

Herr Hans-Ulrich Bühler

Kurzfassung: Wirtschaftskriminalität und Internet; die Rolle der Internet Service Provider

In den letzten Jahren hat die Verwendung des Internet sowohl bei Privaten, wie auch bei Unternehmungen einen grossen Zuspruch gefunden. Die Penetrationsraten in Bezug auf Internetzugang, die Anzahl aktiver Websites sowie der Umfang ausgetauschter E-mails haben sprunghaft zugenommen. Damit einher geht auch eine zunehmende Anzahl von Missbräuchen dieser Kommunikationstechnik für kriminelle Zwecke. Auch Delikte aus dem Bereich der Wirtschaftskriminalität werden vermehrt per Internet begangen.

Der Datenaustausch zwischen den beiden Endpunkten der fernmeldetechnischen Verbindung erfolgt unter anderem über die Infratraktur der Internet Service Provider (ISP). Wird nun ein Delikt per Internet begangen, sind die ISP systemimmanent daran beteiligt. Es stellt sich deshalb die Frage, ob und gegebenenfalls unter welchen Umständen die ISP nebst den Haupttätern strafrechtlich ebenfalls haften. Werden sie von der Haftungskaskade nach Art. 27 StGB erfasst, wenn ein Mediendelikt per Internet begangen wird? Und unterstehen sie den allgemeinen Beteiligungsregeln bei den übrigen Delikten? Die aufgrund dieser Rechtsunsicherheit eingereichte Motion von Ständerat Thomas Pfisterer wurde vom Bundesrat entgegengenommen und eine Expertengruppe ist zur Zeit daran, zu Handen des Bundesrates einen Bericht zu erstellen über die Frage, ob und wenn ja, welcher gesetzgeberische Handlungsbedarf besteht.

Das europäische Ausland ist diesbezüglich schon weiter, indem die EU-Mitgliedsländer bis zum 17. Januar 2002 die E-Commerce-Richtlinie ins Landesrecht umsetzen mussten, welche unter anderem die Frage der Haftung der Access- und der Hosting-Provider mit horizontaler Wirkung (d.h. für alle Rechtsbereiche) regelt. Nicht alle Mitgliedsstaaten haben die Frist eingehalten. Eine Harmonisierung in Bezug auf gewisse Delikte der Computerkriminalität wird die noch nicht in Kraft getretene Cybercrime-Konvention bringen. Zu fordern ist m.E. bei der allfälligen Umsetzung ins jeweilige Landesrecht, dass die darin unter anderem vorgesehenen neuen Instrumente der internationalen Zusammenarbeit auch bezüglich anderer Internetdelikte Anwendung finden werden. Auch die USA sieht in verschiedenen Erlassen diverse Regelungen vor, wobei ihr deutlich von Kontinentaleuropa abweichendes Rechtssystem und die Auswirkungen der dort nahezu absolut geltenden Redefreiheit einen Vergleich schwierig machen lassen.

Die ISP selber sind aber heute schon ebenso gefordert, wenn es darum geht, per Internet begangene Delikte aufzuklären, nämlich (in der Access-Provider-Funktion) als Fernmeldedienstanbieter, als welche sie den Pflichten gemäss BÜPF unterstehen. Noch ist die Mitwirkung bei der Überwachung der Internetkommunikation allerdings beschränkt auf den E-mail-Verkehr.

Bei allen Fragen über die Rolle der ISP im Kontext der Internet-Deliktsbekämpfung und der Diskussion von Lösungsvorschlägen gilt es, gewisse Problembereiche zu berücksichtigen. Dazu gehören die Grenzen der technischen Umsetzbarkeit von Vorschlägen, Fragen zur Verhältnismässigkeit von generell-abstrakten und individuell-konkreten Anordnungen (worunter auch die Beachtung der betroffenen Grundrechte fällt) sowie die Wirtschaftlichkeit von Bemühungen aus der Sicht der ISP.

Sowohl in Bezug auf eine allfällige Strafrelevanz des Beitrages, den ein ISP bei der Deliktsbegehung leistet, als auch im Zusammenhang mit der Löschung bestimmter Inhalte oder der Sperrung des Zugangs auf diese, können sich ihm auch zivilrechtliche Haftungsfragen stellen.

Vor diesem Hintergrund ist es angezeigt, wenn mittels Erlass neuen Rechts versucht wird, die Rechtssicherheit zu fördern. Zwar könnte dies auch durch Beobachten der Rechtsprechung erreicht werden. Allerdings sind die Variablen des Einzelfalles derart zahlreich und damit die Generalisierungsfähigkeit von Gerichtsentscheiden derart eingeschränkt, dass es lange dauern würde, bis zu jedem Sachverhalt gesicherte Antworten vorliegen würden.

Aus verschiedenen Gründen drängt es sich auf, dass sich der schweizerische Gesetzgeber an der europäischen Rechtswirklichkeit orientiert. Vieles spricht deshalb dafür, in Bezug auf die Haftung der ISP der E-Commerce-Richtlinie analoge Regelungen vorzusehen und sie ebenso mit horizontaler Wirkung, d.h. anwendbar auf Straf-, Zivil- und Verwaltungsrecht, zu versehen. Ebenso zu prüfen ist, ob ein Bedarf besteht für die Schaffung von verwaltungsrechtlichen Normen, wie sie etwa das GwG für die Finanzintermediäre vorsieht. Die verwaltungsrechtliche Anordnung von Sperrungen und Löschungen müsste vor dem Hintergrund der tangierten Verfassungsrechte nach einem klaren Kriterienkatalog entschieden werden. Ebenso müsste hierfür angesichts des zensorischen Charakters solcher Massnahmen eine politisch und rechtlich genügend legitimierte Stelle geschaffen werden.

Eine weitere in diesem Zusammenhang immer wieder gestellte Frage ist die der Zuweisung der Verfolgungs- und Beurteilungskompetenz von via Internet begangenen Delikten an die Bundesbehörden. Unter Berücksichtigung technisch anspruchsvoller Ermittlungshandlungen und umfangreicher Verfahren mit vielen Beteiligten mag eine solche Forderung sinnvoll erscheinen. Allerdings gibt es wichtige Gründe, die gegen eine derartige Kompetenzverschiebung sprechen.

Aufgrund der weltweit wirkenden Möglichkeiten, die das Internet bietet, erscheint eine Intensivierung der internationalen Rechtshilfe unabdingbar. Die zitierte Cybercrime-Konvention ist ein erster Schritt hierzu.

Schliesslich ist auch zu überlegen, ob die ISP auch von sich aus tätig werden sollen. So könnten sie gemeinsam vereinbarte Kataloge von Definitionen über nicht tolerierte Inhalte erstellen, eine Stelle einrichten, welche für sie abklärt, ob ein bestimmter Sachverhalt illegal ist oder auch vermehrt Informationen mit den Behörden austauschen. Für diese und weitere Massnahmen müssten sich die schweizerischen ISP aber erst einmal landesweit organisieren.