

Ernst Staehelin\*

## Durchsuchung und Beschlagnahme von Unterlagen und elektronischen Daten in Kanzleiräumen

**Zum Entscheid des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte vom 3. Juli 2012 in Sachen Robathin/Republik Österreich (Verfahrensnr. 30457/06)**

**Stichworte:** Durchsuchung, Beschlagnahme, Berufsgeheimnis, Achtung des Privat- und Familienlebens (Art. 8 EMRK)

Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte hat sich mit Entscheid vom 3. Juli 2012 (gegen die Republik Österreich) zur Frage der Durchsuchung und Beschlagnahme von Daten eines Anwalts in seinen Kanzleiräumen geäußert. Der betroffene Rechtsanwalt war Angeschuldigter in einer Strafuntersuchung wegen Verdachts auf Diebstahl, Veruntreuung und Betrug gegenüber zwei Mandanten X. und Y. Aufgrund eines sehr allgemein gehaltenen Durchsuchungsbefehls aus dem Jahre 2006 wurden nicht nur die sich auf die zwei Mandanten beziehenden Daten, sondern alle Daten der Kanzlei auf Disketten kopiert. Der Anwalt verlangte die Siegelung. Im Mai 2009 wurde der Antragsteller wegen Betrugs verurteilt, von den Vorwürfen des Diebstahls und der Veruntreuung aber freigesprochen.

Der Anwalt wehrte sich gegen diese in seiner Kanzlei durchgeführte Durchsuchung und Beschlagnahme von Unterlagen und aller seiner elektronischen Daten. Der Gerichtshof ist zum Schluss gekommen, dass eine Beschlagnahme aller Daten im Hinblick auf das verfolgte Ziel verhältnismässig sein muss, und dass die die Beschlagnahme der Daten rechtfertigenden Gründe sich aus den Untersuchungsakten ergeben müssen. Weil diese Voraussetzungen im zu entscheidenden Fall nicht erfüllt waren, kam der Gerichtshof zum Schluss, dass eine Verletzung von Art. 8 EMRK («Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens») vorliegt.

Nachfolgend werden die Erwägungen des Gerichtshofs in der Sache auszugsweise wiedergegeben. Der Entscheid ist derzeit nur in englischer Sprache verfügbar; die nachstehende Fassung ist eine private, nicht autorisierte Übersetzung (vgl. <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-111890>).

...

### Aus den Erwägungen des Gerichts:

39. Es ist zwischen den Parteien unbestritten, dass die beanstandeten Massnahmen die Rechte des Antragstellers gemäss Art. 8 EMRK beeinträchtigen. Der Gerichtshof ist der Auffassung, dass die Durchsuchung und die Beschlagnahme von elektronischen Daten eine Beeinträchtigung der Rechte des Antragstellers betreffend seine «Korrespondenz» im Sinne von Art. 8 EMRK bedeuten kann (vgl. dazu *Wieser und Bicos Beteiligungen GmbH*, ..., § 45 mit weiteren Hinweisen).

40. ... (Ausführungen zum Begriff des «Gesetzes»)

41. Im Verfahren *Wieser und Bicos Beteiligungen GmbH* hat der Gerichtshof festgehalten, dass die österreichische Strafprozessordnung keine spezifischen Bestimmungen für die Durchsuchung und die Beschlagnahme von elektronischen Daten enthält. Allerdings enthält die Strafprozessordnung Bestimmungen für die Beschlagnahme von Gegenständen und, zusätzlich, spezifische Regeln für die Beschlagnahme von Dokumenten. Nach der Praxis der nationalen Gerichte Österreichs sind diese Bestimmungen auch auf die Durchsuchung und die Beschlagnahme von elektronischen Daten anwendbar. Bei Anwendung der Kriterien betreffend Kompatibilität mit den rechtsstaatlichen Grundsätzen, Erkennbarkeit des nationalen Rechts und Voraussehbarkeit der Konsequenzen der gesetzlichen Bestimmungen akzeptiert der Gerichtshof, dass die Durchsuchung und die Beschlagnahme gemäss den gesetzlichen Bestimmungen erfolgte. Insoweit der Antragsteller argumentiert, dass der Durchsuchungsbefehl zu vage gewesen sei, um die gesetzlichen Bestimmungen zu erfüllen, ist der Gerichtshof der Meinung, dass dieses Argument eher die Frage der Verhältnismässigkeit betrifft, welche nachstehend untersucht wird.

42. Die Durchsuchung und Beschlagnahme erfolgte im Hinblick auf ein legitimes Ziel, nämlich die Verhinderung von kriminellen Machenschaften.

43. Es bleibt somit für den Gerichtshof zu beurteilen, ob die beanstandete Massnahme in «einer demokratischen Gesellschaft» notwendig war, mit anderen Worten, ob das Verhältnis zwischen dem verfolgten Zweck und den eingesetzten Mitteln als angemessen betrachtet werden kann.

44. In vergleichbaren Fällen hat der Gerichtshof untersucht, ob nationales Recht und die nationale Praxis genügend adäquate und effektive Sicherungsmöglichkeiten gegen Missbrauch und Willkür bieten (vgl. z.B. *Société Colas Est et al*, ..., § 48). Insbesondere wurde dabei berücksichtigt, ob die Durchsuchung gestützt auf einen entsprechenden Durchsuchungsbefehl eines Richters und auf einem angemessenen Verdacht beruht; ob der Umfang des Durchsuchungsbefehls vernünftig beschränkt war, und – wo es um die Durchsuchung einer Anwaltskanzlei ging – ob die Durchsuchung in Anwesenheit eines unabhängigen Beobachters stattfand, um sicherzustellen, dass dem anwaltlichen Berufsgeheimnis unterstehende Materialien nicht weggenommen werden (vgl. *Niemitz vs. Deutschland*, 16.12.1992, S. 32; Serie A, Nr. 251-B;

\* Dr. iur., LL.M., Advokat und Notar, staehelin | Advokatur und Notariat, Basel.

*Tamosius vs Vereinigtes Königreich*, Nr. 62002/00, ECHR 2002-VIII; *Wieser und Bicos Beteiligungen GmbH*,... § 57).

45. Im vorliegenden Fall stützte sich die beanstandete Durchsichtung und Beschlagnahme auf einen Durchsuchungsbefehl des Untersuchungsrichters im Zusammenhang mit einem Strafverfahren gegen den Antragsteller, der im Verdacht des schweren Diebstahls, der schweren Veruntreuung und des Betrugs stand. Der Antragsteller wurde verdächtigt, Wertgegenstände gestohlen und substantielle Geldbeträge von X. und Y. veruntreut zu haben. Der Durchsuchungsbefehl gab Details bezüglich der behaupteten Handlungen, der Begehungszeit und des behaupteten Schadens an.

46. Der Gerichtshof kann sich nicht mit dem Argument des Antragstellers einverstanden erklären, dass sein Freispruch beweise, dass am Anfang keine hinreichenden Verdachtsmomente vorlagen. Vielmehr ist die Existenz von vernünftigen Verdachtsmomenten im Zeitpunkt der Ausstellung des Durchsuchungsbefehls zu beurteilen. Im Umfeld des vorliegenden Verfahrens akzeptiert der Gerichtshof, dass der Durchsuchungsbefehl auf hinreichenden Verdachtsgründen im Zeitpunkt von dessen Ausstellung basierte. Diese Beurteilung wird dadurch, dass der Antragsteller schlussendlich Jahre später freigesprochen worden ist, nicht geändert.

47. Es stellt sich sodann die Frage, ob der Umfang des Durchsuchungsbefehls vernünftig beschränkt war. Der Gerichtshof ist hier der Ansicht, dass der Durchsuchungsbefehl sehr unbestimmt formuliert war. Zwar ist die Durchsichtung und die Beschlagnahme von Unterlagen auf diejenigen, die X. und Y. betreffen, beschränkt worden; der Durchsuchungsbefehl bewilligte aber in sehr allgemeiner und unbeschränkter Art die Durchsichtung und Beschlagnahme von Dokumenten, Personal Computers und Disketten, Sparbüchern, Bankunterlagen, Schenkungsurkunden und letztwilligen Verfügungen zu Gunsten des Antragstellers. Der Gerichtshof untersucht deshalb, ob Mängel betreffend Limitierung des Umfangs des Durchsuchungsbefehls durch genügende prozessuale Sicherungsmöglichkeiten kompensiert werden, die den Antragsteller gegen Missbrauch und Willkür schützen können.

48. Wie der Gerichtshof bereits im Fall *Wieser und Bicos Beteiligungen GmbH* festgehalten hat, sieht die österreichische Strafprozessordnung die folgenden prozessualen Schutzmassnahmen bezüglich der Durchsichtung und Beschlagnahme von Dokumenten und elektronischen Daten vor:

- a. Der Benutzer der Räumlichkeiten muss anwesend sein;
- b. Es wird am Ende der Durchsichtung ein Rapport erstellt und die beschlagnahmten Gegenstände werden darin aufgelistet;
- c. Wenn der Eigentümer Einspruch gegen die Beschlagnahme von Dokumenten oder Datenträgern erhebt, so müssen sie versiegelt werden; im Anschluss daran hat ein Richter zu entscheiden, ob diese Gegenstände in der Untersuchung benützt werden dürfen oder nicht; und
- d. Soweit es sich um die Durchsichtung einer Anwaltskanzlei handelt, ist die Anwesenheit eines Vertreters des Anwaltsverbandes notwendig.

49. Im vorliegenden Verfahren ist die Durchsichtung in Anwesenheit des Antragstellers, seines Verteidigers und eines Vertreters der Wiener Rechtsanwaltskammer vorgenommen worden. Alle elektronischen Daten des Antragstellers wurden auf Disketten kopiert; die Polizeioffiziere akzeptierten aber einen Vorschlag des Vertreters der Wiener Rechtsanwaltskammer und kopierten sämtliche Daten, die die Namen X. und Y. enthielten, auf eine separate Diskette. Alle Disketten wurden versiegelt. Am Ende der Durchsichtung wurde ein Rapport erstellt, in welchem alle beschlagnahmten Gegenstände aufgeführt sind.

50. Der Gerichtshof hält zudem fest, dass dem Antragsteller ein Rechtsbehelf gegen die Durchsicht der beschlagnahmten Daten zur Verfügung stand, nämlich an die Überprüfungsinstanz beim Bezirksstrafgericht. Weil der Antragsteller sich der Durchsichtung der Daten widersetzte, war es Aufgabe dieser Überprüfungsinstanz zu entscheiden, ob die Daten effektiv verwendet werden können. Wie der Gerichtshof bereits festgestellt hat, ist der Durchsuchungsbefehl im vorliegenden Fall sehr allgemein gefasst, währenddem der Beschrieb der behaupteten kriminellen Aktivitäten sich ausschliesslich auf X. und Y. bezog (...). Nichtsdestotrotz sind sämtliche elektronischen Daten des Antragstellers auf Disketten kopiert worden.

51. Im vorliegenden Zusammenhang ist die Art und Weise, in welcher die Überprüfungsinstanz ihre Aufsichtsfunktion wahrnahm, von spezieller Wichtigkeit. Der Gerichtshof stellt fest, dass die Überprüfungsinstanz bei der Bewilligung der Durchsichtung sämtlicher elektronischer Daten in der Kanzlei des Antragstellers nur eine sehr kurze und eher allgemein gehaltene Begründung abgab. Im Besonderen behandelte die Überprüfungsinstanz nicht die Frage, ob es genüge, nur diejenigen Disketten zu durchsuchen, welche Daten bezüglich X. und Y. enthielten. Ebenso wenig gab sie eine spezielle Begründung dafür ab, weshalb die Durchsichtung aller Daten des Antragstellers für die Untersuchung notwendig sei. Die Art und Weise wie die Überprüfungsinstanz ihre Aufsicht im vorliegenden Fall ausübte, verunmöglicht es deshalb dem Gerichtshof festzuhalten, dass die Durchsichtung aller elektronischen Daten des Antragstellers im vorliegenden Fall verhältnismässig gewesen ist.

52. Die Tatsachen des vorliegenden Falles zeigen, dass die behaupteten kriminellen Machenschaften, welche die Durchsichtung notwendig machten, sich ausschliesslich auf das Verhältnis zwischen dem Antragsteller einerseits und X. und Y. andererseits bezogen. Der Gerichtshof ist deshalb der Ansicht, dass spezielle Gründe dafür vorliegen müssen, damit die Durchsichtung von allen anderen Daten bewilligt wird, dies vor allem wegen der speziellen Umstände, die bei der Durchsichtung einer Anwaltskanzlei bestehen. Im vorliegenden Fall sind aber keine solchen Gründe angegeben, weder im Durchsuchungsbefehl selbst noch in irgendwelchen anderen Dokumenten. Der Gerichtshof ist deshalb unter diesen Umständen der Ansicht, dass die Beschlagnahme und Prüfung von allen Daten über das hinausging, was zur Erreichung der legitimen Zielsetzung notwendig war. Es folgt daraus, dass vorliegend eine Verletzung von Art. 8 EMRK vorliegt.

... ■