

NJW Praxis 97

Durchsuchung und Beschlagnahme

von
Prof. Dr. Tido Park

3. Auflage



Verlag C.H. Beck München 2015

Verlag C.H. Beck im Internet:
www.beck.de

ISBN 978 3 406 66559 2

Inhaltsübersicht

Vorwort zur 3. Auflage	V
Inhaltsverzeichnis	IX
Abkürzungsverzeichnis	XV
Literaturverzeichnis	XXI
§ 1 Grundlagen	1
A. Die praktische Bedeutung von Durchsuchungen und Beschlagnahmen	1
B. Die Stellung von Durchsuchung und Beschlagnahme im System der strafprozessualen Zwangsmaßnahmen	4
C. Zweckbestimmung und Eingriffscharakter	5
§ 2 Die Durchsuchung	9
A. Begriff	9
B. Voraussetzungen	10
C. Grenzen	47
D. Die Durchführung der Durchsuchung	56
E. Verhaltensempfehlungen	87
F. Rechtsschutz gegen die Durchsuchung	98
G. Verwertungsverbote	115
§ 3 Beschlagnahme	131
A. Begriff	131
B. Übersicht über das System der strafprozessualen Sicherstellungsarten	135
C. Voraussetzungen der Beweismittelbeschlagnahme	135
D. Grenzen	155
E. Durchführung der Beschlagnahme	190
F. Verhaltensempfehlungen für den Betroffenen	196
G. Rechtsschutz gegen Beschlagnahmemaßnahmen	198
H. Verwertungsverbote	199
I. Besonderheiten bei der Beschlagnahme	201
§ 4 Durchsuchung und Beschlagnahme im EDV-Bereich	229
A. Allgemeines	229
B. Online-Durchsuchung	229
C. Der Zugriff auf EDV-Daten	231
§ 5 Entschädigung im Zusammenhang mit Durchsuchung und Beschlagnahme	241
A. Ansprüche aus dem StrEG	241
B. Allgemeines Staatshaftungsrecht	243

VIII	<i>Inhaltsübersicht</i>	
§ 6	Durchsuchung und Beschlagnahme im Wege der Rechtshilfe	245
	A. Allgemeines	245
	B. Deutschland als ersuchter Staat (eingehende Rechtshilfeersuchen)	247
	C. Deutschland als ersuchender Staat (ausgehende Rechtshilfeersuchen)	256
§ 7	Durchsuchung und Beschlagnahme bei Banken und Unternehmen	259
	A. Besonderheiten der Durchsuchung von Unternehmen	259
	B. Gesamtkonzept für den richtigen Umgang von Unternehmen	263
	Verzeichnis der Checklisten	275
	Stichwortverzeichnis	277

Inhaltsverzeichnis

§ 1 Grundlagen	1
A. Die praktische Bedeutung von Durchsuchungen und Beschlagnahmen	1
B. Die Stellung von Durchsuchung und Beschlagnahme im System der strafprozessualen Zwangsmaßnahmen	4
C. Zweckbestimmung und Eingriffscharakter	5
I. Zweckbestimmung	5
II. Eingriffscharakter	6
§ 2 Die Durchsuchung	9
A. Begriff	9
B. Voraussetzungen	10
I. Durchsuchung beim Verdächtigen gemäß § 102	10
1. Verdächtiger	10
2. Auffindungsvermutung	13
3. Durchsuchungszweck	15
4. Durchsuchungsobjekte	16
5. Richterliche Durchsuchungsanordnung	18
6. Anordnung bei Gefahr im Verzug	33
II. Durchsuchung bei anderen Personen gemäß § 103	40
1. Allgemeine Voraussetzungen	40
2. Andere Personen	40
3. Durchsuchungszweck und Auffindungsvermutung	41
4. Durchsuchungsobjekte	43
5. Die Gebäudedurchsuchung nach § 103 I 2	44
6. Die Ausnahmeregelung des § 103 II	46
7. Checkliste für die Rechtmäßigkeitsprüfung eines Durchsuchungsbeschlusses gemäß § 103	47
C. Grenzen	47
I. Zeitlicher Geltungsbereich	47
II. Inhaltliche Grenzen	49
III. Verhältnismäßigkeit	50
IV. Beendigung der Durchsuchung und Verbrauch des Durchsuchungsbeschlusses	54
V. Verfahrenshindernisse	55
D. Die Durchführung der Durchsuchung	56
I. Beginn der Durchsuchung	56
II. Hinzuziehung des Inhabers nach § 106	57
III. Hinzuziehung von Zeugen gemäß § 105 II	59
IV. Nächtliche Haussuchung nach § 104	60
1. Allgemeines	60
2. Nachtzeit	61
3. Ausnahmen	62
4. Einwilligung	64
5. Checkliste für die Rechtmäßigkeitsprüfung einer nächtlichen Haussuchung gemäß § 104	65
V. Anwesenheitsrecht des Verteidigers	65
VI. Telefonsperre	66
VII. Fotografieren	68
VIII. Festhalten von Störern	68
IX. Bekanntmachung, Mitteilung, Verzeichnisse gemäß § 107	69

X. Zufallsfunde	71
XI. Die Durchsicht von Papieren gemäß § 110	74
1. Zweck des § 110	74
2. Papiere	76
3. Durchsicht	77
4. Im Rahmen der Durchsuchung	77
5. Betroffener	78
6. Durchführungskompetenz	78
7. Siegelung	80
8. Teilnahme des Beschuldigten an der Entsiegelung und Durchsicht?	82
9. Auswirkungen der Durchsicht der Papiere auf die Fortdauer der Durchsuchung	83
10. Bewertung der derzeitigen Regelung des § 110	86
11. Checkliste für die Rechtmäßigkeitsprüfung bei der Durchsicht von Papieren gemäß § 110	86
E. Verhaltensempfehlungen	87
I. Verhalten des Beschuldigten bei der Durchsuchung	87
II. Verhalten des nichtbeschuldigten Betroffenen iSd § 103	88
III. Verhalten des Verteidigers	90
IV. Verhalten der Durchsuchungsbeamten	94
F. Rechtsschutz gegen die Durchsuchung	98
I. Rechtsschutz bei Anordnung der Durchsuchung durch einen Richter	98
1. Beanstandung einer richterlichen Durchsuchungsanordnung	98
2. Beanstandung der Art und Weise der Durchführung einer richterlich angeordneten Durchsuchung	99
II. Rechtsschutz bei der Anordnung der Durchsuchung durch die Staatsanwaltschaft bzw. Polizei	100
III. Übersicht	101
IV. Ein und derselbe Rechtsbehelf bei gleichzeitigen verschiedenartigen Angriffen?	102
V. Die einzelnen Rechtsbehelfe	103
1. Beschwerde	103
2. Antrag auf gerichtliche Entscheidung entsprechend § 98 II 2	106
3. Verfassungsbeschwerde	107
4. Dienstaufsichtsbeschwerde	108
5. Revision	110
VI. Vor- und Nachteile der Einlegung eines Rechtsbehelfs	111
1. Gesichtspunkte, die gegen die Einlegung eines Rechtsbehelfs sprechen	111
2. Gesichtspunkte, die für die Einlegung eines Rechtsbehelfs sprechen	113
G. Verwertungsverbote	115
I. Unselbstständige Verwertungsverbote	116
1. Beweiserhebungsverbote und (unselbstständige) Beweisverwertungsverbote	116
2. Rechtskreistheorie	116
3. Berücksichtigung hypothetischer Ermittlungsverläufe?	117
II. Selbstständige Verwertungsverbote	119
III. Fernwirkung von Beweisverwertungsverboten	119
IV. Die einzelnen Verwertungsverbote	120
1. Fehlerhafte Durchsuchungsanordnungen und Verwertungsverbote	120
2. Verwertungsverbote auf Grund von Fehlern bei der Durchführung der Durchsuchung	126
3. Übersicht über die Verwertungsverbote im Zusammenhang mit Durchsuchungsmaßnahmen	130
§ 3 Beschlagnahme	131
A. Begriff	131
I. Formlose Sicherstellung	131
II. Beschlagnahme	132
III. Erzwingung der Herausgabe	133

B. Übersicht über das System der strafprozessualen Sicherstellungsarten	135
C. Voraussetzungen der Beweismittelbeschlagnahme	135
I. Zweck	136
II. Beschlagnahmefähige Gegenstände	136
III. Potenzielle Beweisbedeutung	137
IV. Geltung des Legalitätsprinzips	139
V. Richterliche Beschlagnahmeanordnung	140
1. Zuständigkeit	140
2. Form	141
3. Prüfungskompetenz des anordnenden Richters	141
4. Anhörung des Betroffenen	142
5. Notwendiger Inhalt der Beschlagnahmeanordnung	142
6. Checkliste für die Rechtmäßigkeitsprüfung einer richterlichen Beschlagnahmeanordnung	148
VI. Anordnung bei Gefahr im Verzug	148
1. Voraussetzungen	148
2. Einholung der richterlichen Bestätigung	149
3. Checkliste für die Rechtmäßigkeitsprüfung einer wegen Gefahr im Verzug erlassenen Beschlagnahmeanordnung	153
VII. Sonderregelung für Beschlagnahmen bei der Bundeswehr	154
D. Grenzen	155
I. Zeitlicher Geltungsbereich	155
II. Verhältnismäßigkeit	156
III. Beschlagnahmeverbote	156
1. Beschlagnahmeverbote des § 97	157
2. Sonstige Beschlagnahmeverbote	182
3. Unterlagen aus unternehmensinternen Untersuchungen	188
4. Übersicht über die Beschlagnahmeverbote	190
E. Durchführung der Beschlagnahme	190
I. Zwangsanwendung	190
II. Kennzeichnung der beschlagnahmten Gegenstände	191
III. Fotokopien	192
IV. Dauer der Verwahrung	193
V. Rückgabe der sichergestellten bzw. beschlagnahmten Gegenstände	194
F. Verhaltensempfehlungen für den Betroffenen	196
G. Rechtsschutz gegen Beschlagnahmemaßnahmen	198
H. Verwertungsverbote	199
I. Besonderheiten bei der Beschlagnahme	201
I. Postbeschlagnahme gem. § 99	201
1. Voraussetzungen	201
2. Zuständigkeit	204
3. Form und Inhalt der Anordnung	204
4. Durchführung	204
5. Grenzen	206
6. Rechtsschutz	207
II. Führerscheinbeschlagnahme	208
1. Voraussetzungen für die vorläufige Entziehung der Fahrerlaubnis	208
2. Anordnung der Fahrerlaubnisentziehung	210
3. Beschlagnahme des Führerscheins	211
4. Aufhebung der Fahrerlaubnisentziehung	212
5. Rückgabe des sichergestellten Führerscheins	213
6. Rechtsmittel	214
III. Die körperliche Untersuchung des Beschuldigten gem. § 81a	214
1. Rechtmäßigkeitsvoraussetzungen	214
2. Einzelfälle	220

3. Rechtsbehelfe	221
4. Verwertungsverbote	222
IV. Die körperliche Untersuchung anderer Personen gem. § 81c	223
1. Körperliche Untersuchungen gem. § 81c I	223
2. Abstammungsuntersuchungen und Blutprobenentnahmen gem. § 81c II ..	224
3. Einwilligung des Betroffenen	225
4. Untersuchungsverweigerungsrecht gem. § 81c III	225
5. Zumutbarkeitserfordernis	226
6. Anordnung	226
7. Anwendung von Ordnungs- und Zwangsmitteln	227
V. Vermögensbeschlagnahme	227
§ 4 Durchsuchung und Beschlagnahme im EDV-Bereich	229
A. Allgemeines	229
B. Online-Durchsuchung	229
C. Der Zugriff auf EDV-Daten	231
I. Die Beschlagnahme von EDV-Daten	231
II. Der Zugriff auf E-Mail-Verkehr	233
1. Technischer Ablauf der Kommunikation via E-Mail	233
2. Rechtliche Bewertung	234
III. Durchsicht von EDV-Anlagen und Daten gem. § 110	237
1. Die Durchsicht gem. § 110 I, II	237
2. Die Durchsicht elektronischer Speichermedien gem. § 110 III	238
IV. Verhältnismäßigkeit	239
§ 5 Entschädigung im Zusammenhang mit Durchsuchung und Beschlagnahme	241
A. Ansprüche aus dem StrEG	241
I. Materielle Regelungen	241
II. Formelle Regelungen	242
B. Allgemeines Staatshaftungsrecht	243
§ 6 Durchsuchung und Beschlagnahme im Wege der Rechtshilfe	245
A. Allgemeines	245
B. Deutschland als ersuchter Staat (eingehende Rechtshilfeersuchen)	247
I. Der Ablauf des innerstaatlichen Rechtshilfeverfahrens	247
1. Das Bewilligungsverfahren	247
2. Das Vornahmeverfahren	249
II. Rechtsschutz	250
III. Rechtshilfeersuchen auf Durchsuchung, Beschlagnahme und Herausgabe	252
1. Durchsuchung und Beschlagnahme, § 67 IRG	252
2. Die Herausgabe von Gegenständen, § 66 IRG	254
C. Deutschland als ersuchender Staat (ausgehende Rechtshilfeersuchen)	256
§ 7 Durchsuchung und Beschlagnahme bei Banken und Unternehmen	259
A. Besonderheiten der Durchsuchung von Unternehmen	259
I. Durchsuchung und Bankgeheimnis	259
II. Besonderheiten beim Ablauf	260
1. Der äußere Durchsuchungsablauf	260
2. Risiken	261
B. Gesamtkonzept für den richtigen Umgang von Unternehmen	263
I. Vorfeldberatung	263
1. Auswahl eines Koordinators	264
2. Ausarbeitung schriftlicher Handlungsanweisungen	264
3. Beispiel für schriftliche Verhaltensempfehlungen	265
4. Instruktionsgespräch	266

	<i>Inhaltsverzeichnis</i>	XIII
II. Verhalten im Durchsuchungsfall		268
1. Allgemeine Hinweise		268
2. Checkliste für richtiges Verhalten im Durchsuchungsfall		271
III. Kundeninformation		272
IV. Umgang mit der Presse		273
Verzeichnis der Checklisten		275
Stichwortverzeichnis		277