

## Entscheidung Aktenzeichen NetzDG0432021

**Zusammenfassung:** Beschwerdegegenstand ist ein auf der Internetplattform [...] veröffentlichter Nutzerkommentar, der ohne Zugangsbeschränkungen für jedermann abrufbar ist. Nach Ansicht des NetzDG-Prüfausschusses verstößt der beanstandete Inhalt gegen den Tatbestand der Beleidigung gem. § 185 StGB und ist damit rechtswidrig im Sinne des § 1 Abs. 3 NetzDG.

**Hinweis:** Der nachfolgenden Entscheidung des NetzDG-Prüfausschusses kommt keine dem Richterrecht entsprechende rechtsfortbildende Qualität zu, sodass die der Entscheidung zugrundeliegenden Feststellungen im Rahmen anderer Verfahren nicht als bindende Rechtsquelle herangezogen werden können. Gemäß § 3 Abs. 2 Nr. 3b NetzDG entfaltet die Entscheidung eines NetzDG-Prüfausschusses ausschließlich Bindungswirkung gegenüber dem antragenden Anbieter des sozialen Netzwerks. Eine darüberhinausgehende Bindungswirkung, insbesondere zwischen den am Verfahren beteiligten Nutzern, besteht nicht.

Mit dem Antrag vom 30.08.2021 hat das Unternehmen [...] als Mitglied der Freiwilligen Selbstkontrolle Multimedia-Diensteanbieter e. V. (FSM) gemäß § 3 Abs. 2 Nr. 3b Netzwerkdurchsetzungsgesetz (NetzDG) die Entscheidung über die Rechtswidrigkeit des vorbezeichneten Inhalts auf die FSM übertragen. Der zuständige Prüfungsausschuss hat im Umlaufverfahren gem. Ziff. IV Nr. 5 der NetzDG Verfahrensordnung der FSM i.d.F. vom 29.11.2019 beraten und am 06.09.2021 wie folgt entschieden:

Der vorgelegte Inhalt ist

## Rechtswidrig

im Sinne des § 1 Abs. 3 NetzDG.

### I. Sachverhalt

Zu prüfender Inhalt ist der Kommentar „*Ihr nazischweine*“ des [...] -Accounts [...]. Dieser Inhalt ist unter der folgenden URL ohne Zugangshürden für jedermann abrufbar:

[...]

Nach Ansicht des Beschwerdeführers verletzt der Kommentar die Tatbestände der §§ 185, 186, 187 StGB.

Der Kommentar bezieht sich auf einen Post des [...] -Accounts [...]. Das Foto zeigt L. H., Stadtrat und Fraktionsvorsitzenden der AfD-Fraktion im Gemeinderat [...], und S. S., Landtagskandidat der AfD für den Wahlkreis [...]. Beide haben Saft-Flaschen mit der Aufschrift „*AfD*“ in den Händen. Der Hersteller True Fruits bietet anlässlich der am 26.09.2021 stattfindenden Bundestagswahl sechs verschiedene Saftflaschen an, die mit deutlich sichtbaren Beschriftungen der im Bundestag vertretenen Parteien (AfD, CDU, FDP, Grüne, Linke, SPD) und Auszügen aus den Wahlprogrammen der jeweils bezeichneten Parteien versehen sind. Der Post von [...] lautet: „Zum heutigen Ausklang erstmal einen #AfD-Saft mit meinem geschätzten Kollegen @[...] trinken 😊 #Wahlkampf #BTW #BTW21 #nurnochAfD #DeutschlandAberNormal“

### II. Begründung

Nach § 1 Abs. 3 NetzDG sind rechtswidrige Inhalte solche, die einen der dort abschließend aufgezählten Straftatbestände erfüllen und nicht gerechtfertigt sind.

Der Straftatbestand der Beleidigung gemäß § 185 StGB ist erfüllt.

Der Straftatbestand des § 185 StGB verlangt objektiv einen rechtswidrigen Angriff auf die Ehre einer anderen Person durch vorsätzliche Kundgabe der Missachtung. Diese kann sowohl den ethischen Wert einer Person, den diese nach außen infolge ihres Verhaltens hat, als auch den sozialen Wert, den sie wegen ihrer Leistungen und Eigenschaften für die Erfüllung sozialer Sonderaufgaben hat, betreffen.

Die Bezeichnung als „Nazischwein“ bringt ein hohes Maß an Missachtung zum Ausdruck. Da der Nationalsozialismus historisch für Völkermord, Kriegsverbrechen und Terrorherrschaft verantwortlich ist, sind die damit in Beziehung gesetzten Personen nach allgemeiner Anschauung verachtenswert. Dies wird durch die Verknüpfung mit dem derben Schimpfwort „Schwein“ noch unterstrichen. Denn laut dem Duden wird der Begriff Schwein für einen Menschen verwendet, den man wegen seiner Handlungs- oder Denkweise als verachtenswert betrachtet.

Die Beleidigung ist nicht durch den Schutz der Meinungsfreiheit des Nutzers [...] gemäß Art. 5 Abs. 1 Satz 1 GG in Verbindung mit § 193 StGB gerechtfertigt. Nach Art. 5 Abs. 2 GG findet das Grundrecht der Meinungsfreiheit seine Schranken in den Vorschriften der allgemeinen Gesetze. Dazu gehört auch § 185 StGB.

Die Kundgabe der Missachtung ist gegen natürliche Personen gerichtet, nämlich gegen die abgebildeten AfD-Politiker. Beleidigungen unter einer Kollektivbezeichnung sind strafrechtlich nur relevant, wenn sie sich auf einen deutlich aus der Allgemeinheit hervortretenden Personenkreis beziehen, der klar abgrenzbar und überschaubar ist und dessen Mitglieder sich zweifelsfrei bestimmen lassen. Ansonsten verliert sich die Beleidigung in der Anonymität. Ein Angriff auf die Ehre einer natürlichen Person kann nicht nur dadurch geschehen, dass sie in der betreffenden Äußerung ausdrücklich oder zumindest individualisierbar genannt wird. Möglich ist auch die Beleidigung unter einer Kollektivbezeichnung, das heißt der Täter äußert sich in ehrverletzender Weise über eine Personengemeinschaft. Aus der Auslegung der jeweiligen Äußerung kann sich allerdings ergeben, dass sie sich nur scheinbar auf eine Personengemeinschaft bezieht und sich tatsächlich als Individualbeleidigung gegen einen Einzelnen richtet (BeckOK StGB/Valerius, 49. Ed. 1.2.2021, StGB § 185 Rn. 8, 9). Anlass des Kommentars war der Post mit dem Bild, auf dem die AfD-Politiker L.H. und S. S. abgebildet sind, und dem zugehörigen Text von L. H.. Wegen dieses konkreten Bezuges handelt es sich nicht um eine ggf. straffreie Kollektivbeleidigung. Schließlich bezieht sich der beanstandete Kommentar eindeutig auf die beiden Personen, nicht auf „die AfD“ als Kollektivbezeichnung.

Bei dem beanstandeten Nutzerkommentar handelt es sich um eine Meinungsäußerung, die dem Schutz des Art. 5 Abs. 1 Satz 1 GG unterfällt.

Art. 5 Abs. 1 Satz 1 GG gibt jedem das Recht, seine Meinung in Wort, Schrift und Bild frei zu äußern und zu verbreiten. Grundrechtlich geschützt sind damit insbesondere Werturteile, also Äußerungen,

die durch ein Element der Stellungnahme gekennzeichnet sind. Dies gilt ungeachtet des womöglich ehrschmälernden Gehalts einer Äußerung. Dass eine Aussage polemisch oder verletzend formuliert ist, entzieht sie nicht dem Schutzbereich des Grundrechts (BVerfG, Nichtannahmebeschluss vom 19.05.2020 - 1 BvR 2397/19 - Rn. 12 - 14). Mit dem beanstandeten Kommentar formuliert der Nutzer ein Werturteil über die abgebildeten AfD-Politiker.

Da es sich um eine Schmähung handelt, ist die Beleidigung ist nicht durch den Schutz der Meinungsfreiheit des Nutzers [...] verfassungsrechtlich gerechtfertigt.

Der Charakter einer Äußerung als Schmähung oder Schmähkritik folgt nicht schon aus einem besonderen Gewicht der Ehrbeeinträchtigung als solcher und ist damit nicht ein bloßer Steigerungsbegriff. Auch eine überzogene, völlig unverhältnismäßige oder sogar ausfällige Kritik macht eine Äußerung noch nicht zur Schmähung, so dass selbst eine Strafbarkeit von Äußerungen, die die persönliche Ehre erheblich herabsetzen, in aller Regel eine Abwägung erfordert. Eine Äußerung nimmt den Charakter als Schmähung vielmehr erst dann an, wenn nicht mehr die Auseinandersetzung in der Sache, sondern die Diffamierung der Person im Vordergrund steht (vgl. BVerfGE 82, 272, 283 f.; 85, 1, 16; 93, 266, 294, 303). Zu beachten ist hierbei, dass Art. 5 Abs. 1 Satz 1 GG nicht nur sachlich differenzierte Äußerungen schützt, sondern gerade Kritik auch grundlos, pointiert, polemisch und überspitzt geäußert werden darf; die Grenze zulässiger Meinungsäußerungen liegt nicht schon da, wo eine polemische Zuspitzung für die Äußerung sachlicher Kritik nicht erforderlich ist oder wo Gründe für die geäußerte kritische Bewertung nicht gegeben werden. Die Qualifikation einer ehrenrührigen Aussage als Schmähkritik und der damit begründete Verzicht auf eine Abwägung zwischen Meinungsfreiheit und Ehre erfordern regelmäßig die Berücksichtigung von Anlass und Kontext der Äußerung (vgl. BVerfGE 93, 266, 303). Die Antwort auf die Frage, wann es sich um Schmähkritik in diesem Sinne handelt, ergibt sich danach nicht aus einer Abwägung im Vorgriff auf die nach den allgemeinen Regeln erforderliche Abwägungsentscheidung, resultiert also nicht aus einer Abwägung vor der Abwägung. Sie folgt vielmehr einem eigenen, sachlich zu bestimmenden Gesichtspunkt: Schmähung im verfassungsrechtlichen Sinn ist gegeben, wenn eine Äußerung keinen irgendwie nachvollziehbaren Bezug mehr zu einer sachlichen Auseinandersetzung hat und es bei ihr im Grunde nur um das grundlose Verächtlichmachen der betroffenen Person als solcher geht. Es sind diese Fälle, in denen eine vorherige Auseinandersetzung erkennbar nur äußerlich zum Anlass genommen wird, um über andere Personen herzuziehen oder sie niederzumachen, etwa in Fällen der Privatfehde (vgl. BVerfGE 93, 266, 294). Abzugrenzen sind Fälle, in denen die Äußerung, auch wenn sie gravierend ehrverletzend und damit unsachlich ist, letztlich als (überschießendes) Mittel zum Zweck der Kritik eines Sachverhaltes dient. Dann geht es dem Äußernden nicht allein darum, den Betroffenen als solchen zu diffamieren, sondern stellt sich die Äußerung als Teil einer anlassbezogenen Auseinandersetzung dar. Gerade darin unterscheiden sich diese Fälle von den Fällen der Privatfehde oder von den Fällen, in denen es sonst – insbesondere im Internet – bezugslos allein um die Verächtlichmachung von Personen geht. Demnach sind Herabsetzungen in der Ehre, auch wenn sie

besonders krass und drastisch sind, nicht als Schmähung anzusehen, wenn sie ihren Bezug noch in sachlichen Auseinandersetzungen haben (BVerfG, Nichtannahmebeschluss vom 19.05.2020 – 1 BvR 2397/19 – Rn. 18 ff.).

Bei der Schmähkritik steht anstatt der Auseinandersetzung mit der Sache die bloße Diffamierung des Betroffenen im Vordergrund. Bei der Qualifikation einer ehrenrührigen Aussage als Schmähkritik sind in der Regel Anlass und Kontext der Äußerung zu berücksichtigen und darf nicht auf einen einzelnen Begriff der Aussage abgestellt werden. Der Charakter einer Äußerung als Schmähkritik ergibt sich indessen nicht bereits aus einem besonderen Gewicht der Ehrbeeinträchtigung als solcher und ist folglich nicht ein bloßer Steigerungsbegriff. Auch eine überzogene, völlig unverhältnismäßige oder sogar ausfällige Kritik lässt eine Äußerung noch nicht zur Schmähung werden (BeckOK StGB/Valerius, 48. Ed. 1.11.2020, StGB § 193 Rn. 34a).

Aus Sicht des Ausschusses handelt es sich um eine Schmähung. Aus Sicht eines objektiven Erklärungsempfängers dient der Kommentar „Ihr nazischweine“ ausschließlich dazu, die beiden Politiker herabzuwürdigen. Eine inhaltliche Kritik lässt sich dem Kommentar keinesfalls entnehmen, selbst wenn man den laufenden Bundestagswahlkampf und die Berichterstattung über den Vertrieb der Saftflaschen mit dem Aufdruck „AfD“ heranzieht.

Da es sich um eine Formalbeleidigung im verfassungsrechtlichen Sinne handelt, ist die Äußerung nicht durch den Schutz der Meinungsfreiheit des Nutzers [...] verfassungsrechtlich gerechtfertigt.

Trotz Wahrnehmung berechtigter Interessen bleibt die Beleidigung als Formalbeleidigung strafbar, wenn das Vorhandensein einer Beleidigung aus der Form der Äußerung oder aus den Umständen, unter denen sie geschah, hervorgeht (Schönke/Schröder/Eisele/Schittenhelm, 30. Aufl. 2019, StGB § 193 Rn. 26-28). Um Fälle der Formalbeleidigung im verfassungsrechtlichen Sinn kann es sich etwa bei mit Vorbedacht und nicht nur in der Hitze einer Auseinandersetzung verwendeten, nach allgemeiner Auffassung besonders krassen, aus sich heraus herabwürdigenden Schimpfwörtern – etwa aus der Fäkalsprache – handeln. Auch dort ist es – wie bei der Schmähkritik – im Regelfall nicht erforderlich, in eine Grundrechtsabwägung einzutreten. In Fällen der Formalbeleidigung ist das Kriterium der Strafbarkeit nicht der fehlende Sachbezug einer Herabsetzung, sondern die kontextunabhängig gesellschaftlich absolut missbilligte und tabuisierte Begrifflichkeit und damit die spezifische Form dieser Äußerung. Dem liegt zugrunde, dass die Bezeichnung anderer Personen mit solchen Begriffen sich gerade ihrer allein auf die Verächtlichmachung zielenden Funktion bedient, um andere unabhängig von einem etwaigen sachlichen Anliegen herabzusetzen (BVerfG, Nichtannahmebeschluss vom 19.05.2020 - 1 BvR 2397/19 - Rn. 21; BeckOK StGB/Valerius, 48. Ed. 1.11.2020, StGB § 193 Rn. 34b).

Das Gremium ist der Auffassung, dass die Bezeichnung „Nazischwein“ diskriminierend und herabwürdigend ist. Der Ausdruck wird gesellschaftlich allgemein missbilligt, weil damit eine schwerwiegende Herabwürdigung verbunden ist, da Bezug auf die historische Verantwortung des Nationalsozialismus für Völkermord, Kriegsverbrechen und Terrorherrschaft genommen wird.

Zugleich bringt die Verknüpfung mit dem derben Schimpfwort „Schwein“ Verachtung und Missbilligung zum Ausdruck.

Der beanstandete Kommentar nimmt die Verortung der AfD im rechten politischen Spektrum lediglich zum Anlass, andere zu diskreditieren, ohne sich überhaupt mit der Politik der AfD und/oder den Politikern inhaltlich-sachlich als Teil der zu ertragenden politischen Debatte auseinanderzusetzen. Das Bild und dessen Unterschrift liefern keinen Anlass für diese Aussage.

Somit ist der Tatbestand des § 185 StGB erfüllt. Eine Rechtfertigung ist nicht gegeben, da nach der Rechtsprechung des BVerfG eine Beleidigung nicht durch die Wahrnehmung berechtigter Interessen gerechtfertigt sein kann, wenn die Voraussetzungen einer Schmähung oder einer Formalbeleidigung erfüllt sind. Demnach ist ein rechtswidriger Inhalt gemäß § 1 Abs. 3 NetzDG gegeben. Weitere der in § 1 Abs. 3 NetzDG genannten Straftatbestände kommen nicht in Betracht.