

Ein Medienstrafrecht mit ungeplanten Konsequenzen

David Rosenthal

Lic. iur, Publizist und Berater, Basel

Ist vom neuen Medienstrafrecht die Rede, so denken die meisten primär an den Quellenschutz von Journalisten. Doch mit den neuen Bestimmungen wurde zugleich eine neue Haftungsregelung (auch) für das Internet eingeführt. Sinn und Funktion des Art. 27 StGB sind an sich altbekannt: Für die an einem Medienprodukt beteiligten Personen soll bei Gedankenäusserungsdelikten eine eigene Haftungsregelung gelten, die zunächst nur den Verfasser eines Beitrags in einer Publikation strafrechtlich zur Verantwortung ziehen will. Erst wenn dieser nicht vor ein Schweizer Gericht gestellt werden kann, sollen der verantwortliche Redaktor und weitere verantwortliche Personen für die deliktische Publikation bestraft werden können.

Diese «Kaskadenhaftung» galt bisher nur für Medien der Druckerpresse. Mit dem am 1. April des letzten Jahres in Kraft getretenen neuen Medienstrafrecht hat sich das geändert: Art. 27 StGB erfasst neu eine strafbare Publikation in einem «Medium» ganz generell. Während in den Vorarbeiten zum neuen Wortlaut dabei noch primär an eine Erweiterung der Regelung auf Radio und Fernsehen gedacht wurde, ist seit der Botschaft des Bundesrates klar: Auch eine Publikation im Internet soll als Medium gelten und folglich von der Sonderregel des Art. 27 StGB erfasst sein. Das liegt im Lichte der Formulierung des Medienartikels 55^{bis} BV zwar auf der Hand; dort ist neben Radio und Fernsehen auch von «anderen Formen der öffentlichen fernmeldetechnischen Verbreitung von Darbietungen und Informationen» die Rede. Doch diese Erweiterung hat Folgen. Denn das Internet erlaubt es im Gegensatz zu Print- und Rundfunkmedien einem um ein Vielfaches grösseren Personenkreis, Inhalte ohne redaktionelle Kontrolle zu veröffentlichen. Die Erfahrung zeigt denn auch, dass das Internet dadurch wie kaum ein Medium missbraucht wird -

für Kinderpornographie über Rassismus bis hin zu Ehrverletzungen und Urheberrechtsverstössen.

Nehmen wir als Beispiel eine Website (Gefäss im Internet), auf der eine Organisation eine Plauderecke bereithält. Diese wird nun von Benutzern für rassistische Äusserungen missbraucht, was den Verantwortlichen aber erst nachträglich auffällt. Ein erster Fall dieser Art ist in der Schweiz schon bekannt geworden. Lassen sich, wie das bei solchen Äusserungen oft der Fall ist, die Autoren nicht ermitteln und hierzulande vor Gericht stellen, müssten die Behörden gemäss neuer Fassung des Art. 27 StGB ein Verfahren gegen die für die Plauderbox verantwortliche Person einleiten, da Abs. 2 vorsieht, beim Ausfall des Autors als nächste Stufe den «verantwortlichen Redaktor» des Mediums nach Art. 322^{bis} StGB zur Rechenschaft zu ziehen.

Fahrlässigkeiten werden strafbar

Art. 322^{bis} StGB ist in der Systematik in den Bestimmungen über die Amts- und Berufspflichten zu finden und ein als echtes Unterlassungsdelikt konzipierter Übertretungstatbestand: Bestraft wird die Nichtverhinderung einer deliktischen Veröffentlichung. Diese Bestimmung ist neu; bisher wurden subsidiär haftende Medienschaffende wie der Autor bestraft, was aber als zu «hart» empfunden wurde. Dem genannten Plauderbox-Verantwortlichen wird das nicht helfen: Im Gegensatz zu den meisten Straftatbeständen im Internet sieht Art. 322^{bis} StGB auch eine (verminderte) Strafe für fahrlässiges Verhalten vor - und es spricht im genannten Beispiel einiges dafür, dass ein solches vorliegt.

Mit anderen Worten: Die neue Haftungsbestimmung des Art. 27 i.V.m. Art. 322^{bis} StGB führt in Fällen, in denen sich der Autor eines strafbaren Inhalts nicht zur

Résumé: La réglementation spéciale du droit suisse en matière de responsabilité pénale des médias vaut depuis le 1^{er} avril 1998 également pour les publications punissables dans l'Internet. Si l'auteur d'une contribution online peut être traduit devant un tribunal suisse, l'exploitant de la plate-forme Internet n'est plus responsable selon l'art. 27 CP. Si en revanche l'auteur ne peut être déféré au tribunal, le nouvel art. 322^{bis} CP prévoit une responsabilité subsidiaire également pour le cas où la personne responsable ne s'est pas opposée par négligence à une publication. Cette personne peut être un Provider. Cependant, il n'est entre autre pas certain que la règle s'applique également aux délits de droit d'auteur. Pour ceux qui offrent le service de l'Internet, le nouveau droit pénal des médias implique selon les cas soit qu'ils supportent un haut risque de responsabilité, soit au contraire qu'ils sont libérés partiellement de leur ancienne responsabilité. Dans les deux cas, il y a matière à débat.

Zusammenfassung: Die besondere Haftungsregelung des Schweizer Medienstrafrechts gilt seit dem 1. April 1998 auch für strafbare Publikationen im Internet. Ist der Autor eines Online-Beitrags in der Schweiz vor Gericht zu stellen, haftet laut Art. 27 StGB der Betreiber der Internet-Plattform nicht mehr. Lässt sich der Autor nicht vor Gericht stellen, sieht der neue Art. 322^{bis} StGB jedoch eine subsidiäre Haftung schon bei einer fahrlässigen Nichtverhinderung der Veröffentlichung durch die verantwortliche Person vor. Das können auch Provider sein. Unklar ist aber unter anderem, ob dies auch für Urheberrechtsdelikte gelten soll. Für Betreiber von Angeboten im Internet bedeutet das neue Medienstrafrecht, dass sie je nach Fall entweder ein deutlich höheres Haftungsrisiko tragen müssen oder aber aus ihrer bisherigen Verantwortung teilweise entlassen werden. Beides dürfte für Gesprächsstoff sorgen.

Verantwortung ziehen lässt, zu einer qualitativ starken Erweiterung der Strafbarkeit der Verantwortlichen von Internet-Publikationen. Es muss ihnen weder eine Garantenstellung durch Ingerenz noch aktives Tun noch ein Vorsatz nachgewiesen werden - fahrlässiges Unterlassen genügt. Dasselbe gilt auch für Provider, die ihre Systeme - analog dem Drucker im Falle einer Printpublikation - ihren Kunden für deren Publikationen bereitstellen: Lässt sich ein Provider-Kunde im Falle einer strafbaren Publikation nicht fassen, weil er sich zum Beispiel im Ausland befindet, muss der Provider bei fahrlässigem Verhalten für die Website einstehen. Auch an ihn werden seit dem 1. April 1998 also höhere Anforderungen gestellt. Ob die Behörden im genannten Rassismus-Beispiel von Amtes wegen ermitteln müssten, ist nicht klar. Es spricht jedoch manches dafür, Art. 322^{bis} StGB in dieser Hinsicht an die Haupttat zu knüpfen. Würde keine Akzessorietät angenommen und Art. 322^{bis} im Rassismus-Beispiel nicht von Amtes wegen durchgesetzt, droht die Strafnorm toter Buchstabe zu bleiben, da sich kaum ein Strafantragsteller finden wird. Eine weitere Frage ist die Art der vom neuen Art. 27 StGB erfassten Delikte. Dies werden wie bisher zwar nur «Gedankenäusserungsdelikte» sein. Doch was gehört dazu? Dass damit etwa Ehrverletzungen und Geheimnisverletzungen gemeint sind, ist unbestritten. Doch bei bisher ebenfalls dazugezählten rassistischen Publikation und Pornographie gibt es bereits erste Kritik. Umgekehrt stellt sich auch die Frage, ob Art. 27 StGB konsequenterweise nicht auch für bisher nach herrschender Meinung nicht erfasste Delikte wie etwa die Verletzung von Urheberrechten durch eine Publikation gelten soll; der Wortlaut liesse es zu. Inwieweit der oft zitierte historische Sinn und Zweck des Art. 27 StGB hier weiterhilft, ist fraglich. Eine ähnlich motivierte, abgestufte Haftungsregelung für Provider, die neu in Deutschland gilt, erfasst Urheberrechtsdelikte.

Ein zweischneidiges Schwert

Eine Diskussion der neuen Haftungsregelung der Art. 27 und 322^{bis} StGB in Be-

zug auf das Internet hat bisher leider kaum stattgefunden. Wo dies geschah, scheint aber ein wachsendes Unbehagen aufzukommen, zumal die Tragweite der neuen Bestimmungen - werden sie angewandt - womöglich massiv unterschätzt wurde. Denn das neue Medienstrafrecht hat noch eine andere Konsequenz: Wo sich der Verfasser einer strafbaren Publikation vor Gericht stellen lässt, werden die Betreiber von Internet-Angeboten und ihre Provider in Zukunft in möglicherweise sehr viel stärkerem Ausmass als bisher aus ihrer Verantwortung entlassen werden müssen, als das manchem lieb sein dürfte. Zwar ist umstritten, ob Art. 27 StGB die Strafbarkeit eines «Medienschaffenden» nach den allgemeinen Regeln des Strafrechts in jedem Fall ausschliesst. Wird dies aber angenommen, könnte es dazu führen, dass die Hemmschwelle, beispielsweise eine Website mit rassistischem Inhalt in der Schweiz zu veröffentlichen, stark sinkt. Ist der Autor eines dort veröffentlichten Textes bekannt und in der Schweiz fassbar oder schon vor Gericht, geht der Betreiber unter Umständen kaum mehr ein Risiko ein. Ist der Autor nicht zu fassen oder wusste er nichts von der Publikation oder stimmte er ihr nicht zu, droht der für die Website verantwortlichen Person gemäss Art. 27 Abs. 2 StGB nicht eine Verurteilung nach dem Rassismusartikel 261^{bis} StGB, sondern «nur» nach Art. 322^{bis} StGB. Letzterer nennt in diesem Fall bei Vorsatz zwar dasselbe Strafmass, soll aber nach der Systematik zu einer geringeren Bestrafung als jene des Autors führen.

Diese kurzen, keineswegs abschliessenden Ausführungen zeigen: Über die Bedeutung der Art. 27 und Art. 322^{bis} StGB muss eine Diskussion stattfinden. Sie könnten sich im Internet rasch als zweischneidiges Schwert erweisen. Eine Möglichkeit zur Auslegung bietet etwa der Begriff des Mediums: Hier könnten die Grenzen im Internet enger als bisher gezogen werden. Die neue Bestimmung einfach nicht anzuwenden, wie das mitunter propagiert wird, ist aber keine Lösung. Der Gesetzgeber hat die Bestimmung erlassen - auch wenn er sich dabei punkto Internet nicht über alle Konsequenzen im Klaren gewesen sein mag. ■