

FAQ: Hausdurchsuchungen bei Mailboxbetreibern

Aus den Newsgroups *de.soc.netzwesen* und *de.soc.recht*

Stephan Ackermann

In letzter Zeit werden bei Mailboxbetreibern in Deutschland häufig Hausdurchsuchungen und Beschlagnahmungen durchgeführt, weil in der Mailbox Schwarzkopien, (Kinder-)Pornos oder sonstige strafbare Inhalte vermutet werden.

Dieses FAQ will versuchen, die hierzu wichtigsten Fragen der Betroffenen nach deutschem Recht zu klären. Es sei jedoch in aller Deutlichkeit darauf hingewiesen, daß hierdurch eine anwaltliche Beratung im Einzelfall weder ersetzt werden kann noch soll.

Zulässigkeit der Durchsuchung?

Frage:

Sind die Hausdurchsuchungen beim Mailbox-Betreiber zulässig?

Antwort:

Ja, falls ein richterlicher Durchsuchungsbeschluß vorliegt. Ausnahmsweise kann eine Durchsuchung auch ohne einen solchen Beschluß rechtmäßig sein, falls Gefahr in Verzug ist. Das dürfte in diesen Fällen jedoch praktisch kaum vorkommen.

Eine andere Frage ist, ob der richterliche Durchsuchungsbeschluß rechtmäßig ist. Das ist aber zunächst ohne praktischen Belang, da man in der Regel vor der Durchsuchung keine Kenntnis vom Beschluß hat und schon von daher keine Möglichkeit besteht, gegen den Beschluß im Vorwege Rechtsmittel zu ergreifen.

Pflicht, Einlaß zu gewähren?

Frage:

Muß der Mailboxbetreiber die Polizei und/oder Staatsanwaltschaft in die Wohnung/Geschäftsräume hereinlassen?

Antwort:

Ja, wenn ein richterlicher Durchsuchungsbeschluß vorgelegt oder auf Gefahr in Verzug hingewiesen wird. Anderenfalls können Zwangsmaßnahmen ergriffen werden.

Recht, Anwalt/Zeugen zu rufen?

Frage:

Kann man verlangen, daß mit der Durchsuchung gewartet wird, bis der Anwalt oder herbeigerufene Zeugen erscheinen?

Antwort:

Auf Wunsch des Betroffenen müssen Zeugen anwesend sein, falls weder Staatsanwalt noch Richter bei der Durchsuchung anwesend sind. Es besteht jedoch kein Anspruch auf selbstgewählte Zeugen. Und die Polizei bringt meist gleich Zeugen mit. Auch kann nicht verlangt werden, auf das Eintreffen des Anwalts zu warten. Im übrigen hat der Anwalt gar kein Anwesenheitsrecht, wenngleich ihm in der Praxis die Anwesenheit meist gestattet werden dürfte.

Und wenn niemand da ist?

Frage:

Was ist, wenn niemand da ist, wenn die Polizei zur Hausdurchsuchung erscheint?

Antwort:

Die Polizei kann auch durchsuchen, wenn der Inhaber der zu durchsuchenden Räume und auch sonst niemand anwesend ist. Die Tür wird dann in der Regel von einem Schlüsseldienst, notfalls gewaltsam geöffnet. Bei Abwesenheit des Wohnungsinhabers ist nach Möglichkeit, und zwar in dieser Reihenfolge, sein Vertreter, ein erwachsener Angehöriger, Hausgenosse oder Nachbar hinzuzuziehen.

Zu jeder Tages- und Nachtzeit?

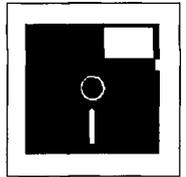
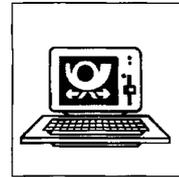
Frage:

Kann die Hausdurchsuchung zu jeder Tages- und Nachtzeit erfolgen?

Antwort:

Nein, in der Nachtzeit darf nur bei Verfolgung auf frischer Tat oder bei Gefahr in Verzug durchsucht werden, was bei Mailboxbetreibern praktisch kaum relevant werden dürfte. Die Nachtzeit ist von 21.00 Uhr bis 04.00 Uhr (1.4. bis 30.9.) bzw. bis 06.00 Uhr (1.10. bis 31.3.).

Dr. Stephan Ackermann ist Rechtsanwalt in Hamburg. Er promovierte in Saarbrücken über das Thema "Ausgewählte Rechtsprobleme der Mailbox-Kommunikation".
E-Mail:
100074.2706@compuserve.com

*Frage:*

Wie verhält man sich während der Hausdurchsuchung am besten?

Antwort:

Rechtlich gesehen kann sich der Betroffene völlig passiv verhalten. Vielfach wird es jedoch sinnvoller sein, sich kooperativ zu verhalten. Es sollte gefragt werden, was gesucht werde. Wenn man diese Dinge (vor allem den Mailboxrechner, den die Polizei ohnehin finden wird) dann freiwillig zeigt, ist die Durchsuchung meist viel schneller und mit weniger Unannehmlichkeiten zu Ende. Zur eigentlichen Sache (also dem Tatvorwurf) sollte allerdings ohne Anwalt besser keine Aussage gemacht werden.

Frage:

Ist eine Beschlagnahmung des Mailboxrechners zulässig?

Antwort:

Das ist eine schwierige Frage, die ober- oder höchstrichterlich noch nicht entschieden ist. Jedenfalls bestehen keine wirksamen Verteidigungsmöglichkeiten hiergegen zum Zeitpunkt der Hausdurchsuchung. Gegen die Beschlagnahme kann erst anschließend rechtlich vorgegangen werden.

Frage:

Wie verhält man sich am besten, wenn eine Beschlagnahmung des Mailboxrechners durchgeführt wird?

Antwort:

Es sollte immer deutlich gemacht werden, daß man mit der Beschlagnahmung nicht einverstanden sei und sofort einen Rechtsanwalt beauftragen werde. Es sollte gefragt werden, was ganz konkret gesucht werde. Wenn es sich um eine einzelne öffentliche Nachricht eines Users handelt, könnte das freiwillige Zeigen der Nachricht und die Erstellung eines Ausdrucks davon zusammen mit der Herausgabe der Anschrift des betreffenden Users eine Beschlagnahmung verhindern. Bei dem Betreiber einer Bielefelder Mailbox hatte im Frühjahr 1994 dieses Vorgehen die Beschlagnahmung verhindern können. Wenn dies nicht möglich ist oder zum Erfolg führt, sollte weiterhin darauf hingewiesen werden, daß eine Beweissicherung auch durch ein Backup erreicht werden könne und dies den milderen Eingriff darstelle, der daher rechtlich geboten sei. Zugleich sollte Hilfe bei der Erstellung eines Backups angeboten werden. Die Ausführungen zum Backup gelten allerdings nicht, wenn der Rechner durch entsprechende Hard- und/oder Software gegen Zugriffe von Dritten wirkungsvoll gesichert und zu befürchten ist, daß die Ermittlungsbehörden durch ein Backup etwas Belastendes entdecken könnten, was für sie sonst nicht möglich wäre.

Wenn trotz aller Bemühungen die Beschlagnahmung durchgeführt wird, sollte man im Protokoll unbedingt ankreuzen, daß man mit der Beschlagnahmung NICHT einverstanden ist.

Außerdem sollte man eine schriftliche Mitteilung über den Grund der Durchsuchung und die zur Last gelegte Straftat sowie ein Verzeichnis der beschlagnahmten Gegenstände verlangen. Ohne ausdrückliches Verlangen sind die Beamten hierzu nicht verpflichtet.

Frage:

Sollte ein Anwalt eingeschaltet werden?

Antwort:

Wenn ein Interesse daran besteht, die beschlagnahmten Gegenstände möglichst schnell zurück zu bekommen, sollte SOFORT ein Anwalt eingeschaltet werden.

Wenn der Beschlagnahmung widersprochen wurde, muß nämlich innerhalb von 3 Tagen der Richter (ohne Verhandlung!) entscheiden. Der Anwalt benötigt genügend Zeit, den Richter vor seiner Entscheidung "zu bearbeiten". Deshalb ist die sofortige Beauftragung besonders wichtig.

Frage:

Wo finde ich einen geeigneten Anwalt?

Antwort:

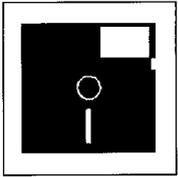
Die örtlich zuständige Anwaltskammer oder der Anwaltsverein erteilen telefonisch kostenfrei Auskunft. Man sollte nach Strafrechtlern möglichst mit zusätzlichen Erfahrungen im EDV- und Medienrecht fragen.

*Beschlagnahmung
des Mailboxrechner?*

*Was tun bei
Rechner-Beschlagnahme?*

Anwalt einschalten?

*Wie einen geeigneten Anwalt
finden?*



Frage:

Wie sind die Aussichten, den Mailboxrechner kurzfristig zurückzuerhalten?

Antwort:

Das kommt sehr auf den konkreten Einzelfall an. Darüber hinaus dürfte es in dieser Frage auch große regionale Unterschiede geben. Aber wenn alle obigen Ratschläge befolgt werden und sofort ein geeigneter Anwalt eingeschaltet wird, dürften die Chancen zumindest bei 50:50 liegen.

Vorbeugungsmöglichkeiten?

Frage:

Was kann getan werden, um Hausdurchsuchungen und Beschlagnahmungen schon im vornherein möglichst auszuschließen?

Antwort:

Es gibt kein sicheres Rezept, schon gar kein Patentrezept, das für alle gleichermaßen Gültigkeit hätte. Aber wenn sich der Mailboxbetreiber bemüht, Schwarzkopien, (insbesondere Kinder-)Pornos, Aufrufe zu Straftaten, rassistische und nationalsozialistische Nachrichten etc. aus seiner Box fernzuhalten, mindert das die Gefahr einer Hausdurchsuchung und Beschlagnahmung sicherlich deutlich.

Pflicht zur

Paßwort-Benennung?

Frage:

Ist der Mailboxbetreiber verpflichtet, den Ermittlungsbehörden die für den Zugriff auf den Rechner oder das Mailboxprogramm erforderlichen Paßworte zu nennen?

Antwort:

Ist der Mailboxbetreiber selbst Beschuldigter (was meist der Fall sein dürfte), braucht er an Verfolgungsmaßnahmen gegen sich nicht aktiv teilzunehmen. Er ist also nicht zur Herausgabe der Paßworte verpflichtet.

Wenn gegen den Mailboxbetreiber nicht ermittelt wird, ist er als Zeuge zwar grundsätzlich zur Mitwirkung verpflichtet. Das gilt jedoch nicht, soweit er dadurch Gefahr läuft, sich selbst zu belasten. Und genau das dürfte häufig zu befürchten sein, wenn er die Paßworte herausgeben würde.

*Verschlüsselung als
Vorbeugemaßnahme?*

Frage:

Könnten Hausdurchsuchungen und Beschlagnahmungen verhindert werden, wenn alle Daten verschlüsselt gespeichert werden und/oder der Zugang zum Rechner paßwortgeschützt ist?

Antwort:

Langfristig könnte das zutreffen, kurzfristig eher nicht.

Der Mailboxbetreiber ist in der Regel (s.o.) nicht zur Herausgabe der Paßworte verpflichtet. Daher würde die Beschlagnahmung des Mailboxrechners nicht zur gewünschten Beweissicherung führen, wenn die Datenverschlüsselung bzw. der Zugangsschutz tatsächlich nicht bzw. nur mit unverhältnismäßig hohem Aufwand zu überwinden wäre.

Wenn das nach einigen Beschlagnahmungen von gleichartigen Systemen als gesicherte Erkenntnis gelten könnte, ließe sich die Beschlagnahmung rechtlich als offensichtlich ungeeignetes Mittel mit guten Erfolgsaussichten angreifen. Bei den ersten Beschlagnahmungen solcher Systeme stünde jedoch zu befürchten, daß die Rückgabe sich wesentlich verzögert, da die Polizei zunächst sicherlich versuchen würde, sich Zugang zu den Daten zu verschaffen und dafür erheblich mehr Zeit benötigt.

*Strafbarkeit des
Mailboxbetreibers?*

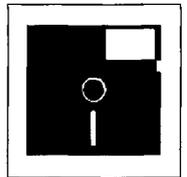
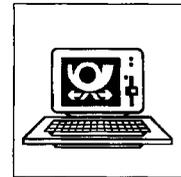
Frage:

Kann der Mailboxbetreiber für Nachrichten mit strafbarem Inhalt, die von seinen Benutzern oder über die Netze aus anderen Systemen stammen, bestraft werden?

Antwort:

Auch das ist eine sehr schwierige Frage, die ober- oder höchstrichterlich noch nicht entschieden ist. In der (zu diesem Punkt noch sehr spärlichen) rechtswissenschaftlichen Literatur ist sie zudem heftig umstritten. Näheres hierzu erfährt man in der Datei netlaw.zip. Zu beziehen ist sie über <ftp://ftp.inka.de/pub/doc/soc/netlaw.zip>.

*(Anm. d. Red.: Die Dissertation liegt WWW-mäßig aufbereitet in Saarbrücken auf, unter:
<http://gaius.jura.uni-sb.de/Dissertationen/Ackermann>
Gleichzeitig gibt es dort auch eine Download-Möglichkeit.)*

*Frage:*

Ist der Mailboxbetreiber verpflichtet, die eingehenden Nachrichten und Daten vollständig oder zumindest stichprobenhaft zu prüfen?

Antwort:

Hierzu gilt das bereits zur vorstehenden Frage Ausgeführte. Nach der gegenwärtigen Rechtslage und dem Diskussionsstand in der rechtswissenschaftlichen Literatur kann lediglich als einigermaßen (!) gesichert angesehen werden, daß der Mailboxbetreiber sich strafbar macht, falls er eine Nachricht mit eindeutig strafbarem Inhalt in seinem System beläßt, nachdem er (etwa durch den Hinweis eines Users) von ihr positive Kenntnis erhält. Weitergehende Verpflichtungen des Mailboxbetreibers, etwa eine vollständige oder stichprobenhafte Überprüfung von Nachrichten, und die rechtlichen Konsequenzen bei ihrer Mißachtung sind heftig umstritten.

Frage:

Gelten die vorstehenden Ausführungen auch für Anbieter von Internet-Diensten?

Antwort:

Die rechtliche Einordnung des Internets ist noch weniger geklärt als die der Mailboxen. Zumindest soweit es die Bereiche E-Mail und Usenet angeht, sind die Unterschiede zwischen Internet und Mailbox so gering, daß von einer rechtlichen Gleichbehandlung ausgegangen werden sollte.

Internet = Mailbox?

Dieses FAQ wurde von Rechtsanwalt Dr. Stephan Ackermann, Hamburg, erstellt. Es wird jeweils zum Anfang eines Monats in de.soc.recht und de.soc.netzwesen veröffentlicht und darf in vollständiger und unveränderter Form kostenfrei über die Netze und sonstige elektronische Online-Medien weiterverbreitet werden. Anderweitige Verwertung nur mit Einwilligung des Autors.

Änderungs- und Ergänzungsvorschläge sind sehr willkommen und bitte nur per E-Mail an den Autor zu richten. Die Adresse: 100074.2706@compuserve.com.