

Priv.-Doz. Dr. Florian Knauer

# Der Schutz der Menschenwürde im Strafrecht

DOI 10.515/zstw-2014-0016

## I. Einführung

Die rechtswissenschaftliche Diskussion zur Menschenwürde hat sich in den letzten Jahren insgesamt rasant entwickelt<sup>1</sup>. Speziell im Strafrecht nimmt das Interesse an der Menschenwürde ebenfalls seit einiger Zeit zu<sup>2</sup>. Erörtert wird hier beispielsweise die Relevanz der Menschenwürde für das Strafen selbst<sup>3</sup>, für das

---

<sup>1</sup> Zu den Schwerpunkten dieser Debatte gehören unter anderem die geistesgeschichtlichen Wurzeln der Menschenwürde (*Gröschner/Kirste/Lembcke* [Hrsg.], *Des Menschen Würde – entdeckt und erfunden im Humanismus der italienischen Renaissance*, 2008; *von der Pfordten*, *Menschenwürde, Recht und Staat bei Kant*, 2009, S. 9 ff.), neuere philosophische Begründungsversuche (zur Menschenwürdekonzeption des israelischen Philosophen *Margalit* vgl. etwa den Sammelband von *Hilgendorf* [Hrsg.], *Menschenwürde und Demütigung*, 2013), das Internationale und Europäische Recht (*Schwarzburg*, *Die Menschenwürde im Recht der Europäischen Union*, 2012; *Wallau*, *Die Menschenwürde in der Grundrechtsordnung der Europäischen Union*, 2010; zu Menschenwürde und Europäischer Menschenrechtskonvention *Meyer-Ladewig*, *NJW* 2004, 981), Menschenwürde und Medizin (*Joerden* [Hrsg.], *Menschenwürde und Medizin*, 2013; *ders.* [Hrsg.], *Menschenwürde in der Medizin: Quo vadis?*, 2012) und die Frage nach einem menschenwürdigen Sterben (aus rechtlicher Perspektive *Rohrer*, *Menschenwürde am Lebensanfang und am Lebensende und strafrechtlicher Lebensschutz*, 2012; *Bernert-Auerbach*, *Das Recht auf einen eigenen Tod und aktive Sterbehilfe unter verfassungsrechtlichen Gesichtspunkten*, 2012; interdisziplinär beispielsweise *Fuchs* [Hrsg.], *Menschenbild und Menschenwürde am Ende des Lebens*, 2010; *Kaese-mann* [Hrsg.], *Die Würde des Menschen am Lebensende*, 2009). Beiträge zu mehreren dieser Themen finden sich bei *Baranzke* (Hrsg.), *Autonomie und Würde*, 2013; aus übergreifender Perspektive auch *P. Tiedemann*, *Menschenwürde als Rechtsbegriff*, 3. Aufl. 2012; *Seelmann* (Hrsg.), *Menschenwürde als Rechtsbegriff*, 2004.

<sup>2</sup> Vgl. etwa *Prittitz* (Hrsg.), *Strafrecht und Menschenwürde*, 1998; *Lagodny*, *Israel Law Review* 33 (1999), S. 575; zu den möglichen Gründen für das wachsende Interesse an der Menschenwürde im Strafrecht vgl. *Kelker*, in: *Festschrift für Puppe*, 2011, S. 1673, 1688 ff.

<sup>3</sup> *Merle*, *Strafen aus Respekt vor der Menschenwürde*, 2007; vgl. dazu die kritische Besprechung von *Pawlik*, *ZStW* 120 (2008), S. 131.

---

**Florian Knauer:** Im Wintersemester 2014/2015 Vertreter des Lehrstuhls für deutsches und internationales Strafrecht, Strafprozessrecht und Juristische Zeitgeschichte an der Humboldt-Universität zu Berlin

Schuldprinzip<sup>4</sup>, für die Sicherungsverwahrung<sup>5</sup> und für das Folterverbot<sup>6</sup>. Aber auch über die Menschenwürde als Schutzgut des Strafrechts wird seit einiger Zeit diskutiert. Ein Grund dafür ist, dass die Menschenwürde immer häufiger zur Legitimation von Strafdrohungen herangezogen wird<sup>7</sup>. Die rechtswissenschaftliche Durchdringung der Straftaten gegen die Menschenwürde steckt freilich immer noch in den Anfängen<sup>8</sup>. Der Beitrag möchte diese Lücke schließen. Sein Ziel ist daher die dogmatische Analyse des geltenden<sup>9</sup> Strafrechts<sup>10</sup>. Zu diesem Zweck werden zunächst die Straftatbestände aus dem StGB und dem Nebenstrafrecht dargestellt, die einen Wortlaut- oder Sinnbezug zur Menschenwürde als Schutzgut aufweisen (II.). Auf die Bestandsaufnahme baut eine kritische Würdigung des geltenden Strafrechts auf (III.). Der Beitrag schließt mit einer Zusammenfassung (IV.)<sup>11</sup>.

**4** *Kremnitzer/Hörnle*, Israel Law Review 44 (2012), S. 115.

**5** *Hörnle*, StV 2006, 383, 384.

**6** Vgl. etwa *Adam*, Gefahrabwendungsfolter und Menschenwürde im Lichte des Unabwägbarkeitsdogmas des Art. 1 Abs. 1 GG, 2008.

**7** *Roxin*, Strafrecht Allgemeiner Teil I, 4. Aufl. 2006, § 2 Rdn. 20.

**8** Nach *Kelker*, in: Festschrift für Puppe, S. 1673, 1675, vermittelt ein Blick in die Strafrechtslehrbücher und Kommentare den Eindruck, dass die Menschenwürde im Strafrecht „im Grunde keine, zumindest aber keine große Rolle zu spielen scheint“; vgl. zum Thema aber auch den Beitrag von *Hörnle/Kremnitzer*, Israel Law Review 44 (2012), S. 143.

**9** Die Menschenwürde ist nicht nur im geltenden Recht, sondern auch in neueren Gesetzesentwürfen zum Strafrecht wiederholt in Bezug genommen worden. Dies war namentlich der Fall in Gesetzesanträgen der Länder, die auf eine härtere Bestrafung extremistischer Straftaten abzielten; vgl. etwa den Entwurf des Landes Mecklenburg-Vorpommern für ein „Gesetz zur Verbesserung des strafrechtlichen Schutzes der Menschenwürde“ (BR-Drucks. 759/2000); auch ein Gesetzesantrag des Landes Brandenburg mit ähnlicher Zielrichtung nahm ausdrücklich auf die Würde des Opfers Bezug (BR-Drucks. 577/2000 S. 8); zu diesem Entwurf *Scheffler*, NJ 2001, 13; zu beiden Entwürfen *Tolmein*, ZRP 2001, 315.

**10** Nicht Gegenstand des Beitrags ist das *Strafverfahrensrecht*; zur Bedeutung der Menschenwürde für die strafprozessualen Beweisverwertungsverbote *Kühne*, Strafprozessuale Beweisverbote und Art. 1 I GG, 1970. Auch auf die Relevanz der Menschenwürde für das *Strafvollzugsrecht* wird nicht näher eingegangen; zur menschenunwürdigen Unterbringung von Strafgefangenen in Deutschland vgl. etwa *Kretschmer*, NJW 2009, 2406; zu einer Entscheidung des israelischen Supreme Court, nach der das Betreiben von Strafanstalten durch Private einen Verstoß gegen die Menschenwürde darstellt, weil die Gefangenen dadurch zu bloßen Mitteln der Gewinnerzielung gemacht werden, vgl. *Kremnitzer*, in: *Hilgendorf* (Anm. 1), S. 84 m. N.

**11** In terminologischer Hinsicht ist Folgendes vorzuschicken. Wenn im Weiteren verkürzend von den Straftaten gegen die Menschenwürde gesprochen wird, so sind zunächst alle Vorschriften mit einem Wortlaut- oder Sinnbezug zu diesem Rechtsgut gemeint. Die Frage, ob die Menschenwürde tatsächlich als Schutzgut der jeweiligen Vorschriften anzusehen ist, wird für die einzelnen Tatbestände erst unter III. 2. beantwortet.

## II. Darstellung des Schutzes der Menschenwürde im Strafrecht

In die Darstellung des Schutzes der Menschenwürde nach geltendem Strafrecht werden zunächst solche Straftatbestände einbezogen, bei denen es bereits aufgrund ihres Wortlauts nahe liegt, dass die Vorschrift (auch) dem Schutz der Menschenwürde dient. Das ist namentlich dann der Fall, wenn eine Regelung als Tatbestandsmerkmal eines der Wörter „Menschenwürde“, „Würde“ oder „entwürdigend“ enthält (dazu 1.). Darüber hinaus werden aber auch Strafvorschriften mit einem Sinnbezug zum Schutz der Menschenwürde untersucht. Als Indiz für einen solchen Sinnbezug wird angesehen, dass die Menschenwürde in den Gesetzesmaterialien, in der Rechtsprechung oder in der Literatur zu den geschützten Rechtsgütern einer Vorschrift gezählt wird (dazu 2.)<sup>12</sup>.

### 1. Straftatbestände mit Wortlautbezug zum Schutz der Menschenwürde

Im Strafgesetzbuch finden sich im Abschnitt mit den Straftaten gegen die öffentliche Ordnung mehrere Strafvorschriften, die im Wortlaut auf die Würde Bezug nehmen<sup>13</sup>. Gleich drei Mal ist dies bei dem Straftatbestand der *Volksverhetzung* gem. § 130 StGB der Fall. Erstens macht sich nach § 130 Abs. 1 Nr. 2 StGB strafbar, wer in einer Weise, die geeignet ist, den öffentlichen Frieden zu stören, die *Menschenwürde* anderer dadurch angreift, dass er eine in der Vorschrift beschriebene Gruppe, Teile der Bevölkerung oder einen Einzelnen wegen seiner Zugehörigkeit zu einer der genannten Gruppen oder zu einem Teil der Bevölkerung beschimpft, böswillig verächtlich macht oder verleumdet. Zweitens wird gemäß

---

<sup>12</sup> Hörnle/Kremnitzer, *Israel Law Review* 44 (2012), S. 143, 149, gehen etwas anders vor. Sie beschränken ihre Untersuchung zum Schutz der Menschenwürde im Strafrecht auf solche Strafvorschriften, die ihrer Ansicht nach typischerweise als ein Hauptbestandteil der strafbedrohten Verhaltensweise Elemente der Demütigung beinhalten.

<sup>13</sup> Zu diesen Vorschriften gehört zwar an sich auch § 129 b StGB, der die Strafbarkeit wegen der Bildung krimineller und terroristischer Vereinigungen gem. §§ 129, 129 a StGB auf kriminelle und terroristische Vereinigungen im Ausland erweitert. Jedoch konkretisiert § 129 b Abs. 1 Satz 5 StGB, der das Merkmal „Würde des Menschen“ enthält, lediglich die Kriterien, die für die Entscheidung des Bundesministeriums für Justiz über die Ermächtigung der Strafverfolgungsbehörden zur Verfolgung von Auslandstaten leitend sein sollen. Soweit ersichtlich wird aus dem Gesetzeswortlaut daher bislang nicht der Schluss gezogen, dass die Würde des Menschen zu den Schutzgütern der §§ 129 ff. StGB gehören könnte.

§ 130 Abs. 2 Nr. 1 StGB bestraft, wer Schriften verbreitet usw., die zum Hass gegen eine der genannten Gruppen, Teile der Bevölkerung oder gegen einen Einzelnen wegen seiner Zugehörigkeit zu einer der genannten Gruppen oder zu einem Teil der Bevölkerung aufstacheln, zu Gewalt- oder Willkürmaßnahmen gegen sie auffordern oder ihre *Menschenwürde* dadurch angreifen, dass sie beschimpft, böswillig verächtlich gemacht oder verleumdet werden. Drittens setzt § 130 Abs. 4 StGB voraus, dass der Täter öffentlich oder in einer Versammlung den öffentlichen Frieden in einer die *Würde der Opfer* verletzenden Weise dadurch stört, dass er die nationalsozialistische Gewalt- und Willkürherrschaft billigt, verherrlicht oder rechtfertigt.

Ob und inwieweit die Menschenwürde zu den Schutzgütern von § 130 StGB gehört, ist umstritten<sup>14</sup>. Nach wohl herrschender Auffassung schützt die Vorschrift „in erster Linie“ den öffentlichen Frieden und „darüber hinaus“ auch die Würde des Einzelmenschen<sup>15</sup>. Eine andere Ansicht sieht allein die Menschenwürde als Schutzgut von § 130 StGB an<sup>16</sup>. Innerhalb dieser Ansicht werden unterschiedliche Schutzrichtungen genannt. Nach *Streng* schützt die Vorschrift sowohl „die Menschenwürde der einzelnen Angegriffenen“ als auch „das Selbstverständnis der Gesamtgesellschaft in bezug auf ihre Orientierung an der Menschenwürde als oberstem Wert und oberstem Verfassungsprinzip<sup>17</sup>. *Ostendorf* zufolge wird „die Menschenwürde v. mehreren, zu Bevölkerungsteilen zusammengefassten Menschen, eine *quantitative Menschenwürde*“ geschützt<sup>18</sup>. Nach Auffassung von *Fischer* wird die Menschenwürde nicht unmittelbar, sondern nur „mittelbar und insoweit geschützt, als die aus ihr abgeleiteten Gebote den Regeln eines (...) friedlichen Zusammenlebens zugrunde liegen“<sup>19</sup>. Teilweise wird auch ausschließlich auf den öffentlichen Frieden als Rechtsgut abgestellt; der Schutz der Menschenwürde habe daneben keinerlei eigenständige Bedeutung<sup>20</sup>.

Wegen *Gewaltdarstellung* gem. § 131 Abs. 1 StGB macht sich strafbar, wer Schriften verbreitet etc., die grausame oder sonst unmenschliche Gewalttätigkeiten gegen Menschen oder menschenähnliche Wesen in einer Art schildern, die eine Verherrlichung oder Verharmlosung solcher Gewalttätigkeiten ausdrückt

<sup>14</sup> Ausführlich zum Meinungsstand *M. Krauß*, in: Leipziger Kommentar, StGB, Band 5, 12. Aufl. 2009, § 130 Rdn. 1ff.

<sup>15</sup> *Lackner/Kühl*, StGB, 28. Aufl. 2014, § 130 Rdn. 1; ganz ähnlich *M. Krauß*, in: LK (Anm. 14), Band 5, § 130 Rdn. 2ff.; jeweils m. w. N.

<sup>16</sup> *Streng*, in: Festschrift für Lackner, 1987, S. 501, 508ff.; *Ostendorf*, in: Nomos Kommentar, StGB, 4. Aufl. 2013, § 130 Rdn. 4.

<sup>17</sup> *Streng*, in: Festschrift für Lackner, S. 501, 508.

<sup>18</sup> *Ostendorf*, in: NK (Anm. 16), § 130 Rdn. 4 (Hervorhebung dort).

<sup>19</sup> *Fischer*, StGB, 61. Aufl. 2014, § 130 Rdn. 2.

<sup>20</sup> OLG München NJW 1985, 2430, 2431.

oder die das Grausame oder Unmenschliche des Vorgangs in einer die *Menschenwürde* verletzenden Weise darstellt. Nach h.M. dient § 131 StGB dem Schutz des öffentlichen Friedens<sup>21</sup>. Eine andere Auffassung sieht daneben auch Individualrechtsgüter als geschützt an<sup>22</sup>. Eine dritte Ansicht sieht den Schutzzweck allein in der Bewahrung von Individualrechtsgütern<sup>23</sup>. Speziell auf die Menschenwürde wird dabei freilich nur ganz vereinzelt Bezug genommen. Das ist namentlich bei *Hörnle* der Fall, nach deren Ansicht § 131 StGB durch die „Würde der Menschen als Gattungswesen“ oder die „Menschenwürde als abstrakte[m] Rechtswert“ legitimiert werden kann<sup>24</sup>. Gegen diese Ansicht wendet sich *Köhne*. Nach seiner Auffassung ist die Menschenwürde als abstraktes Rechtsgut ungeeignet, weil die zum Individualgrundrecht aus Art. 1 Abs. 1 GG entwickelte Objektformel hier nicht passe<sup>25</sup>. Nach *Ostendorf* schließlich schützt § 131 StGB nicht die Menschenwürde an sich, sondern „die aus der Beachtung der Menschenwürde (...) fließende Rechtsposition des Bürgers, vor Gewalttätigkeiten geschützt zu werden“<sup>26</sup>.

Ausführungen zur Bedeutung der Menschenwürde für den Tatbestand der Gewaltdarstellung gem. § 131 StGB finden sich des Weiteren im Zusammenhang mit dem Tatbestandsmerkmal „in einer die Menschenwürde verletzenden Weise“. Das Bundesverfassungsgericht hält dieses Merkmal für mit dem verfassungsrechtlichen Bestimmtheitsgebot vereinbar<sup>27</sup>. Im Schrifttum ist die Auffassung verbreitet, dass die Vorschrift gerade mit Blick auf die Unbestimmtheit dieser tatbestandlichen Voraussetzung eng auszulegen ist<sup>28</sup>. Unterschiedlich wird die Frage beantwortet, wie denn nun genau das Vorliegen des Merkmals festzustellen ist. *Hörnle* will objektiv auf das Gewicht der Misshandlungen und subjektiv auf die Intentionen des Handelnden abstellen<sup>29</sup>. *Schäfer* spricht sich für eine Heranziehung der vom Bundesverfassungsgericht entwickelten Objektformel aus<sup>30</sup>.

Nach dem Völkerstrafrecht macht sich wegen *Kriegsverbrechen gegen Personen* gem. § 8 Abs. 1 Nr. 9 VStGB strafbar, wer im Zusammenhang mit einem internationalen oder nichtinternationalen bewaffneten Konflikt eine nach dem

21 *Lackner/Kühl* (Anm. 15), § 131 Rdn. 1; *Sternberg-Lieben*, in: *Schönke/Schröder*, StGB, 29. Aufl. 2014, § 131 Rdn. 1.

22 *Schäfer*, in: Münchener Kommentar, StGB, Band 3, 2. Aufl. 2012, § 131 Rdn. 1f.

23 *Ostendorf*, in: NK (Anm. 16), § 131 Rdn. 3.

24 *Hörnle*, in: Festschrift für Schwind, 2006, S. 337, 351f.

25 *Köhne*, GA 2004, 180, 185f.

26 *Ostendorf*, in: NK (Anm. 16), § 131 Rdn. 3.

27 BVerfG NSTZ 1993, 75.

28 *Sternberg-Lieben*, in: *Schönke/Schröder* (Anm. 21), § 131 Rdn. 2; *Schäfer*, in: MK (Anm. 22), Band 3, 2. Aufl. 2012, § 131 Rdn. 6; *Ostendorf*, in: NK (Anm. 16), § 131 Rdn. 11.

29 *Hörnle*, in: Festschrift für Schwind, S. 337, 351.

30 *Schäfer*, in: MK (Anm. 22), Band 3, 2. Aufl. 2012, § 131 Rdn. 38.

humanitären Völkerrecht zu schützende Person in schwerwiegender Weise *entwürdigend* oder erniedrigend behandelt. Der Straftatbestand insgesamt soll eine Reihe von Individualrechtsgütern schützen, darunter die Menschenwürde, das Recht auf Leben, auf körperliche und geistig-seelische Unversehrtheit sowie das Recht auf Freiheit<sup>31</sup>. Speziell Abs. 1 Nr. 9 soll, wie sein Wortlaut bereits nahe legt, dem Schutz der Menschenwürde dienen<sup>32</sup>. Für diese Tatbestandsvariante sollen grundsätzlich alle Arten von Verhaltensweisen als Tathandlung in Betracht kommen, also auch beispielsweise Beschimpfungen<sup>33</sup>. Zur Bestimmung des notwendigen Schweregrades der jeweiligen Beeinträchtigung soll die Position eines objektiven Beobachters unter Berücksichtigung des kulturellen Hintergrundes des jeweiligen Opfers einzunehmen sein. Als ein Beispiel wird genannt, dass eine Person gezwungen wird, etwas zu sich zu nehmen, das nach seiner oder ihrer Religion verboten ist. Ein weiteres Beispiel sei, dass bosnische Muslime im Jugoslawienkrieg Wasser nur erhalten hätten, wenn sie zuvor serbische Lieder gesungen hätten<sup>34</sup>. Als weitere Beispiele für entwürdigende und erniedrigende Behandlungen werden genannt exzessive und grausame Verhöre, Vergewaltigungen, sexuelle Sklaverei, Zwangsarbeit unter gefährlichen Umständen und die Verwendung von Personen als menschliche Schutzschilde<sup>35</sup>. Es reiche aus, wenn das Verhalten erhebliche, aus der Erniedrigung resultierende Leiden des Opfers verursache. Diese müssten zwar nicht notwendig lange anhalten, jedoch indiziere ein langes Andauern regelmäßig die Erheblichkeit<sup>36</sup>.

Der Straftatbestand der *entwürdigenden Behandlung* gem. § 31 WStG setzt tatbestandlich lediglich voraus, dass ein tauglicher Täter einen Untergebenen entwürdigend behandelt. Obwohl der Wortlaut der Vorschrift somit auf die Würde Bezug nimmt, ist umstritten, welches Rechtsgut der Tatbestand schützt. Teilweise wird die Würde der Untergebenen sowie die Disziplin und Ordnung der Bundeswehr genannt, teilweise hingegen der Schutz der Untergebenen vor seelischen Misshandlungen<sup>37</sup>. Nach der jüngeren Rechtsprechung ist eine entwürdigende Behandlung „jedes Verhalten eines Vorgesetzten gegenüber einem Untergebenen, das dessen Stellung als freie Persönlichkeit nicht unerheblich in Frage

31 Zimmermann/Geiß, in: MK (Anm. 22), Band 8, 2. Aufl. 2013, § 8 VStGB Rdn. 1.

32 Zimmermann/Geiß, in: MK (Anm. 22), Band 8, 2. Aufl. 2013, § 8 VStGB Rdn. 8.

33 Zimmermann/Geiß, in: MK (Anm. 22), Band 8, 2. Aufl. 2013, § 8 VStGB Rdn. 201 m. N.

34 Zimmermann/Geiß, in: MK (Anm. 22), Band 8, 2. Aufl. 2013, § 8 VStGB Rdn. 202 m. N. Zum Problem der Kulturrelativität der Beurteilung speziell von Erniedrigungen und Demütigungen Bimbacher, in: Hilgendorf (Anm. 1), S. 73 ff.

35 Zimmermann/Geiß, in: MK (Anm. 22), Band 8, 2. Aufl. 2013, § 8 VStGB Rdn. 203 m. N.

36 Zimmermann/Geiß, in: MK (Anm. 22), Band 8, 2. Aufl. 2013, § 8 VStGB Rdn. 203.

37 Nachweise bei F. Knauer, Der Schutz der Psyche im Strafrecht, 2013, S. 78.

stellt, das die Achtung nicht unerheblich beeinträchtigt, auf die der Untergebene allgemein als Mensch in der sozialen Gesellschaft und im besonderen als Soldat innerhalb der soldatischen Gemeinschaft Anspruch hat. Der Untergebene darf keiner Behandlung ausgesetzt werden, die ihn zum bloßen Objekt degradiert und seine Subjektqualität prinzipiell in Frage stellt.<sup>38</sup> Beispiele aus der Rechtsprechung sind das Richten einer Schusswaffe auf den Kopf eines Untergebenen, eine rechtswidrige Geiselnahmeübung, Bestrafungsrituale mit einem Holzstab, Äußerungen mit sexuellem Bezug gegenüber weiblichen Sanitätsoffizieren, der Befehl zum Verspeisen von Regenwürmern, das Niederknieenlassen auf einem Bambusstab in Richtung der Truppenfahne und die Anweisung, „Häschen hüpf“ um den Staffelflock zu machen<sup>39</sup>. Unter bestimmten Umständen sollen auch Beleidigungen eine entwürdigende Behandlung darstellen können<sup>40</sup>.

## 2. Straftatbestände mit Sinnbezug zum Schutz der Menschenwürde

Straftatbestände mit einem Sinnbezug zum Schutz der Menschenwürde – also Vorschriften, bei denen Gesetzgebungsmaterialien, Rechtsprechung oder Literatur Hinweise darauf enthalten, dass sie die Menschenwürde schützen sollen – finden sich ebenfalls im StGB und im Nebenstrafrecht.

In dem Abschnitt des StGB mit den Straftaten, die sich auf Religion und Weltanschauung beziehen, wird die Menschenwürde insbesondere bei der *Störung der Totenruhe* gem. § 168 StGB als Schutzgut diskutiert<sup>41</sup>. Zwar stellt die überwiegende Auffassung auf das Pietätsgefühl der Allgemeinheit ab<sup>42</sup>. Daneben wird jedoch immer wieder auch die Würde genannt<sup>43</sup>. Nach Ansicht des KG schützt § 168 StGB „die den Tod überdauernde Würde des [Verstorbenen] und das

---

38 BGHSt. 53, 145, 167 Rdn. 61; weitere Rechtsprechungsnachweise bei *F. Knauer* (Anm. 37), S. 78f.

39 Nachweise bei *F. Knauer* (Anm. 37), S. 79; *Dau*, in: MK (Anm. 22), Band 8, 2. Aufl. 2013, § 31 WStG Rdn. 4.

40 *F. Knauer* (Anm. 37), S. 79f. m. N.

41 Vereinzelt ist dies auch noch bei der Beschimpfung von Bekenntnissen, Religionsgesellschaften und Weltanschauungsvereinigungen gem. § 166 StGB der Fall; vgl. etwa *Stübinger*, in: NK (Anm. 16), § 166 Rdn. 4 m. N., zu neueren Versuchen einer Begründung mit der „Verletzung des rechtsförmigen Anerkennungsverhältnisses und letztlich der Würde religiös oder weltanschaulich gebundener Menschen“.

42 *Lackner/Kühl* (Anm. 15), § 168 Rdn. 1; *Lenckner/Bosch*, in: *Schönke/Schröder* (Anm. 21), vor § 166 Rdn. 2; jeweils m. w. N.

43 BGHSt. 50, 80, 89f.; KG NJW 1990, 782, 783.

Pietätsgefühl der Allgemeinheit<sup>44</sup>. Der BGH verschränkt beide Rechtsgüter sogar miteinander. Für eine Verletzung des Pietätsgefühls der Allgemeinheit komme es darauf an, „ob der Täter dem Menschsein seine Verachtung bezeigen bzw. die Menschenwürde als Rechtsgut an sich missachten will. Denn die Vorstellungen der Allgemeinheit hinsichtlich des Umgangs mit Toten gründen letztlich in dem Bewusstsein der jedem Menschen zukommenden und über den Tod hinauswirkenden Würde“. Mit der Menschenwürde sei „nicht nur die individuelle Würde der jeweiligen Person, sondern die Würde des Menschen als Gattungswesen“ gemeint<sup>45</sup>. Hörnle schließlich hält die Menschenwürde des Verstorbenen – also nicht die des Menschen als Gattungswesen – auch ohne zusätzliche Bezugnahme auf das allgemeine Pietätsgefühl für geeignet, um eine Strafvorschrift zum Schutz der Totenruhe zu legitimieren. Nach ihrer Ansicht ist jedoch § 168 StGB in seiner geltenden Fassung nicht auf den Schutz dieses Rechtsguts zugeschnitten<sup>46</sup>.

Im Hinblick auf die *Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung* gem. §§ 174 ff. StGB wird als Schutzgut zumeist die sexuelle Selbstbestimmung genannt<sup>47</sup>. Davon abweichend vertritt Hörnle die Auffassung, dass diese Straftaten auch dem Schutz der Menschenwürde dienen<sup>48</sup>. Dies sei namentlich bei der sexuellen Nötigung und Vergewaltigung gem. § 177 StGB der Fall<sup>49</sup>. Das gravierende Unrecht dieser Tat, das auch in der hohen Strafandrohung zum Ausdruck komme, werde nur durch die Einbeziehung der Würdeverletzung vollständig erfasst<sup>50</sup>. Im Hinblick auf Pornographie ist nach Hörnle und Kremnitzer zu unterscheiden. Einfache Formen würden die Menschenwürde nicht beeinträchtigen<sup>51</sup>. Anderes gelte etwa im Hinblick auf Kinder- und Jugendpornographie gem. §§ 184b, 184c StGB, welche die Menschenwürde der beteiligten Kinder und

---

44 KG NJW 1990, 782, 783.

45 BGHSt. 50, 80, 89f.; verfassungsrechtlich nicht beanstandet von BVerfG NJW 2009, 1061, 1064; wie der BGH auch OLG Bamberg NJW 2008, 1543, 1546.

46 Hörnle, in: MK (Anm. 22), Band 3, 2. Aufl. 2012, § 168 Rdn. 2f. Teilweise sei die Vorschrift zu weit gefasst, weil namentlich die Tatvariante des beschimpfenden Unfugs nach Abs. 1 Var. 2 auch Verhaltensweisen wie z.B. bloße Geschmacklosigkeiten erfasse, deren Strafwürdigkeit zweifelhaft sei (a. a. O. Rdn. 20f.). Teilweise sei die Vorschrift zu eng, weil Abs. 1 Var. 1 Menschenwürdeverletzungen durch den berechtigten Gewahrsamsinhaber nicht unter Strafe stelle (a. a. O. Rdn. 17).

47 Vgl. Lackner/Kühl (Anm. 15), vor § 174 Rdn. 1 m. N.

48 Hörnle, in: LK (Anm. 14), Band 6, 12. Aufl. 2010, vor § 174 Rdn. 27 ff., 32.

49 Hörnle, in: LK (Anm. 14), Band 6, 12. Aufl. 2010, § 177 Rdn. 1.

50 Hörnle/Kremnitzer, Israel Law Review 44 (2012), S. 143, 152.

51 Hörnle/Kremnitzer, Israel Law Review 44 (2012), S. 143, 154 f.

Jugendlichen verletze<sup>52</sup>. Sofern die handelnden Figuren lediglich wie Kinder aussähen, sei zwar nicht die Menschenwürde einer bestimmten Person verletzt, wohl aber die Menschenwürde als objektiver Wert<sup>53</sup>.

Bei den *Ehrdelikten* gem. §§ 185 ff. StGB wird speziell mit Blick auf den normativen Ehrbegriff davon gesprochen, dass „die Ehre ein dem Menschen zukommender, aus der Personenwürde abgeleiteter, sozial zu achtender Geltungswert ist“<sup>54</sup>. Bezüglich der *Verunglimpfung des Andenkens Verstorbener* gem. § 189 StGB neigt namentlich die strafrechtliche Rechtsprechung der Ansicht zu, dass es um „die Nachwirkung des Schutzes der Persönlichkeit“ geht. Zustimmung zitiert der erste Strafsenat des BGH die Entscheidung eines Zivilsenats, die „aus der verfassungsrechtlichen Wertordnung des Grundgesetzes, insbesondere dessen Art. 1 und 2, eine Schutzgarantie für die Menschenwürde [herleitet], die auch nach dem Tod (...) – wenn auch in eingeschränkter und veränderter Form – fortbesteht“<sup>55</sup>.

Allgemein im Hinblick auf die *Gewaltdelikte* gibt es ebenfalls – wenngleich nur ganz vereinzelt – Überlegungen, sie als Straftaten zum Schutz der Menschenwürde zu deuten. Insbesondere *Schultz* fasst diese Straftaten als Angriff auf die Menschenwürde des Opfers auf. Diese könne nicht nur durch den Staat, sondern auch durch Privatpersonen verletzt werden. Denn der Gewalttäter missbrauche das Opfer durch seine Tat als bloßes Mittel, um seine Ziele zu erreichen. Die Gewaltdelikte trügen daher „unausgesprochen, aber wirksam“ wesentlich zum strafrechtlichen Schutz der Menschenwürde bei<sup>56</sup>.

Im Abschnitt mit den *Freiheitsdelikten* gem. §§ 232 ff. StGB spielt die Menschenwürde bei mehreren Straftatbeständen eine Rolle. Beim *Menschenhandel zum Zweck der sexuellen Ausbeutung* gem. § 232 StGB und beim *Menschenhandel zur Ausbeutung der Arbeitskraft* gem. § 233 StGB wird die Menschenwürde nur

52 Hörnle/Kremnitzer, Israel Law Review 44 (2012), S. 143, 155 f.; zur Verletzung der Würde durch Kinderpornographie auch Gimbernat Ordeig, GA 2011, 284, 284 f.

53 Hörnle/Kremnitzer, Israel Law Review 44 (2012), S. 143, 156.

54 Kindhäuser, Strafrecht Besonderer Teil I, 6. Aufl. 2014, § 22 Rdn. 3. Nach Lackner/Kühl (Anm. 15), vor § 185 Rdn. 1 m. N., soll es „allgemeiner Ansicht“ entsprechen, dass die Ehre „nur einen Teilbereich der Personenwürde bildet, mit ihr und dem aus ihr fließenden Persönlichkeitsrecht also nicht identisch ist“. Bemann, in: Festschrift für Wolff, 1998, S. 33, 37 ff., konstatiert in diesem Zusammenhang, dass die Ehre als Rechtsgut heute unzeitgemäß wirke, während die Akzeptanz des Schutzguts Menschenwürde zuletzt stetig gestiegen sei. Er spricht sich daher de lege ferenda für eine Ersetzung der §§ 185 bis 187 a StGB durch einen neuen einheitlichen Straftatbestand aus. Danach solle sich strafbar machen „wer einen anderen durch Beschimpfungen oder unzutreffende Bezeichnungen beleidigt und ihn dadurch in seiner Menschenwürde verletzt“.

55 BGHSt. 40, 97, 105, unter Verweis auf BGHZ 50, 133. Zu anderen im Schrifttum vertretenen Ansichten vgl. Lenckner/Eisele, in: Schöne/Schröder (Anm. 21), § 189 Rdn. 1 m. N.

56 Schultz, in: Festschrift für Maihofer, 1988, S. 517, 525.

vereinzelte einmal als Schutzgut diskutiert<sup>57</sup>. Dies ist deswegen überraschend, weil die Gesetzesmaterialien auf die Erfüllung internationaler Verpflichtungen verweisen<sup>58</sup>, in denen der Schutz der Menschenwürde ausdrücklich angesprochen wird<sup>59</sup>. Bei der *Verschleppung* gem. § 234a StGB wird die Menschenwürde teilweise als alleiniges Schutzgut genannt<sup>60</sup> und teilweise in Verbindung mit anderen Rechtsgütern wie namentlich der Freiheit<sup>61</sup>. Auch bezüglich des *Kinderhandels* gem. § 236 StGB wird die Würde bisweilen als Schutzgut genannt. Die Vorschrift schütze die Menschenwürde des Kindes, das nicht zur „Ware“, also zum „Handelsobjekt“ gemacht werden solle<sup>62</sup>. Der Straftatbestand der *Zwangsheirat* gem. § 237 StGB soll nach teilweise vertretener Ansicht neben der Freiheit der Willensentschließung und Willensbetätigung auch die Menschenwürde schützen<sup>63</sup>.

Von den *Straftaten im Amt* ist die *Aussageerpressung* gem. § 343 StGB in die Betrachtung einzubeziehen. Nur ganz vereinzelte wird die Menschenwürde als Schutzgut der Vorschrift genannt<sup>64</sup>. Diese Zurückhaltung überrascht deswegen, weil in den Kommentierungen zu § 343 StGB häufig auf die ähnliche Schutzrichtung der strafverfahrensrechtlichen Regelung des § 136a StPO hingewiesen wird<sup>65</sup>, bei der anerkannt ist, dass sie dem Schutz der Menschenwürde dient<sup>66</sup>.

Im *Völkerstrafrecht* wird die Menschenwürde – neben den Interessen der Völkergemeinschaft und anderen Individualrechtsgütern wie Leben, Gesundheit und Freiheit – bei den *Verbrechen gegen die Menschlichkeit* gem. § 7 VStGB als Rechtsgut genannt<sup>67</sup>.

Im *Medizinstrafrecht* wird die Menschenwürde besonders häufig zu den geschützten Rechtsgütern gezählt. Das ist beispielsweise bei mehreren Strafvorschriften im *Embryonenschutzgesetz* der Fall<sup>68</sup>. Das *Gendiagnostikgesetz* dient

---

<sup>57</sup> Hörnle/Kremnitzer, Israel Law Review 44 (2012), S. 143, 158 f., zu § 232 StGB.

<sup>58</sup> BT-Drucks. 15/3045 S. 6.

<sup>59</sup> Rahmenbeschluss des Rates vom 19. Juli 2002 zur Bekämpfung des Menschenhandels (2002/629/JI), Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften, L 203, S. 1, Erwägungsgrund 3.

<sup>60</sup> Nachweis bei Eser/Eisele, in: Schönke/Schröder (Anm. 21), § 234a Rdn. 1.

<sup>61</sup> Vgl. Sonnen, in: NK (Anm. 16), § 234a StGB Rdn. 3: „Gesamtheit v. Menschenwürde und Freiheit“; ähnlich unter Einbeziehung auch noch der Schutzmöglichkeit der Person durch Gemeinschaft und Rechtsstaat Eser/Eisele, in: Schönke/Schröder (Anm. 21), § 234a Rdn. 1.

<sup>62</sup> Sonnen, in: NK (Anm. 16), § 236 Rdn. 9; vgl. auch BT-Drucks. 13/6038, S. 6.

<sup>63</sup> Letzgas, FPR 2011, 451, 454; ders., in: Festschrift für Puppe, S. 1231, 1237.

<sup>64</sup> Hörnle/Kremnitzer, Israel Law Review 44 (2012), S. 143, 151 und 165.

<sup>65</sup> Vgl. etwa Zieschang, in: LK (Anm. 14), Band 13, 12. Aufl. 2009, § 343 Rdn. 1; Voßen, in: MK (Anm. 22), Band 5, 2. Aufl. 2014, § 343 Rdn. 2.

<sup>66</sup> Diemer, in: Karlsruher Kommentar, StPO, 7. Aufl. 2013, § 136a StPO Rdn. 1 m. N.; Voßen, in: MK (Anm. 22), Band 5, 2. Aufl. 2014, § 343 Rdn. 2.

<sup>67</sup> Werle/Burchards, in: MK (Anm. 22), Band 8, 2. Aufl. 2013, § 7 VStGB Rdn. 1 m. w. N.

bereits seiner Zweckbestimmung in § 1 nach (auch) dem Schutz der Menschenwürde, so dass diese auch Schutzgut der Strafvorschrift in § 25 ist. Das Gleiche gilt für das *Stammzellgesetz*, dessen allgemeine Zweckbestimmung in § 1 die Menschenwürde nennt und das in § 13 Strafvorschriften enthält. Aus dem *Transplantationsgesetz* ist § 18 zu nennen, der gleichfalls (auch) dem Schutz der Menschenwürde dienen soll<sup>69</sup>. Im *Arzneimittelrecht* zielt der Schutz von Menschen bei der klinischen Prüfung von Arzneimitteln gem. § 40 Arzneimittelgesetz unter anderem dem Schutz der Menschenwürde der Probanden<sup>70</sup>; dementsprechend ist die Menschenwürde auch zu den Schutzgütern der auf diese Regelung verweisenden Strafvorschrift gem. § 96 Nr. 10 und 11 Arzneimittelgesetz zu zählen.

### III. Kritische Würdigung des Schutzes der Menschenwürde im Strafrecht

#### 1. Kritische Würdigung im Hinblick auf tatbestandsübergreifende Gesichtspunkte

##### a) Terminologie

Den vorstehenden Ausführungen ist zu entnehmen, dass die Strafgesetze im Hinblick auf die Würde mehrere unterschiedliche Formulierungen verwenden. Das Gesetz enthält die Merkmale „Menschenwürde“ (§§ 130 Abs. 1 Nr. 2, Abs. 2 Nr. 1, 131 Abs. 1 StGB), „Würde des Menschen“ (§ 129b Abs. 1 Satz 5 StGB), „Würde der Opfer“ (§ 130 Abs. 4 StGB) und „entwürdigend“ (§ 8 Abs. 1 Nr. 9 VStGB, § 31 Abs. 1 WStG). Im Schrifttum wird, wie gezeigt, im Zusammenhang mit den

---

<sup>68</sup> Vgl. BT-Drucks. 11/5460 S. 6; zu einzelnen Tatbeständen etwa *Müller-Terpitz*, in: *Spickhoff*, Medizinrecht, 2011, § 1 ESchG Rdn. 1 (Missbräuchliche Anwendung von Fortpflanzungstechniken), § 2 ESchG Rdn. 1 (Missbräuchliche Verwendung menschlicher Embryonen), § 3 ESchG Rdn. 1 (Verbotene Geschlechtswahl), § 5 ESchG Rdn. 1 (Künstliche Veränderung menschlicher Keimbahnzellen), § 6 ESchG Rdn. 1 (Klonen), § 7 ESchG Rdn. 2 (Chimären- und Hybridbildung).

<sup>69</sup> BT-Drucks. 13/4355 S. 29; *Tag*, in: MK (Anm. 22), Band 6, 2. Aufl. 2013, § 18 TPG Rdn. 8; ablehnend *Schulte*, Die Rechtsgüter des strafbewehrten Organhandelsverbotes, 2009, S. 179; kritisch auch *Roxin*, Allg. Teil I (Anm. 7), § 2 Rdn. 23.

<sup>70</sup> *Listl*, in: *Spickhoff* (Anm. 68), § 40 AMG Rdn. 1; Erwägungsgrund 2 der Richtlinie 2001/20/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 4. April 2001 zur Angleichung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Anwendung der guten klinischen Praxis bei der Durchführung von klinischen Prüfungen mit Humanarzneimitteln.

Ehrdelikten zudem noch von „Personenwürde“ gesprochen. Die Frage, ob mit den verschiedenen Begriffen jeweils das Gleiche gemeint ist, wurde in Rechtsprechung und Schrifttum bislang noch nicht weiter vertieft.

Festzuhalten ist zunächst, dass es in allen genannten Vorschriften um die Würde von Menschen geht. Dies bedarf allein deswegen der Klarstellung, weil im Verfassungsrecht vereinzelt auch über die Möglichkeit eines Würdeschutzes für Tiere nachgedacht wird<sup>71</sup>. In den angeführten Straftatbeständen geht es aber ersichtlich ausschließlich um die Würde von Menschen<sup>72</sup>.

Weniger eindeutig ist, ob allen genannten Formulierungen unser heutiges vom Verfassungsrecht geprägtes Würdeverständnis zugrunde liegt, wie es vom Bundesverfassungsgericht und vom verfassungsrechtlichen Schrifttum aus der Garantie der Menschenwürde gem. Art. 1 GG entwickelt wurde. Zur Beantwortung dieser Frage ist zunächst eine nähere Betrachtung der historischen Entwicklung des strafrechtlichen Würdeschutzes notwendig.

## b) Historische Entwicklung

aa) Im Hinblick auf die geschichtliche Entwicklung ist zunächst nach den *historischen Wurzeln* des strafrechtlichen Würdeschutzes zu fragen. Für die Entwicklung seit dem Zweiten Weltkrieg war der 1957 in Kraft getretene Straftatbestand der entwürdigenden Behandlung gem. § 31 Abs. 1 WStG für die weitere Gesetzgebung von herausgehobener Bedeutung. Der Gesetzgeber verwies nämlich in der Folgezeit wiederholt auf diese Vorschrift und auf die zu ihr ergangene Rechtsprechung. Auf diese Weise wollte er den bei späteren Gesetzesvorhaben jeweils geäußerten Bedenken im Hinblick auf die Unbestimmtheit der Merkmale begegnen, die im Wortlaut auf die Würde Bezug nehmen. Entsprechende Hinweise auf

<sup>71</sup> Vgl. etwa die Nachweise bei *Kunig*, in: *von Münch/Kunig*, GG, 6. Aufl. 2012, Art. 1 Rdn. 16; *Hufen*, Staatsrecht II. Grundrechte, 3. Aufl. 2011, § 10 Rdn. 19.

<sup>72</sup> Im Hinblick auf die Formulierung „Würde der Opfer“ in § 130 Abs. 4 StGB ergibt sich aus dem Sinnzusammenhang, dass die Würde von Menschen gemeint ist, da es um die Opfer der nationalsozialistischen Gewalt- und Willkürherrschaft geht. Entsprechendes gilt für das Kriegsverbrechen gegen Personen gem. § 8 Abs. 1 Nr. 9 VStGB mit dem Merkmal der entwürdigenden Behandlung, weil Tatobjekt dieser Vorschrift eine nach dem humanitären Völkerrecht zu schützende Person ist. § 31 WStG setzt die entwürdigende Behandlung eines Untergebenen voraus und damit ebenfalls die eines Menschen. Nichts anderes gilt schließlich im Hinblick auf die Ehrdelikte, wo, wie gezeigt, häufig von „Personenwürde“ gesprochen wird. Gemeint ist auch hier ersichtlich die verfassungsrechtlich garantierte Menschenwürde (vgl. etwa *Bemmann*, in: *Festschrift für Wolff*, 1998, S. 33, 37f. m. N.).

§ 31 Abs. 1 WStG finden sich in den Materialien zu § 130 StGB<sup>73</sup>, § 131 StGB<sup>74</sup> und § 8 Abs. 1 Nr. 9 VStGB<sup>75</sup>.

Bemerkenswert ist allerdings nun, dass § 31 WStG keineswegs die erste Strafvorschrift in Deutschland war, die im Wortlaut auf die Würde des Opfers Bezug nahm. Die entwürdigende Behandlung war nämlich schon eine Begehungsalternative der Vorgängervorschrift von § 31 WStG. Das war die Misshandlung von Untergebenen gem. § 122 MStGB 1940. Mit dieser Vorschrift wollte bereits der nationalsozialistische Gesetzgeber die „menschliche und soldatische Würde des Untergebenen“ schützen<sup>76</sup>. Teilweise wurde der enge Zusammenhang dieses Schutzgutes mit der Ehre des Betroffenen hervorgehoben. Nach *Schwinge* beispielsweise sollte § 122 MStGB 1940 das „Ehrgefühl“ der Soldaten schützen<sup>77</sup>. *Dörken* und *Scherer* zufolge handelt es sich bei der entwürdigenden Behandlung „um eine verstärkte Beleidigung, um die Kundgabe größter Mißachtung“<sup>78</sup>. Neben dem Ehrschutz wird der Schutz der Psyche als Zweck der Vorschrift genannt. § 122 Abs. 1 Nr. 2 MStGB 1940 richte sich – wie auch die Begründung betone – gegen die „seelische Mißhandlung“<sup>79</sup>. Entwürdigend sei eine Behandlung, „wenn sie in der bewußten Art ihrer Wirkung auf den seelischen Zustand des Untergebenen seine menschliche und soldatische Würde verletzt“<sup>80, 81</sup>.

Die historische Betrachtung zeigt damit, dass der strafrechtliche Schutz der Würde in der Bundesrepublik zwei verschiedene Wurzeln hat. Auf der einen Seite ist das Würdeverständnis in unserer gesamten Rechtsordnung in hohem Maße vom Verfassungsrecht geprägt. Der Schutz der Menschenwürde orientiert sich

---

73 BT-Drucks. III/1746 S. 3.

74 BT-Drucks. 10/2546 S. 23.

75 BT-Drucks. 14/8524 S. 28.

76 *Dörken/Scherer*, Militärstrafgesetzbuch, 4. Aufl. 1943, § 122 Anm. 4.

77 *Schwinge*, Militärstrafgesetzbuch, 6. Aufl. 1944, § 122 Anm. I.

78 *Dörken/Scherer* (Anm. 76), § 122 Anm. 4.

79 *Rittau*, Militärstrafgesetzbuch, 5. Aufl. 1944, § 122 Anm. 8.

80 *Rittau* (Anm. 79), § 122 Anm. 8.

81 Zur Veranschaulichung wurden in der Kommentarliteratur Beispiele aus der Gesetzesbegründung angeführt, die ihrerseits zurückgehen auf Gerichtsentscheidungen zu der Vorgängervorschrift von § 122 MStGB 1940. Diese enthielt freilich noch nicht die Tatvariante der entwürdigenden Behandlung, sondern lediglich die des boshaften Quälens durch eine unnötige Erschwerung des Dienstes oder auf andere Weise. Eine entwürdigende Behandlung gem. § 122 Abs. 1 Nr. 2 MStGB 1940 soll danach vorliegen beim Aufnehmenlassen des Mistes mit den Händen statt mit den vorgeschriebenen Geräten, beim Aufhebenlassen von Übungspatronen mit dem Munde, beim Hin- und Herkriechenlassen unter den Betten und beim Kletternlassen auf die Spinde, um dort Putz- oder sonstigen Dienst zu verrichten; vgl. *Kohlrausch*, Militärstrafgesetzbuch, 1941, Anmerkungen zu § 122; *Rittau* (Anm. 79), § 122 Anm. 8; *Schwinge* (Anm. 77), § 122 Anm. III. 2. b).

dementsprechend auch im einfachen Recht maßgeblich an Art. 1 Abs. 1 GG<sup>82</sup>. Diese Verfassungsnorm ist bekanntlich gezielt als Reaktion auf das während der NS-Zeit begangene Unrecht ins Grundgesetz aufgenommen worden<sup>83</sup>. Auf der anderen Seite reicht der Schutz der Würde nun gerade im Strafrecht bis in jene Zeit des Nationalsozialismus zurück. Damals ging man, wie gezeigt, von einem engen Zusammenhang zwischen Würde, Ehrgefühl und Psyche aus; ein Bezug auf die geistesgeschichtlichen Wurzeln unseres heutigen Würdeverständnisses fehlt hingegen<sup>84</sup>.

Diese historischen Erkenntnisse vergrößern ersichtlich die Probleme bei der Auslegung von Merkmalen wie „Würde“ oder „entwürdigend“ in den verschiedenen Straftatbeständen des geltenden Rechts. Die vom Bundesverfassungsgericht entwickelte Objektformel wird ja bereits im verfassungsrechtlichen Schrifttum wegen ihrer Unbestimmtheit kritisiert<sup>85</sup>. Die Bestimmtheitsprobleme würden sich im Strafrecht nochmals entscheidend verschärfen, wenn für die Auslegung des Merkmals „Würde“ nicht einmal auf die historische Funktion der verfassungsrechtlichen Menschenwürdegarantie abgestellt werden könnte, speziell vor solchen Verhaltensweisen zu schützen, die kennzeichnend für die NS-Zeit waren. Nicht einmal die wenigen Konturen, welche die verfassungsrechtliche Rechtsprechung und Literatur dem Begriff der Menschenwürde gegeben haben, könnten für das Strafrecht nutzbar gemacht werden. Aus diesen Gründen ist trotz der historischen Wurzeln des strafrechtlichen Würdeschutzes in der Zeit des Nationalsozialismus für die Bestimmung von Würdeverletzungen heute maßgeblich auf unser vom Verfassungsrecht geprägtes Menschenwürdeverständnis abzustellen<sup>86</sup>.

bb) Die historische Betrachtungsweise zeigt ferner, dass der Schutz der Menschenwürde im Strafrecht in den vergangenen Jahrzehnten stetig *an Bedeutung gewonnen* hat. Dies gilt nicht nur für die vorstehend bereits angesprochenen

---

**82** Ausdrücklich etwa BVerfG, NStZ 1993, 75, 76 zu § 131 StGB: „Mit dem Begriff der Menschenwürde knüpft das Gesetz erkennbar an den Gehalt des Art. 1 I 1 GG an.“

**83** Jarass/Pieroth, GG, 13. Aufl. 2014, Art. 1 Rdn. 1.

**84** Zu den Wurzeln unseres heutigen Würdeverständnisses in Antike, Scholastik, Renaissance und Aufklärung vgl. etwa Herdegen, in: Maunz/Dürig, GG, 69. Ergänzungslieferung 2013, Art. 1 Abs. 1 Rdn. 7 ff. Die beiden verschiedenen historischen Wurzeln schlagen sich noch heute in der Rechtsprechung zu § 31 Abs. 1 WStG nieder. Die Obergerichte nehmen hier sowohl auf die verfassungsrechtlich geprägte Objektformel Bezug als auch auf den Schutz vor seelischen Misshandlungen; vgl. oben Anm. 37 und 38.

**85** Kritisch zur Objektformel des Bundesverfassungsgerichts wegen ihrer mangelnden Bestimmtheit etwa Pieroth/Schlink/Kingreen/Poscher, Grundrechte, 29. Aufl. 2013, Rdn. 375 f.; allgemein zur Vagheit des Begriffs der Menschenwürde im Verfassungsrecht Kunig, in: von Münch/Kunig (Anm. 71), Art. 1 Rdn. 18 („in hohem Maße unbestimmt“).

**86** Zu Einzelheiten unten f) dd).

Straftatbestände mit einem Wortlautbezug zum Würdeschutz. Auch bei den Straftatbeständen mit einem Sinnbezug zur Menschenwürde wächst der Stellenwert dieses Guts im Vergleich zu anderen Rechtsgütern kontinuierlich. Bei der Störung der Totenruhe gem. § 168 StGB etwa ist zu beobachten, dass das von der bislang noch h. M. genannte Rechtsgut des allgemeinen Pietätsempfindens an Bedeutung verliert. Demgegenüber wird die Menschenwürde immer häufiger entweder als weiteres Rechtsgut neben dem Pietätsgefühl genannt<sup>87</sup> oder zur Konkretisierung des Pietätsgefühls herangezogen<sup>88</sup> oder zum Ausgangspunkt für Reformüberlegungen genommen<sup>89</sup>. Ein weiteres Beispiel ist *Hörnles* Vorschlag, die Menschenwürde als Schutzgut der Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung zu etablieren<sup>90</sup>. Schließlich beobachtet *Bemann* im Hinblick auf die Ehrdelikte zutreffend, dass die Ehre als Rechtsgut heute vielfach als unzeitgemäß empfunden wird, während die Akzeptanz des Schutzguts Menschenwürde zuletzt stetig gestiegen ist<sup>91</sup>.

Ein Grund für diese Entwicklung dürfte die auch im Strafrecht immer stärker zu beobachtende Ausrichtung des einfachen Gesetzesrechts am Verfassungsrecht sein. Hinzu kommt, dass innerhalb des Verfassungsrechts wiederum gerade die Menschenwürde von herausgehobener Bedeutung ist. Bisweilen drängt sich ferner der Eindruck auf, dass die überkommenen strafrechtlichen Schutzgüter aus verschiedenen Gründen als ungeeignet empfunden werden, um den Anforderungen unseres heutigen Strafrechts gerecht zu werden. Verschiedentlich werden die bisherigen Rechtsgüter für sich genommen offensichtlich nicht mehr als ausreichend gewichtig angesehen, um das jeweilige Unrecht der Tat abzubilden. Zu denken ist an *Hörnles* Vorschlag, die Menschenwürde als Schutzgut der §§ 174 ff. StGB anzusehen<sup>92</sup>. Zuweilen erhofft man sich von der Inbezugnahme der Menschenwürde wohl wenigstens eine gewisse Konkretisierung bisheriger, als noch konturloser empfundener Rechtsgüter. Ein Beispiel ist die Rechtsprechung des BGH zur Störung der Totenruhe gem. § 168 StGB, die das Rechtsgut des Pietätsgefühls der Allgemeinheit mithilfe der Würde präzisieren möchte<sup>93</sup>. Schließlich scheint die Menschenwürde in einigen Bereichen schlicht als zeitgemäßer empfunden zu werden als einige der klassischen Schutzgüter. Zu denken ist nament-

---

87 Oben Anm. 44.

88 Oben Anm. 45.

89 Oben Anm. 46.

90 Oben Anm. 48.

91 Oben Anm. 54.

92 Oben Anm. 48.

93 Oben Anm. 45.

lich an die Beobachtung von *Bemmann*, dass das Ehrgefühl heute geringere Akzeptanz findet als die Menschenwürde<sup>94</sup>.

### c) Menschenwürde als Rechtsgut

aa) Die nähere Betrachtung der Menschenwürde als Rechtsgut zeigt zunächst, dass schon ihre *grundsätzliche Anerkennung* als strafrechtliches Schutzgut umstritten ist. Gegen eine Anerkennung der Würde als Rechtsgut wendet sich namentlich *Kelker*. Da die Menschenwürde jedes Einzelnen absolut und bedingungslos geschützt werde, wäre es ihrer Ansicht nach widersprüchlich, sie durch rechtliche Regelungen zu relativieren. Die Menschenwürde könne kein strafrechtliches Rechtsgut sein, „da jegliche Verletzungsmöglichkeit notwendigerweise und ohne jegliche Einschränkung immer strafrechtlich zu ahnden wäre“. Zudem würden die Vielzahl möglicher Menschenwürdeverletzungen und die Unbestimmtheit des Schutzguts das Strafrecht überfordern. Vorzugswürdig sei daher, für das strafrechtliche Unrecht auf die äußere Freiheitsverletzung abzustellen. Der Schutz der Freiheit des Subjekts diene zugleich immer einem wichtigen Aspekt der Menschenwürde<sup>95</sup>.

Demgegenüber gehen beispielsweise *Hörnle* und *Kremnitzer* davon aus, dass die Menschenwürde im deutschen Recht bei mehreren Strafvorschriften zu den geschützten Rechtsgütern gehört<sup>96</sup>. Der Menschenwürdeaspekt sei hier hilfreich, um das Unrecht der Straftatbestände vollständig zu erfassen. Bei der Aussageerpressung gem. § 343 StGB beispielsweise verlange eine umfassende Beschreibung des Unrechts die Einbeziehung der Menschenwürdeverletzung<sup>97</sup>.

---

<sup>94</sup> Oben Anm. 54.

<sup>95</sup> *Kelker*, in: Festschrift für Puppe, S. 1673, 1687f. *Sonnen*, in: NK (Anm. 16), § 237 Rdn. 7, stimmt dieser Ansicht zu. Speziell mit Blick auf den Straftatbestand der Zwangsheirat gem. § 237 StGB sei daher „in dem Schutz der Freiheit des Subjektes die Menschenwürde zwar mitzudenken, aber nicht rechtsgutbegründend“ (a. a. O.).

<sup>96</sup> Auch *Roxin*, Allg. Teil I (Anm. 7), § 2 Rdn. 20, hält eine Bestrafung von Menschenwürdeverletzungen individueller Personen für möglich und legitim. Bedenken bestehen seiner Ansicht nach hingegen gegen eine Bestrafung von Verletzungen der eigenen Menschenwürde oder der Würde der Menschheit (*Roxin*, a. a. O., § 2 Rdn. 21f.).

<sup>97</sup> *Hörnle/Kremnitzer*, Israel Law Review 44 (2012), S. 143, 165. Freilich dürfe die Menschenwürde auch nicht in zu großem Umfang zur Legitimierung von Straftatbeständen herangezogen werden (*Hörnle*, in: *Hilgendorf* [Anm. 1], S. 93). Anderenfalls drohe eine erneute Moralisierung des Strafrechts (*Hörnle/Kremnitzer*, Israel Law Review 44 [2012], 143, 167; zu dieser Gefahr auch *Birnbacher*, in: *Hilgendorf* [Anm. 1], S. 64).

Überzeugend ist die Ansicht von *Hörnle* und *Kremnitzer*. Zunächst verdient ihr Bemühen Anerkennung, das Unrecht einzelner Straftatbestände möglichst treffend und vollständig zu erfassen<sup>98</sup>. Des Weiteren geht der Gesetzgeber selbst von der Möglichkeit aus, dass die Menschenwürde ein strafrechtliches Schutzgut sein kann. Dies belegen entsprechende Äußerungen in den Gesetzesmaterialien<sup>99</sup>. Ferner spricht der Gesetzeswortlaut mehrerer Straftatbestände für diese Einschätzung. Besonders deutlich wird dies in § 31 Abs. 1 WStG und § 8 Abs. 1 Nr. 9 VStGB, die als Tathandlung eine „entwürdigende Behandlung“ voraussetzen. Es wäre wenig überzeugend, die Menschenwürde hier nicht einmal als mitgeschütztes Rechtsgut ansehen zu wollen<sup>100</sup>.

*Kelkers* Einwand, dass im Falle einer Anerkennung der Menschenwürde als Rechtsgut notwendig jede Verletzungsmöglichkeit strafrechtlich zu ahnden wäre, greift nicht durch. Dass bei absolut geschützten Rechtsgütern auf der Rechtfertigungsebene Besonderheiten bestehen, ist bereits seit längerem anerkannt. Diese Besonderheiten sind im Fall *Daschner* auch schon speziell mit Blick auf die Menschenwürde diskutiert worden. Bei der Notwehr gem. § 32 StGB beispielsweise ist die Absolutheit des Menschenwürdeschutzes im Rahmen der Gebotenheitsprüfung zu berücksichtigen<sup>101</sup>. Beim rechtfertigenden Notstand gem. § 34 StGB steht die abwägungsfeste Menschenwürde einer Abwägung der widerstrebenden Interessen entgegen<sup>102</sup>.

*Kelkers* weiterer Einwand, dass die Unbestimmtheit des Rechtsguts Menschenwürde das Strafrecht überfordern würde, ist zwar ernst zu nehmen. Ihm kann jedoch durch eine restriktive Auslegung der entsprechenden Straftatbestände ausreichend Rechnung getragen werden. Wie dies im Einzelnen zu geschehen

---

**98** Zu der Frage, ob aus dem Bestimmtheitsgrundsatz gem. Art. 103 Abs. 2 GG sogar eine verfassungsrechtliche Verpflichtung abzuleiten ist, jede strafwürdige Handlung als das zu bestrafen „was sie ist“, vgl. *F. Knauer* (Anm. 37), S. 110 ff.

**99** Oben Anm. 68 und 69.

**100** Im Hinblick auf § 31 WStG könnte zwar immerhin noch auf die Gesetzesmaterialien hingewiesen werden, denen zufolge der Gesetzgeber durch die Vorschrift die seelische Unversehrtheit der Untergebenen schützen wollte. Ich selbst habe an anderer Stelle die Ansicht vertreten, dass die Vorschrift die Würde und die Psyche der Untergebenen schützen soll; vgl. *F. Knauer* (Anm. 37), S. 227. Bei § 8 Abs. 1 Nr. 9 VStGB sprechen jedoch neben dem Wortlaut der Vorschrift auch die Gesetzesmaterialien dafür, dass die Vorschrift (auch) die Menschenwürde schützen soll. Der deutsche Gesetzgeber verwies nämlich in BT-Drucks. 14/8524 S. 28, auf Art. 8 Abs. 2 Buchstabe b (xxi) und Abs. 2 Buchstabe c (ii) IStGH-Statut. Dort ist die Rede von einer „Beeinträchtigung der persönlichen Würde, insbesondere eine[r] entwürdigende[n] und erniedrigende[n] Behandlung“.

**101** Vgl. etwa *Jeßberger*, Jura 2003, 711, 713 f. m. N.

**102** *Jeßberger*, Jura 2003, 711, 714.

hat, wird später noch dargelegt<sup>103</sup>. An dieser Stelle ist zunächst als Zwischenergebnis festzuhalten, dass die Menschenwürde bei einer einschränkenden Rechtsanwendung grundsätzlich ein strafrechtliches Schutzgut sein kann.

bb) Zu den durch das Strafrecht *geschützten Aspekten* der Menschenwürde gehört erstens – insoweit wohl weitgehend unbestritten – die Würde des Einzelnen als individuelles Recht<sup>104</sup>. Bisweilen wird zweitens die Menschenwürde bestimmter Bevölkerungsgruppen als strafrechtliches Schutzgut anerkannt<sup>105</sup>. Dass die Menschenwürde drittens auch als objektiver Wert ein strafrechtliches Schutzgut sein kann, wird im Schrifttum zwar bisweilen bestritten. Als Argument wird angeführt, dass das Rechtsgut auf diese Weise zu unbestimmt zu werden drohe und auch mithilfe der verfassungsgerichtlichen Objektformel nicht mehr hinreichend sicher erfasst werden könne<sup>106</sup>. Nach überwiegender Ansicht kann die Menschenwürde jedoch auch als objektiver Wert ein strafrechtlich geschütztes Rechtsgut sein<sup>107</sup>.

cc) Möchte man das *Gewicht des Rechtsguts* „Menschenwürde“ näher bestimmen, so sind ein Indiz dafür die Rechtsfolgenandrohungen der Straftatbestände, die dieses Rechtsgut schützen. Die entwürdigende Behandlung gem. § 31 Abs. 1 WStG wird mit Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren bestraft. Bei den Kriegsverbrechen gegen Personen gem. § 8 Abs. 1 Nr. 9 VStGB beträgt die Mindeststrafe ein Jahr Freiheitsstrafe; die Tat ist daher ein Verbrechen<sup>108</sup>. Vor diesem Hintergrund lässt sich zwar einerseits sagen, dass der Gesetzgeber dem Rechtsgut Menschenwürde augenscheinlich einiges Gewicht zumisst. Der Strafraum von § 8 Abs. 1 Nr. 9 VStGB etwa gleicht dem der sexuellen Nötigung gem. § 177 Abs. 1 StGB und dem des Raubes gem. § 249 StGB. Jedoch ist andererseits eben auch festzuhalten, dass

---

103 Unten f) dd).

104 Allgemein Hörnle/Kremnitzer, Israel Law Review 44 (2012), S. 143, 148; speziell zu § 31 WStG BGH, Urteil vom 14. Januar 2009 – 1 StR 554/08, bei juris, Orientierungssatz 4 und Rdn. 85; zu § 130 StGB M. Krauß, in: LK (Anm. 14), Band 5, 12. Aufl. 2009, § 130 Rdn. 2; zu § 131 StGB BVerfG NSTZ 1993, 75, 76.

105 Ostendorf, in: NK (Anm. 16), § 130 Rdn. 4 m. w. N., spricht insoweit von „quantitativer Menschenwürde“; vgl. in diesem Zusammenhang aber auch Amelung, Die Ehre als Kommunikationsvoraussetzung, 2002, S. 53, der jedenfalls für „Kollektivgebilde“ eine Berufung auf den Schutz ihrer Menschenwürde ablehnt.

106 Köhne, GA 2004, 180, 185f.

107 Hörnle/Kremnitzer, Israel Law Review 44 (2012), S. 143, 148f.; für § 131 StGB bejahend BT-Drucks. 10/2546, S. 23; BVerfG, NSTZ 1993, 75, 76; Schäfer, in: MK (Anm. 22), Band 3, 2. Aufl. 2012, § 131 Rdn. 37 m. w. N.; zu Straftatbeständen aus dem Embryonenschutzgesetz vgl. etwa Müller-Terpitz, in: Spickhoff (Anm. 68), § 3 ESchG Rdn. 1, § 6 ESchG Rdn. 1.

108 Geringere Strafandrohungen enthalten die §§ 130, 131 StGB, bei denen umstritten ist, ob sie die Menschenwürde schützen. Bei § 130 Abs. 2 Nr. 1 StGB und bei § 131 Abs. 1 StGB ist sogar die Verhängung einer Geldstrafe möglich.

namentlich die Straftatbestände zum Schutz des Lebens gem. §§ 211f. StGB noch deutlich höhere Strafen vorsehen. Und ein weiterer Quervergleich zeigt, dass die Strafobergrenze für entwürdigende Behandlungen gem. § 31 Abs. 1 WStG mit fünf Jahren Freiheitsstrafe der des einfachen Diebstahls gem. § 242 Abs. 1 StGB gleicht – also dem eines klassischen Alltagsdelikts. Insgesamt ist die Menschenwürde im Strafrecht daher keineswegs das gewichtigste Rechtsgut und auch nicht einmal eines der wichtigsten Rechtsgüter. Das ist deswegen bemerkenswert, weil der Menschenwürde im Verfassungsrecht doch eine „herausgehobene Wertigkeit“ zukommen soll<sup>109</sup>. Nach Teilen der verfassungsrechtlichen Literatur steht die Menschenwürde im Grundgesetz im Rang sogar noch über dem Recht auf Leben<sup>110</sup>.

#### d) Objektive Strafbarkeitsvoraussetzungen

Im Hinblick auf den *Täterkreis* der Straftaten gegen die Menschenwürde zeigt die Betrachtung, dass es sich bei mehreren Tatbeständen um Sonderdelikte handelt. Bei der Aussageerpressung gem. § 343 StGB ist der Täterkreis auf Amtsträger beschränkt. Taugliche Täter einer entwürdigenden Behandlung gem. § 31 WStG sind Soldaten der Bundeswehr und ihre nichtsoldatischen militärischen Vorgesetzten<sup>111</sup>. Andere Straftatbestände zum Schutz der Menschenwürde sind im Hinblick auf den Täterkreis unbeschränkt und daher Allgemeindelikte. Beispiele sind die Volksverhetzung gem. § 130 StGB, die Gewaltdarstellung gem. § 131 StGB und die Kriegsverbrechen gegen Personen gem. § 8 Abs. 1 Nr. 9 VStGB<sup>112</sup>. Die Betrachtung zeigt daher, dass das Strafrecht die Menschenwürde nicht nur vor staatlichen Angriffen schützt, sondern auch vor Beeinträchtigungen durch Private<sup>113</sup>.

Der *Opferkreis* ist ebenfalls bei mehreren Strafvorschriften auf bestimmte Personenkreise beschränkt. Bei der entwürdigenden Behandlung gem. § 31 WStG etwa sind dies Soldaten der Bundeswehr in ihrer Rolle als Untergebene gegenüber ihren Vorgesetzten. Opfer eines Kriegsverbrechens gegen Personen gem. § 8 Abs. 1 Nr. 9 VStGB können nur nach dem humanitären Völkerrecht zu schützende

---

**109** Herdegen, in: Maunz/Dürig (Anm. 84), Art. 1 Abs. 1 Rdn. 25. Dies zeigten ihre Stellung an der Spitze der Grundrechte, die ausdrückliche Erklärung zum unantastbaren Rechtsgut, die explizite Schutzpflicht gem. Art. 1 Abs. 1 Satz 2 GG und schließlich die Ewigkeitsgarantie gem. Art. 79 Abs. 3 GG.

**110** Kunig, in: von Münch/Kunig (Anm. 71), Art. 1 Rdn. 5; a.A. Herdegen, in: Maunz/Dürig (Anm. 84), Art. 1 Abs. 1 Rdn. 25.

**111** Zu Einzelheiten vgl. § 1 WStG.

**112** Weitere Beispiele bei Hörnle/Kremnitzer, Israel Law Review 44 (2012), S. 143, 165.

**113** Vgl. dazu auch Hörnle/Kremnitzer, Israel Law Review 44 (2012), S. 143, 149 ff.

Personen sein<sup>114</sup>. Bei der Aussageerpressung gem. § 343 StGB muss das Opfer an einem der in der Vorschrift genannten Verfahren beteiligt sein<sup>115</sup>. Der Kinderhandel gem. § 236 StGB schützt Personen unter 18 Jahren. Andere Tatbestände, bei denen die Menschenwürde zu den Schutzgütern gezählt wird oder deren Schutzgut aus der Würde abgeleitet wird, sind im Hinblick auf den Opferkreis hingegen nicht beschränkt. Beispiele sind die sexuelle Nötigung gem. § 177 StGB und die Beleidigung gem. § 185 StGB. Schließlich zeigt die Betrachtung der geschützten Opfergruppen, dass neben der Menschenwürde lebender Personen auch die Würde von Verstorbenen als schutzwürdig anerkannt wird. Dies ist beispielsweise bei der Störung der Totenruhe gem. § 168 StGB<sup>116</sup> und bei der Verunglimpfung des Andenkens Verstorbener gem. § 189 StGB der Fall<sup>117</sup>.

Die *Tathandlungen* werden in den verschiedenen Straftatbeständen zum Schutz der Menschenwürde vom Gesetzgeber ganz unterschiedlich beschrieben. In § 31 WStG und in § 8 Abs. 1 Nr. 9 VStGB wird als Verletzungshandlung allgemein eine „entwürdigende Behandlung“ gefordert. In den §§ 130, 131 StGB hat der Gesetzgeber den Versuch unternommen, die Verletzungshandlungen etwas genauer zu beschreiben. Freilich finden sich auch hier vage Tatbestandsmerkmale. Beispiele sind die Tathandlungen „beschimpfen“, „böswillig verächtlich machen“ oder „verleumden“ in § 130 Abs. 1 Nr. 2 StGB. Im Vergleich präzisere Beschreibungen der Tathandlungen finden sich in Straftatbeständen, die keinen Wortlaut-, sondern nur einen Sinnzusammenhang zur Menschenwürde aufweisen. Als Beispiele genannt seien der Menschenhandel zum Zweck der sexuellen Ausbeutung gem. § 232 StGB, der Menschenhandel zur Ausbeutung der Arbeitskraft gem. § 233 StGB und der Kinderhandel gem. § 236 StGB. Aber auch das gilt nicht in jedem Falle, wie die sehr unbestimmte Formulierung der Tathandlung im Beleidigungstatbestand gem. § 185 StGB zeigt.

Im Zusammenhang mit den Tathandlungen erscheint schließlich noch Folgendes bemerkenswert. Die Menschenwürde kann nach geltendem Strafrecht nicht nur durch besonders intensive Angriffe auf den Körper, die persönliche Freiheit oder die sexuelle Selbstbestimmung verletzt werden. Vielmehr genügen bei mehreren Straftatbeständen auch bloße Sprechakte<sup>118</sup>. Dies ist etwa der Fall

---

114 Zur näheren Bestimmung dieses Personenkreises vgl. § 8 Abs. 6 VStGB.

115 Zu Einzelheiten *Voßen*, in: MK (Anm. 22), Band 5, 2. Aufl. 2014, § 343 Rdn. 13.

116 Oben Anm. 43, 44 und 45.

117 Oben Anm. 55.

118 Zur Differenzierung von Angriffsformen auf die Menschenwürde nach Sprechakten, anderen Handlungen als Sprechakten und bestimmten Medieninhalten *Hörnle/Kremnitzer*, Israel Law Review 44 (2012), S. 143, 165f.

bei den Kriegsverbrechen gegen Personen gem. § 8 Abs. 1 Nr. 9 VStGB<sup>119</sup> und bei der entwürdigenden Behandlung gem. § 31 WStG<sup>120</sup>.

Die nähere Betrachtung des *Taterfolges* zeigt, dass mehrere Straftatbestände zum Schutz der Menschenwürde Verletzungsdelikte sind. Beispielhaft zu nennen sind die entwürdigende Behandlung gem. § 31 WStG und die Kriegsverbrechen gegen Personen gem. § 8 Abs. 1 Nr. 9 VStGB<sup>121</sup>. Andere Straftatbestände, bei denen die Menschenwürde zu den Schutzgütern gezählt wird, sind als Gefährdungsdelikte ausgestaltet. Dies ist etwa der Fall bei einigen Varianten der Volksverhetzung gem. § 130 StGB<sup>122</sup> und bei der Gewaltdarstellung gem. § 131 StGB<sup>123</sup>. Im Hinblick auf die Feststellung des Verletzungs- oder Gefährdungserfolges wird bei mehreren Straftatbeständen die Objektformel des Bundesverfassungsgerichts in Bezug genommen. Dies ist zu beobachten bei der entwürdigenden Behandlung gem. § 31 WStG<sup>124</sup>, bei der Gewaltdarstellung gem. § 131 StGB<sup>125</sup> und beim Kinderhandel gem. § 236 StGB<sup>126</sup>.

Vereinzelt werden im Zusammenhang mit der Menschenwürde schließlich noch Probleme diskutiert, die sich als solche der *objektiven Zurechnung* auffassen lassen. Das ist namentlich der Fall im Hinblick auf eine mögliche individuell unterschiedliche Betroffenheit der Opfer. Fragen der individuellen Verletzungsanfälligkeit von Opfern werden im allgemeinen strafrechtlichen Schrifttum im Rahmen der objektiven Zurechenbarkeit unter dem Oberbegriff des atypischen Kausalverlaufs behandelt<sup>127</sup>. Speziell im Hinblick auf die Menschenwürde wird darüber diskutiert, ob ihre Verletzung mithilfe eines standardisierten Maßstabs oder anhand der faktischen subjektiven Betroffenheit des Opfers zu bestimmen ist<sup>128</sup>.

---

119 Oben Anm. 33.

120 Oben Anm. 40.

121 Zimmermann/Geiß, in: MK (Anm. 22), Band 8, 2. Aufl. 2013, § 8 VStGB Rdn. 23.

122 Vgl. Sternberg-Lieben, in: Schönke/Schröder (Anm. 21), § 130 Rdn. 1a m. N.

123 Schäfer, in: MK (Anm. 22), Band 3, 2. Aufl. 2012, § 131 Rdn. 8.

124 Oben Anm. 38.

125 Schäfer, in: MK (Anm. 22), Band 3, 2. Aufl. 2012, § 131 Rdn. 38 m.w.N.

126 Oben Anm. 62.

127 B. Heinrich, Strafrecht Allgemeiner Teil, 3. Aufl. 2012, Rdn. 249.

128 Vgl. etwa die entsprechenden Überlegungen bei Birnbacher, in: Hilgendorf (Anm. 1), S. 73ff., der einer faktischen Betrachtungsweise zuneigt; gegen ein Abstellen auf die gefühlte Demütigung des Betroffenen Hörnle, in: Hilgendorf (Anm. 1), S. 105.

### e) Subjektive Strafbarkeitsvoraussetzungen

In subjektiver Hinsicht setzen die angesprochenen Straftatbestände mit Wortlaut- oder Sinnbezug zum Schutz der Menschenwürde vorsätzliches Handeln voraus. Bei einigen Vorschriften, bei denen die Menschenwürde zu den geschützten Rechtsgütern gezählt wird, werden über den Vorsatz hinaus zusätzlich noch besondere Absichten gefordert. Das ist beispielsweise der Fall bei der Aussage- erpressung gem. § 343 StGB. Aber auch der Kinderhandel gem. § 236 StGB setzt in einer Tatvariante die Absicht voraus, sich oder einen Dritten zu bereichern.

### f) Zwischenbetrachtung

aa) Für eine Zwischenbetrachtung ist zunächst festzuhalten, dass die Menschenwürde durch das Strafrecht nicht umfassend, sondern *nur fragmentarisch geschützt* wird. Wie gezeigt, bestehen bedeutsame Beschränkungen im Hinblick auf den Täterkreis, den Opferkreis und die Angriffshandlungen. Die Menschenwürde unterscheidet sich daher von anderen persönlichen Schutzgütern wie dem Leben, der körperlichen Unversehrtheit und der Fortbewegungsfreiheit. Diese Rechtsgüter werden durch die §§ 212, 223 und 239 StGB unabhängig von Täter, Opfer und Angriffsform geschützt. Der Schutz der Menschenwürde ähnelt im Vergleich eher dem der Psyche, die gleichfalls nur fragmentarisch geschützt wird<sup>129</sup>.

bb) Der Schutz der Menschenwürde folgt ferner *keinem einheitlichen Gesamtkonzept*<sup>130</sup>. Zwar belegen die Gesetzesmaterialien, dass der Gesetzgeber bei der Einführung neuer Straftatbestände gezielt an ältere Vorschriften wie namentlich § 31 WStG anknüpfte<sup>131</sup>. Dies spricht dafür, dass der Gesetzgeber den Schutz der Menschenwürde in den vergangenen Jahrzehnten bewusst Stück für Stück weiter ausbaute. Jedoch finden sich in den Gesetzesmaterialien keine allgemeinen oder gar systematischen Überlegungen zum strafrechtlichen Schutz der Menschenwürde. Auch ist die Terminologie in den verschiedenen Straftatbeständen uneinheitlich<sup>132</sup>. Ferner hat der Gesetzgeber übersehen, dass § 31 Abs. 1 WStG auf eine Vorgängervorschrift zurückgeht, der noch ein völlig anderes Menschenwürdeverständnis zugrunde lag als den später eingeführten Strafvorschriften<sup>133</sup>. Schließlich zeigt sich das Fehlen eines Gesamtkonzepts auch darin, dass die beiden

<sup>129</sup> Vgl. F. Knauer (Anm. 37), S. 102.

<sup>130</sup> Auch insoweit bestehen Parallelen zum Schutz der Psyche; vgl. F. Knauer (Anm. 37), S. 103.

<sup>131</sup> Oben Anm. 73, 74 und 75.

<sup>132</sup> Oben 1. a).

<sup>133</sup> Oben 1. b) aa).

allgemein gegen entwürdigende Behandlungen geschützten Opferkreise nicht die einzigen Personengruppen sind, deren Menschenwürde in besonderem Maße gefährdet ist. Generell gegen entwürdigende Behandlungen geschützt werden lediglich Angehörige der Bundeswehr gem. § 31 WStG und nach dem humanitären Völkerrecht zu schützende Personen gem. § 8 Abs. 1 Nr. 9 VStGB. Andere ebenso schutzbedürftige Personen, die sich in vergleichbaren Über- und Unterordnungsverhältnissen mit ebenso ungleichen Machtverteilungen befinden, bleiben ohne einen entsprechenden strafrechtlichen Schutz. Zu denken ist insbesondere an Strafgefangene und andere in staatlichem Gewahrsam befindliche Personen<sup>134</sup>. Für eine Verbesserung des Würdeschutzes dieser Gruppen spricht auch Art. 104 Abs. 1 Satz 2 GG, der als spezielle Ausprägung der Menschenwürdegarantie angesehen wird<sup>135</sup>.

Ein Grund für das Fehlen eines einheitlichen Gesamtkonzepts dürfte sein, dass die Gesetzgebung zum Würdeschutz ganz verschiedenen Anlässen folgte. Teils reagierte der Gesetzgeber auf jeweils aktuelle rechtsradikale, antisemitische, rassistische und fremdenfeindliche Vorfälle, wie sich am Beispiel von § 130 StGB belegen lässt<sup>136</sup>. Teils setzte die Gesetzgebung völkerrechtliche Verpflichtungen um, wie dies bei § 8 Abs. 1 Nr. 9 VStGB der Fall war.

cc) Im Hinblick auf das *allgemeine Verhältnis von Verfassungsrecht und Strafrecht* zeigt die Betrachtung, dass sich das besondere Gewicht der Menschenwürde im Verfassungsrecht im Strafrecht nicht widerspiegelt. Als ein Indiz wurden oben die moderaten Strafraumen für Würdeverletzungen genannt, die sich im Vergleich zu Straftaten gegen andere Rechtsgüter eher im mittleren Bereich bewegen. Ferner fällt auf, dass die Menschenwürde – wie ebenfalls bereits gezeigt – im Strafrecht nur fragmentarisch geschützt wird. Das unterscheidet sie von anderen höchstpersönlichen Rechtsgütern wie dem Leben, der körperlichen Unversehrtheit und der Fortbewegungsfreiheit.

dd) Schließlich zeigen die Betrachtungen, dass die besonderen Probleme von Würdeverletzungen im Hinblick auf den *verfassungsrechtlichen Bestimmtheitsgrundsatz* in der Vergangenheit nur bei einzelnen Straftatbeständen diskutiert wurden<sup>137</sup>. Eine verallgemeinernde, tatbestandsübergreifende Diskussion zu dieser Frage fehlt hingegen bislang. Das überrascht deswegen, weil die auf die sog.

---

**134** Für eine Verbesserung des strafrechtlichen Schutzes dieses Personenkreises vgl. bereits F. Knauer (Anm. 37), S. 251 ff.

**135** Nachweise bei F. Knauer (Anm. 37), S. 108.

**136** Thoma, Zur Strafbarkeit und Strafwürdigkeit des Billigens, Leugnens und Verharmlosens von Völkermord und Menschlichkeitsverbrechen, 2013 (bislang unveröffentlichte Dissertation), S. 74 f.

**137** Zu § 131 StGB etwa vgl. oben Anm. 28.

Objektformel abstellende Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts im verfassungsrechtlichen Schrifttum ja gerade wegen ihrer Unbestimmtheit kritisiert wird<sup>138</sup>. Diese Bestimmtheitsprobleme wirken sich im Strafrecht besonders stark bei Tatbeständen aus, die wie § 8 Abs. 1 Nr. 9 VStGB und § 31 Abs. 1 WStG als Tathandlung lediglich eine entwürdigende Behandlung fordern. Erstaunlicherweise sind die Bestimmtheitsprobleme dieser Vorschriften in Rechtsprechung und Schrifttum bis vor kurzem nicht einmal diskutiert worden<sup>139</sup>.

Nach dem bisher Gesagten ist den Bestimmtheitsproblemen im Zusammenhang mit dem strafrechtlichen Würdeschutz durch eine restriktive Auslegung der entsprechenden Tatbestände zu begegnen<sup>140</sup>. Zur Konkretisierung der auf die Würde bezogenen Merkmale ist in unserer konstitutionell geprägten Rechtsordnung insbesondere das Verfassungsrecht heranzuziehen<sup>141</sup>. Eine erste Konkretisierung ermöglicht der historische Hintergrund der Menschenwürdegarantie, die gezielt als Reaktion auf das NS-Unrecht ins Grundgesetz aufgenommen wurde<sup>142</sup>. Große Bedeutung wird zweitens der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zur Menschenwürde zukommen. Das gilt sowohl allgemein im Hinblick auf die in ständiger Rechtsprechung verwendete Objektformel als auch speziell bezüglich der vom Gericht entschiedenen Sachverhalte<sup>143</sup>. Ergänzend ist drittens das verfassungsrechtliche Schrifttum heranzuziehen. Insgesamt werden als anerkannte Beispiele für Verletzungen der Menschenwürde u.a. genannt Folter<sup>144</sup>, Brechung des Willens durch Drogen oder Hypnose<sup>145</sup>, grausame Stra-

---

**138** Oben Anm. 85.

**139** Im Hinblick auf § 31 Abs. 1 WStG habe ich an anderer Stelle die Ansicht vertreten, dass die Vorschrift mit Art. 103 Abs. 2 GG nur vereinbar ist, sofern sie unter Berücksichtigung der beiden Schutzgüter Psyche und Würde restriktiv ausgelegt wird; vgl. *F. Knauer* (Anm. 37), S. 224 ff.

**140** Vgl. oben c) aa).

**141** Vgl. oben b) aa).

**142** Vgl. *Herdegen*, in: *Mauz/Dürig* (Anm. 84), Art. 1 Abs. 1 Rdn. 39. Nach *Hilgendorf*, in: *ders.* (Anm. 1), S. 131, beruht die Ausgestaltung der Menschenwürde auf den Erfahrungen mit Würdeverletzungen während der NS-Zeit, „also mit der Entrechtung und Verfolgung ganzer Bevölkerungsgruppen, ihrer Inhaftierung in sog. ‚Konzentrationslagern‘, mit Menschenversuchen, Folter und Sklaverei“. Die Menschenwürde werde daher nur durch solche Verhaltensweisen verletzt, „deren Unrecht mit systematischer Entrechtung, Folter und Sklaverei auf einer Stufe steht“ (a. a. O.).

**143** Beispiele aus der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zur Menschenwürdegarantie speziell mit Blick auf das Strafrecht finden sich bei *Hörnle*, in: *Hilgendorf* (Anm. 1), S. 91; *Meyer-Ladewig*, NJW 2004, 981, 982.

**144** *Hufen* (Anm. 71), § 10 Rdn. 31; *Pieroth/Schlink/Kingreen/Poscher* (Anm. 85), Rdn. 378; *Herdegen*, in: *Mauz/Dürig* (Anm. 84), Art. 1 Rdn. 39; *Kunig*, in: von *Münch/Kunig* (Anm. 71), Art. 1 Rdn. 36 m. N. auch zu der jüngeren Diskussion über die Zulässigkeit der sog. Rettungsfolter.

**145** *Pieroth/Schlink/Kingreen/Poscher* (Anm. 85), Rdn. 378.

fen<sup>146</sup>, Pranger<sup>147</sup>, Brandmarkung<sup>148</sup>, Erniedrigung<sup>149</sup>, Schmähung<sup>150</sup>, Demütigung<sup>151</sup>, Sklaverei<sup>152</sup>, Leibeigenschaft<sup>153</sup>, Menschenhandel<sup>154</sup>, Zwangssterilisationen<sup>155</sup> sowie heimliche oder gewaltsame Manipulationen zu Forschungs- oder Züchtungszwecken<sup>156</sup>.

Weitere Konkretisierungen des Würdebegriffs ermöglicht die Berücksichtigung der Europäischen Menschenrechtskonvention. Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts „[dienen] der Konventionstext und die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte auf der Ebene des Verfassungsrechts als Auslegungshilfen für die Bestimmung von Inhalt und Reichweite von Grundrechten und rechtsstaatlichen Grundsätzen des Grundgesetzes“<sup>157</sup>. Nun wird die Menschenwürde in der EMRK zwar weder ausdrücklich garantiert noch – abgesehen von einem indirekten Verweis in der Präambel – auch nur angesprochen<sup>158</sup>. Gleichwohl hat der EGMR anerkannt, dass „Grundlage und durchgehendes Motiv der Konvention der Respekt vor der Würde des Menschen und vor seiner Freiheit [ist]“<sup>159</sup>. Als spezielle Ausformungen des Menschenwürdeschutzes durch die EMRK werden beispielsweise angesehen das vorbehaltlose Verbot von Folter und unmenschlicher oder erniedrigender Strafe oder Behandlung gem. Art. 3 EMRK, das Verbot von Sklaverei und Zwangsarbeit gem. Art. 4 EMRK und das Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens gem. Art. 8 EMRK<sup>160</sup>. Im Schrifttum wird diese Rechtsprechung dahingehend zusammengefasst, dass der Grundsatz von der Achtung der Menschenwürde auch nach

---

**146** *Hufen* (Anm. 71), § 10 Rdn. 31.

**147** *Hufen* (Anm. 71), § 10 Rdn. 31.

**148** *Hufen* (Anm. 71), § 10 Rdn. 31 m. N.

**149** *Hufen* (Anm. 71), § 10 Rdn. 31 m. N.; *Pieroth/Schlink/Kingreen/Poscher* (Anm. 85), Rdn. 378.

**150** *Hufen* (Anm. 71), § 10 Rdn. 31 m. N.

**151** *Hufen* (Anm. 71), § 10 Rdn. 31; *Pieroth/Schlink/Kingreen/Poscher* (Anm. 85), Rdn. 378.

**152** *Hufen* (Anm. 71), § 10 Rdn. 31; *Pieroth/Schlink/Kingreen/Poscher* (Anm. 85), Rdn. 378.

**153** *Hufen* (Anm. 71), § 10 Rdn. 31; *Pieroth/Schlink/Kingreen/Poscher* (Anm. 85), Rdn. 378; *Herdegen*, in: *Maunz/Dürig* (Anm. 84), Art. 1 Rdn. 39.

**154** *Hufen* (Anm. 71), § 10 Rdn. 31; *Pieroth/Schlink/Kingreen/Poscher* (Anm. 85), Rdn. 378.

**155** *Herdegen*, in: *Maunz/Dürig* (Anm. 84), Art. 1 Rdn. 39.

**156** *Pieroth/Schlink/Kingreen/Poscher* (Anm. 85), Rdn. 378.

**157** BVerfGE 128, 326, Leitsatz 2 a); dazu *Vofßkuhle*, Festschrift für Frisch, 2013, S. 1359.

**158** *Pache*, in: *Hilgendorf* (Anm. 1), S. 28 m. N.; *Meyer-Ladewig*, NJW 2004, 981, 982.

**159** EGMR EUGrZ 2002, 234, 240 Ziffer 65; Nachweise zu weiteren Entscheidungen, in denen der EGMR sich zur Menschenwürde geäußert hat, finden sich bei *Meyer-Ladewig*, NJW 2004, 981, 982f.

**160** *Pache*, in: *Hilgendorf* (Anm. 1), S. 29; *Hufen* (Anm. 71), § 10 Rdn. 43 m. N.

der EMRK ein „Bollwerk gegen Erniedrigung und Demütigung von Menschen“ und gegen den „Missbrauch des Menschen als Objekt“ bleibt<sup>161</sup>.

## 2. Kritische Würdigung im Hinblick auf einzelne Straftatbestände

Aufbauend auf die vorstehenden tatbestandsübergreifenden Betrachtungen werden nun die Folgen für die einzelnen Straftatbestände mit einem Wortlaut- oder Sinnbezug zur Menschenwürde untersucht. Jeweils wird überlegt, ob die Menschenwürde zu den Schutzgütern der jeweiligen Tatbestände gehört<sup>162</sup>. Dort, wo es angezeigt ist, wird zudem auf einzelne Auslegungsprobleme eingegangen.

### a) Straftatbestände mit Wortlautbezug zum Schutz der Menschenwürde

Bei der *Volksverhetzung* gem. § 130 StGB gehört die Menschenwürde nach zutreffender Auffassung zu den unmittelbar geschützten Rechtsgütern. Dafür spricht der Wortlaut der hier besonders interessierenden Begehungsvarianten, die ausdrücklich auf die Würde Bezug nehmen. Die Einordnung der Vorschrift in den Abschnitt mit den Straftaten gegen die öffentliche Ordnung und das wiederholte Abstellen auf die Eignung zur Störung des öffentlichen Friedens sprechen freilich dafür, daneben auch den öffentlichen Frieden als Rechtsgut anzusehen. Für die weitergehende Frage, ob § 130 StGB „die Menschenwürde der einzelnen Angegriffenen“, die „quantitative Menschenwürde“ der in der Vorschrift genannten Personengruppen oder „die Menschenwürde als oberste[n] Wert und oberste[s] Verfassungsprinzip“ schützt, ist unter Berücksichtigung des Verfassungsrechts wie folgt zu beantworten. Gerade mit Blick auf § 130 StGB ist im Verfassungsrecht anerkannt, dass Art. 1 Abs. 1 GG auch „den Einzelnen in der Gruppe“ schützen kann. Daher könne zwar „auch im Rechtssinne“ von der Würde eines Bevölkerungsanteils

<sup>161</sup> Meyer-Ladewig, NJW 2004, 981, 984.

<sup>162</sup> Praktische Bedeutung erlangt diese Frage zunächst für die Anwendung der Vorschrift, weil das Rechtsgut die Grundlage für die Auslegung von Straftatbeständen bildet. Darüber hinaus ist sie für die Strafzumessung von Bedeutung. Zum einen sind Art und Ausmaß der tatbestandsmäßigen Rechtsgutsverletzung wichtige Gesichtspunkte für die Bestimmung der Rechtsfolge. Zum anderen würde es gegen das Doppelverwertungsverbot gem. § 46 Abs. 3 StGB verstoßen, wenn in der Strafzumessung straferschwerend berücksichtigt würde, dass das Rechtsgut überhaupt verletzt wurde; näher dazu F. Knauer (Anm. 37), S. 139f. mit Beispielen und Nachweisen. Schließlich kann die Bestimmung des Rechtsguts Auswirkungen haben auf die Antragsberechtigung im Klageerzwingungsverfahren gem. § 172 StPO; vgl. etwa unten Fn. 164.

gesprochen werden. Grundrechtsträger soll jedoch allein das einzelne Gruppenmitglied sein<sup>163</sup>. Vor diesem Hintergrund bedarf es keines Abstellens auf die Menschenwürde als obersten Wert und oberstes Verfassungsprinzip. Praktische Folgen hat die Einbeziehung der Menschenwürde in die Schutzgüter von § 130 StGB etwa für die Antragsberechtigung im Klageerzwingungsverfahren gem. § 172 StPO<sup>164</sup>.

Im Hinblick auf die *Gewaltdarstellung* gem. § 131 StGB vertritt, wie gezeigt, namentlich *Hörnle* die Auffassung, dass Schutzgut der Vorschrift die „Würde der Menschen als Gattungswesen“ oder die „Menschenwürde als abstrakter Rechtswert“ ist<sup>165</sup>. Für diesen Standpunkt spricht, dass er besonders gut mit der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zum Begriff der Menschenwürde in § 131 StGB vereinbar ist. Das Gericht stellt insoweit nämlich ebenfalls auf die „Würde des Menschen als Gattungswesen“ ab<sup>166</sup>. Für die Auslegung des Merkmals „in einer die Menschenwürde verletzenden Weise“ ist nach dem bislang Gesagten der Ansicht *Schäfers* zuzustimmen, der zur Konkretisierung auf die Objektformel des Bundesverfassungsgerichts Bezug nimmt<sup>167</sup>.

Bei den *Kriegsverbrechen gegen Personen* gem. § 8 Abs. 1 Nr. 9 VStGB wird die Menschenwürde zu Recht als Schutzgut genannt<sup>168</sup>. Zur Auslegung des Merkmals der entwürdigenden Behandlung können nach dem bislang Gesagten die historische Konzeption der Menschenwürde als Reaktion auf das Unrecht der NS-Zeit und die Objektformel des Bundesverfassungsgerichts herangezogen werden<sup>169</sup>. Eine weitere Präzisierung ergibt sich aus den übrigen Tatbestandsvoraussetzungen der Vorschrift: die Tat muss im Zusammenhang mit einem internationalen oder nichtinternationalen bewaffneten Konflikt begangen werden und gegen eine nach dem humanitären Völkerrecht zu schützende Person gerichtet sein. Welche Gefährdungen speziell in dieser Situation die Würde des Opfers beeinträchtigen können, hat der Gesetzgeber in den Gesetzesmaterialien durch Beispiele veranschaulicht. In Betracht kämen „insbesondere die körperliche Züchtigung, die Zurschaustellung von Gefangenen oder deren Beleidigung“<sup>170</sup>.

Für die Strafbarkeit wegen einer *entwürdigenden Behandlung* gem. § 31 WStG ergeben sich folgende Konsequenzen. Soweit der Gesetzeswortlaut in dem Merk-

---

163 *Kunig*, in: *von Münch/Kunig* (Anm. 71), Art. 1 Rdn. 17 m. N.

164 *Schäfer*, in: MK (Anm. 22), Band 3, 2. Aufl. 2012, § 130 Rdn. 126 m. w. N.

165 Oben Anm. 24.

166 BVerfG NStZ 1993, 75, 76.

167 Oben Anm. 30.

168 Oben Anm. 32.

169 Zu Beispielen für Verhaltensweisen, die nach diesem Maßstab im Verfassungsrecht als Verletzungen der Menschenwürde angesehen werden, vgl. oben Anm. 144 ff.

170 BT-Drucks. 14/8524 S. 28.

mal „entwürdigend“ auf die Würde des Untergebenen abstellt, ist nicht das historische Verständnis des nationalsozialistischen Gesetzgebers gemeint, der diese Tathandlung in § 122 MStGB 1940 erstmals in das deutsche Strafrecht aufgenommen hat. Vielmehr muss sich die Rechtsanwendung für die Feststellung einer Würdeverletzung an unserem heutigen verfassungsrechtlich geprägten Menschenwürdeverständnis orientieren<sup>171</sup>. Soweit der historische Gesetzgeber bei der Einführung von § 31 Abs. 1 Var. 1 WStG Beeinträchtigungen seelischer Art unter Strafe stellen wollte<sup>172</sup>, ist dem dadurch Rechnung zu tragen, dass die Psyche als zweites Schutzgut der Vorschrift anzuerkennen ist. Der Tatbestand der entwürdigenden Behandlung gem. § 31 Abs. 1 Var. 1 WStG schützt daher sowohl die Würde als auch die Psyche<sup>173</sup>. Eine kritische Durchsicht der obergerichtlichen Rechtsprechung zeigt, dass die Anwendungspraxis die Vorschrift in der Vergangenheit nicht in gebotener Weise restriktiv ausgelegt hat. Bei einer an den genannten Schutzzwecken orientierten Auslegung bestehen beispielsweise Zweifel daran, dass ein Befehl zum Verspeisen von Regenwürmern oder zum Niederknien auf einem Bambusstab in Richtung auf die Truppenfahne den Tatbestand des § 31 Abs. 1 Var. 1 WStG erfüllt<sup>174</sup>.

## b) Straftatbestände mit Sinnbezug zum Schutz der Menschenwürde

Bezüglich der *Störung der Totenruhe* gem. § 168 StGB erscheint de lege lata die Ansicht des BGH vorzugswürdig. Das Gericht verbindet, wie gezeigt, das allgemeine Pietätsgefühl mit der Würde des Menschen als Gattungswesen<sup>175</sup>. Im Vergleich zu einem alleinigen Abstellen auf das allgemeine Pietätsempfinden bedeutet dies wenigstens eine gewisse Konkretisierung des Rechtsguts. Auf der Linie der bisherigen Ausführungen liegt dabei auch, dass der BGH die Objektformel in Bezug nimmt, um eine Verletzung der Menschenwürde festzustellen<sup>176</sup>. De lege ferenda erscheint freilich der Vorschlag von *Hörnle* erwägenswert, den Straftatbestand der Störung der Totenruhe so umzugestalten, dass er die individuelle Würde des Verstorbenen schützt<sup>177</sup>. Dieses Rechtsgut wäre nochmals we-

171 Oben 1. b) aa).

172 BT-Drucks. 2/3040 S. 38.

173 F. Knauer (Anm. 37), S. 227.

174 Vgl. F. Knauer (Anm. 37), S. 227 f.

175 Oben Anm. 45.

176 BGHSt. 50, 80, 89 f.

177 Oben Anm. 46.

nigstens etwas konkreter als das Abstellen des BGH auf das allgemeine Pietätsgefühl und die Würde des Menschen als Gattungswesen.

Bezüglich der *Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung* gem. §§ 174 ff. StGB und speziell im Hinblick auf die *sexuelle Nötigung und Vergewaltigung* gem. § 177 StGB vertritt, wie gezeigt, *Hörnle* den Standpunkt, dass auch die Menschenwürde der Opfer geschützt wird<sup>178</sup>. Für ihre Ansicht spricht zwar zunächst, dass schwere Sexualdelikte wie die Vergewaltigung auch im Zusammenhang mit den Kriegsverbrechen gegen Personen gem. § 8 Abs. 1 Nr. 9 VStGB als ein Beispiel für entwürdigende Behandlungen genannt werden<sup>179</sup>. Dass zwischen Würde und sexueller Selbstbestimmung ein enger Zusammenhang zu bestehen scheint, zeigt ferner auch die obergerichtliche Rechtsprechung zu § 31 Abs. 1 Var. 1 WStG. Dort werden Äußerungen mit sexuellem Bezug gegenüber weiblichen Sanitätsoffizieren ebenfalls als entwürdigende Behandlung im Sinne der Vorschrift angesehen<sup>180</sup>. Gleichwohl ist bei Verletzungen der sexuellen Selbstbestimmung ein unmittelbares Abstellen auf die Menschenwürde im Ergebnis für den Regelfall abzulehnen. Denn es entspricht der ständigen Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts und der h.M. im verfassungsrechtlichen Schrifttum, das Rechtsgut der sexuellen Selbstbestimmung lediglich aus dem „der Menschenwürde entspringenden“<sup>181</sup> allgemeinen Persönlichkeitsrecht gem. Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG abzuleiten<sup>182</sup>. Diese Ansicht überzeugt auch in der Sache, weil das besondere Gewicht des Rechtsguts der sexuellen Selbstbestimmung so deutlich herausgestellt wird, ohne dass die Menschenwürdegarantie unmittelbar aus Art. 1 GG ihre im Laufe der historischen Entwicklung herausgebildeten Konturen zu verlieren droht.

Für die *Ehrdelikte* gem. §§ 185 ff. StGB gilt grundsätzlich Ähnliches. Aus verfassungsrechtlicher Perspektive wird die Ehre ebenfalls als eine Ausprägung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts gem. Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG angesehen<sup>183</sup>. Auch im Strafrecht sollte daher bezüglich der verfassungsrechtlichen Grundlagen des Ehrenschatzes nicht mehr wie bislang allgemein auf die „Personenwürde“ verwiesen werden, sondern genauer auf das allgemeine Persönlich-

---

178 Oben Anm. 48 und 49.

179 Oben Anm. 35.

180 Oben Anm. 39.

181 *Fischer* (Anm. 19), vor § 174 Rdn. 5.

182 BVerfG NJW 2008, 1137; *Jarass/Pieroth* (Anm. 83), Art. 2 Rdn. 48; *Hufen* (Anm. 71), § 11 Rdn. 6; jeweils m. w. N. Anderes soll lediglich für den speziellen Bereich der Kinder- und Jugendpornographie gelten, deren Verbreitung, Erwerb und Besitz gem. §§ 184 b und c StGB strafbewehrt ist. Hier wird auch im Verfassungsrecht ein Verstoß gegen die Menschenwürde gem. Art. 1 Abs. 1 GG bejaht; vgl. *Jarass/Pieroth* (Anm. 83), Art. 1 Rdn. 20; BVerwGE 111, 291, 294 f.

183 BVerfGE 93, 266, 290; *Jarass/Pieroth* (Anm. 83), Art. 1 Rdn. 20 und Art. 2 Rdn. 41; *di Fabio*, in: *Maunz/Dürig* (Anm. 84), Art. 2 Rdn. 169; jeweils m. w. N.

keitsrecht. Für die Auslegung von Äußerungen im Hinblick auf ihren beleidigenden Charakter gem. § 185 StGB ist als Konsequenz aus der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts<sup>184</sup> schließlich ebenfalls anerkannt, dass die Meinungsfreiheit des Täters und das allgemeine Persönlichkeitsrecht des Opfers gegeneinander abgewogen werden müssen<sup>185</sup>. Speziell zur Verunglimpfung des Andenkens Verstorbener gem. § 189 StGB stellt die Rechtsprechung ebenfalls auf das Persönlichkeitsrecht aus Art. 1 und 2 GG ab<sup>186</sup>.

Soweit im strafrechtlichen Schrifttum vereinzelt die Auffassung vertreten wird, dass die *Gewaltdelikte* insgesamt dem Schutz der Menschenwürde dienen<sup>187</sup>, ist dem lediglich dahingehend zuzustimmen, dass die entsprechenden Tatbestände faktisch zum Schutz der Menschenwürde beitragen. Damit ist die Menschenwürde aber noch kein Schutzgut aller Gewaltdelikte. Denn dies würde zum einen dazu führen, dass die Menschenwürde ihre Konturen verliert. Zum anderen erfassen die spezielleren Schutzgüter, namentlich das Leben und die körperliche Unversehrtheit, das jeweilige Unrecht präziser und sind daher besser geeignet, die Auslegung der entsprechenden Strafvorschriften zu leiten.

Von den *Freiheitsdelikten* ist die Menschenwürde zunächst beim *Menschenhandel zum Zweck der sexuellen Ausbeutung* gem. § 232 StGB und beim *Menschenhandel zur Ausbeutung der Arbeitskraft* gem. § 233 StGB zu den geschützten Rechtsgütern zu zählen. Dafür spricht, dass beide Vorschriften ausweislich der Gesetzesmaterialien wegen internationaler Verpflichtungen eingeführt wurden, die ihrerseits auf den Schutz der Menschenwürde abzielten<sup>188</sup>. Im Hinblick auf § 233 StGB kommt noch hinzu, dass die Vorschrift bereits ihrem Wortlaut nach dem Schutz vor Sklaverei und Leibeigenschaft dient, also Verhaltensweisen, die mit Blick auf das Grundgesetz und die EMRK gerade als typische Beispiele für Würdeverletzungen genannt werden<sup>189</sup>. Demgegenüber gehört die Menschenwürde bei der *Verschleppung* gem. § 234a StGB entgegen anderslautender Stimmen im Schrifttum<sup>190</sup> nicht zu den von der Vorschrift geschützten Rechtsgütern. Das Unrecht wird mit den Schutzgütern Leben, körperliche Unversehrtheit, Fortbewegungsfreiheit sowie berufliche und wirtschaftliche Betätigungsfreiheit vollständig erfasst<sup>191</sup>. Der *Kinderhandel* gem. § 236 StGB hingegen schützt (auch) die

**184** BVerfGE 93, 266, 292 (Soldaten sind Mörder).

**185** *Regge/Pegel*, in: MK (Anm. 22), Band 4, 2. Aufl. 2012, § 185 Rdn. 9.

**186** Oben Anm. 55.

**187** Oben Anm. 56.

**188** Oben Anm. 58 und Fn. 59.

**189** Oben Anm. 152, 153 und 160.

**190** Oben Anm. 60 und 61.

**191** Wie hier *Wieck-Noodt*, in: MK (Anm. 22), Band 4, 2. Aufl. 2012, § 234a Rdn. 1.

Menschenwürde. Das Überlassen eines Kindes an einen anderen gegen Entgelt oder in Bereicherungsabsicht macht das Opfer unter den weiteren tatbestandlichen Voraussetzungen zum Objekt. Dafür spricht erneut, dass der Menschenhandel (und damit auch der Kinderhandel) im Verfassungsrecht als typischer Fall einer Würdeverletzung angesehen wird<sup>192</sup>. Nicht erforderlich erscheint das Rekurrieren auf die Menschenwürde bei der *Zwangsheirat* gem. § 237 StGB. Das Unrecht der Tat liegt in der – gravierenden – Beeinträchtigung der Willensentschließungs- und Willensbetätigungsfreiheit. Eines Rückgriffs auf die Menschenwürde bedarf es nicht.

Im Hinblick auf die *Aussageerpressung* gem. § 343 StGB ist der Ansicht von *Hörnle* und *Kremnitzer*<sup>193</sup> zuzustimmen, dass die Vorschrift auch die Menschenwürde schützt. Gerade die Folter wird im Verfassungsrecht zu den klassischen Würdeverletzungen gezählt<sup>194</sup>. In die gleiche Richtung weist das Verbot von Folter oder unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung gem. Art. 3 EMRK, das, wie gezeigt, als eine Ausprägung der Menschenwürde in der Menschenrechtskonvention angesehen wird<sup>195</sup>. Schließlich ist die Einbeziehung der Menschenwürde in den Kreis der von § 343 StGB geschützten Rechtsgüter nur konsequent, da der strafprozessuale Schutz des Beschuldigten gem. § 136a StPO ebenfalls eindeutig dessen Würde bewahren soll.

Soweit im *Völkerstrafrecht* bei den *Verbrechen gegen die Menschlichkeit* gem. § 7 VStGB die Menschenwürde zu den geschützten Rechtsgütern gezählt wird<sup>196</sup>, verdient dies ebenfalls Beifall. Dafür spricht insbesondere die ausdrückliche Bezugnahme in der Vorschrift auf Menschenhandel, Sklaverei (Abs. 1 Nr. 3) und Folter (Abs. 1 Nr. 5), die durchweg als klassische Beispiele für Würdeverletzungen genannt werden<sup>197</sup>.

Im *Medizinstrafrecht* wird die Menschenwürde namentlich vom Gesetzgeber immer wieder als Schutzgut verschiedener Strafvorschriften genannt. Die verfassungsrechtliche Diskussion zum Menschenwürdeschutz in diesen Bereichen ist freilich noch deutlich stärker im Fluss als bei den anderen bislang angesprochenen Problemfeldern der Menschenwürde<sup>198</sup>. Hier wird es daher voraussichtlich

---

192 Oben Anm. 154.

193 Oben Anm. 64.

194 Oben Anm. 144.

195 Oben Anm. 160.

196 Oben Anm. 67.

197 Oben Anm. 144, 152 und 154.

198 Zur Darstellung der verfassungsrechtlichen Diskussion zum Problemfeld der Menschenwürde in der Bioethik und in der Medizin vgl. etwa *Hufen* (Anm. 71), § 10 Rdn. 48ff. mit zahlreichen Nachweisen.

noch einige Zeit dauern, bis der verfassungsrechtliche Menschenwürdeschutz vergleichbare Konturen gewonnen hat wie in den anderen genannten Bereichen. Zu erwarten ist freilich, dass die einfachgesetzliche Ausgestaltung des Würdeschutzes einschließlich der oben genannten Strafvorschriften in besonderem Maße auf die verfassungsrechtliche Diskussion zurückwirken wird.

## IV. Zusammenfassung

Die Untersuchung hat gezeigt, dass der strafrechtliche Schutz der Menschenwürde zwei verschiedene historische Wurzeln hat. Zum einen ist die Menschenwürdegarantie aus Art. 1 Abs. 1 GG zu nennen, die als Reaktion auf das Unrecht der NS-Zeit in die Verfassung aufgenommen wurde. Zum anderen reicht der strafrechtliche Schutz der Würde bis in eben jene Zeit des Nationalsozialismus zurück, wie § 122 MStGB 1940 zu entnehmen ist. Für das geltende Strafrecht ist allein unser heutiges verfassungsrechtlich geprägtes Würdeverständnis maßgeblich. In den vergangenen Jahrzehnten hat die Bedeutung der Menschenwürde als Schutzgut zwar kontinuierlich zugenommen. Gleichwohl wird die Menschenwürde im Strafrecht bis heute nur fragmentarisch geschützt. Ein einheitliches Gesamtkonzept des Gesetzgebers fehlt dabei. Der hohe verfassungsrechtliche Rang der Menschenwürde wird im Strafrecht nicht vollständig abgebildet. Den besonderen Bestimmtheitsproblemen bei der Feststellung von Würdeverletzungen ist durch eine restriktive Auslegung der entsprechenden Strafvorschriften zu begegnen. Dabei sind insbesondere die historischen Hintergründe der verfassungsrechtlichen Menschenwürdegarantie und die Objektformel des Bundesverfassungsgerichts zu berücksichtigen. Ergänzend sind Rechtsprechung und Literatur zur Europäischen Menschenrechtskonvention heranzuziehen. Anknüpfend an diese allgemeinen Überlegungen wurden abschließend die einzelnen Strafvorschriften mit einem Wortlaut- oder Sinnbezug zur Menschenwürde dahingehend untersucht, ob die Würde zu den von ihnen geschützten Rechtsgütern gehört und welche Folgen dies für die Rechtsanwendung hat.