

## **Verstoß gegen Richtervorbehalt bei Durchsuchung**

*BGH, Urteil vom 17.2.2016 – 2 StR 25/15, NStZ 2016, 551*

### **I. Sachverhalt (verkürzt)**

Der Angekl. fuhr mit einem von der Zeugin J geliehenen PKW an eine abgelegene Stelle, an der es bereits in der Vergangenheit zu Straftaten nach dem BtMG gekommen war. Er hatte einen Rucksack bei sich, in dem sich neben dem Entlassungsschein aus der JVA (mit den Personalien des Angekl.) auch eine Geldkassette mit 100g Metamphetamin befand. Die Betäubungsmittel hielt der Angekl. vorrätig, um sie zu verkaufen. Eine Polizeistreife wollte eine Fahrzeugkontrolle durchführen. Der Angekl. fuhr daraufhin einige Meter zurück, hantierte auf dem Beifahrersitz, stieg dann aus und ging auf die Beamten zu. Als diese Führerschein und Fahrzeugpapiere verlangten, flüchtete der Angekl. und verriegelte im Laufenden das Fahrzeug. Das Fahrzeug wurde zur Verwahrstelle abgeschleppt. Dort wurde auf Anordnung eines Polizeibeamten eine Seitenscheibe eingeschlagen, der Rucksack entnommen und durchsucht. Dabei wurde der Entlassungsschein des Angekl. und die Geldkassette gefunden. Später wurde nach Rücksprache mit dem Bereitschaftsstaatsanwalt auch die Geldkassette aufgebrochen und das Metamphetamin gefunden. In der Verhandlung, in welcher der Angekl. verurteilt wurde, hatte die Verteidigung der Verwertung aller bei der Durchsuchung des Fahrzeugs aufgefundener Sachbeweise widersprochen.

### **II. Entscheidungsgründe**

Der 2. Strafsenat lässt zunächst offen, ob es des Widerspruchs der Verteidigung bedurft hätte. Anschließend stellt er fest, dass das Aufbrechen des Fahrzeugs und die Durchsuchung des Rucksacks von § 163b Abs.1 S. 3 StPO gedeckt waren, weil die Maßnahmen der Identitätsfeststellung des Angekl. dienten und der Angekl. wegen seiner Flucht und der Tatsache, dass es sich nicht um sein Fahrzeug handelte, einer Straftat verdächtig war. Die Durchsuchung der Geldkassette müsse allerdings auf §§ 102, 105 StPO gestützt werden, weil die Identitätsfeststellung zu diesem Zeitpunkt abgeschlossen war. Dabei fehle es an einem notwendigen richterlichen Durchsuchungsbefehl, weil Gefahr im Verzug nicht vorlag. Allerdings führe dieser Verfahrensverstoß nicht zu einem Beweisverwertungsverbot. Der 2. Senat begründet dieses Ergebnis zum einen mit dem schweren Tatvorwurf, zum anderen damit, dass ein Ermittlungsrichter bei der vorliegenden Tatsachenlage – insbesondere der Tatsache, dass der Angekl. einschlägig vorbestraft war – höchstwahrscheinlich einen Durchsuchungsbefehl erlassen hätte (hypothetisch rechtmäßiger Ersatzeingriff.).

### **III. Problemstandort**

Die Durchsuchungsvorschriften der StPO und insbesondere der Richtervorbehalt und die Frage nach „Gefahr im Verzug“ sind in beiden Staatsexamina stetig wiederkehrende Problemkreise. Das Vorliegen eines unselbständigen Beweisverwertungsverbots, die Abwägungslehre und die Figur des hypothetisch rechtmäßigen Ersatzeingriffs gehören zum absolut notwendigen Standardwissen jedes Examenskandidaten.