

3. Hausdurchsuchung in Strafverfahren

Heidemarie Paulitsch

3.1. Einleitung

Gemäß § 2 Abs 1 StPO sind Kriminalpolizei und Staatsanwaltschaft im Rahmen ihrer Aufgaben verpflichtet, jeden ihnen zur Kenntnis gelangten Verdacht einer Straftat, die nicht bloß auf Verlangen einer hierzu berechtigten Person zu verfolgen ist, in einem Ermittlungsverfahren von Amts wegen aufzuklären. Hinreichende Anhaltspunkte für das Vorliegen einer Straftat lösen daher die unbedingte und ermessensfreie Pflicht der Strafverfolgungsbehörden aus, nach den Bestimmungen der StPO tätig zu werden.¹

Das Ermittlungsverfahren dient dazu, den Sachverhalt und den Tatverdacht durch Ermittlungen so weit zu klären, dass die Staatsanwaltschaft über Anklage, Rücktritt von der Verfolgung oder Einstellung des Verfahrens entscheiden kann, sowie dazu, im Fall der Anklage eine zügige Durchführung der Hauptverhandlung zu ermöglichen (§ 91 Abs 1 StPO).

Nach § 119 Abs 1 StPO ist die Durchsuchung von Orten iSd § 117 Abs 2 lit b StPO zulässig, wenn aufgrund bestimmter Tatsachen anzunehmen ist, dass sich dort Gegenstände oder Spuren befinden, die sicherzustellen oder auszuwerten sind. Sicherzustellen sind Gegenstände mitunter aus Beweisgründen (§ 110 Abs 1 Z 1 StPO). Der Gesetzestext zu Hausdurchsuchungen sieht als materielle Voraussetzung vor, dass der Staatsanwalt aufgrund bestimmter Tatsachen begründen muss, dass sich an der Örtlichkeit entweder eine Person verbirgt, die einer Straftat verdächtig ist, oder sich dort Gegenstände oder Spuren befinden, die sicherzustellen oder auszuwerten sind (§ 119 Abs 1 StPO). Es muss also ein Bezug zum inkriminierten Sachverhalt bestehen. Die entsprechende Begründung fällt in der Praxis unterschiedlich – mehr oder weniger – umfangreich aus, wird in der Regel aber vom Haft- und Rechtsschutzrichter (HR-Richter) gerichtlich bewilligt.² Die staatsanwaltliche Anordnung wandelt sich dadurch in einen gerichtlich bewilligten Beschluss um, der von den Ermittlungsbeamten vollzogen wird.

Für einen Grundrechtseingriff ist das Vorliegen einer **einfachen Verdachtslage** ausreichend. Das Bestehen eines bloßen Anfangsverdachts der Begehung einer

1 OLG Wien 26.9.2017, 17 Bs 161/17a.

2 Zur gerichtlichen Bewilligung durch den Haft- und Rechtsschutzrichter siehe Kapitel 3.4.5. (Richtervorbehalt).

Straftat – der fallkonkret offenkundig gegeben ist – genügt, dessen Begründung muss jedoch rational nachvollziehbar sein.³ Selbst eine anonyme Anzeige vermag die Grundlage für eine Hausdurchsuchung abzugeben.⁴ Unzulässig sind jedoch Durchsuchungen „auf gut Glück“ oder erst zur Gewinnung von Verdachtsgründen. Im Fall einer Durchsuchung muss aus bestimmten Tatsachen vertretbar geschlossen werden können, dass sich die gesuchte Person oder der gesuchte Gegenstand in den zu durchsuchenden Räumlichkeiten befindet.⁵

Durchsuchungen bei Wirtschaftsdelikten laufen in der Regel nach demselben Muster wie bei allgemeinen Strafsachen ab. Der Staatsanwalt – als Leiter des Ermittlungsverfahrens (§ 101 Abs 1 StPO) – ermittelt gegen einen oder mehrere Beschuldigte wegen des Verdachts strafbaren Verhaltens (zB Wirtschaftsdelikte iSd §§ 118 ff, 126a ff, 133, 146, 147, 148, 153, 153c ff, 156, 159 ff, 163a ff, 165, 168b, 232 ff, 278d ff, 304 ff StGB). Bei seinen Ermittlungen wird er meistens durch die Kriminalpolizei unterstützt, die bei komplexen Sachverhalten in Ermittlungsteams bzw Sonderkommissionen (zB „Soko Hypo“) arbeitet. Nun benötigt der ermittelnde Staatsanwalt zur Prüfung des bestehenden Tatverdachts Beweise, wie zB Verträge, dazu geführte Korrespondenz oder Kontendaten über Geldtransaktionen. Ihm steht zB das Zwangsmittel der Durchsuchung des Privatwohnsitzes des/der Beschuldigten, der Bankräumlichkeiten eines Kreditinstituts, der Kanzlei des Steuerberaters oder der Rechtsanwaltskanzlei des/der Beschuldigten offen. Er ordnet daher die Durchsuchung der Wohnung, der Kanzlei und der Räumlichkeiten des Kreditinstitutes gemäß §§ 117 Z 2 lit b, 116, 120 Abs 1 StPO an. Der zuständige Haft- und Rechtsschutzrichter (Einzelrichter des Landesgerichts) bewilligt diese Anordnung kritiklos als „Durchläufer“. Zugleich ordnet der Staatsanwalt die Sicherstellung dieser generierten Urkunden und Daten an. Mit dem Beschluss „bewaffnet“ betreten die Ermittlungsbeamten dann die Orte und Räumlichkeiten. Der Beschluss wird gezückt, der strafrechtliche Vorwurf kurz zusammengefasst geschildert und anschließend die Durchsuchung der Räumlichkeiten durch „Ausschwärmen“ der Beamten durchgeführt und Daten und Dokumente sichergestellt.

3.2. Zwangsmaßnahme und Grundrechte

Die Durchsuchung von Orten und Gegenständen ist ein **Zwangsmittel**, das zweifelsohne in Grundrechte eingreift.⁶ Die mit dem Zwangsmittel ausgestatteten Beamten haben die Befugnis, die Maßnahme auch gegen den Willen des Betroffenen durchzusetzen.⁷ Fakt ist, dass der Betroffene die Durchsuchung durch die Beamten nicht verhindern kann. Er kann sie *de facto* nicht stoppen. Der Grund-

3 Tipold/Zerbes in Fuchs/Ratz, WK-StPO Vor §§ 119–122 Rz 4, § 119 Rz 17 f; Fabrizy, StPO § 1 Rz 8.

4 Fabrizy, StPO § 119 Rz 3.

5 Tipold/Zerbes in Fuchs/Ratz, WK-StPO § 119 Rz 17 f.

6 § 93 StPO.

7 Vogl in Fuchs/Ratz, WK-StPO § 93 Rz 2.

3. Hausdurchsuchung in Strafverfahren

satz der Verhältnismäßigkeit nach § 5 StPO gebietet den Beamten jedoch rechtliche Schranken beim Vollzug der Durchsuchung. Es ist eine Interessenabwägung vorzunehmen:

- Die Ausübung von Zwang muss zur Aufgabenerfüllung erforderlich sein; sie dient als *ultima ratio* und muss zur Zielerreichung notwendig und tauglich sein.⁸
- Die Ausübung von Zwang muss in einem angemessenen Verhältnis zum Gewicht der Straftat, zum Grad des Verdachts und zum angestrebten Erfolg stehen.
- Stehen verschiedene Zwangsmaßnahmen zur Verfügung, ist das gelindeste Mittel einzusetzen.
- Schließlich ist der Zwang schonend auszuüben, dh unnötiges Aufsehen ist zu vermeiden und die Würde des Betroffenen (§ 48 Abs 1 Z 4 StPO) sowie dessen Rechte und schutzwürdige Interessen sind zu wahren.⁹ Nötigenfalls kann aber auch ein Schloss geöffnet bzw aufgebrochen werden, „wenn die Aufforderung zum Öffnen erfolglos war oder sonst der Zweck der Maßnahme vereitelt wäre“.¹⁰

Jede gesetzwidrige Beeinträchtigung oder Entziehung der persönlichen Freiheit bzw jede gesetzwidrige Hausdurchsuchung stellt einen Eingriff in das jeweilige verfassungsgesetzlich gewährleistete Recht dar und führt damit zu einer Schädigung des Betroffenen an seinen Rechten.¹¹ Folgende Grundrechte können durch eine Hausdurchsuchung betroffen sein:

- Schutz des Wohn- und Hausrechts (§ 1 und 2 des Gesetzes zum Schutz des Hausrechts¹², Art 9 StGG, Art 8 EMRK)¹³
- Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens, Eigentum und Privatsphäre (Art 6, 8¹⁴ EMRK)
- Grundrecht auf persönliche Freiheit (§ 2 Abs 1 GRBG)
- Recht des Beschuldigten auf ein faires Verfahren (*Fair Trial*) und auf Verteidigung (Art 6 Abs 2 EMRK)

8 OLG Wien 25.3.2008, 8 Bs 85/08v.

9 OLG Wien 13.2.2012, 18 Bs 161/11z: Rechtswidrig war eine frühzeitige Pressemitteilung der Staatsanwaltschaft, wonach am Tag der Durchsuchung Medienvertreter und Kameralleute am Vollzugsort erschienen und über die laufende Durchsuchung im Rundfunk berichteten.

10 *Tipold/Zerbes in Fuchs/Ratz*, WK-StPO § 121 Rz 12.

11 OGH 18.3.2003, 11 Os 168/02. Eine Rechtsschädigung wird dann angenommen, wenn die (rechtswidrigen) Beschränkungen staatsbürgerlicher Rechte dem Betroffenen als solche bewusst werden.

12 Die Bestimmungen des HausrechtsG (RGBl 1862/88) stehen gem Art 149 B-VG im Verfassungsrang.

13 OGH 4.6.1992, 15 Os 53/92; *Seiler/Seiler*, Finanzstrafgesetz – Kommentar, § 93 Rz 1.

14 Nach Art 8 EMRK gehört dazu, dass sie eines der in Abs 2 genannten Schutzziele (nationale Sicherheit, öffentliche Ruhe und Ordnung und andere) verfolgen und in einer demokratischen Gesellschaft notwendig sind. Konkretisiert wird dieses verfassungsrechtliche Gebot – neben den allgemeinen Regeln in § 5 Abs 1 und 2 StPO – insbesondere in § 121 Abs 1 und 3 StPO: Bei Durchsuchungen ist möglichst schonend vorzugehen, Aufsehen, Belästigungen, Störungen sind auf das unvermeidbare Ausmaß zu beschränken (*Tipold/Zerbes in Fuchs/Ratz*, WK-StPO Vor §§ 119–122 Rz 9).

- Schutz des Brief- und Fernmeldegeheimnisses (Art 10 und 10a StGG)
- Grundrecht auf Datenschutz (§ 1 DSGVO, Art 8 EU-GRC)
- Willkürverbot (Art 2 StGG, Art 7 B-VG)

3.3. Definition der Durchsuchung

Was kann durchsucht werden?

Konkret definiert § 117 Z 2 StPO die „Durchsuchung von Orten und Gegenständen“ als das Durchsuchen von

- einem nicht allgemein zugänglichen Grundstück, Raum, Fahrzeug oder Behältnis (lit a) und das Durchsuchen
- einer Wohnung oder eines anderen Ortes, der durch das Hausrecht geschützt ist, und darin befindlicher Gegenstände (lit b).

Der Begriff „Hausdurchsuchung“ entwickelte sich nicht nur wegen Durchsuchungen von Häusern, sondern auch aufgrund des Schutzes des Hausrechts (Art 9 StGG).

Darüber hinaus können auch Personen durchsucht sowie eine körperliche und molekulargenetische Durchsuchung durchgeführt werden (§ 117 Z 3–5, § 119 Abs 2 StPO).¹⁵

Gegenstand einer Durchsuchung im Wirtschaftsstrafrechtsbereich können Gebäude, Räume, Wohnungen, Häuser, Büros, Lagerflächen und sonstige Örtlichkeiten sein, die nicht allgemein zugänglich sind und für die das Hausrecht gilt (§ 119 StPO). In der Praxis werden folgende Räume häufig durchsucht: Privathäuser, Wohnungen, Betriebsräume, Geschäftslokale, Büros, Hotelzimmer, Gärten, Höfe, Kellerabteile, Aktenlager, Magazine, Ordinationen sowie Kanzleiräumlichkeiten von Steuerberatern, Wirtschaftsprüfern, Notaren, Rechtsanwälten, Treuhändern und Vermögensberatern.

Durchsucht werden können auch Behältnisse, Kfz, Hand- und Aktentaschen, Koffer, Kisten und Bekleidung.¹⁶

Unter Räumlichkeiten und Gegenständen, für die kein Hausrecht gilt, die aber dennoch nicht allgemein zugänglich sind und auch durchsucht werden können, fallen insbesondere: Koffer, Container, EDV-Anlagen und IT-Geräte, (Bank-)Safes, Briefkästen, Möbel, Mappen, Ordner, Kisten, Taschen, Kfz, Stiegenhäuser und Innenhöfe, weiters auch Kleidungsstücke, die gerade nicht getragen werden. Irrelevant ist dabei, ob die Gegenstände dem „Hausherrn“ des Raums/Gebäudes gehören oder einem Dritten. Die Befugnis zur Durchsuchung erstreckt sich in der Regel auf alle

¹⁵ Die Personendurchsuchung wird in diesem Handbuch nicht näher beleuchtet.

¹⁶ Venier in Bertel/Venier, StPO¹ § 120 Rz 1; Tipold/Zerbes in Fuchs/Ratz, WK-StPO § 119 Rz 1.

3. Hausdurchsuchung in Strafverfahren

Gegenstände im Raum. Kleidungsstücke, die eine Person trägt, dürfen allerdings nur nach den Regeln der Personendurchsuchung durchsucht werden.¹⁷

Das Gesetz trennt in seinen materiellen Voraussetzungen für die Durchsuchung nicht zwischen den einzeln durchsuchten Gegenständen oder Örtlichkeiten. Alle durchsuchten Räumlichkeiten und Gegenstände müssen aber in der Anordnung zur Durchsuchung aufgelistet sein.

Ab wann ist es eine „Durchsuchung“?

Unter „Durchsuchung“ wird jede aktive Nachschau durch die zuständige Behörde verstanden, die über eine bloße Beobachtung hinausgeht.¹⁸ Die formellen und materiellen Voraussetzungen für die Durchsuchung müssen von den Behörden bereits dann befolgt werden, wenn sie einen Raum betreten und sich bloß nach dem Gesuchten umsehen, ohne etwas zu berühren oder Behältnisse zu öffnen. Selbst die Vornahme eines Augenscheins in einem Raum ist eine Durchsuchung durch die Behörde. Verfassungskonform ist daher auch der bloße Zutritt von Sicherheitsorganen nur dann, wenn eine explizite Rechtsgrundlage dafür vorliegt.¹⁹

Eine Durchsuchung ist es auch dann, wenn die Behörde weiß, wo sie nachschauen soll, und daher gezielt vorgeht (zB im Safe oder unter der Matratze sucht).²⁰ Nur wenn der Beamte beobachtet, wie ein Gegenstand versteckt wird, durchsucht er nicht, wenn er den versteckten Gegenstand sofort sicherstellt. So wurde beispielsweise im Rahmen einer finanzstrafrechtlichen Durchsuchung im Jahr 2016 in einem Bürogebäude von einem Beamten beobachtet, wie ein Mitarbeiter einen Ordner vom Durchsuchungsort forttragen und verstecken wollte. Der Mitarbeiter wollte nicht, dass der Ordner in die Hände der Beamten gelangt, obwohl sein Inhalt mit dem konkreten finanzstrafrechtlichen Vorwurf nichts zu tun hatte. Im Ordner befanden sich nämlich Aufzeichnungen über Preisabsprachen mit Mitbewerbern. Die Folge daraus war die Verwertung der Materialien zur Einleitung eines Kartellverfahrens (Geldbußenverfahrens gegen Unternehmen) und eines Wirtschaftsstrafverfahrens wegen des Verdachts der wettbewerbsbeschränkenden Absprachen bei Vergabeverfahren (§ 168b StGB) und Betrugs zulasten der Auftraggeber (§§ 146 ff StGB).²¹

17 Tipold/Zerbes in Fuchs/Ratz, WK-StPO § 117 Rz 21.

18 Birklbauer/Tipold/Zerbes in Fuchs/Ratz, WK-StPO § 117 Rz 18.

19 Tipold/Zerbes in Fuchs/Ratz, WK-StPO § 119 Rz 8.

20 Venier in Bertel/Venier, StPO¹ § 119 Rz 3; Birklbauer/Tipold/Zerbes in Fuchs/Ratz, WK-StPO § 117 Rz 18.

21 Da Beweisverwertungsverbote in der österreichischen Strafjustiz nur restriktiv bestehen, ist es erlaubt, Beweise auch in anderen Gerichts- und Abgabenverfahren zu verwerten und zu verwenden („Fruit of the poisonous tree“) (siehe § 166 StPO), denn laut Michel-Kwapinski in Fuchs/Ratz, WK-StPO § 166 Rz 32 besteht „keine Fernwirkung von Beweisverboten in der Hinsicht, dass Beweismittel, die auf Grund unverwendbaren Beweismaterials aufgefunden wurden, ihrerseits einem Beweisverbot unterliegen“.

Laut § 122 Abs 3 StPO ist der Bewilligungsbeschluss „*sogleich oder längstens binnen 24 Stunden*“ auszuführen oder zuzustellen. Im Regelfall hat der Ermittlungsbeamte eine oder mehrere Kopien des Bewilligungsbeschlusses bei sich, die er dem Betroffenen beim Erstkontakt sofort aushändigt. In der Praxis wird der Betroffene im Gespräch mit einem Vertreter der Ermittlungsbehörde vor Ort über die Durchsuchung informiert. Der Ermittlungsbeamte hat die entsprechende Rechtsbelehrung vor Beginn der eigentlichen Durchsuchung durchzuführen (siehe freiwillige Nachschau in Kapitel 3.3.1.).

Wie wird durchsucht?

Mit dem Gerichtsbeschluss, mit welchem die beantragte Durchsuchung bewilligt wurde, ausgestattet betreten Ermittlungsbeamte meistens am frühen Morgen die zu durchsuchenden Räumlichkeiten. Bei Privathäusern und Wohnungen wird oft ein Zeitpunkt gewählt, in dem die Bewohner noch zuhause und nicht auf dem Weg zu ihrem Arbeitsplatz sind.

Wie bereits ausgeführt, kann der Betroffene die Durchsuchung weder verhindern noch stoppen, es sei denn, er gibt das Gesuchte freiwillig heraus. Das bedeutet, dass gegen den Gerichtsbeschluss *ex ante* kein Rechtsmittel vorgesehen ist, da das vorzeitige Bekanntwerden natürlich den Zweck der Durchsuchung vereiteln würde.²²

Die Durchsuchung hat sich auf das Maß und den Umfang des gerichtlichen Bewilligungsbeschlusses zu beschränken. Dem Durchsuchungsbeschluss muss eine Differenzierung nach der jeweiligen Adresse entnommen werden können. Ein Beschluss, aus dessen Formulierung angenommen werden muss, dass sämtliche gesuchten Unterlagen an sämtlichen zu durchsuchenden Örtlichkeiten sichergestellt werden sollen, kann sich als rechtswidrig und unverhältnismäßig erweisen.

In der Begründung des Beschlusses ist schlüssig darzulegen, weshalb es der Durchsuchung zB der gesamten Bankräumlichkeiten bedarf. Es kann nämlich nicht vorweg davon ausgegangen und berechtigt vermutet werden, dass sich die gesuchten Dokumente im gesamten Bankgebäude und nicht etwa bloß an einem Arbeitsplatz befinden würden. Viel näher liegt die Vermutung, dass derartige Unterlagen nur an einem bestimmten Arbeitsplatz oder in einem entsprechend

22 Dass eine Durchsuchung gepant ist, kann uU bei einer vorherigen Akteneinsicht – sofern man von einem Ermittlungsverfahren überhaupt Kenntnis erlangt – abgeleitet werden. In Rahmen einer Privatanklage wegen Verletzung von Betriebsgeheimnissen (§ 122 StGB) bestellte der Einzelrichter des Landesgerichts für den belangten Verband einen Amtsverteidiger gem § 16 Abs 2 VbVG und stellte diesem die Privatanklage samt Antrag auf Durchsuchung am Sitz des belangten Verbandes zu. Hiernach konnte der Privatankläger davon ausgehen, dass der Amtsverteidiger zur Wahrung der Rechte des belangten Verbandes mit den Entscheidungsträgern Kontakt aufnimmt und diese dadurch von der Durchsuchung vorab Kenntnis erlangten. Dass dies tatsächlich so geschah, war beim Vollzug der Durchsuchung daran zu erkennen, dass im Büro des belangten Verbandes in den Schränken leere Ordner gefunden wurden, deren Beschriftungen aber genau auf sachverhaltsrelevante Themen hingen.

strukturierten Archiv oder in elektronischen Ordnern abgelegt bzw. aufbewahrt werden. Erstreckt sich die Durchsuchung der Beamten unterschiedslos auf alle örtlichen Bereiche (zB eines Kreditinstituts), handelt es sich um eine zu weit gehende Untersuchung, die dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit iSd § 5 StPO widerspricht, wenn sich im Beschluss keine tragfähigen Anhaltspunkte für die Verhältnismäßigkeit finden. Die bewilligte Zwangsmaßnahme würde bei einem solchen Begründungsmangel nicht sämtlichen gesetzlichen Voraussetzungen, insbesondere jenen des § 116 iVm § 109 Z 3 lit b StPO und des § 119 Abs 1 StPO, entsprechen.

Die StPO sieht keine **Durchsuchungsverbote** vor. Allerdings ist das Sicherstellen und Beschlagnahmen von Gegenständen durch die in der StPO geregelten Vernehmungsbefreiungen (§ 155 StPO), Aussagebefreiungen (§ 156 StPO) und Aussageverweigerungsrechte (§ 157 StPO) stark eingeschränkt. Die Bestimmungen zur Aussageverweigerung gewährleisten ein Umgehungsverbot für bestimmte Informationen der genannten Geheimnisträger (§ 157 Abs 1 Z 2–5 und Abs 2 StPO). Zum Schutz der Informationen der Berufsgeheimnisträger vor Durchsuchung und Sicherstellung siehe Kapitel 3.14. Das Mediengesetz regelt ein faktisches Durchsuchungsverbot von Journalisten. Ihre Informationsquellen sind vor Durchsuchungen und Beschlagnahme ausdrücklich gesetzlich geschützt (§ 31 Abs 2 MedienG, § 157 Abs 1 Z 4 StPO).²³

Wie bereiten sich Beamte auf die Durchsuchung vor?

Ermittler informieren sich in der Regel vor Vollzug der Durchsuchung über die Öffnungs- und Bürozeiten, machen Fotos vom Eingangsbereich und der Umgebung und ermitteln, wann wer das Gebäude betritt und verlässt. Von den Betroffenen und/oder Verdächtigen werden Meldeauskünfte von Haupt- und Nebenwohnsitzen eingeholt und eruiert, ob sich derjenige am fraglichen Ort aufhält oder sich dort die gesuchten Unterlagen befinden könnten. Die Eigentumsverhältnisse in gegenwärtiger und historischer Hinsicht werden mithilfe des Grundbuchs klargestellt. Bei Durchsuchungen von Büro- und Betriebsräumlichkeiten von Gesellschaften werden Firmenbuchauszüge und Auskünfte sowie Dokumente der Firmenbuchgerichte eingeholt.

Zeitgleich durchgeführte Zugriffe an verschiedenen Standorten und Adressen gehören zur Kriminaltaktik der Behörden bei Durchsuchungen. So wird das Überraschungsmoment genutzt und dem Risiko vorgebeugt, dass die gesuchten Gegenstände entfernt werden bzw. zu einem späteren Zeitpunkt nicht mehr auffindbar sind.

Am Tag der Durchsuchung treffen sich die Beamten erfahrungsgemäß zur Abstimmung und betreten dann gemeinsam mit dem von der Staatsanwaltschaft –

²³ *Tipold/Zerbes in Fuchs/Ratz, WK-StPO § 119 Rz 16.*

und mit dem allenfalls bestellten Sachverständigen – das Gebäude. In bestimmten Fällen sind die Ermittlungsbeamten sogar mit einem Raumplan ausgestattet und betreten zielstrebig den gesuchten Arbeitsplatz eines bestimmten Mitarbeiters. Werden sie davor beim Empfang bzw der Rezeption aufgehalten, legen sie den Beschluss vor und verlangen, die Geschäftsleitung bzw den Hausherrn zu sprechen.

Nach Abklärung der Eckdaten und Formalitäten beginnen die Beamten in der Regel Räume, Schränke, Läden und Arbeitsplätze zu durchsuchen. Verschlossene Räume und Behältnisse können – im Bedarfsfall und je nach Verhältnismäßigkeit – von einem Schlosser aufgebrochen werden.

Wann wird untersucht?

Im Regelfall starten Durchsuchungen morgens zu Beginn der Bürozeiten (acht bzw neun Uhr). Bei der Durchführung der Durchsuchung sind Aufsehen, Belästigungen und Störungen der betroffenen Personen auf das unvermeidbare Maß zu beschränken. Die Eigentums- und Persönlichkeitsrechte sämtlicher Betroffenen sind so weit wie möglich zu wahren (§ 121 Abs 3 StPO). Diese Regelung ist Ausdruck des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes.

Durchsuchungen in den Nachtstunden sind grundsätzlich unzulässig, außer es handelt sich um *Gefahr im Verzug* und der Ermittlungsbehörde ist die Durchsuchung während der Tageszeit nicht möglich. Durchsuchungen in den Nachtstunden kommen in der Regel nur bei Kriminalfällen vor, bei denen es um Straftaten gegen Leib und Leben geht, oder wenn Personen auf frischer Tat ertappt werden sollen (zB nächtens beim Falschgeld drucken).

Wer kann durchsuchen?

Durchsuchungen werden in der Praxis von Beamten der Kriminalpolizei oder Finanzstrafbehörde durchgeführt. In seltenen Fällen ist der zuständige Staatsanwalt selbst anwesend. Er führt erfahrungsgemäß ein Vorgespräch mit den Beamten und ist am Tag der Durchsuchung meistens nur telefonisch für Rückfragen verfügbar. Die Verfügbarkeit des Staatsanwalts ist vor allem für die Beamten notwendig, um allenfalls am selben Tag ergänzende Durchsuchungen an Adressen und in Örtlichkeiten vollziehen zu können, die vom unterfertigten Bewilligungsbeschluss sonst nicht umfasst wären. Die Erreichbarkeit des Staatsanwalts ist vor allem aufgrund seiner Leitungspflicht erforderlich (§ 101 Abs 1 StPO). Er hat anzuordnen, was im Rahmen des Gerichtsbeschlusses zu tun ist.

Die Ermittlungsbehörden sind bei Durchsuchungen meistens sowohl personell als auch IT-technisch ausgestattet. Die speziell geschulten IT-Beamten sind mit Laptops und Speichermedien ausgestattet und beginnen sofort, sich nach EDV-Geräten (Server, Laptop, PC, Handy) zu erkundigen, um das gesuchte Material entweder körperlich ganz oder in elektronisch kopierter Form sicherzustellen.

In der Regel sind an einem Vollzugsort drei bis sechs Beamte tätig. Ein leitender Beamter wird von Teammitgliedern unterstützt. Bei größeren Einsätzen werden Beamte aus anderen Teams oder Einheiten (Finanzstrafbehörde, Steuerfahndung, Finanzpolizei) hinzugezogen. Nicht selten haben hinzugezogene Mitarbeiter keine Information über den inkriminierten Sachverhalt, was oft dazu führt, dass von diesen (uninformierten) Beamten auch irrelevantes Material durchsucht und sichergestellt wird.

In großen Wirtschaftsstrafverfahren empfiehlt es sich, die Beamten vom inkriminierten Sachverhalt und den gesuchten Dokumenten in Kenntnis zu setzen. Insbesondere ist es ratsam, vorab einen Sachverständigen (zB Buchsachverständigen) zu bestellen, ihn zur Konkretisierung der gesuchten Dokumente im Rahmen der Anordnung beizuziehen und auch seine Expertise bei der Durchsuchung zu nützen. Die Behörde hat in der Regel nur eine Chance. „Misslingt“ die Durchsuchung, könnten bei der nächsten viele Dokumente nicht mehr vor Ort sein. Ein Sachverständiger kann mit seinem geschulten und erfahrenen Auge rasch erkennen, welche Gegenstände und Dokumente für die Sachverhaltsermittlung relevant sind. So wird eine Durchsuchung auf das nötigste Maß reduziert und verhindert, dass sachverhaltsirrelevante Dokumente und Daten sichergestellt werden. Dies kommt sowohl dem Fortschritt der Ermittlungen als auch dem Betroffenen zugute.

Welche Personen sind von der Durchsuchung „betroffen“?

Nach der Definition in § 48 Abs 1 Z 3 StPO ist ein „Betroffener“ jede Person, die durch die Anordnung oder Durchführung von Zwang in ihren verfassungsrechtlich geschützten Rechten unmittelbar beeinträchtigt wird. In den Gesetzesmaterialien wird diese Begriffsbestimmung dahingehend erläutert, dass darunter Personen zu verstehen sind, *„die zwar nicht am Strafverfahren beteiligt sind, die aber für die Wahrnehmung ihrer Rechte – partiell – eine Verfahrensposition benötigen, die in mancher Hinsicht der des Beschuldigten vergleichbar ist“*. Die „Unmittelbarkeit“ der Beeinträchtigung einer Person wird nicht gefordert.

Von einer Durchsuchung kann jede natürliche und juristische Person betroffen sein, und zwar unabhängig davon, ob sie strafrechtlich verdächtig oder beschuldigt ist.²⁴ Eine Person ist von einer Durchsuchung und Sicherstellung auch dann „betroffen“, wenn sie bloß Inhaberin des Hausrechts ist. Die Inhaberschaft wird durch die faktische Herrschaft über die jeweilige Örtlichkeit bestimmt. Der Inhaber hat das Recht, andere von der Nutzung und dem Betreten der Räumlichkeiten auszuschließen. Dies trifft zB auf den Eigentümer, Mieter und Untermieter eines Gebäudes oder Raumes zu. Irrelevant ist, ob die Örtlichkeit leer ist oder ob für die Nutzung der Räumlichkeit eine gültige Rechtsgrundlage besteht.

²⁴ Tipold/Zerbes in Fuchs/Ratz, WK-StPO § 119 Rz 9.