

Fundstelle

openJur 2014, 10213

Rkr: AmtlSlg:

Tenor

- ¹ Der Angeklagte wird freigesprochen.
- ² Die Kosten des Verfahrens sowie die notwendigen Auslagen des Angeklagten hat die Staatskasse zu tragen.

Gründe

- ³ I.
- ⁴ Nach dem Strafbefehlsantrag vom 27.08.2012 liegt dem Angeklagten folgender Sachverhalt zur Last:
- ⁵ Der Angeklagte soll am 04.06.2012 während einer von dem Wochenmagazin „...“ durchgeführten öffentlichen Veranstaltung in den Räumen der Universität ..., bei der er mit den Redakteurinnen und Zeuginnen „X“ und „Y“ ein Podiumsgespräch als Interviewpartner führte, zweimal kurz hintereinander den rechten Arm zum so genannten Hitlergruß erhoben haben. Zuvor habe er von der „Diktatur der Kunst“ geredet und dabei wörtlich ausgeführt: „Seit 1945 ist doch nichts auf diesem Planeten passiert, keine gute Literatur, nichts. Alles völlig verwässert, alles Weichspülprogramm.“
- ⁶ Danach habe der Angeklagte auf der von ihm gestalteten Internetseite „...“ ein Bild, das ihn mit dem zum Hitlergruß ausgestreckten rechten Arm in dem vorerwähnten Gespräch zeigt und die Bezeichnung trägt „öffentliches Propagandagespräch“ veröffentlicht.
- ⁷ Von diesem Vorwurf ist der Angeklagte nach eingehender Prüfung der ihn be- und entlastenden Indizien und deren Würdigung, auch in ihrer Gesamtheit, aus rechtlichen Gründen freizusprechen.
- ⁸ II.
- ⁹ Für erwiesen erachtet das Gericht folgenden Sachverhalt:
- ¹⁰ Der Angeklagte wurde von der Zeugin „X“ im Auftrag des Magazins „...“ zu einer Veranstaltung aus der Reihe „... Gespräch - live in der Uni“ als Künstler eingeladen. Die Veranstaltung wurde unter dem Titel „Größenwahn in der Kunstwelt“ durchgeführt. Im Vorfeld der Veranstaltung sprach der Assistent des Angeklagten mit den Zeuginnen „X“ und „Y“ ab, dass es sich bei der Veranstaltung um eine Performance des Angeklagten handeln sollte und gerade nicht um ein klassisches Interview. Aufgrund der zu erwartenden Performance wollte die Zeugin „X“ die Veranstaltung auch nicht alleine mit dem Angeklagten durchführen. Sie bat daher die Zeugin „Y“ um ihre Unterstützung. Die Veranstaltung fand am 04.06.2012 wenige Tage vor der Eröffnung der Kunstausstellung „documenta 13“ in der Universität in ... statt. Im Laufe der Vorbereitungen für die Veranstaltung sandte der Angeklagte immer wieder von ihm verfasste Manifeste an die Zeuginnen „X“ und „Y“, die diese dann in der Universität aushängen ließen.
- ¹¹ Während der Veranstaltung saß der Angeklagte, eingerahmt von den Zeuginnen „X“ und „Y“, auf einer Bühne. Zunächst verlas der Angeklagte über mehrere Minuten hinweg ein Manifest zur „Diktatur der Kunst“. Seine Sprache war dabei geprägt durch Stakkatosätze, Übertreibungen sowie Superlative. Er steigerte sich im Laufe der Veranstaltung sowohl inhaltlich als auch hinsichtlich der Lautstärke in seine Rede hinein. Er sprach davon, „total spielen“ zu wollen, keine Ideologie zu dulden und die Kunst herrschen zu lassen. Dabei machte er immer wieder deutlich, nichts von Realpolitik, egal ob links oder rechts, zu halten. Er äußerte sich auch über Künstlerkollegen, die er für „ichversaut“ hält.
- ¹² Dabei sagte er unter anderem: „Seit 1945 ist doch nichts auf diesem Planeten passiert, keine gute Literatur, nichts. Alles völlig verwässert, alles Weichspülprogramm.“ Der Angeklagte spielte aber auch auf die Kunst vor der Zeit des Nationalsozialismus an. Er betonte immer wieder, dass er gegen jede Art von Ideologie sei. Dann sagte er: „Ich kann sehr gut vor geilen Sachen stramm stehen, da habe ich kein Problem. Da mache ich gerne auch diesen hier.“ Dabei hob er den rechten Arm erstmals zum Hitlergruß. Der Angeklagte erhob sich unmittelbar danach von seinem Sessel und schritt auf der Bühne auf und ab. Er hob dabei zum 2. Mal den rechten Arm zum Hitlergruß. Er äußerte dabei: „Ich schreite so gerne auch mal in meinem Atelier herum. Das ist gut, das macht den Körper auf. Das ist nicht diese mickrige Bewegung nach innen.“ Er krümmte sich sodann nach vorne. Wenige Sätze zuvor hatte der Angeklagte anerkennend über den Künstler „Z“ gesprochen.
- ¹³ Das Publikum reagierte größtenteils mit Gelächter auf die Ausführungen des Angeklagten und die gezeigten Hitlergrüße. Vereinzelt gab es auch Unmutsäußerungen. Das Publikum zeigte sich insbesondere amüsiert, wenn sich der Angeklagte in seine Rede hinein steigerte und offensichtlich übertrieb.

- ¹⁴ Im Nachgang zu dieser Veranstaltung veröffentlichte der Angeklagte auf der von ihm gestalteten Internetseite „...“ ein Bild, das ihn mit dem zum Hitlergruß ausgestreckten rechten Arm sitzend in dem vorerwähnten Gespräch zeigt und die Bezeichnung trägt „öffentliches Propagandagespräch“. Es ist mit den Worten „Größenwahn in der Kunstwelt“ untertitelt.
- ¹⁵ Der Angeklagte wollte durch das Zeigen des Hitlergrußes diesen enttabuisieren.
- ¹⁶ Während der Veranstaltung kamen die Zeuginnen „X“ und „Y“ nur selten zu Wort. Wenn sie es schafften, den Angeklagten in seinem Redefluss zu unterbrechen und eine Frage zu stellen, nahm der Angeklagte dies zum Anlass, weitschweifige Ausführungen zu machen und wieder auf sein Thema, die „Diktatur der Kunst“, zurückzukehren. Auch die vereinzelt Fragen aus dem Publikum nutzte der Angeklagte dazu, sich selbst und die „Diktatur der Kunst“ zu präsentieren. Dabei zog er die Diskussion durch ständige Übertreibungen teils ins Lächerliche.
- ¹⁷ Im Vorfeld der Hauptverhandlung gab der Angeklagte den Zeuginnen „X“ und „Y“ ein weiteres Interview, welches in seinem Atelier ohne Publikum stattfand. Dieses war durch die klassische Frage-Antwort-Struktur eines Interviews geprägt.
- ¹⁸ Der Angeklagte ist zuvor bereits weltweit immer wieder als Performancekünstler aufgetreten, nachdem er als solcher gebucht worden ist. Im Zuge einiger dieser Veranstaltungen hatte der Angeklagte bereits ebenfalls den Hitlergruß gezeigt.
- ¹⁹ III.
- ²⁰ Der Angeklagte hat sich dahingehend eingelassen, den Hitlergruß gezeigt zu haben, um dieses Zeichen zu entdämonisieren. Ein Zeichen für sich genommen könne nicht böse sein. Er sei gegen jede Art von Ideologie und trete für die „Diktatur der Kunst“ ein. Bei der Veranstaltung habe es sich um eine Kunstperformance gehandelt, zu der er als Künstler eingeladen worden sei. Man habe von ihm eine Show erwartet. Als Privatperson würde er nicht auf den Gedanken kommen, in der Öffentlichkeit den Hitlergruß zu zeigen. Er lasse sich von keiner politischen Gruppierung vereinnahmen und wolle selbst auch keine Anhänger haben.
- ²¹ Die Zeugin „X“ hat in der Hauptverhandlung bekundet, dass das Wochenmagazin „...“ auf den Angeklagten zugegangen sei, und ihn zu der Veranstaltung eingeladen habe. Es sei abgesprochen worden, dass eine Performance des Angeklagten stattfinden sollte, wenngleich nicht festgestanden habe, wie genau diese aussehen sollte. Der Angeklagte habe vor der Veranstaltung ein Manifest an sie verschickt, welches dort verlesen werden sollte. Während der Veranstaltung habe der Angeklagte zunächst sein Manifest verlesen. Man habe ihn dann unterbrechen müssen, um zu Wort zu kommen. Die Veranstaltung habe in ... stattgefunden, da die Eröffnung der „documenta 13“ kurz bevorstanden habe. ... habe da als Veranstaltungsort nahe gelegen. Die Veranstaltung sei eine Einheit gewesen; man hätte das Verlesen des Manifests und den nachfolgenden Teil der Veranstaltung nicht voneinander trennen können. Sie habe sich auch nicht als Interviewerin des Angeklagten, sondern als Teil seiner Performance gefühlt. Sie habe den Hitlergruß des Angeklagten als Satire gedeutet. Der Angeklagte habe ihrer Auffassung nach das Gegenteil gemeint. Dies sei auch an seiner Körpersprache deutlich geworden. Er habe dabei davon gesprochen, dass er vor Kunst strammstehen könne. Er habe auch immer wieder betont, dass er gegen jede Ideologie sei. Im Anschluss an die Veranstaltung sei eine Zusammenfassung der Veranstaltung im „...“ erschienen. Dabei sei ausnahmsweise zwischen den Fragen und Antworten auch mitgeteilt worden, wie der Angeklagte sich verhalten und das Publikum reagiert habe. Das sei für ein Interview normalerweise nicht so vorgesehen. Bei einem weiteren Zusammentreffen habe sie den Angeklagten in seinem Atelier interviewt. Dabei habe es sich nicht um eine Performance gehandelt, sondern um ein klassisches Interview.
- ²² Die Bekundungen der Zeugin „X“ sind glaubhaft, denn sie konnte sich noch gut an die Veranstaltung erinnern. Die Zeugin hat zwar bestätigt, dass der Angeklagte den Hitlergruß während der Veranstaltung gezeigt hat. Sie hat jedoch auch erklärt, wie es zu der Veranstaltung kam, wie diese konzipiert war und wie der Angeklagte sich während der Veranstaltung verhalten hat. Dabei ist deutlich geworden, dass es sich bei der Veranstaltung erkennbar nicht um ein Interview im klassischen Sinne gehandelt hat, auch wenn dies für den flüchtigen Leser des „...-Artikels“, welcher im Nachgang zu dieser Veranstaltung erschienen ist, so geschienen haben mag. Der Performancecharakter der Veranstaltung ist von der Zeugin „X“ deutlich gemacht worden. Dabei ist die Aussage der Zeugin, sie habe sich als Teil der Performance und nicht als Interviewerin gefühlt, bemerkenswert. Die Zeugin hat auch hervorgehoben, dass sie den Hitlergruß als Satire des Angeklagten empfunden hat, da die Körpersprache des Angeklagten nicht der, bei einem Hitlergruß zu erwartenden, Körpersprache entsprochen habe.

- ²³ Die Zeugin „Y“ hat in der Hauptverhandlung bekundet, dass sie von der Zeugin „X“ angesprochen worden sei, weil diese die Veranstaltung mit dem Angeklagten nicht alleine durchführen wollen. Es sei abgesprochen worden, dass es sich nicht um ein normales Interview handeln sollte. Der Angeklagte habe im Vorfeld der Veranstaltung von ihm verfasste Manifeste verschickt, die dann in der Universität ausgehängt worden seien. Sie habe den Eindruck gehabt, der Angeklagte habe sich über den Hitlergruß lustig gemacht. Sie habe ihn unmittelbar zuvor gefragt, ob er vor Kunst strammstehen würde. Dies habe der Angeklagte bejaht. Bei dem im Anschluss im „...“ erschienenen Artikel habe man kürzen müssen, da ansonsten der Artikel zu lang geworden wäre. Vor der Hauptverhandlung habe sie mit der Zeugin „X“ den Angeklagten in seinem Atelier interviewt. Dieses Gespräch sei vollkommen anders als die Veranstaltung verlaufen.
- ²⁴ Die Bekundungen der Zeugin „Y“ sind ebenfalls glaubhaft. Auch sie konnte sich noch gut an die Veranstaltung erinnern. Ihre Angaben decken sich im Wesentlichen mit denen der Zeugin „X“, wirken jedoch nicht abgesprochen. Sie entsprechen ferner auch dem in Augenschein genommenen Video bezüglich der Bekundungen, die die Veranstaltung an sich betreffen.
- ²⁵ Aus der Inaugenscheinnahme der Lichtbilder, Bl. 32-36 d. A., ergibt sich, dass der Angeklagte während der Veranstaltung den Hitlergruß gezeigt hat und dieses Lichtbild (Bl. 33 d. A., 1. Bild von oben) anschließend auf seiner Internetseite veröffentlicht hat. Das Bild zeigt den Angeklagten, wie er sitzend den Hitlergruß zeigt. Dabei wird er von den ebenfalls sitzenden Zeuginnen „X“ und „Y“ eingerahmt. Das Bild ist mit den Worten „Öffentliches Propagandagespräch“ überschrieben. Als Bildunterschrift ist mit „Größenwahn in der Kunstwelt“ untertitelt. Wegen der Einzelheiten wird auf die in der Akte auf Bl. 32-36 befindlichen Lichtbilder gemäß § 267 Abs. 1 S. 3 StPO verwiesen. Dabei ist festzustellen, dass der Angeklagte sich unter anderem auch mit einem Einhorn vor Hakenkreuzen hat fotografieren lassen (Bl. 35 d. A., 7. Bild von oben). Das Einhorn steht in krassem Kontrast zum Bildhintergrund. Auch das Erscheinungsbild des Angeklagten mit seinen langen Haaren und dem Bart steht im Kontrast zu diesem Hintergrund und auch zum Nationalsozialismus. Durch den zusätzlich zu seinem Mantel umgelegten Gürtel wirkt der Angeklagte verkleidet. Auch dieses Bild lässt den Schluss zu, dass der Angeklagte den Nationalsozialismus verspotten will. Das Bild auf Bl. 32 d. A. lässt ebenfalls diesen Schluss zu, da der Angeklagte offensichtlich mit der Vorsilbe „Erz-“ spielt und diese durch Komposita wie „Erzgrüße“ und „Erzwurst“ ins Lächerliche zieht. Da das Bild, das den Angeklagten mit dem Hitlergruß zeigt, im Zusammenhang mit den anderen Bildern veröffentlicht wurde, müssen diese auch in die Betrachtung einbezogen werden.
- ²⁶ Auf dem in Augenschein genommenen Video, Bl. 108 d. A., ist zu sehen, wie der Angeklagte zunächst über mehrere Minuten hinweg ein von ihm verfasstes Manifest zur „Diktatur der Kunst“ verliest. Er sitzt eingerahmt von den Zeuginnen „X“ und „Y“ auf einer Bühne. Dabei spricht er in kurzen Stakkatosätzen und verwendet gehäuft Superlative und andere Übertreibungen. Der Angeklagte steigert sich im Laufe der Veranstaltung sowohl hinsichtlich der Lautstärke als auch hinsichtlich seines Redeinhalts. Er wird zunehmend radikal, was die „Diktatur der Kunst“ angeht. Die Zeuginnen „X“ und „Y“ haben es schwer, den Angeklagten in seiner Rede zu unterbrechen. Wenn sie es schaffen, dem Angeklagten eine Frage zu stellen, zieht dieser das Wort sofort wieder an sich und fährt mit seinen Ausführungen fort. Er spricht über seine Sicht auf die Kunst und seine Künstlerkollegen, die er teils für „ichversaut“ hält. Dabei betont er stets, nichts von Politik zu halten und gegen jede Art der Ideologie zu sein. Er macht Anspielungen auf die Zeit des Nationalsozialismus. Dabei sagt er beispielsweise: „Seit 1945 ist doch nichts auf diesem Planeten passiert, keine gute Literatur, nichts. Alles völlig verwässert, alles Weichspülprogramm.“ Später sagt er: „Ich kann sehr gut vor geilen Sachen stramm stehen, da habe ich kein Problem. Da mache ich gerne auch diesen hier.“ Dabei hebt er den rechten Arm erstmals zum Hitlergruß. Der Angeklagte erhebt sich unmittelbar danach von seinem Sessel und schreitet auf der Bühne auf und ab. Er hebt dabei zum 2. Mal den rechten Arm zum Hitlergruß. Er äußert dabei: „Ich schreite so gerne auch mal in meinem Atelier herum. Das ist gut, das macht den Körper auf. Das ist nicht diese mickrige Bewegung nach innen.“ Er krümmt sich sodann nach vorne. Wenige Sätze zuvor sprach der Angeklagte über den Künstler „Z“.
- ²⁷ Das Video wurde zeigt den Ablauf der Veranstaltung und auch, wie der Angeklagte zweimal den rechten Arm zum Hitlergruß hebt. Es zeigt jedoch auch, dass das Publikum über die Ausführungen des Angeklagten größtenteils gelacht und diese nicht für bare Münze genommen hat. Nur vereinzelt gab es Unmutsäußerungen. Es zeigt ferner, welche Körpersprache der Angeklagte hatte, als er den Arm zum Hitlergruß ausstreckte. Zunächst saß er, dann krümmte er sich nach vorne. Dies steht in offensichtlichem Kontrast zum Hitlergruß.
- ²⁸ IV.
- ²⁹ Die durch den Angeklagten gezeigten Hitlergrüße führen jedoch nicht zur Strafbarkeit des Angeklagten wegen des Verwendens von Kennzeichen verfassungswidriger Organisationen gemäß §§ 86a Abs. 1 Nr. 1, 86 Abs. 1 Nr. 4 StGB, da sie dem Schutzzweck des § 86a StGB erkennbar nicht zuwiderlaufen.

- ³⁰ § 86a Abs. 1 Nr. 1 StGB stellt solche Handlungen unter Strafe, bei denen im Inland Kennzeichen einer der in § 86 Abs. 1 Nr. 1, 2 und 4 StGB bezeichneten Parteien oder Vereinigungen öffentlich, in einer Versammlung oder in einer vom Täter verbreiteten Schrift (§ 11 Abs. 3 StGB) verwendet werden. § 86a Abs. 2 StGB stellt dabei klar, dass Kennzeichen i. S. d. Abs. 1 auch Grußformen sind. Der Hitlergruß stellt ein solches Kennzeichen dar, das grundsätzlich vom objektiven Tatbestand des § 86a Abs. 1 Nr. 1 StGB erfasst ist (vgl. BayObLG [NStZ 2003, 89](#); Sternberg-Lieben, in Schönke/Schröder, StGB, § 86a Rz. 3). Auf die damit verbundene Absicht des Täters kommt es insoweit nicht an. Dadurch, dass der Angeklagte den Arm zweimal zum Hitlergruß erhoben hat und anschließend ein ihn dabei zeigendes Bild auf seiner Internetseite eingestellt hat, hat er dieses Kennzeichen auch i. S. d. § 86a Abs. 1 Nr. 1 StGB verwendet. Verwenden bedeutet dabei den wahrnehmbaren Gebrauch des Kennzeichens (vgl. [BGHSt 23, 267, 268 = NJW 1970, 1693](#); [KG NJW 1999, 3500, 3502](#); München [NStZ 2007, 97](#); Fischer, StGB, § 86a Rz. 14). Über die Verweisung auf § 11 Abs. 3 StGB unterfallen dem Tatbestandsmerkmal „Schriften“ auch Ton- und Bildträger, Datenspeicher, Abbildungen und andere Darstellungen. Das Einstellen eines Kennzeichens auf eine Internetseite ist grundsätzlich geeignet, den Tatbestand zu erfüllen (vgl. OLG Frankfurt [NStZ 1999, 356, 357](#)). Der Angeklagte hat das Kennzeichen auch öffentlich verwendet, indem er die beiden Hitlergrüße während der Veranstaltung vor Publikum zeigte und ein Bild davon anschließend auf seiner Internetseite deren Besuchern zugänglich machte.
- ³¹ § 86a StGB erfordert als abstraktes Gefährdungsdelikt weder die inhaltliche Zustimmung eines Täters zu dem verwendeten Kennzeichen noch eine konkrete Gefahr oder gar den Eintritt einer identifizierenden Wirkung der Verwendung des Kennzeichens (vgl. Sternberg-Lieben, in Schönke/Schröder, StGB, § 86a Rz. 3 m. w. N.). Um der damit einhergehenden Weite des Tatbestands zu begegnen, sollen nach der Rechtsprechung solche Handlungen vom Tatbestand erfasst werden, die nach den Umständen des Einzelfalls geeignet sind, bei objektiven Beobachtern den Eindruck einer Identifikation des Handelnden mit den Zielen der verbotenen Organisation zu erwecken. Im Umkehrschluss sollen solche Handlungen dem Tatbestand nicht unterfallen, die dem Schutzzweck der Norm erkennbar nicht zuwiderlaufen (vgl. [BGHSt 25, 30, 33; 28, 394, 396 f. = NJW 1979, 1555; 51, 244, 246 ff. = NJW 2007, 1602 ff.; 52, 364, 375 = NJW 2009, 928 ff](#); München [NStZ 2007, 97](#); BVerfG [NJW 2006, 3052, 3053](#); Fischer, StGB, § 86a Rz. 18). Es handelt sich dabei um eine teleologische Reduktion des Tatbestands.
- ³² § 86a StGB dient dem Schutz des demokratischen Rechtsstaats und des öffentlichen politischen Friedens (vgl. Fischer, StGB, § 86a Rz. 2 ff. m. w. N.). Darüber hinaus soll durch die Tabuisierung der Kennzeichen einem Gewöhnungseffekt vorgebeugt werden (vgl. [BGHSt 47, 354, 359](#); Fischer, StGB, § 86a Rz. 2). Vorliegend ist bei der Frage, ob die Handlungen des Angeklagten dem Schutzzweck der Norm erkennbar zuwiderlaufen, in Rechnung zu stellen, dass es sich bei dem Angeklagten um einen Künstler handelt, der im Rahmen einer Veranstaltung, zu der er als Künstler und Performer eingeladen worden ist, den Hitlergruß gezeigt hat. Die Kunstfreiheit ist ein Rechtsgut von Verfassungsrang, Art. 5 Abs. 3 GG.
- ³³ Bei der von dem Angeklagten während der Veranstaltung gezeigten Performance handelt es sich um Kunst i. S. d. Art. 5 Abs. 3 GG. Seiner Darstellung kann eine Vielzahl an Interpretationen entnommen werden. Nach dem von der Rechtsprechung vertretenen „offenen Kunstbegriff“ besteht „das kennzeichnende Merkmal einer künstlerischen Äußerung darin [...], dass es wegen der Mannigfaltigkeit ihres Aussagegehalts möglich ist, der Darstellung im Wege einer fortgesetzten Interpretation immer weiter reichende Bedeutungen zu entnehmen, sodass sich eine praktisch unerschöpfliche, vielstufige Informationsvermittlung ergibt“ ([BVerfGE 67, 213, 226 f. = NJW 1985, 261, 262 f.; BVerfGE 81, 278, 291 ff. = NJW 1990, 1982, 1982 f.](#)). Danach ist die künstlerische Betätigung durch einen subjektiven schöpferischen Prozess gekennzeichnet, dessen Ergebnis vielfältige Interpretationsmöglichkeiten zulässt (vgl. Schemmer, in Epping/Hillgruber, GG, Art. 5 Rz. 160). Da sich die Kunst permanent fortentwickelt und immer neue Formen hervorbringt, ist der Kunstbegriff weit zu verstehen (vgl. [BVerfGE 119, 1, 23 = NJW 2008, 39, 40](#)). Dabei erfasst die Kunstfreiheit nicht nur die eigentliche künstlerische Betätigung, den „Werkbereich“ des künstlerischen Schaffens, sondern auch den „Wirkbereich“, in dem der Öffentlichkeit der Zugang zu dem Kunstwerk verschafft wird (vgl. [BVerfGE 30, 173, 189 = NJW 1971, 1645 ff.; 36, 321, 331 = NJW 1974, 689 ff.; 67, 213, 224 = NJW 1985, 261 ff.](#)).

- ³⁴ Hier handelte es sich nicht um ein klassisches Interview, sondern um eine Kunstperformance. Dies zeigt sich daran, dass der Angeklagte zu Anfang ein von ihm selbst verfasstes Manifest zur „Diktatur der Kunst“ über mehrere Minuten hinweg verlas. Er bediente sich dabei der Stilmittel der Übertreibung – inhaltlich durch die ständige Verwendung von Superlativen und formal durch seine Lautstärke und Gestik- und der Lächerlichkeit. Er war in seinem Redefluss kaum zu unterbrechen. Die Zeuginnen „X“ und „Y“ kamen gar nicht dazu, interviewtypisch Fragen an den Angeklagten zu stellen. Kaum hatten sie den Angeklagten unterbrochen, zog er das Wort wieder an sich und kehrte zu seinen Ausführungen zurück. Die Zeuginnen wurden zu Randfiguren, was sich nicht zuletzt auch durch ihre Platzierung – rechts und links neben dem Angeklagten – ausdrückte. Auch das Publikum kam nur spärlich zwischen den Ausführungen des Angeklagten zu Wort. Inhaltlich sprach der Angeklagte über seine Sicht auf die Kunst der Gegenwart und Künstlerkollegen. Die Veranstaltung fand zudem nur wenige Tage vor der Eröffnung der Kunstaussstellung „documenta 13“ in ... statt. Die Atmosphäre in ... war zu diesem Zeitpunkt „mit Kunst aufgeladen“.
- ³⁵ Es sind sowohl der Werk- als auch der Wirkungsbereich der Kunst betroffen. Der Wirkungsbereich, weil die Performance des Angeklagten selbst Kunst ist, der Wirkungsbereich, weil der Angeklagte durch die Veranstaltung mit seiner Präsentation der Sicht auf die Kunst indirekt auch für seine Kunstwerke warb.
- ³⁶ Aufgrund dessen, dass sich der Angeklagte beispielsweise mit einem Einhorn vor Hakenkreuzen stehend fotografieren lässt und dieses Bild zusammen mit dem den Hitlergruß zeigenden Bild auf seiner Internetseite eingestellt hat, lässt dies auch den Schluss zu, dass der Angeklagte sich gerade nicht mit den Kennzeichen identifiziert, sondern diese verspottet. Es handelt sich dabei um das Kunstmittel der Satire, welche dadurch gekennzeichnet ist, dass durch Spott, Ironie oder Übertreibung bestimmte Personen, Anschauungen, Ereignisse oder Zustände lächerlich gemacht werden; sie vermittelt ein Zerrbild der Wirklichkeit (BVerfGE 81, 278, 292 = NJW 1990, 1982, 1983; 82, 1, 6 = NJW 1990, 2541, 2541; 86, 1, 9 = NJW 1992, 2073, 2073; Schemmer, in Epping/Hillgruber, GG, Art. 5 Rz. 156.2). Dieser Eindruck wird durch ein weiteres Bild auf der Internetseite verstärkt, auf dem es heißt „Die Humpty Dumpty Maschine der totalen Zukunft“. Die Satire ist auf diesem Bild offensichtlich.
- ³⁷ Dass die Darstellung des Hitlergrüßes möglicherweise auch gewählt wurde, um Aufsehen zu erregen, steht der Eröffnung des Schutzbereichs nicht entgegen, wenn die Annahme, dass es sich um Satire handelt, nicht offenkundig ausgeschlossen ist (vgl. BVerfGE 82, 1, 6 = NJW 1990, 2541, 2541). Aufgrund der Gesamtbetrachtung der Veranstaltung und der veröffentlichten Bilder auf der Internetseite des Angeklagten liegt die Annahme einer Satire durch den Angeklagten nahe.
- ³⁸ Der Angeklagte hat weder den demokratischen Rechtsstaat noch den öffentlichen politischen Frieden gefährdet. Der Angeklagte hat bei der Veranstaltung für einen objektiven Beobachter nicht den Eindruck einer Identifikation mit den Zielen des Nationalsozialismus geweckt. Er hat vielmehr mehrmals betont, jegliche Ideologie abzulehnen und hat sich für die „Diktatur der Kunst“ eingesetzt. Er hat zudem ausgeführt, dass er nichts von Realpolitik halte, Politik ablehne und sich von keiner politischen Organisation vereinnahmen lasse. Inhaltlich hat er zwar mehrmals Anspielungen auf die Zeit des Nationalsozialismus gemacht. Diese waren jedoch nicht dergestalt, dass der Angeklagte den Nationalsozialismus oder Adolf Hitler bewundert oder gerühmt hätte. Er äußerte sich dahingehend, dass Adolf Hitler hätte abdanken müssen, hätte er die „Diktatur der Kunst“ gekannt. Im Laufe der Ausführungen des Angeklagten wurde für einen objektiven Beobachter deutlich, dass seiner Ansicht nach die Herrschaft durch den Menschen nichts Gutes hervorgebracht habe. Dagegen will er die „Diktatur der Kunst“ stellen. Dabei ist hinreichend deutlich geworden, dass der Angeklagte nicht aktiv zur Abschaffung der Demokratie und des Rechtsstaats aufruft, sondern dass er die Kunst als „Spiel“ betrachtet. Auch dies war für einen objektiven Beobachter der Veranstaltung erkennbar. Die Reaktionen des Publikums haben ebenfalls gezeigt, dass es dies so verstanden hat.
- ³⁹ Somit verbleibt als mögliches Rechtsgut, dem die Handlungen des Angeklagten zuwiderlaufen könnten, das Ziel der Tabuisierung des Kennzeichens. Dabei ist zunächst festzustellen, dass diese im Gegensatz zum demokratischen Rechtsstaat und dem öffentlichen politischen Frieden kein Rechtsgut von Verfassungsrang ist. In Rechtsprechung und Literatur ist umstritten, ob § 86a StGB eine formale oder eine inhaltliche Tabuisierung der Kennzeichen beabsichtigt (vgl. Fischer, StGB, § 86a Rz. 2 ff. m. w. N.). Die Rechtsprechung geht davon aus, dass jeglicher Anschein vermieden werden solle, verfassungswidrige Organisationen könnten trotz ihres Verbotes ihre Wiederbelebung betreiben und das Verwenden bzw. Verbreiten ihrer Symbole würde geduldet werden oder hätten sich wieder eingebürgert (BGHSt 25, 30, 33 = NJW 1973, 106 ff.). Dies darf jedoch nicht dazu führen, dass eine Dämonisierung der Kennzeichen eine Auseinandersetzung mit diesen verhindert.

⁴⁰ Ein Blick in §§ 86a Abs. 3, 86 Abs. 3 StGB zeigt, dass solche Handlungen nicht erfasst werden sollen, die der Kunst dienen. Der Gesetzgeber hat dadurch klar zum Ausdruck gebracht, dass er selbst nicht jede Verwendung der Kennzeichen der Öffentlichkeit unter Strafe stellen will. Legitimer Zweck des Umgangs mit den erfassten Kennzeichen ist daher nicht die gänzliche Verbannung derselben, sondern die rationale Auseinandersetzung mit den symbolisierten Inhalten (vgl. Fischer, StGB, § 86a Rz. 2b). Wie bereits ausgeführt, handelte es sich bei den Handlungen des Angeklagten um Kunst i. S. d. Art. 5 Abs. 3 GG. Der Angeklagte wollte den Hitlergruß bewusst enttabuisieren, um zu einer inhaltlichen Auseinandersetzung zu gelangen. Vor diesem Hintergrund ist das Zeigen des Hitlergrußes durch den Angeklagten nicht strafbar.

⁴¹ Die Handlungen des Angeklagten waren nicht geeignet, den öffentlichen Frieden zu stören. Daher scheidet auch eine Strafbarkeit aus § 130 StGB aus.

⁴² V.

⁴³ Die Kosten- und Auslagenentscheidung beruht auf § 467 Abs. 1 StPO, da der Angeklagte freigesprochen worden ist.