

sens, die Reinheit der Rechtslehre erheblich vorangetrieben zu haben. Versucht man, das Recht kunstgerecht, d. h. also positivistisch zu handhaben, so gerät man jedoch in erhebliche praktische Schwierigkeiten. Sie zeigen sich überall dort, wo die zu handhabenden Rechtsbegriffe aus ihrer vorrechtlichen Vorgeschichte solche Bedeutungsgehalte mit in die Rechtsordnung tragen, die den klassischen Bereich dessen überschreiten, was dem eng verstandenen Positivismus zugänglich ist. – Wieviel vom vorrechtlichen Vorverständnis, wieviel Glaube, wieviel „Ideologie“ oder Weltanschauung ist dadurch positiviert worden, daß eine Rechtsordnung das „Gewissen“ oder das „weltanschauliche und religiöse Bekenntnis“ oder das „Streben nach Glück“ schützt? Das spätere Schicksal der von Husserl begründeten phänomenologischen Schule zeigt, wie leicht einen die nüchtern begonnene Begriffsanalyse methodisch wieder zurückwerfen und ins trübe Ontologisieren verführen kann. Der Siegeszug des Positivismus in der Rechtswissenschaft und vielen anderen Wissenschaften hat demgegenüber dazu geführt, daß sogar Juristen, die ihr Handwerk eigentlich verstehen, in eine neue Ideologie, nämlich in die Nüchternheitsideologie verfallen sind.<sup>1</sup> Die nächste Stufe der Weiterentwicklung des Rechtspositivismus, die, an der wir gerade arbeiten, muß denn auch in der Differenzierung zweier Arten von Vorverständnissen liegen. Solche, die der Gesetzgeber mittelbar mitpositiviert hat, sind genau so weit auch verbindlich. Anders als jene, die nur manche Rechtsanwender an den Text herantragen. Im Kauf- und Sachen-, im Immissionsschutz- und Anlagensicherheitsrecht war es immer schon leichter, ein Positivist zu sein, als etwa im Beleidigungsrecht oder bei denjenigen Grundrechten, die auf Ideelles bezogen sind. Hier liegt die Aufgabe der Rechtswissenschaft in einer nüchtern bleibenden, aber gegenüber dem positivierten Ideellen dennoch *vorbehaltlosen* Phänomenologie. (Für einen Teil davon bietet Hilgendorfs Abhandlung die Diskussionsgrundlage.)

((8)) In dieser Debatte wird man – scheinbar weit voneinander entfernt liegende – Denker wie *Ernst Cassirer*, *Nicolai Hartmann*, *Edmund Husserl* neben *Hans Kelsen* mit ihren Anliegen fruchtbar machen müssen. Der Anwender eines Rechts, das Religionen nicht ablehnt, sondern ihr Bekenntnis sogar garantiert und schützt, muß mitunter (in einem nüchternen früh-Husserlschen Sinne) etwas wie „Phänomenologie“ treiben. – Nicht etwa, weil er heimlich fromm wäre. Er muß ein wenig Religionswissenschaftler und Theologe werden, um zu verstehen, was die Verfassung und das Verunglimpfungsverbot schützen. Der Positivismus rückt glücklicherweise in allen Wissenschaften vor. Aber er muß bescheiden bleiben. Das aber bedeutet, er „kämpft“ bezüglich mancher Rechtsbegriffe dann plötzlich nicht mehr auf der Seite der Front, auf der er bei herkömmlicher Betrachtung vermutet worden wäre.

#### Anmerkung

<sup>1</sup> Zu den Nüchternheitsideologien vgl. *Martin Hochhuth*, Die Meinungsfreiheit im System des Grundgesetzes, 2. unveränd. Aufl., Tübingen 2008, S. 205 ff. (dort auch das Beispiel des ersten Benetton-Urteils des Bundesverfassungsgerichts, in dem dieser Fehler gemacht wird).

#### Adresse

Prof. Dr. Martin Hochhuth, Universität Freiburg, Institut für Öffentliches Recht, Abt. 3, Staatsrecht, Platz der Alten Synagoge, KG II, D-79085 Freiburg i. Br.

## Beleidigung im Internet – eine Erwiderung

Thomas Hoeren

((1)) Wie soll ich Hilgendorf kritisieren? Er ist ein herausragender Experte des Strafrechts und darüber hinaus ein profunder Experte im Internetrecht. Ich bin nur ein kleiner Zivilrechtler und kann daher zum Beispiel nur bewundern, wie es Hilgendorf gelingt, auf den wenigen EWE-Seiten eine gut lesbare, präzise Zusammenfassung des Beleidigungsrechts zu geben.<sup>1</sup> Nun habe ich es aber übernommen, eine Kritik zu verfassen. Und zu meinem Wort will ich wohl stehen.

((2)) Meine Kritik setzt da an, wo Hilgendorf sich mit der Beleidigung im Internet beschäftigt. Hier merkt man Hilgendorf an, dass er aus der traditionellen juristischen Perspektive denkt und das Internet in seiner Komplexität nicht richtig kennt. Im Web gibt es nun einmal einen anderen Umgangston als in der Nicht-Web-Welt. Informationen sind dort schneller geschrieben, schnell veröffentlicht, schnell gelesen. Der Stellenwert von Internet-Informationen ist ein anderer als der in einem klassischen Massenmedium. Dementsprechend ist der Ton auch aggressiver und unreflektierter.<sup>2</sup> Man kann nun die klassische Perspektive einnehmen und dies alles verteufeln. Dies wird auch in der Rechtsprechung teilweise vorexerziert; der Ansatz von Hilgendorf entspricht dem des Landgerichts Hamburg<sup>3</sup>, das in vielen Urteilen davon ausgeht, dass man das klassische Beleidigungsrecht 1:1 zu Lasten der Internetanbieter anwenden könne. Ebenso schnell werden dann auch die Stammtischparolen gegen das Netz vorgebracht: Das Netz führe zum Online-Exhibitionismus (s. Hilgendorf Ziff. 45); das Internet sei ein bevorzugter Ort für Cyber-Mobbing (Ziff. 44).<sup>4</sup>

((3)) Doch in Wirklichkeit ist Vorsicht geboten. Wenn Hilgendorf Lehrer-Kritik auf eine Stufe stellt mit Online-Pornografie (Ziff. 44), wird dies nicht der Tatsache gerecht, dass eben auch das Netz neue Formen einer gesellschaftspolitischen Meinungsöffentlichkeit generieren kann.<sup>5</sup> Bewertungsforen sind gut und juristisch kein Problem, wie zuletzt noch das Oberlandesgericht Köln am Beispiel der Lehrer-Bewertungen in Spick-mich.de feststellt<sup>6</sup>. Im Übrigen ist die Wahrnehmung der Internet-Community auch eine andere als in der analogen Welt. Selbst wenn eine Internet-Publikation grundsätzlich auf dem gesamten Globus verfügbar ist (Ziff. 47), haben Beleidigungen im Internet eben nicht einen sehr viel höheren Kurs von Adressatenkreis als alle anderen Massemedien. Solche Beleidigungen gehen in dem Wust von Internet-Informationen einfach unter.<sup>7</sup> Deshalb ist die Hemmschwelle für Beleidigungen dort auch deutlicher geringer. Zu Recht mahnen dementsprechend auch immer mehr Gerichte zur Vorsicht. So haben das Landgericht Berlin<sup>8</sup> und das OLG Koblenz<sup>9</sup> darauf hingewiesen, dass derjenige, der selbst im Internet Inhalte verbreitet, hinnehmen müsse, dass er auch in besonderer Art und Weise im Kampf der Meinungen angegriffen werde. Hilgendorf selbst scheint doch am Ende ein schlechtes Gewissen zu haben, wenn er zugibt, dass die Formen und Wirkungen der Online-Beleidigungen empirisch gar nicht bekannt seien (Ziff. 49).

((4)) Trotz der Vorbehalte, die Hilgendorf am Ende selbst gegen seinen Einsatz hat, greift er am Ende des Textes zur „Rund-Umschlags-Keule“. Er denke als weniger einschneidende Methoden der Bekämpfung der Beleidigung an „technische Methoden oder an eine stärkere Inpflichtnahme der Provider“ (Ende von Ziff. 49). Damit liegt Hilgendorf nunmehr in aller Deutlichkeit auf der umstrittenen Hamburger Linie. Das Landgericht Hamburg hatte abseits jedweder Haftungsdogmatik in der jüngsten Vergangenheit immer wieder Host- und Foren-Betreiber als Mitstörer etwa auch bei Beleidigungen verurteilt.<sup>10</sup> Diese öffneten einen eigenen Gefahrenbereich für Beleidigungen und müssten deshalb auch stärker sanktioniert werden, wenn sie nicht von sich aus ihre eigenen Forenbereiche kontrollieren. Der von jedweder technischen Kenntnis bare Zivilsenat hat damit zu einem Massenansturm gewiefter Anwälte geführt, die aufgrund des fliegenden Gerichtsstands alle Internethaftungsfälle nunmehr nach Hamburg tragen. Dabei wird übersehen, dass eine erhöhte Störerhaftung von Internet-intermediären am Merkmal der Zumutbarkeit scheitern muss. In den meisten Fällen ist es einem Internet-Provider gar nicht möglich, aus der Fülle der Informationen von sich aus Rechtswidriges von Rechtsmäßigem zu trennen. Der Internet-Provider kommt auch in eine enorme Haftungszwickmühle. Sperrt er ein angeblich beleidigendes Angebot, obwohl er dazu gar nicht rechtlich verpflichtet ist, macht er sich gegenüber dem Inhalteanbieter schadensersatzpflichtig. Sperrt er nicht, obwohl er dazu verpflichtet ist, soll ihn nach Hilgendorf und dem Landgericht Hamburg eine eigene Haftung schadensersatz- und strafrechtlicher Natur treffen. Gerade beim Beleidigungstatbestand aber ist juristische Wertung im Einzelfall sehr schwierig und eigentlich erst ex post, nach Maßgabe eines rechtskräftigen Urteils, festzustellen. Im Übrigen bringt eine Sperrung auch gar nichts, wie Hilgendorf in Ziff. 47 selbst zugibt, da die meisten Inhalte des Internets problemlos kopiert und im Internet an vielfältigen Stellen weiter verbreitet werden können. Insofern sind die Möglichkeiten zur technischen Filterung sehr eingeschränkt.

((5)) Hilgendorf selbst belässt es ja auch bei den blassen Hinweisen auf technische Methoden und die stärkere Haftung der Provider, ohne dies zu konkretisieren. Man muss aufgrund der pauschalen Hinweise befürchten, dass Hilgendorf mit der Inpflichtnahme der Provider auch eine strafrechtliche Sanktionierung verbindet. Aber alles das bleibt offen. Gänzlich hilflos scheint Hilgendorf zu sein, wenn es um das von ihm in Ziff. 45 erwähnte Problem des Online-Exhibitionismus geht. Wenn der Betroffene selbst sich in der Internetöffentlichkeit „exhibitioniert“, wird man ihn wohl kaum vor sich selbst schützen können. Im Grunde ist der Online-Exhibitionismus genau das einleitend erwähnte Problem, das Hilgendorf aber nicht wahrnehmen will. Im Internet benehmen sich Menschen anders als in der analogen Welt. Hier ist niemand einfach Opfer und andere nur Täter. Das Web 2.0 hat den Begriff der Öffentlichkeit ebenso verändert wie den Tatbestand der Beleidigung. Hier hilft nur das, was nach Hilgendorf wiederum unzureichend sein soll (Ziff. 48): Eine verbesserte Medienkompetenz der Nutzer. Die Möglichkeiten und Grenzen des Web müssen jedem Nutzer klar sein. Er muss wissen, wie die Szene auf schlechte Homepages reagiert und muss sich gleichzeitig darin schulen, sein schein-

bar beleidigtes Ego zu besänftigen, wenn hin und wieder der Umgangston in der Internet-Szene zu scharf wird.

((6)) Eine weitere, m.E. wichtige Lösung hat Viktor Mayer-Schönberger, Medienrechtler aus Harvard, in die Diskussion eingebracht: das Verfallsdatum.<sup>11</sup> In der Tat wäre es sinnvoll, in das Internet eine Dimension des Vergessens einzubringen. Künftig sollten daher alle digitalen Daten im Netz mit einem automatischen Verfallsdatum versehen werden, um damit dem Kontrollverlust über persönliche Informationen im Netz ein Ende zu setzen. Vergessen ist für Menschen unverzichtbar. Gerade auch bei beleidigenden Äußerungen oder bei der internetspezifischen Selbst-Beleidigung wäre es wünschenswert, inkriminierte Äußerungen nach einiger Zeit automatisch und unwiederbringlich gelöscht zu wissen. Durchgesetzt könnte die Verfallspflicht über die Softwarehersteller werden, deren Programme künftig den User nach der gewünschten Speicherdauer von gesendeten oder gesicherten Daten fragen. Unklar ist mir allerdings noch, wie man solche Verfallsdaten in das Web bringen will. Eine Zentralstelle, die das Verfallsdatum koordinieren könnte, gibt es ebenso wenig wie international vereinheitlichte und durchsetzbare Verfallsregeln. Dennoch ist der Vorschlag Mayer-Schönbergers richtungswesend und zeigt, wie richtig der alte Techikersatz sein kann: The answer to the machine is in the machine.

### Anmerkungen

- 1 Allerdings ist hinter Hilgendorf auch die Frage einer einheitlichen Gesamtkonzeption eines Straftatbestands der öffentlichen Bloßstellung eines anderen zu bedenken; dazu Lenckner, Festschrift Baumann, 1992, 135, 139 f. und Kächele, Der strafrechtliche Schutz vor unbefugten Bildaufnahmen (§ 201a StGB), 2007, S. 45 ff.
- 2 Siehe dazu auch Li, Q, Cyberbullying in Schools, School Psychology International, 27 (2006), No. 2, 157ff.
- 3 Siehe als Extremfall LG Hamburg, MMR 2007, 450.
- 4 Ähnlich schon vor mehr als 10 Jahren Roellecke, NJW 1996, 1801 ff.
- 5 Zu der bei Hilgendorf nicht erwähnten soziologischen Forschung in diesem Bereich siehe Mora-Merchan/Ortega-Ruiz, in: Mora-Merchan/Ortega-Ruiz/Jäger (Hrsg.), Gewalt, Mobbing und Bullying in der Schule – Die Rolle der Medien, Kommunen und das Internet, 2007, abrufbar unter [www.bullying-in-school.info/uploads/media/E-book\\_German\\_01.pdf](http://www.bullying-in-school.info/uploads/media/E-book_German_01.pdf).
- 6 OLG Köln, GRUR-RR 2008, 26. Ähnlich für Professoren und Meinprof. de LG Berlin, MMR 2007, 668. Siehe dazu auch Beck, MMR 2008, 71 ff.
- 7 So auch OLG Stuttgart, MMR 2007, 434; OLG Frankfurt, Urteil vom 22. Mai 2007 – 11 U 72/06.
- 8 LG Berlin, Urteil vom 25. Oktober 2007 – 27 O 602/07 zu der spezifischen Internet-Öffentlichkeit der „Siamkatzenfans“.
- 9 OLG Koblenz, MMR 2008, 54.
- 10 So etwa LG Hamburg, MMR 2007, 450; MMR 2006, 491. Differenzierter das OLG Hamburg, MMR 2006, 744
- 11 Zu dieser Idee liegen nur Vortragsberichte vor; siehe etwa <http://www.sueddeutsche.de/computer/artikel/531/114417/>

### Adresse

Prof. Dr. Thomas Hoeren, Universität Münster, Institut für Informations-, Telekommunikations- und Medienrecht, Leonardo-Campus 9, D-48149 Münster