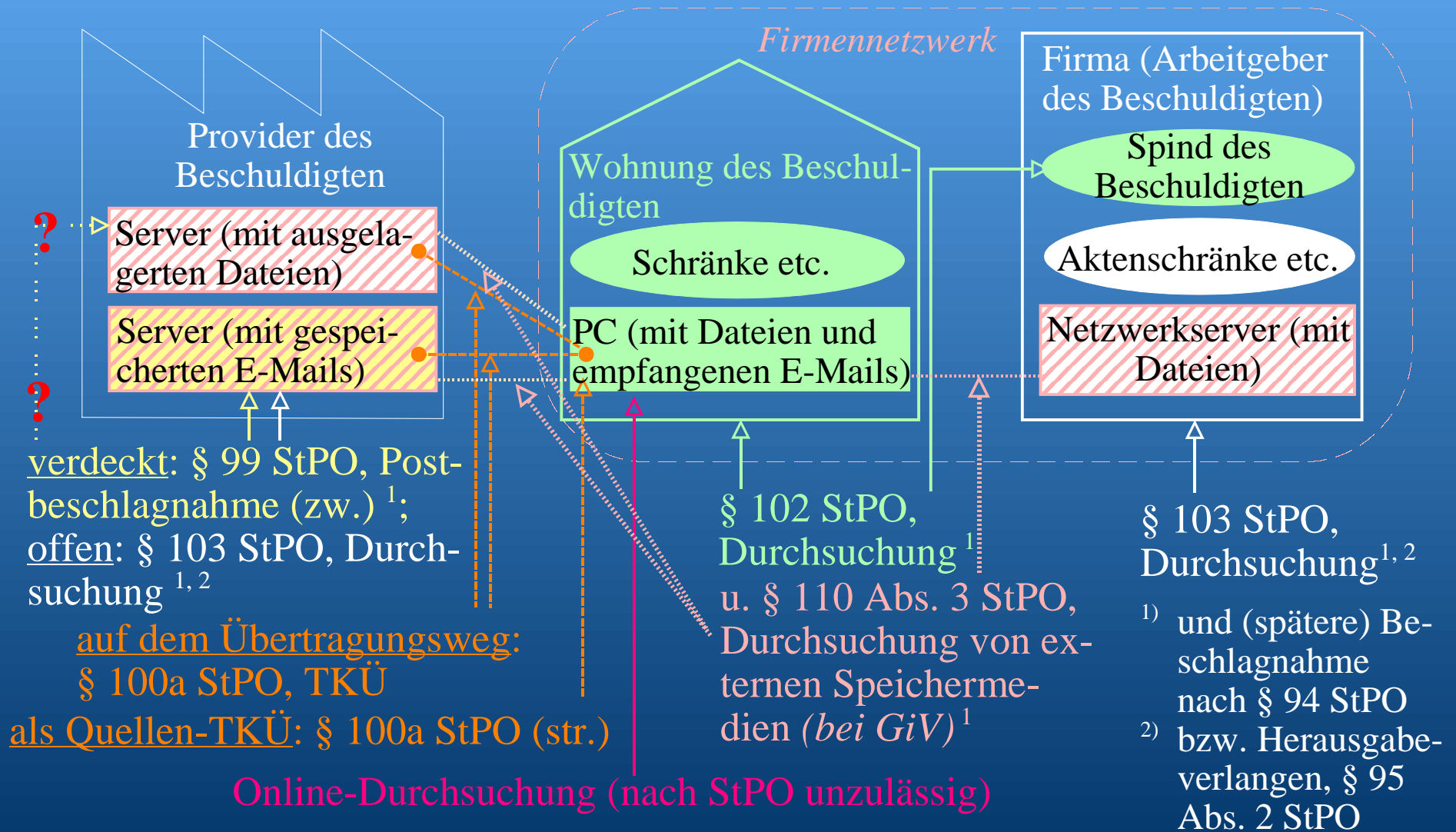


# Strafverfahrensrecht III

---

Doz. Ass.iur. Jens Ph. Wilhelm  
Hochschule der Sächsischen Polizei (FH)

# Zugriff auf elektronische Daten



Beachte bei der Durchsicht "elektronischer Papiere" § 110 Abs. 1 u. 2 StPO!

# Postbeschlagnahme, §§ 99, 100 StPO

---

## Strafverfahrensrecht III - 18.1

### ■ Postbeschlagnahme

- < Weisung an ein *Post- bzw. Telekommunikationsunternehmen* bestimmte (vorliegende oder künftige) Postsendungen bzw. Telegramme *auszusondern und herauszugeben*; **erst anschließend** erfolgt (bei Beweiseignung) die eigentliche Beschlagnahme nach §§ 94 Abs. 2, 98 Abs. 1 S. 1 StPO durch den Richter
- < erfaßt *nur* Sendungen bzw. Telegramme, die sich *im Gewahrsam eines Post- bzw. Telekommunikationsunternehmens* befinden (*zur Frage der Einbeziehung von E-Mails siehe unten*)

### ■ Grundrechte:

- < Art. 10 GG (Brief-/Postgeheimnis) [= Art. 27 SächsVerf; vgl. Artt. 8 EMRK = 7 EuGRCh] (geschützt sind die Inhalte und die Umstände der Kommunikation)
- < zum Postgeheimnis s.a. § 39 PostG u. § 206 StGB

# Postbeschlagnahme, §§ 99, 100 StPO

---

## Strafverfahrensrecht III - 18.2

- Anordnungsbefugnis: § 100 Abs. 1 StPO
  - < Richtervorbehalt,
  - < bei Gefahr im Verzug auch die Staatsanwaltschaft (aber nur für die Dauer von drei Werktagen [ab Zugang, **str.**], s. Abs. 2)
- Rechtmäßigkeitsvoraussetzungen:
  - < Anfangsverdacht
  - < gegen einen (bestimmten) Beschuldigten;
  - < an den Beschuldigten gerichtete(s) Postsendung/Telegramm *bzw.* Postsendung/Telegramm, von der/dem aufgrund *bestimmter Tatsachen* anzunehmen ist, daß sie/es von dem Beschuldigten herrührt oder für diesen bestimmt ist;
  - < (potentielle) Beweisbedeutung der Postsendung/des Telegramms;
  - < Gewahrsam des Post-/Telekommunikationsunternehmens an der Postsendung/dem Telegramm;
  - < (Nicht-)Eingreifen eines Beweiserhebungsverbots (§§ 160a, 148 StPO)
  - < Verhältnismäßigkeit

# Postbeschlagnahme, §§ 99, 100 StPO

---

## Strafverfahrensrecht III - 18.3

### ■ Form und Verfahren:

- < Öffnung der Post ist dem Richter vorbehalten, eine Übertragung auf die StA aber zulässig (§ 100 Abs. 3 StPO; s.a. *BGH*, StV 2008, 225)
- < Weiterleitungs- bzw. Mitteilungspflicht, § 100 Abs. 5 u. 6 StPO n.F.
- < **Kennzeichnungspflicht der Daten**, § 101 Abs. 3 StPO n.F.
- < Benachrichtigungspflicht gegenüber den Betroffenen nach § 101 Abs. 1, Abs. 4 Nr. 2 u. Abs. 5-6 StPO n.F. | u. Belehrungspflicht über fristgebundenen Rechtsschutz nach § 101 Abs. 4 S. 2 u. Abs. 7 StPO n.F.
- < **Löschungspflicht der Daten**, § 101 Abs. 8 StPO n.F.
- < für Zufallserkenntnisse gilt § 108 StPO

### ■ Beweisverwertungsverbot:

- < (*Hinweis: Beschlagnahmeverbote nach § 97 StPO greifen mangels Gewahrsams des Zeugnisverweigerungsberechtigten nicht*)
- < **§ 160a n.F.** i.V.m. §§ 53, 53a StPO (zur Freiheit der Kommunikation mit dem Verteidiger s.a. § 148 StPO; für Abgeordnete s. Art. 47 GG)

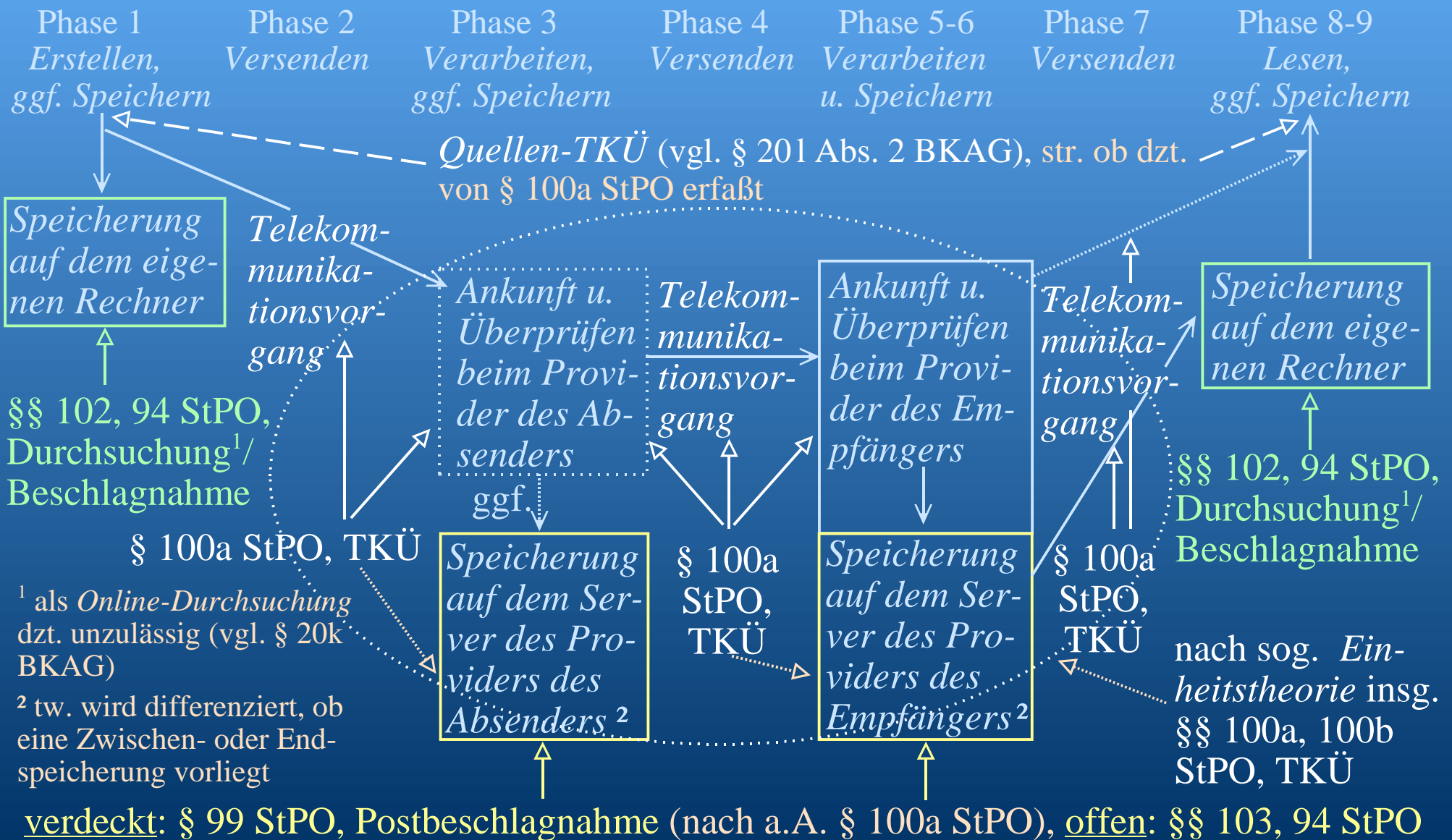
# Postbeschlagnahme, §§ 99, 100 StPO

---

## Strafverfahrensrecht III - 18.4

- Rechtsfragen des Zugriffs auf E-Mails beim Provider:
  - < kein Herausfallen aus dem Schutzbereich des Art. 10 GG wegen leichter (Mit-) Lesbarkeit von E-Mails (vgl. Postkarten)
  - < Durchsuchung sog. Mailboxen/Herausgabeverlangen
    - verdeckt als Postbeschlagnahme (zw., durchsetzbar nach § 95 Abs. 2 StPO), *BGH, NJW 2009, 1828* (unabhängig ob gelesen oder ungelesen, zwischen- oder endgespeichert [wohl aber nicht bei bloß technischer Zwischenspeicherung im Rahmen eines bestehenden Übermittlungsvorgangs]; so *Bär, NStZ 2009, 398*; *BeckOK-StPO/Graf, § 100a Rn 28 ff*; *LG Ravensburg, NStZ 2003, 325*; abw. sog. Einheitstheorie: Telekommunikationsüberwachung (so *LG Hamburg, MMR 2008, 186*; *LG Mannheim, StV 2002, 242*; *LG Hanau, StV 2000, 354*; *BGH [E], NStZ 1997, 247*)
    - offen als Durchsuchung (bei Dritten nach § 103 StPO), *BVerfG, NJW 2009, 2431*; *Klein, NJW 2009, 2996* (siehe auch § 110 Abs. 3 StPO!)
  - < offen, ob entsprechend für zwischengespeicherte SMS/MMS geltend
  - < Probleme des Zugriffs auf im Ausland gespeicherte Daten (s. *LG Hamburg, MMR 2008, 186*; *Bär, MMR 2008, 221*; *Gaede, StV 2009, 96*)

# Zugriff auf E-Mails



# Eingriffe in die Telekommunikation (Übersicht)

## Strafverfahrensrecht III - 19.1

- Reichweite des “Fernmeldegeheimnisses”, Art. 10 Abs. 1 GG; § 88 TKG (s.a. § 206 Abs. 5 S. 2 u. 3 StGB): Schutz der Inhalte wie der Umstände der Telekommunikation (dazu u.a. *BVerfGE* 115, 166 - Verbindungsdaten II; NJW 2007, 351 - IMSI-Catcher; NJW 2009, 2431 - E-Mails)  
< Begriff der Telekommunikation: § 3 Nr. 22 TKG
- Inhaltsdaten oder Telekommunikationsinhalte (*zu E-Mails siehe oben*)  
< Maßnahme: Telekommunikationsüberwachung, §§ 100a, 100b StPO
- Verkehrsdaten, § 3 Nr. 30 TKG (insb. Verbindungsdaten; zu diesen s.a. § 100g Abs. 3 StPO a.F.)  
< zum Umfang der Datenerhebung: §§ 96 Abs. 1, 113a n.F. TKG  
< Maßnahme: Verkehrsdatenerhebung, § 100g StPO n.F.  
< Probleme: • zu den *Standortdaten* beim Mobilfunk im Stand-by-Betrieb s. **Abs. 1 S. 3**; • zur *Vorratsdatenspeicherung* (gem. RL 2006/24/EG) s. §§ 113a, 113b TKG n.F. u. *BVerfGE* 121, 1 (i.e. s.u.); • zum Zugriff auf die Daten bei den Kommunikationsteilnehmern (Auslesen der SIM-Karte, Einzelverbindungs-nachweis) s. § 100g Abs. 3 StPO n.F. (u. *BVerfGE* 115, 166)

# Eingriffe in die Telekommunikation (Übersicht)

---

## Strafverfahrensrecht III - 19.2

- Standortdaten, § 3 Nr. 19 TKG
  - < zum Umfang der Datenerhebung: §§ 98, 113a TKG
  - < Maßnahmen: Verkehrsdatenerhebung, § 100g Abs. 1 S. 1 Nr. 1 u. S. 3 StPO n.F.; ferner: IMSI-Catcher, § 100i Abs. 1 Nr. 2 StPO
- Bestandsdaten (Benutzerdaten), § 3 Nr. 3 TKG
  - < zum Umfang der Datenerhebung: § 95, arg. § 111 Abs. 1 TKG
  - < Maßnahmen: Auskunftsverlangen nach §§ 112, 113 TKG n.F. i.V.m. §§ 161, 163 StPO
  - < Problem: Zuordnung einer dynamischen IP-Adresse als **nunmehr** Bestands- oder noch Verkehrsdatum? (str., i.e. s.u.)
- Nutzungsdaten (*im Bereich der Tele- und Mediendienste*), § 15 TMG (früher: § 6 Abs. 1 TDDSG, § 19 MDStV)
- Zugangsdaten (Kennung und Paßwort; z.B. PIN, Super-PIN/PUK)
  - < Maßnahme: Herausgabeverlangen, vgl. § 113 Abs. 1 S. 2 TKG i.V.m. §§ 161, 163 StPO

# Zweck der §§ 100a, 100g, 100i StPO

## Strafverfahrensrecht III - 19.3

### § 100a StPO, Telekom- munikationsüberwachung

Überwachung des **Inhalts** der *zukünftigen* Telekommunikation eines *bekannt* Telekommunikationsanschlusses

(mit **eingeschlossen** sind die bei der Inhaltsüberwachung anfallenden *Verbindungsdaten* einschl. des *Standortdatums* bei Beginn der Kommunikation)

### § 100g StPO, Verkehrs- datenauskunft

Auskunft über die *Verkehrsdaten* (s. § 96 TKG) *vergangener* (dann *Verbindungsdaten*, u.U. als *Vorratsdaten* i.S.d. § 113a TKG) oder *zukünftiger* (dann neben *Verbindungsdaten* auch bloße *Standortdaten* nach § 100g Abs. 1 S. 1 Nr. 1 u. **S. 3** StPO) Telekommunikation eines *bekannt* Telekommunikationsanschlusses

### § 100i StPO, IMSI-Cat- cher

Ermittlung der **Karten- oder Gerätenummer** eines *gerade benutzten* Mobilfunkendgeräts (um diese für Ermittlungsmaßnahmen zu nutzen) oder Feststellung des **Standorts** eines eingeschalteten Mobilfunkendgeräts

# Telekommunikationsüberwachung, §§ 100a, 100b StPO

---

## Strafverfahrensrecht III - 19.4

### ■ Grundrechte:

< Art. 10 GG (Fernmeldegeheimnis) [= Art. 27 SächsVerf; vgl. Artt. 8 EMRK = 7 EuGRCh], dahinter tritt Artt. 2 Abs. 1 i.V.m. Abs. 1 GG (Allgemeines Persönlichkeitsrecht) als subsidiär zurück

< zum Fernmeldegeheimnis s.o. u. § 206 Abs. 5 S. 2 u. 3 StGB; § 88 TKG

< zur (offenen) Frage der Verfassungsmäßigkeit vgl. BVerfG, NVwZ 2009, 103

### ■ Anordnungsbefugnis: § 100b Abs. 1 StPO n.F.

< gerichtliche Anordnung (= Richtervorbehalt),

< (nur) auf Antrag der Staatsanwaltschaft;

< bei Gefahr im Verzug auch die Staatsanwaltschaft (aber nur für die Dauer von drei Werktagen [ab Anordnung], s. Abs. 1 S. 2-3)

– Hinweis: die aufgrund der Eilanordnung erlangten Daten sind grds. verwertbar, auch wenn es infolge Erledigung der Maßnahme zu keiner richterlichen Bestätigung kommt; aber *keine* Verwertbarkeit bei Nichtvorliegen von Gefahr im Verzug (vgl. BT-Drs 16/6979 S. 61)

# Telekommunikationsüberwachung, §§ 100a, 100b StPO

## Strafverfahrensrecht III - 19.5

### ■ Rechtmäßigkeitsvoraussetzungen: § 100a StPO

- < auf *bestimmten Tatsachen* gründender | Anfangsverdacht | gegen einen Beschuldigten | wegen einer vollendeten, strafbar versuchten oder vorbereiteten\* (§ 100a Abs. 1 Nr. 1 StPO n.F.)
- < *schweren* (Katalog-) *Straftat* nach § 100a Abs. 2 StPO n.F.,
- < die auch *im Einzelfall schwer wiegt* (§ 100a Abs. 1 Nr. 2 StPO n.F.);
- < qualifizierte Subsidiaritätsklausel (§ 100a Abs. 1 Nr. 3 StPO n.F.);
- < Betroffener ist der Beschuldigte selbst *oder* ein sog. *Nachrichtensmittler* bzw. *Anschlußinhaber* nach § 100a Abs. 3 StPO n.F.;
- < *Beweiserhebungsverbot*, soweit *allein* der Kernbereich privater Lebensgestaltung betroffen wird (§ 100a Abs. 4 S. 1 StPO n.F.), ferner etwa aus § 160a StPO n.F. (s.a. § 148 Abs. 1 StPO);
- < *Verhältnismäßigkeit*

\* neben den Vorbereitungstaten nach § 30 StGB auch sonstige vorbereitende Straftaten, die ihrerseits nicht *schwer* wiegen müssen (BT-Drs. 16/5846 S. 40)

# Telekommunikationsüberwachung, §§ 100a, 100b StPO

## Strafverfahrensrecht III - 19.6

- Form und Verfahren:
  - < Befristung (bis zu drei Monate, mit Verlängerungsmöglichkeit; § 100b Abs. 1 S. 4-5 StPO n.F.; Fristbeginn grds. mit Anordnung, *BGHSt* 44, 243)
  - < schriftliche Anordnung (§ 100b Abs. 2 S. 1 StPO n.F.)
  - < inhaltliche Anforderungen gem. § 100b Abs. 2 S. 2 StPO n.F.
  - < Kennzeichnungspflicht hins. der Daten (§ 101 Abs. 3 StPO n.F.)
  - < Beendigungs- und Informationspflicht gem. § 100b Abs. 4 StPO n.F. bei Wegfall der Voraussetzungen
  - < Benachrichtigungspflicht (§ 101 Abs. 1, Abs. 4 S. 1 Nr. 3, Abs. 5-6 StPO n.F.) | mit Rechtsschutzbelehrung (§ 101 Abs. 4 S. 2, Abs. 7 StPO n.F. über fristgebundenen Rechtsschutz, s. *BGH*, *NJW* 2009, 454)
  - < Löschungspflicht (§ 101 Abs. 8 StPO n.F.)
- Zwangsmittel: Mitwirkungspflicht der Telekommunikationsanbieter gem. § 100b Abs. 3 S. 1 u. 2 StPO n.F. (i.V.m. TKG, TKÜV); Zwangsmittel entsprechend § 95 Abs. 2 StPO (§ 100b Abs. 3 S. 3 StPO n.F.)

# Telekommunikationsüberwachung, §§ 100a, 100b StPO

## Strafverfahrensrecht III - 19.7

### ■ Beweisverwertungsverbote:

- < soweit TKÜ-Erkenntnisse den **Kernbereich privater Lebensgestaltung** betreffen, § 100a Abs. 4 S. 2 StPO n.F.;
- < ferner (absoluter bzw. relativer) **Schutz der Berufsgeheimnisträger nach § 160a n.F.** i.V.m. § 53 Abs. 1 S. 1 Nr. 1, 2 u. 4 bzw. S. 1 Nr. 3 - 3b u. 5; jew. auch i.V.m. § 53a StPO (s.a. § 148 StPO, Art. 47 GG)
- < Verwendung von (“Zufalls-”) Erkenntnissen in anderen<sup>1)</sup> Strafverfahren zu Beweiszwecken<sup>2)</sup> nur gem. **§ 477 Abs. 2 S. 2 StPO n.F.** (= § 100b Abs. 5 StPO a.F.), d.h. entsprechend dem *hypothetischen Ersatzeingriff* nur, soweit sie eine (schwer wiegende) Katalogtat nach § 100a StPO betreffen
- < und zur Gefahrenabwehr nur gem. **§ 477 Abs. 2 S. 3 StPO n.F.**

<sup>1)</sup> kein Verwertungsverbot soweit bei *rechtmäßig* angeordneter Maßnahme die erlangten Erkenntnisse *im Ausgangsverfahren* nur eine Nicht-Katalogtat beweisen (BT-Drs 16/5846 S. 66)

<sup>2)</sup> kein Ausschluß einer Verwertung als *Ermittlungsansatz* (Spurenansatz) oder zur Ermittlung des Aufenthaltsortes (BT-Drs 16/5846 S. 64)

# Zugriff auf Telekommunikationsmitteilungen

## Strafverfahrensrecht III - 19.8

	Zugriff nach §§ 100a, 100b StPO	Zugriff nach §§ 102 ff, 110 StPO
SMS oder MMS-Nachrichten bei Mobiltelefonnutzung	Datenzugriff während der Übermittlung (aber bei Speicherung beim Provider nun wohl §§ 99, 100 StPO, s.u.)	Auslesen des Gerätespeichers oder der SIM-Karte eines Mobiltelefons bei einer Durchsuchung beim Betroffenen
auf Anrufbeantworter gespeicherte Sprachnachricht	Abhören der sog. Voicebox beim Provider (?)	Abhören des Anrufbeantworters bei einer Durchsuchung beim Betroffenen
E-Mails (mit Anhängen) <i>i.e. s.o.</i>	Zugriff während der Übermittlung (str., ob auch bei <i>verdecktem</i> Zugriff beim Provider auf zwischen- oder endgespeicherte E-Mails; a.A. BGH, NJW 2009, 1828: §§ 99, 100 StPO)	Auslesen der Festplatte eines Computers bei einer Durchsuchung beim Betroffenen (bei Zugriff auf externe Speichermedien: § 110 Abs. 3 StPO)
Telefaxnachrichten	Zugriff während der Übertragung	Lesen des Telefaxausdrucks bei einer Durchsuchung beim Betroffenen

# Telekommunikationsüberwachung - Rechtsfragen 1

## Strafverfahrensrecht III - 19.9

- Mithören von Telefongesprächen (sog. [Mit-] Hör-Falle), hier: sog. Steckdosen-/Steckerprinzip: *BGHSt* 39, 335 (siehe auch im Hinblick auf die Selbstbelastungsfreiheit *BGHSt* [GS] 42, 139 mit Bespr. *Roxin*, *NStZ* 1997, 18 und *BGH*, *NJW* 2007, 3138 m. Anm. *Meyer-Mews*)
  - < beachte: die Einwilligung **nur eines** der Kommunikationspartner macht eine Ermächtigung aus § 100a StPO aber ebensowenig entbehrlich wie eine Kenntniserlangung von der Überwachungsmaßnahme (“**auch ohne Wissen**” in § 100a Abs. 1 S. 1 StPO)
- Aufzeichnung sog. Raumgespräche: *BGHSt* 31, 296; *OLG Düsseldorf*, *NJW* 1995, 975; *BGH*, *NJW* 2003, 2034 (Fehlbedienung); *Sankol*, 2007, 692
- Zugriff auf Voiceboxen bzw. zwischengespeicherte SMS/MMS beim Provider: fragl. ob *BGH*, *NJW* 2009, 1828 hierauf übertragbar oder entsprechend *Einheitstheorie* nach wie vor Fall der TKÜ
  - < verdeckter Zugriff auf E-Mails beim Provider: **Postbeschlagnahme** ? (s.o.)
  - < Datenerhebung beim Beschuldigten (Abhören von Anrufbeantworter, Lesen von SMS/E-Mails; **beachte § 110 StPO!**) vgl. *BVerfGE* 115, 166: keine TKÜ, sondern Durchsuchung/Beschlagnahme (s. hierzu bei EDV-Daten *BVerfGE* 113, 29)

# Telekommunikationsüberwachung - Rechtsfragen 2

## Strafverfahrensrecht III - 19.10

- Online-Durchsuchung: dzt. strafprozessual unzulässig, *BGHSt* 51, 211 = *MMR* 2007, 237 m. Anm. *Bär* (gegen *BGH* [E], *wistra* 2007, 27); s.a. *BVerfGE* 120, 274 - Online-Durchsuchung
  - < zur sog. “kleinen Online-Durchsuchung” s. § 110 Abs. 3 StPO n.F. (dazu *Schlegel*, *HRRS* 2008, 23)
- Quellen-TKÜ (mittels *Keylogging* bei verschlüsselter Übertragung): Zulässigkeit str., vgl. *LG Hamburg*, *MMR* 2008, 423; *Henrichs*, *Kriminalistik* 2008, 438
- Verwertbarkeit von (Zufalls-)Erkenntnissen über Nicht-Katalogtaten:
  - < keine Verwertung “zu Beweis Zwecken”, § 477 Abs. 2 S. 2 StPO n.F. (= § 100b Abs. 5 a.F.),
  - < es sei denn, es geht um *dieselbe prozessuale Tat* [so bei Tateinheit mit Katalogtat, ferner bei §§ 129, 129a (auch i.V.m. 129b) StGB auch wegen der Taten, die die Mitglieder in Verfolgung der Ziele der Vereinigung begehen, *BGHSt* 28, 122; 48, 240)
  - < aber Verwertbarkeit als Ermittlungsansatz: § 477 Abs. 2 S. 2 StPO n.F. (*BVerfG*, *NJW* 2005, 2766)
  - < zum unzulässigen Vorhalt von Zufallserkenntnissen über eine Nicht-Katalogtat: *OLG Karlsruhe*, *NJW* 2004, 2687 u. *Allgayer*, *NStZ* 2006, 604

# Telekommunikationsüberwachung - Rechtsfragen 3

## Strafverfahrensrecht III - 19.11

- zu Fragen des Übergangsrechts bei Rechtsänderung s. *BGH*, NJW 2009, 791 = MMR 2009, 180 m. Anm. *Sankol*; *Knierreim*, StV 2009, 206 (207)
- Überwachung von Verbrechensopfern (z.B. bei Schutzgelderpressung): zulässig nach *Mahnkopf/Döring*, NStZ 1995, 112 als *Nachrichtennittler* i.w.S. (ebenso *Meyer-Goßner*, § 100a Rn 19, abw. noch 50. Aufl., Rn 12); s.a. *Sankol*, MMR 2008, 154
- Grenzen der Überwachung von Nichtbeschuldigten:
  - < verfassungsrechtliche Grenzen bei Nachrichtennitlern und Anschlußinhabern s. *LG Ulm*, StV 2006, 8 m. Anm. *Roggan* (aber wohl abw. Ansatz in § 100a Abs. 4 StPO n.F.),
  - < Zulässigkeit der Überwachung zeugnisverweigerungsberechtigter *Angehöriger* (h.M. s. *BGH*, NStZ 1999, 416), soweit jetzt nicht der Kernbereichsschutz aus § 100a Abs. 4 StPO n.F. greift
  - < für zeugnisverweigerungsberechtigte *Berufsgeheimnisträger* gilt der abgestufte Schutz des § 160a StPO n.F. (siehe im einzelnen unten)

# Verkehrsdatenerhebung, § 100g StPO

---

Strafverfahrensrecht III - 19.12

## ■ Anwendungsfälle:

- < Verkehrsdatenauskunft *für die Vergangenheit*, § 100g Abs. 1 S. 1-2 StPO n.F. (i.V.m. § 113a TKG n.F., *Vorratsdaten!*)
  - < Verkehrsdatenauskunft/-ausleitung bzw. -erhebung *für die Zukunft*, § 100g Abs. 1 S. 1-2 StPO n.F.
  - < *Bewegungsbilderstellung*, § 100g Abs. 1 S. 3 i.V.m. S. 1 Nr. 1 StPO n.F.
  - < [Zielwahlsuche impliziert (BT-Drs 16/5846 S. 54), i.ü. sind die Zieldaten in § 113a Abs. 2 Nr. 1 TKG n.F. erfaßt]
  - < sog. *Funkzellenabfrage*, § 100g Abs. 2 S. 2 StPO n.F.
- beachte, für die Durchsuchung und Beschlagnahme von Verkehrsdaten beim Betroffenen gelten nach § 100g Abs. 3 StPO n.F. die §§ 94 ff, 102 ff, 110 StPO (im Anschluß an *BVerfGE* 115, 166 gegen *BVerfG* [K], NJW 2005, 1637)

# Verkehrsdatenerhebung, § 100g StPO

---

## Strafverfahrensrecht III - 19.13

### ■ Grundrechte:

- < Art. 10 GG (Fernmeldegeheimnis) [= Art. 27 SächsVerf; vgl. Artt. 8 EMRK, 7 EuGRCh];
- < *bei Bewegungsbilderstellung*: Artt. 2 Abs. 1 i.V.m. 1 Abs. 1 GG (Recht auf informationelle Selbstbestimmung) [= Art. 33 SächsVerf = 8 EuGRCh, vgl. Art. 8 EMRK]
- < zur Verfassungsmäßigkeit von §§ 100g, 100h StPO a.F. s. *BVerfGE* 107, 299; beachte zur Vorratsdatenspeicherung die einstweilige Anordnung *BVerfGE* 121, 1 (i.e. s.u.)

### ■ Anordnungsbefugnis: §§ 100g Abs. 2 S. 1 i.V.m. 100b Abs. 1 StPO n.F.

- < gerichtliche Anordnung (= Richtervorbehalt),
- < (nur) auf Antrag der Staatsanwaltschaft;
- < bei Gefahr im Verzug auch die Staatsanwaltschaft (aber nur für die Dauer von drei Werktagen [ab Anordnung], s. Abs. 1 S. 2-3)

# Verkehrsdatenerhebung, § 100g StPO

## Strafverfahrensrecht III - 19.14

- Rechtmäßigkeitsvoraussetzungen: § 100g StPO n.F.
  - < auf *bestimmten Tatsachen* gründender | Anfangsverdacht | gegen einen Beschuldigten | wegen
    - Abs. 1 S. 1 Nr. 1 (auch: Abs. 1 S. 3): einer vollendeten, strafbar versuchten oder vorbereiteten Straftat von | auch im Einzelfall | *erheblicher Bedeutung* (insb. § 100a Abs. 2 StPO n.F.)
    - Abs. 1 S. 1 Nr. 2: [irgendeiner] *mittels Telekommunikation begangenen* | [**vollendeten!**] Straftat (s. Abs. 1 S. 2)
  - < bei Abs. 1 S. 1 Nr. 2: *strenge Subsidiaritätsklausel* (“aussichtslos”)
  - < für sog. *Funkzellenabfrage* (Abs. 2 S. 2): Straftat von *erheblicher Bedeutung* | und *qualifizierte Subsidiaritätsklausel*
  - < Betroffener ist der Beschuldigte selbst *oder* ein sog. Nachrichtenmittler bzw. Anschlußinhaber nach §§ 100g Abs. 2 S. 1 i.V.m. 100a Abs. 3 StPO n.F.
  - < ggf. **Beweiserhebungsverbot** aus § 160a StPO n.F. (s.a. § 148 StPO!)
  - < *Verhältnismäßigkeit* (“erforderlich” / “in angemessenem Verhältnis”)

# Verkehrsdatenerhebung, § 100g StPO

---

## Strafverfahrensrecht III - 19.15

- **Form und Verfahren:** *weitgehend wie bei TKÜ (s.o.)*
  - < Befristung (bis zu drei Monate, mit Verlängerungsmöglichkeit; §§ 100g Abs. 2 S. 1 i.V.m. § 100b Abs. 1 S. 4-5 StPO n.F.)
  - < schriftliche Anordnung (§§ 100g Abs. 2 S. 1 i.V.m. 100b Abs. 2 S. 1 StPO n.F.)
  - < inhaltliche Anforderungen gem. §§ 100g Abs. 2 S. 1 i.V.m. 100b Abs. 2 S. 2 StPO n.F.
  - < Kennzeichnungspflicht hins. der Daten (§ 101 Abs. 3 StPO n.F.)
  - < Beendigungspflicht gem. §§ 100g Abs. 2 S. 1 i.V.m. 100b Abs. 4 S. 1 StPO n.F. bei Wegfall der Voraussetzungen
  - < Benachrichtigungspflicht (§ 101 Abs. 1, Abs. 4 S. 1 Nr. 6, Abs. 5-6 StPO n.F.) | mit Rechtsschutzbelehrung (§ 101 Abs. 4 S. 2, Abs. 7 StPO n.F. über fristgebundenen Rechtsschutz)
  - < Löschungspflicht (§ 101 Abs. 8 StPO n.F.)

# Verkehrsdatenerhebung, § 100g StPO

## Strafverfahrensrecht III - 19.16

### ■ Beweisverwertungsverbote:

< (absoluter) Schutz der Berufsgeheimnisträger nach § 160a Abs. 1 n.F. i.V.m. § 53 Abs. 1 S. 1 Nr. 1, 2 u. 4, auch i.V.m. § 53a StPO (= § 100h Abs. 2 StPO a.F.; s.a. § 148 StPO, Art. 47 GG)

< (relativer) Schutz der Berufsgeheimnisträger nach § 160a Abs. 2 n.F. i.V.m. § 53 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 -3b u. 5, auch i.V.m. § 53a StPO

< aber: Ausnahme bei Verstrickung i.S.v. § 160a Abs. 4 StPO n.F. (vgl. § 100h Abs. 2 S. 2 StPO a.F.)

< zur Verwendung von (“Zufalls-”) Erkenntnissen in anderen Strafverfahren zu Beweiszwecken siehe § 477 Abs. 2 S. 2 StPO n.F. (= § 100h Abs. 3 StPO a.F.), siehe ferner § 477 Abs. 2 S. 3 StPO n.F. bei Verwendung zur Gefahrenabwehr

### ■ Zwangsmittel: Mitwirkungspflicht der Telekommunikationsanbieter gem. §§ 100g Abs. 2 S. 1 i.V.m. 100b Abs. 3 StPO n.F. (Zwangsmittel entsprechend § 95 Abs. 2 StPO)

# Verkehrsdatenerhebung - Rechtsfragen 1

## Strafverfahrensrecht III - 19.17

- Auskunftverlangen über Zuordnung einer dynamischen IP-Adresse: nun wohl **Bestands- statt Verkehrsdatum** (s. §§ 3 Nr. 3 / 30; 95 / 96 TKG), somit greift §§ **113 TKG n.F.**, 161, 163 StPO (statt §§ 100g, 100h StPO a.F.) < *LG Darmstadt*, MMR 2009, 52; *LG Köln*, NStZ 2009, 352; ebenso bereits *LG Stuttgart*, NStZ-RR 2005, 218 u. NJW 2005, 614, dem zustimmend BT-Drs 16/5846 S. 26 f; **krit. OLG Karlsruhe**, MMR 2009, 412: **Verkehrsdatum**, im Anschluß an *LG Darmstadt*, GRUR-RR 2006, 173) - insb. bedeutsam für Urheberrechtsverletzungen in Internet-Tauschbörsen (*Filesharing-Netze*; dazu *Czychowski/Nordermann*, NJW 2008, 3095 u. *Hoeren*, NJW 2008, 3099)
  - beachte Auskunftanspruch nach § 101 Abs. 9 UrhG n.F. erfaßt Verkehrs-, nicht aber Vorratsdaten, *OLG Frankfurt/Main*, BeckRS 2009, 13422;
  - beachte Beschränkungen des Akteneinsichtsrechts nach § 406e StPO, *LG Darmstadt*, BeckRS 2009, 12759; MMR 2009, 290
- Probleme der Begrenzung der Verkehrsdatenauskunft auf “Straftaten von erheblicher Bedeutung” bei einfachem Diebstahl eines Mobilfunktelefons (ggf. auch mit Tasche): keine Katalogtat, *LG Hildesheim*, BeckRS 2008/08105 (dazu *Kudlich*, JA 2009, 72)

# Verkehrsdatenerhebung - Rechtsfragen 2

## Strafverfahrensrecht III - 19.18

- Verwendung sog. Vorratsdaten: dazu einstw. Anordnung *BVerfGE* 121, 1 u. 391 (*Graulich*, NVwZ 2008, 485; s.a. *BVerfG*, NVwZ 2009, 96 [Gefahrenabwehr]; zur Vorratsdatenspeicherung nach RL 2006/24/EG [dazu *EuGH*, NJW 2009, 1801; krit. *Simitis*, NJW 2009, 1782]; *Zöller*, GA 2007, 393; *Breyer*, StV 2007, 214; *Leutheusser-Schnarrenberger*, ZRP 2007, 9)
  - < insofern Unterscheidung zwischen "echten" Vorratsdaten und den für technische bzw. Abrechnungszwecke erforderlichen Daten nach § 96 Abs. 2 TKG

"1. § 113b S. 1 Nr. 1 TKG i.d.F. des Gesetzes vom 21.12.2007 (BGBl I, S. 3198) ist bis zur Entscheidung in der Hauptsache nur mit folgenden Maßgaben anzuwenden:

- Aufgrund eines Abrufersuchens einer Strafverfolgungsbehörde nach § 100g Abs. 1 StPO, das sich auf allein nach § 113a TKG gespeicherte Telekommunikations-Verkehrsdaten bezieht, hat der durch das Abrufersuchen verpflichtete Anbieter von Telekommunikationsdiensten die verlangten Daten zu erheben.
- Sie sind jedoch nur dann an die ersuchende Behörde zu übermitteln, wenn Gegenstand des Ermittlungsverfahrens gemäß der Anordnung des Abrufs eine Katalogtat im Sinne des § 100a Abs. 2 StPO ist und die Voraussetzungen des § 100a Abs. 1 StPO vorliegen.
- In den übrigen Fällen des § 100g Abs. 1 StPO ist von einer Übermittlung der Daten einstweilen abzusehen.
- Der Diensteanbieter hat die Daten zu speichern. Er darf die Daten nicht verwenden und hat sicherzustellen, dass Dritte nicht auf sie zugreifen können."

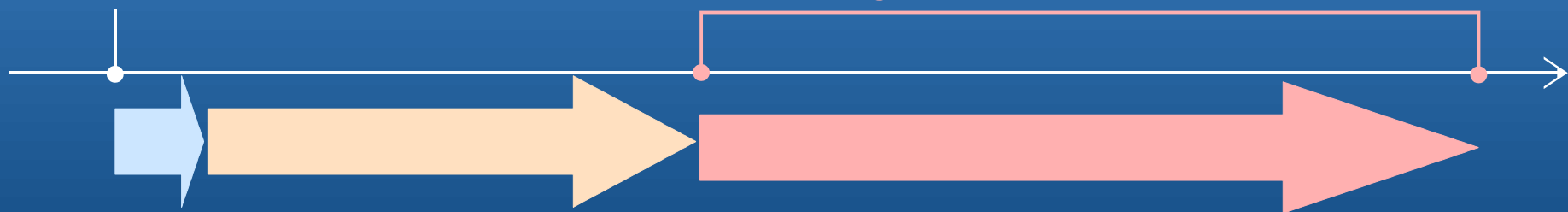
# Verkehrs- und Vorratsdaten

## Strafverfahrensrecht III - 19.18a

- Verwendungs- und Aufbewahrungsbefugnis für Verkehrsdaten über die Verbindung hinaus nur nach § 96 Abs. 2 TKG, insb. aus technischen Gründen und zu Abrechnungszwecken (s. § 97 Abs. 3 TKG),
- jedoch weitergehende Speicherungspflicht von Verkehrsdaten (für insgesamt sechs Monate) nach § 113a TKG = sog. Vorratsdaten

Telefonat

nur insoweit greift e.A. aus *BVerfGE* 121, 1



technisch bedingte Bevorratung

Verwendung zu Abrechnungszwecken

Bevorratung nach § 113a TKG

# Verkehrsdatenerhebung - Rechtsfragen 3

## Strafverfahrensrecht III - 19.19

- Verwendung von Autobahn-Mautdaten (§ 4 Abs. 2 S. 4-5 ABMG):  
*LG Magdeburg*, NJW 2006, 1073; abw. *AG Gummersbach*, NJW 2004, 240  
(dazu krit. Bespr. *Göres*, NJW 2004, 195)  
s.a. den “Lösungsvorschlag” von *Bär*, Handbuch zur EDV-Beweissicherung im Strafverfahren, Rn 226 ff, insb. Rn 232 (*abl. aber LG Magdeburg a.a.O.*)  
< Erhebung und Verwertung aber bei Einverständnis des Berechtigten  
nach *AG Friedberg*, NStZ 2006, 517 zulässig (fragl.)

**§ 4 ABMG. Mautentrichtung und Mauterstattung. ... (2) ...** <sup>3</sup>Zum Zweck des Betriebs des Mauterhebungssystems darf der Betreiber nachfolgende Daten erheben, verarbeiten und nutzen:

1. Höhe der entrichteten Maut,
2. Strecke, für die die Maut entrichtet wurde,
3. Ort und Zeit der Mautentrichtung,
4. bei Entrichtung der Maut vor der Benutzung mautpflichtiger Bundesautobahnen: der für die Durchführung der Fahrt zulässige Zeitraum sowie die Belegnummer,
5. Kennzeichen des Fahrzeugs oder der Fahrzeugkombination,
6. für die Mauthöhe maßgebliche Merkmale des Fahrzeugs oder der Fahrzeugkombination.

<sup>4</sup>Diese Daten dürfen ausschließlich für die Zwecke dieses Gesetzes verarbeitet und genutzt werden.

<sup>5</sup>Eine Übermittlung, Nutzung oder Beschlagnahme dieser Daten nach anderen Rechtsvorschriften ist unzulässig. ...

# IMSI-Catcher, § 100i StPO

## Strafverfahrensrecht III - 19.20

### ■ Anwendungsfälle:

- < Vorbereitung von Maßnahmen nach §§ 100a, 100g StPO (§ 100i Abs. 1 Nr. 1 StPO n.F.)
- < Standortermittlung eines Mobilfunkendgerätes (§ 100i Abs. 1 Nr. 2 StPO n.F.), insb. zur Aufenthaltsermittlung des Beschuldigten
  - auch für Zwecke der Eigensicherung (BT-Drs. 16/5846 S. 56; so ausdrücklich noch § 100i Abs. 2 S. 3 StPO a.F.)
- < die Auskunftspflicht aus § 100i Abs. 5 S. 4 StPO a.F. ergibt sich bereits aus §§ 111 ff TKG, 94 ff, 161, 163 StPO (BT-DRs. 16/5846 S. 56)
- < nicht aber (wenngleich technisch möglich) Mithören der ein- und abgehenden Gespräche eines “gefangenen” Mobiltelefons (insofern TKÜ)

### ■ Grundrechte:

- < Artt. 2 Abs. 1 i.V.m. 1 Abs. 1 GG (Recht auf informationelle Selbstbestimmung) [= Art. 31 SächsVerf = Art. 8 EuGRCh, vgl. Art. 8 EMRK]; nach *BVerfG*, NJW 2007, 351 - IMSI-Catcher kein Eingriff in Art. 10 GG (Fernmeldegeheimnis);
- < zur Verfassungsmäßigkeit von § 100i StPO a.F. s. *BVerfG* a.a.O.

# IMSI-Catcher, § 100i StPO

## Strafverfahrensrecht III - 19.21

- Anordnungsbefugnis: §§ 100i Abs. 3 S. 1 i.V.m. 100b Abs. 1 StPO n.F.
  - < gerichtliche Anordnung (= Richtervorbehalt),
  - < (nur) auf Antrag der Staatsanwaltschaft;
  - < bei Gefahr im Verzug auch die Staatsanwaltschaft (aber nur für die Dauer von drei Werktagen [ab Anordnung], s. Abs. 1 S. 2-3)
- Rechtmäßigkeitsvoraussetzungen:
  - < auf *bestimmten Tatsachen* gründender | Anfangsverdacht | gegen einen Beschuldigten | wegen einer vollendeten, strafbar versuchten oder vorbereiteten Straftat von | auch im Einzelfall | *erheblicher Bedeutung* (insb. § 100a Abs. 2 StPO n.F.), § 100i Abs. 1 StPO n.F.
  - < Betroffener ist der Beschuldigte selbst *oder* ein sog. Nachrichtenmittler bzw. Anschlußinhaber nach §§ 100i Abs. 3 S. 1 i.V.m. 100a Abs. 3 StPO n.F.
  - < Dritte dürfen nur unvermeidbar mitbetroffen sein, § 100i Abs. 2 StPO n.F.
  - < ggf. **Beweiserhebungsverbot** aus § 160a StPO n.F. (s.a. § 148 StPO!)
  - < Verhältnismäßigkeit (“erforderlich”)

# IMSI-Catcher, § 100i StPO

---

## Strafverfahrensrecht III - 19.22

- Form und Verfahren:
  - < schriftliche Anordnung (§§ 100i Abs. 3 S. 1 i.V.m. 100b Abs. 2 S. 1 StPO n.F.)
  - < Kennzeichnungspflicht hins. der Daten (§ 101 Abs. 3 StPO n.F.)
  - < Beendigungspflicht gem. §§ 100i Abs. 3 S. 1 i.V.m. 100b Abs. 4 S. 1 StPO n.F. bei Wegfall der Voraussetzungen
  - < Befristung (bis zu sechs Monate, mit Verlängerungsmöglichkeit, § 100i Abs. 3 S. 2-3 StPO n.F.)
  - < Benachrichtigungspflicht (§ 101 Abs. 1, Abs. 4 S. 1 Nr. 8, Abs. 5-6 StPO n.F.) | mit Rechtsschutzbelehrung (§ 101 Abs. 4 S. 2, Abs. 7 StPO n.F. über fristgebundenen Rechtsschutz)
  - < Löschungspflichten (§§ 100i Abs. 2 S. 2, 101 Abs. 8 StPO n.F.)
- Beweisverwertung: beachte §§ 100i Abs. 2 S. 2, 160a, 477 Abs. 2 S. 2-3 StPO n.F.

# Einsatz technischer Mittel zur Überwachung (Übersicht)

## Strafverfahrensrecht III - 20.1

### *verdeckte* technische Maßnahmen zur

*akustischen* Überwachung/Aufzeichnung der *optischen* Überwachung/Aufzeich-

nung (“*Spähangriffe*”, sonstige Observationsformen \*)

*Telekommunikation* \*  
(einschl. Verkehrsdaten)  
auf dem Übertragungsweg

sonstigen *nichtöffentlichen* Kommunikation  
 (“*Lauschangriffe*”)

in Wohnungen      außerhalb von Wohnungen

\*  
\*

\*

“*großer Lauschangriff*”      “*kleiner Lauschangriff*”

\*

\*

§§ 100a, 100b;  
100g StPO

§§ 100c-100e  
StPO

§ 100f StPO

in Wohnungen  
\*  
\*

außerhalb von  
Wohnungen  
\*

(*großer*)  
“*Spähangriff*”

\*

*unzulässig*

§ 100h StPO  
Abs. 1 S. 1 Nr. 1:  
Bildaufnahmen  
Abs. 1 S. 2 Nr. 2:  
sonstige Observationsmittel \*

\* Sonderfall “*Bewegungsbild*” aus Standortdaten über § 100g Abs. 1 S. 3 bzw. § 100i Abs. 1 Nr. 2 StPO

# Einsatz technischer Mittel - Synopse

## Strafverfahrensrecht III - 20.2

Maßnahme	Fassung bis 30.6.2005	Fassung vom 1.7. 2005-31.12.2007	Fassung ab 1.1.2008
verdeckte Bildaufnahmen	§ 100c Abs. 1 Nr. 1 lit. a	§ 100f Abs. 1 Nr. 1	§ 100h Abs. 1 S. 1 Nr. 1
besondere technische Observationsmittel	§ 100c Abs. 1 Nr. 1 lit. b	§ 100f Abs. 1 Nr. 2	§ 100h Abs. 1 S. 1 Nr. 2
akustische Überwachung außerhalb von Wohnun- gen ( <i>kleiner Lauschan- griff</i> )	§ 100c Abs. 1 Nr. 2	§ 100f Abs. 2	§ 100f
akustische Überwachung in Wohnungen ( <i>großer Lauschangriff</i> )	§ 100c Abs. 1 Nr. 3	§ 100c	§ 100c

# Einsatz technischer Mittel - Vorbemerkungen

---

## Strafverfahrensrecht III - 20.3

- *Abhören/Aufnahmen (und Aufzeichnen)* = heimliche akustische bzw. optische Wahrnehmung (sowie reproduktionsfähige Ton- bzw. Bild-aufzeichnung)
- *nichtöffentlich gesprochenes Wort* (vgl. § 201 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 StGB) = das nach dem Willen des Sprechers nicht an einen nach Zahl und Individualität unbestimmten oder durch persönliche Beziehungen innerlich unverbundenen größeren Kreis von Personen gerichtete und objektiv für einen solchen Kreis nicht im Sinne verstehenden Mithörens wahrnehmbare Wort
- die eingesetzten *technischen Mittel* können (grundsätzlich!) jeglicher Art sein
- zur Abgrenzung der akustischen Überwachung *in* bzw. *außerhalb* von *Wohnungen* anhand des verfassungsrechtlichen Wohnungsbegriffs s.u. bei § 100c StPO
- notwendige technische Vorbereitungs-/Begleitmaßnahmen (etwa zur Installation eines GPS-Senders) sind nach h.M. in den Maßnahmen impliziert (*Annexkompetenz*) und bei Beachtung der *Verhältnismäßigkeit* zulässig (s. *BGHSt* 46, 266 [273] - GPS; krit. noch *BGH* [Ermittlungsrichter], *NJW* 1997, 2189)  
< **unzulässig** ist allerdings die zwangsweise Verpflichtung privater Dritter (z.B. Hausmeister) zur Mitwirkung hierbei
- zur Kumulierung mit anderen (verdeckten) Maßnahmen s.u. bei § 100h StPO

# Großer Lauschangriff, §§ 100c-100e StPO

---

## Strafverfahrensrecht III - 20.4

- zu den verfassungsrechtlichen Voraussetzungen an die akustische Wohnraumüberwachung siehe Art. 13 Abs. 3 GG u. *BVerfGE* 109, 279; zur Verfassungsmäßigkeit der Neuregelung s. *BVerfG*, NJW 2007, 2753
- Abgrenzung der akustischen Überwachung *in* bzw. *außerhalb* von Wohnungen anhand des verfassungsrechtlichen Wohnungsbegriffs:
  - < Wohnung bejaht bei Krankenhaus(einzel)zimmer (*BGHSt* 50, 206 - Selbstgespräch), Vorgarten (*BGH*, NJW 1997, 2189), nicht allgemein zugänglichem Vereinsbüro (*BGHSt* 42, 372 - kurd. Vereinsbüro);
  - < Wohnung verneint bei Pkw (*BGH*, NJW 1997, 2189); Besuchsraum in Untersuchungshaftanstalt (*BGHSt* 44, 138 [140 f], s.a. *BVerfG*, NJW 2006, 2974)

# Großer Lauschangriff, §§ 100c-100e StPO

## Strafverfahrensrecht III - 20.5

- Beweiserhebungs-/verwertungsverbote nach § 100c Abs. 4-6 StPO
  - < sog. *Kernbereichsschutz*, Abs. 4 S. 1: negative Kernbereichsprognose ("nur zulässig, soweit aufgrund tatsächlicher Anhaltspunkte, ... anzunehmen ist, daß durch die Überwachung Äußerungen, die dem Kernbereich privater Lebensgestaltung zuzurechnen sind, nicht erfaßt werden"); vgl. *BVerfGE* 109, 279 (314, 318 ff); 113, 348 (391 f)
    - bei Wohnungen spricht eine Regelvermutung (s. *OLG Düsseldorf*, NStZ 2009, 54) für eine Kernbereichsverletzung,
    - bei Betriebs- und Geschäftsräumen (Abs. 4 S. 2) *sowie* bei (konkret) zu erwartenden Gesprächen über "begangene Straftaten und Äußerungen, mittels derer Straftaten begangen werden" (Abs. 4 S. 3) spricht sie *dagegen*;
  - < absoluter Schutz (**aller!**) Berufsgeheimnisträger (§ 53 StPO), Abs. 6 S. 1
  - < relativer Schutz der Angehörigen und Berufshelfer (§§ 52, 53a StPO), Abs. 6 S. 2 (**nur Beweisverwertungsverbot!**): Abwägung (Verhältnismäßigkeitsprüfung)
  - < Ausnahme bei Verstrickung, §§ 100c Abs. 6 S. 3 i.V.m. 160a Abs. 4 StPO
  - < Abbruch-/Löschungsverpflichtung (mit **Beweisverwertungsverbot**) soweit Äußerungen aus dem Kernbereich privater Lebensgestaltung bzw. Gespräche mit Berufsgeheimnisträgern erfaßt werden/wurden, Abs. 5 u. 6 S. 1 Hs. 2

# Kleiner Lauschangriff, § 100f StPO

---

## Strafverfahrensrecht III - 20.6

### ■ Anwendungsfälle:

< sog. *kleiner Lauschangriff*, i.e. die *außerhalb von Wohnungen* erfolgende | *akustische Überwachung* | des *nichtöffentlich* gesprochenen Wortes

- Beachte: Die Abgrenzung des *kleinen* vom *großen* Lauschangriff erfolgt über den Schutzbereich des Art. 13 GG (s.o. bei § 100c StPO), somit erfaßt § 100f StPO die Überwachung in *allgemein zugänglichen* Geschäftsräumen *während der Öffnungszeiten* oder die Überwachung in einer Wohnung *mit Zustimmung* aller Wohnungsinhaber (im Hinblick auf Gäste; so *Hartmann* in: *Dölling* u.a., *Gesamtes StrafR*, § 100c StPO Rn 5 u. § 100f StPO Rn 2, *a.A.* BT-Drs 15/4533 S. 26).

### ■ Grundrechte:

< Artt. 2 Abs. 1 i.V.m. 1 Abs. 1 GG (Allgemeines Persönlichkeitsrecht, Recht auf informationelle Selbstbestimmung) [= Artt. 15 i.V.m. 14, 33 SächsVerf; vgl. Artt. 7 u. 8 EuGRCh, Art. 8 EMRK]

# Kleiner Lauschangriff, § 100f StPO

---

Strafverfahrensrecht III - 20.7

- Anordnungsbefugnis: §§ 100f Abs. 4 i.V.m. 100b Abs. 1 StPO n.F.
  - < gerichtliche Anordnung (= Richtervorbehalt),
  - < (nur) auf Antrag der Staatsanwaltschaft;
  - < bei Gefahr im Verzug auch die Staatsanwaltschaft (aber nur für die Dauer von drei Werktagen [ab Anordnung])

# Kleiner Lauschangriff, § 100f StPO

## Strafverfahrensrecht III - 20.8

- Rechtmäßigkeitsvoraussetzungen: § 100f StPO n.F.
  - < auf *bestimmten Tatsachen* gründender | Anfangsverdacht | gegen einen Beschuldigten wegen
  - < einer vollendeten oder **strafbar versuchten** | *schweren* (Katalog-) *Straftat* nach § 100a Abs. 2 StPO n.F., | die **auch im Einzelfall schwer wiegt** (§ 100f Abs. 1 StPO n.F.);
  - < Betroffener ist der Beschuldigte selbst (Abs. 2 S. 1) *oder eine andere Person*, | soweit *bestimmte* Tatsachen | für deren *Kontaktpersoneneigenschaft* (“sie mit einem Beschuldigten in Verbindung steht oder eine solche Verbindung hergestellt wird”) | und eine *Erfolgsaussicht* sprechen (Abs. 2 S. 2)
  - < Dritte dürfen nur unvermeidbar betroffen sein, § 100f Abs. 3 StPO n.F.
  - < ggf. **Beweiserhebungsverbot** aus § 160a StPO n.F. (s.a. § 148 Abs. 1 StPO), ferner soweit der Kernbereich privater Lebensgestaltung betroffen ist (arg. §§ 100a Abs. 4 S. 1, 100c Abs. 4 StPO)
  - < qualifizierte Subsidiaritätsklausel (§ 100f Abs. 1, Abs. 2 S. 2 StPO n.F.)
  - < Verhältnismäßigkeit

# Kleiner Lauschangriff, § 100f StPO

## Strafverfahrensrecht III - 20.9

### ■ Form und Verfahren:

- < Befristung (bis zu drei Monate, mit Verlängerungsmöglichkeit; §§ 100b Abs. 4 i.V.m. 100b Abs. 1 S. 4-5 StPO n.F.; Fristbeginn mit Anordnung)
- < schriftl. Anordnung, §§ 100f Abs. 4 i.V.m. 100d Abs. 2 S. 1 StPO n.F.
- < inhaltliche Anforderungen gem. §§ 100f Abs. 4 i.V.m. 100d Abs. 2 S. 2 StPO n.F.
- < gesonderte Verwahrung der Entscheidungen und Unterlagen bei der Staatsanwaltschaft, § 101 Abs. 2 StPO n.F. (bis zur Benachrichtigung)
- < **Kennzeichnungspflicht** hins. der Daten (§ 101 Abs. 3 StPO n.F.)
- < Beendigungspflicht gem. §§ 100f Abs. 4 i.V.m. 100b Abs. 4 S. 1 StPO n.F. bei Wegfall der Voraussetzungen
- < Benachrichtigungspflicht (§ 101 Abs. 1, Abs. 4 S. 1 Nr. 5, Abs. 5-6 StPO n.F.) | mit Rechtsschutzbelehrung (§ 101 Abs. 4 S. 2, Abs. 7 StPO n.F. über fristgebundenen Rechtsschutz)
- < Löschungspflicht (§ 101 Abs. 8 StPO n.F.)

### ■ Beweisverwertung: beachte §§ 160a, 477 Abs. 2 S. 2-3 StPO n.F.

# Einsatz techn. Observationsmittel, § 100h StPO

---

## Strafverfahrensrecht III - 20.10

### ■ Anwendungsfälle:

- < Merke: “Spähangriffe” sind nur außerhalb von Wohnungen zulässig!
- < verdecktes Herstellen von Bildaufnahmen (zu *Observationszwecken*),  
§ 100h Abs. 1 S. 1 Nr. 1 StPO n.F. (siehe hierzu *BGHSt* 44, 13)
  - Beachte: das offene Herstellen *solcher* Bildaufnahmen fällt unter die Ermittlungsgeneralklausel (§§ 161, 163 StPO); im übrigen können Bildaufnahmen auch aufgrund anderer Eingriffsnormen erfolgen (insb. § 81b; ferner etwa zu Dokumentationszwecken bei §§ 81a, 102, 103 StPO)
- < Verwenden sonstiger (*besonderer*) technischer (Observations-) Mittel,  
§ 100h Abs. 1 S. 1 Nr. 2 StPO n.F. (z.B. Nachtsichtgerät, Peilsender, GPS [dazu *BGHSt* 46, 266 u. *BVerfGE* 112, 304 = *NJW* 2005, 1338])

### ■ Grundrechte:

- < Artt. 2 Abs. 1 i.V.m. 1 Abs. 1 GG (Allgemeines Persönlichkeitsrecht, Recht auf informationelle Selbstbestimmung) [= Artt. 15 i.V.m. 14, 33 SächsVerf; vgl. Artt. 7 u. 8 EuGRCh, Art. 8 EMRK]
- < zur Verfassungsmäßigkeit der Vorgängernorm (§ 100c Abs. 1 Nr. 1 StPO a.F.) siehe *BVerfGE* 112, 304 (315 ff)

# Einsatz techn. Observationsmittel, § 100h StPO

---

## Strafverfahrensrecht III - 20.11

- Anordnungsbefugnis: *ohne besondere Regelung*
  - < alle Strafverfolgungsorgane (vgl. §§ 161, 163 StPO)
- Rechtmäßigkeitsvoraussetzungen: § 100h StPO n.F.
  - < Anfangsverdacht | gegen einen Beschuldigten
  - < bei Abs. 1 S. 1 Nr. 2: wegen einer Straftat von *erheblicher Bedeutung*
  - < Betroffener ist der Beschuldigte selbst *oder* | eine andere Person bei Abs. 1 S. 1 Nr. 1: unter Beachtung der *einfachen* Subsidiaritätsklausel; bei Abs. 1 S. 1 Nr. 2: soweit *bestimmte* Tatsachen | für deren *Kontaktpersoneigenschaft* (“sie mit einem Beschuldigten in Verbindung steht oder eine solche Verbindung hergestellt wird”) | und eine *Erfolgsaussicht* sprechen; | ferner gilt eine *qualifizierte* Subsidiaritätsklausel (Abs. 2 S. 2 Nr. 2)
  - < Dritte dürfen nur unvermeidbar mitbetroffen sein (Abs. 3)
  - < ggf. Beweiserhebungsverbot aus § 160a StPO n.F.
  - < *abgemilderte* Subsidiaritätsklausel (“weniger erfolgversprechend oder erschwert”), *soweit keine der obigen Sonderregelungen greift*
  - < Verhältnismäßigkeit

# Einsatz techn. Observationsmittel, § 100h StPO

---

## Strafverfahrensrecht III - 20.12

- Form und Verfahren:
  - < bei § 100h Abs. 1 Nr. 2 StPO n.F.: gesonderte Verwahrung der Entscheidungen und Unterlagen bei der Staatsanwaltschaft, § 101 Abs. 2 StPO n.F.
  - < **Kennzeichnungspflicht hins. der Daten (§ 101 Abs. 3 StPO n.F.)**
  - < **Benachrichtigungspflicht (§ 101 Abs. 1, Abs. 4 S. 1 Nr. 7, Abs. 5-6 StPO n.F.) | mit Rechtsschutzbelehrung (§ 101 Abs. 4 S. 2, Abs. 7 StPO n.F. über fristgebundenen Rechtsschutz)**
  - < **Löschungspflicht (§ 101 Abs. 8 StPO n.F.)**
- Beweisverwertung: beachte §§ 160a, 477 Abs. 2 S. 2-3 StPO n.F.
- zur Kumulierung mit anderen (verdeckten) Maßnahmen (z.B. § 163f StPO) s. *BGHSt* 46, 266 (275 ff) u. dazu *BVerfGE* 112, 304 (319 ff) - GPS; s.a. *Steinmetz*, *NStZ* 2001, 344, *Kirchhoff*, *NJW* 2006, 732
  - < beachte die hiernach bestehende *Dokumentationspflicht* zur Auflistung aller gegen eine Zielperson ergriffenen (insb. gleichzeitig laufenden, verdeckten) Eingriffsmaßnahmen

# Längerfristige Observation, § 163f StPO

---

## Strafverfahrensrecht III - 21.1

### ■ Anwendungsfälle:

- < Abgrenzung *kurz-* u. *längerfristige Observation* nach § 163f Abs. 1 S. 1 StPO (“planmäßig angelegte Beobachtung an *mehr als zwei* Tagen oder *durchgehend länger als 24 Stunden* andauernd”? - Merke, die *kurzfristige Observation* erfolgt nach der Ermittlungsgeneralklausel aus §§ 161, 163 StPO);
  - zur *Planmäßigkeit* siehe *OLG Hamburg*, NStZ-RR 2008, 144
- < längerfristige Observation des *Beschuldigten*, § 163f Abs. 1 S. 1-2 StPO
- < längerfristige Observation *anderer Personen* (sog. *Kontaktpersonen*), § 163f Abs. 1 S. 3 StPO

### ■ Grundrechte:

- < Artt. 2 Abs. 1 i.V.m. 1 Abs. 1 GG (Allgemeines Persönlichkeitsrecht, einschl. Recht auf informationelle Selbstbestimmung) [= Artt. 15 i.V.m. 14, 33 SächsVerf; vgl. Artt. 7 u. 8 EuGRCh, Art. 8 EMRK]

# Längerfristige Observation, § 163f StPO

---

## Strafverfahrensrecht III - 21.2

- Anordnungsbefugnis: § 163f Abs. 3 StPO n.F.
  - < Richtervorbehalt,
  - < bei Gefahr im Verzug auch die Staatsanwaltschaft und ihre Ermittlungspersonen (aber nur für die Dauer von drei Werktagen [ab Anordnung])
- Rechtmäßigkeitsvoraussetzungen: § 163f StPO
  - < Anfangsverdacht (“zureichende tatsächliche Anhaltspunkte”, § 152 Abs. 2 StPO) | gegen Beschuldigten | wegen einer *Straftat von erheblicher Bedeutung*
  - < Betroffener ist der Beschuldigte selbst *oder* | nach Abs. 1 S. 3 eine *andere Person*, | sofern *bestimmte Tatsachen* | für deren *Kontaktpersoneneigenschaft* (“sie mit dem Täter in Verbindung steht oder eine solche Verbindung hergestellt wird”) | und eine *Erfolgsaussicht* sprechen
  - < Dritte dürfen nur unvermeidbar mitbetroffen sein, § 163f Abs. 2 StPO
  - < ggf. **Beweiserhebungsverbot** aus § 160a StPO n.F.
  - < einfache Subsidiaritätsklausel (“erheblich weniger erfolgversprechend oder wesentlich erschwert”)
  - < Verhältnismäßigkeit

# Längerfristige Observation, § 163f StPO

---

## Strafverfahrensrecht III - 21.3

- Form und Verfahren:
  - < Befristung (bis zu **drei** Monate, mit Verlängerungsmöglichkeit; §§ 163f Abs. 3 S. 3 i.V.m. 100b Abs. 1 S. 4-5 StPO n.F.)
  - < schriftliche Anordnung (§§ 163f Abs. 3 S. 3 i.V.m. 100b Abs. 2 S. 1 StPO n.F.)
  - < Kennzeichnungspflicht hins. der Daten (§ 101 Abs. 3 StPO n.F.)
  - < Benachrichtigungspflicht (§ 101 Abs. 1, Abs. 4 S. 1 Nr. 12, Abs. 5-6 StPO n.F.) | mit Rechtsschutzbelehrung (§ 101 Abs. 4 S. 2, Abs. 7 StPO n.F. über fristgebundenen Rechtsschutz)
  - < Löschungspflicht (§ 101 Abs. 8 StPO n.F.)
- Beweisverwertung: beachte §§ 160a, 477 Abs. 2 S. 2-3 StPO n.F.
- zur Kumulierung mit anderen (verdeckten) Maßnahmen s.o. bei § 100h StPO

# Verdeckt ermittelnde Personen i.w.S. (Übersicht 1)

## Strafverfahrensrecht III -

- Informant ist eine [Privat-] Person, die im Einzelfall bereit ist, [offen oder nur] gegen Zusicherung der Vertraulichkeit der Strafverfolgungsbehörde [gelegentlich] Informationen zu geben (Nr. 2.1 RiStBV Anl. D).
- Vertrauensperson (VP, auch “freier Mitarbeiter der Polizei” i.e.S. ist eine Person, die ohne einer Strafverfolgungsbehörde anzugehören, bereit ist, diese bei der Aufklärung von Straftaten auf längere Zeit vertraulich zu unterstützen, und deren Identität grundsätzlich geheimgehalten wird (Nr. 2.2 RiStBV Anl. D).
- Nicht offen ermittelnde (Polizei-)Beamte (noeP/NOEB) sind Beamte, die *im Einzelfall* unter einer (ihnen zugewiesenen) Legende verdeckt ermitteln, d.h. ihr Einsatz beschränkt sich in einem bestimmten Verfahren auf wenige, konkret bestimmte Ermittlungshandlungen (so z.B. der gelegentliche *Scheinaufkäufer*). - Zur Abgrenzung zum *Verdeckten Ermittler* s. *BGHSt* 41, 64 [65]; 42, 107 u. 365

## Verdeckt ermittelnde Personen i.w.S. (Übersicht 2)

### Strafverfahrensrecht III -

- Verdeckte Ermittler sind Beamte des Polizeidienstes, die unter einer ihnen verliehenen, *auf Dauer* angelegten, veränderten Identität (der sog. *Legende*) im Umfeld des Tatverdächtigen und solcher Personen ermitteln, die Erkenntnisse über die Tat oder den Täter haben können (vgl. § 110a Abs. 2 StPO).
- Lockspitzel (*agent provocateur*) ist eine Person - meist Vertrauensperson, nicht offen ermittelnder Polizeibeamter oder Verdeckter Ermittler -, die einen Tatverdächtigen zu einer (zumindest als Versuch) strafbaren Handlung verleitet, d.h. regelmäßig zu dieser nach § 26 StGB anstiftet, um ihn bei deren Begehung überführen zu können; dabei soll die materielle Vollendung (= Beendigung) der Tat möglichst durch das Eingreifen der Polizei verhindert werden.
- Sog. "Under-cover-agents", also Polizeibeamte, die langfristig ohne konkreten Ermittlungsauftrag in die kriminelle Szene eingeschleust werden und sich dort frei und unkontrolliert bewegen, u.U. auch strafbar machen dürfen, kennt das deutsche Strafverfahrensrecht nicht.