

## „Junges Publizieren“

Schwerpunktarbeit von

*Alexander Fassbinder*

### **Strafrechtliche Bekämpfung von Online-Propaganda (u.a. §§ 86, 86a StGB)**

Betreuer: Prof. Dr. Frank Meyer, LL.M. (Yale)

Ruprecht-Karls-Universität Heidelberg

Juristische Fakultät

Abgabedatum: 11.9.2024

**Inhaltsverzeichnis**

<b>I. Einleitung</b> .....	<b>3</b>
<b>II. Entstehung und Geschichte der Propagandadelikte</b> .....	<b>4</b>
1. <i>Entstehung der Normen</i> .....	4
a) § 86 StGB.....	4
b) § 86a StGB.....	4
c) <i>Zwischenergebnis</i> .....	5
2. <i>Gesetzesänderungen</i> .....	5
a) § 86 StGB.....	5
aa) <i>Vor 2020</i> .....	5
bb) <i>60. Strafrechtsänderungsgesetz</i> .....	5
cc) <i>Reform zur Strafbarkeit von Propaganda terroristischer Organisationen</i> .....	6
b) § 86a StGB.....	6
c) <i>Zwischenergebnis</i> .....	7
<b>III. Tatbestand der Propagandadelikte</b> .....	<b>7</b>
1. <i>Rechtsgut und Einordnung in das StGB</i> .....	7
2. <i>Propagandamittel i.S.d. § 86 StGB</i> .....	7
3. <i>Kennzeichen i.S.d. § 86a StGB</i> .....	8
4. <i>Verfassungswidrige und terroristische Organisationen i.S.d. §§ 86, 86a StGB</i> .....	8
a) § 86 Abs. 1 Nr. 1, 2 StGB.....	8
b) § 86 Abs. 1 Nr. 3 StGB.....	9
c) § 86 Abs. 1 Nr. 4 StGB.....	9
d) § 86 Abs. 2 StGB und seine <i>Verfassungsmäßigkeit</i> .....	9
aa) § 86 Abs. 2 StGB n.F. als <i>Blankettstrafnorm</i> .....	9
bb) <i>Verweis auf nicht mehr geltendes Recht</i> .....	10
cc) <i>Bestimmtheitsgebot</i> .....	10
(1) <i>Stellungnahme</i> .....	10
(2) <i>Zwischenergebnis</i> .....	11
dd) <i>Gleichbehandlungsgebot</i> .....	11
e) <i>Zwischenergebnis</i> .....	12
5. <i>Tathandlung</i> .....	12
6. <i>Anwendbarkeit auf Online-Propaganda</i> .....	13
<b>IV. Die Propagandadelikte in der Rechtspraxis</b> .....	<b>13</b>
1. <i>Registrierte Fälle in der PMK</i> .....	13
a) <i>Statistisch-historische Auswertung der Fallzahlen</i> .....	13
b) <i>Zwischenergebnis</i> .....	14
c) <i>Einordnung in politische Phänomenbereiche</i> .....	14
d) <i>Zwischenergebnis</i> .....	15
2. <i>Verurteilungen wegen §§ 86, 86a StGB</i> .....	15
a) <i>Statistisch-historische Auswertung der Verurteiltenzahlen</i> .....	15
b) <i>Verhältnis zwischen § 86 StGB und § 86a StGB</i> .....	16

c) Zwischenergebnis.....	16
3. Tatmittel Internet .....	17
a) PMK.....	17
aa) Datenanalyse .....	17
bb) Erklärungsansätze .....	17
b) Erhebung des Bundesamts für Justiz (BfJ).....	17
aa) Datenanalyse .....	18
bb) Rückschlüsse .....	18
4. Zwischenergebnis .....	18
<b>V. Legislative Maßnahmen zur Bekämpfung von Online-Propaganda .....</b>	<b>19</b>
1. Das Netzwerkdurchsetzungsgesetz (NetzDG).....	19
a) Regelungsbedarf.....	19
b) Inhalt des Gesetzes .....	20
c) Kritik.....	20
aa) Formelle Verfassungsmäßigkeit .....	20
bb) Materielle Verfassungsmäßigkeit .....	20
d) Rechtspraxis.....	21
aa) Allgemein .....	21
bb) Overblocking.....	21
(1) Evaluationen von Experten.....	21
(2) Vergleich der NetzDG-Berichte und der PKM.....	22
(3) Zwischenergebnis .....	22
cc) Strafrechtliche Propagandabekämpfung.....	22
dd) Statistische Untersuchung zu den Propagandadelikten im Speziellen .....	22
(1) Hinweise auf eine verbesserte Strafrechtsbekämpfung .....	23
(2) Kritik.....	23
e) Zwischenergebnis.....	23
f) Meldepflicht gem. § 3a NetzDG .....	23
a) Verfassungsrechtliche Bedenken .....	24
b) Der Beschluss des VG Köln v. 01.03.2022, 6 L 1277/21.....	24
c) Umsetzung der Meldepflicht .....	24
d) Zwischenergebnis.....	25
2. Der Digital Services Act (DSA) .....	25
3. Das Digitale-Dienste-Gesetz (DDG) .....	26
4. Die Meldepflicht nach Art. 18 DSA und die Propagandadelikte.....	26
a) Regelungsgehalt.....	26
b) Relevante Straftaten.....	26
5. Ausblick.....	27
<b>VI. Schluss.....</b>	<b>27</b>

## I. Einleitung

Die strafrechtliche Bekämpfung von Propaganda, insbesondere rechtsextremistischer, terroristischer und verfassungsfeindlicher Inhalte, ist seit jeher ein zentrales Anliegen der Strafverfolgung in Deutschland. Die §§ 86, 86a des StGB bilden das rechtliche Fundament für den Umgang mit Propagandadelikten, insbesondere die Verbreitung von Propagandamitteln sowie das Verwenden von Kennzeichen verfassungswidriger und terroristischer Organisationen.

Die Arbeit untersucht in diesem Zusammenhang die historische Entwicklung der §§ 86, 86a StGB und beleuchtet die dogmatische Ausgestaltung dieser Vorschriften im deutschen Strafrecht. Dabei wird nicht nur auf die ursprüngliche Schaffung dieser Normen eingegangen, sondern auch auf die entscheidenden Reformen, die aufgrund gesellschaftlicher und technologischer Veränderungen notwendig wurden, insbesondere die Erweiterung der Strafbarkeit auf digitale Inhalte. Die Arbeit thematisiert ausführlich die jüngsten Reformen, wie die Einführung des § 86 Abs. 2 StGB, der auch Propaganda von Organisationen, die auf der EU-Terrorliste stehen, erfasst und deren strafrechtliche Bekämpfung im Ausland ermöglicht.

Ein Schwerpunkt der Arbeit liegt auf der Anwendung der §§ 86, 86a StGB im Kontext des Internets. Die digitale Welt hat Propagandadelikte zunehmend ins Netz verlagert, wodurch das Verbreiten von extremistischen Inhalten international und ohne territoriale Beschränkungen möglich geworden ist. Im Zuge dessen wird auch die Rolle des Netzwerkdurchsetzungsgesetzes (NetzDG) und die Praxis der Bekämpfung von Propaganda auf sozialen Plattformen untersucht. Die Pflicht von Plattformbetreibern, strafbare Inhalte unverzüglich zu entfernen, und die Zusammenarbeit mit den Strafverfolgungsbehörden wird dabei kritisch betrachtet. Zudem wird geprüft, inwieweit das NetzDG tatsächlich dazu beigetragen hat, Propagandadelikte im Internet wirksam zu bekämpfen, und ob die befürchtete Gefahr des „Overblocking“ eingetreten ist, bei dem auch rechtmäßige Inhalte entfernt werden könnten, um Strafen zu vermeiden.

Ein weiterer zentraler Aspekt der Arbeit ist die statistische Analyse der praktischen Anwendung dieser Normen. Anhand von Daten der politisch motivierten Kriminalität (PMK) und der Strafverfolgungsstatistik werden sowohl die Entwicklung der Fallzahlen als auch die Verurteilungsquote von Straftätern untersucht. Insbesondere die Rolle des Internets als Tatmittel wird hierbei detailliert untersucht, da sich in den letzten Jahren ein starker Anstieg der durch das Internet begangenen Propagandadelikte abzeichnet. Schließlich wird die Arbeit auch einen Blick auf die europäische Gesetzgebung, insbesondere den Digital Services Act (DSA), werfen, der die rechtlichen Rahmenbedingungen zur Bekämpfung von Propaganda auf digitalen Plattformen auf europäischer Ebene festlegt. Dabei wird analysiert, welche Auswirkungen diese europäischen Regelungen auf die deutschen Gesetze haben und ob eine Meldepflicht für Plattformbetreiber nach Artikel 18 DSA auch in Bezug auf die §§ 86, 86a StGB effektiv umgesetzt werden kann. Ziel der Arbeit ist es, die Wirksamkeit der bestehenden rechtlichen Regelungen im digitalen Raum zu bewerten und mögliche Schwächen sowie Potenziale für zukünftige Reformen aufzuzeigen.

## II. Entstehung und Geschichte der Propagandadelikte

Zunächst beschäftigt sich die Arbeit mit der Frage, wie die §§ 86, 86a StGB<sup>1</sup> entstanden sind und wie sie im Laufe der Zeit durch Gesetzesänderungen an die sich wandelnde politische und gesellschaftliche Umgebung angepasst wurden.

### 1. Entstehung der Normen

Nachfolgend werden die Hintergründe, die zur Einführung der Propagandadelikte geführt haben, beleuchtet.

#### a) § 86 StGB

Direkter Vorläufer des § 86 war der § 93 a.F.<sup>2</sup> Dieser wurde im Rahmen des Ersten Strafrechtsänderungsgesetz von 1951 dem weitgehend erhaltenen StGB aus dem Jahr 1871 in der neugegründeten BRD hinzugefügt. Hintergrund war es, den Staat bzw. die verfassungsmäßige Ordnung nicht nur gegen Gewalt, sondern auch gegen andere Handlungen zu schützen.<sup>3</sup> Der § 93 a.F. stellte es unter Strafe, Schriften u.ä. herzustellen oder zu verbreiten, durch deren Inhalt Bestrebungen herbeigeführt oder gefördert werden sollen, die darauf gerichtet sind, einen der Verfassungsgrundsätze zu beseitigen, außer Geltung zu setzen oder zu untergraben.

Dieser Norm begegneten erhebliche verfassungsrechtliche Bedenken, da sie sich gegen individuelle Meinungsäußerungen richtete,<sup>4</sup> die für sich allein genommen keine Gefahren für die freiheitlich demokratische Grundordnung entstehen lassen können.<sup>5</sup> Mit dem Achten Strafrechtsänderungsgesetz im Jahr 1968 wurde die Norm deshalb zu einem mittelbaren Organisationsdelikt umgeschrieben.<sup>6</sup> Von nun an war die inhaltliche Werbung für die Ziele verfassungsfeindlicher Organisationen untersagt.<sup>7</sup> Es musste eine Verbindung zu einer Organisation bestehen, die mit einem Verbot des Bundesverfassungsgerichtes oder einem sonstigen unanfechtbaren Verbot belegt ist. Die neu gefasste Norm hielt verfassungsrechtlicher Überprüfung stand.<sup>8</sup>

#### b) § 86a StGB

Im Regierungsentwurf für das Erste Strafrechtsänderungsgesetz von 1951 fand sich bereits eine Vorschrift gegen das Verwenden nationalsozialistischer Kennzeichen. Diese wurde jedoch nicht in das Gesetz aufgenommen – interessanterweise mit der Begründung, dass man sie für eine zeitbedingte Vorschrift hielt, die man nicht auf Dauer benötigte.<sup>9</sup> Sie fand schließlich 1953 Eingang in das Versammlungsgesetz. Im § 4 VersG a.F. wurde es verboten, öffentlich oder in einer Versammlung Kennzeichen ehemaliger nationalsozialistischer Organisationen zu verwenden. Im § 28 VersG a.F. fand sich die Strafandrohung von zwei Jahren „Gefängnis“.<sup>10</sup>

<sup>1</sup> Alle nicht näher bezeichneten Normen sind dem StGB zu entnehmen.

<sup>2</sup> Paeffgen/Kleszczewski, in: NK-StGB, 6. Aufl. (2023), § 86 Rn. 1.

<sup>3</sup> Schroeder, JA 2010, 1.

<sup>4</sup> Steinsiek, in: LK-StGB, Bd. 7, 13. Aufl. (2021), § 86 Rn. 1.

<sup>5</sup> Paeffgen/Kleszczewski in: NK-StGB, § 86 Rn. 2.

<sup>6</sup> BGH, NJW 1969, 1970 (1972).

<sup>7</sup> Anstötz, in: MüKo-StGB, Bd. 3, 4. Aufl. (2021), § 86 Rn. 1.

<sup>8</sup> BVerfG, NJW 2006, 3052; Anstötz, in: MüKo-StGB, § 86 Rn. 1.

<sup>9</sup> BT-Drs. 1/1307, S. 50.

<sup>10</sup> v. Dewitz, NS-Gedankengut und Strafrecht, 2006, S. 68 f.; Schroeder, JA 2010, 1 (2).

Als in den Jahren 1959/60 eine regelrechte „Welle“ antisemitischer und nationalsozialistischer Schmierereien über Deutschland hereinbrach,<sup>11</sup> wurden die Rufe nach einem strafrechtlichen Verbot nationalsozialistischer Kennzeichen, v.a. Hakenkreuzabbildungen, laut. Mit dem Sechsten Strafrechtsänderungsgesetz von 1960 wurde schließlich der § 96a a.F. eingeführt. Dieser überführte das Verbot nationalsozialistischer Kennzeichen aus dem VersG in das StGB und schloss zudem Kennzeichen unanfechtbar verbotener Parteien und Vereinigungen in das Verbot mit ein. Es wurde ein Organisationsbezug hergestellt. Damit fand sich auch erstmals eine Sondervorschrift zum Nationalsozialismus im StGB.<sup>12</sup> Sie hielt einer verfassungsrechtlichen Überprüfung stand.<sup>13</sup>

### c) Zwischenergebnis

Der § 86 geht auf § 93 a.F. von 1951 zurück, der verfassungsfeindliche Schriften unter Strafe stellte. Aufgrund verfassungsrechtlicher Bedenken wurde die Norm 1968 zu einem Organisationsdelikt geändert, um Werbung für die Ziele verbotener Organisationen zu verbieten. Dies hielt einer verfassungsrechtlichen Prüfung stand.

Der § 86a verbietet seit 1960 die Verwendung nationalsozialistischer Kennzeichen. Ursprünglich im Versammlungsgesetz verankert, wurde das Verbot nach massiven antisemitischen Vorfällen ins StGB übernommen und um Kennzeichen verbotener Organisationen erweitert. Auch diese Regelung wurde verfassungsgerichtlich bestätigt.

## 2. Gesetzesänderungen

Die Propagandadelikte haben im Laufe der Zeit viele Veränderungen erfahren. Diese werden nachgezeichnet und ihre Begründungen dargestellt.

### a) § 86 StGB

Zunächst werden die Reformen vor 2020 beleuchtet, dann die umfassenden Neuerungen ab 2020.

#### aa) Vor 2020

Das 14. Strafrechtsänderungsgesetz von 1976 fasste die Sozialadäquanzklausel in § 86 Abs. 4 neu. Das Verbrechensbekämpfungsgesetz von 1994 erweiterte die Strafbarkeit auch auf Propagandamittel, die für die Verbreitung im Ausland hergestellt, vorrätig gehalten, eingeführt oder ausgeführt werden. Das Informations-/Kommunikationsdienste-Gesetz von 1997 reagierte auf die Fortschritte in der Informationstechnik und nahm die Veröffentlichung in Datenspeichern in die Strafbarkeit auf.

#### bb) 60. Strafrechtsänderungsgesetz

Mit dem 60. Strafrechtsänderungsgesetz im Jahr 2020 wurde der Begriff der „Schrift“ im § 11 Abs. 3 zu einem Inhaltsbegriff modernisiert sowie die Zugänglichmachung jeglicher Art in § 86 Abs. 1 miterfasst, um der wachsenden Bedeutung der Propaganda im Internet und neueren Entwicklungen, z.B. Streaming, Rechnung zu tragen.

<sup>11</sup> Siehe dazu v. Dewitz, S. 55 ff.

<sup>12</sup> v. Dewitz, S. 68 f.; Schroeder, JA 2010, 1 (2).

<sup>13</sup> BVerfG, NJW 2010, 47 (49); Anstötz, in: MüKo-StGB, § 86a Rn. 1; ablehnend: Hörnle, Grob anstößiges Verhalten, 2005, S. 267 ff., auch kritisch: Fischer, StGB, 71. Aufl. (2024), § 86a Rn. 2 ff.; Becker, in: Matt/Renzikowski, StGB, 2. Aufl. (2020), § 86a Rn. 1 f.

Damit war nun der anhaltende Streit obsolet, ob kurzfristige Speicherungen im § 86 erfasst sind.<sup>14</sup>

Mit der gleichen Reform wurde im § 5 ausdrücklich geregelt, dass auch Verbreitung und Zugänglichmachung aus dem Ausland strafbar sind, wenn sie im Inland wahrnehmbar sind und der Täter Deutscher ist oder seine Lebensgrundlage im Inland hat. Damit reagierte der Gesetzgeber auf die Änderung der Rechtsprechung des *BGH*, der 2016 hatte erkennen lassen, dass eine Konstruktion über den Erfolgsort im § 9 Abs. 1 Var. 3, 4 bei abstrakten Gefährdungsdelikten wie dem § 86 nicht zulässig ist, da diese Delikte über keinen Erfolgsort verfügen.<sup>15</sup> Dies hatte überwiegend Zustimmung erhalten,<sup>16</sup> machte es aus Sicht des Gesetzgebers aber nötig, die Strafbarkeit aus dem Ausland ausdrücklich zu regeln. Er hatte vor allem solche Fälle im Sinn, bei denen aus dem Ausland Inhalte auf Server hochgeladen werden, die in Deutschland wirken.<sup>17</sup> Die Beschränkung auf Deutsche bzw. Täter, deren Lebensgrundlage in Deutschland liegt, soll Konflikte mit dem Recht des Tatorts lindern.<sup>18</sup>

### cc) Reform zur Strafbarkeit von Propaganda terroristischer Organisationen

Die letzte wichtige Reform folgte im Jahr 2021. Kurz vor der Bundestagswahl hatte die Große Koalition gegen die Stimmen der Opposition „über Nacht“ den § 86 Abs. 2 n.F. eingeführt. Durch ihn sind nun auch Propagandamittel von Organisationen, die auf der sogenannten „EU-Terrorliste“<sup>19</sup> stehen, von der Strafbarkeit erfasst, auch wenn diese nicht im Inland tätig sind. Dies betrifft unter anderem die Hamas, die Hisbollah oder die Kommunistische Partei der Philippinen.

Die Reform wurde über einen Änderungsantrag kurzfristig in den Rechtsausschuss eingebracht und nur sehr dürftig begründet und wenig diskutiert.<sup>20</sup> Konkret heißt es nur, die Regelung werde als notwendig erachtet, da das Verbreiten von Propagandamitteln terroristischer Organisationen bislang nicht von den §§ 86, 86a erfasst wird, wenn kein Vereinsverbot im Sinne des § 86 Abs. 1 Nr. 2 besteht. Dies gilt selbst dann, wenn die Organisation bereits auf EU-Ebene als terroristisch eingestuft und mit restriktiven Maßnahmen belegt wurde.<sup>21</sup> Die politischen und gesellschaftlichen Hintergründe dieser massiven Strafbarkeitsausdehnung bleiben rätselhaft. Von der Opposition wurde vermutet, es handle sich um eine Art Kompensation für das vom Bundesministerium des Innern und für Heimat (BMI) nicht erlassene Betätigungsverbot gegenüber der Hamas.<sup>22</sup> Jedenfalls hat sich der Gesetzgeber mit der mangelnden Begründung und überhetzten Verabschiedung der Strafbarkeitsausdehnung keinen Gefallen getan.<sup>23</sup>

### b) § 86a StGB

Mit der Einführung des § 86 durch das Achte Strafrechtsänderungsgesetz wurde der § 96a a.F. zum § 86a und in seiner Struktur durch die Verweise auf den § 86 angepasst. Das 21. Strafrechtsänderungsgesetz ergänzte den Tatbestand um die Vorbereitungshandlungen des Herstellens, des vorrätig Haltens und des Einführens in Anlehnung

<sup>14</sup> Siehe nur Hecker, in: Schönke/Schröder, StGB, 30. Aufl. (2019), § 86 Rn. 77.

<sup>15</sup> *BGH*, NStZ 2017, 146 (147); anders noch: *BGH*, NJW 2001, 624 (627).

<sup>16</sup> Siehe nur Heintschel-Heinegg, StGB, 4. Aufl. (2021), § 9 Rn. 20 ff. m.w.N.

<sup>17</sup> BT-Drs. 19/19859, S. 22 f.

<sup>18</sup> BT-Drs. 19/19859, S. 34 f.

<sup>19</sup> Anhang der Durchführungsverordnung (EU) 2021/138 des Rates v. 5.2.2021.

<sup>20</sup> BT-Drs. 19/31115, S. 3 ff.; Theune, StV 2024, 416; Steinbeis, VerfBlog v. 2.6.2023.

<sup>21</sup> BT-Drs. 19/31115, S. 9; Ellbogen in: BeckOK-StGB, 62. Ed., (1.8.2024), § 86 Rn. 22.

<sup>22</sup> BT-Drs. 19/31115, S. 7.

<sup>23</sup> Heger, in: Lackner/Kühl, StGB, 30. Aufl. (2023), § 86 Rn. 5a; Paeffgen/Kluszczewski, in: NK-StGB, § 86a Rn. 23a; Theune, StV 2024, 416.

an § 86 Abs. 1 aufgrund der wachsenden Relevanz der Einfuhr von NS-Material aus dem Ausland.<sup>24</sup> Das Verbrechensbekämpfungsgesetz von 1994 pönalisierte die Ausfuhr von Kennzeichen und die Verbreitung zum Verwechsell ähnlicher Kennzeichen. Dies wurde mit einer zu engen Auslegung des Kennzeichenbegriffs durch die Rechtsprechung begründet.<sup>25</sup>

Im Jahr 2021 erfolgte die Umstellung vom Schriftverbreitungsdelikt auf das Inhaltsverbreitungsdelikt sowie die Ausweitung auf bestimmte Taten, die im Ausland begangen werden. Zudem wurde analog zu § 86 die Strafbarkeit der Verwendung von Kennzeichen der auf der „EU-Terrorliste“ aufgeführten Organisationen eingeführt.

### c) Zwischenergebnis

Die §§ 86, 86a haben seit ihrer Einführung zahlreiche Modifikationen erhalten. Die Politik reagierte damit auf gesellschaftliche Ereignisse, die Rechtsprechung oder Technologien. Stets wurde die Strafbarkeit erweitert und auf größere Personengruppen und mehr Fälle ausgedehnt. Dabei kam es neben vielen angemessenen und gut begründeten Reformen zuletzt aber auch zu einer großen Strafbarkeitserweiterung mit mindestens mangelhafter Begründung, der zu Recht große Skepsis begegnet.

## III. Tatbestand der Propagandadelikte

Um mit den §§ 86, 86a im Verlaufe der Untersuchung arbeiten zu können, muss zunächst deren Tatbestand knapp eingeordnet werden.

### 1. Rechtsgut und Einordnung in das StGB

Die §§ 86, 86a sind als abstrakte Gefährdungsdelikte den Staatsschutzdelikten zuzuordnen.<sup>26</sup> Sie werden auch als äußerster Posten des staatlichen Vorfeldschutzes bezeichnet.<sup>27</sup> Der § 86a ist ein Organisationsdelikt<sup>28</sup>, der § 86 lediglich ein mittelbares Organisationsdelikt. Der § 86 dient gem. § 86 Abs. 3 dem Schutz der freiheitlich demokratischen Grundordnung (FDGO) und dem Gedanken der Völkerverständigung.<sup>29</sup> Der § 86a schützt den demokratischen Rechtsstaat und den öffentlichen Frieden.<sup>30</sup>

### 2. Propagandamittel i.S.d. § 86 StGB

Propagandamittel sind gemäß § 86 Abs. 3 Inhalte im Sinne von § 11 Abs. 3, wobei sowohl körperliche als auch nicht-körperliche Inhalte erfasst werden, die übertragen werden können. Für die Anwendung von § 86 Abs. 1 müssen die Inhalte gegen die freiheitlich-demokratische Grundordnung (FDGO) oder den Gedanken der Völkerverständigung gerichtet sein. Die Grundsätze der FDGO werden in § 92 Abs. 2 konkretisiert,<sup>31</sup> während der Gedanke

<sup>24</sup> Paeffgen/Kluszczewski, in: NK-StGB, § 86a Rn. 1.

<sup>25</sup> BR-Drs. 887/92, S.4.

<sup>26</sup> Paeffgen/Kluszczewski, in: NK-StGB, § 86a Rn. 2.

<sup>27</sup> So Paeffgen/Kluszczewski, in: NK-StGB, § 86a Rn. 4; Becker, in: Matt/Renzikowski, StGB, § 86a Rn. 2.

<sup>28</sup> Fischer, StGB, § 86a Rn. 2.

<sup>29</sup> Fischer, StGB, § 86 Rn. 2; Ellbogen in: BeckOK-StGB, § 86 Rn. 1.

<sup>30</sup> BayObLG, NJW 1988, 2902; Fischer, StGB, § 86a Rn. 2; Ellbogen, in: BeckOK-StGB, § 86a Rn. 1.

<sup>31</sup> BGH, NJW 1969, 1970 (1972); Fischer, StGB, § 86 Rn. 4.



der Völkerverständigung insbesondere das Friedensgebot aus Art. 9 Abs. 2, 25 und 26 Abs. 1 GG umfasst.<sup>32</sup> Bei § 86 Abs. 2 müssen die Inhalte die Sicherheit oder den Bestand eines Staates, einer internationalen Organisation oder die Verfassungsgrundsätze des Grundgesetzes angreifen. Zudem müssen sie eine aktiv kämpferische und aggressive Tendenz gegen die Schutzgüter von § 86 Abs. 3 aufweisen,<sup>33</sup> die den zentralen Sinngehalt des Inhalts bildet.<sup>34</sup>

### 3. Kennzeichen i.S.d. § 86a StGB

Ein Kennzeichen wird durch seinen Symbolgehalt definiert, ohne dass es einen bestimmten Bekanntheitsgrad als Symbol einer verfassungswidrigen oder terroristischen Organisation erreichen muss.<sup>35</sup> Entscheidend ist, dass die Organisation das Kennzeichen durch Übung oder formelle Autorisierung als ihr Symbol angenommen hat.<sup>36</sup> Auch Kennzeichen, die zum Verwechseln ähnlich sind, werden erfasst. Dabei ist weniger die genaue figürliche oder sprachliche Übereinstimmung relevant, sondern vielmehr, ob der Eindruck erweckt wird, dass es sich um ein Kennzeichen der betreffenden Organisation handelt und dessen Symbolgehalt vermittelt wird.<sup>37</sup> Der § 86 Abs. 2 S. 1 zählt nicht abschließend, aber beispielhaft Fahnen, Abzeichen, Uniformstücke, Parolen und Grußformen auf.<sup>38</sup>

### 4. Verfassungswidrige und terroristische Organisationen i.S.d. §§ 86, 86a StGB

Der § 86 verlangt einen Organisationsbezug. Das heißt, die Propagandamittel müssen von einer der in § 86 Abs. 1 Nr. 1, 2, 3, 4, Abs. 2 definierten verfassungswidrigen bzw. terroristischen Organisationen stammen oder Bezug zu ihr aufweisen.<sup>39</sup>

#### a) § 86 Abs. 1 Nr. 1, 2 StGB

Die Inhalte müssen einer unanfechtbar verbotenen Vereinigung zuzurechnen sein. Dies liegt vor, wenn er von ihr oder in ihrem Einverständnis verfasst, hergestellt oder verbreitet wird.<sup>40</sup> In der Geschichte der BRD wurden erst zwei Parteien vom *BVerfG* verboten; 1952 die NSDAP-Nachfolgerin Sozialistische Reichspartei, 1956 die Kommunistische Partei Deutschlands.<sup>41</sup> Relevanter in der Rechtsanwendung sind die verbotenen Vereinigungen gem. § 86 Abs. 1 Nr. 2. Dieses wird gem. § 3 Abs. 2 VereinsG von den zuständigen Landesbehörden oder dem BMI ausgesprochen. Letzteres hat bisher 55 Vereine und 109 Teil- und Ersatzorganisationen verboten.<sup>42</sup>

<sup>32</sup> BGH, NJW 1979, 2216 (2217); Anstötz, in: MüKo-StGB, § 86 Rn. 11.

<sup>33</sup> BGH, NStZ 2015, 512; Paeffgen/Kluszczewski, in: NK-StGB, § 86 Rn. 13.

<sup>34</sup> BGH, NStZ 1982, 25; Heger, in: Lackner/Kühl, StGB, § 86 Rn. 4.

<sup>35</sup> BGH, NJW 2002, 3186; Heger, in: Lackner/Kühl, StGB, § 86a Rn. 2.

<sup>36</sup> BGH, NJW 2010, 163 (165).

<sup>37</sup> BGH, NStZ 1996, 81; Fischer, StGB, § 86a Rn. 8.

<sup>38</sup> BGH, NJW 2010, 163 (165).

<sup>39</sup> Paeffgen/Kluszczewski, in: NK-StGB, § 86 Rn. 18.

<sup>40</sup> Fischer, StGB, § 86 Rn. 7; Steinsiek, in: LK-StGB § 86 Rn. 12.

<sup>41</sup> BVerfG, NJW 1952, 1407 bzw. NJW 1956, 1393.

<sup>42</sup> BMI, Vereinsverbote, online abrufbar unter: <https://www.bmi.bund.de/DE/themen/sicherheit/extremismus/vereinsverbote/vereinsverbote-artikel.html> (zuletzt abgerufen am 10.9.2024).

*b) § 86 Abs. 1 Nr. 3 StGB*

Erfasst ist auch Propaganda von Regierungen, Vereinigungen oder Einrichtungen, die aus dem Ausland quasi stellvertretend für die verfassungswidrigen Zwecke einer im Inland verbotenen Vereinigung i.S.d. § 86 Abs. 1 Nr. 1, 2 tätig sind. Der konkrete Inhalt muss nicht deren Unterstützung dienen.<sup>43</sup> Die DDR und deren Organisationen war der wichtigste Anwendungsbereich der Norm. Heute sind insbesondere verbotene Ausländer-Vereinigungen erfasst.<sup>44</sup>

*c) § 86 Abs. 1 Nr. 4 StGB*

Ein weiterer Anwendungsbereich ist Propaganda, die darauf gerichtet ist, Bestrebungen ehemaliger NS-Organisationen fortzusetzen. Hinter der Propaganda muss keine Organisation stehen. Es reicht jedoch nicht aus, lediglich das NS-Regime und seine Ideologie zu verherrlichen. Es ist erforderlich, dass eine Tendenz zur Fortsetzung der Bestrebungen der Organisation vorhanden ist, die über eine bloße Verherrlichung hinausgeht.<sup>45</sup> Originale NS-Propagandamittel sind ohne aktualisierenden Bezug nicht erfasst.<sup>46</sup>

*d) § 86 Abs. 2 StGB und seine Verfassungsmäßigkeit*

Der 2021 eingeführte<sup>47</sup> § 86 Abs. 2 besitzt eine hohe Praxisrelevanz, da erstmals auch Propaganda von Organisationen, die nicht im Inland tätig sind, strafbar wird. Dadurch könnte sich der Zweck des Straftatbestands von der Bekämpfung rechtsextremer und nationalsozialistischer Propaganda auf die Propaganda von hauptsächlich im Ausland tätigen Organisationen verschieben. Die Relevanz gilt vor allem für die Anwendung im Internet, über das heutzutage ein Großteil der ausländischen Propaganda verbreitet wird und nach Deutschland kommt. Die Arbeit beschäftigt sich deshalb eingehend damit, ob die Erweiterung des Tatbestands verfassungsgemäß ist.

*aa) § 86 Abs. 2 StGB n.F. als Blankettstrafnorm*

Die „EU-Terrorliste“ findet sich im Anhang einer Durchführungsverordnung der EU und führt Organisationen auf, die der Rat der Europäischen Union als terroristisch einstuft und entsprechend sanktioniert. Sie wird ungefähr alle sechs Monate aktualisiert und in einer neuen Durchführungsverordnung veröffentlicht, während die alte aufgehoben wird.<sup>48</sup> Der Gesetzgeber entschied sich, im § 86 Abs. 2 n.F. ausdrücklich auf den Anhang der Durchführungsverordnung aus dem Februar 2021 zu verweisen. Dadurch wird aus ihm eine sogenannte Blankettstrafnorm.

Diese sind grundsätzlich zulässig, selbst wenn sie auf Rechtsvorschriften eines anderen Normgebers, wie hier der EU, verweisen.<sup>49</sup> Dies gilt jedoch nur bei sogenannten statischen Verweisungen. Eine Verweisung ist statisch, wenn der Gesetzgeber sich den Inhalt von Rechtsvorschriften des anderen Normgebers in der Fassung zu eigen macht, wie sie bei Erlass seines eigenen Gesetzesbeschlusses galt.<sup>50</sup> Dynamische Verweisungen, bei denen der

<sup>43</sup> Heger, in: Lackner/Kühl, StGB, § 86 Rn. 5.

<sup>44</sup> Fischer, StGB, § 86 Rn. 8.

<sup>45</sup> BGH, NJW 1969, 1970; Heger, in: Lackner/Kühl, StGB, § 86 Rn. 5.

<sup>46</sup> BGH, NJW 1979, 2216.

<sup>47</sup> Siehe oben II. 2. a) cc).

<sup>48</sup> Anhang der Durchführungsverordnung (EU) 2021/138 des Rates v. 5.2.2021.

<sup>49</sup> BVerfG, NJW, 1970, 2155 (2156).

<sup>50</sup> BVerfG, NJW, 2016, 3648, Rn. 43.

Gesetzgeber auf andere Vorschriften in ihrer jeweils geltenden Fassung verweist, sind nicht gänzlich ausgeschlossen, jedoch müssen sie sich einem strengen Rahmen unterwerfen, der bei grundrechtlichen Gesetzesvorbehalten zusätzlich eingeengt wird.<sup>51</sup> Vermutlich, um diesen Rahmen zu umgehen,<sup>52</sup> entschied sich der Gesetzgeber 2021 dafür, statisch auf den Anhang der Durchführungsverordnung zu dem Zeitpunkt zu verweisen, in dem sie erlassen wurde.<sup>53</sup>

#### *bb) Verweis auf nicht mehr geltendes Recht*

Während das entsprechende Gesetz in Deutschland am 22.9.2021 in Kraft trat, hatte die direkt zitierte Durchführungsverordnung bis zum 20.07.2021 Bestand und wurde damit zwei Monate vor Inkrafttreten des § 86 Abs. 2 n.F. aufgehoben.<sup>54</sup> Die Strafnorm verweist seit ihrem Inkrafttreten auf eine nicht mehr gültige europäische Norm.

Innerhalb deutschen Rechts ist dies unbestritten zulässig.<sup>55</sup> Nach der herrschenden „Inkorporationstheorie“ wird durch die Referenzierung einer Norm ihr in Bezug genommener Inhalt Bestandteil des Blanketttatbestandes, unabhängig davon, ob diese schon oder noch in Kraft ist.<sup>56</sup>

Für eine Verweisung auf das Unionsrecht ist die Anwendbarkeit umstritten. Die Meinungen spalten sich hier an der Frage, ob das Bestimmtheitsgebot aus Art. 103 Abs. 2 GG eingehalten wird, welches auch im Unionsrecht unstrittig für die verweisende Norm, als auch die Norm, auf die verwiesen wird, konstituierend ist.<sup>57</sup>

#### *cc) Bestimmtheitsgebot*

In der wohl herrschenden Literaturmeinung<sup>58</sup> sowie obergerichtlicher Rechtsprechung<sup>59</sup> wird vertreten, dass Fälle, in denen eine statische Verweisung auf eine Unionsnorm, die nicht mehr in Kraft ist bzw. sachlich geändert wurde, grundsätzlich nicht den Anforderungen des Bestimmtheitsgebots entsprechen, da die Verweisung „ins Leere gehe“. Das hieße, dass der § 86 Abs. 2 n.F. verfassungswidrig ist und eine Strafbarkeit entfällt.<sup>60</sup> Dieser Auffassung widersprach der *BGH* im Urteil zu einer noch nicht in Kraft getretenen Unionsnorm des Nebenstrafrechts implizit, indem er weiterhin eine Anwendbarkeit der Norm sah.<sup>61</sup>

#### *(1) Stellungnahme*

Gesetze müssen nach dem Bestimmtheitsgebot bestimmt genug sein, die Voraussetzungen der Strafbarkeit so konkret zu umschreiben, dass Tragweite und Anwendungsbereich zu erkennen sind und sich durch Auslegung ermitteln lassen.<sup>62</sup> Dies kann jedoch für den § 86 Abs. 2 n.F. nicht ohne Weiteres konstatiert werden.

<sup>51</sup> *BVerfG*, NVwZ, 2016, 675, Rn. 75.

<sup>52</sup> *Theune*, StV 2024, 416 (417).

<sup>53</sup> BT-Drs. 19/31115, S. 7, 10, „konkret bezeichneter Rechtsakt“; *Heger*, in: *Lackner/Kühl*, StGB, § 86 Rn. 5a.

<sup>54</sup> Siehe Artikel 2 Durchführungsverordnung (EU) 2021/1188 des Rates v. 19.7.2021.

<sup>55</sup> *BVerfG*, NJW 1982, 2859 (2860); *Satzger*, Die Europäisierung des Strafrechts, 2001, S. 270; *Rothenfuß/Jäger*, NJW 2016, 2689 (2691).

<sup>56</sup> *BVerfG*, NJW 2018, 3091; *Debus*, Verweisungen in deutschen Rechtsnormen, 2008, Fn. 45, *Köpferl*, ZIS 2017, 201 (207).

<sup>57</sup> *BGH*, NJW 2017, 966 Rn. 14; *Hecker*, Europäisches Strafrecht, 6. Aufl. (2021), § 7 Rn. 62; *Bergmann/Vogt*, wistra 2016, 347 (349).

<sup>58</sup> Siehe nur *Schmitz*, in: *MüKo-StGB*, Bd. 1, 4. Aufl. (2020), § 1 Rn. 74; *Bock*, in: *Graf/Jäger/Wittig*, Wirtschafts- und Steuerstrafrecht, 3. Aufl. (2024), § 1 Rn. 38; *Hecker*, Europäisches Strafrecht, § 7 Rn. 68 ff.

<sup>59</sup> *OLG Koblenz*, NStZ 1989, 188 (189); *OLG Stuttgart*, NStZ 1990, 88 (89).

<sup>60</sup> So für § 86 II: *Paeffgen/Kleszczewski*, in: *NK-StGB*, § 86 Rn. 23a; i.E. auch: *Theune*, StV 2024, 416 (419).

<sup>61</sup> *BGH*, NJW 2017, 966; bestätigt durch *BVerfG*, NJW 2018, 3091.

<sup>62</sup> St.Rspr. seit *BVerfG*, NJW 1969, 1059.

In seinem Urteil hat der *BGH* neben der Zugänglichkeit durch ordnungsgemäße Veröffentlichung<sup>63</sup> eine Bestimmtheit gefordert, deren Anforderungen anhand des vorhandenen Wissens der Normadressaten zu beurteilen sind. Im entschiedenen Fall handelte es sich um Personen mit einer fachspezifischen Ausbildung, denen es kraft der von ihnen ausgeübten Funktion obliege, sich fachlich fortzubilden und gegebenenfalls beraten zu lassen.<sup>64</sup>

Anders gesagt: Da es sich bei den Adressaten der Marktmissbrauchsverordnung und des Wertpapierhandelsgesetz um „Profis“ handelt, können niedrigere Anforderungen an die Bestimmtheit gestellt werden, da von diesen erwartet wird, auch kompliziertere Verweisungen zu verstehen. Dies legt nahe, dass solche Verweisungen im StGB, dessen Normadressaten über kein besonderes Vorwissen verfügen, nicht mit dem Bestimmtheitsgrundsatz im Einklang stehen.<sup>65</sup>

Im konkreten Fall ist schon die Länge der zitierten Norm für Laien unübersichtlich und schwer zu durchschauen. Sie ist durch Internetrecherche zwar schnell gefunden, jedoch ist die Norm laut der offiziellen Website der EU nicht mehr in Kraft<sup>66</sup> und inzwischen durch die siebte Iteration ersetzt worden.<sup>67</sup> Nach dieser „Schnitzeljagd“<sup>68</sup> stellt sich für den Normadressaten die Frage, welche Version der Liste nun für ihn relevant ist. Ohne ausführliche Recherche erschließt sich dies nicht.

Erschwerend kommt hinzu, dass intensive Grundrechtseingriffe die Anforderungen an die Bestimmtheit erhöhen.<sup>69</sup> Dies gilt stets für Normen, die mit Freiheitsstrafen bewehrt sind. Bei Äußerungsdelikten wie den §§ 86, 86a wiegt zudem der Eingriff in die Meinungsfreiheit, aber auch Versammlungsfreiheit schwer, weil Fahnen, Parolen und sonstige Kennzeichen der betreffenden Organisationen in Deutschland zumeist im Kontext von Versammlungen gezeigt werden.<sup>70</sup> Diesen erhöhten Anforderungen kommt § 86 Abs. 2 n.F. in seiner Unübersichtlichkeit nicht nach und verletzt daher das Bestimmtheitsgebot.

#### (2) Zwischenergebnis

Der § 86 Abs. 2 n.F. genügt den Anforderungen des Bestimmtheitsgebots nicht. Der *BGH* betonte im Urteil zur Zulässigkeit der Verweisungen, dass die Bestimmtheit einer Norm am Kenntnisstand der Normadressaten zu messen ist. Da sich das StGB nicht an fachkundige Adressaten richtet, ist die Komplexität der Verweisungen problematisch. Durch die Unübersichtlichkeit für den Normadressaten nicht hinreichend bestimmt erkennbar, welches Recht er befolgen muss, um den massiven Grundrechtseingriffen des Strafrechts zu entgehen. Die herrschende Meinung ist entgegen dem *BGH* vorzugswürdig, die statische Verweisung auf nicht mehr gültiges Unionsrecht verletzt im Falle des § 86 Abs. 2 n.F. das Bestimmtheitsgebot.

#### dd) Gleichbehandlungsgebot

Die Norm könnte zudem gegen das Prinzip der strafrechtlichen Gleichbehandlung aus Art. 3 Abs. 1 GG verstoßen.

<sup>63</sup> *BVerfG*, NJW 2018, 3091 Rn. 24; *BGH*, NJW 2017, 966 Rn. 15.

<sup>64</sup> *BGH*, NJW 2017, 966 Rn. 22; vgl. auch bereits *BGH*, NJW 1978, 1423 (1424).

<sup>65</sup> So auch *Theune*, StV 2024, 416 (418 f.).

<sup>66</sup> EUR-Lex, Durchführungsverordnung (EU) 2021/138 des Rates v. 5.2.2021, online abrufbar unter: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/?uri=CELEX%3A32021R0138> (zuletzt abgerufen am 10.9.2024).

<sup>67</sup> Durchführungsverordnung (EU) 2024/2055 des Rates v. 26.7.2024.

<sup>68</sup> So *Lienert*, HRRS 2017, 265 (269 f.); *Theune*, StV 2024, 416 (418).

<sup>69</sup> *BVerfG*, NJW 2016, 3648 Rn. 56.

<sup>70</sup> *Theune*, StV 2024, 416 (418 f.).

Die statische Verweisung führt dazu, dass das Verbreiten von Propagandamitteln neu der Liste hinzugefügter Organisationen in Deutschland straffrei bleibt.<sup>71</sup> So wurde am 26.7.2024 die rechtsextreme Organisation „The Base“ neu der Liste hinzugefügt.<sup>72</sup> Diese erfüllt aus Sicht des Rates der Europäischen Union (also auch der Sicht der deutschen Bundesregierung) dieselben Voraussetzungen, wie die 21 Organisationen, die in der zitierten Variante der Liste aus dem Jahr 2021 zu finden sind. Tätigkeiten für diese Organisation bleiben wegen der statischen Verweisung aber straffrei. Eine ähnliche Problematik entstünde, wenn eine Organisation von der Liste gestrichen würde. Dann würden Kennzeichen einer Organisation strafbar bleiben, die aus Sicht der EU ihre Gefährlichkeit verloren hat.

Die Norm führt letztlich zu einer strafrechtlichen Ungleichbehandlung von im Wesentlichen gleichartigem Verhalten, da kein rechtfertigender Grund erkennbar ist, weshalb entsprechende Änderungen der Liste im Anhang der Verordnung auf europäischer Ebene im nationalen Recht unberücksichtigt bleiben sollten.<sup>73</sup>

Bedenken bereitet zudem der auffällige Befund, dass nach § 86 Abs. 1 Nr. 1, 2 die Einstufung einer Organisation als verfassungswidrig nur dann gilt, wenn die Entscheidung unanfechtbar ist.<sup>74</sup> Hingegen reicht in § 86 Abs. 2 n.F. bereits die einfache Aufnahme einer Organisation durch den Rat der Europäischen Union als Terrororganisation aus, obwohl diese Entscheidung auch gerichtlich angefochten werden kann.<sup>75</sup> Ob dies Wille des Gesetzgebers war oder schlicht übersehen wurde, lässt sich nicht beurteilen.

#### e) Zwischenergebnis

Der § 86 Abs. 2 n.F. ist verfassungswidrig, da er gegen das Bestimmtheitsgebot verstößt. Auch die Verletzung des Gleichbehandlungsgebots ist wahrscheinlich. Die Norm begründet keine Strafbarkeit, dies wurde jedoch noch nicht höchstrichterlich bestätigt, weshalb sie in der Praxis weiterhin angewendet werden muss.

### 5. Tathandlung

Tathandlungen sind das Verbreiten und öffentliche Zugänglichmachung sowie bei § 86a zusätzlich das Verwenden im Inland. Verbreiten bedeutet, den Inhalt einem größeren, nicht notwendig unbestimmten Personenkreis zugänglich machen.<sup>76</sup> Zugänglichmachen bedeutet, einem anderen die Möglichkeit zu eröffnen, sich durch sinnliche Wahrnehmung vom Inhalt Kenntnis zu verschaffen.<sup>77</sup> Dadurch sollten Lücken beim Verbreiten geschlossen werden, da dort nach wie vor eine Verkörperung des Inhalts gefordert wird.<sup>78</sup> Weiterhin sind verschiedene Vorbereitungshandlungen erfasst. Diese müssen im Inland stattfinden und erfordern Absicht bzgl. der Verbreitung.<sup>79</sup>

<sup>71</sup> Heger, in: Lackner/Kühl, StGB, § 86 Rn. 5a.

<sup>72</sup> Rat der EU, PM v. 26.07.2024, online abrufbar unter: <https://www.consilium.europa.eu/de/press/press-releases/2024/07/26/sanctions-against-terrorism-council-renews-the-eu-terrorist-list-and-designates-a-new-entity/> (zuletzt abgerufen am 10.9.2024).

<sup>73</sup> Theune, StV 2024, 416 (418 f.).

<sup>74</sup> Theune, StV 2024, 416.

<sup>75</sup> So geschehen bei der tamilischen LTTE; s. *EuGH*, Urteil v. 26.7.2017 – C-599/14 P, juris.

<sup>76</sup> NJW 1959, 2125 (2126).

<sup>77</sup> BT-Drs. 13/7385, S. 36.

<sup>78</sup> Siehe nur Heger, in: Lackner/Kühl, StGB, § 74d Rn. 5 m.w.N.

<sup>79</sup> Heger, in: Lackner/Kühl, StGB, § 86 Rn. 6.

## 6. Anwendbarkeit auf Online-Propaganda

Während vor der Umstellung auf den „Inhaltsbegriff“<sup>80</sup> die Subsumtion von „Schrift“ auf manche digitale Inhalte, wie z.B. Live-Streaming, Probleme bereitete, sind heutzutage unbestritten alle relevanten Verbreitungsformen im Internet von den §§ 86, 86a gedeckt. Nun genügt eine Übertragung mittels Informationstechnik unabhängig von einer Speicherung, weshalb auch der Streit über diese obsolet wurde.<sup>81</sup>

## IV. Die Propagandadelikte in der Rechtspraxis

Nachfolgend analysiert die Arbeit anhand verschiedener Statistiken die praktische Relevanz der Propagandadelikte insgesamt und im Internet und versucht Entwicklungen zu erläutern.

### 1. Registrierte Fälle in der PMK

Statistiken zu den Staatsschutzdelikten finden sich nicht in der Polizeilichen Kriminalstatistik (PKS), sondern im Bericht zur politisch motivierten Kriminalität des Bundesministeriums des Inneren (PMK) sowie in den jährlichen Verfassungsschutzberichten (VSB).<sup>82</sup> Es handelt sich hierbei um Registrierungen am Beginn des polizeilichen Verfahrens.

#### a) Statistisch-historische Auswertung der Fallzahlen

Nach kleineren Schwankungen zu Beginn des Jahrtausends stabilisieren sich die Zahlen in den gesamten 2010er-Jahren zwischen 13.000 und 14.000 erfassten Fällen pro Jahr ohne signifikante Ausschläge. Dies ist bemerkenswert, da sich nach der Flüchtlingskrise von 2015 und der rechtsextremen Gegenreaktion<sup>83</sup> die politisch motivierten Gewalttaten von 2012 bis 2015 fast verdoppelten.<sup>84</sup> Eine Erklärung für diese Divergenz in der Entwicklung liefern die Berichte nicht.

Auch der abrupte Anstieg um fast 15 % im Jahr 2019 findet keine Erklärung. Nach dem vorübergehenden Tiefstand im Jahr 2021 fand dann bis 2023 ein starker Anstieg um 44 % auf den Rekordwert von 19.905 Fällen statt. Auch die Gesamtzahl aller politisch motivierten Delikte befand sich in diesem Jahr auf einem Rekordstand. Offizielle Erklärungsansätze hierfür sind die allgemeine polarisierte politische Stimmung sowie die Kriege in der Ukraine und Gaza, die auch zu sehr starkem Protest- und Propagandageschehen in Deutschland geführt haben, aber auch die verbesserte Bekämpfung von Hass und Propaganda im Internet.<sup>85</sup> Denkbar ist auch, dass vermehrte Anzeigebereitschaft sowie erhöhte Wachsamkeit der Sicherheitsbehörden dazu geführt haben könnten, dass nur das

<sup>80</sup> Siehe oben II. 2. bb).

<sup>81</sup> Siehe nur *Anstöß*, in: MüKo-StGB, § 86 Rn. 30.

<sup>82</sup> PKS 2023, S. 6, online abrufbar unter: [https://www.bka.de/SharedDocs/Downloads/DE/Publikationen/PolizeilicheKriminalstatistik/2023/FachlicheBroschueren/IMK-Bericht.pdf?\\_\\_blob=publicationFile&v=6](https://www.bka.de/SharedDocs/Downloads/DE/Publikationen/PolizeilicheKriminalstatistik/2023/FachlicheBroschueren/IMK-Bericht.pdf?__blob=publicationFile&v=6) (zuletzt abgerufen am 10.9.2024).

<sup>83</sup> Vgl. VSB 2015, S. 56 ff., online abrufbar unter: <https://s7d25b1008a71ccfd.jimcontent.com/download/version/1477065185/module/13232500123/name/vsbericht-2015.pdf> (zuletzt abgerufen am 10.9.2024).

<sup>84</sup> PMK 2019, S. 4., online abrufbar unter: [https://www.bmi.bund.de/SharedDocs/downloads/DE/veroeffentlichungen/2020/pmk-2019.pdf?\\_\\_blob=publicationFile&v=6](https://www.bmi.bund.de/SharedDocs/downloads/DE/veroeffentlichungen/2020/pmk-2019.pdf?__blob=publicationFile&v=6) (zuletzt abgerufen am 10.9.2024).

<sup>85</sup> BMI, PM v. 21.5.2024, online abrufbar unter: <https://www.bmi.bund.de/SharedDocs/pressemitteilungen/DE/2024/05/bka-pmk-2023-pm.html> (zuletzt abgerufen am 10.9.2024).

Hellfeld der Taten größer wurde, nicht aber die Gesamtzahl der insgesamt begangenen Taten. Sehr wahrscheinlich ist jedoch, dass die Neubegründete Strafbarkeit der Propaganda von Terrororganisationen in § 86 Abs. 2 und die Einbeziehung bestimmter Auslandstaten im Jahr 2021 die Zahlen erhöht haben. Die Propagandadelikte in den Phänomenbereichen „ausländische“ und „religiöse“ Ideologie stiegen von 76 Fällen im Jahr 2021 auf Rekordwerte von 325 im Jahr 2022 und 634 im Jahr 2023. Dazu trugen vor allem die globalen Krisen in der Ukraine und dem Nahen Osten bei. Taten in diesem Zusammenhang wären ohne die Strafbarkeitserweiterung zu einem erheblichen Teil gar nicht pönalisiert gewesen.

Während die Propagandadelikte 2001 55 % aller politisch motivierten Straftaten in der PMK ausmachten, waren es 2023 nur noch 33 %. Der Anstieg der Propagandadelikte kann also nicht mit dem aller politisch motivierten Straftaten mithalten. Weiterhin sind sie aber die Deliktgruppe mit den höchsten Zahlen innerhalb der gesamten politisch motivierten Kriminalität.

#### *b) Zwischenergebnis*

Die Zahl der von den Sicherheitsbehörden in Deutschland registrierten Fälle von Propagandadelikten stieg zwischen 2001 und 2023 um mehr als ein Drittel. Dieser Anstieg könnte mit der wachsenden gesellschaftlichen Polarisierung, nationalen und internationalen Konflikten und der Verrohung der Debattenkultur erklärt werden. Auch vermehrte Anzeigebereitschaft und bessere Bekämpfung von Hass im Netz sind Erklärungsansätze. Die Einbeziehung internationaler Terrororganisationen und bestimmter Auslandstaten in die Strafbarkeit erhöhten die Gesamtzahlen nicht in signifikanter Höhe, das Fallaufkommen in bestimmten Phänomenbereichen jedoch extrem. Die Propagandadelikte sind nach wie vor die wichtigste Gruppe innerhalb der politisch motivierten Kriminalität, ihr Anteil an den Gesamttaten sinkt jedoch.

#### *c) Einordnung in politische Phänomenbereiche*

Die überwältigende Mehrheit (84 %) der gesamten Fälle wurde 2023 dem Phänomenbereich „rechts“ zugerechnet. Der Anteil sinkt seit dem Jahr 2020 (vorher war er seit 2008 konstant bei knapp 90 %) jedoch kontinuierlich. Dies liegt aber nicht daran, dass weniger Fälle erfasst würden. Die Fallzahl stieg seit 2020 absolut um 22 %. Vielmehr hat sich der Anteil der anderen Phänomenbereiche stark erhöht.

Der Anteil der Phänomenbereiche „ausländische“ sowie „religiöse“ Ideologie verzehnfachte sich seit 2016 von insgesamt 0,3 % auf 3,2 %. Hier zeigt sich die Wirkung des neu eingeführten § 86 Abs. 2 und der damit verbundenen Strafbarkeit der Propaganda und Kennzeichen von Organisationen auf der „EU-Terrorliste“ sowie möglicherweise auch der Erfassung bestimmter Auslandstaten ab dem Jahr 2021, wenn auch auf absolut sehr niedrigem Niveau.

Während sich „keine bzw. sonstige Zuordnung“ seit dem Beginn der Erfassung 2016 von 9 % auf 12 % erhöht hat, bleiben die Werte bei der Zuordnung zum Phänomenbereich „links“ konstant unter 1 %. Dies verdeutlicht,

dass die §§ 86, 86a linksextremistische Propagandamittel nicht wirksam erfassen und der Fokus auch in der Rechtspraxis auf rechtsextremer bzw. nationalsozialistischer Propaganda liegt.<sup>86</sup>

#### *d) Zwischenergebnis*

Im Jahr 2023 entfielen 84 % der Propagandadelikte auf den Phänomenbereich „rechts“, ein Anteil, der seit 2020 trotz steigender Fallzahlen rückläufig ist. Gleichzeitig stieg der Anteil „ausländischer“ und „religiöser“ Ideologie seit 2016 von 0,3 % auf 3,2 %, bedingt durch die Einführung des § 86 Abs. 2 und die Strafbarkeit von Terrorpropaganda. Der Anteil der Propagandadelikte im Bereich „links“ bleibt konstant unter 1 %, was den Schwerpunkt auf rechtsextreme Propaganda unterstreicht.

#### *2. Verurteilungen wegen §§ 86, 86a StGB*

Während die PMK und der VSB Auskunft über registrierte Fälle geben, sagen sie nichts darüber aus, ob eine Strafbarkeit ultimativ vorlag. Dies findet sich in der Strafverfolgungsstatistik des Statistischen Bundesamtes (SVS). Dort wird die Anzahl der im jeweiligen Berichtsjahr gerichtlich rechtskräftig Abgeurteilten und Verurteilten dargestellt. Seit 2007 liegt diese vollständig auch für Ostdeutschland vor.<sup>87</sup>

Die neuesten Zahlen, die die §§ 86, 86a getrennt von anderen Delikten ausweisen, sind aus dem Jahr 2021. Es ist daher zu beachten, dass die wegen Propagandamittel terroristischer Organisationen nach § 86 Abs. 2. Abgeurteilten zum größten Teil nicht in der Statistik erfasst sind, da der Tatbestand erst zum 22.09.2021 in Kraft trat. Auch die Einbeziehung bestimmter im Ausland begangener Taten ab dem 1.1.2021 wird sich noch nicht signifikant auf die Zahlen ausgewirkt haben können. Eine Anfrage an das Bundesinnenministerium bezüglich neuerer Daten blieb unbeantwortet.

#### *a) Statistisch-historische Auswertung der Verurteilungszahlen*

Im Jahr 2021 gab es 2.154 Verurteilungen wegen den Propagandadelikten. Innerhalb der Gruppe der Staatsschutzdelikte (§§ 80-109k, 234a, 241a) nehmen §§ 86, 86a mit 98 % aller Verurteilungen eine extreme Relevanz ein. Rein quantitativ spielen sie damit die wichtigste Rolle beim Schutz der freiheitlich demokratischen Grundordnung und bestätigen gleichzeitig aber ihre Stelle als äußerster Posten des Vorfeldschutzes.

Ein außergewöhnlich starker Anstieg von 16 % ereignete sich in den Jahren 2015 und 2016. Hier zeigt sich vermutlich die Auswirkung der Flüchtlingskrise und ihrer rechtsextremen Gegenreaktionen.<sup>88</sup> Nach dem Höhepunkt 2016 sanken die Zahlen. Seit 2019 stiegen sie wieder auf den neuen Rekordwert im Jahr 2021, dem letzten Jahr der Aufzeichnungen.

Insgesamt zeigt sich ein Anstieg der Verurteilungszahlen um fast 14 % in den Jahren 2007 bis 2021. Im selben

<sup>86</sup> Vgl. schon VSB 2000, S. 123, online abrufbar unter: [https://media.frag-den-staat.de/files/foi/105691/verfassungsschutzbericht\\_2000.pdf](https://media.frag-den-staat.de/files/foi/105691/verfassungsschutzbericht_2000.pdf) (zuletzt abgerufen am 10.9.2024).

<sup>87</sup> SVS 2021, S. 7., abrufbar unter: [https://www.destatis.de/DE/Themen/Staat/Justiz-Rechtspflege/Publicationen/Downloads-Strafverfolgung-Strafvollzug/strafverfolgung-2100300217004.pdf?\\_\\_blob=publicationFile](https://www.destatis.de/DE/Themen/Staat/Justiz-Rechtspflege/Publicationen/Downloads-Strafverfolgung-Strafvollzug/strafverfolgung-2100300217004.pdf?__blob=publicationFile) (zuletzt abgerufen am 10.9.2024).

<sup>88</sup> Vgl. VSB 2015, S. 56 ff., abrufbar unter: <https://s7d25b1008a71ccfd.jimcontent.com/download/version/1477065185/module/13232500123/name/vsbericht-2015.pdf> (zuletzt abgerufen am 10.9.2024).



Zeitraum sank die Zahl der insgesamt Verurteilten nach dem StGB ohne Verkehrsdelikte um 32 %. Eine eindeutig gegenläufige Entwicklung zum allgemeinen Trend wird deutlich. Dies könnte an einer zunehmend polarisierten Gesellschaft, einer erhöhten Aktivität extremer politischer Gruppierungen oder dem wachsenden Einfluss von Internet als Verbreitungsmittel und damit einem tatsächlichen Plus an begangenen Straftaten liegen.

Gleichzeitig sind aber auch eine erhöhte Anzeigenbereitschaft sowie Sensibilisierung der Sicherheitsbehörden und Öffentlichkeit durch gesellschaftliche Diskussionen als Erklärungsansätze möglich. Auch das NetzDG könnte ab 2017 Wirkung entfaltet haben.<sup>89</sup> Dann wäre es auch vorstellbar, dass die Zahlen der begangenen Straftaten nicht tatsächlich steigen würden, sondern nur das Hellfeld vergrößert würde.

#### *b) Verhältnis zwischen § 86 StGB und § 86a StGB*

Ein Vergleich der Verurteilungen nach den beiden Propagandastrafbeständen zeigt, dass die Zahlen für § 86 stärkeren Schwankungen unterliegen. Hingegen ist bei § 86a ein nahezu kontinuierlicher Anstieg zu verzeichnen: Von 778 Verurteilungen im Jahr 2007 stieg die Zahl auf 1.323 im Jahr 2021, was einem Zuwachs von 70 % entspricht. Bis ins Jahr 2018 verliefen die Kurven von § 86 und § 86a fast parallel, wobei es stets mehr Verurteilungen wegen § 86 gab. Dies kehrte sich 2018 schließlich um. Seitdem wird der Abstand zwischen den beiden immer größer. Dass die Verurteilungen wegen § 86 seit 2016 stetig abnehmen, während die Zahlen für § 86a seitdem um 45 % gestiegen sind und immer neue Höhen erreichen, ist außergewöhnlich, vor allem im Hinblick auf die Ähnlichkeit der Normen und ihre vorherige Entwicklung.

Dies könnte daran liegen, dass § 86 bis 2021 auf den Begriff der „Schrift“ und deren Verkörperung i.S.d. § 11 Abs. 3 a.F. abstellte. Hieraus entstanden teilweise Probleme, die zunehmend digitale Propaganda unter den § 86 zu subsumieren. Während also die „klassische“ Propaganda in Flugblättern, Büchern, CDs stagnierte bis sank, könnte die „neue“ digitale nicht mehr richtig erfasst worden sein, was zu einem Sinken der Gesamtzahlen für den § 86 führte.

Auf die Schwierigkeiten für die Rechtsprechung wurde auch der Gesetzgeber aufmerksam und führte 2021 in § 11 Abs. 3 einen neuen Inhaltsbegriff ein, bei dem es nun nicht mehr auf das Speichermedium ankam, sondern nur noch auf den tatsächlichen Inhalt.<sup>90</sup> Wie sich das auf die Verurteiltenzahlen auswirkt, wird sich zeigen müssen. Möglich ist aber auch, dass tatsächliche Propaganda nicht im gleichen Maße an Bedeutung gewinnt wie die Verwendung von Kennzeichen, vor allem im Internet.

#### *c) Zwischenergebnis*

Die Verurteilungszahlen stiegen von 2007 bis 2021 um fast 14 %, obwohl die Gesamtzahl der Verurteilungen nach dem StGB in diesem Zeitraum um 32 % sank. Besonders starke Anstiege, etwa während der Flüchtlingskrise, zeigen, dass politische und gesellschaftliche Ereignisse Einfluss auf die Verurteilungen haben. Seit 2018 nehmen die Verurteilungen nach § 86a kontinuierlich zu, während die Verurteilungen nach § 86 abnehmen. Dieser Unterschied könnte an der Schwierigkeiten bei der Erfassung digitaler Propaganda liegen, da § 86 lange nur klassische

<sup>89</sup> Ausführlich dazu später V. 1.

<sup>90</sup> Siehe oben II. 2. a) bb).

Formen der Propaganda erfasste. Der neue Inhaltsbegriff in § 11 Abs. 3, der 2021 eingeführt wurde, könnte die Entwicklung in Zukunft beeinflussen.

### *3. Tatmittel Internet*

Nachfolgend wird untersucht, wie viele Propagandadelikte mit dem Tatmittel „Internet“ registriert wurden und setzt dies ins Verhältnis mit den vorherigen Erkenntnissen aus den allgemeinen statistischen Untersuchungen. Die PKS weist registrierte Straftaten mit dem Tatmittel „Internet“ aus. Jedoch enthält sie, wie bereits oben erwähnt, nicht die Staatschutzdelikte, weshalb sie sich für diese Auswertung nicht anbietet. Die SVS enthält keine Informationen über Tatmittel und eignet sich deshalb auch nicht.

#### *a) PMK*

Die PMK weist seit 2019 die politisch motivierten Straftaten, die im bzw. mittels des Internets begangen wurden, aus. Eine Unterteilung in einzelne Delikte erfolgt nicht. Bei gut einem Drittel aller politisch motivierten Straftaten in der PMK handelt es sich um Volksverhetzungen, Beleidigungen und Drohungen. Da diese auch oft im Internet stattfinden, lässt sich kein Rückschluss auf die Entwicklung bei den Propagandadelikten ziehen. Die Statistik eignet sich jedoch, um den generellen Trend des Tatmittels Internet nachzuverfolgen.

#### *aa) Datenanalyse*

Seit 2019 haben sich die registrierten Fälle mit dem Tatmittel Internet von 5.677 auf 15.488 fast verdreifacht. Innerhalb aller registrierten politischen Straftaten ist der Anteil von 14 % auf 26 % angestiegen. Insbesondere 2023 stieg die Zahl stark an. Die Gesamtzahl stieg um 60 % und der Anteil von 16 % auf mehr als ein Viertel aller registrierten Taten. Sie stieg in allen Phänomenbereichen, aber besonders bei „religiöser Ideologie“ (235 %), ausländischer Ideologie (125 %) und „rechter Ideologie“ (100%).

#### *bb) Erklärungsansätze*

Insgesamt zeigt sich die wachsende Bedeutung des Internets, aber auch die Polarisierung des Diskurses und eine Verrohung der Diskussionskultur. Im Jahr 2023 dürfte vor allem der Nahost-Konflikt die großen Anstiege bei religiöser und ausländischer Ideologie verursacht haben. Die Zahlen könnten aber auch auf eine erhöhte Anzeigenbereitschaft sowie die Auswirkungen gesetzgeberischer Maßnahmen wie dem NetzDG aus dem Jahr 2017<sup>91</sup>, hinweisen.

#### *b) Erhebung des Bundesamts für Justiz (BfJ)*

Seit 1992 erhebt das BfJ bundesweit von der Justiz Daten zu rechtsextremistischen und fremdenfeindlichen Straftaten und fasst diese zu einem Bundesergebnis zusammen (EBfJ).<sup>92</sup> Dieses erfasst alle von den Staatsanwaltschaften eingeleiteten Ermittlungsverfahren. Die EBfJ weist Zahlen zur Tatbegehung mittels Internet aus und ist daher einer Untersuchung zuträglich.

<sup>91</sup> Ausführlich dazu später V. 1.

<sup>92</sup> Online abrufbar unter: [https://www.bundesjustizamt.de/DE/Service/Justizstatistiken/Justizstatistiken\\_node.html#AnkerDokument44088](https://www.bundesjustizamt.de/DE/Service/Justizstatistiken/Justizstatistiken_node.html#AnkerDokument44088) (zuletzt abgerufen am 29.3.2025).

Sie ist für die Jahre 2015 bis 2020 veröffentlicht und vollständig. Zu beachten ist, dass sie nur rechtsextreme und fremdenfeindliche Delikte erfasst. Diese machten im untersuchten Zeitraum gut 89 % aller in der PMK erfassten Delikte aus, decken also einen Großteil der Entwicklung ab.

#### *aa) Datenanalyse*

Von 2015 bis 2020 stieg die Zahl der begonnenen Ermittlungsverfahren wegen den §§ 86, 86a aus rechtsextremistischen oder fremdenfeindlichen Motiven leicht von 13.576 auf 14.813. Im gleichen Zeitraum stieg die Zahl der Ermittlungen aufgrund von Propagandadelikten mittels Internet von 1.143 auf 3.284, ein Anstieg von fast 190 %. Der Anteil an allen Verfahren stieg dabei von 8 % auf 22 %. Während die Zahlen zwischen 2015 und 2018 relativ konstant blieben, stiegen sie seitdem um zunächst 100 % und dann noch einmal 40 % an. Die Ermittlungsverfahren wegen „analoger“ Propaganda ohne Internet-Bezug sind im selben Zeitraum auch absolut weniger geworden. Sie sanken leicht um 7 %.

#### *bb) Rückschlüsse*

Die Rolle des Internets wird für die Propagandaverbreitung immer wichtiger, dies ist an den Zahlen deutlich zu erkennen. Der Einfluss des NetzDG könnte zu mehr Ermittlungsverfahren geführt haben. Seit dem ersten kompletten Jahr nach seiner Einführung 2018 stiegen die Zahlen um 180 % an. Dies könnte jedoch auch an anderen Faktoren, wie aktuellen politischen Entwicklungen oder erhöhter Anzeigenbereitschaft, liegen. Da die Zahlen bereits fast vier Jahre alt sind, lassen sich die neuesten Entwicklungen an ihnen nicht ablesen. So fehlt vollkommen der Einfluss der Normänderungen aus dem Jahr 2021, die die Strafbarkeit im Internet besser erfassen sollten. Die Statistik macht aber deutlich, dass damals erkennbar Handlungsbedarf bestand, wenn trotz den Problemen in der Subsumtion digitaler Inhalte unter den Begriff der „Schrift“ schon 2020 fast ein Viertel der rechtsextremistischen Propagandastraftaten im Internet registriert wurden. Gleichzeitig gibt es einen Rückgang „herkömmlicher“ Propaganda in relativen und absoluten Zahlen. Das könnte darauf hindeuten, dass die Propaganda im Internet nicht nur zusätzlich entsteht, sondern, dass sich auch ein Teil aus dem analogen in den digitalen Raum verschiebt. Der Rückgang ist jedoch zwischen 2015 und 2020 nur gering, weshalb nicht davon ausgegangen werden kann, dass der analoge Raum in naher Zukunft nicht mehr relevant sein wird. Es ist also von einem weiteren Wachstum der Propagandadelikte insgesamt und im speziellen im Internet auszugehen.

#### *4. Zwischenergebnis*

Die Propagandadelikte spielen eine wichtige Rolle innerhalb der politisch motivierten Kriminalität und der Staatsschutzdelikte. Die erfassten Fälle und Verurteilungen sind im untersuchten Zeitraum mäßig bis stark angestiegen, was gesellschaftliche, kriminologische oder technologische Gründe haben könnte. Die Propagandadelikte sind im Schwerpunkt ein Delikt gegen Rechtsextremismus. Der Anteil der registrierten Propagandadaten, die mittels des Internets begangen wurde, steigt stark an und wird in Zukunft weiter steigen, auch durch bessere Rechtsdurchsetzung im digitalen Raum.

## V. Legislative Maßnahmen zur Bekämpfung von Online-Propaganda

Seit 2017 haben der nationale sowie der europäische Gesetzgeber mit neuen Gesetzen versucht, Hasskriminalität und Propaganda im Internet, insbesondere auf sozialen Netzwerken, einzudämmen. Die Versuche werden nachfolgend skizziert und auf ihre Effektivität untersucht. Der Schwerpunkt der Betrachtung liegt hierbei bei der strafrechtlichen Bekämpfung der Propagandadelikte §§ 86, 86a.

### 1. Das Netzwerkdurchsetzungsgesetz (NetzDG)

Das NetzDG sollte einer Verbesserung der Rechtsdurchsetzung in sozialen Netzwerken erreichen, um objektiv strafbare Inhalte unverzüglich zu entfernen.<sup>93</sup> Es trat am 1.10.2017 in Kraft und wurde zum 14.06.2024 in großen Teilen vom Digitale-Dienste-Gesetz abgelöst. Nachfolgend werden seine Einführung, Rezeption, Rechtspraxis und strafrechtliche Propagandabekämpfung beleuchtet.

#### a) Regelungsbedarf

Der Gesetzgeber ging von einer aggressiven, verletzenden und oft hasserfüllten Debattenkultur im Netz aus und stellte eine zunehmende Verbreitung von Hasskriminalität sowie eine unzureichende Rechtsdurchsetzung in sozialen Netzwerken fest, da strafbare Inhalte nur unzureichend entfernt würden.

Bereits 2015 hatten sich die Betreiber entsprechender Netzwerke auf Initiative des Bundesjustizministeriums (BMJ) selbst verpflichtet, anwenderfreundliche Mechanismen zum Melden problematischer Inhalte einzuführen und gemeldete Beiträge durch qualifizierte Teams innerhalb von 24 Stunden zu prüfen und gegebenenfalls zu löschen. Dies zeigte jedoch nicht die vom Gesetzgeber erhoffte Wirkung. Laut einem 2017 von jugendschutz.net durchgeführten Monitoring würden Nutzerbeschwerden über strafbare Inhalte weiterhin unzureichend bearbeitet. Während YouTube in 90 % der Fälle strafbare Inhalte lösche, läge die Löschquote bei Facebook bei nur 39 % und bei Twitter bei lediglich 1 %.<sup>94</sup>

Bereits im Gesetzgebungsverfahren wurde angezweifelt, ob die Einschätzung des Gesetzgebers zur Zunahme von Hasskriminalität empirisch nachweisbar war, und ob das Gesetz tatsächlich erforderlich gewesen ist.<sup>95</sup> Die Datelage zum Zeitpunkt der Einführung des Gesetzes mag mangelhaft gewesen sein, doch liegt es in der Natur der Sache, dass sich schwache Rechtsdurchsetzung nicht in den entsprechenden Statistiken niederschlägt. In diesen Zusammenhängen ist es legitim, sich auf „gefühlte“ Evidenz zu berufen. Das NetzDG diene dazu, strafbare Inhalte auszumachen und zu bestrafen, also der Herstellung des rechtmäßigen Zustands im Netz. Wenn die Menschen das Gefühl haben, dass der Rechtsstaat darin versagt, könnte Vertrauen verloren gehen. Zum Zeitpunkt der Einführung war das eine legitime Sorge des Gesetzgebers und damit herrschte ein Bedarf.<sup>96</sup>

<sup>93</sup> BT-Drs. 18/12356, S. 1.

<sup>94</sup> BT-Drs. 18/12356, S. 1.

<sup>95</sup> Liesching, in: Spindler/Schmitz, Telemediengesetz mit Netzwerkdurchsetzungsgesetz, 2. Aufl. (2018), § 1 NetzDG Rn. 6 f.; Feldmann, K&R 2017, 292; Ladeur/Gostomzyk, K&R 2017, 390.

<sup>96</sup> I.E. auch Einfeldt, Strafrechtsdurchsetzung im digitalen Raum, 2024, S. 20 ff.; Seifert, Hassrede in sozialen Netzwerken, 2024, S. 161 f.; Niggemann, NJOZ 2021, 33; Höch, K&R 2017, 289.

### b) Inhalt des Gesetzes

Das Gesetz wurde schließlich mit den Stimmen der Großen Koalition beschlossen. In seiner ersten Fassung verpflichtete es soziale Netzwerke im Wesentlichen zur Berichterstattung über den Umgang mit Hasskriminalität und anderen strafbaren Inhalten (§ 2), zur Einrichtung eines umfassenden Beschwerdemanagements inklusive der Pflicht zur Löschung rechtswidriger Inhalte innerhalb von 7 Tagen (§ 3) sowie zur Benennung eines inländischen Zustellungsbevollmächtigten und einer empfangsberechtigten Person für Auskunftersuchen (§ 5). Verstöße gegen diese Pflichten können mit Bußgeldern gegen das Unternehmen und die verantwortlichen Aufsichtspersonen geahndet werden (§ 4).

Inhalte, die den Tatbestand der Propagandadelikte §§ 86, 86a erfüllen, sind gem. § 1 Abs. 3 NetzDG rechtswidrige Inhalte i.S.d. Gesetzes und verpflichten damit zur unverzüglichen Löschung und Beweissicherung. Aus strafrechtlicher Sicht ist außerdem § 5 Abs. 2 NetzDG interessant. Dieser enthielt eine Pflicht zur Benennung einer Auskunftsperson für Strafverfolgungsbehörden, bei der sie für ein Gerichtsverfahren z.B. um die Bestands- oder Nutzungsdaten eines Nutzers bitten können. Die Auskunftsperson traf eine Pflicht, nach 48 Stunden zu antworten, aber keine Pflicht, die angeforderte Auskunft auch zu erteilen. Welche Auswirkungen dies in der Praxis hatte, wird später dargelegt.<sup>97</sup>

### c) Kritik

Die Einführung des NetzDG war eines der „umstrittensten Gesetzesvorhaben der 18. Legislaturperiode“.<sup>98</sup> Seine formelle und materielle Verfassungsmäßigkeit wurden stark angezweifelt. Diese Arbeit überlässt die ausführliche Untersuchung der Verfassungsmäßigkeit anderen Publikationen, da sie durch die Ablösung des NetzDG ihre praktische Relevanz verloren hat. Sie wird vorliegend einen Überblick liefern. Bisher hat das *BVerfG* noch nicht über die Verfassungsmäßigkeit entschieden.

#### aa) Formelle Verfassungsmäßigkeit

Der Bundesgesetzgeber sah seine Gesetzgebungskompetenz aus Art. 74 Abs. 1 Nr. 11, 7 und Art. 1 GG (Recht der Wirtschaft, öffentliche Fürsorge und Strafrecht).<sup>99</sup> Dies wurde stark angezweifelt. Der Rechtsschwerpunkt liege bei der Inhaltsregulierung von Medien und damit in der Gesetzgebungskompetenz der Länder gem. Art. 70 Abs. 1 GG.<sup>100</sup> Das Recht der Wirtschaft sei nur in den Maßnahmen des Gesetzes betroffen und daher nicht Rechtsschwerpunkt. Die öffentliche Fürsorge sei außerdem nicht einschlägig, da das Gesetz Inhalte von Kindern und Erwachsenen gleichermaßen betreffe.<sup>101</sup> Strafrechtliche Anknüpfungspunkte seien lediglich bei der Bußgeldbewehrung vorhanden. Dies konstituiere keine Bundesgesetzgebungskompetenz.<sup>102</sup>

#### bb) Materielle Verfassungsmäßigkeit

Die Kritiker befürchteten zudem, Anbieter sozialer Netzwerke würden, mit Blick auf die Bußgeldandrohung

<sup>97</sup> Siehe V. 1. d).

<sup>98</sup> Niggemann, NJOZ 2021, 33.

<sup>99</sup> BT-Drs. 18/12356, S. 13.

<sup>100</sup> Hoven/Gersdorf, in: BeckOK-InfoRecht, 44. Ed. (1.5.2024), NetzDG § 1 Rn. 5; Liesching, in: Erbs/Kohlhaas, Strafrechtliche Nebengesetze, 251. EL (03/2024), Vorb. NetzDG Rn. 4; Gersdorf, MMR 2017, 439 (440 ff.); a.A.: Einfeldt, S. 35 ff.; Seifert, S. 135 ff.

<sup>101</sup> Liesching, in: Spindler/Schmitz, § 1 NetzDG Rn. 10 f.

<sup>102</sup> Feldmann, K&R 2017, 292 (294).

nach § 4 NetzDG, Inhalte auch ohne eingehende Prüfung ihrer Rechtmäßigkeit im Zweifel löschen. Dieses sogenannte „Overblocking“ würde die Meinungsfreiheit nach Art. 5 GG massiv verletzen.<sup>103</sup> Zudem würde drohen, dass Anbieter ihre AGB so in den Löschungstatbeständen erweitern, dass gar nicht erst nach dem NetzDG bußgeldbedroht geprüft werden müsse, sodass es schließlich zu einer „Flucht in die AGB“ käme.<sup>104</sup> Dem wurde entgegengehalten, dass keine Anreize zur übermäßigen Löschung für die Netzwerke gesetzt würden und sich die Bußgelder nicht auf einzelne Löschungen bezögen, sondern auf systematische Fehler abstellten.<sup>105</sup>

#### d) Rechtspraxis

Im Folgenden wird untersucht, wie das NetzDG umgesetzt wurde und ob das befürchtete Overblocking tatsächlich stattfand. Zudem wird darauf eingegangen, ob das NetzDG bei der strafrechtlichen Propagandabekämpfung geholfen hat.

##### aa) Allgemein

Die sozialen Netzwerke haben ihre Pflichten grundsätzlich befolgt. In ihren Transparenzberichten weisen Facebook, Instagram, Twitter, YouTube und TikTok für das Jahr 2022 zusammen mehr als 3,1 Millionen Nutzermeldungen nach dem NetzDG aus. Gelöscht wurden aufgrund dieser Meldungen fast 500.000 Inhalte, davon mehr als 20 % ausschließlich aufgrund des NetzDG.<sup>106</sup> Das NetzDG besaß also eine große Praxisrelevanz und wies eine absolut gesehen beeindruckende Zahl an Löschungen rechtswidriger Inhalte aus. Das Normziel des Gesetzgebers schien also erfüllt.

##### bb) Overblocking

Es wird im Folgenden versucht zu klären, ob das befürchtete Overblocking tatsächlich eingetreten ist, indem Expertenberichte und eigene Befunde herangezogen werden.

##### (1) Evaluationen von Experten

In einer Evaluation im Auftrag des BMJ wurde konstatiert, dass Experten einhellig die Befürchtung des Eintretens von Overblocking als nicht bestätigt sahen.<sup>107</sup> Zudem läge kein empirischer Befund vor, der das Overblocking beweise.<sup>108</sup> Liesching sieht in seiner Evaluation hingegen Hinweise, dass Overblocking und die befürchtete AGB-Flucht stattgefunden hätten.<sup>109</sup> Dies begründete er unter anderem damit, dass die Netzwerke den Großteil der Inhalte aufgrund ihrer eigenen Gemeinschaftsrichtlinien löschen, nicht aufgrund der Anforderungen des NetzDG. Er übersieht jedoch, dass dieser Befund bei den Netzwerken stark variiert. Für das Jahr 2022 trifft der Befund für Facebook, Instagram und YouTube zu. Dort werden lediglich 5 %, 3 % bzw. 1 % aller gelöschten Inhalte aufgrund des NetzDG gelöscht. Bei Twitter und dem immer wichtiger werdenden TikTok sind diese Zahlen jedoch bei 24 % bzw. über 50 %.<sup>110</sup> Es ergibt sich also kein klares Bild.

<sup>103</sup> Hoven/Gersdorf, in: BeckOK-InfoRecht, NetzDG § 1 Rn. 6; Giere, Grundrechtliche Einordnung sozialer Netzwerke vor dem Hintergrund des Netzwerkdurchsetzungsgesetzes, 2021, 206 f.

<sup>104</sup> Liesching, Das NetzDG in der praktischen Umsetzung, 2021, S. 103 ff.; Schwartmann/Mühlenbeck, ZRP 2020, 170.

<sup>105</sup> Eifert, S. 76 ff.

<sup>106</sup> Transparenzberichte Facebook, Instagram, Youtube, Twitter, TikTok, online abrufbar unter: <https://www.bundesanzeiger.de/pub/de/suchen2?3> (zuletzt abgerufen am 10.9.2024).

<sup>107</sup> Eifert, S. 78; Holznagel, CR 2019, 518 (523).

<sup>108</sup> Schwartmann/Mühlenbeck, ZRP 2020, 170.

<sup>109</sup> Liesching, S. 143 ff., dem zustimmend Seifert, S. 155 f.

<sup>110</sup> Transparenzberichte Facebook, Instagram, Youtube, Twitter, TikTok, online abrufbar unter: <https://www.bundesanzeiger.de/pub/de/suchen2?3> (zuletzt abgerufen am 10.9.2024).

### (2) Vergleich der NetzDG-Berichte und der PKM

Ein Indiz für Overblocking könnte im Vergleich zwischen den explizit wegen NetzDG gelöschten Inhalten und den in der PKM registrierten Propagandadelikten zu finden sein. So wurden im Jahr 2022 alleine bei Twitter mehr als 20.000 Propagandainhalte explizit wegen des NetzDG entfernt. Die PKM hingegen registrierte im selben Jahr lediglich insgesamt 16.500 Propagandadelikte, analog, online und auf allen Plattformen. Es zeigt sich eine große Differenz. Dies könnte darauf hindeuten, dass Twitter viele gemeldete Inhalte entfernt, auch wenn diese nicht strafbar sind. Wahrscheinlicher ist allerdings, dass die PKM die Anzahl der begangenen Propagandadelikte eklatant untererfasst. Dies verwundert jedoch nicht, da für eine Registrierung eine Anzeige bei der Polizei notwendig ist und diese eben nicht aktiv das Internet nach strafbaren Inhalten absucht. Dieser Befund bestätigt zudem eindeutig den Gesetzesbedarf des NetzDG. Die herkömmlichen polizeilichen Methoden reichten nicht, um den strafbaren Inhalten im Internet Herr zu werden.

### (3) Zwischenergebnis

Untersuchungen zum befürchteten Overblocking kommen zu unterschiedlichen Ergebnissen. Eine BMJ-Evaluation konstatiert, dass Experten keine Beweise für Overblocking sehen, während *Liesching* Hinweise dafür sah, dass Netzwerke „in die AGB flüchten“. Anhaltspunkt dafür ist, dass Inhalte eher aufgrund ihrer Gemeinschaftsrichtlinien als wegen des NetzDG gelöscht werden. Diese Praxis variiert jedoch stark zwischen den verschiedenen Anbietern. Ein Vergleich zeigt, dass Twitter allein aufgrund NetzDG mehr Propagandainhalte pro Jahr entfernte, als die PKM insgesamt registrierte. Dies deutete auf eine Untererfassung bei der Polizei hin und beweist den Gesetzgebungsbedarf für das NetzDG.

### cc) Strafrechtliche Propagandabekämpfung

Aufgrund der §§ 86, 86a wurden 2022 insgesamt fast 240.000 Beschwerden eingereicht. Fast 40.000 davon wurden als rechtswidriger Inhalt gelöscht.<sup>111</sup> Direkte strafrechtliche Auswirkungen hatten die Überprüfungen und Löschungen nicht. Dafür musste weiterhin eine Anzeige bei den Behörden vorliegen. Das NetzDG verpflichtete die Anbieter gem. § 5 Abs. 2 NetzDG nur dazu, eine Auskunftsperson zu ernennen, bei der die Behörden nach Nutzerdaten zur Identifizierung von Verfassern der Inhalte fragen können. Dies haben alle Netzwerke getan. Im Jahr 2019 gaben Twitter, Google und Facebook an, insgesamt 17.769 Auskunftersuchen deutscher Strafrechtsbehörden erhalten zu haben. Die Auskunftsquote lag lediglich zwischen 18 und 68 %.<sup>112</sup> Ausgewählte deutsche Staatsanwaltschaften gehen in einer Umfrage von einer Auskunftsquote zwischen 5 und 10 % aus. In der Mehrzahl der Fälle würden sie darauf verwiesen, ein Rechtshilfeersuchen in den USA (dem Sitz der Netzwerke) zu stellen. Dieses sei aber aufgrund der dort sehr weit gefassten Meinungsfreiheit überwiegend aussichtslos.<sup>113</sup> Insbesondere die hier untersuchten Propagandadelikte sind in den USA meist nicht strafbar.

### dd) Statistische Untersuchung zu den Propagandadelikten im Speziellen

Nachfolgend soll geklärt werden, ob sich eine statistische Auswirkung des NetzDG auf die strafrechtliche Bekämpfung von Propagandadelikten finden lässt.

<sup>111</sup> Transparenzberichte Facebook, Instagram, Youtube, Twitter, TikTok, online abrufbar unter: <https://www.bundesanzeiger.de/pub/de/suchen2?3> (zuletzt abgerufen am 10.9.2024).

<sup>112</sup> *Eifert*, S. 151 ff.

<sup>113</sup> *Eifert*, S. 156 f.; *Elsner*, MHR 3/2019, S. 11 (14 f.).

*(1) Hinweise auf eine verbesserte Strafrechtsbekämpfung*

Wie bereits dargelegt, sind die Strafermittlungen wegen der Begehung von rechtsextremistischen Propagandadelikten im Internet nach der Einführung des NetzDG in drei Jahren um fast 180 % gestiegen.<sup>114</sup> Auch die Zahl der insgesamt wegen §§86, 86a Verurteilten stieg von 2018 bis 2021 um 21 % an.<sup>115</sup> Dies sind Hinweise, dass das NetzDG tatsächlich zu einer besseren strafrechtlichen Bekämpfung von Online-Propaganda geführt haben könnte. Wie oben dargelegt, sind die Zahlen jedoch von sehr vielen Faktoren abhängig und können so nicht mehr als ein Indiz sein.

*(2) Kritik*

Zugleich zeigt sich eine hohe Diskrepanz zwischen den nach NetzDG gemeldeten und gelöschten Inhalten und der Anzahl von deutschen Staatsanwaltschaften eingeleiteten Ermittlungsverfahren wegen Propaganda im Internet. Ab 2022 hat Twitter in seinen Transparenzberichten nach den Straftatbeständen aufgeschlüsselt, wie viele Inhalte nach NetzDG und wie viele nach Gemeinschaftsrichtlinien gelöscht werden. Von Januar 2022 bis Juni 2023 beträgt die Quote der NetzDG-Löschungen bei § 86 etwa 62% und bei § 86a etwa 85 %. Wenn man dies auf die Zahlen für das Jahr 2020 überträgt, wären dies allein bei Twitter fast 20.000 Inhalte. In all diesen Fällen kam Twitter nach Rechtsprüfung zu dem Ergebnis, dass sie nach den §§ 86, 86a strafbar sind. Dies steht im krassen Gegensatz zu den nur 3.284 Ermittlungen, die die deutschen Staatsanwaltschaften im Jahr 2020 aufgrund von Propaganda im Internet aufgenommen haben.<sup>116</sup> Es zeigt sich, dass nicht nur ein Problem bei der Auskunft durch die Netzbetreiber besteht, sondern vor allem auch dabei, die bereits durch die Nutzer angezeigten und durch die Anbieter erkannten rechtswidrigen Inhalte zu den Strafverfolgungsbehörden zu bekommen.

*e) Zwischenergebnis*

In seiner ursprünglichen Form begegnete das NetzDG massiven verfassungsrechtlichen Bedenken. In der Praxis wurde es jedoch aktiv umgesetzt und zahlreiche rechtswidrige Inhalte gelöscht. Ob die befürchteten negativen Folgen durch „Overblocking“ eingetreten sind, ist nicht klar zu beurteilen. Für die strafrechtliche Bekämpfung von Online-Propaganda ist das Ergebnis nicht eindeutig. Während Erfahrungen aus der Praxis eher gegen eine bessere Rechtsdurchsetzung sprechen, liefern Justiz- und Strafverfolgungsstatistiken Hinweise darauf, dass durchaus auch positive Auswirkungen für die Behörden zu verzeichnen sind. Weiterhin landet jedoch nur ein Bruchteil der bereits als rechtswidrig eingeschätzten Inhalte bei den Behörden.

*f) Meldepflicht gem. § 3a NetzDG*

Auch aufgrund der Erfahrungen der Staatsanwaltschaften mit den Auskunftersuchen in der Rechtspraxis und unter dem Eindruck der Ermordung von *Walter Lübcke* durch einen Neonazi wurde das Gesetz zur Bekämpfung des Rechtsextremismus und der Hasskriminalität 2021 beschlossen.<sup>117</sup> In dem Gesetz wurde eine Meldepflicht der Betreiber an das Bundeskriminalamt (BKA) in § 3a NetzDG konstituiert. Diese verpflichtete das soziale Netzwerk zur Meldung von Inhalten dann, wenn diese dem Anbieter als rechtswidrig gemeldet und in der Folge entfernt

<sup>114</sup> Siehe oben IV. 3. b) bb).

<sup>115</sup> SVS 2021, abrufbar unter: [https://www.destatis.de/DE/Themen/Staat/Justiz-Rechtspflege/Publikationen/Downloads-Strafverfolgung-Strafvollzug/strafverfolgung-2100300217004.pdf?\\_blob=publicationFile](https://www.destatis.de/DE/Themen/Staat/Justiz-Rechtspflege/Publikationen/Downloads-Strafverfolgung-Strafvollzug/strafverfolgung-2100300217004.pdf?_blob=publicationFile) (zuletzt abgerufen am 10.9.2024).

<sup>116</sup> Siehe oben IV. 3. b).

<sup>117</sup> s. BT-Drs. 19/17741, S. 3, 15, 18, 41.



oder gesperrt worden sind und wenn konkrete Anhaltspunkte dafür bestehen, dass sie einen der einschlägigen Straftatbestände, u.a. §§ 86, 86a, erfüllen und nicht gerechtfertigt sind. Übermittelt werden müssen der Inhalt sowie Informationen, um den verbreitenden Nutzer zu identifizieren.

Diese Gesetzesänderung wäre geeignet, das oben ermittelte Problem des Defizits zwischen wegen NetzDG gelöschten Inhalten und Aufnahmen von Ermittlungen zu lösen. Die Strafverfolgungsbehörden wären nicht mehr darauf angewiesen gewesen, dass Bürger ihnen rechtswidrige Inhalte anzeigen und die Anbieter ihnen die angefragten Auskünfte erteilen. Wenn ein User z.B. einen Hakenkreuz-Post direkt auf der Plattform meldet, wäre diese nun verpflichtet gewesen, dies dem BKA von sich aus mitzuteilen und gleich die Nutzungsdaten desjenigen mitzuliefern, der den Post verfasst hatte. Käme die Plattform dieser Pflicht nicht nach, drohte ihr ein Bußgeld.

#### a) Verfassungsrechtliche Bedenken

Auch diese Novelle stieß auf erhebliche verfassungsrechtliche Bedenken, insbesondere im Hinblick auf die Entscheidung „Bestandsdatenauskunft II“ des *BVerfG*. Diese erklärte § 113 TKG, der die Übermittlung von Bestandsdaten regelt, für verfassungswidrig,<sup>118</sup> was auch Fragen zur Datenweitergabe nach § 3a NetzDG aufwarf. Infolgedessen setzte der Bundespräsident das Ausfertigungsverfahren gem. Art. 82 GG aus. Erst nach der Verabschiedung eines „Reparaturgesetzes“, das die Datenweitergabe einschränkte und klare Anforderungen sowie rechtliche Grundlagen festlegte, konnte das Gesetz am 1.0.2022 in Kraft treten.<sup>119</sup> Jedoch bestanden weiterhin verfassungsrechtliche Bedenken aufgrund der ungefragten Datenübermittlung schon aufgrund „konkreter Anhaltspunkte“.<sup>120</sup>

#### b) Der Beschluss des VG Köln v. 1.3.2022 – 6 L 1277/21

Auch unionsrechtlich bestanden Zweifel, die schließlich nach der Klage von Facebook, Instagram und YouTube Anfang 2022 vor dem *VG Köln* bestätigt wurden.<sup>121</sup> Das Gericht entschied, dass das BfJ gemäß § 3a Abs. 7 NetzDG nicht berechtigt sei, Auskunft über die Erfüllung der Meldepflicht zu verlangen. Dadurch erhält das BfJ keine Informationen über mögliche Verstöße und kann keine Maßnahmen ergreifen. Die Unanwendbarkeit von § 3a NetzDG wurde unter anderem wegen eines Verstoßes gegen Art. 15 Abs. 2 E-Commerce-Richtlinie (ECRL) festgestellt. Diese erlaubt die Weitergabe von Nutzerdaten nur auf behördliches Verlangen, während § 3a Abs. 4 NetzDG sowohl die Meldung rechtswidriger Inhalte als auch die Übermittlung von Nutzerdaten ohne ausdrückliches Verlangen vorsieht, was gegen die Vorgaben der ECRL verstößt.<sup>122</sup> Der § 3a NetzDG war teilweise unionsrechtswidrig und unanwendbar, blieb aber bis zu seiner Aufhebung am 14.5.2024 durch die Einführung des DDG in Kraft.

#### c) Umsetzung der Meldepflicht

Die Anbieter hatten ihre Klagen schon eingereicht, bevor der § 3a NetzDG in Kraft trat. Ohne juristisch dazu

<sup>118</sup> *BVerfG*, NJW 2020, 2699.

<sup>119</sup> *Seifert*, S. 131; *Eilfeldt*, S. 141 ff.

<sup>120</sup> *Seifert*, S. 132 m.w.N.

<sup>121</sup> *VG Köln*, MMR 2022, 330.

<sup>122</sup> *Eilfeldt*, S. 155 f.

verpflichtet gewesen zu sein, sagte das BMJ zu, das Gesetz bis zur Entscheidung des Gerichts auszusetzen.<sup>123</sup> Somit kam es nie zu einer Umsetzung des § 3a NetzDG. Die etwa 40 Mitarbeiter der gemäß § 3a Abs. 2 NetzDG eingerichteten Zentralen Meldestelle für strafbare Inhalte im Internet (ZMI) begannen ab dem 1.2.2022 ihre Tätigkeit. In Zusammenarbeit mit nationalen Kooperationspartnern werden gemeldete Hasspostings im Internet bearbeitet. Diese Kooperationspartner übermitteln die ihnen gemeldeten Inhalte anstelle der Plattformanbieter direkt an das BKA zur weiteren strafrechtlichen Verfolgung.<sup>124</sup> Ausweislich ihrer Website hat die ZMI seit ihrer Gründung 29.200 Meldungen bearbeitet, von denen 84 % strafrechtlich relevant waren.<sup>125</sup> Diese Anzahl ist um ein Vielfaches kleiner, als bei einer Umsetzung der Meldepflicht zu erwarten gewesen wäre. Allein im Jahr 2022 haben Facebook, YouTube, Instagram, TikTok und Twitter zusammen mehr als 3,1 Millionen Nutzermeldungen erhalten und fast 500.000 Inhalte gelöscht. Nach Abzug der Löschungen aufgrund der eigenen AGB hätte die ZMI bei einer Umsetzung des § 3a NetzDG mindestens 200.000 Meldungen über rechtswidrige Inhalte erhalten.

#### d) Zwischenergebnis

Die Einführung einer Meldepflicht der Anbieter an das BKA bei konkreten Anhaltspunkten eines rechtswidrigen Inhalts wäre geeignet gewesen, die strafrechtliche Rechtsdurchsetzung im Internet massiv zu verbessern, traf jedoch auf verfassungs- und unionsrechtliche Bedenken, die zunächst die Ausfertigung des Gesetzes verzögerten und dann eine Umsetzung gerichtlich verhinderten. Die ZMI des BKA stellte auf freiwillige Kooperation mit Meldestellen um, hatte dadurch aber nur einen Bruchteil der Meldungen, die bei Umsetzung des § 3a NetzDG zu erwarten gewesen wären.

## 2. Der Digital Services Act (DSA)

Auch auf europäischer Ebene setzte sich die Ansicht durch, dass illegale Inhalte im Netz wirksam bekämpft werden müssen. Bei ihrem Entwurf orientierte sich die EU-Kommission eindeutig am deutschen NetzDG.<sup>126</sup> Neben den Pflichten zur Einrichtung eines Meldemanagements und der Löschung rechtswidriger Inhalte verlangen beide Vorschriften z.B. von Plattformen die Einrichtung einer Kontaktstelle und legen Wert auf Transparenzberichte. Während das NetzDG halbjährliche Berichte vorschreibt, fordert der DSA eine jährliche Veröffentlichung dieser Berichte.<sup>127</sup> Offensichtlich von § 3a NetzDG inspiriert, ist in Art. 18 DSA auch eine Meldepflicht von Straftaten enthalten. Auf diese wird später ausführlich eingegangen.<sup>128</sup> Das NetzDG und der DAS unterscheiden sich vor allem bei den Adressaten. Der DSA unterscheidet zwischen verschiedenen Anbietern, darunter allgemeine Vermittlungsdienste, Hostingdienste, Online-Plattformen und sehr große Plattformen, wobei die mit wachsender Größe auch die Anforderungen wachsen. Im Gegensatz zum NetzDG, das sich auf die Entfernung strafrechtswidriger Inhalte konzentriert, regelt der DSA z.B. auch Terrorismusbekämpfung und Kinder- und Jugendschutz.<sup>129</sup> Der DSA wurde am 19. Oktober 2022 veröffentlicht und trat am 17. Februar 2024 vollständig in Kraft.<sup>130</sup> Ab

<sup>123</sup> Mascolo/Steinke, in: SZ.de, Nur nicht hetzen (23.12.2021), online abrufbar unter: <https://www.sueddeutsche.de/politik/hass-hetze-facebook-soziale-netzwerke-google-1.5494129> (zuletzt abgerufen am 10.9.2024).

<sup>124</sup> BT-Drs. 20/10031, S. 64.

<sup>125</sup> BKA, Meldestelle Hetze im Internet, online abrufbar unter: [https://www.bka.de/DE/KontaktAufnahmen\\_neu/KontaktBesondereThemen/MeldestelleHetzeImInternet/DatenZahlen/datenzahlen\\_node.html](https://www.bka.de/DE/KontaktAufnahmen_neu/KontaktBesondereThemen/MeldestelleHetzeImInternet/DatenZahlen/datenzahlen_node.html) (zuletzt abgerufen am 10.9.2024).

<sup>126</sup> Einfeldt, S. 31; Müller, MMR 2022, 1007.

<sup>127</sup> Einfeldt, S. 32; Gerdemann/Spindler, GRUR 2023, 3.

<sup>128</sup> Siehe oben V. 1. d) aa).

<sup>129</sup> Einfeldt, S. 19 f.

<sup>130</sup> Verordnung (EU) 2022/2065 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 19. Oktober 2022 über einen Binnenmarkt für digitale Dienste und zur Änderung der Richtlinie 2000/31/EG.

diesem Datum wurden viele Regelungen des NetzDG überflüssig, da der DSA überwiegend die gleichen Themenbereiche abdeckt.<sup>131</sup>

### 3. Das Digitale-Dienste-Gesetz (DDG)

Mit etwas Verspätung setzte der nationale Gesetzgeber den DSA am 13.05.2024 im DDG um. Dieses ernannte u.a. die Bundesnetzagentur zur Überwachungs- und Bußgeldstelle in Deutschland und hob große Teile des NetzDG endgültig auf. In § 13 DDG wurde das BKA zur Annahmestelle der Meldepflicht aus Art. 18 DSA ernannt.

### 4. Die Meldepflicht nach Art. 18 DSA und die Propagandadelikte

Zum Abschluss beschäftigt sich die Arbeit damit, wie die Meldepflicht aus Art. 18 DSA ausgestaltet ist und ob die §§ 86, 86a in ihr erfasst sind. Zudem wird ein Ausblick gewagt, welche Bedeutung die Meldepflicht in der Praxis bekommen könnte.

#### a) Regelungsgehalt

Art. 18 Abs. 1 DSA verpflichtet Host-Provider, einen Verdacht auf bestimmte begangene, andauernde oder künftige Straftaten an die Strafverfolgungs- oder Justizbehörden der Mitgliedstaaten zu melden und alle relevanten Informationen zu übermitteln. In zeitlicher Hinsicht geht Art. 18 DSA damit über § 3a NetzDG hinaus, da dieser sich nur auf vergangene Taten bezog.

#### b) Relevante Straftaten

Es stellt sich die Frage, welche Straftaten unter den Art. 18 DSA zu fassen sind. In der Norm heißt es lediglich, die Straftat müsse eine Gefahr für das Leben oder die Sicherheit von Personen darstellen. Eingrenzung liefert ErwG 56, S. 1. Dieser verweist als Beispiel auf Richtlinien zur Bekämpfung von Menschenhandel, sexuellem Missbrauch sowie Terrorismus. Darunter fallen schon reichlich StGB-Tatbestände, Es fragt sich, ob sich auch die Propagandadelikte darunter subsumieren lassen. Diese haben durch den (verfassungswidrigen) § 86 Abs. 2 seit 2021 direkten Terrorismusbezug. Sie sind jedoch nur abstrakte Gefährdungsdelikte, durch die das Leben oder die Sicherheit von Personen nicht unmittelbar bedroht wird.<sup>132</sup>

Dafür könnte sprechen, dass ErwG 56 auch Straftaten aufzählt, die das Leben nur mittelbar gefährden, aber unmittelbar eine Gefahr für die Öffentlichkeit darstellen, wie z.B. die Terrorismusfinanzierung.<sup>133</sup> Überzeugender ist jedoch, dass der klare Wortlaut des Art. 18 DSA einen Einbezug der §§ 86, 86a ausschließt. Auch aus den Erfahrungen mit dem § 3a NetzDG spricht vieles dafür, dass der strafrechtliche Rahmen einer Meldepflicht eng gehalten werden sollte, um die Anbieter nicht zu sehr zu belasten.

<sup>131</sup> Gerdemann/Spindler, GRUR 2023, 3.

<sup>132</sup> Wohl gegen eine Strafbarkeit der mittelbaren Gefährdungsdelikte Müller-Terpitz, Digital Services Act, 2024, S. 216 ff.

<sup>133</sup> Gerdemann/Spindler, GRUR 2023, 3 (10).

### 5. Ausblick

Auf eine Anfrage<sup>134</sup> hin gab das BKA an, dass die Anbieter insgesamt ihrer Meldepflicht nachkommen. Seit dem 25.08.2023 sei „eine niedrige vierstellige Zahl“ an Meldungen angenommen worden. Dies vor allem zur „Kinder- und Jugendpornographie, Hasskriminalität und Gewaltdelikten“. Vor dem Hintergrund, dass im Jahr 2022 mehr als 40.000 Inhalte von den großen Anbietern wegen der Propagandadelikte als rechtswidrig gelöscht wurden,<sup>135</sup> ist davon auszugehen, dass die Anbieter den Art. 18 DSA ebenfalls sehr eng auslegen und Straftaten nach §§ 86, 86a nicht aufgrund von Art. 18 DSA an das BKA melden. Einen ersten Befund dazu wird der von der Bundesregierung gem. § 13 S. 2 DDG am 30.6.2025 vorzulegende Bericht geben. Nach den ersten Hinweisen wird aber auch der DSA die Bekämpfung von Online-Propaganda in Deutschland offenbar nicht elementar verbessern.

## VI. Schluss

Die strafrechtliche Bekämpfung von Propagandadelikten, insbesondere im digitalen Raum, bleibt eine komplexe und herausfordernde Aufgabe, die in den kommenden Jahren weiterhin an Bedeutung gewinnen wird. Die vorliegende Arbeit hat aufgezeigt, dass die §§ 86, 86a StGB zwar ein wichtiges Instrumentarium zur Verfolgung von Propaganda darstellen, jedoch in der Praxis immer wieder an die sich verändernden gesellschaftlichen und technologischen Rahmenbedingungen angepasst werden müssen. Besonders die zunehmende Verlagerung der Propaganda in den digitalen Raum stellt die Strafverfolgungsbehörden vor neue Herausforderungen. Das Internet bietet extremistischen und terroristischen Gruppen eine Plattform, um ihre Botschaften schnell und weltweit zu verbreiten, was eine internationale Zusammenarbeit der Strafverfolgung erforderlich macht.

Die historische Entwicklung der §§ 86, 86a StGB zeigt, dass der Gesetzgeber immer wieder auf neue Bedrohungen reagiert hat, etwa durch die Erweiterung der Strafbarkeit auf digitale Inhalte oder durch die Einführung des § 86 Abs. 2, der die Propaganda terroristischer Organisationen erfasst, auch wenn diese im Ausland tätig sind. Gleichzeitig hat die Arbeit auch Schwächen in der bestehenden Gesetzgebung aufgezeigt, insbesondere im Hinblick auf die verfassungsrechtlichen Bedenken zur Bestimmtheit und Gleichbehandlung des § 86 Abs. 2.

Die statistische Analyse hat verdeutlicht, dass die Anzahl der registrierten Propagandadelikte in den letzten Jahren zwar zugenommen hat, dies jedoch nicht immer in einem proportionalen Anstieg der Verurteilungen mündet. Die Diskrepanz zwischen den registrierten Fällen und den tatsächlichen Verurteilungen deutet darauf hin, dass es in der Praxis weiterhin Schwierigkeiten bei der Strafverfolgung gibt, insbesondere bei der Identifizierung von Tätern im Internet. Trotz der Bemühungen durch das Netzwerkdurchsetzungsgesetz (NetzDG) und die Einführung von Meldepflichten für Plattformbetreiber bleibt die Durchsetzung von Strafnormen im digitalen Raum problematisch. Die Einführung des Digital Services Act (DSA) auf europäischer Ebene stellt einen weiteren wichtigen Schritt in der Regulierung digitaler Plattformen dar. Die Meldepflicht nach Artikel 18 DSA könnte die Strafverfolgung weiter stärken, indem Plattformbetreiber verpflichtet werden, verdächtige Inhalte an die Behörden zu melden. Es bleibt jedoch abzuwarten, wie effektiv diese Regelungen in der Praxis umgesetzt werden und ob sie tatsächlich zu einer signifikanten Verbesserung bei der Bekämpfung von Propagandadelikten führen. Erste Zahlen deuten auf

<sup>134</sup> E-Mail vom BKA vom 9.9.2024 als Antwort auf eine Anfrage des Verfassers vom 26.8.2024.

<sup>135</sup> Siehe oben V. 1. d) cc).

ein eher ernüchterndes Ergebnis hin. Insgesamt zeigt die Arbeit, dass die strafrechtlichen Bemühungen zur Bekämpfung von Online-Propaganda trotz zahlreicher neuer Gesetze erst am Anfang stehen, wenn eine wirklich effektive Durchsetzung des geltenden Rechts auch im Internet erreicht werden soll.

*Die Kriminalpolitische Zeitschrift (KriPoZ) darf dieses Werk unter den Bedingungen der Digital Peer Publishing Lizenz (DPPL) elektronisch übermitteln und zum Download bereitstellen. Der Lizenztext ist im Internet abrufbar unter der Adresse <http://nbn-resolving.de/urn:nbn:de:0009-dppl-v3-de0>.*