

DER EUROPÄISCHE GERICHTSHOF FÜR MENSCHENRECHTE UND DER SCHUTZ DER PRIVATSPHÄRE VOR ÜBERWACHUNG



Schweizerisches Kompetenzzentrum für Menschenrechte (SKMR)
Centre suisse de compétence pour les droits humains (CSDH)
Centro svizzero di competenza per i diritti umani (CSDU)
Swiss Centre of Expertise in Human Rights (SCHR)

Überwachungseingriffe verletzen häufig die Europäische Konvention für Menschenrechte und insbesondere das darin verankerte Recht auf Privatsphäre.

MODERNE TECHNOLOGIEN UND DIE ROLLE DES EUROPÄISCHEN GERICHTSHOFS FÜR MENSCHENRECHTE

Staaten nutzen vermehrt neue Technologien, auch zur Massenüberwachung im Namen der nationalen Sicherheit und der präventiven Verbrechensbekämpfung.

Schon 1989 äusserte sich Louis-Edmond Pettiti, Richter am Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR), warnend zu modernen Technologien. Der Gerichtshof erfülle seine Rolle, «indem er Artikel 8 [EMRK] in seiner vollen Dimension gerecht wird und indem er staatlichen Ermessensspielraum einschränkt, insbesondere in Bereichen, in denen das Individuum infolge des Einsatzes moderner Technologien mehr und mehr verletztlich wird.» Inzwischen gibt es eine reichhaltige Rechtsprechung des EGMR zum Schutz der Privat-

sphäre vor dem Einsatz moderner Überwachungstechnologien. Mit der stetig voranschreitenden technologischen Entwicklung ist auch die Tendenz der Staaten, ihre Bevölkerung im Namen der Sicherheit und der Terrorismusbekämpfung präventiv zu überwachen, gestiegen. Dementsprechend nimmt auch die Häufigkeit der gerügten Privatsphäre-Verletzungen vor dem EGMR zu. Im Sommer 2020 waren fast zwei Dutzend Beschwerden gegen Gesetze verschiedener Staaten hängig. Der EGMR stellt regelmässig fest, dass die gerügten Gesetze den Staaten sehr weitreichende Kompetenzen zur Überwachung einräumen. Häufig verletzen die erlaubten Überwachungseingriffe die EMRK und insbesondere das darin verankerte Recht auf Privatsphäre.

RECHTSGRUNDLAGEN

BUNDESVERFASSUNG

Artikel 13 der Bundesverfassung (BV) schützt die Privatsphäre, das heisst die freie persönliche Entfaltung der individuellen Lebensbereiche ohne Überwachung und Einmischung des Staates. Dazu gehören das Privat- und Familienleben, die Wohnung, den Brief-, Post- und Fernmeldeverkehr und die persönlichen Daten.

Das Schweizerische Bundesgericht präzisiert dazu, dass die Kommunikation durch eine Fernmelde-dienstanbieterin unter Achtung der Privatsphäre grundsätzlich vertraulich sein muss, ohne dass der Staat Einblick erhält und daraus gewonnene Erkenntnisse gegen die Betroffenen verwendet. Geschützt ist dabei nicht nur der Inhalt der Kommunikation, sondern auch die sogenannten Randdaten des Kommunikationsvorgangs, z.B. gewählte Nummern, Datum und Uhrzeit.

EUROPÄISCHE MENSCHENRECHTSKONVENTION

Die Europäische Menschenrechtskonvention (EMRK) garantiert das Recht auf Privatsphäre in Artikel 8. Zwar ist das Recht auf selbstbestimmte Persönlichkeitsentfaltung nicht ausdrücklich genannt, aber der EGMR legt das Recht auf Privatleben nach Artikel 8 EMRK weit aus. Die Bestimmung schützt auch das Privat- und Familienleben, die Wohnung, den Brief-, den Post- und Fernmeldeverkehr sowie die persönlichen Daten.

BUNDESVERFASSUNG UND EMRK – UNTERSCHIEDE?

Die Schutzbereiche von Artikel 8 EMKR und Artikel 13 BV sind weitgehend vergleichbar.

LAUSANNE ODER STRASSBURG?

Bevor der EGMR in Strassburg angerufen werden kann, sind die nationalen Instanzen zu durchlaufen.

Personen oder Unternehmen, die Menschenrechtsverletzungen geltend machen, müssen alle zuständigen Instanzen des betroffenen Mitgliedstaates erfolglos angerufen haben, bevor sie beim EGMR eine Beschwerde einreichen können. In der Beschwerdeschrift muss genügend detailliert begründet werden, warum die EMRK verletzt wurde.

Urteile des EGMR wirken oft über den Einzelfall hinaus und bewirken Änderungen in den übrigen Mitgliedstaaten. Behörden passen ihre Praxis an und nationale Gerichte berufen sich auf die Urteile aus Strassburg.

Jahr	Fall	Urteil des EGMR	Seite
2020	<u>Breyer gegen Deutschland</u>	Abweisung der Beschwerde: Die gesetzliche Pflicht zur Erhebung von Personendaten beim Kauf einer Prepaid-SIM-Karte verletzt Artikel 8 EMRK nicht (der Fall ist noch hängig vor der Grossen Kammer).	19
2018	<u>Big Brother Watch and Others gegen Vereinigtes Königreich</u>	Teilweise Gutheissung der Beschwerde: Das Betreiben eines Massenüberwachungsregimes verletzt Artikel 8 EMRK nicht, wenn die gesetzlichen Regelungen gewissen Anforderungen genügen (der Fall ist noch hängig vor der Grossen Kammer).	9
2017	<u>Vukota-Bojić gegen Schweiz</u>	Gutheissung der Beschwerde: Die von einer staatlichen Unfallversicherung angeordnete Observation durch Privatdetektiv*innen verletzt Artikel 8 EMRK.	21
2016	<u>Szabó und Vissy gegen Ungarn</u>	Gutheissung der Beschwerde: Vage formulierte Überwachungsmassnahmen zur Bekämpfung von Terrorismus verletzen Artikel 8 EMRK.	11
2006	<u>Weber und Saravia gegen Deutschland</u>	Abweisung der Beschwerde: Das fragliche Gesetz zur strategischen Überwachung enthält genügende Schutzmechanismen und verletzt daher Artikel 8 EMRK nicht.	17
1998	<u>Kopp gegen Schweiz</u>	Gutheissung der Beschwerde: Das fragliche Gesetz begrenzt den Umfang einer Überwachung und den behördlichen Ermessensspielraum nicht und verletzt daher Artikel 8 EMRK.	15

Die Beschaffung von Vorratsdaten bei Fernmeldeanbieter*innen muss von einem Gericht genehmigt werden und ist nur zum Zweck der Verfolgung schwerer Straftaten erlaubt.

MASSEN- ÜBERWACHUNG

Grundsätzlich dürfen Staaten ein Überwachungsregime betreiben.

Im Nachgang zu den Enthüllungen von Edward Snowden über die gemeinsamen Überwachungsprogramme der Vereinigten Staaten und des Vereinigten Königreichs reichten 16 Beschwerdeführende drei Klagen gegen die Überwachungspraktiken des Vereinigten Königreichs ein. Diese betrafen jeweils drei Teile des britischen Überwachungsgesetzes: die Massenüberwachung der Kommunikation durch den inländischen Geheimdienst; die Beschaffung von Vorratsdaten bei Kommunikationsdienstleister*innen durch die nationalen Behörden; und den Austausch geheimdienstlicher Information mit fremden

Regierungen. Jede der drei Klagen beanstandete eine Verletzung von Artikel 8 EMRK.

Massenabfangen von Kommunikation

Der EGMR befand, die Entscheidung, ein Massenüberwachungsregime zu betreiben, liege im Ermessenspielraum der Staaten (sog. margin of appreciation) und verletze Artikel 8 grundsätzlich nicht. Allerdings sei das fragliche Überwachungsgesetz inhaltlich mangelhaft: So sehe das Gesetz keine Kontrollmassnahmen für die Auswahl der Überwachungskriterien vor, etwa nach welchen Suchkriterien überwacht und welches Material von welcher Stelle analysiert werden sollte. Zudem enthalte es keine Schutzmechanismen, um Fehler und Missbrauch im Auswahlverfahren des Abfangens von Kommunikation zu verhindern und dagegen vorzugehen. Damit habe das Vereinigte Königreich Artikel 8 verletzt.

Beschaffung von Vorratsdaten

Hinsichtlich der Beschaffung von Daten bei Fernmeldeanbieter*innen befand der EGMR die gesetzliche Grundlage ebenfalls als zu unbestimmt: Das Gesetz verpflichte die Fernmeldeanbieter*innen zur Vorratsspeicherung von Daten und erlaube den Behörden, bei den Fernmeldeanbieter*innen diese Daten zu beschaffen. Es erlaubte die Datenbeschaffung allgemein zum Zweck der Verfolgung von Straftaten. Der EGMR stufte dies als unverhältnismässig ein; das Gesetz müsse diesen Aspekt genauer festlegen und die Datenbeschaffung auf den Zweck der Verfolgung schwerer Straftaten einschränken. Zudem müsse die Beschaffung von Daten vorgängig von einem Gericht oder einer unabhängigen Behörde genehmigt werden, weshalb auch der dritte Teil gegen Artikel 8 verstosse.

Austausch mit fremden Regierungen

In Bezug auf den Austausch von geheimdienstlichen Informationen mit fremden Regierungen sah der EGMR keinen Verstoss gegen Artikel 8: Dieser sei im Gesetz genügend bestimmt.

Schweizer Gesetz vor dem EGMR hängig

Das Schweizer Bundesgericht hat 2018 im Urteil 1C 598/2016 die Speicherung und Beschaffung von Vorratsdaten als zulässig und verhältnismässig eingestuft. Das Bundesgerichtsurteil wurde weitergezogen und ist derzeit beim EGMR hängig.

GESETZE ZUR TERRORISMUS- BEKÄMPFUNG

Überwachungsmaßnahmen zur Terrorismusbekämpfung können nicht bloss auf Verdacht hin angeordnet werden.

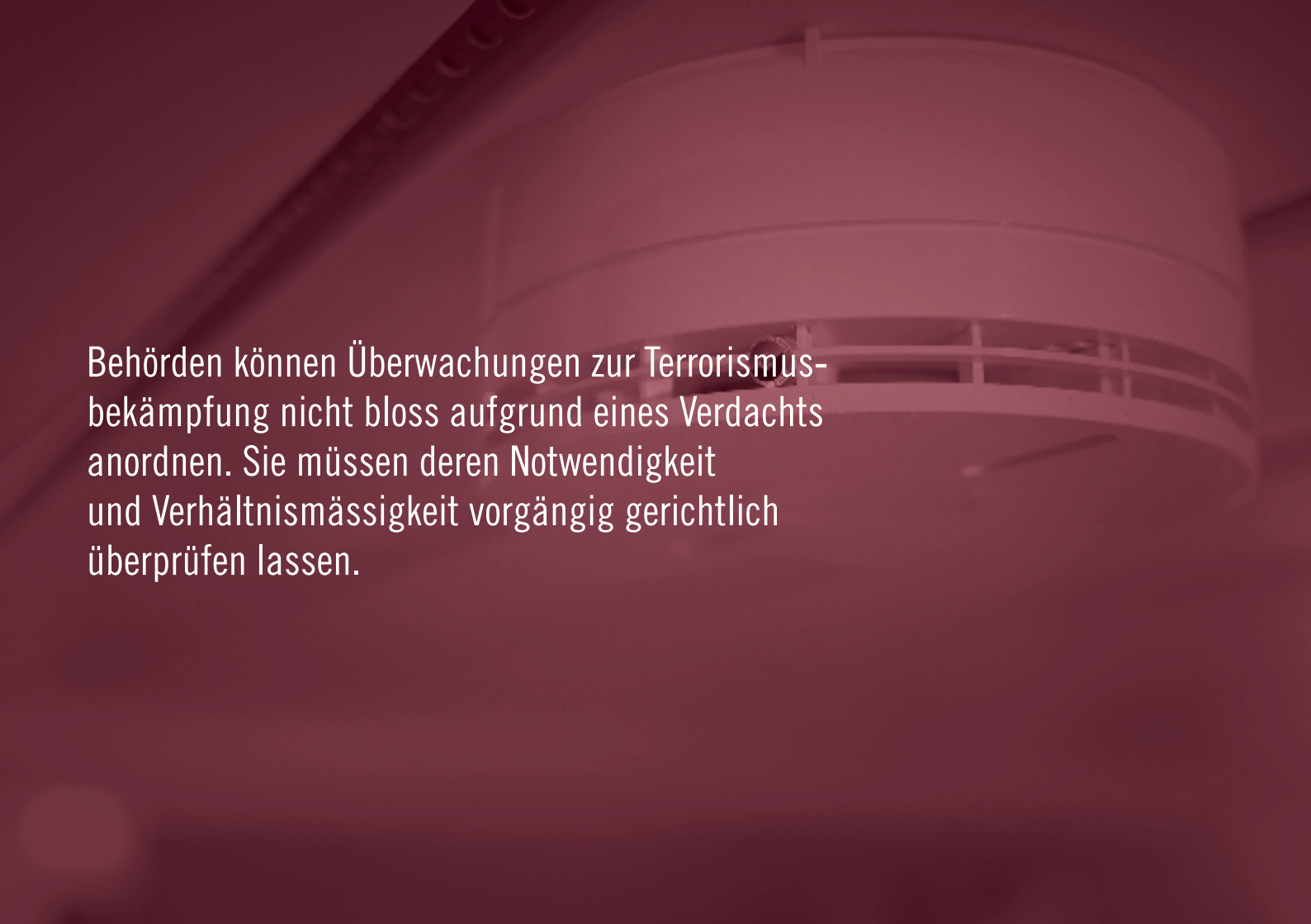
2011 erliess Ungarn ein Anti-Terrorismus-Gesetz, das geheime Hausdurchsuchungen, die Überwachung privater Räumlichkeiten, das Öffnen der Briefpost sowie die Überwachung computerisierter Kommunikationsinhalte von verdächtigten Personen erlaubte. Máté Szabó und Beatrix Vissy erhoben gegen das Gesetz Beschwerde, ohne zu wissen, ob sie selber von Überwachungsmaßnahmen betroffen waren. Sie machten geltend, die unverhältnismässigen Überwachungsmaß-

nahmen könnten auch sie potenziell treffen. Insbesondere rügten sie die unzureichende Kontrolle über die mit der Überwachung betraute Anti-Terrorismus-Behörde und dass eine vorangehende gerichtliche Überprüfung der Massnahmen im Gesetz nicht vorgesehen war.


Der EGMR beschloss, dass bei Beschwerden gegen Überwachungsmaßnahmen ausnahmsweise die Pflicht, eine individuelle Betroffenheit nachzuweisen, entfalle. Er stellte sodann fest, dass das Gesetz in mehrfacher Hinsicht zu vage formuliert sei: Es definiere etwa keine genügend konkreten Anhaltspunkte, wann Überwachungsmaßnahmen angeordnet würden. Somit seien faktisch alle Nutzenden von Kommunikationssystemen direkt

vom fraglichen Gesetz betroffen, mithin auch die Beschwerdeführenden. Zudem beinhaltet das Gesetz keine Schutzmechanismen, die präzise genug wären, um den Missbrauch von Überwachungsmaßnahmen einzudämmen. Und schliesslich könne die zuständige Behörde eine Überwachung bloss aufgrund eines „individuellen Verdachts“ anordnen, ohne deren Notwendigkeit und Verhältnismässigkeit von einem Gericht vorher prüfen lassen zu müssen.

Der EGMR beurteilte die im Gesetz aufgeführten Überwachungsmaßnahmen als eine Verletzung von Artikel 8.



Behörden können Überwachungen zur Terrorismusbekämpfung nicht bloss aufgrund eines Verdachts anordnen. Sie müssen deren Notwendigkeit und Verhältnismässigkeit vorgängig gerichtlich überprüfen lassen.



Hinsichtlich der Kommunikation zwischen Anwält*innen
und Mandant*innen muss das Gesetz klare
Schutzmechanismen vorsehen, damit diese nicht
Gegenstand einer Überwachung werden.


ÜBERWACHUNG VON ANWALTSKANZLEIEN

Das Abhören von Telefongesprächen und andere Formen der Überwachung stellen in jedem Fall einen schwerwiegenden Eingriff in das Recht auf Privatleben dar.

1988 wurde die damalige Bundesrätin Elisabeth Kopp verdächtigt, in ihrer Funktion vertrauliche Informationen an ihren Ehemann, Rechtsanwalt Hans Kopp, weitergegeben zu haben, um einem seiner Klienten dadurch einen Vorteil zu verschaffen. Darauf ordnete das Bundesgericht das Abhören der Telefongespräche von Hans Kopp an. Allerdings sollten nur die Gespräche überwacht werden, welche nicht vom Anwaltsgeheimnis geschützt waren, denn dieses gilt absolut. Rechtsgrundlage für das Abhören der Telefongespräche war das Bundesgesetz über den Bundesstrafprozess. Nach

Ausschöpfen des innerstaatlichen Instanzenzugs klagte Hans Kopp vor dem EGMR, die Telefonüberwachung verletze sein Recht auf Achtung der Privatsphäre gemäss Artikel 8 EMRK.

1998 entschied der EGMR, dass das Abhören und andere Formen der Überwachung auf ein besonders präzises Gesetz gestützt werden müssen, gerade weil sich die Überwachungstechnologie so rasant entwickle und besondere Gefährdungen mit sich bringe. Das Bundesgesetz lege aber nicht eindeutig fest, wer anhand welcher Kriterien entscheide, ob ein abgehörtes Gespräch unter das Anwaltsgeheimnis falle oder nicht. Das Gesetz hätte den Ermessenspielraum der Behörden klarer eingrenzen müssen. Einstimmig beschloss der EGMR eine Verletzung von Artikel 8.

The image shows a server room with rows of server racks. The scene is dimly lit, with some lights from the servers and cables visible. A semi-transparent red overlay covers the entire image. On the right side, there is a white text box with a thin border containing German text.

Das Gesetz muss den Überwachungsmaßnahmen klare Grenzen setzen, um den behördlichen Ermessenspielraum zu minimieren und somit möglichen Missbrauch zu verhindern.

STRATEGISCHE ÜBERWACHUNG

Der technologische Fortschritt ermöglicht es, selbst im Falle einer strategischen, das heisst flächendeckenden und vorausschauenden Überwachung über die gesammelten Daten Rückschlüsse auf einzelne Personen zu ziehen.

1994 wurde das deutsche Gesetz zur Beschränkung des Brief-, Post- und Fernmeldegeheimnisses (G-10-Gesetz) verschärft. Die Journalistin Gabriele Weber und ihr Assistent Cesar Richard Saravia machten 2000 geltend, dies verletze Artikel 8 EMRK. Denn im Gegensatz zur begründeten Überwachung von Einzelpersonen ermöglicht es das G-10-Gesetz nun auch, Kommunikation strategisch zu überwachen. Aufgrund

des technologischen Fortschritts sei es möglich geworden, die an einem überwachten Fernmeldevorgang beteiligten Anschlüsse zu identifizieren und so missbräuchlich personenbezogene Daten zu sammeln. Der EGMR bestätigte, dass durch diese Daten Rückschlüsse auf einzelne Personen möglich geworden sind.

Generell besteht bei geheimen Überwachungsmaßnahmen die Gefahr des Amtsmissbrauchs, und es fehlt die öffentliche Kontrolle. Der EGMR hält fest, dass in einem Rechtsstaat das innerstaatliche Recht angemessenen Schutz vor willkürlichen Eingriffen in die Rechte aus Artikel 8 bietet.

In seiner Rechtsprechung zur Klage von Weber und Saravia hat der EGMR ausdrückliche Kriterien zu den Bestimmungen formuliert, die zur Vermeidung von Missbrauch enthalten sein müssen:

- eine Auflistung der konkreten Straftaten, die eine Überwachung rechtfertigen können;
- eine Beschreibung der Personengruppen, deren Kommunikation überwacht werden kann;
- eine Bestimmung über den zeitlichen Maximalumfang der Überwachung;
- eine Konkretisierung über Ablauf des Verfahrens bei der Auswertung, Verwendung und Speicherung der erlangten Daten;
- eine Nennung der konkreten Vorsichtsmaßnahmen, die bei der Datenübermittlung an Dritte zu treffen sind
- und eine Konkretisierung der Umstände, wann die gesammelten Daten gelöscht oder Aufzeichnungen vernichtet werden.

Im vorliegenden Fall befand der EGMR, dass das Gesetz die konkreten Straftaten auflistet, zu deren Prävention eine Überwachung von maximal 6 Monaten angeordnet werden kann. Sodann seien Übermittlung und Gebrauch personenbezogener Daten erlaubt, weil die Bestimmungen hinsichtlich Ablauf des Verfahrens, Vorsichtsmaßnahmen bei Datenübermittlung und Vernichtung der Daten im Gesetz hinreichend konkret geregelt waren: Die im Gesetz vorgesehenen Einschränkungen würden somit ausreichende Garantien gegen Willkür und die Gefahr von Missbrauch bieten. Somit erkannte der EGMR keine Verletzung von Artikel 8.

Im Jahr 2016 wurde das G-10-Gesetz erneut verschärft. Dagegen wurde ebenfalls Beschwerde eingereicht. Diese ist zum Zeitpunkt des Erscheinens dieser Broschüre noch vor dem deutschen Bundesverfassungsgericht hängig.

DATENERHEBUNG BEIM KAUF VON SIM-KARTEN

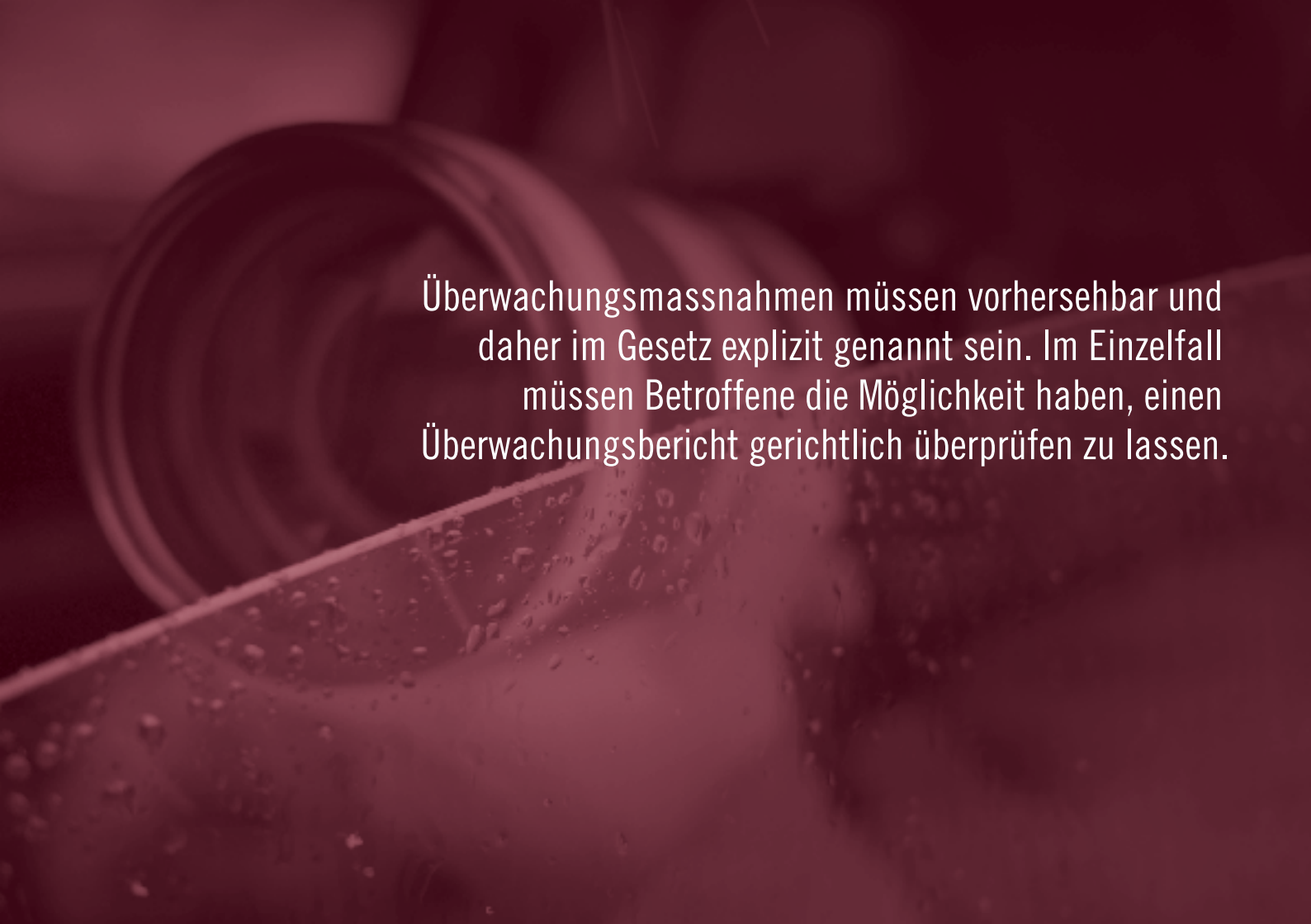
Beim Kauf von SIM-Karten müssen persönliche Daten hinterlegt werden, wenn die Fernmeldeanbieter*innen zu deren Erhebung verpflichtet werden.

Das deutsche Telekommunikationsgesetz (TKG) sieht vor, dass jede Person, die eine Prepaid-SIM-Karte erwerben will, persönliche Daten preisgeben muss, darunter etwa ihren Namen und ihre Adresse. Die Fernmeldeanbieter*innen sind seit 2004 verpflichtet, diese Daten zu speichern und Behörden zugänglich zu machen.

Der deutsche Politiker Patrick Breyer legte dagegen Beschwerde beim EGMR ein. Das TKG

verletze das Recht auf Achtung der Privatsphäre gemäss Artikel 8, da es beim Kauf einer Prepaid-SIM-Karte zur Angabe der Identität zwingt. Man könne so nicht frei entscheiden, ob man Namen, Adresse und Geburtsdatum preisgeben wolle.

Der EGMR wies die Beschwerde ab. Zwar griffen die Bestimmungen des TKG in die Privatsphäre gemäss Artikel 8 ein, sie seien jedoch in einer demokratischen Gesellschaft gerechtfertigt: Die Erhebung von Personendaten beim Kauf einer Prepaid-SIM-Karte sei ein verhältnismässiges Mittel zur Bekämpfung von Kriminalität und Terrorismus. Auch eine sechsmonatige Dauer der Datenspeicherung sei verhältnismässig. Das Urteil wurde der Grossen Kammer überwiesen und war zum Zeitpunkt des Verfassens dieser Broschüre dort hängig.



Überwachungsmaßnahmen müssen vorhersehbar und daher im Gesetz explizit genannt sein. Im Einzelfall müssen Betroffene die Möglichkeit haben, einen Überwachungsbericht gerichtlich überprüfen zu lassen.

«VERSICHERUNGS- SPION*INNEN»

Der Einsatz von Privatdetektivinnen oder -detektiven im Bereich der Unfallversicherung muss explizit im Gesetz geregelt sein.

In der Schweiz bezog Frau Vukota-Bojić nach einem Unfall Leistungen der staatlichen Unfallversicherung SUVA. Nach einiger Zeit wurde der Fall von Frau Vukota-Bojić neu abgeklärt und die Versicherung entschied, es bestehe kein Anspruch mehr. Danach solle Frau Vukota-Bojić ihre Arbeitsunfähigkeit erneut abklären lassen, was diese aber verweigerte. Daraufhin liess die Versicherung Frau Vukota-Bojić durch einen Privatdetektiven beobachten, was Frau Vukota-Bojić anfocht. Das Bundesgericht kam zum Schluss, dass die

Observation rechtmässig war. Frau Vukota-Bojić zog das Urteil an den EGMR weiter.

Der EGMR stellte zunächst fest, dass die Observation einer Person durch die staatliche Unfallversicherung einen Eingriff in die Privatsphäre gemäss Artikel 8 EMRK darstelle. Weiter stellte er fest, dass eine derartige Observation und der Einsatz von Kameras für die Betroffenen vorhersehbar sein müssten; das Gesetz müsse solche Massnahmen explizit nennen.

Weil im Gesetz zudem weder eine maximale Dauer der Überwachung noch eine gerichtliche Überprüfungsmöglichkeit vorgesehen war, kam der Unfallversicherung ein zu grosser Ermessensspielraum zu. Folglich verneinte der EGMR die Zulässigkeit der Überwachung und damit die Vereinbarkeit mit Artikel 8. Die Schweiz hat die fraglichen gesetzlichen Bestimmungen anschliessend mit den konkreten Massnahmen präzisiert.

DER EGMR GIBT MIR RECHT – WAS NUN?

Die Urteile des EGMR müssen von den nationalen Behörden umgesetzt werden.

Die Urteile des Strassburger Gerichtshofs sind rechtlich verbindlich. Der EGMR kann eine Verletzung der EMRK jedoch bloss feststellen und den Beschwerdeführenden eine Entschädigung zusprechen. Er kann aber zum Beispiel keine menschenrechtswidrigen nationalen Gesetze aufheben oder die Rückübertragung von Eigentum anordnen. Für die Umsetzung der Urteile sind vielmehr die Behörden des betroffenen Vertragsstaates verantwortlich.

DOKUMENTATION

Diese Broschüre ist Teil unserer Reihe über die Rechtsprechung des EGMR zu verschiedenen Lebensbereichen.


Frühere Broschüren:

- Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte und die Meinungsäusserungsfreiheit im Internet (2020)
- Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte und das Recht auf ein faires Verfahren (2018)
- Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte und der Schutz von Unternehmen (2017)
- Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte und die Medienfreiheit in der Schweiz (2016)

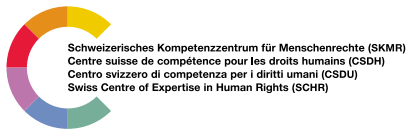
Die Broschüren sind verfügbar unter

www.skmr.ch > Publikationen

Grafik: **do2** Dominik Hunziker
Titelfoto: © ECHR-CEDH Council of Europe

 Ganze Broschüre

 Ausschnitte



Februar 2021

Schweizerisches Kompetenzzentrum für Menschenrechte
Schanzeneckstrasse 1, Postfach, 3001 Bern