



Deutscher Bundestag

Ausschuss für Recht und
Verbraucherschutz

Wortprotokoll der 155. Sitzung

Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz

Berlin, den 19. Mai 2021, 14:00 Uhr

Berlin, Paul-Löbe-Haus, Saal 2.600

Vorsitz: Stellvertretender Vorsitzender
Dr. Heribert Hirte, MdB

Tagesordnung - Öffentliche Anhörung

Einzigiger Tagesordnungspunkt

Seite 8

a) Gesetzentwurf der Bundesregierung

Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Strafgesetzbuches – Verbesserung des strafrechtlichen Schutzes gegen sogenannte Feindeslisten

BT-Drucksache 19/28678

Federführend:

Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz

Mitberatend:

Ausschuss für Inneres und Heimat

Ausschuss für Menschenrechte und humanitäre Hilfe

Ausschuss Digitale Agenda

Gutachtlich:

Parlamentarischer Beirat für nachhaltige Entwicklung

Berichterstatter/in:

Abg. Ingmar Jung [CDU/CSU]

Abg. Dr. Johannes Fechner [SPD]

Abg. Jens Maier [AfD]

Abg. Dr. Jürgen Martens [FDP]

Abg. Gökay Akbulut [DIE LINKE.]

Abg. Canan Bayram [BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN]



- b) Gesetzentwurf der Abgeordneten Dr. Jürgen Martens, Stephan Thomae, Grigorios Aggelidis, weiterer Abgeordneter und der Fraktion der FDP

**Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des
Strafgesetzbuches - Überführung des § 42 BDSG in
das StGB zum verbesserten strafrechtlichen Schutz
von persönlichen Daten**

BT-Drucksache 19/28777

Federführend:

Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz

Mitberatend:

Ausschuss für Inneres und Heimat

Berichterstatter/in:

Abg. Ingmar Jung [CDU/CSU]

Abg. Dr. Johannes Fechner [SPD]

Abg. Jens Maier [AfD]

Abg. Dr. Jürgen Martens [FDP]

Abg. Gökay Akbulut [DIE LINKE.]

Abg. Canan Bayram [BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN]



Teilnehmende Abgeordnete	Seite 4
Sprechregister Abgeordnete	Seite 6
Sprechregister Sachverständige	Seite 7
Anlagen:	
Stellungnahmen der Sachverständigen	Seite 30

**Mitglieder des Ausschusses**

	Ordentliche Mitglieder	Unter- schrift	Stellvertretende Mitglieder	Unter- schrift
CDU/CSU	Heil, Mechthild Heveling, Ansgar Hirte, Dr. Heribert Hoffmann, Alexander Jung, Ingmar Lehrieder, Paul Luczak, Dr. Jan-Marco Müller, Axel Müller (Braunschweig), Carsten Oellers, Wilfried Sensburg, Dr. Patrick Steineke, Sebastian Thies, Hans-Jürgen Ullrich, Dr. Volker Warken, Nina Wellenreuther, Ingo	☐ ☐ ☒ ☒ ☒ ☐ ☒ ☐ ☐ ☐ ☐ ☐ ☐ ☐ ☐ ☐	Amthor, Philipp Frei, Thorsten Gutting, Olav Hauer, Matthias Launert, Dr. Silke Lindholz, Andrea Maag, Karin Middelberg, Dr. Mathias Nicolaisen, Petra Noll, Michaela Schipanski, Tankred Throm, Alexander Vries, Kees de Weisgerber, Dr. Anja	☐ ☐ ☐ ☐ ☐ ☐ ☐ ☐ ☐ ☐ ☐ ☐ ☐ ☐ ☐ ☐
SPD	Brunner, Dr. Karl-Heinz Dilcher, Esther Fechner, Dr. Johannes Groß, Michael Lauterbach, Dr. Karl Post, Florian Rawert, Mechthild Scheer, Dr. Nina Steffen, Sonja Amalie	☐ ☐ ☒ ☐ ☐ ☐ ☐ ☐ ☐ ☐	Miersch, Dr. Matthias Müller, Bettina Nissen, Ulli Özdemir (Duisburg), Mahmut Rix, Sönke Schieder, Marianne Vogt, Ute Wiese, Dirk Yüksel, Gülistan	☐ ☐ ☐ ☐ ☐ ☐ ☐ ☐ ☐ ☐
AfD	Brandner, Stephan Jacobi, Fabian Maier, Jens Maier, Dr. Lothar Peterka, Tobias Matthias Reusch, Roman Johannes	☐ ☐ ☒ ☐ ☐ ☐	Curio, Dr. Gottfried Hartwig, Dr. Roland Haug, Jochen Seitz, Thomas Storch, Beatrix von Wirth, Dr. Christian	☐ ☐ ☐ ☐ ☐ ☐
FDP	Buschmann, Dr. Marco Helling-Plahr, Katrin Martens, Dr. Jürgen Müller-Böhm, Roman Willkomm, Katharina	☐ ☐ ☒ ☐ ☐	Otto Fricke Innen, Ulla Schinnenburg, Dr. Wieland Skudelny, Judith Thomae, Stephan	☐ ☐ ☐ ☐ ☐



	Ordentliche Mitglieder	Unter- schrift	Stellvertretende Mitglieder	Unter- schrift
DIE LINKE.	Akbulut, Gökey Mohamed Ali, Amira Movassat, Niema Straetmanns, Friedrich	☐ ☐ ☒ ☐	Jelpke, Ulla Lay, Caren Möhring, Cornelia Renner, Martina	☐ ☐ ☐ ☒
BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN	Bayram, Canan Keul, Katja Rößner, Tabea Rottmann, Dr. Manuela	☒ ☐ ☐ ☐	Kühn (Tübingen), Christian Künast, Renate Mihalic, Dr. Irene Schauws, Ulle	☐ ☐ ☐ ☐



Sprechregister Abgeordnete

	Seite
Canan Bayram (BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN)	18, 25
Dr. Johannes Fechner (SPD)	20
Stellvertretender Vorsitzender Dr. Heribert Hirte (CDU/CSU)	8, 9, 10, 11, 13, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25, 26, 27, 28, 29
Ingmar Jung (CDU/CSU)	19
Dr. Jan-Marco Luczak (CDU/CSU)	19
Jens Maier (AfD)	18
Dr. Jürgen Martens (FDP)	28
Niema Movassat (BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN)	18, 26
Martina Renner (DIE LINKE.)	19, 26



Sprechregister Sachverständige

	Seite
Dr. Eren Basar Fachanwalt für Strafrecht, Düsseldorf	8, 9, 10, 28
Prof. Dr. Jörg Eisele Universität Tübingen Lehrstuhl für Deutsches und Europäisches Straf- und Strafprozessrecht, Wirtschaftsrecht und Computerstrafrecht	10, 25
Dr. Sebastian Golla Ruhr-Universität Bochum Juniorprofessur für Kriminologie, Strafrecht und Sicherheitsforschung im digitalen Zeitalter	11
Frank Hannig Rechtsanwalt, Dresden	11, 24
Alexander Hoffmann Republikanischer Anwältinnen- und Anwälteverein e. V. Rechtsanwalt	13, 23, 26
Bianca Klose Vorstandsmitglied und Sprecherin des Bundesverbandes Mobile Beratung e. V., Berlin	13, 22, 23, 27
Prof. Dr. Dr. h.c. Michael Kubiciel Universität Augsburg Lehrstuhl für Deutsches, Europäisches und Internationales Strafrecht, Strafprozessrecht, Medizin- und Wirtschaftsstrafrecht	15, 21
Kai Lohse Bundesanwalt beim Bundesgerichtshof, Karlsruhe	16, 20
Dr. Sybille Wuttke Erste Staatsanwältin Staatsanwaltschaft Stuttgart	17, 20



Der stellvertretende Vorsitzende **Dr. Heribert Hirte**: Liebe Kolleginnen und Kollegen, ich eröffne die 155. Sitzung des Ausschusses für Recht und Verbraucherschutz mit der öffentlichen Anhörung zum Gesetzentwurf der Bundesregierung zur Änderung des Strafgesetzbuches zur Verbesserung des strafrechtlichen Schutzes gegen sog. Feindeslisten und dem Gesetzentwurf der Fraktion der FDP zur Änderung des Strafgesetzbuches zur Überführung des § 42 Bundesdatenschutzgesetz (BDSG) in das Strafgesetzbuch zum verbesserten strafrechtlichen Schutz von persönlichen Daten. Ich begrüße die Kolleginnen und Kollegen hier im Saal sowie diejenigen, die uns per Webex zugeschaltet sind. Ich begrüße die Sachverständigen, von denen Herr Hannig hier gleich im Saal anwesend sein wird, und Herrn Hoffmann, der schon da ist. Ich begrüße die Vertreterinnen und Vertreter der Bundesregierung, die uns per Webex zugeschaltet sind, sowie die Zuhörerinnen und Zuhörer auf der Tribüne. Gegenstand der heutigen Anhörung ist zunächst der Gesetzentwurf der Bundesregierung, mit dem die Schaffung eines neuen Straftatbestands des gefährdenden Verbreitens personenbezogener Daten beabsichtigt wird. Der Entwurf sei Konsequenz der in den letzten Jahren bekannt gewordenen Feindeslisten, also Sammlungen persönlicher Daten verbunden mit Drohungen, die zu einer erheblichen Verunsicherung in der Bevölkerung und bei den Betroffenen führen könnten. Hierzu gibt es Änderungsanträge der Koalitionsfraktionen und der AfD. Der Änderungsantrag der Koalitionsfraktionen thematisiert die Einführung von Straftatbeständen wegen der Verbreitung und dem Besitz von Anleitungen zu sexuellem Missbrauch von Kindern sowie wegen verhetzender Beleidigung. Schließlich steht auch der Gesetzentwurf der Fraktion der FDP vor dem Hintergrund von Feindeslisten. Sie spricht sich als gebotene Reaktion darauf jedoch für die Übertragung der Vorschrift des § 42 Bundesdatenschutzgesetz, die bereits nach geltendem Recht Feindeslisten erfassen könne, in das Kernstrafrecht aus. Vorweg einige Hinweise zum Ablauf: Die Sachverständigen erhalten zunächst die Gelegenheit zu einer kurzen Eingangsstellungnahme. Wir beginnen dabei alphabetisch, heute also mit Herrn Dr. Basar. Bitte bemühen Sie sich, nicht länger als 4 Minuten zu sprechen. Im Saal

läuft eine Uhr mit, und zwar rückwärts. Nach dreieinhalb Minuten gibt es eine akustische Vorwarnung. Zeigt die Anzeige rot, sind die 4 Minuten abgelaufen. Die zugeschalteten Sachverständigen sowie alle anderen per Webex zugeschalteten Teilnehmer bitte ich, Ihre Mikrofone auszuschalten, solange Sie nicht sprechen. An den Vortrag der Stellungnahmen schließen sich die Fragerunden an, eine oder mehrere, je nachdem wie viele Fragen gestellt werden. An die Abgeordneten: Sie, liebe Kolleginnen und Kollegen, kennen das bewährte Verfahren. Sie können in jeder Fragerunde höchstens zwei Fragen stellen, also zwei Fragen an einen Sachverständigen oder eine Frage an zwei Sachverständige. Wenn Sie per Webex teilnehmen, bitte ich Sie, Ihren Fragewunsch im Chat mitzuteilen – das Sekretariat informiert mich dann darüber. Die Sachverständigen werden nach der ersten Fragerunde in umgekehrter alphabetischer Reihenfolge – heute also beginnend mit Frau Dr. Wuttke – um ihre Antworten gebeten. Bitte halten Sie sich dabei mit Ihren Antworten kurz! Nach der zweiten Fragerunde werden die Sachverständigen dann wieder in alphabetischer Reihenfolge um ihre Antworten gebeten. Nun noch einige technische Hinweise: Die Anhörung ist öffentlich und wird live im Parlamentsfernsehen ausgestrahlt. Anschließend ist die Aufzeichnung der Sitzung in der Mediathek abrufbar. Das Sekretariat fertigt auf der Grundlage einer Tonaufzeichnung zudem ein Wortprotokoll an. Bild- und Tonaufnahmen von der Tribüne oder per Webex sind nicht gestattet. Ebenfalls nicht gestattet sind Beifalls- oder Missfallensbekundungen von der Tribüne. Rein vorsorglich möchte ich noch darauf hinweisen, dass Störungen in der Sitzung nach dem Ordnungswidrigkeitenrecht (§ 112 OWiG) bzw. Strafrecht (§ 106b StGB) geahndet werden können. Ich danke Ihnen für Ihre Aufmerksamkeit. Als Erster hat jetzt für seine 4-minütige Eingangsstellungnahme Herr Dr. Basar das Wort.

SV Dr. Eren Basar: Vielen Dank für die Einladung. Nur von der Verfahrensweise her: Wir besprechen jetzt alle Vorlagen, auch die Änderungsanträge gleich in der ersten Runde?

Der **stellvertretende Vorsitzende**: Ja, können Sie so machen.



SV Dr. Eren Basar: Ok, alles klar. Dann nochmal vielen Dank für die Einladung. Ich kann gleich vorweg nehmen, dass ich den Gesetzentwurf der Bundesregierung zur Einführung eines § 126a StGB-E für problematisch halte und im Ergebnis die Einführung ablehne. Zunächst einmal: Die Bundesregierung rekurriert darauf, dass die diese Strafvorschrift legitimierende Rechtsgutsbestimmung der öffentliche Friede ist, und sagt, das sei ein anerkanntes Schutzgut. Das ist, ich sage jetzt mal ganz vorsichtig, nicht ganz so eindeutig. Im Gegenteil: Der öffentliche Friede als Schutzgut ist in der Literatur eines der umstrittensten Rechtsgüter, wenn man das so sagen kann. Die Rechtsgutstheorie will ich hier gar nicht vertieft ausführen. Aber die Frage, warum wir eine Vorschrift einführen, was die Interessen sind, was das geschützte Rechtsgut ist, ist eben für die Legitimation in einem demokratischen Strafrecht sehr wichtig, um auszuschneiden, dass wir hier einfach polizeiliche Gefahrvorschriften in das Strafrecht überführen. Insofern glaube ich nicht, dass dieses Rechtsgut hier ein tauglicher Gegenstand ist, um diese Strafvorschrift zu legitimieren, sondern dass diese Legitimation gar nicht vorliegt. Im Gegenteil: Die Strafvorschrift, so wie sie jetzt konzipiert ist, ist eine Vorverlagerung des strafrechtlichen Schutzes der in § 126 Absatz 1 Satz 2 StGB genannten Rechtsgüter, also die Verbrechen sowie die Rechtsgüter der sexuellen Selbstbestimmung, der körperlichen Unversehrtheit und der persönlichen Freiheit bzw. die Sachen von bedeutendem Wert. Das ist also eine Vorverlagerung. Der Schutz dieser Rechtsgüter soll meiner Ansicht nach hier verstärkt werden, und das ist prinzipiell auch nicht ausgeschlossen, ist auch prinzipiell, wenn man so will, nicht rechtsstaatswidrig. Aber für die Vorverlagerung von Straftatbeständen hat die Wissenschaft im Bereich des Terrorismus-Strafrechts in den letzten zehn Jahren deutliche Kriterien herausgearbeitet, wann eine Vorverlagerung überhaupt in Betracht kommt. Da gibt es mittlerweile sehr, sehr viel Literatur, sehr viele Erwägungen, um eben genau das zu leisten, dass eben das Strafrecht funktional Rechtsgutsgefährdungen und, wenn man so will, eigene unrechtdarstellende Handlungen ahndet. Und wenn man sich dieses Prüfprogramm, das es mittlerweile schon gibt, genauer anschaut, dann wird der Gesetzentwurf an dem Punkt diesem

Prüfprogramm nicht gerecht. Ich will das jetzt auch nicht in aller Detailliertheit ausführen, aber ein paar Punkte sollte man vielleicht schon genannt haben. Die Vorverlagerung des Rechtsgüterschutzes darf auf jeden Fall nicht so weit gehen, das ist einhellige Meinung, dass zwischen dem Verhalten, das unter Strafe gestellt werden soll, und der Gefährdung des Rechtsguts kein unmittelbarer Zusammenhang mehr besteht. Das Zweite, was immer wieder betont wird, ist, dass wenn man eine Vorverlagerung von Strafvorschriften vornimmt, dann muss diese Vorschrift auf jeden Fall absolut bestimmt sein und Unsicherheiten, wie es sie manchmal vielleicht in anderen wertungsausfüllenden Strafvorschriften gibt, können im Vorfeldbereich nicht hingenommen werden. Da sind wir eigentlich schon am nächsten Punkt, wenn Sie so wollen: Diese Kriterien umschreiben das, was Winfried Hassemer mal das Proprium des Strafrechts im Bereich der Vorfeldverlagerung genannt hat; nämlich, wie sieht es bei dieser Vorschrift mit der Bestimmtheit aus? Die, muss man ganz ehrlich sagen, ist nicht unproblematisch wegen der Eignungsklausel. Wir haben hier ein Verhalten, eine Öffentlichmachung, ein in einer Versammlung öffentlich machen, und auch ein Verbreiten von Inhalten, das geeignet sein muss, eine solche Gefahr – also nicht eine tatsächliche Gefahr, sondern die Eignung zu einer solchen Gefahr – unter Strafe zu stellen. Auch da ist unklar, wie diese Gefahr aussehen soll. Die Gesetzesbegründung hat ein paar Beispiele genannt, die man, glaube ich, auch intuitiv nachvollziehen kann, aber letzten Endes wird dort eher ein Milieu umschrieben anstelle einer Gefahr. Wenn von rechtsextremistischen oder von militanten Gruppierungen die Rede ist, dann geht es nicht darum, die Gefahr zu verobjektivieren, sondern eigentlich nur die Umstände zu benennen. Und das reicht meiner Ansicht nach nicht aus für die entsprechende Bestimmtheit. Wenn wir über das Strafrecht sprechen, dann muss man auch immer gucken, wie sieht es denn überhaupt aus, haben wir denn hier tatsächlich eine Lücke? Die Bundesregierung geht hier relativ locker davon aus. Ich glaube, das stimmt nicht.

Der stellvertretende Vorsitzende: Herr Basar, schauen Sie mal auf die Uhr. Sie sind schon bald eine Minute drüber.



SV Dr. Eren Basar: Ok, ich gebe nochmal Gas, wenn Sie so wollen, kein Thema. Wenn Sie mir noch eine Minute geben?

Der **stellvertretende Vorsitzende:** Nein, das tue ich nicht, weil Sie schon eine Minute mehr bekommen haben und das dann zu Lasten der anderen Sachverständigen geht. Sie können das gleich gerne in der Fragerunde nochmal beantworten, aber wir wollen jetzt erstmal sozusagen durchziehen. Ich bitte um Verständnis. Als Nächster hat das Wort Herr Eisele für seine Einführungsstellungnahme.

SV Prof. Dr. Jörg Eisele: Sehr geehrter Herr Vorsitzender, sehr geehrte Damen und Herren Abgeordnete, ich möchte in aller Kürze auf die wichtigsten Punkte der verschiedenen Vorschläge eingehen. Zu den Feindeslisten, § 126a StGB-E: Angesichts der bestehenden Strafbarkeitslücken überzeugt es aus meiner Sicht, diese in einem gesonderten Straftatbestand zu erfassen. Zum einen liegt die Strafwürdigkeit, ähnlich wie beim Stalking, in der einschüchternden Wirkung und zudem in der Gefahr der Begehung von Straftaten. Das Unrecht liegt also gerade nicht in der bloßen Verbreitung von personenbezogenen Daten, so dass daher auch allgemein zugängliche Daten durchaus mit einbezogen werden können. Freilich muss man korrespondierend hierzu den Tatbestand hinreichend eingrenzen. Zutreffend verweist der Entwurf insoweit zunächst auf § 86 Absatz 3 StGB. Es besteht aber weiterer Verbesserungsbedarf. In der Praxis dürfte es nicht einfach sein, aus der Art und Weise der Verbreitung der Daten auf die Eignung zur Förderung von Straftaten zu schließen. Anstelle einer einschränkenden Täterabsicht etwa könnte man auch daran denken, wie bei anderen Gefährdungsdelikten einen gefahrspezifischen Zusammenhang durch das Wort „dadurch“ zu verlangen, so dass die Eignung gefahrspezifisch auf der Art und Weise der Verbreitung beruhen muss. Ferner könnte man entsprechend dem Vorschlag zu den Missbrauchsanleitungen, dazu komme ich gleich, darauf abstellen, dass die Verbreitung dazu „bestimmt“ sein muss, die Bereitschaft anderer zu fördern oder zu wecken. Zu den Missbrauchsanleitungen, § 176e StGB-E: Die Formulierung des Tatbestandes ist an § 130a StGB angelehnt. Erfasst werden Anleitungen zu allen Taten nach den

§§ 176 ff. StGB, was zu einer recht weiten Vorverlagerung hinsichtlich des Anbietens oder der Verabredung einer Tat führt, da auch Anleitungen hierzu erfasst werden. § 176e Absatz 2 StGB-E hinsichtlich sogenannter neutraler Inhalte ist ebenfalls an § 130a StGB angelehnt. Die Gleichstellung des Strafrahmens von § 176e Absatz 1 und Absatz 2 StGB-E entspricht dem, wenngleich dies angesichts des neutralen Inhalts bei § 176e Absatz 2 StGB-E nicht zwingend ist. Der Gleichklang mit der Kinderpornografie wird insoweit durchbrochen, als dort für Fälle der Drittverschaffung eine höhere Strafrahmenobergrenze als für Abruf bzw. Besitzverschaffung vorgesehen ist, während der Entwurf von Missbrauchsanleitungen beides gleichstellt. Hinzuweisen ist auch darauf, dass die Schilderung eines tatsächlichen Missbrauchs eines Kindes, anders als dann die Anleitung zum Missbrauch, im Bereich des Besitzes straflos ist, da § 184b Absatz 3 StGB Fiktivpornografie, wozu ungebildete Schilderungen des Missbrauchs gehören, straflos lässt. Zutreffend wird im Übrigen auf den Tatbestandsausschluss parallel zur Kinderpornografie hingewiesen. Gut vertretbar wäre es auch, eine Regelung über die sogenannte Keuschheitsprobe aufzunehmen, wenn die Aufklärung des Sachverhalts auf andere Weise aussichtslos oder erschwert wäre. Zuletzt zur verhetzenden Beleidigung, § 192a StGB-E: Letztlich ist es eine politische Entscheidung, welche Gruppen der Gesetzgeber einbeziehen möchte. Derzeit bestehen gewisse Strafbarkeitslücken, da die Beleidigung unter einer Kollektivbezeichnung nur sehr eingeschränkt erfasst wird. Erforderlich ist eine zahlenmäßige Überschaubarkeit, so dass etwa die Gruppe der Katholiken als Gruppe nicht erfasst wird. Eine Ausnahme bildet nach der Rechtsprechung des BGH die Gruppe der Jüdinnen und Juden – allerdings mit der Einschränkung, ich zitiere: „als Juden vom Nationalsozialismus verfolgte Menschen, die jetzt in Deutschland leben“. Die Vorschrift ist durch die Anlehnung an § 130 StGB hinreichend konturiert. Die Lücken werden dadurch geschlossen, dass sich die Tat handlungen auch auf eine Gruppe beziehen können. Das Eignungsdelikt erfordert keinen tatbestandlichen Erfolg, weder als Verletzung noch als konkrete Gefahr. Mit Recht werden Fälle ausgeklammert, in denen der Inhalt auf



Anforderung überlassen wird, etwa um diesen zu prüfen. Auch der Verweis auf § 193 StGB überzeugt. Ganz herzlichen Dank für Ihre Aufmerksamkeit.

Der **stellvertretende Vorsitzende**: Vielen Dank, Herr Eisele. Als Nächster hat Herr Golla das Wort.

SV Dr. Sebastian Golla: Haben Sie vielen Dank für die Gelegenheit zur Stellungnahme. Sehr geehrte Damen und Herren, ich beziehe mich in meiner Stellungnahme ausschließlich auf die Entwürfe zur Änderung des Strafgesetzbuches zur Verbesserung des strafrechtlichen Schutzes gegen Feindeslisten und zur Einfügung des § 42 Bundesdatenschutzgesetz in das Strafgesetzbuch. Zu den anderen Aspekten kann ich auf Rückfrage gerne auch Stellung nehmen. Ich möchte dazu vier Punkte kurz vorstellen. Die Zielrichtungen der beiden Gesetzesentwürfe sind für mich nachvollziehbar. In Bezug auf die Feindeslisten möchten wir vermeiden, dass es zu einem Klima kommt, in dem Meinungsäußerungen gehemmt werden und der politische Diskurs dadurch eingeschränkt wird, dass auf eine drohende Art und Weise personenbezogene Daten verbreitet werden. Allerdings finde ich es nicht einleuchtend, diesen Schutz unter dem Gesichtspunkt des Rechtsguts des öffentlichen Friedens zu gewährleisten. Ich fände es passender, hier den strafrechtlichen Persönlichkeitsschutz in den Fokus zu nehmen, so wie es der Entwurf der FDP tut. Ich denke, dass wir hier über Handlungen sprechen, die teilweise in obskuren Kanälen stattfinden, die nicht sehr viel mit der meinungsbildenden Öffentlichkeit zu tun haben, sondern sich in stark fragmentierten Bereichen abspielen. Zweitens denke ich, dass die Ausgestaltung als Eignungsdelikt dazu führt, dass wir überkriminalisieren würden. Die Eignung einer Datenverbreitung zu einer Gefahr von bestimmten Straftaten gegen Personen zu führen, bietet keine sehr klaren Kriterien für die Grenzen der Strafbarkeit. Dafür gibt auch die Begründung des Entwurfs kaum etwas her. Problematisch finde ich es etwa, wenn wir rückwirkend von der Begehung einer Straftat möglicherweise auf die Eignung einer Datenverbreitung zur Gefährdung schließen können. Wenn etwa im Telefonbuch eine Adresse veröffentlicht ist und dann eine Straftat begangen wird, weil jemand die Adresse im Telefonbuch

gefunden hat, war dann die Verbreitung der Adresse im Telefonbuch geeignet, zu einer Gefährdung der Person hinsichtlich solcher Straftaten zu führen? Wir riskieren große Einschüchterungseffekte durch einen so weiten Straftatbestand, und diese Einschüchterungseffekte treffen auch meinungsbildende Akteure. Die Medien sind zwar teilweise über den Verweis in § 86 Absatz 3 StGB ausgeschlossen, allerdings ist der Verweis hier nicht sehr passgenau. Da gibt es erhebliche Unterschiede zum § 86 StGB, auf die ich jetzt nicht näher eingehen kann. Also: Der Straftatbestand ist mit dem Verweis auf § 86 Absatz 3 StGB schlecht geraten, wäre aber ohne diesen Verweis, darauf möchte ich aufgrund eines weiteren Änderungsantrags hinweisen, noch verfehlt. Im Ergebnis denke ich, dass eine Schärfung des Datenschutzstrafrechts und Übernahme in das StGB mehr zu der Sache tun könnte, als ein solcher Straftatbestand. Im Datenschutzstrafrecht ist die Verbreitung personenbezogener Daten mit Schädigungsabsicht bereits durch § 42 Absatz 2 Nr. 2 BDSG erfasst, ich denke aber, eine bloße Verlagerung der Vorschrift in das Strafgesetzbuch wäre nicht die optimale Lösung, sondern eine weitere Schärfung dieser Vorschrift und dann Übernahme in das StGB. Man könnte den § 42 BDSG auch mit Blick auf weitere aktuelle Gefahren, wie zum Beispiel Verbreitung von Fakes oder das „Doxing“, modifizieren und dann übernehmen. Letzter Hinweis: Das Strafrecht ist auch hier nicht die einzige Möglichkeit. Ich finde es schade, dass hier nicht auch weitere Aspekte wie der Opferschutz oder weitere Verpflichtungen für die Betreiber der Kanäle, in denen möglicherweise solche Daten verbreitet werden, zgedacht und ausdrücklich berücksichtigt wurden. Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit.

Der **stellvertretende Vorsitzende**: Vielen Dank, Herr Golla. Als Nächster hat Herr Hannig das Wort, der jetzt hier im Saal ist. Vier Minuten für die Eingangsstellungnahme hatte ich gesagt; Sie haben das Wort.

SV Frank Hannig: Sehr geehrter Herr stellvertretender Vorsitzender, werte Abgeordnete, werte Kollegen. Sie dürfen von mir keine wissenschaftliche Stellungnahme erwarten, das tut auch keiner, denke ich. Ich bin Praktiker, ich bin Strafverteidiger, der tagtäglich am Gericht mit



dem Werkzeug arbeitet, das Sie uns dann hier an die Hand geben wollen. Unter diesem Aspekt möchte ich auch meine Stellungnahme hier abgeben. Die Sichtweise des Strafverteidigers orientiert sich ja an der Lösung und an der Tatbestandsmäßigkeit dieses geplanten Straftatbestandes, den wir hier haben, und dazu möchte ich sagen, dass ich zwar die rechtspolitische Konnotation verstehe und wünschenswert finde, ich habe aber erhebliche Bedenken, ob sich das strafrechtlich so umsetzen lässt, dass es auch die beabsichtigten Effekte erzielt. Man verwendet gelegentlich ja das Wort „Papiertiger“ für Sachen, die gut aussehen und auch gut gemeint sind, aber nicht funktionieren. Ich glaube, das wird so ein Paragraph sein. Für diejenigen unter Ihnen, die vielleicht jetzt keine Juristen sind: Ich bin es nicht rechtspolitisch oder nicht rechtswissenschaftlich angegangen, sondern was mache ich denn als Strafverteidiger? Ich gehe als Strafverteidiger in der Regel an eine Gesetzesverletzung heran mit der Annahme eines schweigenden Angeklagten. Ich höre also zunächst mal nichts, ich will das auch gar nicht hören, ich gucke mir die Akte an und stelle dann zunächst fest, ob ein objektiver Tatbestand verwirklicht ist, ob also das, was im Leben passiert ist, zu dem passt, was im Gesetz steht. Und dann brauche ich eine subjektive Tatseite – Vorsatz oder Fahrlässigkeit. Diese Subsumtionsschritte mal durchgespielt ergibt sehr schnell, dass der vorgelegte Gesetzentwurf sehr, sehr schwierig sein wird. Der objektive Tatbestand ist extrem leicht zu subsumieren. Jeden von uns kann das permanent betreffen, weil das öffentliche Verbreiten von Daten über Personen ist im Grunde alles, das machen wir jeden Tag. Das macht die Presse in jeder Berichterstattung, das machen wir als Abgeordnete, wenn wir Redebeiträge halten. Das ist also der globalisierten Informationsgesellschaft immanent meiner Ansicht nach, solche Daten zu verbreiten. Und das führt in meinen Augen zu einer erheblichen Ausweitung eines möglichen Anfangsverdachts. Man gibt den Staatsanwaltschaften auf die Art und Weise ein Instrument an die Hand, dass im Grunde jeder in seiner alltäglichen Situation in die Gefahr kommt, sich objektiv strafbar zu machen. Es wird der Öffentlichkeit auch schwer zu vermitteln sein, wo hier genau die Grenze zwischen nicht strafbarem und strafbarem

Verhalten ist. Da habe ich auch erhebliche Bedenken. Ein Gesetz, das die Leute nicht verstehen, wird auch nicht akzeptiert werden und wird insgesamt dem Rechtsstaat und dem Rechtsstaatlichkeitsgedanken nicht gut tun. Im subjektiven Tatbestand wird es nun in meinen Augen noch schwieriger. Es ist in meinen Augen nahezu unmöglich, einem Angeklagten nachzuweisen, dass er die Gefahr, in die er möglicherweise andere nach § 126a Absatz 1 StGB-E bringt, gewollt oder vorhergesehen oder billigend in Kauf genommen hätte. Das Vorsatzproblem ist immer da, aber hier verlagere ich in einer nicht mehr greifbaren Art und Weise den subjektiven Tatbestand nach vorne. Im Grunde genommen kann ich nicht mehr wissen, ob Daten, die von mir verwendet werden, von anderen missbräuchlich verwendet werden, und ob ich das hätte vorhersehen müssen oder können. Im Grunde genommen kann man eine Verurteilung nur erlangen, wenn man einen Täter hat, der offiziell den Begriff Feindesliste über seine Datensammlung schreibt, und wer wird das schon tun, das wäre in meinen Augen albern. Dazu scheint mir auch grundsätzlich noch das Problem gegeben, dass allgemein zugängliche Daten hier sozusagen unter Strafe gestellt werden. Weil die gesetzgeberische Intention im Hinblick auf § 126a Absatz 2 StGB-E ist natürlich gut, aber das haben wir ja schon. Besonders geschützte Daten dürfen ohnehin nicht weitergegeben werden, es sei denn, sie sind bei Schweizer Banken gestohlene Steuerhinterziehungsdaten, was dann nach diesem Paragraphen auch eine Feindesliste wäre. Ich halte den Absatz 2 des Paragraphen nicht für erforderlich, den Absatz 1 nicht für geeignet, die beabsichtigten Zwecke zu erzielen, und glaube, dass mit dem vorhandenen Instrumentarium des § 126 StGB und der sonstigen Strafvorschriften bei entsprechend stringenter Auslegung der gleiche beabsichtigte Effekt erzielt werden kann. Ich will der guten Ordnung halber abschließend noch sagen: Die Einfügung dieses Strafparagraphen aus dem Datenschutzgesetz in das formale Strafrecht finde ich richtig. Es ist gut, gerade als Praktiker. Diese sogenannten nebenstrafrechtlichen Vorschriften gehen tatsächlich oftmals unter. Das würde ich befürworten. Vielen Dank.



Der **stellvertretende Vorsitzende**: Vielen Dank, Herr Hannig. Als Nächster gleich neben Ihnen, mit Abstand, Herr Hofmann.

SV Alexander Hoffmann: Schönen Guten Tag. Der ursprüngliche Entwurf, der jetzt verändert worden ist, hatte ja das Ziel, die Veröffentlichung von sog. Feindeslisten unter Strafe zu stellen. Die Bedrohung, die ich in meiner Tätigkeit oftmals bei Personen spüre, die von solchen Feindeslisten betroffen sind, geht aber gar nicht im Wesentlichen von veröffentlichten Feindeslisten aus, sondern von Listen die gefunden werden bei bewaffneten Menschen, gewaltaffinen Menschen, Menschen die bewaffneten Kampf für ihre Sache einsetzen wollen und die sie gerade nicht veröffentlichen. Dieses Ziel, Feindeslisten im eigentlichen Sinn, dass da jemand sitzt und die Adressen, Wohnorte und Ähnliches von politischen Gegnern sammelt, um sie dann zu verwenden, das betrifft dieses Gesetz überhaupt nicht. Der vorgelegte Entwurf ist einerseits reine Symbolpolitik, die auf tatsächlicher Ebene gerade nicht geeignet ist, Menschen vor rechten, rassistischen und antisemitischen Angriffen zu schützen, andererseits bedeutet der weitgefasste Tatbestand einen direkten Eingriff in die Freiheit der Meinungsäußerung und verlagert zahlreiche Probleme des Persönlichkeitsrechts, die bislang vor spezialisierten Pressekamern ausgetragen wurden, in die Verantwortung von Polizei und Staatsanwaltschaft. Wie so oft im sogenannten Kampf gegen rechts wird politischer Aktivismus in einem Regelungsdefizit gerechtfertigt, obwohl eigentlich ein Vollzugsdefizit vorliegt. Die im Entwurf der FDP geäußerte Kritik ist richtig, es ist richtig zu kritisieren, dass hier allgemein zugängliche personenbezogene Daten erfasst werden. Der Kritik, die sagt, es darf nur um nicht allgemein zugängliche personenbezogene Daten gehen, der kann ich mich anschließen. Genauso kann ich mich den Ausführungen von Herrn Basar anschließen. Ob § 42 BDSG wirklich geeignet ist, weil er im Absatz 1 nur solche Taten nimmt, in denen eine große Zahl von Personen betroffen ist, und im Absatz 2 eine Bereicherung, ein Entgelt oder eine Schädigung verlangt, wage ich zu bezweifeln. Er besteht aber ja schon, es gibt ihn schon, ob man dem wirklich zur Wirkung verhilft, indem man ihn in das Strafgesetzbuch übernimmt, wage ich zu bezweifeln. § 126a StGB-E wie er heute ist, bedeutet, dass alle

Probleme, die bislang vor Pressekamern unter dem Stichwort „identifizierende Berichterstattung“ diskutiert werden, auf einmal zusätzlich Polizei und Staatsanwaltschaften auferlegt werden. Wir haben bisher, das ist nicht umsonst bei den Pressekamern angesiedelt, diese wirklich sehr problematische Güterabwägung zwischen Grundrechten in einer fast 100 Jahre alten Rechtsprechung sehr genau aufgearbeitet. Und nun sollen Polizei und Staatsanwaltschaften sich gegebenenfalls mit querulatorischen Strafanzeigen von Menschen, die behaupten, es sei etwas Falsches über sie berichtet worden, herumschlagen. Und es droht dann auch noch, dass wir unterschiedliche Ergebnisse im Strafrecht und im Presserecht kriegen. Das wird ein Fiasko und das wird ein riesiges Problem werden. Der § 192a StGB-E, verhetzende Beleidigung, um es ganz schnell zu machen, ist viel zu weit. Man muss da tatsächlich fragen, wann ist ein Inhalt nicht nur beleidigend, sondern geeignet, die Menschenwürde anzugreifen, was soll „beschimpft“ sein, was bedeutet „böswillig verächtlich“ machen? Die Füllung dieser neuen Begriffe wird überhaupt nicht möglich sein – sie überfordern alle Beteiligten. Danke.

Der **stellvertretende Vorsitzende**: Vielen Dank, Herr Hoffmann. Als Nächste hat Frau Klose das Wort, die uns per Webex zugeschaltet ist.

SVe Bianca Klose: Sehr geehrter Herr Vorsitzender, sehr geehrte Abgeordnete, vielen Dank für die Einladung. Ich beziehe mich aus Zeitmangel ausschließlich auf den Koalitionsentwurf, nicht auf die Änderungsanträge. Ich spreche hier als Praktikerin. Seit 20 Jahren berate ich Menschen, die sich mit Rechtsextremismus und anderen Ideologien der Ungleichwertigkeit auseinandersetzen wollen oder müssen; darunter auch unzählige Personen, die auf rechten Feindeslisten stehen. Ich selbst stand bis 2012 mit Foto und Namen auf einer im Internet veröffentlichten Feindesliste des Nationalen Widerstandes Berlin. Erst 2019 erfuhr ich vom LKA Berlin, dass die mutmaßlichen Urheber dieser Liste schon vor 2008 vor meiner Wohnungstür gestanden und Fotos gemacht hatten. Diese wurden auf Speichermedien bei dem hauptverdächtigen Neonazi der aktuellen Anschlagsserie in Neukölln gefunden. Was ich erst jüngst selbst in Erfahrung



bringen konnte und was mir das LKA Berlin bis heute noch nicht mitteilte: Aus weiteren kürzlich bei Hausdurchsuchungen gefundenen Feindeslisten geht hervor, dass Neonazis schon sehr früh Einblick in unsere Vereinsunterlagen genommen hatten und sich die Privatadressen der Gründungsmitglieder notierten. Bis heute weiß ich nicht, in wessen Hände diese klandestin zusammengetragenen personenbezogenen Daten inzwischen gelangt sind. Das lässt mit Blick auf rechtsterroristische Anschläge und Morde Schlimmes vermuten und wirft die Frage auf, inwiefern der Gesetzentwurf der Bundesregierung hier wirksamen Schutz, zum Beispiel für mich, bieten würde. Ich erzähle diese Geschichte, weil sie zeigt, vor welchem Problem Betroffene stehen. Die meisten erhalten gar keine oder, wie ich, lückenhafte Informationen. Zudem wird von den Landeskriminalämtern oft gesagt: „Sie sind zwar in einer Datensammlung, aber nicht konkret gefährdet.“ – ohne Begründung und damit ohne die Möglichkeit, das Risiko selbst einschätzen zu können. Manche Länderbehörden informieren Betroffene sogar mit der Begründung gar nicht, dass sie sie nicht erst verunsichern wollten. Dabei ist es gerade diese unbefriedigende Praxis, die Verunsicherung und Angst auslöst. Wir begrüßen es, dass sich die Bundesregierung des Themas extrem rechter Feindeslisten intensiv annimmt. Das Gesetz zielt jedoch nicht auf den Schutz der Betroffenen, sondern allein auf die Bestrafung der Täter. Zum Schutz für Betroffene bestehen zwar bereits gesetzliche Regelungen, sie werden aber nicht konsequent umgesetzt oder angewendet. So sagt es auch der RAV (Republikanischer Anwältinnen- und Anwälteverein) in seiner Stellungnahme: Wir haben kein Regelungsproblem, sondern ein Vollzugsproblem. Dazu zwei Beispiele: Die EU-Opferschutzrichtlinie sieht vor, dass Betroffene von Straftaten angemessene Informationen erhalten; zur Straftat selbst, aber auch zu spezialisierten Beratungsangeboten. Bei Bedrohung durch Feindeslisten bleibt beides in der Praxis mehrheitlich aus. Gemäß Bundesmeldegesetz, das ist der zweite Punkt, können unter anderem die Polizeibehörden des Bundes oder Länder von Amts wegen eine Auskunftssperre im Melderegister für die Betroffenen beantragen. In der Praxis kommt das aber nur äußerst selten vor. Die meisten Betroffenen müssen sich selbst kümmern und

glaubhaft machen, dass sie gefährdet sind, was wiederum schwierig ist, wenn die Polizeibehörde keine konkrete Gefährdung in einer aufgefundenen Feindesliste sieht. Die Bundesregierung hat mit dem Gesetz gegen Hasskriminalität zwar nachgebessert und die Beantragung von Auskunftssperren erleichtert – das ist gut –, aber es bleibt doch wohl jetzt abzuwarten, wie es auf Länderebene und in den zuständigen Behörden angewendet wird. Wir fordern daher einen verbesserten Opferschutz durch die konsequente Anwendung bestehender gesetzlicher Regelungen, und zwar bundesweit, einheitlich und verbindlich. Das heißt erstens: Betroffene von veröffentlichten oder aber auch bei Hausdurchsuchungen gefundenen Feindeslisten müssen in allen Bundesländern sofort und vollumfänglich informiert werden. Welche Daten genau haben Rechtsextreme über sie gesammelt? Wo und wie wurden sie verbreitet? Welche Beratungsangebote gibt es? Nur so können Betroffene ihre Gefährdung objektiv einschätzen und selbst entscheiden, wie sie damit umgehen und welche Maßnahmen zur Eigensicherung sie ergreifen möchten. Bei Beratungsangeboten müssen Behörden an nicht staatliche Träger verweisen, denn wir wissen aus Erfahrung, dass viele Betroffene das Vertrauen in die Polizei weitgehend verloren haben. Zweitens: Sobald die Polizeibehörden des Bundes und der Länder, auf welche Weise auch immer, von einer Feindesliste erfahren, müssen sie von Amts wegen eine Auskunftssperre veranlassen. Dafür braucht es keine Kann-Bestimmungen, sondern einheitliche Vollzugsregeln, einen Automatismus. Zudem fordern wir: Die Bundesregierung muss von der Einsicht geleitet sein, dass jede Sammlung personenbezogener Daten Engagierter durch Rechtsextreme eine konkrete Gefahr für deren privaten Wohnort und für Leib und Leben, auch ihrer Familien, darstellt – sei diese Sammlung gedruckt oder handgeschrieben, strukturiert oder unstrukturiert, online oder offline, öffentlich oder nichtöffentlich. Laut dem Gesetzentwurf soll nur strafbar sein, wenn Daten in einer Art und Weise verbreitet werden, die geeignet ist, die Person einer Gefahr auszusetzen. Diese Formulierung lässt viel zu viel Ermessensspielraum für Strafverfolgungsbehörden. Das Problem ist nicht das Sammeln der Daten, sondern dass Rechtsextreme diese Daten aus einem bestimmten Grund



sammeln – um Feinde auszuwählen und zu markieren und zwar um gegen diese Menschen entweder selbst aktiv zu werden oder die Daten anderen zur Verfügung zu stellen. Ich danke Ihnen für die Aufmerksamkeit.

Der **stellvertretende Vorsitzende**: Vielen Dank, Frau Klose. Als Nächster hat das Wort Herr Kubiciel.

SV Prof. Dr. Dr. h.c. Michael Kubiciel: Vielen Dank, meine sehr verehrten Damen und Herren. Der Gesetzentwurf der Fraktionen der CDU/CSU und SPD schließt in verfassungskonformer Weise Schutzlücken im Äußerungsstrafrecht und bei Sexualstraftaten zum Nachteil von Kindern. Optimierungsmöglichkeiten betreffen Details, die ich in meiner schriftlichen Stellungnahme näher ausgeführt habe. Der Straftatbestand „Gefährdendes Verbreiten personenbezogener Daten“ schützt auch politisch besonders engagierte Personen, aber auch Herrn und Frau Jedermann. Studien zeigen, dass das sog. Doxing häufig gegen Lebensgefährten und ehemalige Arbeitskollegen begangen wird oder von Personen, die in sozialen Medien auf ihr späteres Opfer aufmerksam geworden sind. Ein derartiges Verbreiten personenbezogener Daten weist ein erhebliches Schädigungspotenzial auf. Wer weiß, dass seine Anschrift zum Beispiel einer größeren Gruppe von Personen bekannt geworden ist, wird sich fortan weder in der realen noch in der virtuellen Welt unbefangen bewegen. Die Folgen sind vergleichbar mit denen des Stalkings. Die Verbreitung personenbezogener Daten führt zu einem Einschüchterungseffekt und damit verbunden zum Eingriff in die Selbstbestimmung. Vor solchen Eingriffen in die Selbstbestimmung der eigenen Lebensführung darf das Strafrecht schützen, insbesondere dann, wenn die Verbreitung geeignet ist, die Person der Gefahr schwerer Straftaten auszusetzen. Der Tatbestand verwendet bereits im StGB etablierte Formulierungen. Im Übrigen ist es auch nicht so, dass wir ständig unbefugt personenbezogene Daten publizieren; das dürfen wir gar nicht nach der DS-GVO (Datenschutz-Grundverordnung). Im Fokus der Auslegung wird die Eignungsklausel stehen. Dabei bringt das Gesetz meines Erachtens hinreichend zum Ausdruck, dass die tatbestands-typische Gefahreignung bei wertender Betrachtung gerade Folge der Publikation sein muss. Eine

bloße Kausalität zwischen der Publikation und der Gefährdung reicht nicht aus. Zur näheren Bestimmung dieses Zurechnungszusammenhangs nennt die Gesetzesbegründung eine Vielzahl wichtiger Einzelaspekte. Auf diese Weise wird meines Erachtens hinreichend deutlich, dass beispielsweise eine journalistische Berichterstattung keine tatbestandsspezifische Gefahreignung schafft. Überdies muss bei der Tatbestandsauslegung die Bedeutung des Artikels 5 GG (Grundgesetz) berücksichtigt werden. Zur Verdeutlichung und Einhegung des tatbestands-spezifischen Unrechts ließe sich daran denken, eine Klausel aufzunehmen, der zufolge die Publikation zur Gefährdung „bestimmt“ sein muss. Der Gesetzgeber hat sich stattdessen für eine Sozialadäquanzklausel entschieden. Das ist nicht notwendigerweise zwingend und auch nicht alternativlos, aber es ist auch unschädlich. Ein Wort zum Gesetzentwurf der FDP: Aus ihm geht nicht hervor, ob der Tatbestand verdoppelt werden oder ob er aus dem Bundesdatenschutzgesetz in das StGB überführt werden soll. Zudem ist er meines Erachtens ungeeignet, kriminalpolitische Wirkung zu entfalten. Denn zum einen verlangt der Tatbestand eine Schädigungsabsicht, die schwer nachweisbar ist. Zum anderen beschränkt sich der Anwendungsbereich auf Publikationen, die nicht allgemein zugänglich sind. Beim Doxing aber zeigen Studien, werden häufig auch Daten verwendet, die theoretisch zugänglich sind, wenn man nur lange genug danach sucht. Zur Verbreitung von Anleitungen zu sexuellem Missbrauch von Kindern: Der Straftatbestand erfasst szenetypische Vorbereitungshandlungen. Die Kriminalisierung von Vorbereitungshandlungen ist dem deutschen Strafrecht nicht fremd und dies auch legitim. Denn die von der Norm erfassten Handlungen gehen typischerweise Sexualstraftaten voraus. Sie weisen einen deliktstypischen Sinnbezug auf und schaffen damit ein tatbestandstypisches Risiko. Grundsätzlich ist der Katalog, der von § 176e StGB-E erfassten Taten angemessen. Zweifel an der Weite der Vorfeldkriminalisierung bestehen indes mit Blick auf § 176 Absatz 5 StGB – ich verweise auf meine Stellungnahme. Abschließend zur verhetzenden Beleidigung: Der Tatbestand schließt eine Schutzlücke zwischen Beleidigung und Volksverhetzung, Herr Kollege Eisele hat darauf hingewiesen. Ähnlich wie ein bayerischer



Regelungsvorschlag und Vorschläge aus der Wissenschaft wendet sich die Vorschrift gegen Taten, die ihren besonderen Unrechtsgehalt gerade daraus ziehen, dass sie den Betroffenen den Status eines gleichwertigen Mitbürgers absprechen. Deswegen allein haben sie einen besonders engen Bezug zur Menschenwürde. Die Tatbestandsfassung verwendet etablierte Tatbestandsmerkmale. Sie setzt allerdings nicht notwendig voraus, dass die Person, gegen die sich die Beleidigung richtet, Kenntnis von der Beleidigung erlangt oder auch nur erlangen kann. Diese Vorverlagerung scheint aus dem Blickwinkel des Schutzes der Person ebenso wenig zwingend, wie unter dem Gesichtspunkt des Schutzes des öffentlichen Friedens. Darüber könnte man nochmal nachdenken. Vielen Dank.

Der **stellvertretende Vorsitzende**: Vielen Dank, Herr Kubiciel. Als Nächster Herr Lohse.

SV **Kai Lohse**: Herr Vorsitzender, sehr geehrte Damen und Herren, vielen Dank für die Einladung. Ich möchte mich auf den Vorschlag zu § 126a StGB-E konzentrieren und das in fünf Gesichtspunkten darstellen. Das Erste: Besteht kriminalpolitisch ein Regelungsbedürfnis? Das ist zu bejahen. Das Erstellen und Verbreiten von Feindeslisten und sogenannten Outings hat erkennbar zugenommen und ist nicht unwesentlicher Bestandteil extremistischer Aktivitäten. Der Vorschlag fügt sich auch gut ein in ein verstärktes staatliches Einschreiten gegen Hate Speech als Vorstufe von Hate Crime. Aktuelle Entwicklungen, steigende Konfrontationen von Rechts- und Linksextremisten und neue Bedrohungsfelder in dem Bereich verfassungsschutzrelevanter Delegitimierung des Staates unterstreichen dieses. Entscheidend: Was ist die Folge der Praktiken von Feindeslisten? Diese Praxis zielt auf die Einschüchterung und Verängstigung, auf eine Erschwerung gesellschaftlichen und politischen Engagements. Eine Abwehr derartiger Folgen durch eine wehrhafte Demokratie ist auch mit strafrechtlichen Mitteln geboten. Zweitens zum Rechtsgut: Hier sollte allein der Schutz des öffentlichen Friedens als eine ausreichende Legitimation im Vordergrund stehen und insbesondere auch den Demokratie gefährdenden Aspekt einbeziehen. Durch einen Rückgriff auf die datenschutzrechtliche Regelung des § 42 BDSG würde diesem Gesichtspunkt

nicht hinreichend Rechnung getragen. Verbreitungen von Feindeslisten mögen auch Datenschutzverstöße umfassen. Sie zielen aber vor allem auf Beeinträchtigungen des friedlichen gesellschaftlichen Zusammenlebens und auf eine Erschwerung demokratischen Engagements. Dritter Punkt – Bestimmtheit: Wie bei vielen Propagandadelikten im Staatsschutzbereich hat man auch hier die Schwierigkeit, hinreichend eingrenzbare Tatbestandsdefinitionen und Beschreibungen zu formulieren. Maßgeblich aus verfassungsrechtlicher Sicht ist jedoch, dass in Anknüpfung an den Wortlaut im Wege der Auslegung eine Konkretisierung durch die Rechtsprechung erfolgen kann. Das ist hier der Fall, das werde ich auch noch darstellen. Nächster Punkt Grundrechtsschutz, Artikel 5 GG: Hier kommt es auf eine Abwägung der Meinungsfreiheit, der Pressefreiheit mit dem damit kollidierenden Rechtsgut, also dem Schutz des öffentlichen Friedens, an. Nach der bisherigen Rechtsprechung ist es so, dass insbesondere ein appellativer, anreizender Charakter zur Begehung von Straftaten oder diskriminierenden Handlungen Einschränkungen des Artikels 5 rechtfertigt; etwa das Auffordern zu Straftaten, Billigen, Aufstacheln, Leugnung von NS-Gewaltverbrechen. Der Entwurf bezieht sich auf diesen Ansatz und er trägt ihm erkennbar auch Rechnung durch die Verweisung auf den Tatbestandsausschluss des § 86 Absatz 3 StGB. Diese Bezugnahme ist sinnvoll und sollte beibehalten werden. Die Geltung und Berücksichtigung des Artikels 5 GG ist davon jedoch nicht abhängig, sondern ist schon auf der Ebene der Tatbestandsauslegung zu berücksichtigen. Damit folgen letztlich aus diesen Vorgaben Erfordernisse zur Schärfung des Tatbestandes. Objektiv bei zwei Elementen. Bei der Geeignetheit, andere Personen der Gefahr einer schweren Straftat auszusetzen: Hier bedarf es einer Anknüpfung an ein tatsachenbasiertes, abstrakt gefahrerhöhendes Moment, zum Beispiel die herausgehobene berufliche oder gesellschaftliche Stellung der Person, Handlungsanweisungen und Tendenzen. Auf der anderen Seite die Art und Weise der Verbreitung. Die Rückbindung an das betroffene Rechtsgut ist hier entscheidend – der öffentliche Friede im Sinne eines Einschüchterungsverbots, so dass hier ein derartiger Zusammenhang erkennbar werden muss. Mögliche Elemente



dafür, um zulässige Äußerungen von strafwürdigen Äußerungen zu unterscheiden, wären die Person des Betroffenen, die Person desjenigen, der die Daten verbreitet, der Anlass der Veröffentlichung, der Kontext der Veröffentlichung in formaler Art – zum Beispiel Presseartikel gegen Chatgruppe Gleichgesinnter –, Insidercode, Bezugnahmen, inhaltlicher Kontext der Veröffentlichung – also einerseits Sachthema, journalistische Recherche, auf der anderen Seite Polemik, beleidigende Kommentare. Diese einschränkenden Auslegungen hätten auf der subjektiven Seite den Effekt, dass dort ein Erkennen auf diese einschränkenden objektiv erschwerenden Merkmale vorausgesetzt wäre, worauf auch das billigende In-Kauf-Nehmen als voluntatives Element aufbaut, so dass auf der subjektiven Tatseite keine weiteren Vorsatzanforderungen erforderlich wären. Vielen Dank.

Der **stellvertretende Vorsitzende**: Vielen Dank meinerseits, als Letzte hat das Wort Frau Wuttke.

SVe Dr. Sybille Wuttke: Sehr geehrter Herr Vorsitzende, sehr geehrte Damen und Herren Abgeordnete. Aus staatsanwaltlicher Sicht kann ich bestätigen, dass sogenannte Feindeslisten in den bei uns im Staatsschutzbereich bearbeiteten Verfahren immer wieder vorkommen, und zwar sowohl im Bereich Rechts-/Linksextremismus als auch in der Reichsbürgerszene und zuletzt in der Auseinandersetzung um die geltenden Corona-Maßnahmen. Zumeist handelt es sich dabei um Zusammenstellungen von personenbezogenen Daten, die in öffentlichen Quellen, insbesondere dem Internet, frei abrufbar sind und dann in elektronischer Form im Internet über Social-Media-Kanäle oder Mailinglisten verbreitet werden. Oft sind diese verbunden mit mehr oder weniger subtilen Äußerungen, in denen zu Handlungen oder strafbarem Verhalten zum Nachteil dieser Personen aufgefordert wird. Die Verbreitung erfolgt in aller Regel anonym, oftmals über sogenannte Fake-Accounts oder Internetseiten mit komplexer Serverstruktur. Nicht selten erfolgt auch eine Fortschreibung bereits länger im Umlauf befindlicher Listen, die dann erneut verbreitet werden. Teilweise kommen uns in Ermittlungsverfahren auch nicht oder jedenfalls nicht nachweisbar verbreitete Listen unter. Ganz überwiegend werden die Fallgestaltungen von den derzeit geltenden Strafvorschriften nicht

erfasst. Dies hat für unsere staatsanwaltschaftliche Praxis zur Folge, dass keine Ermittlungen eingeleitet werden können, die Ersteller der Listen unbekannt bleiben und die Polizei auf präventiv-polizeiliche Maßnahmen verwiesen werden muss. Diese nimmt dann in eigener Zuständigkeit eine Gefährdungsbewertung vor. Den Betroffenen, die bereits durch ihre Nennung in der Liste verunsichert sind, wird durch die staatsanwaltliche Entscheidung ein Gefühl der Schutz- und Machtlosigkeit vermittelt. Ich teile daher die in der Gesetzesbegründung enthaltene rechtliche Bewertung, dass unerwünschte und, wie ausgeführt, den Betroffenen kaum vermittelbare Strafbarkeitslücken bestehen. Ich bin auch überzeugt, dass die in § 126a StGB-E vorgeschlagene gesetzliche Regelung so im Grundsatz umgesetzt werden sollte. Eine Lösung durch Überführung des § 42 BDSG in das StGB halte ich dagegen nicht für geeignet. Was die rechtliche Bewertung des Gesetzentwurfs im Einzelnen angeht, darf ich auf meine Ausführung in der schriftlichen Stellungnahme Bezug nehmen. Hinweisen möchte ich an dieser Stelle auf zwei Dinge: Zum einen erfasst der Gesetzentwurf aufgrund der gewählten Anknüpfung an das näher definierte Verbreiten und das Schutzgut der Störung des öffentlichen Friedens zwei Fallgestaltungen nicht: den in der Praxis häufig vorkommenden Versand sogenannter Feindeslisten an einen noch überschaubaren Personenkreis – Stichwort „geschlossene Whatsapp-Gruppe“ – und zweitens das oft als besonders gefährlich erachtete konspirative Erstellen und interne Vorhalten sog. Feindeslisten. Auch hierauf wurde bereits hingewiesen. Das Abstellen auf die Eignung zur Gefährdung zum anderen bringt Probleme mit sich. Erstens ist fraglich, ob Fallgestaltungen erfasst werden, wenn eine Liste bereits längere Zeit im Umlauf ist, aber bislang kein Schaden und keine konkrete Gefahr für eines der genannten Rechtsgüter eingetreten ist. Zweitens ist problematisch, dass auch sozial adäquates, konstruktives oder sogar gesellschaftlich erwünschtes Verhalten im Verbreiten personenbezogener Daten dem Tatbestand unterfallen könnte. Auch hierauf wurde bereits mehrfach hingewiesen. Denn auch solche Verhaltensweisen können objektiv geeignet sein, eine Gefahr für die betreffende Person zu begründen oder zu



erhöhen. Teilweise wird dies ausgeschlossen durch den § 126a Absatz 3 StGB-E, der meines Erachtens konsequent und dringend erforderlich ist, oder über die subjektive Seite, weil kein bedingter Vorsatz vorliegen wird. Es verbleiben aber Fallgestaltungen, etwa wenn sich ein Angehen der genannten Personen aufdrängt, die hier strafbar bleiben. Vor dem Hintergrund insbesondere des zweiten Punktes und um dem Bestimmtheitsgebot zu genügen, spreche ich mich daher für eine Einschränkung auf subjektiver Seite durch ein zusätzliches subjektives Element aus, wobei es zu vermeiden gilt, dass Nachweisprobleme in strafwürdigen Fällen entstehen. Abschließend möchte ich aus Sicht der Praxis noch darauf hinweisen, dass jeder Gesetzentwurf ein Instrumentarium zur Durchsetzung in der Praxis braucht. Gerade bei den Feindeslisten steht zu befürchten, dass die Ermittlungen hinsichtlich der Identität der anonym agierenden Täter in vielen Fällen an ihre Grenzen stoßen werden. Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit.

Der stellvertretende Vorsitzende: Vielen Dank, Frau Wuttke. Damit sind wir am Ende der Runde der einführenden Stellungnahmen und können jetzt in die Fragerunde übergehen. Mir liegen schon einige Wortmeldungen vor. Als Erste Frau Bayram.

Abg. Canan Bayram (BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN): Vielen Dank, Herr Vorsitzender. Ich hätte zwei Fragen an Herrn Hoffmann. Zum einen würde ich Sie grundsätzlich nochmal fragen: Sind Sie der Ansicht, dass der Gesetzentwurf überhaupt geeignet ist, die Bedrohung durch Feindeslisten einzudämmen? Die zweite Frage: Neben dem Erstellen von Feindeslisten kann die Sammlung und Verbreitung personenbezogener Daten auch zahlreichen legitimen Zwecken dienen. Als Beispiel sei die Berichterstattung über politische Aktivitäten und Akteure genannt. Ich will hier auch schon ganz klar sagen, dass es um die Akteure im Bereich des Rechtsextremismus geht, die eine Gefahr für viele Menschen in Deutschland darstellen. Birgt der neue Straftatbestand der Feindeslisten in diesem Zusammenhang Gefahren für die Pressefreiheit und letztlich auch für das zivilgesellschaftliche Engagement vor solchen rechten, gefährlichen Menschen gewarnt zu werden?

Der stellvertretende Vorsitzende: Vielen Dank, Frau Bayram. Als Nächster Herr Movassat.

Abg. Niema Movassat (DIE LINKE.): Danke schön. Meine Frage geht an Frau Klose. Mich würde die Frage interessieren, ob der Gesetzentwurf der Bundesregierung aus Ihrer Sicht geeignet ist, die von sogenannten Feindeslisten Betroffenen zu schützen. Es gibt ja auch zahlreiche Fälle, bei denen sogenannte Feindeslisten oder Bedrohungen auf Grundlage von Daten aus Polizeicomputern erstellt worden sind. Ist insbesondere der Entwurf auch geeignet hier zu schützen oder wird überhaupt staatlicherseits hier angemessen reagiert? Die zweite Frage: Welche Unterstützung brauchen die Opferberatungsstellen und Organisationen wie die Ihre für Ihre wichtige Arbeit an der Seite von Menschen, die wegen ihres Engagements oder ihrer vermeintlichen Herkunft von Rechtsextremen bedroht werden?

Der stellvertretende Vorsitzende: Vielen Dank, Herr Movassat. Herr Maier.

Abg. Jens Maier (AfD): Vielen Dank für das Wort. Ich habe eine Frage an zwei Sachverständige, und zwar an den Herrn Lohse, den Bundesanwalt beim Bundesgerichtshof, und Herrn Rechtsanwalt Hannig. Da muss man zunächst erstmal erklären, was es damit auf sich hat. Frau Martina Renner sitzt hier auch im Raum – die antifaschistische Sprecherin der Linkspartei – Antifa. Die hat sich über den ersten Entwurf sehr echauffiert. Deshalb ist in einem zweiten Entwurf, der uns jetzt hier vorliegt, in den § 126a StGB-E der Absatz 3 eingefügt worden. Da heißt es: „§ 86 Absatz 3 des StGB gilt entsprechend.“ Das bedeutet für mich, dass es wohl dort einen Bereich geben soll, bei dem zumindest mal für mich der Verdacht aufkommt, dass da eine gewisse Privilegierung von Tätergruppen und damit auch eine Hierarchisierung von Tätern vorgesehen sein soll. Also Täter, die man strafrechtlich belangen will, die vor allem wohl aus dem rechten Milieu kommen, und Täter, die das gleiche Unrecht begehen, aber aus dem linken Lager kommen, die will man so ein bisschen in Schutz nehmen. Weil das Selbstverständnis linker Gewalttäter besteht ja immer darin, dass sie gegen die Faschisten, gegen die Bösen kämpfen und dann meinen, sich selbst ermächtigen zu können, praktisch zu jedem



Mittel zu greifen; eben auch zu Outings, zu Diffamierungskampagnen und dergleichen. Daher die Frage: Kann das nicht in der Anwendung dieser Norm, wenn das denn so Gesetz würde, dazu führen, dass insbesondere die Infrastruktur der Antifa, die auf Diskreditierung und Diffamierung ganzer Gruppen ausgelegt ist, praktisch straflos bleibt, während andere extremistische Gruppierungen strafrechtlich verfolgt werden? Danke.

Der **stellvertretende Vorsitzende**: Vielen Dank, Herr Maier. Herr Jung als Nächster.

Abg. **Ingmar Jung** (CDU/CSU): Vielen Dank. Ich möchte zunächst einmal bei Frau Dr. Wuttke etwas nachhaken. Sie haben uns aus der Praxis berichtet, dass es eine Vielzahl von Fällen gibt, bei denen es nicht ganz klar ist, wie die strafrechtlich zu fassen sind, und haben Vorschläge gemacht, was man noch verändern könnte, um da besser vorgehen zu können. Können Sie uns vielleicht ganz konkret aus der Praxis abholen und einfach mal ein bis zwei Fälle nennen, wo Sie sagen, das ist ein typisches Problem, bei dem wir bisher eine strafrechtliche Verfolgung nicht aufnehmen konnten. Und wenn es denn so ist, können Sie uns dann sagen, ob das nach dem bisherigen Entwurf dazu führt, dass Sie die Verfolgung aufnehmen können und man möglicherweise bei den strafrechtlichen Belangen ans Ende kommen kann oder was man noch verändern müsste, um diesen konkreten Fälle, denen Sie begegnen, dann besser begegnen zu können nach der Gesetzesänderung – das an Frau Dr. Wuttke. An Herrn Professor Kubiciel hätte ich noch eine Frage. Sie haben von der Verbreitung der personenbezogenen Daten gesprochen. Wir haben insbesondere auch schon im Parlament darüber diskutiert, ob eine Unterscheidung vorgenommen werden muss zwischen öffentlich zugänglich und nicht öffentlich zugänglich. Ich habe Sie so verstanden, dass Sie auch bei öffentlich zugänglichen Daten eine Strafwürdigkeit sehen. Vielleicht können Sie das nochmal klarstellen. Würden Sie da eine Unterscheidung vornehmen und halten Sie es für gerechtfertigt, bei Daten, die jedermann recherchieren kann, gleichwohl bei der Zusammenfassung in solchen Listen eine Strafwürdigkeit vorzusehen?

Der **stellvertretende Vorsitzende**: Vielen Dank, Herr Jung. Frau Renner.

Abg. **Martina Renner** (DIE LINKE.): Danke, Herr Vorsitzender. Ich habe zwei Fragen an Herrn Alexander Hoffmann. Meine erste richtet sich auf den neuen Straftatbestand der verhetzenden Beleidigung. Ich würde gerne fragen, ob dieser aus seiner Sicht geeignet ist, den Schutz vor antisemitischer, antiziganistischer und rassistischer Hetze zu verbessern oder ob er gegebenenfalls auch Kritikpunkte an dieser durch den Änderungsantrag eingefügten Regelung hat? Mit der zweiten Frage schließe ich an das an, was die Kollegin Bayram gefragt hat. So ist im Gesetzentwurf nachgebessert worden, und ich würde gerne wissen, ob dieser Tatbestandsausschluss – Feindeslisten im § 126a Absatz 3 StGB-E – tatsächlich geeignet ist, die Bedenken der Kriminalisierung journalistischer und zivilgesellschaftlicher Aufklärungsarbeit zu rechtsextremen Personen und Organisationen vollständig auszuräumen. Danke schön.

Der **stellvertretende Vorsitzende**: Vielen Dank, Frau Renner. Herr Luczak.

Abg. **Dr. Jan-Marco Luczak** (CDU/CSU): Vielen Dank, Herr Vorsitzender. Ich hätte zwei Fragen. Die erste Frage würde ich gerne an Herrn Eisele richten wollen. Sie hatten in Ihren Ausführungen kurz angedeutet, dass man beim Thema Missbrauchsanleitung auch darüber nachdenken müsste, eine Keuschheitsprobe mit zu formulieren. Wir haben das ja in anderen Bereichen bereits getan, um Ermittlungen möglich zu machen. Vielleicht können Sie da nochmal einige Worte dazu verlieren, weswegen das aus Ihrer Sicht notwendig ist – das würde mich interessieren. Die zweite Frage würde ich gern an Herrn Kubiciel richten wollen. Wir haben von einigen Sachverständigen gehört, die beim Thema Feindesliste an der Eignungsklausel Kritik geübt haben. Sie hatten hingegen ausgeführt, dass es aus Ihrer Sicht aus dem Gesamtzusammenhang hinreichend deutlich sei, dass die bloße Kausalität klar nicht ausreichend sei und dass man im Übrigen auch von etablierten Formulierungen Gebrauch gemacht hätte, so dass der Gesamtatbestand aus Ihrer Sicht rechtstaatlich ausreichend bestimmt ist. Vielleicht können Sie das nochmal ein bisschen näher erläutern, das wäre gut. Danke schön.



Der **stellvertretende Vorsitzende**: Vielen Dank, Herr Luczak. Und schließlich Herr Fechner.

Abg. **Dr. Johannes Fechner** (SPD): Vielen Dank, Herr Vorsitzender. Ich hätte eine Frage an den Sachverständigen Lohse. Sie haben zwar heute einige gute Vorschläge vorgetragen, auch schon schriftlich, mich würde trotzdem interessieren, ob Sie die Vorschrift für handhabbar halten, also praktikabel, dass wir das Ziel, was wir uns vornehmen, auch tatsächlich dann in Ihrer strafrechtlichen Praxis erreichen. Da wäre ich dankbar, wenn Sie noch ein paar Takte sagen. Danke schön.

Der **stellvertretende Vorsitzende**: Vielen Dank, Herr Fechner. Die Takte kommen jetzt in der umgekehrten alphabetischen Reihenfolge, so wie angekündigt. Das heißt, wir fangen mit Frau Wuttke an, die zu antworten hat auf die Frage von Herrn Jung.

SVe **Dr. Sybille Wuttke**: Ja, vielleicht illustrierend – ich habe es schon in meiner schriftlichen Stellungnahme versucht, möglichst praxisnah zu schildern – zwei der vor kurzem abgeschlossenen Verfahren, die wir beide einstellen mussten. Das eine ist aus dem Bereich der Querdenker. Da wurde uns eine Liste von einem Anzeigerstatter zugetragen, die auf Indymedia veröffentlicht wurde und in der Daten von Querdenkern aufgelistet waren, die im Impressum verschiedener Querdenkerseiten für jeden frei zugänglich waren. Dies war mit einer Äußerung verbunden, ich kann es nochmal aus der schriftlichen Stellungnahme zitieren: „Warum nicht dem Aluhut Deiner Wahl eine kleine Überraschung bieten. Jetzt ist es möglich. Ob Geschenke, kleine Besuche oder was auch immer. Der Fantasie sind keine Grenzen gesetzt [...] Viel Spaß.“ Das ist ein Beispiel aus der neueren Covid-Geschichte. Dann hatten wir fast zeitgleich eine Liste aus dem rechtsextremen Bereich. Da handelt es sich um eine bereits ältere Liste, die nochmals neu verbreitet wurde. Der erste Fall ist nach der vorgeschlagenen Regelung aus meiner Sicht jetzt strafbar und fällt da deutlich drunter. Das sind einfach allgemein zugängliche Daten und verbunden mit dieser Äußerung wird man wohl auch eine Eignung zur Gefährdung annehmen. Wir haben das ganz typischerweise, das muss nicht irgendwie ein körperliches Angehen sein, auch Farbschläge oder sonstige Anschläge auf

Häuser, also Gefahren für Sachen von bedeutendem Wert, fallen aus meiner Sicht hier darunter. Da sehe ich auch keine Ausnahme gegeben. Im zweiten Bereich wird es aus meiner Sicht schwieriger. Da handelt es sich um eine altbekannte Liste. Die gibt es schon eine ganze Weile und da ist bisher auch nichts passiert. Das heißt, als Staatsanwältin müsste ich mir irgendwie überlegen, wie ich begründen kann, dass nunmehr diese Vermutung, dass das alles wohl nicht geeignet ist, jemanden zu einer Straftat zu veranlassen, die durch das bisherige Nicht-Passieren eigentlich gegeben ist, widerlegt ist. Oder – das wird aber dann der Rechtsprechung vorbehalten sein – ich fasse diese Geeignetheit so weit, dass ich sage, prinzipiell geeignet ist diese Liste, um solche Aktionen hervorzurufen, und das genügt mir. Aber wie gesagt, wir wären hier schon ein ganzes Stück weiter. Bisher bin ich einfach in der Situation, dass ich den Anzeigerstatter dann jeweils sagen muss: „Tut mir leid, das sind öffentlich zugängliche Daten. Da wird auch nicht konkret zu strafbaren Handlungen aufgerufen und deshalb kann ich kein Ermittlungsverfahren einleiten.“ Das muss ich den Anzeigerstatter direkt sagen und sie quasi an die Polizei verweisen, die dann eine Gefährdungsbeurteilung vornimmt und, das kann ich auch sagen, ganz häufig zu dem Ergebnis kommt, dass keine konkrete Gefahr vorliegt. Vielen Dank.

Der **stellvertretende Vorsitzende**: Vielen Dank, Frau Wuttke. Als Nächster Herr Lohse mit den Antworten auf die Fragen von Herrn Maier und Herrn Fechner.

SV **Kai Lohse**: Vielen Dank für die Fragen, ich beginne mit Herrn Maier. In der Tat ein weites Feld. Das Entscheidende ist die Einheitlichkeit der Rechtsordnung. Das heißt, diese Strafvorschrift muss natürlich für alle Bürger in gleicher Weise gelten. Es wird hier aber, meine ich, letzten Endes sehr stark auf eine Einzelfallprüfung hinauslaufen. Ich sehe insoweit durch die Einbeziehung des § 86 Absatz 3 StGB-E, der letzten Endes auch Grundrechtsstandards übernimmt, die ohnehin zu berücksichtigen wären, kein strukturelles Ungleichgewicht oder eine Schieflage, die zu strukturellen Problemen führt. Sondern es wird darum gehen, in jedem Einzelfall zu prüfen, ob noch eine zulässige Ausübung da ist oder aber ob gefahrerhöhende



Momente gesetzt werden und damit gerade dieser Einschüchterungseffekt, dem wir ja entgegenwirken wollen, ob die Einschränkung von gesellschaftlichem Engagement betroffen ist und das die Zielrichtung ist, die dahinter steht. Wenn das der Fall ist, dann würde, wenn die tatbestandlichen Voraussetzungen im Übrigen auch gegeben sind, diese Strafvorschrift natürlich für alle in gleicher Weise anzuwenden sein. Die zweite Frage: Vielen Dank für die Frage, Herr Fechner – die Frage der Handhabbarkeit. Unter dem Strich wird die Praxis Wege finden. Es ist nicht so, dass keine praktischen Erfahrungen bestünden, auch mit schwierigen Vorschriften zu Rande zu kommen. Es kommt darauf an, mit Augenmaß und mit Blick auf die betroffenen Grundrechtspositionen vorzugehen. Da habe ich aber Vertrauen. Insgesamt sind, glaube ich, – und das habe ich auch versucht, deutlich zu machen – gerade in diesen einschränkenden Kautelen des objektiven Tatbestands genug Ansätze da, um auf diese Art und Weise eine verhältnismäßige, nachvollziehbare und berechenbare Rechtsanwendung dieser Vorschrift hinzubekommen.

Der **stellvertretende Vorsitzende**: Vielen Dank, Herr Lohse. Als Nächster Herr Kubiciel mit den Antworten von Herrn Jung und Herrn Luczak.

SV Prof. Dr. Dr. h.c. Michael Kubiciel: Vielen Dank. Zu der Frage von Herrn Jung zur Differenzierung nach der Qualität der personenbezogenen Daten beziehungsweise zum Umstand, dass der Gesetzentwurf der Regierungskoalition eine Strafbarkeit auch für die Veröffentlichung allgemein zugänglicher Daten vorsieht: Das halte ich für richtig und von der Konzeption auch für konsequent. Denn der Paragraph, so wie er ausgestaltet ist, ist kein Datenschutz-Paragraph. Der soll also nicht besonders Daten schützen, sondern er schützt diese Daten im Zusammenspiel oder als Voraussetzung oder Bedingung einer freien Entfaltung der Persönlichkeit – nach meiner Auffassung – bzw. zum Schutz der öffentlichen Ordnung. Das heißt, die Qualität der Daten, ob sie allgemein zugänglich sind oder nicht, ist innerhalb dieser Tatbestandskonstruktion kein relevanter Punkt. Das wäre eher ein relevanter Punkt, wenn man das als Datenschutzstraftatbestand ausgestaltet. Das kriminalpolitisch viel Wichtigere ist, dass Studien jedenfalls aus den USA – und da ist

dieses Phänomen des Doxings zum ersten Mal aufgetaucht und wissenschaftlich analysiert worden – zeigen, dass dieses Druckausüben mittels der Publikation von personenbezogenen Daten sehr häufig geschieht mit Daten, die durchaus öffentlich zugänglich sind, wenn man denn lange genug danach sucht. Dieser Druck entsteht dadurch, dass diese Daten gebündelt werden und dann in einer Art und Weise – so schreibt der Tatbestand – publiziert werden. Dann muss es meines Erachtens nicht auf die Qualität der Zugänglichkeit ankommen, sondern auf die Art und Weise der Publikation. Insofern halte ich die Tatbestandsfassung für richtig. Zur Frage von Herrn Luczak zur Eignungsklausel: Da sei vorweggeschickt, dass eine Eignungsklausel immer besondere Herausforderungen bei der Auslegung aufwirft, weil eine Eignungsklausel auf den Einzelfall abstellt. Im Unterschied zu einem abstrakten Gefährdungsdelikt soll es ja auf die Eignung im konkreten Fall ankommen. Das heißt bei allen Eignungsdelikten, beispielsweise auch im Bereich der Körperverletzungsdelikte, gibt es Auslegungsschwierigkeiten, die man tatsächlich nur unter Fokussierung des Einzelfalls entscheiden kann. Unzulässig oder sehr problematisch wäre eine Eignungsklausel nur dann, wenn aus der Tatbestandsfassung gar nicht hervorginge, woraus diese gefährliche Eignung denn entstehen soll. Aber das tut der Tatbestand, so wie Sie ihn formuliert haben, gerade nicht. Er schreibt ausdrücklich, dass diese Gefahrneigung aus der Art und Weise der Publikation entstehen muss. Es heißt wörtlich: „[...] in einer Art und Weise verbreitet, die geeignet ist [...]“. Damit zeigt der Gesetzgeber eindeutig, wie ich finde, oder ziemlich eindeutig, woran anzuknüpfen ist. Es braucht also einen deliktstypischen Zusammenhang zwischen der Art und Weise der Publikation und dieser Gefahrneigung. Verbunden mit den Auslegungshinweisen, die Sie in den Motiven mitgeben – einen halte ich für nicht unproblematisch, aber ansonsten ist es sehr gut, finde ich –, ist es sehr gut spezifizierbar. Jedenfalls nicht schlechter, als alle anderen Eignungsdelikte im StGB auch. Wenn man es weiter eingrenzen wollte, das hatte ich auch angedeutet, könnte man eine subjektivierende Formel hinzunehmen. Eine Sachverständige, meine ich, hat das auch erwähnt: „nach den Umständen bestimmt“ – dann bräuchte man auch



die Sozialadäquanz-Klausel nicht, die ich für unschädlich halte. Von meinem Gefühl her hätte ich dort eine andere Lösung gewählt, aber wie gesagt, das ist unschädlich. Danke schön.

Der **stellvertretende Vorsitzende**: Vielen Dank, Herr Kubiciel. Als Nächste Frau Klose mit der Antwort auf die Frage von Herrn Movassat.

SVe **Bianca Klose**: Vielen Dank für die Fragen. Zuerst die Frage zu den Polizeidatenbanken. Ich möchte das aus Berliner Sicht beantworten, aus der Sicht der mobilen Beratung hier in Berlin. In der Tat wird uns immer wieder, vor allem auch durch unsere Beratungsnehmenden, mitgeteilt, dass es offenbar zu einer von Seiten der Berliner Polizei verweigerten Aufklärung von fragwürdigen Abfragen der Polizeidatenbanken kommt. Das sind zum Teil auch Menschen, die Drohungen an ihren Hauswänden finden wie „9 Millimeter für [Vor- und Zuname], mit Kopfschuss ergänzt“, die auch vorher schon von entsprechenden rechtsextremen Anschlägen betroffen waren. Da müssen wir leider auch hier in Berlin immer wieder beobachten, dass selbst die Berliner Datenschutzbeauftragte uns und den Betroffenen mitteilt, dass eine Aufklärung seitens der Berliner Polizei verweigert wird. Oder, anders formuliert, dass die Polizei zwar bestätigt, dass es polizeiliche Zugriffe auf die Daten von bestimmten, sogar von rechtsextremer Gewalt betroffenen Personen gegeben hat, aber zum Teil können sie diese entweder vermeintlich dienstlich begründen oder aber, wenn es keine nachvollziehbare dienstliche Begründung gibt, bleibt die Antwort dann aus. Das ist zum einen für die Betroffenen eine sehr katastrophale Situation, so dass auch die Berliner Datenschutzbeauftragte immer wieder appelliert und fordert, dass es dort eine bessere Zusammenarbeit gibt. Sie müssen sich das so vorstellen, ich habe das vorhin in meinen Ausführungen deutlich gemacht: Wir als Betroffene von Feindeslisten bemühen uns immer wieder sehr stark um eine Auskunftssperre. Eine solche Auskunftssperre ist natürlich dann nichtig, wenn Betroffene von Feindeslisten davon ausgehen müssen, dass ein Polizeibeamter mit zum Beispiel rechtsextremer Haltung oder aber mit Verbindungen in die rechtsextreme Szene mit einem Tastenklick und mit Zugriff auf die Polizeidatenbanken an diese Daten herantritt und diese erhält. Daher jetzt

unsere Forderung als mobile Beratung und als Bundesverband der mobilen Beratung: Wir brauchen ganz klar eine Verbesserung behördeninterner Zugangskontrollen bezüglich der Polizeidatenbanken und insbesondere die Stellung der Landesdatenschutzbeauftragten muss gestärkt werden, wie ich das eben gerade schilderte. Nach unseren Erfahrungen mussten wir immer wieder feststellen, dass selbst festgestellte Verstöße und nicht belegte Zugriffe letztlich zu keinen Konsequenzen führten. Das heißt, wir sehen hier einfach kaum Durchgriffsmöglichkeiten. Als Kontrollinstanz wirkt dementsprechend dieses Amt in den Ländern oft zahnlos. Wichtig wäre auch, nicht nur die Polizei diesbezüglich in den Blick zu nehmen und zu fokussieren, sondern ich möchte nur an das jüngste Beispiel hier in Berlin erinnern, wo es gerade darum geht, inwiefern die Staatsanwaltschaft beispielsweise davon betroffen ist, dass auch eine Datenweitergabe aus den Justizbehörden, eventuell sogar an die Coronaleugner/-innen-Szene, stattgefunden hat. Die zweite Frage bezog sich auf uns. Ich möchte das ganz kurz machen. Ich habe das schon in meiner Stellungnahme versucht zu verdeutlichen. Selbstverständlich brauchen mobile Beratungsteams und Opferberatungsstellen als nun seit mehr als 20 Jahren professionell arbeitende Strukturen eine langfristige Planungssicherheit. Denn nur wir können Betroffenen eine professionelle Beratung bieten, die sie im Umgang mit Feindeslisten und anderen Formen von Bedrohungen brauchen. Sie müssen sich das so vorstellen: Wir sind zwar eine Struktur, aber unterliegen einer Projektlogik, haben Zwänge wie einen Anfang und ein Ende eines Jahres, immer wieder abzurechnen, als ob es keinen Morgen gäbe. Das heißt, wir haben immer wieder Verlust von spezialisiertem Personal zu beklagen und damit auch massivem Erfahrungswissen. Das kann so nicht weitergehen. Ich möchte jetzt aber vor allem meinen Wortbeitrag noch nutzen und dementsprechend auf das neue sogenannte Demokratiefördergesetz kurz eingehen. Das empfinden wir derzeit eher als ein Trauerspiel, wenngleich wir sehr viele Jahre dafür gekämpft haben. Das, was zurzeit seitens der Bundesregierung diskutiert wird, macht wieder etwas, was wir erhofften, dass es nicht wieder passieren würde. Nämlich ausgerechnet jene, die sich für



Demokratie, für den Opferschutz, für die Handlungssicherheit von Demokratinnen und Demokraten einsetzen, wieder einem Generalverdacht auszusetzen.

Der **stellvertretende Vorsitzende**: Frau Klose, das ist zwar alles interessant, aber das war jetzt, glaube ich, auch wie sie selbst sagen, gar nicht die Frage.

SVe **Bianca Klose**: Das war die Frage „Was wir brauchen“. Doch.

Der **stellvertretende Vorsitzende**: Ok, ja.

SVe **Bianca Klose**: Dann kann ich ja vielleicht ganz kurz abschließen: Jetzt in dieser Legislatur brauchen wir diese Art von Demokratieförderungsgesetz, wie es derzeit geplant ist, so nicht. Wir würden gerne einbezogen werden, wenn es um unsere Zukunft und unsere Planungssicherheit geht. Vielen Dank.

Der **stellvertretende Vorsitzende**: Vielen Dank, Frau Klose. Ich musste bei dieser Gelegenheit gerade daran denken, dass das Ende der Legislaturperiode für uns als Parlament auch immer ein Problem ist, weil wir dann am Ende neu aufstellen müssen. Insofern haben wir ein ganz anderes Haushaltsproblem am Ende. Deshalb beraten wir über all das, was noch liegen geblieben ist, und jetzt auch über dieses Thema. Als Nächster hat das Wort Herr Hoffmann mit den Antworten auf die Fragen von Frau Bayram, zwei Stück, und von Frau Renner, ebenfalls zwei Stück.

SV **Alexander Hoffmann**: Vielen Dank für die Fragen. Ist dieser Gesetzentwurf geeignet? Geeignet, Menschen zu schützen, die objektiv und auch folgerichtig subjektiv dadurch gefährdet sind, dass ihre persönlichen Daten gesammelt werden, zusammengestellt werden und damit umgegangen wird? Durch die Tatsache, dass nur die veröffentlichten Listen strafbar sein sollen, das Anfertigen von Listen, die nicht veröffentlicht werden, aber gegebenenfalls bei jemandem geführt werden, der sich bewaffnet, aktiv wird in der Richtung, aber nicht strafbar ist – dadurch würde ich schon mal sagen, lässt man den größten Teil der Bedrohung einfach raus. Dadurch, dass jetzt in der Begründung vielmehr die ganze Zeit von Doxing geredet wird, was ein Problem ist, völlig klar, und was zum Teil auch

wirklich schlimme Folgen hat. Aber die ursprüngliche Zielsetzung dieses Gesetzes hatte mit Doxing nichts zu tun. Ich glaube, es ist unglücklich, wenn man in diesem Gesetzestext und in diesem Gesetzentwurf beides vermengt. Nein, es ist nicht geeignet, Schutz zu entwickeln. Nein, es ist nicht geeignet, den Leuten tatsächlich zur Seite zu stehen. Es wird keine Drohung verhindern. Ich glaube, das hat Frau Wuttke schon gesagt. Der nächste Schritt wäre ja, man muss die Leute, die so etwas anonym bei Facebook oder Ähnlichem veröffentlichen, erstmal kriegen. Da haben uns auch das Netzwerkdurchsetzungsgesetz und alle möglichen anderen Gesetze bisher im Stich gelassen. Es wird nicht gelingen. Wir müssen jetzt aber nicht unbedingt ein Gesetz mit einem unglaublich weiten Straftatbestand machen, wenn wir die Personen dann nachher gar nicht ermitteln können, und gleichzeitig in dem Gesetz ja nichts drin ist, was eine Informationspflicht oder Ähnliches beinhaltet. Das ist natürlich ein wahnsinniges Problem. Zuletzt möchte ich an dieser Stelle sagen: „Wer öffentlich [...] personenbezogene Daten einer anderen Person [...] verbreitet, die geeignet ist [...] und dann eine Gefahr [...]“. Jetzt nehmen wir drei unterschiedliche Personen. Nehmen wir von mir aus, ich will das eigentlich nicht, aber nehmen wir den Linksradikalen, den Neonazi und irgendjemand Normalen. Und die verbreiten im selben Medium dieselbe Meldung über jemanden, der in einem Dorf in einem Betrieb arbeitet. Dann wird gesagt: „Naja, die Rechtsprechung wird da schon Wege finden, das zu unterscheiden.“ Das wird brechen am grundgesetzlich verbrieften Schutz auf Meinungsfreiheit, der auch umfasst, sie zu äußern. Es ist ja nicht nur die Pressefreiheit der verfassten Presse, derjenigen mit einem Presseausweis. Das Verfassungsgericht hat die Geltung der Meinungsfreiheit, der Pressefreiheit enorm ausgeweitet, auch für den Bereich der sozialen Medien. Wie soll das unterschieden werden? Es besteht die große Gefahr, dass durch bloße Anzeigen mit diesem neuen Gesetz eine wahnsinnig breite Strafverfolgung erfolgt und dann erst Jahre später durch verfassungsgerichtliche Entscheidungen nochmals zurechtgerückt wird, wie weit das Recht auf Beteiligung an der Presse durch Verbreitung von Meinungen geht und wo die Grenzen sein



können. Das wirft hier mehr Probleme auf, als es löst. Die verhetzende Beleidigung: Wenn man sich diesen Paragraphen anschaut, wird einem sehr schnell deutlich werden, dass man damit auch keine Verurteilung hinkriegt – oder man macht das irgendwie Pi mal Daumen. Die ganzen Begriffe, die aufgelistet sind, sind ausfüllungsbedürftig, sind überhaupt nicht klar. „Böswillig verächtlich macht“ – wie soll ein Richter feststellen, dass eine Verächtlichmachung böswillig erfolgt? Das ist bisher nicht gebräuchlich, das muss neu ausgefüllt werden. Gibt es auch ein nicht böswilliges verächtlich machen? Gibt es eine nicht böswillige Verleumdung? Das ist völlig unklar und wird die Gerichte beschäftigen. Es wird aber niemandem helfen, denn, und damit komme ich vielleicht an der Stelle auch schon gleich zum Ende, es werden immer wieder bestimmte Urteile genannt und es wird gesagt, die bisherigen Gesetze reichen nicht, es besteht eine Regelungslücke. Angeblich sei zum Beispiel ein solches Verhalten nicht strafbar, weil es für eine Volksverhetzung an der dazu erforderlichen Störung des öffentlichen Friedens fehle, für eine Beleidigung aber im konkreten Bezug zu der betroffenen Person. Dann wird immer auf einige freisprechende Gerichtsentscheidungen verwiesen, beispielsweise bezüglich der Verwendung von einem dem Judenstern nachempfundenen Emblem mit der Aufschrift „Impfgegner“. Allerdings erscheint diese Begründung schon da problematisch, weil sie möglicherweise gar nicht stimmt. Denn diese Gerichtsentscheidungen von Amtsgerichten sind möglicherweise einfach falsch. Das muss man überprüfen, denn der öffentliche Frieden kann natürlich schon durch einzelne Handlungen gestört werden. Das hat auch der Bundesgerichtshof immer wieder bestätigt. Den Bezug zu der betroffenen Person, der angeblich zu einer Beleidigung fehlen soll, den kann man auch anders als durch eine direkte Ansprache herstellen. Das Problem ist hier wieder nicht, dass das Gesetz, das wir jetzt schon haben, es nicht zuließe, dass es hier eine Verurteilung gibt. Das Problem ist vielmehr, dass die Instanzgerichte, insbesondere wenn es gegen Rechte geht wie bei dem Beispiel, einfach große Hemmungen haben, zu verurteilen. Dann muss man eher überlegen, wie die Länder, indem zum Beispiel die Staatsanwaltschaften in solchen Fällen

angewiesen werden, dann auch zu einer obergerichtlichen Klärung zu kommen, dafür sorgen, dass die bisher bestehenden Gesetze überhaupt angewandt werden. Nochmal ganz kurz zur Einschränkung, die jetzt in § 126a Absatz 3 StGB-E gemacht wird, der Verweis auf die Volksverhetzung – ob das geeignet ist, die Bedenken des Eingriffs in das Presserecht abzumildern: Sicher, für viele Bereiche ja, aber sicherlich nicht für diesen sehr modernen Bereich der Pressebeteiligung in sozialen Medien, bei Hobbypressebeteiligten und anderen engagierten Gruppen. Denn es bedeutet ja, dass zuerst der gesamte Tatbestand durchgeprüft werden muss und nachher geprüft wird, ob das hier ausnahmsweise nicht in Betracht kommt. Ich sehe jetzt schon die Hunderten von querulatorischen Strafanzeigen, die da kommen. Die Polizei muss dann ermitteln, und das ist natürlich eine enorme Einschüchterung und eine Kriminalisierung von Pressefreiheit. Danke.

Der stellvertretende Vorsitzende: Vielen Dank, Herr Hoffmann. Als Nächster Herr Hannig mit der Antwort auf die Frage von Herrn Maier.

SV Frank Hannig: Die hier aufgeworfene Frage sehe ich tatsächlich als problematisch an. Dieser Entwurf des § 126a Absatz 3 StGB ist in meinen Augen durchaus geeignet, eine Art politische Vorabentscheidung zu treffen – das ist extrem bedenklich. Ich verweise hier letztendlich darauf, dass bestimmte Organisationen und Organisationsformen, die verfassungsschutzrelevant sind und so weiter, möglicherweise in den besonderen Fokus der Ermittlungsbehörden gelangen. Mir ist vorhin aufgefallen, ich glaube bei dem Beitrag des Herrn Kollegen Lohse: Genau das ist ein bisschen das Problem. Wir reden im Moment von Delegitimierung des Staates, wir reden von Ausweitung der Befugnisse, aber wir merken möglicherweise nicht – und das ist eine große Warnung –, dass wir mit so einem Paragraphen, wie dem jetzt hier in Rede stehenden, auch dem Staat Instrumente an die Hand geben, immer stärker zu entscheiden, was strafbar ist. Ich merke an ihrem Reden, dass auch Frau Bianca Klose, die mit Sicherheit extrem engagiert ist, davon ausgeht, dieses Gesetz sei gemacht worden gegen rechts – sowas gibt es aber bei uns nicht. Die Gesetze sind nicht gegen rechts oder links, sondern die Gesetze gelten für alle gleich und



zwar absolut identisch. Diese Problematik zu sehen, ist in meinen Augen durchaus relevant. Wenn ich nämlich Begründungen für strafbares Verhalten damit liefere, dass ich sage, es kommt darauf an, wer beispielsweise bereits verfassungsfeindlich ist oder wer als Tarnorganisation arbeitet, dann sehe ich durchaus Probleme, weil die Entscheidung, wer darunter fällt, trifft ja der Staat selbst. Die trifft nicht der Gesetzgeber, sondern die trifft die Behörde: die Verfassungsschutzbehörde, die Staatsanwaltschaft und Ähnliches. Das ganze kann – deswegen auch meine Warnung insgesamt vor dem gesamten Paragraph an die hier einreichende Regierungskoalition – nach hinten losgehen. Man findet sich möglicherweise nach der nächsten Bundestagswahl auf der anderen Seite wieder und dann werden die Staatsanwaltschaften von linken oder grünen Justizministern besetzt. Dann werden die Behörden entsprechend besetzt. Das heißt, je stärker ich Macht vom Richter weg übertrage auf die Behörden, desto größer die Gefahr, dass es nicht mehr gerichtlich überprüft wird, sondern das Strafgesetzbuch politisch wird. Ein politisches Strafgesetzbuch sollten wir auf keinen Fall haben. Ich will abschließend noch etwas sagen: Gerade Sie, Frau Klose, haben es hier sehr deutlich gesagt. Bitte leben Sie nicht in der Blase Berlin und glauben Sie, es gäbe nur Feindeslisten von Rechten. Ich selbst stand auch lange genug auf einer Feindesliste mit Polizeischutz usw. Meine Kinder durften, ähnlich wie manche andere auch, nur noch mit Polizeischutz in die Schule. Das ist kein Phänomen von rechts. Das ist ein Phänomen von Radikalen und als genau solches muss es behandelt werden, was nichts daran ändert, dass ich, wie vorhin schon gesagt, erhebliche Zweifel habe, dass dieser Gesetzesentwurf irgendetwas an der Realität ändert. Vielen Dank.

Der stellvertretende Vorsitzende: Vielen Dank, Herr Hannig. Als Nächster hat das Wort Herr Eisele mit der Antwort auf die Frage von Herrn Luczak.

SV Prof. Dr. Jörg Eisele: Vielen Dank für die Frage, die die Übertragung der Regelung über die Keuschheitsprobe aus § 184b StGB auf den Vorschlag des § 176e StGB-E, Verbreitung und Besitz von Anleitungen zu sexuellem Missbrauch von Kindern, betrifft. Ich hatte angeregt, darüber

nachzudenken, diese Klausel auch bei § 176e StGB-E vorzusehen. Das ergibt sich daraus, dass Missbrauchsanleitungen häufig dazu dienen, auch Kinderpornografie herzustellen und diese Missbrauchsanleitungen ggf. schwer zugänglich in Gruppen oder Foren gehandelt werden und der Zutritt zu solchen Foren für die Ermittlungsorgane nur möglich ist, wenn im Gegenzug entsprechende Anleitungen oder Tipps eingestellt werden. Da der § 176e StGB-E in gewissen Teilen eine Parallelkonstruktion zu § 184b StGB darstellt, könnte ich mir gut vorstellen, dass man dann, nachdem man auch den Tatbestandsausschluss des § 184b Absatz 5 Satz 1 StGB übertragen hat, konsequenterweise auch diese Regelung noch in § 176e StGB-E aufnimmt.

Der stellvertretende Vorsitzende: Vielen Dank, Herr Eisele. Damit sind wir am Ende der ersten Antwortrunde. Für die zweite Fragerunde habe ich schon zwei Wortmeldungen, nämlich Frau Renner und Frau Bayram, die sich über die Reihenfolge gerne streiten dürfen, wenn ich das hier so sehe.

Abg. Canan Bayram (BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN): Dann fange ich einfach mal an und hoffe darauf, dass die Kollegin das wohlwollend zur Kenntnis nimmt. Ich habe zwei Fragen an die Sachverständige Bianca Klose. Meine Sorge ist, dass wenn das Gesetz, so wie es hier vorgelegt wird, den Bundestag passiert, es so unbestimmt gefasst ist, dass selbst Recherche und Aufklärungsarbeit über rechtsextreme Aktivitäten durch zivilgesellschaftliche Initiativen oder Journalisten unter die jetzige Fassung des Tatbestandes fallen könnten. Da hier nicht alle denselben Wissensstand zu haben scheinen, will ich nochmal drauf hinweisen, dass der Gesetzesentwurf der Bundesregierung eine von 89 Maßnahmen ist, die eigentlich zur Bekämpfung von Rechtsextremismus und Rassismus beitragen sollen. Meine Sorge ist, dass damit jetzt das Gegenteil bewirkt werden kann. Denn viele lokale Gruppen, wie zum Beispiel das antifaschistische Pressearchiv und Bildungszentrum, kurz apabiz, das seinen Sitz in meinem Wahlkreis in Friedrichshain-Kreuzberg in Berlin hat, tragen seit Jahren Wissen über die rechtsextreme Szene zusammen. Als eine Person, die zwischen Weihnachten und Sylvester vom Bundeskriminalamt gewarnt wurde, weil ich auf diesen



sog. Feindeslisten in Neukölln festgestellt wurde, mache ich mir da natürlich große Sorgen, woher ich denn dann die Informationen bekomme, wer sich rechtsextrem betätigt. Da wäre meine erste Frage: Wie bewerten Sie das? Sehen Sie ebenfalls diese Sorge, die ich hier dargestellt habe? Die zweite Frage wäre: Wie würde sich das eigentlich auf Ihre Arbeit auswirken? Sie haben ja schon dargestellt, dass es für die Mitarbeiter schwierig ist, in dem Bereich zu arbeiten. Welche Rechtsunsicherheit würde denn dann noch entstehen, wenn sie Rechercheergebnisse nicht einstellen, nicht weitergeben könnten, weil sie Gefahr laufen, selbst kriminalisiert zu werden? Soweit von mir, vielen Dank.

Abg. **Martina Renner** (DIE LINKE.): Danke, Herr Vorsitzender. Ich würde gerne auch noch zwei Fragen an die Sachverständige Frau Klose richten. Sie haben sehr anschaulich geschildert, welche spezifische Gefährdungssituation von klandestinen Adresssammlungen, die auch über Behördenzugänge in Polizei oder Justiz generiert werden, für die Betroffenen ausgeht. Ich erinnere auch wie Sie, dass gerade diese komplexe und lange Zeit der erfolglosen Ermittlungen bzw. die Situation der Betroffenen, die sich zu spät informiert fühlten, ein Punkt war, dass es überhaupt zu dieser Gesetzesinitiative kam. Jetzt haben Sie das Beispiel aus Neukölln und hier in Berlin nochmal sehr anschaulich dargestellt. Ich würde gerne fragen, inwieweit es andere Komplexe gibt, also Ermittlungsverfahren des Bundes oder der Länder, wo solche klandestinen Adresssammlungen derzeit eine Rolle spielen und wo es ggf. auch Parallelen gibt, bei dem was Sie beschrieben haben – Markierungen der Betroffenen als Anschlagziel, Morddrohungen –, inwieweit das also eine bundesweite Gefährdungssituation ist. Die zweite Frage: Sie haben gesagt, gerade mit Blick auf die Interessen der Betroffenen und derer, die in dem Bereich in den Opferberatungsprojekten sind, spielt die Informationspflicht bei Auffinden solcher Listen, zum Beispiel bei Durchsuchungen oder beim Auffinden im sog. Darknet oder auf Rechnern usw., eine große Rolle. Können Sie uns schildern, ob es hinsichtlich einer solchen Forderung, dass es eine Informationspflicht an die Betroffenen gibt, Reaktionen seitens der Politik oder der Exekutive gibt, wie man mit dieser Forderung umgehen will? Danke.

Der **stellvertretende Vorsitzende**: Vielen Dank, Frau Renner. Herr Movassat.

Abg. **Niema Movassat** (DIE LINKE.): Danke schön. Ich habe noch eine Frage an Herrn Hoffmann. Er hatte schon kurz etwas dazu gesagt, aber mit etwas mehr Zeit vielleicht nochmal ein paar Punkte dazu. Es geht um das Thema des Straftatbestands der verhetzenden Beleidigung, der ja per Änderungsantrag eingeführt wird. Hier würde mich nochmal eine ausführlichere Einschätzung interessieren – da ist natürlich die Frage, ob man das in der Kurzfristigkeit, in der der Änderungsantrag kam, tun kann. Aber mich würde insbesondere interessieren, ob der geeignet ist, vor antisemitischer, antiziganistischer und rassistischer Hetze zu schützen oder den Schutz hier zu verbessern oder ob Kritikpunkte an diesem Straftatbestand bestehen?

Der **stellvertretende Vorsitzende**: Vielen Dank, Herr Movassat. Dann kann Herr Hoffmann gleich antworten.

SV **Alexander Hoffmann**: Ich habe das vorher schon gesagt: Ich glaube, dass in sehr vielen Fällen, in denen heute teilweise angenommen wird, man könnte entsprechende Äußerungen, entsprechende Darstellungen nicht über die Beleidigung oder über die Volksverhetzung bestrafen, das eigentlich gehen würde und man einfach an dieser Stelle oftmals die Möglichkeiten des bestehenden Rechts nicht ausnützt. Wenn man in die Urteilssammlungen schaut, sieht man, dass in zahlreichen Fällen Bestrafungen erfolgen, in denen bei anderen Gerichten ein Freispruch erfolgt. Das ist halt unterschiedlich. Wir haben da noch keine entsprechende obergerichtliche Rechtsprechung. Aber der neue Gesetzentwurf, die verhetzende Beleidigung, wird daran nichts ändern. Denn er ist so ungenau und so schwierig auszulegen, dass ich davon ausgehe, dass er nicht zu Verurteilungen führen wird. Es ist nicht festzustellen, wo die besondere Bösartigkeit zum Beispiel liegen soll, weil Richter sich sehr schwer tun werden, diese unbestimmten Rechtsbegriffe anzunehmen und dann auch berufs- oder revisionssicher anzufüllen, weil das praktisch nicht möglich ist. Ich gehe deswegen davon aus, dass dieser neue Gesetzentwurf nicht weiterhelfen wird. Ganz davon abgesehen kann ich aus meiner Praxis sagen, dass sehr vielen Betroffenen durch Strafverfolgung ohnehin nur wenig



geholfen wird und ihnen ein Verhalten der Gesellschaft oder der staatlichen Stellen, indem auf sie zugekommen wird und sie tatsächlich als Betroffene von etwas Bösem, etwas Üblem – ich nehme mal diese moralischen Worte – anerkannt werden, mehr helfen würde. Ich gehe davon aus, dass dieser neue Entwurf keine Besserstellung, keine Hilfe sein wird und auch nicht zu mehr Verurteilungen in diesen problematischen Fällen führen wird.

Der **stellvertretende Vorsitzende**: Vielen Dank, Herr Hoffmann. Nun Frau Klose mit den Doppelfragen von Frau Renner und Frau Bayram.

SVe **Bianca Klose**: Vielen Dank. Nochmal mit Blick auf die Veränderung seitens der Bundesregierung, der Nachbesserung mit Blick auf den Anwendungsbereich des Gesetzes, die Ausnahme, wenn es um die Berichterstattung über Vorgänge des Zeitgeschehens geht oder die Recherchearbeit von Vereinen zur Aufdeckung extremistischer Bestrebungen, und inwiefern wir davon betroffen sein könnten. Das ist eine sehr wichtige Frage, denn hier ist von Recherchearbeiten zu extremistischen Bestrebungen die Rede. Das heißt, das verallgemeinernde Sprechen von Extremismus bürgt natürlich hier immer wieder die Gefahr, die dezidiert rechte Dimension, die dezidiert tödliche Dimension der rechtsextremen Feindeslisten zu verkennen. Damit kommen wir zum entscheidenden Punkt: Die Feindeslisten sind, so zeigt es auch die 20-jährige Beratung von den verschiedenen Projekten, wesentlicher Teil der Strategie von Rechtsextremen. Sie unterscheiden in der Ideologie wie auch in der Praxis zwischen Freund und Feind, mit dem Ziel, diesen Feind auch physisch anzugreifen und Angst zu verbreiten. Das heißt, das verkennet, wenn man sozusagen von Extremismus spricht, dass bei Rechtsextremen die Sammlung personenbezogener Daten vielfach als Grundlage von entsprechenden Attentaten und Morden genutzt wird. Viele Vereine und investigative Journalisten beschäftigen sich mit Akteuren, die, und das ist das Problem, staatlicherseits überhaupt gar nicht bzw. noch nicht als extrem Rechte zugeordnet werden. Wir arbeiten da als Frühwarnsystem. Wir sind weitaus früher dabei, antidemokratische, rassistische, antisemitische, verschwörungs-ideologische Phänomene gemeinsam mit vielen anderen antifaschistischen Recherchestrukturen

insofern in die Öffentlichkeit zu bringen, als wir darüber aufklären. Wir machen immer wieder deutlich, dass zum Beispiel islamfeindliche, rassistische Plattformen oder Querdenker/-innen und Coronaleugner/-innen ganz starke rechtsextreme Strategien aufweisen, dass hier Menschen gezielt genannt werden, als Feinde markiert werden, in die Öffentlichkeit gezerrt werden. In dem Moment, wo wir gerade aufklären über antidemokratische Tendenzen mit rassistischem, antisemitischem und zutiefst menschenverachtendem Charakter und der Verfassungsschutz noch nicht zu dem Schluss gekommen ist, dass das zum Beispiel extreme Rechte sind – beispielsweise bei Pegida, wo sie erst Jahre später zu einem Prüffall gemacht wurden, oder aber bei den Coronaleugnern –, laufen wir natürlich immer Gefahr, dass wir unter diese Ausnahme „Recherchearbeit von Vereinen zur Aufdeckung extremistischer Bestrebung“ nicht fallen. Denn wer Extremist ist und wer nicht, definiert hier in Deutschland der Verfassungsschutz. Wir sind da weitaus früher, wenn es darum geht, über antidemokratische Tendenzen aufklären zu müssen, um Bürgerinnen und Bürger ausreichend zu informieren. Das würde uns dann erheblich kriminalisieren und in unserer Beratungs-, Informations- und Qualifizierungsarbeit massiv behindern. Vielleicht noch ein anderer Punkt, der mir wichtig ist, zu betonen. Klar, mein Schwerpunkt lag auf Neukölln. Aber das mag nicht überraschen, wir haben es in den bundesweiten Beratungsstrukturen immer wieder mit vielen anderen Netzwerken rechtsextremer Natur zu tun. Ich nenne hier nur das „Nordkreuznetzwerk“ aus ehemaligen Elitepolizisten, Soldaten und weiteren Aktivisten der extremen Rechten. Auf dieser Nordkreuzfeindesliste standen hunderte von Personen, die durch die Betroffenenberatungen in Mecklenburg-Vorpommern unterstützt und beraten wurden. Diese Personen sind erst zwei Jahre nach dem Auffinden der Liste überhaupt darüber informiert worden, dass ihre persönlichen Daten bis hin zu Wohnungsgrundrissen, die wohl nur durch polizeiliche Beobachtung vor Ort gezeichnet worden sein können, bei Hausdurchsuchungen bei Rechtsextremen gefunden worden sind. Diese Betroffenen, wie viele andere hier in Berlin, warten bis heute vergeblich auf Akteneinsicht in



das Nordkreuzermittlungsverfahren. Um das nicht zu vergessen, sei hier an dieser Stelle auch NSU 2.0 genannt, wo die Betroffenen immer wieder zu Recht darauf hinweisen, dass es mehr als verdächtige Abfragen über Polizeicomputer und dergleichen gegeben hat. Danke schön.

Der **stellvertretende Vorsitzende**: Vielen Dank, Frau Klose. Damit haben wir die zweite Fragerunde beendet. Die dritte Fragerunde ist keine Runde mehr, sondern nur noch eine Frage, nämlich die von Herrn Martens.

Abg. **Dr. Jürgen Martens** (FDP): Entschuldigung, dass ich erst jetzt dazu komme. Meine Frage geht an Herrn Basar. Wir haben schon gesehen, dass wird jetzt von Sachverständigen gesagt, die Einführung des Tatbestandes der Feindeslisten wäre erforderlich und hätte einen größeren Anwendungsbereich als etwa der § 42 BDSG mit Änderungen. Ich frage jetzt mal anders herum: Wie groß wäre denn der Überschneidungsbereich der jetzt vorgeschlagenen Norm hier in der Anhörung und dem anderen Gesetzentwurf, dem § 42 BDSG? Wird damit nicht auch im Wesentlichen das Gleiche, nur eben präziser erfasst?

Der **stellvertretende Vorsitzende**: Vielen Dank, Herr Basar.

SV **Dr. Eren Basar**: Vielen Dank. Ich denke, wir haben hier in der Anhörung gerade von einigen Sachverständigen schon gehört, dass die Überschneidungen vorhanden sind, aber dass der § 42 BDSG, wenn man ihn überführt – man muss ihn nicht überführen, es würde aber Sinn machen – deutlich mehr das Phänomen erfassen würde. Das Phänomen ist ja nicht das Datum an sich, sondern die Daten mit der Zwecksetzung. Hier wurde immer wieder gesagt, es geht um die Einschüchterung. Deswegen haben wir ein relativ komisches Ergebnis. Frau Wuttke hat zum Beispiel gesagt, das fand ich ganz spannend, wir haben Fälle, wo wir das dann an die Polizei weitergeben und die stellen fest, es gibt keine Gefahr. Wir haben also einen Straftatbestand, wo es nur um die Eignung geht, obwohl keine Gefahr vorliegt. Dann nehme ich den anderen Satz von Herrn Kubiciel, der gesagt hat, „der § 42 BDSG setzt eine Schädigungsabsicht voraus, das würde schwerer nachzuweisen sein“. Das Gegenteil ist der Fall. Die Schädigungsabsicht umfasst, wenn

man die Definition ansieht, ganz eindeutig die Einschüchterung. Die Einschüchterung von anderen Personen im § 42 BDSG ist, wenn man so will, das Kernbeispiel wie man überhaupt zu der Schädigungsabsicht gelangt. Diese subjektive Absicht wird sich wie bei allen Absichten – die Ermittler werden das hier bestätigen können – immer an den Randpunkten festmachen. Deswegen glaube ich, dass sich der § 42 BDSG bzw. der von Ihnen vorgeschlagene § 201b StGB-E viel besser eignet, um dieses Einschüchterungsmomentum zu erfassen. Vielleicht noch zwei Anmerkungen dazu, weil beim § 42 BDSG kritisiert worden ist, dass nicht allgemein zugängliche Daten damit erfasst worden wären: Das ist nicht ganz einfach, dass vom Doxing abzugrenzen. Das Doxing betrifft nicht nur allgemein zugängliche Daten, sondern auch Daten, die von den meisten dann doch mit Daten angereichert worden sind, die sie rechtswidrig vorher erlangt haben. Das ist eine Kombination aus den beiden, so dass ich glaube, dass wir das nicht so einfach vergleichen können. Die spannenden Daten, die die Einschüchterung hervorrufen können, sind nicht die Daten, die sie über mich im Internet finden können – dass meine Kanzleiadressen da und dort sind –, sondern gerade diese Daten, die aus meinem privaten nicht-öffentlichen Bereich herkommen; da wo Register vorhanden sind, die man nicht so einfach zugänglich machen kann. Diese Kombination mit der Schädigungsabsicht und der Veröffentlichung, das ist, wenn man so will, wie ich finde, der legitime Kern des Unrechtes bei den Feindeslisten, wo man sagen kann, da besteht tatsächlich ein Verfolgungsinteresse des Staats und ein Schutzauftrag. Der ist über § 42 BDSG schon heute abgebildet. Einen letzten Punkt will ich noch anmerken, weil hier immer so gesagt wird: „Naja, wir können in den meisten Fällen einfach nicht ermitteln.“ Ich will nur auf den § 241 StGB als zweiten Straftatbestand hinweisen. Der wird hier immer so angeführt: „Naja, der käme nicht so in Betracht.“ Die Koalition, die Bundesregierung hat diesen gerade mit dem Gesetz über Hasskriminalität verändert. Mittlerweile ist dort nicht nur die Drohung zu Verbrechen, sondern auch zu anderen rechtswidrigen Taten, die im Gleichlauf mit § 126a StGB-E stehen, erfasst. Es gibt Rechtsprechung die sagt, konkludente



Drohungen, wenn sie noch äußere Umstände beinhalten, können durchaus den Tatbestand der Bedrohung erfüllen. Das Wichtige ist die Ernsthaftigkeit der Bedrohung. Ich glaube, dass das durchaus ein Punkt ist, wo Frau Wuttke mit der Neufassung vom § 241 StGB in den Fällen, wo man von einer ernstlichen objektiven Bedrohung ausgehen muss, Ermittlungen einleiten kann. Ich glaube ehrlich gesagt, diese Zweierkombination erfasst einen viel größeren Bereich als dieser kleine Bereich, der über die Eignungsklausel noch mit einigen Unsicherheiten und auch mit einigen Fehltreffern verbunden sein könnte. Insofern Ihre Frage: Ich glaube, dass das einen viel größeren Bereich auszeichnet und wir mit den beiden Tatbeständen gut gerüstet sind.

Der **stellvertretende Vorsitzende**: Vielen Dank, Herr Basar. Gut, weitere Fragen sehe ich jetzt hier

nicht. Ich schaue noch einmal in die Runde und in den Chat – da kommt auch keine Rückmeldung mehr. Dann möchte ich den Sachverständigen herzlich danken für Ihren Input, für Ihre Beiträge, für die Beantwortung der Fragen, den Kolleginnen und Kollegen hier im Raum für die Fragen, Ihnen auch im Netz bei Webex, die uns zugehört haben und Fragen gestellt haben, und der Bundesregierung, die uns per Webex zugeschaltet war und die natürlich die Anhörung verfolgt hat. Wir werden jetzt in die weitere Diskussion und Beratung gehen und in den nächsten Wochen in irgendeiner Weise, so vermute ich jedenfalls, zu einem Ergebnis kommen, was dann im Bundesgesetzblatt vermutlich drin stehen wird. Nochmals herzlichen Dank. Ich schließe die Anhörung.

Schluss der Sitzung: 15:42 Uhr

Dr. Heribert Hirte, MdB
Stellvertretender Vorsitzender



Anlagen:

Stellungnahmen der Sachverständigen

Dr. Eren Basar	Seite 31
Prof. Dr. Jörg Eisele	Seite 46
Dr. Sebastian Golla	Seite 56
Frank Hannig	Seite 60
Alexander Hoffmann	Seite 67
Bianca Klose	Seite 71
Prof. Dr. Dr. h.c. Michael Kubiciel	Seite 77
Kai Lohse	Seite 86
Dr. Sybille Wuttke	Seite 96

Rechtsanwälte

Prof. Dr. Jürgen Wessing
Dr. med. Helga Wessing
Prof. Dr. Heiko Ahlbrecht
Dr. Matthias Dann, LL.M.
Dipl. Finanzwirt Rainer Biesgen
Dr. Eren Basar
Dr. Rainer Birke
Dr. Maximilian Janssen
Dr. Silke Baumanns
Dr. Katharina Anna Schomm
Andreas Pfister
John Paul Fürus, StB
Jonathan Rüschenndorf
Dr. Tobias Thielmann

Of Counsel

Prof. Dr. Helmut Frister

18. Mai 2021

Geschäftszeichen: PA 6 –
5410-2.2

Stellungnahme

zum

- **Gesetzesentwurf der Bundesregierung Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Strafgesetzbuches – Verbesserung des strafrechtlichen Schutzes gegen sogenannte Feindesliste**

Drucksache 19/28678

- **Gesetzesentwurf der Abgeordneten Dr. Jürgen Martens et al.**

Drucksache 19/28777

Sehr geehrter Herr Prof. Dr. Hirte,

mit Schreiben vom 04.05.2021 haben Sie mir die Gelegenheit eingeräumt, als Sachverständiger zu dem im Betreff genannten Gesetzesentwurf der Bundesregierung (Drucksache 19/28678) sowie zum Entwurf der Abgeordneten Dr. Martens et al. Stellung zu nehmen (Drucksache 19/28777). Hierfür darf ich mich recht herzlich bedanken und komme Ihrer Aufforderung gerne nach. Die Stellungnahme bezieht sich auf die o.g. Entwürfe. Auf Grund der kurzfristigen Bekanntgabe konnten die weiteren Entwürfe/Anträge (Drucksache 19/28678) für die schriftliche Stellungnahme nicht mehr berücksichtigt werden.

Inhalt

I.	Vorbemerkung	2
II.	Zum § 126a StGB-E (BT-Drs. 19 28678)	3
1.	Fehlendes Rechtsgut	3

Wessing & Partner
Rechtsanwälte mbB
Rathausufer 16–17
40213 Düsseldorf
Tel. +49 211/16844-0
Fax +49 211/16844-444
info@strafrecht.de
strafrecht.de

Register AG Essen PR 2431
USt.-IdNr. DE250368343

Deutsche Bank AG Düsseldorf
BLZ 300 700 10
Kto 104 81 80
IBAN DE63300700100104818000
BIC DEUTDE33
Stadtsparkasse Düsseldorf
BLZ 300 501 10
Kto 100 453 3632
IBAN DE29300501101004533632
BIC DUSSED33

2.	Fehlender Beleg für die Vorverlagerung	5
3.	Fehlende Bestimmtheit	7
4.	Bisheriges strafrechtliches Schutzregime	8
a.	§ 241 StGB	8
b.	§ 42 Abs. 2 BDSG	11
III.	Entwurf der Abgeordneten Dr. Jürgen Martens et al. (BT-Drs. 19/28777) ..	13
1.	Einführung eines neuen § 201b-StGB-E	13
2.	Stellungnahme	13
IV.	Zusammenfassung	15

I. Vorbemerkung

Die Bundesregierung hat am 19.04.2021 einen Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Strafgesetzbuches – Verbesserung des strafrechtlichen Schutzes gegen sogenannte Feindeslisten veröffentlicht. Nach dem von der Bundesregierung eingebrachten Entwurf (Drucksache 19/28678) soll ein neuer Straftatbestand in § 126a StGB-E eingeführt werden: „Gefährdendes Verbreiten personenbezogener Daten“. Der Straftatbestand des § 126a StGB-E soll sog. „Feindeslisten“ unter Strafe stellen. „Feindeslisten“ sollen nach Definition der Bundesregierung Sammlungen von Daten, vor allem Adressdaten, aber auch Informationen über persönliche Umstände oder Fotos, von Personen zu verstehen sein, die – vorwiegend im Internet – verbreitet und zum Teil mit ausdrücklichen oder *subtilen Drohungen* oder *Hinweisen* verbunden werden, wie beispielsweise, die Person könne „ja mal Besuch bekommen“ oder „gegen so jemanden müsse man mal etwas unternehmen“.¹ Gegen den Entwurf bestehen aus mehreren Gründen Bedenken:

- Dem Straftatbestand fehlt es an einem die Strafbarkeit direkt legitimierenden Rechtsgut.
- Für eine (ausnahmsweise) Rechtfertigung der Vorverlagerung sind die im rechtstaatlichen Strafrecht dafür notwendigen Voraussetzungen nicht eingehalten.
- Dies betrifft insbesondere das Merkmal der Bestimmtheit.
- Die „fehlende“ Strafbarkeit der sogenannten „Feindeslisten“ besteht nicht bzw. nicht in dem von den Entwurfsverfassern reklamierten Umfang.

¹ Drs. 19/28678, 1.

Am 20.4.2021 haben die Abgeordneten Dr. Jürgen Martens et al. einen Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Strafgesetzbuches eingebracht. Darin soll der § 42 des Bundesdatenschutzgesetzes in das Strafgesetzbuch überführt werden (Drucksache 19/28777). Der Gesetzesentwurf wird befürwortet. Die Reform würde den strafrechtlichen Schutz im Kontext der „Feindeslisten“ erhöhen und zugleich den datenschutzwidrigen Umgang mit personenbezogenen Daten in den dort genannten Fällen einen höheren Stellenwert zukommen lassen.

II. Zum § 126a StGB-E (BT-Drs. 19 28678)

Der Entwurf sieht mit § 126a StGB-E die Einführung eines neuen Straftatbestandes vor, der wie auch § 126 StGB (Störung des öffentlichen Friedens durch Androhung von Straftaten) den öffentlichen Frieden schützen soll. § 126a StGB-E soll in den Abschnitt über die Straftaten gegen die öffentliche Ordnung eingefügt werden:

„§ 126a Gefährdendes Verbreiten personenbezogener Daten

(1) Wer öffentlich, in einer Versammlung oder durch Verbreiten eines Inhalts (§ 11 Absatz 3) personenbezogene Daten einer anderen Person in einer Art und Weise verbreitet, die geeignet ist, diese Person oder eine ihr nahestehende Person der Gefahr

1. eines gegen sie gerichteten Verbrechens oder

2. einer gegen sie gerichteten sonstigen rechtswidrigen Tat gegen die sexuelle Selbstbestimmung, die körperliche Unversehrtheit, die persönliche Freiheit oder gegen eine Sache von bedeutendem Wert auszusetzen, wird mit Freiheitsstrafe bis zu zwei Jahren oder mit Geldstrafe bestraft.

(2) Handelt es sich um nicht allgemein zugängliche Daten, so ist die Strafe Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe.

(3) § 86 Absatz 3 gilt entsprechend.“

1. Fehlendes Rechtsgut

Es ist in der Strafrechtsliteratur anerkannt, dass nicht jedwedes unerwünschtes Verhalten Gegenstand einer Strafnorm sein kann (vergleiche zum Ganzen einführend Roxin, Strafrecht allgemeiner Teil, Bd. 1, 5. Aufl. 2020, § 2; Leipziger Kommentar, StGB, Bd. 1, 13. Aufl. 2020, Einleitung). Unklar ist jedoch, welche Kriterien herangezogen werden können, um strafwürdiges Verhalten von (nur) missbilligten Verhalten abzugrenzen. Ungeachtet des hierzu vorhandenen Theorienstreits

gilt, dass das auf das Fundament der Freiheit verfasste Strafrecht seiner Natur nach fragmentarisch sein muss. Die Straflosigkeit von bestimmten Verhaltensweisen ist für sich genommen systemimmanent und kann für sich genommen keine Strafbarkeitsvorschriften begründen.

Der Gesetzentwurf rekurriert zur Begründung der Einführung des §§ 126a StGB – E darauf, dass der öffentliche Friede als anerkanntes Schutzgut der Rechtsordnung² die Einführung der Strafbarkeit der sogenannten Feindeslisten erfordere. Dabei übergeht die Bundesregierung, dass der „öffentliche Friede“ als zur Strafbarkeit begründendes Rechtsgut umstritten ist. Das liegt daran, dass dieses Rechtsgut als Universalrechtsgut zu vage formuliert ist oder mit anderen Worten die notwendige „Handgreiflichkeit“ vermissen lässt. Dies lässt sich unschwer aus der Definition selbst ablesen: Der öffentliche Friede wird definiert als Zustand allgemeiner Rechtssicherheit und des befriedeten Zusammenlebens der Bürger sowie des durch das Vertrauen der Bevölkerung in die Fortdauer dieses Zustands begründeten Sicherheitsgefühls.³

Kritisiert wird daran weiter, dass eine Verletzung des öffentlichen Friedens gar nicht möglich ist, ohne dass bereits ein anderes und anerkanntes Rechtsgut verletzt oder gefährdet wird.⁴ Daher geht die überwiegende Meinung der neueren Forschung davon aus, dass dieses Rechtsgut genauso wie das Rechtsgut der „öffentlichen Sicherheit“ nicht als strafrechtliches Schutzgut taugt, sondern nur ein einzelnes Zielelement des Staates beschreibt, das als Endprodukt einen wirksamen Rechtsgüterschutz erreicht.⁵ Teilweise wird der „öffentliche Friede“ deswegen auch als „Leerformel“ bezeichnet“. ⁶ Die Kritik hieran ist bei dem vorliegenden Gesetzentwurf auch deswegen begründet, weil der Entwurf selbst darauf rekurriert, dass der Unrechtsgehalt der im Straftatbestand beschriebenen Verhaltensweise gerade darin liege, dass „das Sicherheitsgefühl der Bevölkerung“ gestört

² Drs. 19/28678, 6.

³ Fischer, StGB, 68. Aufl. 2021, § 126 Rn. 3.

⁴ Hörnle, Grob anstößiges Verhalten, S. 94.

⁵ Gierhake, ZIS 2008, S. 395, 404; Fischer, NSTz 1988, 159, 162.

⁶ Fischer, NSTz 1988, 159 (163) mwN.

werde.⁷ Das (sehr vage und kaum zu messende) Sicherheitsgefühl kann die Strafbarkeit einzelner Verhaltensweise jedenfalls für sich genommen nicht legitimieren.

2. *Fehlender Beleg für die Vorverlagerung*

Die Verneinung des öffentlichen Friedens als die die Strafbarkeit legitimierendes Schutzgut bedeutet nicht, dass die Strafnorm schon allein aus diesem Grund abzulehnen wäre. Richtigerweise wird man das Schutzgut des § 126a StGB in den in § 126a Abs. 1 Nr. 1 und Nr. 2 StGB geschützten Rechtsgütern sehen können. § 126a StGB stellt im Ergebnis zu den in § 126a Abs. 1 Nr. 1 und Nr. 2 StGB erfassten Delikten eine *Vorverlagerung* dar.⁸

Diese ist im rechtsstaatlichen Strafrecht nicht per se unzulässig. Im Gegenteil: Die Strafrechtswissenschaften haben bei der Aufarbeitung der Vorverlagerung im Terrorismusstrafrecht überwiegend vertreten, dass die durch die Vorverlagerung bezweckte präventive Ausrichtung des Strafrechts trotz der Überschneidungen zum Polizeirecht nicht von vornherein als rechtsstaatswidrig zu betrachten ist.⁹ Herausgearbeitet wurde allerdings in diesem Zusammenhang, dass die Vorverlagerung des strafrechtlichen Schutzes immer nur als Ausnahme in Betracht kommt und auch dann die strafrechtlichen Grundprinzipien geachtet werden müssen. Nur so werde gewährleistet, dass im Strafrecht nicht einfach polizeirechtliche Eingriffstatbestände eingefügt werden.¹⁰ Das Strafrecht muss auch im Bereich der Vorfelddelikte eine ethische Missbilligung der Verhaltensweise konstituieren.¹¹ Für die Zulässigkeit der Vorverlagerung bei der Bekämpfung des Terrorismus wurden folgende Voraussetzungen herausgearbeitet:¹²

⁷ Drs. 19/28678, 10.

⁸ So auch Stellungnahme Amadeu Antonio Stiftung vom 22.02.2021, 2, wo von einer „Strafrechtsregelung mit präventivem Charakter“ gesprochen wird; sowie Stellungnahme Diakonie vom 17.02.2021, 1, die von einer „Vorfeldstraftat“ spricht, wenngleich dort der Straftatbestand befürwortet wird.

⁹ Zöller, Terrorismusstrafrecht, S. 585.

¹⁰ Sieber, NSTz 2009, S. 353 (357).

¹¹ Sieber, NSTz 2009, S. 353 (358)

¹² Zum Ganzen vor allem: Sieber, NSTz 2009, S. 358 ff.

- Die Vorverlagerung des Rechtsgüterschutzes darf nicht so weit gehen, dass zwischen dem Verhalten des Täters und der Gefährdung des Rechtsguts kein *unmittelbarer* Zusammenhang mehr besteht.
- Das erfasste Verhalten muss immer (noch) ein missbilligtes, unerlaubtes und dem Täter zurechenbares Risiko für das geschützte Rechtsgut begründen. Zudem bedarf es zusätzlichen Argumenten, warum das Täterverhalten trotz fehlender Verletzung des Rechtsguts zu missbilligen und zu bestrafen ist.¹³ Mit andere Worten: die Vorbereitungshandlung muss selbst eine Rechtsgutgefährdung beinhalten.¹⁴
- Außerdem ist die Substanz des liberal-rechtsstaatliche Gefüges des Strafrechts auch ansonsten zu respektieren: Das gilt vor allem für das Bestimmtheitsgebot.¹⁵
- Zudem können Straftatbestände nicht dadurch gerechtfertigt werden, dass der Täter (nur) als gefährlich erscheint.¹⁶

Im Ergebnis sind Straftatbestände, die sich überschneidend im Bereich der Gefahrenabwehr bewegen, rechtsstaatlich nur dann vertretbar, wenn erstens bereits im zu kriminalisierenden Vorbereitungsstadium ein hohes Gefährdungspotential für bedeutende Rechtsgüter besteht und zweitens, wenn die unter Strafe gestellten Verhaltensweisen hinreichend genau beschrieben werden.¹⁷

An diesen Voraussetzungen fehlt es bei dem vorliegenden Gesetzesentwurf ganz erheblich. Die Kombination zwischen der Vorfeldverlagerung und der Eignungsklausel überstrapazieren das rechtsstaatliche Gefüge des Strafrechts. Grund hierfür ist, dass die Verbreitung der personenbezogenen Daten auch dann den Strafbarkeitsandrohung erfüllen, wenn eine Gefahr für die Rechtsgüter nicht

¹³ Sieber, NSTZ 2009, S. 353 (358).

¹⁴ Weißer, ZStW 121 (2009), S. 131 (161).

¹⁵ Zöller, Terrorismusstrafrecht, S. 585.

¹⁶ Sieber, NSTZ 2009, S. 353 (357).

¹⁷ Zöller, Terrorismusstrafrecht, S. 585.

eingetreten ist. Voraussetzung der Strafbarkeit nach § 126a StGB-E soll weder sein, dass ein Schaden an einem Individualrechtsgut eintritt, noch dass es zu einer konkreten Gefahr für ein solches Rechtsgut kommt.¹⁸ Stattdessen genügt, dass die Verbreitung geeignet ist, die Person oder eine ihre nahestehender Person einer Gefahr auszusetzen. Eignungsdelikte sind zwar grundsätzlich anerkannt.¹⁹ Doch schon bei § 126 StGB ist der Deliktscharakter im Übrigen – wie auch bei anderen, ähnlich strukturierten Straftatbeständen – umstritten.²⁰ Denn die Verursachung eines unerlaubten Risikos für ein Rechtsgut reicht zur Begründung von strafrechtlichen Unrecht nach allgemeiner Ansicht nicht aus.²¹ Genau hier wird die Legitimationskette für den neuen Straftatbestand brüchig: Bei Eignungsdelikten ist die allgemeine Gefährlichkeit der Tathandlung und die Wahrscheinlichkeit einer Schadensverursachung relevant.²² Der Strafgrund soll bei solchen Delikten darin liegen, dass der Täter eine Gefahrensituation geschaffen und es dem Zufall überlassen hat, ob es zu einer Verletzung des gefährdeten Tatobjekts oder Rechtsguts kommt.²³ Bei Feindeslisten würde allein der Zufall dafür nicht genügen. Es muss vielmehr zwingend eine weitere Person hinzutreten, damit es überhaupt zu einer Gefahr für ein Individualrechtsgut kommen kann. Zu einer Gefahr für ein Individualrechtsgut kommt es nicht durch die Verbreitung der Listen als solcher, auch nicht in tausendfacher Wiederholung. Der Entwurf umgeht dieses Legitimationsproblem, indem er Schutzgut den öffentlichen Frieden anführt, dessen Gefährdung ohne das Hinzutreten Dritter möglich würde. Diese Begründung allein kann das Legitimationsdefizit nicht kompensieren.

3. Fehlende Bestimmtheit

Weiterhin wirft die Eignungsklausel im Rahmen von § 126a StGB-E Zweifel an seiner Bestimmtheit auf. Es ist nicht ersichtlich, wann die erforderliche Eignung

¹⁸ So auch *Golla*, Friede den Telegram-Kanälen, 10.02.2021 (abrufbar unter: <https://verfassungsblog.de/friede-den-telegram-kanalen/>, zuletzt geprüft am 17.05.2021)

¹⁹ Vgl. *Sieber*, NSTZ 2009, 353 (358ff.).

²⁰ Siehe nur MK/*Schäfer*, 3. Aufl. 2017, § 126 Rn. 4ff. mwN; *Rackow/BeckOK-StGB*, 49. Ed. Stand 01.02.2021, § 126 Rn. 3f. mwN.

²¹ *Sieber*, NSTZ 2009, 353 (358).

²² *Sieber*, NSTZ 2009, 353 (358).

²³ *Sieber*, NSTZ 2009, 353 (358).

vorhanden ist.²⁴ Auch die Gesetzesbegründung liefert hierzu keine klaren Kriterien. Hingewiesen wird nur darauf, dass bei der Verbreitung im Internet eine Eignung „insbesondere“ dann vorliege, wenn es sich um eine extremistische Ausrichtung der Internetseite handle oder eine Zuordnung zu einer Gruppierung aus dem extremistischen Spektrum möglich wäre. Dabei wird auch die Kombination mit der Anonymität der Verfasser oder subtilen Andeutungen sowie Bezug zu Straftaten als Merkmale benannt. Im Ganzen sind die dort niedergelegten Auslegungsmerkmale zu vage und lassen Raum für nahezu alle möglichen Konstellationen. Im Prinzip kann sich die Veröffentlichung von personenbezogenen Daten in nahezu jedem Kontext zu der beschriebenen Gefahr eignen. Generell besteht immer die Gefahr, dass Daten genutzt werden, um eine Straftat zu begehen. Damit wird der Straftatbestand nahezu uferlos. Jedenfalls lässt sich so eine Eingrenzung des die Rechtsgüter gefährdendes Verhalten vor dem Hintergrund der oben genannten Kriterien nicht gewährleisten.

4. Bisheriges strafrechtliches Schutzregime

Vor dem Hintergrund der vorstehenden Erwägungen muss darauf hingewiesen werden, dass der Gesetzesentwurf davon ausgeht, dass die bestehenden Strafvorschriften die mit den Feindeslisten erfassten Phänomene nicht oder nur teilweise erfassen würden. Hier ist Widerspruch angezeigt, weil eine Vielzahl von (strafwürdigen) Konstellationen durch andere Vorschriften strafbar ist:

a. § 241 StGB

Dies gilt zunächst für den (neuen) Straftatbestand des § 241 StGB. Dieser stellt die Bedrohung unter Strafe. Neuerdings (BT-Drs. 19/20163) wird nicht nur die Drohung mit einem Verbrechen, sondern auch die Drohung mit einer rechtswidrigen Tat gegen die in § 126a Abs. 1 Nr. 2 StGB-E enthaltenen Rechtsgüter unter Strafe gestellt. Die neue Vorschrift lautet:

§ 241 Bedrohung

²⁴ So Golla, Friede den Telegram-Kanälen, 10.02.2021 (abrufbar unter: <https://verfassungsblog.de/friede-den-telegram-kanalen/>, zuletzt geprüft am 17.05.2021).

(1) Wer einen Menschen mit der Begehung einer gegen ihn oder eine ihm nahestehende Person gerichteten rechtswidrigen Tat gegen die sexuelle Selbstbestimmung, die körperliche Unversehrtheit, die persönliche Freiheit oder gegen eine Sache von bedeutendem Wert bedroht, wird mit Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr oder mit Geldstrafe bestraft.

(2) Wer einen Menschen mit der Begehung eines gegen ihn oder eine ihm nahestehende Person gerichteten Verbrechens bedroht, wird mit Freiheitsstrafe bis zu zwei Jahren oder mit Geldstrafe bestraft.

(3) Ebenso wird bestraft, wer wider besseres Wissen einem Menschen vortäuscht, daß die Verwirklichung eines gegen ihn oder eine ihm nahestehende Person gerichteten Verbrechens bevorstehe.

(4) Wird die Tat öffentlich, in einer Versammlung oder durch Verbreiten von Schriften (§ 11 Absatz 3) begangen, ist in den Fällen des Absatzes 1 auf Freiheitsstrafe bis zu zwei Jahren oder auf Geldstrafe und in den Fällen der Absätze 2 und 3 auf Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder auf Geldstrafe zu erkennen.

(5) Die für die angedrohte Tat geltenden Vorschriften über den Strafantrag sind entsprechend anzuwenden.

Die Bedrohung nach § 241 Abs. 1 und Abs. 2 StGB schützt demnach dieselben Rechtsgüter wie § 126 Abs. 1 Nr. 1 und Nr. 2 StGB. Der Gesetzgeber hat hier damit erst vor kurzem den Anwendungsbereich auch auf nicht gravierende Bedrohungen ausgeweitet.²⁵ Richtigerweise sind die Tatbestände natürlich nicht deckungsgleich. § 241 StGB schützt den individuellen Rechtsfrieden und erfordert in jedem Fall eine Drohung, die objektiv den Eindruck der Ernstlichkeit erweckt. Anders als im vorliegenden Entwurf ist dies ein objektives Kriterium, da die Strafbarkeit nach § 241 StGB dann verneint wird, wenn der Bedrohte sich von einer (unernsten) Bedrohung hat beeindrucken lassen.²⁶

Übersehen wird nicht, dass allgemeine Ankündigungen, so wie sie eine Feindesliste implizit enthält oder in entsprechenden Formulierungen enthalten sind („Man könnte ihr/ihm mal ein Besuch abstatten“) für eine Bedrohung nach § 241

²⁵ MK/Sinn, 4. Aufl. 2021, § 241 Rn. 3.

²⁶ MK/Sinn, 4. Aufl. 2021, § 241 Rn. 3.

StGB grundsätzlich nicht ausreichend sind. Gleichwohl hat der BGH sich bereits mehrfach mit den Anforderungen an die Drohung befasst. Dabei hat er zwar bestätigt, dass allgemein gehaltene Drohungen den Tatbestand der Bedrohung nicht erfüllen. Er hat dies allerdings auch eine Erweiterung gezogen:

Zum Tatbestand der Bedrohung gehört die Ankündigung eines bestimmten tatsächlichen Verhaltens, in dem der Tatbestand eines Verbrechens gefunden werden kann. Eine allgemein gehaltene Drohung mit Worten, die für sich genommen noch nicht die tatsächlichen Merkmale eines Verbrechens umschreiben (hier: ... Sonst wird Dir was passieren), kann den Tatbestand nur erfüllen, wenn sie im Zusammenhang mit anderen Umständen den Schluss auf die Ankündigung eines solchen Verhaltens ermöglicht

BGH, Beschluss vom 5. September 2002 – 4 StR 25302 – juris

Dieser Beschluss kann durchaus als ständige Rechtsprechung des BGH bezeichnet werden. Bereits 1962 hat der erste Strafsenat des BGH hierzu folgendes festgehalten:

*Eine allgemein gehaltene Drohung mit Worten, die wie hier für sich genommen noch nicht die tatsächlichen Merkmale eines Verbrechens oder Vergehens umschreiben, kann den Tatbestand **nur erfüllen**, wenn sie **im Zusammenhang mit anderen Umständen**, etwa einer die äusserungs begleitenden Geste oder den beteiligten geläufigen Vorgängen, auf welche die Äußerung anspielt, den **Schluss auf die Ankündigung eines hinreichend bestimmten tatsächlichen Verhaltens ermöglicht**, das als Verbrechen oder Vergehen zu beurteilen wäre*

BGHSt 17, 307 (Hervorhebung durch Unterzeichner)

Die Entscheidung enthält insofern den Hinweis darauf, dass eine konkludente Drohung auch in ergänzenden kommunikativen Signalen angenommen werden kann. Vor dem Hintergrund der aktuellen Reform und der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes ist daher nicht ausgeschlossen, dass eine (ausdrückliche oder konkludente) Bedrohung immer dann anzunehmen sein wird, wenn in Ergänzung zur Feindesliste weitere Kommunikationssignale vorliegen. Die in der Gesetzesbegründung für die Eignung vorgesehenen Auslegungsmerkmale können in diesem Kontext in den meisten Fällen herangezogen werden, um eine (konkludente) Drohung zu bejahen. Berücksichtigt werden darf dabei, dass für die

Einleitung von Ermittlungen vor allem (erst mal nur) ein Anfangsverdacht vorliegen muss, der noch keinen Vollbeweis voraussetzt. Für die Bejahung der Bedrohung wird man zudem den (objektiven) Eindruck der Ernstlichkeit bewerten müssen. Dies ist als objektives Kriterium eine brauchbarere Abgrenzung als die (vage) Eignungsklausel in § 126a StGB. Straflos bleibt danach nur die (reine) Verbreitung der Feindesliste ohne weitere Hintergründe. Eine Strafbarkeit in solchen Fällen dürfte aber auch mit dem bestehenden Entwurf eher fraglich sein.

b. § 42 Abs. 2 BDSG

Des Weiteren ist bei der Verbreitung personenbezogener Daten immer auch an eine Strafbarkeit nach § 42 BDSG zu denken. Dieser verweist hinsichtlich der Berechtigung zur Verarbeitung von personenbezogenen Daten auf das materielle Datenschutzrecht. Für Private ist dies vor allem die DSGVO. Nach der Konzeption des § 42 BDSG ist jede unberechtigte Verarbeitung (genauer: Jede Verarbeitung, für die keine Erlaubnisnorm vorgesehen ist) von personenbezogenen Daten geeignet, eine Strafbarkeit nach sich zu ziehen, wenn die besonderen subjektiven Absichten nach § 42 Abs. 2 BDSG ergänzend vorliegen. Dabei ist in der Praxis vor allem das Merkmal der Schädigungsabsicht relevant. Für diese genügt bereits, dass der Täter den Betroffenen bloßstellen oder einschüchtern will. Insofern dürfte dieser Tatbestand in vielen Konstellationen in Betracht kommen.

Zwei Einschränkungen müssen hinzugefügt werden. § 42 Abs. 2 BDSG erfasst nicht – so wie der Gesetzesentwurf selbst auch erkennt – allgemein zugängliche Daten.²⁷ Allgemein zugänglich sind Daten, die einer nicht beschränkten Zahl von Personen bekannt sind oder wenn sie jeder vernünftigen Person ohne besondere Voraussetzungen oder Anstrengungen zugänglich sind.²⁸ Allgemein zugänglich sind damit personenbezogene Daten, die sich Zeitungen, Zeitschriften, Rundfunk- und Fernsehsendungen, allgemein abrufbaren und in gängigen Suchmaschinen indizierten Webseiten im Internet oder auch im Darknet abrufbar sind.²⁹ Werden auf Feindeslisten also Daten veröffentlicht, die allgemein zugänglich sind, ist dies nach § 42 Abs. 2 BDSG nicht strafbar. Dies taugt allerdings als Rechtfertigung für die

²⁷ BT-Drs. 19/28678, 6.

²⁸ *Ehmann/Gola/Heckmann*, Bundesdatenschutzgesetz, 13. Aufl. 2019, § 42 Rn. 9 mwN.

²⁹ *Brodowski/Nowak/BeckOK* DatenschutzR, 35. Ed. Stand 01.02.2021, § 42 Rn. 26.

Einführung des § 126a StGB nicht. Zum einen ist zu berücksichtigen, dass eine Vielzahl von (interessanten) Daten nicht allgemein zugänglich sind. Das betrifft³⁰

- Daten aus sozialen Netzwerken, soweit die Inhalte nicht auch ohne Anmeldung etwa auf einer öffentlichen Profilseite präsentiert werden;
- nur unter nicht allgemein bekannten komplexen URLs abrufbare Inhalte;
- Daten aus sämtlichen Registern, die nur unter Geltendmachung eines berechtigten Interesses eingesehen werden können, etwa die Halterauskunft nach § 39 Abs. 1 StVG oder das Grundbuch, oder bei denen eine Einsichtnahme grundsätzlich ausgeschlossen ist, etwa Bundes-, Verkehrs- oder Gewerbezentralregister;
- Daten aus dem Schuldnerverzeichnis nach § 882b ZPO wegen der Darlegungspflicht in § 882f ZPO;
- Daten aus Bonitätsauskünften etwa der Schufa, da hierfür ein berechtigtes Interesse bestehen muss;
- Daten aus internen Rundschreiben oder Mitgliederlisten von Vereinen;
- das Bildnis einer Person in der Öffentlichkeit, weil nur die unmittelbare Umgebung diese Person wahrnehmen kann;
- GPS-Bewegungsdaten eines Fahrzeugs, weil bereits das Anbringen des GPS-Empfängers als Besitz- oder Eigentumsstörung rechtlich unzulässig ist und zudem in diesem Fall überhaupt erst Informationen generiert werden;
- allgemein alle personenbezogenen Daten, die sich nur strafrechts- oder ordnungswidrig beschaffen lassen oder gegen deren Verarbeitung zivilrechtliche Abwehransprüche bestehen.

Des Weiteren stellt sich die Frage, ob die Veröffentlichung oder Verbreitung allgemein bekannter personenbezogener Daten ohne den Kontext eines wie auch immer gearteten Bedrohungsszenario für sich genommen eine Rechtsgutgefährdung darstellen kann. Dies dürfte im Ergebnis zu vernachlässigen sein. Für § 42 BDSG ist noch anzumerken, dass dieser in der Praxis noch immer ein (unberechtigtes) Schattendasein führt. Dies liegt mitunter daran, dass die Ermittlungsbehörden von der Stellung eines Strafantrags der betroffenen Person, der

³⁰ Zum Ganzen *Bergt/Kühling/Buchner*, DS-GVO BDSG, 3. Aufl. 2020, § 42 Rn. 10 mwN.

verantwortlichen Stelle oder der datenschutzrechtlichen Aufsichtsbehörden abhängig sind. Bei den Betroffenen ist zu berücksichtigen, dass diese erst dann einen Strafantrag stellen können, wenn sie Kenntnis von Tat und Tätern haben.

III. Entwurf der Abgeordneten Dr. Jürgen Martens et al. (BT-Drs. 19/28777)

Der Entwurf nimmt Bezug auf das Vorhaben der Bundesregierung, lehnt es ab und macht hierzu einen alternativen Vorschlag. Der (bereits zitierte) § 42 BDSG soll mit einigen Modifikationen in Form des § 201b StGB-E in das Kernstrafrecht überführt werden.

1. Einführung eines neuen § 201b-StGB-E

Primäres Schutzgut bei Veröffentlichung persönlicher Daten ist aus Sicht der Entwurfsverfasser nicht der öffentliche Friede, sondern das Persönlichkeitsrecht der Betroffenen.³¹ Diesem Umstand soll § 201b StGB-E gerecht werden. Wie bisher § 42 BDSG soll § 201b StGB-E die Veröffentlichung von nicht allgemein zugänglichen Daten unter Strafe stellen. Indem § 42 BDSG in das Kernstrafrecht übertragen werde, rücke der Straftatbestand mehr in den Fokus der Strafverfolgungsbehörden.³² Zudem soll § 42 BDSG in Form des § 201b StGB-E durch § 205 Abs. 1 S. 2 StGB-E zu einem relativen Antragsdelikt werden.

2. Stellungnahme

Die Überführung der Kernvorschrift des Datenschutzstrafrechts in das Kernstrafrecht ist zu befürworten. erinnert werden darf daran, dass in einem anderen Rechtsgebiet, nämlich dem Umweltstrafrecht, Anfang der achtziger Jahre eine ähnliche Überführung vorgenommen worden ist. Kernargument des Gesetzgebers war damals, dass die Überführung der Straftatbestände des Umweltstrafrechts in das Kernstrafrecht die generalpräventive Wirkung dieser Vorschriften erhöht werden würde. Hierzu gab es weder damals noch heute empirische Belege, doch kann nicht bestritten werden, dass zwischen dem Kernstrafrecht und

³¹ BT-Drs. 19/28777, 6.

³² BT-Drs. 19/28777, 2.

dem Nebenstrafrecht in der Praxis durchaus unterschieden wird. Die Vorschriften des Kernstrafrechts sind in der Wirklichkeit der Rechtspraxis präsenter als diejenigen des Nebenstrafrechts. § 201b StGB-E bietet eine rechtssichere Strafbarkeitsgrundlage. Zum einen bestehen keine Bestimmtheitsbedenken gegenüber den Voraussetzungen des objektiven Tatbestandes in § 201b StGB-E. Grundlage der Strafbarkeit ist zunächst ein objektiver Verstoß gegen das Datenschutzrecht. Hierfür bedarf es der Feststellung der Verarbeitung personenbezogener Daten ohne die Einhaltung der Rechtmäßigkeitsvoraussetzungen (insbesondere Art. 5, Art. 6, Art. 7, Art. 8, Art. 9, Art. 10 DSGVO). Darüber hinaus bedarf es des Vorliegens der Schädigungsabsicht, die auf die Tat bezogen bleiben und ein einschränkendes Unrechtsmerkmal beschreiben. Damit ist eine klare Eingrenzung auf die strafwürdigen Fälle gewährleistet. Dies sei insbesondere im Vergleich zum bloß erforderlichen Eventualvorsatz im Rahmen von § 126a StGB-E betont, der dort in Kombination mit der Eignungsklausel zu einer schier uferlosen Strafbarkeit führen könnte.

Ebenfalls begrüßenswert ist, dass § 201b StGB-E als relatives Antragsdelikt ausgestaltet werden soll. Damit wird der praktischen Verfolgbarkeit von Feindeslisten erheblich geholfen. Generell ist bei dem derzeit geltenden § 42 BDSG zu beobachten, dass es für die Verfolgung an dem dafür erforderlichen Strafantrag fehlt. Denn Verletzte wissen häufig nicht, dass der Straftatbestand verwirklicht wurde, weil die Daten erschlichen oder ohne ihr Wissen rechtswidrig verarbeitet worden sind.³³ Bei Delikten, die eine große Anzahl Personen betreffen, aber für den Einzelnen von vermeintlich geringer Bedeutung sind, stellen Betroffene aufgrund „rationaler Apathie“ teils keinen Antrag.³⁴ Hinzu kommt, dass aus Unkenntnis der Rechtslage keinen Antrag gestellt werde.³⁵ Dasselbe gilt für Fälle der Feindeslisten. Indem § 201b StGB-E als relatives Antragsdelikt ausgestaltet werden soll, wird den Strafverfolgungsbehörden die Möglichkeit eröffnet, von sich aus zu ermitteln. Das dürfte vor allem bei Ermittlungen zum Tragen kommen, die aus Ermittlungszwecken lange verdeckt geführt werden. Hier können Betroffene mangels Tat und Täter keinen Antrag stellen.

³³ BT-Drs. 19/28777, 6.

³⁴ BT-Drs. 19/28777, 6 mit Verweis auf *Golla*, ZIS 2016, 192 (197f.).

³⁵ *Golla*, ZIS 2016, 192 (198).

Die Einschätzung der Entwurfsverfasser, dass das öffentliche Interesse bei Feindeslisten schon aufgrund der einschüchternden Wirkung in der Regel gegeben sein wird, teilt der Unterzeichner.³⁶ Zwar würden einige Fälle der Feindeslisten nicht durch § 201b StGB-E erfasst. Angesichts der nur kurzen Liste an allgemein zugänglichen Daten (s.o.) ist dieser Bereich jedoch sehr begrenzt.

IV. Zusammenfassung

Gegen die Einführung des von der Bundesregierung vorgeschlagenen § 126a StGB-E stehen nach dem Gesagten aus rechtsstaatlichen Gründen Bedenken.

Die Überführung des § 42 Bundesdatenschutzgesetzes in das Kernstrafrecht in Form des modifizierten § 201b StGB-E wird befürwortet.

Dr. Eren Basar

Fachanwalt für Strafrecht

³⁶ BT-Drs. 19/28777, 6.

**Schriftliche Stellungnahme zur Sachverständigenanhörung
im Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz
des Deutschen Bundestages am 19. Mai 2021**

Gesetzentwurf der Bundesregierung

Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Strafgesetzbuches – Verbesserung des strafrechtlichen Schutzes gegen sogenannte Feindeslisten (BT-Drs. 19/28678).

Änderungsantrag der Fraktionen der CDU/CSU und der SPD

Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Strafgesetzbuches – Verbesserung des strafrechtlichen Schutzes gegen sogenannte Feindeslisten, Strafbarkeit der Verbreitung und des Besitzes von Anleitungen zu sexuellem Missbrauch von Kindern und Verbesserung der Bekämpfung verhetzender Inhalte.

Änderungsantrag der Fraktion der AfD im Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz zu dem Gesetzentwurf der Bundesregierung, BT-Drucksache 19/28678.

Gesetzentwurf der Abgeordneten Dr. Jürgen Martens, Stephan Thomae, Grigorios Aggelidis, weiterer Abgeordneter und der Fraktion der FDP, Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Strafgesetzbuches – Überführung des § 42 des Bundesdatenschutzgesetzes in das Strafgesetzbuch zum verbesserten strafrechtlichen Schutz von persönlichen Daten, BT-Drs. 19/28777.

Gegenstand der Anhörung ist die Einführung von drei neuen Straftatbeständen, die im Folgenden daher getrennt betrachtet werden sollen.

I. § 126a StGB-E: Gefährdendes Verbreiten personenbezogener Daten (sog. Feindeslisten)

In der Sache selbst überzeugt es, sog. Feindeslisten, die aufgrund ihrer Breitenwirkung eine einschüchternde Wirkung haben, in einem gesonderten Straftatbestand zu erfassen. Bei Weitem nicht alle Fälle werden von den geltenden Strafvorschriften erfasst.¹ Angesichts dessen, dass in der Verbreitung der Daten regelmäßig keine Aufforderung zu Straftaten zu sehen ist, weil kein bestimmtes Tun

¹ BT-Drs. 19/28678, S. 6.

verlangt wird, scheidet § 111 StGB aus. Entsprechendes gilt für § 126 StGB, weil die Störung des öffentlichen Friedens durch Androhung von Straftaten das Inaussichtstellen einer konkreten Straftat erfordert. §§ 240, 241 StGB scheitern entweder daran, dass keine Drohung vorliegt, oder daran, dass ein hinreichender Bezug zu einer konkreten Tat fehlt. § 238 StGB, der als Eignungsdelikt auch auf einschüchternde Wirkungen abzielt, verlangt hingegen wiederholte Verhaltensweisen des Täters.

1. Ausgestaltung des Tatbestandes des § 126a StGB-E

Der Wortlaut des § 126a StGB-E erfasst freilich nicht nur (Feindes-)Listen, sondern jede Verbreitung von personenbezogenen Daten, was die Frage nach einer hinreichenden Eingrenzung des Tatbestandes aufwirft. Dass nicht nur Listen mit mehreren Personen erfasst werden, sondern gerade auch Einzelpersonen, ist in der Sache berechtigt. Erfasst werden alle personenbezogenen Daten i.S.d. Datenschutz-Grundverordnung, d.h. alle Informationen, die sich auf eine identifizierte oder identifizierbare natürliche Person beziehen.² Auch durch die Tathandlung des Verbreitens wird keine weitere Eingrenzung erreicht. Vielmehr genügt das Zugänglichmachen für einen größeren Teilnehmerkreis, auch per Mail-Verteiler, in Chatgruppen oder per Messengerdiensten (Whatsapp, Telegram, Signal, Threema usw.).³ Damit ist beispielsweise auch die Nennung der Person eines Hochschullehrers samt Universität, der sich zu einer heiklen rechtspolitischen Frage geäußert hat, im Rahmen einer Facebook- oder Twitter-Diskussion erfasst.

a) Zentrales Merkmal des Entwurfs ist die Verbreitung „in einer Art und Weise, die geeignet ist, diese Person oder eine ihr nahestehende Person der Gefahr eines Verbrechens oder einer rechtswidrigen Tat gegen die sexuelle Selbstbestimmung, die körperliche Unversehrtheit, die persönliche Freiheit oder gegen eine Sache von bedeutendem Wert auszusetzen“. Nicht erforderlich ist, dass tatsächlich ein Tatentschluss bei Dritten gefördert oder geweckt wird. In subjektiver Hinsicht genügt es, dass die Eignung vom Eventualvorsatz erfasst ist.

Dreh- und Angelpunkt der vorgesehenen Regelung ist dabei die Art und Weise der Verbreitung. Es muss aus der Art und Weise der Verbreitung der Schluss auf die Eignung zu den genannten Taten gezogen werden. Wenn die Begründung zum

² BT-Drs. 19/28678, S. 9.

³ BT-Drs. 19/28678, S. 9.

Entwurf darauf abstellt, dass „bei einer Gesamtwürdigung die Besorgnis gerechtfertigt ist, es könne zu einer rechtswidrigen Tat kommen“, ist das recht unkonkret. Denn dass bei politisch heiklen Fragen irgendjemand eine Äußerung zum Anlass nimmt, eine Straftat zu begehen, wird kaum auszuschließen sein. So mag zwar ein extremistischer Verbreitungskontext genügen,⁴ dies muss aber im jeweiligen Einzelfall auch näher spezifiziert werden können. Auch die bloße Anonymität dürfte kaum einen Rückschluss zulassen, da die Offenlegung der Urheberschaft einer Äußerung schon rechtlich nicht geboten ist.⁵ Eine erhöhte Gefahr wird man bei mehr oder weniger subtilen Andeutungen, die in die Nähe einer konkludenten Aufforderung gehen, annehmen können.⁶

b) Im Übrigen handelt es sich bei der Datenverbreitung zunächst um die ganz allgemeine Gefahr, dass ein Dritter aus einem freiverantwortlichen und daher dem Ersthandelnden nicht zurechenbaren Entschluss heraus die Daten zum Anlass nimmt, entsprechende Taten zu begehen. Dies folgt schon daraus, dass es sich bei Abs. 1 auch um allgemein zugängliche Daten handeln kann, die ein anderer ohnehin zum Anlass zur Begehung von solchen Taten nehmen könnte (freilich nicht muss). Lediglich die Qualifikation in Abs. 2 knüpft daran an, dass die Daten nicht allgemein zugänglich sind; hier ist die Eignung zur Tatbegehung tatsächlich erhöht, weil der Dritte ansonsten möglicherweise gar nicht an die Daten gelangt wäre. Daher wird man zusätzlich zur „Auflistung der Daten“ noch ein einschränkendes Kriterium benötigen.

aa) Der Verweis in § 126a Abs. 3 StGB-E auf § 86 Absatz 3 StGB begründet zwar einen Tatbestandsausschluss für sozialadäquates Verhalten. Der Tatbestand soll ausgeschlossen sein, wenn die Handlung der staatsbürgerlichen Aufklärung, der Abwehr verfassungswidriger Bestrebungen, der Kunst oder der Wissenschaft, der Forschung oder der Lehre, der Berichterstattung über Vorgänge des Zeitgeschehens oder der Geschichte oder ähnlichen Zwecken dient. Hierzu soll insbesondere die Berichterstattung über Vorgänge des Zeitgeschehens und die Veröffentlichung der Recherchearbeit von Vereinen zur Aufdeckung extremistischer Bestrebungen fallen.⁷ Fraglich ist, ob durch den Verweis auf § 86 Abs. 3 StGB der nach Art. 5 GG geschützten Meinungsfreiheit hinreichend Rechnung getragen wird.

⁴ BT-Drs. 19/28678, S. 9.

⁵ Siehe aber BT-Drs. 19/28678, S. 9.

⁶ BT-Drs. 19/28678, S. 10.

⁷ BT-Drs. 19/28678, S. 10.

Grundsätzlich muss man sehen, dass die Gefahr, dass Dritte im Anschluss an eine Meinungsäußerung eigenverantwortlich eine Straftat begehen, die Aussage nicht aus dem Schutzbereich des Grundrechts nimmt.

bb) Aus meiner Sicht sind daher weitere Restriktionen hinzuzufügen:

(1) Soweit für eine Einschränkung des Tatbestandes auf ein absichtliches Handeln des Täters abgestellt werden soll,⁸ stellt sich schon die Frage, ob diese Absicht auf die Eignung, die Gefahr oder die Begehung der Taten (dann als überschießende Innentendenz) bezogen sein müsste. Den Nachweis hierfür zu erbringen, der sich ja letztlich ebenfalls auf objektive Umstände als Indizien stützen müsste, dürfte schwer sein, so dass dieser Ansatz kaum praktikabel ist.

(2) Eigener Vorschlag: Durch den Bezug auf rechtswidrige Taten macht der Entwurf deutlich, dass eine Konnexität zwischen Art und Weise der Verbreitung und den Taten bestehen muss. Für eine weitere Konturierung könnte man an diesem Punkt ansetzen und wie bei anderen Gefährdungsdelikten das Wort „**dadurch**“ hinzufügen, so dass lediglich solche Verhaltensweisen erfasst werden, die „gefahrsspezifisch“ auf der Art und Weise der Verbreitung beruhen.⁹ Möchte man eine weitere Eingrenzung erreichen, könnte man ferner entsprechend dem Vorschlag zu den Missbrauchsanleitungen des § 176e Abs. 1 StGB-E (unten II.) darauf abstellen, dass die Verbreitung „**dazu bestimmt ist, die Bereitschaft anderer zu fördern oder zu wecken**“.

2. Überführung des § 42 BDSG in das StGB als Alternative

Der Gesetzentwurf der FDP-Fraktion sieht eine Überführung des § 42 BDSG in das StGB vor. Die Integration der dort enthaltenen Vorschriften in das StGB ist grundsätzlich zu befürworten. Jedoch wird das Phänomen der Feindeslisten allenfalls en passant gelöst. Denn der Schwerpunkt liegt nach dem Entwurf der FDP-Fraktion auf dem Zugänglichmachen und Verarbeiten nicht allgemein zugänglicher personenbezogener Daten und nicht in der damit verbundenen Wirkung, die die Gefahr einer Tatbegehung durch Dritte in sich trägt. Die Strafbarkeit der Feindeslisten liegt jedoch nicht allein in der Datenverbreitung, sondern in der Verursachung der Gefahr, dass Dritte eine Straftat begehen. Dafür ist es zunächst

⁸ Vgl. Stellungnahme Nr. 5/21 des Deutschen Richterbundes, S. 3.

⁹ Vgl. etwa beim konkreten Gefährungsdelikte des § 315c StGB.

unerheblich, ob die Daten zugänglich sind oder nicht. Denn derjenige, der die Tat begeht, hätte möglicherweise sonst nicht den Tatentschluss gefasst oder die Daten selbst recherchiert.

Für die Zukunft sollte – freilich in einem etwas anderen Kontext – tatsächlich über eine Integration des § 42 BDSG in das StGB nachgedacht werden. Dabei ist der Zusammenhang mit dem BDSG zu lösen und die Vorschrift nicht nur in das StGB zu „kopieren“. Denn einerseits sind die subjektiven Voraussetzungen mit Schädigungs- oder Bereicherungsabsicht zu eng. Andererseits ist der Begriff der „Verarbeitung“ zu weit und zu sehr auf die Datenverarbeitung nach BDSG zugeschnitten.

a) Für eine Integration in das StGB spricht, dass fraglich ist, ob § 42 BDSG derzeit überhaupt ein Jedermannsdelikt ist, das von jeder Privatperson begangen werden kann oder es sich um ein Sonderdelikt handelt, bei dem nur „Verantwortliche“ im Sinne des BDSG taugliche Täter sein können.¹⁰ Die wohl h.M. spricht sich mit Blick auf den Wortlaut von § 42 BDSG („*wer*“) gegen eine Beschränkung auf bestimmte Tätergruppen aus.¹¹ Der BGH hat im sog. Dash Cam-Urteil ausgeführt, dass nicht-öffentliche Stellen auch natürliche Personen seien und der Ausschluss nur für ausschließlich persönliche oder familiäre Tätigkeit gelte, womit er nahelegt, dass Dritte oder die Allgemeinheit nicht betroffen sein dürfen.¹² Die Gegenansicht argumentiert, dass im Hinblick auf den Bestimmtheitsgrundsatz nur diejenigen, die die Regelungen des BDSG im Allgemeinen zu befolgen haben, auch den speziellen datenschutzrechtlichen Sanktionen unterworfen sein dürfen.¹³ Vielmehr wirke der Anwendungsbereich des § 1 BDSG für das gesamte Gesetz. Das BDSG richte sich nur an Verantwortliche i.S.d. Art. 4 Nr. 7 DS-GVO (etwa Art. 5 Abs. 2, Art. 7 Abs. 1 DS-GVO) bzw. an Auftragsverarbeiter. Es wäre widersprüchlich, jemanden strafrechtlich für eine Datenverarbeitung haften zu lassen, hinsichtlich derer er selbst

¹⁰ Näher *Eisele/Nolte*, CR 2020, 488 (493).

¹¹ *Bergt*, in: Kühling/Buchner, DS-GVO/BDSG, 2. Aufl. 2018, § 42 BDSG Rn. 3; *Piltz*, BDSG Praxiskommentar für die Wirtschaft, 2017, Rn. 10; *Nolde*, in: Taeger/Gabel, 3. Aufl. 2019, § 42 BDSG Rn. 1.

¹² BGH NJW 2018, 2883 (2885).

¹³ *Golla*, in: Auernhammer, 6. Aufl. 2018, § 42 BDSG Rn. 3-4.

nicht den Regelungen der DS-GVO unterworfen ist.¹⁴

b) Inhaltlich ist die Norm bei einer Überführung in den Kontext der §§ 202a ff. StGB zu stellen und könnte sogar mit der bisherigen Norm des § 202b StGB zusammengefasst werden. So könnte das sog. Doxing, d.h. das Verbreiten von Daten, aber auch das unbefugte Verschaffen von Daten aus einem Informationssystem, das derzeit nur teilweise strafbar ist, erfasst werden. Eine solche Regelung in § 202b StGB könnte etwa lauten:¹⁵

Wer sich oder einem anderen unbefugt unter Anwendung von technischen Mitteln nicht für ihn bestimmte (ggf.: personenbezogene, nicht allgemein zugängliche) Daten aus einem nichtöffentlichen Informationssystem, einer nichtöffentlichen Datenübermittlung oder aus der elektromagnetischen Abstrahlung einer Datenverarbeitungsanlage verschafft, einem Dritten oder der Öffentlichkeit zugänglich macht, wird mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe bestraft

II. § 176e StGB-E: Strafbarkeit der Verbreitung und des Besitzes von Anleitungen zu sexuellem Missbrauch von Kindern

Angesichts dessen, dass sich im Internet zunehmend Missbrauchsanleitungen für Kinder finden, besteht aus Sicht der Praxis ein Bedarf, diese zu pönalisieren. Dabei sollte aber beachtet werden, dass damit nicht eine allzu weite Vorverlagerung der Strafbarkeit verbunden ist. Ob tatsächlich neben dem sexuellen Selbstbestimmungsrecht der öffentliche Friede als Schutzgut durch Missbrauchsanleitungen betroffen ist,¹⁶ erscheint fraglich, denn dies müsste dann konsequenterweise auch für die Missbrauchsabbildungen selbst gelten. In der Sache selbst ist dann aber zutreffend, dass § 140 StGB nicht immer verwirklicht sein

¹⁴ Golla, in: Auernhammer, 6. Aufl. 2018, § 42 BDSG Rn. 3 f.; Brodowski/Nowak, in: BeckOK DatenschutzR, 30. Edition, Stand: 1.11.2019, § 42 BDSG Rn. 15; Kubiciel/Großmann, NJW 2019, 1050; zur alten Rechtslage bereits Golla, Die Straf- und Bußgeldtatbestände der Datenschutzgesetze, 2015, S. 132.

¹⁵ Ähnlich Eisele/Nolte, CR 2020, 488 (493).

¹⁶ So Änderungsantrag, S. 4.

muss und Missbrauchsanleitungen nicht immer von §§ 184b, 131, 111 StGB erfasst sein müssen. Eine Beihilfe nach § 27 StGB wird sich nur in seltenen Fällen erweisen lassen. Soweit allerdings § 184b StGB auch Fiktivpornografie einbezieht, sind dort auch rein schriftliche Beiträge ohne Bildaufnahmen (und damit im Einzelfall Missbrauchsanleitungen) erfasst.¹⁷

1. Tatbestandliche Ausgestaltung

Die Formulierung des Tatbestandes ist weitgehend an § 130a StGB angelehnt. Hinsichtlich der Anleitung, der Geeignetheit, als Anleitung für rechtswidrige Taten zu dienen, und der Bestimmung, die Bereitschaft anderer zur Begehung einer der genannten rechtswidrigen Taten zu fördern, kann daher auf diese Vorschrift zurückgegriffen werden, so dass der Tatbestand insoweit deutliche Konturen erfährt. Dass die Missbrauchsanleitungen nicht in § 130a StGB integriert werden, dürfte daran liegen, dass mit Absatz 3 zusätzlich der Abruf, Besitz usw. pönalisiert wird und Abs. 4 in Parallele zu § 184b Abs. 5 einen spezifischen Tatbestandsausschluss vorsieht.

a) Soweit die Anleitung auch ein Nachtatverhalten erfassen soll, d.h. eine Anleitung, die darauf abzielt, wie die Tat unerkannt bleiben kann,¹⁸ so muss sich diese letztlich doch zumindest mittelbar auf die Durchführung der Tat selbst beziehen. Denn: Eine Anleitung zu einer Straftat ist eine unterweisende Darlegung, die konkrete Kenntnisse darüber vermittelt, wie eine bestimmte Straftat vorbereitet oder ausgeführt werden kann.¹⁹ Ziel muss es in jedem Fall sein, die Tatbereitschaft zu steigern oder zu verfestigen, oder diese durch die Setzung eines Nachahmungsreizes hervorzurufen,²⁰ was auch bei einem Nachtatverhalten unverzichtbarer Bestandteil sein muss.

b) Erfasst werden Anleitungen zu allen Taten nach §§ 176 bis 176e StGB, was freilich zu einer weiten Vorverlagerung hinsichtlich des Anbietens, Versprechens des Nachweises oder der Verabredung einer Tat führt, da insoweit auch Anleitungen hierzu erfasst werden.²¹

¹⁷ Eisele, in: Schönke/Schröder, StGB, 30. Aufl. 2019, § 184b Rn. 18.

¹⁸ So Änderungsantrag, S. 5 f.

¹⁹ BT-Drs. 7/3030, 8; Schäfer, in: Münchener Kommentar zum StGB, 3. Auflage 2017, § 130a Rn. 14.

²⁰ Schäfer, in: Münchener Kommentar zum StGB, 3. Auflage 2017, § 130a Rn. 23.

²¹ Änderungsantrag, S. 6, spricht selbst von einer „sehr weit vorgelagerten Strafbarkeit“.

c) Auch der Vorschlag eines Abs. 2 hinsichtlich sog. neutraler Inhalte ist an § 130a StGB angelehnt. Die Bestimmung zum Fördern oder Wecken der Tatbereitschaft muss daher gerade nicht Zweckbestimmung der Schrift sein. Vielmehr muss eine dementsprechende Absicht des Täters i.S.v. *dolus directus* 1. Grades vorliegen. Freilich ist nicht ganz klar, wie solche Fälle gelagert sein sollen. Das genannte Beispiel „medizinische Abhandlung über die Besonderheiten der Geschlechtsorgane eines Kindes“²² wird kaum den Schluss auf eine entsprechende Absicht zulassen, da eine hinreichende Geeignetheit, als Anleitung des Missbrauchs zu dienen, nicht ohne weiteres ersichtlich bzw. nachweisbar ist. Die Gleichstellung des Strafrahmens von Abs. 1 und Abs. 2 entspricht erneut § 130a StGB-E, wenngleich dies angesichts des neutralen Inhalts bei Abs. 2 nicht zwingend ist.²³

d) Der Gleichklang mit § 184b StGB wird insoweit durchbrochen, als § 184 b Abs. 1 Nr. 2 StGB für Fälle der Drittverschaffung eine höhere Strafrahenobergrenze (zehn Jahre Freiheitsstrafe) vorsieht als § 184b Abs. 3 StGB für den Abruf bzw. die Besitzverschaffung (fünf Jahre Freiheitsstrafe). Hingegen stellt § 176e Abs. 3 StGB-E diese Fälle gleich,²⁴ was aber angesichts der gemeinsamen künftigen Untergrenze von einem Jahr Freiheitsstrafe bei § 184b StGB vertretbar ist.

e) Hinzuweisen ist darauf, dass bei einer Umsetzung des Entwurfs im Hinblick auf den Besitz die ungebildete Missbrauchsanleitung strafbar ist, die Schilderung eines tatsächlichen Missbrauchs – sofern nicht zugleich Anleitung – selbst aber nicht, da der Besitz von Fiktivpornografie straflos ist. Zwar kommen als kinderpornografische Schriften grundsätzlich auch nichtbildliche Darstellungen in Betracht, in denen der sexuelle Missbrauch von Kindern nur mit Worten beschrieben wird.²⁵ Allerdings sind diese nicht von § 184b Abs. 3 StGB erfasst, da Fiktivpornografie dort nicht einbezogen ist. Eine wirklichkeitsnahe Darstellung soll darin nicht zu sehen sein, da der Gesetzgeber bei der Einbeziehung wirklichkeitsnaher Geschehen lediglich auf virtuelle Darstellungsformen Bezug nahm.²⁶

²² Änderungsantrag, S. 6

²³ Stellungnahme Deutscher Richterbund Nr. 9/21 vom April 2021, S. 3, zum Entwurf einer Formulierungshilfe des BMJV.

²⁴ Stellungnahme Deutscher Richterbund Nr. 9/21 vom April 2021, S. 3 f., zum Entwurf einer Formulierungshilfe des BMJV.

²⁵ BGHSt 58, 197 ff.; BGH NStZ-RR 2020, 313.

²⁶ BGHSt 58, 197 (200 ff.); BT-Drs. 13/7934, S. 31.

2. Tatbestandsausschluss

Zutreffend ist in § 176 Abs. 4 StGB-E für die Erfüllung bestimmter Pflichten parallel zu § 184b Abs. 5 StGB ein Tatbestandsausschluss vorgesehen. Gut vertretbar wäre es freilich auch, eine parallele Regelung für dienstliche Handlungen im Rahmen von strafrechtlichen Ermittlungsverfahren nach dem Vorbild des § 184b Abs. 6 StGB (sog. Keuschheitsprobe) zu schaffen, wenn die Aufklärung des Sachverhalts auf andere Weise aussichtslos oder wesentlich erschwert wäre.

III. § 192a StGB-E: Verbesserung der Bekämpfung verhetzender Inhalte

Der Tatbestand einer verhetzenden Beleidigung ist zu befürworten. Dabei ist es letztlich eine politische Entscheidung, welche Gruppen der Gesetzgeber mit einem solchen Straftatbestand schützen möchte. Derzeit bestehen gewisse Strafbarkeitslücken, weil nicht in allen Fällen der öffentliche Friede i.S.d. § 130 StGB betroffen ist, wenn der Inhalt lediglich an eine Person und der Vorgang nicht nach Außen gelangt.²⁷ Solche Fälle werden auch von der recht subtilen Dogmatik der §§ 185 ff. StGB bei Kollektivbeleidigungen nicht erfasst. Die Beleidigung unter Kollektivbezeichnung erfordert nämlich eine zahlenmäßige Überschaubarkeit, so dass etwa Protestanten, Katholiken oder Personen mit Behinderung nicht erfasst werden.²⁸ Eine Ausnahme bildet nach Rechtsprechung des BGH die Gruppe der Juden, allerdings mit der Einschränkung „als Juden vom Nationalsozialismus verfolgte Menschen, die jetzt in Deutschland leben“,²⁹ so dass auch hier Lücken bestehen, weil etwa im Ausland lebende Personen per se schon nicht erfasst wären.

§ 192a StGB-E ist durch die inhaltlich enge Anlehnung an § 130 StGB hinreichend konturiert. Die Lücken werden dadurch geschlossen, dass sich die Tathandlungen des Beschimpfens, böswillig Verächtlichmachens und Verleumdens auch auf eine Gruppe beziehen können, wobei es ausreichend ist, dass der Inhalt an ein Gruppenmitglied gelangt; einer tatsächlichen Kenntnisaufnahme bedarf es nicht.³⁰ Das Eignungsdelikt erfordert keinen tatbestandlichen Erfolg; es genügt die Eignung, die Menschenwürde anzugreifen. Mit Recht werden Fälle in Anlehnung an § 184 Abs. 1 Nr. 6 StGB ausgeklammert, in denen der Inhalt auf Aufforderung überlassen wird, um diesen etwa zu prüfen oder auf dieser Grundlage rechtliche Schritte einzuleiten.

²⁷ Zutreffend Änderungsantrag, S. 9.

²⁸ *Eisele/Schittenhelm*, in: Schönke/Schröder, StGB, 30. Aufl. 2019, Vorbem. § 185 Rn. 7b.

²⁹ BGHSt 11, 207 (209).

³⁰ *Eisele*, in: Schönke/Schröder, StGB, 30. Aufl. 2019, § 184 Rn. 52.

Auch der Pressefreiheit wird durch die konsequente Anwendung des § 193 StGB Rechnung getragen. Der Aufforderung des anderen steht nach dem Sinn des Gesetzes die vorherige (ausdrückliche oder konkludente) Einwilligung gleich; eine nachträgliche Genehmigung genügt aber ebenso wenig wie eine nur zu vermutende Einwilligung.³¹ Für diese Fälle kann aber eine Rechtfertigung über § 193 StGB eintreten, weil § 192a StGB-E in diese Vorschrift mit Recht aufgenommen werden soll.³²

³¹ Näher *Eisele*, in: Schönke/Schröder, StGB, 30. Aufl. 2019, § 184 Rn. 53.

³² Änderungsantrag, S. 11.

Stellungnahme

zu dem Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Strafgesetzbuches – Verbesserung des
strafrechtlichen Schutzes gegen sogenannte Feindeslisten, BT-Drs. 19/28678

und

dem Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Strafgesetzbuches – Überführung des § 42
des Bundesdatenschutzgesetzes in das Strafgesetzbuch zum verbesserten strafrechtlichen
Schutz von persönlichen Daten, BT-Drs. 19/28777

Vorbemerkung: Die vorliegende Stellungnahme bezieht sich allein auf den Vorschlag der Einführung eines neuen Straftatbestandes des „Gefährdenden Verbreitens personenbezogener Daten“ (§ 126a StGB-E). Die in einem Änderungsantrag kurzfristig eingebrachten Vorschläge neuer Regelungen zur Strafbarkeit der Verbreitung und des Besitzes von Anleitungen zu sexuellem Missbrauch von Kindern (§ 176e StGB) sowie der verhetzenden Beleidigung (§ 192a StGB) konnten aus zeitlichen Gründen nicht berücksichtigt werden. Dass diese Vorschläge kein Gegenstand der schriftlichen Stellungnahme sind, lässt daher keinen Rückschluss auf ihre inhaltliche Einschätzung durch den Verfasser der Stellungnahme zu.

1. Die **Zielrichtung** des Gesetzesentwurfes ist nachvollziehbar. Die Verbreitung personenbezogener Daten politischer Gegner*innen kann geeignet sein, diese einzuschüchtern oder sogar zu Straftaten gegen diese führen. Dies kann auch das Klima des politischen Diskurses und der Meinungsbildung negativ beeinträchtigen.

Es erscheint allerdings nicht sinnvoll, diesen Risiken mit einem Straftatbestand zu begegnen, der auf den Schutz des **öffentlichen Friedens** zielt. Auch wenn Daten in geschlossenen Bereichen sozialer Medien oder in obskuren Kanälen, die der Öffentlichkeit nicht zugänglich sind, verbreitet werden, kann dies für die betroffenen Personen gefährlich werden. Handlungen in diesen Bereichen sind aber für sich genommen kaum geeignet, den öffentliche Frieden als „Bewusstsein der Bevölkerung, in Ruhe und Frieden zu leben“ (Schäfer, in MüKo-StGB, 3. Aufl. 2017, § 130 Rn. 22) nennenswert zu beeinträchtigen.

Es erschiene passender, Anpassungen im strafrechtlichen **Persönlichkeitsschutz** vorzunehmen, um den Gefahren, die von „Feindeslisten“ ausgehen, zu begegnen.

2. Die Ausgestaltung des Delikts als **Eignungsdelikt** ist zu weit und würde eine **Überkriminalisierung** mit sich bringen. § 126a StGB-E setzt voraus, dass die Verbreitung von personenbezogenen Daten geeignet ist, die betroffene oder eine ihr nahestehende Person der Gefahr eines gegen sie gerichteten Verbrechens oder einer gegen sie gerichteten sonstigen rechtswidrigen Tat gegen die sexuelle Selbstbestimmung, die körperliche Unversehrtheit, die persönliche Freiheit oder gegen eine Sache von bedeutendem Wert auszusetzen.

Wann die nötige konkrete Eignung zu einer Gefährdung besteht, ist **unklar**. Die Begründung des Entwurfes führt hierfür unter anderem den Kontext der Verbreitung (etwa auf extremistisch ausgerichteten Internetseiten), Bezüge zu Straftaten bei der Verbreitung und die Anonymität des Verbreitenden an. Rechtssicherheit geben diese Kriterien nicht. Der Schluss von der Anonymität des potentiellen Täters auf die Gefährlichkeit des Inhalts ist so allgemein nicht plausibel. Offen bleibt auch, nach welchen Kriterien die Verbreitung von Informationen in Medien mit Breitenwirkung geeignet sein kann, die Gefahr von Straftaten auszulösen.

Problematisch können auch Rückschlüsse von der tatsächlichen Begehung einer Straftat auf die Eignung einer vorigen Verbreitung von Daten für die Gefährdung des Opfers sein. Ist beispielsweise der Abdruck der Adresse einer Lokalpolitikerin im Telefonbuch geeignet, ihre Gesundheit zu gefährden, weil sich in einem konkreten Fall herausstellt, dass ein Angreifer die

Politikerin über die Gelben Seiten auffindbar gemacht hat? In sozialen Medien können außerdem spontane Kommunikationsdynamiken dazu führen, dass ein ursprünglich harmloser erscheinender Inhalt gefährlich wird.

Zwar lassen sich derartige Probleme in der Praxis der Strafverfolgung möglicherweise über das Vorsatzerfordernis korrigieren, dennoch können aus einem derart weiten Tatbestand erhebliche **Einschüchterungseffekte** folgen. Diese „chilling effects“ könnten etwa für die öffentliche Meinungsbildung relevante Publikationen verhindern, obwohl nach § 126a Abs. 3 i.V.m. § 86 Abs. 3 StGB ein Tatbestandsausschluss für die Berichterstattung über Vorgänge des Zeitgeschehens gilt. Der Verweis auf § 86 Abs. 3 StGB dokumentiert zwar Bemühungen, ein Korrektiv für den weiten Tatbestand einzufügen. Er erfasst allerdings nicht sämtliche relevante Tätigkeiten, wie etwa von Laienjournalist*innen und Blogger*innen.

Einschüchterungseffekte, die aus dem sehr weiten Tatbestand für die Allgemeinheit folgen können, wiegen dann besonders schwer, wenn die Verfolgung der eigentlich bedrohlichen Verhaltensweisen praktisch kaum gelingt. Dann stehen geringen Erträgen der Verschärfung des Strafrechts hohe Freiheitsrisiken entgegen. Mit Blick auf den konkreten Vorschlag ist zumindest kritisch zu hinterfragen, ob die Verbreitung von „Feindeslisten“, die etwa in geschlossenen Kanälen sozialer Medien erfolgt, in der Praxis tatsächlich zu einer nennenswerten Zahl strafrechtlicher Verurteilungen führen wird. Die negativen Effekte der Einführung des Tatbestandes scheinen seinen positiven Auswirkungen im Ergebnis zu überwiegen.

3. Der vorgeschlagene Straftatbestand verfolgt damit im Ergebnis zwar ein nachvollziehbares Ziel, ist aber **in seiner Ausgestaltung grundsätzlich verfehlt**. Ein strafrechtlicher Schutz vor der Verbreitung von Feindeslisten existiert zudem schon in § 42 Abs. 2 Nr. 2 BDSG, der die Verbreitung von Daten mit Schädigungsabsicht unter Strafe stellt. Eine Schädigungsabsicht ist auch dann anzunehmen, wenn Täter*innen ihre Opfer einschüchtern wollen (LG Aachen, Urteil vom 18.02.2011 – 71 Ns-504 Js). Selbst wenn der Nachweis des subjektiven Elements in manchen Fällen schwierig sein mag, ist diese Form der Regelung gegenüber der unklaren Anknüpfung an die Eignung zur Gefährdung einer Person vorzugswürdig.

Das **Datenschutzstrafrecht**, das das Bundesdatenschutzgesetz regelt, wird in der Praxis allerdings kaum wahrgenommen und angewandt. Gründe für das Schattendasein des

Datenschutzstrafrechts sind unter anderem die Unbestimmtheit der Regelungen, das Antragserfordernis und der Standort außerhalb des StGB.

Betrachtet man die vielfältigen Risiken, die vom Missbrauch personenbezogener Daten in der digitalisierten Welt ausgehen, wird das der Materie nicht gerecht. Es wäre sinnvoll, das Datenschutzstrafrecht **in das StGB zu integrieren** und seine Regelungen mit Blick auf bestimmte Risiken zu schärfen. Zu diesen Risiken gehört neben der Verbreitung von Feindeslisten das so genannte Doxing oder auch die Verarbeitung von Daten zur Erstellung von „Fakes“, um fremde Identitäten vorzutäuschen.

Es wäre daher zu begrüßen, einen Straftatbestand zur missbräuchlichen Verarbeitung – einschließlich der Verbreitung – personenbezogener Daten zu schaffen und diesen im 15. Abschnitt des Besonderen Teils (§§ 201 ff. StGB) zu integrieren. § 42 BDSG (und ggf. auch § 33 KUG) könnten dann gestrichen werden. Der in BT-Drs. 19/28777 hierzu unterbreitete Vorschlag sollte allerdings eine tatbestandliche Schärfung erfahren. Auch die Terminologie und der Umfang der Verweise auf das Datenschutzrecht sollten mit Rücksicht auf die Bestimmtheit angepasst bzw. reduziert werden.

Schließlich ist zu bedenken, dass das Strafrecht beim Schutz vor der Verbreitung von Feindeslisten und ihren Folgen **nicht das einzig Instrument** ist, das Abhilfe schaffen kann. Insbesondere Maßnahmen zum Schutze und der Beratung von Opfern derartiger Praktiken sind zu bedenken. Auch in der Regulierung von sozialen Medien könnte die Problematik Niederschlag finden, indem etwa Dienste wie Telegram zumindest bzgl. ihrer allgemein zugänglichen Bereiche verpflichtet werden, Schutzvorkehrungen gegen die Verbreitung von personenbezogenen Daten Dritter zu treffen.

Jun.-Prof. Dr. Sebastian Golla

Gutachterliche Stellungnahme im Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz des Deutschen Bundestages zum

Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Strafgesetzbuches – Verbesserung des strafrechtlichen Schutzes gegen so genannte Feindeslisten

Sehr geehrte Damen und Herren Abgeordnete,
werte Damen und Herren,

vielen Dank für die Gelegenheit vor dem Rechtsausschuss des
Deutschen Bundestages Gehör zu finden. Mein Name ist Frank
Hannig, ich bin Rechtsanwalt und Strafverteidiger und sehe es in
der heutigen Anhörung als meine Aufgabe an, Ihnen eine
Alltagssicht auf den vorgelegten Gesetzesentwurf und seine
praktische Umsetzung zu liefern.

Sie dürfen bitte an mich nicht die Erwartung haben, dass ich aus
rechtstheoretischer Sicht oder zu den politischen Intentionen zu
dem Gesetzesentwurf Stellung nehme. Dafür gibt es mit
Sicherheit geeignetere und erfahreneren Experten aus dem
universitären und höchstrichterlichem Umfeld.

Die Sichtweise die sie von mir erwarten können, ist diejenige
eines Praktikers, eines Strafverteidigers, der mit der geplanten
Gesetzesvorlage alltäglich vor den Amtsgerichten umgehen
muss und daher die Praktikabilität und den Sinn einer
strafrechtlichen Norm aus praktischer Sicht unmittelbar ansehen
kann.

HANNIG.Rechtsanwälte
Lockwitztalstraße 20
01259 Dresden

Rechtsanwalt Frank Hannig

Freie Mitarbeiter:
Rechtsanwältin Claudia Piasecki

+49 (0) 351 481 870
+49 (0) 351 481 8710

office@hannig-rechtsanwaelte.de
www.hannig-rechtsanwaelte.de

BANKVERBINDUNG
HANNIG. Consulting GmbH
IBAN DE87 8505 0300 0225 8095 91
BIC OSDDDE81XXX

ANDERKONTO
IBAN DE 78 8505 0300 0225 8096 56
BIC OSDDDE81XXX
Ostsächsische Sparkasse Dresden

UST.-ID: DE296961107
STEUERNUMMER: 203/227/19214



FRANK HANNIG*

Zu der geplanten Gesetzesänderung stehe ich als Strafverteidiger wie folgt:

Die rechtspolitische Konnotation mag durchaus wünschenswert und nachvollziehbar sein- die Umsetzung in ein Strafgesetz, dass über eine gewisse Abschreckungswirkung hinaus vor Gericht zu Effekten und Erfolgen führen wird, ist aber aus meiner Sicht nicht gegeben.

Man verwendet im übertragenen Sinne gelegentlich das Wort „Papiertiger“ für ein gefährlich aussehendes Werkzeug, dass sich aber schlussendlich als nicht praktikabel, weil aus Papier, herausstellt. Für einen solchen Papiertiger halte ich den Gesetzesentwurf.

Lassen Sie mich dies kurz erklären:

Im strafrechtlichen Sinne ist für eine Verurteilung zunächst immer der objektive Tatbestand und sodann der subjektive Tatbestand zu prüfen.

Vereinfacht gesagt bedeutet das: zunächst muss subsumiert werden, ob eine bestimmte Tat sich unter den Gesetzeswortlaut einordnen lässt.

Wenn dies also objektiv der Fall ist, d.h. eine Tat zumindest nach außen hin genau den Fall abbildet, den der Gesetzgeber bestrafen wollte, ist als Nächstes der subjektive Tatbestand zu prüfen. Im subjektiven Tatbestand geht es darum, ob dem mutmaßlichen Täter sein Handeln auch zuzurechnen ist, im Sinne von Vorsatz und Fahrlässigkeit.

Vorsatz, auch Eventualvorsatz, bedeutet dabei „Wissen und Wollen“ aller zum gesetzlichen Tatbestand gehörenden Umstände und zumindest billiges Inkaufnehmen deren Folgen. Schlussendlich müssen Rechtswidrigkeit und Schuld noch gesondert festgestellt werden.

Nehmen wir uns den Entwurf des Paragraphen 126a mit dem Blick eines Strafverteidigers vor, ist also zunächst zu prüfen, ob der Betroffene oder Angeklagte „personenbezogene Daten in einer Art und Weise“ verbreitet hat.

Dies ist der erste Subsumtionsschritt.

1.

Bereits hier werden Sie feststellen, dass das Verbreiten personenbezogener Daten nahezu jeden von uns in jeder beliebigen Lebenssituation unmittelbar betreffen kann.

Dabei schränkt der Entwurf wenigstens teilweise ein, dass das Verbreiten öffentlich, in einer Versammlung oder durch Verbreiten eines Inhalts nach Paragraph 11 Abs. 3 StGB - also in irgendeiner Art und Weise im Internet- erfolgen muss.

Es dürfte einer Ermittlungsbehörde nicht schwer fallen, jeder einzelnen Person -und damit meine ich tatsächlich Jede- einschließlich der Personen, die wir hier in diesem Raum sitzen, in irgendeiner Art und Weise das öffentliche Verbreiten personenbezogener Daten nachzuweisen.

Eine globalisierte Informationsgesellschaft beinhaltet immer wieder auch, dass personenbezogene Daten, Adressen beispielsweise oder zumindest Namen in Verbindung mit bestimmten Handlungen, auch verbreitet werden. Dies ist gerade das Wesen von Social Media und letztendlich eine Errungenschaft der freiheitlichen Grundordnung, dass das Informationsmonopol nicht mehr einer kleinen Gruppe besonders Gebildeter vorbehalten ist sondern letztendlich Jedem, der lesen und schreiben kann und daher sein Recht auf aktive und passive Meinungs- und Informationsfreiheit ausüben kann.

Meine erste Kritik richtet sich also bereits an diesen Punkt. Es wird der Öffentlichkeit nicht zu vermitteln noch im strafrechtlichen Rahmen überprüfbar sein, WO die strafbare Grenze zwischen erlaubtem und verbotenem Veröffentlichen personenbezogener Daten sein soll. Im Grunde genommen ist also nahezu jede Handlung im Internet potentiell mit Strafe bedroht.

Ein Gesetz, dass so wenig verständlich ist, wird bereits aus diesem Grunde keine Akzeptanz und keinen Respekt erfahren. Die betroffenen Bürger werden auch die Abschreckungswirkung nicht sehen, weil sie ihre Taten nicht abgrenzen können.

2.

Im Weiteren ist zu subsumieren, ob die Verbreitung der Daten in einer „Art und Weise geschieht“ die „geeignet ist, diese Person oder eine ihr nahe stehende Person in eine Gefahr“ zu bringen.

Auch hier gilt im Wesentlichen oben Stehendes. Es ist lebensfremd anzunehmen, dass jeder Einzelne der am aktiven Leben durch Meinungsäußerungen, ob nun in Versammlungen, öffentlich oder im Internet teilnimmt, abschätzen könnte, ob eine bestimmte Information geeignet ist, eine Person in Gefahr zu bringen. Das Verbreiten von Informationen über andere ist Teil unseres Lebens.

Jede Rede eines Abgeordneten, jede öffentliche Handlung eines Mitbürgers, ja selbst jede Äußerung eines Freundes oder Nachbarn kann Gegenstand einer Datenveröffentlichung sein ,wenn ich diese (ob mit oder ohne Zustimmung) verbreite und diese Datenveröffentlichung abstrakt geeignet ist, diese Person oder nahe stehende Personen in eine Gefahr zu bringen.

Der Betroffene, der Angeklagte, derjenige der sich nach Paragraph 126a unter Umständen strafbar macht, kann selbst nicht beeinflussen, ob er sich strafbar macht oder nicht, weil er selbst nicht beeinflussen kann, was Dritte mit der von ihm bereitgestellten Information anstellen, wie viel kriminelle Energie Dritte einsetzen und welche konkreten Gefahren daraus entstehen könnten.

Das ist der Kern meiner Kritik an dem Gesetzesentwurf: der mutmaßliche Täter selbst hat keinerlei Einfluss darauf, ob er überhaupt zum Täter wird. Er wird erst dann im Nachhinein zum Täter, wenn Dritte auf Basis der von ihm vorgegebenen Informationen andere in Gefahr bringen oder bringen können. Das ist systemwidrig und dürfte in der Praxis in nahezu jedem Falle zu einem Freispruch führen.

Warum?

3.

Es wird unmöglich werden, einem Angeklagten nachzuweisen, dass er die Gefahr in die er andere gebracht hat, im Sinne des Paragraphen 126a Abs. 1 gewollt, vorausgesehen oder zumindest billigend in Kauf genommen hat. Dieser Fall dürfte im subjektiven Tatbestand nur dann eintreten, wenn der mögliche Täter tatsächlich öffentlich zu Straftaten aufruft. Dies ist aber bereits in Paragraph 126 StGB unter Strafe gestellt.

Oder wenn der mutmaßliche Täter offen zugibt, dass er beabsichtigt habe, andere mit einer Art „Feindesliste“ in Gefahr zu bringen. Dieser Fall dürfte wohl kaum praxisrelevant sein. Beim ersten Lesen des Gesetzesentwurfs, entschuldigen Sie mir bitte diese scherzhafte Bemerkung, habe ich mir vorgestellt, dass also alle Extremisten -egal aus welchem Lager- nun sofort an ihren Computern sitzen und eifrig nach dem Wort „Feindes-Liste“ suchen, um wenigstens dieses Wort zu löschen und durch das Wort „Abschreibübung“ oder „Aufstellung der Personen, die ich nicht wählen möchte“ oder „nicht zur Öffentlichen Verwendung bestimmt“ zu ersetzen. Sie werden mir zustimmen, dass das eine absurde Vorstellung ist. Jemand, der wirkliche Straftaten plant, wird sich von diesem Gesetz ohnehin nicht abschrecken lassen, ob er seine potentiellen Opfer nun in einer „Feindesliste“ aufschreibt oder im Kopf behält.

4.

Der Vollständigkeit halber möchte ich auf die Unterpunkte 1) und 2) kurz eingehen:

Die „Gefahr eines gegen einen Dritten gerichteten Verbrechens“ als Konkretisierungsmerkmal erscheint mir grundsätzlich sinnvoll, um eine Abgrenzung zu Bagatellfällen zu finden.

Die unter 2) aufgeführte so genannte „sonstige rechtswidrige Tat“ wiederum, ist in meinen Augen ein Fehlgriff des vorgelegten Entwurfs. Diese sonstige rechtswidrige Tat ist ein unbestimmter Rechtsbegriff, der im Wesentlichen dem Ermessen des Richters überlassen ist. Denn eine Sache von „bedeutendem Wert“ kann beispielsweise relativ unproblematisch ein Gebäude oder ein Kraftfahrzeug sein. In Zukunft werden wir aber Fälle haben, in denen mit „Sachen von bedeutendem Wert“ auch Internetpräsenzen, Webseiten, Twitter-Accounts oder Ähnliches angesehen werden.

Sie können sich vorstellen dass beispielsweise der gelöschte Twitter-Account des Ex-US-Präsidenten Trump einen tatsächlichen evaluierbaren und nicht unerheblichen Wert gehabt haben dürfte.

Auch hier wäre also wieder bewusst in Kauf genommen worden, eine Unschärfe zu schaffen, die letztendlich juristisch nicht greifbar sein wird, auch nicht zu Verurteilungen führen wird aber bei der Bevölkerung jedenfalls ein subtiles Gefühl der Unklarheit und Unsicherheit hervorrufen kann. Dies kann nicht Aufgabe eines Rechtsstaates sein. Die Strafbarkeit muss klar und deutlich definiert sein und der Einzelne muss auch erkennen können, wann und warum er sich strafbar macht.

5.

Hinsichtlich des Abs. 2 der Vorschrift des 126a StGB bin ich grundsätzlich der Meinung, dass die gesetzgeberische Intention absolut richtig ist. Allgemein nicht zugängliche Daten, also beispielsweise aus internen Firmenakten, Datenträger von Banken, Polizeibehörden, Ermittlungsbehörden oder ähnlichen, müssen besonders geschützt sein.

Ich erinnere mit einem kleinen Augenzwinkern daran, dass es noch vor einigen Jahren als allgemein üblich und lobenswert angesehen worden ist, von Schweizer Bankmitarbeitern entwendete Daten über mögliche Steuerhinterzieher anzukaufen, um deren Verfolgung zu ermöglichen. Dies wäre mit Paragraph 126a möglicherweise als Feindesliste nun zukünftig strafbar.

Allerdings ist Abs. 2 des Paragraphen 126a meines Erachtens nicht erforderlich, da diese Art der Weitergabe von geschützten Daten ohnehin bereits unter Strafe steht. Die Gesetzesänderung wäre in diesem Punkt also überflüssig.

6.

Lassen Sie mich abschließend noch auf Paragraph 126 StGB in der bisherigen Fassung hinweisen:

Die durch die Einführung von 126a beabsichtigte Wirkung lässt sich genauso gut erzielen, wenn man im Hinblick auf Paragraph 126 Abs. 1 StGB das „Androhen einer Straftat in

einer Weise, die geeignet ist, den öffentlichen Frieden zu stören“ strenger und härter auslegt. Hierzu bräuchte es lediglich einige Grundsatzurteile. Auch hier kommt es nämlich beim Vorsatz auf das so genannte „billigend in Kauf nehmen“ an und die Gerichte könnten angehalten sein, hier klar Grenzen zu ziehen. Ein Gericht könnte beispielsweise entscheiden, dass ein Rechtsanwalt, der andere dazu aufruft, „sich mal um die Scheiben geparkter PKW's zu kümmern“ (so geschehen vor einigen Monaten in Leipzig), durchaus in der Lage ist zu erkennen, was aus dieser Aufforderung werden könnte und damit billigend in Kauf nimmt, was Paragraph 126 Abs. 1 unter Strafe stellt. Dieser Paragraph reicht also völlig aus. Er erfüllt die Bestimmtheitsanforderungen deutlich besser und ist für den Bürger auch deutlich klarer verständlich.

Es bedarf der Einführung des Paragraph 126a StGB schlichtweg nicht. Es wird keine erhöhte Abschreckungswirkung dadurch entstehen, auch wenn Ansatz und Ansinnen des Gesetzgebers verständlich sind und derartige Feindeslisten tatsächlich zu Verängstigung führen können. Sie wissen möglicherweise, dass ich selbst auf einigen dieser Listen stehe und auch einige Zeit nur unter Polizeischutz das Haus verlassen konnte.

7.

Erlauben Sie mir zum Abschluss und mit Dank für Ihre Geduld für meine Ausführungen eine letzte persönliche Anmerkung:

All die hinter der Intention des Paragraphen 126a StGB stehenden Probleme ließen sich unverzüglich beseitigen, wenn es dem Gesetzgeber gelänge, eine „Klarnamen-Pflicht“ für Handlungen im Internet einzuführen. Mit einem Identifizierungs- oder Authentifizierungsverfahren bei Eröffnung eines Internet-Accounts und der Pflicht, seinen eigenen Namen auch im Internet zu verwenden, ließen sich nahezu alle der derzeit im Raum stehenden Straftaten im Zusammenhang mit Social Media und Internet in der Öffentlichkeit lösen. Hass und Hetze wäre so sofort Einhalt geboten, der Umgangston würde sich verbessern und auch der Verbreitung von Fake News würde wirksam entgegen getreten werden. Es wäre wünschenswert, wenn dieser oder zumindest der nächste Bundestag sich dieses Themas prioritär annehmen würde. Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit.

Entwurf eines Gesetz zur Änderung des Strafgesetzbuches - Verbesserung des strafrechtlichen Schutzes gegen sogenannte Feindeslisten

Kategorie: Stellungnahmen

22.2.2021, RAV-Stellungnahme

Stellungnahme des RAV zum »Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Strafgesetzbuches – Verbesserung des strafrechtlichen Schutzes gegen sogenannte Feindeslisten«

Die Bundesregierung will die Veröffentlichung von sogenannten Feindeslisten unter Strafe stellen. Der nun vorgelegte Entwurf ist einerseits reine Symbolpolitik, die auf tatsächlicher Ebene gerade nicht geeignet ist, Menschen vor rechten, rassistischen und antisemitischen Angriffen zu schützen. Andererseits bedeutet der weit gefasste Tatbestand einen direkten Eingriff in die Freiheit der Meinungsäußerung sowie die Pressefreiheit und verlagert zahlreiche Probleme des Persönlichkeitsrechts, die bislang vor spezialisierten Pressekammern ausgetragen wurden, in die Verantwortung von Polizei und Staatsanwaltschaften.

Wie so oft im »Kampf gegen Rechts« wird politischer Aktivismus mit einem Regelungsdefizit gerechtfertigt, obwohl eigentlich ein Vollzugsdefizit vorliegt.

Die Feindeslisten, die in den vergangenen Jahren bei Neonazis und Rechtsterroristen aufgefunden wurden, waren zuvor gerade nicht öffentlich verbreitet worden. Sie stellten vielmehr interne, klandestine Listen dar, die der Markierung von politischen Gegner:innen dienten. Der vorgeschlagene Gesetzesentwurf würde daher diese besonders gefährlichen Feindeslisten gar nicht erfassen, da er an das Tatbestandsmerkmal der »Öffentlichkeit« bzw. des »Verbreitens« anknüpft.

Der Gesetzesentwurf schafft eine »Opferhierarchie«. Er ignoriert, dass eine Vielzahl von Menschen, aufgrund ihrer Hautfarbe, religiöser Symbole etc., also qua ihres Erscheinungsbildes, als »Feind:innen« markiert werden. Wo die Synagoge, die Moschee oder die Flüchtlingsunterkunft steht, ist bekannt. Wer Schwarz ist, wird rassistisch markiert. Diese Orte und Personen sind, ohne dass sie gesondert auf Feindeslisten auftauchen, permanent der Gefahr extrem rechter Angriffe ausgesetzt. Statt Symbolpolitik mit der Strafbarkeit von Feindeslisten zu betreiben, sollten Minderheiten endlich effektiver vor rechten Angriffen geschützt werden. *»Selbstverteidigung. Wenn Synagogen auf sich allein gestellt sind«* lautet eine der Überschriften im Buch *»Terror gegen Juden«* und offenbart, wie es um den Schutz von Minderheiten derzeit bestellt ist. Bevor der Staat sich also noch eine Aufgabe überhilft, die er weder willens noch in der Lage ist, zu bewältigen, sollten die eigenen Strukturen in Hinblick auf Rassismus und Antisemitismus untersucht und effektive Gegenmaßnahmen ergriffen werden.

Wer den bisherigen Umgang der Polizei mit rechten Gewalttaten kennt, den mangelnden Ermittlungseifer, die Täter-Opfer-Umkehr etc., der:die kann sich vorstellen, mit welchem Engagement gegen Feindeslisten von Nazis vorgegangen werden wird. Betroffene wurden in der Vergangenheit immer wieder abgekanzelt, es sei doch gar nichts passiert, das sei zu unkonkret, und überhaupt sei die Anschrift über das Telefonbuch, über das Impressum auf der Homepage o.ä. doch sowieso bekannt.[1] Und wenn den Betroffenen nur diese Ignoranz entgegenschlug, konnten sie sich schon »glücklich« schätzen. Oftmals berichten Betroffene rechter Attacken –

vollkommen egal, ob psychisch oder physisch – davon, dass rassistische, antisemitische, frauenfeindliche oder homophobe Angriffe noch verharmlost, wiederholt oder gerechtfertigt worden sind.[2] Nur am Rande sei erwähnt, dass sich Polizei und Ministerien bis heute gegen unabhängige Beschwerdestellen[3] und externe wissenschaftliche Untersuchungen zu Rassismus in den eigenen Reihen sperren.[4] Dieser Gesetzesentwurf versucht Sand in die Augen zu streuen, um davon abzulenken, dass staatliche Institutionen keinerlei Selbstkritik und Fehlerkultur hinsichtlich rechter Netzwerke in den eigenen Reihen entwickeln wollen.

Um das Ausspähen und Verbreiten von Daten in extrem rechten Kreisen zu vermeiden, wäre es, bevor ›der große Wurf‹ eines Strafgesetzes unternommen wird, sinnvoll, zunächst einmal die bestehenden straf- und dienstrechtlichen Vorschriften umzusetzen und entsprechende Konsequenzen herbeizuführen. Die privaten Daten unserer Kollegin Seda Başay-Yıldız, deren Familie und sie selbst seit Jahren durch massive Drohschreiben des *NSU 2.0* eingeschüchtert werden sollen, stammen aus Abfragen von Frankfurter Polizeicomputern. Die mehrfachen polizeilichen Datenabfragen, die zur Bedrohung vor allem weiblicher Personen, die sich gegen ›Rechts‹ engagieren oder zu Bedrohungen linker Aktivist:innen führten, sind bislang folgenlos für die handelnden Beamten:innen geblieben. Solange die Sicherheitsbehörden selbst aktiv an der Fütterung von Feindeslisten beteiligt sind, solange wöchentlich von »bedauerlichen Einzelfällen«, die in die Tausende gehen, berichtet wird, in denen mal wieder rechtsextreme Parolen, Symbolik und Beschimpfungen in ›internen‹ Polizeichats geäußert werden, solange werden mit Gesetzesentwürfen wie diesem bloße Nebelkerzen geworfen.

Apropos Polizei: Zu den in der Vergangenheit aufgetauchten rechtsextremen Feindeslisten wurde durch Betroffenenverbände und zivilgesellschaftliche Organisationen immer und immer wieder gefordert, dass diejenigen Personen, die auf diesen Listen genannt werden, wenigstens informiert, besser noch diese über entsprechende Gefährdungslagen aufgeklärt und bei Schutzmaßnahmen unterstützt werden. Eine Vielzahl der Bundesländer verweigert dies bis heute. Auch das Bundeskriminalamt leugnete eine Gefährdung der Betroffenen und sah keinen Handlungsbedarf. Die vielfach vorgenommene (Nicht-)Gefährdungsanalyse deckt sich mit dem auch sonst häufig rudimentären Wissensstand bzw. der Negierung rechter Gefahr durch die Sicherheitsbehörden. Ein tatsächliches Schutzangebot durch die Polizei erhalten die wenigsten Personen.

Interessant ist aber, woher auf einmal Unterstützung für den Gesetzesentwurf kommt. Das Bundeskriminalamt betont, dass von dem neu zu schaffenden Tatbestand auch das ›Outing‹ politischer Gegner umfasst wäre. Es deutet damit bereits jetzt an, dass bei einem sogenannten ›Outing‹ die Eignung zur Aussetzung einer entsprechenden Gefahr per se angenommen werden wird. Damit würden nach diesem Entwurf nicht etwa die Verfasser:innen klandestiner rechtsextremer Feindeslisten der Strafverfolgung ausgesetzt, sondern zivilgesellschaftliche und journalistische Aufklärung über rechte Kader und Funktionäre. Die Umsetzung dieses Gesetzesentwurfs wird unweigerlich dazu führen, dass die Strafverfolgung in zunehmendem Maße direkt in die Recherchearbeit von Journalist:innen und zivilgesellschaftlichen Initiativen eingreifen wird und Presseveröffentlichungen zukünftig regelmäßig von Staatsanwaltschaften und Gerichten zu überprüfen sein werden. Damit wird ein seit Jahrzehnten gut funktionierendes System der Kontrolle von Presseveröffentlichungen durch die Organe der Presse sowie die hochspezialisierten Pressekammern in Frage gestellt.

Der Entwurf sieht vor, dass es strafbar sein soll, frei recherchierbare personenbezogene Daten einer anderen Person öffentlich zu machen, wenn dies geeignet ist, diese Personen der Gefahr von jedenfalls erheblichen Straftaten auszusetzen. Bereits in der Gesetzesbegründung wird dies ausgeweitet. So heißt es dort, es »besteht deshalb ein Bedürfnis nach einer Strafbarkeit einer solchen Veröffentlichung personenbezogener Daten, bei der die Eignung besteht, dass die betroffenen Personen der Gefahr gegen sie gerichteter rechtswidriger Taten ausgesetzt werden«. Wenn jegliche Veröffentlichung frei verfügbarer personenbezogener Daten, die dazu führen kann, dass von Dritten rechtswidrige Taten gegen die Person begangen werden, strafbar ist, ist eine konkrete Berichterstattung über Politiker:innen oder andere Personen des öffentlichen Interesses, die auch ganz konkret deren Handlungsort, Wohnort oder Tätigkeitsfeld umfasst, nicht mehr möglich. Bereits die namentliche Nennung

einer:s in einer ländlichen Region tätigen Aktivist:in oder Politiker:in und der Hinweis, in welchem Dorf sie:er wohnt, könnte diese:n einer solchen Gefahr aussetzen und damit den Straftatbestand erfüllen.

Dies gilt umso mehr, als dass der Tatbestand völlig unklar ist. Wann erfolgt eine Veröffentlichung »in einer Art und Weise [...], die geeignet ist«, eine Person der Gefahr der Begehung von Straftaten auszusetzen? Reicht dabei der Hinweis auf politische Gegenaktivitäten oder eine deutlich ablehnende innere Haltung gegen diese Person? In der Begründung des Gesetzes wird ganz offen vorgetragen: Als Umstände, die eine konkrete Gefährdungseignung bei Veröffentlichungen im Internet nahelegen, kämen »insbesondere die Anonymität des Verfassers, die extremistische Ausrichtung der Internetseite, auf der die Daten veröffentlicht werden (in Abgrenzung zu sachlich-informativer Berichterstattung), die Zuordnung der Veröffentlichung zu einer Gruppierung aus dem extremistischen Spektrum oder zu verfassungswidrigen Organisationen (§ 86 Absatz 1 StGB)...« in Betracht. Somit wäre bereits die Einschätzung einer Internetseite als »extremistisch« (durch den Verfassungsschutz) zukünftig ausreichender Beleg, um eine »konkrete Gefährdungseignung« zu belegen. Gerade vor dem Hintergrund der Erfahrung des Deutungsstreits um die Geschehnisse bei Demonstrationen in der Stadt Chemnitz, als der damalige Chef des Bundesamtes für Verfassungsschutz, Maaßen, Journalist:innen und Aktivist:innen, die von rassistischen Hetzjagden sprachen, offiziell der Lüge bezichtigte, muss einem solchen angestrebten Monopol über die Berichterstattung durch Sicherheitsbehörden vehement widersprochen werden. Denn gerade in solchen, unübersichtlichen Ereignissen sind es oftmals aktivistische Journalist:innen und Mitglieder von Recherche Teams ohne Anbindung zu großen Medien, die entsprechendes Geschehen zu Tage fördern, bevor dies in größerem Umfang aufgegriffen wird. Eine identifizierende Berichterstattung durch solche Quellen könnte damit strafbar werden, während gleichzeitig – wie im Fall Chemnitz/Maaßen geschehen – etablierte Medien politisch unter Druck gesetzt werden.

Vor diesem Hintergrund und angesichts der Tatsache, dass bislang beispielsweise kein behördlicher Druck zur Umsetzung der Maßnahmen des Netzwerkdurchsetzungsgesetzes erkennbar ist, das die Verbreitung von Drohungen, Schmähungen und Beleidigungen sowie die bedrohliche Verbreitung höchstpersönlicher Daten ja bereits jetzt effektiv bekämpfen könnte, lässt sich vermuten, dass der nun vorliegende Gesetzesentwurf eigentlich ausschließlich auf die Einschränkung der Pressefreiheit gerichtet ist. Da das vom Bundeskriminalamt beklagte »Outing« im Wesentlichen ein Bekanntmachen der Identität rechtsextremer Aktivisten darstellt, entsteht die entlarvende Situation, dass hier ein vor allem gegen antifaschistische Initiativen, zivilgesellschaftliche Vereine und Journalist:innen gerichtetes Gesetz als angebliche Reaktion auf das Bekanntwerden von »Feindeslisten« von Neonazis präsentiert wird.

Dieses Verfassungsschutz-Aufwertungsgesetz lehnen wir ab. Wir werden dem Staat nicht die Deutungshoheit darüber überlassen, welche rückschrittlichen Kräfte eine offene und humane Gesellschaft bedrohen. Der Gesetzesentwurf ignoriert in infamer Weise die manifeste Kritik an den Sicherheitsbehörden, die im Bereich Rechtsextremismus immer noch selbst Teil des Problems sind, und kriminalisiert Engagement gegen Rechts.

Wir sind uns dessen bewusst, dass diese Stellungnahme nicht die erhoffte sachlich-juristische Auseinandersetzung mit dem Gesetzesentwurf ist, wie sie der Gesetzgeber wünscht und gewohnt ist. Dies ist Folge der letzten Jahrzehnte: Rostock-Lichtenhagen, Mölln, Solingen, Hoyerswerda, der NSU, Heidenau, die Gruppe Freital, der Angriff auf Leipzig-Connewitz, NSU 2.0, Kassel, Halle, Hanau – diese Aufzählung rechter Gewalt ließe sich bedauerlicherweise noch über Zeilen fortsetzen. Allen Betroffenen von rechter, antisemitischer und rassistischer Gewalt und Hetze gehört unsere Solidarität und Unterstützung. Engagierten Journalist:innen, Menschen, die sich klar gegen Rechts positionieren, und nicht zuletzt antifaschistischen Recherche kollektiven und Fachjournalist:innen gilt unser Dank. Sie alle müssen wir als Gesellschaft schützen und ihre Arbeit fördern.

Deswegen brauchen wir den vorliegenden Gesetzesentwurf nicht: Wir brauchen eine Praxis des »Nie Wieder« und die Erkenntnis, dass rechte Gewalt tötet. Wir fordern eine kontinuierliche Förderung von Demokratie- und Opferschutzprojekten und das Ende der Kriminalisierung antifaschistischen Engagements.

22.02.2021

- [1] <https://www.tagesschau.de/investigativ/fakt/feindeslisten-101.html>
[2] <https://www.rav.de/publikationen/rav-infobriefe/infobrief-120-2020/der-neukoelln-komplex/>
[3] Vgl. dazu <https://www.rav.de/publikationen/mitteilungen/mitteilung/gesetz-zur-einfuehrung-des-oder-der-buergerbeauftragten-des-landes-berlin-und-des-oder-der-beauftragten-fuer-die-polizei-berlin/a264d615d855e8deaefbbfd4b961c13c/>
[4] Zuletzt etwa: <https://textrecycling.wordpress.com/2021/02/17/offener-brief-gegen-die-diskreditierung-unabhaengeriger-polizeiforschung/>

RAV-Stellungnahme als [PDF](#) von der RAV-Webseite.

[Gesetzesentwurf](#)

| 22.02.2021

[Zurück](#)

Verband der Beratungsstellen für Betroffene rechter, rassistischer und antisemitischer Gewalt

Sewanstr. 43, 10319 Berlin
030 – 33 85 97 77
info@verband-brg.de
www.verband-brg.de

Bautzner Str. 45
01099 Dresden
0351 – 500 54 16
kontakt@bundesverband-mobile-beratung.de
bundesverband-mobile-beratung.de

Berlin, 25. Februar 2021

Stellungnahme zum "Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Strafgesetzbuches – Verbesserung des strafrechtlichen Schutzes gegen sogenannte Feindeslisten"

Seit langem fordern engagierte Demokrat:innen, Initiativen und die im Verband der Beratungsstellen für Betroffene rechter, rassistischer und antisemitischer Gewalt e.V. (VBRG) zusammengeschlossenen unabhängigen Opferberatungsstellen sowie die im Bundesverband Mobile Beratung e.V. (BMB) zusammengeschlossenen Mobilen Beratungsteams, dass die Ermittlungs- und Strafverfolgungsbehörden die Bedrohungen durch neonazistische und extrem rechte „Feindes“- bzw. „Todeslisten“ wesentlich ernster nehmen müssen. Die Bundesregierung will die Veröffentlichung von sogenannten Feindeslisten nunmehr unter Strafe stellen. Als Verband der Beratungsstellen für Betroffene rechter, rassistischer und antisemitischer Gewalt (VBRG e.V.) gemeinsam mit dem Bundesverband Mobile Beratung (BMB e.V.) nehmen wir hierzu Stellung.

§ 126a Gefährdende Veröffentlichung personenbezogener Daten

(1) Wer öffentlich, in einer Versammlung oder durch Verbreiten eines Inhalts (§ 11 Absatz 3) personenbezogene Daten einer anderen Person in einer Art und Weise verbreitet, die geeignet ist, diese Person oder eine ihr nahestehende Person der Gefahr eines gegen sie gerichteten Verbrechens oder einer sonstigen rechtswidrigen Tat gegen die sexuelle Selbstbestimmung, die körperliche Unversehrtheit, die persönliche Freiheit oder gegen eine Sache von bedeutendem Wert auszusetzen, wird mit Freiheitsstrafe bis zu zwei Jahren oder mit Geldstrafe bestraft.

Wir begrüßen es, dass die Bundesregierung sich mit diesem wichtigen Thema nunmehr intensiv auseinandersetzt und einen Gesetzesentwurf vorgelegt hat. Es ist eine zentrale Frage für den demokratischen Rechtsstaat, wie der Schutz von Menschen gewährleistet wird, die von Neonazis, Aktivist:innen der extremen Rechten, organisierten Rassist:innen und Antisemit:innen, Coronaleugner:innen oder -verharmloser:innen bedroht und angegriffen werden – insbesondere auch, nachdem ihre persönlichen Daten wie etwa Wohnadressen, Anschriften von Arbeitgebern, Namen und Geburtsdaten von Kindern und anderen Angehörigen oder auch Pkw-Kennzeichen und Alltagsgewohnheiten veröffentlicht wurden – zunehmend auch durch außerdienstliche Zugriffe von Polizist:innen auf Polizeidatenbanken und die Weitergabe besonders geschützter Daten an extrem rechte Akteure und/oder Netzwerke.

Oftmals sind die Opferberatungsstellen oder auch die Mobilen Beratungsteams diejenigen, an die sich Betroffene rechter „Feindeslisten“ und Hetzkampagnen wenden, wenn sie zur Zielscheibe von analogen und digitalen Bedrohungen geworden sind, weil ihre Daten auf „Feindeslisten“ veröffentlicht oder gefunden werden.

Die Mitgliedsorganisationen des VBRG e.V. beraten und begleiten mit langjähriger Erfahrung und großer Expertise jährlich hunderte Betroffene rechter Gewalttaten. Sie unterstützen die direkt Betroffenen von Angriffen, Bedrohungen, Brandanschlägen und Überfällen ebenso wie deren Angehörige, enge Bezugspersonen und Zeug:innen: kostenlos, vertraulich, vor Ort, parteilich im Sinne der Betroffenen und auf Wunsch auch anonym.

Die Mobilen Beratungsteams im BMB e.V. unterstützen Menschen und Organisationen, die aufgrund ihres Engagements zunehmend bedroht werden, geben Hintergrundinformationen zu "Feindeslisten" und zu Maßnahmen der Eigensicherung. Sie beraten Politik, Verwaltung und zivilgesellschaftliche Akteure und bieten Analysen zu Rechtsextremismus, Rassismus und Antisemitismus.

Dies gilt etwa für die anhaltende Bedrohungsserie durch den so genannten „NSU 2.0“ ebenso wie für das „Nordkreuz“-Netzwerk aus ehemaligen Elite-Polizisten, Soldaten und weiteren Aktivisten der extremen Rechten. Auch die Serie von neonazistischen Brandanschlägen, schweren Sachbeschädigungen und personifizierten Mord- und Bedrohungen in Berlin-Neukölln gegen Engagierte beruht auf jahrzehntelangen Sammlungen von personenbezogenen Daten durch Neonazis. Diese waren teilweise als „Feindeslisten“ lange Zeit auch im Internet abrufbar. Nicht zuletzt haben solche Listen von als potentielle Anschlagssziele markierten Einzelpersonen, Vereinen und Einrichtungen von türkeistämmigen Zuwanderer:innen ebenso wie der Jüdischen Gemeinden in Deutschland und Einrichtungen der Minderheit der Sinti und Roma deutlich gemacht, dass derartige Sammlungen als Grundlage rechtsterroristischer Attentate genutzt werden.

Die Einführung eines neuen §126a StGB ist jedoch nicht geeignet, Menschen vor den Gefahren rechter, rassistischer, antisemitischer oder misogyn motivierter Gewalttaten zu schützen, sie ausreichend über mögliche Gefahren zu informieren und ihnen professionelle Beratung zur Verfügung zu stellen.

Im Folgenden wollen wir die Möglichkeiten eines verbesserten Opferschutzes durch konsequente Anwendung bestehender gesetzlicher Regelungen skizzieren.

1) Informationspflicht

Es ist fraglich, ob es vordringlich notwendig ist, die Verbreitung von Namenslisten unter Strafe zu stellen oder ob es nicht vordringlicher ist, die bestehenden Möglichkeiten besser auszunutzen. Denn in die Kritik geraten sind Behörden in letzter Zeit in erster Linie, weil sie entweder gar keine oder nicht ausreichend Auskunft über eine Bedrohungssituation von Betroffenen rechtsextremer, antisemitischer oder rassistischer Bedrohungen erteilt haben oder weil sie eine Gefährdung ausgeschlossen und nicht aktiv geworden sind und dies den Betroffenen gar nicht oder nicht hinterfragbar erläutert wurde.

Dies gilt etwa für die Betroffenen der „Nordkreuz-Feindesliste“, die erst mehr als zwei Jahre nach dem Auffinden der Listen überhaupt darüber informiert wurden, dass ihre persönlichen Daten – bis hin zu Wohnungsgrundrissen – bei Hausdurchsuchungen gefunden worden waren. Bis heute warten die Betroffenen – vergeblich – auf eine Akteneinsicht in das „Nordkreuz“-Ermittlungsverfahren.¹

¹ Vgl. Podcast Folge Nr. 5 Vor Ort in Mecklenburg-Vorpommern mit einer SPD-Kommunalpolitikerin und einem Fachanwalt für Asylrecht, die aufgrund ihres politisch-beruflichen Engagements ins Fadenkreuz des Nordkreuz-Netzwerks geraten sind und mit Rechtsanwältin Anna Luczak.

Die Nennung auf einer solchen Liste kann sowohl drastische Auswirkungen auf den Alltag der Betroffenen haben, die zu umfangreichen Schutzmaßnahmen bis hin zu aufwändigen Umzügen an neue Wohnorte gezwungen sind, als auch auf die psychosoziale Situation der Betroffenen und ihres sozialen Umfelds haben. Daraus entsteht in den allermeisten Fällen auch ein großer Bedarf an Beratung und Unterstützung bei der Bewältigung der Bedrohungsfolgen.

Die bloße Bestrafung der Verbreitung solcher Listen ist daher nicht ausreichend und wird auch den Informationspflichten der Sicherheitsbehörden gegenüber den Betroffenen nicht gerecht. Denn der Gesetzentwurf sieht weder vor, die Betroffenen derartiger „Feindeslisten“ routinemäßig, verpflichtend und umfassend zu informieren, damit sie eigene Analysen zu ihrer Gefährdung und Sicherheitsmaßnahmen treffen und sich externe Beratung und Unterstützung einholen können. Noch wird verpflichtend festgelegt, dass die Betroffenen zwingend auf die professionellen und unabhängigen zivilgesellschaftlichen Beratungseinrichtungen und deren kostenlosen Angebote hingewiesen werden. Eine derartige Informationspflicht ergibt sich aber auch aus der EU Opferschutzdirektive Artikel 1 Absatz 1. Demnach ist sicherzustellen, dass Opfer von Straftaten angemessene Informationen, angemessene Unterstützung und angemessenen Schutz erhalten.

2) Automatisierte Meldesperre

Gemäß § 51 Bundesmeldegesetz (BMG) kann die Meldebehörde nicht nur auf Antrag, sondern auch von Amts wegen eine Auskunftssperre im Melderegister eintragen. Dies spielt allerdings in der alltäglichen Praxis bislang kaum eine Rolle. Grund hierfür dürfte sein, dass es bislang keine internen Regelungen zur regelmäßigen Information der Meldebehörden über das Vorhandensein von Bedrohungen für Leben, Gesundheit, persönliche Freiheit o. ä. schutzwürdige Interessen von Personen im Zuständigkeitsbereich der Meldebehörde gibt.

In § 34 Abs. 4 BMG werden die Polizeibehörden des Bundes und der Länder, die Verfassungsschutzämter des Bundes und der Länder, der Bundesnachrichtendienst, der Militärische Abschirmdienst (BAMAD) sowie der Zollfahndungsdienst als diejenigen Behörden benannt, die eine Auskunftssperre von Amts wegen veranlassen können.

Es wäre daher wünschenswert, dass die Landesregierungen und die zuständigen Behörden im Rahmen ihrer Zuständigkeit veranlassen, dass die entsprechenden Landes- und Kommunalbehörden diese Aufgabe auch wahrnehmen. Dies würde zum einen sicherstellen, dass eine Information der Betroffenen über die Meldestelle erfolgt. Zum anderen würde es den Betroffenen die Verpflichtung abnehmen, eine entsprechende Gefahr im Verfahren bei der Meldebehörde selbst glaubhaft zu machen. Es ist zu beachten, dass in vielen Fällen Betroffene zwar darüber informiert werden, dass ihre Daten in „Feindeslisten“ von Neonazis im Internet genannt werden oder bei Durchsuchungsmaßnahmen auf privaten Rechnern/Speichermedien von Neonazis und Aktivisten der extremen Rechten entsprechende Sammlungen auftauchen. Den Betroffenen wird dann aber von den Ermittlungsbehörden keine entsprechende Akteneinsicht gewährt. Obwohl laut EU Opferschutzdirektive Art 4 Abs. 1 durch die Mitgliedsstaaten sicherzustellen ist, dass Opfern unverzüglich Informationen zur Verfügung gestellt werden, damit die Betroffenen ihre Rechte wahrnehmen können. Dazu zählt auch, Informationen darüber bereitzustellen, welche rechtlichen Schritte beispielsweise gegen die Urheber:innen eingeleitet werden

<https://verband-brg.de/folge-5-vor-ort-gegen-rassismus-antisemitismus-und-rechte-gewalt-die-podcastserie-von-nsu-watch-und-vbrg/> .

können, wie und unter welchen Voraussetzungen die Betroffenen Schutz erhalten können und welche Schutzmaßnahmen einzuleiten sind (Art 4 Abs. 1c). Darüber hinaus hat eine Information über grundlegende Unterstützungsangebote zu erfolgen (Art. 4 Abs. 1a).

Die Eintragung einer Sperre im Melderegister erfordert allerdings eine Glaubhaftmachung durch die Antragsteller:innen selbst, also den Nachweis einer entsprechenden Gefahr, den die Betroffenen in vielen Fällen kaum erbringen können und der noch dazu auch innerhalb eines Bundeslandes regelmäßig nicht einheitlich gehandhabt wird. So sind beispielsweise in Sachsen Journalist:innen immer wieder gezwungen gewesen, den Instanzenweg gegen die Verweigerung der Sperrung im Melderegister durch die Meldebehörden zu beschreiten, obwohl sie Nachweise u.a. von neonazistischen Bedrohungen vorbrachten.

Die o.g. Regelungen im Bundesmeldegesetz machen deutlich, dass es ureigenste Pflicht der genannten Behörden ist, proaktiv für den Schutz von gefährdeten Personen aktiv zu werden. Dies gilt auch für diejenigen Fälle, in denen unter Hinweis auf eine Gefährdung von Quellen oder eine Gefährdung des Ermittlungsziels darauf beharrt wird, dass Betroffene nicht vollständig informiert werden können. Hier wäre die Verpflichtung der Sicherheitsbehörden zum Aktivwerden gegenüber den Meldebehörden umso wünschenswerter. Denn uns ist bislang kein Fall bekannt, in dem Betroffene rechter Bedrohungen und/oder Gewalttaten von der Meldebehörde über einen Antrag auf Eintrag einer Auskunftssperre auf Veranlassung einer der genannten Behörden, also von Amts wegen, informiert wurden.

Entsprechend notwendig wäre es, dass die Meldebehörden angewiesen werden, die Speicherung von Namen und Adressen in Sammlungen von Neonazis und Rechtsextremen oder auch deren Verbreitung über offene sowie interne (Telegram-)Chatgruppen mit mehreren tausend Mitgliedern der Coronaleugner:innen-Bewegung als Gefährdung im Sinne von § 51 BMG anzusehen und darüber hinaus anzuordnen, dass die Sperre so lange über die im Gesetz festgelegte zweijährige Frist hinaus verlängert wird, bis eine der in § 34 Abs. 4 BMG genannten Stellen mitteilt, dass die Speicherungen nicht mehr vorhanden sind. Dies gilt etwa auch für die seit längerem im Internet kursierende so genannte Feindesliste, die durch neonazistische Hacker im Jahr 2015 aus dem Hack des Duisburger Punk-Versandhandels IMPACT generiert wurde. Sie umfasst die persönlichen Daten von etwa 25.000 Personen, darunter sind neben E-Mail-Adressen auch Telefonnummern und Wohnanschriften. Das Ermittlungsverfahren gegen die mutmaßlichen Verantwortlichen für den Hack der so genannten „National Sozialistischen Hackercrew“ aus dem Umfeld der JN Brandenburg wurde 2016 eingestellt. Die Datensammlung wurde dann im Juli 2017 von dem baden-württembergischen AfD-Landtagsabgeordneten Heiner Merz als „Antifa-Mitglieder-Liste“ erneut verbreitet. Die Strafverfolgungsbehörden haben diese Datensammlung u.a. im Jahr 2017 bei Durchsuchungen gegen mutmaßliche Mitglieder und Zeugen im Ermittlungsverfahren der Generalbundesanwaltschaft gegen das „Nordkreuz“-Netzwerk sowie in 2018 bei mutmaßlichen Mitgliedern der „Gruppe Revolution Chemnitz“ gefunden. Da die Ergebnisse des Hacks auf einem Server außerhalb der EU abgelegt sind, ist diese Datensammlung noch immer leicht auffindbar. Schon unmittelbar nach der Veröffentlichung des Hacks hatten Neonazis u.a. in Niedersachsen begonnen, Betroffene aus ihrer Umgebung anhand der Adressdaten öffentlich zu bedrohen, und auch konkrete Angriffe angekündigt. Zuletzt war diese Liste im Herbst 2020 auf Telegram-Kanälen der Coronaleugner:innen-Bewegung verbreitet worden. Daraufhin wandten sich eine Reihe von Betroffenen an die Opferberatungsstellen, weil sie – erneut – bedroht wurden.

Ermittlungsbehörden, aber auch die Landespolizei als die für die Gefahrenabwehr zuständige Behörde sollten die Betroffenen sofort informieren:

- a) wenn/dass ihre Daten auf „Neonazi-Feindeslisten“ online verfügbar sind – z.B. auf Social Media-Kanälen verbreitet werden, in Foren zugänglich sind etc.;
- b) wenn/dass ihre Daten bei Hausdurchsuchungen bei Neonazis/Rechtsextremisten gefunden wurden;
- c) oder wenn anderweitig bekannt wird, dass personenbezogene Daten von Neonazis, Rechtsextremisten oder anderen Personen rechtswidrig gesammelt, verbreitet oder weitergegeben werden;
- d) oder wenn sich auch bei nicht rechtswidriger Datensammlung eine Gefährdung ergibt.

Diese Informationspflicht ergibt sich auch aus der bereits zitierten EU Opferschutzdirektive. Dabei kann es nicht bei der bloßen Mitteilung über die Tatsache der Speicherung gehen. Vielmehr müssen alle vorhandenen Informationen mitgeteilt werden, die zu einer objektiven Bewertung der sich aus dieser Tatsache ergebenden möglichen Gefährdung notwendig sind. Soweit aufgrund strafprozessualer oder gleichwertiger Gründe keine vollständige Auskunft erteilt werden kann, sollen die zuständigen Behörden von sich aus regelmäßig weitere Informationen an die Betroffenen erteilen. Darüber hinaus sollen den Betroffenen die unabhängigen zivilgesellschaftlichen Institutionen – insbesondere die fachspezifischen Beratungsstellen für Betroffene rechter, rassistischer und antisemitischer Gewalt und die Mobilen Beratungsteams gegen Rechtsextremismus – benannt werden, die ihnen bei der weiteren Durchsetzung ihrer Rechte und bei einer Lageeinschätzung bezüglich ihrer Gefährdung Unterstützung zukommen lassen können.

Es wäre wichtig, dass die Bundesregierung ein eindeutiges Signal gibt, dass das Vorhandensein rechtswidriger Sammlungen von Personendaten vermeintlicher oder tatsächlicher politischer Gegner:innen sehr ernst zu nehmen ist. Es gibt keine ungefährlichen Sammlungen persönlicher Daten durch Neonazis und die extreme Rechte, insbesondere soweit sie von Personen vorgenommen werden, die Gewalt gegen politische Gegner:innen, von Rassismus Betroffene, Migrant:innen, Geflüchtete, Kommunalpolitiker:innen oder Journalist:innen als legitim verherrlichen und auf der Basis derartiger „Feindeslisten“ gewalttätige Angriffe, Brandanschläge bis hin zu Morden wie zuletzt Walter Lübcke, dem langjährigen Regierungspräsidenten von Kassel, im Juni 2019 propagieren. Die Ängste von Betroffenen solcher neonazistischen Datensammlungen und „Feindeslisten“ müssen daher von allen Behörden ernst genommen werden. Das bedeutet auch: Die vollständige Informationspflicht gegenüber den Betroffenen darf nur in begründeten Einzelfällen eingeschränkt werden. Ansonsten gilt es, den Betroffenen die bestmögliche Unterstützung zu gewährleisten.

3. Feindeslisten durch Polizei und staatliche Stellen

Da durch die bundesweit bekannten Fälle, in denen Mitarbeiter:innen von Polizei und staatlichen Stellen selbst entweder Informationen an Neonazis weitergegeben haben oder sogar direkt Drohungen verbreitet haben, ohnehin ein erhebliches Misstrauen vorhanden ist, ist der Ausbau und der Verweis von Betroffenen an die unabhängigen fachspezifischen Opferberatungsstellen oder die Mobilen Beratungsteams gegen Rechtsextremismus dringend notwendig. Die Beratung erfolgt kostenlos, unabhängig, parteilich im Sinne der

Betroffenen und auf Wunsch auch anonym und aufsuchend. Diese Faktoren sind für die erfolgreiche Beratung von Betroffenen rechter, rassistischer und antisemitischer Gewalt und Bedrohungen essentiell.

Zum anderen aber sind die Beratungsinstitutionen der Zivilgesellschaft besser geeignet, eine Vermittlerposition zwischen staatlichen Stellen wie den ermittelnden Polizeidienststellen, die aufgrund ihres gesetzlichen Auftrags in erster Linie die strafrechtlichen Ermittlungen erfolgreich abschließen wollen und zu diesem Zwecke ihre Informationen für sich behalten wollen, und den Betroffenen einzunehmen, die nachvollziehbar alle Informationen über ihre Gefährdung am liebsten sofort haben möchten. Die strafrechtliche Verfolgung derjenigen, die die Listen veröffentlichen, hilft den Betroffenen wenig, solange sie keine Anlaufstellen haben, wo ihnen bei ihren Anliegen geholfen wird – und sie befürchten müssen, dass ihre Daten weiterhin von Polizeicomputern widerrechtlich in die Hände von extrem rechten Akteur:innen und Netzwerke gelangen.

Generell erschließt sich im vorliegenden Gesetzentwurf auch eine Straferweiterung mit Blick in § 42 Abs. 2 BDSG nicht. Denn dort ist bereits das Verarbeiten von personenbezogenen Daten, um einen anderen zu schädigen, unter Strafe gestellt. Vielmehr bedarf es verbindlicher Regelungen, wie die Betroffenen informiert werden, um ihre Rechte wahrnehmen zu können, wie die Betroffenen bestmöglich geschützt werden können u.a. durch eine automatische Meldesperre sowie weitere Reformen des Bundesmeldegesetzes und verpflichtender Hinweise darauf, wie die Betroffenen professionelle Unterstützung in Form von unabhängiger Beratung bekommen können.

Für Rückfragen stehen wir Ihnen sehr gern zur Verfügung.

Robert Kusche,

Mitglied im Vorstand des VBRG e.V. und
Geschäftsführer der Opferberatung SUPPORT der RAA Sachsen e.V.

Bianca Klose,

Mitglied im Sprecher:innenrat des BMB e.V. und
Projektleiterin der Mobilen Beratung gegen Rechtsextremismus Berlin (MBR)

Prof. Dr. Dr. h.c. Michael Kubiciel
Lehrstuhl für Deutsches, Europäisches und Internationales
Straf- und Strafprozessrecht, Medizin- und Wirtschaftsstrafrechte
Universität Augsburg

Schriftliche Fassung der Stellungnahme in der Öffentlichen Anhörung des
Ausschusses für Recht und Verbraucherschutz des Deutschen Bundestages
zu dem

- a) Gesetzentwurf der Fraktionen CDU/CSU, SPD „Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Strafgesetzbuches – Verbesserung des strafrechtlichen Schutzes gegen sogenannte Feindeslisten“ (BT-Drs. 19/28678) in der Fassung des Änderungsantrages der Fraktionen CDU/CSU, SPD vom 12.5.2021
- b) Änderungsantrag der Fraktion der AfD vom 14.5.2021
- c) Gesetzentwurf der FDP „Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Strafgesetzbuches – Überführung des § 42 des Bundesdatenschutzgesetzes in das Strafgesetzbuch zum verbesserten strafrechtlichen Schutz von persönlichen Daten“ (BT-Drs. 19/28777)

I. Zusammenfassung

1. Das **Verbot der gefährdenden Verbreitung personenbezogener Daten (§ 126a StGB-E)** ist **verfassungskonform und kriminalpolitisch angemessen**, da es dem Schutz der freien Entfaltung der Person gegen Einschüchterungseffekte dient. Die Vorschrift kommt **nicht nur politisch oder anderweitig exponierten Personen zugute, sondern auch Privatleuten**, da das sog. Doxing (unerlaubte Publikation von personenbezogenen Daten) auch privaten Kontexten geschieht. **Änderungen sind nur im Detail** (systematische Einordnung, Nachschärfung des subjektiven Tatbestandes anstatt Sozialadäquanzklausel) **möglich, aber nicht zwingend geboten**.

2. Von einer isolierten **Überführung des § 42 BDSG in das StGB** dürften **keine Wirkungen** ausgehen; zudem würde der Tatbestand seines legalistischen Sachzusammenhangs entkleidet. Dem spezifi-

schen Unrecht des Doxing trägt die Vorschrift nur eingeschränkt Rechnung. Eine umfangreichere und systematischere Neugestaltung des ganzen IT-Strafrechts bleibt ein wissenschaftliches Desiderat.

3. **§ 176e StGB-E erfasst (szene-)typische Vorbereitungshandlungen** von Sexualstraftaten zum Nachteil von Kindern. Die Kriminalisierung von Vorbereitungshandlungen ist dem deutschen Strafrecht nicht fremd und auch in diesem Fall legitim. **Präzisierungsbedarf** gibt es allein in Bezug auf eine zu weitgehende **Erfassung von Straftaten nach § 176 Abs. 5 StGB**.

4. **§ 192 StGB-E ist ein weiterer Baustein der Reform des Äußerungsstrafrechts**, er **schließt eine Schutzlücke zwischen Beleidigung (§ 185 StGB) und Volksverhetzung (§ 130 StGB)** in verfassungsrechtlich nicht zu beanstandender Weise. Dass auch Taten erfasst werden, in denen der verhetzend-beleidigende Inhalt **lediglich zu einer Person „gelangt“**, diese davon aber keine Kenntnis nimmt, ist eine **Frage gesetzgeberischer Ermessensausübung; zwingend bejahen muss man sie nicht**.

II. Im Einzelnen

1. Gefährdendes Verbreiten personenbezogener Daten (§ 126a StGB)

a) Strafwürdiges Unrecht

Der Straftatbestand wendet sich gegen eine **gefahrbe gründende Form der unerlaubten Publikation personenbezogener Daten**. Dieses – in den USA als Doxing bezeichnete Phänomen – ist in den 1990er Jahren zunächst in der Hackerszene entstanden, hat sich inzwischen aber stark ausgebreitet.¹ Berichtet wird zwar in der Regel über Betroffene, die sich **politisch oder gesellschaftlich besonders engagieren und exponieren**.² Häufig richten sich solche Taten aber *nicht* gegen Politiker oder andere exponierte Personen, **sondern gegen Privatpersonen**.³ Dementsprechend verfolgen Täter nicht immer politische

¹ Oldberg Colorado Tech. Law Journal 15 (2016) 181, 183. – Dazu und zum Folgenden Kubicel/Großmann, NJW 2019, 1050 ff.

² Darauf abstellend BT-Drs. 19/28678, S. 1.

³ Siehe Snyder/Doerfler/Kanich/McCoy, IMC'17, S. 432, 433, 443.

Ziele, sondern sie wenden sich gegen ehemalige Lebensgefährten, Arbeitskollegen oder sie sind in sozialen Medien auf ihr späteres Opfer aufmerksam geworden.⁴ Ein derartiges Verbreiten personenbezogener Daten – insbesondere über das Internet – weist schon für sich ein **erhebliches Schädigungspotenzial** auf,⁵ da daraus eine (virtuelle) Hetzjagd einer anonymen Masse auf einzelne Personen resultieren kann, die sogar in körperlichen Bedrohungen oder schweren Straftaten münden kann.⁶ Doch selbst wenn die Verbreitung der personenbezogenen Daten keine derartigen handgreiflichen Folgen hat, kann das Leben der Betroffenen gravierend beeinträchtigt werden.⁷ Wer weiß, dass seine Anschrift, Telefonnummer, E-Mail-Adresse usw. einer größeren Gruppe von Personen bekannt gemacht worden sind, wird sich fortan weder in der realen noch in der virtuellen Welt unbefangen bewegen, sondern sein Verhalten hier wie dort an die vielfältigen Möglichkeiten eines Missbrauchs der Informationen anpassen.⁸

Die **Folgen sind daher vergleichbar mit denen des Stalkings bzw. der Nachstellung (§ 238 StGB)**. Während der Stalker die Möglichkeit einer autonomen Lebensführung durch das Aufsuchen der räumlichen Nähe und andere Übergriffe in die Privatsphäre einschränkt,⁹ führt das Doxing zu einem Einschüchterungseffekt¹⁰ und damit verbunden zu einem **Eingriff in die Selbstbestimmung über die eigene Lebensführung**. Das Strafrecht darf die Bedingung der Ausübung dieses grundlegenden Rechts gegen Beeinträchtigungen schützen, insbesondere dann, wenn **die Verbreitung geeignet ist, die Person der Gefahr eines Verbrechens oder einer gegen sie gerichteten schweren Straftat auszusetzen**. Da – wie gezeigt – schon die bloße öffentliche Verbreitung personenbezogener Daten zu den o.g. Einschüchterungseffekten führen kann, ist die Vorverlagerung der Strafbarkeit in das Vorfeld (möglicher) Straftaten zulässig.

Nach dem vorstehend Ausgeführten bildet die **Beeinträchtigung der individuellen Rechtssphäre den Kern des Unrechts**. Dass der Gesetzgeber den Tatbestand nicht in die systematische Nähe der Freiheitsdelikte (§§ 238 240 StGB) einordnet, sondern unter den Straftatbeständen zum **Schutz des öffentli-**

⁴ Vgl. *MacIntyre* Tulane J. of Tech. and Int. Property 111 (2016), 111, 115 ff.

⁵ *Snyder/Doerfler/Kanich/McCoy*, IMC'17, S. 432.

⁶ *MacIntyre* Tulane J. of Tech. and Int. Property 111 (2016), 111 f.

⁷ *Oldberg* Colorado Tech. Law Journal 15 (2016) 181, 187: „grievous impact on a person's life, an in extreme cases, it can even lead to death.“ Siehe auch *Münch*, Kriminalistik 2020, 3, 6 ff.; *Ch. Rath*, Legal Tribune Online v. 5.2.2020.

⁸ *Snyder/Doerfler/Kanich/McCoy*, IMC'17, S. 443.

⁹ *Kubiciel/Borutta* KriPoZ 2016, 194.

¹⁰ BVerfGE 115, 166, 188

chen Friedens, begründet er mit der „allgemein einschüchternden Wirkung“¹¹. Diese folgt jedoch auch aus anderen (wahrnehmbaren) Straftaten gegen subjektive Rechte. Dennoch liegt die Lozierung des Tatbestandes im 7. Abschnitt des StGB im Rahmen seines Ermessens, da er weder an die äußere Legalordnung noch ein inneres System gebunden ist.

b) Tatbestandsfassung

Die Tatbestandsfassung verwendet bereits im StGB etablierte Formulierungen und Begriffe. Kern der Auslegungsarbeit wird die **Eignungsklausel** sein, die grosso modo ähnliche praktische Herausforderungen aufwerfen wird wie in anderen Anwendungsfällen. Wann eine solche Eignung vorliegt, ist Tatfrage, bei der die Umstände des Einzelfalles zu berücksichtigen und zu bewerten sind.¹² Dazu gehört nicht zuletzt auch die Frage, ob die Publikation in Wahrnehmung (spezifischer) Grundrechte, etwa jenen des Art. 5 GG, erfolgt. Dennoch überlässt der Gesetzgeber die Auslegung des Tatbestandes nicht allein dem Anwender, sondern bringt zum Ausdruck, dass **die tatbestandstypische Gefahreignung bei wertender Betrachtung gerade Folge der Publikation der personenbezogenen Daten sein muss**. Ein **bloßer Kausalnexus zwischen Publikation einerseits und einem sich möglicherweise anschließenden gefährdenden Verhalten Dritter andererseits reicht m.E. nicht aus**. Vielmehr muss die Gefahreignung gerade Folge der Publikation der Daten sein. Zur näheren Bestimmung dieses Zurechnungszusammenhangs nennt die Gesetzesbegründung eine Vielzahl wichtiger Einzelaspekte, die sich nach **Verbereitungskontext und Verbreitungsforum** absichten lassen. **Nicht unproblematisch ist dabei der Hinweis auf die „extremistische Ausrichtung der Internetseite“, die von „sachlich-informativer Berichterstattung“ abgehoben wird.**¹³ Das ist nicht nur vergleichsweise vage, sondern geht auch über den Umstand hinweg, dass – in den Grenzen des Straf- und Verfassungsrechts – durchaus auch extreme oder gar extremistische Positionierungen möglich und zulässig sind.¹⁴ Eine (erste) Grenze ist erst dort erreicht, wo der Extremismus der Homepage ein Klima „aggressiver Emotionalisierung“ schafft oder in der „Herabsetzung von Hemmschwellen“ zur Begehung der in § 126a StGB genannten Straftaten mündet. **Eine journalistische Berichterstattung – auch in Boulevardmedien – schafft**

¹¹ BT-Drs. 19/28678, S. 6.

¹² Vgl. *Roxin/Greco*, Strafrecht AT I, 5. Aufl. 2020, § 10 Rn. 40 f.

¹³ Zu diesem und den beiden folgenden Zitaten BT-Drs. 19/28678, S. 9.

¹⁴ Siehe BVerfGE 124, 300, 320: „Geschützt sind damit von Art. 5 Abs. 1 GG auch Meinungen, die auf eine grundlegende Änderung der politischen Ordnung zielen, unabhängig davon, ob und wie weit sie im Rahmen der grundgesetzlichen Ordnung durchsetzbar sind. Das Grundgesetz vertraut auf die Kraft der freien Auseinandersetzung als wirksamste Waffe auch gegen die Verbreitung totalitärer und menschenverachtender Ideologien.“

daher keine tatbestandsspezifische Gefahreignung, da diese Foren sich nicht primär an gewaltbereite Personen oder solche aus verfassungswidrigen Gruppierungen richten; überdies muss schon bei der Tatbestandsauslegung die Bedeutung des Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG im Sinne der Wechselwirkungslehre¹⁵ berücksichtigt werden.

Zur Verdeutlichung und Eingrenzung des tatbestandsspezifischen Unrechts ließe sich überdies noch daran denken, eine Klausel aufzunehmen, der zufolge **die Publikation zur Gefährdung „bestimmt“ sein muss**. Diese Formulierung ist im StGB geläufig und zielt auf eine Feststellung eines Finalzusammenhangs ab. Dieser Finalzusammenhang muss zwar ebenfalls anhand von äußeren Indizien bestimmt werden, die **Aufnahme dieser Klausel in den Tatbestand führt jedoch dazu, neutrale und legitime journalistische Angebote noch deutlicher aus dem Anwendungsbereich auszuklammern**.

c) Sozialadäquanzklausel

Der Gesetzgeber hat sich hingegen für einen anderen Weg der Tatbestandsbegrenzung entschieden, indem er eine sog. Sozialadäquanzklausel aufgenommen hat. Die Berechtigung dieser – aus den §§ 86, 86a, 130 StGB bekannten – Klausel lässt sich normativ dadurch absichern, dass die dort umschriebenen Verhaltensweisen zu einem großen Teil durch die in Art. 5 GG geschützt werden; wer sich also im Bereich dieser Sozialadäquanzklauseln bewegt, schafft kein rechtlich unerlaubtes Risiko.¹⁶ Indes ist diese **Grundrechtsbedeutung schon bei der Auslegung des objektiven Tatbestandes zu berücksichtigen, so dass die Sozialadäquanzklausel eher eine klarstellende Funktion hat**.¹⁷ Hält man sich zudem die in der Gesetzesbegründung niedergelegten Bewertungsaspekte vor Augen – extremistischer, aggressiver oder verfassungsfeindlicher Kontext – so dürfte es wenig Anwendungsfälle geben, in denen die Sozialadäquanzklausel eine über die Interpretation des Tatbestandes hinausgehende Begrenzungsfunktion entfalten muss.

Dennoch: Anders als der o.g. Änderungsantrag insinuiert, ist die Sozialadäquanzklausel unschädlich. Es ist eine Frage des **gesetzgeberischen Ermessens, ob die Begrenzung durch eine Interpretation des objektiven Tatbestandes, die Aufnahme einer „Bestimmungsklausel“ oder eine Sozialadäquanzklausel erfolgen soll**.

¹⁵ Ständige Rechtsprechung seit BVerfGE 7, 198, 208 f.

¹⁶ Näher dazu *Kubiciel*, NStZ 2003, 57, 58 f.

¹⁷ So auch *Ch. Becker*, in: Matt/Renzikowski, StGB, 2. Aufl. 2020, § 86 Rn. 15.

d) Strafraumen

Der gewählte Strafraumen wirft keine Wertungswidersprüche zum Strafraumen des § 241 StGB auf,¹⁸ da der strukturell vergleichbare § 241 Abs. 4 StGB denselben Strafraumen aufspannt.

2. Überführung des § 42 BDSG in § 201b StGB?

Aus dem Gesetzentwurf der FDP **geht nicht klar hervor, ob § 201b StGB neben den § 42 BDSG treten soll oder ob der Tatbestand in das StGB überführt und aus dem BDSG entfernt werden soll. Letzteres legen Titel und Begründung des Gesetzentwurfes nahe, der Gesetzentwurf enthält aber keinen Artikel über die Änderung des BDSG.**

Von einer Herauslösung ist jedenfalls abzuraten, da der Straftatbestand **in vielfältiger Form Bezug auf Regeln des BDSG nimmt. Zudem geht von einer bloßen Verschiebung des Tatbestandes von einem Gesetzestext in einen anderen keine kriminalpolitische Wirkung aus.** Denn die Strafbarkeit und Strafwürdigkeit des von § 42 BDSG beschriebenen Verhaltens ist hinreichend bekannt. Auch löst die Verschiebung weder die strukturellen Probleme noch die tatbestandlichen Herausforderungen, die einer effektiveren Anwendung mitunter im Wege stehen.

Zudem **verlangt der Straftatbestand in Abs. 2 eine Schädigungsabsicht, die im Einzelfall nur schwer nachweisbar ist;**¹⁹ so gesehen ist die von § 126a StGB-E gewählte Formulierung anwendungsfreundlicher. Schließlich beschränkt sich der Anwendungsbereich auf die Publikation „**nicht allgemein zugänglicher Daten**“, während § 126a Abs. 1 StGB-E auch jenen Gefahren begegnet, die aus einer vorsätzlich gefährdenden Veröffentlichung (theoretisch) zugänglicher Daten hervorgehen; letztere finden beim Doxing ebenfalls Verwendung.²⁰

¹⁸ So, mit Verweis auf § 241 Abs. 1 StGB *Beukelmann*, NJW-Spezial 8/2021, 248.

¹⁹ So auch BT-Drs. 19/28777, S. 9: Diese Schwierigkeiten seien aber der „unklaren Anknüpfung“ an eine Gefährdungseignung vorzuziehen.

²⁰ *Kubiciel/Großmann*, NJW 2019, 1050.

3. Verbreitung u. Besitz von Anleitungen zu sexuellem Missbrauch von Kindern (§ 176e StGB-E)

a) Legitimation

Der Straftatbestand erfasst (szene-)typische Vorbereitungshandlungen von Sexualstraftaten zum Nachteil von Kindern.²¹ Die Kriminalisierung von Vorbereitungshandlungen ist dem deutschen Strafrecht nicht fremd. Sie ist jedenfalls dann legitim, wenn

- (1.) den erfassten Handlungen ein rechtlich missbilligtes Risiko innewohnt, weil sie typischerweise einer unmittelbar rechtsverletzenden Tat vorausgehen und
- (2.) sich die erfassten Handlungen von sozialüblichen oder jedenfalls sozialverträglich-neutralen Verhaltensweisen abgrenzen lassen.²²

Diese Voraussetzungen liegen bei § 176e StGB-E vor. Denn die von der Norm erfassten Handlungen gehen typischerweise Sexualstraftaten voraus, da sie einen deliktstypischen Sinnbezug aufweisen und ihnen demzufolge ein Risiko für die subjektiven Rechte von Kindern innewohnt: **Die von Abs. 1 und Abs. 3 erfassten Inhalte dienen ausschließlich der Anleitung zu einer in §§ 176 bis 176d StGB genannten Tat; sie haben also einen nur-deliktsbezogenen Charakter. Die von Abs. 2 erfassten Inhalte verlieren ihre Neutralität durch ihre Deliktsbegehungseignung und der mit der Verbreitung verfolgten Zielsetzung („um die Bereitschaft...“).**

b) Einzelfragen

Grundsätzlich ist der Katalog der von § 176e erfassten Taten angemessen. Zweifel an der Weite der Vorfeldkriminalisierung besteht indes **mit Blick auf § 176 Abs. 5 StGB-E**. Der Tatbestand kriminalisiert auch denjenigen, der sich mit einem anderen verabredet, Kinder für die Begehung der genannten Straftaten anzubieten. Schon dies stellt eine ausreichende Erstreckung der Strafbarkeit dar; eine weitergehende Kriminalisierung durch das strafbewehrte Verbot, Anleitungen zur Begehung einer solchen Tat zu verbreiten oder zu besitzen besteht nicht. Es ist auch nicht naheliegend, dass derartige Taten begangen werden. Daher sollte darüber nachgedacht werden, den **Katalog der von § 176e StGB-E erfassten Fälle an dieser Stelle zu präzisieren**.

²¹ Dazu bereits *Bussweiler*, ZRP 2021, 84, 86.

²² Näher dazu *Kubiciel*, Die Wissenschaft vom Besonderen Teil des Strafrechts, 2013, S. 237 ff.

Angesichts des in beiden Fällen vorhandenen deliktischen Sinnbezugs ist die **Verwendung desselben Tatrahmens in § 176e Abs. 1 und Abs. 2 StGB-E angemessen**. Eine **Differenzierung des Strafrahmens innerhalb des § 176e Abs. 3 StGB-E** (besitzen einerseits, zugänglich machen/Besitz verschaffen andererseits) ist **möglich**, da der Täter in den zuletzt genannten Fällen die Kontrolle über das Tatmittel aus der Hand gibt und damit zur Vorbereitung einer Vielzahl weiterer Straftaten beitragen kann.

4. Verhetzende Beleidigung (§ 192a StGB)

a) Legitimation

§ 192 StGB-E ist ein **weiterer Baustein der Reform des Äußerungsstrafrechts**.²³ Er schließt eine **Schutzlücke zwischen Beleidigung (§ 185 StGB) und Volksverhetzung (§ 130 StGB)** in verfassungsrechtlich nicht zu beanstandender Weise. Ähnlich wie eine Regelung, die im bayerischen Diskussionsentwurf zur Reform der Beleidigungstatbestände enthalten war,²⁴ fokussiert der Tatbestand rassistische, fremdenfeindliche oder anderweitig diskriminierende Beleidigungen. Solche Beleidigungen bezwecken die **Ausgrenzung und soziale Stigmatisierung der Person** und beziehen ihren besonderen Unwertgehalt gerade daraus, dass sie dem Betroffenen den **Status eines gleichrangigen bzw. gleichberechtigten Mitbürgers absprechen**; sie weisen daher **sowohl in ihrer Zielrichtung als auch in ihrer Angriffsweise einen besonders engen Bezug zur Menschenwürde** auf.²⁵ Das besondere Unrecht solcher auf die Menschenwürde und die Grundbedingungen des Zusammenlebens zielender Beleidigungen tatbestandlich hervorzuheben und unter eine erhöhte Strafandrohung zu stellen, ist eine angemessene Weiterentwicklung des Ehrschutzstrafrechts. Wegen seiner systematischen Nähe zu § 185 StGB ist die **Einordnung im Abschnitt über die Ehrdelikte angemessen**.

²³ Dazu *Kubiciel*, Augsburger Papiere zur Kriminalpolitik 1/2020 = jurisPR-StrafR Ausgabe 5/6/2020; *Großmann*, GA 2020, 546 ff.

²⁴ Vgl. dazu Diskussionsentwurf des Bayerischen Staatsministeriums der Justiz für ein Gesetz zur nachdrücklichen strafrechtlichen Bekämpfung der Hassrede und anderer besonders verwerflicher Formen der Beleidigung, sowie *Kubiciel* (Fn. 23), S. 8 ff.

²⁵ Änderungsantrag von CDU/CSU und SPD, S. 8 f. Ebenso *Kubiciel* (Fn. 23), S. 10 f. und *Großmann*, GA 2020, 546, 555 ff.

Der Tatbestand schränkt die Grundrechte des Art. 5 GG in angemessener Weise ein. Zudem sind bei der Auslegung seiner Merkmale eben diese Grundrechte zu berücksichtigen (sog. **Wechselwirkungslehre**).²⁶

b) Einzelfragen

Der Gesetzgeber schließt mit § 192 StGB-E nicht nur die Schutzlücke zwischen Beleidigung und Volksverhetzung, sondern verlagert zugleich die Strafbarkeit in das Vorfeld einer konkreten Ehrverletzung. Denn nach der Fassung des § 192 StGB-E ist es nicht notwendig, dass die Person, gegen die sich die verhetzende Beleidigung richtet, Kenntnis von der Beleidigung erlangt oder erlangen kann. Es reicht vielmehr aus, dass der Täter den Inhalt an die Person gelangen lässt. **Diese Vorverlagerung ist aus dem Blickwinkel des Schutzes der Person ebenso wenig zwingend wie unter dem Gesichtspunkt des Schutzes des öffentlichen Friedens.** Denn erfasst werden auch Fälle, in denen der Inhalt weder von der konkreten Person noch von Dritten wahrgenommen wird, beispielsweise weil ein verdächtiger Brief direkt an Strafverfolgungsbehörden weitergeleitet wird. Der Tatbestand stellt nämlich auf die Eignung des Inhalts, nicht auf die Eignung des Gelangenlassens ab.

²⁶ Nachweis Fn. 15.

Kai Lohse

Bundesanwalt beim Bundesgerichtshof

Öffentliche Anhörung des Ausschusses für Recht und Verbraucherschutz, 19. Mai 2021, 14:00

Zu dem Thema Verbesserung des strafrechtlichen Schutzes gegen sogenannte Feindeslisten

A. Bewertung des § 126a StGB-E (Verbesserung des strafrechtlichen Schutzes gegen sogenannte Feindeslisten)

I. Zweck und tatsächliches Regelungsbedürfnis

Die Begründung für das Tätigwerden des Gesetzgebers lässt sich nicht von der Hand weisen. Die Erstellung und Verbreitung sog. Feindeslisten ist zuletzt eine wiederkehrende Erscheinungsform extremistischer Betätigung und als solche auch in Ermittlungs- und Strafverfahren des Generalbundesanwalts verschiedentlich festgestellt worden. Gleiches gilt für das sog. „Outen“ von Personen. Die Anfertigung und Verbreitung derartiger Listen führt bei den davon betroffenen Personen und der Bevölkerung insgesamt in nicht unerheblicher Weise zu Gefühlen der Verunsicherung, Schutzlosigkeit und Einschüchterung. Dies begünstigt ein Klima der Verängstigung, das gesellschaftliches und politischen Engagement von Bürgerinnen und Bürgern erschwert. Derartige Praktiken haben zuletzt zu Recht verstärkte Aufmerksamkeit in der Öffentlichkeit erfahren. Auch unter Berücksichtigung der bereits bestehenden Tatbestände des § 111 StGB (Öffentliches Auffordern zu Straftaten), § 126 StGB (Störung des öffentlichen Friedens durch Androhung von Straftaten), § 130 StGB (Volksverhetzung), § 140 StGB (Öffentliches Billigen von Straftaten), § 185 StGB (Beleidigung), § 240 StGB (Nötigung) und § 241 StGB (Bedrohung) sowie der datenschutzrechtlichen Schutznorm des § 42 BDSG wird die daraus folgende spezifische Störung des öffentlichen Friedens im bislang geltenden Strafrecht nicht vollständig erfasst. Vor diesem Hintergrund ist ein Regelungsbedarf anzuerkennen, die Verbreitung so genannter „Feindeslisten“ durch eine neue Norm mit strafrechtlichen Mitteln zu unterbinden. Die Schaffung eines abstrakten Gefährdungsdelikts rechtfertigt sich dabei über die damit verbundene Störung des friedlichen Zusammenlebens hinaus insbesondere auch aus dem mit der Verbreitung sog. Feindeslisten einhergehenden - demokratiegefährdenden – Verunsicherungs- und Einschüchterungseffekt, der ebenfalls eine Störung des öffentlichen Friedens begründet. Zugleich erweist sich die erstrebte strafrechtliche Regelung als wichtiger ergänzender Baustein zu anderer aktueller Gesetzgebung mit ähnlicher Schutzrichtung. Dies gilt namentlich für die kürzlich in Kraft getretene Gesetz zur Bekämpfung des Rechtsextremismus und der Hasskriminalität¹ und die damit verbundenen Verschärfungen des materiellen Strafrechts, welche ebenfalls einer erkennbaren Verrohung und der damit indizierten Absenkung von Hemmschwellen insbesondere bei Verbreitungen im Internet entgegenwirken. Auch vor diesem Hintergrund erscheint der vorliegend beabsichtigte Ausbau des strafrechtlichen Schutzes stimmig.

II. Rechtsgut

Die Regelung zielt darauf, das anerkannte Rechtsgut des öffentlichen Friedens, also namentlich das Vertrauen auf Rechtssicherheit friedliche Zusammenleben der Bürgerinnen und Bürger, zu schützen.

¹ BGBl. 2021 I S. 441

Einer parallelen Herleitung aus einem subjektiven Rechtsgut bedarf es dagegen nicht. Das durch eine Reihe von Strafvorschriften (insbesondere in den mit der vorliegenden Zweckrichtung am ehesten vergleichbaren §§ 126, 140 StGB) geschützte Rechtsgut des öffentlichen Friedens bildet für die hier bezweckte Pönalisierung von Erleichterungen oder Animationen zur Begehung von Straftaten eine hinreichende Legitimation. Dies gilt auch, soweit dadurch Straftaten hervorgerufen werden, die sich gegen individuelle Schutzgüter richten. Einer zusätzlichen Verstärkung in Form einer konkurrierenden subjektiven Schutzrichtung, welche im Hinblick auf die stark persönlich gefärbten Erwartungen an ein „Sicherheitsgefühl“ zwangsläufig auf divergierenden Wertungen fußen muss, bedarf es hier nicht. Sofern die Gefahr der Begehung von Straftaten spürbar erhöht und diesen der Boden bereitet wird, liegt eine Beeinträchtigung des öffentlichen Friedens vor, und zwar unabhängig von der Einschätzung potenziell Betroffener. Es wäre widersprüchlich, bei den in ihrer Auswirkung auf den Betroffenen ungleich stärkeren Modalitäten des Androhens oder Billigens bestimmter individualschützender Straftaten alleine auf das Rechtsgut des öffentlichen Friedens abzustellen², dagegen bei dem in § 126a StGB-E bestehenden ungleich schwächeren Bezug zu individuellen Rechtspositionen auch subjektive Schutzgüter einzubeziehen. Eine Beschränkung auf den öffentlichen Frieden als Schutzgut der Allgemeinheit erscheint vielmehr auch deshalb zweckmäßig, weil die Tathandlung zum einen gerade in der für die Öffentlichkeit wahrnehmbaren Verbreitung liegen und die Norm zum anderen dem oben beschriebenen Einschüchterungseffekt entgegenwirken und damit die ungestörte Teilhabe am öffentlichen Leben sichern soll. Gerade die besondere Zwecksetzung der Einschüchterung von Amts- und Mandatsträgern sowie von Personen, die sich aktiv in einen demokratischen Willensbildungs- und Diskussionsprozess einbringen, unterstreicht die auf den Schutz öffentlicher Belange und Rechtsgüter zielende Schutzrichtung der Vorschrift. Anderenfalls könnte es auch zu Spannungen mit dem System des subjektiven Rechtsgüterschutzes kommen, weil hier keine Verletzungshandlung, sondern nur eine sehr weit vorverlagerte potentielle Gefährdung individueller Rechtsgüter in Rede steht. Zudem würde auf diese Weise eine Überfrachtung von Ermittlungen vermieden. Bisher erfolgt eine Unterrichtung Betroffener unter Anwendung der Grundsätze des Gefahrenabwehrrechts in Abhängigkeit von Bestehen und Ausmaß einer möglichen Gefährdung. Eine über die gesetzgeberische Definition des Rechtsguts vermittelte Verpflichtung zur Unterrichtung (mitunter sehr zahlreicher) Betroffener wäre jedenfalls in Einzelfällen geeignet, einen ganz erheblichen Mehraufwand auszulösen und den Fortgang von Ermittlungen zu erschweren. Zugleich bestünde die Gefahr, bei Unterrichtungen, die nicht durch eine Gefährdungslage veranlasst sind, zusätzliche Verunsicherung auszulösen und damit ungewollt Ziele der Täter zu bedienen.

III. Rechtfertigung einer neuen Strafbewehrung

Eine ausreichende, auch dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit genügende Strafwürdigkeit der pönalisierten Handlungen ist zu bejahen. Die vorgeschlagene Strafnorm geht dabei auch über den Regelungsgehalt des § 42 BDSG hinaus. Bei § 42 BDSG handelt es sich um eine Schutznorm des Datenschutzrechts. Diese Vorschrift dient einem strafrechtlichen Schutz vor spezifischen Verletzungen des (Grund-)Rechts auf informationelle Selbstbestimmung.³ Sie weist damit von vornherein eine andere Schutzrichtung auf und bezieht sich auf unbefugte Verbreitungen nicht öffentlich zugänglicher personenbezogener Daten. Damit wird die vorliegend erforderliche Absicherung des öffentlichen Friedens, auch im Sinne eines ohne einschüchternder Veröffentlichungen möglichen politischen und gesellschaftlichen Engagements, nicht erreicht. Die nötige Verbindung zu den hier betroffenen Schutzbelangen des öffentlichen Friedens fehlt, der hier bestehende Bezug zum

² So die h.M., vgl. zu § 126 StGB nur Krauß in Leipziger Kommentar, 13. Aufl. § 126 StGB Rn. 1; Fahl in SSW-StGB, 5. Aufl., 2021, § 126 StGB Rn. 1 und zu § 140 StGB BGHSt 22, 282, 285

³ Brodowski/Nowak Beck OK Datenschutzrecht, § 42 BDSG Rn. 7.

Staatsschutzstrafrechts liefe leer. Ein Rückgriff auf die Norm des § 42 BDSG stellt deshalb keine erschöpfende Regelungsalternative dar. Dies gilt umso mehr, als auch eine Erfassung der Handlungsweise der Verbreitung öffentlich zugänglicher Daten geboten ist, weil sich auch daraus bei entsprechenden Umständen einschüchternde und damit den öffentlichen Frieden empfindlich störende Effekte ableiten können.

IV. Einheitlichkeit der Rechtsordnung

Weder Art. 5 GG noch das hier betroffene Schutzgut gestatten eine Differenzierung von Meinungen. Daher ist eine einheitliche Betrachtung unabhängig vom „Lager“ der abstrakt gefährdeten Personen zwingend. Dafür spricht auch der Grundsatz der Einheitlichkeit der Rechtsordnung. Dementsprechend muss auch die Abgrenzung des nach Art. 5 GG erlaubten und verbotenen Tuns einheitlich definiert werden. Angelpunkt ist dabei der erkennbar verfolgte oder jedenfalls in Kauf genommene einschüchternde Effekt in Unterscheidung zu bloßer Meinungsäußerung und (kritischer) Berichterstattung.

V. Bestimmtheit der Regelung, Vorhersehbarkeit der Strafbarkeit, Verhältnismäßigkeit

Der Gesetzgeber hat eine hinreichende Vorhersehbarkeit der Strafnorm sicherzustellen. Darüber, welches Verhalten abstrakt zur Strafbarkeit führt und welches Verhalten noch erlaubt ist, hat der Gesetzgeber und haben nicht die Gerichte zu entscheiden. Der Vorschlag ist allerdings in mehrfacher Weise durch weite, ausfüllungsbedürftige und wertungsabhängige Tatbestandsmerkmale gekennzeichnet:

Dies gilt zum einen für das objektive Erfordernis der „Geeignetheit“, zumal deren Prüfung in nicht unerheblichem Maße von Wertungen abhängt. Die Entscheidung über die Strafbarkeit wird aufgrund der stark ausfüllungsbedürftigen gesetzlichen Vorgabe so zwangsläufig in nicht unerheblichem Umfang auf das Tatgericht verlagert. Strukturell kommt hinzu, dass bei Personen des öffentlichen Lebens, die im Meinungskampf deutliche Positionen beziehen und schon dadurch häufig polarisieren, - gerade bei einer allgemein aufgeheizten Atmosphäre - eine solche Eignung im Sinne einer abstrakten Gefahr, Opfer schwerer Straftaten zu werden, kaum je auszuschließen sein wird.

Es kommt hinzu, dass auch die weiteren Tatbestandsmerkmale auf den ersten Blick wenig zu einer präziseren Abgrenzung des strafbaren von dem noch erlaubten Verhalten beitragen können. Dies gilt insbesondere für die geringen Anforderungen an die subjektive Tatseite in Form eines zur Tatbestandserfüllung ausreichenden Eventualvorsatzes. Dabei könnte die „Eignung“ oder „Nicht-Eignung“ der Verbreitung vielfach von einer ex-post Betrachtung überlagert werden. Damit gewinnt der Grundsatz an Bedeutung, dass der (bedingte) Vorsatz bereits im Zeitpunkt der Tatbegehung vorliegen muss und nachzuweisen ist. Gemäß § 78 Abs. 2 Nr. 5 StGB beträgt die Verjährungsfrist für Taten nach § 126a StGB-E drei Jahre. Kommt es in diesem Zeitraum zu keiner Aus-führungstat, spricht jedenfalls der äußere Anschein zunächst einmal gegen eine „Eignung“; kommt es hingegen in unverjährter Zeit zu einer solchen Straftat, wird eine Bejahung des § 126a StGB-E naheliegen, und zwar unabhängig davon, ob die Verbreitung darauf abzielte oder konkret für die Fassung des Tatentschlusses eines Dritten Bedeutung hatte. Die Gerichte sehen sich so der Herausforderung ausgesetzt, im Rahmen der Vorsatzprüfung gedanklich auszuschließen, dass vom Täter nicht mehr beeinflussbare Abläufe faktisch erhebliche Auswirkungen auf die strafrechtliche Würdigung seines Verhaltens gewinnen. Dabei kommt hinzu, dass die Annahme einer bedingt-vorsätzlich herbeigeführten Eignung in retrospektiver Beurteilung auch davon beeinflusst werden kann, mit

welcher Erregung und mit welchen Mitteln politische Auseinandersetzungen in der Zwischenzeit geführt worden sind und welche politische Stimmungslage zur Zeit der gerichtlichen Befassung besteht. Da auch diese Zusammenhänge leicht dazu verführen könnten, eine rückblickende Beurteilung von „Eignung“ und „Eventualvorsatz“ zu verzerren, wird auch insoweit eine gesteigerte richterliche Vorsicht angezeigt sein.

Schließlich ist unter dem Gesichtspunkt der nötigen Vorhersehbarkeit auch die Formulierung „der Gefahr auszusetzen“ in hohem Maße ausfüllungsbedürftig. Dieser Begriff beschreibt ersichtlich keine konkretisierte Gefahr, sondern belässt es bei schwachen Ausprägungen einer abstrakten Gefährdung.

Trotz dieser naheliegenden Bedenken erscheint der Tatbestand insgesamt noch ausreichend, um den Einwand zu geringer Determination zu entkräften und dem Vorwurf zu geringer verfassungsrechtlicher Bestimmtheit standzuhalten. Dabei ist im Ausgangspunkt festzuhalten, dass verfassungsrechtlich eine mögliche nachfolgende Konkretisierung durch die Rechtsprechung⁴ zur Sicherung einer ausreichenden Vorhersehbarkeit strafbaren Handelns zuzubilligen ist.

Dies setzt voraus, dass die einzelnen Tatbestandselemente einer präzisierenden und einschränkenden Auslegung zugänglich sind, die eine hinreichende Unterscheidung strafwürdigen und erlaubten Handelns zu gewährleisten. In Anbetracht dieser Ausgangssituation bedarf das Merkmal der „Geeignetheit“ wie der objektive Tatbestand einer eigenständigen steuernden Wirkung, was auch durch eine Flankierung durch weitere einschränkende Elemente erfolgen kann. Eine solche einschränkende Auslegung lässt der Vorschlag im Ergebnis jedoch zu:

Eine wesentliche Bedeutung bei der Konturierung des tatbestandlichen Handelns kann dabei dem Kriterium der bestimmten „Art und Weise“ der Verbreitung zukommen. Dies gilt über die in der Gesetzesbegründung aufscheinenden Beispiele auch insofern, als über dieses Merkmal der gesamte Kontext der fraglichen Verbreitung personenbezogener Daten in den Blick genommen werden kann. Damit lässt sich insbesondere, über die in der Begründung aufgeführten Beispiele hinaus, ein konkreter Bezug zu dem geschützten Rechtsgut herstellen. Auch wenn es schwerfällt, aus einer solchen Betrachtung generalisierende Beschreibungen zu treffen, macht dieses Merkmal doch deutlich, dass so ein zu der Verbreitung der personenbezogenen Daten hinzutretendes gefahrerhöhendes Moment hinzutreten muss. Gerade in Kombination mit dem Vorsatzerfordernis, das sich damit auch auf diese Gefahrerhöhung und der daraus folgenden Eignung zur Friedensstörung erstreckt, kann ein wichtiges Kriterium folgen, um nicht nur eine bloße Veröffentlichung personenbezogener Daten zu pönalisieren, sondern zuverlässig nicht strafwürdige Verhaltensweisen auszuschneiden. Einer Ergänzung des Normtextes selbst wird es dafür nicht bedürfen, sondern entsprechende deutlichere Klarstellungen in der Gesetzesbegründung dürften ausreichen.

Wesentliche eingrenzende Funktion, auch im Hinblick auf die Verhältnismäßigkeit der Strafnorm, kommt daneben der erheblichen Anforderung an die Qualität der in Bezug genommenen Straftaten zu. Auch dies gilt wieder mit Blick auf die erforderliche Entsprechung im subjektiven Tatbestand. Denn immerhin muss sich der Täter bei der Tathandlung (Verbreitung) bewusst sein, eine derartige Gefahr einer schwer wiegenden Straftat auszulösen oder zu erhöhen und diese Gefahr auch in Kauf nehmen. So dürfte auch dieses Element in der praktischen Anwendung der Vorschrift eine nicht geringe begrenzende Wirkung entfalten können.

Möglich ist eine einschränkende Interpretation schließlich auch hinsichtlich des Merkmals der „Geeignetheit“. Dieses Merkmal ermöglicht eine Auslegung, wonach es jedenfalls berechtigter - mithin

⁴ vgl. BVerfGE 126, 170, 199

tatsachenbasierter Gründe - für die Befürchtung bedarf, die Verbreitung werde eine Gefahr für schwerwiegende Straftaten zum Nachteil der betroffenen Personen schaffen.

VI. Ausschluss eines unverhältnismäßigen Eingriffs in die Meinungs- und Kunstfreiheit

Wesentliche Bedenken gegen den Gesetzesvorschlag speisen sich aus der erforderlichen Abgrenzung zu zulässigen, unter dem Schutz der Meinungs- und Pressefreiheit von Art. 5 GG stehenden Äußerungen.

Der Schutzbereich des Art. 5 Abs. 1 GG wird regelmäßig berührt sein. Da die Einschränkungen hier durch ein allgemeines Gesetz im Sinne des Art. 5 Abs. 2 GG erfolgen, verschiebt sich die Sicherung der Verfassungskonformität auf die Ebene der Rechtsanwendung. Dabei ist eine umfassende Abwägung durchzuführen:

Dabei ist in einem ersten Schritt zu beachten, dass nicht der Inhalt einer Meinung als solche verboten werden darf, sondern nur die Art und Weise der Kommunikation, die bereits den Übergang zum Rechtsverstoß greifbar in sich trägt und damit die Schwelle zu einer sich abzeichnenden Rechtsgutsverletzung überschreitet.⁵

In einem zweiten Schritt: hat eine fallbezogene Abwägung zwischen der Meinungsfreiheit und dem Rechtsgut zu erfolgen, in dessen Interesse sie eingeschränkt werden soll⁶.

Es liegt damit eine ähnliche Ausgangssituation wie bei den Tatbeständen der Beleidigung (§ 185 StGB) und der Volksverhetzung (130 Abs. 2 StGB) vor. Damit kommt es darauf an, dass die Tathandlung des § 126a StGB-E ein aufstachelnder Charakter kennzeichnet mit der Tendenz, schwerwiegende Rechtsverletzungen auszulösen.

In Anbetracht der Weite des Regelungsvorschlags bedarf dieser daher in Hinblick auf die Gewährleistung der Meinungsäußerungsfreiheit des Art. 5 Abs. 1 GG der weiteren Präzisierung. Die Schwierigkeiten gründen insbesondere auf folgenden Punkten:

Dies gilt zum einen mit Blick auf den nur bedingt trennscharfen Charakter des gewählten Anknüpfungspunktes der (bedingt vorsätzlichen) „Eignung“, Personen durch eine Verbreitung „personenbezogener Daten“ der „Gefahr“ bestimmter schwerwiegende Straftaten „auszusetzen“. Hinter den Modalitäten anderer Äußerungsdelikte bleibt diese Tathandlung tendenziell zurück. Bei Normen mit vergleichbarer Zielrichtung wie §§ 126, 130, 140 StGB rechtfertigt sich die Pönalisierung insbesondere aus dem deutlichen appellativen Charakter der Äußerungen, weil diesen eine Tendenz zur Verwirklichung von Straftaten Dritter innewohnt (so beim Androhen - § 126 StGB - und Billigen von Straftaten - § 140 StGB -, dem Aufstacheln zum Hass und Auffordern zu Gewalt- oder Willkürmaßnahmen im Sinne des § 130 Abs. 1 und 2 StGB sowie dem Billigen, Leugnen oder Verharmlosen nationalsozialistischer Gewaltverbrechen in § 130 Abs. 3 StGB). Die im Entwurf beschriebene Handlung droht dagegen qualitativ dahinter zurück zu bleiben. Die bloße „Eignung“ verlangt lediglich eine objektiv zu treffende Wertung; sie enthält kein ausdrückliches Element des inneren Gutheißen. An einer den genannten Normen vergleichbaren, auf eine Billigung von Straftaten weisenden Zielrichtung der fraglichen Verbreitung fehlt es. Infolgedessen droht § 126a StGB-E auch eine für sich genommen völlig neutrale Tathandlung in Form der Verbreitung personenbezogener Daten zu pönalisieren. Damit käme der Rechtfertigung eines Eingriffs in das Grundrecht auf

⁵ BVerfGE 124, 300, 332f.)

⁶ BVerfGE 93, 266, 293 ff.

Meinungsäußerungsfreiheit in einer Abwägung im Falle des § 126a StGB-E von vornherein geringeres Gewicht zu.

Zu der aufgezeigten Neutralität der Tathandlung tritt hinzu, dass sich diese auf personenbezogene, in der Sache nicht weiter konkretisierte Daten bezieht und damit weit gefasst ist. Der Begriff der personenbezogenen Daten meint dabei alle Informationen, die sich auf eine identifizierbare natürliche Person beziehen; erfasst werden insbesondere frei recherchierbare Daten einschließlich persönlichen Umstände und Fotos. Darunter könnte jedoch auch die Berichterstattung über konkrete Äußerungen in der (öffentlichen!) politischen Debatte subsumiert werden. So können zugespitzte Äußerungen von Politikern jeweils ein personenbezogenes Datum darstellen, dessen öffentliche Verbreitung zweifellos dazu „geeignet“ sein kann, eine in extremistischen Kreisen vorhandene Gewaltbereitschaft zu aktualisieren und in Richtung des sich entsprechend äuernden Politikers zu lenken. Die freie Berichterstattung über möglicherweise problematische Äußerungen ist aber eine notwendige Voraussetzung der demokratischen Willensbildung, und zwar insbesondere auch dann, wenn sie ablehnend kommentiert und mit scharfer Kritik verbunden wird.

Eine Eingrenzung des Tatbestands auf Adressdaten oder Informationen über „persönliche Verhältnisse“ (Anschriften, Telefonnummern, Beruf, Familienstand, Einkommensverhältnisse etc.) wäre insofern allerdings auch keine geeignete Regelungsalternative, weil Personen im öffentlichen Meinungskampf auch ihre persönlichen Verhältnisse selbst zum Gegenstand der Debatte machen können und dies auch regelmäßig tun (z.B. wenn sich zum Beispiel wenn ein Politiker/eine Politikerin darauf verweist, als Bürger oder Bürgerin einer bestimmten Stadt mit den dortigen Gegebenheiten und Problemen besonders gut vertraut zu sein; als Kehrseite ist dann hinzunehmen, dass der Wohnort zum Gegenstand öffentlicher Berichterstattung gemacht werden kann, selbst wenn das eine Gefährdungslage begründet oder verschärft). Auch sonst können die persönlichen Verhältnisse von Personen, die im Licht der Öffentlichkeit stehen, legitimer Gegenstand öffentlicher Berichterstattung sein.

Der Entwurf droht infolgedessen in Widerspruch zu geraten zu dem in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts ausgeformten Erfordernis einer Abwägung zwischen dem Persönlichkeitsrecht und den Grundrechten aus Art. 5 GG⁷. Ebenso wäre eine solche Zubilligung eines pauschalen Zurücktretens (kritischer) Berichterstattung mit den Garantien des Art. 10 EMRK in ihrer Auslegung durch den Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte schwerlich in Einklang zu bringen, zumal dieser eine privilegierte Einbeziehung von solchen Privaten vorsieht, welche die Funktion eines sog. „social watchdog“ erfüllen⁸.

Diesem Wertungswiderspruch wirkt indes nunmehr die in Abs. 3 des Entwurfs enthaltene Verweisung auf § 86 Abs. 3 StGB entgegen, welche klarstellt, dass die Grundrechte aus Art. 5 GG und Art. 10 EMRK in vollem Umfang gewährleistet und unangetastet bleiben. Der Verweis auf § 86 Abs. 3 StGB ist aber eher deklaratorischer Natur. Denn eine zulässige Grundrechtsausübung nach Art. 5 GG steht einer Strafbarkeit unabhängig von der Geltung des § 86 Abs. 3 StGB entgegen. Gleichwohl sollte an dieser Bezugnahme festgehalten werden, weil sie bereits in ähnlichen Vorschriften vorhanden ist und damit auch hier eine gewisse Sensibilisierung bei der Rechtsanwendung erzielen mag.

⁷ Vgl. etwa aus jüngerer Zeit BVerfG Beschluss vom 25. Februar 2020, 1 BvR 1282/17, Rn. 9; ferner Beschlüsse vom 06.11.2019, 1 BvR 16/13, „Recht auf Vergessen I“, Rn. 80 ff., 98 ff., 107 ff.; 114 ff. sowie 1 BvR 276/17 „Recht auf Vergessen II“, Rn. 118

⁸ Vgl. EGMR, Urteile vom 28. November 2013, Beschwerde Nr. 39534/07, und vom 8. November 2016, Beschwerde Nr. 18030/11

Gleichwohl bleibt als praktische Folge der vorgeschlagenen Weite des objektiven Tatbestands, dass über eine Erfassung von Berichterstattung schwierige und äußerst fehleranfällige Abgrenzungsfragen zu zulässigen Meinungsäußerungen in den Tatbestand hineingelesen werden müssen, weil eine zulässige Grundrechtsausübung nicht als strafbare Handlung sanktioniert werden kann. Es bedarf daher auch im Hinblick auf die Meinungsäußerungsfreiheit klarer Auslegungsvorgaben.

Dies legt es auch unter dem Gesichtspunkt der Sicherung der Meinungsäußerungs- und Pressefreiheit nahe, objektive Tatbestandsmerkmale, insbesondere des Elements der „Art und Weise der Verbreitung“ stärker zu akzentuieren (s.u. VIII. 5).

VII. Art. 10 EMRK

Auf diese Weise wäre ebenfalls die Vorgaben des Art. 10 EMRK Rechnung getragen.

Die Voraussetzungen der Rechtfertigung nach Art. 10 Abs. 2 EMRK lägen vor: Die Einschränkung wäre sowohl gesetzlich vorgesehen als auch von einem „dringenden sozialen Bedürfnis“ zur Sicherung der öffentlichen Sicherheit und des friedlichen Zusammenlebens in der Gesellschaft getragen. Unter Beachtung der hier vorgeschlagenen Einschränkungen läge auch eine verhältnismäßige Einschränkung vor. Zu berücksichtigen ist zwar konventionsrechtlich der herausgehobene Stellenwert der Meinungsfreiheit als „Grundpfeiler einer demokratischen Gesellschaft“, die Gefahr des „chilling effect“ und die besondere Schutzwürdigkeit von Meinungsäußerungen im Rahmen einer Debatte „von allgemeinem Interesse“⁹; dem wäre indes bei einer Auslegung, die sich strikt an nach den Umständen aufstachelnden und gefahrerhöhenden Verbreitungen orientiert Rechnung getragen. Eine Auslegung, die Art. 5 Abs. 1 GG beachtet, wird Art. 10 EMRK im Ergebnis gerecht werden.

VIII. Objektiver Tatbestand

Im Einzelnen folgen aus den vorstehenden Ausführungen folgende Überlegungen für die weitere Konturierung der einzelnen objektiven Tatbestandsmerkmale:

1. Tathandlung

Mit der Definition der „Verbreitung“ knüpft der Vorschlag an gängige Gesetzestechnik an, die sich bewährt haben dürfte¹⁰. Insoweit sollte sich kein Änderungsbedarf ergeben, zumal sich die beschriebenen Probleme nicht aus der Beschreibung der Tathandlung ableiten.

2. Personenbezogene Daten

Hier sollte der gewählte umfassende Begriff beibehalten und keine Eingrenzung auf nicht öffentlich zugängliche Daten erfolgen. Denn die hier abzuwehrenden einschüchternden Effekte können auch durch eine Verbreitung öffentlich zugänglicher Daten erzielt werden.

3. Geeignetheit

⁹ Grabenwarter/Pabel 6. Aufl., Art. 10 EMRK, Rdn. 26 f;

¹⁰ Vgl. das Gesetz zur Modernisierung des Schriftenbegriffs und anderer Begriffe, BGBl. 2020 I, S. 2600.

Insoweit wäre möglicherweise in der Begründung noch deutlicher zu machen, dass die Eignung aus Tatsachen hergeleitet werden muss. Dies würde eine klarere Abgrenzung zu zulässiger, unter dem Schutz von Art. 5 GG stehenden Meinungsäußerungen und Berichterstattung sichern. Danach muss aus den Gesamtumständen eine abstrakte Gefährdungslage folgen, die über eine bloße kritische Meinungsäußerung oder Berichterstattung hinausgeht. Die „Geeignetheit“ wäre somit nicht allein auf die potenzielle schwerwiegende Folge zu beziehen, sondern sie muss sich auch in den Umständen der Verbreitung als den öffentlichen Frieden beeinträchtigende Tathandlung wiederfinden, was zugleich mit entsprechenden Vorsatzerfordernissen korrespondiert.

4. Bezugsdelikt

Bei der Beschreibung der möglichen Bezugsdelikte, für deren Begehung durch die Verbreitung personenbezogener Daten eine Gefahrensteigerung eintritt, liegt eine Eingrenzung auf besonders schwerwiegende Delikte vor. Zugleich sollte aber auch die Einbeziehung von Sachbeschädigungen nicht entfallen, um keine Umgehungsstrategien zu ermöglichen und offenkundige Lücken zu eröffnen. Vielmehr stimmen die Wertungen mit jenen überein, welche dem Gesetz zur Bekämpfung des Rechtsextremismus und der Hasskriminalität¹¹ zugrunde liegen. Dies trägt wegen der inhaltlichen Nähe des hier pönalisierten Handelns zur Stimmigkeit bei.

5. Art und Weise der Verbreitung:

Wesentliche Restriktionspotenziale auf der Ebene des objektiven Tatbestands können und sollten aus dem Erfordernis der gefahrerhöhenden „Art und Weise“ der Verbreitung gewonnen werden. Zentral wäre dabei die Rückbindung des Tatbestands an den damit bezweckten Rechtsgüterschutz. Dies sollte in der Begründung noch klarer herausgestellt werden. Entscheidendes Bindeglied ist der gefahrerhöhende Bezug der Handlung zum Rechtsgut, nämlich dem Schutz des öffentlichen Friedens und der Abwehr von Einschüchterungen politischen und gesellschaftlichen Engagements. Es muss folglich diese Zielrichtung objektiv und subjektiv aus den Umständen der Verbreitung folgen. Damit kann dieses Element aber zugleich auch eine inhaltliche Komponente enthalten, denn bei der Würdigung der „Art und Weise“ wäre der jeweilige Kontext der Verbreitung mit zu berücksichtigen, also auch weitere Kommentare, die in einem Zusammenhang mit der Verbreitung bestimmter personenbezogener Daten stehen. Entscheidend wird immer eine Gesamtwürdigung sein müssen, in welche dann auch die Prüfung von Art. 5 GG einfließen kann.

6. Nahestehende Person

Diese im StGB soweit ersichtlich bisher nicht etablierte Begrifflichkeit sollte in der Begründung ebenfalls näher erläutert werden. Naheliegend sind umfasst Personen, die mit dem Betroffenen in einem Haushalt leben sowie die nächsten Familienangehörigen und enge Freunde.

7. Tatbestandsausschluss § 126a Abs. 3 StGB-E i.V.m. § 86 Abs. 3 StGB

Der Tatbestandsausschluss¹² sollte trotz seines weitgehend deklaratorischen Charakters beibehalten werden. Zugleich wird damit auch der weit gefassten Rechtsprechung zur Rechtfertigung von

¹¹ BGBl. 2021 I S. 441

¹² Gütge in SSW-StGB, 5. Aufl., § 86 Rn. 17

Einschränkungen von Persönlichkeitsrechten durch veröffentlichte Meinung Rechnung getragen (s.o. VI.)

IX. Subjektiver Tatbestand

Unter Beachtung der bereits auf der objektiven Tatbestandsebene möglichen einschränkenden Auslegungen, welche sowohl dem Bestimmtheitsgrundsatz als auch der Wahrung der Meinungs- und Pressefreiheit dienen, erscheinen erhöhte Vorsatzanforderungen nicht geboten. Dabei ist zum einen zu beachten, dass der bedingte Vorsatz eben auch bereits das Erkennen einer ganz gravierenden Gefahrenerhöhung – in Bezug auf schwerwiegende Delikte – verlangt. Zum anderen ist aber auch zu berücksichtigen, dass bei erhöhten subjektiven Anforderungen ein Tatnachweis nur noch in ganz seltenen Fällen denkbar und praktisch kaum zu führen wäre. Dies gilt auch mit Blick auf die eingeschränkten Ermittlungsmöglichkeiten.

B. Bewertung des § 192a StGB-E (Verhetzende Beleidigung)

I. Rechtsgut und Rechtfertigung

Der Vorschlag beseitigt eine Schutzlücke, welche sich daraus ergibt, dass entsprechende Verhaltensweisen bislang weder unter dem Gesichtspunkt der Volksverhetzung (mangels Störung des öffentlichen Friedens) noch als Beleidigung verfolgbar waren. Gerade Vorkommnisse aus der jüngeren Vergangenheit scheinen aber ein entsprechendes kriminalpolitisches Bedürfnis zu belegen.

Die Anknüpfung an die Menschenwürde¹³, welche der Regelung in § 130 Abs. 2 Nr. 1c StGB folgt, erscheint in mehrerer Hinsicht folgerichtig und praktikabel: Zum einen stellt ein Angriff auf die Menschenwürde unter Übernahme der Kriterien des § 130 StGB unter Anschluss an Art. 1 GG den besonderen Wert und die besondere Schutzbedürftigkeit heraus. Zudem wird so aber auch eine Abgrenzung zu Äußerungen nach Art. 5 GG hergestellt, weil Angriffe auf die Menschenwürde von vornherein von der Meinungsäußerungsfreiheit des Art. 5 GG nicht erfasst sind.

Weiterhin erscheint es ebenso konsequent, mit Blick auf Angriffe auf die Menschenwürde flächendeckend Gruppen unter den strafrechtlichen Schutz zu stellen und damit, ebenfalls in Anlehnung an den Anti-Diskriminierungstatbestand der Volksverhetzung, auch eine Gleichbehandlung der Betroffenen herzustellen.

II. Obj. Tatbestand

Die Tathandlung kombiniert zwar sowohl Elemente der Volksverhetzung und der Beleidigung, folgt dabei aber gängigen strafrechtlichen Definitionen. Neuartige weitreichende Auslegungsprobleme sollten deshalb mit der Implementierung dieses Tatbestandes nicht verbunden sein.

¹³ Den Angegriffenen wird ihr grundlegendes Recht bestritten, als gleichwertige Persönlichkeit in der staatlichen Gemeinschaft zu leben. Als minderwertige Person wird den Angegriffenen ein Recht auf Teilhabe in der Gesellschaft abgesprochen, vgl. BGHSt 19, 63, 64; 36, 83, 90 zu § 130 Abs. 2 Nr. 1c StGB.

III. Subj. Strafbarkeit

Hinsichtlich der subjektiven Strafbarkeit ergeben sich keine Besonderheiten.

IV. §§ 193, 194 StGB-E

Es handelt sich bei § 193 StGB-E um eine konsequente Erstreckung der bisherigen Gesetzestechnik, welche eine umfassende Berücksichtigung von zulässigen Grundrechtsausübungen gewährleistet und im Übrigen um problemlose redaktionelle Änderungen.

Die differenzierte Lösung des § 194 StGB-E hinsichtlich der Verfolgbarkeit (Widerspruchslösung), die sich an § 188 StGB orientiert, erscheint angemessen.

V. Strafandrohung

Die gewählte Strafandrohung fügt sich nach dem Unrechtsgehalt in das bisherige System der Bewertung des Unrechtsgehalte ein.

C. § 176e StGB-E

Der Ansatz, zum Schutz bestimmter hochwertiger Rechtsgüter auch die Verbreitung von Anleitungen einschließlich neutraler Schriften unter Strafe zu stellen, ist im Strafgesetzbuch bereits an anderer Stelle beschritten worden¹⁴. Indem diese Systematik übernommen wird, bewegt sich die Vorschrift auf verfassungsrechtlich sicherem Grund. Das kriminalpolitische Bedürfnis ist in der Formulierungshilfe dargelegt, ebenso die insoweit zu identifizierende Schutzlücke.

Die eher weit angelegte objektive Tatbestandsvoraussetzung der „Eignung“ wird in den verschiedenen Tatmodalitäten jeweils durch das Hinzutreten der weiter eingrenzenden Zweckbestimmung eingehegt.

Zu rechtfertigen ist schließlich auch die in § 176e Abs. 3 StGB-E vorgesehene Strafbarkeit des Abrufens, weil sich – in Übereinstimmung mit anderen Normen des Sexualstrafrechts – bereits hieraus eine Gefahrerhöhung für das hochwertige Schutzgut ergibt.

¹⁴ Vgl. §§ 91, 130a StGB.

Gesetzentwurf der Bundesregierung

Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Strafgesetzbuches – Verbesserung des strafrechtlichen Schutzes gegen sogenannte Feindeslisten (BT-Drucksache 19/28678)

Änderungsantrag der Fraktionen der CDU/CSU und der SPD

Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Strafgesetzbuches – Verbesserung des strafrechtlichen Schutzes gegen sogenannte Feindeslisten, Strafbarkeit der Verbreitung und des Besitzes von Anleitungen zu sexuellem Missbrauch von Kindern und Verbesserung der Bekämpfung verhetzender Inhalte

Änderungsantrag der Fraktion der AfD im Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz zu dem Gesetzentwurf der Bundesregierung, BT-Drucksache 19/28678

hier: Schriftliche Stellungnahme zur Vorbereitung der Anhörung des Ausschusses für Recht und Verbraucherschutz des Deutschen Bundestages am 19. Mai 2021

Die nachfolgende Stellungnahme ist geprägt von meinen praktischen Erfahrungen als Staatsanwältin seit 2018 und zwischenzeitlich stellvertretende Abteilungsleiterin der Abteilung 1 der Staatsanwaltschaft Stuttgart, die unter anderem für Staatsschutzsachen, d.h. Straftaten des ersten oder dritten bis fünften Abschnitts des Besonderen Teils des Strafgesetzbuches, sowie für rassistisch und politisch motivierte Strafsachen zuständig ist.

Dabei bezieht sich meine ausführliche Stellungnahme ausschließlich auf den zur Verbesserung des strafrechtlichen Schutzes gegen sogenannte Feindeslisten geplanten § 126a StGB-E (Artikel 1 Nummer 2) des Gesetzentwurfs zur Verbesserung des strafrechtlichen Schutzes gegen sogenannte Feindeslisten (I.). Anschließend werde ich eine kurze Einschätzung zu dem im Änderungsantrag der Fraktionen der CDU/CSU und SPD vom 12.05.2021 in Ziffer 2b. wiedergegebenen § 192a StGB-E aus Sicht der Ermittlungspraxis abgeben (II.).

I. Verbesserung des strafrechtlichen Schutzes gegen sog. Feindeslisten

In Bezug auf die geplante Vorschrift des § 126a StGB-E möchte ich zunächst erläutern und anhand von Beispielen verdeutlichen, in welchen Fallgestaltungen sog. „Feindeslisten“ in der staatsanwaltschaftlichen Praxis eine Rolle spielen (dazu Ziffer 1.). Ich teile die in der Gesetzesbegründung enthaltene rechtliche Bewertung, dass die geltenden Strafvorschriften dieses Phänomen nur in Teilbereichen und insgesamt unzureichend erfassen und unerwünschte, den Betroffenen nicht vermittelbare Strafbarkeitslücken bestehen. Dem mit dem Gesetzesentwurf verfolgten Anliegen trete ich daher uneingeschränkt bei (dazu Ziffer 2.).

Die vorgeschlagene gesetzliche Regelung des § 126a StGB-E erfasst den Großteil der in der Praxis auftretenden Fallgestaltungen. Aufgrund der gewählten Anknüpfung an das das - öffentliche, in einer Versammlung oder durch Verbreiten eines Inhalts (§ 11 Abs. 3 StGB) erfolgende - Verbreiten und das Schutzgut der Störung des öffentlichen Friedens bleiben indes der Versand sog. „Feindeslisten“ bzw. personenbezogener Daten einzelner an einen noch überschaubaren Personenkreis sowie das konspirative Erstellen und interne Vorhalten sog. „Feindeslisten“ bzw. personenbezogener Daten weiterhin straflos. Auf der anderen Seite erfasst § 126a StGB-E jedoch auch sozialadäquate und nicht strafwürdige Fallgestaltungen. Das Abstellen auf die Gefährdungseignung als allein einschränkendes Tatbestandsmerkmal genügt - auch im Zusammenspiel mit dem § 86 Absatz 3 StGB für entsprechend anwendbar erklärenden § 126a Abs. 3 StGB-E und den subjektiven Tatbestandsvoraussetzungen - nicht, um jene Fallgestaltungen auszuschneiden und dem Bestimmtheitsgebot des Art 103 Abs. 2 GG Rechnung zu tragen. Es bedarf daher aus hiesiger Sicht einer weiteren Einschränkung des Anwendungsbereichs durch Aufnahme eines subjektiven Erfordernisses, das indes das Gelingen des Tatnachweises in den strafwürdigen Fallgestaltungen nicht vereiteln darf (dazu Ziffer 3.).

1. Fallgestaltungen der sog. „Feindeslisten“ in der staatsanwaltschaftlichen Praxis

Aus staatsanwaltschaftlicher Sicht kann ich bestätigen, dass das von dem Gesetzesentwurf aufgegriffene Phänomen der - vor allem in der in der medialen Berichterstattung - als „Feindeslisten“ bezeichneten Sammlungen personenbezogener Daten ein reales ist. Solche Datensammlungen, die zumeist aus einer Auflistung von Namen, Anschriften, Telefonnummern und E-Mail-Adressen bestehen, kommen in Ermittlungsverfahren aus dem Staatsschutzbereich immer wieder vor. Gemeinsam ist diesem zwar, dass mit der Benennung bzw. der Auflistung der Daten eine politische Botschaft bzw. Gegnerschaft zum Ausdruck gebracht werden soll. Jedoch differieren die in der Praxis vorkommenden Datensammlungen hinsichtlich ihrer Form, Ausgestaltung, Inhalt und Verbreitung.

a. Zahlenmäßiges Überwiegen elektronischer Datensammlungen

Nicht zuletzt vor dem Hintergrund der zunehmenden Digitalisierung der Gesellschaft, die mit vermehrter Kommunikation und politischer sowie gesellschaftlicher Aktivität im Internet oder über soziale Medien verbunden ist, spielen dabei in der staatsanwaltschaftlichen Praxis vermehrt elektronische Auflistungen personenbezogener Daten eine Rolle. Papierlisten, Flugblätter und Handzettel sind nur vereinzelt Gegenstand von Ermittlungen, beispielsweise bei sog. Outing-Aktionen, bei denen bei Nachbarn des Betroffenen Flyer in die Briefkästen eingeworfen oder in Wohnortnähe Plakate angebracht werden, die auf dessen (angebliche) politische Gesinnung hinweisen.

b. Auftreten in nahezu sämtlichen staatsschutzrelevanten Bereichen

Entgegen verbreiteter Annahme handelt es sich bei dem Phänomen der sog. „Feindeslisten“ keinesfalls um ein nur im Bereich der sog. „Politisch motivierten Kriminalität - rechts“ auftretendes. Vielmehr spielten in den letzten Jahren Auflistungen personenbezogener Daten und sog. Outing-Aktionen in nahezu sämtlichen staatsschutzrelevanten Bereichen mit Ausnahme des Bereichs der sog. „Religiösen Ideologien“ eine Rolle. Dies gilt für den Bereich der rechts- und linksextremen Kriminalität sowie vermehrt auch bei der Auseinandersetzung um Maßnahmen zur Eindämmung der Corona-Pandemie. Insoweit kurssieren sowohl Listen mit personenbezogenen Daten von (angeblichen) Vertretern der Querdenken-Bewegung, Corona-Leugnern oder Impfkritikern als auch von (angeblichen) Verantwortlichen für Corona-Maßnahmen, unter anderem Amts- und Mandatsträgern, Ärzten, Virologen, Journalisten etc.

c. Inhalt und Ausgestaltung der Datensammlungen bzw. Outing-Aktionen

Die dem rechts- und dem linksextremen Bereich zugeordneten Informations-sammlungen sowie solche von (angeblichen) Vertretern der Querdenken-Bewegung bzw. (angeblichen) Corona-Leugnern enthalten dabei üblicherweise Namen, Anschriften, Telefonnummern, E-Mail-Adressen sowie - seltener - Fotos von Personen, die jeweils dem politisch gegnerischen Spektrum oder einem sonst missbilligten Personenkreis zugeordnet werden. Bisweilen werden diese als schlichte Auflistungen ohne jeden Kommentar veröffentlicht oder versandt. In der Mehrzahl der Fälle wird indes durch mehr oder weniger subtile Begleitäußerungen zu Handlungen oder strafbarem Verhalten zum Nachteil dieser Personen aufgefordert. Zur Veranschaulichung lassen sich nachfolgende so oder ähnlich in der staatsanwaltschaftlichen Ermittlungspraxis vorgekommene Begleitäußerungen wiedergeben:

- „Falls einer mal unseren Volksvertretern schreiben möchte, wie klasse sie sind und dass wir sehr zufrieden sind mit ihnen“,
- „Die Adressen sind selbstverständlich für Fanpost, kleine Geschenke und andere Annehmlichkeiten gedacht“,
- „Ihr könnt Euch bei nachfolgenden Adressen richtig ausleben. Mensch kann randalieren, koppelieren und Btm nehmen. Egal. Benehmt Euch richtig daneben. [...] Gerne auch mit Pyro.“,
- „Warum nicht dem Aluhut Deiner Wahl eine kleine Überraschung bieten. Jetzt ist es möglich. Ob Geschenke, kleine Besuche oder was auch immer. Der Fantasie sind keine Grenzen gesetzt [...] Viel Spaß ;)“.

Ausdrückliche Drohungen oder Aufforderungen zu einer Verletzung oder gar Tötung der genannten Personen werden mit der Veröffentlichung oder dem Versand der Listen in der Regel nicht verbunden.

Auch bei sog. Outing-Aktionen wird in der Regel Name, Adresse und oftmals ein Foto des oder der Betroffenen verbreitet, teilweise ebenfalls begleitet von verklausulierten Aufrufen zum zu Handlungen oder strafbarem Verhalten zum Nachteil dieser Personen.

Etwas anders gestaltet sind üblicherweise die der sog. Reichsbürger- bzw. Selbstverwalterszene zuzurechnenden Informationssammlungen. Diese enthalten typischerweise Namen oder bisweilen Steckbriefe etwa von Polizisten, Richtern, Staatsanwälten, Gerichtsvollziehern und Rechtsanwälten sowie eine Beschreibung deren angeblichen Fehlverhaltens. In manchen Fällen findet sich auch die Aufforderung, die Adressdaten zu nutzen, um jene Personen „vor weiteren Straftaten zu bewahren, die sie in Unwissenheit ausüben“. Ähnlichkeit hierzu weisen die mutmaßlich von Corona-Leugnern oder Impfkritikern erstellten Informationssammlungen auf, die etwa unter der Überschrift „Coronaverbrecher“ oder „Covidioten“ Amts- und Mandatsträger, Ärzte, Virologen, Journalisten etc. auflisten und deren vermeintliche „Verbrechen“ im Zusammenhang mit Corona-Schutzmaßnahmen angeben oder diesen Schulnoten von 1 bis 6 zuordnen.

Gemeinsam ist allen Informationssammlungen und Outing-Aktionen, dass sie darauf angelegt sind, bei den aufgeführten „Feinden“ und ihrem persönlichen Umfeld Unsicherheit und Angst um Leben, Gesundheit und freie Entfaltung auszulösen. Zudem soll hierdurch ein gesellschaftliches Klima geschaffen werden, in denen Personen, die sich für bestimmte Themen oder Personengruppen einsetzen bzw. - wie Organe der Strafrechtspflege, Journalisten oder Politiker - beruflich hiermit befasst sind, systematisch verunsichert und hiervon abgehalten werden.

d. Überwiegend Daten aus öffentlich zugänglichen Quellen

Was die Art der in den Informationssammlungen enthaltenen Daten angeht, handelt es sich zumeist um solche aus öffentlich zugänglichen Quellen (sog. Open-Source), beispielsweise im Internet frei abrufbare Adressen, telefonische und elektronische Erreichbarkeiten und Informationen über persönliche Umstände der Betroffenen oder Fotos von diesen. In wenigen Fällen liegen den Auflistungen illegal erlangte Daten, etwa aus einer gehackten Kundendatei eines alternativen Versandhandels oder einer illegal erlangten Teilnehmerliste eines Parteitags zugrunde. Letzteres geht häufig mit einer teilweise fälschlichen Zuordnung einzelner Personen zu einem bestimmten politischen Spektrum einher.

e. Veröffentlichte bzw. verbreitete und (noch) interne Listen

In der Mehrzahl der Fälle gelangen Informationssammlungen zur Kenntnis der Ermittlungsbehörden, wenn und weil sie im Internet, insbesondere auf einschlägigen Internetseiten des betreffenden politischen Spektrums, veröffentlicht oder über einschlägige WhatsApp-Gruppen unterschiedlicher Größen, Facebook-Seiten oder Telegram-Kanäle verbreitet werden. Die Verbreitung erfolgt dabei in aller Regel anonym; oftmals werden sog. Fake-Accounts oder Internetseiten mit komplexer Serverstruktur eingesetzt. Nicht selten erfolgt auch eine Fortschreibung oder neue Zusammenstellung von bereits länger im Umlauf befindlichen Listen, die dann immer wieder neu verbreitet werden.

Daneben gibt es aber auch Fällen, in denen die Ermittlungsbehörden, üblicherweise im Zusammenhang mit Ermittlungen in einem anderen Verfahren, wie etwa der Auswertung dort sichergestellter digitaler Asservate, Kenntnis von rein internen bzw. (noch) nicht in Umlauf gelangten Informationssammlungen erhalten oder kann hinsichtlich solcher Informationssammlungen nicht hinreichend sicher festgestellt werden, ob eine öffentliche Verbreitung erfolgt ist.

2. Strafbarkeitslücken nach derzeitiger Rechtslage

Bei Anwendung der derzeit geltenden Strafvorschriften ist lediglich bei einem kleinen Teil der aufgezeigten Konstellationen ein strafbares Verhalten festzustellen. Dies betrifft zum einen die, wie ausgeführt, kaum vorkommenden Informationssammlungen, bei bzw. mit denen ausdrücklich oder konkludent zu bestimmten, hinreichend konkreten Straftaten aufgefordert wird, was eine Strafbarkeit nach § 111 StGB (öffentliche Aufforderung zu Straftaten) begründet. Zum anderen ist eine Strafbarkeit nach § 42 Abs. 2 BDSG bzw. der entsprechenden landesdatenschutzrechtlichen Strafvorschrift (z.B. § 29 Abs. 1 LDSG BW) gegeben, wenn der

Nachweis gelingt, dass es sich bei den übermittelten oder zugänglich gemachten Daten um „nicht allgemein zugängliche personenbezogene Daten“ handelt, was - wie ausgeführt - ebenfalls nur selten der Fall ist, zudem eine Schädigungsabsicht festzustellen ist.

Die übrigen Fallgestaltungen werden von den derzeit geltenden Strafvorschriften nicht erfasst. Insbesondere ist der Tatbestand der öffentlichen Aufforderung zu Straftaten gemäß § 111 StGB nicht erfüllt, nachdem - auch unter Berücksichtigung einer anzunehmenden politischen Gegnerschaft des Erstellers der Informationssammlung - der reinen Auflistung, gegebenenfalls auch in Verbindung mit der begleitenden Äußerung, keine zureichenden Anhaltspunkte für eine Aufforderung zu straftatbestandsmäßigem Verhalten, namentlich eines an Dritte gerichteten Verlangens eines bestimmten Tuns, zu entnehmen sind. Mangels Inaussichtstellens einer konkreten Straftat, liegt auch keine Störung des öffentlichen Friedens durch Androhung von Straftaten (§ 126 StGB) oder Belohnung oder Billigung von Straftaten (§ 140 StGB) vor. Gleiches gilt auch, soweit es um Vorschriften zum Schutz des individuellen Rechtsfriedens und der Willensentschließungs-/Willensbetätigungsfreiheit, namentlich der Nötigung (§ 240 StGB) und Bedrohung (§ 241 StGB), geht. Schließlich erfassen § 42 Abs. 2 BDSG bzw. die entsprechenden landesdatenschutzrechtlichen Vorschriften, wie ausgeführt, nicht das Verbreiten frei recherchierbarer und damit allgemein zugänglicher Daten; darüber hinaus würde bisweilen bereits der Nachweis der in den datenschutzrechtlichen Strafvorschriften geforderten Schädigungsabsicht Schwierigkeiten bereiten.

Dies hat für die staatsanwaltschaftliche Praxis zur Folge, dass in der ganz überwiegenden Zahl der Fälle keine Ermittlungen eingeleitet werden können. Über die Unmöglichkeit einer strafrechtlichen Sanktionierung hinaus bedeutet dies, dass die regelmäßig nicht namentlich in Erscheinung tretenden Ersteller bzw. Verbreiter der Listen unbekannt bleiben. Den Anzeigeerstattem, bei denen es sich zumeist um in der betreffenden Informationssammlung namentlich aufgeführte Personen handelt, muss mitgeteilt werden, dass kein Anfangsverdacht eines strafbaren Verhaltens und damit kein Anlass für die Aufnahme von Ermittlungen besteht. Auch für eine Information der Betroffenen durch die Staatsanwaltschaft besteht, sofern sie nicht Anzeigeerstatte sind, keine gesetzliche Grundlage. Die Polizei ist auf die Durchführung präventiv-polizeilicher Maßnahmen zu verweisen. Üblicherweise wird polizeilicherseits sodann eine Gefährdungsbewertung vorgenommen, die - in nahezu sämtlichen, mir bekannten Fällen - zu dem Ergebnis gelangt, dass keine konkrete Gefährdung der genannten Personen vorliegt. Schutzmaßnahmen erfolgen daher nicht; ob die in der Liste aufgeführten Personen informiert werden, ist eine von der Polizei im Einzelfall entscheidende Frage.

Die Betroffenen zeigen für die Entscheidung der Staatsanwaltschaft, keine Ermittlungen aufzunehmen, in der Regel kein Verständnis. Zudem verstärkt die Entscheidung der Staatsanwaltschaft bei den Betroffenen die durch ihre Nennung in der Liste bereits eingetretene Verunsicherung und vermittelt diesen ein Gefühl der Schutz- und Machtlosigkeit, wodurch die vom Ersteller oder Verbreiter der Informationssammlung beabsichtige Bedrohung und Einschüchterung nochmals verschärft und vertieft wird. Bisweilen entsteht der Eindruck, dass diese in Kenntnis ihrer fehlenden Strafbarkeit handeln und diesen Effekt gezielt mit einplanen, um ihr Ziel, bei den Betroffenen Angst und Unsicherheit auszulösen, zu erreichen.

Aus Sicht der Ermittlungspraxis wird daher die in der Gesetzesbegründung enthaltene rechtliche Bewertung vollumfänglich geteilt, dass die bestehenden Strafvorschriften die im Zusammenhang mit sog. „Feindeslisten“ vorkommenden Fallgestaltungen nur unzureichend erfassen und unerwünschte, den Anzeigeerstatern und Betroffenen nicht vermittelbare Strafbarkeitslücken bestehen. Dem mit dem Gesetzesentwurf verfolgten Anliegen, diese Lücken zu schließen und derartigen Bedrohungen mit Mitteln des Strafrechts entgegenzutreten, stimme ich daher uneingeschränkt zu.

3. § 126a StGB-E (Artikel 1 Nummer 2)

Der im Regierungsentwurf vorgeschlagene neue § 126a StGB-E stellt unter Verweis auf das Schutzgut des öffentlichen Friedens das - öffentliche, in einer Versammlung oder durch Verbreiten eines Inhalts (§ 11 Abs. 3 StGB) erfolgende - Verbreiten personenbezogener Daten einer anderen Person unter Strafe, wenn dieses in einer Art und Weise erfolgt, die geeignet ist, diese Person oder eine ihr nahestehende Person der Gefahr eines gegen sie gerichteten Verbrechens oder einer gegen die gerichteten sonstigen rechtswidrigen Tat gegen die sexuelle Selbstbestimmung, die körperliche Unversehrtheit, die persönliche Freiheit oder gegen eine Sache von bedeutendem Wert auszusetzen.

In meiner nachfolgenden Stellungnahme beschränke ich mich auf die aus meiner, an der staatsanwaltschaftlichen Praxis orientierten Sicht wesentlichen Punkte der geplanten gesetzlichen Regelung.

a. Verbreiten von Daten nur einer einzigen Person

Wenngleich die Überschrift des Gesetzentwurfs „Verbesserung des strafrechtlichen Schutzes gegen sogenannte Feindeslisten“ Gegenteiliges suggeriert, erfasst § 126a StGB-E nach seinem Wortlaut und der Begründung des Gesetzentwurfs auch das Verbreiten von Daten nur einer einzigen Person in der angegebenen Art und Weise.

Dies ist aus Sicht der staatsanwaltschaftlichen Praxis ausdrücklich zu begrüßen. Wie insbesondere bei Outing-Aktionen einzelner Personen deutlich wird, kann bereits das Verbreiten von Daten einer einzigen Person die Gefahr einer Störung des öffentlichen Friedens begründen. Zudem stünde andernfalls eine Umgehung strafbaren Verhaltens durch eine Vielzahl einzelner Verbreitungshandlungen mit Daten von Einzelpersonen zu befürchten.

- b. Verbreitungstrias „öffentlich, in einer Versammlung oder durch die Verbreitung eines Inhalts (§ 11 Abs. 3 StGB)“

Durch Verwendung der bereits in §§ 80a, 111, 140 Nr. 2 und 187 StGB enthaltenen sog. Verbreitungstrias gilt auch bei § 126a StGB-E, dass das Zur-Verfügung-Stellen an einen anonymen, nicht mehr überschaubaren Personenkreis ohne substantielle Zugangshindernisse sowie der Versand an einen größeren Teilnehmerkreis per E-Mail oder über Messengerdienste erfasst werden, und zwar auch dann, wenn die Versendung an den Empfängerkreis nacheinander erfolgt. Dies ist zu begrüßen, zumal diesen Verhaltensweisen zweifellos eine Eignung zur Friedensstörung innewohnt. Äußerungen im reinen Zweipersonenverhältnis und privaten Bereich unterfallen demgegenüber zu Recht nicht dem Tatbestand.

Aus Strafverfolgersicht misslich ist indes, dass zwei, in der Praxis nicht selten vorkommende Fallgestaltungen nicht von der gesetzlichen Regelung des § 126a StGB-E erfasst werden und damit weiterhin straflos bleiben, namentlich der Versand sog. „Feindeslisten“ bzw. personenbezogener Daten einzelner an einen noch überschaubaren Personenkreis sowie das bloße Vorhalten solcher Listen bzw. Daten. Denn ähnlich wie beim Verwenden von Kennzeichen verfassungswidriger Organisationen gemäß § 86a StGB kommt es in der Praxis nicht selten vor, dass Informationssammlungen mit personenbezogenen Daten an eine WhatsApp-Gruppe oder einen E-Mail-Verteiler versandt werden, deren Mitgliederzahl angesichts seiner Größe und des konspirativen Vorgehens noch als überschaubar zu bewerten ist. Auch werden durchaus, wie unter Ziffer 1. ausgeführt, insbesondere aus anderen Ermittlungsverfahren Sammlungen personenbezogener Daten bekannt, die (noch) nicht in Umlauf gelangt sind oder bei denen dies jedenfalls nicht hinreichend sicher festgestellt werden kann. Dabei liegt nahe, dass gerade von solchen Informationssammlungen, die (zunächst) konspirativ erstellt und verwaltet werden, eine hohe Gefahr für die Betroffenen ausgeht.

Eine Einbeziehung jener Fälle wäre zwar im Ergebnis wünschenswert, auf Grundlage der vorgeschlagenen Regelung, der das Schutzgut des öffentlichen Friedens zugrunde liegt und die an ein - öffentlich, in einer Versammlung oder

durch die Verbreitung eines Inhalts (§ 11 Abs. 3 StGB) erfolgendes - Verbreiten anknüpft, indes systemwidrig. Eine Vorverlagerung der Strafbarkeit, etwa dahingehend, dass auch das Erstellen eines Inhalts mit personenbezogenen Daten anderer Personen „in der Absicht [...], ihn in der [...] genannten Art und Weise zu verbreiten oder anderen zugänglich zu machen“ unter Strafe gestellt wird (vgl. Antrag des Landes Baden-Württemberg im Rechtsausschuss des Bundesrats, Umfrageverfahren 82/21), ginge aus meiner Sicht nicht nur zu weit, sondern wäre in der Praxis auch wenig praktikabel, da der Nachweis einer dahingehenden Absicht in den meisten Fällen wohl nicht zu führen wäre, sich der Beschuldigte vielmehr darauf zurückziehen könnte, dass es bei der rein internen Verwendung der Liste habe bleiben sollen. Auch eine teilweise geforderte Erweiterung der Strafbarkeit auf das bloße Herstellen oder Besitzen von Auflistungen, erscheint - ungeachtet einer hierin bei entsprechender Detailliertheit der gesammelten und zusammengestellten Informationen zweifellos zum Ausdruck kommenden erheblichen kriminellen Energie - systemwidrig.

c. Sämtliche personenbezogenen Daten

Erfasst von § 126a StGB-E werden als personenbezogene Daten im Sinne der Datenschutz-Grundverordnung all jene Informationen, die sich auf eine identifizierte oder identifizierbare natürliche Person beziehen. Das kann nahezu jede Angabe sein, die einen Personenbezug aufweist. Auf die Schutzwürdigkeit der Daten kommt es nicht an.

Dieser breit angelegte Schutz ist grundsätzlich zu begrüßen, wenngleich der großen Mehrzahl der in der Praxis vorkommenden Fallgestaltungen, wie ausgeführt, Namen, Anschriften, Telefonnummern, E-Mail-Adressen sowie Fotos, zugrunde liegen.

d. Eignung zur Gefährdung als allein einschränkendes Tatbestandsmerkmal

Darüber hinaus ist nach dem Gesetzentwurf lediglich erforderlich, dass die Verbreitung jener Daten in einer Art und Weise erfolgt, die geeignet ist, diese Person oder eine ihr nahestehende Person der Gefahr eines gegen sie gerichteten Verbrechens (Ziffer 1.) oder einer gegen sie gerichteten sonstigen rechtswidrigen Tat gegen die sexuelle Selbstbestimmung, die körperliche Unversehrtheit, die persönliche Freiheit oder gegen eine Sache von bedeutendem Wert (Ziffer 2.) auszusetzen.

Somit ist der Tatbestand als sog. Eignungsdelikt bzw. „potentielles Gefährdungsdelikt“ ausgestaltet, wie z.B. auch §§ 130 Abs. 1, Abs. 3, 164, 238

Abs. 1, 309 Abs. 1 StGB. Eine Eignung in dem genannten Sinn liegt der Gesetzesbegründung zufolge vor, wenn nach Art und Weise des Verbreitens sowie den sonstigen relevanten konkreten Umständen des Falles bei einer Gesamtwürdigung die Besorgnis gerechtfertigt ist, es könne zu einer rechtswidrigen Tat kommen. Für die Beurteilung maßgeblich dürfte dabei eine objektive ex-ante Perspektive sein. Nicht erforderlich ist, dass tatsächlich ein Tatentschluss bei Dritten hervorgerufen oder gefördert wurde. Subjektiv genügt Eventualvorsatz, d.h. der Täter muss die Eignung seiner Handlung zur Begründung einer der genannten Gefahren erkennen und diese zumindest billigend in Kauf nehmen.

Mit dem Begriff der Eignung gehen stets gewisse Bewertungsunsicherheiten einher, nachdem die Eignung keine unmittelbar beobachtbare Tatsache ist, sondern diese bei einer Bewertung der Umstände des konkreten Falles festgestellt werden muss. Die Gesetzesbegründung führt insoweit eine Reihe von Umständen auf, die eine Gefährdungseignung nahe legen sollen.

aa. Geeignetheit in den praxisrelevanten Fallgestaltungen

Fraglich ist zunächst, ob die in der Praxis vorkommenden Informationssammlungen, vorausgesetzt sie wurden im Sinne des § 126a StGB-E verbreitet, eine dahingehende Gefährdungseignung aufweisen. Dies dürfte unter Heranziehung der Gesetzesbegründung jedenfalls dann der Fall sein, wenn das Verbreiten der Liste mit Äußerungen wie den oben unter Ziffer 1.c. beispielhaft angeführten verbunden wird. Gleiches soll der Gesetzesbegründung zufolge dann gelten, wenn das Verbreitungsmedium, etwa die Internetseite oder WhatsApp-Gruppe einem extremistischen Spektrum zugerechnet werden kann, was in vielen, nicht aber allen Fällen möglich sein wird.

Schwierig wird sich die Feststellung einer Gefährdungseignung jedoch dann gestalten, wenn die betreffende Informationssammlung zum Zeitpunkt der Entscheidung bereits längere Zeit im Umlauf ist, aber - bislang - kein Schaden und keine konkrete Gefahr für eines der genannten Rechtsgüter eingetreten ist. Denn hierdurch dürfte eine - etwa durch die das Verbreiten begleitende Äußerung oder den extremistischen Kontext möglicherweise begründete - tatsächliche Vermutung der Gefährdungseignung widerlegt sein. Gleiches dürfte für diejenigen Informationssammlungen gelten, die ständig weiter fortgeschrieben und neu gesteuert werden.

Ob ohne begleitende Äußerungen verbreitete Informationssammlungen eine Gefährdungseignung im Sinne des § 126a StGB-E aufweisen, ist im Einzelfall zu entscheiden.

bb. Erfassung nicht strafwürdiger Fallgestaltungen

Problematisch erscheint auf der anderen Seite, dass nicht nur das Verbreiten personenbezogener Daten wie in den unter Ziffer 1. beispielhaft beschriebenen Fallgestaltungen eine Gefährdungseignung begründet, sondern auch sozialadäquate, konstruktive oder sogar gesellschaftlich erwünschte Verbreiten personenbezogener Daten dem Tatbestand unterfallen können. Denn auch neutrale oder gar positive Berichte oder Mitteilungen können durchaus objektiv geeignet sein, eine Gefahr für die betreffende Person, Opfer insbesondere von Gewalttaten zu werden, zu begründen oder zu erhöhen. So könnten etwa Veröffentlichungen über das besondere Engagement von Personen für Ausländer, Flüchtlinge, Homosexuelle und andere Minderheiten oder Randgruppen in den Anwendungsbereich der Regelung gelangen. Gleiches gilt für Veröffentlichungen, in denen streitbares oder kontrovers zu diskutierendes Verhalten von Verantwortungsträgern etwa aus Wirtschaft, Verwaltung, Politik, Sport oder Gesellschaft thematisiert wird, sofern dabei personenbezogene Daten genannt werden, wofür nach der, wie ausgeführt, weiten Definition etwa bereits die Angabe von Name und Alter genügt.

cc. Ausschluss sozialadäquaten Verhaltens durch § 126a Abs. 3 StGB-E

In Teilen werden diese als sozialadäquat und nicht strafwürdig zu bewertenden, dennoch dem Tatbestand des § 126a Abs. 1 StGB-E unterfallenden Verhaltensweisen durch den im Gesetzgebungsverfahren eingefügten § 126a Abs. 3 StGB-E vom Tatbestand wieder ausgenommen, der § 86 Absatz 3 StGB für entsprechend anwendbar erklärt. Danach ist eine Handlung nicht tatbestandsmäßig, wenn sie der staatsbürgerlichen Aufklärung, der Abwehr verfassungswidriger Bestrebungen, der Kunst oder der Wissenschaft, der Forschung oder der Lehre, der Berichterstattung über Vorgänge des Zeitgeschehens oder der Geschichte oder ähnlichen Zwecken dient. Damit ist z.B. die journalistische Berichterstattung über Vorgänge des Zeitgeschehens oder die Recherchearbeit von Vereinen zur Aufdeckung extremistischer Strukturen zu Recht ausdrücklich nicht erfasst. Dennoch verbleiben sozialadäquate und nicht strafwürdige Verbreitungshandlungen, die nicht den genannten oder ähnlichen Zwecken dienen.

dd. Ausschluss durch den subjektiven Tatbestand des § 126a StGB-E

Weitere nicht strafwürdige, weil sozialadäquate Verhaltensweisen können mangels Vorliegens des subjektiven Tatbestands ausgeschieden werden. Denn wenngleich nach § 126a StGB-E auf subjektiver Seite bedingter Vorsatz ausreicht, wird derjenige, der in neutraler und sozialadäquater Weise personenbezogene Daten verbreitet, den Eintritt einer Gefahr für die Rechtsgüter der betroffenen Personen in vielen Fällen nicht im hierfür erforderlichen Sinne billigend in Kauf nehmen.

Dennoch sind auch Fallgestaltungen denkbar, in denen die sozialadäquate und aus redlichen Motiven erfolgende Verbreitung in einem Kontext oder Medium erfolgt, bei dem es sich ihm aufdrängen muss, dass die genannten Personen von feindlich eingestellten Empfängern angegangen werden könnten, mithin der geforderte Eventualvorsatz zu bejahen ist.

ee. Einschränkung auf subjektiver Seite erforderlich

Deshalb und um dem Bestimmtheitsgebot des Art 103 Abs. 2 GG zu genügen ist daher aus meiner Sicht zu erwägen, den Tatbestand durch Einfügung eines subjektiven Elements zusätzlich einzuschränken, um jene nicht strafwürdigen Fällen auszuschneiden und den Anwendungsbereich des § 126a StGB-E zu präzisieren. Dies gilt insbesondere im Hinblick auf die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, wonach an die Voraussetzungen zur Eignung einer Friedensstörung umso höhere Maßstäbe anzulegen sind, je weniger ausgeprägt und eindeutig das ansonsten im Tatbestand vertypete (Handlungs-)Unrecht ist (vgl. BVerfG, NJW 2018, 2861, 2862 f. zu § 130 Abs. 3 StGB), was auf die Auslegung der Gefährdungseignung bei § 126a StGB-E übertragbar sein dürfte. Dabei gilt es indes zu vermeiden, dass auch strafwürdige Fälle ausgenommen werden oder der Nachweis strafbaren Verhaltens nicht gelingt bzw. sich zu aufwändig gestaltet.

Zu weitgehend und mit erheblichen Nachweisproblemen in der Praxis verbunden wäre es, ein absichtliches Handeln im Sinne eines *dolus directus* 1. Grades des Täters zu verlangen, wobei ohnehin der Bezugspunkt dieser Absicht (Gefahr oder Begehung der Taten) zu klären wäre. Denkbar wäre hingegen aus meiner Sicht die Einfügung eines subjektiven Erfordernisses dahingehend, dass die Verbreitung „in dem Bewusstsein, den öffentlichen Frieden zu stören“ erfolgen muss, oder - wie in der

Stellungnahme des Bundesrates vom 7. Mai 2021 (BR-Drs. 255/21 - Beschluss) vorgeschlagen - zu fordern, dass die Verbreitung „geeignet und nach den Umständen bestimmt“ sein muss, die Person einer der genannten Gefährdungen auszusetzen.

4. Erforderlichkeit eines Instrumentariums zur Durchsetzung in der Praxis

Die Schaffung der Strafvorschrift des § 126a StGB-E ist ein richtiger und wichtiger Schritt, um mit dem in der Praxis häufig vorkommenden Phänomen der sog. „Feindeslisten“ und Outing-Aktionen umgehen zu können. Nicht übersehen werden darf jedoch, dass eine wirksame Strafverfolgung in diesem Bereich zudem wirksamer und effektiver Methoden zur Täterermittlung bedarf. Auch wenn mit der Strafvorschrift des § 126a StGB-E eine große Zahl der in der Praxis vorkommenden Fallkonstellationen strafbar sein wird, ist damit lediglich der erste Schritt getan und können die Ermittlungen aufgenommen werden. Ob das in der Strafprozessordnung vorhandene Instrumentarium zur Aufklärung der Fälle, insbesondere zur Ermittlung der Täter genügt, bleibt indes abzuwarten.

Wie ausgeführt, wird ein Großteil der sog. „Feindeslisten“ anonym ins Internet eingestellt, richten sich die Ermittlungen mithin jedenfalls zunächst gegen Unbekannt. Wie aus anderen Ermittlungsverfahren bekannt, stoßen Ermittlungen zur Identität der Täter dabei schnell auf derzeit unüberwindbare Grenzen. So nutzen die Täter für die Verbreitung von Informationssammlungen sog. „Fake-Accounts“ und anonyme Internetportale. Dabei befinden sich die Betreiber der einschlägigen Internetseiten, soweit sie überhaupt ermittelt werden können, häufig im - nicht europäischen - Ausland und können Bestandsdaten, sofern diese im jeweiligen Land erfasst und gespeichert werden - nur auf dem Rechtshilfeweg erlangt werden. Teilweise sind Ermittlungen aufgrund der Dezentralität der Serverstruktur aussichtslos, so etwa bei Veröffentlichungsplattformen wie „de.indymedia.org“, auf der jeder selbst verfasste Berichte publizieren kann. Ein weiteres Problem in der Praxis wird die Ermittlungszuständigkeit in jenen gegen Unbekannt gerichteten Verfahren sein, da der Großteil der Informationssammlungen Daten zu einer Vielzahl von Betroffenen beinhaltet, die in unterschiedlichen Landgerichtsbezirken bzw. Bundesländern wohnhaft sind.

II. Verbesserung der Bekämpfung verhetzender Inhalte

Die Einführung des vorgeschlagenen Straftatbestandes der verhetzenden Beleidigung gemäß § 192a StGB-E ist aus Sicht der staatsanwaltschaftlichen Praxis zu befürworten.

In einzelnen, wenngleich wenigen Fallgestaltungen, namentlich, wenn - zahlenmäßig nicht überschaubare - Gruppen oder Minderheiten ohne konkreten Bezug zu der betroffenen Person beschimpft, böswillig verächtlich gemacht oder verleumdet werden, können Strafbarkeitslücken auftreten. Denn soweit eine Zusendung der Äußerung nur an eine Person oder Institution erfolgt, fehlt es an einer Eignung zur Störung des öffentlichen Friedens im Sinne des § 130 StGB. Ein Beleidigungsdelikt nach §§ 185 ff. StGB liegt ebenfalls nicht vor, sofern die betroffene Gruppe oder Minderheit aufgrund ihrer fehlenden zahlenmäßigen Überschaubarkeit nicht kollektivbeleidigungsfähig ist. Wenngleich sich gewisse Konstellationen dadurch lösen lassen, dass eine Beleidigungsfähigkeit der Institution, wie etwa des Zentralrats der Juden, bejaht und daher eine Strafbarkeit wegen Beleidigung zu deren Nachteil angenommen wird, erleichtert § 192a StGB-E die Strafverfolgung in eben jenen Fällen.

Hinzuweisen ist in diesem Zusammenhang indes darauf, dass die Äußerung des von § 192a StGB-E erfassten Inhalts, namentlich eines solchen, der geeignet ist, die Menschenwürde anderer dadurch anzugreifen, dass er eine durch ihre nationale, rassische, religiöse oder ethnische Herkunft, ihre Weltanschauung, ihre Behinderung oder ihre sexuelle Orientierung bestimmte Gruppe oder einen Einzelnen wegen seiner Zugehörigkeit zu einer dieser Gruppen beschimpft, böswillig verächtlich macht oder verleumdet, dann weiterhin straflos bleibt, wenn die Äußerung gegenüber einer Person erfolgt, die nicht zu der vorbezeichneten Gruppe gehört.

Stuttgart, den 18.05.2021

gez. Dr. Sybille Wuttke