

MANDATSVERHÄLTNIS

Erkenntnisse aus abgehörten Gesprächen Rechtsanwalt/Mandant müssen gelöscht werden

von RA Detlef Burhoff, RiOLG a.D., Münster/Augsburg

| Der BGH hatte 2014 (18.2.14, StB 8/13, NJW 14, 1314) zur Reichweite des berufsbezogenen Vertrauensverhältnisses zwischen Mandant/Rechtsanwalt Stellung genommen, soweit es um die Pflicht ging, aufgezeichnete Telefongespräche mit dem Verteidiger zu löschen. Den dort gewährten Schutz hat er nun weiter ausgedehnt. |

Sachverhalt

2008 hatte der Ermittlungsrichter des BGH angeordnet, die von einem bestimmten Telefonanschluss geführten Gespräche zu überwachen. Ermittelt wurde in einem Verfahren u. a. wegen des Verdachts des Völkermords. Zwischen dem überwachten Anschluss und dem Anschluss einer Rechtsanwältin wurden insgesamt 19 Telefonate aufgezeichnet. Hiervon benachrichtigte der Generalbundesanwalt die Rechtsanwältin. Diese hat einen Antrag nach § 101 Abs. 7 S. 2 StPO gestellt, um die Rechtmäßigkeit der Maßnahme und die Art und Weise des Vollzugs überprüfen zu lassen.

Das OLG Frankfurt a.M. hat festgestellt, dass die angefochtenen TKÜ-Maßnahmen rechtmäßig angeordnet und in rechtmäßiger Art und Weise vollzogen worden seien. Dagegen hat die Rechtsanwältin die gem. § 101 Abs. 7 S. 3, § 304 Abs. 4 S. 2 Halbsatz 2 Nr. 1 StPO statthafte sofortige Beschwerde eingelegt. Diese hatte beim BGH Erfolg.

■ Leitsatz: BGH 4.2.16, StB 23/14

Das berufsbezogene Vertrauensverhältnis, das zu schützen § 160a Abs. 1 i. V. m. § 53 StPO beabsichtigt, beginnt nicht erst mit Abschluss des zivilrechtlichen Geschäftsbesorgungsvertrags, sondern umfasst auch das entsprechende Anbahnungsverhältnis zwischen Rechtsanwalt und Mandant (Abruf-Nr. 185270).

Entscheidungsgründe

Die Aufzeichnungen über die durch die Überwachungsmaßnahmen gewonnenen Erkenntnisse hätten nach § 160a Abs. 1 S. 3 i. V. m. S. 5 StPO unverzüglich gelöscht werden müssen. Dies gilt auch, wenn man die Fassung des § 160a Abs. 1 StPO anwendet, die nach § 101 Abs. 4 S. 1 Nr. 3 StPO zu dem Zeitpunkt galt, als die Ermittlungsmaßnahmen durchgeführt wurden und die Rechtsanwältin benachrichtigt wurde. Im Gegensatz zu der seit dem 1.2.11 geltenden Neufassung erfasste diese Norm lediglich Verteidiger, nicht aber Rechtsanwälte im Allgemeinen.

§ 160a Abs. 1 i. V. m. § 53 StPO soll das berufsbezogene Vertrauensverhältnis schützen. Dieses beginnt nicht erst mit Abschluss des zivilrechtlichen Geschäftsbesorgungsvertrags. Vielmehr umfasst es auch das entsprechende Anbahnungsverhältnis (vgl. im Einzelnen BGH NJW 13, 1314 m.w.N.).



ENTSCHEIDUNG
BGH

Telefonate mit
Rechtsanwältin
wurden abgehört



IHR PLUS IM NETZ
ak.iww.de
Abruf-Nr. 185270

Aufzeichnungen
hätten unverzüglich
gelöscht werden
müssen

Anbahnungs-
verhältnis ist auch
geschützt

Ein solches Anbahnungsverhältnis war hier gegeben. Zwischen der Ehefrau des Beschuldigten und der Rechtsanwältin sind verschiedene Telefonate geführt worden, die abgehört worden sind. Gegenstand dieser Telefonate war insbesondere die Suche nach einem Rechtsanwalt für den Beschuldigten. In den Gesprächen ging es zum einen um ausländerrechtliche Fragen. Es gab aber auch eindeutige Bezüge zu dem gegen den Beschuldigten geführten Strafverfahren. Dabei wurde überlegt, ob die Rechtsanwältin darin mandatiert werden sollte. Das genügte dem BGH, um den Anwendungsbereich der § 160a Abs. 1, § 53 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 StPO zu eröffnen.

Die Rechtsanwältin hat auch ein Zeugnisverweigerungsrecht über das, was ihr aus den Telefongesprächen bekannt wurde (§ 53 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 StPO).

Zeugnisverweigerungsrecht

Betrifft alles, was dem Berufsausübenden im Sinne des § 53 Abs. 1 S. 1 StPO bekannt geworden ist.



Bekanntgeworden ist ihm all das, was ihm in anderer Weise als durch Anvertrauen im Sinne des Mitteilens in der erkennbaren Erwartung des Stillschweigens in funktionalem Zusammenhang mit seiner Berufsausübung zur Kenntnis gelangt.

► Es ist egal, von wem, aus welchem Grund oder zu welchem Zweck er sein Wissen erworben hat.

! **Ausnahme:** Nicht erfasst sind Tatsachen, die er als Privatperson oder nur anlässlich seiner Berufsausübung in Erfahrung gebracht hat.

Grafik: IWW Institut

Damit unterliegt der Inhalt der geführten Telefongespräche dem Schutz des § 53 StPO. Die Äußerungen der Gesprächspartner haben jeweils in ausreichendem Bezug zu der Funktion der Rechtsanwältin als – mögliche – Verteidigerin des Beschuldigten gestanden. Dabei ist unerheblich, von wem die Initiative für die Telefonate ausging. Hieran ändert es nichts, dass direkter Gesprächspartner der Rechtsanwältin nicht der Beschuldigte, der sich in Untersuchungshaft befand, sondern dessen Ehefrau gewesen ist.

Relevanz für die Praxis

Die Entscheidung des BGH liegt auf der Linie des Beschlusses vom 18.2.14 (a.a.O.). Sie ist wegen des nochmals betonten Schutzes des Anbahnungsverhältnisses Rechtsanwalt/Mandant zu begrüßen. Zudem ist zu begrüßen, dass der BGH (nochmals) festgestellt hat, dass das Zeugnisverweigerungsrecht des § 53 Abs. 1 Nr. 2 StPO auch die Inhalte von Anbahnungsgesprächen zwischen Verteidiger/Rechtsanwalt und Mandant umfasst. Werden bei einer Ermittlungsmaßnahme Erkenntnisse aus derartigen Anbahnungsgesprächen gewonnen, unterliegen sie dem absoluten Verwendungsverbot des § 160a Abs. 1 StPO.

WEITERFÜHRENDER HINWEIS

- Zum § 160a StPO eingehend Burhoff, Handbuch für das strafrechtliche Ermittlungsverfahren, 7. Aufl., 2015, Rn. 984 ff.

Umfang des Anwendungsbereichs

Zeugnisverweigerungsrecht der Anwältin

Unerheblich ist, wer direkter Gesprächspartner war

Es greift das absolute Verwendungsverbot