

**Thomas Stadler**  
**Fachanwalt für IT-Recht**  
(<http://www.internet-law.de>)

**Schriftliche Stellungnahme zum Sachverständigengespräch im Unterausschuss Neue Medien des Deutschen Bundestages vom 25.10.2010:**

**„Kampf gegen die Darstellung von Kindesmissbrauch im Internet: technische Voraussetzungen und organisatorische Fragen“**

*Rechtsanwalt Thomas Stadler nimmt als Vertreter des FoeBud e.V (Verein zur Förderung des öffentlichen bewegten und unbewegten Datenverkehrs) an dem Sachverständigengespräch teil. Der FoeBud setzt sich seit vielen Jahren für Bürgerrechte und Datenschutz ein. Als Fachanwalt für IT-Recht und für gewerblichen Rechtsschutz beteiligt sich Thomas Stadler seit längerer Zeit an der rechtswissenschaftlichen und rechtspolitischen Diskussion um die Thematik der sog. Access-Sperren.*

**Vorbemerkung:**

Die Bekämpfung der Verbreitung von kinderpornographischen Inhalten ist das erklärte Ziel des Zugangserschwerungsgesetzes. Trotz einer kontrovers geführten Diskussion dürfte Konsens dahingehend bestehen, dass die effektive und nachhaltige Verbannung von Missbrauchsdarstellungen aus dem Netz anzustreben ist und zwar mithilfe von rechtsstaatlich einwandfreien Maßnahmen. Insoweit muss geklärt werden, ob das Konzept der Zugangsblockaden hierzu einen sinnvollen Beitrag leistet oder möglicherweise sogar gegenteilige Effekte bewirkt bzw. welche anderen Maßnahmen Erfolg versprechen.

**1. Zusammenarbeit von Meldestellen und Behörden, erforderliche Maßnahmen (Fragen 1 – 12)**

Da sich die Fragen 1- 12 z.T. auf Arbeitsabläufe beim BKA und den Meldestellen beziehen, in die der Unterzeichner keinen Einblick hat, beschränken sich die Ausführungen insoweit auf einige ausgewählte Aspekte.

a)

Die in Frage 11 angesprochene Studie der Universität Cambridge aus dem Jahre 2008 besagt, dass kinderpornographische Webseiten regelmäßig wesentlich länger im Netz verbleiben als andere illegale Inhalte. Der internationalen Finanzbranche gelingt es beispielsweise wesentlich schneller und effizienter sog. Phishing-Sites zu löschen als dies bei kinderpornographischen Websites der Fall ist.

Die Ursache hierfür ist primär in der noch verbesserungsbedürftigen Zusammenarbeit zwischen nationalen Meldestellen, nationalen Polizei- und Sicherheitsbehörden sowie den am Serverstandort zuständigen ausländischen Behörden zu sehen.

Nationale Beschwerdestellen haben, zumindest bis vor kurzem, häufig zunächst nur die nationalen Polizeibehörden bzw. das Bundeskriminalamt informiert. Die Polizeibehörden haben sich dann regelmäßig ebenfalls nicht an den Host-Provider gewandt, sondern an die zuständigen ausländischen Behörden, ohne den Fortgang des Verfahrens weiter zu beobachten. Derartige Verfahrensabläufe sind ineffizient und führen des Öfteren dazu, dass Websites, die innerhalb kürzester Zeit gelöscht werden könnten, online bleiben.

Insoweit hat sich allerdings in den letzten Monaten offenbar eine deutliche Besserung eingestellt (siehe: Kühl, ZEIT-Online v. 01.09.2010, online unter: <http://www.zeit.de/digital/internet/2010-09/netzsperrn-bilanz-eco>). Dies wird auch durch den aktuellen Fortschrittsbericht der EFC (siehe Ziff. 2) bestätigt, der für das Jahr 2010 einen signifikanten Rückgang der aktiven Websites mit kinderpornographischen Inhalten vermeldet. Diese positive Entwicklung kann noch verbessert werden, indem man die Abläufe, die eine zügige Löschung vor Ort gewährleisten, weiter optimiert.

Vorrangiges Anliegen sollte es deshalb sein, weiter an der Beseitigung dieser Defizite zu arbeiten. Hierfür liefert das Zugangserschwerungsgesetz allerdings keinen sinnvollen Beitrag.

Der Gesetzgeber hat sich bislang auf Maßnahmen konzentriert, die nicht zielführend sind. Es müsste vielmehr nach einer Lösung für das gerade angesprochene Problem gesucht werden. Wenn es in anderen Bereichen gelingt, rechtswidrige Inhalte aus dem Netz zu verbannen, muss dies erst recht im Bereich von kinderpornographischen Inhalten möglich sein.

Insoweit darf nicht unberücksichtigt bleiben, dass Nichtregierungsorganisationen immer wieder darüber berichtet haben, dass es ihnen mithilfe einfacher Abuse-Mails an Host-Provider gelungen ist, Websites, die über längere Zeiträume hinweg auf ausländischen Sperrlisten geführt worden sind, innerhalb kürzester Zeit gelöscht zu bekommen. Dieser Umstand belegt auch, dass die Etablierung eines derartigen „Sperrkonzepts“ wie es z.B. in Schweden oder Australien praktiziert wird und wie es auch das Zugangserschwerungsgesetz vorsieht, offenbar dazu verleitet, Websites zwar auf die Sperrliste zu setzen, aber nicht den naheliegenden Weg einer Löschung mithilfe des Host-Providers einzuschlagen.

Der Grund dafür, dass eine Löschung nicht kurzfristig erreicht werden kann, ist regelmäßig der, dass die Beschwerdestellen und/oder die damit befassten Polizeibehörden nicht unmittelbar Kontakt zum betroffenen Host-Provider aufnehmen, sondern zunächst der Weg über die nationalen Behörden eingeschlagen wird.

In dem „Ministererlass“ des BMI vom 17.02.2010 wird das BKA lediglich darum gebeten, den Staat zu benachrichtigen, in dem die identifizierten kinderpornographischen Inhalte physikalisch vorgehalten werden. Diese Benachrichtigung ist laut des Schreibens des BMI *„mit der nachdrücklichen Bitte um Löschung des Inhalts und um entsprechende Rückmeldung nach Löschung an das BKA zu versehen.“*

Diese Vorgehensweise ist unzureichend. Aus meiner Sicht muss sichergestellt werden, dass

nicht nur Meldestellen, sondern auch das BKA und/oder die Polizeidienststellen der Länder direkt mit dem ausländischen Host-Provider in Kontakt treten können und nicht gezwungen sind einen umständlichen und nicht zielführenden Dienstweg einhalten zu müssen.

Es ist deshalb notwendig auf eine völkerrechtliche Regelung - die in einem ersten Schritt zunächst auf EU-Ebene implementiert werden könnte – hinzuwirken, die folgende Kernpunkte enthält:

- Jeder Staat benennt eine zentrale Stelle zur Verfolgung von Straftätern, die kinderpornographische Inhalte herstellen, verbreiten, zugänglich machen oder konsumieren, und stattet diese Stelle mit den notwendigen Arbeitsmitteln für eine effektive Verfolgung der Täter aus. Soweit eine solche zentrale Verfolgungsbehörde aus rechtlichen Gründen nicht möglich ist, ist zumindest eine zentrale Koordinationsstelle zu schaffen.
- Jeder Staat gestattet den ausländischen Polizeibehörden der anderen Unterzeichnerstaaten ausdrücklich, formlose Meldungen/Löschungsaufforderungen an deren inländische Hosting-Provider zu verschicken. Zeitgleich werden auch die inländischen Polizeibehörden verpflichtet, derartige Inhalte unverzüglich an die Hosting-Provider zu melden.
- Die Hosting-Provider werden verpflichtet, den Meldungen der Polizeibehörden unverzüglich nachzugehen, gegebenenfalls vorhandene Beweise zu sichern, die Bilder zu löschen und die nationale Zentralstelle über die Löschung und Beweissicherung zu informieren.

b)

Wenn man das Löschkonzept dem Sperrkonzept gegenüberstellt, sind zusätzlich noch folgende Aspekte zu beachten:

- Der Begriff der Sperrung ist irreführend, weil die Inhalte weiterhin online bleiben und grundsätzlich von jedermann auch mit geringem Mehraufwand weiterhin aufgerufen werden können. Eine Sperrung im physikalischen Sinne findet nicht statt.
- Wenn gegen die Forderung „Löschen statt Sperren“ eingewandt wird, dass gelöschte Inhalte häufig anschließend auf anderen Servern wieder auftauchen, so mag dies zwar sein, trifft aber in noch stärkerem Maße auf „gesperrte“ Inhalte zu. Diese können nämlich parallel über andere Domains sehr schnell zusätzlich verfügbar gemacht werden.
- Die Serverstandorte können nicht als Argument für ein Sperrkonzept ins Feld geführt werden. Die Analyse ausländischer Sperrlisten hat gezeigt, dass der weit überwiegende Teil der inkriminierten Server in Westeuropa und in Nordamerika steht und insgesamt ausschließlich in Staaten, in denen Kinderpornographie ebenfalls strafbar und geächtet ist.

c)

Schließlich dürfen auch die erheblichen verfassungsrechtlichen Bedenken, die gegen das Sperrkonzept und damit das Zugangserschwerungsgesetz sprechen, nicht außer Acht gelassen werden.

Dem Bund fehlt es bereits an der nötigen Gesetzgebungskompetenz für das Zugangserschwerungsgesetz. Der Kompetenztitel des Art. 74 Nr. 11 GG (Recht der Wirtschaft), auf den sich das Gesetz stützt, ist nicht einschlägig, weil die geregelte Materie ausschließlich den Bereich des Polizei- und Sicherheitsrechts betrifft und damit in die Zuständigkeit der Länder fällt. Nach der Rechtsprechung des BVerfG erstreckt sich der Kompetenztitel des Rechts der Wirtschaft nicht auf Vorschriften, die allein dazu dienen, die öffentliche Sicherheit und Ordnung zu schützen, auch wenn sie Auswirkungen auf die wirtschaftliche Tätigkeit haben (BVerfGE 8, 143, 149 f.; 13, 367, 371 f.; 41, 344). Gegenstand der Regelung ist nicht die wirtschaftliche Betätigung der betroffenen Access-Provider. Diese werden vielmehr nur als eine Art Verwaltungshelfer beim Vollzug des Gesetzes in Anspruch genommen. Gegenstand und Ziel des Gesetzes ist und bleibt die Bekämpfung der Kinderpornographie und damit ein Anliegen der Gefahrenabwehr, mag dieses Anliegen auch Auswirkungen auf die wirtschaftliche Betätigung der Provider haben.

Dem Bund mangelt es zudem an der Kompetenz, das Gesetz mittels eigener Behörden zu vollziehen (Verwaltungskompetenz). Der Bund kann nach Art. 83 GG Bundesgesetze nur dann durch eigene Behörden vollziehen lassen, wenn ihm das Grundgesetz dafür eine Verwaltungskompetenz eigens zuweist, nachdem die Regelzuständigkeit bei den Ländern liegt. Nach § 1 Abs. 1 Zugangserschwerungsgesetz vollzieht das Bundeskriminalamt durch Führung und Weiterleitung der sog. Sperrliste. Eine Verwaltungskompetenz des BKA hierfür ist nicht ersichtlich. Diese Tätigkeit ist weder sachlich von einer Funktion als Zentralstelle i.S.v. Art. 87 Abs. 1 S. 2 GG gedeckt noch wurde eine solche Zentralstelle für Aufgaben dieser Art durch Bundesgesetz errichtet.

Das Zugangserschwerungsgesetz ist somit in formeller Hinsicht erkennbar verfassungswidrig.

Hinzu kommen erhebliche Bedenken auch im Hinblick auf die materielle Verfassungsmäßigkeit des Gesetzes. Insoweit stehen Verstöße gegen den sog. Wesentlichkeitsgrundsatz, aber vor allen Dingen gegen das Verhältnismäßigkeitsprinzip im Raum.

Eines der zentralen Probleme besteht in dem als Überblocken („Overblocking“) bezeichneten Effekt. Das Zugangserschwerungsgesetz beinhaltet die naheliegende Gefahr, dass andere, legale Internetinhalte quasi mitgesperrt werden, weil es auf der Ebene der Zugangsprovider, die selbst keinen Zugriff auf die inkriminierten Inhalte haben, nicht möglich ist, die Blockademaßnahmen zielgenau auf kinderpornographische Webseiten zu begrenzen. Die Anwendung des Gesetzes wird deshalb dazu führen, dass legale Inhaltsangebote in Mitleidenschaft gezogen und ebenfalls gesperrt bzw. blockiert werden. Wenn beispielsweise, wie im Gesetz als Mindeststandard vorgesehen, pauschal eine bestimmte Domain gesperrt wird, dann können im Extremfall die Inhalte von Millionen Unbeteiligter betroffen sein.

Darüber hinaus sind auch sog. „chilling effects“ (Einschüchterungseffekte) zu befürchten, die sich aus der Schaffung einer generellen Blockade-Infrastruktur ergeben können. Zwar hat der Gesetzgeber die strafrechtliche Verwertung der am Stopp-Server gesammelten Informationen nicht vorgesehen. Dies ändert aber nichts daran, dass durch das Gesetz eine Infrastruktur geschaffen wird, die geeignet ist, im Prinzip jede Suche oder Anfrage eines Bürgers nach

Information aufzuzeichnen.

## **2. Welche Erkenntnisse gibt es darüber, ob und inwieweit es einen kommerziellen Markt für diese Inhalte nach § 184 b gibt? (Frage 13)**

Der aktuelle Fortschrittsbericht der “European Financial Coalition Against Commercial Sexual Exploitation Of Children Online (EFC)” für 2009/2010 (online unter: [http://www.ceop.police.uk/Documents/EFC%20Strat%20Asses2010\\_080910b%20FINAL.pdf](http://www.ceop.police.uk/Documents/EFC%20Strat%20Asses2010_080910b%20FINAL.pdf)) beschäftigt sich mit der Frage der Verbreitung von kinderpornographischen Darstellungen im Internet. Es dürfte sich hierbei um die aktuellste und aussagekräftigste Untersuchung zu der Frage eines kommerziellen Massenmarktes handeln.

Die von der EU geförderte Studie hat hierfür u.a. Datenbanken verschiedener Organisationen, die ca. 14.500 verdächtige Websites beinhalten, ausgewertet. Die Auswertung stammt aus dem August 2010 und ist somit äußerst aktuell.

Die wesentlichen Erkenntnisse fasst die Studie folgendermaßen zusammen:

- Die Zahl der aktiven, kommerziellen Websites ist deutlich zurückgegangen.
- Die Betreiber kommerzieller Missbrauchsseiten produzieren die von ihnen vertriebenen Bilder in der Regel nicht.
- Die Bilder die im WWW im Umlauf sind, sind zumeist schon älter, es werden häufig dieselben Bilder immer wieder eingestellt.
- Nicht alle Verreiber stammen aus organisierten Netzwerken. Viele von ihnen sind vielmehr nicht organisierte Einzelpersonen.
- Soweit Täter kriminellen Organisationen angehören, stammen sie zumeist aus Osteuropa.
- Kommerzielle Websites erzielen regelmäßig keine hohen Gewinne. Im Vergleich zu anderen Bereichen der Onlinekriminalität sind die Profite sogar ziemlich gering.
- Die Hersteller von Missbrauchsbildern bevorzugen kleine, sichere und passwortgeschützte Bereiche des Internets, um die Bilder dort kostenlos zu tauschen.

Von den 14.579 Websites, die die EFC ausgewertet hat, enthielten nur 46 Websites (0,3 %) tatsächlich aktuelle Darstellungen von Kindesmissbrauch, wovon wiederum 24 als kommerziell eingestuft worden sind. Von diesen 24 Sites bezeichneten wiederum 20 sich als sog. „child modelling sites“ auf denen Kinder bekleidet, aber in einschlägigen Posen abgebildet worden sind. Insoweit stellt sich auch die Frage, ob diese Seiten durchgehend strafbar i.S.d. von § 184b StGB sind.

Aus der Studie ergibt sich also, dass die Annahme von tausenden einschlägiger kommerzieller Websites unzutreffend ist. Der Anteil kinderpornographischer Inhalte im WWW ist derzeit deutlich geringer als vielfach angenommen wird und er ist zudem in den letzten 2-3 Jahren spürbar rückläufig.

Dies deutet darauf hin, dass die Hauptverbreitungswege andere sind. Soweit es das Internet betrifft, dürften sich die Täter mittlerweile primär in geschlossenen Benutzergruppen bzw. Chats bewegen oder einschlägige Bilder über sog. Sharehoster tauschen. Der frei zugängliche Teil des Webs stellt in quantitativer Hinsicht keinen relevanten Umschlagsplatz für Kinderpornographie dar.

Daraus folgt dann aber auch, dass die im Zugangerschwerungsgesetz vorgesehenen Access-Blockaden, die ausschließlich Websites umfassen, kein geeignetes Mittel im Kampf gegen Kinderpornographie im Internet darstellen.

Die Ergebnisse der Studie werfen freilich auch die Frage auf, welche hunderte oder gar tausende von Websites auf den geplanten Sperrlisten geführt werden sollen, wenn es aktuelle nur ein paar Dutzend solcher Sites gibt.

Letztlich erweisen sich sämtliche zur Begründung von Netzsperrern vorgebrachten Argumente als nicht tragfähig.

### **3. Welche Maßnahmen sind sinnvoll und geboten, um gegen die aktive Nachfrage vorzugehen? (Frage 14)**

Die Beantwortung dieser Frage hängt davon ab, was die unterschiedlichen Konzepte imstande sind zu leisten.

Das Konzept der Sperrung bzw. Zugangerschwerung führt dazu, dass illegale Webseiten unverändert online bleiben können und lediglich der Zugang für Normalnutzer geringfügig erschwert wird. Ein Zugriff bleibt aber dauerhaft – unabhängig von der eingesetzten Sperrtechnik – weiterhin für jedermann und vor allen Dingen jederzeit möglich.

Die Löschung bzw. Entfernung einer illegalen Website an ihrer Quelle bewirkt hingegen, dass die inkriminierten Inhalte aus dem Netz entfernt werden und damit auch der Zugang zu ihnen unmöglich gemacht wird.

Die aktive Nachfrage nach kinderpornographischen Inhalten im Netz kann effektiv nur dadurch unterbunden werden, dass die Inhalte tatsächlich beseitigt werden, also physikalisch an ihrer Quelle gelöscht werden.

Dies gilt umso mehr, als dass, wie dargelegt, aufgrund aktueller Studien immer deutlicher wird, dass das WWW bei der Verbreitung von Kinderpornographie in Datennetzen nur eine untergeordnete Rolle spielt. Die Täter bewegen sich vielmehr vorwiegend in geschlossenen Benutzergruppen, in sozialen Netzwerken oder nutzen sog. Sharehoster. Hier versagt das Konzept der Zugangerschwerung gänzlich. Selbst dann, wenn Netzsperrern eine technisch effektive Methode darstellen würden, könnte man damit also nur einen kleinen Nebenstrom zum Versiegen bringen. Im Hinblick auf die Hauptverbreitungsströme hilft allein der auf Beseitigung bzw. Löschung gerichtete Ansatz.

Dem Löschkonzept ist daher aus zwei Gründen der Vorzug zu geben. Es beseitigt die strafbaren Inhalte tatsächlich aus dem Netz und kann vor allen Dingen im Hinblick auf alle Onlineinhalte zur Anwendung kommen. Erforderlich hierfür ist ein international abgestimmtes Vorgehen. Die insoweit notwendigen Maßnahmen sind unter Ziff. 1a) ausführlich beschrieben.

Das Sperrkonzept ist demgegenüber von vornherein auf das WWW und damit auf einen für die Bekämpfung von Kinderpornographie untergeordneten Bereich gerichtet und es ist zudem nicht in der Lage, die Beseitigung der kinderpornographischen Inhalte zu bewirken; diese bleiben vielmehr uneingeschränkt online. Das Konzept der Zugangerschwerung stellt

deshalb keinen sinnvollen Beitrag zur Bekämpfung von kinderpornographischen Inhalten in Datennetzen dar.

**4. Mit welchem Verfahren (Sperrern oder Löschen) können die Täter strafrechtlich besser verfolgt werden? (Frage 15)**

Weder die Sperrung bzw. Zugangserschwerung noch die Löschung sind als Mittel der Strafverfolgung geeignet. Diese Maßnahmen sind vielmehr vor dem Hintergrund der Gefahrenabwehr zu sehen. Eine strafrechtliche Verfolgung setzt eine Ermittlung der Täter voraus.

Das Sperrlistenkonzept beinhaltet allerdings zusätzlich die Gefahr eine Art Frühwarnsystem für Pädophile zu etablieren. Der Umstand, dass sich eine Website auf einer Sperrliste befindet, kann mit technischen Mitteln ermittelt werden und zwar auch ohne, dass es zu Indiskretionen kommen muss. Die Sperrlisten werden sich deshalb nicht geheim halten lassen.

Das Aufstellen des vielzitierten „Stoppsschildes“ dürfte deshalb eine Strafverfolgung eher erschweren als erleichtern. Das Zugangserschwerungsgesetz ist nicht nur ungeeignet Kinderpornographie zu bekämpfen, sondern beinhaltet vielmehr sogar die Gefahr der Erzielung eines gegenläufigen Effekts.

Thomas Stadler, 18.10.2010