

## **Verwertungswiderspruch bei Durchsuchungsverfahren**

*BGH, Urteil vom 9.5.2018 – 5 StR 17/18, NStZ 2018, 737*

### **I. Sachverhalt (verkürzt)**

Der Angekl. bewohnte eine Wohnung in Hamburg, welche als Lagerstätte und Umschlagplatz für umfangreichen Drogenhandel diente. Nach Bestellung diverser Betäubungsmittel im „Darknet“, portionierte der Angekl. gemäß einer ihm von einem unbekanntem Täter verschlüsselt überlassenen Liste die Drogen aus dem in der Wohnung vorgehaltenen Vorrat, verpackte sie luftdicht und machte sie versandfertig, wofür er eine Entlohnung in unbekannter Höhe erhielt. Bei einer Durchsuchung wurden in der Wohnung ca. 3,7 kg Marihuana (365,3 g THC), ca. 266 g Haschisch (35,21 g THC), ca. 1,8 kg MDMA (1,151 kg MDMA-Base), ca. 8,4 kg Amphetamine (794 g Amphetamin-Base) und ca. 3 g Kokain gefunden. Der verteidigte Angeklagte widersprach der Verwertung nicht. Das LG hat den Angekl. zu einer Freiheitsstrafe von zwei Jahren und sechs Monaten verurteilt. Hiergegen richtet sich die mit einer Verfahrensrüge begründete Revision des Angekl., welche aber im Ergebnis erfolglos blieb.

### **II. Entscheidungsgründe**

Der BGH führt an, dass die Erhebung eines Widerspruchs auch bei Verwertungsverboten, die aus Fehlern bei der Wohnungsdurchsuchung resultieren sollen, Voraussetzung einer entsprechenden Revisionsrüge ist. Sinn und Zweck der Widerspruchsobliegenheit ist es, auf den Einwand des Betroffenen hin dem Tatgericht in der Hauptverhandlung die Möglichkeit und Veranlassung zu geben, dem gerügten Verfahrensfehler freibeweislich im Einzelnen nachzugehen. Vor allem dem verteidigten Angekl. wird im Interesse der Schonung von Justizressourcen – orientiert am Subsidiaritätsgedanken – die frühestmögliche zumutbare Geltendmachung einer Rechtsverletzung abverlangt, um in der Hauptverhandlung vor dem Tatgericht die Frage des Verwertungsverbots eingehend prüfen und gegebenenfalls Abhilfe schaffen zu. Dementsprechend folgt die Begründung des Widerspruchserfordernisses nicht aus der Dispositionsbefugnis des Angekl., sondern aus dem Gedanken subsidiären Rechtsschutzes. Eine Differenzierung des Widerspruchserfordernisses innerhalb unselbständiger Beweisverwertungsverbote überzeugt deshalb nicht.

### **III. Problemstandort**

Nach einem Urteil des 2. Strafsenats (BGH NJW 2017, 1332), welches von der Zulässigkeit einer auf ein Verwertungsverbot im Rahmen einer Durchsuchung gerichtete Verfahrensrüge auch ohne einen, auf den Zeitpunkt des § 257 I StPO befristeten, Widerspruch ausgeht, sprach sich der 5. Strafsenat in dieser Entscheidung für eine solche Rügepräklusion aus. Dabei erging kein Anfragebeschluss an den Großen Strafsenat (GSSt), da der 5. Strafsenat im vorliegenden Urteil die Argumente des 2. Strafsenats als „nicht tragend“ ausweist. Angeführt wird, dass ein nicht in den zeitlichen Grenzen des § 257 I StPO erfolgter Widerspruch nicht mit einem in der Hauptverhandlung gänzlich unterbliebenen Widerspruch vergleichbar ist und daher argumentativ keinen Anknüpfungspunkt bietet. Damit wird die Rspr. hinsichtlich des Widerspruchser-

**Professor Dr. Christoph Safferling, LL.M.**  
Lehrstuhl für Strafrecht, Strafprozessrecht,  
Internationales Strafrecht und Völkerrecht



Akte Recht – Aktuelle Rechtsprechung  
<https://www.str1.rw.fau.de/akte-recht/>

fordernisses innerhalb unselbstständiger Beweisverwertungsverbote angeglichen und vereinheitlicht.