

Spies: US-Senat will Electronic Communications Privacy Act (ECPA)
von 1986 novellieren

ZD-Aktuell 2012,
03131

US-Senat will Electronic Communications Privacy Act (ECPA) von 1986 novellieren

Dr. Axel Spies ist Rechtsanwalt in der Kanzlei Bingham McCutchen LLP in Washington DC und Mitherausgeber der ZD.

Der Justizausschuss des US-Senats unter Vorsitz des Senators Leahy (Democrat/Vt.) hat sich für Änderungen des Electronic Communications Act ausgesprochen, der die Privatsphäre eines jeden Bürgers schützt. Der Electronic Communications Privacy Act (ECPA) von 1986 schützt die elektronische Kommunikation (vor allem den E-Mail-Verkehr) vor Zugriffen u. a. der Strafverfolgungsbehörden ohne Haftbefehl eines Richters. Die Ermittlungsbehörden legen dieses mittlerweile 25 Jahre alte Gesetz jedoch weit aus, wenn es um den Zugriff auf E-Mails und andere Mitteilungen ohne Haftbefehl (warrant) geht. Im Senat haben die Demokraten auch nach der Wahl die Mehrheit, sodass diese Kammer der Maßnahme bald die Zustimmung erteilen dürfte.

Kein Beschlagnahmebefehl (warrant) erforderlich?

Die Ermittlungsbehörden behaupten u. a., dass für den Zugriff auf E-Mails, die 180 Tage oder älter sind, kein richterlicher Beschluss erforderlich sei. Im ECPA ist u. a. festgelegt, dass Strafverfolgungsbehörden einen richterlichen Beschluss für den Zugriff auf E-Mails benötigen, die ungeöffnet sind und weniger als 180 Tage alt sind. Ähnlich wie die Ermittlungsbehörden argumentiert jedoch das *US Department of Justice (DOJ)* im Zusammenhang mit dem Zugriff auf bereits geöffnete Emails, wonach dafür eine sog. „Administrative Subpoena“ bereits ausreichend sei. Eine solche Vorladung ist in den USA weitaus leichter zu bekommen als ein richterlicher Beschluss – insbesondere da die Ermittlungsbehörden im Falle der Vorladung die nicht wahrscheinliche Relevanz (probable cause) eines Beweismittels vor Gericht glaubhaft machen müssen. Die US-Gerichte haben den Standpunkt der Ermittlungsbehörden in Bezug auf die elektronische Kommunikation freilich nicht immer geteilt. Besonders nennenswert ist hier die restriktive Rechtsprechung des Ninth Circuit Court of Appeals, dass ein richterlicher Beschluss innerhalb der 180-Tage-Regel auch für geöffnete E-Mails notwendig sei. Interessanterweise hat das *DOJ* in seinen Leitlinien aber erklärt, dass staatliche Ermittler außerhalb der Zuständigkeit des *Ninth Circuit Court* ohne richterlichen Beschluss auf E-Mails zugreifen können. Ein Beispiel für die extensive Auslegung des ECPA ist der ungehinderte Zugang zu persönlichen E-Mails von CIA-Direktor *David Petraeus*, der kürzlich wegen einer außerehelichen Affäre zurücktreten musste.

US-Gerichte halten dagegen

Derzeit mangelt es der Gesetzgebung zur elektronischen Überwachung noch mehr an Klarheit als je zuvor. Der ECPA von 1986 wird den heutigen Anforderungen nicht mehr voll gerecht. Der *US-Supreme Court* (vgl. hierzu Wittmann, ZD-Aktuell 2012, 30103) hat z. B. die Verurteilung eines Drogendealers aufgehoben, in dessen Fall von einem Ermittler des FBI ein GPS-Tracking-Gerät nach Ablauf der im Haftbefehl bestimmten Frist eingesetzt worden war. Eine *Berufungsrichterin aus Rhode Island* hat kürzlich in einem Mordprozess eine SMS nicht als Beweismittel zugelassen, weil die Ermittler keinen richterlichen Beschluss für die Durchsuchung des Handys vorweisen konnten. Die *Richterin* führte u. a. aus: „When the precious rights of individuals to keep private the expression of their innermost thoughts collides with the desire of law enforcement to know all at all costs, this Court must take special care to ensure that what it says today is fair game for police conduct does not sacrifice on the altar of tomorrow the rights that we hold most dear under our state and federal constitutions.“ Die Ermittlungsbehörden hätten sich bei der Beweiserhebung grob fahrlässig verhalten, so die *Richterin*.

Ein *Berufungsgericht des Sixth Circuit* hat sich kürzlich ebenfalls für mehr Datenschutz zum Schutz gegen Ermittlungen im elektronischen Kommunikationsverkehr ausgesprochen. Das *Gericht* hat sich in der detaillierten Entscheidung i. S. Warshak's Internet Service Providers besonders auf den Standard der „reasonable expectation of privacy“ gestützt – die „vernünftigen Erwartungen an Privacy“ nach dem 4. Verfassungszusatz seien durch eine Beschlagnahmung ohne richterliche Anordnung verletzt. Ähnlich argumentiert die o. g. *Richterin* aus Rhode Island.

Aus diesen Gründen soll der ECPA jetzt so reformiert werden, dass es in dessen Anwendungsbereich möglichst keine Graubereiche mehr für strafrechtliche Ermittlungen gibt. Viele Strafverteidiger berufen sich im Prozess darauf, dass kein richterlicher Beschluss vorgelegen hat, und kommen mit dieser Strategie häufig ans Ziel. Mit der von Senator *Leahy* vorgeschlagenen Überarbeitung von § 203 ECPA soll durch eine Abschaffung der 180-Tage-Regel hinsichtlich des richterlichen Beschlusses nicht nur dieses Problem angegangen werden. Auch die Frist, in der die Regierung einer verdächtigten Person mitteilen muss, dass die sie betreffende elektronische Mitteilung von einem Dritten beschlagnahmt worden sei, soll von drei auf zehn Arbeitstage verlängert werden. Der *Senat* schlägt auch vor, die Frist zur Benachrichtigung des Verdächtigen über die Beschlagnahmung des Inhalts einer elektronischen Mitteilung durch Ermittlungsbehörden von 90 auf 180 Tage auszudehnen. Ausnahmen von dieser Regel soll nur der Richter festlegen können. Mit der vorgeschlagenen Änderung des § 204 ECPA wird die Frist für Strafverfolgungsbehörden zur Durchführung ihrer Untersuchungen auf Grund eines richterlichen Beschlusses verlängert.

Senator *Leahy* hat dem *US-Kongress* bereits versichert, dass die von ihm beabsichtigten Überarbeitungen des ECPA die Bundes-Anti-Terror-Gesetze in keiner Weise negativ beeinflussen. Das bedeutet, dass die Zugriffsvorschriften des USA PATRIOT Act (vgl. hierzu *Spies*ZD-Aktuell 2012, 03062), soweit die Unterstützung der Strafverfolgung betroffen ist, wahrscheinlich unverändert bleiben. Der *Ausschuss* hofft, eine breite Unterstützung von US-

Datenschutzvertretern zu erhalten und die Strafverfolgungsbehörden zu mehr Zuspruch zum ECPA bewegen zu können.