalts bei Kennzeichenverwendung in Unterhaltungsmedien. Bejaht wurde die Sozialadäquanz in erster Linie bei erkennbar satirischer Verwendung eines Kennzeichens.⁹ Dagegen wird im medialen Kontext die Verwendung von Hakenkreuzen zu Zwecken „reißerischer“ Werbung auf Plattenhüllen oder Buchumschlägen von Trivialliteratur nicht als von der Sozialadäquanzklausel gedeckt angesehen.¹⁰ Für das Computerspiel „Wolfenstein 3D“ hat das OLG Frankfurt/M. im U. v. 18.3.1998 eine Prüfung der Sozialadäquanzklausel erst gar nicht in Betracht gezogen.¹¹

Indes dürfte bei aufwendig produzierten Spielfilmen und Computerspielen eine Prüfung der Sozialadäquanzklausel auf Grund des Kunstvorbehalts in der Regel nicht allein wegen eines überwiegenden Unterhaltungszwecks ausgeschlossen sein. Das BVerfG hat im Zusammenhang mit der künstlerischen Verwendung von Kennzeichen nach § 86a StGB bereits ausdrücklich festgestellt, dass zusätzliche, auch triviale Zweckausrichtungen wie etwa die Erregung von Aufmerksamkeit oder die Kennzeichenverwendung zur Absatzförderung die Kunsteigenschaft des betreffenden Werks nicht ausschließen.¹² Vor allem auf heutigem technischem Stand produzierte Spielfilme und Computerspiele stellen sich in der Regel als aufwendige Kompositionen zahlreicher unterschiedlicher künstlerischer Gestaltungsmittel (z.B. schauspielerische Ausdrucksformen der (auch virtuellen) Darsteller, computertechnisch-graphische Ausgestaltung fiktiver Film- und Spielwelten und musikalisch-orchesterale Begleitung) dar, an denen entsprechend Drehbuch- und Spielplot-Autoren, Regisseure, Schauspieler, Designer, Komponisten und Musiker mitwirken.

Allerdings wird es insoweit stets auf die Beurteilung des Einzelfalls ankommen. Eine inflationäre und exponierte Verwendung einschlägiger Kennzeichen in Unterhaltungsmedien kann auch bei grundsätzlich formal anzuerkennendem Kunststatus eines Spielfilms oder Computerspiels eher nicht als der „Kunst dienend“ i.S.v. §§ 86 Abs. 3, 86a Abs. 3 StGB angesehen werden. Demgegenüber kann eine Legitimation zum einen dann in Betracht kommen, wenn die Gesamtkomposition eines Film- oder Spielwerks eine besonders deutliche künstlerische oder satirische Akzentuierung erfährt.¹³ Zum anderen gewinnt der allgemeine

(formale) Kunstgehalt eines Spielfilms oder Computerspiels auch dann besonderes Gewicht, wenn einschlägige Kennzeichen lediglich hintergründig und beiläufig als stilistisches oder dramaturgisches Mittel – etwa zur zeitlichen Verortung des Handlungsgeschehens im 2. Weltkrieg – eingesetzt werden.

3. Entertainment als „ähnlicher“ legitimer Zweck

Fraglich ist weiterhin, ob verfassungsfeindliche Kennzeichen in Unterhaltungsmedien auch durch den allgemeinen Sozialadäquanzgrund des „ähnlichen Zwecks“ legitimiert sein können. Die bislang in erster Linie außerhalb des Medienbereichs gerichtlich entschiedenen Konstellationen wie der antiquarische Handel mit Büchern, die Versteigerung von NS-Militaria an „seriöse Kunden“ oder auch das Briefmarkensammeln¹⁴ geben insoweit ebenso wenige Anhaltspunkte wie die meisten, weithin unkonkreten und zum Teil tautologischen, allgemeinen Definitionsansätze der Rechtsprechung und Kommentarliteratur.¹⁵ Immerhin sollen aber nach der älteren Rechtsprechung des BGH „ähnliche Zwecke“ i.S.d. §§ 86 Abs. 3, 86a Abs. 3 StGB bei „üblichen, von der Allgemeinheit gebilligten und daher in strafrechtlicher Hinsicht im sozialen Leben gänzlich unverdächtigen, weil im Rahmen der sozialen Handlungsfreiheit liegenden Handlungen“ zu bejahen sein.¹⁶

Gerade vor dem Hintergrund dieser Konkretisierung des Sozialadäquanzbegriffs drängt sich freilich der Schluss auf, dass insbesondere bei fiktiven Unterhaltungsspielfilmen wie „Indiana Jones“ oder „Inglourious Basterds“ von einer entsprechenden gesellschaftlichen Akzeptanz ausgegangen werden kann, zumindest soweit es sich um ausländische, zumeist US-amerikanische Produktionen handelt, da diese i.R.d. allgemeinen Medienkonsums in der Kino- und Bildträgerverbreitung in der Tat als „gänzlich unverdächtig“ i.S.d. Diktion des BGH apostrophiert werden könnten. Auch bei aufwendig gestalteten Computerspielen dürfte von einer ähnlichen gesellschaftlichen Akzeptanz auszugehen sein – unabhängig von einer etwaigen restriktiveren Handhabung der Judikatur. Denn insoweit ist naheliegend, dass der – z.B. dramaturgisch motivierte – Einsatz von Kennzeichen nach § 86a StGB in Unterhaltungsmedien hinsichtlich ihrer Sozialadäquanz nur schwerlich nach Mediensparten differenziert betrachtet werden kann, sondern schon angesichts der allgemeinen Medienkonvergenz und der insbesondere im Film- und Spielbereich fließenden Grenzen¹⁷ nur von einer für alle Medienarten gleichermaßen bestehenden oder nicht bestehenden gesellschaftlichen Akzeptanz im Hinblick auf die dramaturgisch eingebettete Veranschaulichung von Hakenkreuzen, NS-Parolen etc. ausgegangen werden kann.

Allerdings wird von der Rechtsprechung und der Literatur im Zusammenhang mit der Sozialadäquanz häufig einschränkend ausgeführt, dass bei einer „massenhaften“ Verwendung von Kennzeichen des § 86a StGB dessen Abs. 3 nicht eingreifen könne.¹⁸ Eine Synonymisierung des „massenhaften Gebrauchs“ mit der Massenverbreitung im Rundfunk und im Internet oder mit bundesweit vertriebenen Bildträgern erscheint aber fraglich, da dies per se kein Aspekt des gesellschaftlich Akzeptierten, da gänzlich Unverdächtigen im Bezug auf die Kennzeichenverwendung darstellt. Näherliegend scheint demgegenüber eine Bewertung danach, ob i.R.d. betreffenden Mediums selbst (z.B. Spielfilm, Computerspiel) einschlägige Kennzeichen massenhaft und exponiert gebraucht werden, oder ob diese lediglich als flüchtige, sporadische Beiläufigkeit bzw. – nach der Diktion des Urheberrechts – als bloßes Beiwerk erscheinen. Eine derartige Auslegung findet m.E. auch eine Stütze in der vom BGH anerkannten schutzzweckorientierten Auslegung des § 86a StGB (hierzu nachfolgend III.).

III. Schutzzweckorientiert einschränkende Auslegung

1. Teleologische Reduktion des Tatbestands

Der BGH nimmt seit den 1970er Jahren eine teleologische Reduktion des § 86a StGB in bestimmten Konstellationen vor. Dies sei auf Grund der weiten Fassung des Tatbestands erforderlich, der nach seinem Wortlaut – von Fällen der Sozialadäquanzklausel abgesehen – auch Kennzeichenverwendungen erfassen würde, die dem tatbestandlichen Schutzzweck nicht zuwiderlaufen.¹⁹

Der Schutzzweck des § 86a StGB wird dabei vom BGH zum einen in der „Abwehr einer Wiederbelebung der verbotenen Organisation oder der von ihr verfolgten verfassungsfeindlichen Bestrebungen, auf die das Kennzeichen symbolhaft hinweist“ gesehen. Zum anderen diene die Vorschrift aber auch der Wahrung des politischen Friedens dadurch, dass jeglicher Anschein einer solchen Wiederbelebung sowie der Eindruck bei in- und ausländischen Beobachtern des politischen Geschehens in der Bundesrepublik Deutschland vermieden werden soll, in ihr gebe es eine rechtsstaatswidrige innenpolitische Entwicklung, die dadurch gekennzeichnet ist, dass verfassungsfeindliche Bestrebungen der durch das Kennzeichen angezeigten Richtung geduldet würden. Auch ein solcher Eindruck und die sich daran knüpfenden Reaktionen könnten nach Ansicht des BGH den politischen Frieden empfindlich stören. § 86a StGB soll darüber hinaus „verhindern, dass die Verwendung von Kennzeichen verbotener verfassungsfeindlicher Organisationen – ungeachtet der damit verbundenen Absichten – sich wieder derart einbürgert, dass das Ziel, solche Kennzeichen aus dem Bild des politischen Lebens in der Bundesrepublik grundsätzlich zu verbannen, nicht erreicht wird, mit der Folge, dass sie schließlich auch wieder von den Verfechtern der politischen Ziele, für die das Kennzeichen steht, gefahrlos gebraucht werden können“.²⁰

Läuft eine konkrete Kennzeichenverwendung den genannten Schutzzwecken ersichtlich nicht zuwider, so ist nach ständiger Rechtsprechung des BGH eine Restriktion des Tatbestands als Strafbarkeitsausnahme erforderlich.

2. Bislang entschiedene Konstellationen

a) Rechtsprechung des BGH und der Obergerichte

Der BGH und die Obergerichte haben sich hinsichtlich einer angenommenen Tatbestandsreduktion bislang in erster Linie mit Konstellationen außerhalb des Medienbereichs befasst. Der BGH hat insbesondere in einer grundlegenden Entscheidung vom 18.10.1972 einen Tatbestandsausschluss nach den dargelegten Schutzzweckerwägungen bejaht für den Fall des einmaligen Verwendens des „Hitler-Grußes“ verbunden mit dem Ruf „Sieg-Heil“, soweit dies als Protest gegen überzogene polizeiliche Maßnahmen und deren Charakterisierung als nazistische Methoden aufzufassen und damit als Gegnerschaft zum Nationalsozialismus zu verstehen ist.²¹ Der BGH stellte zudem maßgeblich darauf ab, dass es sich lediglich um eine „einmalige Verwendung“ derart handelte, dass die Kennzeichen „nur kurz in das äußere Erscheinungsbild“ traten und dass damit „eine Nachwirkung auf Dritte in einer dem Symbolgehalt dieser Kennzeichen entsprechenden Richtung von vornherein ausgeschlossen war“. Insoweit hätte es der Feststellung besonderer Umstände bedurft, die das Handeln dennoch als einen Verstoß gegen § 86a StGB hätten erscheinen lassen können.²² Mit identischen Erwägungen hat das OLG Oldenburg den Schutzzweck des § 86a nicht berührt gesehen, wenn ein Kraftfahrer aus Protest gegen das Verhalten von zwei Politessen diesen „Heil Hitler“ zuruft.²³

In späteren Urteilen hat der BGH seine Rechtsprechung in Konstellationen bestätigt, in denen in der konkreten Kennzeichenverwendung eine kritisch abwertende Tendenz oder die Gegnerschaft zu der entsprechenden – hinter dem Kennzeichen stehenden – Organisation zum Ausdruck kommt, namentlich bei Plastikschweinchen in den Farben der BRD und einem Hakenkreuz²⁴ sowie bei einem auf einem T-Shirt gedruckten durchgestrichenen Hakenkreuz.²⁵

b) OLG Frankfurt/M. zum Computerspiel „Wolfenstein 3D“

In Bezug auf das bereits im Jahr 1992 veröffentlichte und zwei Jahre später vom AG München beschlagnahmte²⁶ Computerspiel „Wolfenstein 3D“ hatte sich auch das OLG Frankfurt/M. mit einer möglichen Tatbestandslosigkeit des Games befasst, diese aber mit der Begründung verneint, dass ein strafbares Verwenden eines Kennzeichens i.S.v. § 86a StGB nicht den Nachweis voraussetze, dass der Täter sich zu den Zielen der verbotenen Organisation bekennt.²⁷ Eine schutzzweckorientierte Einschränkung des Tatbestands lehnte das Gericht ab, da es der Schutzzweck des § 86a StGB gebiete, „dass in Computerspielen keine Kennzeichen verfassungswidriger Organisationen gezeigt werden“. Insoweit komme es nicht darauf an, dass sich die verbotenen Kennzeichen und Symbole bei dem Spiel „Wolfenstein 3D“ in den Spielräumen befanden, die dem Feind zuzuordnen sind. Wäre eine derartige Verwendung von verbotenen Kennzeichen in Computerspielen erlaubt, so „wäre es kaum noch möglich, einer

Entwicklung zu ihrer zunehmenden Verwendung in der Öffentlichkeit entgegenzuwirken". Vor allem für Kinder und Jugendliche stellten Computerspiele „attraktive und zunehmend genutzte Spielformen dar". Wären sie in solchen Computerspielen erlaubterweise mit Kennzeichen nationalsozialistischer Organisationen konfrontiert, könnte dies nach Ansicht des Strafsenats dazu führen, „dass sie in nennenswerter Zahl mit diesen Symbolen und Kennzeichen gewissermaßen aufwachsen und sich an sie gewöhnen, was sie wiederum anfälliger für eine ideologische Beeinflussung im Sinne des Nationalsozialismus machen könnte". Insoweit sei darüber hinaus zu berücksichtigen, dass „bei Computerspielen wie bei anderen Spielformen auch bei einzelnen Nutzern mit Sympathie für oder Identifikation mit dem von der Spielkonzeption her an sich zu bekämpfenden Gegner bzw. Feind zu rechnen" sei.²⁸

3. Stellungnahme

Die restriktive Auslegung des OLG Frankfurt/M. mag bei Computerspielen auf dem Entwicklungsstand Anfang der 1990er Jahre nachvollziehbar erscheinen. Sie ist aber zumindest im Hinblick auf die heutigen, aufwendig produzierten Spiele in dieser Pauschalität abzulehnen. Denn die generelle Negierung der schutzzweckorientierten Tatbestandsreduktion bei Computergames erklärt die bereits aufgezeigten Diskrepanzen zu der weitgehenden Duldung von Kennzeichenverwendungen in Unterhaltungsspielfilmen nicht. Filme wie die „Indiana Jones“-Reihe oder „Inglourious Basterds" sind indes nach ihren FSK-Altersfreigabekennzeichnungen zumindest einem Teil von Kindern und Jugendlichen zugänglich und werfen gleichsam den Schatten der Inkonsistenz auf die Argumentation des OLG Frankfurt/M., soweit dort offenbar (nur) bei Computerspielen, hingegen nicht bei jugendaffinen Action- und Abenteuerfilmen ein „Gewöhnungseffekt" bei Minderjährigen besorgt wird. Will man mithin die teleologische Reduktion auch bei Unterhaltungsmedien fruchtbar machen, so muss dies vielmehr im Grundsatz für Film- und Spielprogramme gleichermaßen gelten, zumal die Grenzen beider Mediensparten angesichts der technischen Fortentwicklung ineinander übergehen und zu erwarten steht, dass sich diese Konvergenzentwicklung weiter fortsetzen wird.

Insoweit scheint eine konsistente Anwendung der teleologischen Tatbestandsreduktion des § 86a StGB nur dann möglich, wenn man die insbesondere vom BGH aufgestellten einschränkenden Schutzzweckerwägungen im Grundsatz auch für alle Unterhaltungsmedien einschließlich der Computerspiele gelten lässt. Überträgt man dabei die vom BGH genannten Kriterien einerseits der zum Ausdruck kommenden „Gegnerschaft" gegen eine kennzeichenbezogene Organisation und andererseits der „einmaligen, kurzen Verwendung", so dürfte ein Tatbestandsausschluss bei Kennzeichenverwendung in den Medieninhalten vor allem dann in Betracht kommen,

wenn der Filmprotagonist oder die Spielfigur gegen entsprechende Kennzeichenträger als Gegner „ankämpfen" muss oder Kennzeichenverwendungen kritisch hinterfragt und dadurch gleichsam eine negative Akzentuierung der kennzeichenbezogenen Organisationen und Verwender als „Bad Guys" des Film- bzw. Spielgeschehens erfolgt; diese Auslegung würde auch den in der Praxis geduldeten Kennzeichenverwendungen in Spielfilmen wie der „Indiana Jones"-Reihe oder jüngst „Inglourious Basterds" Rechnung tragen;

wenn die Kennzeichen in den Unterhaltungsmedien nicht massenhaft, sondern lediglich vereinzelt, sporadisch und im Hintergrund verwendet werden, sodass sie lediglich als dramaturgisch-stilistisches Beiwerk zur authentischen Erläuterung der Film- oder Spielhandlung erscheinen.

Liegen die genannten Voraussetzungen kumulativ vor, so kann i.R.d. Einzelfallbewertung in der Regel wohl auch davon ausgegangen werden, dass die Schutzzwecke des § 86a StGB nicht hinreichend berührt sind. Namentlich dürfte ein Anschein einer „Wiederbelebung der verbotenen Organisation oder der von ihr verfolgten verfassungsfeindlichen Bestrebungen, auf die das Kennzeichen symbolhaft hinweist" kaum zu sehen sein. Auch der Eindruck bei in- und ausländischen Beobachtern des politischen Geschehens in Deutschland, es gebe eine rechtsstaatswidrige innenpolitische Entwicklung im Sinne einer Duldung verfassungsfeindlicher Bestrebungen der durch das Kennzeichen angezeigten Richtung,

können bei – zudem häufig international vertriebenen und genutzten – Unterhaltungsmedien eher nicht entstehen, wenn sie nach den genannten beiden Voraussetzungen die Kennzeichenverwendung in der Film- oder Spielhandlung negativ akzentuieren und nicht in den Vordergrund der Medieninhalte rücken. Auch soweit § 86a StGB darüber hinaus verhindern soll, dass die Verwendung von Kennzeichen verbotener verfassungsfeindlicher Organisationen sich wieder derart einbürgert, dass das Ziel, solche Kennzeichen aus dem Bild des politischen Lebens in der Bundesrepublik grundsätzlich zu verbannen, nicht erreicht wird, mit der Folge, dass sie schließlich auch wieder von den Verfechtern der politischen Ziele, für die das Kennzeichen steht, gefahrlos gebraucht werden können, ist dies bei fiktionalen Unterhaltungsmedien unter den genannten Voraussetzungen fernliegend, solange die Kennzeichen gerade nicht im Vordergrund stehen, sondern lediglich als sporadisches dramaturgisch-legitimiertes Beiwerk der fiktiven Film- oder Spielhandlung wahrgenommen werden können.

IV. Schluss

Die vorliegende Darstellung hat aufzuzeigen versucht, dass mit der Verwendung verfassungsfeindlicher Kennzeichen i.S.d. § 86a StGB in Unterhaltungsmedien wie fiktionalen Spielfilmen und Computerspielen nicht zwingend eine Tatbestandsverwirklichung einhergeht. Zu prüfen sind i.R.d. Sozialadäquanzklausel nach §§ 86 Abs. 3, 86a Abs. 3 StGB insbesondere die Zwecke der „Kunst“ sowie der „ähnlicher Zwecke“ der Sozialadäquanz. Darüber hinaus kommt insbesondere bei negativ akzentuierter und lediglich beiläufiger und nur vereinzelter Veranschaulichung von einschlägigen Kennzeichen ein Tatbestandsausschluss auf Grund der schutzweckorientiert einschränkenden Auslegung nach den vom BGH aufgestellten Grundsätzen in Betracht.

- ¹ Bisher wurden z.B. als Kennzeichen i.S.d. § 86a StGB bejaht: das Hakenkreuz (BGHSt 23, 267, 269; 29, 73, 83; OLG Frankfurt/M. NStZ 1999, 356 ff.), die SS-Runen (OLG Frankfurt/M. NStZ 1982, 333), die SA-Standarten (BGH bei Wagner, GA 1967, 106), das „Armdreieck“ der Hitler-Jugend (BGH JZ 2002, 1178 ff. m. Anm. Stegbauer), die Grußformen „Heil Hitler“ (OLG Celle NJW 1970, 2257, 2258) und „Sieg Heil“ bzw. „Sieg Heil für Deutschland“ (OLG Düsseldorf MDR 1991, 174), das „Horst- Wessel-Lied“ (BGH MDR 1965, 923; BayObLG NJW 1962, 1878); ausführl. Reuter, Verbotene Symbole, 2004, S. 104 ff.
- ² Der Straftatbestand des § 86a StGB gilt auf Grund der Tathandlung des „öffentlichen Verwendens“ auch für die Verbreitung in den Medien; vgl. nur Stegbauer, Rechtsextremistische Propaganda im Lichte des Strafrechts, 2000, S. 110 m.w.Nw.; zudem ist das Strafverbot in die Unzulässigkeitstatbestände des Jugendmedienschutz-Staatsvertrags in § 4 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 JMStV inkorporiert.
- ³ S. auch die ausdrückliche Inkorporation der Sozialadäquanzklausel für Rundfunk und Telemedien in § 4 Abs. 1 Satz 2 JMStV.
- ⁴ Die Sozialadäquanzklausel des § 86 Abs. 3 StGB gilt gem. § 86a Abs. 3 StGB entsprechend für die öffentliche Kennzeichenverwendung. Die Klausel begründet nach ganz h.M. einen Tatbestandsausschluss, vgl. BGH NJW 2002, 2115, 2116; BGH NJW 2000, 2217, 2218 f.; Steinmetz, in: MüKo-StGB, 2005, § 86 Rdnr. 36 m.w.Nw.
- ⁵ Vgl. BVerfG, U. v. 22.6.1983 – 3 StR 56/83; Steinmetz (o. Fußn. 4), § 86a Rdnr. 25; krit. Rahe, Die Sozialadäquanzklausel, 2002, S. 145 ff., 327 ff.
- ⁶ Vgl. Laufhütte/Kuschel, in: Leipziger Kommentar zum StGB, 12. Aufl. 2006, § 86a Rdnr. 27 m.w.Nw.
- ⁷ So ausdrücklich Fischer, StGB – Kommentar, 57. Aufl. 2010, § 86 Rdnr. 21.
- ⁸ So Köhne, DRiZ 2003, 210, 211 f., der zutreffend auf die heutzutage fließenden Grenzen zwischen den Kunstformen des Spielfilms und des Computerspiels hinweist.
- ⁹ Vgl. BVerfGE 82, 1 ff.; s. jüngst auch LG Traunstein, B. v. 4.8.2006 – 2 Qs 103/06; vgl. auch von Dewitz, NS-Gedankengut und Strafrecht, 2006, S. 260.
- ¹⁰ Vgl. BGHSt 23, 64, 78 in Bezug auf die Einziehung der Schallplatten „Aus dem Führerhauptquartier“; LG München NStZ 1985, 311 mit Anm. Keltsch in Bezug auf die Verwendung eines Hakenkreuzes auf dem Buchumschlag des Romans „Das Scarlatti-Erbe“ von Robert Ludlum.
- ¹¹ Vgl. OLG Frankfurt/M. NStZ 1999, 356 ff. m. Anm. Rückert – „Wolfenstein 3D“; s. hierzu auch ausführlich unten III.2.b).
- ¹² Vgl. BVerfGE 82, 1, 6.
- ¹³ So z.B. bei dem überspitzenden Satirefilm „Mein Führer – Die wirklich wahrste Wahrheit über Adolf Hitler“ des Schweizer Regisseurs Dani Levy von 2007, in dem vielfach Hakenkreuzsymbole in Fahnen und Armbinden sowie der Hitlergruß visualisiert werden.
- ¹⁴ Vgl. zu den genannten Konstellationen etwa: BGHSt 31, 383, 384 ff.; BGHSt 29, 73, 82 ff.
- ¹⁵ Vgl. den Überblick und die Kritik von Fischer (o. Fußn. 7), § 86 Rdnr. 24, § 86a Rdnr. 22.
- ¹⁶ Vgl. BGHSt 23, 226, 228 unter Verweis auf BGHSt 19, 152, 154.
- ¹⁷ So zutreffend Köhne, DRiZ 2003, 210, 211 f.
- ¹⁸ Vgl. BGH NJW 1979, 1555 für den massenhaften Verkauf von Kriegsspielflugzeugen; verallgemeinernd für den „massenhaften Gebrauch“ von Kennzeichen Steinmetz (o. Fußn. 4), § 86a Rdnr. 25; s. auch Laufhütte/Kuschel (o. Fußn. 6), § 86a Rdnr. 36.

- ¹⁹ Vgl. BGH NJW 2007, 1602 ff. m. Anm. Hörnle, NStZ 2007, 698 f.; BGHSt 25, 30, 33 f.; BGHSt 25, 128, 130 f.; s. auch den Überblick zur von der übrigen Rspr. übernommenen Tatbestandsreduktion bei Laufhütte/Kuschel (o. Fußn. 6), § 86a Rdnr. 16.
- ²⁰ Vgl. BGH NJW 2007, 1602; BGHSt 25, 30, 33 f.; BGHSt 25, 128, 130 f.
- ²¹ Vgl. BGHSt 25, 30, 34 f.
- ²² Vgl. BGHSt 25, 30, 34 f.; als solcher Umstand wird vom BGH beispielhaft der Fall genannt, dass zur Tatzeit in Berlin bei öffentlichen Demonstrationen NS-Kennzeichen in einer Häufung verwendet worden wären, die den Schluss rechtfertigte, die Verwendung dieser Kennzeichen in der Öffentlichkeit habe – dem Schutzzweck des § 86a StGB zuwider – gedroht, sich wieder einzubürgern.
- ²³ Vgl. OLG Oldenburg NStZ 1986, 166 f.
- ²⁴ Vgl. BGH, U. v. 10.7.1974 – 3 StR 6/71 I, zit. nach Laufhütte/Kuschel (o. Fußn. 6), § 86a Rdnr. 16.
- ²⁵ Vgl. BGH NJW 2007, 1602 ff.
- ²⁶ Vgl. AG München, B. v. 25.1.1994 – 2 Gs 167/94 – „Wolfenstein 3D“.
- ²⁷ Vgl. OLG Frankfurt/M. NStZ 1999, 356, insb. 357 f. m. Anm. Rückert – „Wolfenstein 3D“.
- ²⁸ Vgl. OLG Frankfurt/M. NStZ 1999, 356, 357 – „Wolfenstein 3D“.