Toleranz ja! Aber gegenüber wem? Der österreichische Blasphemiestraftatbestand vor dem EGMR

Andreas Th. Müller

30.10.2018 doi: 10.17176/20181030-085329-0

Das am 25.10.2018 veröffentlichte Urteil des EGMR in *E.S./Österreich* (Beschwerde Nr. 38450/12) hat für erhebliches Aufsehen und einige Aufregung und Kritik gesorgt – zu Recht. Die ganz auf den konkreten Sachverhalt fokussierte Entscheidung interessiert vor allem für das, was sie nicht oder nur am Rande behandelt: die Kriminalisierung blasphemischer Äußerungen durch Bestimmungen wie § 188 StGB.

I.

Anlass für das *E.S./Österreich*-Urteil waren zwei im Jahr 2009 abgehaltene Seminare zu den „Grundlagen des Islam". Diese fanden am Bildungsinstitut der Freiheitlichen Partei Österreich (FPÖ) statt und waren nicht nur für Mitglieder, sondern für die allgemeine Öffentlichkeit zugänglich. Vor ca. 30 Personen äußerte sich die Seminarleiterin und spätere Beschwerdeführerin zur Verehelichung des Propheten Mohammed mit der sechsjährigen Aisha und stellte einen Zusammenhang zu pädophilen Neigungen bzw. Handlungen des Propheten her („Weil er war ein Kriegsherr, hatte einen relativ großen Frauenverschleiß, um das jetzt einmal so auszudrücken, hatte nun mal gerne mit Kindern ein bisschen was"; „Ein 56-jähriger und eine 6-jährige? Wie nennst Du das? Gib mir ein Beispiel? Wie nennen wir das, wenn's nicht Pädophilie ist?").

An diesen Seminaren nahm auch eine Undercover-Journalistin teil. Aufgrund der in der Folge erstatteten Anzeige verurteilten die österreichischen Gerichte die Seminarleiterin wegen „Herabwürdigung religiöser Lehren" (§ 188 StGB), da die öffentlich getätigten Äußerungen „eine Person …, die den Gegenstand der Verehrung" einer Religionsgemeinschaft bildet, „unter Umständen herabwürdigt[en] oder verspottet[en]", die geeignet waren, „berechtigtes Ärgernis zu erregen", und verhängten eine Strafe von EUR 480 (120 Tagessätze à EUR 4; 60 Tage Ersatzfreiheitsstrafe).

In ihrer Beschwerde berief sich die Seminarleiterin auf ihre gemäß Art. 10 EMRK gewährleistete Meinungsfreiheit und sah diese durch die Bestrafung für ihre angeblich blasphemischen Äußerungen als verletzt an. Die siebenköpfige Kammer konnte keine derartige Verletzung erkennen.

II.

Das recht knapp begründete und einstimmig gefasste Kammerurteil präsentiert sich als stimmige Fortschreibung der Straßburger Judikatur zum Verhältnis von Meinungsfreiheit (Art. 10 EMRK) und Religionsfreiheit (Art. 9 EMRK).

Außer Streit stand, dass die Verurteilung um einen Eingriff in die Meinungsfreiheit darstellte und dass dieser, auf § 188 StGB gründend, i.S.d. Art. 10 Abs. 2 EMRK „vom Gesetz vorgesehen" war.

Wenig Problempotenzial sah die Kammer auch hinsichtlich des Vorliegens eines Rechtfertigungsgrundes für den Eingriff. § 188 StGB diene nämlich dem Schutz des Religionsfriedens („*religious peace*") sowie religiöser Gefühle („*religious feelings*"). Die Brücke zu Art. 10 Abs. 2 EMRK wird freilich erst vollständig erkennbar, wenn man die Urteilsbegründung (Rn. 41) mit dem Vorbringen der österreichischen Regierung (Rn. 36) zusammenliest. Im Schutz des Religionsfriedens manifestiere sich das Ziel der Aufrechterhaltung der Ordnung („*maintaining order*"), und der Schutz religiöser Gefühle bedeute den Schutz der Rechte anderer („*protecting the rights of others*").

Verurteilung und Bestrafung der Beschwerdeführerin sind aus Sicht des EGMR auch verhältnismäßig. An sein Urteil vom 20.9.1994 in *Otto-Preminger-Institut/Österreich* (Beschwerde Nr. 13470/87) anknüpfend, bekräftigte der Gerichtshof, dass religiöse Menschen und Gruppen die Ablehnung ihrer Glaubensüberzeugung durch andere tolerieren müssten, ja sogar das

aktive Eintreten für Überzeugungen, die den ihren diametral entgegenstehen. Grundlose Beleidigungen oder Herabsetzungen („*gratuitously offensive*“) von Personen oder Objekten, die religiöse Verehrung genießen, seien dagegen nicht geschützt, erst recht nicht Äußerungen, die religiösen Hass und Intoleranz anstacheln, verbreiten oder rechtfertigen („*spread, incite or justify hatred*“).

Dies mache einen die Umstände des Einzelfalles berücksichtigenden Interessenabgleich zwischen Religionsfreiheit und Meinungsfreiheit erforderlich. Diesen Abgleich hätten die österreichischen Gerichte, die dabei über einen weiten Bewertungsspielraum verfügten, in detaillierter und überzeugender Weise vorgenommen. Die Kammer trat ausdrücklich der Einschätzung bei, dass die Äußerungen der Beschwerdeführerin ein Werturteil darstellten, das jedoch des nötigen sachlichen Substrats entbehrte. Die Äußerungen würden insbesondere zu keiner Debatte von öffentlichem Interesse zu Pädophilie oder Kinderehen beitragen, sondern zielten darauf ab, Mohammed als nicht verehrungswürdig darzustellen. Insofern, und auch hier machte sich die Kammer die Beurteilung der nationalen Gerichte zu eigen, „*presenting objects of religious worship in a provocative way capable of hurting the feelings of the followers of that religion could be conceived as a malicious violation of the spirit of tolerance*“ (Rn. 53). Die verfahrensgegenständlichen Äußerungen seien damit von den nationalen Gerichten nachvollziehbar als Aufforderung zu religiöser Intoleranz („*incitement to religious intolerance*“; Rn. 57) eingestuft worden. Unter zusätzlichem Hinweis auf die geringe Strafe akzeptierte der EGMR die Verhältnismäßigkeit des Eingriffs und verneinte daher eine Verletzung von Art. 10 EMRK.

III.

Jenseits dieser lehrbuchmäßigen Prüfung wirft das Urteil jedoch eine Reihe von Fragen auf. Am offensichtlichsten – und für Proponent(inn)en der Meinungsfreiheit am schmerzhaftesten – ist wohl jene nach der Judikaturlinie des EGMR, wonach Art. 10 EMRK gerade auch Äußerungen schützt, die kränken, schockieren und verstören („*offend, shock and disturb*“). Die Beschwerdeführerin hatte sich ausdrücklich darauf berufen (Rn. 16), und der EGMR nahm dies auch auf (Rn. 42), indes nur abstrakt, ohne dass dies in der folgenden Einzelfallprüfung erkennbare Folgen gezeitigt hätte.

Dabei haben die österreichischen Gerichte bei der Internalisierung der Straßburger Meinungsfreiheitsjudikatur schon erhebliche Fortschritte gemacht. Traditionell neigten sie in Fällen, wo es um das rechte Gleichgewicht zwischen Art. 8 und 10 EMRK ging, zu einer Überbetonung der Privatsphäre. Demgegenüber judizierte der EGMR, dass die Meinungsfreiheit, auch wenn „nicht-konstruktiv“ eingesetzt, gerade in politisch und gesellschaftlich relevanten Fragen besondere Schutzwürdigkeit genießt. Insofern erging es Österreich ähnlich wie Deutschland in der *Caroline*-Saga, freilich mit gerade umgekehrten Vorzeichen. Mittlerweile haben sich die österreichischen Gerichte mit den Straßburger Vorgaben weitgehend arrangiert, und die Verurteilungen durch den EGMR im Bereich des Art. 10 EMRK sind rar geworden.

IV.

Dies hat jedoch nicht bloß mit einem Lernprozess auf Seiten der österreichischen Gerichte zu tun, sondern auch mit Verschiebungen auf Straßburger Ebene. In Antizipation des noch nicht in Kraft getretenen Zusatzprotokolls Nr. 15, das den Subsidiaritätsgrundsatz und die Doktrin des Beurteilungsspielraums (*margin of appreciation*) ausdrücklich in der Präambel der EMRK verankert, wird der EGMR im gegenständlichen Urteil nicht müde zu betonen, dass den nationalen Gerichten ein Beurteilungsspielraum zustehe, in den sich Straßburg nicht ohne Not einmischen will. Aufgrund des Fehlens einer einheitlichen europäischen Konzeption für den Schutz religiöser Überzeugungen verbreitere sich dieser Beurteilungsspielraum noch (Rn. 44, 49).

Wenn der EGMR weiter ausführt, der weite Beurteilungsspielraum hänge in seiner Anwendung ab „*on the situation in the respective country where the statements were made, at the time and in the context they were made*“, weshalb die nationalen Gerichte besser positioniert seien „*to evaluate which statements were likely to disturb the religious peace in the country*“ (Rn. 50), verlagert sich die konkrete Anwendung der Verhältnismä-

ßigkeitsprüfung noch mehr in Richtung nationale Ebene.

Verstärkt wird dies durch den mehrfachen Hinweis der Kammer, für den Staat bestünden neben dem Eingriffsverbot in die Meinungsfreiheit zugleich auch Schutzpflichten aus Art. 9 EMRK, namentlich *„to ensure the peaceful co-existence of religious and non-religious groups and individuals under their jurisdiction by ensuring an atmosphere of mutual tolerance*“ (Rn. 53).

V.

Vollzieht man den Denkweg des Kammerurteils nach, mag seine Begründung durchaus nachvollziehbar erscheinen. Allerdings schafft sie wesentliche Probleme, nachgerade für Folgefälle. Denn im ganzen Urteil weicht der Gerichtshof mehr oder minder geschickt der Frage aus, ob und inwieweit § 188 StGB eine Kriminalisierung (bloßer) blasphemischer Äußerungen herbeiführt. An einer Stelle betont die Kammer zwar, die österreichische Bestimmung inkriminiere nicht jegliches Verhalten, das geeignet sei, religiöse Gefühle zu verletzen, sondern *„additionally requires that the circumstances of such behaviour were able to arouse justified indignation, therefore aiming at the protection of religious peace and tolerance*“ (Rn. 52).

Wann ein religiöser Mensch oder eine religiöse Gruppe – nicht aus Sicht des österreichischen Rechts, sondern aus Perspektive der Konvention – gerechtfertigterweise entrüstet ist und wann nicht, muss der Gerichtshof freilich weitgehend offenlassen. Zwar sucht er eine Rückbindung an die Frage, ob eine Äußerung *„in an objective manner aiming at contributing to a debate of public interest*“ (Rn. 52) getätigt wird oder auch ob sie eine *„malicious violation of the spirit of tolerance*“ (Rn. 53) darstellt. Diese Kriterien sind jedoch allesamt schwer zu handhaben. Vor allem suggerieren sie, auch mit der Propagierung der *„peaceful co-existence of religious and non-religious groups*“ (Rn. 53), ein zu stark harmonisierendes Bild des Verhältnisses von Religiösem und Nicht-Religiösem. Scharfzüngige Kritik an Religionen, Satire, beißender Spott, aus welchem Eck auch immer, geraten als „nicht-konstruktiver“ Umgang mit dem Religiösen in Misskredit und drohen aus dem Schutz der Meinungsfreiheit zu fallen. Ohne Voltaire bemühen zu müssen: Mit diesem staatskirchenrechtlichen Wohlfühlparadigma ist niemandem geholfen.

Die eigentliche Grenze, die aus den vom EGMR umfassend zitierten europäischen und internationalen Dokumenten (Parlamentarische Versammlung des Europarats, Venedig-Kommission, Europäisches Parlament UN-Menschenrechtsrat, UN-Menschenrechtsausschuss; Rn. 26-31) hervorleuchtet, bleibt im Urteil eigenwillig verschwommen. Die Meinungsfreiheit findet ihre Grenze, wenn für religiösen Hass eingetreten oder zur Diskriminierung, Feindseligkeit oder Gewalt aufgerufen wird (*„incitement to discrimination, hostility or violence*“; Art. 20 Abs. 2 UN-Zivilpakt) – und nicht schon bei der Festellung von *„elements (!) of incitement to religious intolerance (!)*“ (Rn. 57). Jenseits dessen ist die Kriminalisierung bloßer Kritik an und Herabsetzung von religiösen Überzeugungen problematisch, auch wenn sie für gläubige Menschen schmerzhaft sein mag. Ansonsten muss man sich dem dornigen Problem stellen, wie sich eine Bestimmung wie § 188 StGB glaubwürdig von ansonsten gerne kritisierten Blasphemiegesetzen insbesondere muslimischer Staaten unterscheiden lässt (sofern diese einem nicht den Gefallen tun, dass sie in Bezug auf unterschiedliche religiöse Überzeugungen diskriminierend formuliert sind oder zumindest wirken). Die Irinnen und Iren haben sich gerade vor wenigen Tagen per Referendum des in der Verfassung verankerten Blasphemieverbotes entledigt, und auch für Österreich drängt sich die Frage auf, ob nicht im Strafrecht mit dem Tatbestand der Verhetzung (§ 283 StGB) das Auslangen gefunden werden kann.

VI.

In den Urteilsgründen wird zwar die Toleranz vielfach beschworen, hauptsächlich jedoch in Gestalt der gegenüber religiösen Menschen und Gruppen eingeforderten Toleranz. Vergleichsweise unterbelichtet ist dagegen – von allgemeinen Bekenntnissen abgesehen; Rn. 42, 52 – die Toleranz gegenüber Religionskritiker(inne)n. Der Gerichtshof beantwortet insofern die Frage, wer wem zu Toleranz verpflichtet ist, allerdings ohne zufriedenstellende Begründung.

Dies gibt dem im selben Atemzug geforderten Religionsfrieden eine kalte, ja eisige Note. Sollte das

gegenständliche Urteil in anderen Fällen (d.h. jenseits „rechter“ Kritik am Islam) Nachahmung finden, droht ein *chilling effect* hinsichtlich „nicht-konstruktiver“ Kritik und Satire in Bezug auf Religion (man denke nur an die Mohammed-Karikaturen). Im Extrem verweist solches Denken auf den Vorspruch von Kants „Zum ewigen Frieden“, der von der satirischen Überschrift auf dem Schilde eines holländischen Gastwirts berichtet, das einen Friedhof zeigt. Falsch verstandene Toleranzgebote befördern die öffentliche Debatte nicht, sondern bringen sie zum Schweigen.

Toleranz und friedliches Zusammenleben sind in der Tat zentrale Kategorien für den demokratischen Rechtsstaat, gerade auch im Verhältnis zwischen religiösen und nicht-religiösen Menschen und Gruppen, die sich solche Toleranz gleichermaßen schulden. Dagegen ist Zurückhaltung geboten, wenn es darum geht, im Namen eines harmonistisch imprägnierten Toleranzdenkens den paternalisierenden Staat auf den Plan zu rufen und den demokratisch notwendigen Meinungsaustausch und Meinungsstreit „tiefzukühlen“. Insoweit das *E.S./Österreich*-Urteil diesen Weg beschreitet, macht sich die Kammer doch mehrfach die Begründung der nationalen Gerichte zu eigen, oder sich unter Berufung auf den weiten Beurteilungsspielraum der nationalen Gerichte sehenden Auges der Überprüfungsmöglichkeit begibt, muss sich der EGMR die Frage gefallen lassen, ob mit diesem Urteil tatsächlich ein Beitrag zur Beförderung einer *„atmosphere of mutual tolerance*“ (Rn. 53) geleistet ist.

AUTOR*IN
Andreas Th. Müller
Andreas Th. Müller ist Professor für Europa- und Völkerrecht und Menschenrechte an der Universität Basel.

EMPFOHLENE ZITATION
Müller, Andreas Th.: Toleranz ja! Aber gegenüber wem? Der österreichische Blasphemiestraftatbestand vor dem EGMR, Verfassungsblog, 30.10.2018, doi: 10.17176/20181030-085329-0.

Lizensiert unter CC BY-SA 4.0.

Langzeitarchiviert bei IntRechtDok unter: doi.org/10.17176/20181030-085329-0.