

# DIE KRIMINALPOLIZEI

Zeitschrift der Gewerkschaft der Polizei

Ausgabe 3/2025

Produkt- und Markenpiraterie

Tabakrecht als Teil des  
Nebenstrafrechts

Wenn Kinder töten – Ursachen,  
Tatmotive, Prävention



Baden-Württemberg



Bundespolizei



Bundeskriminalamt



Niedersachsen



# Editorial

## Liebe Leserinnen, liebe Leser,

in der Ausgabe 3/2025 der „Kriminalpolizei“ haben wir uns zunächst der Produkt- und Markenpiraterie angenommen, von der keinesfalls nur Luxus- und Lifestyle-Produkte betroffen sind. Gefälscht wird vielmehr alles, was gefragt ist und daher Profit verspricht – von Uhren, Sonnenbrillen, T-Shirts, Handtaschen, Parfüm und Medikamenten bis hin zu Möbeln, Autoersatzteilen und Halbleitern.

Der Vorsitzende des Aktionskreises gegen Produkt- und Markenpiraterie e.V. (APM) **Volker Bartels** führt dazu aus, dass es sich bei rund 4,7 Prozent aller in die Europäische Union eingeführten Waren um Fälschungen handelt. Dies entspricht einem Warenwert von fast 100 Mrd. Euro. Unser Autor bezieht sich dabei auf Aussagen der Organisation für wirtschaftliche Zusammenarbeit und Entwicklung (OECD) und des Amtes der Europäischen Union für geistiges Eigentum (EUIPO). Er stellt zudem klar, dass es neben dem wirtschaftlichen Schaden weitere Risiken gibt und die Zollbehörden in der Vergangenheit regelmäßig bis zu 40 Prozent der beschlagnahmten Produkte als potenziell gesundheitsgefährdend eingestuft haben. Gefälschte Kugellager, Airbags, Medikamente oder Kosmetika könnten schlimmstenfalls sogar zur tödlichen Falle werden.

Darauf aufbauend setzt sich **Prof. Dr. Dennis Bock** mit der Strafbarkeit von Produkt- und Markenpiraterie auseinander. In diesem Zusammenhang geht er insbesondere auf die §§ 143 ff. MarkenG, aber auch auf weitere Delikte wie § 142 PatG, § 51 DesignG, § 16 UWG, §§ 370, 372 AO und §§ 263, 267 StGB ein. Dennis Bock ist Inhaber des Lehrstuhls für Deutsches und Internationales Strafrecht, Strafprozessrecht und Wirtschaftsstrafrecht an der Christian-Albrechts-Universität zu Kiel sowie Direktor des dortigen Instituts für Kriminalwissenschaften. Den Beitrag hat er gemeinsam mit dem an seinem Lehrstuhl tätigen studentischen Mitarbeiter **Eliah Christian El Samadoni** verfasst.

Der als Dezernent in der Landeszentralstelle für Wein- und Lebensmittelstrafsachen bei der Staatsanwaltschaft Bad Kreuznach tätige **OStA Dr. Peter Karfeld** geht schließlich auf das Nebenstrafrecht am Beispiel des Tabakrechts ein, das durchaus auch tabakfreie Produkte wie E-Zigaretten nebst Nachfüllbehältern und alternative Raucherzeugnisse umfasst. Dabei stellt er einschlägige Normverletzungen heraus, die in diesem Rechtsbereich relevant sind.

Neben Aspekten der Wirtschaftskriminalität geht es in der aktuellen Ausgabe unserer Zeitschrift aber auch noch um andere Themenbereiche.

So beschäftigt sich der ehemalige Schwerpunktleiter für Psychosomatische Medizin und Psychotherapie am Universitätsklinikum Würzburg **Prof. Dr. Herbert Csef** mit Tötungsdelikten durch Kinder. Unser Autor nimmt in seinen Ausführungen auf aktuelle Beispiele und bedeutende Forschungsprojekte Bezug. Unter der Kapitelüberschrift „Aus Opfern werden Täter – das Problem der Opfer-Täter-Transition“ stellt er die untrennbare Verbindung zwischen Opfer- und Täterrollen dar und zitiert unter anderem den Kriminologen Prof. Dr. Christian Pfeiffer, der in seinen Publikationen ausdrücklich betont hat, dass niemand als Mörder geboren werde.



Im vierten Teil ihrer Beitragsreihe zu Diskriminierungsrisiken gehen **Prof. Dr. Claudius Ohder** und **Prof. Dr. Birgitta Sticher** auf Risiken für LSBTIQ\* ein. Dieses Akronym umfasst Lesben, Schwule, Bisexuelle, Trans- und Intergeschlechtliche sowie andere queere Menschen. Unsere Autoren stellen dar, dass insbesondere die fehlende Akzeptanz der Vielfalt geschlechtlicher und sexueller Identitäten eine wesentliche Ursache für die Diskriminierung darstellt, die sich in Frotzeleien bis hin zu tödlichen Angriffen äußert. In diesem Zusammenhang gehen sie auch auf die Studie „Queer durch NRW“ und die darin untersuchte Diskriminierung durch Angehörige des Polizeivollzugsdienstes ein.

Der ehemalige Präsident eines Grenzschutzpräsidiums **Bernd Walter** kritisiert in seinem Fachaufsatz die unzureichenden Strafverfolgungskompetenzen der Bundespolizei und knüpft damit an den ersten Teil seiner Ausführungen in der „Kriminalpolizei“ 2/2025 an.

**OStA Dr. Sören Pansa** und **StA Dr. Felix Doege** setzen sich in einem ersten Teil ihres Beitrags mit strafprozessualen Problemen der Auswertung von Mobiltelefonen und der dazu ergangenen Rechtsprechung auseinander. Sören Pansa ist bei der Generalstaatsanwaltschaft des Landes Schleswig-Holstein tätig, Felix Doege Angehöriger der Staatsanwaltschaft bei dem Landgericht Kiel, derzeit abgeordnet an den Generalbundesanwalt.

Der renommierte Politikwissenschaftler, Zeithistoriker und Buchautor **Dr. Harald Bergsdorf** zeigt in einem weiteren Aufsatz Gründe für die erschreckenden Wahlerfolge von rechtspopulistischen und -extremistischen Parteien auf.

Eine strafrechtliche Rechtsprechungsübersicht, Aktuelles aus dem Netz, Buchbesprechungen, ein Veranstaltungshinweis der Deutschen Gesellschaft für Kriminalistik (DGfK) und gewerkschaftspolitische Nachrichten runden unsere Zeitschrift schließlich wie gewohnt ab.

Liebe Leserinnen und Leser, wir wünschen Ihnen eine anregende Lektüre und sind auf Ihre Rückmeldungen gespannt.

Für das Redaktionsteam

Ihr

Hartmut Brenneisen  
Bildrechte: Kay Herschelmann.

**STÄNDIGE EHRENAMTLICHE MITARBEITER\*INNEN**

**Baden-Württemberg**

**Kriminaloberkommissarin Birgit Jentsch,**  
Polizeipräsidium Reutlingen,  
Kriminalpolizeidirektion Tübingen

**Kriminalhauptkommissarin Stefanie Reutter,**  
Kriminalpolizei Waiblingen

**Regierungsamtmann Marcel Auber,**  
Landesamt für Verfassungsschutz

**Bayern**

**Kriminalrat Philipp Kirmse,**  
Bayerisches Staatsministerium des Innern,  
für Sport und Integration

**Berlin**

**Kriminalhauptkommissar Thomas Spaniel,**  
Gesamtpersonalrat (GPR)

**Brandenburg**

**Kriminalhauptkommissar Alexander Poitz,**  
Stellvertretender Bundesvorsitzender der GdP

**Bremen**

**Leitender Kriminaldirektor Tim Gelineck,**  
Stellv. Leiter der Kriminalpolizei  
**Kriminalhauptkommissar André Kurz**

**Bundespolizei**

**Erster Polizeihauptkommissar Edgar Stoppa,**  
Bundespolizeiakademie Lübeck  
**Präsident der Bundespolizeidirektion Pirna a. D.**  
**Jörg Baumbach**  
**Polizeidirektor Helgo Martens,**  
Leiter der KrimB Bundespolizeiinspektion Hamburg  
**Erster Polizeihauptkommissar**  
**Jürgen Lindemann,**  
Bundespolizeidirektion Berlin

**Bund**

**Prof. Dr. Raphael Röttinger,**  
Interorganisatorischer Fachberater  
Lehrauftrag operative Terrorismusabwehr Donau-  
Universität Krems

**Hamburg**

**Kriminalhauptkommissar a.D. Michael Rath**

**Hessen**

**Kriminalhauptkommissar Lars Elsebach,**  
Polizeipräsidium Nordhessen

**Mecklenburg-Vorpommern**

**LKD Thomas Krense,**  
Ministerium für Inneres, Bau und Digitalisierung

**Polizeidirektor a.D. Rainer Becker**

**Heiko Tesch,**  
Leitender Kriminaldirektor und Leiter des Referats

Kriminalitätsbekämpfung im Ministerium für Inneres,  
Bau und Digitalisierung

**Niedersachsen**

**Verfassungsschutzpräsident Dirk Pejril**

**Kriminaldirektor Uwe Lietzau,**  
PI Braunschweig

**Nordrhein-Westfalen**

**Kriminaldirektor Ernst Herget**  
**Erster Kriminalhauptkommissar**  
**Frank Schniedermeier**  
**Kriminaldirektor Jürgen Dekker**  
**Erster Kriminalhauptkommissar Michael Maatz**  
**GdP-Landesgeschäftsführer Ertugrul Ulas**

**Rheinland-Pfalz**

**Inspekteur der Polizei a. D. Jürgen Schmitt**  
**Generalstaatsanwalt a. D. Dr. Jürgen Brauer**  
**Generalstaatsanwalt Harald Kruse,**  
Generalstaatsanwaltschaft Koblenz  
**Polizeipräsident Rainer Hamm,**  
Polizeipräsidium Mainz  
**Matthias Bongarth,**  
Geschäftsführer Landesbetrieb Daten und Information  
**Kriminaldirektor a. D. Gerald Gouasé**  
**Kriminaldirektor a. D. Klaus Mohr**

**Saarland**

**Landespolizeipräsident Dr. Thorsten Weiler,**  
Ministerium für Inneres, Bauen und Sport

**Leitender Ministerialrat Ulrich Pohl,**  
Verfassungsschutz

**Leitender Kriminaldirektor Stefan Noll,**  
Ministerium für Inneres, Bauen und Sport

**Kriminaldirektor Michael Klein,**  
Fachhochschule

**Kriminaloberrätin Nadine Weiler-Kunz,**  
Fachhochschule

**Kriminaldirektor Karsten Klein,**  
Landespolizeidirektion

**Sachsen**

**Prof. Dr. med. Jan Dreßler,**  
Leiter des Instituts für Rechtsmedizin,  
Universität Leipzig

**Prof. Dr. Christine Erfurt, a. D.**

**Kriminalhauptkommissar Kai Martin,**  
Polizeirevier Chemnitz-Nordost

**Sachsen-Anhalt**

**Leitender Kriminaldirektor Sirko Eckert,**  
Landeskriminalamt  
**Landespolizeidirektor a. D. Rolf-Peter Wachholz**  
**Kriminalhauptkommissar a. D. Rolf Strehler**  
**Kriminalhauptkommissar Michél Odenthal**  
Polizeirevier Burgenlandkreis

**Schleswig-Holstein**

**Ministerialdirigent a. D. Jörg Muhlack**  
**Landespolizeidirektor a. D. Michael Wilksen**  
**Leitender Polizeidirektor Ralph Garschke,**  
Polizeidirektion Bad Segeberg  
**Leitender Kriminaldirektor Rainer Bretsch,**  
Ministerium für Inneres, Kommunales, Wohnen und  
Sport  
**Leitender Polizeidirektor Frank Ritter,**  
Polizeidirektion Itzehoe  
**Kriminaldirektor Michael Raasch,**  
Polizeidirektion Flensburg

<b>Editorial</b>	<b>1</b>
<b>Produkt- und Markenpiraterie aus Sicht der Unternehmen</b> Von Volker Bartels, Berlin	<b>4</b>
<b>Die Strafbarkeit von Produkt- und Markenpiraterie</b> Von Prof. Dr. Dennis Bock und Eliah Christian El Samadoni, Kiel	<b>6</b>
<b>Strafverfolgung im Bereich des Nebenstrafrechts am Beispiel des Tabakrechts</b> Von Oberstaatsanwalt Dr. Peter Karfeld, Bad Kreuznach	<b>11</b>
<b>Wenn Kinder töten – Ursachen, Tatmotive, Prävention</b> Von Prof. Dr. Herbert Csef, Würzburg	<b>16</b>
<b>Diskriminierungsrisiken im polizeilichen Handeln – Teil 4: Risiken für LSBTIQ*</b> Von Prof. Dr. Claudius Ohder und Prof. Dr. Birgitta Sticher, Berlin	<b>20</b>
<b>Optimierung der Strafverfolgungskompetenzen der Bundespolizei – Teil 2</b> Von Präsident a.D. Bernd Walter, Berlin	<b>23</b>
<b>„Ein Leben unter dem Brennglas“: Die strafprozessualen Probleme der Auswertung von Mobiltelefonen – Teil 1</b> Von Oberstaatsanwalt Dr. Sören Pansa und Staatsanwalt Dr. Felix Doege, Schleswig/Karlsruhe	<b>26</b>
<b>Warum rechtspopulistische und -extremistische Parteien bei Wahlen punkten</b> Von Dr. Harald Bergsdorf, Dümpelfeld	<b>30</b>
<b>Facetten der nationalen und internationalen Kriminalitätskontrolle – 20. Jahrestagung der DGfK</b> Von Christian Bitzigeo, M.A., Weil am Rhein	<b>32</b>
<b>Strafrechtliche Rechtsprechungsübersicht</b> Von EPHK & Ass. jur. Dirk Weingarten, Wiesbaden	<b>33</b>
<b>Aktuelles aus dem Netz</b> Von EKHK Christian Zwick, Ludwigshafen	<b>35</b>
<b>Vorratsdatenspeicherung auf europäischer Ebene – GdP und EU.Pol kämpfen für gute Regelung</b> Von Jeldrik Grups (M.A./LL.M.), Berlin	<b>36</b>
<b>Rezensionen</b>	<b>5, 15, 19</b>

## IMPRESSUM

### Herausgeber:

GdP Gewerkschaft der Polizei, Bundesgeschäftsstelle Berlin, Stromstraße 4, 10555 Berlin, Telefon: 030 399921-0, Fax: -200

### Redaktion:

#### Fachlicher Teil:

Prof./LRD a.D. Hartmut Brenneisen, Verantwortlicher Redakteur  
E-Mail: [brenneisen@kriminalpolizei.de](mailto:brenneisen@kriminalpolizei.de)

KD Frank Wimmel, Redakteur

E-Mail: [wimmel@kriminalpolizei.de](mailto:wimmel@kriminalpolizei.de)

EPHK Ass. jur. Dirk Weingarten, Redakteur

E-Mail: [weingarten@kriminalpolizei.de](mailto:weingarten@kriminalpolizei.de)

EKHK Christian Zwick, Redakteur

E-Mail: [zwick@kriminalpolizei.de](mailto:zwick@kriminalpolizei.de)

c/o VERLAG DEUTSCHE POLIZEILITERATUR GmbH

Anzeigenverwaltung

Ein Unternehmen der Gewerkschaft der Polizei

Betriebsstätte Worms, Rheinstraße 1, 67547 Worms, Telefon 06241 8496-0

#### Gewerkschaftspolitischer Teil:

Jochen Kopelke, GdP-Bundesvorsitzender,

c/o GdP-Bundesgeschäftsstelle, Stromstraße 4, 10555 Berlin,

Telefon: 030 399921-110, Fax: -211

#### Namentlich gekennzeichnete Artikel müssen nicht die Meinung der Redaktion wiedergeben.

Manuskripte bitte ausschließlich an die Redaktion senden. Für unverlangt eingesandte Manuskripte wird keine Haftung übernommen. Die in dieser Zeitschrift veröffentlichten Beiträge sind urheberrechtlich geschützt. Nachdruck, Vervielfältigungen usw. sind nur mit Quellenangabe und nach schriftlicher Genehmigung des Verlages gestattet.

### Verlag und Anzeigenverwaltung:



VERLAG DEUTSCHE POLIZEILITERATUR GMBH  
Anzeigenverwaltung

Ein Unternehmen der Gewerkschaft der Polizei

Forststraße 3 a, 40721 Hilden,

Telefon: 0211 7104-0, Fax: -174, [av@vdp-polizei.de](mailto:av@vdp-polizei.de)

Betriebsstätte Worms: Rheinstraße 1, 67547 Worms,

Telefon: 06241 8496-0, Fax: -70, [avworms@vdp-polizei.de](mailto:avworms@vdp-polizei.de)

Geschäftsführer: Bodo Andrae, Dominik Lehmanns

Anzeigenleitung: Antje Kleuker

#### Erscheinungsweise und Bezugspreis:

Vierteljährlich im letzten Quartalsmonat

Einzelbezugspreis 3,50 Euro incl. 7% MwSt. zzgl. Versandkosten, Jahresabonnement 12,- Euro incl. 7% MwSt. zzgl. Versandkosten. Aufgrund des kriminalfachlichen Inhalts der Zeitschrift „Die Kriminalpolizei“ kann diese nur an Personen und Institutionen ausgeliefert werden, die entsprechendes berufliches Interesse an der Zeitschrift nachweisen. „Die Kriminalpolizei“ darf nicht in Lesezirkeln geführt werden. Bestellungen nur an den Verlag.

#### Herstellung:

Print Media Group GmbH,

St.-Reginen-Platz 5, 59069 Hamm,

Telefon: 02385 931-100, Fax: -199, [info@pmg.de](mailto:info@pmg.de)

ISSN 0938-9636

Internet-Adresse: [www.kriminalpolizei.de](http://www.kriminalpolizei.de)



# Produkt- und Markenpiraterie aus Sicht der Unternehmen

Von Volker Bartels, Berlin<sup>1</sup>

In den vergangenen Jahrzehnten hat sich die Produkt- und Markenpiraterie von einem Phänomen, das uns gefühlt nur während eines Strandurlaubs in Form gefälschter Sonnenbrillen begegnete, zu einem allgegenwärtigen Problem entwickelt, welches jeden Verbraucher und beinahe jeden Industriezweig in irgendeiner Weise betrifft. Dennoch sind sich viele Menschen noch immer nicht des enormen Ausmaßes und der Schäden durch Produktpiraterie bewusst. Auch viele Unternehmer sind sich unsicher, ob sie betroffen sind und wie sie sich gegebenenfalls vor Produkt- und Markenpiraterie schützen können.

## 1 Produkt- und Markenpiraterie und die Bedeutung des Schutzes geistigen Eigentums

Von Produktpiraterie spricht man in der Regel, wenn gewerbliche Schutzrechte wie Marken, Designs oder Patente verletzt werden. In den letzten Jahren erfolgten jeweils bis zu 97 Prozent aller Beschlagnahmen von Fälschungen durch die europäischen Zollbehörden aufgrund von Markenverletzungen. Die sog. Markenpiraterie macht also einen erheblichen Teil der Produktpiraterie aus.

Marken ermöglichen es den Konsumenten, sich am Markt zu orientieren, indem sie ähnliche Produkte voneinander abgrenzen und auf die jeweilige betriebliche Herkunft hinweisen. So helfen sie, qualitativ hochwertige von weniger hochwertigen Produkten zu unterscheiden und fördern damit letztlich den (qualitativen) Wettbewerb.

Produktfälscher entziehen sich allerdings diesem Wettbewerb und verfolgen ein parasitäres Geschäftsmodell: Sie sparen sich die Kosten für Forschung, Entwicklung und Marketing eines hochwertigen Produkts und nutzen stattdessen das Ansehen bekannter und beliebter Marken zur Absatzförderung ihrer oftmals billig produzierten und minderwertigen Nachahmungen aus.

Dabei ist Deutschland als rohstoffarmes Land mit vergleichsweise hohen Arbeitskosten in besonderem Maße auf den Schutz geistigen Eigentums angewiesen. Im (internationalen) Wettbewerb müssen sich deutsche Unternehmen mit Innovationen und der Qualität ihrer Produkte behaupten, sie leiden daher verstärkt unter den Folgen der Produkt- und Markenpiraterie.

## 2 Ausmaß und Schäden von Produkt- und Markenpiraterie

Betroffen sind längst nicht nur Luxus- und Lifestyle-Produkte. Gefälscht wird mittlerweile alles, was erfolgreich ist und daher Profit verspricht – von Sonnenbrillen, Handtaschen, Uhren und Sneakern über Kosmetik, Parfüm und Medikamenten bis hin zu

Autoersatzteilen, Badarmaturen, Möbeln und Pfennigartikeln wie Dübeln, Halbleitern oder Zahnbürsten.

Die Organisation für wirtschaftliche Zusammenarbeit und Entwicklung (OECD) und das Amt der Europäischen Union für geistiges Eigentum (EUIPO) gehen davon aus, dass es sich bei ca. 4,7 Prozent aller in die EU eingeführten Waren um Fälschungen handelt. Dies entspricht einem Warenwert von fast 100 Mrd. Euro. Die Durchsetzungsbehörden können die Warenströme nur stichprobenartig kontrollieren (die Zollbehörden kontrollieren z.B. nur Waren im niedrigen einstelligen Prozentbereich): 2023 beschlagnahmten die europäischen Zollbehörden sowie die Durchsetzungsbehörden im Binnenmarkt (u.a. Polizeibehörden) fast 152 Mio. Fälschungen im Wert von etwa 3,4 Mrd. Euro. Trotz Verbesserungen bei der Risikoanalyse landen daher noch immer die allermeisten Produktfälschungen irgendwann auf dem Markt.

Die Schäden durch Produkt- und Markenpiraterie sind enorm. Bereits vor über fünfzehn Jahren bezifferte das Bundeswirtschaftsministerium die Schäden für deutsche Unternehmen in einem Forschungsbericht auf ca. 50 Mrd. Euro pro Jahr. Fälschungen von Bekleidung, Schuhen, Accessoires und Kosmetik allein führen nach Schätzungen des EUIPO bei den europäischen Herstellern zu Umsatzverlusten von fast 55 Mrd. Euro. Da gefälschte Waren zudem häufig falsch deklariert bzw. geschmuggelt werden, kommen allein in diesen Bereichen Steuerverluste in Höhe von über 10 Mrd. Euro hinzu. Zusätzlich fallen mehr als 535.000 Arbeitsplätze weg.

Neben dem wirtschaftlichen Schaden gibt es weitere Risiken: Die Zollbehörden haben in der Vergangenheit regelmäßig bis zu 40 Prozent der beschlagnahmten Fälschungen als potenziell gesundheitsgefährdend eingestuft. Billig nachgeahmte Bekleidung oder Kosmetik kann aufgrund toxischer Färbemittel bzw. Inhaltsstoffe Ausschläge oder Allergien auslösen. Gefälschte Kugellager, Airbags oder Medikamente können schlimmstenfalls sogar zur tödlichen Falle werden.

Passiert etwas oder entspricht das vermeintliche Originalprodukt nicht den Erwartungen, fällt das zudem häufig auf die Originalhersteller zurück, wenn Verbraucher die Fälschung nicht als solche erkennen. Die Folge: Die Marke wird beschädigt oder es werden sogar (unberechtigte) Forderungen geltend gemacht.

## 3 Wie wehren sich die Unternehmen?

Betroffene Unternehmen müssen zunächst ihre Marken, Design- und Patentrechte an den eigenen Produktionsstandorten, den Absatzmärkten und idealerweise auch in den Herstellungsländern der Fälschungen registrieren. Denn aufgrund des Territorialitätsprinzips lässt sich z.B. eine in Europa beim EUIPO registrierte Unionsmarke kaum gegen Fälschungen in Asien ins Feld führen. So schaffen

die Unternehmen überhaupt erst die rechtliche Grundlage für ein behördliches, zivil- oder strafrechtliches Vorgehen gegen Produktfälschungen sowie für die sog. Notice & Takedownverfahren der Online-Handelsplattformen.

Insbesondere letztere haben sich zu einem integralen Bestandteil fast jeder Schutzstrategie entwickelt. Denn der Online-Handel mit Fälschungen boomt. Neben einfachen Möglichkeiten zur Täuschung der Käufer bietet der Fernabsatz über das Internet den Tätern noch immer eine gewisse Anonymität, die sie als willkommenen Schutz vor Rechtsverfolgung missbrauchen. Die Plattformökonomie bietet außerdem einen konkurrenzlos einfachen Zugang zu einem riesigen und weltweiten Kundenstamm. Beinahe 80 Prozent der Fälschungsaufgriffe des deutschen Zolls erfolgten daher zuletzt im Postverkehr. Der überwiegende Anteil dieser Sendungen stammt aus dem grenzüberschreitenden Onlinehandel. In diesem Massengeschäft ist es kaum möglich, zivil- oder strafrechtlich gegen die Anbieter der Fälschungen vorzugehen. Stattdessen werden rechtsverletzende Angebote den Plattformen gemeldet und von diesen gelöscht. Trotz Maßnahmen wie Accountsperrn und der inzwischen verpflichtenden Verifizierungsprozesse für Händler auf Handelsplattformen tauchen die Angebote jedoch häufig innerhalb kürzester Zeit in identischer oder leicht abgewandelter Form wieder auf. Viele Unternehmen setzen daher auch externe Dienstleister für das sog. Online-Monitoring und die Durchführung des Notice & Takedown-Verfahrens ein. Es bleibt allerdings ein Kampf gegen Windmühlen.

Dasselbe gilt auch für das Grenzbeschlagnahmeverfahren des Zolls. Aufgriffe scheinen von den Versendern der Fälschungen einkalkuliert zu werden. Selbst verstärkte Kontrollen und große

Aufgriffe scheinen eher zu einer Anpassung der Lieferwege zu führen als zur Aufgabe der illegalen Geschäftsmodelle. Dennoch können im Grenzbeschlagnahmeverfahren große Mengen gefälschter Produkte aus dem Verkehr gezogen werden, noch bevor sie auf den Markt gelangen. Darüber hinaus stellt dieses Verfahren für die Unternehmen eine gute Möglichkeit dar, an Informationen zur Herkunft und den Lieferwegen der Fälschungen zu gelangen.

Nachhaltige Erfolge gegen Produkt- und Markenpiraterie erfordern oft ein zivil- und/oder strafrechtliches Vorgehen gegen die Hersteller und/oder Händler der Fälschungen selbst. Zunächst können (auch außergerichtlich) zivilrechtliche Unterlassungsansprüche geltend gemacht werden. Ergänzend lassen sich über Auskunftsansprüche Informationen zu Umsatz, Abnehmern und Vorlieferanten und damit auch zur Höhe von etwaigen Schadensersatzansprüchen gewinnen. Gerichtliche Verfahren können jedoch gerade im Ausland zeit- und kostenintensiv sein. Auch die Erfolgsaussichten können je nach Ausprägung der Rechtsstaatlichkeit und anderer Faktoren mehr oder weniger unkalkulierbar sein. Hinzu kommt das Insolvenzrisiko, also die Möglichkeit, dass der unterlegene Gegner am Ende schlicht weder einen etwaigen Schadensersatz noch die Prozesskosten tragen kann. Die Anrufung der Gerichte ist daher für viele Unternehmen nur in Einzelfällen sinnvoll und sollte wohl überlegt sein.

Ähnlich verhält es sich im Hinblick auf Strafverfahren. Die hohen Profitmargen im Bereich der Produkt- und Markenpiraterie haben zu einem sehr hohen, grenzübergreifenden Organisationsgrad der Tätergruppen geführt. Produktpiraterie ist Teil der internationalen



## REZENSION

### Schmitt/Köhler, Strafprozessordnung mit GVG und Nebengesetzen, Kommentar. 68. Auflage 2025

Der vorliegende Kommentar bietet überzeugende Erläuterungen zur zielgerichteten Lösung aller strafprozessualen Fragestellungen an. Die Darstellungen orientieren sich

unmittelbar an den Erfordernissen der Praxis, sind jedoch zugleich auch wissenschaftlich fundiert. Neben der Strafprozessordnung werden die für das Strafverfahren einschlägigen Vorschriften des Gerichtsverfassungsgesetzes, die Einführungsgesetze zur Strafprozessordnung, zum Gerichtsverfassungsgesetz und zum Strafgesetzbuch sowie die Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten und weitere Rechtsnormen erläutert bzw. ergänzend aufgeführt.

Mit der 68. Auflage ist der Kommentar, der von Prof. Dr. Bertram Schmitt und Marcus Köhler herausgegeben wird, nunmehr auch in „Schmitt/Köhler“ umbenannt worden. Prof. Dr. Lutz Meyer-Goßner hat das Werk mit seiner Expertise von der 40. bis zur 60. Auflage geprägt. Acht Jahre nach seinem Ausscheiden als Kommentator sollte dem Wechsel nunmehr aber auch im Titel Rechnung getragen werden. Bertram Schmitt ist Richter am Internationalen Strafgerichtshof und Honorarprofessor an der Universität Würzburg, Marcus Köhler Richter am Bundesgerichtshof und Lehrbeauftragter an der Universität Leipzig. Beide sind in Wissenschaft und Praxis anerkannt und stehen für ein außerordentlich hohes Maß an Fachkompetenz.

Inhaltlich überzeugt das Werk auf ganzer Linie. Durch seine sehr gute Strukturierung schafft es in kurzer Zeit einen umfassenden Überblick über Rechtsprechung und fachspezifische Literatur, verliert sich aber nicht in verzichtbaren Einzelmeinungen. Den Kommentierungen sind der Normtext und zum Teil eine Übersicht vorangestellt, so dass sich der Leser schnell zurechtfinden kann. Als ausgesprochen positiv herauszustellen ist die Ausgewogenheit der Ausführungen, die den Schwerpunkt erkennbar auf die Rechtsprechung legen, relevante Literaturmeinungen jedoch nicht vernachlässigen. Die vorliegende Auflage befindet sich hinsichtlich Gesetzgebung, Rechtsprechung und Schrifttum auf dem Stand vom März 2025.

In der Gesamtschau ist der Kommentar ein unverzichtbares Standardwerk. Aufgrund seiner Informationsfülle und Aktualität durch jährliches Erscheinen ist er für alle am Strafverfahren Beteiligten eine wichtige Grundlage. Dies gilt auch für Polizeivollzugsbeamte in Theorie und Praxis.

Hartmut Brenneisen, Preetz/Worms

<b>Herausgeber:</b>	<b>Bertram Schmitt, Marcus Köhler</b>
<b>Titel:</b>	<b>Strafprozessordnung mit GVG und Nebengesetzen</b>
<b>Auflage:</b>	<b>68. Auflage 2025</b>
<b>Format:</b>	<b>2904 Seiten, DIN A 5, Hardcover</b>
<b>Preis:</b>	<b>119,00 Euro</b>
<b>ISBN:</b>	<b>978-3-406-82400-5</b>
<b>Verlag:</b>	<b>Verlag C.H. Beck oHG</b>

## ▶▶▶ Produkt- und Markenpiraterie aus Sicht der Unternehmen

Organisierten Kriminalität. Häufig sind die Täter auch noch in anderen Bereichen wie dem Drogen- oder Menschenhandel aktiv. Da die Hintermänner und Hersteller der Fälschungen ihren Sitz meistens außerhalb der Europäischen Union haben, stellen sich die Ermittlungen für die nationalen europäischen Polizeibehörden oft als schwierig heraus. Auf ortsansässige Händler (oder Hersteller) lässt sich durch Strafanzeigen allerdings durchaus Druck aufbauen, auch wenn Verurteilungen zu hohen Geld- oder Freiheitsstrafen eher selten sind. Voraussetzung ist dabei in der Regel allerdings, dass ein Vorsatz nachweisbar ist. Denn Händler bestreiten natürlich regelmäßig gewusst zu haben, dass es sich bei den Waren um Fälschungen handelt. Wenn Unternehmen Strafanzeigen erstatten, dann üblicherweise wegen einer strafbaren Kennzeichenverletzung nach § 143 MarkenG (bzw. § 143a MarkenG bei Verletzung einer Unionsmarke). Daneben sind oft noch weitere Straftatbestände verwirklicht, z.B. Betrug (§ 263 StGB, z.B. bei Verkauf gefälschter Ware als Originalprodukt), Urkundenfälschung (§ 267 StGB, z.B. wenn Echtheitszertifikate oder Sicherheitslabels mitgefälscht werden), Steuerhinterziehung (§ 370 AO, z.B. wenn Händler kein Gewerbe angemeldet haben und folglich auch keine Gewerbesteuer zahlen) sowie verschiedene Straftatbestände im Zusammenhang mit der Einfuhr der Waren „am Zoll vorbei“ oder bei falscher Deklaration (z.B. Bannbruch,

Gewerbsmäßiger, gewaltsamer und bandenmäßiger Schmuggel oder Steuerhehlerei (§ 372 ff. AO).

Die meisten dieser Straftatbestände sind Officialdelikte und können auch ohne einen Strafantrag verfolgt werden (auch die häufig verwirklichte bandenmäßig begangene strafbare Markenverletzung nach § 143 Abs. 2 MarkenG). In jedem Fall unterstützen die Unternehmen die Behörden in der Regel gerne im Rahmen ihrer Möglichkeiten, sei es mit Gutachten zur Echtheit der aufgegriffenen Waren oder allgemein mit weiterführenden Informationen. Auch der APM bietet den Polizeibehörden seine Unterstützung an, vertreibt z.B. einen kostenlosen Ermittlungsleitfaden und organisiert online oder vor Ort kostenlose Fortbildungsveranstaltungen zum Thema Produktpiraterie und Fälschungserkennung. Darüber hinaus unterstützt er auch gerne bei der Herstellung von Kontakten zu betroffenen Rechteinhabern.

### Anmerkungen

- <sup>1</sup> Volker Bartels ist Vorsitzender des Aktionskreises gegen Produkt- und Markenpiraterie e.V. (APM), in dem sich namhafte Unternehmen aus den unterschiedlichsten Branchen für ein Umfeld engagieren, das Wirtschaft und Verbrauchern vor Schäden durch Produktpiraterie schützt. Der APM ist eine Gemeinschaftsinitiative der Deutschen Industrie- und Handelskammer (DIHK), des Bundesverbands der Deutschen Industrie (BDI) und des Markenverbands.



# Die Strafbarkeit von Produkt- und Markenpiraterie

Von Prof. Dr. Dennis Bock und Eliah Christian El Samadoni, Kiel<sup>1</sup>



## A Einführung

Die Situation ist allgemein bekannt: Man schlendert auf dem Markt und sichtet ein teures Markenprodukt zu einem schwindend geringen Preis. Bei genauerer Betrachtung des Gegenstandes ist dann, je nach Qualität, zu erkennen, dass es sich kaum um ein „echtes“ Produkt handeln kann. Eine solche Alltagssituation mag zwar

unscheinbar wirken, es handelt sich jedoch keinesfalls um eine Bagatelle, vielmehr geht es um potenzielle Markenrechtsverletzungen und somit strafrechtlich hochgradig relevantes Verhalten in Form von sog. Produkt- oder Markenpiraterie. Diese umfasst, zumindest arbeitsdefinitorisch, mangels allgemeingültiger Definition, alle Erzeugnisse, Verfahren und Dienstleistungen, die Ergebnis oder Gegenstand der Verletzung eines Rechts des geistigen Eigentums sind.<sup>2</sup> Geistige Eigentumsrechte in dieser Hinsicht können Marken, Designs, Patente und Gebrauchsmuster sein.<sup>3</sup> Die Rechtsverletzungen

im Rahmen von Produkt- und Markenpiraterie machen ein beträchtliches Aufgabenpensum der Behörden und Organisationen mit Sicherheitsaufgaben aus. So wurden im Jahr 2023 zwecks gewerblichen Rechtsschutzes vom deutschen Zoll ca. 3,3 Mio. Waren im Wert von 202 Mio. Euro an den deutschen Außengrenzen aufgefunden.<sup>4</sup> Dies stellt zwar einen deutlichen Rückgang im Vergleich zum Jahr 2022 (8,6 Mio. Waren<sup>5</sup>) dar, dennoch handelt es sich gewiss nicht um eine geringe Menge. Der folgende Beitrag nimmt sich die weiterhin hohe Bedeutung der Produkt- und Markenpiraterie zum Anlass, einen Überblick über die damit zusammenhängenden Delikte zu verschaffen, um das Bewusstsein für strafrechtlich relevantes Verhalten zu erhöhen.

## B Strafbarkeit nach dem Markengesetz (MarkenG)

### 1 Allgemeines

Rund 94% der an den deutschen Außengrenzen aufgegriffenen Waren sind auf mutmaßliche Markenrechtsverletzungen zurückzuführen.<sup>6</sup> Somit genießt das Markengesetz<sup>7</sup> im Felde des gewerblichen Rechtsschutzes die höchste praktische Relevanz.

Marken im Sinne dieses Gesetzes sind Zeichen, die geeignet sind, Waren oder Dienstleistungen eines Unternehmens von denen anderer Unternehmen zu unterscheiden (§ 3 I), soweit für ein solches Zeichen markenrechtlicher Schutz (§ 4) besteht.<sup>8</sup>

## 2 Strafbarkeit nach § 143 MarkenG

### 2.1 Allgemeines

Der § 143 MarkenG regelt die strafrechtlichen Folgen einer Kennzeichenverletzung. Bei Verwirklichung droht dem Täter eine Freiheitsstrafe von bis zu drei Jahren oder eine Geldstrafe (§ 143 I a.E.), womit es sich bei der Norm gem. § 12 II StGB um ein Vergehen handelt. Der Versuch des Deliktes ist gem. § 143 III MarkenG i.V.m. §§ 23 I, 12 II StGB strafbar. Darüber hinaus ist die Möglichkeit der Einziehung von Gegenständen, auf die sich die Straftat bezieht, gem. § 143 V MarkenG zu beachten.

### 2.2 § 143 I MarkenG

Nach § 143 I MarkenG macht sich strafbar, wer im geschäftlichen Verkehr eine Kennzeichenverletzung begeht (widerrechtlich gem. einer Ziffer (§ 143 I Nr. 1-5 MarkenG) ein Zeichen benutzt). Dabei existiert ein Strafantragserfordernis gem. § 143 IV MarkenG.

#### 2.2.1 Tatbestand

##### 2.2.1.1 Objektiver Tatbestand

#### Nutzung im geschäftlichen Verkehr

Der Abgrenzung des Regelungsbereichs des Markenrechts dienend<sup>9</sup> ist der Begriff der Nutzung im geschäftlichen Verkehr von entscheidender Bedeutung. Liegt das Tatbestandsmerkmal nicht vor, sind keine Strafnormen des Markengesetzes einschlägig.

**Nutzung:** Voraussetzung ist zunächst eine Nutzung der Marke. Unter dieser versteht man ein aktives Verhalten und eine unmittelbare oder mittelbare Herrschaft über die Benutzungshandlung.<sup>10</sup> Insbesondere liegt eine solche Nutzung dann nicht vor, wenn lediglich die für sie notwendigen technischen Voraussetzungen geschaffen werden.<sup>11</sup>

**Im geschäftlichen Verkehr:** Zeichen werden im geschäftlichen Verkehr benutzt, wenn die Nutzung im Zusammenhang mit einer kommerziellen Tätigkeit erfolgt, welche auf einen wirtschaftlichen Vorteil gerichtet und nicht lediglich im privaten Bereich zu verorten ist.<sup>12</sup> Für die Beurteilung konkreter Einzelfälle ist von zentraler Bedeutung, dass an eine Nutzung im geschäftlichen Verkehr keine hohen Anforderungen zu stellen sind<sup>13</sup>, was sich unter anderem daran zeigt, dass es gerade nicht darauf ankommt, ob Gewinnerzielungsabsicht vorliegt oder ob zwischen Täter und Geschädigtem (Markeninhaber) ein Wettbewerbsverhältnis besteht.<sup>14</sup> Trotz einhelliger Definition erweist sich die praktische Subsumtion von Sachverhalten unter den Begriff der Nutzung im geschäftlichen Verkehr häufig als herausfordernd.<sup>15</sup> Völlig unproblematisch nicht unter den Begriff der Nutzung im geschäftlichen Verkehr fällt jegliches private

## Die Strafbarkeit von Produkt- und Markenpiraterie

Handeln außerhalb von Erwerb und Berufsausübung.<sup>16</sup> Sogar wenn ein Produkt (insb. auch über das Internet) mit der Absicht, einen möglichst hohen Kaufpreis zu erzielen, einem größeren Personenkreis zum Kauf angeboten wird, wird der private Bereich nicht zwangsläufig verlassen.<sup>17</sup> Sobald jedoch zusätzliche Umstände, wie beispielsweise wiederholtes Handeln mit gleichartigen und neuen Gegenständen oder auch Handeln mit kurz zuvor erworbenen Gegenständen, hinzukommen<sup>18</sup>, ist wohl eher eine Nutzung im geschäftlichen Verkehr anzunehmen.<sup>19</sup> Auch die Anzahl der Käuferreaktionen auf frühere Internetauktionen eines Verkäufers kann auf eine geschäftliche Tätigkeit hindeuten, wobei die Zahl der Reaktionen jedenfalls höher als 25 sein muss.<sup>20</sup> Tätigkeiten, die ausschließlich einem politischen Zweck dienen, stellen keine Nutzung im geschäftlichen Verkehr dar.<sup>21</sup> Gleiches gilt für Tätigkeiten, deren einziger Zweck hoheitlich, wissenschaftlich oder kirchlich ist.<sup>22</sup>

**Beispiel 1:** Die X-Partei, eine politische Partei, nutzt den als Marke des B geschützten Werbeslogan „Pack den Tiger in den Tank“ als Teil ihrer Wahlwerbung.<sup>23</sup>

*Für eine Nutzung im geschäftlichen Verkehr könnte die Tatsache sprechen, dass die Marke für Werbung verwendet wird. Trotzdem ist eine solche Nutzung abzulehnen. Bei Wahlwerbung handelt es sich um Werbung, deren einziger Zweck politischer und eben nicht wirtschaftlicher Natur ist. Markenrechtliche Strafnormen, ebenso wie Ansprüche gem. §§ 14 und 15 MarkenG, scheiden mithin aus.*



Bild 1 (T-Shirts als Fälschungsobjekte):  
373421569\_lenscap50, stock.adobe.com.



Bild 2 (Angebot gefälschter Handtaschen):  
521431247\_EdNurg, stock.adobe.com.

**Beispiel 2:** Bürokaufmann B versteigert auf der Plattform „ebay“ eine gefälschte, aber dennoch täuschend echt aussehende Uhr mit Symbol der geschützten Marke „Rolex“. Die Uhr hat er selbst gerade erst erworben. Dementsprechend ist auch der Zustand der Uhr einwandfrei. Bereits in der Vergangenheit hatte D häufiger neuwertige Uhren gewinnbringend versteigert und sich so ein regelmäßiges Einkommen erarbeitet, welches er in seinem monatlichen Budget fest einplant. In diesem Fall erweist sich die Abgrenzung als problematischer. Gegen eine Nutzung im geschäftlichen Verkehr spricht der Umstand, dass D von Beruf Bürokaufmann ist und somit nicht hauptberuflich Uhren verkauft. Ferner ist anzuführen, dass auf der Plattform „ebay“ im Regelfall rein private Versteigerungen stattfinden. Jedoch deutet der Umstand, dass D die Uhr gerade erst erworben hatte und sie mithin in einem einwandfreien, neuwertigen Zustand ist, in Kombination

*mit einem früheren und regelmäßigen Tätigwerden des D auf eine geschäftliche Handlung hin. Im Übrigen liegt eine Gewinnerzielungsabsicht des G vor, welche zwar keine Voraussetzung ist, gleichwohl aber Indizwirkung haben kann. Unter Heranziehung aller Umstände ist somit davon auszugehen, dass eine Nutzung im geschäftlichen Verkehr vorliegt.*

#### §§ 143 I Nr. 1-5 MarkenG

Zusätzlich zur Nutzung im geschäftlichen Verkehr müssen die Voraussetzungen einer Ziffer des § 143 I Nr. 1- 5 MarkenG vorliegen.

**§ 143 I Nr. 1 MarkenG** verwirklicht, wer entgegen § 14 II 1 Nr. 1 oder 2 MarkenG ein Zeichen benutzt. Der § 14 II 1 Nr. 1 MarkenG

## ▶▶▶ Die Strafbarkeit von Produkt- und Markenpiraterie

bezweckt den Identitätsschutz einer Marke.<sup>24</sup> Der Tatbestand ist erfüllt, wenn ein mit der Marke identisches Zeichen genutzt wird. Eine solche Nutzung ist anzunehmen, wenn die geschützte Marke des Markeninhabers mit dem kollidierenden Zeichen des Dritten identisch ist (sog. Zeichenidentität<sup>25</sup>) und auch für identische Dienstleistungen und Waren (sog. Waren- und Dienstleistungsidentität<sup>26</sup>) genutzt wird.<sup>27</sup> Begrifflich wird hier von der sog. Doppelidentität gesprochen.<sup>28</sup> In der Rechtsprechung wird die Zeichenidentität eher restriktiv und die Waren- und Dienstleistungsidentität tendenziell moderat streng ausgelegt.<sup>29</sup> Telos des § 14 II 1 Nr. 2 MarkenG ist der relative Markenschutz (auch Verwehlungsschutz).<sup>30</sup> Eine Markenollision nach Nr. 2 liegt dann vor, wenn für ein Publikum eine Verwehlungsgefahr zwischen der geschützten Marke und dem kollidierenden Zeichen besteht.<sup>31</sup> Das ist jedenfalls dann der Fall, wenn der Verkehr glauben könnte, dass die mit dem Zeichen gekennzeichneten Waren oder Dienstleistungen aus demselben Unternehmen oder aus wirtschaftlich miteinander verbundenen Unternehmen stammen.<sup>32</sup>

Objektiv tatbestandlich liegt der **§ 143 I Nr. 2 MarkenG** dann vor, wenn entgegen des § 14 II 1 Nr. 3 MarkenG ein Zeichen benutzt wird. Der komplexe Normtext ist zwecks Übersichtlichkeit in folgende Voraussetzungen aufzugliedern: Identität oder Ähnlichkeit der Zeichen, Bekanntheit der älteren Marke, gedankliche Verknüpfung, Ausnutzung der Unterscheidungskraft oder der Wertschätzung und Fehlen eines rechtfertigenden Grundes.<sup>33</sup>

**Identität oder Ähnlichkeit:** Im Hinblick auf die Identität und Ähnlichkeit kann auf den objektiven Tatbestand des § 14 II 1 Nr. 2 MarkenG verwiesen werden.

**Bekanntheit der älteren Marke:** Eine Marke ist bekannt, wenn sie einem bedeutenden Teil des maßgeblichen Publikums bekannt ist.<sup>34</sup> Zumal diese fruchtlose Definition weiterhin stark auslegungsbedürftig erscheint, bedarf es hier einer genauen Prüfung. Im Rahmen dieser sind zur Bestimmung eines „bedeutenden Teils“ sämtliche Umstände eines Einzelfalls zu berücksichtigen. Dabei ist nicht erforderlich, dass dem Verkehr die Eintragung des Zeichens als Marke bekannt ist, vielmehr reicht es aus, wenn der Verkehr das Zeichen kennt.<sup>35</sup> Auch die Bestimmung des Verkehrskreises erfolgt je nach Art der betroffenen Produkte<sup>36</sup> und kann somit stark variieren.

**Gedankliche Verknüpfung:** Eine gedankliche Verknüpfung liegt vor, wenn das benutzte Zeichen die Marke in Erinnerung ruft.<sup>37</sup>

**Ausnutzung der Unterscheidungskraft oder der Wertschätzung:** Die Ausnutzung der Unterscheidungskraft oder der Wertschätzung lässt sich in drei Fallgruppen unterscheiden, bei denen die Abgrenzung regelmäßig Probleme bereitet<sup>38</sup>: das sog. Trittbrettfahren, die sog. Verwässerung und die sog. Herabsetzung.<sup>39</sup> Ein Trittbrettfahren ist anzunehmen, wenn durch die Nutzung eines identischen oder ähnlichen Zeichens eine Ausbeutung jener besonderen Aufmerksamkeit erfolgt, die das Publikum einer bestimmten Marke entgegenbringt.<sup>40</sup> Im Gegensatz dazu, setzt die Verwässerung eine Schwächung der Fähigkeit voraus, die von der Marke erfassten Waren und Dienstleistungen zu erkennen.<sup>41</sup> In der Praxis ist hierbei zu prüfen, inwiefern die ältere Marke aufgrund der Nutzung des jüngeren Zeichens noch eine unmittelbare Verbindung mit den von ihr erfassten Produkten beim Publikum hervorrufen kann.<sup>42</sup> Die Herabsetzung setzt voraus, dass die Waren oder Dienstleistungen, für die das Zeichen genutzt wird,

möglicherweise derart auf die Öffentlichkeit wirken, dass die Anziehungskraft der Marke geschmälert wird.<sup>43</sup>

**Fehlen eines rechtfertigenden Grundes (sog. Unlauterkeit):** Die Unlauterkeit ist mit Vorliegen einer der drei Fallgruppen indiziert, wobei sie unter Umständen im Wege der Kunstfreiheit entfallen kann.<sup>44</sup>

### § 143 I Nr. 3 MarkenG

§ 143 I Nr. 3 MarkenG stellt die markenrechtsverletzende Vorbereitungshandlung unter Strafe und stellt mithin eine der praxisrelevantesten Ziffern des § 143 I MarkenG dar.<sup>45</sup> Objektiv tatbestandlich verwirklicht § 143 I Nr. 3 MarkenG, wer §§ 14 IV Nr. 1, 2 oder 3 MarkenG zuwiderhandelt, soweit Dritten die Benutzung des Zeichens nach §§ 14 II 1 Nr. 1, 2 oder 3 MarkenG untersagt wäre.

Entgegen **§ 14 IV Nr. 1 MarkenG** handelt, wer ein mit der Marke identisches Zeichen oder ein ähnliches Zeichen auf Aufmachungen oder Verpackungen oder auf Kennzeichnungsmitteln wie Etiketten, Anhängern, Aufnähern oder dergleichen anbringt. Der Begriff eines identischen oder ähnlichen Zeichens deckt sich mit dem des § 14 II 1 Nr. 2 MarkenG. Unter Anbringen ist die Herstellung einer körperlichen oder räumlichen Verbindung zwischen Ware und Zeichen zu verstehen.<sup>46</sup> Der Aufmachungs- und Verpackungsbegriff umfasst jegliche Arten von Verpackungen (Umhüllungen, Einkleidungen, Einschweißungen auch sonstige Techniken) und ist somit weit zu fassen. Die Kennzeichnungsmittel sind weitestgehend in § 14 IV Nr. 1 MarkenG genannt, wobei darauf hinzuweisen ist, dass die Aufzählung nicht als abschließend zu betrachten ist.<sup>47</sup>

**§ 14 IV Nr. 2 MarkenG** untersagt, Aufmachungen, Verpackungen oder Kennzeichnungsmittel, die mit einem mit der Marke identischen Zeichen oder einem ähnlichen Zeichen versehen sind, anzubieten, in den Verkehr zu bringen oder zu den genannten Zwecken zu besitzen. Anbieten ist im Sinne der Norm als ein Angebot zu verstehen, die Aufmachungen, Verpackungen oder Kennzeichnungsmittel an einen Dritten weiterzugeben.<sup>48</sup> Inverkehrbringen umfasst jede Handlung, welche die Aufmachungen, Verpackungen oder Kennzeichnungsmittel dem wirtschaftlichen Verkehr zuführt.<sup>49</sup> Der Besitz zu diesen Zwecken ist verboten, wobei für einen qualifizierten Besitz in dieser Hinsicht jedenfalls Kenntnis von der Markenrechtsverletzung erforderlich ist.<sup>50</sup>

**§ 14 IV Nr. 3 MarkenG** untersagt darüber hinaus das Einführen und Ausführen. Unter Einführen ist jedes körperliche Verbringen der Aufmachungen, Verpackungen oder Kennzeichnungsmitteln ins Inland zu verstehen, welches auch nach Zollrecht als Einfuhr zu betrachten ist.<sup>51</sup> Entsprechend umfasst Ausfuhr das körperliche Verbringen der Waren aus dem Geltungsbereich des Markengesetzes hinaus.<sup>52</sup>

Für die Untersagung der Nutzung des Zeichens nach § 14 II 1 Nr. 1 MarkenG (§ 143 I Nr. 3 lit. a) MarkenG) und § 14 II 1 Nr. 2, 3 MarkenG (§ 143 I Nr. 3 lit. b) MarkenG) gelten die obigen Ausführungen.

### § 143 I Nr. 4 MarkenG

Den objektiven Tatbestand des § 143 I Nr. 4 MarkenG verwirklicht, wer entgegen § 15 II MarkenG eine Bezeichnung oder ein Zeichen benutzt. Das ist dann der Fall, wenn das Zeichen oder ein ähnliches Zeichen in einer Weise genutzt wird, die geeignet ist, Verwehlungen mit einer (älteren) geschäftlichen Bezeichnung hervorzurufen (§ 15 II). Zeichen i.S.d. § 15 II MarkenG sind gem. §§ 5 I, II MarkenG Unternehmenskennzeichen und Werktitel. Voraussetzung ist,

dass das ältere Zeichen Markenschutz gem. § 4 MarkenG erlangt hat. Bezüglich der Verwechslungsgefahr, sowie der Identität oder Ähnlichkeit („das Zeichen oder ein ähnliches Zeichen“) ist auf § 14 MarkenG zu verweisen.

### § 143 I Nr. 5 MarkenG

Der § 143 I Nr. 5 MarkenG setzt objektiv tatbestandlich voraus, dass ein Zeichen entgegen § 15 III MarkenG genutzt wird. Der § 15 III stellt den erweiterten Schutz für geschäftliche Bezeichnungen dar. Die Ausführungen bezüglich des erweiterten Schutzes von Marken (§ 14 II 1 Nr. 3 MarkenG) gelten entsprechend.

### Widerrechtlich

Die Nutzung eines Kennzeichens ist widerrechtlich, wenn sie ohne die Zustimmung des Rechteinhabers ergeht.<sup>53</sup> Die Widerrechtlichkeit entfällt, wenn einem zivilrechtlichen Anspruch Schutzhindernisse gem. §§ 21-25 MarkenG entgegenstehen oder die Marke gem. § 49 MarkenG lösungsreif ist.<sup>54</sup>

### 2.2.1.2 Subjektiver Tatbestand

Subjektiv tatbestandlich fordert der § 143 I MarkenG Vorsatz bezüglich aller objektiven Tatbestandsmerkmale, wobei ein bedingter Vorsatz bezüglich der Kennzeichenverletzung genügt.<sup>55</sup> Eine fahrlässige Kennzeichenverletzung ist straflos (§ 15 StGB), wodurch die Abgrenzung zwischen bedingtem Vorsatz und bewusster Fahrlässigkeit hier höchste Relevanz erlangt.

§§ 143 I Nr. 2 und 5 MarkenG erfordern ferner die Absicht, die Unterscheidungskraft oder die Wertschätzung einer bekannten Marke (Nr. 2) oder geschäftlichen Bezeichnung (Nr. 5) auszunutzen oder zu beeinträchtigen. Entsprechend erfordert § 143 I Nr. 3 lit. b) MarkenG die Absicht, die Ausnutzung oder Beeinträchtigung der Unterscheidungskraft oder Wertschätzung zu ermöglichen. Hierbei muss es dem Täter gezielt auf die Ausnutzung oder Beeinträchtigung ankommen.<sup>56</sup>

### 2.2.2 Rechtswidrigkeit/Schuld

Bezüglich Rechtswidrigkeit und Schuld gelten die allgemeinen Regelungen.

### 2.2.3 §§ 143 I, II MarkenG

Verwirklicht der Täter den § 143 I MarkenG gewerbsmäßig oder als Mitglied einer Bande, welche sich zur fortgesetzten Begehung verbunden hat, so erhöht sich der Strafrahmen gem. § 143 II MarkenG auf Freiheitsstrafe von drei Monaten bis fünf Jahren.<sup>57</sup>

### 3 § 143a MarkenG

§ 143a MarkenG stellt die Verletzung einer Unionsmarke (Art. 9 I UMV) unter Strafe. § 143a I MarkenG ähnelt im Wesentlichen § 143 I MarkenG, die Ausführungen gelten mithin entsprechend. Nach § 143a II MarkenG erlangen die §§ 143 II-VI MarkenG entsprechende Gültigkeit.

### 4 § 144 MarkenG

Gem. § 144 MarkenG steht die widerrechtliche Benutzung geographischer Herkunftsangaben, Namen, Angaben oder Zeichen im geschäftlichen Verkehr (identisch zum Begriff des § 143 MarkenG) unter Strafe. Der Versuch ist gem. § 144 III MarkenG i.V.m. §§ 23 I, 12 II StGB strafbar. Anders als bei § 143 MarkenG und § 143a MarkenG besteht kein Antragserfordernis.

## Die Strafbarkeit von Produkt- und Markenpiraterie

Legaldefiniert sind geographische Herkunftsangaben in § 126 I MarkenG. Jener Begriff umfasst sowohl unmittelbare (z.B. Namen von Orten, Ländern etc.) als auch mittelbare geographische Herkunftsangaben (z.B. Nationalfarben, Flaggen<sup>58</sup> etc.).<sup>59</sup>

Über eine widerrechtliche Benutzung im geschäftlichen Verkehr hinaus muss die Angabe entgegen § 127 I oder II MarkenG, jeweils auch mit § 127 IV MarkenG oder einer Rechtsverordnung nach § 137 I MarkenG benutzt werden (§ 144 I Nr. 1 MarkenG) oder entgegen § 127 III MarkenG auch in Verbindung mit § 127 IV MarkenG oder einer Rechtsverordnung nach § 137 I MarkenG in der Absicht benutzt werden, den Ruf oder die Unterscheidungskraft einer geographischen Herkunftsangabe auszunutzen oder zu beeinträchtigen (§ 144 I Nr. 2 MarkenG).

Positiv zu bemerken ist, dass sich die Nutzungsverbote aus §§ 127 I, II und III MarkenG weitestgehend aus dem Gesetzestext ergeben. Bezüglich bestimmter Herkunftsangaben sind in Verbindung mit § 137 I MarkenG erlassene Rechtsordnungen zu beachten, welche nähere Bestimmungen über bestimmte geographische Herkunftsangaben, wie die Grenze des Herkunftsgebietes, die Qualität oder die Art und Weise der Verwendungen<sup>60</sup> enthalten können.

## C Strafbarkeit nach dem PatG, DesignG, GebrMG

### 1 § 142 PatG

Wurde mutmaßlich ein Recht aus einem Patent (§§ 1, 9 PatG) verletzt, ist eine Strafbarkeit gem. § 142 PatG zu prüfen. Das Grunddelikt ergibt sich dabei aus § 142 I PatG und ist in § 142 II PatG qualifiziert. Die restliche Vorschrift gleicht im Wesentlichen § 143 MarkenG. Explizit normiert ist im § 142 VII PatG, dass der Verletzte nicht bestraft wird, soweit ein Unterlassungsanspruch nach § 139 I 3 PatG ausgeschlossen ist. Hinzuweisen ist ferner auf § 142 VIII PatG, welcher die Aussetzung des Strafverfahrens gem. § 262 II StPO anordnet, sollte ein Einspruchsverfahren oder Nichtigkeitsverfahren gegen das streitgegenständliche Patent anhängig sein.

### 2 § 51 DesignG

Kommt eine Verletzung eines Rechts aus einem Design (§§ 1, 2, 38 DesignG) in Frage, so kann sich auch aus § 51 DesignG eine Strafbarkeit ergeben. Danach macht sich strafbar, wer entgegen § 38 DesignG, welcher die Rechte aus dem eingetragenen Design normiert, ein Design benutzt, obwohl der Rechteinhaber nicht zugestimmt hat. Unter Berücksichtigung der obigen Ausführungen zum Markengesetz genügt zum Verständnis dieser Vorschrift die bloße Lektüre des Gesetzestextes.

### 3 § 25 GebrMG

Handelt es sich bei dem mutmaßlich verletzten gewerblichen Recht um ein eingetragenes Gebrauchsmuster gem. §§ 1 ff., 11 GebrMG, ist eine Strafbarkeit aus § 25 GebrMG in Betracht zu ziehen. Auch diese Vorschrift ähnelt § 143 MarkenG und § 142 PatG. Insbesondere ist darauf hinzuweisen, dass gem. § 25 I Nr. 2 GebrMG die Ausübung aus einem bestehenden Patent unter Umständen strafrechtlich relevant sein kann.

## D Weitere Delikte

In vielen Fällen werden parallel zu den bereits erläuterten speziellen Strafnormen auch andere Normen verwirklicht. Eine Prüfung der Strafbarkeit auf deren Grundlage ist dann

## ▶▶▶ Die Strafbarkeit von Produkt- und Markenpiraterie

besonders relevant, wenn die bereits erläuterten Delikte mangels Tatbestands ausscheiden.

### 1 § 263 StGB: (Betrug)

Eine Strafbarkeit wegen Betrugs gem. § 263 StGB ist stets zu prüfen, wenn gefälschte Produkte als „echt“ verkauft werden. Regelmäßig ist das Vorspiegeln, es handele sich bei dem Produkt um ein „echtes“ Produkt, als Täuschung i.S.d. § 263 StGB zu verstehen, welche einen Irrtum beim Käufer verursachen kann.

### 2 § 267 StGB: (Urkundenfälschung)

Das Versehen eines Produktes mit einer Marke stellt keine Urkunde i.S.d. § 267 StGB dar<sup>61</sup>, weswegen eine Strafbarkeit wegen Urkundenfälschung eher abwegig erscheint. Es ist jedoch einzelfallbezogen genau zu betrachten, ob andere Erklärungen des vermeintlichen Herstellers, welche Urkundenqualität aufweisen können, mitgefälscht wurden. In Betracht kommen hier unter anderem Kontrollnummern, welche bestimmungsgemäß die Echtheit eines Produktes sichern sollen.<sup>62</sup>

### 3 § 16 UWG

Einzelfallabhängig kann im Rahmen des Anbietens eines Produktes eine strafbare Werbung gem. § 16 UWG vorliegen.

### 4 § 370 AO

Sobald Produkte bei der Einfuhr nicht ordnungsgemäß angemeldet sind, kann im Zuge von Produkt- und Markenpiraterie auch eine

Steuerhinterziehung in Betracht kommen.

### 5 § 372 AO

Das Einführen von Piraterieware kann auch einen Bannbruch i.S.d. § 372 AO darstellen.

## E Fazit

Im deutschen Strafrecht bestehen umfangreiche Möglichkeiten zur Bestrafung von Produkt- und Markenpiraterie. Gemeinhin kommt eine Strafbarkeit nach dem MarkenG, DesignG, PatG, GebrMG, UWG, StGB und nach der AO in Frage. Im Hinblick auf die Praxisrelevanz ist vor allem der § 143 MarkenG hervorzuheben, in dessen Kontext es vor allem einer genauen Betrachtung der Nutzung im geschäftlichen Verkehr bedarf. Auch die Abgrenzung der einzelnen Ziffern (§ 143 Nr. 1-5 MarkenG) mag im Einzelfall problematisch sein, die Subsumtion unter eine Ziffer wird aber regelmäßig möglich sein.

Trotz der systematischen Komplexität der Strafnormen sollte die Sichtung strafrechtsrelevanter Handlungen in der Praxis recht intuitiv sein. Jedenfalls ist dafür jedoch die grundlegende Kenntnis der Normen erforderlich. Hinter scheinbaren Bagatelldelikten können ernstzunehmende Straftaten stehen, die nicht nur einen hohen wirtschaftlichen Schaden auslösen<sup>63</sup>, sondern auch das Potenzial haben, das Vertrauen der Verbraucher in die Integrität des deutschen Marktes zu erschüttern und somit stets bedacht werden sollten.

Bildrechte: Redaktion/stock.adobe.com.

## Anmerkungen

- Dennis Bock ist Inhaber des Lehrstuhls für Deutsches und Internationales Strafrecht, Strafprozessrecht und Wirtschaftsstrafrecht an der Christian-Albrechts-Universität zu Kiel und Direktor des dortigen Instituts für Kriminalwissenschaften. Elish Christian El Samadoni ist studentischer Mitarbeiter an seinem Lehrstuhl.
- Zusammengefasst aus: Grünbuch der Kommission der Europäischen Gemeinschaften zur Bekämpfung von Nachahmungen und Produkt- und Dienstleistungs- und Markenpiraterie im Binnenmarkt: KOM(98)569 endg., S. 8, 9, 10.
- Röer, in: Wabnitz/Janovsky/Schmitt, Handbuch Wirtschafts- und Steuerstrafrecht, 6. Aufl. 2025, 19. Kapitel Rn. 5a ff.; Nordemann, in: Loewenheim/Meessen/Riesenkampff/Kersting/Meyer-Lindemann, Kartellrecht, 4. Aufl. 2020, 3. Teil Rn. 2 ff.
- Gewerblicher Rechtsschutz, Statistik für das Jahr 2023, Generalzolldirektion.
- Gewerblicher Rechtsschutz, Statistik für das Jahr 2023, Generalzolldirektion.
- Gewerblicher Rechtsschutz, Statistik für das Jahr 2023, Generalzolldirektion.
- Verkündet in: BGBl. I. S. 3082.
- Weiler, in: BeckOK Markenrecht, 41. Ed. Stand: 1.4.2025, § 1 Rn. 6.
- A. Nordemann, in: Ingerl/Rohnke/Nordemann Markengesetz, 4. Aufl. 2023, § 14 Rn. 68.
- EuGH C-684/19 GRUR 2020, 868 Rn. 23.
- EuGH GRUR 2010, 445 Rn. 56.
- Mielke, in: BeckOK Markenrecht, 41. Ed. Stand: 1.4.2025, § 14 Rn. 65; EuGH GRUR 2003, 55, 57; EuGH GRUR 2010, 445, 447.
- BGH GRUR 2009, 871 Rn. 23; BGH GRUR 2004, 860, 863.
- Mielke, in: BeckOK Markenrecht, 41. Ed. Stand: 1.4.2025, § 14 Rn. 66.
- Vgl. A. Nordemann, in: Ingerl/Rohnke/Nordemann Markengesetz, 4. Aufl. 2023, § 14 Rn. 78.
- BGH GRUR 2016, 810 Rn. 21.
- BGH GRUR 2015, 485 Rn. 25.
- In: BGH GRUR 2009, 871 Rn. 23; BGH GRUR 2008, 703 Rn. 43; BGH GRUR 2007, 708 Rn. 23.
- A. Nordemann, in: Ingerl/Rohnke/Nordemann Markengesetz, 4. Aufl. 2023, § 14 Rn. 78.
- BGH GRUR 2009, 871 Rn. 25; BGH GRUR 2004, 860, 863.
- OLG Hamburg, Urteil v. 12.9.1997 – 3 U 202/97 (juris).
- Kaiser, in: Erbs/Kohlhaas Strafrechtliche Nebengesetze, Werkstand: 255. EL Januar 2025, § 14 MarkenG Rn. 16; OLG Hamburg GRUR-RR 2007, 309, 310; BGH GRUR 2004, 241, 242.
- In Anlehnung an: OLG Hamburg, Urteil v. 12.9.1997 – 3 U 202/97 (juris).
- Fezer, in: Fezer Markenrecht, 5. Aufl. 2023, § 14 Rn. 183; Haupt/Boddien, in: Beck'sches Rechtsanwalts-Handbuch, 12. Aufl. 2022, § 38 Rn. 46.
- Müller, in: Spindler/Schuster Recht der elektronischen Medien, 4. Aufl. 2019, § 9 Rn. 81; Büscher/Kochendörfer, in: BeckOK UMW, 36. Ed. Stand: 1.2.2025, Art. 8 Rn. 16.
- Büscher/Kochendörfer, in: BeckOK UMW, 36. Ed. Stand: 1.2.2025, Art. 8 Rn. 16.
- Fezer, in: Fezer Markenrecht, 5. Aufl. 2023, § 14 Rn. 183; Boddien, in: Ingerl/Rohnke/Nordemann Markengesetz, 4. Aufl. 2023, § 14 Rn. 275.
- Raab/Tenkhoff, in: Münchner Anwaltshandbuch Gewerblicher Rechtsschutz, 6. Aufl.

2022, § 32 Rn. 116.

- Boddien, in: Ingerl/Rohnke/Nordemann Markengesetz, 4. Aufl. 2023, § 14 Rn. 276.
- Fezer, in: Fezer Markenrecht, 5. Aufl. 2023, § 14 Rn. 222 f.
- Berlit, Markenrecht, 11. Aufl. 2019, 5. Rn. 134; Fezer, in: Fezer Markenrecht, 5. Aufl. 2023, § 14 Rn. 222.
- Haupt/Boddien, in: Beck'sches Rechtsanwalts-Handbuch, 12. Aufl. 2022, § 38 Rn. 47.
- Raab/Tenkhoff, in: Münchner Anwaltshandbuch Gewerblicher Rechtsschutz, 6. Aufl. 2022, § 32 Rn. 172.
- BGH GRUR 2020, 405, 408; EuGH GRUR 2019, 621 Rn. 47.
- EuGH GRUR 2019, 621, 625.
- EuGH GRUR 2009, 1158, 1159.
- BGH GRUR 2015, 1214, 1217; EuGH GRUR 2009, 56, 59.
- Vgl. EuGH GRUR Int 2000, 73.
- Raab/Tenkhoff, in: Münchner Anwaltshandbuch Gewerblicher Rechtsschutz, 6. Aufl. 2022, § 32 Rn. 183.
- Raab/Tenkhoff, in: Münchner Anwaltshandbuch Gewerblicher Rechtsschutz, 6. Aufl. 2022, § 32 Rn. 185; ähnlich: EuGH GRUR 2009, 756 Rn. 41.
- Raab/Tenkhoff, in: Münchner Anwaltshandbuch Gewerblicher Rechtsschutz, 6. Aufl. 2022, § 32 Rn. 187; EuGH GRUR 2009, 56 Rn. 29.
- EuGH GRUR 2009, 756, 759.
- Steuertner, in: BeckOK Markenrecht, 41. Ed. Stand: 1.1.2023, UMW 2017 Art. 8 Rn. 252; EuGH GRUR 2009, 756 Rn. 40.
- Vgl. BGH GRUR 2005, 583.
- Fezer/Klopschinski, in: Fezer Markenrecht, 5. Aufl. 2023, § 143 Rn. 23.
- Fezer, in: Fezer Markenrecht, 5. Aufl. 2023, § 14 Rn. 844.
- Siehe § 14 IV Nr. 1: „oder dergleichen“.
- Vgl. Fezer, in: Fezer Markenrecht, 5. Aufl. 2023, § 14 Rn. 850a.
- Vgl. BGH GRUR 1969, 479, 480.
- BGH GRUR 2021, 730 Rn. 27 ff.
- Vgl. EuGH GRUR 2006, 146, 148 Rn. 32; EuGH GRUR 2011, 147.
- LG Düsseldorf GRUR-RS 2016, 18378, Rn. 18; vgl. BGH, GRUR 2009, 515 Rn. 40.
- Vgl. § 14 II „ohne Zustimmung“ und § 15 II „unbefugt“.
- Eckhartt, in: BeckOK Markenrecht, 41. Ed. Stand: 1.4.2025, § 143 Rn. 12.
- Eckhartt, in: BeckOK Markenrecht, 41. Ed. Stand: 1.4.2025, § 143 Rn. 9, 10.
- Vgl. Eckhartt, in: BeckOK Markenrecht, 41. Ed. Stand: 1.4.2025, § 143 Rn. 10.
- Näher dazu: Kaiser, in: Erbs/Kohlhaas Strafrechtliche Nebengesetze, Werkstand: 255. EL Januar 2025, § 143 Rn. 29 ff.
- BGH GRUR 1981, 666, 667; RG GRUR 1930, 326, 327.
- Kaiser, in: Erbs/Kohlhaas Strafrechtliche Nebengesetze, Werkstand: 255. EL Januar 2025, § 126 Rn. 1, 2.
- Nicht abschließend, siehe § 137 II 1.
- BGH NJW 1952, 898.
- BGH NJW 1952, 898.
- EUIPO, Die volkswirtschaftlichen Kosten von Verletzungen von Rechten des geistigen Eigentums im Bereich Kosmetika und Körperpflegeprodukte: Bericht über eine Pilotstudie, 2015, 7; EUIPO, Wirtschaftliche Kosten von Verletzungen von Rechten des geistigen Eigentums im Bereich Bekleidung, Schuhe und Zubehör, 2015, 7.



# Strafverfolgung im Bereich des Nebenstrafrechts am Beispiel des Tabakrechts

Von Oberstaatsanwalt Dr. Peter Karfeld, Bad Kreuznach<sup>1</sup>

## 1 Einleitung

„*Tabak ist die Pflanze, die Gedanken in Träume verwandelt*“ (Victor Hugo). Heutzutage ist dieses Zitat überholt. Seit geraumer Zeit beschränkt sich das Tabakrecht nämlich nicht nur auf Zigarren und Zigaretten, sondern umfasst auch tabakfreie Produkte wie E-Zigaretten nebst Nachfüllbehältern und pflanzlichen Raucherzeugnissen. Es wird nicht mehr nur geraucht, sondern verdampft, gekaut, inhaliert, genuckelt und gelutscht.

In Zeiten der Cannabisfreigabe haben auch Tabakhändler das Bedürfnis der Verbraucher nach Entspannung und Genuss neu entdeckt: So fluten E-Zigaretten, E-Liquids jeglicher Art, Nikotinpouches und Oraltabak (Snus) den deutschen Markt. Die zumeist steuerpflichtigen Produkte beschäftigen nicht mehr allein den Zoll, sondern zunehmend auch Strafverfolgungsbehörden. So enthält das Tabakrecht strikte, durch Strafvorschriften gestützte Regelungen zum Schutz des Konsumenten vor Gesundheitsgefahren und Verbrauchertäuschung.

Werfen wir zunächst einen Blick auf dieses Rechtsgebiet. Bis zum Jahr 2005 war es Teil des allgemeinen Lebensmittelrechts (LMBG<sup>2</sup>), danach wurde es mithilfe eines vorläufigen Tabakgesetzes erstmals gesondert geregelt. Dieses beinhaltete z.B. ein Werbe- und Sponsoringverbot. Um den Gesundheitsschutz zu verbessern, insbesondere Jugendliche vom Rauchen und Dampfen abzuhalten<sup>3</sup>, wurde auf europäischer Ebene 2014 die Tabakproduktrichtlinie RL 2014/40/EU geschaffen und auf dieser Grundlage im Jahr 2016 das deutsche Tabakerzeugnisgesetz (TabakerzG). Es enthält verschiedene Verbots- und Sanktionsvorschriften.

## 2 Was ist ein Tabakerzeugnis?

Anders als landläufig gedacht, fallen nicht nur Konsumprodukte aus Tabak oder mit zugesetztem Tabak unter das Gesetz. Nach § 1 Abs. 1 Nr. 1 TabakerzG zählen auch „*verwandte Erzeugnisse*“ zu den Tabakerzeugnissen. Als Beispiele nennt das Gesetz pflanzliche Raucherzeugnisse (die selbst nicht aus einer Tabakpflanze stammen, sondern z.B. aus Kräutern oder Früchten) sowie elektronische Zigaretten und Nachfüllbehälter (Art. 2 Nr. 15-17 der Richtlinie i.V.m. §§ 13-17). Diesen Produkten ist gemeinsam, dass sie keinen Tabak enthalten, jedoch ähnlich wie Tabakerzeugnisse konsumiert werden, sei es durch Verbrennung oder Verdampfung. Hierzu hat das Bundesverwaltungsgericht bereits im Jahr 2014<sup>4</sup> festgestellt, dass z.B. E-Zigaretten weder Medizinprodukte noch flüssige

Zubereitungen eines Arzneimittels darstellen, sondern – trotz eines gewissen Entwöhnungseffektes – insgesamt als Tabakerzeugnis zu beurteilen sind.

Mit dem Tabakerzeugnis „*verwandte Erzeugnisse*“ findet man ebenso wie Pouches und Snus verbreitet in Tankstellenshops, Shisha-Bars und Kiosken. Der Markt ist unübersichtlich geworden, und auch Überwachungsbehörden (im Tabakrecht heißen diese „*Marktüberwachungsbehörden*“, §§ 28 ff TabakerzG) haben ihre liebe Mühe, korrekte rechtliche Einordnungen vorzunehmen und festzustellen, ob und für welche Produkte sie sachlich und örtlich zuständig sind. Dies betrifft insbesondere die Veterinär- und Lebensmittelüberwachungsbehörden der Länder. Und mittendrin bewegt sich die Polizei mit ihrer örtlichen All- und Notzuständigkeit (vgl. auch § 42 II LFGB) nach den jeweiligen Polizeigesetzen der Länder für den Fall, dass die Fachbehörde trotz bestehender Gefahrenlage nicht erreichbar ist.

Glücklicherweise ist das Tabakrecht – anders als manch andere Vorschrift im Nebenstrafrecht – zumindest von der Grundstruktur her überschaubar. Vor die Klammer gezogen, enthalten die §§ 1-3 TabakerzG im Wesentlichen Definitionen. Der 2. Abschnitt (§§ 4-12) beinhaltet Regelungen zu tabakhaltigen Konsumgütern, während der 3. Abschnitt (§§ 13-17) die Verkehrsfähigkeit von „*verwandten* (da tabakfreien) *Erzeugnissen*“ regelt. Im Abschnitt 4 (§§ 18-21) finden sich gemeinsame Verbotsvorschriften, im Abschnitt 5 (§§ 24, 25) solche zu Hilfsmitteln des Konsums (sog. Bedarfsgegenstände). Der Abschnitt 6 (§§ 27-33) umschreibt die Aufgaben und Befugnisse der Überwachungsbehörden, während sich die einzige Strafvorschrift des Gesetzes in § 34 findet, damit eng verbunden sind der § 35 (Ordnungswidrigkeiten) und § 36 (Einziehung).

Das Gesetz wird durch die Tabakerzeugnisverordnung (TabakerzV) ergänzt. Sie enthält neben technischen Details und Mitteilungspflichten in der Anlage 1 und 2 eine Liste von Stoffen, die in Tabakerzeugnissen verboten sind. Insgesamt fällt auf, dass das Tabakrecht eine Vielzahl von Vorschriften hat, die darauf abzielen, die gesundheitlichen Risiken des „*Tabak*“-Konsums zum Schutze der Verbraucher, insbesondere Jugendlicher, auch durch strenge Regelungen bei der Vermarktung zu minimieren.

## 3 Die Strafvorschrift des § 34 TabakerzG

Die Strafandrohung ist eher niedrig. Vorsätzliche Verstöße gegen Bestimmungen des Gesundheitsschutzes (Nr. 1-7,14), gegen Vorschriften zum Schutz vor Täuschung (Nr. 8-11) sowie jugendschutzrechtliche Bestimmungen (Nr. 12) werden mit

## ▶▶▶ Strafverfolgung im Bereich des Nebenstrafrechts

Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr oder Geldstrafe sanktioniert, Fahrlässigkeitstaten sind nach § 35 Abs. 1 lediglich bußgeldbewehrt. Bei den einzelnen Strafnormen handelt es sich im Übrigen um Blankettvorschriften, die auf einzelne Tatbestände im TabakerzG selbst verweisen. Daher wird neben den einzelnen Nummern aus § 34 stets auch die dazugehörige Bezugsnorm zitiert. Soweit § 34 Abs. 2 auf Vorschriften des EU Rechts verweist, sind diese schwer zu erfassenden Strafnormen in der Praxis weniger von Relevanz.

Straf- bzw. Bußgeldnormen zum Steuerrecht finden sich in den §§ 369, 370, 374 Abgabenordnung (AO) sowie in § 36 des Tabaksteuergesetzes (TabStG). Sofern ausschließlich Steuerstraftaten im Raum stehen, liegt die Verfolgungszuständigkeit bei den Hauptzollämtern (§ 386 Abs. 2 Nr. 1 AO), ansonsten bei der nach dem Geschäftssitz örtlich zuständigen Staatsanwaltschaft.

### 4 Wer ist Täter im Tabakrecht?

Was hat der Unternehmer im Tabakrecht zu beachten, um sich nicht selbst strafbar bzw. bußgeldpflichtig zu machen? Sehr viel! Hersteller, Importeure und Händler von elektronischen Zigaretten nebst Nachfüllbehältern unterliegen zahlreichen Überwachungs- und Mitteilungspflichten. So besteht nach § 16 TabakerzG die nach § 35 Abs. 2 Nr. 5 bußgeldbewehrte Verpflichtung, vor dem Inverkehrbringen eine Vielzahl von Informationen (auch zu Vermarktungsdetails) im EU-CEG-Portal<sup>5</sup> zu den von ihm neu vertriebenen Erzeugnissen mitzuteilen. Dies gilt erst recht dann, wenn diese in ihrer Zusammensetzung neu sind bzw. der Verantwortliche neu hergestellte oder neu importierte Produkte in den Verkehr bringen möchte. Denn beim Konsum dürfen nur Inhaltsstoffe Verwendung finden, die weder kalt noch erhitzt eine Gefahr für die menschliche Gesundheit darstellen. Darüber hinaus schreibt der Gesetzgeber für neuartige „*Tabakerzeugnisse*“ ein gesondertes Zulassungsverfahren (§ 12 Abs. 1) vor. Weiterhin besteht eine Steuerpflicht nicht nur bei Tabak, sondern auch bei den Substituten für Tabakwaren wie E-Zigaretten oder Liquids.

Mit welchen Tabakerzeugnissen haben Strafverfolgungsbehörden typischerweise zu tun?

## 5 Einzelfälle

### 5.1 Oraltabak (Snus)

„*Snus*“ sind kleine Beutel, die ganz oder teilweise gemahlene Tabak in Pulver oder Granulatform enthalten und zwischen Zahnfleisch und Lippe gelegt werden. Die Inhaltsstoffe werden dann herausgelutscht und über Mundschleimhaut oder Speichel aufgenommen. Mit Ausnahme von Schweden ist das gewerbliche Inverkehrbringen von Tabakerzeugnissen zum oralen Gebrauch in der Europäischen Union verboten<sup>6</sup>. Wer vorsätzlich Snus vertreibt, macht sich nach § 34 Abs. 1 Nr. 4 c) i.V.m. § 11 TabakerzG (vgl. auch Art. 17 der RL 2014/40/EU) strafbar.

Snus sind vom verkehrsfähigen „*Kautabak*“ (analog zum Schnupftabak) abzugrenzen. Auch bei diesen handelt es sich zwar um ein rauchloses Tabakerzeugnis, welches ganz oder teilweise aus Tabak besteht, jedoch ist es ausschließlich zum Kauen (bzw. Schniefen) bestimmt. Nach dem EuGH<sup>7</sup> ist der Begriff des Kauens dabei eng auszulegen, um Umgehungen zu vermeiden. Erforderlich ist es, dass die wesentlichen Inhaltsstoffe im Mund ausschließlich durch Kauen freigesetzt werden und nicht z.B. durch Lutschen<sup>8</sup>. Klassischer Kautabak wird – anders als Snus – oft als loser Tabak bzw. Tabakklumpen (Presstabak) bzw. Strangtabak angeboten und nicht in Portionsbeuteln (Aus:

Chewing Bags, s.u.). Zudem besteht Kautabak aus größeren Tabakflocken (aus fermentierten Tabakblättern), die dann zur geschmacklichen Verbesserung in Fruchtessenzen aus Pflaumen, Honig, Zitronen usw. getränkt werden.

Nur sehr selten wird Kautabak in Beuteln angeboten. Anders als bei Snus bestehen diese dann aus stärkerem Material, die auch über einen längeren Zeitraum den Belastungen des Kauens standhalten können. Nach den strengen Vorgaben zählen demgegenüber sog. „*Chewing Bags*“ nicht zu Kautabaks, obwohl diese zumindest „*angekaut*“ werden<sup>9</sup>. Wie so oft im Nebenstrafrecht ist auch hier für eine genaue rechtliche Einordnung ein Gutachten der Landesuntersuchungsämter einzuholen. Probenentnahmen (unter Zurücklassung einer Gegenprobe) werden von den Überwachungsbehörden veranlasst.

### 5.2 Tabakfreie Nikotinpouches

Auch hier handelt es sich um kleine Beutel, die in den Mundraum gelegt werden. Im Gegensatz zu Snus enthalten sie jedoch keinen Tabak, sondern nikotinhaltiges Pulver, insbesondere Nikotinsalze, Zitronensäure, Zellulose und Aromen<sup>10</sup>.

Anders als Snus unterliegen Nikotinpouches nicht dem Tabakrecht, sondern werden als Lebensmittel im Sinne von Art. 2 der VO (EG) Nr. 178/2002 (sog. Basisverordnung) eingestuft. Danach sind Lebensmittel alle Stoffe oder Erzeugnisse, die dazu bestimmt sind oder von denen nach künftigen Ermessen erwartet werden kann, dass sie im (teilweise) verarbeiteten oder verarbeiteten Zustand von Menschen aufgenommen werden. Die Einordnung von „*Pouches*“ als Lebensmittel wurde bereits mehrfach durch Verwaltungsgerichte bestätigt<sup>11</sup>. Daher müssen sich Nikotinpouches an den strengen Anforderungen der Lebensmittelsicherheit messen lassen. Da Nikotin bekanntermaßen gesundheitsschädlich ist, werden Nikotinpouches regelmäßig als nicht sichere Lebensmittel im Sinne von Art. 14 Abs. 2a der Basisverordnung eingeordnet. Toxikologische Beurteilungen des jeweiligen Nikotingehalts je Beutel führen zumeist (bei täglicher Aufnahme) zu einer deutlichen Überschreitung des LOAEL<sup>12</sup>. In diesem Fall können akute negative Auswirkungen für die menschliche Gesundheit dann als wahrscheinlich i.S.d. Art. 14 Abs. 2 Nr. 1a angenommen werden. Der Vertrieb von Nikotinpouches ist nach § 58 Abs. 2 Nr. 1 LFGB i.V.m. Art. 14 Abs. 2 Nr. 1a der Basisverordnung strafbewehrt, auch fahrlässiges Handeln stellt eine Straftat dar, § 58 Abs. 6 LFGB.

Die Einordnung als Lebensmittel hat weiterhin zur Folge, dass Nikotinpouches als sog. „*neuartiges*“ Lebensmittel eingestuft werden, weil der Stoff Nikotin unstrittig vor dem 15.5.1997 (Stichtag aus Art. 3 Abs. 2 der VO (EU) 2015/2283) in der Union nicht als Lebensmittel Verwendung gefunden hat. Damit benötigt der Händler vor Vertrieb von Nikotinpouches eine nach der Novel Food Verordnung nach Art. 3 Abs. 2 a) vorgeschriebene (aufwändige und kostenintensive) Zulassung durch die EFSA (europäische Behörde für Lebensmittelsicherheit). Das vorsätzliche Inverkehrbringen ohne entsprechende Zulassung ist nach § 59 Abs. 3 Nr. 2a LFGB i.V.m. § 3 Abs. 2 Neuartige Lebensmittelverordnung (NLV) und Art. 6 Abs. 2 der NFV unter Strafe gestellt.

### 5.3 E-Zigaretten mit überschrittener Füllmenge

Gemäß § 14 Abs. 1 TabakerzG dürfen elektronische Einwegzigaretten (sog. „*Vapes*“) oder Einwegkartuschen nur vermarktet werden, wenn sie ein Füllvolumen von höchstens 2 ml (bei Einwegprodukten bzw. Kartuschen) bzw. 10 ml (bei Nachfüllbehältern) haben. Außerdem darf der Nikotingehalt der zu verdampfenden Flüssigkeit maximal 20 mg/ml haben<sup>13</sup>.

Einweg-Vapes werden meist mit einer Lithiumbatterie betrieben. Sie bestehen aus einem Zerstäuber mit Mundstück, einem Behälter und der Flüssigkeit. Über das Inhalieren wird die aromatisierte Flüssigkeit erwärmt und in Dampf umgewandelt. Dieser gelangt dann – ähnlich wie Tabakrauch – in die Lunge.

Diese ebenfalls dem Gesundheitsschutz dienende gesetzliche Vorgabe zur Höchstfüllmenge wird insbesondere bei Produkten chinesischer Hersteller recht oft überschritten. Bei entsprechendem Vorsatz macht sich der Händler nach § 34 Abs. 1 Nr. 7c i.V.m. § 14 Abs. 1 TabakerzG strafbar.

#### 5.4 E-Zigaretten mit werblichen Informationen zu Geruch/Geschmack

Oft werden Verpackungen von E-Zigaretten und Liquids mit lebensmittelähnlichen Geschmacksangaben („Blueberry“, „Vanille“, „Beeren Mix“), Abbildungen von Früchten oder mit sonstigen Angaben z.B. zum Geruch versehen, um deren Verkauf anzukurbeln. Eine solche Etikettierung wird von den Sachverständigen regelmäßig als irreführend im Sinne des § 18 Abs. 2 S. 2 Nr. 3 TabakerzG beurteilt, weil sie sich auf unzulässige werbliche Informationen zu Geschmack, Geruch, Aromastoffe oder sonstige Zusatzstoffe oder auf deren Fehlen beziehen<sup>14</sup>.

Allerdings zeigen sich hier in der Praxis immer wieder Abgrenzungsprobleme, zumal § 18 Abs. 4 TabakerzG für „verwandte Erzeugnisse“ wie z.B. elektronische Zigaretten und Füllbehälter, anders als für sonstige Tabakerzeugnisse, Informationen über die Aromastoffe und den Nikotingehalt zulässt. Dann ist gelegentlich streitig, ob z.B. die Sortenbezeichnung „Blueberry Diesel“ nur eine Information zu Aromastoffen darstellt oder doch eine verbotene werbliche Information ist, die sich auf Geschmack und Geruch des Erzeugnisses bezieht. Hier entscheidet letztlich die Gesamtaufmachung. Mit Blick auf die strengen gesetzlichen Vorgaben dürften Zweifel zulasten des Vertreibers gehen und Ausnahmetatbestände entsprechend eng auszulegen sein. Die Strafvorschrift ergibt sich aus § 34 Abs. 1 Nr. 9 i.V.m. § 18 Abs. 2 TabakerzG.

#### 5.5 Tabakerzeugnisse mit verbotenen Stoffen

Wie oben bereits ausgeführt, enthalten die Anlagen der TabakerzV eine Liste von verbotenen Inhaltsstoffen für sämtliche Tabakerzeugnisse. So dürfen in tabakhaltigen Produkten nach der Anlage 1 stimulierende Mischungen wie Koffein, Taurin oder aber solche Stoffe wie Menthol nicht verwendet werden, die die Nikotinaufnahme oder das Inhalieren erleichtern. Auch Vitamine zählen z.B. zu den verbotenen Stoffen, weil sie den Eindruck erwecken, dass das Produkt einen gesundheitlichen Nutzen berge. Mit geringen Abweichungen werden diese Inhaltsstoffe auch (über die Anlage 2) für E-Zigaretten nebst Nachfüllbehältern als verbotswidrig gelistet. Vorsätzliche Verstöße werden nach § 34 I Nr. 4 a) i.V.m. § 5 Abs. 1 Nr. 3 oder 4 TabakerzG als Straftaten verfolgt.

#### 5.6 Liquids mit HHC

Zunehmend gelangen Liquids mit dubiosen Inhaltsstoffen (u.a. auch HHC) auf den Markt. Liquids sind Nachfüllbehälter mit (u.a. nikotinhaltenen) Flüssigkeiten für elektronische Zigaretten. Bei dem Stoff Hexahydrocannabinol (HHC) handelt es sich um eine neue psychoaktive Substanz, die anders als CBD oder THC nur selten aus der Cannabispflanze selbst gewonnen, sondern halbsynthetisch (meist durch CO<sub>2</sub>-Extraktion aus dem CBD) hergestellt wird. Derzeitige Studien weisen auf ähnliche

psychoaktive Effekte wie THC hin. HHC-Liquids wurden daher nach § 13 Abs. 1 Nr. 3 TabakerzG beurteilt, weil hier wegen der möglichen Rauschwirkung ein Risiko für die menschliche Gesundheit zu befürchten ist<sup>15</sup>. Nach dieser Vorschrift dürfen elektronische Zigaretten und Nachfüllbehälter nur in den Verkehr gebracht werden, wenn bei der Herstellung der zu verdampfenden Flüssigkeit außer Nikotin nur Inhaltsstoffe verwendet werden, die in erhitzter und nicht erhitzter Form kein Risiko für die menschliche Gesundheit darstellen. Der Begriff des Risikos ist mit dem klassisch-polizeilichen Gefahrenbegriff weitgehend identisch<sup>16</sup>.

Da HHC zum 27.6.2024 in die Anlage des Neue-psychoaktive-Stoffe-Gesetz (NpSG) aufgenommen wurde, folgt seither die Strafbarkeit nicht mehr aus § 34 Abs. 1 Nr. 7 b) i.V.m. § 13 Abs. 1 Nr. 3 TabakerzG, sondern aus § 4 Abs. 1 NpSG. Besonders schwere Verstöße (z.B. bei Gewerbsmäßigkeit oder Bandentätigkeit, bei Abgabe an Personen unter 18 Jahren oder bei einer Gefährdung der Gesundheit einer großen Zahl von Menschen) werden über § 4 Abs. 3 NpSG sogar als Verbrechenstatbestände qualifiziert. Da die Anlage des NpSG mit dem Ziel umfassender Bekämpfung der „legal Highs“ (frühere Bezeichnung) nicht nur einzelne Substanzen listet, sondern ganze Stoffgruppen, werden durch das NpSG nicht nur das HHC als solches erfasst, sondern auch davon abgeleitete Derivate wie z.B. HHC-AC, H, C-H und HHC-P<sup>17</sup>.

#### 5.7 CBD - Liquids

Schwieriger ist die rechtliche Beurteilung von CBD-Liquids. Diese erfreuen sich ebenfalls großer Beliebtheit. Cannabidiol (CBD) gilt zwischenzeitlich zwar durchaus als pharmakologisch mit entsprechenden Auswirkungen auf den menschlichen Körper, jedoch nicht als psychotrop, so dass das NpSG keine Anwendung findet. An diesem Beispiel zeigt sich trotz strenger Durchnormierung ein gewisses Dilemma mit der Einordnung von E-Zigaretten bzw. Vapes, die mit CBD-Flüssigkeiten gefüllt sind. Erst seit kurzem auf dem Markt und daher neuartig, entfalten sie dennoch keine rauscherzeugende oder konkret gesundheitsgefährdende Wirkung, stehen jedoch im Verdacht teils erheblicher Wechselwirkungen mit eingenommenen Medikamenten.

Anders als im Lebensmittelrecht wird ein solches Produkt nicht als „neuartig“ im Sinne des Tabakrechts eingestuft. § 12 TabakerzG i.V.m. Art. 2 Nr. 14 RL 2014/40/EU knüpft bereits vom Wortlaut nur an den Begriff des Tabakerzeugnisses im engeren Sinne (ganz oder teilweise Tabak enthaltend) an und nicht an ein „verwandtes Erzeugnis“. Auch die Anlagen der TabakerzV (verbotene Inhaltsstoffe) helfen hier nicht weiter. Diese sind abschließend, der Stoff CBD – selbst in gesundheitlich bedenklicher Konzentration – fällt nicht hierunter, obwohl E-Zigaretten – ähnlich wie Tabakerzeugnisse – konsumiert und bewusst als Alternativen zu diesen Genussmitteln genutzt werden.

Die Stellungnahme ist ebenfalls nicht für den Strafverfolger ergiebig. Hier betont das BfR, dass bereits die Bezeichnung von „CBD“ in Tabak und Liquids für den Verbraucher den Eindruck eines vermeintlichen gesundheitlichen Nutzens erwecken könne und daher verboten sei. Eine Strafbarkeit lässt sich jedoch aus dem Verbot nicht schließen. Anders beurteilt nur die Situation, wenn über die Bezeichnung „CBD“ hinaus konkrete gesundheitsbezogene Angaben gemacht werden<sup>18</sup>. In diesen Fällen bejaht die Rspr.<sup>19</sup> eine (nach § 34 Abs. 1 Nr. 9 TabakerzG) strafbewehrte Irreführung des Verbrauchers, da bisherige Studien zu der angeblich suchthemmenden Wirkung von CBD bis dato nicht bekannt sind.

Mittlerweile rechtlich unproblematisch hingegen sind die Fälle, in denen CBD-Liquids vergleichsweise hohe Werte an

## ▶▶▶ Strafverfolgung im Bereich des Nebenstrafrechts

CBD enthalten. Für ein Produkt mit beispielsweise 600 mg CBD hat das Bundesinstitut für Arzneimittel und Medizinprodukte (BfArM)<sup>20</sup> die Eigenschaft als Funktionsarzneimittel deshalb bejaht, weil der Konsum des Produkts geeignet war, physiologische Funktionen des Konsumenten durch pharmakologische Wirkungen zu beeinflussen. Das BfArM untersuchte in diesem Zusammenhang das Konsumverhalten in Abhängigkeit eines üblicherweise verwendeten Vaporizers und der Inhalieretechnik eines Verwenders und kam zum Schluss, dass im Durchschnitt 150-300 Züge je Tag realistisch seien, wodurch mindestens 12-24 mg CBD vom menschlichen Körper aufgenommen werden. Da jedoch inhaliertes CBD direkt über die Lunge in den Blutkreislauf gelange, verfüge es über eine höhere Bioverfügbarkeit als oral aufgenommenes CBD, da beim Inhalieren der Magen-Darm-Trakt und der First-Pass-Metabolismus in der Leber umgangen werde. Sobald jedoch CBD-Liquids als Präsentations- oder gar Funktionsarzneimittel einzustufen sind, können sie wegen des Ausschlussverhältnisses aus § 2 Abs. 3 Nr. 3 AMG nicht dem TabakerzG unterfallen. Dann sind zu hoch angereicherte CBD-Liquids nicht mehr zum Konsum bzw. Genuss (nicht) nikotinhaltigen Dampfes bestimmt, sondern dienen der Erreichung eines arzneilichen Zweckes.

Je nach Aufmachung und Heilversprechen durch krankheitsbezogene Werbung („entkrampfend“, „schmerzstillend“) können CBD-Liquids auch in geringeren CBD-Konzentrationen (ohne pharmakologische Wirkung) als sog. Präsentationsarzneimittel im Sinne des § 2 Abs. 1 Nr. 1 AMG zu bewerten sein. Anders als bei einem Funktionsarzneimittel ist der Begriff des Präsentationsarzneimittels sowie insbesondere der Begriff „Krankheit“ weit gefasst<sup>21</sup>. Auch hier werden regelmäßig gutachterliche Feststellungen zur stofflichen Zusammensetzung und der Zweckbestimmung durch Verpackung sowie sonstige Präsentation benötigt.

Der Vertrieb solcher CBD-Liquids stellt dann ein nach § 21 Abs. 1 AMG verbotenes Inverkehrbringen von Fertigarzneimitteln ohne Zulassung dar, bei Vorsatz folgt die Strafbarkeit aus § 96 Nr. 5 AMG, während fahrlässiges Handeln nach § 97 Abs. 1 Nr. 1 AMG lediglich bußgeldbewehrt ist.

## 6 Ordnungswidrigkeiten

Die Ordnungswidrigkeiten – Tatbestände aus § 35 TabakerzG korrespondieren mit den zahlreichen Melde- und Vermarktungsvorgaben, die der Verantwortliche nach § 3 TabakerzG zu beachten hat.

Wer als Händler oder Importeur ein neues Tabakerzeugnis, E-Zigaretten nebst Nachfüllbehälter oder aber ein pflanzliches Raucherzeugnis neu in den Verkehr bringen will, ist verpflichtet, je nach Produktart Informationen zu Rezeptur- und Emissionsdaten sowie zu Inhalts- und Zusatzstoffen, zusätzlich bis zum 30. Juni des Folgejahres auch die jährlichen Verkaufszahlen, in dem EU-weit einheitlichen elektronischen Portal – das „EU-Common Entry Gate“ (EU-CEG) zu melden. Die Angaben in dem EU-CEG werden allerdings nicht geprüft, sondern sind Grundlage für Auswertung und Datenübermittlung an die zuständigen Überwachungsbehörden. Wer die Meldung versäumt, kann gem. § 35 Abs. 2 Nr. 5 TabakerzG i.V.m. § 16 Abs. 3, 4 TabakerzV mit einem Bußgeld belangt werden.

Bußgelder (von 5.000 bis zu 50.000 Euro) können z.B. verhängt werden bei fehlendem Beipackzettel, fehlendem Warnhinweis (nicht in Hände von Jugendlichen, Kindern), bei fehlender Kindersicherung (Behälter müssen bruch- und auslaufsicher sein), fehlendem Nikotin – Warnhinweis oder fehlender Loskennzeichnung.

## 7 Vorsatztaten und Verbotsirrtum

Im Tabakrecht sind fast immer nur Vorsatztaten strafbar, während fahrlässiges Handeln lediglich bußgeldbewehrt ist. Deshalb ist es nicht verwunderlich, dass Beschuldigte in Strafverfahren nicht selten behaupten, man habe weder gewusst, dass der Vertrieb verboten ist oder man sei von einem deutlich niedrigeren Wirkstoff ausgegangen. Fehlt dem Täter bei Begehung der Tat dann die Einsicht, Unrecht zu tun, so handelt er ohne Schuld, wenn er diesen Irrtum nicht vermeiden konnte (ist der Irrtum vermeidbar, kann die Strafe nach § 49 StGB gemildert werden). Dann würde die Vorsatzschuld entfallen, die Tat wäre nur fahrlässig begangen. Der strafrechtliche Verbotsirrtum nach § 17 StGB ist über Art. 1 EGStGB auch für das Lebensmittelrecht anwendbar. Außerdem existieren sowohl im Tabak- als auch im Lebensmittelrecht eine Vielzahl eher „farbloser“ Strafnormen (Blankettnormen), die der Unternehmer nicht immer auf dem Schirm haben muss.

Allerdings: Das Unrechtsbewusstsein setzt nicht die Kenntnis der Strafvorschrift bzw. Strafbarkeit des Verhaltens voraus. Inhalt des Unrechtsbewusstseins ist lediglich die Einsicht des Täters, dass sein Verhalten rechtlich verboten ist. Die h.M.<sup>22</sup> lässt jedoch ein potentiell Unrechtsbewusstsein genügen. Der Täter muss bei dem ihm zumutbaren Einsatz seiner Erkenntniskräfte und Wertvorstellungen die Einsicht in das Unrecht der Tat gewinnen können.

Des Weiteren handelt es sich im Tabakrecht um Delikte, die für einen bestimmten Berufskreis bedeutsam sind und nicht für „jedermann“. Verantwortlicher sind nach § 3 TabakerzG die Wirtschaftsteilnehmer die im Rahmen ihrer Geschäftstätigkeit gleichermaßen verpflichtet sind, sicherzustellen, dass nur Erzeugnisse in den Verkehr gebracht werden, die den Anforderungen des Tabakrechts genügen. Hersteller, Importeure und Händler haben also (im Rahmen ihrer sog. Stufenverantwortung) laufend dafür zu sorgen, dass sie von Änderungen bestehender Bestimmungen rechtzeitig Kenntnis erlangen. Es sind alle denkbaren Mittel erschöpfend anzuwenden. Als Erkenntnisquellen stehen dem Verantwortlichen die für ihn zuständigen Lebensmittelkontrolleure und Veterinärärzte als anerkannte und im Regelfall gesetzeskundige Kontrollpersonen zur Verfügung, ebenso Auskünfte der Fachverbände sowie des Bundesinstitutes für Risikobewertung (BfR). Das Bundesamt veröffentlicht regelmäßig – für jeden gewerblichen Inverkehrbringer unübersehbar – Informationen und Stellungnahmen zu allen Produkten des Tabakrechts.

In Zweifelsfällen darf sich ein Händler oder Hersteller nicht auf sein eigenes Urteil verlassen, er muss vielmehr die erforderlichen Auskünfte einholen, wobei sich der Beschuldigte nicht allein auf die Auffassung eines (z.B. branchennahen) Rechtsanwalts verlassen darf, weil sie seinem Vorhaben günstig ist<sup>23</sup>. Ansonsten handelt er schuldhaft. Zudem ist der nicht sachkundige Händler ohnehin verpflichtet, der fachlich qualifizierten und unabhängigen Auskunftsperson im Vorfeld alle Verhältnisse und Unterlagen offenzulegen<sup>24</sup>. Zusammenfassend kann sich der nach § 3 TabakerzG Verantwortliche strafrechtlich nur dann entlasten, wenn er (1) den Rechtsberater sorgfältig ausgewählt, (2) ihm den Sachverhalt zutreffend und vollständig geschildert und (3) die eingeholte Rechtsauskunft einer Plausibilitätskontrolle unterzogen hat. Danach dürfte ein unvermeidbarer Verbotsirrtum bei einem Gewerbetreibenden in den seltensten Fällen zu bejahen sein.

## 8 Zusammenfassung

Die Marktlage bei tabakartigen und tabakähnlichen Konsumgütern ist zunehmend unübersichtlich geworden,

auch wenn die gesetzlichen Vorgaben (weitgehend) klar definiert sind. Zum Zwecke des Gesundheitsschutzes ist z.B. nicht nur die maximale Füllmenge bei Einwegprodukten bzw. Nachfüllbehältern vorgeschrieben, sondern auch deren Nikotingehalt. Außerdem dürfen Inhaltsstoffe kein gesundheitliches Risiko für den Verwender darstellen, dürfen ihn auch nicht stimulieren (z.B. Koffein, Taurin) oder ihm einen gesundheitlichen Nutzen suggerieren (z.B. durch die Verwendung von Vitaminen). Bestimmte Aromen sind gänzlich verboten (z.B. Bittermandelöl, Polymintze), eine werbliche – attraktivitätssteigernde – Aufmachung ist ebenso nicht erlaubt. Zusätzlich existiert eine Vielzahl von Kennzeichnungspflichten (u.a. zu Nikotingehalt, Warnhinweisen für bestimmte Verbrauchergruppen). Bereits 6 Monate vor dem Inverkehrbringen muss der Vertrieb von

E-Zigaretten und Nachfüllbehältern im Online-Portal der EU angemeldet werden, und zwar für das jeweilige Produkt. Daneben gibt es auf dem Markt tabakhaltige (Snus) und auch tabakfreie Konsumprodukte (z.B. Nikotinpouches), deren Vertrieb bereits als solches in Deutschland sowohl nach dem Tabak- als auch nach dem Lebensmittelrecht verboten ist. Für den Erwerber der oben beschriebenen Tabakerzeugnisse hingegen liegt keine Straftat vor. Sowohl Erwerb als auch Besitz und Nutzung solcher Konsumgüter ist straflos, wengleich ein Konrad Adenauer zugeschriebenes Zitat hiervor ausdrücklich warnt: „Die Raucher vernebeln nicht nur die Luft, sondern meist auch ihren Geist, und so kann man dann leichter mit ihnen fertig werden“ (PS: Der ehemalige deutsche Bundeskanzler war überzeugter Nichtraucher, der seinen Dienst-Mercedes sogar ausdrücklich ohne Zigarettenanzünder bestellt hatte).

## Anmerkungen

- 1 Der Autor arbeitet seit vielen Jahren als Dezernent in der Landeszentralstelle für Wein- und Lebensmittelstrafsachen bei der Staatsanwaltschaft in Bad Kreuznach. Die vorliegenden Ausführungen geben ausschließlich die persönliche Meinung des Autors wieder.
- 2 Lebensmittel-, Bedarfsgegenstände- und Futtermittelgesetzbuch v. 22.8.2021 (BGBl. I S. 3044).
- 3 Siehe BfR Stellungnahme Nr. 021/2021 v. 2.7.2021.
- 4 BVerwG, Urt. v. 20.11.2014 – 3 C 27.13, NVwZ 2015, 749.
- 5 EU-Common Entry Gate, Verwendung für Hersteller und Importeure ab dem 20.5.2016 verpflichtend, siehe [www.bvl.bund.de](http://www.bvl.bund.de) unter Mitteilungspflichten bei Tabakerzeugnissen und E-Zigaretten.
- 6 Siehe auch EUGH-Generalanwalt v. 12.4.2018: Vermarktungsverbot für Snus ist gültig, becklink 2009588.
- 7 Urt. vom 17.10.2018 – C 425/17.
- 8 VG Regensburg, BeckRS 2022, 29309; VG Augsburg, BeckRS 2015, 52808.
- 9 VGH München, PharmR 2020, 68.
- 10 Stellungnahme BfR v. 7.10.2023.

- 11 U.a. OVG Hamburg, LMuR 2022, 43, VG München, BeckRS 2023, 16399.
- 12 Lowest Observed Adverse Effect Level: 0,0035 mg/kg bei Erwachsenen mit 70 kg als niedrigster beobachteter schädlicher Effekt-Level.
- 13 Zur Beschaffenheit von elektronischen Zigaretten und Nachfüllbehältern eingehend Rohnfelder in Erbs/Kohlhaas, Strafrechtliche Nebengesetze, TabakerzG, § 14 Rn. 1-5, 255. EL Januar 2025.
- 14 Siehe auch BGH, GRUR 2024, 1449.
- 15 VG Düsseldorf, Urt. v. 21.2.2024 – 26 K 1345/23, BeckRS 2024, 11050; siehe auch Stellungnahme des BfR v. 5.10.2023 zu HHC in Lebensmitteln.
- 16 Boch, Tabakerzeugnisgesetz 3. Aufl. 2024 § 13 Rn. 5.
- 17 Näheres Patzak/Fabricius, BtM, 11. Aufl. Vorbem. zum NpSG, Rn. 13.
- 18 Z.B. „wussten Sie, dass man mittels gesundem Vaporisieren von CBD vom schädlichen Zigarettenrauchen loskommen kann“.
- 19 U.a. LG Essen, GRUR-RS 2021, 15274.
- 20 Bescheid v. 11.3.2022 – 11.1.08-2021-24872.
- 21 So OLG Düsseldorf, GRUR-RS 2018, 28563; siehe auch BGHSt 11, 304.
- 22 Statt aller: Fischer, StGB 72. Aufl. 2015, § 17 Rn. 5 ff.
- 23 BGH NJW 2017, 2463: „Feigenblattfunktion“.
- 24 BGH, NZG 2011, 1271, siehe auch – noch strenger – EuGH, Große Kammer, Urt. v. 18.6.2013, NZG 2013, 1198,



## REZENSION

### Schmeitzner/Schreiber/Thieme, Transformationen einer Polizei. 1. Auflage 2024

Die oft genutzte These „die Polizei sei die politischste aller Verwaltungen“ schließt einerseits die in demokratisch verfassten Staaten garantierte unparteiische Aufgabenausübung und die Bindung an Gesetz und Recht

gem. Art. 20 Abs. 3 GG ein. Andererseits verdeutlicht sie, dass sich im Handeln der Polizeien immer auch gesellschaftliche Konfliktkonstellationen widerspiegeln und die Organisation Polizei neben den explizit ausgeführten gesetzlichen Aufträgen auch stets jenen der Befriedung gesellschaftlicher Konflikte hat. Strategische Schwerpunktsetzungen und die jeweiligen rechtlichen Rahmenbedingungen sind dabei mehr oder weniger direkt ableitbar aus Grundsatzüberzeugungen der politischen Verantwortlichen.

Polizeiliche Organisationen und deren Agieren spiegeln aber über diese eher an Verfassungsgrundsätze angelehnte Überlegungen über Generationen von Polizistinnen und Polizisten auch Staats-, Rechts- und Gesellschaftsgeschichte wider.

In dem vorliegenden Sammelband versuchen die Autoren die facettenreiche und zugleich wechselvolle Geschichte der sächsischen Kriminalpolizei nachzuzeichnen. Zeiten gesellschaftlicher Umbrüche und Transformationsgeschehen stehen dabei im Mittelpunkt. Die Autoren betrachten

vor diesem Hintergrund die Umbruchsituationen nach der Novemberrevolution 1918, die Wege der sächsischen Kriminalpolizei in den NS-Staat, den Neuaufbau nach der bedingungslosen Kapitulation Nazideutschlands ab 1945 bis zum Aufbau eines Landeskriminalamtes nach der „friedlichen Revolution“ und der Wiedervereinigung der beiden deutschen Staaten 1989/90.

Ein Merkmal dieses faktenreichen Buches sind auch die detailliert geschilderten persönlichen Reflexionen von Zeitzeugen im Zusammenhang mit den Umbruchprozessen nach der sog. politischen Wende.

Aufgrund der Informationsfülle, der differenzierten Darstellungen von Herausforderungen, von Kontinuitäten und Brüchen und der Einordnung in geschichtliche Zusammenhänge kann das Buch jedem historisch interessierten Leser empfohlen werden. Zudem sollte es in der polizeilichen Bildungsarbeit einen festen Platz erhalten.

Ralph Berthel, Frankenberg/Sa.

<b>Herausgeber:</b>	<b>Mike Schmeitzner, Carsten Schreiber, Tom Thieme</b>
<b>Titel:</b>	<b>Transformationen einer Polizei – Das Landeskriminalamt Sachsen im 20. Jahrhundert</b>
<b>Auflage:</b>	<b>1. Auflage 2024</b>
<b>Format:</b>	<b>449 Seiten, 15,3 x 22,7 cm, Hardcover</b>
<b>Preis:</b>	<b>114,00 Euro</b>
<b>ISBN:</b>	<b>978-3-7560-2434-6</b>
<b>Verlag:</b>	<b>Nomos Verlagsgesellschaft mbH &amp; Co. KG</b>



# Wenn Kinder töten – Ursachen, Tatmotive, Prävention

Von Prof. Dr. Herbert Csef, Würzburg<sup>1</sup>

## 1 Tötungsdelikte durch Kinder als Spitze des Eisbergs der Gewaltkriminalität von Kindern und Jugendlichen

In den letzten Jahren gab es einige besonders grausame Tötungsdelikte durch Kinder an Kindern, die die Medien sehr intensiv und sehr lange beschäftigt haben. Besonders herausfordernd war die Bluttat von Freudenberg, bei der ein 12 und ein 13 Jahre altes Mädchen die 12 Jahre alte Luise mit 70 Messerstichen regelrecht abschlachteten. Solche brutalen Mordtaten durch Kinder sind erschreckende Einzelfälle – sagen viele Kriminologen. Andere Gewaltforscher sprechen von der „Einzelfall-Lüge“ – weil bereits mit der Formulierung „seltene Einzelfälle“ eine unzulässige Beschwichtigung und Realitätsverdrängung erfolge. Jenseits dieser kontroversen Debatte ist es hilfreich, die Morde durch Kinder auf dem Hintergrund der Gewaltkriminalität durch Kinder und Jugendliche zu betrachten.

In der Polizeilichen Kriminalstatistik (PKS) zeigt sich im Vergleich von 2023 und 2024 ein deutlicher Anstieg der Gewaltkriminalität von Kindern und Jugendlichen. 13.755 tatverdächtige Kinder (Anstieg von 11,3%) und 31.383 tatverdächtige Jugendliche (Anstieg von 3,8%) sind die besorgniserregende Bilanz.<sup>2</sup> Bei Kindern und Jugendlichen zusammen hatten wir also im Jahr 2024 insgesamt 45.138 Fälle von Gewaltkriminalität. Nach den Definitionen der PKS des Bundeskriminalamtes zählen folgende bei Kindern und Jugendlichen relevanten Strafdelikte zur Gewaltkriminalität: Mord, Totschlag, Tötung auf Verlangen, Körperverletzung mit Todesfolge, gefährliche und schwere Körperverletzung, Raub, Vergewaltigung und sexuelle Nötigung. In absoluten Zahlen sind bei Kindern und Jugendlichen die Tatbestände Körperverletzung und Raub am häufigsten.

Wenn also etwa 45.100 Kinder und Jugendliche bei der Polizei wegen Gewaltdelikten angezeigt wurden, wird die besorgniserregende Dimension der Gewaltkriminalität dieser Altersgruppe besonders deutlich. Hinzu kommen die prozentualen Anstiege im Vergleich zum Vorjahr von 11,3% (Kinder) und 3,8% (Jugendliche).

Im März 2025 wurde von dem Streamingdienst „Netflix“ die Serie „Adolescence“ veröffentlicht, bei der ein 13-jähriger Junge ein gleichaltriges Mädchen mit Messerstichen tötet. In kurzer Zeit wurde diese Serie zum „Erfolgshit“ und wird seither weltweit kontrovers diskutiert.

## 2 Epidemiologische Daten

In den vergangenen 20 Jahren schwankte in der PKS bei den Fällen von Mord und Totschlag die Zahl der tatverdächtigen Kinder zwischen 5 und 15 Fällen pro Jahr. Im Jahr 2022 gab es 19 bei der Polizei angezeigte Fälle. In der Relation zu den 45.138 Fällen von Gewaltkriminalität durch Kinder und Jugendliche im Jahr 2024 ist dies ein sehr geringer Prozentanteil von deutlich unter 0,1%. Die Medienberichterstattung, die Sozialen Medien und das öffentliche Bewusstsein bezüglich Jugendgewalt ist jedoch stark durch diese spektakulären Einzelfälle geprägt.

## 3 Chronologie der Fälle von Mord und Totschlag durch Kinder in den Jahren 2023 und 2024

In Freudenberg (NRW) wurde die 12 Jahre alte Luise von zwei anderen ihr bekannten Mädchen (12 und 13 Jahre alt) erstochen. Es war ein besonders grausames Tötungsdelikt mit „Übertöten“: Das Opfer wurde mit 70 Stichen eines längeren Messers getötet. Vermutlich waren die ersten Stiche bereits tödlich, die Täterinnen im Kindesalter müssen sich in einen regelrechten Bluttausch hineingesteigert haben, wie er teilweise von Kindersoldaten in Afrika beschrieben wird. Die Täterinnen haben ihre Mordtat gestanden. Wegen Strafunmündigkeit erfolgte naturgemäß keine Anklage und die Ermittlungen der Staatsanwaltschaft wurden eingestellt. Kaum ein anderes Tötungsdelikt wurde deutschlandweit so intensiv und langdauernd diskutiert wie diese Bluttat. Der Landtag von Nordrhein-Westfalen hat sich damit beschäftigt und gab eine Studie zum Anstieg der Kinder- und Jugendgewalt in Auftrag. Ein Jahr nach der Tat kam es zu Gedenkfeiern und zahlreichen Medienberichten. Eine vergleichbare Tat gab es in der Nachkriegszeit in Deutschland nicht. Dass zwei Mädchen eine bekannte Schulkameradin so grausam und bestialisch erstechen, ist eine außergewöhnliche Ausnahme.

Im Jahr 2023 gab es nach der Freudenberger Bluttat noch weitere Tötungsdelikte durch Kinder und Jugendliche, die in der Öffentlichkeit großes Aufsehen erregt haben. Im April 2023 wurde die 10 Jahre alte Lena in einem Kinderheim durch Gewalt gegen den Hals getötet. Bei der Tat mitbeteiligt soll ein 11 Jahre alter Junge aus dem Heim gewesen sein. Im September 2023 gab es zwei weitere Tötungsdelikte durch 14-Jährige. In Lothar am Main tötete



Bild (Gewalt durch Kinder und Jugendliche): 1016140926\_Lucyj, stock.adobe.com.

ein 14-jähriger Schüler einen ihm bekannten Gleichaltrigen mit einem Kopfschuss. Einige Wochen später erstach im norddeutschen Pragsdorf ein 14-Jähriger einen sechsjährigen Jungen, den er kannte und in seiner Nähe wohnte. Im November 2023 hat in Darmstadt ein 15-Jähriger einen Obdachlosen mit etwa 80 Fußstritten totgetreten. Anfang April 2024 töteten zwei Kinder und zwei Jugendliche im Dortmunder Hafen ebenfalls einen Obdachlosen. Der mutmaßliche Haupttäter war 13 Jahre alt und hat das Opfer erstochen. Diese Tötungsdelikte haben die Öffentlichkeit sehr beschäftigt. Wegen noch nicht gegebener Strafmündigkeit werden einige der Täterinnen und Täter nicht vor ein Gericht gestellt. Bei den anderen aktuellen Fällen stehen die Gerichtsprozesse noch aus.

Den besten Einblick in die Tatmotive und die Täterpersönlichkeiten haben die Forensischen Psychiater, die vom Gericht als Sachverständige bestellt werden. Helmut Remschmidt, der Nestor der deutschen Kinder- und Jugendpsychiatrie, hat sich jahrzehntelang als Sachverständiger und Forscher mit Tötungsdelikten von Kindern und Jugendlichen beschäftigt. Seine Studien hierzu sind die mit der größten Stichprobe. Sie sollen deshalb ausführlicher dargestellt werden.

#### 4 Das Forschungsprojekt „Tötungs- und Gewaltdelikte junger Menschen“ von Helmut Remschmidt

Helmut Remschmidt war von 1980 bis 2006 Ordinarius für Kinder- und Jugendpsychiatrie an der Universität Marburg. Er führte in Deutschland die größte Studie zu Tötungs- und Gewaltdelikten von Kindern und Jugendlichen durch. Die Ergebnisse sind in einer umfassenden Monografie von 462 Seiten ausführlich dargestellt.<sup>3</sup> Er blickt auch auf eine jahrzehntelange Erfahrung als forensischer Psychiater bei kindlichen und jugendlichen Gewaltdelikten zurück. In der Marburger Tötungs- und Gewaltdelinquenz-Studie wurden die Daten von 114 Tätern (103 männliche und 11 weibliche) ausgewertet, die in einem Zeitraum von fast 31 Jahren in Marburg begutachtet wurden. Die Taten erfolgten in den Jahren 1976 bis 2007. Darunter waren 44 Morde, 13 Fälle von versuchtem Mord, 30 Fälle von durchgeführtem oder versuchten Totschlag, 28 Fälle von gefährlicher Körperverletzung oder Körperverletzung mit Todesfolge. Das Durchschnittsalter war 17,6 Jahre und die Täter waren zum Tatzeitpunkt zwischen 14 und 21 Jahre alt. Neun Täter waren 14 Jahre alt. Die Studie enthält also keine kindlichen Täter von Mord oder Totschlag. Die Studie ist dennoch für das vorliegende Thema wertvoll, weil die kriminelle Vorgeschichte der jugendlichen Täter in ihrer Kindheit sehr differenziert mit untersucht wurde. Gerichtsverhandlungen und Forensische Gutachten werden bei kindlichen Tätern in Deutschland wegen Strafunmündigkeit gar nicht durchgeführt.

#### 5 Hoher Anteil von „chronisch Kriminellen“ und Mehrfachintensivtätern

Helmut Remschmidt und seine Marburger Forschergruppe untersuchten sehr gründlich die kriminelle Vorgeschichte der Täter. Sie differenzierten dabei drei Gruppen. Einmaltäter (n = 34), Passagere Täter (n = 36) und Chronische Täter (n = 44). Unter den „chronisch Kriminellen“ waren 13 Mehrfachintensivtätern, die mehr als 30 Straftaten und/oder mehr als 10 Einträge im Bundeszentralregister hatten. Diese Gruppe beging besonders schwere Straftaten: 9 dieser 13 Mehrfachintensivtätern hatten ein Tötungsdelikt begangen, darunter 6 Morde. Die passageren

und die chronischen Täter machen in der Studie von Remschmidt mehr als 70% der Gesamtstichprobe aus. Sie haben im langen Beobachtungszeitraum vor und nach der Index-Tat weitere Straftaten begangen.

#### 6 Langer Prozess der Kriminalitätsentwicklung

Eine aussagekräftige Besonderheit der Marburger Tötungs- und Gewaltdelinquenz-Studie ist der lange Beobachtungszeitraum. Es wurde der Zeitraum vor der Index-Tat nach früheren Straftaten untersucht und eine Verlaufsstudie zur Legalbewährung von durchschnittlich 12,8 Jahren nach der Verurteilung durchgeführt. Dies zeigt, dass sich die Kriminalentwicklung meistens über 20 bis 30 Jahre hinzog – von der belasteten Kindheitsentwicklung bis zur Index-Tat und fast 13 Jahre darüber hinaus. Weniger als 30% waren Einmaltäter. Diese Gruppe wurde nach der Verbüßung der Strafe meist nicht mehr straffällig mit Gewaltdelikten. 38,6% jedoch waren Wiederholungstäter, die auch nach der Strafe wieder straffällig wurden. Der von Remschmidt beschriebene Fall Nr. 114 betrifft einen Heranwachsenden, der wegen gemeinschaftlichem Mord und schwerem Raub, versuchtem Mord und versuchtem Raub zu 9 Jahren Jugendstrafe verurteilt wurde. Er war bereits in den Jahren zuvor wiederholt straffällig gewesen und hatte nach der Index-Tat und Haftstrafe 17 weitere Einträge im Bundeszentralregister, wegen Bedrohung, Beleidigung und schwerer Körperverletzung.<sup>4</sup>

#### 7 Ursachen und Tatmotive

Hinsichtlich der Genese von Gewalthandlungen bei Kindern und Jugendlichen spricht Remschmidt von Einflussfaktoren und Risikofaktoren. Die Gesamtursache ist meist ein Ursachenbündel aus 25 Faktoren, die der Forscher identifiziert hat. Er differenziert dabei neubiologische, psychosoziale und situative Risikofaktoren.

Bei den neurobiologischen Risikofaktoren sind die folgenden Merkmale relevant:<sup>5</sup>

- ▶ Männliches Geschlecht und Lebensalter
- ▶ Angeborene Auffälligkeiten der vegetativen Reaktionen
- ▶ Prä- und perinatale Risikofaktoren
- ▶ Geringfügige körperliche Anomalien
- ▶ Neuroendokrinologische Auffälligkeiten
- ▶ Reifungsbedingte Risikofaktoren
- ▶ Strukturelle und funktionelle Beeinträchtigungen der Hirnfunktion
- ▶ Psychische Störungen und Entwicklungsstörungen
- ▶ Genetische Einflüsse

Remschmidt<sup>6</sup> nennt folgende relevanten psychosozialen Risikofaktoren:

- ▶ Intelligenzminderung
- ▶ Schulversagen und Schulabbruch
- ▶ Umschriebene Entwicklungsstörungen
- ▶ Defizite der moralisch-ethischen Entwicklung
- ▶ Neuropsychologische Auffälligkeiten
- ▶ Psychische Störungen
- ▶ Persönlichkeitsmerkmale
- ▶ Ungünstige familiäre Einflüsse
- ▶ Ungünstige Umfeldbedingungen
- ▶ Einfluss der Medien

An situativen Risikofaktoren nennt Remschmidt folgende Situationen:

- ▶ Affektiv aufgeladene und provokative Situationen
- ▶ Alkohol- und Drogenkonsum

### ▶▶▶ Wenn Kinder töten

- ▶ Waffenzugang und Waffenbesitz (Messer, Schlagstock, Schusswaffen)
- ▶ Gruppendruck und Gruppendynamik
- ▶ Tatgelegenheit
- ▶ Ideologische und politische Einstellungen gewaltbereiter Täter

Helmut Renschmidt hat sieben Jahre nach seinem ausführlichen Forschungsbericht in einem weiteren Buch noch einmal seine Fälle aufgearbeitet und in einer kürzeren und lesbaren Version dargestellt.<sup>7</sup> Neu in diesem Buch ist eine Auswahl von 23 prägnanten Fallbeispielen, die nach Motivkomplexen zusammengefasst wurden. Renschmidt differenziert 9 Motivkomplexe, die das breite Spektrum kindlicher und jugendlicher Tötungsdelikte abbilden. Je nach Tatmotiven und situativen Auslösern unterscheidet er folgende Formen von Tötungsdelikten:

- ▶ Geplante Mord- und Totschlagsdelikte
- ▶ Tötungsdelikte als Resultat eines Gruppengeschehens
- ▶ Kindstötung
- ▶ Tötungsversuche im Rahmen einer manifesten psychiatrischen Erkrankung
- ▶ Beziehungs- und Affekttaten mit tödlichem Ausgang
- ▶ Tötung auf Verlangen
- ▶ Tötungsdelikte aus sexuellen Motiven
- ▶ Tötungsdelikte im Zusammenhang mit Alkohol- und Drogenmissbrauch
- ▶ Junge Mehrfachintensivtäter

Einige dieser genannten Tötungsdelikte sind sehr selten (Kindstötungen durch Jugendliche, Tötungsdelikte aus sexuellen Motiven, Tötung auf Verlangen oder geplante Tötungsdelikte). Affektdelikte, Tötung im Zusammenhang mit Alkohol- und Drogenmissbrauch sowie junge Mehrfachintensivtäter sind häufig. Tötungsdelikte durch Kinder und Jugendliche sind meist nicht geplant und haben situative Auslöser. Tötungsdelikte, als Gruppengeschehen sind für das Jugendalter typisch: Eine oft alkoholisierte und gewaltbereite Clique sucht sich beliebig ein unbekanntes Opfer. In den letzten Jahren wurden wiederholt Obdachlose in dieser Konstellation von einer Gruppe von Jugendlichen getötet. Im April 2024 tötete eine Clique aus vier Kindern und Jugendlichen in Dortmund einen Obdachlosen. Der mutmaßliche Haupttäter war ein Kind von 13 Jahren, das das Opfer mit einem Messer erstochen hat.

## 8 Aus Opfern werden Täter – das Problem der Opfer-Täter-Transition

Der Kriminologe Christian Pfeiffer war mehr als 20 Jahre lang Direktor des Kriminologischen Forschungsinstituts Niedersachsen und hat sich in vielen eigenen Studien mit Kinder- und Jugendgewalt auseinandergesetzt.<sup>8</sup> Er betont für diese Altersgruppe besonders die transgenerationale Weitergabe von Gewalt. Kinder und Jugendliche, die selbst in der Familie oder in der Schule Opfer von Gewalt wurden, können später zu Tätern werden. Insofern sind häusliche Gewalt und Gewalt in der Schule der Nährboden für spätere Gewalttaten. Aus Opfern werden also Täter. Die Kriminologie spricht von Opfer-Täter-Transition. In einem Interview<sup>9</sup> äußerte sich Pfeiffer ausführlich zu der oben erwähnten Bluttat von Freudenberg, bei der zwei Mädchen ein anderes 12 Jahre altes Mädchen erstochen haben. Das zentrale Postulat von Pfeiffer lautet hierzu: *„Man wird zuerst Opfer, dann Täter“*. Zum Freudenberger Fall sagte er: *„Solche grausamen Gewalttaten kommen nicht aus dem Nichts. Sie haben eine Vorgeschichte. Dabei spielen immer eigene Leidenserfahrungen eine Rolle. Man wird immer erst Opfer, dann Täter.“* Pfeiffer betont, dass niemand als Mörder geboren werde, vielmehr werde man zum

Mörder gemacht. Körperliche Misshandlung, sexueller Missbrauch, psychische Gewalt und emotionale Vernachlässigung seien häufig die wesentlichen Risikofaktoren dafür, dass Kinder und Jugendliche zu Gewalttätern werden.

## 9 Tatort Familie – häusliche Gewalt

Häusliche Gewalt ist häufig das *„Gewalterbe“*, das Kinder von ihren Eltern übertragen bekommen. Diese Kinder werden geprügelt und geschlagen, sexuell missbraucht oder emotional vernachlässigt. Sie sind dadurch mehr oder weniger traumatisiert. Im Verlauf ihrer Kindheit können sie selbst zu Gewalttätern werden, insbesondere wenn weitere Risikofaktoren für Gewaltentstehung hinzukommen. Aus dem oben zitierten Ursachenbündel von 25 Risikofaktoren können weitere zur selbst erlebten Gewalt hinzukommen und zur Manifestation eigener Gewaltbereitschaft führen. Oft kommen dann situative Faktoren dazu, die eine Täterschaft begünstigen. Aus den früheren Opfern werden dann Täter (Opfer-Täter-Transition).

## 10 Tatort Schule

Kinder und Jugendliche verbringen viel Zeit in der Schule. Unter Gleichaltrigen geschehen im Schulgebäude oder am Schulhof häufig alltägliche Gewalt wie verbale Gewalt (Beschimpfungen, Demütigungen), Raufereien, Rangeleien oder Verprügeln. Dies sind die Vorstufen der möglicherweise eskalierenden Gewalt, die dann den Tatbestand der Körperverletzung erfüllen. Meist sind die Gewalttaten zwischen Schülern. Je höher die Eskalationsstufe, desto häufiger kommt es zu Polizeieinsätzen an der Schule und zu Anzeigen der Eltern des Opfers gegen die Täter. Die Zahl der Polizeieinsätze an Schulen nimmt von Jahr zu Jahr zu. Ein weiteres bedeutsames Phänomen am Tatort Schule ist Mobbing. Es kann verbal-interaktiv in der Schule oder über das Internet erfolgen. Die Grenzziehung, wann Mobbing unter gleichaltrigen Schülern zur Straftat wird, ist sehr schwierig.

## 11 Tatort Internet

Der *„Tatort Internet“* spielt eine große Rolle bei den Risikofaktoren für Gewaltkriminalität bei Kindern und Jugendlichen. Der Einfluss von gewaltverherrlichenden Computerspielen, Netflix-Serien oder Tik Tok-Beiträgen kann Kinder und Jugendliche zur Nachahmung stimulieren. Die Relevanz dieser Risikofaktoren wird zwischen Medienexperten und Kriminologen meist sehr kontrovers geführt. Die ersteren beschwichtigen dieses Gewaltpotential, die letzteren betonen das Risiko der Nachahmung, der Verrohung oder der Erhöhung der Gewaltbereitschaft. Eine besondere Bedeutung hat das Internet bei der Cyberkriminalität, insbesondere beim Cybermobbing und Cybergrooming. Hier befinden sich Kinder und Jugendliche sowohl in der Täter- als auch in der Opferrolle.<sup>10</sup>

Die Cyberkriminalität bildet sich noch nicht adäquat in der PKS ab, weil es noch keinen klar definierten Straftatbestand dafür gibt. Aussagekräftige Analysen gibt es hier über Dunkelfeld-Analysen (Befragung spezifischer Altersgruppen mit hohen repräsentativen Stichproben). Nur wenige Fälle von Cybermobbing werden bei der Polizei angezeigt und tauchen – wenn überhaupt – in der PKS in verschiedenen Deliktsarten auf. In extremen Fällen kann Cybermobbing zum Suizid des Opfers führen. In der Suizidforschung wird hierzu von Bullycide gesprochen – es ist die Kombination von *„Bullying“* und *„Suicide“*. Bullying ist der

englische Begriff für Mobbing. In Studien wurden zahlreiche Fälle von Kindern und Jugendlichen beschrieben, die sich nach Cybermobbing suizidiert haben.<sup>11</sup>

## 12 Möglichkeiten der Kriminalprävention

Die Gewalt- und Kriminalprävention ist bei Kindern und Jugendlichen, die bereits wegen Gewaltkriminalität angezeigt wurden, besonders wichtig. Denn hier schlummert ein erhebliches Risikopotential für spätere Tötungsdelikte. Wer schon als Kind oder Jugendlicher wegen Gewaltkriminalität angezeigt wurde, verübt oft später weitere und schwerere Gewaltdelikte, im Extremfall Mord und Totschlag. Dies haben die oben beschriebenen Studien der Marburger Forschergruppe

deutlich nachgewiesen. Die Kriminalprävention muss beiderlei im Blick haben: Bereits wegen Gewalt Angezeigte präventiv zu begleiten (orientiert an den Risikogruppen) und an den Hotspots der Gewaltentstehung flächendeckend präventiv zu arbeiten – z.B. an Schulen<sup>12</sup>, internetbezogen oder in Problemfamilien. Jugendämter und Polizei erfahren oft von Fällen häuslicher Gewalt. Die Ressourcen der relevanten Institutionen reichen in der aktuellen Situation nicht immer aus, um die bereits bekannten Fälle präventiv zu unterstützen. Vielversprechend ist die polizeiliche Präventionsarbeit an Schulen. Bei häuslicher Gewalt sind institutionenübergreifende Fallkonferenzen von Jugendämtern, Polizei und Justiz wichtig, um bedrohte Personen vor einer Gewalteskalation zu schützen.

Bildrechte: stock.adobe.com.

## Anmerkungen

- 1 Der Autor war bis zu seiner Pensionierung Schwerpunktleiter für Psychosomatische Medizin und Psychotherapie am Zentrum für Innere Medizin, Medizinische Klinik und Poliklinik II, Universitätsklinikum Würzburg. Aktuelle Korrespondenzadresse: herbert.csef@gmx.de.
- 2 BMI (Hrsg.), PKS 2024, abger. 2.4.2025.
- 3 Helmut Renschmidt, Tötungs- und Gewaltdelikte junger Menschen. Ursachen, Begutachtung, Prognose. Springer, Berlin 2012.
- 4 Helmut Renschmidt, Matthias Martin, Gerhard Niebergall, Monika Heinzel-Gutenbrunner, Tötungs- und Gewaltdelikte junger Menschen. Ergebnisse einer Verlaufsstudie zur Legalbewährung über nahezu 13 Jahre. Deutsches Ärzteblatt Jg. 111, Heft 41 vom 10.10.2014, S. 685-691.

5 Ebd.

6 Ebd.

7 Helmut Renschmidt, Wenn junge Menschen töten. Ein Kinder- und Jugendpsychiater berichtet. C.H.Beck, München 2019.

8 Christian Pfeiffer, Gegen die Gewalt. Warum Liebe und Gerechtigkeit unsere besten Waffen sind. Kösel, München 2019.

9 Christian Pfeiffer, Warum werden Kinder zu Mördern? Interview mit Göran Schattauer. Focus vom 14.3.2023.

10 Herbert Csef, Cybermobbing. Erscheinungsformen, Epidemiologie, Folgen, Prävention. Die Kriminalpolizei 4/2019, S. 4-7.

11 Herbert Csef, Bullycide – ein neues Suizidphänomen im 21. Jahrhundert. Suizide nach Cybermobbing. NeuroTransmitter 31 (11), 2020, S. 42-47.

12 Christiane Honer, Renate Schwarz-Saage, „Herausforderung Gewalt“ – (Jugend)Gewalt am Präventionsort Schule wirksam begegnen. In: Erich Marks, Claudia Heinzelmann, Gina Rosa Wollinger (Hrsg.). Kinder im Fokus der Prävention. Ausgewählte Beiträge des 27. Deutschen Präventionstages. Forum Verlag, Godesberg 2023, S. 510-524.



## REZENSION

### Grüneberg, Bürgerliches Gesetzbuch, Kommentar. 84. Auflage 2025

Der Grüneberg bietet in der 84. Auflage eine umfassende Kommentierung des Bürgerlichen Gesetzbuchs in gewohnter Qualität an.

Von Dr. Otto Palandt begründet, erfolgt die Bearbeitung der vorliegenden Auflage durch ein renommiertes Autorenteam um den Richter am Bundesgerichtshof Dr. Christian Grüneberg.

In dem Werk werden alle wichtigen Gesetzesänderungen bis Oktober 2024 berücksichtigt. Dabei sind Fortschreibungen im Schuldrecht, im Sachen-, Familien- und Erbrecht besonders hervorzuheben. Zudem werden wichtige Entscheidungen der Gerichtsbarkeit eingearbeitet.

Inhaltlich überzeugt der Kommentar auf ganzer Linie. Durch seine ausgezeichnete Strukturierung sowie ein überzeugendes Sachregister schafft er themenspezifisch in kurzer Zeit einen umfassenden Überblick über Rechtsprechung und Schrifttum, verliert sich aber nicht in verzichtbaren Einzelmeinungen. Aus der oft unüberschaubaren Stofffülle werden die wesentlichen Informationen herausgearbeitet und klare, rechtsprechungsorientierte Antworten gegeben. Ausgesprochen positiv ist dabei die Objektivität der Bearbeitung. Die Autoren legen den Schwerpunkt erkennbar auf die Rechtsprechung und werten die Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts, Bundesgerichtshofs, Bundesarbeits- und Bundessozialgerichts sowie des

Europäischen Gerichtshofs umfassend aus. Dennoch werden bedeutsame Literaturmeinungen nicht vernachlässigt.

In der Gesamtschau gilt der Kommentar berechtigt als ein Standardwerk. Aufgrund seiner Informationsfülle, Zuverlässigkeit und Aktualität ist er auch für eine Rechtslagebeurteilung in vielen Tätigkeitsfeldern der Polizei eine bedeutsame Grundlage und gehört insofern in den Bestand aller größeren Polizeieinrichtungen sowie der polizeibezogenen Bildungseinrichtungen.

Besonders hinzuweisen ist zudem auf die mit dem Werk verbundene Online-Recherchemöglichkeit „Frag den Grüneberg“. Mit dieser KI-Anwendung hat der Verlag C.H. Beck den Weg zur Digitalisierung seines Kommentarangebots eingeschlagen. Das Ergebnis ist beeindruckend und stellt für die Praxis eine wichtige Unterstützung dar.

Hartmut Brenneisen, Preetz/Worms

<b>Herausgeber:</b>	<b>Christian Grüneberg</b>
<b>Autoren:</b>	<b>Jürgen Ellenberger, Isabell Götz, Christian Grüneberg, Sebastian Herrler, Renata von Pückler, Björn Retzlaff, Walther Siede, Hartwig Sprau, Karsten Thorn, Walter Weidenkaff, Dietmar Weidlich, Hartmut Wicke</b>
<b>Titel:</b>	<b>Bürgerliches Gesetzbuch</b>
<b>Auflage:</b>	<b>84. Auflage 2025</b>
<b>Format:</b>	<b>3283 Seiten, 24,5 x 16,5 cm, Hardcover</b>
<b>Preis:</b>	<b>125,00 Euro</b>
<b>ISBN:</b>	<b>978-3-406-82000-7</b>
<b>Verlag:</b>	<b>Verlag C.H. Beck oHG</b>



# Diskriminierungsrisiken im polizeilichen Handeln –

## Teil 4: Risiken für LSBTIQ\*

Von Prof. Dr. Claudius Ohder<sup>1</sup> und Prof. Dr. Birgitta Sticher<sup>2</sup>, Berlin



### 1 Einführung

Im Weltbild der Heteronormativität sind Menschen männlich oder weiblich und identifizieren sich mit ihrem vorgegebenen Geschlecht. Darüber hinaus fühlen sich Frauen von Männern und Männer von Frauen angezogen. Abweichungen von

diesen geschlechtlichen oder sexuellen Eindeutigkeiten werden ignoriert, aber auch als anormal oder sogar pathologisch herabgesetzt.

Dagegen steht das Konzept geschlechtlicher und sexueller Vielfalt. Kennzeichen ist das Akronym LSBTIQ\*. Es umfasst Lesben, Schwule, Bisexuelle, Trans- und Intergeschlechtliche sowie andere queere Menschen. Im Folgenden wird in Anlehnung an die Selbstbezeichnung von LSBTIQ\* „queer“ übergreifend verwendet.

Geschlechtliche und sexuelle Identität sind unterschiedliche Identitätsdimensionen. Geschlechtliche Identität betrifft das Geschlecht, dem sich eine Person zugehörig fühlt. „Trans“ verweist auf eine Differenz zwischen gegebenem und selbst wahrgenommenem Geschlecht, „inter“ auf eine diesbezügliche Uneindeutigkeit.

Sexuelle Identität betrifft das Geschlecht bzw. die Geschlechter zu dem/denen eine sexuelle Anziehung besteht. Asexualität – also das Nicht-Vorhandensein einer sexueller Anziehung – ist eine Variante sexueller Identität.

Das Ignorieren und die fehlende Akzeptanz der Vielfalt geschlechtlicher und sexueller Identitäten ist die wesentliche Ursache für die Diskriminierung von LSBTIQ\*, die sich in Frotzeleien bis hin zu tödlichen Angriffen äußert.

2023 wurden über 22.000 Personen im Alter von 16 bis 74 Jahren in 30 Ländern zu ihrer geschlechtlichen und sexuellen Identität befragt (Ipsos 2023).

- ▶ Im Länderdurchschnitt identifizierten sich ca. 9% mit einer sexuellen und 3% mit einer geschlechtlichen Identität, die von heteronormativen Vorstellungen abweicht.
- ▶ In Deutschland lag der Anteil zusammen bei 11%. Zwischen den Ländern bestehen erhebliche Differenzen: In Spanien und der Schweiz liegen die Anteile bei 14% und 13%, in Polen und Japan bei 6% und 5%.
- ▶ „Diversität“ ist bei jungen Menschen stärker ausgeprägt. 18% der nach 1996 Geborenen identifizierten sich im Länderdurchschnitt mit LSBTIQ\*.

### 2 Gesellschaftliche Einstellungen zu LSBTIQ\*

Küpper et al. (2017) haben die Einstellungen der Bevölkerung Deutschlands gegenüber Lesben, Schwulen und Bisexuellen erforscht.

- ▶ Nur ein kleiner und abnehmender Teil der Bevölkerung betrachtete Homosexualität als unmoralisch und lehnte eine rechtliche Gleichstellung gleichgeschlechtlicher Partnerschaften ab. 81% der Befragten waren der Meinung, dass homo- und bisexuelle Menschen Diskriminierung erleben und 95% befürworteten ein Diskriminierungsverbot.
- ▶ Zugleich war es 28% bzw. 38% unangenehm, wenn sich zwei Frauen bzw. zwei Männer in der Öffentlichkeit küssen. Die Vorstellung, das eigene Kind wäre homosexuell, fanden fast 40% störend. Auf der Gefühlsebene bestehen somit auch bei Personen, die liberale Positionen vertreten, Vorbehalte.
- ▶ Abwertende Einstellungen waren in höheren Altersgruppen, bei Personen mit niedrigen formalen Bildungsabschlüssen, mit Migrationshintergrund, mit politisch rechten und insbesondere rechtspopulistischen Einstellungen stärker vertreten.

Bereits erwähnte Befragungsstudie aus 2023 hat diese Ergebnisse auch in Bezug auf Transgender Personen bestätigt. Liberale Einstellungen überwiegen. Zugleich lehnte jede(r) Dritte eine soziale und rechtliche Gleichstellung von Menschen, die die Standards der Heteronormativität nicht erfüllen, ab. Polariserte Einstellungen stellt auch eine aktuelle Studie der Agentur der Europäischen Agentur für Grundrechte (FRA 2024) heraus.

Für dieses Einnisten von Hass und Verachtung in einer mehrheitlich „liberalen“ Gesellschaft bieten Zick et al. (2011) folgende Erklärung. Die feindselige Ablehnung von queeren Menschen ist eine Ausprägung gruppenbezogener Menschenfeindlichkeit, die auf drei ideologische Grundlinien zurückführen ist: Autoritarismus, soziale Dominanzorientierung und eine generell negative Einstellung gegenüber kultureller, ethnischer und religiöser Vielfalt. Da dies zugleich Glaubenssätze rechter Strömungen sind, sehen Zick et al. eine stabile Verbindung zwischen der Verbreitung entsprechender Einstellungen und der Schärfe der Ablehnung von LSBTIQ\*.

Die Einstellungen deutscher Polizisten/-innen zu Menschen mit sexueller und/oder geschlechtlicher Identität, die heteronormativen Vorstellungen nicht entspricht, wurden bisher nicht systematisch untersucht. Allerdings führen ethnographische Studien, Untersuchungen der beruflichen Situation homosexueller Polizisten/-innen wie auch

Befragungen zur politischen Orientierung von Polizisten/-innen zu dem Schluss, dass das Ausmaß negativer Stereotype, von Vorurteilen und auch feindseligen Haltungen nicht wesentlich von dem in der allgemeinen Bevölkerung abweicht.

### 3 Diskriminierung und Gewalt

Diskriminierungs- und Gewalterfahrungen in Deutschland lebender LSBTIQ\* wurden wiederholt untersucht. Sie reichen von sozialer Distanzierung und Ausgrenzung, dem Verweigern begründeter Ansprüche und Rechte, gezielten Schikanen und Mobbing über sexualisierte Belästigungen und Beleidigungen bis hin zu Bedrohungen, der Zerstörung und dem Diebstahl von Eigentum und allen Formen physischer und sexueller Gewalt.

Es überwiegen niedrigschwellige Diskriminierungen, jedoch berichtet jede dritte queere Person von kriminellen Viktimisierungen, die auf die eigene queere sexuelle Orientierung oder geschlechtliche Zugehörigkeit zurückgeführt werden. Der aktuelle Lagebericht zur kriminalitätsbezogenen Sicherheit von LSBTIQ\* (BMI 2024) weist für 2023 fast 1.800 Hassdelikte gegen LSBTIQ\* Personen aus. Die Zahl der Straftaten im Bereich „Sexuelle Orientierung“ und „Geschlechtsbezogene Diversität“ hat sich seit 2010 nahezu verzehnfacht. Erhebungen legen nahe, dass dieser Anstieg nicht durch eine Verschiebung vom Dunkel- zum Hellfeld zu erklären ist.

Eine europaweite Studie mit 140.000 Befragten ermöglicht Vergleiche: Queerfeindliche Diskriminierungen und Übergriffe sind in Deutschland etwas seltener als im europäischen Durchschnitt. Länderübergreifend verschärft sich das Problem, wenn es zu Überschneidungen mit weiteren Diskriminierungsmerkmalen wie körperliche Behinderung, soziale Randständigkeit oder Migrationshintergrund kommt (FRA 2020).

### 4 Diskriminierung durch Polizistinnen und Polizisten

Für die Studie „Queer durch NRW“ (MKJFGFI 2025) wurden Fachkräfte des Landes nach ihrer Einschätzung der Kompetenz im Umgang mit sexueller und geschlechtlicher Vielfalt in ihrem jeweiligen beruflichen Umfeld befragt. Teilgenommen haben etwa 900 Polizeiangehörige. 63% beurteilten das polizeiliche Arbeitsumfeld als nicht oder wenig „queer sensibel“ und damit nicht hinreichend bereit oder in der Lage, sich auf LSBTIQ\* einzustellen. Nimmt man an, dass queerfeindliche Einstellungen unter Polizisten/-innen ähnlich vorhanden sind wie in der Gesamtbevölkerung und – dem Bevölkerungsdurchschnitt entsprechend – sich etwa 10% der Bürgerinnen und Bürger, mit denen sie beruflich interagieren, mit LSBTIQ\* identifizieren, wäre von einem erheblichen Diskriminierungsrisiko auszugehen.

Die Realität ist differenzierter. So haben 46% der 5.400 der LSBTIQ\* Teilnehmenden an bereits erwähnter Studie „Queer durch NRW“ negative Reaktionen im Bereich von Polizei und Justiz wahrgenommen. Die tatsächlichen Erfahrungen in der Fallbearbeitung werden jedoch tendenziell positiv bewertet; 62% beurteilten den Umgang als respektvoll.

#### 4.1 Overpolicing

Anders als beispielsweise im Fall der USA gibt es für Deutschland keine Belege für systematische queerfeindliche polizeiliche

#### ▶▶▶ Diskriminierungsrisiken im polizeilichen Handeln

Übergriffe oder Kontrollaktivitäten, für Schikanen gegen Clubs oder im Zusammenhang mit queeren Veranstaltungen (Abdul-Rahman et al. 2023, Hunold et al. 2025). Befragungen von LSBTIQ\* ergeben kein anderes Bild: Von Herabsetzungen wird berichtet, jedoch haben Benachteiligungen in der Interaktion mit Polizisten/-innen insgesamt keinen besonderen Stellenwert (Beigang et al. 2018, FRA 2020).

#### 4.2 Underpolicing

Ein Aspekt wird allerdings in genannten (und weiteren) Studien kritisch bewertet: Die geringe Bereitschaft von queeren Menschen, kriminelle Viktimisierungen anzuzeigen. Die Studie „Queer durch NRW“ nennt eine Anzeigequote von unter 10%. Verbreitet wird dies mit fehlendem Vertrauen in die Polizei und der Befürchtung erklärt, dass es bei der Strafanzeige zu Diskriminierungen kommen könnte. Die Folge ist eine faktische Benachteiligung von LSBTIQ\* im Hinblick auf die Schutzwirkung des Strafrechts.

Eine weitere Facette von Underpolicing ist die bei LSBTIQ\* überdurchschnittlich ausgeprägte Unsicherheit im öffentlichen Raum. Sie führt zu Vermeidungsverhalten und Einschränkungen bei der Lebensgestaltung (MKJFGFI 2025).

#### 4.3 Feststellung des Tatmotivs

Raubüberfälle auf queere Menschen und Einbrüche in ihre Wohnungen können gewinnorientiert sein. Herabstufende Einstellungen senken jedoch die Hemmschwelle für solche Rechtsbrüche (vgl. Theorie der Neutralisation) und ideologisch fundierter Hass gegen LSBTI\* kann zu einem ausschlaggebenden Tatmotiv werden. Entsprechendes gilt für Körperverletzungen, sexuelle Übergriffe und weitere Straftaten (Ohder und Tausendteufel 2017).

Sobald Straftaten ideologisch begründet sind, fallen sie in den Bereich der politisch motivierten Kriminalität. Daraus folgen besondere Zuständigkeiten bei Polizei und Staatsanwaltschaft, ein tendenziell höherer Ermittlungsaufwand und härtere Strafen. Grund ist die besondere Gefährlichkeit dieser Delikte. Sie viktimisieren die unmittelbar Betroffenen, beschädigen mit ihrer Hassbotschaft die soziale Gruppe, der die Opfer zugezählt werden und greifen die durch die Verfassung geschützten Grundrechte aller Bürger/-innen an.

Fehlen objektive Anhaltspunkte, werden bei der Feststellung des Tatmotivs die persönlichen Einschätzungen der Beteiligten maßgeblich. Beanspruchen Polizisten/-innen die Deutungshoheit bei der Frage, ob eine Straftat einen im oben umrissenen Sinn politischen Hintergrund hat oder nicht und übergehen sie die Sicht der Betroffenen, wird dies als Diskriminierung empfunden. Die Aberkennung queerfeindlicher Motive wird nämlich als Infragestellung queerer Identität bewertet.

„Ein schwuler Mann fährt in der S-Bahn ... er liest in seinem iPad, blickt sich um, sieht eine Person für ein, zwei Sekunden an. Diese Person ... stellt sich neben ihn und als der Geschädigte aussteigen will, schlägt sie ihm volle Kanne zweimal ins Gesicht. Das Opfer blutet stark, Bundespolizei wird gerufen, die Feuerwehr bringt ihn ins Krankenhaus. Die Bundespolizei befragt ihn dort. Und weil ja nichts gesagt wurde, steht nur der Eindruck des Geschädigten im Raum. ‚Ich habe den möglicherweise zu lange angeguckt.‘ Darauf der Polizist: ‚Das hat nichts zu bedeuten. Kann ja alles Mögliche sein.‘ Dann verweist er auf seine Ohrringe rechts. War früher

## ▶▶▶ Diskriminierungsrisiken im polizeilichen Handeln

mal ein Erkennungszeichen. *„Hat auch nichts zu bedeuten“, sagt der Beamte. „Heute tragen Männer überall ihre Ringe.“* Und dann zeigt er auf seinen Rucksack mit einem S-Bahn und einem Regenbogen-Button ... *„Das hat er möglicherweise gesehen.“* Dazu sagt der Polizeibeamte: *„Sie haben ja auch einen S-Bahn-Button. Vielleicht hatte der Täter was gegen die S-Bahn.“* ... Der Betroffene kam zu uns, weil er sich nicht ernst genommen fühlte. Wir haben den Staatsschutz kontaktiert und mussten feststellen, dass die Sicht des Betroffenen in den Unterlagen in keiner Weise dokumentiert worden war.“ (Interview mit einem Mitarbeiter eines Berliner Anti-Gewalt-Projekts)

### 5 Diskriminierung von queeren Polizistinnen und Polizisten

Zur Diskriminierung von queeren Polizeibeamten/-innen im Rahmen ihrer Interaktionen mit Bürgern/-innen gibt es für Deutschland keine verallgemeinerbaren Erkenntnisse. Mehrfach erforscht wurde jedoch ihre Situation in der Polizei.

Studien belegen, dass insbesondere schwule Polizisten diskriminierende Praktiken wie homophobe Witze und Anspielungen, die Verweigerung gemeinsamer Streifenfahrten, Hindernisse bei Weiterbildung und Aufstieg usw. erleben (u.a. Zimenkova und Molitor 2024, Ellebrecht u.a. 2023). Generell haben queere Polizisten/-innen Hemmungen, sich zu outen. Der Ausschluss aus dienstlichen und gemeinsamen außerdienstlichen Aktivitäten wird – so die Einschätzung des Verbands lesbischer und schwuler Polizeibediensteter – von den Betroffenen als besonders belastend erlebt und sie reagieren häufig mit Rückzug aber auch mit starker Anpassung und Overperformance.

Dies sind erzwungene und damit durch Diskriminierung ausgelöste Anpassungen an die internen informellen Standards einer Organisation, die sich mit dem nach außen getragenen Anspruch auf Diversität, Individualität und Vielfalt nicht in Deckung bringen lassen.

### 6 „Außen hui innen pfui“?

Im Unterschied zu anderen diskriminierten Gruppen sind LSBTIQ\* ökonomisch, sozial und politisch nicht marginalisiert. Sie finden mediale Beachtung und ihre Anliegen werden gesellschaftlich wahrgenommen. Ihre Beschwerdemacht ist vergleichsweise hoch. Daraus abzuleiten, dass Polizeibeamte/-innen in ihren Interaktionen mit queeren Bürgern und Bürgerinnen lediglich deshalb diskriminierungssensibel agieren, weil sie einem starken Compliance-Druck unterliegen, während sie intern herabsetzenden Stereotypen freien Lauf lassen, wäre jedoch zu kurz gegriffen.

Passender erscheint – soweit Interaktionen mit queeren Bürgerinnen und Bürgern betroffen sind – das Konstatieren einer guten Entwicklung. Die Zusammenarbeit mit LGBTQ\*-Organisationen wurde systematisch entwickelt und verstetigt. In der Mehrzahl der Länder werden polizeiliche Ansprechpersonen für LSBTIQ\* ausgewiesen. In urbanen Regionen bestehen auf die lokalen Bedingungen geeichte Kommunikationsschnittstellen zwischen LSBTIQ\*-Community und Polizei. Offenheit für sexuelle und geschlechtliche Diversität, die auf der Ebene der Organisation als Leitbild etabliert und als Nachweis für die Fähigkeit zur Anpassung an gesellschaftlichen Wandel genommen wird, hat Eingang in das professionelle Rollenverständnis der Beamtinnen und Beamten gefunden. Dadurch bleiben sicherlich nach wie vor

vorhandene individuelle Vorbehalte „im Privaten“ und ohne durchschlagende Wirkung auf das berufliche Handeln.

Weshalb haben die Organisationsziele nicht in gleicher Weise die „Polizistenkultur“ verändert? Die Kultur der (uniformierten) Polizei ist auf Anpassung und Gleichheit ausgelegt und weniger auf Vielfalt und Individualität. Eine wesentliche Facette ist hegemoniale Männlichkeit, die an Heteronormativität ausgerichtet ist (u.a. Staller et al. 2023). Zugehörigkeit und Integration entscheiden sich somit entlang der sozialen Kategorien männlich/weiblich und heterosexuell/homosexuell. Männlichkeit wird darüber hinaus mit einer gewissen Härte und Aggressivität verbunden. Lesbische Polizistinnen entsprechen zwar diesem normativen Raster nicht, aber das heteronormative Männlichkeitsbild gefährden sie nicht. Anders ist die Situation für männliche Polizisten, die die herkömmliche Geschlechtsidentität verlassen. Sie werden in den informellen Stushierarchie „unten“ einsortiert. Verstärkend wirkt ein im ersten Beitrag der Artikelserie über Diskriminierung behandelte Mechanismus. Wenn – wie im Fall der Polizei – die Zugehörigkeit zur eigenen Bezugsgruppe besonders wichtig ist, werden andere Gruppen abgewertet, um den Status der eigenen Gruppe zu erhöhen. Feindseligkeit gegenüber nicht-heteronormativen Kollegen kann daher als Ausdruck von Bedrohungen und als Versuch der Stabilisierung der eigenen sozialen Identität verstanden werden.

### 7 Fazit

Menschenrechtsorganisationen sehen weltweit eine bedrohliche Entwicklung. Angriffe auf LSBTIQ\* nehmen zu. Dies geht einher mit der Ausbreitung rechtspopulistischen Gedankenguts und der Etablierung autokratischer Systeme, die Vielfalt und Gleichberechtigung nicht verteidigen, sondern bekämpfen.

Deutschland ist keine Ausnahme. Diffuse homo- und transphobe Einstellungen und die Abwehr von nicht binären Geschlechtsidentitäten verlassen derzeit den Bereich des Privaten. Sie werden politisiert und Heteronormativität avanciert zu einem Kernelement der Programmatik rechter Parteien und fundamentalistischer Kreise. Hass auf LSBTIQ\* und die Bereitschaft, diesen in psychischen und physischen Terror umzusetzen, sind zu einer Erkennungsmelodie rechter Schläger geworden.

Wie gesichert ist der beschriebene Status quo vor diesem Hintergrund? Wie gut ist Polizei aufgestellt, um ihre Schutzfunktion auch in einer veränderten Lage glaubwürdig wahrzunehmen? Die Polizei ist dem Grundgesetz verpflichtet, insbesondere Artikel 3 GG, der Gleichheit vor dem Gesetz garantiert. Das bedeutet: Niemand darf wegen seiner sexuellen Orientierung oder Geschlechtsidentität benachteiligt werden – auch nicht im Kontakt mit der Polizei.

Eine Änderung des gesellschaftlichen Klimas bleibt nicht ohne Wirkung auf die Organisation Polizei. Man muss nicht rechte Unterwanderung an die Wand malen. Aber sobald Polizeiführungen durch politische Funktionsträger unter Druck gesetzt werden, die Schutzfunktion für LSBTIQ\* herunterzufahren, könnte sich das Rollenverständnis von Polizeibeamten/-innen verändern und polizeiliches Handeln erneut durch Homophobie vergiftet werden.

Insofern bleibt die Diskriminierung von LSBTIQ\* ein wichtiges Thema für die Polizei. Es muss durch die Fortsetzung und Weiterentwicklung bisheriger Maßnahmen (Staller und Koerner 2024), die Sensibilisierung für die Belange queerer Beamter/-innen und auch in Bezug auf den Umgang mit queeren Bürgerinnen und Bürger weiterhin aktiv angegangen werden.

## Quellen:

- Abdul-Rahman, L. et al. (2023). Gewalt im Amt. Campus.
- Beigang, S. et al. (2018). Diskriminierungserfahrungen in Deutschland: Ergebnisse einer Repräsentativ- und einer Betroffenenbefragung. Nomos.
- BMI (Bundesministerium des Innern und für Heimat) (2024). Lagebericht zur Kriminalitätsbezogenen Sicherheit von LSBTIQ\*
- Ellebrecht, S. et al. (2023). Dominanzkultur und Diversitätsträger\* innen in der Polizei. Diversitäts- und Organisationsforschung, 473-496.
- FRA - European Union Agency for Fundamental Rights (2020). A long way to go for LGBTI equality.
- FRA - European Union Agency for Fundamental Rights (2024). LGBTIQ Equality at a Crossroads: Progress and Challenges: EU LGBTIQ Survey III.
- Hunold, D. et al. (2025). Polizei und Diskriminierung. Risiken, Forschungslücken, Handlungsempfehlungen. Hrsg. Antidiskriminierungsstelle des Bundes.

## Anmerkungen

- 1 Dr. Claudius Ohder (claudius.ohder@hwr-berlin.de) ist Professor für Kriminologie und hat bis 2022 am Fachbereich Polizei und Sicherheitsmanagement der Hochschule für

## ▶▶▶ Diskriminierungsrisiken im polizeilichen Handeln

- Ipsos (2023). A 30-Country Ipsos Global Advisor Survey LGBT+ PRIDE 2023.
- Küpper, B. et al. (2017). Einstellungen gegenüber lesbischen, schwulen und bisexuellen Menschen in Deutschland: Ergebnisse einer bevölkerungsrepräsentativen Umfrage. Nomos.
- MKJFGFI (Ministerium für Kinder, Jugend, Familie, Gleichstellung, Flucht und Integration des Landes Nordrhein-Westfalen) (2024). Queer durch NRW. Studie zu Lebenslagen und Erfahrungen von LSBTIQ\*
- Ohder, C. und Tausendteufel, H. (2017). Gewalt gegen Homosexuelle: eine präventionsorientierte Analyse. Verlag für Polizeiwissenschaft.
- Staller, M. et al. (2023). The (in-)visibility of difference: Gay and lesbian identities and the German police. SN Social Sciences, 3(9), 144.
- Zick, A. et al. (2011). Die Abwertung der anderen: Eine europäische Zustandsbeschreibung zu Intoleranz, Vorurteilen und Diskriminierung. Friedrich-Ebert-Stiftung, Forum Berlin.
- Zimenkova, T. und Molitor, V. (2024). Queerness als Herausforderung? Institutionelle Notwendigkeiten und Exklusionen in der Polizeiarbeit. In M. S. Staller & S. Koerner (Hrsg.), Diversität und Polizei (S. 133-148). Springer.

Wirtschaft und Recht Berlin gelehrt. Er ist am Forschungsinstitut für Öffentliche und Private Sicherheit (FÖPS Berlin) tätig.

- 2 Dr. Birgitta Sticher (birgitta.sticher@hwr-berlin.de) ist seit 1998 Professorin für Psychologie und Führungswissenschaft an der Hochschule für Wirtschaft und Recht Berlin. Sie ist Direktorin des Forschungsinstituts für Öffentliche und Private Sicherheit (FÖPS Berlin).



# Optimierung der Strafverfolgungskompetenzen der Bundespolizei – Teil 2

Von Präsident a.D. Bernd Walter, Berlin<sup>1</sup>

## 4 Der letzte Versuch

Ein letzter Versuch der seit 1994 überfälligen Novellierung der Modernisierung des Bundespolizeigesetzes, über den sich zumindest viele Abgeordnete einig waren, fiel in die Schlussphase der 19. Legislaturperiode. Am 10.2.2021 brachten die Fraktionen der CDU/CSU und SPD einen Gesetzentwurf zur Modernisierung der Rechtsgrundlagen der Bundespolizei<sup>2</sup> in den Bundestag ein. Die Initiative ging von den Abgeordneten der beiden Regierungsfractionen aus, da eine Verständigung innerhalb der Bundesregierung nicht möglich war.<sup>3</sup> Am 12.2.2021 erfolgte bereits die Erste Lesung im Plenum. Die Initiatoren wollten laut Gesetzesbegründung die Bundespolizei unter Berücksichtigung ihrer herausragenden Stellung, ihrer Kernkompetenzen sowie unter Wahrung des sonderpolizeilichen Charakters gezielt stärken und an die aktuellen sicherheitspolitischen Herausforderungen und Gefahrenlagen anpassen.<sup>4</sup> Nach der Ersten Lesung wurde der Entwurf zur weiteren Beratung an den federführende Ausschuss für Inneres und Heimat überwiesen, der in seiner 123. Sitzung am 24.2.2021 einstimmig beschloss, zu Teilen der Vorlage eine öffentliche Anhörung durchzuführen.<sup>5</sup> Die öffentliche Anhörung, an der sich sechs Sachverständige aus der Wissenschaft, der polizeilichen Praxis und von Menschenrechtsorganisationen beteiligten, führte der Ausschuss für Inneres und Heimat in seiner 126. Sitzung am

22.3.2021 durch. Die äußerst dissonanten Reaktionen reichten von „längst überfällig“, „grob rechtswidrig“, „über das Ziel hinausgeschossen,“ „Zeichen parlamentarischer Wertschätzung“ bis zur Forderung nach weiteren gesetzgeberischen Ergänzungen.<sup>6</sup> Die Beschlussempfehlung und der Bericht des Ausschusses für Inneres und Heimat (4. Ausschuss) vom 9.6.2021<sup>7</sup> änderte und ergänzte den Gesetzentwurf nur in wenigen Punkten, der Haushaltsausschuss (8. Ausschuss) hielt den Gesetzentwurf für mit der Haushaltslage des Bundes vereinbar und stellte fest, dass mit der Bearbeitung weiterer Straftatbestände durch die Bundespolizei eine Entlastung der Länder und des Zolls in nicht bezifferbarer Höhe einhergeht.<sup>8</sup>

Der Gesetzentwurf wurde am 10.6.2021 gegen die Stimmen der Opposition vom Bundestag beschlossen.<sup>9</sup> Am 15.6.2021 empfahl der federführende Ausschuss für Innere Angelegenheiten und der Wirtschaftsausschuss der Ländervertretung, dem Gesetz gemäß Art. 87 Abs. 3 GG zustimmen, bedauerte aber auch, dass den Ländern im Gesetzgebungsverfahren keine Möglichkeit gegeben wurde, ihre fachliche Expertise einzubringen.<sup>10</sup>

In dem Modernisierungsvorschlag sollte unter dem Aspekt der wesentlich veränderten Qualitätsbedingungen im kriminalpolizeilichen Bereich der Bundespolizei und der zunehmenden Expertise der zwischenzeitlich eingerichteten Inspektionen Kriminalbekämpfung die Uraltforderung aus dem Jahre 1994 aufgegriffen werden und in Bezug auf die Zuständigkeit

## ►►► Optimierung der Strafverfolgungskompetenzen der Bundespolizei – Teil 2

der Bundespolizei für polizeiliche Maßnahmen auf dem Gebiet der Strafverfolgung die bisher bestehende grundsätzliche Beschränkung auf Vergehen weitgehend aufgegeben werden und eine Zuständigkeit im räumlichen Zuständigkeitsbereich im Regelfall unabhängig von der angedrohten Mindestfreiheitsstrafe eines Delikts bestehen. Diese Änderung wurde maßgeblich damit begründet, dass sich die bisherige Unterscheidung zwischen Vergehen und Verbrechen als nicht zweckmäßig erwiesen hat, sondern verschiedene polizeiliche Zuständigkeiten oftmals zu einem künstlichen Aufspalten eines einheitlichen Lebenssachverhalts führten.<sup>11</sup> Dies wurde besonders deutlich in Sachverhalten, in denen zunächst wegen des Verdachts eines Vergehens ermittelt wurde und sich im Laufe der Ermittlungen ein Verdacht eines Verbrechens ergab. Dies ist zum Beispiel dann der Fall, wenn der gewerbsmäßige Taschendiebstahl auf dem Bahnhof gem. § 243 Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 StGB (Vergehen) später als bandenmäßiger gewerbsmäßiger Diebstahl nach § 244a Abs. 1 i.V.m. § 243 Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 StGB (Verbrechen) darstellte. Insoweit ergeben sich bislang ermittlungshindernde Schnittstellen in Fällen, in denen nach Durchführung möglicherweise eines Großteils der Ermittlungen aufgrund eines weiteren hinzutretenden Umstandes (Bande) die Abgabe der Ermittlungen an die neu zuständige Behörde erforderlich wird. Derartige Schnittstellen sollten künftig vermieden werden, zumal es aus synergetischen Gründen sachgerecht scheint, paralleles Ermitteln mehrerer Behörden innerhalb eines deliktischen Bereichs (z.B. Diebstähle an Bahnhöfen) zugunsten einer verbleibenden Verantwortlichkeit aufzugeben.

Ferner sollte die Bundespolizei für polizeiliche Maßnahmen im Rahmen der Strafverfolgung von unerlaubten Aufenthalten zuständig werden, sofern sie Drittstaatsangehörige in ihrem Zuständigkeitsbereich feststellt, für die ein Verdacht einer solchen Straftat besteht (z.B. auf dem Gebiet der Bahnanlagen oder im Bereich Luftsicherheit). Aktuell verfolgt sie strafbare Handlungen nach den Vorschriften des Passgesetzes, des Aufenthaltsgesetzes oder des Asylgesetzes nur dann, soweit diese durch den Grenzübertritt oder in unmittelbarem Zusammenhang mit diesen begangen werden

Im bahnpolizeilichen Bereich ist die Bundespolizei aktuell nur zuständig, wenn die Straftat auf dem Gebiet der Anlagen begangen wurde und sich gegen die Sicherheit eines Benutzers oder gegen Rechtsgüter der Bahn richtet. Die bislang durch die „*Und-Verknüpfung*“ bestehende Einschränkung erwies sich in der Praxis als nicht sachgerecht und sollte deshalb zugunsten einer „*Oder-Verknüpfung*“ aufgegeben werden. Die Zuständigkeit der Bundespolizei sollte danach begründet sein, wenn entweder eine Straftat auf dem Gebiet der Bahnanlagen des Bundes begangen wurde oder sich eine Straftat gegen die Sicherheit eines Benutzers, der Anlagen oder des Betriebes der Bahn richtet. Gleichwohl sollte im bahnpolizeilichen Bereich die polizeiliche Aufgabe auf dem Gebiet der Strafverfolgung bei dem Verdacht eines Verbrechens nur dann gegeben sein, wenn der Verdacht einer Straftat nach den §§ 244a, 249, 250, 252, 255, 308 Abs. 1 oder 315 Abs. 3 StGB besteht.

Die Bundespolizei sollte ferner für polizeiliche Maßnahmen im Rahmen der Strafverfolgung, zuständig werden, sofern sich Angriffe gegen die Sicherheit und den Betrieb des Luftverkehrs richten. Gemeint sind insbesondere solche Straftaten, die im Zusammenhang mit Drohnenangriffen verwirklicht werden können (z. B. §§ 315, 316b StGB). Der Bundespolizei sind in diesem Zusammenhang zahlreiche Fälle bekannt, in denen beispielsweise durch fernmanipulierte Luftfahrzeuge (Drohnen) im Bereich von Flughäfen, durch den Einsatz von Lichtzeigern (sog. Laserpointer) gegen im Einsatz befindliche Polizeihubschrauber oder andere, gleichsam gefährliche Eingriffe die Sicherheit des Luftverkehrs beeinträchtigt wurde. Die Zuständigkeitserweiterung sollte dadurch eingeschränkt werden, dass der Tatverdacht im

Zuständigkeitsbereich der Bundespolizei festgestellt worden sein muss und die Vorkommnisse nicht ausdrücklich in die Zuständigkeit anderer Behörden fallen. Wegen fehlender Zuständigkeit zwischen den Behörden der Bundespolizei und der Polizeien der Länder kam es bisher zu Doppelarbeit.

Ferner sollte in die bisherige Fassung des § 12 BPolG ein weiterer Satz eingeführt werden, wonach bei Straftaten, die nicht in den Zuständigkeitsbereich der Bundespolizei fallen, die Bundespolizei abweichend von der Regelzuständig die polizeilichen Aufgaben auf dem Gebiet der Strafverfolgung wahrnimmt, wenn eine Staatsanwaltschaft im Benehmen mit den für die Strafrechtspflege und für die Polizei zuständigen obersten Landesbehörden darum ersucht. Die für die Strafrechtspflege und die Polizei zuständigen obersten Landesbehörden sowie die zuständigen Landes kriminalämter und die für den Tatort zuständigen Polizeidienststellen wären unverzüglich zu benachrichtigen. Diese sog. gekorene Zuständigkeit war nicht Bestandteil der ursprünglichen Gesetzesinitiative, sondern war nach Überweisung durch Beschlussempfehlung und des Berichtes des Ausschusses für Inneres und Heimat des Bundestages nachträglich in den Gesetzesentwurf eingefügt worden.<sup>12</sup> Die Vorschrift ist angelehnt an § 4 Abs. 2 des BKAG, wobei das Ersuchen einer Staatsanwaltschaft des Landes als kompetenzrechtlich unbedenklicher Fall der Amtshilfe begriffen wird. Insbesondere können länderübergreifende komplexe strafrechtrelevante Sachverhalte unter der Sachleitung der federführenden Staatsanwaltschaft bei einer Ermittlungsbehörde zusammengeführt werden. Die zuständige Staatsanwaltschaft muss dabei im Benehmen mit den für die Strafrechtspflege und die Polizei zuständigen obersten Landesbehörden die Bundespolizei ersuchen. Beispielhaft aus der Praxis sind grenz- und länderübergreifende Tätergruppen, die sich auf Fahrkartenautomatenaufbrüche und -sprengungen, aber auch auf Geldautomatenaufbrüche und -sprengungen in Bahnhofsnähe konzentriert haben. Hierbei kommt zusätzlich die grenz- und bahnpolizeiliche Expertise der Bundespolizei auch in der Strafverfolgung zum Tragen. Gleiches kann gelten für Straftaten wie z.B. Schleusungskriminalität in Verbindung mit Urkunden- oder sonstiger milieubedingter Kriminalität. Denkbar wären auch Tätergruppen, die sich aufgrund des für sie günstigen Rückzugsraums auf Grenzregionen konzentrieren, um dort Fahrzeuge zu entwenden, Wohnungseinbrüche zu begehen oder Betäubungsmittel einzuführen.

Im Übrigen blieben bei den Änderungsvorschlägen die Strafverfolgungszuständigkeiten in den Aufgabenbereichen Schutz von Bundesorganen und Sicherung eigener Einrichtungen sowie der Flugsicherheitsbegleiter außerhalb des deutschen Hoheitsraumes weiterhin ausgespart.

Dass dem Gesetz letztendlich vom Bundesrat gemäß Art. 87 Abs. 3 GG nicht zugestimmt wurde,<sup>13</sup> ist schon deswegen erstaunlich, weil außer der Wortmeldung des damaligen niedersächsischen Innenministers, Boris Pistorius (SPD), keine Aussprache stattfand und letztlich die Gründe für die ablehnende Haltung der Masse der Länder nur indirekt erschlossen werden kann. Außerdem rächte es sich, dass der Bundesinnenminister Horst Seehofer nicht persönlich das ohnehin auf der Kippe stehende Gesetz begründete, sondern diesen Part dem Parlamentarischen Staatssekretär beim Bundesinnenministerium, Stephan Mayer überließ, der dieser Aufgabe nicht gerecht wurde. Lediglich das CDU-geführte Saarland und das SPD-geführte Mecklenburg-Vorpommern stimmten für das Gesetz. Die Tatsache, dass selbst die Masse der CDU-geführten Länder gegen das Gesetz votierten, lässt vermuten, dass der Bund in der Vorbereitung des Vorhabens es versäumt hatte, die Länder auf breiter Front mit dem Ziel einer konsensualen Entscheidungsfindung zu beteiligen. Bei der Abstimmung im Bundesrat stand nämlich nicht der eigentliche Inhalt des Gesetzes zur Debatte, der bei den vorhergehenden Beratungen des Bundestages in extenso

erörtert wurde, sondern vornehmlich die Befürchtung der Bundesratsvertreter vor einer weiteren Kompetenzerweiterung des Bundes in Polizeifragen auf Kosten der Länder.

Die anschließenden Schuldzuweisungen der Parteien lassen überdies vermuten, dass die handelnden Personen die Warnzeichen für ein Scheitern des Gesetzes gar nicht erkannt hatten. Schienen in den ursprünglichen Debatten noch die Einführung des Staatstrojaners oder die biometrische Gesichtserkennung Ablehnungsgründe gewesen zu sein,<sup>14</sup> stellte sich durch die Rede des niedersächsischen Innenministers Boris Pistorius heraus, dass lediglich verfassungspolitische Gründe die Initialzündung für eine Ablehnung waren. So hielt Pistorius die Tatsache, dass das Gesetz der Bundespolizei Zuständigkeiten geben sollte, die bisher ausschließlich in der Zuständigkeit der Länder lagen, für verfassungswidrig und im Übrigen auch für nicht Praxis tauglich.<sup>15</sup> Dem schloss sich das Plenum ohne weitere Aussprache an. Exemplarisch sind die Gründe der ablehnenden Voten auch in dem Antrag der Freien und Hansestadt Hamburg, dem das Land Berlin beitrug, enthalten, mit dem die Einberufung des Vermittlungsausschusses gem. Art. 77 Abs. 2 GG verlangt wurde. Nahezu jede diskutierte Kompetenzerweiterung der Bundespolizei im Bereich der Strafverfolgung wurde wegen eines Eingriffs in die Polizeihochheit der Länder und wegen nicht näher ausgeführten Abstimmungsschwierigkeiten verworfen.<sup>16</sup> Die Einberufung des Vermittlungsausschusses wurde vom Plenum abgelehnt. So beschloss der Bundesrat in seiner 1006. Sitzung am 25.6.2021, dem vom Deutschen Bundestag am 10.6.2021 verabschiedeten Gesetz gemäß Art. 87 Abs. 3 GG nicht zuzustimmen.

Eine einmalige Chance, die fast vierzigjährige Überfälligkeit des Bundespolizeigesetzes im Interesse einer Verbesserung der Straftatenbekämpfung und Verbesserung der Straftatenaufklärung endlich zu bereinigen, war vertan. Es wird einer kritischen Öffentlichkeit schwer zu vermitteln sein, dass ein für die Arbeitsfähigkeit der größten bundesdeutschen Polizeiorganisation essenzielles Gesetz trotz weitgehender Übereinstimmung über die Notwendigkeit in allen Parteien und bei der Mehrzahl der sicherheitsrelevanten Verantwortungsträger aus Gründen verfassungspolitischer Natur scheiterte. Bereits mit den mehrfachen Attacken sogenannter Klimakleber auf die Vorfelder großer Flughäfen mit kostenträchtiger Unterbrechung des Flugverkehrs in jüngster Zeit ist zwischenzeitlich die absurde Situation eingetreten, dass die an sich für die Sicherheit des Luftverkehrs zuständige Bundespolizei mangels fehlender Strafverfolgungskompetenz nicht einschreiten konnte und die Übernahme durch die Länderpolizeien abwarten musste.

## 5 Der letzte Versuch – die Kapitulation des Bundes

In der 20. Legislaturperiode brachte die Bundesregierung im Februar 2024 als neuen Versuch einen im Dezember 2023 vom Kabinett beschlossenen Entwurf eines „Gesetzes zur Neustrukturierung des Bundespolizeigesetzes“ in den Deutschen Bundestag ein.<sup>17</sup> Offensichtlich um ein erneutes Scheitern im Bundesrat zu vermeiden, vermied man jeden Versuch, erneut die Strafverfolgungszuständigkeiten der Bundespolizei den Erfordernissen einer zeitgemäßen Sicherheitsarchitektur anzupassen,<sup>18</sup> beließ es beim Status quo ante im bisherigen Gesetz und kapitulierte damit endgültig vor den Befürchtungen der Länder um eine Schmälerung ihrer Polizeihochheit. Am 14.3.2024 wurde dieser Entwurf erstmalig im Plenum erörtert und zur weiteren Beratung an den federführenden Innenausschuss überwiesen. Bei der Aussprache im Plenum ging lediglich die Grünen-Abgeordnete Mihalic auf die Notwendigkeit ein, im weiteren Verfahren die Sinnhaftigkeit

der bisherigen Kompetenzregeln zu überdenken, die die ressourcenvergeudende Doppelzuständigkeiten von Bundes- und Landespolizei im räumlichen Zuständigkeitsbereich der Bundespolizei zur Folge hat.<sup>19</sup> Im Übrigen waren im Entwurf zusätzlichen bürokratischen Kontrollpflichten eingearbeitet, auf wesentliche von der Polizeipraxis geforderte Eingriffsbefugnisse wurde hingegen wegen mangelnder Einigkeit ganz verzichtet.

Der Bundesrat hielt sich bedeckt. Seine in seiner 1041. Sitzung am 2.2.2024 gem. Art. 76 Abs. 2 GG beschlossene Stellungnahme ging nur marginal auf die diesmal wohl als unproblemlos bewertete Strafverfolgungskompetenzen ein,<sup>20</sup> bei Wortmeldungen verzeichnet das Protokoll Fehlanzeige.<sup>21</sup> In der Folgezeit lag der Entwurf wegen offensichtlicher Meinungsverschiedenheit zwischen den Ampelkoalitionären unerledigt in den Ausschüssen, wobei die eigentlichen Gründe für eine abschließende Befassung nie deutlich wurden. Offensichtlich hatten andere Gesetzesvorhaben eine höhere Priorität.

## 6 Die Hoffnung stirbt zuletzt

Der vorzeitige Auflösung des Parlaments war für die dringend notwendig Novellierung des Bundespolizeigesetzes ein Glücksfall, denn nach dem Diskontinuitätsprinzip müssen alle Gesetzentwürfe und andere Vorlagen, die vom alten Bundestag noch nicht beschlossen wurden, neu eingebracht und verhandelt werden. Mit Inkrafttreten des Gesetzes wäre die Bundespolizei um Jahre zurückgeworfen worden und die Chance, die Organisation zukunftsfest zu machen, auf Jahre vertan. Mit Sicherheit hätte dieses Gesetz die präventive Forderung der Gesetzesbegründung<sup>22</sup> nicht erfüllt, wonach die besonderen Fähigkeiten und die herausragende Stellung der Bundespolizei, an ihren Kernkompetenzen und Bedarfen orientiert, gezielt gestärkt und an die technische Entwicklung sowie an die aktuellen sicherheitspolitischen Herausforderungen und Gefahrenlagen angepasst werden müssen. Der Neuverhandlung in der 21. Legislaturperiode ist zu wünschen, dass sie frei von ideologischen und verfassungspolitischen Vorbehalten geführt wird. Offensichtlich war in der Vergangenheit nicht zur Kenntnis genommen, dass sich die Bundespolizei jenseits ihrer ursprünglichen Funktion als Schutz- und Bereitschaftspolizei und ihres Gepräges als Sonderpolizei mit begrenzten Aufgaben zu einer vollwertigen Polizei entwickelt hat, in der Gefahrenabwehr und Strafverfolgung gleichberechtigt nebeneinanderstehen. Auf dem Gebiet der Kriminalbekämpfung sind über 3.000 spezialisierte Fachkräfte in etablierte Strukturen und mit entsprechender Ausstattung tätig.

Die Zusammenarbeit zwischen der Bundespolizei und den Landespolizeien ist in der Praxis frei von Konkurrenzdenken, vertrauensvoll sowie ziel- und ergebnisorientiert und hat sich in den letzten Jahren immer weiter verdichtet. Hiervon zeugen die etablierten gemeinsamen Zentren, Sicherheitskooperationen und vielfältigen Auswertungs- und Ermittlungskooperationen. Neidraten sind bisher nicht bekannt geworden, zumal das Straftatenaufkommen die derzeitigen Ermittlungsressourcen der Ermittlungs- und Justizorganisationen ohnehin weit übersteigt. Die durch Statistiken belegten Erfolge in der Straftatenverfolgung, die Rückmeldungen von den Justizorganen und die Anerkennung in der Gremienarbeit sowie den Fachkommissionen der Kriminalpolizeien belegen, dass sich die Bundespolizei in der Kriminalbekämpfung emanzipiert hat. Ihr die umfassende Straftatenverfolgung in ihren Zuständigkeitsbereichen vorzuenthalten, ist sicherheitspolitisch diskriminierend und der Inneren Sicherheit abträglich.

## Anmerkungen

- 1 Bernd Walter war bis zum Eintritt in den Ruhestand Präsident eines Grenzschutzpräsidiums.
- 2 BT-Drs. 19/26541.
- 3 BT-Plenarprotokoll 19/210, S. 26535.
- 4 BT-Drs. 19/26541, S.1.
- 5 BT-Drs. 19/30468, S. 14.
- 6 Protokoll der 126. Sitzung 19/126.
- 7 BT-Drs. 19/30518.
- 8 BT-Drs. 13/30518, S. 2.
- 9 BR-Drs. 515/21.

- 10 BR-Drs. 515/1/21.
- 11 Vgl. BT-Drs. 19/26541 S. 35 f.
- 12 BT-Drs. 19/30468.
- 13 BR-Drs. 515/21 (Beschluss).
- 14 Vgl. BT-Plenarprotokoll 19/210, S. 26536 ff.
- 15 BR-Plenarprotokoll 1006 v. 25.6.2021, TOP 29.
- 16 BR-Drs. 515/2/21 .
- 17 BR-Drs. 672/23; BT-Drs. 20/10406.
- 18 Ähnlich Barczak, ZRP 2023, S. 148.
- 19 BT-Plenarprotokoll 20/157, S. 20104.
- 20 BT-Drs. 20/10406, Anlage 3
- 21 BR-Plenarprotokoll 1041, TOP 27.
- 22 BT-Drs. 20/10406, S. 1.



# „Ein Leben unter dem Brennglas“: Die strafprozessualen Probleme der Auswertung von Mobiltelefonen – Teil 1

Von Oberstaatsanwalt Dr. Sören Pansa und Staatsanwalt Dr. Felix Doege, Schleswig/Karlsruhe<sup>1</sup>

## 1 Einleitung

„Wo ist mein Handy?“ Diesen Satz, der mit steigender Ungewissheit typischerweise zunehmend panisch wiederholt

wird, hat wohl jeder schon vernehmen, wenn nicht gar selbst äußern dürfen. Das Mobiltelefon ist in einer modernen Gesellschaft für nahezu alle Bürger zu einem unverzichtbaren Hilfsmittel zur Gestaltung ihrer beruflichen und privaten Belange geworden. Infolgedessen finden sich auf einem solchen alle zentralen Informationen über dessen Nutzer.

Die Strafverfolgungsbehörden haben daher ein erhebliches Interesse daran, Zugriff auf diese Inhalte zu bekommen. Dies kann zum einen im Rahmen der Telekommunikationsüberwachung geschehen. Solche Maßnahmen werden jedoch bereits seit Längerem zunehmend durch die Nutzung sog. Messenger-Dienste erschwert. Hierauf hat der Gesetzgeber am 17. August 2017 mit der Schaffung der „Online-Durchsuchung“ im Sinne des § 100b StPO und der „Quellen-Telekommunikationsüberwachung“ im Sinne des § 100a Abs. 1 S. 2 StPO reagiert.<sup>2</sup> Zum anderen kann auf relevante Daten aber auch direkt durch eine Auslesung des Mobiltelefons zugegriffen werden. Die zugrundeliegende Sicherstellung erfolgt bei umfangreichen, verdeckten Ermittlungen typischerweise geplant im Rahmen nahezu monumentaler Durchsuchungsmaßnahmen hinsichtlich zahlreicher Objekte; man spricht insofern vom Beginn der offenen Phase. Sehr viel öfter werden Mobiltelefone von Beschuldigten

jedoch durch Polizeibeamte erlangt, welche sich spontan aufgrund situativ erlangter strafrechtsspezifischer Erkenntnisse zum Handeln gezwungen sehen; etwa bezüglich des auf frischer Tat betroffenen Straßendealers.

Doch unabhängig von den Umständen der Sicherstellung stellen sich im Anschluss immer dieselben Probleme. Zunächst muss überhaupt der Zugriff auf relevante Daten gelingen. Das gestaltet sich bei Modellen „der letzten Generation“ aufgrund immer komplexer werdenden Sicherheitsvorkehrungen zunehmend schwierig. Doch auch wenn die Informationen erlangt werden können, hat dies auf eine Weise zu geschehen, welche die Verwertbarkeit in einer potentiellen Hauptverhandlung ermöglicht. Jeder der bezeichneten Bereiche bietet eine Vielzahl von Schwierigkeiten, welche zuletzt auch Gegenstand zahlreicher Gerichtsentscheidungen waren. Selbst der Europäische Gerichtshof hat sich zu einem aktuellen Urteil bemüht gesehen.<sup>3</sup> Da nahezu jeder Polizeibeamte mit der Beschlagnahme und Auswertung von Mobiltelefonen konfrontiert werden dürfte, also Anlass genug, die Materie eingehend aufzuarbeiten und relevante Aspekte unter Berücksichtigung der Rechtsprechung praxisorientiert darzustellen.

## 2 Entsperrung eines Mobiltelefons

Durch einsatztaktisches Geschick oder pures Glück kann es gelingen, das „offene“ Mobiltelefon eines Beschuldigten zu erlangen. Dann sind unverzüglich alle technischen Maßnahmen

zu treffen, dieses offen zu halten und einen digitalen Zugriff Dritter zu verhindern. Doch in der weit überwiegenden Zahl der Fälle dürfte das Mobiltelefon gesperrt sein. Diese technischen Sicherheitsvorkehrungen können meist durch polizeiliche Experten oder mithilfe von Drittanbietern überwunden werden, was jedoch grundsätzlich zeit- und kostenintensiv ist. Verwendet der Beschuldigte einen Zahlencode hat die Ermittlungserfahrung gezeigt, dass es Sinn machen kann, sich auch den Code älterer Mobiltelefone des Beschuldigten, welche dieser ggf. nicht mehr nutzt, aber etwa noch in der Wohnung verwahrt, zu besorgen. Denn oftmals werden entsprechende Zahlen- oder Tastenkombinationen beibehalten, weshalb über diesen Umweg auch der Zugriff auf hochwertige Mobiltelefone gelingen kann, deren Inhalte ansonsten aufgrund der genutzten „state of the art“-Verschlüsselungstechnik nur schwerlich zugänglich wären. Derartige Mobiltelefone bieten ferner für den Nutzer die Möglichkeit einer Entsperrung mittels biometrischer Identifikation über Fingerabdruck oder Gesichtserkennung (sog. Face oder Touch ID). Hieraus resultiert der Vorteil, dass ein Code vergessen werden kann, eine biometrische Erkennung hingegen stets gelingen dürfte. Sollte eine Gesichtserkennung regelmäßig fehlschlagen, hat der Nutzer ferner einen verlässlichen Hinweis, seinen Lebenswandel grundsätzlich zu überdenken. Doch Spaß beiseite. Eine durch den Nutzer gewählte biometrische Identifikation birgt für die Strafverfolgungsbehörden die Chance, einen zeitnahen ungehinderten Zugriff auf die Inhalte des Mobiltelefons zu erlangen. Es stellt sich jedoch die Frage, ob eine rechtliche Befugnis besteht, das Gesicht bzw. den Fingerabdruck des Beschuldigten ggf. unter Anwendung unmittelbaren Zwanges zu nutzen, um eine Entsperrung durchzuführen. Denn hierdurch könnte der Beschuldigte aktiv seine „Überführung“ fördern müssen. Im deutschen Strafprozessrecht gilt jedoch der Grundsatz der Selbstbelastungsfreiheit (lat. nemo tenetur se ipsum accusare).<sup>4</sup> Dieser ist zum einen im allgemeinen Persönlichkeitsrecht aus Art. 2 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 1 Abs. 1 GG sowie zum anderen im Rechtsstaatsprinzip verankert und wird von dem Recht auf ein faires, rechtsstaatliches Verfahren aus Art. 2 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 20 Abs. 3 GG umfasst. Ein Zwang, durch selbstbelastendes Verhalten zur eigenen strafrechtlichen Verurteilung beitragen zu müssen, wäre mit Art. 1 Abs. 1 GG unvereinbar. Aus der Inanspruchnahme dieses Rechts dürfen daher auch keine negativen Schlüsse zu Lasten des Weigernden gezogen werden, um sein Recht nicht zu entwerten.<sup>5</sup> Die Grenze der Selbstbelastungsfreiheit ist bspw. bei der Mitwirkung an einem Atemalkoholtest erreicht. Eine solche darf daher nur freiwillig erfolgen.<sup>6</sup> Doch sind der Strafprozessordnung Mitwirkungspflichten des Beschuldigten auch nicht grundsätzlich fremd. Maßgeblich ist insoweit, dass die Selbstbelastungsfreiheit nur verbietet, den Beschuldigten zu zwingen, aktiv zu seiner Überführung beizutragen, nicht aber, ihm die passive Duldung von Ermittlungshandlungen aufzuerlegen. Ein besonders prägnantes Beispiel bildet die erkennungsdienstliche Behandlung im Sinne des § 81b StPO. Eine solche kann für den Beschuldigten mit erheblichem Aufwand verbunden sein, da er sich nicht nur in die entsprechenden Räumlichkeiten bewegen muss, sondern die Maßnahmen in Ihrer Gesamtheit durchaus zeitintensiv sein können. Sollte der Beschuldigte sich dem verweigern wollen, ist jedoch anerkannt, dass eine zwangsweise Durchführung möglich ist.<sup>7</sup> Ferner besteht eine Befugnis, die Haar- und Barttracht des Beschuldigten an die des potentiellen Täters anzupassen<sup>8</sup> sowie etwa diesem eine entsprechende Maske aufzusetzen, eine bestimmte Körperhaltung herbeizuführen und Aufnahmen am Tatort zu fertigen<sup>9</sup>. Auch ist eine Vorführung des Beschuldigten möglich, wobei sämtliche Zwangsmaßnahmen grundsätzlich keines richterlichen Beschlusses bedürfen, sondern durch Polizeibeamte allein aufgrund § 81b StPO durchgeführt werden können.<sup>10</sup> Da § 81b

StPO den Strafverfolgungsbehörden offensichtlich weitreichende Befugnisse verleiht, liegt es nahe, diesen auch als Rechtsgrundlage für entsprechende Anordnungen mit dem Ziel der Entsperrung eines Mobiltelefons in Betracht zu ziehen. Die Vorschrift ist technikoffen formuliert und erlaubt ausdrücklich die Vornahme „ähnlicher Maßnahmen“. Durch die offene Formulierung wird erreicht, dass sich der statische Gesetzeswortlaut an den jeweiligen Stand der Technik anpassen kann.<sup>11</sup> So ist etwa das Auflegen eines Fingers auf einen Sensor als ähnliche Maßnahme anzusehen, denn vergleichbar mit der erkennungsdienstlichen Behandlung werden durch eine grundsätzlich ohne stärkeren Zwang mögliche und rein auf äußerlich erkennbare Daten beschränkte Handlung identische biometrische Daten des Beschuldigten in Form der individuellen anatomischen Merkmale der Papillarleisten vermessen. Selbiges gilt für die Gesichtserkennung mittels Mobiltelefons, da hierdurch der Beschuldigte sicherlich nicht erheblicher inkommodiert wird als bei einer Lichtbildaufnahme, welche zweifellos erlaubt ist. Ferner erfolgt auch die Abnahme von Fingerabdrücken bereits regelhaft in digitaler Weise, obwohl dies bei der ursprünglichen Normierung technisch noch nicht möglich war. Zudem werden die Daten des Beschuldigten durch die unmittelbare Entsperrungsmaßnahme weitgehend geschont, da eine erkennungsdienstliche Behandlung ansonsten die Speicherung dieser Daten und die Verarbeitung durch den Vergleich mit beliebigen weiteren Spuren erlaubt, während es sich bei der Entsperrung eines Mobiltelefons um einen einmaligen Vorgang ohne eine solche Speicherung handelt. Die Anwendung strafprozessualer Eingriffsbefugnisse auf Maßnahmen, die nach dem Stand der Technik zum Zeitpunkt der jeweiligen Normierung noch nicht denkbar waren, ist überdies keine Besonderheit, sondern auch bei anderen Normen von der Rechtsprechung gebilligte Praxis. So wird etwa die im Jahr 1968 geschaffene Regelung des § 100a StPO zur Überwachung der Telekommunikation ebenfalls auf den E-Mail-Verkehr angewandt.<sup>12</sup> Insofern ist es nachvollziehbar und zu befürworten, dass der Bundesgerichtshof<sup>13</sup>, wie zuvor bereits das Landgericht Ravensburg<sup>14</sup> und das Hanseatische Oberlandesgericht Bremen<sup>15</sup>, § 81b StPO als taugliche Rechtsgrundlage für die Entsperrung eines Mobiltelefons anerkannt haben. Hierbei ist sich aber Folgendes zu vergegenwärtigen: Die an die Entsperrung anschließende Durchsicht und Auslesung des Mobiltelefons können nicht auf § 81b StPO gestützt werden. Hierfür ist vielmehr § 110 StPO heranzuziehen. Auf die hierbei zu beachtenden Grundsätze, Probleme und Besonderheiten soll daher im Folgenden eingegangen werden.

### 3 Die Durchsicht gemäß § 110 StPO

#### 3.1 Allgemeines

§ 110 StPO regelt die Durchsicht von Papieren und – in Erweiterung des ursprünglichen Anwendungsbereichs – elektronischen Speichermedien (Abs. 3 Satz 1). Unter Durchsicht ist die Kenntnismahme vom Inhalt zu der Prüfung zu verstehen, ob das Papier oder Speichermedium als Beweismittel in Betracht kommt.<sup>16</sup> Sie dient damit der Vorbereitung der Entscheidung über die Beschlagnahme (§ 94 Abs. 1 StPO). Über die Befugnis zur Durchsicht selbst hinaus enthält § 110 StPO aber auch eine Rechtsgrundlage dafür, die Sachen dem Gewahrsam des Betroffenen zu entziehen und auf die Dienststelle zu verbringen, um dort die Durchsicht durchzuführen, wenn dies vor Ort nicht möglich ist. Man spricht insoweit von der „Mitnahme zur Durchsicht“ oder auch „vorläufigen Sicherstellung zur Durchsicht“. Diese Befugnis lässt sich dem Wortlaut zwar bestenfalls ansatzweise entnehmen, ist in der Rechtspraxis aber anerkannt<sup>17</sup> und findet in der neu

## ▶▶▶ Die strafprozessualen Probleme der Auswertung von Mobiltelefonen – Teil 1

eingeführten Regelung des Abs. 4 ihre Bestätigung, die gerade voraussetzt, dass Unterlagen zur Durchsicht mitgenommen wurden.<sup>18</sup> Im Fall von Datenträgern erlaubt die Regelung zugleich, digitale Sicherungen zu erstellen.

Diese Mitnahme zur Durchsicht stellt noch keine Beschlagnahme, sondern vielmehr eine Vorstufe zur Beschlagnahme und damit einen Zwischenschritt zwischen der Durchsicht im engeren Sinne und dieser dar.<sup>19</sup> Sie trägt dem Umstand Rechnung, dass sich das Vorliegen der Beschlagnahmeveraussetzungen bei größeren Papier- oder Datenmengen im Rahmen der Durchsicht regelmäßig nicht bewerten lässt. Die Funktion der Durchsicht liegt darin, zu gewährleisten, dass nur das, was tatsächlich beweisheblich ist, dauerhaft sichergestellt wird, indem eine detaillierte Prüfung der Beschlagnahmeveraussetzungen und ermöglicht wird, innerhalb größerer Papier- oder Datenmengen eine Trennung zwischen beweisheblichen und irrelevanten Bestandteilen vorzunehmen.<sup>20</sup> Entpuppen sich vorläufig sichergestellte Gegenstände als nicht beweisheblich, sind sie herauszugeben. Ergibt sich die Beweisrelevanz, ist in einem zweiten Schritt die gerichtliche Beschlagnahmeanordnung herbeizuführen.

### 3.2 Voraussetzungen

#### 3.2.1 Allgemeine Voraussetzungen

Da die Mitnahme zur Durchsicht noch keine Beschlagnahme darstellt, sondern noch in Vollstreckung der Durchsuchungsanordnung erfolgt, bestimmen sich ihre Voraussetzungen nicht nach den §§ 94 ff. StPO, sondern knüpfen an die Voraussetzungen der Durchsicht an:<sup>21</sup> Erforderlich ist das Bestehen eines Tatverdachts, die Vermutung, dass die Durchsicht zur Auffindung von Beweismitteln führen wird, und die Wahrung der Verhältnismäßigkeit (vgl. § 102 StPO).<sup>22</sup> Der Tatverdacht – es genügt ein einfacher Anfangsverdacht – ist im Moment der Durchsicht, nicht der Durchsuchungsanordnung zu beurteilen. Zwischenzeitlich erlangte Erkenntnisse sind also zu berücksichtigen, wobei der Verdacht nicht auf Umstände gestützt werden kann, die erst durch die Durchsicht bekannt werden.<sup>23</sup> Hinsichtlich der Auffindevermutung gelten die strengeren Anforderungen des § 103 StPO auch für die Durchsicht, wenn es sich um eine Durchsicht beim Unverdächtigen handelt.<sup>24</sup> Im Rahmen der Verhältnismäßigkeitsprüfung ist das Strafverfolgungsinteresse, das sich maßgeblich nach der Schwere der verfolgten Straftat und der Wahrscheinlichkeit, tatrelevante Daten festzustellen, bestimmt, mit dem Recht des Betroffenen auf informationelle Selbstbestimmung (Art. 2 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 1 Abs. 1 GG) abzuwägen.

#### 3.2.2 Verhältnismäßigkeit

Die Verhältnismäßigkeit der Durchsicht von Mobiltelefonen wird zunehmend nicht nur einzelfallbezogen, sondern auch generell diskutiert.<sup>25</sup> Dies ist nachvollziehbar, da sich die Eingriffsqualität zweifelsohne gewandelt hat, seitdem sich auf Mobiltelefonen nicht mehr nur Kontakte, Anruflisten und eine – durch den Speicher begrenzte – Anzahl von SMS-Nachrichten, sondern Aufzeichnungen über nahezu jeden Lebensbereich bis hin zu intimen Inhalten finden lassen. Proportional ist allerdings auch die Chance, durch die Durchsicht beweishebliche Erkenntnisse zu gewinnen, und somit das legitime Strafverfolgungsinteresse gestiegen. So wie sich ein Teil des Lebens in den digitalen Raum verlagert hat, gilt dies gleichermaßen für die Kriminalität. Ein Großteil von Delikten wird von vornherein digital begangen – sei es, weil es sich um Cybercrime im engeren Sinne handelt, sei es, weil bei klassischen Delikten – Betrug, Erpressung, Bedrohung

– die Tathandlungen mittels digitaler Kommunikation begangen werden. Zudem werden auch in der realen Welt begangene Straftaten regelmäßig durch digitale Spuren – etwa Kommunikation mit Mitbeschuldigten oder auch Unbeteiligten – begleitet. Das Mobiltelefon stellt also bei einem Großteil der Ermittlungsverfahren einen lohnenden Ermittlungsansatz dar. Hier – wie vorgeschlagen wird<sup>26</sup> – Einschränkungen vorzunehmen, bedeutete daher auch Verfolgungslücken zu eröffnen. So hat es auch der Europäische Gerichtshof abgelehnt, aus dem Europarecht eine Beschränkung des polizeilichen Zugriffs auf Handydaten auf bestimmte schwere Straftaten abzuleiten. Nach Auffassung des Gerichtshofs ergäben sich aus einer solchen Beschränkung in Anbetracht der Bedeutung, die solche Daten für strafrechtliche Ermittlungen haben können, eine erhöhte Gefahr der Straflosigkeit solcher Taten, was der Aufgabe der Strafverfolgung nicht gerecht würde und dem Ziel der Vollendung eines Raums der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts in der Union abträglich wäre.<sup>27</sup> Der Gerichtshof hat daher festgehalten, dass das Europarecht einer nationalen Regelung, die den zuständigen Behörden die Möglichkeit gibt, zum Zweck der Verhütung, Ermittlung, Feststellung und Verfolgung von Straftaten im Allgemeinen auf die auf einem Mobiltelefon gespeicherten Daten zuzugreifen, nicht entgegensteht, wenn diese Regelung (1.) die Art oder die Kategorien der betreffenden Straftaten hinreichend präzise definiert, (2.) die Wahrung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit gewährleistet und (3.) die Ausübung dieser Möglichkeit, außer in hinreichend begründeten Eilfällen, einer vorherigen Kontrolle durch ein Gericht oder eine unabhängige Verwaltungsstelle unterwirft.<sup>28</sup> Die Regelung des § 110 StPO entspricht diesen Vorgaben, da die Durchsicht an die regelmäßig richterlich angeordnete Durchsicht anknüpft (2.) und ihrerseits verhältnismäßig sein muss (3). Auch die Voraussetzung (1.) ist erfüllt, da der Gerichtshof hiermit lediglich Bestimmtheitsanforderungen an die Rechtsgrundlage formuliert und eine Beschränkung auf bestimmte Straftaten ausweislich der weiteren Ausführungen gerade nicht meint.<sup>29</sup>

Soweit die Reichweite des Zugriffs auf Daten als Problem der Verhältnismäßigkeit kritisiert wird, ist zu beachten, dass die Durchsicht als der Beschlagnahme vorgeschalteter Prüfungsschritt gerade bereits Ausdruck des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes ist.<sup>30</sup> Die Durchsicht ist ein milderes Mittel gegenüber der Beschlagnahme im Sinne der Erforderlichkeitsprüfung und sorgt dafür, dass der dauerhafte Zugriff auf überschießende, nicht verfahrensrelevante Daten vermieden wird.<sup>31</sup> Andere Wege, einen schonenden Ausgleich der widerstreitenden Interessen herbeizuführen, sind nicht ersichtlich.

#### 3.2.3 Beschlagnahmeverbote

Bereits bei der Durchsicht sind Beschlagnahmeverbote zu beachten. Nach § 97 Abs. 1 StPO sind schriftliche Mitteilungen – worunter auch Chatnachrichten fallen – zwischen dem Beschuldigten und zeugnisverweigerungsberechtigten Angehörigen (§ 52 StPO) und Berufsheimlichkeitsgeheimnisträgern (§ 53 StPO) sowie Aufzeichnungen letzterer beschlagnahmefrei, wenn sie sich im Gewahrsam des Zeugnisverweigerungsberechtigten befinden (§ 97 Abs. 2 StPO). Die Problematik kann sich daher nur bei der auf § 103 in Verbindung mit § 110 StPO gestützte Durchsicht des Mobiltelefons des Zeugnisverweigerungsberechtigten stellen. Auf dem Mobiltelefon des Beschuldigten bleibt die Beschlagnahme von Chats mit dem Zeugnisverweigerungsberechtigten zulässig. Etwas anderes gilt für Korrespondenz mit dem Verteidiger und sonstige Verteidigungsunterlagen, die unabhängig vom Auffindeort beschlagnahmefrei genießen.<sup>32</sup> Kommt die Beschlagnahme ohnehin nicht in Betracht, muss auch bereits die Vorstufe der Durchsicht ausscheiden. Die Durchsicht mit dem

Ziel, beschlagnahmefreie Korrespondenz sicherzustellen, ist daher unzulässig. Ebenso ist die Durchsicht unzulässig, wenn bereits ersichtlich ist, dass die durchzusehenden Gegenstände sämtlich einem Beschlagnahmeverbot gemäß § 97 StPO unterfallen.<sup>33</sup> Ist nicht sofort feststellbar, ob die Daten – gegebenenfalls auch nur teilweise – einem Beschlagnahmeverbot unterfallen, bleibt die Durchsicht zulässig.<sup>34</sup> Beschlagnahmefreie Daten sind dann allerdings aus dem gesicherten Datenbestand zu löschen.<sup>35</sup> Bei besonders diffizilen Abgrenzungsfällen, kann angezeigt sein, die Entscheidung gemäß § 110 Abs. 4 in Verbindung mit § 98 Abs. 2 StPO dem Gericht zu überlassen.<sup>36</sup>

### 3.2.4 Beweisverwertungsverbote

Dieselben Grundsätze gelten für den Umgang mit aus sonstigen Gründen unverwertbaren Beweismitteln. Beweisverwertungsverbote wirken sich auf das Stadium der Durchsicht dergestalt aus, dass bereits die Durchsicht unzulässig ist, soweit sie auf das Auffinden eines Beweismittels gerichtet ist, das unverwertbar ist.<sup>37</sup> So sind etwa Datensätze, bei denen ersichtlich ist, dass sie dem Kernbereich privater Lebensgestaltung entstammen, bereits nicht durchzusehen. Auch hier bleibt die Durchsicht in Zweifelsfällen zulässig.<sup>38</sup> Es ist ja gerade ihre Funktion, eine genauere Prüfung der Beschlagnahmevermutungen zu ermöglichen.

### 3.2.5 Zurückstellung der Benachrichtigung, § 110 Abs. 4 i.V.m. § 95a StPO

§ 110 Abs. 4 StPO ordnet die entsprechende Geltung des § 95a StPO an, der erlaubt die Benachrichtigung des Beschuldigten von der Sicherstellung zurückzustellen. Hiermit hat das Gesetz eine besondere Konstellation der Mitnahme zur Durchsicht im Blick. Befinden sich die durchzusehenden Datenträger oder Unterlagen nicht im Gewahrsam des Beschuldigten – etwa weil er sein Mobiltelefon einem Freund zu Verwahrung gegeben, vergessen oder verloren hat oder auch weil er Daten auf einem Server speichert – sind die Ermittlungsbehörden in der Lage, sich den Datenträger zu verschaffen, ohne beim Beschuldigten selbst durchsuchen

zu müssen. Die ermittlungstaktisch häufig wünschenswerte Möglichkeit, Zugriff auf die Daten zu erhalten, ohne zugleich das Verfahren offen zu legen, würde gleichwohl nicht bestehen, da die Mitnahme zur Durchsicht gemäß § 110 Abs. 4 StPO in Verbindung mit § 98 Abs. 2 Satz 1 StPO gerichtlich zu bestätigen und der Beschluss dem Beschuldigten bekanntzumachen wäre. Hier setzt nun § 95a StPO an, der unter den folgenden Voraussetzungen erlaubt, diese Benachrichtigung<sup>39</sup> zurückzustellen. Neben dem Gewahrsam eines Dritten – die Vorschrift erlaubt nicht etwa, dem Beschuldigten heimlich sein Mobiltelefon abzunehmen – muss der tatsachenfundierte Verdacht einer „Straftat von auch im Einzelfall erheblicher Bedeutung, insbesondere eine[r] in § 100a Abs. 2 StPO bezeichnete Straftat“ bestehen und die Erforschung des Sachverhalts oder die Ermittlung des Aufenthaltsorts des Beschuldigten auf andere Weise wesentlich erschwert oder aussichtslos sein. Über den Katalog des § 100a StPO sind also auch Delikte, die den Katalogtaten in der Erheblichkeit nahekommen, taugliche Anknüpfungspunkte. Die Zurückstellung wird durch das Gericht – zweckmäßigerweise gemeinsam mit der Bestätigung – angeordnet und ist auf sechs Monate mit der Möglichkeit der (mehrfachen) Verlängerung um drei Monate befristet. Die Benachrichtigung ist nachzuholen, sobald dies ohne Gefährdung des Untersuchungszweckes möglich ist (§ 95 Abs. 4 Satz 1 StPO).

Da § 95a StPO erlaubt, dem Beschuldigten die Maßnahme zu verheimlichen, aber nichts an der Offenheit der Durchsuchung gegenüber dem Betroffenen ändert, besteht das Risiko, dass der Beschuldigte gleichwohl von diesem von dem Verfahren erfährt. Um dem zu begegnen, gibt § 95a Abs. 6 StPO dem Gericht – bei Gefahr im Verzug auch der Staatsanwaltschaft und den Ermittlungsbeamten – die Möglichkeit, dem Betroffenen ein Offenbarungsverbot aufzuerlegen, das mit einem Ordnungsgeld bewehrt ist (§§ 110 Abs. 4, 95a Abs. 6 Satz 2, 95 Abs. 2 Satz 1, 70 Abs. 1 StPO). Zudem wird das Zuwiderhandeln regelmäßig den Tatbestand der Strafvereitelung gemäß § 258 StGB erfüllen. Zu beachten ist allerdings, dass gemäß § 95 Abs. 2 Satz 2 StPO Ordnungsmittel nicht gegen Zeugnisverweigerungsberechtigte festgesetzt werden können und sich Angehörige nicht wegen Strafvereitelung strafbar machen (§ 258 Abs. 6 StGB). Hat der Beschuldigte sein Mobiltelefon also einem Familienangehörigen zur Verwahrung gegeben, muss ermittlungstaktisch damit gerechnet werden, dass das Verfahren nicht geheim gehalten werden kann.<sup>40</sup>

## Anmerkungen

- Dr. Sören Pansa ist bei der Generalstaatsanwaltschaft Schleswig-Holstein und Dr. Felix Doege bei der Staatsanwaltschaft bei dem Landgericht Kiel, derzeit abgeordnet an den Generalbundesanwalt, tätig. Der Beitrag gibt ausschließlich die persönliche Auffassung der Verfasser wieder.
- BGBI. I 3202 ff.
- EuGH, Urteil v. 4. Oktober 2024 – C-548/21 – BeckRS 2024, 26054.
- Siehe zu den Hintergründen Doege, Die Bedeutung des nemo-tenetur-Grundsatzes in nicht von Strafverfolgungsorganen geführten Befragungen, S. 31 ff.
- Vgl. statt vieler BVerfG, Beschluss v. 25. Januar 2022 – 2 BvR 2462/18 –, DAR 2022, 624.
- Mosbacher, NStZ 2015, 42 mit zahlreichen Nachweisen.
- BGH, Urteil v. 9. April 1986 – 3 StR 551/85 –, BGHSt 34, 39.
- BVerfG, Beschluss v. 14. Februar 1978 – 2 BvR 406/77 –, BVerfGE 47, 239.
- BGH, Beschluss v. 16. September 1992 – 3 StR 413/92 –, NStZ 1993, 47.
- Vgl. statt vieler OLG Hamm, Beschluss v. 13. April 2012 – I-15 W 131/12 –, juris.
- Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte hat festgestellt, dass auf § 81b StPO gestützte Maßnahmen und die Speicherung der Ergebnisse das Recht des Beschuldigten aus Art. 8 EMRK nicht verletzt: EGMR, Urteil v. 11. Juni 2020 – 74440/17 (PN/Deutschland) – NJW 2021, 3379.
- BGH, Beschluss v. 14. Oktober 2020 – 5 StR 229/19 –, NJW 2021, 1252.
- BGH, Beschluss v. 13. März 2025 – 2 StR 232/24 –, juris.
- LG Ravensburg, Beschluss v. 14. Februar 2023 – 2 Qs 9/23 jug –, NStZ 2023, 446.
- OLG Bremen, Beschluss v. 8. Januar 2025 – 1 ORs 26/24 –, NJW 2025, 847.
- Thüringer Oberlandesgericht, Beschluss v. 20. November 2000 – 1 Ws 313/00 –, Rn. 36, juris.
- BVerfG, Beschluss v. 27.6.2018 – 2 BvR 1405/17, 2 BvR 1780/17 – NJW 2018, 2385.
- Doege NStZ 2022, 466 (467) mit weiteren Nachweisen.
- BVerfG, Beschluss v. 30. November 2021 – 2 BvR 2038/18 –, Rn. 43, juris; BGH, Beschluss v. 18.5.2022 – StB 17/22 – BeckRS 2022, 13068 Rn. 11.

- BVerfG, Beschluss v. 12. April 2005 – 2 BvR 1027/02 – BeckRS 2005, 27151 Rn. 117.
- BGH, Beschluss v. 5. August 2003 – 2 BJs 11/03-5 – StB 7/03 – NStZ 2003, 670; MüKoStPO/Hauschild, 2. Aufl. 2023, StPO § 110 Rn. 1.
- BGH, Beschluss v. 24. Oktober 2023 – StB 59/23 –, Rn. 18, juris; BGH, Beschluss v. 20. Mai 2021 – StB 21/21 – NStZ 2021, 623; KK-StPO/Henrichs/Weingast, 9. Aufl. 2023, StPO § 110 Rn. 9a.
- Vgl. BVerfG, Beschluss v. 30. November 2021 – 2 BvR 2038/18 –, Rn. 46 ff., juris.
- BGH, Beschluss v. 24. Oktober 2023 – StB 59/23 –, Rn. 22, juris; Tsambikakis in: Löwe-Rosenberg, StPO, 28. Aufl. 2025, § 110 StPO, Rn. 16.
- Vgl. die Thesen zum Deutschen Juristentag, [https://djt.de/wp-content/uploads/2022/04/djt\\_74\\_Thesen\\_240904.pdf](https://djt.de/wp-content/uploads/2022/04/djt_74_Thesen_240904.pdf).
- El-Ghazi NJW-Beil 2024, 46 Rn. 17.
- EuGH, Urteil v. 4. Oktober 2024 – C-548/21 – BeckRS 2024, 26054 Rn. 97.
- EuGH, Urteil v. 4. Oktober 2024 – C-548/21 – BeckRS 2024, 26054.
- Vgl. EuGH, Urteil v. 4. Oktober 2024 – C-548/21 – BeckRS 2024, 26054 Rn. 97 f.
- Krause ZRP 2025, 17 (18).
- BVerfG, Beschluss v. 12.4.2005 – 2 BvR 1027/02 – BeckRS 2005, 27151 Rn. 113, 117.
- BGH, Urteil v. 25. Februar 1998 – 3 StR 490/97 – BeckRS 1998, 30008805.
- Vgl. BVerfG, Beschluss v. 27. Juni 2018 – 2 BvR 1405/17 –, Rn. 80, juris; BVerfG, Beschluss v. 1. Juli 2003 – 2 BvR 306/03 –, Rn. 7, juris.
- BVerfG, Beschluss v. 30. Januar 2002 – 2 BvR 2248/00 – NJW 2002, 1410; BVerfG, Beschluss v. 1. Juli 2003 – 2 BvR 306/03 –, Rn. 7, juris.
- BVerfG, Beschluss v. 30. Januar 2002 – 2 BvR 2248/00 – NJW 2002, 1410; BVerfG, Beschluss v. 1. Juli 2003 – 2 BvR 306/03 –, Rn. 7, juris.
- Tsambikakis in: Löwe-Rosenberg, StPO, 27. Aufl. 2019, § 110 StPO, Rn. 18.
- BVerfG, Beschluss v. 30. November 2021 – 2 BvR 2038/18 –, Rn. 46, juris; MüKoStPO/Hauschild, 2. Aufl. 2023, StPO § 110 Rn. 1.
- Vgl. BVerfG, Beschluss v. 17. November 2007 – 2 BvR 518/07 –, Rn. 4, juris; Tsambikakis in: Löwe-Rosenberg, StPO, 27. Aufl. 2019, § 110 StPO, Rn. 17.
- Neben der Bekanntgabe der Bestätigungsentscheidung erstreckt sich die Zurückstellung auf Anhörungen und Belehrungen, die den Beschuldigten über das Verfahren in Kenntnis setzen würden (vgl. § 95a Abs. 3 StPO).
- KK-StPO/Greven, 9. Aufl. 2023, StPO § 95a Rn. 13.



# Warum rechtspopulistische und -extremistische Parteien bei Wahlen punkten –

## Gründe und Grenzen ihrer Erfolge im europäischen Vergleich

Von Dr. Harald Bergsdorf, Dümpelfeld<sup>1</sup>

### 1 Einleitung

Seit einigen Jahren erringen rechtspopulistische bzw. -extremistische Parteien in einigen europäischen Ländern häufigere und höhere Wahlerfolge. Das gilt auf unterschiedliche Weise u.a. für Deutschland, Frankreich und Österreich. In der Alpenrepublik eroberte die FPÖ jüngst sogar erstmals im Ranking der Parteien den ersten Platz. In manchen Ländern avancierten solche Parteien in den letzten Jahren sogar zu Regierungsparteien. Daraus resultiert eine inhaltliche und strategische Herausforderung für alle Parteien der politischen Mitte und die rechtsstaatliche Demokratie als solche. Denn rechtspopulistische und -extremistische Parteien gewinnen bislang von fast allen anderen Parteien mehr oder minder massive Stimmenanteile. Hinzu kommen immer wieder viele Stimmen aus dem heterogenen Nichtwählerlager.

Die bundesdeutsche Politikwissenschaft befasst sich seit einiger Zeit intensiver mit rechtspopulistischen und -extremistischen Parteien in Europa. Zu den zentralen Aspekten der Forschung gehört es, die Agitation und Propaganda solcher gemeinhin demokratiefernen und diktaturnahen Parteien zu untersuchen, in denen immer wieder – jeweils in verschiedener Quantität und Qualität – antisemitische, antichristliche, behindertenfeindliche, rassistische, fremdenfeindliche, antiwestliche und nationalistische Töne erklingen.

Weniger befasst hat sich die Politikwissenschaft bislang mit den diversen Gründen und tieferen Ursachen für die Wahlerfolge solcher Parteien. Umso bedeutsamer scheint es, im europäischen Vergleich empirisch das Ensemble der jeweiligen Bedingungen zu identifizieren, unter denen die Wahrscheinlichkeit von Erfolgen oder Misserfolgen solcher Parteien steigt oder sinkt. Dazu gehört es, abzuwägen, welche in- und externen Faktoren einschlägige Wahlerfolge normalerweise begünstigen oder begrenzen. Die Aufgabe, diesem analytischen Defizit entgegenzuwirken, ist besonders wichtig, um auf Basis dessen wirksame Gegenmaßnahmen zu diskutieren und durchzusetzen.

### 2 Gründe für ihre Wahlerfolge

Auf die Kernfrage der Wahlforschung, wer wen warum wählt, gibt es keine einfachen Antworten. Um Wahlchancen in Wahlerfolge zu verwandeln, brauchen auch rechtspopulistische

bzw. -extremistische Parteien zunächst ein hinreichendes Wählerpotenzial. Grundsätzlich profitieren gerade solche Parteien von der gewachsenen Volatilität des Wahlverhaltens. Weil es im Vergleich zu früher weniger treue Stamm- und mehr ungebundene Wechselwähler gibt, lassen sich Stimmen grundsätzlich nicht nur leichter verlieren, sondern auch gewinnen. Inzwischen verfügen rechtspopulistische und -extremistische Parteien in vielen Ländern Europas freilich neben einem hohen Maß an Protest- auch über eine wachsende Zahl an Überzeugungswählern, die sich zunehmend daran gewöhnen, für solche Parteien zu votieren.

Üblicher- und typischerweise gehören zu den Wählern solcher Parteien vor allem Männer jüngeren und mittleren Alters, die sich sozial benachteiligt fühlen, besonders demokratieverdrossen sind und zumindest Elemente einer rechtsextremistischen Weltanschauung in sich tragen. Gerade eine Kombination solcher Eigenschaften und Einstellungen fördert die Tendenz, solche Parteien zu wählen. Demgegenüber neigen Personen, die lediglich meinen, sozial benachteiligt zu sein, deutlich weniger dazu, rechtspopulistischen und -extremistischen Parteien ihre Stimme zu geben.

Bei Wahlberechtigten mit einem (geschlossen) rechtsextremistischen Weltbild handelt es sich um Personen, die einem Katalog mit einschlägigen Aussagen nicht nur punktuell, sondern mehr oder minder umfassend zustimmen, beispielsweise Sätzen wie „*der Einfluss von Juden ist zu groß*“ oder „*der Nationalsozialismus hatte auch gute Seiten*“. Je mehr Aussagen solcher Art ein Befragter gutheißt, desto eher lässt er sich typischerweise als Person mit einem geschlossen (rechts-)extremistischen Weltbild bezeichnen. Gerade in solchen Milieus erringen rechtspopulistische und -extremistische Parteien hohe Zustimmung.

Insbesondere unter Arbeitern, sog. „*kleinen Leuten*“ und Personen mit niedriger oder mittlerer Formalbildung gewinnen sie prozentual oft wesentlich mehr Stimmen als unter anderen Wahlberechtigten. Deutlich weniger Wähler erreichen sie üblicherweise unter Abiturienten, Hochschulabsolventen, Frauen und praktizierenden Christen. Dass deren Zahl seit langer Zeit in vielen Ländern Europas fast kontinuierlich sinkt, nutzt solchen Parteien. Denn bis heute folgt die große Mehrheit der aktiven Christen der Devise „*unser Kreuz kennt keine Haken*“ und dem Motto „*in der Weltkirche gibt es keine Ausländer*“. Die aktuelle Mentalität potenzieller Wähler rechtspopulistischer und -extremistischer Parteien prägt daneben

sowohl großes Misstrauen prinzipieller Art gegenüber klassischen Parteien und Qualitätsmedien als auch grassierende Abstiegsängste. Hinzu kommt ein weiterer, oft unterschätzter oder gar negierter Faktor: Der besonders ausgeprägte Pessimismus im Wählerpotenzial rechtspopulistischer und -extremistischer Parteien, wie Thomas Petersen vom Institut für Demoskopie Allensbach betont.

Damit sie ihr Wählerpotenzial mobilisieren und ausschöpfen können, brauchen auch rechtspopulistische und -extremistische Parteien ein kampagnenfähiges Topthema. Denn Stimmungen bedeuten noch keine Stimmen, Einstellungen noch kein Verhalten und Umfragen noch keine Wahlergebnisse. Wenn es ihnen aus Sicht erheblicher Teile der Wählerschaft gelingt, wichtige und durch demokratische Politik auch noch vernachlässigte oder gar tabuisierte Topthemen zu besetzen, steigen ihre Wahlchancen normalerweise deutlich. Die Mehrheit solcher Parteien in Europa verfügt aktuell mit der in Deutschland und anderswo hohen Zahl an Asylbewerbern und Flüchtlingen tatsächlich über ein politisches Topthema, das ihre derzeitigen Wahlerfolge in hohem Maße erklärt. Es gibt gemäß Umfragen kein Thema, das Wähler aktuell stärker zu ihnen treibt als der momentan hohe Zuzug in vielen Ländern Europas.

Grundsätzlich besorgt auch die große Mehrheit des Wählerpotenzials der demokratischen Parteien, darunter ein hoher Anteil sog. „kleiner Leute“ und integrierter Migranten, der hohe Zuzug. Eine hohe Zahl an Wahlberechtigten plädiert in Umfragen daher ausdrücklich für deutlich weniger Zuzug. In diesem Segment gibt es einen hohen Anteil an Wählern ohne gefestigte Neigungen zu rechtspopulistischen und -extremistischen Parteien. Klar scheint: Die übergroße Mehrheit der Migranten bereichert – materiell und immateriell – seit langer Zeit europäische Länder. Mehr noch: Aktuell wächst der Bedarf an ausländischen Arbeitskräften massiv. Doch helfen rechtspopulistischen und -extremistischen Parteien jene zum Teil gravierenden Integrationsprobleme, die eine kleine Minderheit verursacht. Von anderen, mit Asylfragen partiell verwobenen Topthemen profitieren solche Parteien ebenfalls, aber letztlich weniger, darunter Putins andauernder Angriffskrieg gegen die Ukraine, hohe Lebenshaltungskosten und wirtschaftlich-soziale Herausforderungen.

Daneben nutzt rechtspopulistischen und -extremistischen Parteien die vermehrt bürgerferne Sprache in Politik und Massenmedien (ausgeprägtes Gendern, Anglizismen, Politchinesisch), die immer weniger Normalbürger verstehen und die Mehrheit aller Parteianhänger in unterschiedlichem Maße ablehnt. Auch das verbessert die Bedingungen für populistische und extremistische Vereinfacher, die gemeinhin mit platten Parolen hantieren statt eine sowohl klare und verständliche als auch differenzierte und sachliche Sprache zu pflegen. Ebenfalls fördert der verbreitete Eindruck rechtspopulistischer und rechtsextremistischer Parteien, es gebe aktuell – faktisch statt rechtlich – in der Gesellschaft weniger Meinungsfreiheit als früher, u.a. in der Migrationsdebatte. Zumindest fürchtet sich ein hoher Anteil der Befragten, kritisch über hohe Zuwanderung zu sprechen, wie einschlägige Umfragen zeigen.

Darüber hinaus hilft rechtspopulistischen und -extremistischen Parteien die hohe Kriminalität in Teilen Europas, darunter Mord, Totschlag, Gewalttaten, Sexualverbrechen, Drogendelikte und Raub. Denn vor allem im schwachen Staat erklingen Rufe nach einem „starken Mann“ und rigorosen Maßnahmen gegen Intensivtäter. Besonders betrifft hohe Kriminalität von Aus- und Inländern sog. „kleine Leute“ und Schwache, darunter Frauen, Kinder und ältere Menschen. Denn während z.B. ein Klinikchef abends nach dem Kinobesuch mit dem Taxi oder seinem Auto nach Hause fahren kann, müssen viele Krankenschwestern nach der Spätschicht den ÖPNV nutzen oder zu Fuß bzw. mit dem Fahrrad unsichere Orte bzw. „Angsträume“ überwinden. Kriminalität konsequent zu bekämpfen, gehört aus Sicht der großen Mehrheit nicht zu den Rand-, sondern den Topthemen der politischen Mitte.

Im Vergleich zu anderen Parteien nutzt solchen Parteien auch ihre höhere Präsenz in „sozialen Netzwerken“, die partiell als „asoziale Hetzwerke“ fungieren und es natürlich enorm erleichtern, Hassparolen weltweit zu verbreiten. Rechtspopulistische und rechtsextremistische Parteien profitieren ferner, wenn es in ihrem Spektrum keine echte Konkurrenz für sie gibt. Im Kontrast dazu war der Kandidat *Éric Zemmour* (7%) bei der französischen Präsidentschaftswahl 2022 im ersten Wahlgang nicht weit davon entfernt, Marine Le Pen (23%) entscheidende Stimmen zu rauben, um sie damit auf den dritten Platz hinter den Kandidaten Jean-Luc Mélonchon (22%) zu drücken. Das hätte es ihr fast unmöglich gemacht, im zweiten Wahlgang überhaupt anzutreten und allein damit schon zu triumphieren.

Hilfreich ist es für solche Parteien auch, wenn sie zumindest nach außen geschlossen auftreten und in ihnen keine Macht- und Richtungskämpfe nach dem inoffiziellen Motto „Wir gegen uns“ toben. Auch intern können gerade Extremisten und Populisten freilich ihre Auseinandersetzungen oft nicht zivilisiert austragen und Kompromisse finden. Grundsätzlich verabscheut die große Mehrheit der Wähler erfahrungsgemäß gerade solche Parteien, die sich mehr mit internem Streit befassen als mit politischen Lösungen. Schließlich fördert solche Anti-System-Kräfte der verbreitete und oberflächliche Eindruck, es gebe inhaltlich keine relevanten Unterschiede zwischen den demokratischen Parteien. Dadurch können sich rechtspopulistische und -extremistische Parteien besser als vermeintlich einzige Alternative zum politischen „Einheitsbrei“ profilieren.

### 3 Grenzen ihrer Wahlerfolge

Neben zahlreichen Gründen, warum rechtspopulistische und -extremistische Parteien aktuell Erfolge einfahren, gibt es mehrere Faktoren, die ihren weiteren Aufstieg hemmen. So berichten zum Beispiel in Deutschland sowohl die meisten Qualitäts- als auch Boulevard-Medien u.a. aus historischen Gründen insgesamt deutlich kritischer über einschlägige Parteien, um zugleich zum Beispiel auch die Schattenseiten hoher Migration regelmäßig zu thematisieren. Nach den NS-Massenverbrechen gegen die Menschlichkeit bremst daneben – vor allem im Westen Deutschlands – die politische Kultur der Bundesrepublik rechtsextremistische und -populistische Parteien. Hinzu kommt als weiterer Faktor: Anders als einst zum Beispiel die „Republikaner“ (REP) mit Franz Schönhuber, der „Front National“ (FN) mit Jean-Marie Le Pen oder die „Freiheitliche Partei Österreichs“ (FPÖ) mit Jörg Haider verfügen einige Parteien aus dem Spektrum in Europa heute über keine charismatische, telegene Führungspersonen. Das schadet gerade im Medienzeitalter.

Daneben schadet rechtspopulistischen und -extremistischen Parteien üblicherweise die fehlende Bereitschaft der gemäßigt-moderaten Parteien des Verfassungsbogens, mit ihnen zu kooperieren und sie damit politisch zu akkreditieren. Darin unterscheidet sich zum Beispiel Deutschland von Frankreich, wo Staatspräsident *François Mitterrand* in den 1980er-Jahren das Verhältniswahlssystem für das nationale Parlament einführen ließ und Jean-Marie Le Pen die Bühne des staatlichen Fernsehens öffnete. Damit wollte Mitterrand jeweils Le Pens FN (heute: „*Rassemblement National*“ bzw. RN) stärken und demokratische Mitbewerber seiner „*Parti Socialiste*“ (PS) schwächen. Tatsächlich errang Le Pen 2002 bei der Präsidentschaftswahl im ersten Wahlgang mehr Arbeiterstimmen als jeder andere Kandidat. Im Unterschied zum RN geben sich andere Parteien des Segmentes seit Jahren ferner gerade kein gemäßigteres Image. Auch das schadet ihnen gemeinhin. Erhebliche Verluste bei Wahlen erleiden sie

## ▶▶▶ Warum rechtspopulistische und -extremistische Parteien bei Wahlen punkten

zuweilen auch, wenn sie mit sozialistisch-nationalistischen Parteien (u.a. Mélonchon in Frankreich) konkurrieren.

Eine Schwäche vieler rechtspopulistischer und -extremistischer Parteien resultiert schließlich aus ihrer großen Abhängigkeit von der derzeit hohen Migration als ihrem fast einzigem Kampagnen- und Mobilisierungsthema, weshalb sie strategisch auch kein echtes Interesse an signifikant weniger Zuzug von Asylbewerbern und Flüchtlingen haben. Denn zumindest in Deutschland gelang es den moderat-gemäßigten Parteien zum Beispiel nach 1992, vor allem durch eine stärkere Begrenzung der Asylbewerberzahlen auch die Zustimmung für die REP und die „Deutsche Volkunion“ (DVU) wieder deutlich zu senken. Bei allen Unterschieden schafften es die Parteien der Mitte auch in anderen rechtsstaatlichen Demokratien, zum Beispiel in Dänemark, rechtspopulistische bzw. -extremistische Kräfte insbesondere durch eine differenziert-konsequente Migrationspolitik stark zurückzudrängen, u.a. durch erhebliche Leistungskürzungen.

Zuvor hatte es in Dänemark über Jahre nicht nur eine Korrelation, sondern offenkundig auch einen Kausalzusammenhang zwischen hohem Zuzug und hohen Wahlergebnissen einschlägiger Parteien wie vor allem der „Dänischen Volkspartei“ gegeben. Durch den Kurswechsel der moderat-gemäßigten Parteien in Dänemark in der Asylpolitik gelang es, vor allem viele Arbeiterstimmen für demokratische Politik zurückzugewinnen – im Zuge dessen verloren die Sozialdemokraten unter *Mette Frederiksen* lediglich

Zustimmung insbesondere unter Akademikern. Die Zustimmung für die „Dänische Volkspartei“ sank danach deutlich.

### 4 Fazit

Letztlich bleibt es einerseits elementar wichtig, sich stets klipp und klar von rechtspopulistischen und -extremistischen Parteien abzugrenzen. Andererseits ist es allein dadurch erfahrungsgemäß kaum möglich, solche Parteien erfolgreich zu bekämpfen. Vielmehr gilt es zugleich, die wesentlichen Probleme differenziert-konsequent zu lindern oder zu lösen, deretwegen solche Parteien punkten. Ohne Extremisten und Populisten auch nur ansatzweise zu kopieren, sind demokratische Parteien, wie die Geschichte zeigt, gemeinhin grundsätzlich fähig, große Herausforderungen auf demokratisch-rechtsstaatliche Art zu bewältigen. Extremisten und Populisten hingegen wollen das demokratische System strategisch üblicherweise durch Überforderung u.a. durch hohe Flüchtlingszahlen destabilisieren und letztlich stürzen. Hierbei unterstützt sie aktuell der russische Diktator und Kriegstreiber Putin.

### Anmerkungen

- <sup>1</sup> Der Autor ist Politikwissenschaftler, Zeithistoriker und Buchautor mit den Schwerpunkten Parteien, Demokratie, Extremismus, Terrorismus und deutsche Geschichte seit 1870/71.

# Facetten der nationalen und internationalen Kriminalitätskontrolle – 20. Jahrestagung der DGfK

Von Christian Bitzigeio, M.A., Weil am Rhein<sup>1</sup>



Am 13. und 14. Oktober 2025 findet die 20. Jahrestagung der Deutschen Gesellschaft für Kriminalistik (DGfK) in Freiburg i. Br. statt. Traditionell vorangestellt ist der Tagung die Mitgliederversammlung am 12. Oktober. Mit dem Titel „Facetten der nationalen und internationalen Kriminalitätskontrolle“ widmet sich die Gesellschaft aktuellen Themen aus den Bereichen Recht, kriminalistisches Denken, Kriminaltechnik und Kasuistik. Ort der Veranstaltung ist das Hotel „Novotel Freiburg am Konzerthaus“. Die Veranstaltung ist anererkennungsfähig als Bildungsurlaub und sie gilt als Fortbildung im Sinne des § 15 Fachanwaltsordnung.

Die renommierten Referenten halten folgende Vorträge: **Prof. Dr. Ralf Eschelbach**, Richter am BGH a.D., „Kognitive Dissonanz im Strafverfahren“; **Dr. Simon Huberty**, Leiter der Kriminalinspektion 3 des Polizeipräsidiums Koblenz, „Kriminalistisches Denken – reflektiert. Ein rheinland-pfälzisches Forschungsprojekt zur kriminalistischen Entscheidungsfindung“; **Dr. Gorden Schröder**, Leiter Deutsches Verbindungsbüro bei Europol, „Die Rolle von Europol in der Sicherheitsarchitektur der EU – Aktuelle Aufgabenschwerpunkte und Entwicklungslinien“; **POR Andreas Karwath**, Bundespolizeipräsidium, **Kaja Lehr**, Dipl.-Juristin Universität, JIT Consultant, Bundespolizeiakademie,

**OSTA Christian Härtl**, Staatsanwaltschaft Weiden, „Internationale Bekämpfung der organisierten Schleusungskriminalität – neue Wege und Möglichkeiten aus Sicht der polizeilichen und justiziellen Theorie und Praxis“; **RA Yorck Fratzky**, HFB Rechtsanwälte Karlsruhe, **RA Hannes Linke**, Nonnenmacher Rechtsanwälte & Steuerberater Karlsruhe, „Staatsschutzverfahren – Strafverfahren mit besonderen Herausforderungen“; **Prof. Dr. rer. nat. Cornelius Courts**, Leiter Forensische Molekulargenetik am Institut für Rechtsmedizin der Uniklinik Köln, „Zur evidenzgestützten Kontextualisierung biologischer Spuren: Forensische RNA-Analyse und Begutachtung auf Aktivitätenebene“; **PD Patrick Brummer**, Leiter der Polizeidirektion Montabaur, „Polizeiliche Verkehrsunfallaufnahme 2.0 in Rheinland-Pfalz – Sicherung und Auswertung digitaler Fahrzeugdaten“.

Den vollständigen Veranstaltungsverlauf sowie die Anmeldeformulare für die Jahrestagung als auch für die notwendigen Übernachtungen im Tagungshotel finden Sie auf der Homepage der Deutschen Gesellschaft für Kriminalistik (<https://kriminalistik.com/jahrestagung-2025/>).

### Anmerkungen

- <sup>1</sup> Christian Bitzigeio ist Tagungspräsident der 20. DGfK-Jahrestagung. Kontakt: tagungsbuero@kriminalistik.info.



# Strafrechtliche Rechtsprechungsübersicht

Von EPHK & Ass. jur. Dirk Weingarten, Wiesbaden

*Wir bieten Ihnen einen Überblick über strafrechtliche Entscheidungen, welche überwiegend – jedoch nicht ausschließlich – für die kriminalpolizeiliche Arbeit von Bedeutung sind. Im Anschluss an eine Kurzdarstellung ist das Aktenzeichen zitiert, so dass eine Recherche möglich ist.*

## 1 Materielles Strafrecht

**§ 113 StGB Widerstand gegen Vollstreckungsbeamte; hier: Kollision mit Polizeiwagen während Verfolgungsfahrt.** Der A flüchtete, nachdem er Alkohol und Kokain konsumiert hatte mit seinem Fahrzeug vor der Polizei, dabei beging er reichlich Verkehrsdelikte.

Vereitelt der Täter im Rahmen einer Fluchtfahrt vor der Polizei in dem Willen, einen Zugriff der ihn verfolgenden Beamten zu verhindern, eine Vielzahl von Anhaltebemühungen und Überholversuchen der eingesetzten Polizeibeamten, kommt es im Verlauf der Verfolgungsjagd zu mehreren (Beinahe-)Unfällen des Fluchtfahrzeugs zum Nachteil der ihn verfolgenden Streifenwagen wie auch zu Lasten anderer Verkehrsteilnehmer und steuert der Täter letztlich sein Fahrzeug mit der Folge einer – durch einen Insassen des Streifenwagens körperlich empfundenen – Kollision in Richtung eines der ihn verfolgenden Polizeifahrzeuge, liegt ein Widerstand gegen Vollstreckungsbeamte vor. Für die Annahme des subjektiven Tatbestandes des § 113 Abs. 1 StGB ist es nicht erforderlich, dass sich der Täter gegen die Insassen des Streifenwagens in ihrer Eigenschaft als Polizisten wenden will oder die Kollision absichtlich herbeiführt. Vielmehr ist eine (bedingt) vorsätzliche Widerstandsleistung bereits dann zu bejahen, wenn der Täter die infolge seiner Lenkbewegung eingetretene Gewalteinwirkung als aus seiner Sicht notwendiges Zwischenziel anstrebt, um seine Flucht fortsetzen zu können. (OLG Hamm, Ur. v. 20.8.2024 – III-4 ORs 57/24)

**§ 269 StGB – Fälschung beweisheblicher Daten; hier: Zugangsdaten zu Verkaufsplattformen wie eBay und eBay-Kleinanzeigen als beweishebliche Daten.** Die Täter kamen überein, über Handelsplattformen im Internet Betrugsstraftaten zu begehen, indem sie entweder tatsächlich nicht vorhandene Gegenstände verkauften oder Waren unter Vortäuschung der Zahlungsbereitschaft ankauften, um diese anschließend zu veräußern. Sie stellten dafür entweder ihre eigenen Account- und Kontodaten oder die anderer Personen, jeweils mit deren Kenntnis in dem Wissen zur Verfügung, dass diese zur Begehung von Straftaten verwendet würden. Die erhaltenen Daten gaben sie weiter, um mittels Computerprogrammen gefälschte Überweisungsträger zu erstellen.

Strafbar macht sich, wer zur Täuschung im Rechtsverkehr beweishebliche Daten so speichert oder verändert, dass bei ihrer Wahrnehmung eine unechte oder verfälschte Urkunde vorliegen

würde, oder derartige Daten gebraucht. Allerdings erfüllt nicht bereits die Anmeldung auf dem Internetportal mit dem Namen eines Dritten den Straftatbestand des § 269 StGB. Nach einer bloßen Anmeldung mit einem bestehenden Nutzerkonto – anders als bei der Einrichtung eines Mitgliedskontos bei eBay unter Angabe falscher Personalien – liegt keine unechte oder verfälschte Urkunde vor, da weder über die Ausstellereigenschaft getäuscht noch eine veränderte gedankliche Erklärung abgegeben wird. Der BGH stellte jedoch fest, dass die Zugangsdaten zu den betreffenden Konten bei Verkaufsplattformen, bestehend aus Anmeldenamen und Passwort, als Daten im Sinne des § 269 StGB gelten. Diese Daten sind beweisheblich, da sie im elektronischen Datenverkehr im Zusammenspiel mit weiteren (System-)Daten den Zugriff auf das Nutzerkonto ermöglichen. (BGH, Beschl. v. 14.3.2024 – 2 StR 192/23)

## 2 Prozessuales Strafrecht

**§ 81b Abs. 1 Alt. 2 StPO – Erkennungsdienstliche Maßnahmen bei dem Beschuldigten; hier: Wiederholungsgefahr.** Für das Vorliegen der Notwendigkeit bedarf es einer auf der sog. Anlasstat beruhenden Wiederholungsgefahr. Eine solche ist anzunehmen, wenn aufgrund eines konkreten Sachverhalts die Prognose angestellt werden kann, der Betroffene werde auch in Zukunft in den Kreis Verdächtiger von noch aufzuklärenden Straftaten einbezogen werden können. Die für diese Prognose maßgeblichen Umstände des Einzelfalls ergeben sich vornehmlich aus Art, Schwere und Begehungsweise der dem Beschuldigten im strafrechtlichen Anlassverfahren zur Last gelegten Straftaten, aus seiner Persönlichkeit sowie seinem bisherigen strafrechtlichen Erscheinungsbild. Aufgrund des präventiven Charakters der Anordnung erkennungsdienstlicher Maßnahmen kann bei der Prognose, ob eine Wiederholungsgefahr vorliegt, der in einem Ermittlungsverfahren erhobene Tatverdacht sogar dann berücksichtigt werden, wenn dieses Ermittlungsverfahren nach den §§ 153 ff. oder § 170 Abs. 2 StPO eingestellt wird. (VG Augsburg, Gerichtsbescheid v. 27.5.2024 – Au 8 K 23.1224)

**§ 100g Abs. 3 S. 1 StPO – Erhebung von Verkehrsdaten; hier: Anordnung einer Funkzellenabfrage beim Verdacht eines Einbruchdiebstahls.** Dem gegen Unbekannt gerichteten Ermittlungsverfahren liegt der Tatverdacht zugrunde, dass sich ein oder mehrere bislang unbekannte Täter zu einem bislang nicht näher feststellbaren Zeitpunkt auf bisher unbekanntem Weg unbefugt Zugang zum Gelände einer Servicewerkstatt verschafften und mit vor Ort vorhandenem Werkzeug zwei Tresore öffneten, welche bestückt waren mit Fahrzeugschlüsseln und Bargeld. Zudem betreten der oder die Täter das Ersatzteillager der gesamten Werkstatt und entwendeten wenigstens zwei Sätze AMG Felgen und 16 Katalysatoren. Dieser Sachverhalt wäre strafbar als Diebstahl gemäß §§ 242 Abs. 1, 243 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 StGB. Das Gericht lehnte den Erlass eines Beschlusses über eine

## ▶▶▶ Strafrechtliche Rechtsprechungsübersicht

Funkzellenabfrage nach § 100g Abs. 3 S. 1 StPO ab.

Laut nächster Instanz steht der Anordnung einer Funkzellenabfrage nach § 100g Abs. 3 S. 1 StPO nicht entgegen, dass kein Verdacht einer besonders schweren Straftat im Sinne des § 100g Abs. 2 StPO vorliegt, da eine solche Katalogtat für eine Funkzellenabfrage nach § 100g Abs. 3 StPO nicht erforderlich ist. (LG Regensburg, Beschl. v. 5.9.2024 – 8 Qs 30/24)

**§§ 102, 105 StPO – Durchsuchung beim Beschuldigten; hier: Unzureichende Umgrenzung eines Durchsuchungsbeschlusses.** Beim Erlass eines Durchsuchungsbeschlusses muss das Gericht als Kontrollorgan der Verfolgungsbehörden durch eine geeignete Formulierung des Beschlusses im Rahmen des Möglichen und Zumutbaren sicherstellen, dass der Eingriff in die Grundrechte messbar und kontrollierbar bleibt. Hierzu sind u.a. auch die Art und der vorgestellte Inhalt derjenigen Beweismittel, nach denen gesucht werden soll, so genau zu umschreiben, wie es nach den gesamten Umständen des Falles vernünftigerweise möglich ist. Sind die gesuchten Beweismittel nicht konkret umschrieben, kann sich eine Begrenzung des äußeren Rahmens auch aus einer detaillierten Umschreibung des konkreten Tatvorwurfs ergeben, etwa aus einer konkreten Angabe etwaiger Vortaten oder aus der ausführlichen Schilderung des vorgeworfenen Sachverhalts. Sind weder die gesuchten Beweismittel noch der konkrete Tatvorwurf hinreichend umgrenzt, kann sich eine Begrenzung des äußeren Rahmens schließlich aus einer Gesamtschau des Inhalts des Durchsuchungsbeschlusses ergeben und diesen daher noch als hinreichend umgrenzt erscheinen lassen. Die Angabe: „Die Durchsuchung habe insbesondere den Zweck, als Beweismittel ‚entwendete Badarmaturen‘ und ‚sonstige entwendete Baumarktartikel‘ aufzufinden.“ erfüllt diese Voraussetzungen nicht. Mängel bei der ermittlungsrichterlich zu verantwortenden Umschreibung des Tatvorwurfs und der zu suchenden Beweismittel können, wenn die Durchsuchung bereits stattgefunden hat, im Beschwerdeverfahren nicht mehr geheilt werden. (BVerfG, Beschl. v. 27.6.2024 – 1 BvR 1194/23)

**§§ 103, 105 Abs. 1 S. 1 StPO – Durchsuchung bei anderen Personen; hier: Betretungsverbot zur Vorbereitung einer Durchsuchung.** Ermittlungsbeamte beabsichtigten, mehrere Durchsuchungsbeschlüsse zeitgleich zu vollstrecken. U.a. sollte für die Wohnung eines Beschuldigten (B) ein richterlicher Beschluss für dessen Meldeadresse vollzogen werden. Dabei wurde an der Eingangstür ein Zettel festgestellt mit dem Hinweis, dass ein Umzug stattgefunden habe und Post an eine andere Adresse, A.-Str. 1, geliefert werden solle. Daraufhin wurde über die StA Trier durch die Ermittlungsrichterin des AG um 9:57 Uhr mündlich die Durchsuchung der Räumlichkeiten der A.-Str. 1 gem. § 103 StPO angeordnet. Laut Einwohnermeldesystem war für diese Anschrift zu diesem Zeitpunkt niemand gemeldet. Eine Überprüfung ergab, dass der Beschwerdeführer (A) dort wohnhaft ist. Die Durchsuchung wurde anschließend vollzogen. Dem A, der gegen 8:45 Uhr seine Wohnung kurz verlassen hatte, wurde durch die Polizei untersagt, sein Haus in der Zeit von 9:00 Uhr bis 9:57 Uhr zu betreten und den Bereich im Umkreis von ca. 7 bis 8 Metern vor dem Hauseingang zu verlassen.

Eine noch nicht erlassene Durchsuchungsanordnung kann zeitlich vor ihr liegende Rechtseingriffe nicht rechtfertigen. Grundlage der Maßnahmen ist eine eigene Anordnung der Ermittlungspersonen, die diese im Rahmen der Eilzuständigkeit aus §§ 103, 105 Abs. 1 S. 1 HS 2 StPO gegenüber dem A getroffen haben. Vor dem Hintergrund der im hiesigen Anordnungszeitpunkt bereits laufenden

Beantragung einer richterlichen Entscheidung, entsprach es dem Verhältnismäßigkeitsprinzip, eine Durchsuchung der Wohnung des A zunächst nicht durchzuführen, sondern sich bis zu einer richterlichen Entscheidung auf weniger eingreifende Sicherungsmaßnahmen in eigener Kompetenz zu beschränken. Auf diese Weise kann die Beachtung des Richtervorbehalts aus § 105 Abs. 1 S. 1 StPO trotz gegebener Gefahr im Verzug gewahrt bleiben. (LG Trier, Beschl. v. 6.2.2024 – 1 Qs 4/24)

**§ 105 Abs. 1 S. 1 StPO – Verfahren bei der Durchsuchung; hier: Rechtmäßigkeitsprüfung bei Eilanordnung der Staatsanwaltschaft; Beweisverwertungsverbot wegen Missachtung des Richtervorbehalts.** Bei Gefahr im Verzug ist eine Zuständigkeit der StA für die Anordnung einer Durchsuchung nach § 105 Abs. 1 S. 1 StPO gegeben. Wegen des Ausnahmecharakters der nichtrichterlichen Anordnung und vor allem wegen der sichernden Schutzfunktion des Richtervorbehalts ist diese Vorgabe eng auszulegen. Reine Spekulationen, hypothetische Erwägungen oder lediglich auf kriminalistische Alltagserfahrungen gestützte, fallunabhängige Vermutungen reichen daher für die Annahme von Gefahr im Verzug nicht aus. Eine solche muss vielmehr mit Tatsachen begründet werden, die auf den Einzelfall bezogen sind. Die bloße Möglichkeit eines Beweismittelverlusts genügt nicht. Für die Überprüfung der Annahme von Gefahr im Verzug ist allein die Lage in der Anordnungssituation maßgeblich. Dabei ist zu berücksichtigen, wie groß der Beurteilungs- und Handlungsdruck war oder ob ausreichend Zeit für Rücksprachen mit Kollegen und Vorgesetzten sowie zwischen Polizei und StA bestand. Ferner sind die situationsbedingten Grenzen von Erkenntnismöglichkeiten in Rechnung zu stellen, deren mögliche Unvollständigkeit und vorläufige Natur.

Die für die richterliche Anordnungen – vorbehaltlich der Umstände des Einzelfalls – anerkannte maximale Geltung von sechs Monaten auf eine Entscheidung durch die Staatsanwaltschaft oder deren Ermittlungspersonen ist nicht übertragbar. Die StA ist nach einer rechtmäßigen Eilanordnung nicht gehalten, nachträglich eine richterliche Genehmigung einzuholen. Dasselbe gilt für den Fall, dass sich eine Möglichkeit hierzu ausnahmsweise noch vor Beginn der – grundsätzlich unverzüglich ins Werk zu setzenden – Durchsuchung ergibt. Ansonsten müsste der anordnende Beamte fortwährend einerseits Verbindung mit den Vollzugskräften halten und andererseits Kontaktversuche zum Gericht unternehmen, nur um Letzteres um Entscheidung ersuchen zu können, sofern dessen Erreichbarkeit schneller eintritt als der Vollzug der Maßnahme beginnt.

Die Unzulässigkeit oder Rechtswidrigkeit einer Beweiserhebung führt nach ständiger Rechtsprechung nicht ohne weiteres zu einem Beweisverwertungsverbot; dies gilt auch für Fälle einer fehlerhaften Durchsuchung. Ein Beweisverwertungsverbot ist von Verfassungen wegen aber zumindest bei schwerwiegenden, bewussten oder willkürlichen Verfahrensverstößen, bei denen die grundrechtlichen Sicherungen planmäßig oder systematisch außer Acht gelassen worden sind, geboten. Das kommt in Betracht, wenn der Richtervorbehalt bewusst missachtet oder seine Voraussetzungen in grober Weise verkannt wurden. (BGH, Beschl. v. 19.7.2023 – 5 StR 165/23)

### 3 Sonstiges

Welche fatalen Folgen die Beschränkung eines Strafantrages für Polizeibeschäftigte zur Folge haben kann, lesen Sie in Deutsche Polizei 1/2025, S. 39f „Routinekontrolle – Obacht beim Strafantrag“.

# Aktuelles aus dem Netz

Von EHKH Christian Zwick, Ludwigshafen



## News: Polizei empfiehlt diese beiden Online-Dienste zum Löschen von Nacktfotos aus dem Web

Take It Down ist ein kostenloser Dienst, der Ihnen dabei helfen kann, die Online-Weitergabe von Nackt-, Teilnackt- oder freizügigen Sexpotos oder -videos zu löschen oder zu unterbinden, die von Ihnen aufgenommen wurden, als Sie unter 18 Jahre alt waren. [...] Sie sind bereits 18 Jahre alt oder älter und haben ebenfalls Probleme mit Nacktfotos oder kompromittierenden Aufnahmen im Internet? Dann rät die Polizei zu dem Dienst stopncii.org. Mehr: <https://www.pcwelt.de/article/2552470/polizei-empfehl-diesen-online-dienste-zum-loeschen-von-nacktfotos-aus-dem-web.html>, Meldung vom 1.6.2025.

## Android 16 kann Smartphone-Nutzer künftig vor möglichen Lausangriffen warnen

Im Sicherheitscenter der Einstellungen des mobilen Betriebssystems wird als neue Funktion die „Sicherheit des Mobilfunknetzes“ eingeführt, heißt es in den kürzlich aktualisierten Entwicklernotizen. Dort lassen sich Benachrichtigungen aktivieren, sollte sich das Smartphone mit einem unverschlüsselten Mobilfunknetz verbinden oder erkennen, wenn das Netz Geräte-IDs wie die IMSI oder IMEI auslesen will. [...] Allerdings setzt diese Funktion von Android 16 voraus, dass das Modem des Smartphones Googles „iRadio“ Hardware-Layer in der Version 3.0 unterstützt. Mehr: <https://www.heise.de/news/Android-16-kann-Smartphone-Nutzer-kuenftig-warnen-vor-moeglichen-Lausangriffen-10463942.html>, Meldung vom 30.6.2025.

## Mit geschlossenen Augen sehen: Neue Kontaktlinse macht Infrarotlicht wahrnehmbar

Allerdings hat die neue Technologie aktuell noch mit Einschränkungen zu kämpfen. Sie funktioniert nur mit Lichtquellen im nahen Infrarotbereich bis etwa 1.600 Nanometer – dazu zählen zum Beispiel Infrarot-LEDs. Die vom menschlichen Körper abgegebene Wärmestrahlung liegt in einem weiter entfernten Infrarotbereich und ist mit der aktuellen Linse nicht erkennbar. Das Forschungsteam arbeitet allerdings schon daran, die Empfindlichkeit weiter zu verbessern. Mehr: <https://t3n.de/news/kontaktlinse-infrarotlicht-mit-geschlossenen-auge-1689516>, Meldung vom 1.6.2025.

## TECH: Vertrauliches Profi: So kannst du Apps unter Android verbergen

Willst du dir dein eigenes vertrauliches Profil auf deinem Android-Gerät anlegen, kannst du dies in den Einstellungen tun. Klicke auf Sicherheit & Datenschutz und wähle dann den Bereich

Datenschutz aus. Dort findest du den Menüpunkt „Vertrauliches Profil“. [...] Hast du dein vertrauliches Profil auf deinem Android-Smartphone eingerichtet, kannst du laut Google nahtlos zwischen deinem Hauptprofil und dem vertraulichen Profil wechseln. Zu finden ist der private Bereich am unteren Ende der App-Übersicht. [...] Neben den Apps trennt Android im vertraulichen Profil auch Einstellungen und gespeicherte Dateien wie Downloads. Mehr: <https://www.basichthinking.de/blog/2025/05/29/vertrauliches-profil-android/>, Meldung vom 16.5.2025.

## Polizeikongress: KI als letzte Chance zum Durchsetzen des Gewaltmonopols

Thomas-Gabriel Rüdiger, Cyberkriminologe an der Hochschule der Polizei Brandenburg, sieht in Künstlicher Intelligenz (KI) die „letzte Chance“, das Gewaltmonopol des Staates überhaupt noch durchzusetzen. [...] Wenn Betroffene dies alles mal zur Anzeige brächten, was im Moment kaum geschehe, könnten die Sicherheitsbehörden damit gar nicht umgehen. [...] Über KI sei es aber perspektivisch möglich, die Aufnahmen entsprechender Mengen von Anzeigen hinzubekommen, wenn das rechtlich abgesichert sei. ChatGPT etwa könnte in diesem Sinne schon im Voice-Modus agieren. Generell habe KI die Fähigkeit, 40 bis 50 Prozent der polizeilichen Arbeit zu automatisieren. Sie könnte etwa Ermittlungsakten und Vernehmungsprotokolle schreiben. Mehr: <https://www.heise.de/news/Polizeikongress-KI-als-letzte-Chance-zum-Durchsetzen-des-Gewaltmonopols-10390840.html>, Meldung vom 21.5.2025.

## Urteil: Wer Banking-Code weitergibt, ist selber schuld

Das zeigt ein aktuelles Urteil des Oberlandesgerichts Karlsruhe: Die Richter entschieden am 19. November 2024 (Aktenzeichen 17 U 127/22), dass Bankkundinnen und -kunden keinen Anspruch auf Schadensersatz haben, wenn sie den Freischaltcode für ihr Online-Banking an Dritte weitergeben. In dem verhandelten Fall hatte die klagende Person einen Freischaltcode, der zuvor telefonisch von einem angeblichen Bankberater angekündigt worden war, per E-Mail weitergeleitet. <https://www.computerbild.de/artikel/cb-News-Internet-Urteil-Wer-Banking-Code-weitergibt-ist-selber-schuld-39736239.html>, Meldung vom 30.5.2025.

## Biocomputing: Forscher züchten Computer mit menschlichen Gehirnzellen – ethische Fragen inklusive

Der CL1 ist da: Seit diesem Frühjahr macht das Unternehmen Cortical Labs aus dem australischen Melbourne mit diesem System eine Vision greifbar, denn der CL1 ist der erste kommerziell bestellbare Biocomputer, der auf lebenden menschlichen Gehirnzellen basiert. Mehr: <https://t3n.de/news/biocomputing-computer-menschliche-gehirnzellen-ethische-fragen-1691225/>, Meldung vom 10.6.2025.



# Vorratsdatenspeicherung auf europäischer Ebene – GdP und EU.Pol kämpfen für gute Regelung

Von Jeldrik Grups (M.A./LL.M.), Berlin<sup>1</sup>

Aktuell führt die Europäische Kommission eine mehrphasige Konsultation zur Einführung einer Vorratsdatenspeicherung auf EU-Ebene durch. Die Konsultation läuft über mehrere Monate und soll bis zum Herbst 2025 abgeschlossen sein.<sup>2</sup> Ziel der Kommission ist es, die rechtlichen Rahmenbedingungen für die Speicherung und Nutzung von Kommunikationsdaten in Strafverfahren zu harmonisieren. Die Gewerkschaft der Polizei (GdP) beteiligt sich gemeinsam mit ihrem europäischen Dachverband EU.Pol<sup>3</sup> sowie den darin zusammengeschlossenen Schwestergewerkschaften aus ganz Europa aktiv an dieser Konsultation.

## Warum engagiert sich die GdP bei diesem Thema auf europäischer Ebene?

Die aktuelle Rechtslage in Europa ist fragmentiert: In einigen Mitgliedstaaten gibt es klare Regelungen zur Vorratsdatenspeicherung, in anderen fehlen sie gänzlich. Auch in Deutschland liegt gegenwärtig keine zufriedenstellende Regelung zur Vorratsdatenspeicherung vor und das Thema war in der Vergangenheit mehrfach Gegenstand höchstrichterlicher Entscheidungen. Dies erschwert die Arbeit der Polizei massiv, insbesondere bei der Bekämpfung schwerer Straftaten wie Terrorismus, organisierter Kriminalität oder sexualisierter Gewalt gegen Kinder.

## Nationale und europäische Entwicklungen

Die GdP begrüßt ausdrücklich, dass sich die neue Bundesregierung – wie von der GdP vor der Bundestagswahl als politische Priorität eingebracht – in ihrem Koalitionsvertrag vorgenommen hat, die Vorratsdatenspeicherung nationalstaatlich anzugehen. Gleichzeitig ist es wichtig, dass parallel auf europäischer Ebene eine einheitliche, rechtsstaatliche und datenschutzkonforme Lösung gefunden wird. Eine EU-weite, klar geregelte und technologieoffene Mindestspeicherungspflicht bestimmter Kommunikationsdaten – insbesondere von IP-Adressen – unter strenger richterlicher Kontrolle würde die Ermittlungsarbeit der Polizei deutlich erleichtern und zudem die Grundsätze der Verhältnismäßigkeit wahren.

## Wie funktioniert die EU-Politik und warum ist gewerkschaftliches Engagement wichtig?

Die EU-Gesetzgebung entsteht in einem komplexen, mehrstufigen Prozess, in dem auch Interessenvertretungen wie die GdP und EU.Pol ihre Expertise einbringen können. Durch aktive Teilnahme an Konsultationen, Stellungnahmen und Gesprächen mit Entscheidungsträgern bringen wir als GdP somit die Expertise unserer Mitglieder auch in die europäische Politikgestaltung ein und beraten die Entscheidungsträgerinnen auf europäischer Ebene bei ihrer Ausgestaltung von Gesetzen – so wie eben vorliegend zur geplanten in Rede stehenden Neuregelung. So setzen wir uns dafür ein, dass die Belange der Polizei und die Anforderungen der täglichen Ermittlungsarbeit umfassend berücksichtigt werden. Und das tun wir eben überall dort, wo für die GdP und ihre Mitglieder die wegweisenden, grundlegenden politischen Entscheidungen getroffen werden. Die GdP hat bereits in der ersten Feedback-Phase eine Stellungnahme eingereicht, in der sie sich für eine rechtsstaatliche, effektive und datenschutzkonforme Vorratsdatenspeicherung ausspricht. Und auch im Rahmen des Impact Assessments melden wir uns zu Wort.

## Fazit

Die aktuelle Konsultation bietet eine wichtige Chance, die Sicherheitslage in Europa zu verbessern und zugleich Rechtssicherheit für Polizei und Provider zu schaffen. GdP und EU.Pol zeigen mit ihrem Engagement, wie wertvoll, wichtig und zeitgemäß gewerkschaftliche Einflussnahme auf europäischer Ebene ist – für mehr Sicherheit, effektive Strafverfolgung und den Schutz der Bürgerinnen und Bürger. Wir hoffen, und wir setzen uns weiterhin tatkräftig dafür ein, dass sowohl auf nationaler als auch auf europäischer Ebene zeitnah tragfähige Lösungen geschaffen werden.

## Anmerkungen

- <sup>1</sup> Jeldrik Grups ist Gewerkschaftssekretär beim Bundesvorstand der Gewerkschaft der Polizei.
- <sup>2</sup> Erreichbar ist die Konsultation unter: <https://ec.europa.eu/info/law/better-regulation/have-your-say/initiatives/14680-Impact-assessment-on-retention-of-data-by-service-providers-for-criminal-proceedings-en>.
- <sup>3</sup> Mehr Informationen zu EU.Pol finden sich hier: <https://www.eu-pol.eu/>.