

Schleswig-Holsteinischer Landtag  
Umdruck 19/5111

Ministerium für Inneres, ländliche Räume,  
Integration und Gleichstellung | Postfach 71 25 | 24171 Kiel

**Staatssekretärin**

An die Vorsitzende  
des Innen- und Rechtsausschusses  
des Schleswig-Holsteinischen Landtags  
Frau Barbara Ostmeier, MdL  
Düsternbrooker Weg 70  
24105 Kiel

ausschließlich per Email

5. Januar 2021

**Schriftliche Stellungnahme zu den Anträgen 19/2490 (neu) – Öffentliches Zeigen von Reichskriegsflaggen unterbinden – und 19/2535 – Reichskriegsflaggen als Symbole verfassungsfeindlicher Demonstrationen unterbinden –**

Sehr geehrte Frau Vorsitzende,

der Innen- und Rechtsausschuss des Schleswig-Holsteinischen Landtages hatte das Innenministerium in seiner Sitzung am 4. November 2020 unter TOP 5 um eine schriftliche Stellungnahme zu den Anträgen der Fraktionen im Landtag und zur Rechtslage bezüglich des öffentlichen Zeigens von Reichskriegsflaggen gebeten.

Nach Auffassung des MILIG ist nur ein bundeseinheitliches Vorgehen sinnvoll. Auch die der Befassung im Innen- und Rechtsausschuss zugrunde liegenden Anträge fordern dies. Nach geltender Rechtslage sind keine beschränkenden Verfügungen gegen das provokative Zeigen der Reichs- und Reichskriegsflaggen bei Versammlungen möglich, solange nicht weitere Umstände, wie ein aggressives, einschüchterndes Verhalten, hinzutreten.

Deshalb hat sich auch die IMK in ihrer Sitzung vom 8. bis 10. Dezember 2020 mit dem Thema befasst und folgenden Beschluss gefasst:

1. Die IMK spricht sich zum Schutz der freiheitlichen demokratischen Grundordnung dafür aus, konsequent gegen den Missbrauch von Reichsflaggen, Reichskriegsflaggen und ähnlichen Symbolen unter anderem durch Angehörige der rechtsextremen Szene vorzugehen.
2. Hierzu beauftragt die IMK den AK I, im Benehmen mit dem AK II bis spätestens Ende März 2021 einen Mustererlass zum Umgang mit dem öffentlichen Zeigen von

Reichsflaggen und Reichskriegsflaggen unter Beachtung der geltenden Rechtslage zu entwickeln.

3. Die IMK bittet das BMI und das BMJV, ein gesetzliches Verbot des provokativen Zeigens von Reichsflaggen, Reichskriegsflaggen und ähnlichen Symbolen gegebenenfalls unter Anpassung des § 86a StGB zu prüfen.

Die Reichs(kriegs)flagge gilt in der rechtsextremen Szene als Symbol nationalsozialistischer Anschauungen und verfassungsfeindlicher Gesinnungen. Jüngst wurde sie vermehrt auf Demonstrationen verwendet, im Gedächtnis geblieben ist vor allem die Verwendung Ende August 2020 auf der Treppe des Reichstages. Von der Reichs- und Reichskriegsflagge existieren ca. sieben Varianten, verboten ist bislang ausschließlich die von den Nationalsozialisten von 1935 bis 1945 verwendete Version; diese enthält ein Hakenkreuz.

Auf das vermehrte Verwenden der Reichs(kriegs)flagge ist von einigen Ländern im Erlasswege reagiert worden. Die Hansestadt Bremen hat mit Erlass vom 14.09.2020 angeordnet, dass das Zeigen oder Verwenden der Reichskriegsflagge aus der Zeit bis 1935 in der Öffentlichkeit im Rahmen der Ausübung pflichtgemäßen Ermessens zu unterbinden und die Flagge durch Polizei und Ordnungsbehörden sicherzustellen ist. Für die Reichsflagge ab 1892/ Flagge des „Dritten Reichs“ von 1933 bis 1935 gelte dies nur dann, wenn eine konkrete Provokationswirkung gegenüber der Allgemeinheit unter Beachtung der Gesamtumstände des Einzelfalls bestehe. Nach Auffassung der Bremer Innenbehörde werde regelmäßig der Tatbestand des § 118 Absatz 1 OWiG erfüllt, eine Gefahr für die öffentliche Ordnung liege mithin vor. Ein Verbot des Verwendens der Reichs(kriegs)flagge stelle dies nicht dar (klarstellend: OVG Bremen, Beschluss v. 23.10.2020, Az.: OVG 1 B 331/20, Rn. 15 – juris).

Das OVG Bremen hat mit Beschluss vom 16. Oktober 2020 entschieden, dass das Zeigen der „Schwarz-Weiß-Rot- und Reichskriegsfahnen des Kaiserreiches“ als solches weder strafbar ist, noch einen Verstoß gegen die öffentliche Sicherheit darstellt (OVG Bremen, Beschl. v. 16. Oktober 2020, Az.: 1 B 323/20). Ohne das Hinzutreten weiterer Umstände (aggressive Begleitfaktoren), welche im Einzelfall festzustellen seien, werde hierdurch weder der Tatbestand der Volksverhetzung des § 130 StGB noch der Tatbestand des § 86 a Abs. 1 S. 1 StGB erfüllt. Damit hat der Bremer Erlass in seiner konkreten, den Einzelfall nicht hinreichend berücksichtigenden Fassung, einer rechtlichen Überprüfung nicht standgehalten.

Ein vergleichbarer Erlass des Innenministeriums Mecklenburg-Vorpommern vom 21. Oktober 2020 knüpft an die Feststellungen des Beschlusses des OVG Bremens an, indem eine Einzelfallbetrachtung vorgesehen ist, welche die geforderten zusätzlichen (aggressiven) Begleitfaktoren für ein Eingreifen der Sicherheitsbehörden berücksichtigt. Der Freistaat Sach-

sen berücksichtigt diese zusätzlichen Anknüpfungspunkte bereits im Erlass des Staatsministeriums des Innern vom 17. Juni 1998. Aktuelle Erlasse aus Niedersachsen und Rheinland-Pfalz folgen inhaltlich dem Bremer Erlass. Derzeit ist nicht bekannt, ob diese Erlasse bereits Gegenstand gerichtlicher Verfahren waren.

Vor dem Hintergrund der uneinheitlichen inhaltlichen Ausgestaltung von Erlassen auf Landesebene erscheint es erforderlich, bundeseinheitlich einen rechtssicheren Mustererlass zu entwerfen, wie es die IMK in ihrem Beschluss vorschlägt und damit den Arbeitskreis I der IMK beauftragt hat.

Ein weiterer Schritt ist die Prüfung eines gesetzlichen Verbots des Zeigens der Reichs(kriegs)flagge. Eine solche gesetzliche Regelung muss verfassungsrechtlichen Vorgaben, insbesondere des Art. 5 Abs. 1 S. 1 GG, standhalten.

Ein Verbotsgesetz der Reichs(kriegs)flagge wäre ein die Meinungsfreiheit einschränkendes Sondergesetz, welches vor dem Hintergrund der Wertungen des „Wunsiedel-Beschlusses“ des BVerfG zu beurteilen ist.

Soweit – wie hier – der Inhalt einer Meinung betroffen ist, kann dieses Grundrecht vorbehaltlich des Schutzes der Jugend und des Rechts der persönlichen Ehre durch die „allgemeinen Gesetze“ beschränkt werden, Art. 5 Abs. 2 GG.

Nach der Rechtsprechung des BVerfG sind unter „allgemeinen Gesetzen“ Gesetze zu verstehen, die sich nicht gegen eine bestimmte Meinung richten, sondern dem Schutz eines schlechthin ohne Rücksicht auf eine bestimmte Meinung zu schützenden Rechtsgutes dienen – die also wertneutral sind („Gebot der Meinungsneutralität“). Mit dem Erfordernis der Allgemeinheit soll Sonderrecht gegen den Prozess freier Meinungsbildung ausgeschlossen werden, das die geistige Wirkung von Meinungsäußerungen zu unterbinden sucht. Dies setzt bereits Art. 3 Abs. 3 S. 1 Alt. 9 GG (Verbot der Benachteiligung wegen politischer Anschauungen) voraus, der in diesem Zusammenhang als striktes Diskriminierungsverbot gegenüber bestimmten Meinungen wirkt.

Ein Verbot der Reichs(kriegs)flagge würde sich infolge der Verknüpfung der Flagge mit einer überwiegend nationalistischen Geisteshaltung gegen eine konkrete Form der inhaltlichen Äußerung einer bestimmten Meinung richten; ein solches Gesetz wäre nicht wertneutral und kein „allgemeines Gesetz“ im Sinne des Art. 5 Abs. 2 GG.

Demzufolge wäre ein Verbotsgesetz ein Sondergesetz.

Eine Ausnahme vom Verbot des Sonderrechts gegen bestimmte Meinungen gilt nach Auffassung des BVerfG („Wunsiedel-Beschluss“) im Falle der propagandistischen Gutheißung der NS-Willkür- und Gewaltherrschaft (Sachs/Bethge, 8. Aufl. 2018, GG Art. 5 Rn. 143a – beck-online). Das BVerfG hatte 2009 über die Verfassungsmäßigkeit eines die Meinungsfreiheit einschränkenden Sondergesetzes, nämlich § 130 Abs. 4 StGB, zu entscheiden

(BVerfG, Beschluss vom 4. 11. 2009 - 1 BvR 2150/08 = NJW 2010, 47, „Wunsiedel“ - beck-online). Nach dieser Norm wird bestraft, wer 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.

Nach Auffassung des BVerfG rechtfertigt das Grundgesetz kein allgemeines Verbot der Verbreitung rechtsradikalen oder auch nationalsozialistischen Gedankenguts schon in Bezug auf die geistige Wirkung seines Inhalts. Verfassungsmäßig wäre ein solches Verbot nur dann, wenn die durch die Reichs(kriegs)flaggen symbolisierte und damit konkludent geäußerte Meinung ausdrücklich die nationalsozialistische Gewalt- und Willkürherrschaft in den Jahren 1933 – 1945 verherrlicht.

Dies ist aufgrund diverser politischer Strömungen, welche die Reichs(kriegs)flagge in ihren unterschiedlichen Erscheinungsformen verwenden und im Detail unterschiedliche politische Aussagen verfolgen, nicht der Fall.

Die von den Nationalsozialisten von 1935 bis 1945 verwendete Form der Reichskriegsflagge ist bereits verboten.

Die Prüfung eines gesetzlichen Verbots des Zeigens der Reichs(kriegs)flagge wird sich mit den Voraussetzungen der Beschränkung der Meinungsfreiheit durch „allgemeine Gesetze“ auseinandersetzen müssen. Die Prüfung von rechtlichen Möglichkeiten eines Verbots durch das BMI und das BMJV, wie sie die IMK beschlossen hat, wird ausdrücklich begrüßt: Diese Prüfung fördert Rechtssicherheit und stellt eine bundeseinheitliche Linie her.

Mit freundlichen Grüßen

gez. Kristina Herbst