

## Entscheidung Aktenzeichen NetzDG0012021

**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 keinen der nach dem NetzDG relevanten Straftatbestände und ist damit nicht 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 Antrag vom 21.01.2021 hat das Unternehmen [...] als Mitglied der Freiwilligen Selbstkontrolle Multimedia-Diensteanbieter e.V. (FSM) gemäß § 3 Abs. 2 Nr. 3b NetzDG die Entscheidung über die Rechtswidrigkeit des vorbezeichneten Inhalts auf die FSM übertragen. Der zuständige Prüfungsausschuss hat im Umlaufverfahren gemäß Ziff. IV Nr. 5 der NetzDG-Verfahrensordnung der FSM in der Fassung vom 29.11.2019 beraten und am 25.01.2021 wie folgt entschieden:

Der vorgelegte Inhalt ist

**nicht rechtswidrig**

im Sinne des § 1 Abs. 3 NetzDG.

## **I. Sachverhalt**

Bei dem zu prüfenden Inhalt handelt es sich um den nachfolgend abgebildeten Kommentar vom 10.01.2021 zu einem auf [...] am 05.01.2021 unter der URL

[...]

mit dem Titel „The Show must go on“ veröffentlichten Video:

[...]

Das Video besteht aus einer Kollage der Porträts der Politiker M., S. und S., die immer wieder ein- und ausgezoomt wird, dazu wird der Text „Weiter im Text“ eingeblendet, im Wechsel mit einem Logo „[...]“.

Im Off-Ton wird der für den 11.01.2021 angeordnete weitere so genannte Lockdown, der fortgeführten Schließung von Geschäften und Gaststätten, kritisch kommentiert und behauptet, ein Berliner Senator und der SPD-Politiker [...] hätten schon geäußert, diese Maßnahme sei nicht lange zu halten. Der Betreiber des Kanals „[...]“, auf dem das Video veröffentlicht wurde, kündigt dieses mit den Worten an: „weiter im Text. S. und Co haben weitere Vorschläge, [...], der Satirische Blickwinkel“.

Der zu prüfende Kommentar, der als erster in der Nutzer-Kommentarfunktion angezeigt wird, lautet wörtlich: „Ab 11.01. Ist dieser Irrsinn vorbei!! Öffnet eure Geschäfte, Gaststätten etc. Widerstand geht nur so. Wir sind viel mehr!!!!“

## II. Begründung

### 1.) Katalogstraftat

Nach § 1 Abs. 3 NetzDG sind rechtswidrige Inhalte solche, die einen der dort abschließend aufgezählten Straftatbestände erfüllen und nicht gerechtfertigt sind. Der Inhalt des zu prüfenden Videos erfüllt keinen der in § 1 Abs. 3 NetzDG aufgezählten Straftatbestände. Er erfüllt insbesondere nicht den Tatbestand des § 111 StGB (Aufforderung zu einer rechtswidrigen Tat).

### 2.) Straftatbestand § 111 StGB

#### a) Tathandlung

Die Tathandlung des § 111 StGB setzt die öffentliche Aufforderung durch den Äußernden zu einer bestimmten rechtswidrigen Tat voraus.

Als Aufforderung im Sinne des Straftatbestands gilt eine bestimmte Erklärung, die den Eindruck der Ernstlichkeit haben muss und sich an eine unbestimmte Vielzahl von Menschen richtet und auf ein bestimmtes Verhalten der Äußerungsempfänger abzielen muss, das im Falle der Ausführung einen Straftatbestand erfüllen würde. Erfasst sind daher als Verhalten nur vorsätzliche und mit Strafe bedroht Taten, jedoch keine Ordnungswidrigkeiten, vgl. BeckOK Stgb, § 111 StGB, Rn. 4 – 7.1, Schönke/Schröder StGB, § 111 Rn. 11 – 15 a.

Der Kommentator fordert Gewerbetreibende konkret dazu auf, ab dem 11.01.2021 ihre Geschäfte und Gaststätten trotz der bundesweit durch jeweilige Landesverordnung angeordneten Schließungen zu öffnen. Durch die Verbreitung in Form des Kommentars zu einem frei zugänglichen [...] -Video richtet sich diese Aufforderung an eine unbestimmte Zahl von Personen und ist öffentlich.

Es wird ein konkretes Verhalten benannt, das auch mit einer gewissen Ernstlichkeit eingefordert wird. Die Ernstlichkeit wird auch nicht dadurch ausgeschlossen, dass der Aufruf im Rahmen einer überspitzt formulierten Kritik an dem verlängerten Lockdown geäußert wird. Vielmehr geht mit dieser Meinungsäußerung zugleich konkret eine als Widerstand benannte Handlungsaufforderung einher, der die Äußerungsempfänger ein konkret umsetzbares Verhalten entnehmen und dieses daher umsetzen können.

Es liegt damit eine Aufforderung vor.

Fraglich ist jedoch, ob zu einer Straftat aufgefordert wurde.

Gemäß § 73 Infektionsschutzgesetz handelt es sich bei dem Verstoß gegen eine entsprechende Landesverordnung zur Schließung von Geschäften und Gaststätten aufgrund der Corona-Pandemie um eine Ordnungswidrigkeit. Eine Straftat gemäß § 74 Infektionsschutzgesetz liegt vor, wenn der Betroffene aufgrund seines Verstoßes gegen ein solches Öffnungsverbot die der konkreten Anordnung zu Grunde liegende Infektionskrankheit, hier Covid-19, verbreitet.

Der Kommentator hat zur Öffnung der Geschäfte unter Missachtung der durch die jeweilige Landesverordnung angeordneten Schließung aufgerufen und damit zu einer Ordnungswidrigkeit gemäß § 73 Infektionsschutzgesetz.

Dass er zu einer Verbreitung des Corona-Virus durch diese Öffnungen in zurechenbarer Weise aufgefordert hat, ist fraglich. Dazu müsste dieser Erfolg, der die Ordnungswidrigkeit erst zu einer Strafzeit qualifiziert, von der Aufforderung mit umfasst sein. Dies muss verneint werden.

Zwar kommt es gemäß § 111 Abs. 1 StGB für eine Strafbarkeit des Aufrufs zu einer Straftat nicht darauf an, ob dieser erfolgreich ist. Dieser Erfolg ist jedoch nicht deckungsgleich mit dem Erfolg im Sinne des § 74 Infektionsschutzgesetz. Der Erfolg des § 111 Abs. 2 StGB besteht darin, dass die Äußerungsempfänger dem Aufruf folgen. Bei § 74 Infektionsschutzgesetz liegt der Erfolg in der Verbreitung der Infektionskrankheit, der den Straftatbestand erst zu einem solchen qualifiziert.

Die Aufforderung des Kommentators richtet sich nach ihrem Wortlaut und auch im Rahmen einer Auslegung ausschließlich auf die Öffnung der Geschäfte, mithin den in § 73 Infektionsschutzgesetz definierten Verhaltenstatbestand. Eine Ausdehnung auf eine Aufforderung zur Verbreitung des Corona-Virus ist schon aufgrund des erforderlichen restriktiven Anwendungsbereichs des Aufforderungsbegriffs nicht möglich, vgl. BeckOK Stgb, § 111 StGB, Rn. 4 – 7.

Der Gesetzgeber hat gerade für den Fall des Verstoßes gegen eine Schließungsverordnung zwischen einer Ordnungswidrigkeit und einem Straftatbestand differenziert. Insofern ist eine solche Differenzierung auch bei einem Aufruf zu dem mit einem Bußgeld bedrohten Verhalten im Verhältnis zu der strafrechtlich sanktionierten weiteren Folge dieses Verhaltens vorzunehmen.

Zudem muss schon bei der Subsumtion von Straftatbeständen, die die Meinungsfreiheit gemäß Art. 5 I GG einschränken können, die wertsetzende Bedeutung dieses Grundschutzes berücksichtigt werden, vgl. BVerfG NJW 1999, 2263. Insofern ist bei der Auslegung des Kommentars zu berücksichtigen, dass der Kommentierende den Lockdown für einen Irrsinn hält und vermutlich gerade der Meinung ist, dass dieser zur Verhinderung der Ausbreitung des Corona-Virus nicht erforderlich ist. Bei der Bewertung von Meinungen kommt es auf deren wissenschaftliche Grundlage nicht an.

Insofern ist nicht erkennbar, dass der Aufruf des Kommentators über die Aufforderung zur Öffnung von Geschäften als Widerstandshandlung im Sinne einer Ordnungswidrigkeit hinausgeht. Ihm ging es erkennbar darum, die Geschäfte und Gaststätten wieder öffnen zu lassen, aus welcher Motivation oder Ansicht heraus auch immer, und die entgegenstehende Entscheidung der Politik scharf zu kritisieren.

Der Kommentator hat auch nicht zur Missachtung von Hygienemaßnahmen, zu absichtlichen Ansteckungen zum Erreichen einer Herdenimmunität oder zur Verweigerung einer Maskenpflicht aufgerufen, wie es andere Vertreter der so genannten Querdenker-Szene an anderer Stelle im Internet gemacht haben und deren Aufrufe insofern eventuell anders zu bewerten sind.

Dem hier konkret zu bewertenden Aufruf ist dagegen nicht zu entnehmen, dass es darum ging, andere dazu aufzufordern, das Corona-Virus zu verbreiten.

Da der Aufruf zu einer Ordnungswidrigkeit jedoch nicht vom Straftatbestand des § 111 StGB umfasst es, liegt keine Katalogstraftat des § 1 Abs. 3 NetzDG vor.

## b) Meinungsfreiheit

Mangels Vorliegens einer wesentlichen Tatbestandsvoraussetzung des § 111 StGB, der Straftat, zur der aufgerufen wird, kommt es daher auch nicht mehr darauf an, ob der Aufruf als überspitzt formulierte Meinungsäußerung im Sinne der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zur Meinungsfreiheit hinzunehmen oder gerechtfertigt wäre.

Würde man hier die Grundsätze der Entscheidung des Bundesgerichtshofs zur Aufforderung „Entfernen Sie sich von der Truppe“, vgl. NJW 2000, 3421, anwenden, könnte man möglicherweise auch unter diesem Aspekt zu dem vertretbaren Ergebnis kommen, dass eine Straftat im Sinne des § 111 StGB nicht vorliegt.