

ASJ Bayern

Beschlüsse der ASJ-Landeskonferenz (Bayern) am 28. Juni 2008

Betr. sog. Online-Durchsuchung

Die Landeskonferenz hat beschlossen:

Sozialdemokratische Justiz- und Innenminister und sozialdemokratische Abgeordnete in den Parlamenten werden aufgefordert, Befugnisse der Polizei- und der Strafverfolgungsbehörden sowie der Nachrichtendienste zu sogenannten Online-Durchsuchungen bis auf weiteres zu verhindern und gründlich prüfen und empirisch belegen zu lassen, inwieweit solche Maßnahmen technisch möglich und für die verfolgten Zwecke erforderlich sind.

Begründung

Zur Zeit gibt es sowohl im Bund als auch in den Ländern Bestrebungen, der Polizei oder den Strafverfolgungsbehörden die Befugnis zu sogenannten Online-Durchsuchungen zu geben, das heißt dazu, die persönlichen Rechner (PCs) von Verdächtigen oder Störern mit speziellen Programmen, sogenannten Trojanern auszuforschen, die entweder bei einem heimlichen Zutritt zu der Wohnung des Betroffenen oder bei einem heimlichen Zugriff über das Internet installiert werden und dann über das Internet Datenbefunde mitteilen, die sie auf der Festplatte des Rechners erheben. Vorgesehen sind solche Befugnisse namentlich in § 20 k des geplanten neuen BKA-Gesetzes und in den geplanten neuen Art. 34 e und d des bayerischen Polizeiaufgabengesetzes (PAG).

Solche Online-Durchsuchungen bedeuten unstreitig einen erheblichen Eingriff in die Privat- und zum Teil auch in die Intimsphäre des Betroffenen. Daher sind hohe Anforderungen zu stellen an ihre Erforderlichkeit und an die Verhältnismäßigkeit derartiger Eingriffe. Ihre Zulässigkeit scheidet nach dem heutigen Stand der Technik bereits an der Erforderlichkeit. Schon die technische Geeignetheit ist höchst zweifelhaft (vgl. *Hansen/Pfitzmann* DRiZ 2007, 225 ff.). Denn die Installation der Trojaner verändert notwendig die auf der Festplatte vorhandenen Daten: Die Beobachtung verändert das zu Beobachtende. Daher ist es fraglich, ob den Daten aus einer Online-Durchsuchung überhaupt vor Gericht der Beweiswert zukommen kann, den das Ergebnis einer Untersuchung der Festplatte hat, die man beschlagnahmt – und das ist unstreitig bereits möglich.

Ferner ist es nur bei sehr unbedarften Nutzern von persönlichen Rechnern möglich, einen Rechner mit einem Trojaner zu infizieren, der nicht früher oder später von einem Schutzprog-

ramm des Nutzers entdeckt wird. Soll der Trojaner über das Internet installiert werden, gilt dies noch verstärkt. Und gelingt gleichwohl über das Internet die „Infiltration“ eines Rechners, so ist dies zugleich ein Beweis dafür, dass hierzu auch andere in der Lage sein können, die möglicherweise heimlich Daten auf dem Rechner ablegen; sogenannte Bot-Netz-Betreiber tun dies in großem Stil und vermieten ihre Netze dann etwa an die Versender von Spam-Mails. Mit anderen Worten gibt es bereits eine Reihe von persönlichen Rechnern, auf denen Daten und Programme existieren, mit denen der rechtmäßige Nutzer nichts zu tun hat und von denen er auch nichts weiß. Auch dies lässt zweifeln, ob die Ergebnisse einer Online-Durchsuchung überhaupt gerichtlich verwertbar sein können.

Außerdem liegt ein rechtspolitischer Widerspruch darin, den Bürgern einerseits einen bestmöglichen Schutz vor Computer-Viren und Trojanern geben zu wollen und andererseits darauf zu setzen, dass sie ihn nicht haben. Einem versierten Terroristen ist es zudem ohne weiteres möglich, für Daten, die er schützen will, einen Rechner zu verwenden, der nicht an das Internet angeschlossen ist, und für Datentransfers Speicherstifte (USB-Sticks) zu verwenden. Für den E-Mail-Verkehr und die Nutzung des Internets stehen ihm außerdem Internet-Cafés zur Verfügung, so dass er in seiner Wohnung überhaupt keinen Internetanschluss benötigt.

Für die wichtige Kommunikationsform des E-Mail-Verkehrs ist des weiteren zu beachten, dass er schon jetzt nach den Vorschriften zur Überwachung der Telekommunikation überwacht werden kann und folglich auch hierzu eine Online-Durchsuchung nicht erforderlich ist. Bevor man eine solche Ermittlungsmaßnahme gesetzlich erlaubt, ist daher gründlich zu prüfen und zu belegen, dass sie technisch sinnvoll möglich ist und tatsächlich eine echte Lücke im Ermittlungsinstrumentarium schließt.