

Haftung für Online-Aktivitäten

Vorlesung Informations-, Informatik-
und Telekommunikationsrecht
Universität Basel, WS 2000/2001

lic. iur. David Rosenthal

V1.0

Stunde vom 22. Januar 2001

1

Haftung im Internet

- Delikte: Wofür wird gehaftet?
- Verantwortliche: Wer haftet?
- Geltendes Haftungsrecht lässt sich relativ gut auf das Internet anwenden
- Es existiert (in der Schweiz) kaum eine Praxis
- Einheitliche, umfassende Doktrin fehlt

2

Delikte

3

Haftung

- Strafrecht
 - Führt zu Strafen und Massnahmen
 - Strafanzeige oder Strafantrag, Oficialhandeln
 - Auch gegen Unbekannt
- Zivilrecht
 - Führt zu Schadenersatz oder weitere Massnahmen
 - Muss von Geschädigten eingeklagt werden
 - Nur gegen bekannte Gegenparteien

4

Art. 41 Abs. 1 OR

Zweiter Abschnitt: Die Entstehung durch unerlaubte Handlungen

Art. 41

A. Haftung im
allgemeinen
I. Voraussetzun-
gen der Haftung

¹ Wer einem andern widerrechtlich Schaden zufügt, sei es mit Absicht, sei es aus Fahrlässigkeit, wird ihm zum Ersatze verpflichtet.

² Ebenso ist zum Ersatze verpflichtet, wer einem andern in einer gegen die guten Sitten verstossenden Weise absichtlich Schaden zufügt.

Prüfen: Schaden? Verursachung? Widerrechtlichkeit? Verschulden?

Widerrechtlich = durch eine Rechtsverletzung oder durch Verletzung eines absoluten «Rechtsgutes» (dingliche Rechte, Persönlichkeitsrechte, Immaterialgüterrechte, Treu & Glauben)

5

Vorschriften?

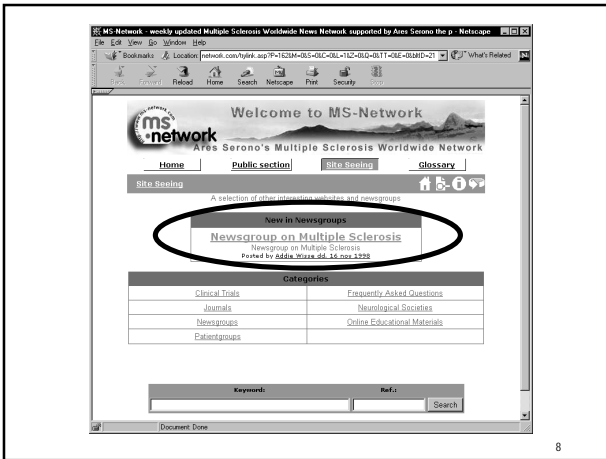
- Allgemeine Vorschriften
 - u. a. Lauterkeitsrecht, Persönlichkeits- und Datenschutz, Vertrauenshaftung, Urheberrecht
- Branchenspezifische Vorschriften
 - Branchenregulierung, Geheimhaltungspflichten, Deklarationsvorschriften
- Private Vorschriften
 - Standesrecht, Werberichtlinien, freiwillige «Labels»

6

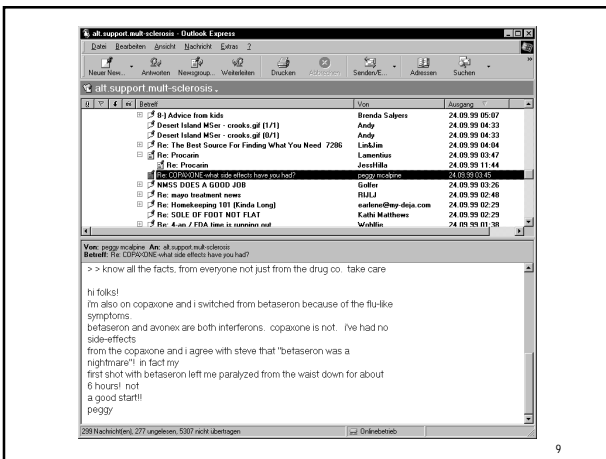
Beispiele

- Art. 47 HRegV: «Auf Briefen, Bestellscheinen und Rechnungen sowie Bekanntmachungen ist die im Handelsregister eingetragene Firma vollständig und unverändert anzugeben.»
- Art. 13 PBV: «Werden in der Werbung Preise aufgeführt ..., so sind die tatsächlich zu bezahlenden Preise bekanntzugeben.»

7



8

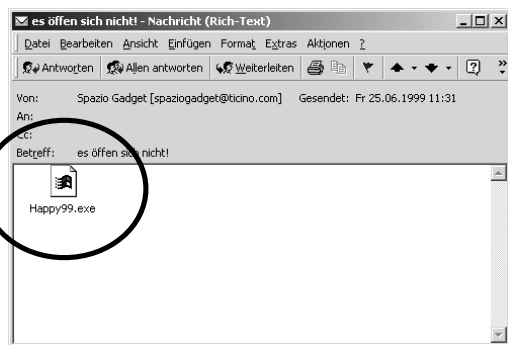


9

Beispiele II

- Betrieb von Plattformen für Dritte
 - Diskussionsgruppen, Plauderforen, Hosting von Inhalten, Banner-Werbung, Registrierdienste
- Internet-Delikte durch Mitarbeiter
 - Unerlaubte Inhalte, sexuelle Belästigung, Geheimnisverrat, Datenschutzverstöße, Hacking
- Schlechte Absicherung der eigenen Anlagen
 - Mail-Relaying, FTP-Server als Umschlagsplatz

10



Computerviren ...

11

Strafrecht im Internet?

- Strafbarkeit an sich bereitet kaum Probleme
- z.B. Art. 261bis StGB (Rassendiskriminierung)
 - «Wer öffentlich ... zu Hass oder Diskriminierung auffruft, wer öffentlich Ideologien verbreitet, Propagandaaktionen organisiert, fördert oder daran teilnimmt, ... Wer öffentlich durch Wort, Schrift, Bild, Gebärden, Tätlichkeiten oder in anderer Weise eine Person ... herabsetzt oder diskriminiert...»
- Die meisten Strafnormen sind anwendbar

12

Strafrecht

- Art. 197 Abs. 3 StGB (Pornographie)
 - «Wer Gegenstände oder Vorführungen im Sinne von Ziffer 1, die sexuelle Handlungen mit Kindern oder mit Tieren, menschlichen Ausscheidungen oder Gewalttätigkeiten zum Inhalt haben, herstellt, einführt, lagert, in Verkehr bringt, anpreist, ausstellt, anbietet, zeigt, überlässt oder zugänglich macht, wird mit Gefängnis oder mit Busse bestraft.»
 - Vgl. BGE 124 V 106, Urteil des StrG BL vom 1.12.99

13

Verantwortliche

14

Mitwirkende

- Urheber
- Anbieter
- Provider
 - Provider des Anbieters
 - Leitungsprovider, Backboneprovider
 - Provider des Abrufers
- Abrufer
- Verweiser (z.B. Links)

15

Generelle Regeln

- Es gelten die generellen Regeln der Mittäterschaft, Gehilfenschaft und Anstiftung
 - z.B. Vorgesetzte, Webmaster, Provider etc.?
 - Ausnahme: Medienstrafrecht
- Es gelten die generellen Regeln der Haftung von Arbeitgebern
 - Geschäftsherrenhaftung
 - Haftungsnormen des Aktienrechts

16

Urheber / Anbieter

- Ist das dem Angebot zugrundeliegende Werk rechtswidrig?
 - Ja: Urheber mitverantwortlich
 - Unabhängig von der Veröffentlichung im Internet
 - z.B. Kinderpornographie
 - Nein: Nur Anbieter im Internet haftet
 - Delikt ist nur die «Veröffentlichung»
 - z.B. Publikation von Inhalten ohne entsprechende Rechte

17

Abrufer

- In der Schweiz normalerweise greifbar
 - Je nach Fall einzeln ermittelbar, auch über Hinweise von ausländischen Strafverfolgungsbehörden
- Zuständigkeit gegeben
 - Handlungsort, ev. auch über Personalitätsprinzip
- Nutzung vom objektiven Tatbestand erfasst?
 - Z. B. Kinderpornographie: Konsum straffrei
 - Tatbestand der «Einfuhr» aber u. U. anwendbar

18

Provider*

- Kaum Schweizer Urteile zur Providerhaftung
 - Urteil «Rosenberg» (BGE 121 IV 109)
 - PTT-GD weigerte sich trotz Aufforderung der Behörden, die Verstösse durch Sex-Telefondienste zu verhindern
 - Frage der präventiven Kontrolle war irrelevant
 - Verurteilung als Gehilfe wegen aktivem Tun
 - Urteil «Zürcher Mailbox» (OGZ 7.12.98)
 - Server, auf dem Benutzer Pornographie deponiert hatten
 - Keine Alterskontrolle; keine Vorwarnung des Betreibers

* Provider sind als juristische Person i.d.R. nicht strafbar

19

Vier-Stufen-Modell

- Eigene, bzw. selbst redigierte Inhalte
 - Volle Verantwortung
- Hosting fremder Inhalte (inkl. Newsgroups)
 - Strafbar, falls trotz konkreter Hinweise untätig
- Zugangsprovider des Anbieters
 - Strafbar, falls trotz konkreter Hinweise untätig
- Reiner Zugangsprovider des Abrufers
 - M. E. nicht strafbar = internationaler Trend

20

Access Provider

- Verantwortlichkeit stark umstritten
 - Gutachten des BJ, Positionspapier der Bupo
 - <http://www.bj.admin.ch>
 - Gegengutachten Niggli/Riklin/Stratenwerth
 - <http://www.vit.ch>
- Drei Lösungsansätze
 - Regeln der Teilnahme: Gehilfe
 - Medienstrafrecht: Subsidiär Verantwortlicher
 - Spezialregelung: Weitgehende Befreiung

21

Access Provider als Gehilfe

- Muss mit Wissen und Willen handeln (Vorsatz)
 - Wie erfährt er von den Inhalten?
- Muss (nur) tun, was möglich und zumutbar ist
 - Einzelfallbeurteilung sorgt für Rechtsunsicherheit und mehr
- Access Providing als harmlose Alltagshandlung?
 - Internet-Zugangsvermittlung als kein tatspezifischer Beitrag
 - Erfolgsdelikte: Keine objektive Zurechnung bzw. Rechtfertigung, weil sozialadäquates Verhalten
- Schweizer Recht überhaupt anwendbar?

22

6. Strafbarkeit
der Medien

Art. 27⁹

¹ Wird eine strafbare Handlung durch Veröffentlichung in einem Medium begangen und erschöpft sie sich in dieser Veröffentlichung, so ist, unter Vorbehalt der nachfolgenden Bestimmungen, der Autor allein strafbar.

² Kann der Autor nicht ermittelt oder in der Schweiz nicht vor Gericht gestellt werden, so ist der verantwortliche Redaktor nach Artikel 322^{bis} strafbar. Fehlt ein verantwortlicher Redaktor, so ist jene Person nach Artikel 322^{bis} strafbar, die für die Veröffentlichung verantwortlich ist.

Art. 322^{bis}¹⁰

Nichtverhinderung einer strafbaren Veröffentlichung

Wer als Verantwortlicher nach Artikel 27 Absätze 2 und 3 eine Veröffentlichung, durch die eine strafbare Handlung begangen wird, vorsätzlich nicht verhindert, wird mit Gefängnis oder Busse bestraft. Handelt der Täter fahrlässig, so ist die Strafe Haft oder Busse.

Medienstrafrecht seit 1.4.98 (Auszug StGB)

23

Medienstrafrecht

- Gilt neu auch für bestimmte Internet-Delikte *
 - Führt zu einer allein geltenden Kaskadenhaftung**
 - 1) Verfasser, falls in der Schweiz greifbar
 - 2) Verantwortlicher «Redaktor» nach Art. 322bis StGB
 - 3) Für Veröffentlichung verantwortliche Person nach Art. 322bis StGB – z.B. Provider
- Art. 322bis StGB: Echtes Unterlassungsdelikt
 - Fahrlässige Nicht-Verhinderung der Publikation bereits strafbar (Verletzung der «Berufspflicht»)

** herkömmliche Haftung gilt nur für Anstifter, Mittäter und aussenstehende Gehilfen
* vgl. jedoch BGE 125 IV 206; nicht erfasst sind Art. 135, 196, 261bis StGB

24

Gesetzgebung

- Schweiz: Motion «Netzwerkkriminalität»
 - Ständerat 00.3714, Thomas Pfister, 14.12.2000
 - Neuer Artikel 27ter StGB
 - Strafbare Handlungen in Telekommunikationsnetzen
 - Anlehnung an EU E-Commerce RL
 - Freistellung der blossen Vermittler fremder Inhalte
- EU E-Commerce-Richtlinie (2000/31/EG)
 - u. a. Freistellung der Durchleiter (Art. 12) bis 2002

25

Gesetzgebung II

Art. 13bis FMG (Vorschlag Rosenthal)

¹ Wer Fernmeldedienste erbringt, kann alleine aus diesem Umstand weder straf-, verwaltungs-, noch zivilrechtlich für die Rechtswidrigkeit fremder Informationen belangt werden, sofern er die Informationen einzig fernmeldetechnisch überträgt und sie nicht über ihm zugeordnete Adressierungselemente angeboten werden.

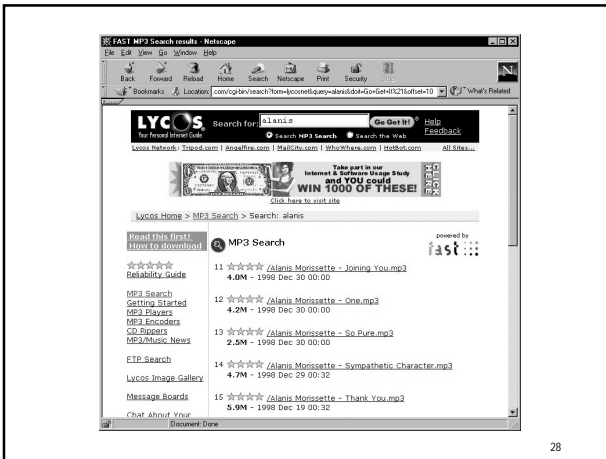
² Eine vorübergehende, automatisierte Zwischenspeicherung ohne eigenständige wirtschaftliche Bedeutung gilt als Teil einer fernmeldetechnischen Übertragung.

26

Hyperlinks

- Ist das Linkziel bekannt? Nein = kein Vorsatz
 - Keine Überprüfungspflicht
- Verschiedene Arten der Verantwortlichkeit
 - Link als strafbare Aussage: Täterschaft, Anstiftung
 - Linksetzer macht sich die Aussage des Linkziels zu eigen
 - Linksetzer als Anbieter? Tiefe der Links?
 - Link als Zugangserleichterung: Gehilfenschaft
 - Angebot bekannt: Strafflose versuchte Gehilfenschaft
 - Anwendbarkeit des Schweizer Strafrechts prüfen

27



28

Zivilrechtliche Aspekte

29

Zivilrecht I

- **Widerrechtlichkeit** bereitet selten Probleme
 - Vorliegen eines objektiven Straftatbestands genügt
 - Verletzung anderer Normen / absoluter Rechtsgüter
 - URG, MSchG, UWG, KIG, PBV, ZGB 2 I, ZGB 28 etc.
- **OR 41 I: Fahrlässigkeit** genügt bereits
 - Besonders gefährdet: Provider, Unternehmen
 - z.B. Haftung auch des Eintragers des Domain-Namens (D)
 - z.B. Haftung für den «Banner» eines Werbekunden (D)
- **Aber:** Probleme mit dem Nachweis

30

Zivilrecht II

- Möglichkeiten des Strafrechts stehen z.T. nicht zur Verfügung
 - Auskunftsrecht gegenüber Providern
 - Häufige Taktik: Strafverfolgungsbehörden werden zur Unterstützung eines zivilrechtlichen Verfahrens bemüht
- Schwierigkeit: Nachweis der Fahrlässigkeit
 - Welche Sorgfalt ist objektiv geboten?
 - Was sind «Disclaimer» auf einer Website wert?

31

Disclaimer I

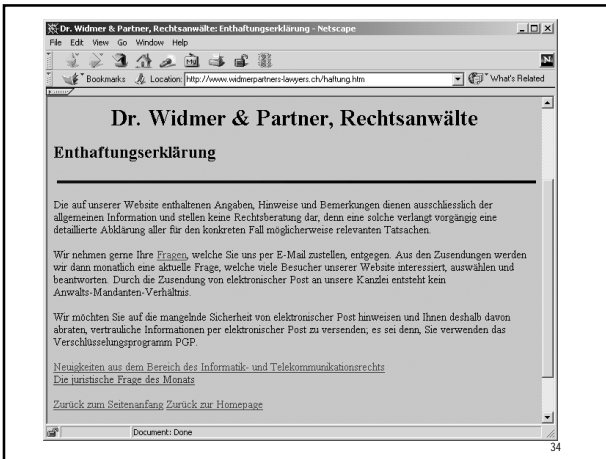
- Viele Bezeichnungen
 - Enthftungserklärungen, Nutzungsbedingungen etc.
- Verschiedene Ziele
 - Haftungsbefreiung
 - Verwechslungen verhindern
 - Informationspflichten erfüllen

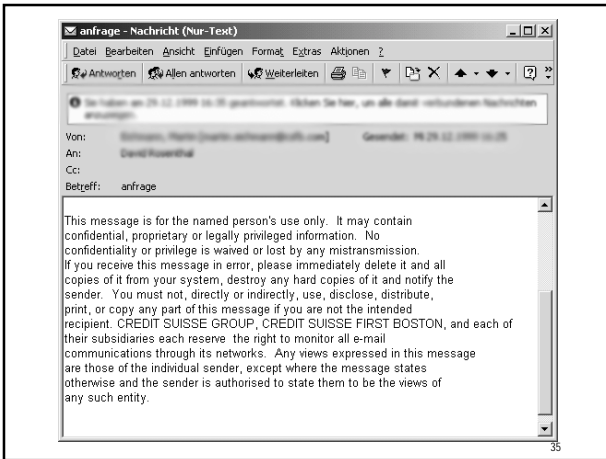
32

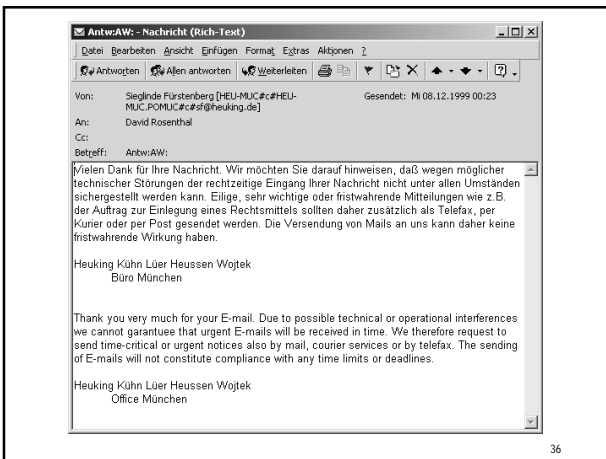
Disclaimer II

- Variante A: Vertragsschluss
 - Mit dem Gegenüber wird rechtsgeschäftlich eine eingeschränkte Haftung vereinbart (Art. 100 OR)
- Variante B: Inhaltsserklärung
 - Definition, welche Sorgfalt von der angebotenen Information bzw. Leistung erwartet werden darf
 - Inhalt wird als geheim erklärt
- Variante C: Willenserklärung
 - Vorbehalt bezüglich eines Vertragsabschlusses

33







Trends

37

Trends

- Urheber im Ausland: Oft nicht zu verfolgen
 - Strafverfolgung zu teuer oder nicht möglich
- Provider müssen stellvertretend herhalten
 - Haben meist ein grösseres Haftungssubstrat
- Haftungsfrage wird oft über Vorsatz geregelt
 - Objektiver Tatbestand in der Regel erfüllt
- Praktische Probleme meist im Vordergrund
 - Vielzahl der Verletzer, Verfahrenshürden, Nachweis

38

5. Februar 2001: Datenschutz

David Rosenthal
Hans Huber-Str. 15, Postfach 228, CH-4003 Basel
Tel. +41 61 2719727 Fax +41 61 2721036
rosenthal@rvo.ch <http://www.rvo.ch>

Website zur Vorlesung: <http://www.internet-recht.ch>

39
