

Dieter Kochheim

# Durchsuchung in Wirtschaftsstrafsachen

## Durchsuchung und Beschlagnahme von Beweistücken sowie von Einziehungs- und Verfallsgegenständen

### Vorbemerkung

Besonders die Praxis in Wirtschaftsstrafsachen wird von der Erhebung von papierförmigen Beweistücken geprägt. Die Behandlung solcher Beweismittel ist nur in § 110 StPO für das Ermittlungsstadium der Durchsuchung speziell geregelt, so daß wegen aller sonstigen Praxisprobleme auf die allgemeinen Vorschriften der §§ 94 ff. StPO zurückgegriffen werden muß.

Der hiermit vorgelegte Aufsatz beruht auf drei Arbeitspapieren, die einerseits im Zusammenhang mit meiner Ausbildungstätigkeit für die Fortbildungskurse "Betrug" und "Wirtschaftskriminalität" beim Landeskriminalamt Niedersachsen und andererseits aus meiner Teilnahme an einem Arbeitskreis der Bund-Länder-Kommission zur Computerunterstützung bei Umfangsverfahren entstanden sind.

Entsprechend unterschiedlich sind die Texte gefaßt gewesen und entsprechend unterschiedlich ist der Adressatenkreis gewesen: Der erste Text zu den allgemeinen Regelungen zur Durchsuchung und Beschlagnahme richtet sich ursprünglich an Polizeibeamte, die mit der Bearbeitung von Betrugsverfahren befaßt sind. Es handelt sich um keine wissenschaftliche Abhandlung, sondern um eine Einführung in die Gesetzeslage einschließlich der wenigen Rechtsprechungs- und Kommentarpitionen, die für die Praxis nach meiner Meinung von besonderer Bedeutung sind.

Der zweite Text behandelt die Besonderheiten elektronischer Daten und ihrer Verwertung im Strafverfahren. In ihn sind neben meinen Dezernatserfahrungen besonders auch die Erfahrungsberichte von verschiedenen Mitarbeitern der Datenverarbeitungsgruppe des LKA Niedersachsen eingeflossen. Die Urfassung hat sich somit mehr an ein Fachpublikum aus dem Bereich der Justiz und der mit EDV-Problemen besonders befaßten Fachleute der Polizei gerichtet.

Vor der Abfassung des abschließenden dritten Teils über die Beschlagnahme von Einziehungs- und Verfallsgegenständen habe ich lange Zeit zurückgeschreckt, weil es sich, so meine ich, um eine äußerst komplizierte und formell fehlerträchtige Materie handelt. Dieser Text ist wie der erste Text als Schulungspapier für Polizeibeamte gedacht gewesen.

Die drei genannten Texte habe ich für ihre vorliegen-

de Fassung zwar sachlich überarbeitet, nicht aber an einen einheitlichen (wissenschaftlichen) Standard oder an einen begrenzten Adressatenkreis angepaßt. Hätte ich das gewollt, so hätte ich einen unmäßigen Aufwand betreiben müssen. Dennoch glaube ich, daß die Texte sowohl den interessierten Juristen wie auch den Polizeibeamten Anstöße und Hinweise geben können, weil es bei der praktischen Arbeit regelmäßig mehr auf eine allgemeine Darstellung und nicht auf die Lösung spezieller Detailprobleme ankommt.

Für Hinweise auf Fehler, die ich selbstverständlich nicht auszuschließen vermag, oder für Verbesserungsvorschläge wäre ich dankbar.

### Inhaltsüberblick

1. Durchsuchung und Beschlagnahme	S. 2
1.1. Durchsuchungsvoraussetzungen	S. 2
1.2. Durchsuchungsanordnung	S. 4
1.3. Durchführung der Durchsuchung	S. 5
1.4. Beschlagnahme	S. 8
2. Behandlung von Computerkomponenten, Datenträgern und Datenverarbeitungsprozeduren im Strafverfahren	S. 10
2.1. sichergestellte digitalisierte Daten	S. 10
2.1.1. Verfahren der Sicherstellung	S. 10
2.1.2. Datensicherung als Sicherstellungssurrogat	S. 11
2.1.3. beschlagnahmefreie Daten	S. 12
2.1.4. Einsichtnahme der Verfahrensbeteiligten	S. 13
2.2. digitalisierte Verfahrensdaten	S. 13
2.3. Datenverarbeitung in Umfangsverfahren	S. 14
3. Die vorläufige Sicherung von Tatmitteln, Tatgegenständen und Vermögensvoreilen	S. 15
3.1. Einziehung nach dem StGB	S. 15
3.2. Verfall	S. 17
3.3.1. Exkurs: dinglicher Arrest zur Sicherung des Strafausspruches	S. 18
3.3.2. Exkurs: Vermögensstrafe	S. 19
3.4. Verfahrensregeln	S. 20
Schaubilder zur Durchsuchung:	S. 3, 4, 6, 7, 9
Stichworte zur Durchsuchung:	S. 5
Schaubilder zur Datenverarbeitung:	S. 11, 13
Schaubilder zur Rückgewinnungshilfe:	S. 16, 18, 19
Textvorschläge zur Rückgewinnungshilfe:	S. 20 - 23, 24, 25

## 1. Durchsuchung und Beschlagnahme

Die §§ 94 ff. StPO regeln die Zwangsmaßnahmen zur Sicherung und Erlangung von Beweisen, Verfalls- und Einziehungsgegenständen, zur Ergreifung des Beschuldigten - und im Fall des § 111a StPO - zur Vorwegnahme von Urteilsfolgen. Ergänzt werden diese Vorschriften um die Regelungen zur Rückgewinnungshilfe (§§ 111b ff. StPO).

Alle genannten Fälle stellen Eingriffe in den grundrechtlich geschützten Privatbereich des Beschuldigten oder dritter Personen dar. Dies zwingt in jedem Fall auch zur Abwägung zwischen der Eingriffsintensität und dem Vorgehen einerseits sowie der Bedeutung der Ermittlungshandlung andererseits, also zur Anwendung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes.

Zu den Begriffen:

Die Einsichtnahme in Räumlichkeiten oder sonstige Sachen ist solange keine Durchsuchung, wie sie freiwillig gestattet wird. **Durchsuchung** ist nur die zwangsweise Inaugenscheinnahme zum Zweck des Auffindens von Gegenständen, die der Beschlagnahme unterliegen. **Nachschau** ist die Inaugenscheinnahme, die ausschließlich dem Auffinden des Beschuldigten dient (§ 103 Abs. 1 S. 1 StPO).

Jede Entgegennahme von Beweismitteln durch die Polizei ist eine amtliche Inverwahrnahme, also eine **Sicherstellung**. In jedem Fall sollte deshalb ein Verzeichnis über die sichergestellten Gegenstände angelegt werden. Eine **Beschlagnahme** findet nur bei der nicht freiwilligen Herausgabe statt und stellt eine zwangsweise, förmliche Sicherstellung und damit eine Überführung des Gegenstandes in den amtlichen Gewahrsam dar.

Beschlagnahmefähig sind nur solche Gegenstände, die eine **potentielle Beweisbedeutung** haben. Das heißt, daß der Gegenstand grundsätzlich zu Untersuchungszwecken verwendet werden kann und hierzu geeignet ist. Bei der Inverwahrnahme braucht aber die Beweisführung im einzelnen noch nicht feststehen. An einer Beweisbedeutung fehlt es nur dann, wenn voraussehbar ist, daß es zu keinem Gerichtsverfahren kommen wird. Damit ist eine Beschlagnahme auch nicht ausgeschlossen, soweit noch behebbare Verfahrenshindernisse bestehen, wie z.B. bei fehlenden Strafanträgen.

**Untersuchung** ist das gesamte Ermittlungs- und Strafverfahren mit Ausnahme der Vollstreckung.

Eine "Sicherstellung in anderer Weise" (§ 94 Abs. 1 StPO) erfordert eine förmliche Beschlagnahme. So können Grundstücke, Gebäude und Räume durch Abspernung, Versiegelung und einem Verbot zum Betreten gesichert werden. Auch sonstige Gegenstände können z.B. durch ein Verbot zur Herausgabe, Vernichtung oder

Verfügung in "anderer Weise" sichergestellt werden. Hingegen ist bei Schriftstücken die Anfertigung von Ablichtungen gegen Herausgabe des Originals ein **Sicherstellungsersatz** (Sicherstellungssurrogat) und keine Sicherstellung in anderer Weise.

### 1.1. Durchsuchungsvoraussetzungen

Die §§ 102 und 103 StPO gestatten die Durchsuchung von Wohnungen, Räumen, Person und Sachen des Verdächtigen oder anderer Personen.

Dabei setzt die Durchsuchungsanordnung gegen den Verdächtigen nach § 102 StPO voraus, **daß** aufgrund bestimmter Anhaltspunkte **die Wahrscheinlichkeit besteht, daß eine bestimmte Straftat bereits begangen wurde** und nicht bloß straflos vorbereitet worden ist. Es reicht der einfache Tatverdacht aus, so daß es in diesem Fall nicht erforderlich ist, den Betroffenen formell als Beschuldigten zu behandeln (vergleichbar der Verdächtigen-eigenschaft nach § 55 StPO, die aber bereits eine Belehrung über das Auskunftsverweigerungsrecht erforderlich macht). Um einen formellen Beschuldigten handelt es sich erst, wenn gegen ihn das Ermittlungsverfahren von der Polizei oder von der Staatsanwaltschaft förmlich eingeleitet wurde. Nur dann, wenn eine Strafanzeige oder ein Strafantrag vorliegt, muß der bezeichnete Verdächtige auch von vornherein als Beschuldigter behandelt werden.

Solange eine Mehrzahl von Verdächtigen besteht, unterliegt zum Beispiel die "informativische Befragung" (am Unfallort, in einer Firma oder Behörde zur Feststellung der "Verantwortlichen") den Anforderungen einer Zeugenvernehmung. Seit dem Beschluß des BGH vom 27.02.1992 - 5 StR 190/91 - sind jedoch erhöhte Anforderungen an die Belehrung (§§ 136 Abs. 1 S. 2 i.V.m. 163a Abs. 4 S. 2 StPO) gesetzt worden: Ist der Vernehmung des Beschuldigten, so heißt es in den Leitsätzen, durch einen Polizeibeamten kein Hinweis darauf vorausgegangen, daß es dem Beschuldigten freistehe, sich zu der Beschuldigung zu äußern oder nicht zur Sache auszusagen, so dürfen Äußerungen, die der Beschuldigte in dieser Vernehmung gemacht hat, auch nicht verwertet werden. Dies gilt aber nicht, wenn feststeht, daß der Beschuldigte sein Recht zu schweigen ohne Belehrung gekannt hat, wenn der nicht von einem Rechtsanwalt vertretene Angeklagte vom Gericht belehrt wird, wenn der verteidigte Angeklagte in der Hauptverhandlung ausdrücklich der Verwertung zustimmt oder ihr nicht bis zu dem in § 257 StPO genannten Zeitpunkt widersprochen hat (unmittelbar nach Vernehmung der Polizeibeamten, die über den Vernehmungsinhalt aussagen).

**Durchsuchungsgrund****Verdächtiger**  
§ 102 StPO**Unbeteiligter**  
§ 103 StPO**Verdacht**

Es müssen Anhaltspunkte dafür bestehen,

- daß eine Straftat begangen wurde
- und daß der Verdächtige als Täter oder Teilnehmer in Betracht kommt

Es besteht der Anfangsverdacht für eine Straftat

**Erfolgserwartung**

Konkrete Tatsachen rechtfertigen nach kriminalistischer Erfahrung, daß am Durchsuchungsort Beweismittel gefunden werden können

Konkrete Tatsachen rechtfertigen die Erwartung, daß am Durchsuchungsort bestimmte Beweismittel gefunden werden können.

Für den Inhalt des Durchsuchungsbeschlusses oder der Durchsuchungsanordnung bei Gefahr in Verzug folgt daraus, daß zwar immer ein durch tatsächliche Anhaltspunkte begründeter Tatverdacht bestehen muß, der Tatvorwurf gegen den Verdächtigen aber noch nicht im einzelnen konkretisiert werden braucht oder durch andere Beweismittel belegt ist. Es empfiehlt sich aber in den meisten Fällen, zu Beginn der Durchsuchung den Grund der Maßnahme und eine allgemeine Belehrung über das Schweigerecht vorzunehmen. Dies ist in den Akten zu vermerken, damit später keine Zweifel darüber entstehen. Einer wiederholten Belehrung bedarf es hingegen nicht.

Die weitere Voraussetzung ist, daß Anhaltspunkte nach kriminalistischer Erfahrungen die Vermutung rechtfertigen, daß der Zweck der Durchsuchung erreicht werden kann. Dabei ist der "Zweck der Durchsuchung" vom Untersuchungsgegenstand bestimmt und darauf beschränkt, welche Beweismittel nach kriminalistischer Erfahrung bei dem Verdächtigen im Zusammenhang mit der Tat, wegen der die Ermittlungen eingeleitet wurden und für die man konkrete Anhaltspunkte hat, gefunden werden könnten. Zur bloßen Ausforschung oder allein mit dem Ziel, Zufallsfunde zu erreichen, darf die Durchsuchung nicht durchgeführt werden.

Die Durchsuchung bei dem unbeteiligten Dritten gemäß § 103 StPO stellt strengere Anforderungen als die Durchsuchung bei dem Verdächtigen. Zu ihrer Anordnung reichen **nicht** nur die kriminalistischen Erfahrungswerte aus, daß die Durchsuchung Erfolg haben wird, sondern es müssen tatsächliche Anhaltspunkte dafür vorliegen, daß bestimmte Beweisgegenstände (oder der Beschuldigte, nicht nur Verdächtige) beim Betroffenen zu finden sind.

Eine Durchsuchung bei strafunmündigen Personen, also bei Kindern vor vollendetem 14. Lebensjahr oder bekanntermaßen infolge Krankheit nicht zurechnungsfähigen Personen, ist nur unter den strengeren Voraussetzungen des § 103 StPO zulässig. Ähnliche Einschränkungen gelten auch für Abgeordnete: Eine Durchsuchung gemäß § 103 StPO beim tatunverdächtigen Abgeordneten ist (genauso wie die Beschlagnahme) uneingeschränkt erlaubt, die beim Verdächtigen nur unter den strengen Voraussetzungen des § 103 StPO und dann erlaubt, wenn die Beschränkungen des Art. 46 Abs. 1 GG nicht durchgreifen.

Die Durchsuchung von Wohnungen, Geschäftsräumen und befriedeten Besitztümern darf gemäß § 104 StPO grundsätzlich nicht zur Nachtzeit erfolgen, es sei denn,

sie dient der Verfolgung auf frischer Tat, zur Wiederergriffung eines Gefangenen oder ist wegen Gefahr im Verzug geboten. Nach einer Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts darf eine schon begonnene Durchsuchung während der Nachtzeit fortgesetzt werden. Dieselbe Entscheidung bestimmt aber auch, daß die Durchsuchungen so frühzeitig begonnen werden sollen, daß sie erfahrungsgemäß bis zur Nachtzeit abgeschlossen sein werden.

Zufallsfunde dürfen gemäß § 108 StPO gleichermaßen beim Verdächtigen wie beim Unverdächtigen beschlagnahmt werden. Die Voraussetzung ist nur, daß diese Gegenstände auf die Verübung einer anderen Straftat hindeuten; diese muß noch nicht im einzelnen konkretisierbar sein.

Besondere Bestimmungen enthält § 103 Abs. 2 StPO. Die Räume, in denen der Beschuldigte ergriffen wurde oder die er während der Verfolgung betreten hat, dürfen mit dem Zweck, Beweismittel zu sichern, auch durchsucht werden, ohne daß konkrete Anhaltspunkte für das Vorhandensein bestimmter Beweismittel vorliegen müssen; das Ziel darf sich darauf beschränken, Personen aufzufinden, die als Zeugen in Betracht kommen.

Nur zum Zweck des Auffindens von Beschuldigten, die einer Straftat nach § 129a StGB oder einer dort bezeichneten Straftat verdächtig sind, dürfen auch ganze (aus mehreren Wohnungen bestehende) Gebäude nach § 103 Abs. 1 S.2 StPO durchsucht werden. In diesem Fall ist die Beschlagnahme von Zufallsfunden ausgeschlossen. Werden aber Gegenstände gefunden, die als Beweismittel für eine konkrete andere Straftat von potentieller

Beweisbedeutung sind, so kann gemäß § 94 StPO deren Beschlagnahme angeordnet werden (z. B. bei "herrenlosen" Schußwaffen, Tatbeute, BtM).

Die körperliche Durchsuchung der Person des Unverdächtigen ist ebenso zulässig wie die des Verdächtigen. Für weitergehende Spurensicherungen sind die Voraussetzungen der §§ 81a (körperliche Untersuchung), 81b (erkennungsdienstliche Behandlung) und 81c StPO

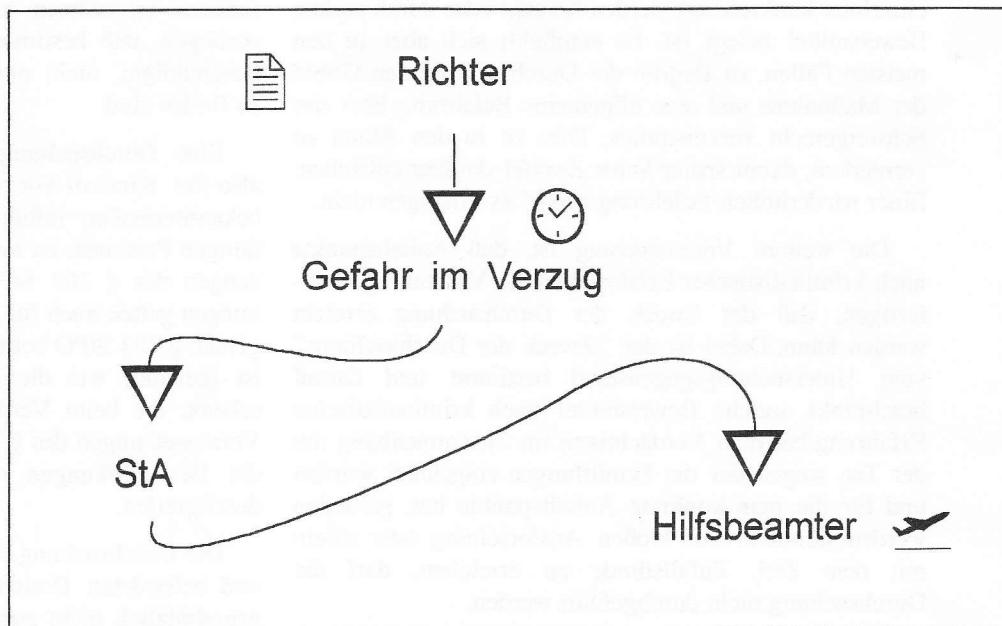
einzuhalten. § 81d StPO, wonach körperliche Untersuchungen einer Frau, die das Schamgefühl der Frau verletzen können, nur von einer Frau (oder einem Arzt) durchgeführt werden dürfen, gilt auch für die körperliche Durchsuchung nach §§ 102, 103 StPO. Grundsätzlich dürfen andererseits auch nur Männer von Männern körperlich untersucht werden. Zur Durchführung der körperlichen Durchsuchung darf im Zweifel auch körperlicher Zwang angewendet werden und wenn es geboten erscheint, darf der Betroffene auch kurzfristig festgenommen und auf der Wache durchsucht werden.

### 1.2. Durchsuchungsanordnung

Grundsätzlich werden Durchsuchungen vom Gericht angeordnet. Bei Durchsuchungsbeschlüssen, in denen zugleich mit der Durchsuchungsanordnung auch die Beschlagnahme bestimmt wird, ist zu beachten, daß nur solche Gegenstände beschlagnahmt werden können, die individuell und unverwechselbar sowie vollständig beschrieben werden können. So ist zwar ein bestimmter Kraftfahrzeugbrief oder eine bestimmte Vertragsurkunde im voraus individualisierbar, nicht aber die nicht näher beschriebene "Firmenbuchführung". Ist die Beschlagnahmeanordnung unbestimmt, so ist sie auch unwirksam. Im Zweifelsfall muß der Durchsuchungsbeamte aus eigener Anordnungsbefugnis prüfen, ob Gefahr im Verzug besteht, und die Beschlagnahme zum Abschluß der Durchsuchung selber bestimmen.

Bei Gefahr im Verzug sind die Staatsanwaltschaft oder ihre Hilfsbeamten auch zur Anordnung der Durchsuchung berechtigt (§ 105 I StPO). Gefahr im Verzug besteht nach dem eigenen pflichtgemäßen Ermessen des

Anordnungsbefugnis



Beamten dann, wenn eine richterliche Anordnung nicht eingeholt werden kann, ohne daß der Zweck der Maßnahme gefährdet wird.

Keiner Anordnung bedarf es, wenn sich der Betroffene der Maßnahme freiwillig unterzieht. Eine ausdrückliche, eindeutige und aus freiem Entschluß erteilte Einwilligung macht auch die Anordnung körperlicher Untersuchungen entbehrlich und ermöglicht gesundheitsbeeinträchtigende Eingriffe (§§ 81a, 81c StPO).

Bei Durchsuchungen ohne richterliche Anordnung sollte, wie bei allen anderen strafprozessualen Maßnahmen auch, erfragt werden, ob sie freiwillig geduldet werden.

### 1.3. Durchführung der Durchsuchung

Der gerichtliche Durchsuchungsbeschluß darf auch noch nach Ablauf erheblicher Zeit vollzogen werden, sofern die zwischenzeitlich erhobenen Beweise keine andere Sachbeurteilung zulassen. Insoweit ist die Staatsanwaltschaft auch berechtigt, den Durchsuchungsbeschluß gar nicht zu vollziehen. Dieses Ermessen gilt nicht für Hilfsbeamte und auch nicht für Durchsuchungsbeschlüsse, die das Gericht nach Erhebung der Anklage im Zwischen- oder Hauptverfahren erläßt.

Nach Beendigung der Durchsuchung ist der Durchsuchungsbeschluß verbraucht. Für eine weitere Durchsuchung muß ein neuer erwirkt werden.

Durchsuchungen von Wohnungen, Gebäuden und befriedeten Besitztümern sollen, sofern kein Richter oder Staatsanwalt (auch Amtsanwälte, nicht aber Wirtschaftsreferenten) anwesend ist, im Beisein eines Gemeindebeamten oder von zwei Gemeindebewohnern (die keine Hilfsbeamten der Staatsanwaltschaft und auch nicht der Betroffene selber sein dürfen) durchgeführt werden. Diese Bestimmung des § 105 Abs. 2 StPO ist keine reine Formvorschrift, sondern eine "wesentliche Förmlichkeit" der Durchsuchung, die auch dem Schutz der Beamten vor unberechtigten Vorwürfen dient. "Unmöglich" ist die Zuziehung von Zeugen, wenn der eintretende Zeitverlust den Erfolg der Durchsuchung vereiteln würde. Auf die Zuziehung kann der Betroffene wirksam verzichten. Nach einer Mindermeinung bedarf es aber auch des ausdrücklichen Verzichts des Durchsuchungsbeamten. Im Zweifelsfall sollten also Durchsuchungszeugen auch zugezogen werden, wenn der Betroffene auf ihre Anwesenheit verzichtet.

Nach § 106 Abs. 1 StPO darf der Inhaber der zu durchsuchenden Räume oder Gegenstände der Durchsuchung beiwohnen. Ist er abwesend, so ist nach Satz 2 dieser Vorschrift - wenn möglich - ein Vertreter oder erwachsener Angehöriger usw. zuzuziehen. Diese Form-

### Stichworte zur Durchsuchung



Kein Durchsuchungsbeschluß gemäß § 102 StPO gegen Kinder oder Schuldunfähige



Keine Durchsuchung zur Nachtzeit und rechtzeitiger Beginn



Wird die Durchsuchung ohne Richter oder ohne StA durchgeführt, so sind als Zeugen 1 Gemeindebeamter oder 2 Gemeindebewohner hinzuzuziehen



Keine "Systematische Suche nach Zufallsfunden"



Computerdaten sind bei der Durchsuchung genau so wie Schriftstücke zu behandeln



Belehrungen sollen zum Durchsuchungsgrund, zu den gesuchten Gegenständen und zu Aussage- oder Auskunftsverweigerungsrechten erfolgen



Der Betroffene hat ein Anwesenheitsrecht bei der Durchsuchung. Es ist ihm oder einem erwachsenen Angehörigen zu gewähren. Je nach Lage der Situation soll ihm Gelegenheit zur Benachrichtigung seines Anwalts gegeben werden



Weder der Beschuldigte noch sein Anwalt haben ein Anwesenheitsrecht, soweit die Durchsuchung bei anderen durchgeführt wird



Unbestimmte Beschlagnahmeanordnungen des Richters im Durchsuchungsbeschluß sind unwirksam



Die Aushändigung des Beschlusses ist nicht zwingend, meistens aber sinnvoll

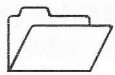


Störer können abgewiesen oder sogar zur Wache gebracht werden



Der Kontakt aller Anwesenden zur Außenwelt kann verboten werden, solange die Gefahr besteht, daß dadurch die Maßnahme gefährdet würde

## Vorbereitung

**Vorbereitung: Durchsuchungsbeschluß,  
Planung, Personaleinsatz****Durchsuchungsbeginn:  
Betreten des geschützten Bereichs**

ggf. nach Beiziehung eines Schlüsseldienstes



Wird die Durchsuchung freiwillig gestattet ?



nein:

ja:

Vollstreckung des Beschlusses,  
eigene Anordnung des StA oder Polizisten

keine Zwangsmittel

vorschrift ist im Gegensatz zu § 105 Abs. 2 StPO keine zwingende, sondern eine Ordnungsvorschrift.

Ist der Beschuldigte der Inhaber, kann er sich von seinem Verteidiger vertreten lassen. Verzichtet der Vertreter, brauchen keine weiteren Personen zugezogen werden. Stört der Inhaber, Vertreter usw., so kann er entfernt und "wenn möglich" durch eine der anderen Personen ersetzt werden. Ist der Beschuldigte nicht der Inhaber der Wohnung, so haben weder er noch sein Verteidiger ein Anwesenheitsrecht.

Gegen Störer bei Amtshandlungen kann der Beamte gemäß § 164 StPO die Festnahme anordnen, bis die Amtshandlung beendet ist (nicht aber über den nächstfolgenden Tag hinaus). Störer haben ihr Anwesenheitsrecht bei Durchsuchungen verwirkt. Reichen weniger einschneidende Maßnahmen aus, müssen diese zunächst angewendet werden.

Nur dem Unverdächtigen steht nach § 106 Abs. 2 StPO das Recht zu, über den Zweck der Durchsuchung informiert zu werden. Wird dadurch der Untersuchungszweck nicht gefährdet, sollte auch dem Verdächtigen der Durchsuchungszweck mitgeteilt werden. Ein Recht auf die Aushändigung des Durchsuchungsbeschlusses besteht nicht.

Zur Durchsicht von Papieren gegen den Willen des Betroffenen ist nur die Staatsanwaltschaft berechtigt (§ 110 Abs. 1 StPO). Ohne Einwilligung ist die Durchsicht, d.h. die inhaltliche Prüfung von Schriftstücken darauf, ob sie beschlagnahmt oder zurückgegeben werden sollen, auch die sogenannte "Grob-sichtung", unzulässig. Hilfsbeamte, die die Durchsuchung ohne einen Staatsanwalt durchführen, dürfen insoweit Schriftstücke nur nach äußeren Merkmalen (Aufbewahrungsort, Ordnerbeschriftung, Betreffangabe im Schreiben) danach aussondern, ob eine inhaltliche Auswertung durch den Staatsanwalt geboten erscheint.

In diesen Fällen ist nach § 110 Abs. 2 und 3 StPO zu verfahren: Die ausgesonderten Schriftstücke werden in einen verschlossenen Umschlag genommen und bei größeren Mengen in einen Karton. Der Umschlag wird sodann von der Polizei versiegelt und der Betroffene ist berechtigt, seinerseits einen Siegel anzubringen. Vom Staatsanwalt ist sodann ein Termin zur Sichtung zu bestimmen, an dem der Betroffene teilnehmen darf, aber nicht teilnehmen muß. Der Sichtungstermin kann im Büro des Staatsanwalts genauso durchgeführt werden wie in anderen Räumen, z.B. denen der Polizei. Bei der Sichtung kann sich der Staatsanwalt der Polizeibeamten, Dolmetscher und Sachverständigen (z.B. Wirtschaftsrefe-

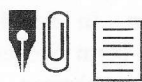
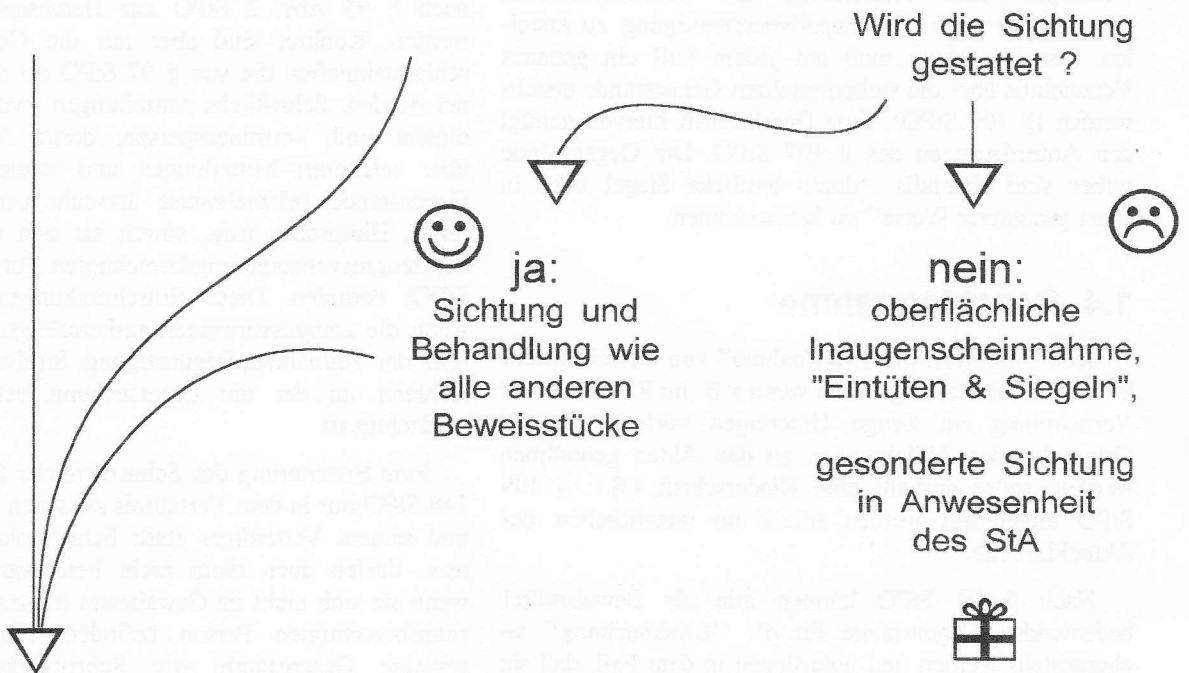
Durchsuchungsablauf

# Durchsuchung durchführen

  
gesuchte  
Gegenstände

  
Zufallsfunde  
§ 108 StPO

  
Schriftstücke  
§ 110 StPO



Protokoll und  
Sicherstellungsverzeichnis

Urschrift für die Akten  
Durchschrift für den Betroffenen

renten oder EDV-Sachverständige) als "Sichtungshelfer" bedienen. Nicht als Sichtungshelfer, wohl aber als fachkundige Auskunftspersonen können hierzu (wie zu der Durchsuchung im übrigen auch) Mitarbeiter des Anzeigerstatters oder Geschädigten hinzugezogen werden. Nach dem Abschluß der Sichtung werden die als Beweismittel benötigten Schriftstücke in ein Sicherstel-

lungsprotokoll aufgenommen und sichergestellt oder notfalls vom Staatsanwalt beschlagnahmt.

Bei der vorläufigen Sicherstellung nach § 110 StPO handelt es sich noch nicht um eine förmliche Beschlagnahme nach den allgemeinen Regeln der StPO, sondern um eine vorübergehende amtliche Inverwahrnahme zur

Sicherung des ordnungsgemäßen Abschlusses der Durchsuchung. Während der Sichtung nach § 110 StPO dauert die Durchsuchung an, so daß der Betroffene in der Zwischenzeit eine gegen die Durchsuchung gerichtete Beschwerde erheben kann.

Nach § 107 StPO muß dem Betroffenen auf Verlangen (sollte aber auch ansonsten regelmäßig) eine schriftliche Mitteilung über den Grund der Durchsuchung ausgestellt werden. Dabei würde bereits die abstrakte Angabe des Durchsuchungszwecks reichen (Auffinden von Beweisgegenständen). Dem Verdächtigen ist insofern auch eine Mitteilung über die zugrunde liegende Straftat zu machen. Diese Mitteilung braucht keine konkreten Einzelheiten enthalten. Darüber hinaus ist auf Verlangen eine Aufstellung der beschlagnahmten Gegenstände oder eine Negativbescheinigung zu erstellen. Für die Akten muß auf jedem Fall ein genaues Verzeichnis über die sichergestellten Gegenstände erstellt werden (§ 109 StPO). Eine Durchschrift hiervon genügt den Anforderungen des § 107 StPO. Die Gegenstände selber sind ebenfalls "durch amtliche Siegel oder in sonst geeigneter Weise" zu kennzeichnen.

## 1.4. Beschlagnahme

Jede "amtliche Inverwahrnahme" von Beweismitteln ist eine Sicherstellung. Auch wenn z.B. im Rahmen einer Vernehmung ein Zeuge Unterlagen vorlegt, die als Originale oder Ablichtungen zu den Akten genommen werden, sollte deshalb eine Niederschrift i.S.v. § 109 StPO angefertigt werden (dient im wesentlichen der Aktenklarheit).

Nach § 94 StPO können alle als Beweismittel bedeutenden Gegenstände für die "Untersuchung" sichergestellt werden und unterliegen in dem Fall, daß sie nicht freiwillig herausgegeben werden, nach § 94 Abs. 2 StPO der Beschlagnahme. § 95 Abs. 1 StPO bestimmt als weniger einschneidendes Mittel eine Herausgabepflicht und für den Fall der Weigerung die Anordnung von Zwangsmitteln (Ordnungsgeld und Erzwingungshaft) entsprechend § 70 StPO.

"Beweismittel" sind alle beweglichen oder unbeweglichen Sachen, die unmittelbar oder mittelbar für die Tat oder die Umstände ihrer Begehung Beweis erbringen. Dazu gehören bewegliche Sachen jeder Art (auch Magnetbänder und sonstige Datenträger) und unbewegliche Sachen (auch Leichen, Leichenteile, Föten, Prothesen), also inhaltlich Tatbeute, Tatwerkzeuge, Tatprodukte und Taträume sowie Beweismittelträger, von denen die Beweise nicht oder nur schwer getrennt werden können (z.B. Kleidung mit Blut oder Sperma).

Insbesondere bei schriftlichen Unterlagen ist aus Gründen der Verhältnismäßigkeit zu prüfen, ob auf

Kosten des Betroffenen eine Ablichtung als Sicherstellungersatz zu fertigen ist. Im Zweifelsfall sind die Originale sicherzustellen.

Nach § 96 StPO sind auch Behörden zur Herausgabe der bei ihnen verwahrten Akten und Schriftstücke verpflichtet. Erfolgt von deren obersten Dienstbehörde kein Sperrvermerk und wird die Herausgabe gleichwohl verweigert, darf im Einzelfall auch die Beschlagnahme und zu deren Ausführung die Durchsuchung angeordnet werden (die Durchsuchung ist gemäß § 103 StPO auch zulässig, soweit der Beschuldigte oder nicht von der Behörde verwahrte Gegenstände gesucht werden).

Zeugnisverweigerungsberechtigte Personen sind auch nicht zur Herausgabe verpflichtet, können also auch nicht nach § 95 Abs. 2 StPO zur Herausgabe gezwungen werden. Konkret sind aber nur die Gegenstände beschlagnahmefrei, die von § 97 StPO als solche bezeichnet werden: Schriftliche Mitteilungen zwischen Beschuldigtem und Vertrauensperson, deren Aufzeichnungen über solcherart Mitteilungen und schließlich sonstige Gegenstände, beispielsweise ärztliche Untersuchungsbefunde, Blutproben usw., soweit sie sich im Gewahrsam der zeugnisverweigerungsberechtigten Person (§§ 52, 53 StPO) befinden. Diese Einschränkungen gelten nicht, wenn die zeugnisverweigerungsberechtigte Person ihrerseits der Teilnahme, Begünstigung, Strafvereitelung oder Hehlerei an der die Untersuchung betreffenden Tat verdächtig ist.

Eine Erweiterung des Schutzbereichs findet gemäß § 148 StPO nur in dem Verhältnis zwischen Beschuldigtem und seinem Verteidiger statt: Schriftliche Mitteilungen usw. dürfen auch dann nicht beschlagnahmt werden, wenn sie sich nicht im Gewahrsam der zeugnisverweigerungsberechtigten Person befinden. Hingegen dürfen sonstige Gegenstände wie Schriftverkehr, Jahresabschlüsse, Tatwaffen usw. auch beim zeugnisverweigerungsberechtigten "Berufshelfer" beschlagnahmt werden, wenn sie nicht das Vertrauensverhältnis zwischen ihm und dem Beschuldigten betreffen. In der Hauptsache kommen solche Beschlagnahmen beim Steuerberater in Betracht, wenn sich in seinem Gewahrsam **allgemeine** Buchführungsunterlagen befinden, die regelmäßig nicht dem besonders geschützten Verhältnis der "Steuerberatung" zugehören (wenn der Steuerberater auch Buchführungs- und Lohnabrechnungsaufgaben übernimmt, so handelt es sich um zusätzliche, nicht aber um steuerberatende Tätigkeiten). Hieraus folgt, daß zwar eine Durchsuchungsanordnung, die nur auf das Auffinden beschlagnahmefreier Gegenstände gerichtet ist, unzulässig wäre, hingegen eine Durchsuchungsanordnung, die sich auf andere Gegenstände bezieht, zulässig ist (z.B. auf Buchführungsunterlagen und Jahresabschlüsse beim Steuerberater). Aber auch Verteidigerschriftverkehr kann dann beschlagnahmefähig sein, wenn sich aus ihm der





**Beweismittel**  
sind verpackt und protokolliert



Wird die Mitnahme gestattet ?



nein:

Anordnung der Beschlagnahme  
durch den Durchsuchungsbeamten



ja:  
amtliche Verwahrung  
durch zwanglose  
Sicherstellung

Wird der Beschlagnahme  
widersprochen ?



ja:

richterliche  
Bestätigung  
ist einzuholen



nein:

Beschlagnahme  
ist wirksam

**Sicherstellung / Beschlagnahme  
sind wirksam!**

Die Beschränkungen des § 110 StPO  
gelten nicht mehr!



**Durchsuchungsende**

außer im Fall der  
gesonderten Sichtung



Hinweis auf eine Teilnahme oder Strafvereitelung ergibt.

Jede Form der amtlichen Inverwahrung stellt eine Sicherstellung dar. Einer förmlichen Beschlagnahme gemäß § 98 StPO bedarf es nur bei einer Verweigerung der freiwilligen Herausgabe. Die Beschlagnahme darf grundsätzlich nur der Richter, bei Gefahr im Verzug auch der Staatsanwalt oder der Hilfsbeamte anordnen. Erfolgt die Beschlagnahme ohne richterliche Anordnung und ist

weder der Betroffene noch ein erwachsener Angehöriger anwesend gewesen oder hat der Betroffene oder sein erwachsener Angehöriger ausdrücklich der Beschlagnahme widersprochen, so soll binnen 3 Tage die richterliche Bestätigung beantragt werden. Ungeachtet dessen hat der Beschlagnahmebetroffene das Recht, die richterliche Entscheidung über die Herausgabe von Beschlagnahmegegenstände zu beantragen.

## 2. Behandlung von Computerkomponenten, Datenträgern und Datenverarbeitungsprozeduren im Strafverfahren

Besondere Vorschriften über die Behandlung von digitalisierten Daten sind nur unvollkommen in der Strafprozeßordnung geregelt. Ihre prozessuale Behandlung muß deshalb im wesentlichen aus den allgemeinen Vorschriften über Aktenbestandteile, Akteneinsicht, Sicherstellung und Beschlagnahme entwickelt werden.

### 2.1. sichergestellte digitalisierte Daten

Sichergestellte Zentraleinheiten, Festplatten oder andere, fest eingebaute Speichermedien und Disketten oder andere auswechselbare, einmalig oder mehrmalig beschreibbare Datenträger sind Beweismittel im Sinne von § 94 Abs. 1 StPO. Im wesentlichen gehören hierzu interne Speichermedien wie Festplatten und externe wie Disketten (handelsüblich sind die veralteten, weichen 5 1/4-Zoll- und die neueren 3 1/2-Zoll-Disketten mit hartem Gehäuse), Sicherungsbänder (hierfür kommen neben speziellen kleinen Kassetten mit festem Metallboden auch klassische Audiokassetten und sogar Videobänder in Betracht), Wechselfestplatten sowie neuerdings ZIP-Disketten mit großer Speicherkapazität, die den Disketten sehr ähnlich sehen, und individuell beschreibbare CDs (sind zumeist goldfarben). Ohne praktische Bedeutung sind inzwischen Lochkarten und -bänder.

Im strengen Sinne sind auch die Speicherchips des Arbeitsspeichers auf der Hauptplatine im Inneren des Computers Datenträger. Sie können aber nur im Ausnahmefall Gegenstand einer isolierten Beschlagnahme sein, weil ihr Dateninhalt meistens nach dem Abschalten der Stromzufuhr verloren geht. Für sie gilt wie für alle anderen fest in ein Computergehäuse eingebauten elektronischen Teile, daß die Gefahr der Zerstörung des technischen Geräts bei unfachmännischer Demontage viel zu groß ist, so daß im Zweifelsfall die gesamte Zentraleinheit (also der eigentliche Computer in seinem festen Gehäuse) sicherzustellen ist.

Besondere Schwierigkeiten bestehen dann, wenn die Arbeitsdaten des Durchsuchungsbetroffenen gar nicht auf dem Computer an seinem Arbeitsplatz gesichert werden, sondern per Modem und Telefonnetz auf einen anderen Rechner, zum Beispiel auch im Ausland, übertragen werden. Hierzu gibt es bereits gewerblich angebotene "Mailboxes". Um solche ausgelagerten Daten sicherzustellen, bedarf es einer eigenständigen Durchsuchungsanordnung oder eines formlosen Herausgabeersuchens. Einfacher ist nur die Verfahrensweise, daß der Betroffene

an der Datenbeschaffung freiwillig mitwirkt und die ausgelagerten Daten mit seinem Computer und seinen privatrechtlichen Zugangsrechten zu den externen Rechnern zurückholt. Befinden sich die Daten dann wieder auf dem Rechner des Betroffenen, so können sie von dort aus auch wie in den übrigen Fällen sichergestellt werden.

Kommt es nur auf die Beweisbedeutung der vom Betroffenen gesammelten Daten an, so kommt den von ihm hierzu verwendeten Anwenderprogrammen (Textverarbeitung, Tabellenkalkulation, Datenbankprogramm) keine eigenständige Beweisbedeutung zu. Dies führt dazu, daß die Ermittlungsbehörden die marktüblichen Standardprogramme jedenfalls dann selber erwerben müssen, wenn die erforderliche Datenauswertung anhand von Datensicherungen durchgeführt werden soll. Etwas anderes kann nur dann gelten, wenn der Betroffene ein Spezialprogramm verwendet, das eigens für seine besondere Art der Datenverwaltung erstellt oder angepaßt wurde. In solchen Fällen ist der Erwerb des Programms auf dem freien Markt ausgeschlossen und erstarkt meines Erachtens das Recht der Strafverfolgungsbehörden auf den Zugang zu den sichergestellten Daten so weit, daß das Spezialprogramm ohne den Erwerb von Nutzungslizenzen zu den Zwecken der strafrechtlichen Untersuchung weitergenutzt werden kann.

#### 2.1.1. Verfahren der Sicherstellung

Nach einer freiwilligen Herausgabe von Datenträgern erfolgt die Sicherstellung nach den allgemeinen Grundsätzen des § 94 Abs. 1, 2 StPO (amtliche Inverwahrnahme).

Werden Datenträger nicht freiwillig herausgegeben, bedarf es einer Beschlagnahme (§ 94 Abs. 2 StPO). Der Beschlagnahme muß in diesem Fall eine förmliche Durchsicht im Sinne von § 110 StPO vorausgehen. Zur Durchsicht ist nur der Staatsanwalt befugt, soweit der Inhaber keine Sichtung durch die Durchsuchungsbeamten genehmigt (§ 110 Abs. 1, 2 StPO). Wie bei der Durchsicht von Papieren darf sich der Staatsanwalt bei seiner Durchsicht von Datenträgern eines Sachverständigen und anderer Beamte zu seiner Unterstützung bedienen. Neben privaten Datenverarbeitungsfachleuten kommen insbesondere die Spezialisten vom Landeskriminalamt als sachverständige Sichtungshelfer in Betracht. Dem Durchsuchungsbetroffenen ist die Anwesenheit bei der Datensichtung gestattet.

Sind die Computerdaten freiwillig herausgegeben

oder wirksam beschlagnahmt worden, handelt es sich um Beweismaterial, mit dem die Ermittlungsbeamten arbeiten dürfen. Die Besonderheiten des Sichtungsverfahrens, also insbesondere die Anwesenheitspflicht eines Staatsanwalts, gelten sodann nicht mehr.

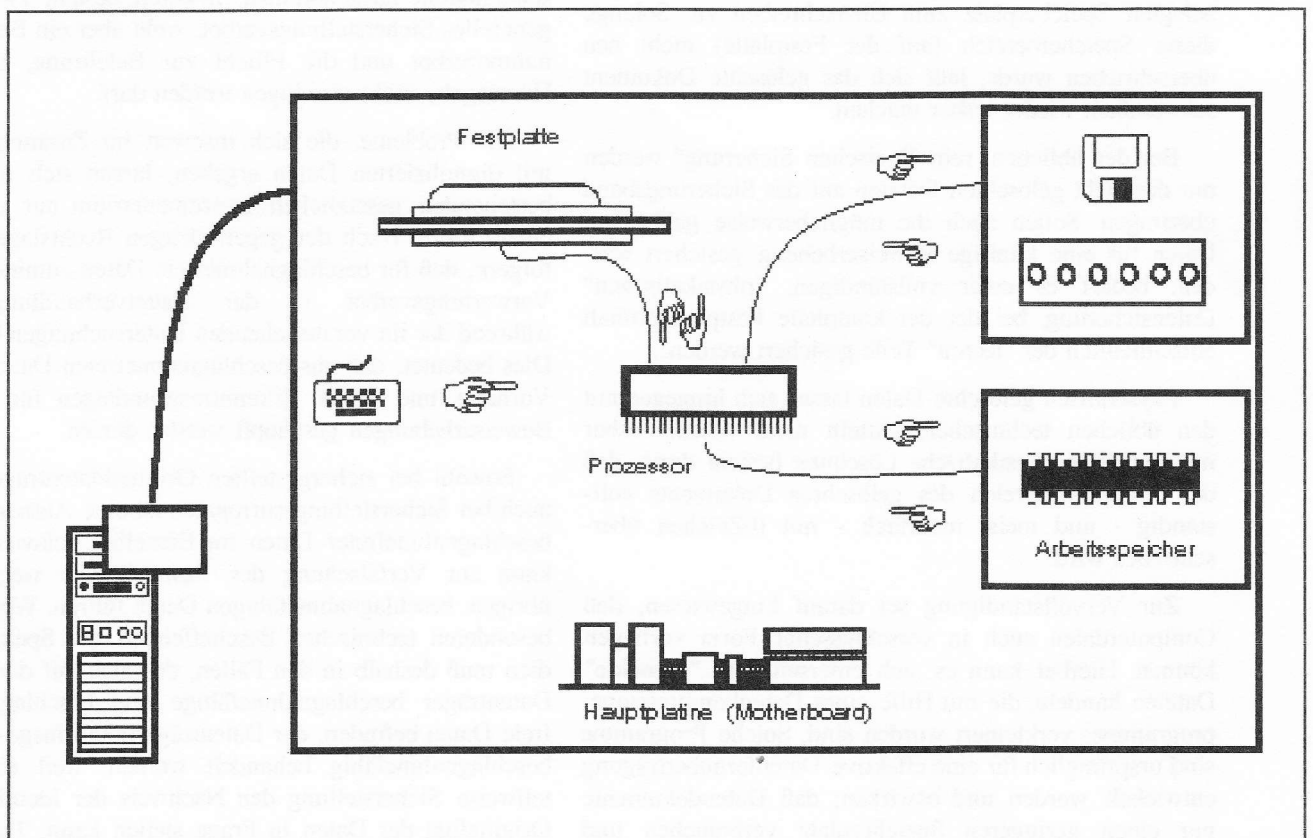
### 2.1.2. Datensicherung als Sicherstellungssurrogat

Die Sicherung von beweisheblichen Daten ("Backup" auf einem Datenband im Rahmen einer Durchsuchung, nachträgliche Sicherung der Daten von einem Datenträger) kann aus Gründen der Verhältnismäßigkeit als Sicherstellung ausreichen und die Inverwahrnehmung des Originaldatenträgers entbehrlich machen. Die Übertragung der Daten auf Datenträger der Strafverfolgungsbehörden oder beauftragter Sachverständiger stellt ein **Sicherstellungssurrogat** dar. Für die Sicherstellung des

Surrogats gelten dieselben Grundsätze wie für Originalbeweismaterial, so daß es ohne die Genehmigung des Dateninhabers einer förmlichen Beschlagnahme bedarf.

Für die Entscheidung, ob die Sicherstellung eines Surrogats ausreichend ist, sind neben den allgemeinen Verhältnismäßigkeitserwägungen auch die besonderen Anforderungen des Untersuchungsgegenstandes bedeutsam. Ist bei der Sicherstellung bereits zu erwarten, daß den Daten nicht nur eine positive Beweisbedeutung zukommt (welche Programme und welche Daten hat der Betroffene zur Verfügung?), sondern muß auch ausgeschlossen werden, daß er keine anderen Daten gesammelt und mit keinen anderen Programmen gearbeitet hat (in meinen Worten: negative Beweisbedeutung), so sollte im Zweifel die gesamte Zentraleinheit sichergestellt werden.

Für meine strenge Auffassung ist ausschlaggebend, daß bei einer Datensicherung am Durchsuchungsort in



Schematische Darstellung des internen Datenverarbeitungsvorganges: Das Kernstück der Datenverarbeitungstechnik in einem Computer ist die Hauptplatine, das sog. "Motherboard". Neben anderen elektronischen Bauteilen befinden sich auf ihr auch der für die Sortier- und Berechnungsvorgänge zuständige Prozessor und die Speicherchips für den "Arbeitsspeicher". Daten, die z.B. mit der Tastatur eingegeben worden sind, werden während der Textverarbei-

tung vom Prozessor vorübergehend im Arbeitsspeicher abgelegt. Dauerhaft können die Daten aber nur auf der Festplatte, auf externen Speichermedien wie Disketten oder mit einem Modem über das Telefonnetz auf anderen Rechnern gespeichert werden (die sich auch außerhalb des Zugriffs deutscher Ermittlungsbehörden im Ausland befinden können). Zur Sicherstellung eignen sich im wesentlichen die dauerhaften Speichermedien wie Disketten usw.

wenigen Ausnahmefällen eine hundertprozentige Datensicherheit nicht garantiert werden kann, weil durch Softwarefehler oder aufgrund von Materialmängeln an den verwendeten Datensicherungsbändern Übertragungsfehler vorkommen können. Zur Vermeidung solcher Fehler sollte in den Fällen negativer Beweisbedeutung vorübergehend die Zentraleinheit sichergestellt, die Daten auf einen dienstlichen Rechner übertragen und der Computer an den Betroffenen erst herausgegeben werden, wenn ein Sachverständiger die vollständige Datenübertragung auf einen Dienstrechner bestätigt hat.

In den Fällen, in denen die Datensicherung als Sicherstellungssurrogat ausreichend erscheint, sollte darauf geachtet werden, ob auch gelöschte Daten beweisheblich sind und deshalb gleichfalls gesichert werden müssen. Die normalen Betriebssysteme von Computern nehmen üblicherweise keine physikalische Löschung von Datendokumenten vor, sondern ändern lediglich den Dokumentnamen und lassen dadurch den vom Dokument belegten Speicherplatz zum Überschreiben zu. Solange dieser Speicherbereich (auf der Festplatte) nicht neu überschrieben wurde, läßt sich das gelöschte Dokument sehr einfach wieder lesbar machen.

Bei der üblichen, rein "logischen Sicherung" werden nur die nicht gelöschten Dateien auf das Sicherungsband übertragen. Sollen auch die möglicherweise gelöschten Daten für eine künftige Beweiserhebung gesichert werden, bedarf es einer vollständigen, "physikalischen" Datensicherung, bei der der komplette Festplatteninhalt einschließlich der "leeren" Teile gesichert werden.

Physikalisch gelöschte Daten lassen sich hingegen mit den üblichen technischen Mitteln nicht wieder lesbar machen. Eine physikalische Löschung besteht darin, daß der Festplattenbereich des gelöschten Dokuments vollständig - und meist mehrfach - mit 0-Zeichen überschrieben wird.

Zur Vervollständigung sei darauf hingewiesen, daß Computerdaten auch in verschlüsselter Form vorliegen können. Hierbei kann es sich einerseits um "gepackte" Dateien handeln, die mit Hilfe eines Datenkompressionsprogrammes verkleinert worden sind. Solche Programme sind ursprünglich für eine effektive Datenfernübertragung entwickelt worden und bewirken, daß Datendokumente nur einen geringeren Speicherplatz verbrauchen und deshalb auch kostengünstiger, weil schneller, per Telefonnetz übertragen werden können. Mit den handelsüblichen "Packerprogrammen" lassen sich solche Daten wieder lesbar machen.

Von den gepackten Daten streng zu unterscheiden sind die tatsächlich verschlüsselten Daten. In diesen Fällen werden die Daten mit einem preisgünstig zu erwerbenden Programm kodiert und nur in kodierter Form aufgehoben oder an Dritte weitergegeben. Zur

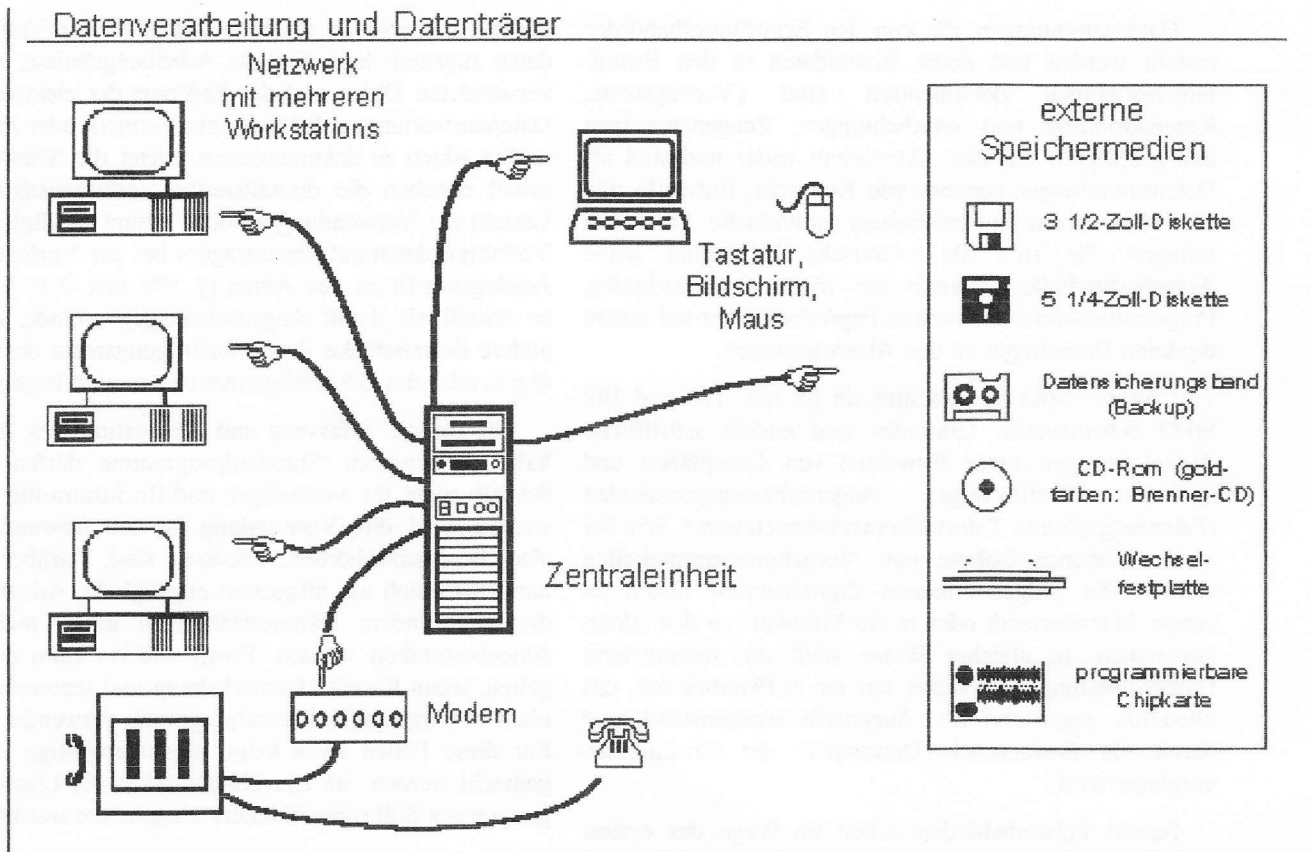
Wiederherstellung der Daten in lesbarer Form bedarf es des verwendeten Verschlüsselungscodes. Ein unbekannter Code läßt sich mit den heutigen technischen Mitteln nicht errechnen oder anderswie "knacken". Neuerdings lassen sich verschlüsselte Daten auch unbemerkt in ein unauffälliges Datendokument eingeben (z.B. in eine Bilddatei). Die Sichtbarmachung zu Zwecken eines Strafverfahrens ist nahezu ausgeschlossen, wenn nicht aufgrund anderer Erkenntnisse genau bekannt ist, daß solche Daten versteckt wurden und in welchen Dateien dies geschehen sein soll.

### 2.1.3. beschlagnahmefreie Daten

Nach den Grundsätzen für beschlagnahmefreie Gegenstände (§§ 97, 148 Abs. 1 StPO) sind insbesondere Daten im Herrschaftsbereich von Berufshelfern und solche, die sich auf den Verkehr zwischen dem Beschuldigten und seinem Verteidiger beziehen, von der Beschlagnahme ausgenommen. Insoweit besteht zwar kein generelles Sicherstellungsverbot, wohl aber ein Beschlagnahmeverbot und die Pflicht zur Belehrung, daß die Herausgabe nicht erzwingen werden darf.

Die Probleme, die sich insoweit im Zusammenhang mit digitalisierten Daten ergeben, lassen sich mit dem bestehenden gesetzlichen Instrumentarium nur unzureichend lösen. Nach der gegenwärtigen Rechtslage ist zu folgern, daß für beschlagnahmefreie Daten zumindest ein Verwertungsverbot in der Hauptverhandlung und während der ihr vorausgehenden Untersuchungen besteht. Dies bedeutet, daß aus beschlagnahmefreien Daten keine Vorhalte und keine Erkenntnisgrundlagen für andere Beweiserhebungen geschöpft werden dürfen.

Sowohl bei sichergestellten Originaldatenträgern wie auch bei Sicherstellungssurrogaten ist eine Aussonderung beschlagnahmefreier Daten im Einzelfall schwierig und kann zur Verfälschung des Beweisinhalts wegen der übrigen, beschlagnahmefähigen Daten führen. Wegen der besonderen technischen Beschaffenheit der Speichermedien muß deshalb in den Fällen, daß sich auf demselben Datenträger beschlagnahmefähige und beschlagnahmefreie Daten befinden, der Datenträgerinhalt insgesamt als beschlagnahmefähig behandelt werden, weil eine nur teilweise Sicherstellung den Nachweis der Identität und Originalität der Daten in Frage stellen kann. Technisch ist dieses Problem dem Tonbänder mit Mitschnitten von Telefonüberwachungen vergleichbar: In jenen Fällen werden die Tonbänder ebenfalls aufbewahrt, aber nur Abschriften von beschlagnahmefähigen Gesprächen und nicht von Telefonaten mit Verteidigern gefertigt. Die Verwahrung des kompletten Ton- oder Datenbandes dient allein dem **Nachweis der Vollständigkeit**. Wegen des geistigen Inhalts beschlagnahmefreier Daten bleibt dessen ungeachtet ein prozessuales Verwertungsverbot be-



stehen.

Wegen tagebuchähnlicher Aufzeichnungen besteht schon nach der derzeitigen Rechtsprechung nur im Einzelfall ein Beweisverwertungsverbot, nicht aber bereits ein zwingendes Beweiserhebungsverbot. Tagebuchähnliche Aufzeichnungen unterliegen somit auch in digitalisierter Form grundsätzlich der Beschlagnahme. Über ihre Verwertung im Einzelfall muß im Rahmen der gerichtlichen Hauptverhandlung entschieden werden.

#### 2.1.4. Einsichtnahme der Verfahrensbeteiligten

Als Beweisstücke sind sichergestellte Datenträger oder ihre Surrogate im weiteren Sinne Aktenbestandteile, die dem Gericht mit der Anklageschrift gemäß § 199 Abs. 2 StPO vorzulegen sind. Für diese Beweisstücke besteht für den Verteidiger oder Geschädigtenvertreter hingegen kein "Akteneinsichtsrecht", sondern nur ein "Besichtigungsrecht" in der Amtsstelle gemäß § 147 Abs. 1, 4 StPO. Eine Aushändigung der Originalstücke oder Surrogate an Rechtsanwälte, Beschuldigte oder sonstige Verfahrensbeteiligte darf nicht erfolgen (§ 147 Abs. 4 StPO).

Bei seiner Besichtigung darf sich der Verteidiger Aufzeichnungen machen und Sachverständige beiziehen. Entsprechend der Besichtigung von Tonbandaufnahmen

wird ihm auch zu gestatten sein, sich die sichergestellten Daten "vorspielen" und sich eine Kopie fertigen zu lassen. Mit Rücksicht auf dieses erweiterte Besichtigungsrecht sind die Staatsanwaltschaft und nach Anklageerhebung das Gericht zur Fertigung von Datenträgerkopien befugt, die an den Verteidiger oder Rechtsanwalt (§ 406e StPO) ausgehändigt werden können. Der Umfang der Kopien ist dabei genau zu bezeichnen, weil während des Ermittlungsverfahrens der Untersuchungszweck Vorrang vor Akteneinsicht und Beweismittelbesichtigung genießt (§ 147 Abs. 2 StPO) und gegenüber einem Geschädigtenvertreter auch die schutzwürdigen Belange des Beschuldigten oder anderer Personen zu wahren sind (§ 406e Abs. 2 StPO, § 30 AO, § 35 SGB X).

#### 2.2. digitalisierte Verfahrensdaten

Unabhängig von der Frage, welche Computerdaten als Beweismittel beigezogen werden können, ist auch die Frage zu klären, wie mit den Computerdaten zu verfahren ist, die von den ermittelnden Polizeibeamten, dem Staatsanwalt und schließlich auch von dem Richter selber erfaßt, sortiert oder elektronisch kommentiert worden sind. Es handelt sich hierbei regelmäßig um eigene Arbeitsaufzeichnungen des Sachbearbeiters, die grundsätzlich keiner Akteneinsicht durch Dritte zugänglich sind.

Datensammlungen, die von den Ermittlungsbehörden erstellt werden und deren Einzeldaten in den Ermittlungsvorgängen dokumentiert sind (Vertragstexte, Kontoauskünfte und -verdichtungen, Zeugenaussagen usw.), spiegeln nur den Akteninhalt wider und sind als Datensammlungen genauso wie Konzepte, Entwürfe und Ideenskizzen des Sachbearbeiters individuelle Arbeitsunterlagen. Sie sind als technische Hilfsmittel keine Aktenbestandteile, solange sie nicht als Ausdrucke, Programmdokumentationen in Papierform oder auf einem digitalen Datenträger zu den Akten gelangen.

„Akten“ sind im Anschluß an §§ 163, 173 und 199 StPO Schriftstücke, Urkunden und andere schriftliche Aufzeichnungen unter Einschluß von Lageplänen und anderen schriftförmigen Augenscheinsgegenständen (Fahndungsphotos, Tatortdokumentationen usw.). Wie bei einer Tonbandaufnahme von Vernehmungprotokollen werden die aufgenommenen digitalisierten Daten in einem Aktenvermerk oder in ein Protokoll zu den Akten genommen. In gleicher Weise stellt die digitalisierte Datensammlung der Polizei nur ein Hilfsmittel dar, das allenfalls ergänzend als Augenscheinsgegenstand und damit als Beweisstück Bestandteil der Ermittlungsvorgänge wird.

Soweit Polizeibehörden schon im Wege des **ersten Zugriffs** ohne Anleitung durch die Staatsanwaltschaft digitalisierte Verfahrensdaten erstellen und an die Staatsanwaltschaft weitergeben, handelt es sich um polizeiliche „Verhandlungen“, die nach § 163 Abs. 2 S. 1 StPO Aktenbestandteile sind und nach § 199 Abs. 2 S. 2 StPO dem für die Hauptverhandlung zuständigen Gericht vorgelegt werden müssen. Sie sind ganz **streng** als Aktenbestandteile zu bewerten. Auch wenn diese Daten vom ersten Zugriff nur ergänzend in digitalisierter Form an die Staatsanwaltschaft weitergegeben werden, handelt es sich um Beweisstücke, die auch dem Gericht und den übrigen berechtigten Verfahrensbeteiligten zur Besichtigung gegeben werden müssen.

Stellt die Polizei digitalisierte Verfahrensdaten **im Auftrag der Staatsanwaltschaft** aus den Beweismitteln im übrigen zusammen (§ 161 StPO), so handelt es sich um technische Hilfsmittel, die der staatsanwaltlichen Aufgabenerfüllung und der Vorbereitung der Sachentscheidung über den Verfahrensabschluß dienen. Solche Daten werden nicht zwangsläufig Aktenbestandteil, sondern sind wie die eigenen vorbereitenden Aufzeichnungen des Staatsanwalts zu behandeln. Über die Dokumentation der Verfahrensdaten und ihrer Weitergabe entscheidet in diesem Fall allein die Staatsanwaltschaft.

Auch die Staatsanwaltschaft ist gehalten, die Ergebnisse ihrer Ermittlungen vollständig in Form von Vermerken und Protokollen zu dokumentieren. Soweit sie ihrer abschließenden Entscheidung die Sammlung eigener oder

durch Hilfspersonen erstellter digitalisierter Verfahrensdaten zugrunde legt, sind die Arbeitsergebnisse, also die verwendeten Daten und das Ergebnis der elektronischen Datenauswertung, vollständig als Vermerk oder Protokoll in den Akten zu dokumentieren. Bietet die Staatsanwaltschaft daneben die digitalisierten Verfahrensdaten dem Gericht zur Verwendung an oder nimmt sie digitalisierte Verfahrensdaten auf Datenträgern bei der Vorlegung der Anklageschrift zu den Akten (§ 199 Abs. 2 S. 2 StPO), so schafft sie damit Augenscheinsgegenstände, die wie andere Beweisstücke dem Besichtigungsrecht des Verteidigers oder des Geschädigtenvertreters unterliegen.

Die für die Erfassung und Auswertung des Akteninhalts verwendeten Standardprogramme dürfen bereits deshalb nicht für Verteidiger und Rechtsanwälte kopiert werden, weil ihre Verwendung für den Anwender, hier also die Justizbehörden, lizenziert sind. Darüber hinaus handelt es sich um allgemein zugängliche Arbeitsmittel, die, wie andere Büroausstattungen auch, nicht zum Aktenbestandteil werden. Etwas anderes kann nur dann gelten, wenn für die Datenerhebung und -auswertung ein nicht marktgängiges Spezialprogramm verwendet wurde. Für diese Fälle kann keine allgemeingültige Aussage gemacht werden; im Einzelfall müssen die Lizenzbedingungen des Softwareverkäufers eingehalten werden.

### 2.3. Datenverarbeitung in Umfangsverfahren

Sichergestellte digitale Daten und digitale Sammlungen von Verfahrensdaten unterliegen als Kopien auf Datenträgern nur einem Besichtigungsrecht durch den Verteidiger und Geschädigtenvertreter, die somit auch berechtigt sind, sich bei der Besichtigung eines Sachverständigen zu bedienen und sich eine Kopie des Datenträgers anfertigen zu lassen.

Digitalisierte Datensammlungen, die den Akteninhalt widerspiegeln, sind grundsätzlich geeignet, die Hauptverhandlung zu erleichtern und auf wesentliche Untersuchungsfragen zu reduzieren. Soweit Verteidiger und Geschädigtenvertreter bereit sind, mit dem digitalen Datenmaterial zu arbeiten, bestehen keine grundsätzlichen Bedenken, Verfahrensdaten und sichergestellte Daten als Kopien auszuhändigen.

In derselben Weise wie die schriftförmigen Beweismittel im übrigen erlangen digitalisierte Verfahrensdaten erst durch ihre Auswertung einen eigenen Aussagewert. Mit der Anklageerhebung dokumentiert die Staatsanwaltschaft, daß sie eine vollständige, wertende und abwägende Auswertung der Verfahrensdaten durchgeführt hat. Hat sie sich dabei der Datenverarbeitung bedient, muß sie, um das Ergebnis ihrer Prüfung nachvollziehbar zu machen, das Auswertungsprinzip und bei komplexen Auswertungsvorgängen auch die verwen-

deten Auswertungsroutinen (welche Daten werden mit welchen Kriterien und mit welchen Berechnungsprozeduren zueinander in Verhältnis gesetzt, kumuliert oder ausgeschieden?) vollständig dokumentieren. Über den Umfang, die Darstellungstiefe und den formellen Aufbau solcher für das Ermittlungs- und Strafverfahren bestimmter Programmbeschreibungen gibt es bislang keine Bestimmungen oder Kriterien. Als Mindeststandard ist zu verlangen, daß einem normal gebildeten Verfahrensbeteiligten der Arbeitsvorgang nachvollziehbar dargelegt wird. In komplizierten Auswertungsfällen (z.B. Spezialistenprogramme zur Zahlungsfähigkeit) muß ggf. der Hersteller oder Anwender des Programms als Sachverständiger oder sachverständiger Zeuge **über die**

**Programmeigenschaften** angehört werden. Im Normalfall dürfte die allgemein gehaltene Dokumentation der Auswertungsmethode reichen, die um Einzelfallbeispiele angereichert wird. In diesen normalen und einfachen Fällen kommt dem verwendeten Programm keine eigenständige Beweisbedeutung für die Beweisaufnahme zu.

Erst bei komplizierten Datenauswertungsprozessen (z.B. mit komplexen Berechnungs- und Selektionsvorgängen) bedarf es im Einzelfall der weiteren Einvernahme eines Sachverständigen, der seine **wertende** Beurteilung bei der **Datenauswahl** darlegen muß.

### 3. Die vorläufige Sicherung von Tatmitteln, Tatgegenständen und Vermögensvorteilen

Während die allgemeinen Vorschriften zur Beschlagnahme von Beweismitteln die amtliche Inverwahrnahme solcher Gegenstände regeln, die für die strafrechtliche Untersuchung von potentieller Bedeutung sind (§ 94 Abs. 1 StPO), lassen darüber hinaus die §§ 111b bis 111p StPO auch die vorläufige Sicherstellung von kriminellen Vermögensvorteilen zu. Dabei nehmen die StPO-Vorschriften zunächst einen direkten Bezug auf die materiellrechtlichen Bestimmungen des Verfalls und der Einziehung sowie seit dem Gesetz zur Änderung des Außenwirtschaftsgesetzes, des Strafgesetzbuches und anderer Gesetze vom 28.02.1992 auch auf die Vermögensstrafe nach § 43a StGB. Die Vorschriften zur vorläufigen Sicherung der Vermögensstrafe bleiben bei den folgenden Ausführungen aber unberücksichtigt, weil sie in den Fällen der Vermögens- und Wirtschaftsdelikte keine Anwendung finden.

Die Sicherstellung von Verfalls- und Einziehungsgegenständen erfolgt ungeachtet der Verfalls- und Einziehungsverbote nach § 73 Abs. 1 S. 2 StGB. Nach jener Vorschrift dürfen durch das strafgerichtliche Urteil solche Vermögensgegenstände nicht in das staatliche Eigentum überführt werden, die der Täter durch die kriminelle Tat erworben hat und die gleichzeitig durch Rechte des Opfers auf Schadensausgleich benötigt werden. Durch die Vermögenssicherstellung wird dadurch eine zweifache Zielrichtung angesprochen, nämlich einerseits die (untechnisch gesprochen) Einziehung krimineller Gewinne und andererseits die Sicherung der Ansprüche der Geschädigten - letztere genauer bezeichnet als **Rückgewinnungshilfe**. Wenn hier von "Sicherstellung" die Rede ist, so ist gleichermaßen die

Sicherstellung von Verfalls- und Einziehungsgegenständen gemeint wie auch die Rückgewinnungshilfe zugunsten der Geschädigten.

#### 3.1. Einziehung nach dem StGB

Die durch eine vorsätzliche Straftat hervorgebrachten Gegenstände und die zur Tatbegehung oder -vorbereitung gebrauchten oder bestimmten Gegenstände können eingezogen werden (§ 74 Abs. 1 StGB), soweit sie zum Zeitpunkt der gerichtlichen Entscheidung, also des Urteils, dem Täter oder Teilnehmer gehören (§ 74 Abs. 2 Nr. 1 StGB) **oder** soweit sie zu weiteren rechtswidrigen Taten dienen können, die die Allgemeinheit gefährden würden (ebd. Nr. 2). Ausgeschlossen ist somit nach § 74 Abs. 2 Nr. 1 StGB die Einziehung eines Gegenstandes, den der Täter wirksam an einen Dritten (auch nur zur Sicherung) übereignet hat <sup>(1)</sup>.

Zunächst zu den aus der Tat **hervorgebrachten Gegenständen**: Dies sind nur solche Gegenstände, an denen oder mit denen die Tat ausgeführt wurde oder ausgeführt werden sollte. Dies gilt zum Beispiel für gefälschte Urkunden, für Urkunden, die verfälscht wurden oder verfälscht werden sollten, gefälschte Münzen und die Druckplatten zum Herstellen von Falschgeld. **Nicht** erfaßt von der Einziehung, sondern vom Verfall, wird die **Beute**, also nicht das gestohlene oder ertrogene

(1) BGH NJW 71, 2235; nicht ausgeschlossen ist hingegen die Anwartschaft, die dem Täter auf den Erwerb des Eigentums an einer Sache zusteht, die er dem Dritten zur Sicherung übereignet hat: BGH NJW 72, 2053.

## Rückgewinnungshilfe gemäß § 111b III StPO

im Bereich der Vermögens-  
und Wirtschaftsstraftaten:  
Keine Gewinnabschöpfung !

## Verfall oder

### §§ 73 StGB ff.

Voraussetzungen (§ 73 I StGB)

1. rechtswidrige Tat
2. etwas aus oder für die Tat erlangt
  - bewegliche Sachen
  - dingliche Rechte (Sicherungs-  
übereignung, Pfand)
  - obligatorische Rechte,  
z.B. Schenkungsversprechen
  - Nutzungen (Miete, Besitz)
  - ersparte Aufwendungen

## Umfang

1. das Erlangte
2. Surrogate
3. gezogene Nutzungen
4. Wertersatz (§ 73a StGB)

## Einziehung

### §§ 74 StGB ff.

Voraussetzungen (§ 74 I StGB)

1. vorsätzliche Straftat
2. Gegenstände  
durch die Tat hervorgebracht  
Tatmittel / Tatwerkzeuge
3. keine Beziehungsgegenstände  
(BtM, Schußwaffe)

Beispiele

- gefälschte Urkunde / Wechsel
- Tatwaffe beim Raub
- Tasche für die Einbruchswerkzeuge

## Einziehungsgegenstände

1. Gegenstände müssen
  - Täter / Teilnehmer  
gehören / zustehen
  - Allgemeinheit gefährden  
oder
  - zur Begehung rechtswidriger Taten dienen
2. Wertersatz (§ 74c StGB)

Geld, der "Lohn" des geheuerten Brandstifters oder Killers für seine Tat oder die mit der Tat entstandenen Beweismittel (z.B. die Geschäftsbücher, aus denen sich die unzulässigen Entnahmen ergeben).

Im Gegensatz dazu sind die **Tatmittel** solche Gegenstände, die mit der Tatausführung unmittelbar in Verbindung stehen und nach der Absicht des Täters auch dazu verwendet wurden oder verwendet werden sollten. Es darf sich dabei hingegen **nicht um Beziehungsgegenstände handeln**, die solche Sachen oder Rechte sind, die notwendige Gegenstände der Tat selbst, aber nicht deren Produkt sind. Das führt dazu, daß aus der allgemeinen

Vorschrift des § 74 StGB (wohl aber aus den Spezialvorschriften) keine unbefugt besessenen Sprengstoffe und Waffen, keine geschmuggelten Waren, keine zum Zweck des Versicherungsbetruges versteckten Gegenstände und auch keine ungenehmigten Betäubungsmittel eingezogen werden können.

Danach können als Tatmittel nur solche Gegenstände eingezogen werden, die nicht Gegenstand der Tat sind, aber mit ihr im Zusammenhang stehen **und** nach der Absicht des Täters als eigentliches Mittel der Verwirklichung eines Straftatbestandes eingesetzt werden. In der Praxis ist dies dennoch der wichtigste Anwendungsfall,



weil sowohl der Pkw <sup>(2)</sup>, der zur Auskundschaftung, zur Hinfahrt zum oder zur Flucht vom Tatort verwendet wurde, der nach der Einziehung der Fahrerlaubnis benutzte, ungültige Führerschein als auch die zur Tat benutzte, aber erlaubnisfreie Waffe, die Aktentasche, in der die Einbruchswerkzeuge versteckt und transportiert wurden, oder das Geld, das für das unerlaubte Glückspiel oder zum Erwerb von Betübungsmitteln verwendet werden sollte, einziehungsfähige Tatmittel sind.

Hinzutreten muß noch eine gewisse Nähe zwischen dem Tatmittel und der Tat: Solche Tatmittel unterliegen nicht der Einziehung und vorläufigen Sicherstellung, deren Zweck nicht allein oder im wesentlichen zur Tatbegehung bestimmt sind, sondern die **auch** gelegentlich der Tat benutzt werden, also zum Beispiel der Computer, mit dessen Textprogramm ein **Brief** mit beleidigendem Inhalt geschrieben wird <sup>(3)</sup>.

Besonders wichtig ist die Einziehung auch des Wertersatzes (§ 74c Abs. 1 StGB), den der Täter durch die Verwertung oder den Verbrauch des Einziehungsgegenstandes erlangt hat. Der Wertersatz kann bis zum Wert des kriminell erlangten Vermögensgutes ohne Berücksichtigung von Aufwendungen (sogenanntes Bruttoprinzip) festgesetzt und im Zweifelsfall geschätzt werden (§ 74c Abs. 3 StGB). Der Einziehungs- wie auch der Wertersatzanspruch richten sich nicht nur gegen den Täter, sondern auch gegen die juristische Person, als deren Organ oder Vertreter der Täter gehandelt hat (§ 14 StGB).

In Einzelfällen können auch die erweiterten Voraussetzungen der Einziehung nach § 74a StGB eingreifen, wenn der nicht tatbeteiligte Eigentümer der Sache - zum Beispiel der Hehler - auch nur leichtfertig an der Tatvorbereitung oder -durchführung mitgewirkt hat (Dritteinziehung bei Tatbeitrag und -erleichterung; das ist eine Form der auch fahrlässig begangenen, also normalerweise straflosen Beihilfe).

In der Praxis ist zwar die Einziehung ein wichtiger Regelungsbereich für das strafrechtliche Urteil, im Wege

einer vorläufigen Sicherstellung nach den §§ 111b ff. StPO im Ermittlungsverfahren jedoch deshalb von geringerer Bedeutung, weil jedenfalls den Tatmitteln und Beziehungsgegenständen auch eine potentielle Beweisbedeutung zukommt, so daß sie regelmäßig aufgrund der allgemeinen Sicherstellungs- und Beschlagnahmeverschriften beigezogen werden. Bedeutsam wird hingegen der Wertersatz, der sich aus dem Verkauf der bei einem Raub verwendeten, erlaubnisfreien Gaspistole oder eines zum "Ausbaldowern" benutzten Kraftfahrzeuges ergibt <sup>(4)</sup>.

### 3.2. Verfall

Die Vorschriften der §§ 73 ff. StGB dienen ausdrücklich der **Abschöpfung der durch die kriminelle Tat erlangten Vorteile**. Hiermit gemeint sind nach dem Willen des Gesetzgebers nicht nur Eigentumsrechte und wirtschaftlich bewertbare Vermögensvorteile, sondern seit 1992 in sprachlich unglücklicher Fassung "etwas", also alle kriminell erlangten Vorteile ungeachtet der Aufwendungen gemeint, also ungeachtet der Kosten, die für die Erlangung des Vorteils aufgebracht wurden (sogenanntes **Bruttoprinzip** <sup>(5)</sup>). Gegenständlich kann es sich um bewegliche Sachen genauso wie um Grundstücke, dingliche Rechte (z.B. Sicherungsübereignung, Pfand), obligatorische Rechte (aus einem schuldrechtlichen Vertrag, z.B. ertrogenes Schenkungsversprechen), Nutzungen (Mieteinnahmen oder der Besitz an einem Pkw) und auch um ersparte Aufwendungen handeln (z.B. aus der Preisdifferenz aus der nicht ordnungsgemäßen Ablagerung von Sondermüll).

Die dem Verfall unterliegenden Vorteile müssen dem Täter unmittelbar durch die angeklagte Tat zugeflossen sein und ihm gehören, also seinem Vermögen im weitem Sinne zugeflossen sein. Mittelbare Vorteile sind nur verfallfähig bis zum "1. Grad", d.h. soweit der Täter selber z.B. die betrügerisch erlangte Forderung realisiert hat. Dies liegt dann noch vor, wenn der Täter zum

(2) Leitsatz OLG Saarbrücken Verkehrsmittelungen 1975, 31:

1. Bei der Einziehung eines als Tatwerkzeug benutzten Kraftfahrzeuges muß sich dem Urteil entnehmen lassen, ob sie Strafcharakter hat oder ob sie Sicherungszwecken dient.
2. Hat die Einziehung Strafcharakter, so muß sie nicht nur dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit entsprechen, sondern zusammen mit der erkannten Strafe auch schuldangemessen sein.
3. Auch eine Sicherungseinziehung muß dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit gerecht werden.

(3) OLG Düsseldorf NJW 92, 3050; OLG Düsseldorf NJW 93, 1485.

(4) Zur Verhältnismäßigkeit OLG Celle, Urteil vom 19.03.1986 - 3 Ss 35/86 -: Bei der Anordnung des Verkaufs statt der Einziehung darf der Tatrichter die hohen Kosten der bisherigen Verwahrung des Tieres (hier: eine Elefantenkuh) berücksichtigen, weil die Angeklagten die Verwahrungskosten nach § 464a Abs. 1 S. 1 StPO, Nr. 1908 KostVerzG-KG zu tragen haben. Die Erwägung ist zulässig, weil nach § 46 Abs. 2 StGB bei der Strafzumessung auch die wirtschaftlichen Verhältnisse zu berücksichtigen sind.

(5) Leitsatz BGH NSTZ 94, 123: Seit der am 07.03.1992 in Kraft getretenen gesetzlichen Neuregelung zum Verfall ist alles das, was der Täter für die Straftat oder aus ihr erlangt hat, in seiner Gesamtheit ohne Abzug gewinnmindernder Kosten abzuschöpfen (Übergang vom Netto- zum Bruttoprinzip).

Beispiel betrügerisch eine Abtretung erlangt, durch Vollstreckungsbescheid tituliert und anschließend erfolgreich die Vollstreckung betrieben hat. Ein nicht verfallsfähiger Vermögensvorteil läge hingegen vor, wenn der Täter ein Auto stiehlt und einem gutgläubigen Dritten leiht, der wiederum dasselbe Fahrzeug weitervermietet und Mieteinnahmen erzielt; das Fahrzeug selber und der Anspruch auf seine Rückforderung vom Dritten unterlägen dem Verfall, die eingenommenen Fahrzeugmieten hingegen nicht <sup>(6)</sup>. Dasselbe würde auch schematisch in folgendem Fall gelten:

	1. Grad	2. Grad
Dieb	Hehler zahlt Diebeslohn	Käufer zahlt Hehlerlohn

Eine Ausnahme von diesem Grundsatz, also eine Art "erweiterter Verfall", lassen § 73 Abs. 3 und Abs. 4 StGB zu: Auch der Verfall des Eigentums eines Dritten kann dann angeordnet werden, wenn der Täter für den Dritten tätig gewesen ist und der Dritte dadurch einen Vorteil erlangt hat (§ 73 Abs. 3 StGB; z.B. wenn mittels Strohmänner oder durch Firmenangestellte beim Hintermann Vorteile entstehen). Dasselbe gilt, wenn der Dritte dem Täter einen vermögenswerten Gegenstand "für die Tat oder sonst in Kenntnis der Tatumstände gewährt hat" (§ 73 Abs. 4 StGB; z.B. bei der Vorteilsnahme nach § 331 StGB).

Wie bei der Einziehung kann auch beim Verfall der Wertersatz eingezogen werden (§ 73a StGB), wobei das Gericht berechtigt ist, den Wert des Wertersatzes zu schätzen (§ 73b StGB mit Härteklauseln nach § 73c StGB). Für die erforderlichen Ermittlungen ist darauf hinzuweisen, daß die notwendigen Einzelheiten für die gerichtliche Beurteilung als Wertersatz und für die Schätzungsgrundlagen hinreichend sicher sein müssen, weil auch für die Verfallsentscheidungen der "Zweifelsatz" zugunsten des Angeklagten gilt <sup>(7)</sup>.

In Wirtschaftsstraftachen kommt der Verfall zumeist deshalb nicht zum Zuge, weil § 73 Abs. 1 StGB die

(6) Leitsatz OLG Schleswig NStZ 94, 99: Ein aus Beutegeldern erworbenes Fahrzeug, an dem ein Dritter ein gutgläubig erworbenes Pfandrecht besitzt und das bei diesem beschlagnahmt, aber nicht eingezogen worden ist, ist an den Pfandgläubiger zurückzugeben.

(7) BGH wistra 89, 223.

vorrangige Befriedigung des vermögensrechtlich Geschädigten vorsieht. Für die Sicherstellung ist diese Einschränkung jedoch unbeachtlich (§ 111b Abs. 4 StPO) <sup>(8)</sup>, so daß die Vorschriften der §§ 111b ff. StPO dann unmittelbar der Rückgewinnungshilfe <sup>(9)</sup> dienen. Die Klärung der Details kann dem weiteren Ermittlungs- und dem Strafverfahren überlassen bleiben <sup>(10)</sup>.

### 3.3.1. Exkurs: dinglicher Arrest zur Sicherung des Strafausspruches

Als Besonderheit läßt § 111d StPO auch die Sicherstellung in Form eines dinglichen Arrests zur Absicherung der Geldstrafe und der voraussichtlichen Verfahrenskosten zu. Im Gegensatz zu den übrigen Fällen der Sicherstellung setzt die gerichtliche Entscheidung aber bereits ein auf Strafe lautendes Urteil in derselben Sache voraus, so daß diese Form der Sicherstellung nicht schon im Ermittlungsverfahren erfolgen kann <sup>(11)</sup>.

(8) nach BGH wistra 93, 336 kommt es allein darauf an, daß ein Anspruch zugunsten des Geschädigten besteht und nicht auch darauf, ob der Geschädigte den Anspruch geltend macht. Der Anspruch des Geschädigten reicht dabei sehr weit, weil er auch den zivilrechtlich erstrittenen Tatfolgenersatz aus einem Kostenfestsetzungsbeschuß gegen den Täter (OLG Düsseldorf wistra 92, 319) und die Gegenstände des Wertersatzes umfaßt (BGH NJW 86, 1186).

(9) vielfach auch "Zurückgewinnungshilfe" genannt.

(10) Leitsatz OLG Celle, Entscheidung vom 15.07.1986 - 1 Ss 124/86 -: Der Ausspruch über die Anordnung einer Einziehung muß die einzuziehenden Gegenstände so genau bezeichnen, daß bei allen Beteiligten und der Vollstreckungsbehörde Klarheit über den Umfang der Einziehung besteht. Grundsätzlich ist zu fordern, daß die genaue Kennzeichnung bereits im Urteilssatz oder in einer besonderen Anlage zum Urteilssatz geschieht. Ist das nicht der Fall, so müssen jedenfalls die Entscheidungsgründe ergeben, um welche Sache es sich handelt. Die Einziehung "der asservierten Gegenstände" ist zu ungenau.

(11) Leitsatz OLG Frankfurt StrVert. 94, 234: Daß sich ein Angeklagter in schlechten Vermögensverhältnissen befindet (hier: Sozialhilfeempfänger) genügt für die Anordnung eines Arrestes nach § 111d StPO nicht. Der Arrest soll die Staatskasse nicht besser stellen, als sie bei einer sofortigen Vollstreckung stehen würde, und er soll ihr keinen Vorrang vor anderen Gläubigern sichern.

**3.3.2. Exkurs: Vermögensstrafe**

Soweit Vermögensbestandteile des Täters nicht schon dem Verfall unterliegen, kann darüber hinaus bei besonderen Delikten eine Vermögensstrafe neben lebenslanger oder Freiheitsstrafe von mehr als 2 Jahren verhängt werden. Die Delikte, die die Vermögensstrafe zulassen, sind regelmäßig keine Wirtschaftsstraftaten:

Geldfälschung (§ 146 StGB) und deren Vorbereitung (§§ 149, 152a i.V.m. § 150 StGB)

Wertzeichenfälschung (§ 148 i.V.m. § 150 StGB)

Menschenhandel (§ 181 i.V.m. § 181c StGB)

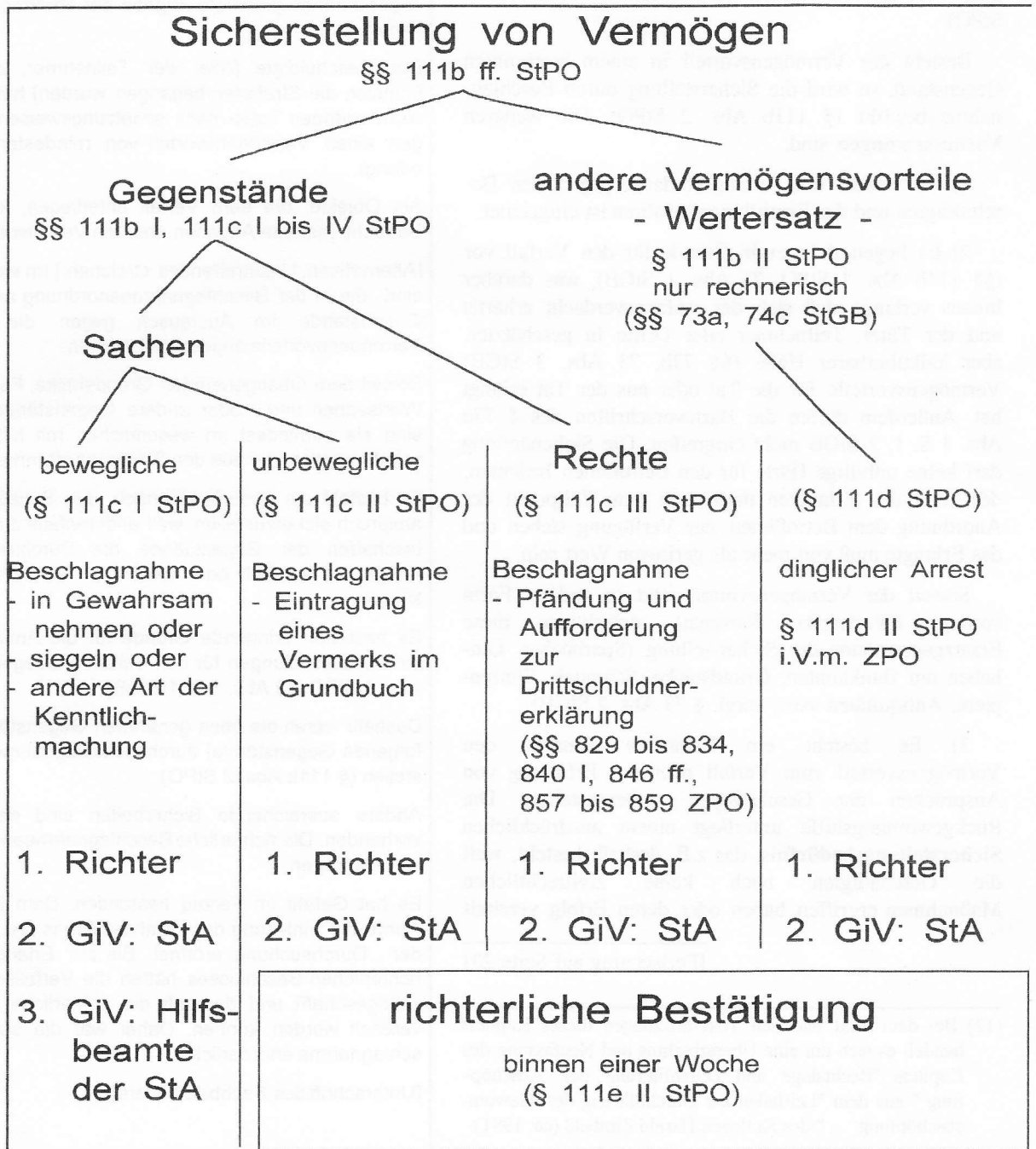
dirigierende Zuhälterei (§ 182a i.V.m. § 181c StGB)

Bandendiebstahl und -hehlerei sowie deren erschwerenden Formen (§§ 244, 244a, 260, 260a StGB)

Geldwäsche (§ 261a StGB)

bandenmäßiges Glückspiel (§ 285b StGB)

große Bereiche des BtM-Strafrechts (§ 30c BtMG)



### 3.4. Verfahrensregeln <sup>(12)</sup>

Gegenstände und andere Vermögensvorteile können zur Einziehung und zum Verfall sichergestellt werden, wenn

a) entweder dringende Gründe für die Annahme vorhanden sind, daß die Voraussetzungen für ihren Verfall oder ihre Einziehung gemäß §§ 73 Abs. 1 S. 1, 74 Abs. 1 StGB vorliegen (§ 111b Abs. 1 StPO)

b) oder die Vermögensvorteile nur deshalb gemäß § 73 Abs. 1 S. 2 StGB nicht dem Verfall unterliegen, weil mit ihrer Hilfe ein Anspruch des durch die Tat Verletzten ganz oder teilweise erfüllt werden kann (§ 111b Abs. 3 StPO).

Besteht der Vermögensvorteil in einem bestimmten Gegenstand, so wird die Sicherstellung durch Beschlagnahme bewirkt (§ 111b Abs. 2 StPO). Die weiteren **Voraussetzungen** sind:

1) Es besteht ein Anfangsverdacht gegen den Beschuldigten und das Ermittlungsverfahren ist eingeleitet.

2) Es liegen **dringende** Gründe für den Verfall vor (§§ 111b Abs. 1 StPO, 73 Abs. 1 StGB), was darüber hinaus verlangt, daß sich der Anfangsverdacht erhärtet und der Täter, Teilnehmer oder Dritte in geschätzter, aber kalkulierbarer Höhe (§§ 73b, 73 Abs. 3 StGB) Vermögensvorteile für die Tat oder aus der Tat erlangt hat. Außerdem dürfen die Härtevorschriften des § 73c Abs. 1 S. 1, 2 StGB nicht eingreifen: Die Sicherstellung darf keine unbillige Härte für den Betroffenen bedeuten, der Wert des Erlangten muß auch zum Zeitpunkt der Anordnung dem Betroffenen zur Verfügung stehen und das Erlangte muß von mehr als geringem Wert sein.

Soweit der Vermögensvorteil jetzt in anderer Form vorliegt (Wertersatz, Surrogat), unterliegen diese Ersatzgegenstände der Sicherstellung (Sparbücher, Guthaben auf Bankkonten, Grundstücke, Schmuck, Wertpapiere, Antiquitäten usw.; vergl. § 73 Abs. 2 StGB).

3) Es besteht ein Bedürfnis danach, den Vermögensvorteil zum Verfall oder zur Erfüllung von Ansprüchen der Geschädigten sicherzustellen. Die Rückgewinnungshilfe unterliegt einem ausdrücklichen **Sicherstellungsbedürfnis**, das z.B. deshalb besteht, weil die Geschädigten noch keine zivilrechtlichen Maßnahmen ergriffen haben oder deren Erfolg vereitelt

[Fortsetzung auf Seite 23]

(12) Bei dem Text und den Textvorschlägen dieses Kapitels handelt es sich um eine Überarbeitung und Neufassung des Kapitels "Rechtslage und Durchführung der 'Abschöpfung'" aus dem "Leitfaden zur Durchführung der 'Gewinnabschöpfung' ..." des Kollegen Harald Zimbehl (ca. 1991).

**Textvorschlag 1:** Aktenvermerk zur Sicherstellung von Verfallsobjekten (Polizei oder Staatsanwaltschaft)

#### Vermerk

zur Sicherstellung von Verfallsobjekten (Zurückgewinnungshilfe) nach §§ 111b StPO, 73 StGB.

Gegen [Beschuldigter, Anschrift] wurde ein Ermittlungsverfahren eingeleitet, weil der Verdacht für folgende Straftaten besteht: [konkrete Fassung der Tatvorwürfe]

Auf die Begründung zum Antrag auf Erlaß eines Durchsuchungsbeschlusses wird Bezug genommen. Der Anfangsverdacht wurde [durch die bisherigen Ermittlungen - durch die Durchsuchung - durch folgende Tatsachen] erhärtet: [konkrete Angabe der erhärtenden Tatsachen]

Der Beschuldigte [oder der Teilnehmer, zu dessen Gunsten die Straftaten begangen wurden] hat durch die rechtswidrigen Taten nach schätzungsweisen Ermittlungen einen Vermögensvorteil von mindestens [Betrag] erlangt.

Als Objekte, die dem Verfall unterliegen, kommen in Betracht: [genaue Angaben über die Verfallsobjekte]

[Alternativen, Unzutreffendes streichen:] Im wesentlichen sind die in der Beschlagnahmeanordnung aufgeführten Gegenstände im Austausch gegen die erlangten Vermögensvorteile angeschafft worden.

Soweit dem Obengenannten Grundstücke, Forderungen, Wertsachen und / oder andere Gegenstände gehören, sind sie zumindest im wesentlichen mit Mitteln angeschafft worden, die aus den Straftaten stammen.

Es besteht ein Bedürfnis danach, den Schadensersatzanspruch sicherzustellen, weil anderenfalls durch Beiseiteschaffen der Gegenstände die Durchsetzung der Ansprüche vereitelt oder wesentlich erschwert werden könnte.

Es bestehen dringende Gründe für die Annahme, daß die Voraussetzungen für den Verfall vorliegen (§§ 111b Abs. 1 StPO, 73 Abs. 1 S. 1 StGB).

Deshalb waren die oben genannten Gegenstände [nachfolgende Gegenstände] durch Beschlagnahme sicherzustellen (§ 111b Abs. 2 StPO).

Andere ausreichende Sicherheiten sind derzeit nicht vorhanden. Die richterliche Beschlagnahmeanordnung ist zu beantragen.

Es hat Gefahr im Verzug bestanden. Dem Betroffenen wurde die Einleitung des Strafverfahrens erst zu Beginn der Durchsuchung eröffnet. Bis zur Erlangung eines richterlichen Beschlusses hätten die Verfallsobjekte beiseitegeschafft und dadurch die richterliche Anordnung vereitelt werden können. Daher war die sofortige Beschlagnahme erforderlich.

[Unterschrift des Sachbearbeiters]

<p><b>Textvorschlag 2:</b> Antrag auf Beschlagnahme von beweglichen Sachen gemäß § 111b StPO (Staatsanwaltschaft)</p> <p>Urschriftlich dem Amtsgericht [Ort]</p> <p>In dem Ermittlungsverfahren gegen [Beschuldigter, Personalien] wegen [allgemeiner Vorwurf] beantrage ich gemäß §§ 111 Abs. 1, 111b Abs. 1, Abs. 2, 111c StPO, 73 Abs. 1 S. 1, 73b StGB die Beschlagnahme folgender Gegenstände: [genaue Bezeichnung der Beschlagnahmegegenstände]</p> <p>[Alternative:] der in dem [Depot, Schließfach] bei der [Bank] befindlichen [Vermögenswerte, Wertpapiere, Bargeld, Schmuck] im Wert von [Wertangabe], wobei dem Betroffenen zu gestatten ist, die Maßnahme gegen Sicherheitsleistung in Höhe des Wertbetrages abzuwenden.</p>	<p><u>Gründe</u></p> <p>Der Beschuldigte ist dringend verdächtig, folgende Straftaten begangen zu haben: [konkrete Angabe der Vorwürfe]</p> <p>Es bestehen dringende Gründe für die Annahme, daß die genannten Vermögenswerte im wesentlichen mit Mitteln angeschafft worden sind, die aus Straftaten stammen.</p> <p>Ohne die Beschlagnahmeanordnung ist zu befürchten, daß bis zur Erlangung eines Vollstreckungstitels die Befriedigung des Schadensersatzanspruches vereitelt wird. Andere ausreichende Sicherheiten sind derzeit nicht vorhanden.</p> <p>Im übrigen wird auf den beigefügten Vermerk vom [Datum, Textvorschlag 1] verwiesen.</p> <p>[Unterschrift des Staatsanwalts]</p>
---	---

<p><b>Textvorschlag 3:</b> Beschlagnahmebeschluß über bewegliche Sachen (Gericht)</p> <p>Amtsgericht [Name, Ort, Datum, Geschäftsnummer]</p> <p><u>Beschluß</u></p> <p>In dem Ermittlungsverfahren gegen [Beschuldigter, Personalien]</p> <p>1. werden folgende Vermögensgegenstände beschlagnahmt (§ 111b Abs. 2, Abs. 3 StPO): [genaue Angabe der Gegenstände wie in Textvorschlag 2].</p>	<p>2. Die Beschlagnahme kann durch Sicherheitsleistung in Höhe von [Betrag] abgewendet werden (§ 111c Abs. 6 StPO).</p> <p><u>Gründe:</u></p> <p>Der Beschuldigte ist dringend verdächtig, folgende Straftaten begangen zu haben [genaue Bezeichnung der Vorwürfe, weiterer Text wie Begründung in Textvorschlag 2] (§ 73 Abs. 1 S. 1, Abs. 2 StGB, §§ 111 Abs. 2, Abs. 3, 111e Abs. 1 StPO).</p> <p>[Unterschrift des Richters]</p>
--	--

<p><b>Textvorschlag 4:</b> Antrag auf Beschlagnahme einer Forderung (Staatsanwaltschaft)</p> <p>In dem Ermittlungsverfahren gegen [Beschuldigter, Personalien] wegen [allgemeiner Vorwurf] beantrage ich gemäß § 73 Abs. 1, Abs. 2 StGB, § 111b Abs. 2, Abs. 3 StPO</p> <p>1. die Beschlagnahme der zur Zeit bei der [Bank] für den Beschuldigten [Name] bestehenden Bankguthaben bis zur Höhe von [Betrag] anzuordnen,</p> <p>2. die Beschlagnahme der Forderung des Beschuldigten [Name] aus [Provisions- oder andere Ansprüche gegen einen genau bezeichneten Schuldner] anzuordnen (§ 111 Abs. 2, Abs. 3 StPO).</p>	<p><u>Gründe:</u></p> <p>Der Beschuldigte ist dringend verdächtig, folgende Straftaten begangen zu haben: [genaue Bezeichnung der Vorwürfe].</p> <p>Es bestehen dringende Gründe für die Annahme, daß die genannten [Forderungen, Guthaben] im wesentlichen aus Vermögensteilen stammen, die auf Straftaten zurückzuführen sind.</p> <p>Ohne die Beschlagnahmeanordnung steht zu befürchten, daß schon vor einer rechtskräftigen Gerichtssentscheidung die Befriedigung der Schadensersatzansprüche vereitelt wird. Andere ausreichende Sicherheiten sind derzeit nicht vorhanden.</p> <p>[Unterschrift des Staatsanwalts]</p>
---	--

<p><b>Textvorschlag 5:</b> Beschlagnahmebeschluß über Forderungen (Gericht):</p> <p><u>Beschluß</u></p> <p>In dem Ermittlungsverfahren gegen [Beschuldigter, Personalien]</p> <p>wird die Forderung des Beschuldigten gegen [genaue Bezeichnung des Schuldners und der Forderung] beschlagnahmt.</p>	<p>[Alternative:] Die zur Zeit bei der [Bank] für den Beschuldigten [Name] bestehenden Bankguthaben werden bis zu einer Höhe von [Betrag] beschlagnahmt (§ 111b Abs. 2, Abs. 3 StPO).</p> <p><u>Gründe:</u></p> <p>Der Beschuldigte ist dringend verdächtig [genaue Bezeichnung der Vorwürfe].</p> <p>Es liegen dringende Gründe für die Annahme vor, daß</p>
--	---

noch **Textvorschlag 5:**

die genannten [Forderungen, Guthaben] aus Straftaten stammen.

Ohne die Beschlagnahmeanordnung ist zu befürchten, daß bereits vor einer rechtskräftigen Gerichtsentscheidung die Befriedigung der Schadenersatzansprüche von durch die Straftaten Geschädigten vereitelt wird. Andere ausreichende Sicherheiten sind derzeit nicht vorhanden (§ 73 Abs. 1, Abs. 2 StGB, §§ 111b Abs. 2, Abs. 3, 111c Abs. 3, 111e Abs. 1 StPO).

die Befriedigung der Schadenersatzansprüche von durch die Straftaten Geschädigten vereitelt wird. Andere ausreichende Sicherheiten sind derzeit nicht vorhanden (§ 73 Abs. 1, Abs. 2 StGB, §§ 111b Abs. 2, Abs. 3, 111c Abs. 3, 111e Abs. 1 StPO).

[Unterschrift des Richters]

**Textvorschlag 6:** Niederschrift über die Beschlagnahme beweglicher Sachen zur Sicherstellung des Verfalls bei Gefahr im Verzug (Polizei, Staatsanwaltschaft)

Niederschrift

In dem Ermittlungsverfahren gegen [Beschuldigter, Personalien] wegen [allgemeine Vorwürfe] sind die nachstehend bezeichneten Gegenstände beschlagnahmt worden [genaue Bezeichnung der Beschlagnahmegegenstände].

Die aufgeführten beweglichen Sachen wurden gemäß §§ 111e Abs. 1, 111f Abs. 1, 111c Abs. 1, 111b StPO, 73 StGB sichergestellt, weil dringende Gründe für die Annahme bestehen, daß die Voraussetzungen für ihren Verfall bestehen. Die Beschlagnahme erfolgte bei Gefahr im Verzug, weil die Gefahr besteht, daß die Vermögensgegenstände bereits vor einem richterlichen

Beschluß beiseite geschafft werden. Die Beschlagnahme wurde von den Beamten der Kriminalpolizei [Name und Dienstbezeichnung] angeordnet und vollzogen (§ 111e Abs. 1 S. 2 StPO).

Dem Betroffenen wurde erklärt, daß ihm die Sachen gegen die sofortige Hinterlegung des Wertes zurückgegeben oder gegen Sicherheitsleistung zur Benutzung überlassen werden können (§ 111e Abs. 2 S. 3 StPO).

Dem Betroffenen wurde mitgeteilt, daß er beim Amtsgericht Antrag auf richterliche Entscheidung stellen kann (§ 111e Abs. 2 S. 3 StPO).

[Unterschriften des Kriminalbeamten, des Betroffenen und des Zeugen]

**Textvorschlag 7:** Beschlagnahmeanordnung gegen eine Forderung bei Gefahr im Verzug (Staatsanwaltschaft)

Anordnung

der Beschlagnahme einer Forderung zur Sicherstellung des Verfalls gemäß §§ 111e Abs. 1, 111c Abs. 3 StPO, 73 Abs. 1 S. 1, Abs. 2 bis 4 StGB.

In dem Ermittlungsverfahren gegen [Beschuldigter, Personalien] wegen [allgemeiner Vorwurf] ordne ich die Be-

schlagnahme folgender Forderungen an: [genaue Bezeichnungen der Forderungen, Namen des Schuldners, Anschrift usw.].

Die Beschlagnahme erfolgt wegen Gefahr im Verzug, weil die Gefahr besteht, daß die Vermögensgegenstände vor dem Erlaß eines richterlichen Beschlusses beiseitegeschafft werden.

[Unterschrift des Staatsanwalts]

**Textvorschlag 8:** Pfändung einer Forderung bei Gefahr im Verzug durch die Staatsanwaltschaft oder aufgrund eines Gerichtsbeschlusses (in beiden Fällen: Staatsanwaltschaft)

Mit **Postzustellungsurkunde** [bei Anwälten: gegen **Empfangsbekanntnis**]

[Anschrift des Schuldners]

Pfändungsverfügung

In dem Ermittlungsverfahren gegen [Beschuldigter, Personalien] hat [das Amtsgericht [Ort], die Staatsanwaltschaft [Ort]] wegen Schadenersatzforderungen zur Sicherstellung des Verfalls nach §§ 111b StPO, 73 StGB die Beschlagnahme von Forderungen angeordnet.

Wegen der Schadenersatzansprüche in der geschätzten Höhe von [Betrag] wird die angebliche Forderung des [Täters, Teilnehmers, begünstigten Dritten] gegen [Schuldner, Personalien, genaue Bezeichnung der Forderung:

a) Auszahlung der Bausparsumme nach Zuteilung

b) Auszahlung der Sparbeiträge nach Einzahlung der vollen Bausparsumme  
c) Rückzahlung des Sparguthabens nach Kündigung  
d) das Kündigungsrecht selbst und das Recht auf Änderung des Vertrages  
e) Anspruch auf Zahlung des Kaufpreises für ...] gepfändet.

Sie dürfen, soweit die Forderung gepfändet ist, an den Schuldner nicht mehr zahlen. Der Schuldner darf insoweit nicht über die Forderung verfügen, insbesondere sie nicht von Ihnen einziehen.

Sie werden hiermit gebeten, binnen zwei Wochen auf dem beiliegenden Vordruck zu erklären,

1. ob und inwieweit Sie die gepfändete Forderung als begründet anerkennen,  
2. ob und welche Ansprüche andere Personen an die gepfändete Forderung erheben,  
3. ob und wegen welcher Ansprüche die gepfändete Forderung bereits für andere Gläubiger gepfändet worden ist.

[Unterschrift des Staatsanwalts]

**Textvorschlag 9:** Vermerk über die Bekanntgabe der Pfändungsverfügung (Polizei, Staatsanwaltschaft)

**Vermerk:**

Die Pfändungsverfügung der Staatsanwaltschaft [Ort, Datum] wurde dem Drittschuldner, vertreten durch [ggf. Rechtsanwalt des Drittschuldners] am [Datum] um [Uhrzeit] durch [Name des Polizeibeamten] vorweg mündlich bekannt gegeben.

[Unterschrift des Kriminalbeamten]

**Textvorschlag 10:** Drittschuldnererklärung gemäß § 111c Abs. 3 S. 3 StPO (Anlage zu Textvorschlag 8)

[Absender - Drittschuldner, Ort, Datum]

[Anschrift - Staatsanwaltschaft, Geschäftszeichen]

Betr.: Pfändungsverfügung in der Verfallsache [Beschuldigter und Vollstreckungsschuldner] vom [Datum der Pfändung]

Ich gebe hiermit gemäß §§ 111c Abs. 3 S. 3 der Strafprozeßordnung folgende Erklärung ab:

Zur Frage 1 der Pfändungsverfügung:

a) Ich erkenne die gepfändete Forderung ohne Einschränkung als begründet an und bin bereit, über den Betrag von [Betrag] nur mit Zustimmung der Staatsanwaltschaft [Ort] zu verfügen. Die Forderung ist fällig [am / seit Datum].

b) Ich erkenne die Forderung nicht an, weil [ausführliche Begründung].

Zur Frage 2 der Pfändungsverfügung:

Andere Personen erheben [keine / folgende] Ansprüche an die gepfändete Forderung:

[Name, Anschrift des Drittschuldners; Rechtsgrund, z.B. Abtretung; Höhe des Betrages; Bemerkungen]

Zur Frage 3 der Pfändungsverfügung:

Mir liegen folgende Pfändungen (einschließlich Vorpfändungen gemäß § 845 ZPO) vor:

[Name, Anschrift des Pfändungsgläubigers; Pfändungsbeschuß des Gerichts [Name, Ort] vom [Datum, Geschäftszeichen] oder der Behörde [vollständige Angabe wie bei "Gericht"], mir zugestellt am [Datum] wegen [Betrag].

[Unterschrift des Drittschuldners]

[Fortsetzung von Seite 20]

werden könnte (§ 111b Abs. 1 StPO). Es handelt sich insoweit um eine Ermessensentscheidung, weil die Rückgewinnungshilfe eine "Kannentscheidung" der Ermittlungsbehörden ist.

4) **Aktenvermerk** (Textvorschlag Nr. 1): Der Sachbearbeiter hat einen Aktenvermerk zu fertigen, der über die Voraussetzungen nach Nr. 2) und 3) Auskunft gibt. Wird die Maßnahme bei Gefahr im Verzug getroffen, reicht es aus, diesen Vermerk nachträglich zu fertigen.

5) Die Sicherstellung erfolgt durch die **Beschlagnahme** der Gegenstände (§§ 111b Abs. 2, 111c StPO).

Die **Anordnung der Beschlagnahme** erfolgt grundsätzlich durch einen richterlichen Beschluß (§ 111e Abs. 1 StPO). Nur bewegliche Gegenstände darf der Polizeibeamte bei Gefahr im Verzug aus eigener Kompetenz anordnen (§ 111c Abs. 1 StPO; vergleiche auch Textvorschläge Nr. 1, 2 und 3). Unbewegliche Gegenstände und Rechte dürfen hingegen nur vom Staatsanwalt bei Gefahr im Verzug beschlagnahmt werden (§111c Abs. 2, 3 StPO; vergleiche zur Beschlagnahme von Rechten auch die Textvorschläge Nr. 4 und 5).

6) **Durchführung der Beschlagnahme: Bewegliche Sachen** werden von der Staatsanwaltschaft oder den Hilfsbeamten wie Asservate beschlagnahmt (§§ 111f Abs. 1, 111c Abs. 1 StPO). Sie werden in amtlichen Gewahrsam genommen, gesiegelt oder auf andere Art kenntlich gemacht. Der zuständige Beamte ordnet bei Gefahr im Verzug die Beschlagnahme an und führt sie auch durch (§§ 111e Abs. 1, 111f Abs. 1 StPO). Über die Anordnung und Durchführung der Beschlagnahme ist eine Niederschrift zu fertigen (Textvorschlag Nr. 6), die von dem vollziehenden Polizeibeamten und dem beigezogenen Zeugen unterschrieben wird. Eine richterliche Bestätigung ist wegen der Beschlagnahme beweglicher Sachen nicht erforderlich (§ 111e Abs. 2 S. 2 StPO), es sei denn, sie wird von dem Betroffenen beantragt (§ 111e Abs. 2 S. 3 StPO).

Bei **unbeweglichen Sachen** erfolgt die Beschlagnahme durch die Eintragung eines Vermerks in das Grundbuch, in dem es eingetragen ist (§ 111c Abs. 2 StPO; die Textvorschläge Nr. 2 und 3 können sinngemäß verwendet werden). Erfolgt die Anordnung durch den Staatsanwalt bei Gefahr im Verzug, so ist binnen einer Woche die richterliche Bestätigung einzuholen (§ 111e Abs. 2 StPO).

Forderungen sind **Rechte** und können bei Gefahr im Verzug von der Staatsanwaltschaft beschlagnahmt werden (§§ 111f Abs. 1, 111c Abs. 3 StPO; Textvorschlag Nr. 7), wobei die Polizeibeamten zur Ausführung der Beschlagnahme eingesetzt werden dürfen. Die Maßnahme erfordert zunächst eine Pfändung (Textvor-

schlag Nr. 8), die Mitteilung der Pfändung (Textvorschlag Nr. 9) und eine Aufforderung an den Schuldner des Rechts auf "Drittschuldnererklärung" (§§ 829 bis 834, 840 Abs. 1, 846 ff., 857 bis 859 ZPO<sup>(13)</sup>; vergleiche auch Textvorschlag Nr. 10). Erfolgt die Anordnung durch den Staatsanwalt bei Gefahr im Verzug, so ist ebenfalls binnen einer Woche die richterliche Bestätigung einzuholen (§ 111e Abs. 2 StPO; vergleiche auch Textvorschläge Nr. 11 und 12).

7) Andere **Vermögensvorteile (Wertersatz)** werden durch Anordnung eines dinglichen Arrests sichergestellt (§ 111d Abs. 2 StPO i.V.m. §§ 829 bis 834, 840 Abs. 1, 846 ff., 857 bis 859 ZPO). Auch insoweit ist der Staatsanwalt zu einer Entscheidung bei Gefahr in Verzug berechtigt, die binnen einer Woche richterlich bestätigt werden muß (§ 111e Abs. 2 StPO; die Textvorschläge zur Beschlagnahme von Rechten gelten sinngemäß).

8) Beschlagnahmen und Arreste sind allen Tatverletzten zur Geltendmachung ihrer Rechte unverzüglich mitzuteilen (§111e Abs. 3 StPO; vergleiche Textvorschlag Nr. 13). Wenn zu vermuten ist, daß weiteren Verletzten aus der Tat Ansprüche erwachsen sind, so soll die Beschlagnahme im Bundesanzeiger oder in anderer geeigneter Weise bekanntgegeben werden (§ 111e Abs. 4 StPO).

9) Sichergestellte bewegliche Sachen, die bekannten Tatverletzten zugerechnet werden können, sind diesen herauszugeben (§ 111k StPO). Im Ermittlungsverfahren ist für diese Entscheidungen allein die Staatsanwaltschaft zuständig<sup>(14)</sup>. Dem Betroffenen kann in diesem Zusammenhang die Sache gegen eine Sicherheitsleistung zurückgegeben werden (§ 111c Abs. 6 StPO). Wird die Beschlagnahme eines beweglichen Gegenstandes aufgehoben, so ist dieser grundsätzlich an den letzten Gewahrsamsinhaber herauszugeben. Dabei bleiben Ansprüche Dritter unbeachtet, die der letzte Gewahrsamsinhaber nicht anerkennt oder über die noch keine zivilgerichtliche Entscheidung getroffen worden ist<sup>(15)</sup>. Ist der Geschädigte bekannt, so sind Staatsanwaltschaft und Gericht insoweit verpflichtet, dem letzten Gewahrsamsinhaber eine Frist zur zivilrechtlichen Geltendmachung seiner Ansprüche zu setzen<sup>(16)</sup>, nach deren

fruchtlosen Ablauf die Sache an den Verletzten herausgegeben wird. § 111k StPO ist sinngemäß auch auf solche zweifelsfrei aus einer Straftat stammenden Gegenstände anzuwenden, die in dem Ermittlungsverfahren sichergestellt worden sind, ohne daß es zu einer Verurteilung gekommen ist<sup>(17)</sup>. Eine Ausnahme von der Pflicht zur Herausgabe an den letzten Gewahrsamsinhaber besteht lediglich dann, wenn sich ein Verletzter nicht ermitteln läßt und zweifelsfrei feststeht, daß der Gegenstand unrechtmäßig in die Hände des letzten Gewahrsamsinhabers gelangt ist. Für diese Annahme ist es ausreichend, daß feststeht, daß der Beschuldigte durch irgendeine und sei es auch unbekannte Straftat ihren Besitz erlangte<sup>(18)</sup>.

(17) KG JR 88, 390.

(18) LG Berlin StrVert. 94, 179.

**Textvorschlag 11:** Ersuchen um Bestätigung einer Beschlagnahmeanordnung wegen Gefahr im Verzug gemäß § 111e Abs. 2 S. 1 StPO (Staatsanwaltschaft)

Urschriftlich dem Amtsgericht [Ort]

In dem Ermittlungsverfahren gegen [Beschuldigter, Personalien] wegen [allgemeiner Vorwurf]

hat die Staatsanwaltschaft [Ort] am [Datum] die aus der beigefügten Anordnung ersichtlichen Forderungen beschlagnahmt (vergleiche Aktenvermerk vom [Datum] über die Sicherstellung von Verfallsobjekten nach §§ 111b StPO, 73 StGB). Hiermit beantrage ich gemäß §§ 111e Abs. 1, Abs. 2 S. 1, 111c Abs. 3 StPO die richterliche Bestätigung meiner Anordnung.

Wegen der Einzelheiten nehme ich Bezug auf den Aktenvermerk vom [Datum, Blattzahl der Aktenstelle]

[Unterschrift des Staatsanwalts]

**Textvorschlag 12:** Richterliche Bestätigung der Beschlagnahme einer Forderung wegen Gefahr im Verzug gemäß § 111e Abs. 2 S. 1 StPO (Gericht)

Beschluß

In dem Ermittlungsverfahren

gegen [Beschuldigter, Personalien] wegen des Verdachts [allgemeiner Vorwurf] wird die Anordnung der Staatsanwaltschaft [Ort] vom [Datum] auf Beschlagnahme von Forderungen zur Sicherstellung des Verfalls betreffend die Forderung des Beschuldigten [Name] gegen [Schuldner nebst Anschrift] auf [Betrag] gemäß §§ 111e Abs. 2, Abs. 3, 111b Abs. 1, Abs. 3 StPO, 73 StGB bestätigt.

Gründe

Die Beschlagnahme war nach den oben genannten

(13) Leitsatz OLG Düsseldorf NSTZ 92, 203: Auch im Falle der Beschlagnahme eines Kontos zum Zwecke der Zurückgewinnungshilfe kann die Sparkasse oder Bank als Drittschuldner den Guthabenbetrag bei dem zuständigen Amtsgericht hinterlegen, wenn mehrere Gläubiger des straffälligen Schuldners in dessen Forderung auf Auszahlung des Guthabens vollstrecken.

(14) Hohendorf, NSTZ 86, 498.

(15) OLG Düsseldorf NSTZ 90, 202.

(16) OLG Stuttgart NSTZ 89, 39.



noch **Textvorschlag 12:**

Vorschriften zu bestätigen. Nach vorläufiger, nur überschlägiger Berechnung muß davon ausgegangen werden, daß der Beschuldigte Vermögensvorteile in Höhe von mindestens [Betrag] erlangt hat.

Es liegen dringende Gründe für die Annahme vor, daß der Beschuldigte die Vermögensvorteile nur hat erlangen können, weil er die ihm vorgeworfenen rechtswidrigen Taten begangen hat. Ohne die Beschlagnahmeanordnung ist zu befürchten gewesen, daß bereits vor einer

rechtskräftigen Gerichtsentscheidung die Durchsetzung der Schadensersatzansprüche der Verletzten vereitelt worden wäre. Andere ausreichende Sicherheiten sind derzeit nicht vorhanden. Auf die Streitfrage, ob wegen der dem Beschuldigten vorgeworfenen Straftaten der Verfall von Vermögenswerten im Endergebnis angeordnet werden kann, kommt es nicht an. Es ist gerade der Sinn des § 111b Abs. 3 StPO, daß die Strafverfolgungsbehörden die erforderlichen Hilfen zur Durchsetzung der Ansprüche der Verletzten leisten sollen.

[Unterschrift des Richters]

**Textvorschlag 13:** Mitteilung von der Beschlagnahme an den bekannten Tatverletzten gemäß § 111e Abs. 3 StPO (Staatsanwaltschaft)

[Anschrift des Verletzten]

In dem Ermittlungsverfahren gegen [Name des Beschuldigten] wegen [allgemeiner Vorwurf] sind folgende Gegenstände beschlagnahmt worden: [genaue Angabe der beschlagnahmten Gegenstände].

Diese Mitteilung erfolgt, um Ihnen die Möglichkeit zu eröffnen, als Tatverletzter Ihre Rechte geltend machen zu können.

Der unter Nr. [Nr.] genannte Gegenstand ([Bezeichnung]) werde ich Ihnen herausgeben, weil Ihnen der rechtmäßige Gewahrsam durch die Straftat entzogen worden ist, sobald die Sache für Zwecke des Strafverfahrens nicht mehr benötigt wird.

[Unterschrift des Staatsanwalts]

Die Textvorschläge zur Rückgewinnungshilfe dürfen unbeschränkt benutzt und an die Bedürfnisse des Einzelfalls angepaßt werden.

Die Erläuterungstexte und Schaubilder stammen vom Autor und dürfen nur unter Angabe der Quelle weiterverwendet werden: Dieter Kochheim, Arbeitspapier "Durchsuchung in Wirtschaftsstrafsachen", 1996.

Hannover, 25.05.1996