

# Verfolgungspflicht bei außer-dienstlicher Kenntniserlangung von Straftaten

## - (k)ein Vabanquespiel für Polizeibeamte(und Staatsanwälte)?!

Das Auftreten des Bürgers gegenüber Mitgliedern der Strafverfolgungsbehörden hat sich einem Wandel unterzogen: Dies gilt nicht nur – provoziert durch sogenannte Reality Gerichtsshows im Fernsehen – für das Verhalten im Rahmen der Hauptverhandlung, sondern auch bezüglich der Auskunftsfreudigkeit im Freundes- und Bekanntenkreis (bis hin zu Zufallsbekanntschaften). Während früher Gespräche über Steuertricks (Steuerhinterziehung?) und andere Delikte spürbar verstummen, wenn man als Staatsanwalt oder Polizeibeamter auftauchte, werden diese heute ohne Skrupel fortgesetzt.

Der „lockere„ Umgang mit den Strafverfolgern im Privatbereich birgt allerdings durchaus Gefahren, kann doch – je nach Straftat, über die berichtet wird – bei einer außerdienstlichen Kenntniserlangung eine Pflicht zur Strafverfolgung bestehen, deren Missachtung als Strafvereitelung (im Amt durch Unterlassen) für den Polizeibeamten strafbewehrt ist.

### Beispielsfälle

Auch wenn das Bauchgefühl in Extremfällen dem Beamten regelmäßig den strafrechtlich richtigen Weg weisen wird – Kenntniserlangung von einer Schwarzfahrt versus der vom sexuellen Mißbrauch eines Kindes –, bleibt eine beträchtliche Grauzone, wie die folgenden Beispiele aus der Rechtsprechung zeigen werden; der Leser sollte zunächst (s)eine eigene Lösung entwickeln, um dann die „Auflösung„ der Rechtsprechung, der die Literatur im wesentlichen folgt, in den Fußnoten nachlesen zu können.

- Nichterheben von Verwarngeldern<sup>1</sup>
- Diebstahl von Sprengstoff<sup>2</sup>
- Einfache Körperverletzung<sup>3</sup>
- Gefährliche Körperverletzung<sup>4</sup>
- Schwere Körperverletzung<sup>5</sup>
- Raub<sup>6</sup>
- Förderung der Prostitution<sup>7</sup>
- Betäubungsmitteldelikte (in einem besonders schweren Fall)<sup>8</sup>
- Verstoß gegen das Waffengesetz, Dauerdelikte, OK<sup>9</sup>
- Kuppelei<sup>10</sup>
- Amtsunterschlagung<sup>11</sup>
- Betrügerische Manipulationen, die zu einer Kreditzusage in Höhe von 8,2 Millionen DM führen<sup>12</sup>
- Vermögensdelikte mit besonderem Unrechtsgehalt und/oder hohem Schaden<sup>13</sup>
- Nichtfestnahme einer mit Untersuchungshaftbefehl wegen Verstoßes gegen das BtMG gesuchten Person<sup>14</sup>

### Dogmatische Lösungsmodelle

Die Frage nach der Verfolgungspflicht lässt sich durch unterschiedliche dogmatische Lösungsmodelle beantworten.

#### Einheitstheorie

Die Einheitstheorie geht davon aus, dass ein Beamter immer im Dienst ist; sie bejaht eine durchgängige Verfolgungspflicht im Sinne einer umfassenden Denunziationspflicht auch im privaten Bereich und führt letztlich zur Verneinung eines dienstfreien Privatbereichs.

#### Trennungstheorie

Diametral entgegengesetzt propagiert eine Trennungstheorie, dass das Legalitätsprinzip im Privatbereich keine Anwendung findet; sie ergänzt diese Aussage aber durch eine systematisch kaum zu begründende Berufung auf die allgemeine Dienst- und Treuepflicht des Beamten, die diesen bei schwerer Kriminalität zu einem Einschreiten zwingen soll.





### Schweretheorien

Die Rechtsprechung und die herrschende Meinung vertreten sicherlich richtigerweise eine Abwägungslösung, die sich an der Tat orientiert, von der der Beamte außerdienstlich Kenntnis erlangt. Unterschiedlich sind hier nur die Parameter, die zu Grunde gelegt werden. So werden in der Literatur

- Anlehnungen an § 138 StGB<sup>15</sup>,
- Übernahmen der Katalogtaten der §§ 100a, b StPO ebenso vertreten<sup>16</sup>, wie
- eine Unterscheidung nach Verbrechen und Vergehen propagiert.<sup>17</sup>

Diese Modelle garantieren für den Strafverfolger eine relativ hohe Handlungssicherheit, da im Regelfall eine zutreffende Einordnung der Straftat möglich sein wird. Insbesondere die Unterscheidung zwischen Vergehen und Verbrechen kann sich dabei darauf berufen, dass diese Trennung sowohl im materiellen Recht (vgl. § 12 StGB) als auch in der Strafprozessordnung (vgl. §§ 153, 153a StPO, die eine Einstellung nur bei Vergehen zulassen) ihren Niederschlag gefunden hat.

### Die Auffassung der Rechtsprechung

Die Rechtsprechung prüft eine Verfolgungspflicht bei privat erlangter Kenntnis ebenfalls im Sinne einer Abwägungslösung, greift dabei aber nicht auf die zuvor genannten Kriterien zurück. Sie bejaht die Notwendigkeit zu einem Einschreiten „bei Straftaten, die von Art und Umfang die Belange der Öffentlichkeit und der Volksgesamtheit in besonderem Maße berühren“,<sup>18</sup> beziehungsweise im Sinne einer Einzelfallentscheidung bei solchen Straftaten, die „Rechtsgüter der Allgemeinheit oder des einzelnen betreffen, denen jeweils ein besonderes Gewicht zukommt.“<sup>19</sup> Der BGH hat dann zuletzt eine Handlungspflicht bejaht, wenn der Beamte „außerdienstlich Kenntnis von Straftaten erlangt, die – wie Dauerdelikte oder ständig auf Wiederholung angelegte Handlungen – während seiner Dienstausbübung fortwirken; dabei bedarf es der Abwägung im Einzelfall, ob das öffentliche Interesse privaten Belangen vorgeht.“<sup>20</sup>

Das BVerfG hat – und allein das hatte es zu prüfen – eine Verfassungsbeschwerde nicht zur Entscheidung angenommen und in seinem Beschluss ausgeführt, dass diese, auf die Umstände des Einzelfalls abstellende Formel nicht gegen das verfassungsrechtlich verankerte Bestimmtheitsgebot (vgl. Art. 103 Abs. 2

GG) verstößt.<sup>21</sup> Es legt dar, dass „das von der Rechtsprechung entwickelte Abgrenzungskriterium einer „schweren Straftat“, einen Wertungsraum eröffnet. Dies ist aber verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden, wenn und solange der konkrete Normadressat – ein geschulter Polizeibeamter – anhand einer gefestigten Rechtsprechung das Risiko einer möglichen Bestrafung hinreichend sicher voraussehen kann.“

Eine Pflicht zum Einschreiten besteht daher, „wenn die strafbaren Handlungen und eine einzelfallbezogene Abwägung zwischen dem öffentlichen Interesse an der Strafverfolgung sowie dem privaten Interesse des Amtsträgers am Schutz seiner Privatsphäre angesichts der Schwere der Straftat ein Überwiegen des öffentlichen Interesses ergibt.“<sup>22</sup>

### Fazit

Es steht derzeit nicht zu erwarten, dass sich die Rechtsprechung auf eine Katalogatlösung oder die vom Verfasser propagierte „Verbrechenslösung“, einlassen wird. Dem Polizeibeamten, der außerdienstlich von Straftaten Kenntnis erlangt, die nicht eindeutig dem Bagatellbereich zuzuordnen sind – oder deren Einordnung unklar bleibt –, kann daher nur der sichere Weg

angeraten werden: Die Einleitung eines Strafverfahrens und unverzügliche Abgabe der Ermittlungen an die intern zuständige Stelle. Der Strafrahmen der §§ 258, 258a, 13 StGB lässt durchaus eine Verurteilung zu einer Freiheitsstrafe von mehr als einem Jahr wegen einer vorsätzlichen Straftat zu, was – auch unterhalb dieser Schwelle – gravierende beamtenrechtliche Konsequenzen nach sich zieht.

1 Verfolgungspflicht verneint, OLG Hamm VRS 57, 198.

2 Verfolgungspflicht bejaht, OLG Karlsruhe, NStZ 1988, 503.

3 Verfolgungspflicht verneint, BGH St 38, 388 (391).

4 Verfolgungspflicht bejaht, BGH St 12, 277ff.

5 Verfolgungspflicht bejaht, BGH St 38, 388 (392); BGH NJW 1959, 494f.

6 Verfolgungspflicht bejaht, BGH St 5, 225 (229f.).

7 Verfolgungspflicht verneint, BGH St 38, 388ff.; JR 1987, 335; Verfolgungspflicht bejaht durch BGH NJW 1993, 544.

8 Verfolgungspflicht bejaht, BGH St 38, aaO.; OLG Köln, NJW 1981, 1794.

9 Verfolgungspflicht bejaht, BGH St 38, 338(392).

10 Offengelassen in RGSt 70, 251 (252).

11 Offengelassen in RGSt 73, 265ff.

12 Verfolgungspflicht bejaht LG Köln und BGH als Instanzgerichte im Beschluss des BVerfG vom 21.11.2002 – 2 BvR 2202/01, NJW 2003, 1030f.

13 Verfolgungspflicht bejaht, BGH NStZ 2000, 147f.

14 Verfolgungspflicht verneint OLG Koblenz, NStZ-RR 1998, 332f.

15 Vgl. Roxin, Strafverfahrensrecht, § 37 Rn. 3.

16 Vgl. Kramer, Grundbegriffe des Strafverfahrensrechts, Rn. 177.

17 Dazu umfassend: Artkämper, Kriminalistik 2001, 430ff.

18 BGH St 12, 277 (280f.).

19 BGH St 38, 388 (392).

20 Leitsatz der Schriftleitung der NStZ in NStZ 2000, 147.

21 NJW 2003, 1030f.22

Heintschel-Heinegg-Ruhmannseder, BeckOK StGB, § 258a Rn. 5; Hervorhebungen im Original.