DIE KRIMINALPOLIZEI

Zeitschrift der Gewerkschaft der Polizei

Ausgabe 4/2021

Baden-Württemberg

Bundespolizei

Bundeskriminalamt

Niedersachsen

Saarland

Sachsen-Anhalt

Dokumentation von Vernehmungen

Einsatz von Verdeckten Ermittlern und Vertrauenspersonen

Observationskräfte als Zeugen vor Gericht

www.kriminalpolizei.de

Editorial

Liebe Leserinnen, liebe Leser,

das Jahr neigt sich dem Ende zu und vor Ihnen liegt mit dem Heft 4/2021 bereits die Weihnachtsausgabe der „Kriminalpolizei".

Die Corona-Krise hat uns in den zurückliegenden Monaten weiterhin in Atem gehalten, wenngleich die Gefahren der Pandemie durch Ereignisse wie den Sturm auf das Kapitol in Washington D.C., die gewaltigen Waldbrände im Mittelmeerraum, die Hochwasserkatastrophe in Teilen Deutschlands sowie anderen Regionen Westeuropas und nicht zuletzt die Geschehnisse in Afghanistan zumindest zum Teil in den Hintergrund gedrängt wurden. Dazu hat trotz hoher Infektionszahlen gewiss auch die in der Gesamtschau recht erfolgreiche Impfkampagne und die Rückgabe zumindest begrenzter Freiheiten im Lichte der G-Regeln beigetragen.

Mit unserer Zeitschrift waren wir stets am Ball, haben allerdings naturgemäß vorrangig polizeifachliche Themen rund um die Aufgabe der Kriminalitätsbekämpfung in den Blick genommen.

In dieser Ausgabe geht es zunächst um Aussagen von Beschuldigten und Zeugen als zentralem Element der polizeilichen und justiziellen Ermittlungsarbeit. Unter dem Titel „Dokumentation von Vernehmungen – traditionell und audiovisuell" setzen sich **Dr. Heiko Artkämper** und **Thorsten Floren** mit dieser bedeutsamen Thematik auseinander, stellen den Rechtsrahmen dar, zeigen häufige Fehler auf und schließen den ersten Teil des Fortsetzungsbeitrages mit einer Übersicht über die ordnungsgemäße Dokumentation traditioneller Vernehmungen ab. Heiko Artkämper ist als Staatsanwalt und Gruppenleiter bei der Staatsanwaltschaft Dortmund, Thorsten Floren als hauptamtlicher Dozent für das Studienfach Kriminalistik in der Abteilung Mülheim der Hochschule für Polizei und öffentliche Verwaltung Nordrhein-Westfalen (HSPV) tätig. Beide Autoren sind einem breiten Fachpublikum durch Bücher und Aufsätze zu kriminalistischen Themen bekannt. Heiko Artkämper ist zudem sei 2012 Präsident der Deutschen Gesellschaft für Kriminalistik (DGfK).

Rechtsfragen verdeckter Ermittlungsmethoden erläutern **Dr. Sören Pansa**, Oberstaatsanwalt bei der Generalstaatsanwaltschaft Schleswig-Holstein und **Dr. Marius Heller**, Staatsanwalt bei der Staatsanwaltschaft bei dem Landgericht Kiel. Im zweiten Teil ihres Fachaufsatzes, der erste Teil wurde in der Ausgabe 3/2021 der „Kriminalpolizei" abgedruckt, analysieren die Autoren insbesondere eine aktuelle und durch den BGH bestätigte Entscheidung der 22. Großen Strafkammer des LG Berlin zum Einsatz Verdeckter Ermittler. In ihrem überzeugenden Befund begrüßen die Autoren die erkennbare Tendenz der Rechtsprechung, verdeckten Ermittlungsmethoden einen Rahmen zu bieten, der einen effektiven Einsatz dieser Instrumente ermöglicht. Allerdings thematisieren sie auch das Spannungsfeld zwischen einer noch zulässigen Täuschung und dem anerkannten „Nemo tenetur-Grundsatz".

Mit dem Thema „Observationskräfte als Zeugen vor Gericht" beschäftigt sich **Christian Behrendsen**. Der für das Zivile Streifenkommando (ZSK) der Polizeidirektion Flensburg tätige Polizeioberkommissar setzt sich mit der Problematik von Zeugenaussagen von Angehörigen operativer Einheiten und dem damit verbundenen rechtlichen Rahmen auseinander.

Am 21.2.2021 hat das Berliner Abgeordnetenhaus ein Versammlungsfreiheitsgesetz für Berlin (VersFG BE) verabschiedet. **PD Michael Wernthaler**, Leiter der Führungsgruppe und stellvertretender Leiter der Bereitschaftspolizeidirektion Bruchsal, nimmt eine kritische Betrachtung der Entkriminalisierungstendenzen in dem am 28.2.2021 in Kraft getretenen Gesetz vor. Der Autor zahlreicher Fachpublikationen äußert dabei Zweifel, ob die liberalen Ahndungsbestimmungen den Schutz der öffentlichen Sicherheit künftig hinreichend gewährleisten werden. Hinweise im Gesetzgebungsverfahren auf vergleichbare Bestimmungen in Schleswig-Holstein hält er nur für bedingt überzeugend, zumal sich das Einsatzgeschehen in den beiden Ländern kaum miteinander vergleichen lässt.

In weiteren Aufsätzen geht es um linke Identitätspolitik und Meinungsfreiheit, Prävention von sexueller Gewalt gegen Kinder, sowie um wichtige Aspekte des Opferschutzes und der Opferhilfe bei der Polizei. Für die Bearbeitung dieser Themen konnten **Dr. Udo Baron**, **PD a.D. Rainer Becker** und **EKHK a.D. Klaus Kemper** gewonnen werden.

Eine strafrechtliche Rechtsprechungsübersicht, Aktuelles aus dem Netz, Rezensionen 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. Zugleich wünschen wir Ihnen und Ihren Familien ein besinnliches Weihnachtsfest, erholsame Tage zwischen den Jahren sowie ein glückliches, erfolgreiches und vor allen Dingen gesundes Jahr 2022. Wir freuen uns auf den weiteren Austausch mit Ihnen.

Für das Redaktionsteam

Ihr

Hartmut Brenneisen

Foto: Nila.

STÄNDIGE EHRENAMTLICHE MITARBEITER*INNEN

Baden-Württemberg

Landespolizeipräsident a. D. Gerhard Klotter

Polizeipräsident Martin Schatz,
Polizeipräsidium Hochschule für Polizei BW

Polizeipräsident a. D. Thomas Köber

Polizeipräsident a. D. Ekkehard Falk

Polizeipräsident a. D. Hartmut Grasmück

Polizeipräsident Prof. Alexander Pick,
Polizeipräsidium Reutlingen

Polizeipräsident Reinhard Renter,
Polizeipräsidium Offenburg

Leitender Kriminaldirektor a. D. Peter Egetemaier

Polizeipräsident Franz Semling,
Polizeipräsidium Freiburg

Generalstaatsanwalt a. D. Klaus Pflieger

Landespolizeipräsident a. D. Dr. Alfred Stümper

Präsident a. D. Prof. Dr. Rainer Schulte

Inspekteur der Polizei a. D. Hartmut Lewitzki

Kriminalhauptkommissar a. D. Wolfgang Schmidt,
Schwäbisch Gmünd

Bayern

Ltd. Kriminaldirektor a. D. Gunter Hauch

Erster Kriminalhauptkommissar Gerold Wiesbacher,
Fortbildungsinstitut der Bayerischen Polizei, Fachbereich Kriminalistik/Kriminologie

Kriminaldirektor Bernd Hackl,
Leiter der KPI Rosenheim

Berlin

Prof. Dr. Claudius Ohder,
Hochschule für Wirtschaft und Recht Fachbereich 5

Kriminaldirektor Oliver Tölle,
HWR Berlin

Erster Kriminalhauptkommissar a. D. Peter Trapp,
CDU Berlin

Kriminalhauptkommissar Thomas Spaniel,
Gesamtpersonalrat (GPR)

BKA

Holger Münch,
Präsident des Bundeskriminalamtes

Leitende Kriminaldirektorin a. D. Sabine Wenningmann

Leitender Wissenschaftlicher Direkor Dr. Peter Frodl,
Bundeskriminalamt/KT 1

Leitender Kriminaldirektor Nikolaus Speicher,
Vorsitzender Gesamtpersonalrat im Bundeskriminalamt

Brandenburg

Polizeivizepräsident Roger Höppner,
Polizeipräsidium des Landes Brandenburg

Bremen

Ltd. Kriminaldirektorin Andrea Wittrock,
Leiterin ZPD, Polizei Bremen

Kriminaldirektor Jörg Seedorf,
Ortspolizeibehörde Bremerhaven

Kriminalhauptkommissar Lüder Fasche,
Gesamtpersonalrat Bremen und Landesvorsitzender der GdP

Bundespolizei

Erster Polizeihauptkommissar Edgar Stoppa,
Bundespolizeiakademie Lübeck

Präsident der Bundespolizeidirektion Pirna Jörg Baumbach

Polizeidirektor Helgo Martens,
Leiter der KrimB Bundespolizeiinspektion Hamburg

Erster Polizeihauptkommissar Jürgen Lindemann,
Bundespolizeidirektion Berlin

Hamburg

Kriminaloberrat André Bunkowsky,
Polizei Hamburg

Hessen

Kriminaloberkommissar Lars-Germann Elsebach,
Polizeipräsidium Nordhessen

Mecklenburg-Vorpommern

LKD Thomas Krense,
Ministerium für Inneres und Europa, Leiter der Abteilung 5/Verfassungsschutz (m.d.W.d.D.b.)

Inspekteur der Polizei a. D. Rudolf Springstein

Polizeidirektor a. D. Rainer Becker

Niedersachsen

Direktor der Polizei a. D. Wolfgang Rösemann

Kriminaldirektor Uwe Lietzau,
PI Braunschweig

Polizeidirektor a. D. Volker Feige

Nordrhein-Westfalen

Kriminalhauptkommissar Dipl. Verw. Wirt Dietrich Voß,
Kriminalprävention/Opferschutz

Leitender Kriminaldirektor a.D. Jürgen Kleis

Erster Kriminalhauptkommissar Frank Schniedermeier

Kriminaldirektor Jürgen Dekker

Erster Kriminalhauptkommissar Michael Maatz

Rheinland-Pfalz

Inspekteur der Polizei Jürgen Schmitt,
Ministerium des Innern und für Sport

Generalstaatsanwalt Dr. Jürgen Brauer,
Generalstaatsanwaltschaft Koblenz

Leitender Oberstaatsanwalt Harald Kruse,
Staatsanwaltschaft Koblenz

Polizeipräsident Rainer Hamm,
Polizeipräsidium Mainz

Matthias Bongart,
Geschäftsführer Landesbetrieb Daten und Information

Kriminaldirektor Gerald Gouasé,
Leiter der Kriminaldirektion Mainz

Kriminaldirektor a. D. Klaus Mohr

Saarland

Direktor a. D. Dr. Helmut Albert,
Ministerium für Inneres, Bauen und Sport, Leiter Abteilung V - Verfassungsschutz

Generalstaatsanwalt a. D. Ralf-Dieter Sahm

Landespolizeivizepräsident a. D. Hugo Müller

Polizeioberrat Norbert Meiners,
Landesinstitut für präventives Handeln

Kriminaloberrätin Nadine Weiler-Kunz,
Dozentin an der Fachhochschule für Verwaltung

Sachsen

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

Prof. Dr. Christine Erfurt,
Direktorin des Instituts für Rechtsmedizin, TU Dresden

Polizeipräsident Bernd Merbitz,
Polizeidirektion Leipzig

Sachsen-Anhalt

Leitender Kriminaldirektor Sirko Eckert,
Landeskriminalamt Sachsen-Anhalt

Landespolizeidirektor Karl-Albert Grewe,
Ministerium für Inneres und Sport des Landes Sachsen-Anhalt

Landespolizeidirektor a. D. Rolf-Peter Wachholz

Schleswig-Holstein

Ministerialdirigent a. D. Jörg Muhlack

Landespolizeidirektor Michael Wilksen,
Landespolizeiamt

Kriminaldirektor Rainer Bretsch,
MILIG des Landes Schleswig-Holstein

Polizeidirektor Frank Ritter,
Polizeidirektion Itzehoe

Polizeidirektor Ralph Garschke,
Landespolizeiamt

Kriminaldirektor Michael Raasch,
Polizeidirektion Flensburg

Thüringen

Präsident Jens Kehr,
Landeskriminalamt Thüringen

Editorial 1

Dokumentation von Vernehmungen – traditionell und audiovisuell (Teil 1) 4
Von Staatsanwalt Dr. Heiko Artkämper und Dozent Thorsten Floren, Dortmund/Mülheim

„Ein Freund, ein guter Freund" – Von den Besonderheiten des Einsatzes von Verdeckten Ermittlern und Vertrauenspersonen (Teil 2) 8
Von Oberstaatsanwalt Dr. Sören Pansa und Staatsanwalt Dr. Marius Heller, Schleswig/Kiel

Observationskräfte als Zeugen vor Gericht 12
Von POK Christian Behrendsen, Flensburg

Das neue VersFG BE – Eine kritische Betrachtung der Entkriminalisierungstendenzen 20
Von PD Michael Wernthaler, Bruchsal

Linke Identitätspolitik und Meinungsfreiheit 24
Von Dr. Udo Baron, Hannover

Prävention von sexualisierter Gewalt gegen Kinder 27
Von Polizeidirektor a.D. Rainer Becker, Wilhelmshaven

Opferschutz und Opferhilfe bei der Polizei 30
Von EKHK a.D. Klaus Kemper, Duisburg

Strafrechtliche Rechtsprechungsübersicht 32
Von EPHK & Ass. jur. Dirk Weingarten, Wiesbaden

Aktuelles aus dem Netz 34
Von EKHK Christian Zwick, Ludwigshafen

MEGAVO und AMBOSafe 36
Von Jeldrik Grups, Bundesvorstand der Gewerkschaft der Polizei

Buchrezensionen 6, 19, 35

IMPRESSUM

Herausgeber:
GdP Gewerkschaft der Polizei, Bundesgeschäftsstelle Berlin,
Stromstraße 4, 10555 Berlin, Telefon: 030 / 39 99 21-0, Fax: -200

Redaktion:

Fachlicher Teil:
Prof./LRD a.D. Hartmut Brenneisen, verantwortlicher Redakteur
E-Mail: brenneisen@kriminalpolizei.de

KD Frank Wimmel, Redakteur
E-Mail: wimmel@kriminalpolizei.de

EPHK Ass. jur. Dirk Weingarten, Redakteur
E-Mail: weingarten@kriminalpolizei.de

EKHK Christian Zwick, Redakteur
E-Mail: zwick@kriminalpolizei.de

c/o VERLAG DEUTSCHE POLIZEILITERATUR GmbH
Anzeigenverwaltung
Ein Unternehmen der Gewerkschaft der Polizei
Betriebsstätte Worms, Rheinstraße 1, 67547 Worms, Telefon 0 62 41 / 84 96-0

Gewerkschaftspolitischer Teil:
Oliver Malchow, GdP-Bundesvorsitzender,
c/o GdP-Bundesgeschäftsstelle, Stromstraße 4, 10555 Berlin,
Telefon: 030 / 39 99 21-110, 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: 02 11 / 7 10 4-0, Fax: -174, av@vdp-polizei.de
Betriebsstätte Worms: Rheinstraße 1, 67547 Worms,
Telefon: 0 62 41 / 84 96-0, Fax: -70, avworms@vdp-polizei.de

Geschäftsführer: Bodo Andrae, Joachim Kranz
Anzeigenleitung: Antje Kleuker

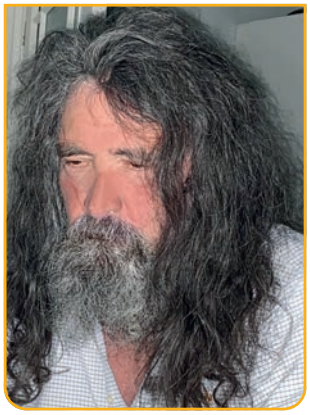
Erscheinungsweise und Bezugspreis:
Vierteljährlich im letzten Quartalsmonat

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: 0 23 85 / 931-100, Fax 0 23 85 / 931-199, info@pmg.de

ISSN 0938-9636

Internet-Adresse: **www.kriminalpolizei.de**



Dokumentation von Vernehmungen – traditionell und audiovisuell (Teil 1)

Von Staatsanwalt Dr. Heiko Artkämper und Dozent Thorsten Floren, Dortmund/Mülheim*

1 Einleitung

Die Aussage eines Beschuldigten oder Zeugen stellt ein zentrales Element der Ermittlungsarbeit dar und ist für ein späteres Strafverfahren in Form des Personalbeweises von erheblicher Relevanz. Neben den bekannten Faktoren, die für eine gute und effektive Vernehmung von Bedeutung sind, kann der Bereich der Dokumentation gerade auch für das Ermittlungsverfahren und die Beweiserhebung vor Gericht eine Vielzahl an Hürden und Problemen in der polizeilichen Alltagsarbeit aufwerfen. Dieser Umstand rührt in Teilen unter anderem aus den leider nur rudimentär geregelten Strafprozessvorschriften hinsichtlich der Dokumentationspflichten für die staatsanwaltliche bzw. ermittlungsrichterliche Vernehmung in den §§ 168, 168a, 168b StPO. Für die polizeiliche Vernehmung werden durch den Gesetzgeber in § 163a Abs. 1, 2 und 4 StPO (Beschuldigte) und § 136 Abs. 3 StPO (Zeugen) keine verbindlichen Vorgaben getätigt.

Neben der traditionellen, schriftlichen Vernehmungsprotokollierung wurde bereits im Jahr 1998 erstmalig die Bild- und Tonaufzeichnung im deutschen Strafverfahren eingeführt (Zeugenschutzgesetz). Zunächst war diese auf die Zeugenaussage beschränkt, wurde 2004 durch das Opferreformgesetz zudem nur für die Hauptverhandlung zugelassen. Durch die Änderung des § 136 StPO ab dem 1.1.2020 wurde die audiovisuelle Vernehmung auch für den Beschuldigten bereits im Ermittlungsverfahren als Vernehmungsvariante unter besonderen Voraussetzungen eingeführt. Hieraus ergeben sich zugleich Chancen und Risiken für das Themenfeld der Dokumentation der Vernehmung sowohl für die Protagonisten (Ermittlungspersonen/Zeugen/Beschuldigte), als auch für die Art und Weise der erlangten und in analoger oder digitaler Form gesicherten Aufzeichnungen. Im Nachfolgenden wird zunächst über die *„traditionelle"* Dokumentation, deren Möglichkeiten und Problemstellungen referiert (Teil 1) und in der Ausgabe 1/2022 der gleiche Ansatz in Bezug auf die *„audiovisuelle Vernehmung"* dargestellt (Teil 2).

2 Problemstellung

Es ergibt sich teilweise ein erschreckendes Bild, wenn die Dokumentation der polizeilichen Vernehmung in ihre Bestandteile zergliedert wird. Allerdings soll an dieser Stelle nicht verschwiegen werden, dass staatsanwaltliche und richterliche Vernehmungen oftmals exakt an denselben Mängeln leiden – teilweise sogar noch schlechter sind. Dieser *„düstere"* Einstieg will und darf nicht entmutigen. Vielmehr zeigt er Fehler auf, die dafür genutzt werden sollten, um daraus für die Zukunft zu lernen und es besser zu machen. Gerade aus diesem Grund muss vor einer bedenkenlosen Übernahme einer langjährigen Dokumentationspraxis *„gestandener"* Vernehmungsbeamter mit besonderer Deutlichkeit gewarnt werden, die in vielen Fällen zu einer Fortschreibung der Fehlerpraxis führen würde.

Die hohe Relevanz von Vernehmungen für das strafrechtliche Ermittlungsverfahren kann nicht geleugnet werden; gleiches gilt für die Tendenz der Justiz, Ergebnisse polizeilicher Vernehmungen in das Urteil zu übernehmen. Dies ist sicherlich zutreffend, darf aber nicht außer Acht lassen, dass die Protokolle von Vernehmungen ebenso unterschiedlich ausgestaltet sind wie ihre Rezeption im Strafverfahren.

2.1 Rechtsrahmen

Durch den Gesetzgeber wurden die rechtlichen Vorgaben der Dokumentation von Vernehmungen in den Rechtsvorschriften und Richtlinien explizit in den §§ 168a Abs. 1 und 2, 168b StPO und den Nrn. 5b, 45 RiStBV verankert. Die staatsanwaltschaftliche und richterliche Praxis zeigt jedoch, dass in den Akten eine andere Art der Dokumentation von Vernehmungen vorzufinden ist. Häufig wird lediglich eine *„bereinigte"* Niederschrift einer Vernehmung protokolliert. Es mangelt zudem daran, dass informatorische Vorgespräche nicht dokumentiert wurden. Somit weisen die Vernehmungsprodukte unterschiedlichen bis unklaren Beweiswert auf. Als Folgen sind differierende Würdigungen im Hauptverfahren anzutreffen, die im schlimmsten Fall bis zum Ausschluss dieser Personalbeweise führen können, womit folglich der Einsatz und die Arbeit der Ermittler in Gänze nicht in die Beweisführung mit eingebracht werden kann, was sicherlich nicht dem Anspruch der ermittelnden Polizeibeamten genügt.

2.2 Dokumentation der Belehrung

Die Richtlinie Nr. 45 Abs. 1 RiStBV besagt, dass bei Vernehmungen die Belehrung des Beschuldigten vor seiner ersten Vernehmung *„aktenkundig zu machen"* ist. Auch wenn damit eine Protokollierung im eigentlichen Sinne nicht vorgeschrieben ist, sollte die Belehrung so dokumentiert werden, wie sie

tatsächlich erfolgte. Es muss konstatiert werden, dass vorformulierte und somit unzutreffende Dokumentationen nicht dem Anspruch der zuvor dargestellten Richtlinie entsprechen können. Aus der Praxis heraus sind Dokumentationen der Belehrung als Textbaustein/Pflichtfelder die so oder ähnlich lautend häufig anzutreffen: *„Mir ist hier gesagt worden, …"* oder *„Ich bin darauf hingewiesen worden, …"*.

Ein derartiges Vorgehen, kann bereits die erste schriftliche Lüge einer jeden Vernehmung – an exponierter Stelle – darstellen. Die Belehrung wird, obwohl sie ein Maßanzug ist, als Konfektionsware deklariert. Sie ist bei jedem Beschuldigten anders, da auch jeder Beschuldigte, jedes Delikt/jeder Tatablauf/die verschiedenen Tatphasen divergieren. Dieser Umstand muss sich daher auch in ihrer Dokumentation widerspiegeln. Eine häufig dargestellte Form der *„mir"*- bzw. *„ich"*-Form suggeriert die Wiedergabe einer eigenen Aussage des Vernommenen, was angesichts der Vernehmungsrealität und des Umstandes, dass hier Textbausteine Anwendung finden, schlichtweg unsinnig ist. Seit Juli 2013 spricht § 168b Abs. 3 StPO davon, dass die Belehrung des Beschuldigten *„zu dokumentieren"* ist. Dies dürfte qualitativ mehr als bloße Aktenkundigkeit bedeuten und künftig Formulierungen und Floskeln wie nach erfolgter *„rechtmäßiger Belehrung"* oder *„Rechtsbelehrung"* ausschließen. Eine Belehrung ist wortgetreu (so wie sie im konkreten Fall erfolgt ist) in das Vernehmungsprotokoll aufzunehmen.

2.3 Dokumentation der Begleitumstände der Belehrung

Zentrale Elemente, die für eine gute und nachvollziehbare Vernehmungsdokumentation von Belang sind, stellen insbesondere der Zeitpunkt der Belehrung (vor der Vernehmung), der Ort, der Name der belehrenden Person und die wörtliche Form der Belehrung dar, die exakt niedergelegt werden müssen. Sofern der Beschuldigte dazu bereit ist, mag er den Umstand, dass ihm eine Belehrung zuteil geworden ist, mit seiner Unterschrift quittieren, was gerade bei der Beurteilung in der Gerichtsverhandlung von Belang sein kann. Eine notwendige Wirksamkeitsvoraussetzung ist dies nicht, da die Einführung seiner Einlassung in die Hauptverhandlung durch die Vernehmung des Vernehmungsbeamten erfolgt. Auch wenn die Frage, ob und wie belehrt worden ist, grundsätzlich dem sogenannten Freibeweisverfahren unterliegt, mit der Folge, dass der Grundsatz in dubio pro reo hier nicht gilt, wurde in der Vergangenheit die Dokumentation und Rekonstruktion der Belehrung immer wichtiger und mögliche Verstöße gegen Nr. 45 Abs. 1 RiStBV wurden verfahrensrelevanter.

2.4 Dokumentation der Entscheidung des Beschuldigten betreffend das Recht zur Verteidigerkonsultation

Durch den Gesetzgeber wurde in § 168b StPO an recht versteckter Stelle eine diesbezügliche Dokumentationspflicht eingeführt:

(1) Das Ergebnis der Untersuchungshandlungen der Ermittlungsbehörden ist aktenkundig zu machen.

(2) Über die Vernehmung des Beschuldigten, der Zeugen und Sachverständigen soll ein Protokoll nach den §§ 168 und 168a aufgenommen werden, soweit dies ohne erhebliche Verzögerung der Ermittlungen geschehen kann. Wird über die Vernehmung des Beschuldigten kein Protokoll gefertigt, ist die Teilnahme seines Verteidigers an der Vernehmung aktenkundig zu machen.

(3) Die in § 163a vorgeschriebenen Belehrungen des Beschuldigten vor seiner Vernehmung sowie die in § 58 Absatz 2 Satz 5 vorgeschriebene Belehrung vor einer Gegenüberstellung sind zu dokumentieren. Dies gilt auch für die Entscheidung des Beschuldigten darüber, ob er vor seiner Vernehmung einen von ihm zu wählenden Verteidiger befragen möchte, und für das Einverständnis des Beschuldigten gemäß § 141a Satz 1.

Es bedarf daher einer ausdrücklichen Darlegung im Protokoll im Hinblick auf die Entscheidung und eine Anwesenheit des Verteidigers.

2.5 Dokumentation des Inhalts der Vernehmung – traditionell

Neben den formellen Vorgaben sind insbesondere inhaltlich relevante Qualitätsstandards einzuhalten: Auffällig hierbei ist aus der Sicht eines Praktikers, der sich mit dem Inhalt von Ermittlungsakten auseinandersetzt, dass die Qualität einer Vernehmung anhand der zur Akte gelangten Vernehmungsniederschrift, in Bezug auf die Ermittlungspersonen bei der Polizei häufig eine Besonderheit darbietet: Diese Ermittler erweisen sich geradezu als wahre Vernehmungsspezialisten! Der Umstand kann daran festgemacht werden, dass die Vernehmung fast durchgängig widerspruchsfrei und chronologisch geordnet ist. Weiterhin enthält sie fast keinerlei Ungenauigkeiten und die Vernehmung zeichnet sich zudem dadurch aus, nahezu regelmäßig auf einem Sprachniveau niedergeschrieben worden zu sein, welches als einheitliches Amtsdeutsch bezeichnet werden kann.

Jeder – auch Staatsanwälte, Richter und Verteidiger – der vernimmt, weiß, dass Vernehmungen so nicht ablaufen! Einen Ausnahmefall mag die Vernehmung eines versierten Betrügers darstellen, dem der Vernehmungsgegenstand zuvor bekannt gegeben worden ist und der sich entsprechend vorbereitet hat.

Die Praxis entspricht zum einen nicht den rechtlichen Vorschriften, wodurch Vernehmungen die durch ein derartiges Vorgehen entstanden sind, diverse erfolgsversprechende Angriffsflächen für die Verteidigung bieten.

Aus der Ermittlungspraxis heraus sollte eine Vernehmung gerade auch auf Grund von tatrelevanten Ermittlungsansätzen (Opferschutz/Ergreifung weiterer Täter/Auffinden von Beweismitteln etc.) zeitnah und tatbestandsbezogen verlaufen. Im Hinblick auf eine spätere Verwertbarkeit hat es sich zudem bewährt, dass eine zweite Person hierbei anwesend ist. Bereits bei der Planung der Vernehmung sollten Persönlichkeitsstrukturen des zu Vernehmenden berücksichtigt werden und möglicherweise im Hinblick darauf ein Vernehmungsbeamter und/oder eine Vernehmungsbeamtin mit der Vernehmung betraut werden. Leider ist es in der täglichen Praxis auch nicht gewährleistet, dass die Vernehmung selbst vor Störungen (Telefongespräche, Eintreten Dritter …) hinreichend gesichert ist.

Der inhaltliche Anteil der Vernehmung zeichnet in der Regel meistens den Bereich der Tat und des Tatgeschehens auf. Dem steht entgegen, dass die Fakten zur Persönlichkeit des Beschuldigten und ein mögliches Nachtatverhalten eher stiefmütterlich behandelt werden, obwohl diese Umstände für das weitere Ermittlungsverfahren von entscheidender Bedeutung sind. Gleiches gilt bezüglich der Abfrage der tatsächlichen Voraussetzungen eines oder mehrerer Haftgründe der §§ 112 f. StPO und/oder des Konsums legaler oder illegaler Drogen.

Auch die Dauer der Vernehmung ist zu dokumentieren. Hierbei sollte insbesondere Wert gelegt werden auf eine Kongruenz von Dauer und Umfang der Vernehmungsniederschrift. Beispielhaft für eine deutlich unzureichende Vernehmungsprotokollierung

muss eine über drei oder vier Stunden abgelaufene Vernehmung angesehen werden, die sich dann in zwei oder drei Druckseiten niederschlagen und hierdurch belegen, dass höchst unvollständig dokumentiert worden ist.

Eine nicht wortwörtliche Protokollierung die sich durch eine gut gemeinte und die Lesbarkeit erhöhende schöngeschriebene Vernehmungsdarstellung auszeichnet und sich dabei auch in Teilen weit vom Sprachniveau des Beschuldigten entfernt, ist im besonderen Maße Angriffen der Verteidigung ausgesetzt. Dies gilt auch für *„Formulierungshilfen"*, die Polizeibeamte in manchen Fällen dem Beschuldigten geben.

Der Verteidigung eröffnet sich die Möglichkeit, den Inhalt der Vernehmung über das Sprachniveau zu erschüttern. Regelmäßig wird in einem derartigen Fall der Angeklagte sich im Rahmen der Hauptverhandlung zur Person äußern, aber keine Angaben zur Sache machen. Wird bei den Äußerungen zur Person deutlich, dass das Sprachniveau des Beschuldigten äußerst gering und er nicht in der Lage ist, einen Satz mit Subjekt, Prädikat und Objekt fehlerfrei zu formulieren, wird der vernehmende Polizeibeamte und die von ihm gefertigte Vernehmung in aller Regel durch zwei Standardfragen demontiert werden: Zunächst wird der Verteidiger den Beamten angesichts einer „guten" Vernehmung loben und ihn sodann – unter Hinweis auf das von den Verfahrensbeteiligten vernommene Sprachniveau des Beschuldigten – fragen, ob er – der Polizeibeamte – gewisse redaktionelle Änderungen an den Antworten des Beschuldigten vorgenommen hat. Nachdem der Polizeibeamte dies wahrheitsgemäß bejaht hat, wird diese Frage folgen: *„Sagen Sie mal, Herr Vernehmungsbeamter, können Sie eigentlich mit Sicherheit ausschließen, dass mit Ihren wohlgemeinten redaktionellen Änderungen auch inhaltliche Änderungen einhergegangen sind?"*. Die wahrheitsgemäße Beantwortung dieser Frage – niemand kann dies ausschließen – führt zu dem Ergebnis, das sich der Verteidiger wünscht: Der Inhalt der polizeilichen Vernehmung wird infrage gezogen, und ihr Beweiswert ist erschüttert. Jede Vernehmungsperson sollte sich diesen Umstand vergegenwärtigen und vor jeder Protokollierung mögliche *„gut gemeinte"* aber leider für das Strafverfahren nicht zielführende Hilfestellungen oder Eingriffe in die Vernehmung unterlassen oder bereits durchgeführte nachvollziehbar dokumentieren.

REZENSION

Artkämper/Floren/Schilling, Vernehmungen. 6. Auflage 2021

Rund 3 Jahre nach der letzten Auflage erscheint dieses Werk neu – durchaus ungewöhnlich für ein Buch dieser Thematik, aber: angesichts der Qualität vollkommen zu Recht! Ein weiterer Grund liegt auf der Hand: Ein neuer Autor ist hinzugekommen – Thorsten Floren von der HSPV NRW wird sukzessive Karsten Schilling wegen dessen Ruhestandes ersetzen. Aber nicht nur das ist neu: Der Umfang wurde gegenüber der Vorauflage um 60 Seiten erweitert und Ausführungen zu *„Vernehmungen von Kindern"* sowie *„unternehmensinterne Befragungen und Vernehmungen"* neu aufgenommen.

Der (Haupt-)Grund, warum man dieses Buch kaufen sollte als einer, der mit Vernehmungen zu tun hat, ergibt sich bereits aus dem Vorwort: *„Wer fragt, bekommt Antworten – wer richtig fragt, bekommt die richtigen."* Vielleicht sollte man einen zweiten Satz ergänzen: *„Wer fragt, der führt!"* Insofern ist es von grundlegender Wichtigkeit, nicht nur die rechtlichen Grundlagen für eine Vernehmung im jeweiligen Befragungskontext zu kennen, sondern auch die Wege, um eine möglichst zuverlässige Aussage zu bekommen. Und dazu leistet das Buch eine umfassende Hilfestellung.

Im Einzelnen: Das Buch startet lobenswerterweise mit den Grundzügen der Irrtumsproblematik – das aus gutem Grund: Eine Vernehmung beinhaltet vom Ergebnis her nichts anderes als das Abrufen von gespeicherten Informationen über Ereignisse, die länger zurückliegen. Hierbei ist es für jeden Vernehmenden wichtig zu wissen, wie Speichervorgänge vor sich gehen und das Abrufen von (gespeicherten) Informationen geschieht.

Positiv ist zu vermerken, dass anschließend breit aufgestellt gezeigt wird, wie eine gute Vernehmung vorbereitet wird und was es dabei zu bedenken gilt – denn: eine Vernehmung ist kein Selbstzweck, sondern dient der Informationsgewinnung im konkreten Fall. Dabei sticht ins Auge, wie ausführlich der Bereich Fragetechnik und -taktik angesprochen wird – aber: s.o., denn wer richtig fragt... Wünschenswert wäre es aus Sicht des Rezensenten gewesen, wenn das Kapitel zur Vernehmung von Personen, die der deutschen Sprache nicht hinreichend mächtig sind, angesichts seiner Bedeutung in der forensischen Praxis eine breitere Ausgestaltung erfahren hätte.

Großen Raum nimmt – nicht verwunderlich angesichts des Themas – die Vernehmung von Zeugen und Beschuldigten ein. Hierin befindet sich auch ein Kapitel bzgl. der Anhörung von Kindern, welches m.E. zu knapp gerät: Dies ist ein sehr komplexes Feld, das entweder gesondert oder breiter dargestellt gehört. Der hier gewählte Mittelweg eines Exkurses von ca. 20 Seiten überzeugt nicht.

Lob verdienen die Ausführungen zur Dokumentation einer Vernehmung – ein Punkt von ebenfalls großer praktischer Bedeutung. Wie oft wird im weiteren Verfahrensgang seitens der Beteiligten ein Vorhalt aus einer früheren Befragung gemacht. Erkenntnisgewinn hat dies (und die Antwort darauf) aber nur dann, wenn die vorherige Befragung sorgsam und inhaltlich richtig protokolliert wurde. Apropos *„Dokumentation"*: Wir leben in modernen Zeiten – deswegen darf auch folgerichtig ein Kapitel über die audiovisuelle Vernehmung nicht fehlen.

Eine kleine Kritik zum Schluss: Im Buch befinden sich etliche Schaubilder zur Verdeutlichung des eben Dargestellten – jedoch sind diese teilweise eng in den Text eingefügt, so dass es an Übersichtlichkeit mangelt. Hier sollte für die nächste Auflage Abhilfe geschaffen werden.

Quintessenz: Ein überzeugendes Werk – auch in der 6. Auflage! Das Buch ist jeden Cent wert und sollten bei den entsprechenden Mitarbeitern auf dem Schreibtisch stehen – oder zumindest in der Behördenbibliothek!

VRiLG Martin Hussels, Ravensburg

Autoren:	**Heiko Artkämper, Karsten Schilling, Thorsten Floren**
Titel:	**Vernehmungen, Taktik – Psychologie – Recht**
Auflage:	**6. Auflage 2021**
Format:	**632 Seiten, DIN A 5, Broschur**
Preis:	**32,00 Euro**
ISBN:	**978-3-8011-0879-3**
Verlag:	**Verlag Deutsche Polizeiliteratur GmbH**

Ein Beispiel: Dem Angeklagten war Vergewaltigung in einem besonders schweren Fall zur Last gelegt worden. Im Rahmen der Hauptverhandlung schwieg er zur Sache, hatte allerdings auf dem Sprachniveau eines Minderbegabten Angaben zur Person gemacht. In der polizeilichen Vernehmung fand sich der verhängnisvolle Satz *„Nunmehr führte ich mit der … den Analverkehr aus"*. Nachdem weder das Opfer einen derartigen Analverkehr bestätigt hatte, noch der Rechtsmediziner irgendwelche Feststellungen für ein derartiges Vorgehen hatte treffen können, wurde der polizeiliche Vernehmungsbeamte vernommen. Hier ließ sich dann die wirkliche Beschuldigtenvernehmung rekonstruieren, in der der Beschuldigte eingeräumt hatte, dass er seinem Opfer *„den Arsch aufgerissen"* und es *„dann von hinten gefickt hatte"*. Diese Ausdrucksweise war dem Vernehmungsbeamten offensichtlich zu unfein, so dass er seine privaten Sexualvorstellungen mit der Einlassung des Beschuldigten kombinierte und daraus einen Analverkehr konstruierte. Tatsächlich gemeint war durch den Beschuldigten lediglich die Stellungsangabe, nach der er hinter dem Opfer kniend den Vaginalverkehr ausgeführt hatte.

Der Vernehmungsbeamte muss sich darüber im Klaren sein, dass kein Richter und kein Staatsanwalt aus der bei den Antworten wiedergegebenen Wortwahl (des Beschuldigten oder eines Zeugen) Rückschlüsse auf Bildung oder Einstellung des Beamten zieht. Bei möglichst wortgetreuen Dokumentationen ist so weit wie möglich die Wortwahl des Beschuldigten wiederzugeben. Bei Vorhalten kann es nicht angehen, dass eine Antwort auf die Protokollierung *„auf Vorhalt"* wiedergegeben wird, zumal eine Antwort nicht in sich verständlich ist, wenn der Vorhalt selbst nicht Aktenbestandteil geworden ist. Bei der Dokumentation der Antworten ist der Polizeibeamte lediglich eine einfache Schreibhilfe des Beschuldigten, die versuchen muss, das Sprachniveau des Beschuldigten möglichst wortgetreu wiederzugeben.

Eine insoweit bislang nahezu missachtete Regelung findet sich in Nr. 45 Abs. 2 der RiStBV: *„Für bedeutsame Teile der Vernehmung empfiehlt es sich, die Fragen, Vorhalte und Antworten möglichst wörtlich in die Niederschrift aufzunehmen. Legt der Beschuldigte ein Geständnis ab, so sind die Einzelheiten der Tat möglichst mit seinen eigenen Worten wiederzugeben. Es ist darauf zu achten, dass besonders solche Umstände aktenkundig gemacht werden, die nur der Täter wissen kann. Die Namen der Personen, die das Geständnis mit angehört haben, sind zu vermerken."*

Je mehr sich die Dokumentation der Vernehmung dem Sprachniveau und der Wortwahl des Beschuldigten nähert und daher authentisch ist, desto eher sind Staatsanwalt und Gericht auch geneigt, den bestreitenden, ganz oder teilweise schweigenden Angeklagten später an diesen Äußerungen festzuhalten.

Nach den vorangegangenen Ausführungen dürfte es selbstverständlich sein, dass dem Beschuldigten die Möglichkeit gegeben wird, die Vernehmungsniederschrift durchzulesen und Korrekturen vorzunehmen. Auch hier ist darauf zu achten, dass genau dokumentiert werden sollte, ob er die Niederschrift selbst liest oder sie ihm vorgelesen wird. Gleiches gilt bei der Übersetzung durch einen Dolmetscher. Da bei schweigenden Angeklagten eine Rekonstruktion der Aussage durch die Vernehmung der Vernehmungsperson erfolgt, ist es auch irrelevant, wenn – was von vielen Polizeibeamten als Affront verstanden wird – der Beschuldigte das (Vor)Lesen und/oder seine Unterschrift verweigert.

2.6 Eindrucksvermerke

Im Anschluss einer Vernehmung sollte der Vernehmungsbeamte die bei ihm noch frisch vorhandenen Eindrücke über den Beschuldigten, den Umstand der Vernehmung und für ihn und das Delikt/Strafverfahren ungewöhnliche oder bemerkenswerte Feststellungen zeitnah protokollieren. Diese Form des Aktenvermerks gehört zudem auch zu den Aufgaben des Vernehmenden, da dieser sinnlich wahrnehmbare Umstände festhält, damit später Staatsanwalt, Verteidiger und Gericht einen plastischen Eindruck von der Vernehmungssituation, dem Verhalten des Beschuldigten oder anderer Umstände, die im Zusammenhang mit der Vernehmung und ihrer Situation stehen, erhalten und diese rekonstruieren können.

Dafür bieten sich sogenannte Eindrucksvermerke an, in denen der Vernehmende seine Wahrnehmungen niederlegt, die für die Beantwortung der Frage nach der Vernehmungsfähigkeit und/oder dem Zustandekommen eines Geständnisses hilfreich sein können. Ausschlaggebend sind allerdings nur Tatsachen, nicht aber abgeleitete Wertungen zu dokumentieren. Beispielhaft hilft die Angabe, der Beschuldigte sei an einer bestimmten Stelle der Vernehmung *„nervös"* geworden, nicht weiter, da sie eine reine Schlussfolgerung beinhaltet. Zu dokumentieren sind daher die Anknüpfungstatsachen, die der Vernehmende wahrgenommen hat: *„Der Beschuldigte brach in Tränen aus, die Hände fingen an zu zittern …"*. Ob derartige Wahrnehmungen als Eindrucksvermerk in den Text der Vernehmung integriert oder in einem gesonderten Vermerk niedergelegt werden, ist eine Frage des Ablaufs der konkreten Vernehmung. Bei während der gesamten Vernehmung identischen/konstanten Eindrücken bietet sich ein gesonderter Eindrucksvermerk an. Kommt es hingegen in der laufenden Vernehmung zu starken emotionalen Schwankungen und/oder Gefühlsausbrüchen an unterschiedlichen Stellen, ist es einfacher und besser nachvollziehbar, wenn diese an der entsprechenden Stelle in den Vernehmungstext eingefügt werden.

2.7 Resümee

Übersicht zur ordnungsgemäßen Dokumentation traditioneller Vernehmungen:

- Das Protokoll einer Vernehmung ist nicht die Wiedergabe des wesentlichen Ergebnisses der Vernehmung, sondern muss die Vernehmungssituation plastisch widerspiegeln.
- Die Belehrung ist so zu protokollieren, wie sie tatsächlich vorgenommen wurde.
- Soweit möglich: Wörtliche Protokollierung der Inhalte in direkter Rede.
- Vorhalte sind auszuformulieren.
- Vulgärsprache, Kraftausdrücke, abgebrochene Sätze, schiefe Satzstellungen und falsche Grammatik des Vernommenen sind zu übernehmen.
- Der äußere Ablauf (Beginn/Pausen/Störungen/Ende) ist aufzunehmen.
- Sofern der Vernommene Änderungen vornehmen möchte, sollte er dies handschriftlich in der Originalvernehmungsniederschrift tun.
- Ein begleitender Eindrucksvermerk dokumentiert Wahrnehmungen des Vernehmenden; dieser ist an dieser Stelle bloßer Zeuge, der Tatsachen niederlegt. Bewertungen sind daher zu vermeiden.
- Es ist rechtlich irrelevant, wenn der Vernommene – auch wenn es den Vernehmenden ärgert – die Unterschrift verweigert.

Anmerkung

* Dr. Heiko Artkämper ist Staatsanwalt als Gruppenleiter bei der Staatsanwaltschaft Dortmund und daneben u.a. Präsident der DGfK. Thorsten Floren ist Dozent für das Studienfach Kriminalistik an der HSPV Nordrhein-Westfalen, Abteilung Mülheim. Beide Autoren sind durch zahlreiche Fachpublikationen bekannt.

„Ein Freund, ein guter Freund" – Von den Besonderheiten des Einsatzes von Verdeckten Ermittlern und Vertrauenspersonen (Teil 2)

Von Oberstaatsanwalt Dr. Sören Pansa und Staatsanwalt Dr. Marius Heller, Schleswig/Kiel[1]

4 Urteil des Landgerichts Berlin vom 17.3.2020[2]

Am 17. März 2020 hat die 22. Große Strafkammer als Schwurgericht des Landgerichts Berlin den A nach 46 Hauptverhandlungstagen wegen Mordes in Tateinheit mit Vergewaltigung zu einer lebenslangen Freiheitsstrafe verurteilt. Ihm wurde vorgeworfen, im September 2006 ein 14-jähriges Mädchen (G) unter einem Vorwand in einen Kellerraum gelockt, mit einem Gegenstand niedergeschlagen, vergewaltigt, anschließend erwürgt und im Hausmüllcontainer entsorgt zu haben. Die Überzeugung von seiner Täterschaft stützte das Gericht auf ein Geständnis des A, welches dieser gegenüber einem verdeckten Ermittler (VE-2) abgegeben hatte. Der 5. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat mangels Rechtsfehlern zum Nachteil des A die Revision des A gegen das Urteil verworfen und damit den Einsatz Verdeckter Ermittler im geschilderten Sachverhalt für rechtmäßig erachtet.[3] Einer Begründung bedurfte es dabei in dem nach § 349 Abs. 2 StPO ergangenen Verwerfungsbeschluss als letztinstanzliche Entscheidung nicht.[4] Der landgerichtlichen Entscheidung lag folgender Sachverhalt zugrunde.

4.1 Sachverhalt

Nachdem die G im September 2006 verschwunden war, blieben die eingeleiteten Ermittlungen mehrere Jahre ohne Erfolg. Rund zehn Jahre nach der Tat geriet der A im Jahr 2016 aufgrund seines sexuell übergriffigen Verhaltens gegenüber mehreren Mädchen in den Fokus der Ermittlungsbehörden. In der Folgezeit setzte die Polizei mit staatsanwaltschaftlicher und gerichtlicher Zustimmung mehrere verdeckte Ermittler ein. Ab Oktober 2017 nahm zunächst der verdeckte Ermittler VE-1 Kontakt zum A in einem Café in Berlin auf. Der A entwickelte in der Folgezeit ein freundschaftliches Verhältnis zu dem VE-1. Ende Januar 2018 stellte VE-1 dem A den weiteren verdeckten Ermittler VE-2 vor. Ende Februar 2018 trafen sich VE-1, VE-2 und der A erneut. Auf Wunsch des A verbrachten sie zu dritt den Abend in einem Bordellbetrieb, wobei VE-1 den Eintritt für alle bezahlte. Im Folgenden kamen VE-1 und VE-2 mit dem A überein, dass dieser für 250 Euro einen von VE-2 in Berlin erworbenen Sportwagen zusammen mit VE-1 mittels Transporter nach Frankfurt a.M. überführen sollte. Anfang März 2018 erfolgte diese Überführung. Den Abend verbrachte man erneut zu dritt in mehreren „Laufhäusern" sowie einem bordellartigen Betrieb in Frankfurt a.M. In der Folgezeit kam es zu zahlreichen fernmündlichen Kontakten zwischen A und VE-2. Ferner besuchte VE-2 den A im Zeitraum März bis Mai 2018 mehrfach in Berlin. Dabei lud der A den VE-2 auch zu sich nach Hause ein, wo er die Familie des A kennenlernte. Es entwickelte sich ein freundschaftliches Verhältnis und VE-2 nahm auch an familiären Unternehmungen, wie z.B. Grillen im Park oder Treffen mit Freunden der Familie des A, teil. Im Juli 2018 berichtete VE-2 dem A in einem Gespräch wahrheitswidrig, er habe Probleme mit seiner Freundin. Auf die Frage des A, warum er sich nicht einfach von ihr trenne, antwortete VE-2, dass dies nicht so einfach sei, da seine Freundin etwas gegen ihn in der Hand habe. Der A fragte ihn daraufhin, ob er jemanden umgebracht habe, worauf VE-2 entgegnete, er könne hierüber nicht so einfach sprechen. Der A thematisierte die Möglichkeiten der Trennung durch die Freundin des VE-2 oder der „Erledigung" der Freundin. VE-2 antwortete daraufhin scherzhaft, er käme darauf zurück, wenn der A so weitermache. Hierauf erwiderte der A ernst, er würde dies für VE-2 tun, insbesondere da er Geldprobleme habe. Am Folgetag wiederholte der A seine Bereitschaft zur „Beseitigung" der Freundin. VE-2 gab vor, sich dies ernsthaft zu überlegen, wenn er wüsste, dass der A so etwas sicher durchführen könne. Dieser versicherte hierauf erneut, eine solche Tat würde bei entsprechender Planung kein Problem darstellen. Mitte September 2018 kam es dann zum nächsten Treffen zwischen dem A und VE-2. Bei einem gemeinsamen Essen fragte der A, ob VE-2 über seinen Vorschlag nachgedacht habe, was dieser bejahte. Der A schlug daraufhin mehrere Modalitäten vor, wie man die Freundin töten könnte, unter anderem die Variante eines Raubmordes. VE-2 kritisierte dies wegen der dabei entstehenden Spuren. Der A fragte VE-2 dann unaufgefordert, ob er wisse, was mit dem Mädchen G passiert sei. VE-2 gab

an, dies nicht zu wissen. Der A erwiderte darauf, diese habe bei ihm in der Straße gewohnt und sei eines Tages verschwunden. VE-2 sagte, es wäre ihm am liebsten, wenn seine Freundin auch einfach verschwinden würde. Im Rahmen des nächsten Treffens zwischen VE-2 und dem A Anfang Oktober 2018 gab VE-2 erneut vor, sich mit seiner Freundin gestritten zu haben. Der A interessierte sich für das Beweismittel, über welches die Freundin verfügte. VE-2 erzählte dem A, dass er im Streit eine Person geschlagen habe, die infolge des Schlages und eines unglücklichen Sturzes gestorben sei. Andere Personen hätten die Leiche für ihn entsorgt, nachdem er der Person die Armbanduhr abgenommen hätte. Seine Freundin, die wisse, wem die Uhr zuvor gehört hat, habe diese an sich genommen. Daraufhin bot der A erneut an, die Freundin zu töten, um sich seiner Geldsorgen zu entledigen und versicherte, deswegen keine Gewissensprobleme zu haben. Kurz darauf lud VE-1 sowohl den A als auch VE-2 zu einem Abendessen in seine Wohnung ein. Während des Treffens war der Fernseher eingeschaltet und es lief die Sendung „Aktenzeichen XY ungelöst" mit dem Beitrag über das Verschwinden von G, den der A interessiert verfolgte. Im Anschluss an das Essen sprachen VE-2 und der A allein über die Entlohnung für die Tötung der Freundin des VE-2. Hierfür bot er dem A 100.000 Euro sofort und weitere 50.000 Euro, falls die Leiche binnen eines Jahres nicht auftauchen würde, womit der A sofort einverstanden war. Beide thematisierten erneut mögliche Varianten der Tatbegehung. VE-2 sagte, dass der A das Töten nicht auf die leichte Schulter nehmen solle, woraufhin der A kurz innehielt und dann angab, er kenne das Gefühl, jemanden zu töten. Vor 20 Jahren habe er bereits jemanden getötet. Auf Nachfrage gab der A gegenüber VE-2 weiter an, er habe die Person in dem Keller seiner früheren Wohnung mit einem Gegenstand bewusstlos geschlagen, diese dann gewürgt und in einem Stück in den Müll geworfen. Anschließend kam man überein, dass die Tötung der Freundin des VE-2 genauso erfolgen sollte. Wiederum eine Woche später redeten VE-2 und der A erneut über die Planung der Tötung. Der A beabsichtigte es genauso wie damals zu machen, dies sei nunmehr 10-12 Jahre her und an seiner jetzigen Wohnanschrift gewesen. Der A schilderte im weiteren Gesprächsverlauf noch Einzelheiten hinsichtlich des damaligen Tatablaufs. Nach dem Geschlecht des Opfers befragt, gab der A an, dass die Person weiblich war. In einem weiteren Gespräch fragte VE-2 den A, ob es sich bei dem Mädchen um die G aus der Fernsehsendung gehandelt habe, woraufhin dieser zwar einen Moment angespannt wirkte, es dann aber verneinte. Das Mädchen habe ein paar Häuser weiter gewohnt als G. Ende Oktober 2018 trafen sich VE-2 und der A erneut, um ihr Vorhaben in Ruhe zu besprechen, wobei VE-2 bei diesem Treffen ein Mikrofon trug. Der A berichtete im Rahmen mehrerer über den Tag verteilter Gespräche betreffend die geplante Tötung der Freundin weitere Details der damaligen Tötung des Mädchens. Auf Nachfrage des VE-2, ob es sich bei dem Mädchen nicht doch um die G aus der Fernsehsendung „Aktenzeichen XY ungelöst" gehandelt habe, entgegnete der A, dass er wisse, dass das Mädchen aus der Sendung mit einem aus Jugoslawien stammenden Jungen abgehauen sei. VE-2 vertraute dem A anschließend an, dass eine der Personen, die für ihn die Leiche entsorgt hätten, nachdem er die Uhr an sich genommen hatte, VE-1 gewesen sei. Im weiteren Verlauf des Gesprächs fragte der A den VE-2 nach einem Vorschuss in Höhe von 5.000 bis 10.000 Euro. VE-2 stellte dem A eine solche Summe in Aussicht, äußerte jedoch Bedenken, ob der A die von ihm behauptete Tat nur erfunden haben könnte, damit er den Auftrag von VE-2 erhalte. Zu der vom A behaupteten Tat habe VE-2 recherchiert und nichts gefunden. Darauf gab der A an, er würde dem VE-2 nunmehr zu 100% vertrauen, zumal VE-2 auch den VE-1 erheblich belastet habe. Bei der Getöteten habe es sich tatsächlich um die G gehandelt. Des Weiteren äußerte der A gegenüber VE-2 anschließend noch weitere Einzelheiten der damaligen Tatbegehung.

4.2 Rechtmäßigkeit des Einsatzes der Verdeckten Ermittler im konkreten Fall

Im Weiteren wird die Rechtsmäßigkeit des VE-Einsatzes beleuchtet sowie die damit einhergehenden Möglichkeiten und Grenzen der Beweisgewinnung aufgezeigt.

4.2.1 Voraussetzungen des VE-Einsatzes

Die Voraussetzungen für den Einsatz eines Verdeckten Ermittlers gem. § 110a Abs. 1 S. 4 StPO lagen vor. Mit dem Einsatz der Verdeckten Ermittler sollte ein Tötungsdelikt, also ein Verbrechen von herausragender Bedeutung, aufgeklärt werden. Zum Zeitpunkt des Antrags auf Zustimmung zu dem Einsatz der Verdeckten Ermittler lagen bereits zureichende konkrete Anhaltspunkte für ein Kapitalverbrechen vor. Andere Maßnahmen waren vor dem Hintergrund der langjährigen und unergiebig gebliebenen Ermittlungen nicht erfolgversprechend. Die nach §§ 110b Abs. 1 S. 1, Abs. 2 S.1 StPO erforderliche staatsanwaltschaftliche und richterliche Zustimmung war eingeholt worden.

4.2.2 Kein Verstoß gegen §§ 163a Abs. 4, 136 Abs. 1 StPO direkt oder analog

Ein Verstoß gegen die Belehrungspflicht liegt nicht vor. Die für eine Beschuldigtenvernehmung relevanten Vorschriften i.S.d. §§ 163a Abs. 4, 136 Abs. 1 StPO sind nicht unmittelbar anwendbar. Denn zum Begriff der Vernehmung im Sinne der Strafprozessordnung gehört, dass der Vernehmende der Auskunftsperson in amtlicher Funktion gegenübertritt und in dieser Eigenschaft von ihr Auskunft verlangt.[5] Dies war durch VE-1 und VE-2 gerade nicht geschehen.

Auch eine analoge Anwendung der Vorschriften kommt nicht in Betracht. Sinn und Zweck des Belehrungsgebots ist es, den Beschuldigten vor der irrtümlichen Annahme einer Aussagepflicht zu bewahren, zu der er möglicherweise durch die Konfrontation mit dem amtlichen Auskunftsverlangen durch Richter, Staatsanwalt oder Polizeibeamten veranlasst werden könnte.[6] Im Falle des Gesprächs mit einem Verdeckten Ermittler ist es aber gerade nicht die Autorität des Gesprächspartners, die den Beschuldigten zu einer Äußerung veranlassen könnte. Eine entsprechende Anwendung der Vorschriften lässt sich weder mit der Erwägung rechtfertigen, es habe eine „vernehmungsähnliche Situation" vorgelegen, noch stellt das Verhalten des Verdeckten Ermittlers eine unzulässige Umgehung der §§ 163a Abs. 4, 136 Abs. 1 StPO dar.[7] Vielmehr wird der Beschuldigte hierdurch nicht anders gestellt, als wenn er sich gegenüber einem Freund oder sonstigem Dritten offenbart und dabei darauf vertraut, dass dieser die belastenden Informationen für sich behält.[8] Äußert sich ein Beschuldigter gegenüber einem Verdeckten Ermittler, realisiert sich wiederum lediglich das allgemeine Lebensrisiko, dass dieses in die Person gesetzte Vertrauen enttäuscht wird. Der Schutzzweck der Belehrungspflicht ist demgegenüber nicht betroffen.

4.2.3 Kein Verstoß gegen §§ 163a Abs. 4, 136a Abs. 1 StPO direkt oder analog

In der Befragung durch den Verdeckten Ermittlers liegt auch kein Verstoß gegen die – unmittelbar oder entsprechend angewandten – Regelungen der §§ 163a Abs. 4, 136a Abs. 1 StPO.[9] Insbesondere stellt allein der Einsatz eines Verdeckten Ermittlers zur Erlangung eines Geständnisses keine Täuschung im Sinne des § 136a Abs. 1 S. 1 StPO dar.[10] Der Begriff der Täuschung ist nach allgemeiner Meinung bereits zu weit gefasst, was sich aus einer systematischen, die anderen in § 136a Abs. 1 StPO aufgeführten verbotenen Mittel berücksichtigenden Betrachtung ergibt. Die verdeckte Befragung eines Beschuldigten lässt sich nicht mit der Beeinträchtigung der Willensentschließungsfreiheit durch Misshandlung, Ermüdung, körperlichen Eingriff, Verabreichung von Mitteln oder Quälerei vergleichen.[11] Der Irrtum des Beschuldigten über die Person des Verdeckten Ermittlers sowie dessen Absichten ist unerheblich, da die Identitätstäuschung (Legende) gerade Bestandteil des grundsätzlich zulässigen Einsatzes eines VE ist. Das Täuschungsverbot des § 136a StPO wird durch die Vorschriften der §§ 110a ff StPO insoweit suspendiert.[12] Im Übrigen gilt der § 136a StPO sowohl für Verdeckte Ermittler wie auch Vertrauenspersonen uneingeschränkt. Anders ist dies nach der höchstrichterlichen Rechtsprechung bei der Entgegennahme von Informationen durch private Dritte. Es stellt demnach keinen Verstoß gegen §§ 163a Abs. 4, 136a Abs. 1 StPO dar, wenn eine Privatperson unter Verheimlichung ihres Ermittlungsinteresses einen Tatverdächtigen dazu veranlasst, mit ihr ein Gespräch zu führen.[13] Ebenso wenig führt allein die Entgegennahme von belastenden Informationen durch die Ermittlungsbehörden zu einem Beweisverwertungsverbot.[14] Verwertbar ist etwa die Verwertung der Aussage eines Mitgefangenen, der aus eigenem Antrieb den ebenfalls inhaftierten Tatverdächtigen dazu veranlasst, die vorgeworfene Tat zu gestehen und zu schildern.[15] Entscheidend ist dabei allerdings, dass den Strafverfolgungsbehörden dieses Verhalten nicht zugerechnet werden kann, da die Privatperson zur Sachaufklärung von ihnen nicht eingesetzt wurde, sondern vielmehr von sich aus handelte. Davon zu unterscheiden sind die – regelmäßig unzulässigen – Konstellationen, in denen die Strafverfolgungsbehörden das Aushorchen innerhalb einer JVA initiieren, sei es durch einen Verdeckten Ermittler oder auch durch einen Informanten.[16]

Fraglich ist, was im Einzelfall (noch) von einer zulässigen „legendenbedingten"[17] Täuschung umfasst ist. Das Thüringer Oberlandesgericht erachtete in einer Entscheidung aus dem Jahr 2019 restriktiv lediglich die reine Identitätstäuschung, also das Annähern des Verdeckten Ermittlers unter einer Legende und das Verschweigen der Zugehörigkeit zu den Strafverfolgungsorganen, für zulässig.[18] Über die Nutzung der Legende hinausgehende Täuschungen seien hingegen nicht erlaubt.[19] Demgegenüber toleriert der 5. Senat in der vorliegenden Entscheidung weitaus mehr. Das Geständnis hatte der A dem VE-2 gegenüber letztlich abgegeben, weil zuvor der vorgetäuschte Plan, die Freundin des VE-2 umzubringen, wiederholt thematisiert worden war. Der A wollte den VE-2 mit seinen Äußerungen hinsichtlich der Tötung der G davon überzeugen, dass er zu einer solchen Tat bereit ist. Über eine reine Identitätstäuschung im Rahmen der Ermittlungen unter einer Legende geht dieses Vorgehen deutlich hinaus.

Richtigerweise ist der Umfang der zulässigen „legendenbedingten" Täuschung im Einzelfall und insbesondere vor dem Hintergrund des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit zu bestimmen.[20] Zu berücksichtigende Kriterien sind neben dem Gewicht der verfahrensgegenständlichen Tat (hier: Mord) auch der Umstand, dass die Begehung von Straftaten tatsächlich weder vorgesehen noch möglich war (mangels Existenz einer Freundin des VE-2). Auch eine Tatgeneigtheit des Beschuldigten in betreffenden Bereichen ist für die Bestimmung des Umfangs der zulässigen legendenbedingten Täuschung von Relevanz. Im Fall des Landgerichts Berlin war der A u.a. bereits 2012 wegen einer sexuellen Nötigung in Tateinheit mit sexuellem Missbrauch einer Jugendlichen zu einer Freiheitsstrafe verurteilt worden. Hervorzuheben ist überdies, dass es der A war, der erstmalig die „Erledigung" der Freundin des VE-2 ansprach, nachdem dieser mitgeteilt hatte, Probleme mit ihr zu haben. Unter Berücksichtigung des Tatvorwurfs sowie der Tatgeneigtheit der Zielperson in entsprechenden Bereichen ist die Vortäuschung der Begehung von Straftaten im Rahmen des Einsatzes von Verdeckten Ermittlern demnach grundsätzlich zulässig.[21]

4.2.4 Kein Verstoß gegen die Selbstbelastungsfreiheit (nemo-tenetur-Grundsatzes)

Auch ein Verstoß gegen den nemo-tenetur-Grundsatz liegt im Fall des Landgerichts Berlin nicht vor. Die Selbstbelastungsfreiheit zählt zu den Grundprinzipien eines rechtsstaatlichen Strafverfahrens. Nach der Kernaussage dieses Prinzips darf im Strafverfahren niemand gezwungen werden, sich selbst einer Straftat zu bezichtigen und damit zu seiner Überführung beizutragen.[22] Im Einzelnen besteht über Inhalt und Reichweite des nemo-tenetur-Grundsatzes keine Einigkeit. Für unzulässig gehalten wurde einerseits, die Ausübung von Zwang zur Aussage oder Mitwirkung am Strafverfahren und andererseits, das Hinwirken eines Verdeckten Ermittlers auf selbstbelastende Angaben des sich auf sein Schweigerecht berufenden Beschuldigten.[23]

Unzulässig ist es, einen Beschuldigten in gezielten und beharrlichen vernehmungsähnlichen Befragungen, die auf Initiative der Ermittlungsbehörden ohne Aufdeckung der Verfolgungsabsicht durchgeführt wurden, wie etwa durch Verdeckte Ermittler, selbstbelastende Angaben zur Sache zu entlocken, obwohl er in einem gegen ihn gerichteten Ermittlungsverfahren gegenüber den Ermittlungsbehörden erklärt hatte, schweigen zu wollen. Im sog. „Mallorca-Mord"-Fall des Bundesgerichtshofs[24] lag der Sachverhalt so, dass der dort Angeklagte, der sich in anderer Sache in Strafhaft befand, den gegen ihn erhobenen Vorwurf, er hätte in seiner Wohnung auf Mallorca ein 15-jähriges Mädchen betäubt, das danach verstarb, gegenüber einem Kriminalbeamten abstritt und ausdrücklich erklärte, er werde von seinem Schweigerecht Gebrauch machen. Anschließend erfolgte über ein Jahr der Einsatz eines Verdeckten Ermittlers, der den Angeklagten auf einem Gefangenentransport kennenlernte und in der Folgezeit wiederholt im Gefängnis besuchte. Im Rahmen eines Hafturlaubs bedrängte der Verdeckte Ermittler den Angeklagten unter Hinweis auf das zwischenzeitlich bestehende Vertrauensverhältnis, wahrheitsgemäße Angaben zum Tatvorwurf zu machen, woraufhin der Angeklagte die Tat schließlich detailreich einräumte. Der 3. Strafsenat des Bundesgerichtshofs formulierte daraufhin deutliche Leitsätze: „Ein Verdeckter Ermittler darf einen Beschuldigten, der sich auf sein Schweigerecht berufen hat, nicht unter Ausnutzung eines geschaffenen Vertrauensverhältnisses beharrlich zu einer Aussage drängen und ihm in einer vernehmungsähnlichen Befragung Äußerungen zum Tatgeschehen entlocken. Eine solche Beweisgewinnung verstößt gegen den Grundsatz, dass niemand verpflichtet ist, sich selbst zu belasten, und hat regelmäßig ein Beweisverwertungsverbot zur Folge."[25]

Ein Beweisverwertungsverbot nahm auch der 4. Strafsenat des Bundesgerichtshofs in einer ähnlich gelagerten Konstellation an.[26]

Im Rahmen einer polizeilichen Vernehmung stritt die Angeklagte den Vorwurf, ihre drei Kinder getötet zu haben, ab und erklärte, zu den gegen sie erhobenen Vorwürfen nichts mehr sagen zu wollen. Nachdem die Angeklagte gegenüber einem anschließend eingesetzten Verdeckten Ermittler nach fast einem Jahr von sich aus keine Angaben zu Tat gemacht hatte, begann der Verdeckte Ermittler, auf die Angeklagte einzuwirken. Der Verdeckte Ermittler gab u.a. wahrheitswidrig vor, er habe seine Schwester getötet, um so die Angeklagte wiederum zu Angaben zum Tod ihrer Kinder zu bewegen. Die Angeklagte bezichtigte daraufhin ihren Ehemann der Tat. Als der Verdeckte Ermittler schließlich vorschlug, er könne die Polizei aufsuchen und angeben, dass der Ehemann die Tat begangen habe, vertraute die Angeklagte dem Verdeckten Ermittler schließlich die Tat in einem aufgezeichneten Gespräch an. Der Bundesgerichtshof hielt dies für verfahrensrechtlich unzulässig, da der Verdeckte Ermittler der Angeklagten unter Ausnutzung des Vertrauensverhältnisses Angaben entlockt hatte, obwohl diese sich im Rahmen einer polizeilichen Vernehmung zum Schweigen entschieden hatte.[27]

Nach dem vom Landgericht Berlin festgestellten Sachverhalt liegt eine Verletzung des Grundsatzes der Selbstbelastungsfreiheit gemessen an den vorstehenden Vorgaben der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs nicht vor. Der A wurde nämlich im Ermittlungsverfahren bis zu seiner Äußerung dem Verdeckten Ermittler VE-2 gegenüber nicht als Beschuldigter vernommen und insbesondere hatte er bislang nicht erklärt, sich auf sein Schweigerecht zu berufen. Insofern lag eine „Verdichtung" des aus dem Grundsatz der Selbstbelastungsfreiheit folgenden allgemeinen Schutzes des Beschuldigten[28] hier nicht vor.

Als weitere in der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs anerkannte Ausprägung beinhaltet der nemo-tenetur-Grundsatz das Verbot von Zwang. Niemand darf gezwungen werden, sich selbst durch eine Aussage einer Straftat zu bezichtigen und damit zu seiner Überführung beizutragen oder sonst wie an der Aufklärung des Sachverhalts mitzuwirken.[29] Die Freiheit von Irrtum fällt hingegen nicht in den Anwendungsbereich des nemo-tenetur-Grundsatzes. In der Entscheidung des Großen Senats zur sog. „Hörfalle" heißt es dazu: „Gegenstand des Schutzes des nemo-tenetur-Grundsatzes ist die Freiheit von Zwang zur Aussage oder Mitwirkung am Strafverfahren. Die Freiheit von Irrtum fällt nicht in den Anwendungsbereich dieses Grundsatzes."[30]

Kritisch sind Fälle zu beurteilen, in denen Situationen des Beschuldigten ausgenutzt werden, in welchen dieser weder widerstehen noch ausweichen kann, wie etwa in Fällen der U-Haft.[31] Demgegenüber kann es den Ermittlungsbehörden nicht verwehrt sein, Äußerungsmotive zu schaffen, um den bislang schweigenden Beschuldigten zum Reden zu bringen,[32] sofern dieser sich nicht bereits im Rahmen eines gegen ihn gerichteten Ermittlungsverfahrens gegenüber den Ermittlungsbehörden auf sein Schweigerecht berufen hat. Im Rahmen des Einsatzes eines Verdeckten Ermittlers ist die Grenzziehung zwischen (noch) zulässiger Motivation zur Einlassung des Tatverdächtigen einerseits und unzulässigem Zwang und Druck zur Aussage andererseits jeweils im konkreten Einzelfall zu bestimmen. Maßgeblich sind dabei die Schwere des Tatvorwurfs und die Art der Beziehung des Verdeckten Ermittlers zum Tatverdächtigen unter Berücksichtigung der von dem Ermittler verwendeten Legende.

Im Fall des Landgerichts Berlin befand sich der A zwar im Irrtum über die Verfolgungsabsicht des Verdeckten Ermittlers VE-2, er hatte sich indessen gerade freiwillig zur Sache geäußert. Durch Nachfragen des VE-2 übte dieser auch weder einen unerlaubten Zwang aus, noch drängte er den A gezielt oder beharrlich zu einer Aussage. Vielmehr äußerte der A sich insoweit „von sich aus", weil er dem VE-2 „nunmehr zu 100% vertraue".

4.2.5 Keine Straftat des Verdeckten Ermittlers

Grundsätzlich darf der Verdeckte Ermittler keine Straftaten begehen.[33] Im Fall des Landgerichts Berlin hat der VE-2 insbesondere keine Straftat begangen, indem er – als Teil seiner Legende – die Tötung seiner vermeintlichen (ehemaligen) Freundin in Aussicht nahm und mit dem A diesbezügliche Pläne erörterte, um diesen so Angaben zur Ermordung des Mädchens G zu entlocken. Insoweit hat der VE-2 lediglich eine Straftat vorgetäuscht, was ihm nach allgemeiner Meinung erlaubt ist.[34]

4.2.6 Keine Tatprovokation

Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs liegt eine solche – Art. 6 EMRK verletzende – Tatprovokation vor, wenn eine nicht verdächtige und zunächst nicht tatgeneigte Person durch eine von einem Amtsträger geführte Vertrauensperson in einer dem Staat zurechenbaren Weise zu einer Straftat verleitet wird und dies zu einem Strafverfahren führt.[35]

Das Landgericht Berlin verurteilte den A hingegen nicht wegen einer staatlicherseits provozierten Tat. Vielmehr war Gegenstand des Urteils die zurückliegende Tat bezüglich G, welche mithilfe einer vorgetäuschten weiteren Tat, nämlich der Ermordung der fiktiven Freundin des VE-2, aufgeklärt werden sollte. Ein Fall polizeilicher Tatprovokation, die an den Leitlinien höchstrichterlicher Rechtsprechung zu messen wäre, liegt demnach nicht vor.

4.3 Zusammenfassung der Entscheidung des 5. Senates des Bundesgerichtshofs vom 8.12.20

Der 5. Senat hat mit seiner Entscheidung den Einsatz Verdeckter Ermittler einen bemerkenswert weitreichenden Spielraum gewährt. Sowohl der Tatvorwurf des Mordes sowie eine entsprechende Tatgeneigtheit des A rechtfertigten vorliegend selbst das Vortäuschen eines weiteren Kapitaldelikts im Rahmen der Legende des Verdeckten Ermittlers VE-2. Der Sachverhalt zeigt, dass Fingerspitzengefühl und Geduld im Verlaufe des dort über ein Jahr andauernden Einsatzes sich auszahlten.

5 Resümee

Den erläuterten Entscheidungen lassen sich jeweils Beispiele für die erfolgreiche Beweisgewinnung durch Vertrauenspersonen sowie Verdeckte Ermittler entnehmen. Die Tendenz der aktuellen höchstrichterlichen Rechtsprechung, jenen komplexen und äußerst effektiven Ermittlungsmethoden einen Rahmen zu bieten, der ihren vielversprechenden Einsatz weiterhin erlaubt, ist uneingeschränkt zu begrüßen. Es ist deshalb nun an den Strafverfolgungsbehörden, diese Werkzeuge auch umfänglich zu nutzen. Gerade das Urteil des Landgerichts Berlin hat die sich vielfältig bietenden Optionen in kaum noch steigerbarem Maße aufgezeigt. Ohne den einjährigen Einsatz der Verdeckten Ermittler und der übrigen involvierten Beamten der zuständigen Ermittlungsbehörden wäre die Erhebung der öffentlichen Klage und die anschließende Verurteilung des Täters wegen Mordes zu einer lebenslangen Freiheitsstrafe undenkbar gewesen. Natürlich ist den Kritikern derartiger investigativer Maßnahmen zuzugeben, dass die Selbstbelastungsfreiheit des Beschuldigten ausgehöhlt werden könnte. Denn die Beweisgewinnung bewegt sich grundsätzlich im Spannungsfeld zwischen (noch) zulässiger Täuschung einerseits und der Überschreitung der aus § 136a StPO sowie dem

Grundsatz der Selbstbelastungsfreiheit herzuleitenden Grenzen anderseits. Halten sich die Ermittlungen jedoch innerhalb der dargestellten höchstrichterlichen Parameter, bestehen an der Verwertbarkeit der erlangten Beweismittel keine Zweifel, weshalb es angesichts dieser Umstände kaum vertretbar erscheint, bei geeigneten Sachverhalten nicht unverzüglich auf Verdeckte Ermittler und/oder Vertrauenspersonen zurückzugreifen. Wer nicht handelt, macht zwar grundsätzlich auch weniger Fehler. Es werden dabei jedoch auch zahlreiche vielversprechende Chancen zur Aufklärung von Straftaten vertan. Und dies widerspricht nicht nur dem gesunden Menschenverstand, sondern auch den in §§ 152 Abs. 1, 163 Abs. 1 StPO geregelten Aufgaben der Ermittlungsbehörden. Die dargestellten Entscheidungen jedenfalls, bieten zahlreiche Innovationen für zukünftige Ermittlungsansätze.

Bildrechte: Autoren.

Anmerkungen

1 Dr. Sören Pansa ist bei der Generalstaatsanwaltschaft Schleswig-Holstein und Dr. Marius Heller bei der Staatsanwaltschaft bei dem Landgericht Kiel tätig. Der Beitrag gibt ausschließlich die persönliche Auffassung der Verfasser wieder. Zum 1. Teil des Beitrages vgl. Die Kriminalpolizei 3/2021, S. 13-16.
2 LG Berlin, Urteil vom 17. März 2020 – (522 Ks) 234 Js 154/17 (3/19) –.
3 BGH, Beschluss vom 8. Dezember 2020 – 5 StR 437/20 –.
4 Vgl. zur nicht erforderlichen Begründung eines Verwerfungsbeschlusses exemplarisch BGH, Beschluss vom 19. Februar 2018 – 1 StR 224/17 –, zitiert nach juris; BGH, Beschluss vom 1. August 2018 – 2 StR 20/18 –, zitiert nach juris.
5 BGH, Beschluss vom 13. Mai 1996 – GSSt 1/96 –, BGHSt 42, 139.
6 BGH, Beschluss vom 13. Mai 1996 – GSSt 1/96 –, BGHSt 42, 139.
7 BGH, Beschluss vom 13. Mai 1996 – GSSt 1/96 –, BGHSt 42, 139; BGH, Urteil vom 26. Juli 2007 – 3 StR 104/07 –, BGHSt 52, 11.
8 BGH, Urteil vom 26. Juli 2007 – 3 StR 104/07 –, BGHSt 52, 11.
9 BGH, Beschluss vom 13. Mai 1996 – GSSt 1/96 –, BGHSt 42, 139; BGH, Urteil vom 26. Juli 2007 – 3 StR 104/07 –, BGHSt 52, 11.
10 A. A. etwa Meyer-Mews, NJW 2007, 3142 f. in Anm. zu BGH, Urteil vom 26. Juli 2007 – 3 StR 104/07 –, BGHSt 52, 11.
11 BGH, Beschluss vom 13. Mai 1996 – GSSt 1/96 –, BGHSt 42, 139.
12 Vgl. Rogall, NStZ 2008, 110 ff m.w.N. in Anm. zu BGH, Urteil vom 26. Juli 2007 – 3 StR 104/07 –, BGHSt 52, 11.
13 BGH, Beschluss vom 31. März 2011 – 3 StR 400/10 –, NStZ 2011, 596; mit abl. Anm. Roxin StV 2012, 131 ff.
14 BGH, Beschluss vom 1. Dezember 2016 – 3 StR 230/16 –, NJW 2017, 1828; BGH, Urteil vom 27. September 1988 – 1 StR 187/88 –, NJW 1989, 843.
15 BGH, Urteil vom 27. September 1988 – 1 StR 187/88 –, NJW 1989, 843.
16 BGH, Urteil vom 28. April 1987 – 5 StR 666/86 –, BGHSt 34, 362; vgl. auch H. Schneider, NStZ 2001, 8 (10).
17 Köhler in Meyer-Goßner/Schmitt, 63. Auflage StPO, § 110c, Rn. 3.
18 Thüringer Oberlandesgericht, Beschluss vom 31. Juli 2019 – 1 Ws 242/19 –, Rn. 25, zitiert nach juris.
19 So ausdrücklich auch Bruns in Karlsruher Kommentar, 8. Auflage, StPO, § 100c Rn. 20.
20 OLG Zweibrücken, Beschluss vom 26. Mai 2010 – 1 Ws 241/09 –, Rn. 44, zitiert nach juris.
21 OLG Zweibrücken, Beschluss vom 26. Mai 2010 – 1 Ws 241/09 –, Rn. 45, zitiert nach juris.
22 BVerfG, Beschluss vom 8. Oktober 1974 – 2 BvR 747/73 u.a. –, BVerfGE 38, 105; BVerfG, Beschluss vom 13. Januar 1981 – 1 BvR 116/77 –, BVerfGE 56, 37.
23 BGH, Urteil vom 26. Juli 2007 – 3 StR 104/07 –, BGHSt 52, 11; BGH, Beschluss vom 27. Januar 2009 – 4 StR 296/08 –, NStZ 2009, 343 (344).
24 BGH, Urteil vom 26. Juli 2007 – 3 StR 104/07 –, BGHSt 52, 11.
25 BGH, Urteil vom 26. Juli 2007 – 3 StR 104/07 –, BGHSt 52, 11.
26 BGH, Beschluss vom 27. Januar 2009 – 4 StR 296/08 –, NStZ 2009, 343.
27 BGH, Beschluss vom 27. Januar 2009 – 4 StR 296/08 –, NStZ 2009, 343 (344).
28 Dazu BGH, Urteil vom 26. Juli 2007 – 3 StR 104/07 –, BGHSt 52, 11.
29 BGH, Beschluss vom 13. Mai 1996 – GSSt 1/96 –, BGHSt 42, 139.
30 BGH, Beschluss vom 13. Mai 1996 – GSSt 1/96 –, BGHSt 42, 139. Einen weitreichenderen Schutz hatte demgegenüber wohl der EGMR, Urteil vom 5. November 2002 – 48539/99 – Allan ./. Vereinigtes Königreich, StV 2003, 257 angenommen. In einer späteren Entscheidung – EGMR, Urteil vom 10. März 2009 – 4378/02 – Bykov/Russland, zitiert nach juris –, wird indes ebenfalls der *„unzulässige Zwang"* als Schutzzweck eines fairen Verfahrens betont; vgl. insgesamt hierzu Rogall, NStZ 2008, 110 (112) in Anm. zu BGH, Urteil vom 26. Juli 2007 – 3 StR 104/07 –, BGHSt 52, 11; a. A. Roxin StV 2012, 131 ff. in Anm. zu BGH, Beschluss vom 31. März 2011 – 3 StR 400/10 –, der sich für eine grundsätzliche Unverwertbarkeit von selbstbelastenden Äußerungen eines Verdächtigen ausspricht, die durch Vertrauensmissbrauch durch Polizei bzw. polizeilichen Agenten erlangt wurden.
31 Rogall, NStZ 2008, 110 (113) in Anm. zu BGH, Urteil vom 26. Juli 2007 – 3 StR 104/07 –, BGHSt 52, 11.
32 Rogall, NStZ 2008, 110 (113).
33 Köhler in Meyer-Goßner/Schmitt, 63. Auflage StPO, § 110c, Rn. 4.
34 Köhler in Meyer-Goßner/Schmitt, 63. Auflage StPO, § 110c, Rn. 4.
35 Zu den Voraussetzungen eines Verfahrenshindernisses einer rechtsstaatswidrigen Tatprovokation vgl. BGH, Urteil vom 7. Dezember 2017 – 1 StR 320/17 – m.w.N., NStZ 2018, 355; auch BGH, Urteil vom 4. Juli 2018 – 5 StR 650/17 –, StraFo 2019, 17; BGH, Beschluss vom 28. Februar 2018 – 4 StR 640/17 –, zitiert nach juris, in denen jeweils ein Verfahrenshindernis abgelehnt wird; vgl. auch EGMR, Urteil vom 15. Oktober 2020 – 40495/15 –, zitiert nach juris; EGMR, Urteil vom 5. Februar 2008 – 74420/01 –, NJW 2009, 3565, wobei der EGMR im Falle einer polizeilichen Tatprovokation den Ausschluss sämtlicher dadurch erlangten Beweise annimmt; so auch BGH, Urteil vom 10. Juni 2015, - 2 StR 97/14 –, StraFo 2015, 501, wohingegen insb. der 1. Senat an der bisherigen *„Strafzumessungslösung"* festhält: BGH, Beschluss vom 19. Mai 2015 – 1 StR 128/15 –, BGHSt 60, 238; BGH, Beschluss vom 7. Oktober 2019 – 1 StR 206/19 –, StV 2020, 681.

Observationskräfte als Zeugen vor Gericht

Von POK Christian Behrendsen, Flensburg[1]

1 Einleitung

„Der Zeugenbeweis ist eines der wichtigsten Beweismittel".[2] Diese häufig festgestellte Vorrangstellung des Personalbeweises verdeutlicht die Wichtigkeit der Auseinandersetzung mit dem hier behandelten Themenfeld. So finden sich auch Polizeibeamte als verlängerter Arm der Strafverfolgung regelmäßig als Zeugen vor Gericht wieder. Für die Polizei ist es wie für jedes andere staatliche Organ geboten, an der rechtstaatlichen Wahrheitsfindung mitzuwirken.[3]

Häufig ist die Polizei die erste Instanz der Strafverfolgung, die frühzeitig an den Ermittlungsverfahren beteiligt ist und erste Eindrücke vom Sachverhalt erlangen kann. Die Beamten sind regelmäßig in der Lage, erste Feststellungen zu treffen und im besten Fall beweissicher festzuhalten. Die durch die eingesetzten und ermittelnden Polizeibeamten im Laufe des Ermittlungsverfahrens gesammelten Beweise sind für den Ablauf der Hauptverhandlungen und den Ausgang der Gerichtsverfahren häufig unverzichtbar.[4]

Wo einerseits der geschulte und beweissichere Umgang mit Sachbeweisen in den Köpfen der Beamten verankert ist, ist hingegen der Personalbeweis häufig ein ungeliebtes Thema innerhalb des Kollegiums. Die Behandlung der Themen rund um den Sachbeweis und Spuren nehmen im Vergleich zur Thematik Personalbeweis naturgemäß einen Mammutanteil im Rahmen der Ausbildung ein.[5]

Durchaus ist das Thema Polizeibeamte vor Gericht und der damit verbundene als Polizeibeamter oder Polizeibeamte verkörperte Personalbeweis Inhalt der Ausbildung. Der rechtliche Rahmen der Vernehmungen sowie die kriminalistische und psychologische Betrachtung der in der Hauptverhandlung aktiven Beteiligten wird in Studium und Ausbildung behandelt. Auch Lehrgänge zu diesem Themenbereich gibt es innerhalb des Fortbildungsprogrammes der Landespolizeien. Gleichwohl ist der Zeitansatz für diesen Bereich ungleich niedriger. Vielleicht ist das der Grund, warum viele Polizeibeamte Hemmungen vor der zeugenschaftlichen Aussage haben, sobald eine Vorladung vorliegt.

Zurecht stellt Artkämper fest, dass das Verhältnis zwischen Polizeibeamten und Justiz getrübt ist und dass eine Abneigung gegenüber der Hauptverhandlung im Kollegium der Polizei existiert.[6]

Die Signifikanz der Feststellungen der Polizei und der Aussagen der Beamten sind gerade bei den Verfahren erkennbar, in denen es keine *„externen"* Zeugen und keine Sachbeweise gibt. Ermittlungsverfahren mit opferlosen Straftaten zum Beispiel im Bereich der Kontrollkriminalität, in denen es keine Opfer gibt, oder die Opfer noch nicht bekannt sind, leben von den Beobachtungen der eingesetzten Beamten.

Eine besondere Stellung erhalten hier Beamte von operativen Einheiten, die sich vor allem dem Feststellen von Beweisen widmen. Der Aufsatz setzt sich mit diesen operativ ermittelnden Einsatzkräften und deren Umgang mit der Zeugenaussage vor Gericht auseinander.

In Schleswig-Holstein sind es Spezialeinheiten des LKA sowie die Zivilen Streifenkommandos (ZSK) der Polizeidirektionen, die für bedeutende Feststellungen in Verfahren sorgen können.[7] Die durch die sachbearbeitenden Dienststellen angeforderten Einheiten ermitteln verdeckt, indem sie observieren und protokollieren. Und das vermehrt unter Zuhilfenahme von einsatzunterstützender Technik. Die GPS-Ortungstechnik, das Abhören von Telefonen und die Überwachung von Innenräumen tangieren die operativen Einheiten genauso, wie das unmittelbare Feststellen von Tatsachen unter Einsatz von optischen Hilfsmitteln wie Nachtsichtgeräten und Wärmebildkameras.

Diese Maßnahmen sind besonders sensibel zu behandeln und in der Kriminalitätsbekämpfung nicht mehr wegzudenken. Doch nicht nur der Einsatz von Technik, auch die taktischen Überlegungen und Strategien sind als besonders sensibel zu bewerten. Aus welcher Position etwas gesehen werden konnte und wie viele Beamte sich regelmäßig an einer Observation beteiligen, unterliegt aus offensichtlichen Gründen einem besonderen Geheimhaltungsinteresse. Dieses Geheimhaltungsinteresse liegt in einem Spannungsfeld mit dem damit betroffenen Interesse des Staatswohls und der Erfüllung öffentlicher Aufgaben einerseits und dem Interesse an uneingeschränkter und umfassender Wahrheitsfindung und dem Recht auf ein faires Verfahren andererseits.[8]

Welche rechtlichen Grundlagen es in Schleswig-Holstein gibt und welche Besonderheiten sich für diese Observationskräfte ergeben, werden in diesem Aufsatz beleuchtet.

2 Abgrenzung zu anderen verdeckt agierenden Einsatzkräften

Bei den hier genannten Einsatzkräften handelt es sich meist um Observationskräfte. Es sind nicht offen als Polizeibeamte erkennbare Beamte, die in ziviler Kleidung mit zivilen Fahrzeugen Informationen zu Personen und Sachverhalten einholen.[9] In Teilen werden Legenden in Anspruch genommen, wodurch es im operativen Einsatz zu optischen Veränderungen von Polizeibeamten und Fahrzeugen kommt. Abzugrenzen ist dieser Personenkreis von Verdeckten Ermittlern, Informanten, Vertrauenspersonen und deren VP- und VE-Führern sowie nicht öffentlich ermittelnden Polizeibeamten (noeP). Auch wenn sich die hier geschilderten Interessen ähneln, stellen sich doch Besonderheiten für diese spezialisierten Beamten und Nicht-Beamten heraus.[10] Zudem ist eine Abgrenzung zu Privatpersonen vorzunehmen, dessen Aussagen vor Gericht ebenfalls sensible Beobachtungen betreffen und von großer Bedeutung sein können. Auch aus deren Aussagen können sich Gefahren für Leib, Leben und Freiheit der Zeugen ergeben.[11]

3 Grundlagen am Beispiel des Landes Schleswig-Holstein

Der zu betrachtende Interessenkonflikt ergibt sich aus der Verschwiegenheitspflicht der Beamten und dem Anspruch auf ein faires Verfahren des Angeklagten. Die Verschwiegenheitspflicht ist ein hergebrachter Grundsatz des Berufsbeamtentums gemäß Art. 33 Abs. 5 GG und wird auch als eine Hauptpflicht bezeichnet.[12] Die Verschwiegenheitspflicht ist im Grundgesetz verankert und in § 37 BeamtStG und § 67 BBG einfachgesetzlich niedergeschrieben.[13] Ein strafprozessualer Verweis auf diese Aussagegenehmigungspflicht ergibt sich aus § 54 Abs. 1 StPO.

Die einfachgesetzlichen Bestimmungen legen fest, dass Beamte Verschwiegenheit über Angelegenheiten zu bewahren haben, die ihnen bei oder bei Gelegenheit ihrer amtlichen Tätigkeit bekannt geworden sind. Eine Aussage ohne eine ausdrücklich erteilte Genehmigung im Einzelfall ist untersagt.[14] Es ist unabhängig davon zu betrachten, ob eine Angelegenheit als vertraulich eingestuft wird.[15] Ausnahmen dieser Doktrin ergeben sich aus den jeweiligen zweiten Absätzen der benannten Paragrafen. Die in diesem Aufsatz relevanten Informationen und Angelegenheiten, die einem Ermittlungsverfahren zugehörig sind und Relevanz in einer Hauptverhandlung entfalten können, fallen nicht unter die aufgeführten Ausnahmen.

Eine gerichtliche oder außergerichtliche Aussage oder Erklärung bedarf für die Landesbeamten laut BeamtStG der Genehmigung des Dienstherrn.[16] Eine Delegierung der Kompetenz kann laut § 37 Abs. 3 BeamtStG durch Landesrecht geregelt werden.[17] Eine solche landesgesetzliche Regelung findet z.B. in § 46 Abs. 2 LBG SH statt. Die Norm legt fest, dass Aussagegenehmigungen für Beamte des Landes Schleswig-Holstein durch den Dienstvorgesetzten erteilt werden.

3.1 Erlasslage in Schleswig-Holstein

Ferner legt das MILIG SH[18] in zwei Erlassen neben besonderen Verhaltensanforderungen an seine vor Gericht geladenen Beamten auch die Grundsätze zur Verschwiegenheitspflicht fest.[19] Zudem findet ein Runderlass des Finanzministeriums für die Landespolizeibeamten aus SH Anwendung.[20] Der Erlass enthält insbesondere eine Wiederholung der einfachgesetzlichen Regularien und ist innerhalb der Landespolizei für den Themenbereich Verschwiegenheitspflicht Bestandteil des jährlichen Belehrungskataloges. Eine Kenntnis der Regularien kann somit vom Dienstherrn vorausgesetzt werden.

Der Erlass *„Polizeiangehörige als Zeugen und Sachverständige, Aussagegenehmigung; Erteilung von Aussagegenehmigungen"* stellt die Anforderungen des § 37 BeamtStG klar. Der Erlass stellt ferner fest, dass das Land SH durch die Regelungen in § 46 LBG SH eine Delegierung der Aussagegenehmigung auf die Dienstvorgesetzten vorgenommen hat. Auf einen Erlass mit den aktuellen Regularien zu Dienstvorgesetzten wird verwiesen.

Weiterhin wird die Formfreiheit der Genehmigung festgestellt.[21] An eine einheitliche schriftliche Fertigung von Genehmigungen wird appelliert. Das wird aus Beweisgründen auch geboten sein.[22] Zudem wird auf die Möglichkeit der Erstellung von an Fallgruppen angepasste Aussagegenehmigungen für die einzelnen Dienststellen des Landes hingewiesen. Die besagten observierenden Dienststellen des Landes SH wären als eine solche Fallgruppe prädestiniert. Ein Muster einer als Standard anzusehenden Aussagegenehmigung ist dem Erlass als Anhang angehängt worden und steht den jeweiligen Dienstvorgesetzten des Landes zur Verfügung. In dem Muster wird eine Genehmigung mit beispielhaft aufgeführten Ausnahmen erteilt. So dürften die Polizeibeamten in der Regel keine Aussagen treffen, aus denen sich gemäß den wortwörtlichen Bestimmungen des § 37 Abs. 4 BeamtStG erhebliche Nachteile für das Wohl des Bundes oder eines deutschen Landes ergeben; oder die Aufgabenerfüllung ernstlich gefährden oder erheblich erschweren würde.

Darüber hinaus sind Aussagen ausgenommen, die *„die Einsatzgrundsätze, Personalstärke der Dienststelle und Namen der eingesetzten Beamten (Ausnahme: Zeugen), Auswertung- und Bekämpfungssysteme, technische Einrichtungen und Einsatzmittel, Zusammenarbeit mit anderen Behörden sowie vertraulich erlangte Informationen betreffen."*[23]

Dieses Musterformular ist hilfreich und bietet in seiner Ausformulierung bereits eine Hilfestellung für die als Zeugen benannten Beamten.

3.2 Besondere Zeugenpflichten eines Beamten

Die Aussagegenehmigung ist laut des Erlasses durch die zu Gericht geladenen Beamten selbstständig einzuholen und gesonderte Probleme des Einzelfalles sind selbstständig mit dem jeweiligen Dienstvorgesetzten zu besprechen.[24] Dennoch ist festzustellen, dass das Gericht und die Staatsanwaltschaften nichtsdestotrotz auch selbst die Verantwortung dafür tragen, eine solche Aussagegenehmigung für ihre Zeugen zu bewirken.[25]

Die Einholung einer Aussagegenehmigung ist nicht die einzige Obliegenheit der vorgeladenen Beamten. Auch das Befassen mit dem zur Frage stehenden Ermittlungsverfahren im Vorwege wird durch die Erlasslage verlangt und höchstrichterlich als angemessen erachtet.[26]

Diese Gesetzes- und Erlasslage in SH verdeutlicht, welche Aussagen Observationskräfte grundsätzlich vor Gericht tätigen dürfen und welche der Geheimhaltung unterliegen. Eine pauschale Handlungsanweisung in Bezug auf die Aussagen von Observationskräften vor Gericht kann dennoch an dieser Stelle nicht gegeben werden.

4 Durch Aussagebeschränkungen tangierte Prozessmaxime

Das Interesse der Gerichte an der Anwesenheit und der Aussage der Observationskräfte während der Hauptverhandlung ergibt sich unter anderem aus zwei wesentlichen Prozessmaximen des Strafverfahrens. Die strafprozessualen Grundprinzipien der Unmittelbarkeit und Mündlichkeit basieren auf unterschiedlichen gesetzlichen Grundlagen.[27] Beide Prinzipien haben keinen Verfassungsrang, sind aber dennoch fundamentale Prinzipien.[28]

Der Unmittelbarkeitsgrundsatz erfordert, dass sämtliche entscheidungsrelevanten Tatsachen möglichst unmittelbar in die Hauptverhandlung einfließen müssen.[29] Eine Überprüfung der Glaubwürdigkeit des Zeugen sei durch eine reine Verlesung einer Zeugenvernehmung erschwert und würde einem fairen Verfahren widersprechen.[30] Dieser Grundsatz ergibt sich für die Strafgerichtsbarkeit insbesondere aus den §§ 244, 250 und 261 StPO.[31] Er fordert somit einen direkten Kontakt der Prozessbeteiligten im Sinne des Mündlichkeitsgrundsatzes an einem bestimmten Ort.[32] Die Prinzipien lassen deutlich werden, dass die Vernehmung eines Zeugen während der Hauptverhandlung vor dem Angeklagten und seiner Verteidigung einer Verlesung einer Zeugenvernehmung oder eines Observationsberichtes vorzuziehen ist.[33] Sie garantieren dem Angeklagten ein faires Verfahren, wie es der Art. 6 EMRK jedem Angeklagten zusichert.

Ein Umgehen der Unmittelbarkeit und ein reines Einführen eines Urkundenbeweises oder der Aussage eines Gewährsmannes kann zu Einschränkungen des Beweiswertes führen.[34] Dennoch führt die Vernehmung von Verhörbeamten über die Angaben anonymer Zeugen in bestimmten Fallkonstellationen nicht zu Beweisverboten.[35]

5 Aussagegenehmigungen im Spannungsfeld

Das Recht auf ein faires Verfahren wird regelmäßig durch kollidierende Interessen auf die Probe gestellt. Dies gilt es für die Dienstvorgesetzen der Landespolizei durch ein Prinzip des Ausgleichs im Dialog mit dem vorsitzenden Richter zu vermitteln.[36]

Bei den durch die Dienstvorgesetzten auszustellenden Aussagegenehmigungen bzw. der Versagung einer Genehmigung handelt es sich um Verwaltungsakte.[37] Dem Angeklagten steht der Klageweg zur Feststellung der Richtigkeit dieser

Aussagegenehmigungen zu.[38] Die verwaltungsrechtliche Prüfung der *„Erteilung einer Aussagegenehmigung ist eine öffentlich-rechtliche Streitfrage nichtverfassungsrechtlicher Art im Sinne des § 40 Abs. 1 S. 1 VwGO.“*[39] Eine Überprüfung der Rechtmäßigkeit der Aussagegenehmigung steht somit originär den Verwaltungsgerichten zu, die den Vorgang im konkreten Fall in vollem Umfang zu prüfen haben.[40]

Doch auch die mit der Hauptsache betrauten Gerichte haben aus eigener Veranlassung die Entscheidungen und Feststellungen der Exekutive zu überprüfen.[41] Die Aufklärungspflicht des Gerichtes kann eine Gegenvorstellung zur behördlichen Begründung der Versagung einer Aussagegenehmigung zur Folge haben.[42]

Andernfalls, so stellt der BGH in Bezug auf ein Urteil des LG Würzburg[43] fest, obliegt es grundsätzlich dem Gericht, die Aussagegenehmigung verwaltungsgerichtlich überprüfen zu lassen oder unter Umständen selbstständig eine Einigung mit dem Dienstvorgesetzten zu finden.[44]

Ein verwaltungsrechtlicher Prüfungsfall lag dem VG Freiburg[45] in 2019 vor. Es handelte sich um einen Fall der organisierten Kriminalität, in dem ein Kriminalhauptkommissar eine Aussage über die Personalien eines eingesetzten Dolmetschers nicht herausgeben durfte. Die Grenzen der Aussagegenehmigung wurden durch das VG nach Abwägung der entgegenstehenden Rechtsgüter als ausreichend begründet bestätigt.[46] Das Gericht sah die durch das Polizeipräsidium Tuttlingen eingebrachten Begründungen somit als ausreichend an. Das Gericht stellte in dem Zuge richtigerweise fest, dass eine vollständige Offenlegung der Gründe der Genehmigungsverweigerung vor dem Verwaltungsgericht dem Sinn des Geheimnisschutzes zuwiderlaufen würde.[47]

Unter Umständen kann eine solche *„Klage aus dem Beamtenverhältnis“*[48] auch zu einer verwaltungsgerichtlichen Prüfung und nach Abwägung des Verwaltungsgerichts zu der Versagung der Aussagebeschränkung führen.[49] Durch eine einstweilige Anordnung nach § 123 VwGO kann das prüfende Verwaltungsgericht, wie im Fall des VG Düsseldorf aus 2015, auch eine Aussagegenehmigung des Dienstvorgesetzten erzwingen.[50] Im benannten Fall sah die Verwaltungsgerichtsbarkeit in zwei Ebenen die getroffenen Begründungen des LOSTA[51] in Bezug auf die Versagung einer Aussagegenehmigung für eine Staatsanwältin als nicht statthaft an.[52] In diesem Fall wurde die Generalstaatsanwaltschaft zur Ausstellung einer Aussagegenehmigung verpflichtet. Als letzte Instanz der Geheimhaltung kommt in so einem Fall nur noch die Sperrerklärung nach § 96 StPO in Betracht.

Es ist festzuhalten, dass die Gerichte im Sinne des Unmittelbarkeitsprinzips stets bemüht sein sollten, einen Ausgleich der Interessen zu finden. Der BGH stellt fest, dass der vorsitzende Richter alle nicht von vornherein aussichtslosen Schritte zu unternehmen hat, um eine möglichst zuverlässige Beweisgrundlage zu erlangen.[53] Es gilt eine sinnvolle Konkordanz zwischen Wahrheitsfindung, Verteidigungsinteresse und Zeugenschutz zu finden.[54] Der BGH konstatiert, dass eine stimmverzerrte Aussage hinter einer Schattenwand wertvoller sein kann, als ein kompletter Verzicht auf den Personalbeweis durch eine Sperrerklärung der Behörden.[55] Eine Anwendung von Zeugenschutzparagrafen oder mildere Maßnahmen als diese, sollten einer Sperrerklärung somit stets vorgezogen werden[56], wie beispielsweise die Gestattung einer Verkleidung vor Gericht.[57] Diese Maßnahmen ermöglichen eine Konfrontation des Verteidigers und lassen eine unmittelbare Reaktion des Zeugen auf Fragen erkennbar werden, womit dem zugesicherten fairen Verfahren entgegengekommen wird.[58]

In dem vor dem LG Würzburg[59] verhandelten Sachverhalt ging es um einen nicht öffentlich ermittelnden Polizeibeamten (noeP), der wesentlich an einem bedeutenden BTM-Verfahren beteiligt war. Das zuständige Polizeipräsidium erteilte eine Aussagegenehmigung mit der Voraussetzung, die Angeklagten während der Zeugenvernehmung von der Verhandlung auszuschließen. Der BGH stellte in seinem Aufhebungsurteil fest, dass das LG weitere Bemühungen hätte anstellen müssen, um eine für den Zeugen *„unschädliche Präsenz der Angeklagten prozeßordnungsgemäß zu ermöglichen.“*[60]

Nebstdem seien solche Entscheidungen nach Ansicht der Richter nur hinnehmbar, wenn sie von der obersten Dienstbehörde getroffen werden.[61] Die Begründung dazu stützt der BGH auf die Nähe der unteren Behörden zu den aussagenden Beamten und dem jeweiligen Fall der Hauptsache. Den obersten Dienstbehörden wird ein größerer Überblick und ein umfassenderes Urteilsvermögen zugesprochen.[62] Dies gelte auch, wenn das Landesrecht die Aussagegenehmigungskompetenz grundsätzlich delegiert hat.

In einem weiteren Urteil des BGH ging es um einen verdeckt ermittelnden Polizeibeamten der Spezialeinheit MEK FAO der Berliner Landespolizei.[63] Dem Urteil nach stellt der BGH fest, dass ein verdeckt ermittelnder Polizeibeamter, der selbst aufgrund strafrechtlich relevanter Vorwürfe als Angeklagter vor Gericht steht, ebenfalls den Geheimhaltungsinteressen seiner Dienststelle zu genügen hat. Das hier benannte Verfahren gegen den Beamten wurde eingestellt, da es ihm nicht möglich war, eine umfassende Verteidigung aufzustellen, ohne Aussagebeschränkungen zu überschreiten. Der verfassungsrechtliche Anspruch des Angeklagten war aufgrund der Versagung einer unbeschränkten Aussagegenehmigung der Senatsverwaltung für Inneres im Kernbereich tangiert.[64]

6 Dimensionen der Geheimhaltungsinteressen

Das Geheimhaltungsinteresse des Staates an seinen polizeilichen Taktiken ist unweigerlich von großer Bedeutung.[65] Zu schützen sind Angaben, die dem Wohl des Bundes oder eines deutschen Bundeslandes erhebliche Nachteile bereiten oder die Erfüllung der öffentlichen Aufgaben ernstlich gefährden oder erheblich erschweren würden.[66] Die hier zugrunde liegenden geheimhaltungswürdigen Informationen sind aufgrund ihrer Wichtigkeit nicht zuletzt von Bedeutung. Eine Offenlegung aller polizeilichen Taktiken und Einsatzgrundsätze würde gerade aufgrund der heutigen Vernetzungen innerhalb kürzester Zeit zu einer *„Entwaffnung“* der Polizei führen.

Neben dem Geheimhaltungsinteresse des Staates bestehen gerade bei den zur Rede stehenden Spezial- und spezialisierten Einheiten der Polizeien hohe Schutzinteressen gegenüber der individuellen Beamten. Es geht nicht zuletzt um die Personalien der Beamten, die sich gerade bei Ermittlungen in Bereichen der organisierten Kriminalität, des islamistischen Terrorismus und des Milieus mit Gefahren für ihr Leib und Leben konfrontiert sehen müssen.[67]

Maßnahmen zum Schutze der Beamten der Spezialeinheiten des LKA SH und anderer schutzbedürftiger Organisationseinheiten sind in einem Erlass geregelt worden. So ist es den eingesetzten Beamten untersagt, die Personalien auf dienstliche Unterlagen zu schreiben. Gefertigte Berichte sind lediglich mit gesondert zugeordneten Kennnummern zu kennzeichnen. Eine Vorladung vor Gericht soll über diese Kennnummern erfolgen.[68] Auch die gesetzlich vorgeschriebene Feststellung der Personalien des Zeugen vor Gericht soll nur unter Nennung der Kennnummer und der Dienststelle erfolgen.[69]

Mit dem Themenbereich der Kennnummern befasste sich das VG Berlin[70] in 2006 und sah in einer Abwägung der widerstreitenden Interessen das Geheimhaltungsinteresse der Personalien zweier Polizeibeamter als bedeutender an, als das staatliche Interesse an einer Lückenlosen Sachverhaltsaufklärung. Die eingesetzten Beamten wurden unter Kennnummern vorgeladen und durften sich mittels Bartes und Brille unkenntlich machen.[71] Die

entsprechende Sperrerklärung behielt ihre Wirkung. Der BGH hat diese Ansicht bestätigt und sieht ein Absehen von der durch § 68 Abs. 1 StPO geforderten Namensnennung als statthaft an. Eine konkrete Gefahr muss in solchen Fällen nicht begründet werden, es reicht eine prognostizierte Gefährdungswahrscheinlichkeit, wie im oben genannten Erlass des Landes SH ausformuliert.[72]

Eine solche Regelung widerspricht grundsätzlich den bereits besprochenen Prinzipien der Hauptverhandlung. Dem zugrunde liegt die besondere Bedeutung der Spezialeinheiten und die im Erlass dargestellten vielfältigen Einsatzbereiche der Beamten. Umso deutlicher wird die Wichtigkeit der Begründung und der differenzierten Betrachtung des Einzelfalles beim Erlassen einer Aussagegenehmigung.

7 Wahrnehmbarkeit des Zeugen vor Gericht

Einige mögliche Geheimnisschutzmaßnahmen haben sich aus den genannten Urteilen bereits ergeben. Ein Interesse der Dienstvorgesetzten kann es zudem sein, die Gesichter der Beamten zu verschleiern. Die Rechte und Pflichten eines Zeugen in einer Hauptverhandlung ergeben sich aus den §§ 48 bis 71 StPO. Die Pflicht des Zeugen während der Hauptverhandlung vor Gericht zu erscheinen und auszusagen ergibt sich schon aus dem Recht auf eine konfrontative Befragung aus Art. 6 Abs. 3 EMRK. Diese durch den Europarat auferlegten Pflichten sind in den genannten Paragrafen der StPO einfachgesetzlich niedergelegt.[73] Die Möglichkeiten des Gerichtes diese Pflichten im Sinne des Zeugenschutzes einzuschränken sind vielfältig. Dennoch sind solche Ausnahmen an hohe Anforderungen und Gefahrenprognosen geknüpft.[74]

7.1 Unkenntlichmachung vor Gericht

Als Hauptgrund für ein Verbot der Verhüllung wurde in den früheren Anordnungen der Richter die Offenbarungspflicht und der damit verbundene Unmittelbarkeitsgrundsatz herangeführt.[75] Diese Pflichten lassen sich aus der Pflicht zur Identifizierung aus § 68 StPO herleiten. Die Möglichkeit, das Auftreten des Zeugen auch in Gestik und Mimik wahrnehmen zu können, wird den Angeklagten durch das Recht auf ein faires Verfahren zugesichert.[76] *„Der Rechtsstaat braucht den freien Blick ins Gesicht. Eine offene auch nonverbale Kommunikation ist Eckpfeiler einer effektiven Verhandlungsführung und damit unverzichtbar.“*[77] Dies ist die herrschende Ansicht in Politik und Justiz.[78]

Dennoch muss sich die Polizeiführung in der Pflicht sehen, seine Beamten, die in sensiblen Bereichen mit schwerstkriminellen Strukturen arbeiten, auch im persönlichen Bereich und somit auch im Bereich des von Art. 2 Abs. 1 GG i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG geschützten Persönlichkeitsrechts mit dem damit inkludierten Recht am eigenen Bild zu schützen.[79]

Ein weiteres tangiertes Geheimhaltungsinteresse ergibt sich aus der geringen Personalstärke in einigen Einheiten. Es handelt sich um ein einsatztaktisches Interesse daran, das Erscheinungsbild der eingesetzten Beamten verborgen zu halten.[80] Die Chance, dass Angeklagte erneut oberserviert werden, oder gerade im Bereich der organisierten Kriminalität mit anderen Personen in Kontakt treten, die wiederum observiert werden könnten, sorgt für ein weiteres Problem der einsatzleitenden und nicht zuletzt dienstvorgesetzten Beamten.[81]

Die Frage, ob und wie eine Unkenntlichmachung von Zeugen vor Gericht gerechtfertigt werden kann, ist umstritten. So könnte eine solche Maßnahme als Mindermaßnahme der in der StPO verankerten Paragrafen zum Zeugenschutz, auf eine solche gestützt werden.[82] Es kommen zum Beispiel Mindermaßnahmen zum Entfernen des Angeklagten während der Vernehmung nach § 247 StPO, der Vorschrift zur audiovisuellen Vernehmung nach § 247a StPO oder auf den § 251 StPO (Urkundenbeweis durch Verlesung von Protokollen) in Frage.

Eine analoge Heranziehung des § 247a StPO scheint hier jedoch problematisch, da es im Rahmen einer audio-visuellen Vernehmung primär nicht um die Verhüllung der Zeugen geht. Bei einer solchen Vernehmung ist kein großer Einschnitt in die Unmittelbarkeit und Mündlichkeit erkennbar, so dass es sich bei einer Verhüllung eher um einen größeren Einschnitt in die Prozessmaxime handelt, als bei der live-übertragenen Zeugenvernehmung nach § 247a StPO.[83] Eine Mindermaßnahme ist hier nicht erkennbar.

7.2 Bedeutende Gesetzesnovellierungen

Festzustellen ist, dass es in 2019 zu einer bedeutenden Novellierung in diesem Themenbereich gekommen ist.[84] Ursprünglich geriet die Debatte um die Unkenntlichmachung vor Gericht aufgrund muslimisch-religiöser Interessen auf die Tagesordnung.[85] Es ging zunächst um das Tragen von religiösen Kleidungsstücken, wie einer Burka oder einem Niqab.[86] Dennoch hat die daraus resultierende Gesetzesänderung und seitdem angepasste Rechtsprechung unausweichlich Auswirkungen auf die polizeilichen Observationskräfte als Zeugen vor Gericht. Wo es bei dem *„Burka-Verbot“* um die verfassungsrechtlich verankerte Religionsfreiheit aus Art. 4 GG ging, kommen beim Interesse der Polizei der Art. 2 Abs. 2 GG mit den Rechten auf Leben, körperliche Unversehrtheit und die Freiheit der Beamten sowie die bereits benannten Allgemeinen Persönlichkeitsrechte zum Tragen.[87] Durch die Verabschiedung des Gesetzes zur Modernisierung des Strafverfahrens vom 13.12.2019[88] ist eine Umkehr der Anordnungsmöglichkeiten der Richter entstanden.[89] Durch die damit geänderte Norm des § 176 Abs. 2 GVG sowie den neu eingeführten § 68 Abs. 3 S. 3 StPO wird nunmehr das Verbot sich vor Gericht ganz oder teilweise zu Verhüllen normiert. Eine Ausnahme kann durch den Vorsitzenden gemäß § 176 Abs. 2 GVG im Einzelfall gestattet werden, *„wenn und soweit die Kenntlichmachung des Gesichts weder zur Identitätsfeststellung noch zur Beweiswürdigung notwendig ist.“* Bei einer feststellbaren Gefahr für Leib, Leben oder Freiheit des Zeugen oder einer anderen Person lässt der § 68 Abs. 3 S. 3 StPO eine weitere Ausnahme zum Schutze des Zeugen oder der aufgeführten anderen Personen zu.[90] Der § 176 Abs. 2 GVG wird durch diese Ausnahme außer Kraft gesetzt und eine ganz oder teilweise optische Verhüllung ist zulässig. Nach Ansicht des Verfassers ist hier eine Verkleidung zur Unkenntlichmachung als mildere Form der Verhüllung unter diese Normen zu subsumieren.[91] Seit 2019 muss der Vorsitzende nunmehr den Einzelfall betrachten und kann Anordnungen treffen, die dem Zeugen erlauben, sich teilweise oder gänzlich unkenntlich zu machen. Vor dieser Gesetzesnovelle gab es neben der sitzungspolizeilichen Generalklausel des § 176 Abs. 1 GVG keine Vorschriften diesbezüglich, sodass eine auf diesen Auffangtatbestand gestützte Anordnung des Richters im umgekehrten Fall zum Ablegen der zur Unkenntlichmachung genutzten Kleidungsstücke oder Gegenstände angewandt werden musste.[92]

Offen bleibt, wie es mit anderen Mitteln der Abschirmung aussieht. Maßnahmen wie die Verwendung einer Schattenwand oder eine Video-Live-Übertragung mit eingebautem Stimmenverzerrer scheinen ebenfalls geeignete Mittel zum Schutze der Identität des Zeugen und können weiterhin lediglich als Mindermaßnahmen anderer Zeugenschutzparagrafen diskutiert werden.

Dennoch schafft diese neue Regelung mehr Klarheit und sorgt auch für den Personenkreis der Observationskräfte für klarere gesetzliche Leitplanken. Zusammenfassend ist zu sagen, dass es in jedem Fall dem vorsitzenden Richter obliegt, eine Einzelfallentscheidung zu treffen.

8 Sperrerklärung als Ultima Ratio des Geheimhaltungsinteresses

Als letztes Mittel der Exekutive zum Schutz der infrage stehenden Rechtsgüter bleibt in SH der Gang über das MILIG als oberste Dienstbehörde und die Erlangung einer Sperrerklärung gemäß § 96 StPO.[93] Gemäß dieser Norm obliegt es den obersten Dienstbehörden, Schriftstücke oder in diesem Fall Aussagen und Personalien zurückzuhalten und vor der Einführung in eine Hauptverhandlung zu bewahren. Wo auf der einen Seite eine Aussagegenehmigung in der Regel das Recht und die Pflicht für einen Beamten umfasst, eine entsprechende Aussage zu tätigen[94], bedeutet die Sperrerklärung auf der anderen Seite meist ein fixiertes Verbot der Aussage.[95] Eine Sperrerklärung kann jedoch auch, wie eine Aussagegenehmigung, bereits festgezurrte Bedingungen an eine Aussage knüpfen und einzelne genehmigte Aussagebestandteile umfassen, welche durch die oberste Dienstbehörde abgesegnet sind.[96] Die Möglichkeit einer Sperrerklärung besteht laut § 96 Abs. 1 StPO, *„wenn das Bekanntwerden des Inhalts dieser Akten oder Schriftstücke dem Wohl des Bundes oder eines deutschen Landes Nachteile bereiten würde."*

Es handelt sich um eine Maßnahme, die restriktiv zu verwenden ist, da sie zu einer Sperrung aller Beweismittel führen kann und geeignet ist, die prozessuale Waffengleichheit und damit die Wahrheitsfindung zu beeinträchtigen.[97] Bei einer Sperrerklärung handelt es sich um eine interne Weisung der obersten Dienstbehörde und nicht um einen Verwaltungsakt.[98] Dennoch muss auch die Sperrerklärung, wie der Verwaltungsakt der Aussagegenehmigung, ausreichend begründet werden. Eine Sperrerklärung muss die konkret befürchteten Nachteile nachvollziehbar darlegen.[99]

Kritisch zum Thema Sperrerklärung äußert sich Lisken in Bezug auf ein Urteil des VG Frankfurt[100], der mahnend feststellt, dass Sperrbefugnisse dem Rechtsgüterschutz und nicht dem Methodenschutz dienen dürfen.[101] Er sieht das durch die EMRK und StPO geschützte faire Verfahren gefährdet und stellt heraus, dass ein solches faires Verfahren ein offenes und unmittelbares Beweisverfahren bedarf, dessen Umfang vom Gericht und nicht durch unbeteiligte Dritte, wie die Exekutive bestimmt werden darf.[102] Die Grenzen können lediglich durch grundrechtliche und grundrechtsgleiche Belange wie Leib und Leben gesetzt werden. So muss auch die Zeugenpflicht für Polizeibeamte bei der durch das Gericht festzustellenden Grenze der *„zumutbaren Aufopferung"* enden.[103] Eine reine Sperrung, um das sog. *„Verbrennen"* eines Zeugen zu verhindern und seine Einsatzmöglichkeiten in folgenden Verfahren zu erhalten habe keinen Verfassungsrang und diene lediglich dem Methodenschutz.[104]

Ein Antrag zur Aufhebung einer Sperrerklärung oder zur Einsichtnahme in die zur Hauptverhandlung vorzulegenden Akten ist ebenfalls eine Streitfrage nichtverfassungsrechtlicher Art und obliegt nach § 40 Abs. 1 VwGO den ordentlichen Gerichten.[105] Den Gerichten ist es nun nach Feststellung einer rechtswidrigen oder unzureichend begründeten Sperrerklärung möglich, eine einstweilige Anordnung nach § 123 Abs. 1 S. 2 VwGO zu erlassen, um die Offenlegung der Angaben zum Schutze des fairen Verfahrens zu bewirken.

9 Konsequenzen bei ungerechtfertigten Nicht- oder Falschaussagen

Sollte es den Beamten nicht durch den Dienstvorgesetzten oder Dienstherrn versagt worden sein, vor Gericht auszusagen, obliegt dem Polizeibeamten, wie jedem anderen Zeugen auch, eine Pflicht zur Aussage nach § 48 StPO. Ein Zuwiderhandeln kann sitzungspolizeiliche sowie beamtenrechtliche Folgen mit sich führen.[106] Gemäß § 70 StPO sind sitzungspolizeiliche Restriktionen und Strafen wie Ordnungsgelder und Ordnungshaft möglich. Zudem können auf beamtenrechtlicher Ebene die Weisungsgebundenheit aus § 35 S. 2 BeamtStG und die Pflicht zum vertrauenswürdigen Verhalten aus § 34 S. 3 BeamtStG einschlägig werden. Bei Aussagen, die über die Aussagegenehmigungen hinausgehen, kommt ferner die beamtenrechtliche Pflicht zur Amtsverschwiegenheit aus § 37 Abs. 1 BeamtStG zum Tragen.[107] Der disziplinarrechtliche Weg ist eröffnet.[108]

Eine Falschaussage vor Gericht kann ebenfalls zu erheblichen Konsequenzen führen. Ein solcher Verstoß gegen die Pflicht zur Wahrheit ist nach den § 153 StGB (falsche uneidliche Aussage) und § 154 StGB (Meineid) strafbar. Die Straftaten sind durch Jedermann erfüllbar. Der Geheimnisverrat nach § 353 b StGB (Verletzung des Dienstgeheimnisses und einer besonderen Geheimhaltungspflicht) hingegen ist ein Amtsdelikt und somit neben Anderen auch durch Polizeibeamte zu begehen.

10 Zum Abschluss

Eine entsprechende Kenntnis dieser Problemstellungen und der Befindlichkeiten der eingesetzten Gerichtsbarkeit sollte für mehr Sicherheit und Selbstvertrauen der als Zeugen fungierenden Beamten sorgen. Wie so häufig in rechtswissenschaftlichen Streitfragen, ist es eine Frage der Begründung und somit in den hier benannten Fallgruppen auch eine Frage der Kommunikation. Gerade bei sensiblen Fällen bedarf es der frühzeitigen Kommunikation zwischen Beamten und Dienstvorgesetzten. Aber auch zwischen Dienstvorgesetzten, Dienstherrn und dem vorsitzenden Richter. Es muss im Interesse eines jeden Polizeibeamten liegen, einen Straftäter seine gerechte Strafe zukommen zu lassen bzw. zu einer gerechten Entlastung beitragen zu können. Gerade deshalb ist es wichtig, das entsprechende rechtliche *„Know-How"* und die Wichtigkeit der eigenen Aussage vor Gericht zu kennen.

Die Kenntnis der rechtsstaatlichen Prozessmaxime verstärkt das Bewusstsein der Kollegen für die damit einhergehenden Fragen der verhandelnden Richter. Das durch Aufklärung und Fortbildung geschaffene Verständnis für als belanglos empfundene Termine und Fragen während der Verhandlungen, sollte die Motivation der geladenen Kollegen stärken. Es darf nicht vergessen werden, dass der zu verhandelnde Sachverhalt bereits durch die Staatsanwaltschaft sowie das Gericht als anklage- und verhandlungswürdig beurteilt wurde.[109] Somit muss klar sein, dass es in jedem Fall um *„Etwas"* geht.

Die im Spannungsverhältnis stehenden Interessen werden weiterhin durch die Gerichte abzuwägen sein. Eine pauschale Lösung für Aussagen, die getroffen werden dürfen und welche, die strikt einer Verschwiegenheit unterliegen, wird es nicht geben. Es ist stets zu bedenken, dass zum Beispiel Aussagen, die der Taktik zuzuordnen sind, im Einzelfall relevant und unabdingbar sein können. So kann zum Beispiel der Standort eines observierenden Kollegen, auch wenn eine angeworbene konspirative Wohnung oder ein präpariertes Fahrzeug als Versteck dienten, eine wichtige Information in der Hauptverhandlung sein. Ohne die Beantwortung einer solchen Frage, könnte im Einzelfall die Glaubwürdigkeit des Beamten in Frage gestellt werden. Denkbar wäre ein Verteidiger, der eine detailliert protokollierte Beobachtung einer Übergabe von Betäubungsmitteln als nicht möglich ansieht. Eine solche Beantwortung wird stets der Klärung mit dem Dienstvorgesetzten bedürfen. Dennoch sollte auf die Möglichkeit einer Beantwortung in Form einer Vermittlung der gegensätzlichen Interessen hingewirkt werden.[110]

Eine Umsetzung der Empfehlung des Landes und des BGH sich auf eine Hauptverhandlung entsprechend vorzubereiten, sieht der Verfasser als genauso notwendig an, wie die Absprache einer Aussagegenehmigung mit dem Dienstvorgesetzten im Einzelfall.

Ein fallgruppenabgestimmter Aussagegenehmigungsvordruck für Bereiche wie das ZSK am Beispiel des Landes Schleswig-Holstein scheint polizeidirektionsübergreifend sinnvoll. Eine die Kreis- und Landesgrenze übergreifende Regelung ist wünschenswert. Eine gesonderte Fortbildung für Dienststellen mit besonderem Schutzbedarf sollte durch die Polizeiführungen angestrebt werden.

Durch die wachsende organisierte Kriminalität und in den letzten Jahren zu beobachtenden zunehmenden terroristischen Gefahren, ist es nicht ausgeschlossen, dass die wandelnde Einsatzlage eine Aufnahme weiterer spezialisierter Einheiten wie das ZSK in entsprechende Erlasse zum Identitätsschutz der Beamten erforderlich macht.

Die Beantwortung von Fragen vor Gericht, die nicht von jeweiligen Aussagegenehmigungen erfasst sind, sollten konsequent und höflich abgelehnt werden. Ein Verweis auf den Dienstvorgesetzten kann stets erfolgen. Die Möglichkeit auf einen weiteren Verhandlungstag mit einer weitergehenden Genehmigung steht dem Gericht offen. Dennoch ist in den meisten Fällen anzunehmen, dass der vorsitzende Richter, sich den Problemen bewusst ist und den *„kniffligen“* Fragen der Verteidigung meist proaktiv im Sinne der Geheimhaltung entgegentreten wird.[111]

Zum Schluss wird erneut Artkämper zitiert, der zurecht feststellt, dass Polizei, Staatsanwaltschaft und gewissermaßen die Gerichte bis zur Rechtskraft des Urteils *„in einem Boot sitzen“*.[112]

Bildrechte: Autor.

Anmerkungen

1 Der Autor ist Polizeioberkommissar und für das Zivile Streifenkommando der Polizeidirektion Flensburg sowie nebenamtlich für die Fachgruppe Rechtswissenschaften im Fachbereich Polizei der FHVD Schleswig-Holstein tätig.
2 BGHSt 32, 115; ebenso feststellend: BVerfGE 57, 250, 278; BGH, in: NJW 1954, 1415; BGH, in: NJW 1961, 327, Schmitt, in: Meyer-Goßner/Schmitt, 2021, Strafprozessordnung, 64. Auflage, § 250, Rn. 2.
3 Vgl. BVerwGE 66,39.
4 Vgl. Artkämper, in: Clages/Neidhardt, 2007, Polizeibeamte als Zeugen vor Gericht, 1. Auflage, S.3; Artkämper, in: Die Kriminalpolizei, 2/2008, S. 70, Die Relevanz polizeilicher Zeugenaussagen vor Gericht; zum *„prinzipielle Vorrang des originalen Beweismittels vor etwaigen Surrogaten“* vgl. Schmid, in: StudZR 2016, 2, S. 250,253
5 Vgl. z.B. Curriculum des Fachbereichs Polizei der FHVD SH.
6 Vgl. Artkämper, in Clages/Neidhardt, 2007, a.a.O., S. 3.
7 ZSK, MEK, SEK und die Pendants dazu in anderen Bundesländern werden im folgenden Observationskräfte genannt.
8 Vgl. Metzler-Müller, in: Metzler-Müller/Rieger/Seeck/Zentgraf, 2012, Beamtenstatusgesetz, 2. Auflage, S. 392; Reich, 2018, Beamtenstatusgesetz, 3. Auflage, § 37, Rn. 13; VG Frankfurt, in: NJW 1991, 120.
9 Rechtsgrundlage kann sich aus dem jeweiligen Landespolizeigesetzen sowie der StPO ergeben. Der § 163f StPO (§§ 161 Abs. 1, 163 Abs. 1 Satz 2 StPO – kurzfristige) ist für die Observation im Rahmen der Strafverfolgung einschlägig. In SH ergibt sich die gefahrenabwehrrechtliche Observation aus den §§ 185, 186 LVwG.
10 Insbesondere die sich im Zusammenhang mit §§ 110a ff. StPO ergebenen Möglichkeiten und Probleme sollen hier keine nähere Betrachtung finden.
11 Auch hier wird es Überschneidungen im Bereich der anwendbaren Zeugenschutzmaßnahmen geben, dennoch soll es hier im Schwerpunkt um polizeiliche Observationskräfte gehen. Für die beschriebene Personengruppe der privaten Zeugen kommen regelmäßig Maßnahmen nach dem Zeugenschutzharmonisierungsgesetz in Betracht.
12 Vgl. BVerfG, in: NJW 1970, 1498; BVerwG, in: NJW 1971, 1229; BVerwGE 66,39; Metzler-Müller, in: Metzler-Müller/Rieger/Seeck/Zentgraf, 2012, a.a.O., S. 382; Reich, 2018, a.a.O., § 37, Rn. 2; VG Trier v. 14.5.2013, 3 L 388/13. TR; VG München v. 4.9.2012, M 13 DK 11.5161.
13 Für Landespolizeibeamte ist der § 37 BeamtStG einschlägig.
14 Vgl. §§ 37 Abs. 3 BeamtStG und 67 Abs. 3 BBG; BVerfG, in: NJW 1981, 1719,1723.
15 Vgl. Reich, 2018, a.a.O., § 37 Rn.3.
16 Vgl. § 37 Abs. 3 BeamtStG; Reich, 2018, a.a.O., Rn. 13; Das BBG soll hier aufgrund des Schwerpunktes Landespolizei SH nicht weiter betrachtet werden.
17 Durch Landesrecht in § 46 Abs. 2 LBG SH geregelt.
18 Ministerium für Inneres, ländliche Räume und Integration; im Jahre 1981 noch Innenministerium.
19 Erlass IV 430 c-20.18, Verhalten von Polizeibeamten als Zeugen vor Gericht; hier: Zeugenberatung und Prozeßbeobachtung, 18.2.1981; Erlass 20.18-IV424, Polizeiangehörige als Zeugen und Sachverständige, Aussagegenehmigung; Erteilung von Aussagegenehmigungen, 18.9.2019.
20 Runderlass des Finanzministeriums VI 412-0312.1/1, Verschwiegenheitspflicht der Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter des öffentlichen Dienstes, 14.1.2010.
21 Erlass 20.18-IV424, Polizeiangehörige als Zeugen und Sachverständige, Aussagegenehmigung; Erteilung von Aussagegenehmigungen, 18.9.2019; Ebenso zur Formfreiheit: Reich, 2018, a.a.O., § 37, Rn. 12; Metzler-Müller, in: Metzler-Müller/Rieger/Seeck/Zentgraf, 2012, a.a.O., S. 390.
22 Vgl. Metzler-Müller, in: Metzler-Müller/Rieger/Seeck/Zentgraf, 2012, a.a.O., S. 390
23 Erlass 20.18-IV424, Polizeiangehörige als Zeugen und Sachverständige, Aussagegenehmigung; Erteilung von Aussagegenehmigungen, 18.9.2019.
24 Vgl. Erlass SH 20.18-IV424, Polizeiangehörige als Zeugen und Sachverständige, Aussagegenehmigung; Erteilung von Aussagegenehmigungen, 18.9.2019.
25 Vgl. hierzu: Abschnitt 66 Abs. 1 RiStBV- Vernehmung von Personen des öffentlichen Dienstes; Feststellend: Schmitt, in: Meyer-Goßner/Schmitt, a.a.O., § 53 Rn. 17; Erlass 20.18-IV424, Polizeiangehörige als Zeugen und Sachverständige, Aussagegenehmigung; Erteilung von Aussagegenehmigungen, 18.9.2019.
26 Vgl. BGH 1, 5,8; BGH 3, 281,283; BGH v. 9.5.2001, 2 StR 111/01; Erlass IV 430 c-20.18, Verhalten von Polizeibeamten als Zeugen vor Gericht; hier: Zeugenberatung und Prozeßbeobachtung, 18.2.1981; Artkämper, in: Die Kriminalpolizei, 2/2008, S. 70, Die Relevanz polizeilicher Zeugenaussagen vor Gericht: Schweckendieck, in: Polizeizeugen, Schriftenreihe der Strafverteidigung, 2016, Bd. 40, 203,205.
27 Siehe Art 6 EMRK; Zur Mündlichkeit: §§ 33,249,261 StPO; Zur Unmittelbarkeit: §§ 226,244,250,253,261 StPO
28 Vgl. Meurer, in: JUS 1999, 10, 937,938.
29 Vgl. VG Frankfurt, in: NJW 1991, 120; Steinke, in: Zusammenarbeit der Polizei mit Vertrauenspersonen, Kriminalistik 1982, 81, 85; OVG Nordrhein-Westfalen v. 4.9.2015, 6 B 837/15; Schmid, in: StudZR 2016, 2, S. 250, 253.
30 Vgl. BVerfGE 57, 250,257; Michael/Dunz, in: Burka im Gericht, DÖV 2017, 125,128; Nestler, in: Die verschleierte Zeugin in der Hauptverhandlung, HRRS, 2016, 3, 126,133; EGMR NJW 1992, 3088,3089; NJW 2010, 925.
31 Vgl. Meurer, in: JUS 1999, 10, 937, 939.
32 Vgl. BGH, in: NJW 1954, 1415 über den Grundsatz der persönlichen Vernehmung aus § 250 StPO; EGMR, in: NJW 1992, 3088, 3089.
33 Vgl. BGH, in: NJW 1961, 327; EGMR, in: NJW 1992, 3088, 3089; Steinke, in: Kriminalistik 1982, 81,85.
34 Vgl. BVerfG, in: NJW, 2010, 925.
35 Vgl. BGH, in: NJW 1991, 646; BGHSt 17, 382; BGHSt 33, 178.
36 Vgl. zum Thema *„sinnvolle Konkordanz“* vgl. BGHSt 51, 232.
37 Vgl. Metzler-Müller, in: Metzler-Müller/Rieger/Seeck/Zentgraf, 2012, a.a.O., S. 389; Reich, 2018, a.a.O., § 37, Rn. 12.
38 Vgl. VG Freiburg v. 28.2.2019, 3 K 614/19; Schmitt, in: Meyer-Goßner/Schmitt, 2021, a.a.O., § 53 Rn. 27.
39 Vgl. VG Freiburg v. 28.2.2019, 3 K 614/19; VG Frankfurt, in: NJW 1991, 120,122; BVerwGE 66, 39, 41.
40 Vgl. OVG Münster v. 4.9.2015, 6 B 837/15. Zuvor VG Düsseldorf v. 29.6.2015, 13 L 1133/15; VG Freiburg v. 28.2.2019, 3 K 614/19; Überprüfung obliegt den ordentlichen Gerichten: VG Frankfurt, in: NJW 1991, 120,122.
41 BVerfGE 57, 250,288.
42 Zur Anfechtung: Schmitt, in: Meyer-Goßner/Schmitt, a.a.O., § 53 Rn. 27.
43 LG Würzburg v. 6.2.1996, Az. 1 KLs 232 15107/95.
44 Vgl. BGHSt 42, 175; BVerwGE 57, 250 ff.
45 VG Freiburg v. 28.2.2019, 3 K 614/19.
46 VG Freiburg v. 28.2.2019, 3 K 614/19.
47 Vgl. VG Freiburg v. 28.2.2019, 3 K 614/19; Zu der Thematik des Widerspruchs zwischen Geheimhaltung und Verwaltungsrechtlicher Begründung bei Sperrerklärungen siehe BVerwG in BeckRS 2020, 34092.
48 Zur Begrifflichkeit: Schmitt, in: Meyer-Goßner/Schmitt, 2021, a.a.O., § 53 Rn. 28.
49 Vgl. OVG Nordrhein-Westfalen v. 4.9.2015, 6 B 837/15; StV 2015, 685.
50 VG Düsseldorf, in: StV 2015,685; Ebenso die Verpflichtung einer Staatsanwältin eine Aussage zu tätigen: VG Berlin v. 1.6.2018, 28 L 267.18.
51 LOSTA: Leitender Oberstaatsanwalt als Dienstvorgesetzter der Verantwortlichen Staatsanwältin.
52 VG Düsseldorf, in: StV 2015, 685.
53 BGHSt 31, 148.
54 Vgl. BGHSt 51, 232; Mit Möglichkeiten für eine Konkordanz Steinke, in: Kriminalistik 1982, 81, 84, 85.
55 Vgl. BGHSt 51, 232; BGH, in: NJW 2002, 74.
56 Vgl. BGHSt 31, 148; BGHSt 51, 232; BGH, in: NJW 2002, 74.
57 Vgl. BGHSt 51, 232; BGH, in: NJW 2002, 74; Nestler, in: Die verschleierte Zeugin in der Hauptverhandlung, HRRS, 2016, 126,131.
58 Vgl. EGMR, in: NJW 1992, 3088,3089.
59 LG Würzburg v. 6.2.1996, Az. 1 KLs 232 15107/95.
60 BGHSt 42, 175
61 Vgl. BGHSt 42, 175; BVerwGE 57, 250, 289.
62 Vgl. BGHSt 42, 175; BVerwGE 57, 250, 289.
63 BGH, in: NJW 2007, 3010.
64 BGH, in: NJW 2007, 3010.
65 Vgl. VG Frankfurt, in: NJW 1991, 120,121; BGH, in: NStZ 2012, 168; BGH, in: NJW 2002, 74.
66 Vgl. §§ 37 Abs. 4 BeamtStG; VG Frankfurt, in: NJW 1991, 120,121;
67 Erlass IV LKA-1116-10.59/45.22.04, Identitätsschutz für Angehörige von Organisationseinheiten mit besonderem Schutzbedarf v. 28.7.2021; der Erlass erfasste bereits in seiner vorherigen Fassung Angehörige der Spezialeinheiten SEK und MEK sowie der FAKS und wurde im Juli 2021 um Beamte der Verhandlungsgruppe und VP-Führungen erweitert. Er findet weiterhin keine Anwendung für die ZSK der Polizeidirektionen in SH.
68 Dazu vergleichend aus einem anderen Bundesland ein Urteil des VG Berlin v. 25.10.2006, 1 A 245.05.
69 Vgl. § 68 Ab. 1 StPO; Erlass IV LKA-1116-1059/45.22.04, Identitätsschutz für

Angehörige von Organisationseinheiten mit besonderem Schutzbedarf v. 28.7.2021.
70 VG Berlin v. 25.10.2006, 1 A 245.05.
71 VG Berlin v. 25.10.2006, 1 A 245.05.
72 Vgl. zum Thema *„Rockerclubs“* der BGH, in: NStZ 2012, 168.
73 Vgl. Schmid, in: StudZR Wissenschaft Online, 2016, 2, S. 250,254; EGMR, in: NJW 1992, 3088,3089; BGH, in: NJW 1991, 646.
74 Auf weitere Möglichkeiten der Zeugenschutzparagrafen der StPO i.V.m. dem ZSHG soll hier nicht eingegangen werden. Sie stellen nicht die Regel der in Frage stehenden Observanten als Zeugen dar.
75 Vgl. Michael/Dunz, in: Burka im Gericht, DÖV 2017, 125, 128; Lisken, in: NJW 1991, 1658, 1660.
76 Vgl. Schmid, in: StudZR Wissenschaft Online, 2016, 2, S. 250, 265; DÖV 2017, 125,128.
77 Winfried Bauback, CDU, in: Heuser/Bockemühl, KriPoZ, 2020, 6, S. 342.
78 Siehe dazu BR-Drs. 408/18.
79 Es ist ein unmittelbarer Zusammenhang zwischen dem Recht auf Leib, Leben, körperliche Unversehrtheit des Beamten und dem beschriebenen Recht am eigenen Bild während der Hauptverhandlung festzustellen; Vgl. NJW 1991, 646; zu militanten Linksextremisten VG Berlin v. 25.10.2006, 1 A 245.01.
80 Kritisch zum Thema *„Methodenschutz“* Lisken, in: NJW 1991, 1658,1660.
81 Auch in den regional begrenzt tätig werdenden Einheiten wie dem ZSK, ist das ein aktuelles Problem
82 Vgl. zu milderen Maßnahmen Steinke, in: Kriminalistik 1982, 81, 84, 85.
83 Vgl. Nestler, in: Die verschleierte Zeugin in der Hauptverhandlung, HRRS, 2016, 3, 126,130.
84 Durch *„Gesetz zur Modernisierung des Strafverfahrens“* v. 13.12.2019, BGBl. I 2019 S. 2121.
85 Vgl. Fischer, in: Verhüllung der Wahrheit, JoJZG 2019,1, 10; Heuser/ Bockemühl, in: *„Der Rechtsstaat braucht den freien Blick ins Gesicht“* Maskerade in der Hauptverhandlung, KriPoZ 2020,6, 342; Nestler, in: Die verschleierte Zeugin in der Hauptverhandlung, HRRS, 2016, 3, 126-136.
86 In Summe kommt Nestler zu dem Entschluss, dass die Anordnung zum Ablegen der Vollverschleierung einer Muslima als strafprozessual geboten zu bewerten ist, HRRS, 2016, 3, 126, 136.
87 Vgl. Nestler, in: Die verschleierte Zeugin in der Hauptverhandlung, HRRS, 2016, 3, S. 126, 128.
88 BGBl. I 2019 S. 2121, 2123, 2124.
89 Vgl. Fischer, in: Verhüllung der Wahrheit, JoJZG 2019, 1, 10; Fischer kritisch zu der Neuregelung, ebd.; vorhergehende Debatte nachzulesen in BR-Drs. 341/16 v. 23.09.2016.
90 § 68 Abs. 3 S. 3 StPO; als andere Person kommen hier alle mittelbar und unmittelbar mit dem Fall betrauten Personen in Betracht. Häufig kann hier von Verwandten ausgegangen werden.
91 Auflistung der unter die Norm zu subsumierende Verhüllungsgegenstände durch Heuser/ Bockemühl, in: KriPoZ 2020, 6, S.342,344.
92 Vgl. Michael/Dunz, in: Burka im Gericht, DÖV 2017, 125,126.
93 Vgl. Begründung des VGH Hessen, in: DÖV 2013, 779; In anderen Bundesländern die jeweiligen obersten Dienstbehörden.
94 BVerfG, in: NJW 1981, 1719.
95 BVerfG, in: NJW 1981, 1719.
96 Vgl. VG Berlin v. 25.10.2006, 1 A 245.05.
97 Vgl. Lisken, in: NJW 1991, 1658, 1660; VG Frankfurt, in: NJW 1991, 120; VGH Hessen, in: DÖV 2013, 779; Kritisches Urteil des BGH zur Rechtswidrigkeit einer Sperrerklärung, in: NStZ 93, 248.
98 Vgl. HessVGH v. 3.6.2013, 8 B 1001/13; Die Sperrerklärung eines Abteilungsleiters des Ministeriums *„im Auftrag“* ebenfalls rechtmäßig: JZ 2021, 3, 78.
99 Vgl. BVerwG, in: NVwZ 2021, 3, X; BVerwG, in: BeckRS 2020,34092.
100 VG Frankfurt, in: NJW 1991, 120.
101 Vgl. Lisken, in: NJW 1991, 1658, 1659.
102 Vgl. Lisken, in: NJW 1991, 1658, 1659.
103 Vgl. Lisken, in: NJW 1991, 1658, 1659.
104 Vgl. Lisken, in: NJW 1991, 1658, 1659; Diese Ansicht dürfte sich auch nicht ändern, wenn ganze Organisationseinheiten "Verbrennen" und unbrauchbar werden könnten.
105 Vgl. VG Frankfurt, in: NJW 1991, 120,122; BGH, in: NStZ 2021,1, 63.
106 Vgl. Reich, 2018, a.a.O., § 37 Rn. 12.
107 Bei den beamtenrechtlichen Normen kommen stets auch die landesrechtlichen Regeln zur Anwendung; VG Trier v. 14.5.2013, 3 L 388/ 13. TR; VG München v. 4.9.2012, M 13 DK 11.5161.
108 Vgl. Urteil des BVerwG bezüglich einer Disziplinarmaßnahme zu einem Beamten des BND, in: NVwZ-RR 2006, 485.
109 Vgl. Artkämper, in: Die Kriminalpolizei, 2/2008, S. 70, Die Relevanz polizeilicher Zeugenaussagen vor Gericht.
110 Mit Hinweisen für eine Lösung der kollidierenden Interessen Schweckendieck, in: Polizeizeugen, Schriftenreihe der Strafverteidigung, 2016, Bd. 40, 203,207.
111 Vgl. Aussage Schweckendieck zu Observanten vor Gericht, in: Polizeizeugen, Schriftenreihe der Strafverteidigung, 2016, Bd. 40, 203,207.
112 Vgl. Artkämper, in: Clages/Neidhardt, 2007, a.a.O., S.3.

REZENSION

Von Münch/Kunig, Grundgesetz, Kommentar in zwei Bänden. 7. Auflage 2021

Verfassungsrechtliche Fragen sind für jeden Juristen, Verwaltungs- und Polizeibeamten von grundlegender Bedeutung, gleich an welcher Stelle und in welcher Funktion er tätig ist.
Der vorliegende Kommentar, begründet durch Prof. Dr. Ingo von Münch und Prof. Dr. Philip Kunig in den Jahren 1974 bis 1978, der nunmehr erstmals unter der Verantwortung der Hamburger Universitätsprofessoren Dr. Jörn Axel Kämmerer und Dr. Markus Kotzur steht, will bewusst eine Lücke zwischen vielbändigen Groß- und handlichen Kleinkommentaren schließen. Mit dem traditionell pluralistisch-liberal ausgerichteten Werk sollen Orientierung gegeben, auch aktuelle Probleme wie z.B. die Auswirkungen der Corona-Pandemie aufgegriffen sowie Zugang zu konkretisierenden Gesetzeslagen, Rechtsprechung und Literatur eröffnet werden. Dabei wird als ausdrückliches Ziel der Herausgeber die Balance zwischen wissenschaftlichem Anspruch und Benutzerfreundlichkeit genannt.
Der seit der 6. Auflage nicht mehr drei- sondern zweibändige Kommentar bietet eine wissenschaftlich-vertiefte Darstellung, ohne damit zugleich den Blick auf die wesentlichen Fragen des Verfassungsrechts zu verlieren. Dafür stehen die namhaften Bearbeiter, die eine objektive Kommentierung auf hohem Niveau gewährleisten.
Den Kommentierungen der Grundgesetzartikel sind historische Verfassungstexte wie die Paulskirchenverfassung und die Weimarer Reichsverfassung vorangestellt. Es folgen Inhaltsverzeichnisse, die eine schnelle und zielgerichtete Recherche ermöglichen. Die Kommentierungen, die sich durchgehend an der vom Verfassungstext vorgegebenen Gliederung orientieren, enden mit Literaturblöcken, die allerdings nicht durchgehend aktuell sind und damit nicht vollständig überzeugen können.
In dem Kommentar wird die allgemeine Bedeutung der einzelnen Grundgesetzartikel in Gestalt der Genese, der systematischen Zusammenhänge und der überstaatlichen Bezüge dargestellt und damit u.a. die zunehmende Beeinflussung der Verfassung durch die Europäisierung und Internationalisierung des Rechts berücksichtigt. Sodann erfolgt jeweils in prägnanter und wissenschaftlich fundierter Form eine kritische Auseinandersetzung mit relevanten Fragen, der dazu ergangenen höchstrichterlichen Rechtsprechung sowie der einschlägigen Fachliteratur. Umfangreiche Anmerkungen ermöglichen eine vertiefende Auseinandersetzung mit der jeweiligen Thematik.
Als Zielgruppe sind Hochschullehrer, Rechtsanwälte, Richter, Verwaltungsjuristen und Studierende ausgewiesen worden. Aufgrund seiner Informationsfülle ist das Werk daher gerade auch für die Bildungseinrichtungen der Polizei von Bedeutung und sollte im Bestand der dortigen Bibliotheken nicht fehlen.

Hartmut Brenneisen, Preetz/Worms

Herausgeber:	**Jörn Axel Kämmerer, Markus Kotzur**
Titel:	**Grundgesetz, Kommentar, Gesamtwerk in 2 Bänden**
Auflage:	**7. Auflage 2021**
Format:	**4868 Seiten, 22,8 x 14,5 cm, Hardcover**
Preis:	**359,00 Euro**
ISBN:	**978-3-406-73590-5**
Verlag:	**Verlag C. H. Beck oHG**

Das neue VersFG BE – Eine kritische Betrachtung der Entkriminalisierungstendenzen

Von PD Michael Wernthaler, Bruchsal[1]

Am 21.2.2021 verabschiedete das Berliner Abgeordnetenhaus ein neues Versammlungsgesetz. Damit gilt in Berlin nicht mehr das Bundes-Versammlungsgesetz (BVersG) sondern das Gesetz über die Versammlungsfreiheit im Land Berlin (VersFG BE). Eine der Neuerungen ist die Entkriminalisierung bisheriger versammlungsrechtlicher Straftatbestände, die nunmehr nur noch als Ordnungswidrigkeiten und teilweise auch dann nur mit der Voraussetzung der Verwaltungsakzessorietät ahndungsfähig sind. Der Aufsatz soll diese Neuerungen aufzeigen und ihre polizei-praktische und juristische Relevanz beleuchten.

1 Vorwort

In Berlin galt bis Februar 2021 weitgehend noch das BVersG. Die seit der Föderalismusreform 2006 bestehende Gesetzgebungskompetenz hatte das Land Berlin lediglich für die Regelung von versammlungsrechtlichen Teilbereichen genutzt, insbesondere für die Normierung der Beobachtung von Versammlungen mit technischen Mitteln (Vers-Aufn/AufzG Berlin).[2] Das neue VersFG BE berücksichtigt nun die jüngsten versammlungsrechtlichen Entscheidungen und setzt die Novellierung der Versammlungsgesetze, wie bereits in Schleswig Holstein (VersFG SH)[3] und Niedersachsen (NVersG)[4] geschehen, fort. Insbesondere im Bereich der Ahndungsvorschriften (Abschnitt 4, §§ 26 u. 27 VersFG BE) erfolgte im VersFG BE eine Fortsetzung der bisherigen Liberalisierung, die nachfolgend bezüglich ihrer Praxisrelevanz betrachtet werden soll.

Das VersFG BE wurde am 11.2.2021 durch das Abgeordnetenhaus verabschiedet.

2 Neue Ahndungsvorschriften und ihre Bedeutung

Die Regelungen über Straftaten und Ordnungswidrigkeiten findet im Berliner Versammlungsrecht eine klare und einfache Struktur: § 26 VersFG BE beinhaltet die Straftaten, § 27 VersFG BE die Ordnungswidrigkeiten. Dabei wurde im VersFG BE der Umfang der versammlungsrechtlichen Straftaten im Vergleich zum BVersG und den meisten Länder-Versammlungsgesetzen deutlich reduziert. Damit ähnelt das VersFG BE dem schleswig-holsteinischem Versammlungsrecht, wenngleich es inhaltlich nicht identisch ist.

2.1 Straftaten

2.1.1 Störungsverbot (§ 8 i.V.m. 26 Abs. 1 VersFG BE)

Weiterhin verboten ist es, *„eine Versammlung mit dem Ziel zu stören, deren Durchführung erheblich zu behindern oder zu vereiteln"* (§ 8 VersFG BE). Als Straftat geahndet und mit einer Freiheitsstrafe von bis zu zwei Jahren oder mit Geldstrafe bestraft, wird jedoch nur, *„wer in der Absicht, nicht verbotene Versammlungen zu verhindern oder sonst ihre Durchführung zu vereiteln, Gewalttätigkeiten vornimmt oder androht"* (§ 26 Abs. 1 VersFG BE).

Unter Gewalttätigkeiten gegen Personen wird allgemein ein aggressives, gegen die körperliche Unversehrtheit von Menschen gerichtetes aktives Tun von einiger Erheblichkeit unter Einsatz physischer Kraft verstanden. Gewalttätigkeit gegen Sachen erfordert den Einsatz von körperlichen Kräften, wobei die Handlung geeignet sein muss, einen Erfolg im Sinne einer Sachbeschädigung herbeizuführen. Auf den Eintritt des Erfolges kommt es jedoch auch hier nicht an.[5]

Diese Neu-Regelung im VersFG BE stellt eine deutliche Verschärfung der Tatbestandsvoraussetzungen dar, genügte es bislang doch nach dem BVersG, wenn der Täter grobe Störungen[6] verursachte (§ 21 VersG). Die Berliner Neu-Regelung bedeutet eine deutliche Herabstufung des bislang strafbaren Verhaltens zu einer Ordnungswidrigkeit. Der Berliner Gesetzgeber hat hiermit den strafrechtlichen Versammlungsschutz deutlich reduziert.[7] Es darf bezweifelt werden, ob diese Liberalisierung zu einer Befriedung der Lage führt oder ob die feststellbare Tendenz, dass Aufzüge und Versammlungen durch Andersdenkende – insbesondere extremistische Gruppierungen – zunehmend

gestört, verhindert oder blockiert werden, weiter zunimmt und die Gesetzesliberalisierung eher motivierend und störungsfördernd wirkt und somit die Hemmschwelle für Störungen ungeliebter Versammlungen eher verringert wird.

2.1.2 Waffenverbot (§ 26 Abs. 2 Nr. 1 VersFG BE)

Das Gebot der Waffenlosigkeit bei Versammlungen ergibt sich bereits aus Art. 8 Abs. 1 GG und ist im § 9 Abs. 1 VersFG BE analog zu den bisherigen versammlungsrechtlichen Regelungen des Bundes und der Länder normiert. Bei der Sanktionierung geht der Berliner Gesetzgeber jedoch neue Wege und unterscheidet in Waffen im Sinne des Waffengesetzes (Waffen im technischen Sinne) und *„sonstige Gegenstände, die ihrer Art nach zur Verletzung von Personen oder zur Herbeiführung erheblicher Schäden an Sachen geeignet und den Umständen nach dazu bestimmt sind"* (Waffen im nichttechnischen Sinne).

Im ersten Fall, *„Waffen im technischen Sinne"* betreffend, ist das Mitführen sowie das Hinzuschaffen zu Versammlungen als Straftat sanktioniert (§ 26 Abs. 2 Nr. 1 VersFG BE). Im zweiten Fall, für *„Waffen im nichttechnischen Sinn"*, ist eine Verfolgung als Straftat an *„eine Anordnung zu Durchsetzung des Waffenverbots an § 9 Abs. 1 Nr. 2"*[8] gebunden, d.h. eine Strafverfolgung ist nur dann möglich, wenn an die Tatverdächtigen zuvor eine Anordnung, bspw. eine Lautsprecherdurchsage durch die Polizei, erging, das verbotene Tun – hier Mitführen einer bestimmten Bewaffnung – zu unterlassen. Hierbei muss der Gegenstand, der als *„Waffe im nichttechnischen Sinne"* angesehen wird, bei der Durchsage der Polizei entsprechend beschrieben, d.h. bezeichnet werden. Man spricht in diesen Fällen, bei der der Strafbarkeit eine behördliche Anordnung vorangehen muss, von einem Akt der *„Verwaltungsakzessorietät"*.

Zu beachten ist hierbei bei behördlichen Anordnungen – und das gilt grundsätzlich für polizeiliche Durchsagen mit Verwaltungscharakter – dass es sich um Verwaltungsakte handelt. Verwaltungsakte unterliegen gem. § 37 Abs. 1 VwVfG dem Bestimmtheitsgebot. Ein Verwaltungsakt ist nur dann hinreichend bestimmt, wenn die durch ihn getroffene Regelung vollständig, klar und unzweideutig zu erkennen ist. D.h., dass die Adressaten und sonstigen Beteiligten zweifelsfrei bestimmt sind und diese zweifelsfrei wissen, was von ihnen gefordert wird und wenn sie ihr Verhalten danach richten können.[9] Für die Polizei bedeutet dies, dass gerichtsverwertbar belegt werden muss, dass die Durchsage nicht nur bezüglich ihrer Weisung verständlich war, sondern auch vom Adressatenkreis bezüglich Lautstärke und Artikulation gehört und akustisch verstanden werden konnte. Damit der Adressat weiß, welcher pönalisierte Gegenstand gemeint ist, muss dieser konkret beschrieben werden, jeder andere Gegenstand, der nicht ausreichend beschrieben wird, jedoch ebenfalls gefährlich ist, unterliegt nicht der Strafbarkeit, da er nicht explizit in der Anordnung bezeichnet wurde.

Es bleibt zu befürchten, dass künftig ein Sammelsurium an *„gefährlichen Gegenständen"* benannt werden muss, um der Strafverfolgung Genüge zu tun.

Ein weiteres Problem stellt die Gleichbehandlung dar. Es ist ungewiss, wie die Gerichte urteilen, wenn in einem Teil der Versammlung bestimmte Verhaltensweisen untersagt werden, während an einer anderen Stelle der gleichen Versammlung eine entsprechende behördliche Anordnung unterblieb, bspw. um eine Eskalation zu vermeiden.

Die vom Berliner Gesetzgeber beabsichtigte bessere Flexibilität für die Polizei erscheint zweifelhaft, es handelt sich eher um ein Einschreithemmnis, da ohne behördliche Anordnung (polizeiliche Durchsage) eine Strafverfolgung nicht möglich ist und die Verwaltungsakzessorietät eine weitere Verwaltungs- und damit Einschreithürde darstellt.

2.1.3 Vermummungs- und Schutzausrüstungsverbot (§ 19 Abs. 1 Nr. 1 i.V.m. 26 Abs. 2 Nr. 3 VersFG BE)

Ebenfalls mit Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr oder mit Geldstrafe bestraft wird, *„wer gegen eine Anordnung zur Durchsetzung des Vermummungs- und Schutzausrüstungsverbots nach § 19 Abs.1 VersFG BE verstößt"*. Die im BVersG nominierten Straftaten des Vermummungs- und Schutzausrüstungsverbots sind auch im neuen Berliner Versammlungsgesetz als Straftaten sanktioniert, sie unterliegen jedoch, wie die Regelungen zum Waffenverbot *„nicht technischer Waffen"*, ebenfalls der Verwaltungsakzessorietät, werden also erst strafbar, wenn zuvor eine polizeiliche Anordnung erfolgt ist, die die verbotenen Gegenstände benennt.

Das Vermummungsverbot im VersFG BE bezieht sich ausschließlich auf Versammlungen unter freiem Himmel und nicht mehr – wie bisher im § 17 a Abs. 1 BVersG – auch auf sonstige öffentliche Veranstaltungen. Die Begrenzung ausschließlich auf Versammlungen dient der Regelungsklarheit und ist systematisch zu begrüßen. Die entstandene Regelungslücke für Veranstaltungen (bspw. Fußballspiele) sollte jedoch zeitnah wieder geschlossen werden.

Das Vermummungsverbot gehört traditionell zu den strittigsten Themen deutscher Versammlungsgesetze. § 19 Abs. 1 Nr. 1 VersFG BE normiert das deutschlandweit am engsten gefasste Verbot. Erstmalig wird nur das Verwenden, nicht aber das Mitführen von Vermummungsgegenständen verboten. Gegen diese Neufassung ist verfassungsrechtlich nichts einzuwenden, sie dürfte aber in der polizeilichen Praxis zu erheblichen Problem führen, da die Polizei bei Kontrollen Personen mit Vermummungsgegenständen passieren lassen muss, um dann, wenn diese sich zu einem *„schwarzen Block"* formieren und gleichzeitig ihre Vermummung anlegen, ein Einschreiten wesentlich schwieriger und nur mit erheblichem Ressourcenmehraufwand möglich ist.

Des Weiteren betrifft das Vermummungsverbot in Berlin (wie in Schleswig-Holstein, § 17 Abs. 1 Nr. 1 VersFG SH) ausdrücklich nur Personen, die den Vermummungsgegenstand verwenden, um eine zur Verfolgung von Straftaten oder Ordnungswidrigkeiten durchgeführte (polizeiliche) Identitätsfeststellung zu verhindern. Auf der Grundlage der übrigen deutschen Versammlungsgesetze gibt es demgegenüber zwei Auffassungen, von denen eine Ansicht eine verbotene Vermummung annimmt, wenn sich die Vermummung gegen polizeiliche Identitätsfeststellungen richtet. Die – u.a. von der bisherigen Berliner Rechtsprechung vertretene – Gegenmeinung geht davon aus, dass eine Vermummung selbst dann verboten ist, wenn sie gar nicht wegen der Polizei getragen wird. In diesem Punkt hat der Berliner Gesetzgeber nun für Klarheit gesorgt.

Kritisch gesehen wird jedoch erneut die Regelung zur Verwaltungsakzessorietät, d.h. die Regelung, dass eine Strafbarkeit erst dann eintritt, wenn zuvor *„die zuständige Behörde* [in Berlin die Polizei gem. § 31 VersFG BE] *zur Durchsetzung des Verbots Anordnungen trifft, in denen die vom Verbot erfassten Gegenstände bezeichnet sind"* (§ 19 Abs. 2 VersFG BE). Erneut bestehen Zweifel, dass die Regelungen der Verwaltungsakzessorietät für die Polizei eine tatsächlich größere Flexibilität durch Wegfall der Legalitätspflicht ergeben. Es wird eher die Problematik des erhöhten Verwaltungsaufwandes und der Komplexität

einer gerichtsverwertbaren behördlichen Anordnung (vgl. Ziffer 2.1.1) gesehen.

Eine weitere Liberalisierung erfolgte beim Vermummungsverbot dadurch, dass das Mitführen solcher (Vermummungs-) Gegenstände nach dem VersFG BE nunmehr nicht mehr untersagt ist, während es im BVersG weiterhin eine Ordnungswidrigkeit darstellt (§ 17a Abs. Nr. 2 i.V.m. § 29 Abs. 1 Nr. 1a VersG). Was erlaubt ist, kann nicht sanktioniert werden und somit ist eine Beschlagnahme von Vermummungsgegenständen auf dem Weg zu einer Versammlung nicht mehr zulässig. Es muss also abgewartet werden, bis die Vermummung angelegt wurde, um repressiv agieren zu können. Es wird bezweifelt, ob diese Regelung der Befriedung und einer Reduzierung gewalttätiger Versammlungsaktivitäten dient.

2.2 Ordnungswidrigkeiten (§ 27 VersFG BE)

Signifikant im neuen Berliner Versammlungsgesetz ist im Vergleich zum BVersG die in einigen Punkten vorgenommene Herabstufung bislang strafbaren Verhaltens zu Ordnungswidrigkeiten. Dies betrifft insbesondere:

- die Aufforderung zur Teilnahme an einer verbotenen Versammlung (§ 27 Abs. 1 Nr. 2 VersFG BE [ehem. § 23 VersG]),
- die Durchführung einer nicht angezeigten (§ 27 Abs. 1 Nr. 1 VersFG BE [ehem. § 26 Nr. 2 VersG]) bzw. verbotenen Versammlung (§ 27 Abs. 1 Nr. 4 VersFG BE [ehem. § 26 Nr. 1 VersG]),
- die von den Angaben in der Anzeige wesentlich abweichende Durchführung einer Versammlung (§ 27 Abs. 1 Nr. 1 VersFG BE [ehem. § 25 Nr. 1 VersG]),
- Verstöße gegen das Uniformverbot (§ 27 Abs. 1 Nr. 6 VersFG BE [ehem. § 28 VersG]) und
- die Verhinderung oder Vereitelung der Durchführung einer nicht verbotenen Versammlung (§ 27 Abs.1 Nr. 3 VersFG BE).

Nach Auffassung des Autors hat der Berliner Gesetzgeber durch die *„Ent-Kriminalisierung"* der genannten Tatbestände dem aktuellen Trend der Liberalisierung, wie in den neuen Versammlungsgesetzten von Niedersachsen (NVersG) und Schleswig-Holstein (VersFG SH) – wenn auch in deutlich stärkerer Intensität – Rechnung getragen und dabei den strafrechtlichen Versammlungsschutz erheblich reduziert.[10]

2.2.1 Aufforderung zur Teilnahme an einer verbotenen Versammlung (§ 14 Abs. 7 i.V.m. § 27 Abs. 1 Nr. 2 VersFG BE)

Im BVersG ist die Aufforderung zur Teilnahme an einer verbotenen Versammlung mit Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr oder mit Geldstrafe bestraft (§ 23 VersG). Das VersFG BE sanktioniert bei nahezu wortgleichem Straftenor das rechtswidrige Verhalten nunmehr nur noch als Ordnungswidrigkeit und sieht bei Zuwiderhandlung eine Geldbuße von bis zu zweitausendfünfhundert Euro vor.

Das Herabstufen des Straftatbestands der *„Aufforderung zur Teilnahme an einer verbotenen Versammlung"* zu einer Ordnungswidrigkeit war bislang bundesweit nur im VersFG SH erfolgt, während ansonsten und damit auch im liberalen NVersG, die Regelung als Straftat Bestand hat. Vom Verfasser wird diese Entkriminalisierungsmaßnahme äußerst kritisch geschehen, haben Versammlungen, die einem vollziehbaren Verbot unterliegen, doch einer verwaltungsgerichtlichen Überprüfung hinsichtlich ihrer Friedlichkeit oder Gefahrenlosigkeit für die Versammlungsteilnehmer oder Dritter nicht standgehalten und dennoch wird der (Erst-Recht-)Aufruf zur Teilnahme an der gerichtlich verbotenen Versammlung künftig als geringfügiger Verstoß bewertet. Es bestehen äußerste Zweifel, ob diese Liberalisierungsmaßnahme zu einer Stärkung der Rechtstreue führen wird. Aus den bisherigen polizeipraktischen Erfahrungen des Verfassers wird die Entkriminalisierung eher zu einer Enthemmung und damit Missachtung der Bestimmung, insbesondere bei den extremistischen Versammlungsteilnehmern, führen.

2.2.2 Durchführung einer nicht angezeigten oder wesentlich anders als in der Anzeige angegebene Durchführung einer Versammlung (§ 27 Abs. 1 Nr. 1 VersFG BE)

Mit einer Geldbuße bis zu eintausend Euro geahndet werden kann, wer *„als veranstaltende oder leitende Person eine öffentliche Versammlung unter freiem Himmel ohne eine gemäß § 12 erforderliche Anzeige oder wesentlich anders als in der Anzeige angegeben durchführt"* (§ 27 Abs. 1 Nr. 1 VersFG BE). Damit wurde das bislang als Straftat sanktionierte Durchführen einer nicht angezeigten Versammlung (Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr oder Geldstrafe gem. § 23 BVersG) sowie die wesentlich von der Anmeldung abweichende Durchführung einer Versammlung (Freiheitsstrafe bis zu sechs Monate oder Geldstrafe gem. § 25 Nr. 1 BVersG) vom Vergehen zur Ordnungswidrigkeit herabgestuft.

Der Tatbestand des *„Durchführens einer nicht angezeigten Versammlung"* hatte bislang eher geringe bis keine Relevanz, war doch durch höchstrichterliche Rechtsprechung festgestellt, dass von dieser Regelung nur Versammlungen und Aufzüge erfasst sind, sofern es sich nicht um Spontan- oder Eilversammlungen handelt. Denn ein Beharren auf der Anmeldepflicht würde zur generellen Unzulässigkeit von Spontanversammlungen führen, was mit dem Grundrecht der Versammlungsfreiheit nicht zu vereinbaren wäre.[11]

Der Tatbestand der *„wesentlich anderen Durchführung einer öffentlichen Versammlung als in der Anzeige angegeben"*, hatte indes jedoch bislang in der Praxis durchaus Relevanz. Der Tatbestand kam immer dann zum Tragen, wenn beispielsweise bewusst von der genehmigten Aufzugstrecke abgewichen wurde, um so den Kontakt mit dem politischen Gegner zu suchen oder ohne vorherige Anmeldung motorisierte Fahrzeuge und/oder Beschallungseinrichtungen mitgeführt wurden.

Es ist nun zu befürchten, dass, durch die Entkriminalisierung und Herabstufung zur Ordnungswidrigkeit, die Verpflichtung zur Normenbeachtung eher abnimmt und die Bereitschaft zur gesetzeskonformen Durchführung einer Versammlung oder eines Aufzugs leidet. Für die polizeilichen Einsatzkräfte könnte sich das Problem ergeben, dass sie verstärkt mit veränderten Bedingungen konfrontiert werden und die Durchsetzung von Beschränkungen oder Auflagen mit dem Verweis auf die Geringfügigkeit des Verstoßes erschwert ist.

2.2.3 Uniformverbot (§ 9 Abs. 2 i.V.m. § 27 Abs. 1 Nr. 6 VersFG BE)

Neu und verfassungsrechtlich konsequent ist die Regelung des Uniformverbots im Zusammenhang mit einem Einschüchterungsverbot (§ 9 Abs. 2 VersFG BE). So ist in Berlin *„das Tragen von Uniformen oder Uniformteilen oder sonst ein einheitliches Erscheinungsbild vermittelnden Kleidungsstücken"* nur verboten, wenn diese *„dazu geeignet und bestimmt„* sind, *„im Zusammenwirken mit anderen teilnehmenden Personen Gewaltbereitschaft zu vermitteln und dadurch*

einschüchternd" wirken. Jedoch steht das Uniformverbot, ebenso wie das Waffen- und Schutzausrüstungsverbot, unter dem Vorbehalt der Verwaltungsakzessorietät, d.h. eine Strafbarkeit ist nur gegeben, wenn *„die zuständige Behörde [...] zur Durchsetzung der Verbote [...] die vom Verbot erfassten Gegenstände oder Verhaltensweisen bezeichnet"* (§ 9 Abs. 3 VersFG BE.

Des Weiteren wird in Berlin der Verstoß gegen das Uniformverbot künftig nur als Ordnungswidrigkeit (§ 27 Abs. 1 Nr. 6 VersFG BE) mit einer Geldbuße von bis zu 2.500 Euro geahndet, während es zuvor im BVersG als Straftat (§ 28 VersG) mit Freiheitsstrafe bis zu zwei Jahren oder mit Geldstrafe bestraft wurde.

Hinsichtlich der Herabstufung von einer Straftat zu einer Ordnungswidrigkeit ähnelt die Regelung dem schleswig-holsteinischen Gesetz, auch wenn sie inhaltlich nicht identisch ist.

Es wird bezweifelt, ob die Herabstufung und damit Entkriminalisierung der Regelung zu mehr Normenbeachtung führt. Die Praxis hat gezeigt, dass Gewaltbereitschaft vermittelndes und einschüchterndes Auftreten militanter oder gewaltbereiter Gruppierungen, bspw. im Zusammenhang mit Kurdenmärschen, Rocker-Machtdemonstrationen, Auftreten von Salafisten als *„Sharia-Polizei"* sowie der Aufmarsch rechter Gruppierung oder auch einheitlich vermummter Autonomer (schwarzer Block) eher zunimmt und der Gewaltbereitschaft den Weg bereitet. Es sind deshalb Zweifel angebracht, ob diese Liberalisierung tatsächlich zu einer Befriedung und mehr Normenbeachtung führt oder eher der Gewaltbereitschaft förderlich ist.

2.2.4 Verhinderung oder sonstige Vereitelung der Durchführung einer nicht verbotenen Versammlung (§ 8 i.V.m. § 27 Abs. 1 Nr. 3 VersFG BE)

Das Störungsverbot gem. § 8 VersFG BE bestimmt, dass es verboten ist, *„eine Versammlung mit dem Ziel zu stören, deren Durchführung erheblich zu behindern oder zu vereiteln"*. Insoweit entspricht der Gesetzestenor im Wesentlichen dem BVersG, das im § 21 als Straftat sanktioniert: *„Wer in der Absicht, nicht verbotene Versammlungen oder Aufzüge zu verhindern oder zu sprengen oder sonst ihre Durchführung zu vereiteln, Gewalttätigkeiten vornimmt oder androht oder grobe Störungen verursacht, wird mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe bestraft"*.

Der Berliner Gesetzgeber hat den Verstoß gegen das Störungsverbot jedoch – sofern hierbei nicht Gewalttätigkeiten vorgenommen werden – von der Straftat zur Ordnungswidrigkeit herabgestuft und gleichzeitig unter das Primat der Verwaltungsakzessorietät gestellt, indem in § 27 Abs.1 Nr. 3 VersFG BE geregelt ist, dass nur *„ordnungswidrig handelt, wer trotz einer behördlichen Anordnung, dies zu unterlassen, absichtlich allein oder im Zusammenwirken mit anderen, nicht verbotene Versammlungen oder Aufzüge verhindert oder sonst ihre Durchführung vereitelt."* Geahndet wird die Missachtung mit einer Geldbuße bis zu 1.500 Euro.

Sanktioniert wird jedoch nur die Verhinderung oder Vereitelung einer nicht verbotenen Versammlung, die bisherige Regelung des BVersG, *„Androhen von Gewalttätigkeiten oder Verursachen von groben Störungen"*, wurde nicht übernommen, womit der Versammlungsschutz der nicht verbotenen Versammlungen erheblich gemindert wurde. Hat die jüngste Praxis doch gezeigt, dass es bei Versammlungskonstellationen, bei denen gegenseitige politische Einstellungen aufeinandertrafen – insbesondere bei sog. Rechts-Links-Konstellationen (bspw. bei AfD- oder NPD-Parteitagen, Versammlungen oder Aufzügen von Corona-Gegnern) – Blockade- und Verhinderungsversuche zum Standard-Repertoire insbesondere linksautonomer Gruppierungen gehörte. Es ist nun zu befürchten, dass die Entkriminalisierung Störungsversuche eher fördert als hemmt. Mit einer Zunahme von Störungshandlungen ist zu rechnen.

3 Resümee

Viele Regelungen im neuen VersFG BE folgen den neueren Versammlungsgesetze in anderen Bundesländern oder formulieren die schon bisher zu berücksichtigende Rechtsprechung. So innovativ, wie vom Berliner Gesetzgeber angekündigt, ist das neue Berliner Versammlungsrecht somit also nicht.

Insgesamt bestehen Zweifel, ob die im VersFG BE enthaltenen Straf- und Ordnungswidrigkeiten-Normen den Schutz von Rechtsgütern hinreichend gewährleisten. Der im Gesetzgebungsverfahren mehrfach zitierte Verweis auf ähnliche Normen in Schleswig-Holstein ist nur bedingt überzeugend. Besonders vor dem Hintergrund der großen Anzahl von Versammlungen in Berlin (ca. 5.000 pro Jahr) und zahlenmäßig starken Gruppen von gewaltorientierten Extremisten, die sich zudem in dem Stadtstaat relativ leicht mobilisieren lassen, werden für die Sicherheitskräfte in Berlin zunehmende Probleme prognostiziert.

Insbesondere die Neu-Regelung des Vermummungsverbots, dieses explizit auf die Verhinderung der Identitätsfeststellung zur Strafverfolgung zu begrenzen und damit die bisherige Kammergerichts-Rechtsprechung, die Vermummung grundsätzlich als Straftat deklarierte, auszuhebeln, wird eher zu einer Verschärfung der Gewaltbereitschaft und damit zu einem Anstieg von gewalttätigen Versammlungen führen.

Der vom Berliner Gesetzgeber beabsichtigte Gewinn an Handlungsfreiheit für die Vollzugspolizei durch die Regelungen der Verwaltungsakzessorietät, die den Wegfall der Bindung an das Legalitätsprinzip[12] beinhaltet, wird kritisch gesehen, vielmehr wird die zusätzliche Bindung der Sanktionsfähigkeit an einen vorgeschalteten Administrationsakt eher als weitere bürokratische Hürde und damit Erhöhung der Einschreitschwelle empfunden.

Bildrechte: AGH Berlin / Peter Thieme.

Anmerkungen

1 Der Autor ist Polizeidirektor und Leiter der Führungsgruppe sowie stellv. Leiter der Bereitschaftspolizeidirektion Bruchsal (BW). Er ist Autor zahlreicher Fachpublikationen, u.a. Co-Autor im von Ullrich/von Coelln/Heusch 2021 neu herausgegebenen Handbuch Versammlungsrecht.

2 Bis 2021 das Gesetz zum Schutz von Gedenkstätten aus dem Jahr 2006 und das Berliner Bannmeilengesetz von 2004.

3 Versammlungsfreiheitsgesetz Schleswig-Holstein (VersFG SH), verabschiedet am 21.5.2015.

4 Niedersächsisches Versammlungsgesetz (NVersG), beschlossen am 5.10.2010.

5 Vgl. eine ausführliche Aufstellung möglicher Verhaltensweisen bei Krauß, in: Leipziger Kommentar Bd. 5, 12. Aufl. 2009, § 125 Rn. 34; Renzikowski, in: Ridder/Breitbach/Deiseroth, Versammlungsrecht, 2. Aufl. 2020, § 125 StGB Rn. 17 f.; sofern lediglich Erdklumpen, Konfetti, Eier, Tomaten, Pudding o.ä. Gegenstände geworfen werden, ist die Annahme einer Gewalttätigkeit jedoch strittig; bejahend OLG Köln, Urt. v. 12.11.1996 – Ss 491/96, NStZ-RR 1997, 234 (235); a.A. Sternberg-Lieben/Schittenhelm, in: Schönke/Schröder, StGB, 30. Aufl. 2019, § 125 Rn. 6.

6 Grobe Störung ist damit eine Beeinträchtigung des Ablaufs einer Versammlung, die so schwerwiegend ist, dass bei ihrem Fortdauern keine andere Möglichkeit besteht, als die Versammlung zu unterbrechen oder aufzulösen. (Ridder/Breitbach/Deiseroth, Versammlungsrecht, VersammlG § 21 Rn. 23, beck-online).

7 So auch Prof. Dr. Norbert Ullrich, Prof. für Öffentliches Recht, HSPV NRW, Abt. Duisburg.

8 § 26 Abs. 2 Nr. 4 VersFG BE.

9 Tiedemann in BeckOK VwVfG, Bader/Ronellenfitsch, 51. Edition, Stand: 1.4.2021, Rn. 1-8.1.

10 Gegenmeinung dazu Prof. Hartmut Brenneisen und Michael Wilksen, Preetz/Husberg, in Die Kriminalpolizei, 4/2018.

11 Vgl. hierzu BVerfG, Beschl. v. 14.5.1985 – 1BvR 233, 341/81, BeckRS 1985, 108894.

12 Vgl. dazu § 258a StGB (Strafvereitelung).

Linke Identitätspolitik und Meinungsfreiheit

Von Dr. Udo Baron, Hannover[1]

1 Einleitung

Der ausgewiesene Afrikaforscher Helmut Bley wird von einer Veranstaltung in Hannover im Rahmen der *„Internationalen Wochen gegen Rassismus"* ausgeladen, weil eine Antirassismus-Initiative meint, man könne mit ihm nicht über Rassismus reden, da er als *„alter, weißer Mann"* nicht beurteilen könne, wie sich schwarze Menschen fühlen.[2] Die Berliner Politikerin Bettina Jarasch muss sich entschuldigen, weil sie als Kind Indianerhäuptling habe werden wollen.[3] Der Soziologe und Polizist Frank-Holger Acker soll keine kriminologisch-soziologische Einführung über Polizei und Kriminalität an der Leibniz-Universität in Hannover geben, da er angeblich als Polizist keine kritische Distanz zur Organisation Polizei einnehme könne.[4] Diese Beispiele, die sich mühelos erweitern ließen, rücken eine Entwicklung in den Mittelpunkt der Auseinandersetzung, die sich seit einiger Zeit in Deutschland, Europa und den USA bis weit in die Mitte der Gesellschaft ausbreitet: eine Identitätspolitik von links, auch Cancel Culture (*„Ausschlusskultur"*) genannt. Cancel Culture meint damit den systematischen Boykott von Personen, deren Aussagen als diskriminierend eingeordnet werden, damit ihre Meinungen aus dem öffentlichen und veröffentlichten Raum verschwinden. Anhand von Beispielen aus dem In- und Ausland wie der Kontroverse um die Äußerungen des ehemaligen Bundestagspräsidenten Wolfgang Thierse oder der Spitzenpolitikerin der Partei Die Linke, Sahra Wagenknecht, aber auch unter Rückgriff auf internationale Entwicklungen wie der Herausbildung einer in Frankreich sehr aktiven sogenannten *„Islam-Linken"* oder der Auseinandersetzung um das Gedicht der dunkelhäutigen US-Poetin Amanda Gromann will der Beitrag folgenden Fragen nachgehen und damit zu einer politischen Einordnung dieses Phänomens beitragen: Was verbirgt sich hinter den Begriffen *„linke Identitätspolitik"* bzw. *„Cancel Culture"*? Welche Ziele verfolgen Identitätslinke? Wie gehen sie vor, um diese zu erreichen? Welche Rolle spielt die Sprache für die linke Identitätspolitik? Welche Gefahren entstehen durch dieses Phänomen für den demokratischen Rechtsstaat? Welche internationale Dimension hat diese Entwicklung?

2 Linke Identitätspolitik – eine Begriffsbestimmung

Identitätspolitik im Allgemeinen stellt die Bedürfnisse einer spezifischen Gruppe von Menschen nach Anerkennung, Verbesserung ihrer gesellschaftlichen Position und Stärkung ihres Einflusses in den Mittelpunkt. Dahinter steht das Konzept einer Politik, die nicht mehr primär die soziale, sondern die kulturelle Zugehörigkeit zu speziellen Gruppen in den Fokus rückt und deren Interessen vertritt.[5] Vor allem Rechtsextremisten betreiben mit ihrem völkischen Gedanken und ihrem Gebot der Rassenreinheit eine ethnisch-kulturell basierte Identitätspolitik. Ihr Ziel ist es, ethnisch reine und somit homogene politische Gemeinschaften zu schaffen, um mit ihnen die Vorherrschaft gegenüber anderen Gruppen und Ethnien anzustreben. Ihren Ausdruck findet dieser Ethnopluralismus vor allem in der Neuen Rechten, an deren Identitätsverständnis die rechtsextremistische *„Identitäre Bewegung Deutschland"* (IBD) anknüpft.[6]

Doch es gibt nicht nur eine rechte Identitätspolitik, sondern auch eine linke. Die Identitätslinke zielt auf die Gleichstellung und Emanzipation von Gruppen, die wegen ihrer geschlechtlichen, kulturellen oder religiösen Identität als benachteiligt gelten. Dazu zählen gegenwärtig insbesondere ethnische Minderheiten wie People of Color, Flüchtlinge, die Afroamerikaner und die Hispanics in den USA, religiöse Minderheiten (Muslime), genderbezogene Gruppen (Frauen, Homosexuelle, Trans- und Intersexuelle), ferner Obdachlose und Behinderte. Linke Identitätspolitik zielt im Gegensatz zur klassischen linken Politik nicht mehr primär auf die Lösung der sozialen Frage und somit der klassischen sozio-ökonomischen Verteilungskonflikte, sondern rückt die jeweilige Gruppen, deren Identität und individuelle sowie strukturelle Diskriminierung in den Mittelpunkt. Aus diesem Grunde betrachtet sie Minderheiten pauschal als einheitliche Gruppen von diskriminierten Opfern, die von der Mehrheitsgesellschaft als Dominanzkultur objektiv benachteiligt werden.[7] Nur Mitglieder von Opfergruppen dürfen ihrer Ansicht nach im Namen diskriminierter Minderheiten sprechen. Dabei handelt es sich bei der linken Identitätspolitik nicht um eine Partei, einen Verein, eine Gruppierung, Publikation oder ein konkretes Projekt mit einer klaren Ideologie oder einem entwickelten Programm. Vielmehr versteht sich linke Identitätspolitik als ein Diskurskonstrukt, als eine Bezeichnung für bestimmte Positionen, die eine öffentliche Wirkung entfalten wollen.[8] Da Identitäten als homogen betrachtet werden und somit nicht teilbar sind, polarisiert Identitätspolitik. Sie weist Menschen eine Schuld oder eine Opferidentität zu. Zudem argumentiert sie moralisch und nicht inhaltlich und zeichnet sich durch Kompromisslosigkeit und Diskriminierung aus, wie die Fälle Bley und Acker zeigen. Betroffene werden gezielt von bestimmten Diskursen ausgeschlossen und durch Shitstorms über die Sozialen Netzwerke stigmatisiert. Wer Kritik übt und auf Widersprüche hinweist, wird als *„Nazi"*, *„Rassist"* oder auch *„Sexist"* diskreditiert. Linke Identitätspolitik übernimmt dabei unter umgekehrten Vorzeichen selbst rassistische und sexistische Deutungsmuster: *„weiße"* Männer wie Bley werden, nur weil sie weiß und männlich sind, pauschal als strukturell rassistisch und sexistisch und damit als ungeeignet für jeglichen Diskurs zu Themen wie Rassismus, Kolonialismus etc. betrachtet. Diese Muster werden von den Anhängern linker Identitätspolitik auf alle gesellschaftlichen, kulturellen und religiösen Gruppen übertragen. In dieser Logik ist auch ein Polizist wie Frank-Holger Acker ungeeignet, kritisch über die Polizei im Rahmen eines Hochschulseminars zu reden, da auch die Polizei als eine homogene Einheit (in diesem Falle als eine von den Identitätslinken als negativ definierte Gruppe) wahrgenommen wird.

Linke Identitätspolitik findet ihren Ausdruck neben der

Symbolik auch in einer gegenderten Sprache. Hatte diese ursprünglich die Gleichstellung von Frauen und Männern sowie aller Geschlechter in gesprochener und geschriebener Sprache zum Ziel, so hat sie sich zunehmend zu einem Herrschaftsinstrument linker Identitätspolitik entwickelt. So benannte der Backwarenhersteller Bahlsen seine 1953 eingeführte Marke *„Afrika"* jüngst in *„Perpetum"* in der Hoffnung um, dadurch den Vorwurf des Alltagsrassismus zu entkräften.[9] Damit auch Kinder frühzeitig lernen, sich politisch korrekt zu verhalten, sind Kinder- und Jugendbücher wie Pippi Langstrumpf von Astrid Lindgren oder Tom Sawyer von Mark Twain schon seit längerem nicht mehr in der Originalversion verfügbar. Sind Begriffe wie *„Zigeunerschnitzel"*, *„Mohrenkopf"* oder *„Negerkuss"* vor dem Hintergrund dieser Entwicklung nicht ganz zu Unrecht aus dem offiziellen Sprachgebrauch mittlerweile verschwunden, so gibt die Stigmatisierung bestimmter Begriffe oder das Sternchen hinter dem Wort ebenso wie der Unterstrich oder der Doppelpunkt Auskunft über eine bestimmte Denkweise und daraus resultierend über ein bestimmtes Identitätsverständnis. Linksidentitäre versuchen so, die Sprache zu reglementieren und zu verordnen. Sprache wird dadurch elitär und kann somit zum Herrschaftsmittel der Identitätslinken werden, denn wer bestimmt, was gesagt und geschrieben werden darf, hat Macht über die Gesellschaft.

3 Die Debatte um eine linke Identitätspolitik

Die Debatte um eine linke Identitätspolitik strahlt mittlerweile bis in die Mitte der Gesellschaft. So kritisierte der frühere Bundestagspräsident und Sozialdemokrat Wolfgang Thierse in einem Namensbeitrag in der *„Frankfurter Allgemeinen Zeitung"*, dass *„subjektive Betroffenheit"* und *„biografische Prägungen"* statt *„Vernunftgründe"* und *„begründete Argumente"* zunehmend die gesellschaftlichen Debatten bestimmen. Für ihn sind die Identitätslinken *„neue Bilderstürme[r]"*, die *„die Mühsal von Diskussionen"* scheuen und denen der *„unabdingbare Respekt vor Vielfalt und Anderssein"* fehle.[10] Statt sich mit ihm zu solidarisieren, haben sich die SPD-Parteivorsitzende Saskia Esken und ihr Stellvertreter Kevin Kühnert umgehend von ihrem Parteifreund distanziert und ihm ein *„rückwärtsgewandtes Bild"* vorgeworfen.[11] Wie heftig umstritten dieses Thema auch innerhalb der radikalen Linken ist, zeigt die Kontroverse um Sarah Wagenknecht. Sie kritisiert in ihrem neuesten Buch *„Die Selbstgerechten"* die linke Identitätspolitik und ihre Vertreter, die sie als *„Lifestyle-Linke"* charakterisiert. Ihnen wirft sie vor, anderen vorschreiben zu wollen, wie sie *„zu leben, zu denken, zu reden haben."* Statt sich für den sozialen Ausgleich zu engagieren, fokussieren sie sich auf Randgruppen, richten ihr *„Augenmerk auf immer kleinere und immer skurrilere Minderheiten"* und spalten so die Linke.[12] Marxisten kritisieren, dass die *Identitätslinken „nicht mehr die Analyse der ökonomischen Ausbeutungsstrukturen und der Klassenherrschaft in den Mittelpunkt stellen, sondern ihre Gesellschaftskritik auf das Gebiet der Kultur und des `Diskurses´ verlagern."*[13]

Diese Kontroversen offenbaren einen zunehmenden Riss innerhalb der politischen Linken: Linke, für die die soziale Frage und nicht die Frage der Identität im Vordergrund steht, grenzen sich von der Cancel Culture der Identitätslinken ab und warnen vor ihr. Bereits im Sommer 2020 beklagten 153 Intellektuelle aus verschiedenen Ländern wie Noam Chomsky, Daniel Kehlmann und Salman Rushdie in einem öffentlichen Aufruf zur Toleranz eine moralische Entrüstung, die die offene Debatte und Toleranz von Unterschieden zugunsten ideologischer Konformität schwäche und nach sofortiger Vergeltung für als Entgleisung wahrgenommene Reden und Gedanken verlange.[14]

In den USA, aber auch in Frankreich, Italien und Großbritannien ist diese Entwicklung insbesondere an den Hochschulen schon so weit vorangeschritten, dass sie Formen eines modernen Kulturkampfes angenommen hat. Lautstarke, sich als linksidentitär verstehende Gruppierungen sind mancherorts so stark geworden, dass sie mit jakobinischem Eifer Hochschullehrer mit ihrer Cancel Culture einschüchtern und sie mit verbalen Angriffen vor allem über das Internet überziehen, um dadurch eine kritische Auseinandersetzung z.B. mit Werken internationaler Geistesgrößen zu verhindern. Nicht selten folgen Universitäten diesen Forderungen mit übertriebenen Maßnahmen. So werden beispielsweise die Schriften von Platon, Kant, Hegel und selbst von Goethe oftmals nicht mehr gelesen, weil diesen Denkern unter Ausblendung ihres historischen Kontexts von linksidentitärer Seite rassistische und sexistische Auffassungen in ihren Texten unterstellt werden, waren sie doch alle *„weiße Männer"*. Italienische Linksintellektuelle haben vor diesem Hintergrund eine Facebook-Kampagne unter der Überschrift *„Sputiamo su Hegel"* (Wir spucken auf Hegel) gestartet.[15] Cancel Culture trifft aber nicht nur *„weiße Männer"*, sondern auch *„weiße Frauen"*. So gab beispielsweise die niederländische Schriftstellerin Marieke Lucas Rinjevid den Auftrag zurück, das Gedicht der dunkelhäutigen US-Poetin Amanda Gromann, welches diese bei der Amtseinführung von US-Präsident Joe Biden vorgetragen hat, ins Niederländische zu übersetzen. Ihr war vorgehalten worden, als angeblich privilegierte *„weiße"* Frau könne und dürfe sie nicht den Text einer formell benachteiligten *„schwarzen"* Dichterin übersetzen.[16]

In Frankreich findet diese Entwicklung ihren Ausdruck u.a. in einer zunehmenden Zusammenarbeit zwischen Islamisten und radikalen Linken, sog. *„Islam-Linken"* (frz. *„Islamo-Gauchisme"*). Dahinter verbirgt sich eine Bündnisbereitschaft von Linken gegenüber Islamisten bis hin zu gemeinsame Aktionen z.B. gegen Israel und die USA. Migranten, vor allem aber Muslime haben bei diesen Identitätslinken mittlerweile den Arbeiter als revolutionären Subjekt in den Hintergrund gedrängt. So protestieren in Frankreich immer wieder Studenten der extremen Linken gemeinsam mit militanten Islamisten gegen Verfechter einer universalistischen, feministischen und säkularen Linken. Kritik am Islam, selbst seine Analyse, wird von ihnen mit Gotteslästerung gleichgesetzt. In den Sozialwissenschaften soll die *„Islam-Linke"* schon so dominant geworden sein, dass sie jeglichen Diskurs, der ihrer Meinung widerspricht, unmöglich macht.[17] 90 Professoren und Forscher forderten deshalb jüngst in einem offenen Brief in der französischen Tageszeitung *„Le Monde"* dieser Entwicklung Einhalt zu gebieten.[18]

4 Linke Identitätspolitik und wehrhafte Demokratie

Was im Mittelalter die Konfession war und im 20. Jahrhundert die Ideologien, ist heutzutage die Identität. Denkt man diesen Gedanken zu Ende, so würde die Befreiung des Individuums aus den Fesseln des Kollektivs, eine der zentralen Errungenschaften seit der Französischen Revolution von 1789, durch den antiindividualistischen Kollektivismus der Identitätslinken aufgehoben. Der Einzelne müsste wieder zugunsten der homogenen Gemeinschaft in den Hintergrund treten. Gäbe unsere Gesellschaft widerstandslos dieser Entwicklung nach, wären die Folgen linker Identitätspolitik für unseren freiheitlichen Rechtsstaat und seine Bürger gravierend. Vor allem die individuellen Menschenrechte und somit die grundgesetzlich geschützte Würde des Menschen, die Meinungs- und Religionsfreiheit sowie die Wissenschaftsfreiheit, aber auch jede Form von Gemeinsinn und Zusammenhalt einer demokratischen Gesellschaft würden in Frage gestellt

werden. Kollektive Gruppenidentitäten stünden dann über den individuellen Menschenrechten. Ein Menschenrechtsrelativismus wäre die Folge.[19] Nicht mehr Qualität und Vernunft eines Arguments, sondern Geschlecht, Hautfarbe und Religion würden die Diskussionen prägen. Nur noch Personen aus homogenen Gruppen dürften sich zu Fragen und Problemen dieser Gruppen in der von ihnen vorgegebenen Sprache äußern. Die Befindlichkeiten einzelner gesellschaftlicher Gruppen und Minderheiten und nicht mehr der Inhalt stünden im Vordergrund. Verteidigt würde dann jemand, weil er einer aus der homogenen Gruppe, also einer *„von uns"* ist, und nicht, weil er richtig argumentiert oder gehandelt hat. Nicht mehr der freie Austausch unterschiedlicher Positionen und Ansätze würde den Diskurs bestimmen, sondern ein dichotomes Weltbild homogener Gruppen, dass die Welt schematisch in *„Gut"* und *„Böse"* einteilt. Die Selbstzensur, die berühmte *„Schere im Kopf"*, würde wieder wie in vormodernen Zeiten die Diskussionen prägen und jeglichen wissenschaftlichen Diskurs faktisch aushebeln. Ein Rückschritt in voraufklärerische Zeiten wäre vorprogrammiert. Eine Verschärfung der Polarisierung, Zersplitterung und Spaltung der Gesellschaft entlang ethnischer, religiöser und genderbezogener Trennlinien wäre die Folge. Die fortschreitende moralische Aufladung der Politik durch linksidentitäre Positionen würde eine rationale Gestaltung zentraler Politikfelder wie Zuwanderung, Integration und innere Sicherheit nicht nur verhindern, sondern unmöglich machen. Eine (Un-)kultur aus Angst, Scheinheiligkeit und Heuchelei wäre die Folge. Nutznießer dieser Entwicklung wären am Ende vor allem rechtspopulistische und rechtsextremistische Formationen. Sie bringen sich schon jetzt als Wahrer der Interessen der *„kleinen Leute"* gegen eine linksgerichtete Political Correctness geschickt in Stellung, um verunsicherte Bürger auf ihre Seite zu ziehen. Ihnen werden die sich abgewertet fühlenden Wähler zugetrieben. In Frankreich, aber auch in Großbritannien, Italien und den USA ist dieses Phänomen bereits mit Händen zu greifen. Es wäre naiv zu glauben, Deutschland bliebe davon verschont.

5 Ausblick

Im Ergebnis stellen linksidentitäre Bestrebungen eine hochgradig intolerante Strömung der extremen Linken mit Auswirkungen bis weit in die Mitte der Gesellschaft dar. In Gestalt von Cancel Culture brandmarken sie politisch missliebige Gruppen, Personen und Positionen und verweigern sich dem vernunftgeleiteten kritischen Diskurs. Linksidentitäre versuchen, durch eine ideologisch ausgerichtete Sprachzensur die Meinungsfreiheit auszuhöhlen, schaffen geistige Verbotszonen und bedrohen so auch die Freiheit von Forschung und Lehre an den Hochschulen. Durch ihre einseitige Fixierung auf Identitäten wie Ethnie, Religion oder Gender blenden sie die soziale Frage aus und erweitern so die Trennlinien in der Gesellschaft. Die von ihnen erzeugte Polarisierung kann dadurch zu einer weiteren Verunsicherung der westlichen Gesellschaften führen und somit zu einem Erstarken rechtsextremer Kräfte. Diese Entwicklung wird auch von der bundesrepublikanischen Bevölkerung sehr sensibel und kritisch wahrgenommen. So äußerten laut einer Umfrage des Instituts für Demoskopie Allensbach vom Mai/Juni 2021 nur noch 45% der Befragten die Ansicht, man könne in Deutschland seine Meinung frei sagen. 44% dagegen gaben an, aus Sorge vor gesellschaftlichen Sanktionen bei Verstößen gegen die *„Political Correctness"* mittlerweile lieber vorsichtig zu sein. Seit dem Beginn dieser Erhebung im Jahre 1953 ist das der mit Abstand niedrigste Wert für das Freiheitsgefühl der bundesdeutschen Bürger.[20]

Um keine Missverständnisse aufkommen zu lassen, ein Engagement für gesellschaftliche Minderheiten ist richtig und wichtig. Diskriminierung und (Alltags-)rassismus haben in demokratischen Gesellschaften nichts zu suchen. Ebenso gehört die Geschichte des Kolonialismus und der Sklaverei aufgearbeitet. Doch wo dieser Einsatz zur Diskriminierung anderer und zur Stigmatisierung von Mehrheiten durch Minderheiten führt, verstößt er gegen die Würde des Einzelnen und somit gegen grundlegende Menschenrechte bzw. grundgesetzlich geschützte Bürgerrechte. Wohin die Forderungen nach homogenen Gemeinschaften führen können, haben wir in der deutschen Geschichte auf grausame Art und Weise erleben müssen. Allein aus diesem Grunde gilt es sowohl Rechts-, aber auch Linksidentitäre mit allen Mitteln des demokratischen Rechtsstaates zu bekämpfen. An dieser Stelle ist die wehrhafte Demokratie gefordert, die in der freiheitlichen-demokratischen Grundordnung formulierten grundlegenden Werte wie Menschenrechte, Meinungs-, Presse-, Wissenschafts- und Religionsfreiheit und somit die unantastbare Würde eines jeden Menschen gegen ihre Feinde zu verteidigen. Die Extremismusprävention muss sich des Themas Identitätslinke annehmen und der von ihr ausgehenden freiheitsfeindlichen Zielrichtung durch Information und Aufklärung aktiv entgegenwirken. Es ist traurig, dass man im 21. Jahrhundert noch einmal ausdrücklich an die Werte der Aufklärung, der französischen Revolution und der freiheitlichen-demokratischen Grundordnung erinnern muss. Aber die offene Gesellschaft und mit ihr die Freiheit des geschriebenen und gesprochenen Wortes müssen täglich neu gegen ihre Feinde von allen Demokraten verteidigt werden.

Anmerkungen

1 Der Autor ist seit 2008 als Referent beim Niedersächsischen Verfassungsschutz tätig.
2 Vgl. Stillahn, Alina/Benne, Simon: *„Man muss auch mal Haltung zeigen"*, in: Hannoversche Allgemeine Zeitung, 1.4.2021, S. 12.
3 Vgl. o. A.: Grünen-Politikerin sagt *„Indianerhäuptling"* – und empört damit Parteifreunde, in: Focus-Online, 23.3.2021, https://www.focus.de/politik/deutschland/unreflektierte-kindheitserinnerung-indianer-eklat-spitzenkandidatin-bettina-jarasch-erntet-bei-gruenen-parteitag-kritik_id_13108083.html, Stand: 18.3.2021.
4 Vgl. Hilbig, Barbara: Asta lehnt Polizisten als Dozenten ab, in: Hannoversche Allgemeine Zeitung, 16.4.2021, S. 19.
5 Vgl. Pfahl-Traughber, Armin: Die antiaufklärerische Dimension linker Identitätspolitik, 17.3.2021, in: https://hans-albert-institut.de/die-antiaufklaererische-dimension-linker-identitaetspolitik, Stand: 11.5.2021.
6 Vgl. Meyer, Thomas: Identitätspolitik – worum es geht, in: Neue Gesellschaft/Frankfurter Hefte, Ausgabe 10/2018, 1.10.2018, https://www.frankfurter-hefte.de/artikel/identitaetspolitik-worum-es-geht-2572/, Stand: 10.5.2021.
7 Vgl. Pfahl-Traughber, Armin: Identitätslinke relativieren Menschenrechte, in: Neue Züricher Zeitung, 13.4.2021, S. 14.
8 Vgl. Pfahl-Traugbher, Armin: Die *„Identitätslinke"* – was ist das überhaupt?, 22.4.2021, in: https://hpd.de/artikel/identitaetslinke-ueberhaupt-19210, Stand: 17.5.2021.
9 Vgl. Benne, Simon: Neuer Name für „Afrika"-Kekse, in: Hannoversche Allgemeine Zeitung, 17.6.2021, S.17.
10 Thierse, Wolfgang: Wie viel Identität verträgt die Gesellschaft?, in: Frankfurter Allgemeine Zeitung, 21.2.2021, https://www.faz.net/aktuell/feuilleton/debatten/wolfgang-thierse-wie-viel-identitaet-vertraegt-die-gesellschaft-17209407.html, Stand: 3.3.2021.
11 Zitiert nach Gujer, Eric: Identitätspolitik hält für Deutschland eine Pointe bereit, in: Neue Züricher Zeitung, 12.3.2021, https://www.nzz.ch/meinung/wolfgang-thierse-hat-recht-identitaetspolitik-ist-gift-ld.1606241, Stand: 17.3.2021.
12 Wagenknecht, Sahra: Die Selbstgerechten: Mein Gegenprogramm – für Gemeinsinn und Zusammenhalt, Frankfurt am Main 2021.
13 Textor, Jona: Eine marxistische Kritik der *„postmodernen Identitätslinken"* und des identitätspolitischen Antirassismus, 30.7.2020, in: https://kommunistische.org/diskussion/eine-marxistische-kritik-der-postmodernen-identitaetslinken-und-des-identitaetspolitischen-antirassismus/ , Stand: 14.6.2021.
14 Vgl. A Letter on Justice and Open Debate, in Harper´s Magazine, 7.7.2020, in: https://harpers.org/a-letter-on-justice-and-open-debate/, Stand: 1.6.2021.
15 Italienische Linksintellektuelle haben damit einen Buchtitel der italienischen Feministin Carla Lonzi aus dem Jahre 1974 aufgegriffen.
16 Vgl. Lüdke, Steffen et al.: Zwischen Poesie und Politik, in: Der Spiegel Nr. 13, 27.3 2021, S. 102-105.
17 Vgl. Hesse, Christoph: Sagten Sie *„Islam-Linke"?*, in: die tageszeitung, 15.3.2021, https://taz.de/Populismus-und-Islamismus/!57546, Stand: 20.3.2021.
18 Vgl. Sandberg, Britta: Alle sind gleich – theoretisch, in: Der Spiegel Nr. 11, 13.3.2021, S. 84.
19 Vgl. Pfahl-Traughber, Identitätslinke relativieren Menschenrechte, S.14.
20 Petersen, Thomas: Die Mehrheit fühlt sich gegängelt, in: Frankfurter Allgemeine Zeitung, 16.6.2021, S. 8.

Prävention von sexualisierter Gewalt gegen Kinder –

Schutzkonzepte allein sind zu wenig

Von Polizeidirektor a.D. Rainer Becker, Wilhelmshaven*

1 Einführung

Im Jahr 2020 lebten 10,7 Mio. Kinder unter 14 Jahre in Deutschland. Im selben Jahr stieg die Zahl der Opfer des sog. sexuellen Missbrauchs zum Nachteil von Kindern gemäß den §§ 176, 176a, 176b StGB um insgesamt 6,3% (von 15.701 auf 16.686 Opfer). Bei der vollendeten Vergewaltigung gab es einen Rückgang um 3,7% (von 218 auf 210 Opfer). Bemerkenswert ist, dass 9,7% der Tatverdächtigen beim sexuellen Missbrauch noch nicht das 14. Lebensjahr vollendet hatten, also selber noch Kinder – und nicht schuldfähig – waren. 19,7% fanden sich in der Gruppe der 14 bis 18jährigen, also der Jugendlichen. D.h., dass knapp jeder dritte ins Hellfeld gelangte sexuelle Missbrauch von Kindern oder Jugendlichen unter 18 Jahren begangen wurde.

Bei der sog. Kinderpornografie (Verbreitung, Erwerb, Besitz und Herstellung kinderpornografischer Schriften gemäß § 184b StGB) gab es eine Steigerung um 53,0% (von 12.262 auf 18.761Fälle). 50,6% der Tatverdächtigen war unter 21 Jahre alt.

Bezüglich des Einwirkens auf Kinder mit technologischen Mitteln (§ 176 Abs. 4 Nr. 3 u. 4 StGB gab es eine Steigerung um 17,6% (3.264 auf 3.839 Fälle). Bei der Mehrzahl der Fälle ging es dabei um sog. Cybergrooming, so dass zumindest bei den Opfern von Kindern und Jugendlichen überwiegend im schulpflichtigen Alter ausgegangen werden kann. Insgesamt ist also eine deutliche Steigerung der genannten Delikte zu konstatieren. Dabei lässt sich nicht die Ursache benennen, sondern allenfalls gibt es begünstigende Einflussfaktoren.

2 Wer sind die Tatverdächtigen?

Nach eigenen Beobachtungen und berichteten Erfahrungen handelt es sich in Schulen überwiegend um männliche Schüler ab Klasse 4 und eher um Schüler an Regionalschulen als an Gymnasien. Bis Klasse 4 haben Schülerinnen und Schüler oft noch engere Bindungen an die Lehrkräfte als danach. Dies schließt nicht aus, dass auch Jüngere und Mädchen Gewalt ausüben können und es auch tun, ebenso wie Erwachsene. Gewalt ist ein gesamtgesellschaftliches Phänomen und lässt sich nicht nur auf Kinder und Erwachsene aus sozial schwachen Familien reduzieren. Andere üben dann eher psychische Gewalt oder digitale Gewalt aus, und wenn sich dann eine Betroffene/ein Betroffener einmal physisch wehrt, ist er der wahrgenommene Gewalttätige. Psychische und digitale Gewalt können genauso verletzen und wehtun wie physische Gewalt, die Betroffenen nachhaltig traumatisieren und ggf. in besonderes extremen Konstellationen bis in den Suizid treiben. Je besser dagegen das Selbstwertgefühl eines Kindes ist und je besser seine sprachliche Kompetenz, desto weniger wahrscheinlich wird es versuchen, seine Konflikte mit physischer Gewalt zu lösen.

In der Forschung geht man davon aus, dass bei Sexualdelikten gegen Kinder nur bis maximal 40% der Täter pädophil veranlagt sind. Die übrigen Tatverdächtigen leiden oft unter anderen psychischen Störungen die die Tat begünstigt hatten, aber hier auch nicht alle. Einige versuchen einfach nur Grenzen zu überschreiten, weil sie glauben es zu können und ausprobieren wollen – ohne dabei krank im medizinischen Sinne zu sein. Die Täter sind zwar überwiegend männlichen Geschlechts, aber es gibt auch Frauen, die pädophil veranlagt sind und dies nur besser zu kaschieren wissen und darüber hinaus auch solche, die aktiv als Mittäterin oder zumindest über die so genannte Beihilfe Sexualdelikte begehen. Teilweise geht man sogar von 20-30% pädophiler Täterinnen aus. Wie bereits ausgeführt, wird knapp jede dritte Tat im Hellfeld von Kindern oder Jugendlichen begangen. Hier ist eher von anderen Motiven als Pädophilie auszugehen.

Viele der Delikte wurden und werden durch digitale Medien angeregt oder sogar mit ihrer Hilfe begangen. Auch hier sind Jugendliche und Kinder, bedingt durch ihre grundsätzlich ausgeprägtere Affinität für derartige Medien, häufiger als Betroffene, aber auch als Tatverdächtige/Täter auffällig.

Beachtenswert sind hier natürlich auch die gestiegenen Zahlen bei den aufgedeckten Fällen sog. Kinderpornografie, bei denen sich insbesondere Jugendliche und Kinder nicht bewusst machen, dass hinter jedem Bild dem Grunde nach nichts anderes als sexualisierte Gewalt bis hin zu einer Vergewaltigung steckt, die durch den Konsum des Zuschauers begünstigt wird.

Auch im Vereinssport gibt es Fälle von sexualisierter Gewalt gegen Kinder und Jugendliche, die lange tabuisiert wurden. Mittlerweile werden allerdings zunehmend auch von ehrenamtlich Tätigen erweiterte Führungszeugnisse verlangt. In Anfängen werden von Vereinen Beauftrage/Ansprechpartner beiderlei Geschlechts benannt.

In einer Befragung in 2016 gaben 37% der Befragten an, sexualisierte Gewalt erlebt zu haben, wobei Mädchen häufiger betroffen zu sein scheinen als Jungen oder Letztere weniger anzeigebereit sein könnten, weil es gegen Klischees von Männlichkeit verstoßen könnte.

Hier sollte von Schulen und anderen staatlichen Einrichtungen der Druck auf die Vereine und Verbände erhöht werden, z.B. indem keine Trainer, Übungsleiter, Begleiter, pp. akzeptiert werden, die kein erweitertes Führungszeugnis vorgelegt haben oder dass keine Lehrveranstaltungen wie z.B. Schwimmunterricht durch Bademeister öffentlicher Bäder durchgeführt werden dürfen mit Akteuren, die dies nicht belegt haben.

3 Mögliche Ursachen insbesondere von sexualisierter Gewalt

Die aufgezeigten Entwicklungen können an einer gesamtgesellschaftlich zu verzeichnenden steigenden Sexualisierung insbesondere junger Menschen liegen. Begünstigt wird dies durch die Digitalisierung und die Medien und dadurch auch durch mehr sexualisierter Kleidung und mehr sexualisiertem Verhalten, das mehr Anreiz für potentielle Täter sein kann und damit auch Auslöser von Missverständnissen, insbesondere über Grenzen, an denen dann nicht mehr gestoppt werden konnte. Auch kann die Anzeigebereitschaft in den letzten Jahren gestiegen sein, was dazu geführt haben dürfte, dass mehr Fälle aus dem Dunkelfeld ins Hellfeld geholt wurden. Weiterhin gab es eine Intensivierung der Ermittlungstätigkeiten in vielen Länderpolizeien und der Justiz durch mehr und spezialisierteres Personal und eine bessere technische Ausstattung.

Verstärkte Aktivitäten im Ausland führen in aller Regel zu mehr Hinweisen an das BKA, das dann die Hinweise an die zuständigen Länder weiterleitet. Ein Beispiel hierfür ist die halbstaatliche Organisation NCMEC (National Center for Missing and Exploited Children) aus den USA. Allein im Jahr 2019 erhielt das BKA 62.000 Hinweise aus dem Ausland, die zu 21.600 Fällen in Deutschland führten.

4 Ein einheitliches Lagebild?

Am Beispiel des Bereichs Schule ist zu konstatieren, dass sowohl Polizei als auch Bildung grundsätzlich Ländersache sind, so dass Erhebungen hier erst einmal zu beginnen hätten und haben. Dies führt zu der Problematik, dass einzelne Länderpolizeien wie z.B. Nordrhein-Westfalen und Bayern (sexualisierte) Gewalt an Schulen separat erheben und intern auswerten, um daraus insbesondere Ansätze für eine möglichst zielgenauere Präventionsarbeit ableiten zu können. Andere Polizeien führen hierzu in der Mehrzahl keine Sondererhebungen durch. Auch gibt es analog zum Begriff der Häuslichen Gewalt derzeit keine bundeseinheitliche Definition, was z.B. (sexualisierte) Gewalt an Schulen ist. Dies kann zu unterschiedlichen Bewertungen führen. Gleiches dürfte für den Bereich Bildung gelten, der sich dann darüber hinaus auch noch mit der Polizei über eine einheitliche Definition und Erhebungskriterien im Land zu einigen hätte. So stellen sich z.B. die Fragen, ob sexualisierte Gewalt an Schulen nur an Schulen verübt werden kann oder auch im schulischen Kontext, ob nur Schüler und Personal die Täter/Täterinnen sein können oder auch Externe und nur auf dem Schulgelände, ob die Tat lediglich während der Schulzeit begangen werden kann oder auch außerhalb dieser Zeiten, ob digital begangene Straftaten mit dazu zu zählen sind und vieles mehr? Wünschenswert wären eine bundeseinheitliche Definition und bundesweit abgestimmte Erhebungen.

Auf Landesebene können dennoch eigene Erhebungen erfolgen, wobei dies am besten durch die Schulen erfolgen sollte, da – gerade bei sexualisierter Gewalt nachvollziehbar – dort eben auch solche Fälle bekannt werden, die der Polizei nicht angezeigt werden. Grundsätzlich dürften an den Schulen mehr Fälle bekannt werden als bei der Polizei. Die so erhobenen statistischen Daten könnten und sollten allerdings nach einer mit der Polizei abgestimmten gemeinsamen Definition und ebenfalls abgestimmten Erhebungskriterien erfolgen, um so der Polizei anonymisiert wichtige Informationen für ihre Präventionsarbeit in den Kommunen und auf Landesebene zu liefern. Ein Doppel-Erhebung könnte und sollte auf alle Fälle unterbleiben.

5 Schutzkonzepte und erhebliche Umsetzungsdefizite

Der Unabhängige Beauftragte der Bundesregierung für Fragen des sexuellen Kindesmissbrauchs, Rörig, bietet Schulen und anderen Akteuren, wo mit Kindern und Jugendlichen gearbeitet wird, sogar vorbereitete Schutzkonzepte an. Die Quote derer, die umfangreichere Schutzkonzepte übernehmen, ist jedoch noch stark entwicklungsfähig, im bundesweiten Durchschnitt betrug sie z.B. in den Jahren 2016/2017 lediglich 12-13%. Darüber hinaus nützt ein Schutzkonzept, das z.B. im Sekretariat der Schule in einem Ordner steht, dem Grunde nach nichts. Es bedarf in jeder Schule und in jeder Einrichtung und damit sind nicht nur die Träger gemeint, sondern eben die Schule selber und in jedem Verein pp. grundsätzlich zweier Beauftragter für (sexualisierte) Gewalt, und zwar für jedes Geschlecht getrennt, da es hier offensichtliche unterschiedliche Bedürfnisse der Betroffenen zu geben scheint. Bei den Kitas könnte auf Grund der Spezialität – noch - eine/ein Beauftragter ausreichen.

Nach dem Verfasser berichteten Erfahrungen gestaltet sich die Arbeit solcher Beauftragter, die es in einigen Schulen schon in Ansätzen gibt, für die Engagierteren unter ihnen derzeit eher zäh. Schutzkonzepte müssen eben auch tatsächlich umgesetzt werden. Es bedarf engagierter Menschen, die als Beauftragte für sexualisierte Gewalt als Vertrauenspersonen in den Schulen und jeweiligen anderen Einrichtungen zur Verfügung stehen und die Prävention nicht als einmalige Maßnahme, sondern als Prozess begreifen, der nachhaltig, wiederholt und die Kinder begleitend zu erfolgen hat. Die Beauftragten sollten dabei jedoch nicht nur benannt werden, sondern regelmäßig berichtspflichtig sein und einem Monitoring unterliegen.

In den Schulgesetzen der Länder sollte – dies konkretisierend und unterstützend – nicht nur festgelegt werden, dass jede Schule ein Schutzkonzept vorzulegen hat, sondern darüber hinaus namentlich benennbare Beauftragte beiderlei Geschlechts einzusetzen hat, die regelmäßig über die Entwicklungen an der Schule Bericht zu erstatten haben. Die Vorlage eines Schutzkonzeptes sollte ebenso verbindlich Kriterium für die Zulassung von Einrichtungen wie Kitas durch die Landesjugendämter werden.

Und wenn die Leserinnen und Leser dem zustimmen, bedarf es selbstverständlich auf Landesebene eines hauptamtlich aktiven Kinderschutzbeauftragten, der all dies koordiniert und begleitet.

Die Aufgaben eines Kinderbeauftragten oder Kinderschutzbeauftragten sollte sich aber nicht nur auf sexualisierte Gewalt beschränken, sondern auf alle Formen von Gewalt einschließlich digital ausgeübter und psychischer Gewalt. Auch sollte er unabhängig und dem Parlament regelmäßig berichtspflichtig sein. Er oder sie sollte unbedingt bei allen Gesetzgebungsverfahren, die Kinder und Jugendlich betreffen (könnten), verbindlich anzuhören sein.

6 Prävention als freiwillige Leistung der Länder und Kommunen?

Prävention ist Gefahrenabwehr, und Gefahrenabwehr ist laut Grundgesetz Ländersache. Da die Länder damit auch für die Kosten von Präventionsmaßnahmen aufzukommen haben und damit auf der Ebene darunter die Kommunen, lehnen es die Länder bis heute ab, Prävention zur staatlichen Pflichtaufgabe zu machen. Im Widerspruch hierzu ist im April 2018 in Deutschland die Istanbul-Konvention ratifiziert worden, die seitdem den Status eines verbindlichen Bundesgesetzes für Deutschland hat. Und hiernach ist die Prävention von (sexueller) Gewalt und der Opferschutz zumindest für Frauen und Kinder eine staatliche Pflichtaufgabe, die immer noch und dem Grunde nach rechtswidrig *„umzudefinieren"* versucht wird.

Prävention als freiwillige Leistung erfolgt daher zu großen Teilen nach Kassenlage und über die Vergabe von Fördermitteln. Dabei wird gerade in Zeiten wirtschaftlicher Probleme vorrangig an der Prävention gespart, weil man die Auswirkungen oft nur mittelbar und zeitverzögert wahrnimmt und später die Zusammenhänge nicht mehr begreift oder ggf. auch besser bestreiten kann, obwohl gleichzeitig gerade in diesen Zeiten Prävention auf Grund von mehr Konfliktpotential und mehr Konflikten notwendiger denn je ist.

Ganz allgemein bedarf es mehr Stellen für hauptamtliche Präventionsarbeit bei der Polizei und in den Kommunen. Und es bedarf auskömmlicher Honorare für andere Akteure, die die Haupt- und auch Ehrenamtler hierbei unterstützen. In den Kassen von Ländern und Kommunen scheint man oft fälschlich davon auszugehen, dass die Akteure in der Prävention ohnehin ein Haupt-Einkommen haben und dass die Honorare daher entsprechend niedrig sein können. Wer jedoch von derartigen Aktivitäten leben muss, hat seine Einkünfte zu versteuern, er bedarf einer Krankenversicherung und hat weitere Sozialabgaben zu leisten und er hat derartige Aufträge nicht täglich. Hier sollte zumindest zwischen Neben- und Ehrenamtlern und eben den Akteuren differenziert werden, wenn man denn die Auffassung teilt, dass es ohne sie nicht geht. Dabei sind sie immer noch deutlich kostengünstiger als neue zusätzliche Dienstposten für hauptamtlich Tätige, was sich die Haushaltsverantwortlichen bewusst machen sollten.

7 Effizienzmessung?

Besonders wichtig ist eine objektivere Effizienzmessung, um vorhandene Ressourcen ggf. anders verteilen und einsetzen zu können als bisher. Derzeit werden nicht selten diejenigen, die bei freien Trägern im Auftrag des Jugendamtes Hilfen zur Erziehung leisten, befragt, inwieweit diese Leistungen erfolgreich waren oder nicht. Welches Motiv sollten sie haben, festzustellen, dass ihre Leistungen als nicht erfolgreich/erforderlich einzustufen sind? Leistungen, die ihnen ihren in aller Regel befristeten Arbeitsplatz erhalten? Es bedarf daher objektiver, einfacher wie unbürokratischer Erfolgsmessungen durch diejenigen, die die Leistung in Auftrag gaben und nicht durch die zu Überprüfenden selbst. Dies soll jedoch auf keinen Fall bedeuten, dass wie schon so oft und falsch die Betriebswirtschaftlichkeit die Fachlichkeit der Experten dominieren darf.

8 Aufklärungsbedarfe

Kindern sollte bereits vor ihrer Schulzeit so früh wie möglich altersangemessen ein *„gesundes"* Körperbewusstsein vermittelt werden sowohl von ihren Eltern als auch in den Kitas und später in der Schule. Hierzu gehört auch das Recht, über den eigenen Körper selber bestimmen, Grenzen setzen zu dürfen – auch gegenüber den Eltern und Verwandten. Kinder, die dies verinnerlicht haben, werden mit hoher Wahrscheinlichkeit auch eher bereit sein, Grenzen anderer Kinder und Jugendlicher zu respektieren und nicht übergriffig werden. Und Pädosexuelle, die ja dem Grunde nach eine (auch sexuelle) Beziehung zu einem Kind anstreben, lassen sich nach berichteten Erfahrungen durch ein entschlossenes *„Nein!"* des in Frage kommenden Kindes nicht selten von beabsichtigten Übergriffen abhalten.

Aufklärung ist keine einmalige Veranstaltung, sondern hat ein die Kinder und Jugendlichen begleitender nachhaltiger Prozess zu sein. Dies kann und sollte Eltern, Erziehern, Lehrern und insbesondere auch den Kindern (in altersangemessener Sprache und Form) vermittelt werden im Unterricht, da wo es passt, den Unterricht begleitend, wo es passt und geboten ist. Es geht darum, ihnen eine diesbezügliche Haltung zu vermitteln, um Respekt den Mitschülern und anderen Menschen gegenüber, weil sie gelernt haben, selber Respekt erwarten und einfordern zu dürfen. Es sei daran erinnert, dass knapp jeder dritte Fall sexualisierter Gewalt gegen Kinder von Kindern und Jugendlichen begangen wird. Eine die Kinder und Jugendlichen abholende und begleitende Sexualaufklärung dürfte eine ganz wichtige Stellschraube sein, die ins Hellfeld gelangten Zahlen der polizeilichen Kriminalstatistik tatsächlich zu senken.

9 Schluss

Nirgendwo im Kinderschutz gibt es eine Lösung für alle und alles. Jeder kann immer nur Teilbeiträge leisten, dies sollte sie oder er dann aber an ihrem bzw. seinem jeweiligen Platz zu 100% tun. Und es wird auch immer wieder Schwachstellen und Fehler geben. Nur wer nichts tut, scheint keine Fehler begehen zu können, doch dies wäre in jedem Fall der größte Fehler. Schutzkonzepte sind gut und wichtig. Aber sie bleiben wirkungslose *„Papiertiger"*, wenn sie nicht mit Leben erfüllt und tatsächlich gelebt werden. Hierzu bedarf es Menschen, die dies tagtäglich und ggf. auch gegen Desinteresse und Widerstand immer wieder tun. Diese Menschen bedürfen der Unterstützung, vor allen Dingen auch die der Entscheider über ihnen.

Bildrechte: Josefine Barbaric.

Anmerkung

* Rainer Becker ist Polizeidirektor a.D. und Ehrenvorsitzender der Deutschen Kinderhilfe – Die ständige Kindervertretung e.V.

Opferschutz und Opferhilfe bei der Polizei

Von EKHK a.D. Klaus Kemper, Duisburg[1]

1 Allgemeines

Im Rahmen des Aufgabenspektrums der Polizeibehörden in der Bundesrepublik Deutschland fällt der Bereich Strafverfolgung, also die Ermittlung und Überführung von Tatverdächtigen, in großen Teilen in den Zuständigkeitsbereich der kriminalpolizeilichen Fachdienststellen. Für das Jahr 2020 veröffentlichte das Bundesministerium des Innern im Rahmen der Jährlichen Kriminalstatistik die Anzahl von insgesamt 5.319.621 begangenen bzw. bekannt gewordenen Straftaten, was im Übrigen einen Rückgang von 2,3% gegenüber der für das Vorjahr erfassten Zahl bedeutet.[2] Die Aufklärungsquote lag bei 58,4%. Nach dem Motto *„Wo Rauch ist, da ist auch Feuer"* bedeutet das zwangsläufig, dass bei so gut wie jedem dieser Delikte auch entweder mindestens eine natürliche oder eine juristische Person in irgendeiner Form Schaden genommen hat. Die in diesem Zusammenhang vom BMI im letzten Jahr veröffentlichte Anzahl von 1.011.462 erfassten Opfern[3] ist dabei nur bedingt aussagekräftig, da hier lediglich Personen erfasst werden, deren Leben, körperliche Unversehrtheit, Freiheit, Ehre oder sexuelle Selbstbestimmung durch die Taten tangiert wurden. Zudem fließen Personen, die im Berichtszeitraum mehrfach geschädigt waren, auch entsprechend häufig in die *„Opfer-Erfassung"* ein.

2 Kriminalprävention

Neben der Strafverfolgung gehört die Gefahrenabwehr zu den Grundpfeilern polizeilicher Arbeit. Die Wahrnehmung dieser Aufgaben obliegt in Deutschland als föderalem Staat den einzelnen Bundesländern und ist deshalb auch in jeweils eigenständigen Landesgesetzen geregelt. So heißt es z.B. in § 1 PolG NRW: *„Die Polizei hat die Aufgabe, Gefahren für die öffentliche Sicherheit oder Ordnung abzuwehren (Gefahrenabwehr). Sie hat im Rahmen dieser Aufgabe Straftaten zu verhüten sowie vorbeugend zu bekämpfen..."*

Bei den folgenden Ausführungen bezieht sich der Autor auf seine Erfahrungen der Entwicklungen im Land NRW, sowie en detail in der KPB Duisburg, wobei überörtliche Kontakte allerdings immer wieder gezeigt haben, dass die Aufgabenwahrnehmung in Behörden anderer Bundesländer ähnlich erfolgt.

Die bei der Kriminalpolizei lange Zeit vorherrschende Ansicht *„Repression ist die beste Prävention"* schien sich auf Dauer trotz guter Polizeiarbeit nicht zu bewahrheiten. Im Rahmen einer Neuorganisation der Kreispolizei- und Landratsbehörden in NRW wurden eigenständige, für polizeiliche Präventionsmaßnahmen zuständige Dienststellen geschaffen. In anderen Bundesländern wurde ähnlich reagiert, oft wurde die Vorbeugung auch beim jeweiligen Landeskriminalamt angesiedelt. Zudem wurde im Jahr 1997 die Zentrale Geschäftsstelle des Programms Polizeiliche Kriminalprävention (ProPK) gegründet, die ihren Sitz beim LKA in Stuttgart hat und die bundesweit die Beratungsstellen mit Medien zu den angebotenen Präventionsthemen unterstützt.

Die Vorbeugungsdienststellen leisten im Rahmen ihrer Tätigkeiten aktiven Opferschutz, indem sie den Bürgern auf verschiedene Art und Weise vermitteln, was sie tun können, um zu vermeiden, Geschädigte von Straftaten zu werden. Dies geschieht z.B.

- im Rahmen von Hinweisen auf den Polizeidienststellen oder auch unmittelbar vor Ort, welche technischen Möglichkeiten existieren, mit denen man sich vor Einbruchsdiebstählen schützen kann. Die Anzahl von 46,7% im Versuchsstadium steckengebliebenen Wohnungseinbrüchen bei insgesamt 75.023 derartigen Taten im Jahr 2020 lässt zumindest die Effektivität solcher durch die Bürger umgesetzten Vorbeugungsmaßnahmen erahnen.
- durch Einzelberatungen oder Vorträge zu Themen wie Computerkriminalität oder gängigen Betrugsmaschen, letztere insbesondere im Zusammenhang mit älteren Menschen.
- in Einzel- oder Gruppengesprächen durch Verhaltenshinweise zur Vermeidung oder zumindest Minimierung der Gefahr von Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung oder sexuellen Missbrauch.

3 Polizeilicher Opferschutz

Wie bereits dargelegt, sahen die Sachbearbeiter der Kriminalpolizei ursprünglich den Schwerpunkt ihrer Arbeit in der Aufklärung angefallener Straftaten. Dabei fungierten die bei diesen Vorfällen als Opfer beteiligten Bürger zunächst einmal vorrangig als wichtigste Tatzeugen, die möglichst schnell und detailliert zum Geschehen befragt werden mussten. Nach diesen oft belastenden Vernehmungen wurden die Geschädigten dann in der Regel mit dem Hinweis, dass sie möglicherweise zu einem späteren Zeitpunkt noch einmal für ergänzende Angaben vorgeladen oder aufgesucht würden, wieder entlassen oder auch nach Hause gebracht. Dort mussten sie dann mit ihren Eindrücken und Gedanken im Zusammenhang mit den möglicherweise traumatisierenden Erlebnissen alleine fertig werden.

Vor diesem Hintergrund setzte sich in den 1990er-Jahren des vergangenen Jahrhunderts nach einer in der Gesellschaft intensiv geführten Diskussion die Überzeugung durch, dass eine Möglichkeit geschaffen werden sollte, durch die Menschen, die zu Opfern krimineller Handlungen geworden sind, zeitnah aufgefangen werden können. Durch die möglichst schnelle Einbindung und Intervention von mit dem Thema betrauten Fachdisziplinen sollten demnach eventuell daraus resultierende Ängste

oder sogar Traumata beim Opfer bearbeitet werden, um mögliche Spätfolgen zu vermeiden.

Da die Polizei in den allermeisten Fällen im Rahmen des Einsatzgeschehens bzw. des Bekanntwerden des Sachverhaltes der erste Ansprechpartner der betroffenen Bürgern ist, fällt auch ihr in diesem Zusammenhang eine wichtige Rolle zu.

Aus diesem Grunde wurden in den Städten und Gemeinden unter Einbindung der Polizei mit kommunalen Partnern Strukturen und Netzwerke aufgebaut, mit denen dem Auftrag, Opfern kurzfristig zu helfen, nachgekommen werden kann. In den Behörden des Landes NRW entstand um die Jahrtausendwende eine neue Sachrate *„Polizeilicher Opferschutz"*, der, abhängig von der Einwohnerzahl des zu versorgenden räumlichen Bereiches, ein oder zwei entsprechend geschulte Sachbearbeiter zugeteilt wurden. Angegliedert wurden sie, aufgrund vieler fachlicher Überschneidungen, in den meisten Fällen – wie auch in der Kreispolizeibehörde Duisburg – den Präventionskommissariaten. Anzumerken ist hier noch, dass in vielen Behörden, dort oder in einer für den Bereich Verkehr zuständigen Dienststelle, zusätzlich ein oder zwei weitere Beamte für eine eventuell notwendige schnelle Erstbetreuung von direkt oder indirekt an schweren Verkehrsunfällen beteiligten Personen vorgehalten werden .

Beim polizeilichen Erstkontakt, sei es vor Ort oder auf der aufnehmenden Dienststelle, wird zeitnah die Möglichkeit eröffnet, einen Kontakt mit den *„Opferschützern"* aufzunehmen und ihnen dazu deren Erreichbarkeit mitgeteilt. Sofern eine sofortige Intervention notwendig erscheint, können durch diese dann vielleicht sogar noch unmittelbar im Anschluss an die Vernehmung, auf jeden Fall aber ohne unnötige zeitliche Verzögerung erste konkrete Schritte durchgeführt werden. Der Vorteil der kriminalpolizeilichen Sachbearbeiter liegt dabei darin, dass sie in der Regel auf die in den Kommunen mittlerweile bestehende Kooperation verschiedener örtlicher Institutionen sowie freier Träger zurückgreifen können. Deren Mitarbeiter haben die Möglichkeit, die Geschädigten mit ihren fachlichen Möglichkeiten kompetent bei der Bewältigung des Erlebten zu unterstützen. Als typische Beispiele seien hier der Weiße Ring sowie *„Frauen helfen Frauen"* als eine von diversen mit diesem Bereich befassten Frauenhilfe-Organisationen genannt. Ein weiterer wichtiger Bestandteil ist, ähnlich dem seit 1995 in Köln bestehenden *„Kölner Opferhilfe"*-Modell[4], die enge Kooperation mit der in einer Duisburger Klinik eigens dafür eingerichteten Opferambulanz sowie mit Traumatologen anderer Einrichtungen. Auf die dortigen Fachkräfte kann in kurzer Zeit zurückgegriffen werden, wenn eine möglichst schnelle psychologische Betreuung des Opfers notwendig erscheint. Dabei kann der polizeiliche Opferschützer aufgrund des *„kurzen Drahtes"* innerhalb des Netzwerkes bei der zeitnahen Organisation eines ersten Gespräches wichtige Unterstützung leisten.

Informationsbroschüren mit den Hilfeangeboten der einzelnen, im Netzwerk vertretenen Partner können über die in der Sachrate tätigen Beamten erhalten werden, sie liegen aber auch in den meisten Polizeigebäuden zur Mitnahme durch Geschädigte, aber natürlich auch den zwar nicht akut betroffenen, aber am Thema interessierten Bürger aus. Darüber hinaus wird dort auch entsprechendes Informationsmaterial des bereits erwähnten ProPK zur Verfügung gestellt.

4 Menschen sind unterschiedlich – Opfer sind es auch

Die im Bereich *„Opferschutz"* eingesetzten Beamten sind soweit geschult, dass sie wissen, wie sie beim ersten Zusammentreffen mit den Betroffenen am besten kommunizieren. Als Teil des in ihrem Zuständigkeitsbereich bestehenden Opferhilfe-Netzwerks sind sie mit den Hilfeangeboten der anderen dort vertretenen Mitglieder auf der kommunalen Ebene vertraut und können so den Bürger, der offenbar Hilfe benötigt, zielgerichtet an kompetente Stellen verweisen.

Von enormer Wichtigkeit bei diesem Tätigkeitsfeld ist aber auch das detaillierte Wissen über die möglichen Reaktionen von Opfern in ihrem Ausnahmezustand. Im polizeilichen Alltagsgeschehen ist dies aufgrund des oft nur kurzen Einsatz bedingten Kontaktes bei vielen, insbesondere noch verhältnismäßig unerfahrenen Beamten lediglich bedingt bzw. in Grundzügen vorhanden. Das klassische Opfer ist eine Person, die in irgendeiner Form körperlich angegangen wurde, und/oder der ein finanzieller Schaden entstanden ist. Häufig steht es auch ganz offensichtlich zusätzlich emotional stark unter dem Eindruck der Ereignisse. Nicht selten scheint der oder die Geschädigte das Geschehene aber verhältnismäßig ruhig hinzunehmen, ein Eindruck, der sich z.B. in einer wenig emotionalen Schilderung der Tatdurchführung zu bestätigen scheint. Hinzugerufene bzw. vernehmende Kriminalbeamte dürfen sich davon allerdings nicht irritieren lassen, sondern auch hier die Möglichkeit der Rückgriffs auf einen Opferschützer eindringlich thematisieren und zumindest auf einen späteren Gesprächskontakt hinweisen. Nicht selten zeigt sich die tatsächliche emotionale Betroffenheit erst viel später. Untersuchungen haben ergeben, dass selbst Opfer eines Wohnungseinbruches, die diesen bei Anzeigenaufnahme ruhig und gefasst geschildert hatten, später psychische Probleme hatten, da sie sich in ihren eigenen vier Wänden nicht mehr sicher fühlten. Hier soll auch nicht unterschlagen werden, dass selbst Zeugen schwerer brutaler Straftaten oder von dramatischen Verkehrsunfällen mit körperlichen Schäden bei den Beteiligten ebenfalls zu einem *„Opfer"* des jeweiligen Vorkommnisses werden können. Auch hier ist sehr oft der Einsatz des polizeilichen Opferschutzes gefragt, um mögliche Hilfekontakte zu organisieren.

5 Häusliche Gewalt

In den 176.672 Delikten, die die Jährliche Kriminalstatistik des BMI[5] unter dem Bereich *„Gewaltkriminalität"* 2020 erfasst hat, sind 130.453 Verfahren wegen gefährlicher und schwerer Körperverletzung enthalten.[6] Darunter erfasst sind auch die zahlreichen Fälle häuslicher Gewalt, von denen allein im Land NRW im Vorjahr 29.155 Fälle registriert wurden. Der Weiße Ring rechnete im November 2020 in einer Pressemitteilung damit, dass die Zahl der diesbezüglichen Opfer letztlich ähnlich hoch liegen würde wie in den Vorjahren, nämlich bei ca. 140.000[7], vermutlich sogar noch um Einiges höher, da sich die Menschen in der Corona-Pandemie häufiger als üblich zuhause aufgehalten haben.

Wohl kaum ein Deliktsbereich steht so sehr für die Einsatzmöglichkeiten der Opferschützer wie die unter diesem Begriff subsumierte Palette von Straftaten psychischer und physischer Aggression im Familien- und Partnerbereich. Dabei muss die Tatsache berücksichtigt werden, dass der Täter aus dem unmittelbaren, vertrauten Umfeld der jeweils geschädigten Person kommt und dies neben der eigentlichen Verletzung häufig zusätzlich ein sehr starkes emotionales Trauma bedeutet, mit dem das Opfer nicht allein gelassen werden sollte. In vielen Fällen, insbesondere bei umfangreichen Verfahren, ist die Unterstützung der Sachbearbeitung durch den Opferschutz einerseits eine willkommene Entlastung der weiteren kriminalpolizeilichen Maßnahmen und andererseits eine große Hilfe für die Betroffenen. Seine Mitglieder

können, soweit ein Verbleib des Opfers in der eigenen Wohnung trotz Wohnungsverweisung des Verursachers aus bestimmten Gründen nicht infrage kommt bzw. nicht sachdienlich erscheint, für dieses zeitnah, aber ohne den Ermittlungsdruck im Rücken eine andere Unterbringung, etwa in einem Frauenhaus in der eigenen oder einer weiter entfernten Kommune organisieren. An dieser Stelle sei darauf hingewiesen, dass die Polizei auch im Falle einer Wegweisung des Täters aus der eigenen Wohnung zum Schutze des dort verbliebenen geschädigten Partners aktiven Opferschutz betreibt, indem – z.B. durch den zuständigen Bezirksbeamten – überprüft wird, ob der Verursacher die gegen ihn ausgesprochene Maßnahme auch einhält.

Im Rahmen eines intensiven Gesprächs mit den fachkundigen Beamten mit dem Opfer wird es in der Regel nicht nur über die Beratungs- bzw. Hilfsmöglichkeiten der einzelnen Partner im kommunalen Opferhilfenetzwerk aufgeklärt, sondern in diesem Zusammenhang auch schon einmal in groben Zügen auf seine im Gewaltschutzgesetz[8] verankerten Rechte hingewiesen. Aufgrund der eingespielten Zusammenarbeit der beteiligten Träger untereinander kann notwendige Hilfe oft schnell organisiert und somit vermieden werden, dass das Opfer aufgrund der erlebten Geschehnisse bleibende psychische Schäden davonträgt.

Anmerkungen

1 Der Autor war Leiter des Kriminalkommissariats für Kriminalprävention und Opferschutz (KK KP/0) beim Polizeipräsidium Duisburg.
2 Polizeiliche Kriminalstatistik 2020 Ausgewählte Zahlen im Überblick, S. 10.
3 Polizeiliche Kriminalstatistik 2020 Ausgewählte Zahlen im Überblick , S. 11
4 www.koelner-opferhilfe.de.
5 Polizeiliche Kriminalstatistik 2020 Ausgewählte Zahlen im Überblick , S. 13.
6 Pressemitteilung Polizei NRW zur Polizeilichen Kriminalstatistik 2020, Abs. 6 u. 7.
7 Pressemitteilung Weißer Ring vom 10.11.2020.
8 Gesetz zum zivilrechtlichen Schutz vor Gewalttaten und Nachstellungen, (Gewaltschutzgesetz - GewSchG) vom 11.12.2001.

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

I Materielles Strafrecht

§ 113 Abs. 3, § 114 Abs. 3 StGB – Tätlicher Angriff auf Vollstreckungsbeamte; hier: Ingewahrsamnahme. Eine Ingewahrsamnahme nach polizeirechtlichen Vorschriften ist eine Vollstreckungshandlung im Sinne des § 114 Abs. 3 StGB. Hierunter fällt jede Handlung einer dazu berufenen Person, welche die notfalls zwangsweise durchsetzbare Verwirklichung des im Einzelfall bereits konkretisierten Staatswillens bezweckt. Dies ist bei dem Vollzug eines polizeirechtlichen Gewahrsams der Fall. Infolgedessen ist nach § 114 Abs. 3 StGB die Vorschrift des § 113 Abs. 3 StGB entsprechend anwendbar, wonach die Tat nur als Widerstand gegen Vollstreckungsbeamte strafbar ist, wenn die Diensthandlung rechtmäßig ist. (BGH, Beschl. v. 6.10.2020 – 4 StR 168/20)

§ 177 Abs. 1 StGB – Sexueller Übergriff gegen den erkennbaren Willen („Nein-heißt-Nein"-Lösung); hier: Heimliches Abstreifen eines Kondoms (sog. Stealthing-Verfahren). A wurde zur Last gelegt, mit der N zunächst einvernehmlichen Geschlechtsverkehr unter Verwendung eines Kondoms gehabt zu haben, nachdem die N zuvor mehrfach darauf hingewiesen hatte, zum Verkehr nur mit Kondom bereit zu sein. Obwohl A dies gewusst habe, habe er das Kondom während einer Unterbrechung von der N unbemerkt entfernt. Anschließend habe er den Geschlechtsverkehr ungeschützt fortgesetzt. Das Fehlen des Kondoms habe die N erst im Anschluss bemerkt.

Das heimliche Abziehen des Kondoms während des Geschlechtsverkehrs (*„Stealthing"*) kann grundsätzlich den Straftatbestand des sexuellen Übergriffs gemäß § 177 Abs. 1 StGB erfüllen. Erklärt ein Opfer zeitnah vor dem Geschlechtsverkehr, dass es diesem nur mit Kondom zustimmt, kann das ungeschützte Eindringen auch dann als sexueller Übergriff strafbar sein, wenn das Opfer das Fehlen des Kondoms während des Verkehrs nicht bemerkt. Die Willensbekundung, mit dem Geschlechtsverkehr nur bei Benutzung eines Kondoms einverstanden zu sein, lässt grundsätzlich jede Zuwiderhandlung als Verstoß gegen § 177 Abs. 1 StGB erscheinen (*„Nein-heißt-nein"*). Ob es zu einer Ejakulation kommt, ist unerheblich, da sexuelle Handlung bereits das Eindringen ohne Kondom selbst ist. (OLG Schleswig, Urt. v. 19.3.2021 – 2 OLG 4 Ss 13/21)

§ 177 Abs. 6 S. 2 Nr. 1 StGB – Vergewaltigung; hier: Ausnutzung eines Überraschungsmoments durch einen

Masseur. Der A arbeitete als Masseur im *„Spa"*-Bereich eines Hotels. Die G buchte eine *„hot-chocolate"*-Behandlung, bei der sie sich vor Beginn der Behandlung vollständig entkleiden musste und einen Einwegslip erhielt. Kurz vor Ende der Behandlung, die bis dahin völlig unauffällig verlaufen war, ging der A, der seitlich stand, dazu über, intensiv die Innenseite des linken Oberschenkels der G zu massieren, die zu dieser Zeit rücklings nackt und nur mit dem Einwegslip bekleidet auf der Massageliege lag. Dabei handelte es sich, wie der A wusste, um eine erogene Zone, auf die sich wegen der Nähe zum Intimbereich eine Massage nicht erstrecken sollte. Der A fragte dabei die G, ob dies angenehm sei. G, die über die Art der Massage, die sie bis daher so noch nicht erlebt hatte, verwundert und zugleich verunsichert war, antwortete mit: *„Ja"*. Der A, dessen Hände mit Massageöl eingecremt waren, schob dann einen kurzen Moment später seine Hand unter den Slip und strich über die Scham der G. Diese erstarrte innerlich, weil sie dies als zu weitgehend und unangenehm empfand, zögerte aber einen kurzen Moment, weil sie sich unsicher fühlte, sagte dann aber zum A entschieden: *„Das reicht!"* Der A wiederholte diese Aussage als Frage und massierte zunächst weiter den Bauch. Einen kurzen Moment später schob der A dann seine Hand erneut etwas grober und schneller unter den Slip und begann die Klitoris der G zu reiben. Sie ergriff mit ihrer linken Hand das Handgelenk des A und zog sie aus dem Slip, wobei sie erneut sagte: *„Das reicht!"* Wieder massierte sie der A kurz am Bauch, doch schob er, obwohl er ihre Ablehnung verstanden hatte, dann ein drittes Mal die eingeölte Hand unter ihren Slip und drang nun mit zwei Fingern in die Vagina ein. Sie ergriff sofort den A erneut am Handgelenk und versuchte, dessen Hand herauszuziehen. Dies gelang ihr jedoch erst mit einigen Sekunden Verzögerung, weil der A sich dagegen zunächst sperrte. Die G sagte zu dem A: *„Ich möchte das nicht!"*. Daraufhin ließ A von ihr ab, erklärte die Massage für beendet und verließ den Massageraum.

Ein Fall der Vergewaltigung nach § 177 Abs. 6 S. 2 Nr. 1 StGB kann auch dann vorliegen, wenn der Täter, hier ein Masseur, keine Gewalt oder Drohung anwendet, sondern das Überraschungsmoment ausnutzt. Bei der Prüfung, ob die Tathandlungen solche sind, die das Opfer besonders erniedrigen, können jedenfalls nur tatbezogene Gesichtspunkte berücksichtigt werden. Täterbezogene Gesichtspunkte – wie etwa die Unbestraftheit und berufliche Folgen der Verurteilung – können für die Prüfung, ob die Merkmale des Regelbeispiels erfüllt sind, nicht herangezogen werden. (OLG Frankfurt a.M., Urt. v. 6.7.2020 – 3 Ss 107/20)

§ 184b Abs. 1 Nr. 1c StGB – Verbreitung, Erwerb und Besitz kinderpornographischer Inhalte; hier: Sexuell aufreizende Wiedergabe einer Körperregion. Der A lud rund eine Woche nach seiner Haftentlassung über Internetseiten Bilddateien auf sein Mobiltelefon herunter und speicherte sie dort. Drei der in den Urteilsgründen genauer beschriebenen Fotos zeigen jeweils das in den Vordergrund gerückte unbekleidete Gesäß eines fünf- bis neunjährigen Mädchens.

Eine sexuell aufreizende Wiedergabe der unbekleideten Genitalien oder des unbekleideten Gesäßes eines Kindes gemäß § 184b Abs. 1 Nr. 1c StGB liegt vor, wenn die genannten Körperteile aus Sicht eines durchschnittlichen Betrachters in sexuell motivierter Weise im Blickfeld stehen. (BGH, Beschl. v. 1.9.2020 – 3 StR 275/20)

§ 224 Abs. 1 Nr. 5 StGB – Gefährliche Körperverletzung mittels einer das Leben gefährdenden Behandlung; hier: Anfahren mit dem Pkw. Der A wollte dem G einen *„Denkzettel verpassen"* und beschloss daher, mit seinem Pkw von hinten den G, der auf einem dunklen, nur punktuell erleuchteten Gehweg links neben der Fahrbahn lief, anzufahren und zu Fall zu bringen. Dazu fuhr der A auf den Gehweg und näherte sich mit höherem Tempo *„als die Laufgeschwindigkeit"* dem G. Als der G den Lichtkegel bemerkte, sprang er hoch und fiel auf die Motorhaube des Pkw, wo er durch die unverminderte Fahrgeschwindigkeit auf die Höhe der Windschutzscheibe abgetrieben wurde und Halt suchte. Der A – vom Sprung des G auf die Motorhaube überrascht – gab nun Gas und lenkte den Pkw abrupt nach rechts, um den G abzuschütteln. Dabei nahm der A zumindest billigend in Kauf, dass sich G bei einem Sturz auf den Gehweg nicht unerheblich verletzen würde. Der G stürzte auf den Gehweg, wo er in der unmittelbaren Nähe des Fahrzeugs, das der A zum Stillstand abgebremst hatte, zum Liegen kam. Durch den Aufprall auf den Boden erlitt der G eine Vielzahl von flächigen Schürfwunden im Gesicht, an beiden Händen und Knien sowie am Becken.

Die Tathandlung nach § 224 Abs. 1 Nr. 5 StGB muss nicht dazu führen, dass das Opfer der Körperverletzung tatsächlich in Lebensgefahr gerät; jedoch muss die jeweilige Einwirkung durch den Täter nach den Umständen generell geeignet sein, das Leben des Opfers zu gefährden. Maßgeblich ist demnach die Schädlichkeit der Einwirkung auf den Körper des Opfers im Einzelfall. (BGH, Beschl. v. 24.3.2020 – 4 StR 646/19)

§ 244 Abs. 1 Nr. 3 StGB – Wohnungseinbruchdiebstahl; hier: In Vergessenheit geratener Schlüssel. Der Angeklagte entnahm aus dem Schlüsselkasten seiner Lebensgefährtin einen Schlüssel für die Wohnung von deren ehemaligen Schwiegereltern. Diese hatten vergessen, dass er nach der Scheidung nicht zurückgegeben worden war. Während das Paar im Urlaub war, öffnete der Mann die Tür und entwendete Wertsachen und Bargeld. Zudem legte er ein Feuer, um die von ihm hinterlassenen Spuren zu beseitigen.

Verschafft sich ein Dieb mit einem bei den Wohnungsinhabern in Vergessenheit geratenen Schlüssel Zutritt zu deren Wohnung, begeht er keinen Einbruch durch Verwendung eines *„falschen Schlüssels"*. Bloßes Vergessen begründet keine Entwidmung. Maßgeblich sei dabei allein der Wille des Berechtigten, ob er den Schlüssel nicht, noch nicht oder nicht mehr zur Öffnung des Wohnungsschlosses bestimmt sehen möchte. (BGH, Beschl. v. 18.11.2020 – 4 StR 35/20)

§ 263 Abs. 1, 3 Nr. 2 StGB – Banden- und gewerbsmäßiger Betrug; hier: sog. Fake-Anrufe; erhebliche Haftstrafen. Die Angeklagten begingen als Mitglieder einer Tätergruppierung im gesamten Bundesgebiet gewerbsmäßigen Betrug in großem Stil. Dazu gaben sie sich gegenüber Senioren in Telefonaten als Polizeibeamte oder sonstige Amtsträger aus und veranlassten die Geschädigten dazu, Bargeld oder andere Wertgegenstände bereitzustellen, um sie angeblichen Polizeibeamten zu überlassen. Die sog. Fake-Anrufe wurden von Istanbul aus getätigt. Insgesamt wurden mehr als 65.000 Euro Bargeld gutgläubig übergeben. Die Übergabe eines sechsstelligen Betrages in einem vierten Fall konnte durch das Eingreifen der Polizei im letzten Moment verhindert werden.

Die teils erhebliche Höhe der verhängten Haftstrafen (bis zu 5 Jahre und sechs Monate) begründete das Landgericht unter anderem mit den erheblichen Auswirkungen der Taten auf die betroffenen älteren Menschen. Zum finanziellen Verlust träten oft erhebliche psychische Folgen hinzu. Zudem werde bei Taten dieser Art das Vertrauen in staatliche Institutionen besonders perfide ausgenutzt. Dies verlange eine deutliche Bestrafung. (BGH, Entsch. v. 28.10.2020 – 3 StR 254/20)

II Prozessuales Strafrecht

§ 110 StPO – Durchsicht von Papieren und elektronischen Speichermedien; hier: Durchsicht eines sichergestellten Mobiltelefons. Unter den weit auszulegenden Begriff *„Papier"* im Sinne von § 110 StPO gehören auch Dateien, die auf sämtlichen Arten von elektronischen Datenträgern und -speichern für die elektronische Datenverarbeitung, insbesondere Festplatten, gespeichert sind, sowie Geräte mit fest installiertem Speicher, etwa Mobiltelefone oder Notebooks. Da § 110 StPO nach seinem Wortlaut und seiner Stellung im Gesetz aber lediglich die Durchsicht von Papieren bei einer Durchsuchung nach §§ 102 ff. StPO regelt, in deren Rahmen mögliche Beschlagnahmegegenstände aus dem bei der Durchsuchung vorgefundenen Material ausgesondert werden, ist dieses Verfahren in diesem Stadium noch der Durchsuchung zuzuordnen. Erfolgt die Durchsuchung (hier: 7 Tage) mehr als 6 Monate nach dem ihm zugrundeliegenden Beschluss, erweist sich die Durchsuchung als rechtswidrig; ebenso die dabei erfolgte Sicherstellung eines Mobiltelefons. (LG Paderborn, Beschl. v. 23.4.2020 – 01 Qs-22 Js 904/19-55/20)

§ 252 StPO – Verbot der Protokollverlesung nach Zeugnisverweigerung; hier: Gestattung der Verwertung einer früheren polizeilichen Zeugenaussage. Die Revision rügte eine Verletzung von § 252 StPO. Dem liegt zu Grunde, dass das LG am ersten Hauptverhandlungstag die Mutter des Angeklagten als Zeugin vernommen hat. Sie wurde gem. § 52 StPO über ihr Zeugnisverweigerungsrecht belehrt und verweigerte sodann unter Berufung auf dieses Recht die Aussage. *„Auf Befragen"* erklärte sie sich damit einverstanden, dass ihre Angaben aus dem Ermittlungsverfahren verwertet und die Polizeibeamten hierzu befragt werden dürfen. Hierauf gestützt hat die Strafkammer die Angaben der Zeugin sodann ausweislich der Urteilsgründe durch Vernehmung eines Vernehmungsbeamten in die Hauptverhandlung eingeführt.

§ 252 StPO ist – über den Wortlaut hinaus – nicht nur als Verlesungs-, sondern als Verwertungsverbot aufzufassen, das auch jede andere Verwertung der bei einer nichtrichterlichen Vernehmung gemachten Aussage, insbesondere die Vernehmung von Verhörspersonen, ausschließt. Allerdings kann ein zur Zeugnisverweigerung berechtigter Zeuge die Verwertung seiner in einer polizeilichen Vernehmung getätigten Angaben wirksam gestatten, wenn er zuvor über die Folgen des Verzichts ausdrücklich belehrt worden ist. (BGH, Beschl. v. 25.8.2020 – 2 StR 202/20)

Aktuelles aus dem Netz

Von EKHK Christian Zwick, Ludwigshafen

ProtonMail verteidigt Herausgabe der IP-Adresse eines „Klima-Aktivisten"

Der Geschäftsführer des Schweizer E-Mail-Anbieters ProtonMail hat bestätigt, dass auf Anfrage von Europol eine IP-Adresse zu einem Account und weitere Informationen herausgegeben wurde. Das widerspreche nicht dem Versprechen an Nutzer und Nutzerinnen auf größtmögliche Privatsphäre, versicherte Andy Yen auf twitter. Man sei gesetzlich verpflichtet, den Anordnungen in der Schweiz Folge zu leisten und im konkreten Fall habe die Verdachtsperson „unglücklicherweise Schweizer Gesetze gebrochen". Meldung vom 6.9.2021, mehr: https://www.heise.de/news/ProtonMail-verteidigt-Herausgabe-von-IP-Adresse-an-Schweizer-Behoerden-6183195.html.

Besitz von strafbaren Aufnahmen: Staatsanwaltschaft warnt vor Apples Plänen gegen Kindesmissbrauch

Der Plan ist verschoben, aber nicht vom Tisch: Im Kampf gegen Kindesmissbrauch will Apple die Geräte von Kunden durchleuchten. Hierzulande dürfte der Konzern damit aber gegen deutsches Recht verstoßen, warnen Experten. Meldung vom 8.9.2021, mehr: https://www.spiegel.de/netzwelt/staatsanwaltschaft-warnt-vor-apples-plaenen-gegen-kindesmissbrauch-a-4c05da4c-9388-46f0-8ba0-180bed8fc871.

Bericht: Facebook kann Whatsapp-Chats mitlesen

Facebook ist in der Lage, die Nachrichten von Whatsapp-Nutzern zu lesen. […] In dem Bericht von ProRepublica wird Facebook auch vorgeworfen, seit der Übernahme von Whatsapp das Ausmaß der gesammelten Nutzerdaten erhöht zu haben und diese auch mit Strafverfolgungsbehörden zu teilen. Meldung vom 8.9.2021, mehr: https://www.pcwelt.de/news/Bericht-Facebook-kann-Whatsapp-Chats-mitlesen-11093397.html.

USB-C-auf-Lightning-Kabel spioniert Nutzer aus

Das sog. OMG Cable von Mike Grover („MG") sieht aus wie ein reguläres, von Apple vertriebenes weißes USB-C-auf-Lightning-Kabel,

wie es sie millionenfach gibt, enthält aber Elektronik, die zum Ausführen von Tastenanschlägen mit anschließendem Keylogging sowie vor allem zum Weiterversand abgefischter Inhalte verwendet werden kann. Denn ein WLAN-Hotspot ist gleich eingebaut. Meldung vom 6.9.2021, mehr: https://www.heise.de/news/USB-C-auf-Lightning-Kabel-spioniert-Nutzer-aus-6182199.html.

Laserblitz durchs Schlüsselloch und keiner kann sich mehr verstecken

So beschreiben es zumindest Forscher, die sich in einem aktuellen Versuch um die Verbesserung der alten Idee der Bildgebung ohne Sichtlinie bemühen.[...] Strafverfolger könnten Räumlichkeiten nur mithilfe eines kleinen Lochs, wie eben an der Tür, vor Betreten überprüfen. Darüber hinaus wäre auch ein Einsatz im Bereich des autonomen Fahrens denkbar, um Fahrzeugen sozusagen einen schärferen Blick um die Ecke zu ermöglichen. Meldung vom 9.9.2021, mehr: https://m.winfuture.de/amp/video/23087.

Was ist Gesichtserkennung?

Technologien zur Gesichtserkennung werden immer präziser – ihr Einsatz wird jedoch kontrovers diskutiert. [...] Kriminelle Akteure hingegen stellen sich viel eher Fragen wie: „Wie kann ich die Gesichtserkennung überlisten, um in den Tresorraum zu kommen?“ oder „Reicht eine 3D-Gesichtsmaske einer autorisierten Person dazu aus?“. Meldung vom 31.8.2021, mehr: https://www.computerwoche.de/a/amp/was-ist-gesichtserkennung,3549729.

Personalausweis auf dem Smartphone: Neues Gesetz tritt ab sofort in Kraft

Das neue Gesetz für die rechtliche Grundlage der digitalen Ausweisfunktion tritt [...] jetzt zum 1. September in Kraft – einsetzbar wird das sog. Smart-eID jedoch voraussichtlich erst im Dezember, so das Bundesinnenministerium. Meldung vom 9.9.2021, mehr: https://www.chip.de/news/Personalausweis-auf-dem-Handy-Neues-Gesetz-ab-jetzt-gueltig_183683058.html.

REZENSION

Meyer-Goßner/Schmitt, Strafprozessordnung mit GVG und Nebengesetzen, Kommentar. 64. Auflage 2021

Der nunmehr in der 64. Auflage vorliegende Kommentar dürfte jedem Juristen und Polizeibeamten ein Begriff sein. Er bietet zuverlässige und aktuelle 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 sowie weiterer Rechtsnormen erläutert bzw. ergänzend aufgenommen. Dies gilt z.B. für die praxisrelevanten Richtlinien für das Strafverfahren und das Bußgeldverfahren (RiStBV).

Seit mehreren Jahren trägt Prof. Dr. Bertram Schmitt die Verantwortung für das Werk, der insofern Prof. Dr. Lutz Meyer-Goßner abgelöst hat. Bertram Schmitt ist Richter am Internationalen Strafgerichtshof (IStGH), Richter am Bundesgerichtshof (zur Wahrnehmung der Tätigkeit beim IStGH beurlaubt) und Honorarprofessor an der Universität Würzburg. Der Kommentar ist unter der fachlichen Mitarbeit von Marcus Köhler, Richter am Bundesgerichtshof und Lehrbeauftragter an der Universität Leipzig, entstanden.

Inhaltlich überzeugt das Werk wie gewohnt 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 jeweils der Normtext und eine Übersicht vorangestellt, so dass sich der Leser schnell zurechtfinden kann. Ein maßvoll eingesetzter Fettdruck lässt wichtige Stichworte und die Jahreszahlen der Rechtsprechungsnachweise leichter finden. Als ausgesprochen positiv herauszustellen ist die Ausgewogenheit und Objektivität der Ausführungen, die den Schwerpunkt erkennbar auf die Rechtsprechung legen, relevante Literaturmeinungen jedoch nicht vernachlässigen. Die vorliegende Auflage berücksichtigt u.a. das Gesetz zur Abmilderung der Folgen der Covid-19-Pandemie (BGBl. 2020 I, 569). Zudem wurden bereits Hinweise zum inzwischen verabschiedeten Gesetz zur Fortentwicklung der Strafprozessordnung und zur Änderung weiterer Vorschriften (BGBl. 2021 I, 2099) sowie zahlreiche für das Strafverfahren grundsätzliche Entscheidungen der Gerichtsbarkeit aufgenommen. In der Gesamtschau ist der Kommentar auch weiterhin als unverzichtbares Standardwerk anzusehen. Aufgrund seiner Informationsfülle, Zuverlässigkeit und Aktualität durch jährliches Erscheinen ist er für alle am Strafverfahren Beteiligten eine wichtige Grundlage.

Hartmut Brenneisen, Preetz/Worms

Autoren:	**Bertram Schmitt, Marcus Köhler**
Titel:	**Strafprozessordnung mit GVG und Nebengesetzen**
Auflage:	**64. Auflage 2021**
Format:	**2677 Seiten, DIN A 5, Hardcover**
Preis:	**99,00 Euro**
ISBN:	**978-3-406-76761-6**
Verlag:	**Verlag C.H. Beck oHG**

MEGAVO und AMBOSafe:

GdP begleitet verschiedene aktuelle Studienvorhaben im Bereich Polizei und Öffentlicher Dienst

Von Jeldrik Grups, Bundesvorstand der Gewerkschaft der Polizei

Der Bundesvorstand der GdP begleitet derzeit verschiedene Forschungsvorhaben, die sich mit Aspekten der Arbeit im Öffentlichen Dienst und bei der Polizei befassen. Sie eint das Ziel, durch Generierung systematischer wissenschaftlicher Erkenntnisse mittelfristig dazu beizutragen, das Arbeiten bei der Polizei bzw. im Öffentlichen Dienst in der Zukunft noch besser und sicherer zu machen. Um die Arbeitsbedingungen der Beschäftigten auch für die Zukunft zu verbessern, kann ein systematischer wissenschaftlicher Blick nur von Nutzen sein.

Die Deutsche Hochschule der Polizei (DHPol) untersucht mit dem MEGAVO-Forschungsprojekt, das auch unter dem Titel *„Polizeistudie"* firmiert (polizeistudie.de), drei Themenkomplexe: die Motivation hinter der Berufswahl, den Berufsalltag und Gewalt gegen Polizistinnen und Polizisten. Drei Jahre lang sollen unter Verwendung eines sogenannten *„Mixed Methods"*-Ansatzes, der quantitative und qualitative Forschungsmethoden kombiniert, verschiedene Informationen und Daten zu den drei Themenkomplexen gesammelt und ausgewertet werden. Mit der Studie soll herausgearbeitet werden, aus welchen Gründen sich Menschen für das Arbeiten bei der Polizei entscheiden und wie bzw. ob sich die Motivation für den Beruf möglicherweise im Laufe des Berufslebens verändert. Hierfür sollen laut Projektplan u.a. alle Polizeibeschäftigten in Deutschland die Möglichkeit bekommen, sich durch Beantwortung eines von der DHPol entwickelten Fragebogens an der Studie zu beteiligen. Auf Bitten des Bundesinnenministers Seehofer vertritt der stellvertretende Bundesvorsitzende Jörg Radek die GdP als Mitglied eines sechsköpfigen Beirats, der die Forschenden der DHPol wissenschaftlich sowie mit einem Einblick in die Polizeipraxis beraten soll.

Beim Projekt AMBOSafe, das Bayerisches Rotes Kreuz, die Kriminologische Zentralstelle sowie die Hessische Hochschule für Polizei und Verwaltung durchführen (ambosafe.de) und das die GdP als *„Assoziierter Partner"* unterstützt, steht jeweils die traurige Beobachtung im Hintergrund, dass Angriffe und Gewalt gegen Beschäftigte zuletzt dramatisch zugenommen haben – bei der Polizei und zunehmend auch in anderen Teilbereichen des Öffentlichen Dienstes. Umso wichtiger ist es, den vorhandenen Wissensstand über körperliche und verbale Angriffe auf Mitarbeiter:innen von Organisationen mit Sicherheitsaufgaben wissenschaftlich genau zu erfassen, zu systematisieren und auszuweiten. Was im Rahmen der Studie erarbeitet werden soll, ist somit eine Faktenbasis für die Entwicklung nachhaltiger und differenzierter Strategien zum Umgang mit Gewalt gegen Beschäftigte des öffentlichen Dienstes. Insofern soll die genannte Studie auch zur Entwicklung praktischer präventiver Ansätze in Aus- und Fortbildung, bei der kooperativen Einsatzplanung und -durchführung und darüber hinaus beitragen. Außerdem werden die Ergebnisse der vom Bundesministerium für Bildung und Forschung geförderten Untersuchung über Hintergründe und Mechanismen von Gewalt gegen Beschäftigte sicherlich auch im politischen Raum rezipiert und zur Vorbereitung künftiger Strategien zur Bekämpfung dieses Phänomens herangezogen werden. Dass die GdP AMBOSafe nicht nur aktiv begleitet, sondern auch als Assoziierter Partner wohlwollend unterstützt, ist vor dem Hintergrund der vielfältigen Aktivitäten der GdP in den letzten Jahren und Jahrzehnten zum Thema *„Gewalt gegen Beschäftigte"* nur folgerichtig.

Bildrechte: MEGAVO, AMBOSafe.