Strafprozessrecht I

RA Prof. Dr. Heiko Lesch
SS 2019
Mi, 12:30 – 14:00 Uhr, Hörsaal E
Universität Bonn

4. Teil: Die Zwangsmittel
§ 4 Zwangsweise Beobachtung und Untersuchung

Übersicht:

1. von Beschuldigten
   - § 81: Unterbringung zur Vorbereitung eines Gutachtens
   - § 81a: körperliche Untersuchung
   - § 81b: erkennungsdienstliche Behandlung
   - §§ 81e, 81f: molekulargenetische Untersuchung von nach § 81a erlangtem Material
   - § 81g: DNA-Identitätsfeststellung
   - § 81h: DNA-Reihenuntersuchung
2. anderer Personen
   - § 81c Abs. 1: körperliche Untersuchung
   - § 81c Abs. 2: Blutprobe
   - §§ 81e, 81 f: molekulargenetische Untersuchungen von nach § 81a erlangtem Material
   - § 81h: DNA-Reihenuntersuchung

4. Teil: Die Zwangsmittel
§ 4 Zwangsweise Beobachtung und Untersuchung

1. Unterbringung zur Beobachtung des Beschuldigten (§ 81 StPO)

- Zweck: Vorbereitung eines Gutachtens über den psychischen Zustand des Beschuldigten
- Anordnungsbefugt: Nur das Gericht (Abs. 2, 3)
- Voraussetzungen:
  - vorherige Anhörung eines Sachverständigen und des Verteidigers
  - dringender Tatverdacht (Abs. 2 S. 1)
  - Verhältnismäßigkeit (Abs. 2 S. 2)
- Dauer: Maximal 6 Wochen (Abs. 5)
- Etwaig erforderliche körperliche Untersuchungen sind nach § 81a StPO gesondert anzuordnen

4. Teil: Die Zwangsmittel
§ 4 Zwangsweise Beobachtung und Untersuchung

2. Körperliche Untersuchung (§ 81a StPO)

Es ist zu differenzieren:

- einfache körperliche Untersuchungen
  - sinnliche Wahrnehmung zur Feststellung der Beschaffenheit des Körpers oder einzelner Körperteile oder des Vorhandenseins von Fremdkörpern in den natürlichen Körperöffnungen (Mund, After, Scheide)
  - nicht notwendig von einem Arzt vorzunehmen
- Entnahme von Blutproben und andere körperliche Eingriffe
  - mit der Beibringung einer (wenn auch nur geringfügigen) Körperverletzung verbunden (liegt zB vor bei Entnahme von Körperzellen, Blut, Liquor, Samen, Harn oder Speichel, insbes. etwa zur späteren molekulargenetischen Untersuchung)
  - nur durch einen Arzt vorzunehmen

4. Teil: Die Zwangsmittel
§ 4 Zwangsweise Beobachtung und Untersuchung

2. Körperliche Untersuchung (§ 81a StPO)

- Zweck: Feststellung von Tatsachen, die für das Verfahren von Bedeutung sind.
- Anordnungsbefugt: Richter; bei Gefährdung des Untersuchungserfolgs durch Verzögerung auch die StA und Ermittlungspersonen der StA. Keine richterliche Anordnung erforderlich bei Verdacht des Vorliegens bestimmter Verkehrsstraftaten (Abs. 2 S. 2).
- Beschuldigter muss die Maßnahme nur dulden; nach hM keine Pflicht zur aktiven Mitwirkung (zB bei Atemalkoholmessung, Trinkversuch, Belastungs-EKG, Röntgenuntersuchung mit Kontrastmittel).
- Nur zulässig, wenn gesundheitliche Nachteile mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit auszuschließen sind (zB unzulässig: Harnentnahme mittels Katheters, str.).
- Beachtung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes!
  - je schwerer die Maßnahme wiegt, desto stärker sind die Anforderungen an den Tatverdacht
  - Maßnahme muss zur Aufklärung unerlässlich sein
  - Angemessenes Verhältnis zur Schwere der Tat

4. Teil: Die Zwangsmittel
§ 4 Zwangsweise Beobachtung und Untersuchung

2. Körperliche Untersuchung (§ 81a StPO) – Einzelheiten:

- zwangsweise Verabreichung von Brech- und Abführmitteln nur sehr eingeschränkt zulässig (M-G/Schmitt, § 81a Rn. 22 mwN)
- zwangsweiser Brechmitteleinsatz mit Magensonde verstößt gegen Art. 3 EMRK (EGMR NJW 2006, 3117)
- Identifizierungsgegenüberstellung (Rekognition)
  - ist zu unterscheiden von der Vernehmungsgegenüberstellung (Konfrontation, vgl. § 58 Abs. 2 StPO)
  - ist eine einfache körperliche Untersuchung; Rechtsgrundlage ist daher § 81a Abs. 1 S. 1 StPO (str., vgl. dazu Odenthal, NStZ 1985, 433 ff).
  - § 81a Abs. 1 S. 1 rechtfertigt auch Zwangsmaßnahmen zur Durchführung der Identifizierungsgegen-überstellung.
  - Auch Veränderung der Haar- oder Barttracht ist ein Eingriff nach § 81a StPO (Grünwald, JZ 1981, 423; Odenthal, NStZ 1985, 434; sehr str.)
- auch vorübergehende Unterbringung zur Vorbereitung der Untersuchung oder des Eingriffs ist nach § 81a StPO aufgrund besonderer richterlicher Anordnung zulässig (M-G/Schmitt, § 81a Rn 24 mwN, str.), darf aber nicht länger als 4-5 Tage andauern.
- Verstöße gegen § 81a StPO (zB fehlende Anordnungszuständigkeit infolge unzutreffender Bejahung von Gefahr im Verzug, Nichteinhaltung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes, Eingriffsvornahme durch einen Nichtarzt) führen nach hM regelmäßig nicht zu einem Ver-wertungsverbot (M-G/Schmitt, § 81a Rn. 32 ff, vgl. a. OLG Nürnberg, NStZ-RR 2017, 286).

4. Teil: Die Zwangsmittel
§ 4 Zwangsweise Beobachtung und Untersuchung

(3) Erkennungsdienstliche Behandlung (§ 81b StPO)

- Zulässige Maßnahmen:
  - Lichtbilder
  - Fingerabdrücke
  - Messungen und ähnliche Maßnahmen zur Feststellung der körperlichen Beschaffenheit, soweit es keiner körperlichen Untersuchung nach § 81a StPO bedarf (zB Fußabdrücke, Dokumentation von Tätowierungen, Narben oder anderen besonderen körperlichen Merkmalen)
- Zulässige Zwecke:
  - Durchführung des Strafverfahrens
  - Erkennungsdienst (gewonnene Unterlagen gelangen nicht in die Strafakte, sondern in polizeiliche Datensammlungen) = an sich materielles Polizeirecht, Fremdkörper in der StPO (vgl. OLG Düsseldorf, NJW 1959, 1790; M-G/Schmitt, § 81b Rn. 3)
- Zuständig für Anordnung:
  - Im Ermittlungsverfahren: StA und Polizei (M-G/Schmitt, § 81b Rn. 13)
  - Nach Anklageerhebung: Das mit der Sache befaßte Gericht
  - Bei erkennungsdienstlichen Zwecken: Kriminalpolizei (OLG Düsseldorf, NJW 1959, 1790)
- § 81b StPO rechtfertigt (parallel zu § 81a) auch die Anwendung unmittelbaren Zwangs zur Durchführung der Maßnahmen (M-G/Schmitt, § 81b Rn. 15).

4. Teil: Die Zwangsmittel
§ 4 Zwangsweise Beobachtung und Untersuchung

(3) Erkennungsdienstliche Behandlung (§ 81b StPO)

OLG Düsseldorf, NJW 1959, 1790:

„§ 81 b StPO rechtfertigt die Aufnahme von Lichtbildern und Fingerabdrücken auch gegen den Willen des Beschuldigten in zwei Fällen; einmal, soweit es für die Zwecke der Durchführung des Strafverfahrens (erste Alternative), zum anderen, soweit es für die Zwecke des Erkennungsdienstes (zweite Alternative) notwendig ist. Beide Fälle unterscheiden sich grundlegend voneinander. Im ersten Falle dienen die Maßnahmen dem Nachweis von Schuld oder Unschuld des Täters in einem bestimmten gegen ihn anhängig gemachten Strafverfahren. Sie werden von den Beamten der Kriminalpolizei in ihrer Eigenschaft als Hilfsbeamte der StA getroffen (§ 163 Abs. 1 StPO). Die Vorgänge sind der StA zu übersenden und zu deren Akten zu nehmen (§ 163 Abs. 3 Satz 1 StPO). Solche Maßnahmen sind Verwaltungsakte des Strafprozesses; gegen sie ist der Verwaltungsrechtsweg mithin unzulässig [...].

Die [...] von der Kriminalpolizei für die Zwecke des Erkennungsdienstes angeordneten und durchgeführten Maßnahmen sind dagegen losgelöst von einem bestimmten Strafverfahren, sie sind rein vorbeugender und sichernder Natur. Sie können zwar auch nur gegen einen ‚Beschuldigten', d.h. gegen jede einer strafbaren Handlung verdächtige Person [...], getroffen werden. Sie bezwecken jedoch nicht die Überführung dieser Person in dem gegen sie anhängigen Strafverfahren. Sie sollen den Polizeibeamten vielmehr bei ihrer Tätigkeit in künftigen Fällen dienen. Solche Maßnahmen werden von ihnen nicht als Hilfsbeamte der StA, sondern in ihrer allgemeinen Zuständigkeit getroffen. Die dabei gewonnenen Unterlagen gelangen nicht zu den Vorgängen der StA, sondern verbleiben bei der kriminalpolizeilichen Personalakte des Beschuldigten. [...] Die von den Beamten der Kriminalpolizei auf Grund des § 81 b StPO zweite Alternative für die Zwecke des Erkennungsdienstes getroffenen Maßnahmen sind daher Verwaltungsakte des Polizeirechts und nicht solche des Strafprozesses. Gegen sie ist mithin [...] der Verwaltungsrechtsweg offen".

4. Teil: Die Zwangsmittel
§ 4 Zwangsweise Beobachtung und Untersuchung

(4) Untersuchung anderer Personen (§ 81c StPO)

a) Untersuchung nach § 81c Abs. 1 StPO

Voraussetzungen:

- Anordnung durch Richter, bei Gefährdung des Untersuchungserfolgs auch durch StA und deren Ermittlungspersonen (Abs. 5)
- Zeugengrundsatz: Die betroffene Person muss als Zeuge in Betracht kommen
- Spurengrundsatz: Nur zum Auffinden von Spuren und Tatfolgen am Körper des Zeugen zulässig
- Zulässig ist nur die einfache Untersuchung der Körperoberfläche samt der natürlichen Körperöffnungen – es darf sich nicht um einen körperlichen Eingriff handeln
- Verweigerung wie beim Zeugnis möglich (Abs. 3)
- Maßnahmen unzulässig bei Unzumutbarkeit (Abs. 4)
- Bei Weigerung des Betroffenen § 70 StPO entsprechend anwendbar (Abs. 6)
- Unmittelbarer Zwang nur auf besondere Anordnung des Richters zulässig (Abs. 6)

4. Teil: Die Zwangsmittel
§ 4 Zwangsweise Beobachtung und Untersuchung

(4) Untersuchung anderer Personen (§ 81c StPO)

b) Untersuchung nach § 81c Abs. 2 StPO

- Zwei Maßnahmen kommen in Betracht:
  - Untersuchung zur Feststellung der Abstammung
  - Entnahme von Blutproben
- Voraussetzungen:
  - ohne Beachtung des Zeugen- und Spurengrundsatzes zulässig
  - Anordnung durch Richter, bei Gefährdung des Untersuchungserfolgs auch durch StA oder deren Ermittlungspersonen
  - Vornahme stets nur durch einen Arzt
  - Kein Nachteil für die Gesundheit des Betroffenen zu befürchten
  - Maßnahme zur Erforschung der Wahrheit unerläßlich
  - Maßnahme nicht unzumutbar
  - Verweigerung wie beim Zeugnis möglich (Abs. 3)
  - Bei Weigerung des Betroffenen § 70 StPO entsprechend anwendbar (Abs. 6)
  - Unmittelbarer Zwang nur auf besondere Anordnung des Richters zulässig (Abs. 6)

4. Teil: Die Zwangsmittel
§ 4 Zwangsweise Beobachtung und Untersuchung

(5) DNA-Analyse (§§ 81e, 81f StPO)

- zur Aufklärung in einem anhängigen Strafverfahren (für zukünftige Strafverfahren gilt die Sonderregelung des § 81g StPO)
- bezieht sich auf das nach § 81a Abs. 1 oder § 81c StPO erlangte Material
- nur zur Feststellung der in § 81e Abs. 1 S. 1 StPO genannten Tatsachen (bei Verstoß → Verwertungsverbot):
  - DNA-Identifizierungsmuster
  - Abstammung
  - Geschlecht
- zulässig gem. § 81 f Abs. 1 StPO nur bei
  - schriftlicher Einwilligung des Betroffenen oder
  - Anordnung des Richters, bei Gefahr im Verzug auch Anordnung der StA oder ihrer Ermittlungspersonen
- ermöglicht den relativ sicheren Nachweis, dass Haare, Sperma, Hautpartikel etc. vom Täter stammen
- enthält lediglich eine statistische Wahrscheinlichkeitsaussage, die eine Gesamt-würdigung aller Umstände durch den Richter nicht entbehrlich macht
- Untersuchungen sind auch an dem Spurenmaterial selbst zulässig

4. Teil: Die Zwangsmittel
§ 4 Zwangsweise Beobachtung und Untersuchung

(5) DNA-Identitätsfeststellung (§ 81g StPO)

- molekulargenetische Untersuchung zur Identitätsfeststellung in künftigen Strafverfahren (Durchführung im laufenden Strafverfahren richtet sich nach §§ 81e, 81f)
- für erkennungsdienstliche Zwecke (wie teilweise § 81b StPO)
- an sich ein Fremdkörper in der StPO (vgl. M-G/Schmitt, § 81g Rn. 2; SK-Rogall, § 81g Rn. 1; BVerfG, NStZ 2001, 328 f.)
- Nur bei drei Gruppen von Straftaten zulässig:
  - Straftaten von erheblicher Bedeutung: Alle Verbrechen und schwer-wiegenden Vergehen (zB §§ 224, 243, 253 StGB), bei denen der Täter Körperzellen absondern könnte (zB nicht: §§ 154, 263, 266 StGB)
  - Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung (§§ 174 bis 184g StGB)
  - sonstige Straftaten bei Wiederholungsgefahr (Gefahr neuer, einschlä-giger Straftaten)
- Die erstellten DNA-Identifizierungsmuster werden in einer beim BKA ein-gerichteten DNA-Analyse-Datei gespeichert (Abs. 5 iVm § 2 Abs. 4 BKAG)

4. Teil: Die Zwangsmittel
§ 4 Zwangsweise Beobachtung und Untersuchung

(5) DNA-Identitätsfeststellung (§ 81g StPO)

Siehe BVerfG, NStZ 2001, 328 f:

„Die Funktion, künftige Straftaten präventiv abzuwehren, kommt den Vorschriften weder nach ihrem Wortlaut noch nach ihrem Zweck zu. Künftige Straftaten können sie im Regelfall auch tatsächlich nicht verhindern [...]. Dienen die Vorschriften ausschließlich der Beweisbeschaffung zur Verwendung in Strafverfahren, so sind sie dem Strafverfahrensrecht zuzuordnen [...]. § 2 DNA-IFG ist demnach [...] auf Zwecke der (künftigen) Strafverfolgung, nicht auf Zwecke der Gefahrenabwehr ausgerichtet. Daher handelt es sich um ‚genuines Strafprozessrecht' [...] oder jedenfalls um ‚Strafverfolgungsmaßnahmen im weiteren Sinne' [...]. Die Gesetzgebungskompetenz des Bundes ist deshalb unmittelbar aus Art. GG Artikel 74 Abs. 1 Nr. 1 GG zu entnehmen [...]."

Anmerkung:

Der hier erwähnte § 2 DNA-IFG ist inzwischen aufgehoben und in § 81g Abs. 4 StPO übernommen worden.

4. Teil: Die Zwangsmittel
§ 4 Zwangsweise Beobachtung und Untersuchung

(5) DNA-Identitätsfeststellung (§ 81g StPO)

Lesenswert LG Aachen, StraFo 2009, 18 f:

„Die Feststellung, Speicherung und (künftige) Verwendung eines DNA-Identifizierungsmusters greift in das durch Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art 1 Abs. 1 GG verbürgte Recht des Bürgers auf informationelle Selbstbestimmung ein. Dieses Recht gewährleistet die aus dem Gedanken der Selbstbestimmung folgende Befugnis des Einzelnen, grundsätzlich selbst zu entscheiden, wann und innerhalb welcher Grenzen persönliche Lebenssachverhalte offenbart werden [...]. Aufgrund dessen kommt der Beachtung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit bei der Anordnung und Durchführung der Maßnahme nach § 81 g StPO eine besondere begrenzende Bedeutung zu. Diese Maßnahme ist nur dann geeignet, wenn in künftigen Strafverfahren wegen erheblicher Straftaten gegen den Beschuldigten von dem DNA-Identifizierungsmuster ein Aufklärungserfolg erwartet werden kann. Handelt es sich bei der prognostizierten Straftat um eine solche, bei der nicht deliktstypisch ‚Identifizierungsmaterial' anfällt, so besitzt ein DNA-Aufklärungsmuster nicht die erforderliche potentielle Aufklärungsrelevanz, weshalb die Anordnung unzulässig ist [...]"

4. Teil: Die Zwangsmittel
§ 4 Zwangsweise Beobachtung und Untersuchung

(5) DNA-Identitätsfeststellung (§ 81g StPO)

Siehe auch LG Berlin, NJW 2000, 752:

„Voraussetzung für die entsprechende Anordnung ist gem. § 81g StPO i.V. mit § 2 DNA-IFG, dass die Betroffene wegen einer Straftat von erheblicher Bedeutung, insbesondere eines Verbrechens, eines Vergehens gegen die sexuelle Selbstbestimmung, einer gefährlichen Körperverletzung, eines Diebstahls in besonders schwerem Fall oder einer Erpressung rechtskräftig verurteilt worden ist. Unabhängig davon, ob auch ein Anstifter zu den vorgenannten Straftaten von erheblicher Bedeutung wegen seiner tätergleichen Bestrafung dem persönlichen Anwendungsbereich des § 81g StPO i.V. mit § 2 DNA-IFG unterfällt, so scheidet die Anordnung der Entnahme von Körperzellen nach Sinn und Zweck der Maßnahme aus. Nach Sinn und Zweck der Maßnahme nach § 81g StPO i.V. mit § 2 DNA-IFG muss es sich bei der Anlasstat um ein Delikt handeln, bei dem der Täter in der Regel im Rahmen der Tatausführung Körperzellen absondert, die dann untersucht werden können, mit anderen Worten muss es sich bei der Anlasstat um eine solche handeln, die der Identitätsfeststellung durch DNA-Identifizierungsmuster zugänglich ist. Dies muss vorliegend verneint werden. Nach Sinn und Zweck der in Rede stehende Maßnahme kann in diesem Zusammenhang nur auf den Tatort der Haupttat abgestellt werden. Nur an diesem Ort werden die Ermittlungsbehörden entsprechende Untersuchungen zur Auffindung von Körperzellen durchführen können. Der Anstifter aber erbringt seinen Tatbeitrag in der Regel, wie im Übrigen auch im vorliegenden Fall, unabhängig von der Haupttat und an einem anderen Ort als dem Tatort der Haupttat, so dass es insoweit ausgeschlossen ist, am Tatort der Haupttat Körperzellen des Anstifters aufzufinden.“

4. Teil: Die Zwangsmittel
§ 4 Zwangsweise Beobachtung und Untersuchung

(6) DNA-Reihenuntersuchung (§ 81h StPO)

- Voraussetzungen:
  - nur bei Verbrechen gegen das Leben, die körperliche Unversehrtheit, die persönliche Freiheit oder die sexuelle Selbstbestimmung
  - Erfüllung bestimmter Prüfungsmerkmale, dh deutliche Umgrenzung des Personenkreises (zB nach Geschlecht, Alter, Wohnort, Teilnehmer einer Veranstaltung, Halter eines bestimmten Fahrzeugtyps)
  - Erforderlichkeit und Verhältnismäßigkeit (Abs. 1)
  - schriftliche Belehrung darüber, dass die Maßnahme nur mit Einwilligung vorgenommen werden darf (Abs. 4)
  - schriftliche Einwilligung (Abs. 1); § 81h StPO läßt keinen zwangsweisen Massentest zu
- Anordnung:
  - absoluter Richtervorbehalt (Abs. 2)
  - ergeht schriftlich (Abs. 2)

4. Teil: Die Zwangsmittel
§ 4 Zwangsweise Beobachtung und Untersuchung

(6) DNA-Reihenuntersuchung (§ 81h StPO)

- Welche Möglichkeiten bestehen, wenn einzelne Personen aus der Personengruppe ihre freiwillige Mitwirkung an den Massentests verweigern?
- Ggf. kommen die betreffenden Personen als Beschuldigte in Betracht → Entnahme von Körperzellen gem. § 81a StPO mit folgender molekular-genetischer Untersuchung nach § 81e StPO. Aber: Ein individualisierter Anfangsverdacht ergibt sich nicht allein aus der Weigerung (vgl. dazu BVerfG, NJW 1996, 3071; Rogall, NStZ 1997, 400).
- Ansonsten: Entnahme einer Blutprobe im Rahmen einer Untersuchung gem. § 81c StPO mit folgender molekulargenetischer Untersuchung nach § 81e StPO.
- Eingriff muß zumutbar sein (Abwägung der Aufklärungsinteressen mit den Interessen der Betroffenen).
- Auf den Rechtsgedanken des § 55 StPO kann sich der Betroffene nicht berufen (str., so M-G/Schmitt, § 81c Rn. 21).

4. Teil: Die Zwangsmittel
§ 5 Durchsuchung

- Das Gesetz unterscheidet:
  - Durchsuchung beim Verdächtigen → § 102
  - Durchsuchung bei anderen Personen → § 103
- Verdächtiger:
  - auf den Betroffenen konkretisierter Anfangsverdacht
  - wird spätestens durch die Durchsuchungsanordnung (= finaler Verfolgungsakt) zum Beschuldigten

4. Teil: Die Zwangsmittel
§ 5 Durchsuchung

(1) Durchsuchung beim Verdächtigen (§ 102 StPO)

- Zweck:
  - Ergreifung des Beschuldigten
  - Auffinden irgendwelcher (dh nicht notwendig spezifizierter) Beweismittel oder Spuren
- Voraussetzungen:
  - Anfangsverdacht einer bestimmten Straftat (Vermutungen reichen nicht aus)
  - Vermutung der Erfolgsaussicht (kriminalistische Erfahrung reicht)
  - Anordnung (auch mündlich oder telefon.) durch Richter, bei Gefahr im Verzug auch durch StA oder deren Ermittlungspersonen (§ 105 Abs. 1)
  - Verhältnismäßigkeit (dazu BVerfG, StraFo 2005, 377), insbesondere:
    - mildere Maßnahmen?
    - angemessenes Verhältnis zur Schwere der Straftat und zur Stärke des Tatverdachts

4. Teil: Die Zwangsmittel
§ 5 Durchsuchung

(2) Durchsuchung bei anderen Personen (§ 103 StPO)

- Zweck:
  - Ergreifung des Beschuldigten
  - Auffinden bestimmter (d.h. nicht bloß irgendwelcher, sondern hinreichend individualisierter) Beweismittel
- Voraussetzungen:
  - Anfangsverdacht einer bestimmten Straftat (Vermutungen reichen nicht aus)
  - durch konkrete bewiesene Tatsachen belegte Erfolgsaussicht
  - Anordnung (auch mündlich oder telefon.) durch Richter, bei Gefahr im Verzug auch durch StA oder deren Ermittlungspersonen (§ 105 Abs. 1)
  - Verhältnismäßigkeit (dazu BVerfG, StraFo 2005, 377), insbesondere:
    - mildere Maßnahmen?
    - angemessenes Verhältnis zur Schwere der Straftat und zur Stärke des Tatverdachts

4. Teil: Die Zwangsmittel
§ 5 Durchsuchung

Durchsuchungsanordnung

- Eigenverantwortliche Prüfung der Durchsuchungsvoraussetzungen (insbesondere auch der Verhältnismäßigkeit) durch den Richter geboten (BVerfG, StraFo 2005, 377; 2006, 240)
- Anordnung muss Rahmen, Grenzen und Ziel der Durchsuchung definieren (BVerfG, NJW 2009, 2516; 1997, 2165)
- Anordnung muss konkret formuliert sein und bloß formelhafte Wendungen vermeiden (BVerfG, StraFo 2005, 377; 2006, 240)
- Bezeichnung des Tatvorwurfs: Schilderung eines Verhaltens, das die wesentlichen Tatbestandsmerkmale des gesetzlichen Tatbestands erfüllt (BVerfG, NJW 2007, 1443)
- Möglichst genaue Bezeichnung der gesuchten Beweismittel (BVerfG, NJW 2004, 1517)
- Durchsuchungsbeschluss verliert nach Ablauf eines halben Jahres seine rechtfertigende Kraft (BVerfG, NJW 1997, 2165)

4. Teil: Die Zwangsmittel
§ 5 Durchsuchung

Durchsuchungsanordnung

- Anfechtung einer richterlichen Durchsuchungsanordnung mit der Beschwerde (§ 304 StPO) auch noch nach Vollziehung des Durchsuchungsbeschlusses möglich (BVerfG, NJW 1997, 2163).
- Gegen Durchsuchungsanordnungen der StA und ihrer Ermittlungspersonen ist analog § 98 Abs. 2 S. 2 StPO der Antrag auf gerichtliche Entscheidung zulässig (BGHSt 26, 206 [209]; BGH NJW 1978, 1013).
- Auch gegen die Art und Weise der Durchsuchung ist analog § 98 Abs. 2 S. 2 StPO der Antrag auf gerichtliche Entscheidung zulässig (BGHSt 44, 265; 45, 183; BGH NJW 2000, 84).
- Beispiel für Antrag der StA und Durchsuchungsbeschluss:

Adobe Acrobat Document

4. Teil: Die Zwangsmittel
§ 5 Durchsuchung

Durchsuchungsgegenstände:

- Wohnungen (zum Begriff: BGHSt 50, 206) und Räume (Arbeits- und Geschäftsräume, Hotelzimmer, Gartenhäuser, Wohnmobile, Wohnwagen, Zelte, Schiffe etc.; nicht: PKW)
- bewegliche Sachen im (Mit-) Gewahrsam des Verdächtigen bzw. Betroffenen (zB auch PKW)
- Person (Suche am Körper, in natürlichen Körperöffnungen, in und unter der getragenen Kleidung)
- Insbesondere: EDV-Anlagen (vgl. dazu M-G/Köhler, § 110 Rn. 6 ff)
  - Datenträger (= Sachen)
  - räumlich getrennte Speichermedien im Inland, wenn sie vom durchsuchten Zugangsgerät aus zugänglich sind
  - Speicher im Intra- oder Internet
  - Nutzerkonten bei sozialen Netzwerken wie Facebook
  - Angemietete Speicherplätze
  - Cloud-Inhalte
  - Befindet sich das Speichermedium im Ausland, ist ein Zugriff nur zulässig auf offen zugängliche Daten (ohne Rechtshilfe kein Zugriff auf zugangsgeschützte Daten)

4. Teil: Die Zwangsmittel
§ 5 Durchsuchung

BGHSt 50, 206 zum Begriff der Wohnung:

„Der Begriff der Wohnung im Sinne von Art. 13 GG ist nach der Rechtsprechung des BVerfG [...] nicht im engen Sinne der Umgangssprache zu verstehen, vielmehr ist er weit auszulegen [...]. Er umfasst zur Gewährleistung einer räumlichen Sphäre, in der sich das Privatleben ungestört entfalten kann, alle Räume, die der allgemeinen Zugänglichkeit durch eine Abschottung entzogen und zur Stätte privaten Wirkens gemacht sind [...]. Maßgeblich ist dabei die nach außen erkennbare Willensbetätigung desjenigen, der einem Raum kraft ‚Widmung' den Schutz der Privatheit verschafft [...].

In der verfassungsrechtlichen Literatur besteht Einigkeit darüber, dass der Schutzbereich des Art. 13 GG über den alltagssprachlichen Wohnungsbegriff (Haupt- einschließlich Nebenwohnräume) hinaus auch andere Räume schützt, soweit sie als Räume der Freizeit, Räume der Mobilität, kultusbezogene oder der sozialen Beratung zuzuordnen sind und die Privatheit der Lebensgestaltung ermöglichen, denn deren Schutz soll durch diese Vorschrift umfassend gewährleistet werden [...]. Dazu zählen etwa Gartenhäuser, Hotelzimmer, Wohnwagen, Wohnmobile, bewohnbare Schiffe, Zelte, Schlafwagenabteile, nicht allgemein zugängliche Geschäfts- und Büroräume oder ein nicht allgemein zugängliches Vereinsbüro. Demgegenüber werden z. B. Unterkunftsräume eines Soldaten oder Polizeibeamten, Personenkraftwagen [...] oder Hafträume in einer Justizvollzugsanstalt [...] nicht als Wohnung im Sinne des Art. 13 GG angesehen.

Nach diesem Maßstab fallen auch Krankenzimmer unter den Schutzbereich des Art. 13 GG, selbst wenn diese Räumlichkeiten nur zu bestimmten Zwecken der Unterbringung und nur vorübergehend überlassen werden [...]."

4. Teil: Die Zwangsmittel
§ 5 Durchsuchung

Durchsicht von Papieren und elektronischen Speichermedien (→ § 110 StPO):

- ist das Mittel, die als Beweisgegenstände in Betracht kommenden Papiere inhaltlich darauf zu prüfen, ob die richterliche Beschlagnahme zu beantragen oder die Rückgabe notwendig ist
- ist noch keine formelle Sicherstellung oder Beschlagnahme
- gehört noch zur Durchsuchung (BVerfG NJW 2003, 2669; BGHSt 44, 265 [273])
- Der Begriff „Papiere“ ist weit auszulegen (erfaßt insbes. alles private und geschäftliche Schriftgut, auch Datenträger und Datenspeicher, nicht jedoch Druckschriften).
- Auch die Mitnahme zur Durchsicht bzw. das Kopieren von Datensätzen auf Datenträger der Ermittlungsbehörden ist zulässig.
- Im Einzelfall kann es geboten sein, den Inhaber des jeweiligen Datenbestandes in die Prüfung der Verfahrenserheblichkeit sichergestellter Daten einzubeziehen (BVerfG, NJW 2005, 1917; NJW 2009, 2431 ff).
- Gegen die Durchsicht (auch die Mitnahme zur Durchsicht) ist analog § 98 Abs. 2 S. 2 StPO der Antrag auf richterliche Entscheidung zulässig (BVerfG, NJW 2002, 1410; 2003, 2669; BGHSt 44, 265 [273]).

4. Teil: Die Zwangsmittel
§ 6 Sicherstellung und Beschlagnahme

(1) Sicherstellung von Beweismitteln (§§ 94 ff. StPO)

- **Amtliche Inverwahrnahme**
  - Gegenstände, die gewahrsamslos sind oder freiwillig herausgegeben werden
  - Realakt
  - es entsteht ein öffentlich-rechtliches Verwahrungsverhältnis
- **Förmliche Beschlagnahme**
  - wenn keine freiwillige Herausgabe
  - Anordnung durch Richter, bei Gefahr im Verzug auch durch StA und deren Ermittlungspersonen (§ 98 Abs. 1 StPO)
  - es entsteht eine öffentlich-rechtliche Verstrickung

(2) Beschlagnahme zur Sicherung der Einziehung oder Unbrauchbarmachung (§§ 111b ff. StPO)

- erfolgt stets durch förmliche Beschlagnahme
- Anordnung durch Richter, bei Gefahr im Verzug auch durch StA und deren Ermittlungspersonen (§ 111j StPO).
- es entsteht eine öffentlich-rechtliche Verstrickung

4. Teil: Die Zwangsmittel
§ 6 Sicherstellung und Beschlagnahme

Gegenstände i.S.d. § 94 Abs. 1 StPO:

- bewegliche Sachen aller Art, auch Datenträger und Computerausdrucke
- digital gespeicherte Informationen
- auch die technischen Hilfsmittel, mit denen digital gespeicherte Informationen sichtbar gemacht werden
- unbewegliche Sachen (Grundstücke, Grundstücksteile)
- Leichen, Leichenteile, Föten, abgetrennte Teile des Körpers des lebenden Menschen (auch Prothesen), Körperinhalte, wenn sie vom Körper getrennt sind (zB Urin- und Blutproben)

4. Teil: Die Zwangsmittel
§ 6 Sicherstellung und Beschlagnahme

Führerschein und Fahrerlaubnis

(1) Beschlagnahme des Führerscheins (§ 94 Abs. 3 StPO)

- richtet sich – obwohl auf Sicherung der Einziehung gerichtet – nicht nach §§ 111b ff., sondern nach §§ 94 ff. StPO
- förmliche Beschlagnahme, wenn keine freiwillige Herausgabe
- Anordnung durch Richter, bei Gefahr in Verzug auch durch StA und deren Ermittlungspersonen

(2) Vorläufige Entziehung der Fahrerlaubnis (§ 111a StPO)

- vorbeugende Maßnahme
- Beschränkung/Entziehung der behördlichen Erlaubnis
- nur durch den Richter möglich
- wirkt zugleich als Anordnung oder Bestätigung der Beschlagnahme des Führerscheins (§ 111a Abs. 3)

4. Teil: Die Zwangsmittel
§ 7 Überwachung der Telekommunikation

- § 100a gibt die Befugnis zur Überwachung und Auf-zeichnung der Telekommunikation.
- Eingriff in das Grundrecht des Post- und Fernmeldegeheimnisses (Art. 10 GG).
- Der Schutz des Fernmeldegeheimnisses endet am Endgerät des Fern-sprechteilnehmers (BGHSt 42, 139 [154]), es sei denn, dort wurde eine Mithöreinrichtung genutzt (BVerfG, NJW 2002, 3619 [3621]).
- Das gesamte während des Telefonats aufgrund zulässig angeordneter TKÜ aufgezeichnete Gespräch einschließlich Hintergrundgeräuschen und -gesprächen ist verwertbar (BGH, NStZ 2008, 473; NStZ 2018, 550).
- § 100a rechtfertigt aber nicht das heimliche Abhören außerhalb des Fernmeldeverkehrs nach Beendigung des Telefonats, insbesondere nicht die Verwertung von „Raumgesprächen“ (BGHSt 31, 296)
- Auch eine Quellen-TKÜ („Staatstrojaner“) zur Erfassung der Kommuni-kation im Internet (zB über Voice-over-IP oder Messenger-Dienste) ist zulässig, § 100a Abs. 1 S. 2, 3 StPO.

4. Teil: Die Zwangsmittel
§ 7 Überwachung der Telekommunikation

Telekommunikation:

- kein rein technisches Verständnis des Begriffs; vielmehr Erfassung des kommunikativen Sozialverhaltens (M-G/Schmitt, § 100a Rn. 6)
- erfasst werden die mit dem Versenden und Empfangen von Nachrichten mittels TK-Anlagen im Zusammenhang stehenden Vorgänge (BGH, NStZ 2003, 668)
- Definition: Technischer Vorgang des Aussendens, Übermittelns und Empfangens von Nachrichten jeglicher Art in der Form von Zeichen, Sprache, Bildern oder Tönen mittels technischer Einrichtungen oder Systeme, die als Nachrichten identifizierbare elektromagnetische oder optische Signale senden, übertragen, vermitteln, empfangen, steuern oder kontrollieren können.
- nicht: Nachrichten, die nicht oder nicht mehr gesendet oder empfangen werden
- für Erhebung von Verkehrsdaten gilt die Regelung des § 100g StPO

4. Teil: Die Zwangsmittel
§ 7 Überwachung der Telekommunikation

Telekommunikation:

Erfasst sind:

- Festnetzanschlüsse und Mobilfunk (einschließlich SMS und MMS)
- Fernschreib- und Telefaxverkehr
- Internettelefonie (zB per Skype)
- Kommunikation innerhalb geschlossener Benutzergruppen im Internet (zugangsgesicherte Chatrooms und News-groups)
- Mitteilungen und Nachrichten in sozialen Netzwerken wie Facebook oder Messenger-Diensten wie WhatsApp, Threema etc.
- Cloud-Inhalte

4. Teil: Die Zwangsmittel
§ 7 Überwachung der Telekommunikation

E-Mail-Verkehr:

Es sind vier Phasen zu unterscheiden:

(1) Absenden der Nachricht bis zum Ankommen im Speicher des Providers → § 100a StPO

(2) Ruhen der Nachricht auf dem Speicher des Providers → unterliegt zwar dem Fernmeldegeheimnis, (offener) Zugriff aber nach §§ 102, 103, 94 StPO möglich (BVerfG, NJW 2009, 2431; BGH, NJW 2010, 1297); ob (verdeckter) Zugriff nach § 100a StPO möglich, ist str. (dafür M-G/Schmitt, § 100a Rn. 6c; Beulke, StPR, Rn. 253b)

(3) Abrufen der Nachricht durch den Empfänger → § 100a StPO

(4) Speicherung der Nachricht auf dem Computer des Empfängers bzw. Verbleiben auf dem Provider-Server nach Kenntnisnahme durch den Empfänger → TK-Vorgang abgeschlossen, Fernmelde-geheimnis (Art. 10 GG) nicht mehr betroffen (str.); (offener) Zugriff nach §§ 102, 103, 94 StPO möglich

4. Teil: Die Zwangsmittel
§ 7 Überwachung der Telekommunikation

E-Mail-Verkehr:

Siehe BVerfG NJW 2009, 2431:

„Der Schutz der auf dem Mailserver des Providers gespeicherten E-Mails durch das Fernmeldegeheimnis entfällt auch nicht dadurch, dass ihr Inhalt oder Eingang vom Empfänger möglicherweise schon zur Kenntnis genommen worden ist. Die Reichweite des Schutzes von Art. 10 Abs. 1 GG endet nicht in jedem Fall mit der Kenntnisnahme des Kommunikationsinhalts durch den Empfänger […]. Die spezifische Gefährdungslage und der Zweck der Freiheitsverbürgung von Art. 10 Abs. 1 GG bestehen auch dann weiter, wenn die E-Mails nach Kenntnisnahme beim Provider gespeichert bleiben. Durch die Endspeicherung wird der von Art. 10 Abs. 1 GG zuvörderst geschützte Kommunikationsinhalt in Folge der Nutzung eines bestimmten Kommunikationsmediums auf einem vom Kommunikationsmittler bereit gestellten Speicherplatz in einer von keinem Kommunikationsteilnehmer beherrschbaren Sphäre abgelegt. Weder bei einer Zwischen- noch bei einer Endspeicherung der E-Mails auf dem Mailserver des Providers ist dessen Tätigkeit beendet; der Provider bleibt dauerhaft in die weitere E-Mail-Verwaltung auf seinem Mailserver eingeschaltet.“

4. Teil: Die Zwangsmittel
§ 7 Überwachung der Telekommunikation

- Voraussetzung der TKÜ:
  - Katalogtat nach § 100a StPO
  - Tatverdacht → Anfangsverdacht ausreichend; kein hinreichender oder dringender Tatverdacht notwendig (str., M-G/Schmitt, § 100a Rn. 9 mwN)
  - Subsidiaritätsgrundsatz (Erforschung des SV oder Ermittlung des Aufenthalts des Besch. wäre aussichtslos oder wesentlich erschwert)
- Anordnungskompetenz:
  - grundsätzlich nur der Richter, § 100e Abs. 1 StPO
  - Eilkompetenz der StA bei Gefahr im Verzug (für maximal 3 Tage, wenn nicht richterliche Bestätigung erfolgt)

4. Teil: Die Zwangsmittel
§ 7 Überwachung der Telekommunikation

- Anordnung:
  - schriftlich unter Nennung relevanter Informationen, wie zB der Bestimmung des Betroffenen sowie Art, Umfang und Dauer der Maßnahmen, § 100e Abs. 3 S. 1, 2 StPO
  - auf höchstens 3 Monate zu befristen, § 100e Abs. 1 S. 4 StPO
  - Verlängerung um jeweils höchstens 3 Monate möglich, wenn die Voraussetzungen des § 100a fortbestehen, § 100e Abs. 1 S. 5
- Anordnung kann sich richten gegen:
  - Beschuldigten
  - (auch gutgläubigen) Nachrichtenmittler (= eine Person, die für den Beschuldigten bestimmte oder von ihm herrührende Mitteilungen entgegennimmt oder weitergibt)
  - Person, deren Anschluss der Beschuldigte benutzt
  - nicht: Verteidiger (BVerfG, NJW 2007, 2749)

4. Teil: Die Zwangsmittel
§ 7 Überwachung der Telekommunikation

Telekommunikation zwischen Beschuldigtem und Verteidiger:

- stellt sich bei Überwachung des Telefonanschlusses des Beschuldigten heraus, dass der Gesprächsteilnehmer der Verteidiger ist, darf die Überwachung nicht fortgesetzt werden (M-G/Schmitt, § 100a Rn. 21)
- falls Abbruch der Aufzeichnung nicht möglich, muss jedenfalls jede inhaltliche Auswertung des Gesprächs unterbleiben (BGH, StraFo 2005, 296)
- Überwachung des Telefonanschlusses des Verteidigers ist im Hinblick auf § 148 StPO ausgeschlossen (BVerfG, NJW 2007, 2749; BGHSt 33, 347)
- wenn der Verteidiger selbst der Beteiligung an einer Katalogtat verdächtig ist, sind die Konsequenzen str.:
  (1) Überwachung des Telefonanschlusses zulässig (M-G/Schmitt, § 100a Rn. 21 mwN)
  (2) Überwachung erst dann zulässig, wenn Entscheidung über das vorläufige Ruhen der Verteidigerrechte gem. § 138c Abs. 3 oder über den Ausschluss des Verteidigers gem. § 138a Abs. 1 Nr. 1 getroffen worden ist (vgl. LR-Hauck, § 100a Rn. 94; LR-Lüderssen/ Jahn, § 148 Rn. 14a)

4. Teil: Die Zwangsmittel
§ 7 Überwachung der Telekommunikation

Verwertungsverbote:

- für Erkenntnisse aus dem Kernbereich privater Lebensgestaltung, § 100d StPO; mit Fernwirkung, dh auch Ausschluss als Ermittlungs- oder Spurenansatz (BVerfG NJW 2012, 833 [838], Rn. 220)
- bei rechtswidrig angeordneter Telefonüberwachung (BGHSt 31, 304 [308, 209]; 32, 68 [70]; 41, 30 [31]), insbesondere:
  - wenn der Verdacht einer Katalogtat von vornherein nicht bestanden hat (BGHSt 31, 304 [309]),
  - bei Missachtung des Subsidiaritätsgrundsatzes (BGHSt 41, 30 [31])
  - bei willkürlicher Annahme von Gefahr im Verzug (BT-Drucks. 16/6979, S. 43)
- für Erkenntnisse, die ohne richterliche oder staatsanwaltschaftliche Anordnung erlangt worden sind (Jäger, StV 2002, 244; GA 2008, 497, vgl. auch BGH, NStZ 1983, 466).

4. Teil: Die Zwangsmittel
§ 7 Überwachung der Telekommunikation

Verwertung von Erkenntnissen, die über den ursprünglichen Verdacht hinausgehen: *siehe dazu LR-Hauck, § 100a Rn. 99 ff.*

- Besondere Verwendungsregelung in § 477 Abs. 2 S. 2 StPO
- Verwertung im Ausgangsverfahren, in dem die Maßnahme angeordnet worden ist
  - unbeschränkte Verwertung zulässig
  - dh auch bei Nichtkatalogtaten
  - erst Recht als Ermittlungs- oder Spurenansatz
- Verwertung in anderen Strafverfahren (wegen einer anderen Tat iSd § 264 StPO) gegen den Beschuldigten des Ausgangsverfahrens oder einen Dritten:
  - als Beweismittel nur zur Verfolgung (irgend)einer Katalogtat
  - als Ermittlungs- oder Spurenansatz unbeschränkt zulässig

4. Teil: Die Zwangsmittel
§ 8 Online-Dursuchung

- Bis zur Regelung durch § 100b StPO nur präventiv nach § 20k BKAG und nach einigen LandesPolG zulässig
- Ziel: heimliche Durchsuchung eines informationstechnischen Systems
- Beurteilungsspielraum bzgl. des Tatverdachts
- Anlaßtat muss auch im Einzelfall besonders schwer wiegen
- Grundsätzlich nur gegen den Beschuldigten, Ausnahme in § 100b Abs. 3 S. 2 StPO
- Bzgl. der Verwertung gilt auch hier § 100d StPO, außerdem besteht die Möglichkeit von außergesetzlichen Beweisverwertungsverboten

4. Teil: Die Zwangsmittel
§ 8 Online-Dursuchung

Verwertung von Erkenntnissen, die über den ursprünglichen Verdacht hinausgehen

- Nicht mehr Gegenstand der Maßnahme sind Erkenntnisse, welche nur mittelbar während der Durchsuchung erlangt werden.
- Bei Zufallserkenntnissen über andere, mit dem Ausgangsverfahren nicht unmittelbar zusammenhängende Straftaten gilt § 477 Abs. 2 S. 2 StPO, dem der Gedanke des „hypothetischen Ersatzeingriffs“ zugrunde liegt.
- Keine Einschränkung für Erkenntnisse im Ausgangsverfahren, insbesondere ist es unschädlich, wenn sich der Verdacht einer Katalogstraftat nicht erhärtet.

4. Teil: Die Zwangsmittel
§ 9 Weitere Zwangsmaßnahmen

- kurzfristige Observation → §§ 161 Abs. 1 S. 1, 163 Abs. 1 S. 2 StPO
- längerfristige Observation → § 163f StPO
- akustische Wohnraumüberwachung („großer Lauschangriff“) → §§ 100c StPO
- akustische Überwachung außerhalb von Wohnraum („kleiner Lauschangriff“) → § 100f StPO
- Herstellung von Bildaufnahmen (zB Videoüberwachung) und Verwendung technischer Mittel für Observationszwecke (zB Bewegungsmelder, Peilsender, Nachtsichtgeräte, GPS) → § 100h StPO
- Fahndung → §§ 131 ff. StPO
- Rasterfahndung → §§ 98a, b StPO
- Schleppnetzfahndung → § 163d StPO
- Kontrollstellen → § 111 StPO
- Ausschreibung zur Beobachtung → § 163e StPO (polizeiliche Beobachtung ≠ Observation; Erstellung eines vollständigen Bewegungsbildes)

4. Teil: Die Zwangsmittel
§ 10 Rechtsschutz gegen Zwangsmaßnahmen

(1) gegen Anordnungen des Richters

- bezogen auf das „Ob“ der Maßnahme
- Beschwerde gem. § 304 ff. StPO

(2) gegen Anordnungen der StA oder ihrer Ermittlungspersonen

- bezogen auf das „Ob“ der Maßnahme
- Antrag auf richterliche Entscheidung gem. § 98 Abs. 2 S. 2 StPO
  - bei Beschlagnahmen
  - analog anwendbar bei allen anderen repressiven Zwangsmaßnahmen mit Richtervorbehalt (BGHSt 44, 171 [144]; Laser NStZ 2001, 120)

(3) gegen die Durchführung durch StA oder Polizei

- bezogen auf das „Wie“ der Maßnahme
- Antrag auf richterliche Entscheidung analog § 98 Abs. 2 S. 2 StPO (BGH, NStZ 1999, 201)

4. Teil: Die Zwangsmittel
§ 9 Rechtsschutz gegen Zwangsmaßnahmen

Merke: Rechtsschutzinteresse des Betroffenen kann auch bei einer bereits erledigten Zwangsmaßnahme bestehen.

BVerfG, NJW 1997, 2164:

„Mit dem Gebot, effektiven Rechtsschutz zu gewährleisten, ist es zwar grundsätzlich vereinbar, wenn die Gerichte ein Rechtsschutzinteresse nur solange als gegeben ansehen, als ein gerichtliches Verfahren dazu dienen kann, eine gegenwärtige Beschwer auszuräumen, einer Wiederholungsgefahr zu begegnen oder eine fortwirkende Beeinträchtigung durch einen an sich beendeten Eingriff zu beseitigen. Darüber hinaus ist ein Rechtsschutzinteresse aber auch in Fällen tiefgreifender Grundrechtseingriffe gegeben, in denen die direkte Belastung durch den angegriffenen Hoheitsakt sich nach dem typischen Verfahrensablauf auf eine Zeitspanne beschränkt, in welcher der Betr. die gerichtliche Entscheidung in der von der Prozeßordnung gegebenen Instanz kaum erlangen kann. [...] Tiefgreifende Grundrechtseingriffe kommen vor allem bei Anordnungen in Betracht, die das Grundgesetz – wie in den Fällen des Art. 13 Abs. 2 und Art. 104 Abs. 2 und 3 – vorbeugend dem Richter vorbehalten hat.“