DIE KRIMINALPOLIZEI

Zeitschrift der Gewerkschaft der Polizei

Ausgabe 4/2023











































Editorial

Liebe Leserinnen, liebe Leser,

das Jahr 2023 neigt sich dem Ende zu und vor Ihnen liegt bereits die Weihnachtsausgabe der Fachzeitschrift "Die Kriminalpolizei", in der wir einen besonderen Schwerpunkt auf die international agierende Klimaschutzbewegung legen.

Die Notwendigkeit weltweiter Maßnahmen zur Verhinderung der schlimmsten Folgen der bestehenden Klimakrise wird dabei niemand ernsthaft bestreiten können. Mit zum Teil neuen Protestformen überschreiten Teile der Bewegung allerdings gegenwärtig die zulässige Grenze deutlich. Sie blockieren den Straßen-, Bahn-, Schiffs- und Flugverkehr, verunstalten Häuserfassaden, öffentliche Einrichtungen, Fahrzeuge und Kunstwerke durch Farbsprühaktionen, besetzen Flugplätze, Bahnhöfe, Hafenanlagen sowie sonstige Grundflächen und setzen sich damit nicht nur über die Normen des Strafgesetzbuches, sondern auch über die Grundrechtspositionen anderer Menschen hinweg.

Dr. Udo Baron geht in diesem Kontext linksextremistischen Einflussversuchen auf die Klimaschutzbewegung nach und wirft zudem die Frage auf, ob sich die verschiedenen Akteure weiter radikalisieren und unter Umständen in Richtung eines neuen "Ökoextremismus" entwickeln könnten. Unser Autor ist seit 2008 Referent für den Bereich Linksextremismus und seit 2021 auch für den Bereich Extremismus mit Auslandsbezug im niedersächsischen Verfassungsschutz. Darauf aufbauend setzt sich Prof. Dr. Dennis Bock mit der strafrechtlichen Relevanz von Protestaktionen der Bewegung auseinander. Dabei geht es unter anderem auch darum, ob im Einzelfall bereits der Tatbestand des § 129 StGB (Bildung krimineller Vereinigungen) erfüllt sein könnte. Dennis Bock ist Inhaber des Lehrstuhls für Deutsches und Internationales Strafrecht, Strafprozessrecht und Wirtschaftsstrafrecht an der Christian-Albrechts-Universität zu Kiel sowie Direktor des dortigen Instituts für Kriminalwissenschaften. Den Beitrag hat er gemeinsam mit dem an seinem Lehrstuhl tätigen studentischen Mitarbeiter Benjamin Mischke erstellt. Mit der polizeitaktischen Lagebewältigung beim Auftreten sog. "Klimakleber" beschäftigt sich sodann Frank Ritter. Der Leitende Polizeidirektor ist stellvertretender Leiter der Polizeidirektion Itzehoe und durch seine Tätigkeiten als ehemaliger Einsatzreferent der Landespolizei Schleswig-Holstein und Lehrbeauftragter für das Einsatzmanagement sowie verschiedene Publikationen einem breiten Fachpublikum bekannt.

Daneben geht es in der vorliegenden Ausgabe 4/2023 aber auch um andere relevante Themen.

Dr. Sören Pansa, Oberstaatsanwalt bei der Generalstaatsanwaltschaft Schleswig-Holstein, und **Dr. Felix Doege**, Staatsanwalt bei der Staatsanwaltschaft bei dem Landgericht Kiel, nehmen zum Einsatz von Vertrauenspersonen im Lichte einer Entscheidung des BGH vom 15.2.2023 (2 StR 270/22) Stellung. Dabei gehen sie auf Aspekte wie die rechtsstaatswidrige Tatprovokation, eine

Missachtung der begrenzenden Regelungen aus §§ 110a ff. StPO und § 163a Abs. 4 i.V.m. § 136 Abs. 1 bzw. § 136a Abs. 1 StPO, die beweisrechtlichen Schwierigkeiten infolge einer Sperrerklärung sowie insbesondere das Konfrontationsrecht



als Mindestgarantie eines fairen Verfahrens ein. In ihrem Befund stellen die Autoren fest, dass der Rückgriff auf die Rechtsfigur der Vertrauensperson im Einzelfall durchaus eine wirkungsvolle Maßnahme zur Beweisgewinnung darstellen kann. Die höchstrichterlich entwickelten Grenzen bilden lediglich einen Rahmen, der genug Entscheidungsmöglichkeiten einräumt, um sich effektiv im kriminellen Milieu bewegen zu können.

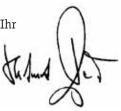
Im zweiten Teil ihres Fachbeitrages stellt **KOK'in Julia Luther** die Möglichkeiten und Grenzen strafprozessualer Maßnahmen gegen Kinder als Adressaten hoheitlicher Eingriffsakte dar. Dabei kommt die Juristin und Sachbearbeiterin beim Landeskriminalamt Schleswig-Holstein berechtigt zur Feststellung, dass Kinder niemals Beschuldigte im juristischen Sinne sein können.

In weiteren Aufsätzen geht es um die vielbeachtete Entscheidung des BVerfG vom 9.12.2022 (1 BvR 1345/21) zum allgemeinen Polizeirecht des Landes Mecklenburg-Vorpommern, die Zukunft der kriminalpolizeilichen Sachbearbeitung im Deliktsfeld der sexualisierten Gewalt gegen Kinder und die im Koalitionsvertrag 2023-2026 für Berlin vorgesehene Ausweitung hoheitlicher Eingriffsbefugnisse. Als Autoren für diese Beiträge konnten unter anderem LPD Dirk Staack und KOK Lasse Stock-Dähling sowie KHK Lars Elsebach gewonnen werden.

Eine strafrechtliche Rechtsprechungsübersicht, Aktuelles aus dem Netz, Buchbesprechungen 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, einige erholsame Tage zwischen den Jahren sowie ein glückliches, erfolgreiches und gesundes Jahr 2024. Wir freuen uns auf den weiteren Austausch mit Ihnen.

Für das Redaktionsteam



Hartmut Brenneisen

STÄNDIGE EHRENAMTLICHE MITARBEITER*INNEN

Baden-Württemberg

Kriminaloberkommissarin Birgit Jentsch,

Landeskriminalamt

Kriminalhauptkommissarin Stefanie Reutter,

Kriminalpolizei Waiblingen

Regierungsamtmann Marcel Auber,

Landesamt für Verfassungsschutz

Bayern

Ltd. Kriminaldirektor a. D. Gunter Hauch

Erster Kriminalhauptkommissar

Gerold Wiesbacher.

Fortbildungsinstitut der Bayerischen Polizei,

Fachbereich Kriminalistik/Kriminologie

Berlin

Prof. Dr. Claudius Ohder,

Hochschule für Wirtschaft und Recht, Fachbereich 5

Kriminaldirektor Oliver Tölle,

Hochschule für Wirtschaft und Recht, Fachbereich 5

Kriminalhauptkommissar Thomas Spaniel,

Gesamtpersonalrat (GPR)

BKA

Holger Münch,

Präsident des Bundeskriminalamtes

Leitende Kriminaldirektorin a. D. Sabine

Wenningmann

Kriminaldirektor Guido Schweickardt,

Bezirksvorsitzender GdP im BKA

Brandenburg

Kriminalhauptkommissar Alexander Poitz,

Stellvertretender Bundesvorsitzender der GdP

Bremen

Kriminaldirektor Tim Gelinek,

Stellv. Leiter der Kriminalpolizei

Kriminalhauptkommissar Lutz Jurkschat

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

Kriminalhauptkommissar Lars Elsebach,

Polizeipräsidium Nordhessen

Mecklenburg-Vorpommern

LKD Thomas Krense,

Ministerium für Inneres, Bau und Digitalisierung

Inspekteur der Landespolizei a. D.

Rudolf Springstein

Polizeidirektor a.D. Rainer Becker

Heiko Tesch,

Leitender Kriminaldirektor und Leiter des Referats Kriminalitätsbekämpfung im Ministerium für Inneres,

Bau und Digitalisierung

Niedersachsen

Verfassungsschutzpräsident Dirk Pejril

Direktor der Polizei a. D. Wolfgang Rösemann

Kriminaldirektor Uwe Lietzau,

PI Braunschweig

Nordrhein-Westfalen

Kriminaloberrat Ernst Herget

 ${\bf Erster} \,\, {\bf Kriminal hauptkommiss ar}$

Frank Schniedermeier

Kriminaldirektor Jürgen Dekker

Erster Kriminalhauptkommissar Michael Maatz

GdP-Landesgeschäftsführer Andreas Nowak

Rheinland-Pfalz

Inspekteur der Polizei a. D. Jürgen Schmitt

Generalstaatsanwalt a. D. Dr. Jürgen Brauer

Generalstaatsanwalt Harald Kruse,

 $General staats an walts chaft\ Koblenz$

Polizeipräsident Rainer Hamm, Polizeipräsidium Mainz

Matthias Bongarth,

Geschäftsführer Landesbetrieb Daten und Information

Kriminaldirektor Gerald Gouasé,

Leiter der Kriminaldirektion Mainz

Kriminaldirektor a. D. Klaus Mohr

Saarland

Direktor der Polizei Dr. Thorsten Weiler,

Ministerium für Inneres, Bauen und Sport

Direktor Ulrich Pohl,

Verfassungsschutz

Leitender Kriminaldirektor Stefan Noll,

Ministerium für Inneres, Bauen und Sport

Kriminaldirektor Michael Klein,

Landespolizeipräsidium

Kriminaloberrätin Nadine Weiler-Kunz,

Fachhochschule

Kriminaldirektor Karsten Klein,

Landespolizeipräsidium

Sachsen

Prof. Dr. med. Jan Dreßler,

Leiter des Instituts für Rechtsmedizin,

Universität Leipzig

Prof. Dr. Christine Erfurt, a. D.

Kriminalhauptkommissar Kai Martin,

Polizeirevier Chemnitz-Nordost

Sachsen-Anhalt

Leitender Kriminaldirektor Sirko Eckert,

Landeskriminalamt

Landespolizeidirektor a. D. Rolf-Peter Wachholz

Kriminalhauptkommissar a. D. Rolf Stehler

Kriminalhauptkommissar Michél Odenthal

Polizeirevier Burgenlandkreis

Schleswig-Holstein

Ministerialdirigent a. D. Jörg Muhlack

Landespolizeidirektor Michael Wilksen,

Landespolizeiamt

Leitender Polizeidirektor Ralph Garschke,

Landespolizeiamt

Leitender Kriminaldirektor Rainer Bretsch,

Ministerium für Inneres, Kommunales, Wohnen und

Leitender Polizeidirektor Frank Ritter,

Polizeidirektion Itzehoe

Kriminaldirektor Michael Raasch,

Polizeidirektion Flensburg

Thüringen

Präsident Jens Kehr,

Landespolizeidirektion Thüringen

Editorial	1
Die Klimaschutzbewegung und der Linksextremismus 2.0 Von Dr. Udo Baron, Hannover	4
Die Strafbarkeit von Mitgliedern der "Letzten Generation" Von Prof. Dr. Dennis Bock und Benjamin Mischke, Kiel	8
"Klimakleber" – Aspekte der polizeitaktischen Lagebewältigung Von LPD Frank Ritter, Itzehoe	12
"Herr X ist leider verhindert" – Von den Besonderheiten des Einsatzes von Vertrauenspersonen und deren Sperrerklärungen für die Hauptverhandlung Von Oberstaatsanwalt Dr. Sören Pansa und Staatsanwalt Dr. Felix Doege, Schleswig/Kiel	16
Kinder im Ermittlungsverfahren – Möglichkeiten und Grenzen der Vornahme strafprozessualer Maßnahmen (Teil 2) Von KOK`in Ass. jur. Julia Luther, Kiel	22
Entscheidung des BVerfG vom 9.12.2022 zum SOG MV – Neue Leitplanken für die Polizeigesetze Von LPD Dirk Staack und KOK Lasse Stock-Dähling, Owschlag/Kronshagen	26
Fachtagung "Zukunft der kriminalpolizeilichen Sachbearbeitung im Deliktsfeld sexualisierte Gewalt gegen Kinder unter Einsatz von KI" Von KHK Lars-German Elsebach, Kassel	30
Koalitionsvertrag 2023-2026 für Berlin sieht die Ausweitung hoheitlicher Befugnisse vor Von Prof. Michael Knape und Prof. a.D. Hartmut Brenneisen, Berlin/Preetz	31
Strafrechtliche Rechtsprechungsübersicht Von EPHK Ass. jur. Dirk Weingarten, Wiesbaden	33
Aktuelles aus dem Netz Von EKHK Christian Zwick, Ludwigshafen	35
Europäische Sicherheit gemeinsam gestalten Von Jeldrik Grups (M.A./LL.M.), Berlin	36
Nachruf	31
Rezensionen 21, 24,	32

IMPRESSUM

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

Ánzeigenverwaltung

Ein Unternehmen der Gewerkschaft der Polizei

Betriebsstätte Worms, Rheinstraße 1, 67547 Worms, Telefon 0 62 41 / 84 96-0

Gewerkschaftspolitischer Teil:

Jochen Kopelke, 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:



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



Die Klimaschutzbewegung und der Linksextremismus 2.0

Von Dr. Udo Baron, Hannover¹

1 Einleitung

Der Klimaschutz ist ein Thema, das die Menschen weltweit bis in die Mitte der Gesellschaft bewegt. Um der globalen Erderwärmung und ihren Folgen entgegenzuwirken, hat sich in den letzten Jahren eine international agierende Klimaschutzbewegung formiert. Sie will den Druck auf die nationalen Regierungen erhöhen damit diese bis 2030 aus der Nutzung fossiler Energieträger aussteigen, um so die globale Erderwärmung noch auf deutlich unter Zwei-Grad zu begrenzen. Mit zahlreichen Protestaktionen versucht in jüngster Zeit vor allem die "Letzte Generation" (LG) den umgehenden Ausstieg aus der Nutzung fossiler Energien zu erzwingen.

Die Proteste der Klimaschutzbewegung zeigen aber, dass nicht nur Demokraten, sondern auch Linksextremisten versuchen, diese Bewegung für ihre Interessen zu vereinnahmen. So rufen neben demokratischen auch linksextremistische Parteien, Organisationen und Gruppierungen zur Teilnahme an den Klimaprotesten auf. In meinem Artikel "System Change not Climate Change" in der "Kriminalpolizei" Nr. 2/2020 bin ich diesen linksextremistischen Einflussversuchen auf die zum damaligen Zeitpunkt noch junge Klimaschutzbewegung nachgegangen.² Vor dem Hintergrund der zwischen 2020 und 2022 das Weltgeschehen bestimmenden Corona-Pandemie und des seit dem 24. Februar 2022 andauernden russischen Angriffskrieges auf die Ukraine hat das Thema Klimaschutz zeitweise an Aufmerksamkeit verloren. In dieser Phase sind neue Gruppierungen entstanden, manche haben an Bedeutung gewonnen, andere verloren. Doch veränderten sich auch die Einflussversuche von Linksextremisten auf die Klimaschutzbewegung? Wer sind im Jahre 2023 die Akteure, wer sind die Objekte der linksextremistischen Einflussnahme? Welche Auswirkungen haben diese Einflussversuche? Welche Rolle spielen vor allem "Ende Gelände" (EG) und die LG innerhalb der Klimaschutzbewegung? Ist eine Radikalisierung innerhalb der Klimaschutzbewegung auch ohne linksextremistischen Einfluss möglich? Diesen Fragen möchte ich im folgenden Beitrag nachgehen.

2 Veränderungen der linksextremistischen Einflussversuche auf die Klimaschutzbewegung

Konnte die Klimaschutzbewegung bis zur Corona-Pandemie zigtausende Menschen für ihre Aktionen mobilisieren, so verdrängten sie die pandemiebedingten Einschränkungen von Grundrechten wie dem Demonstrationsrecht weitgehend von der Straße. Vor allem "Friday's for Future" (FFF) als zentraler Organisator der Klimaproteste verlor seit Ausbruch der Pandemie deutlich an öffentlichem Zulauf und Aufmerksamkeit.³

Aus diesem Grunde hat auch das Interesse von Linksextremisten an der Klimaschutzbewegung im Allgemeinen und an FFF im Besonderen nachgelassen. Für die geschulten Marxisten-Leninisten der "Deutschen Kommunistischen Partei" (DKP) war der Klima- und Umweltschutz im Gegensatz zum marxistischen Hauptwiderspruch, der Ausbeutung des Arbeiters durch den Kapitalisten, stets nur ein Nebenwiderspruch. Manches DKP-Mitglied betrachtete die Klimaschutzbewegung als "bürgerlich unterwandert".4 Im Gegensatz zur DKP ist für die "Marxistisch-Leninistische Partei Deutschlands" (MLPD) die "Umweltfrage [...] zur Systemfrage, zu einer zentralen Frage des Klassenkampfs und der Vorbereitung und Durchführung der internationalen sozialistischen Revolution" geworden.⁵ Aufgrund ihres Dogmatismus ist sie aber in der Klimaschutzbewegung äußerst unbeliebt und konnte z.T. nur auf dem Klageweg ihre Teilnahme mit ihren Parteisymbolen an den Klimaprotesten erstreiten.⁶ Auch die ihr nahestehende "Umweltgewerkschaft" hat bislang keinerlei wahrnehmbaren Einfluss auf die Klimaschutzbewegung entfalten können. Zwar gründeten im März 2019 die der MLPD nahestehende Jugendorganisation "Rebell" und die der trotzkistischen Gruppe "ArbeiterInnenmacht" (GAM) nahestehende gewaltorientierte Jugendorganisation "Revolution" (REVO) innerhalb von FFF eine "antikapitalistische Plattform" namens "Change for Future" (CFF), um innerhalb der Klimaschutzbewegung "der Kapitalismuskritik mehr Gehör zu verschaffen" und die "Antikapitalisten" innerhalb von FFF zu vernetzen.⁷ Doch war dieser Plattform von Beginn an wenig Erfolg beschieden. Mittlerweile ist sie nahezu in der Bedeutungslosigkeit versunken und spielt innerhalb von FFF kaum mehr eine Rolle. Auch ihr Twitter-Account⁸ und ihre Website scheinen inaktiv zu sein.9 War der Einfluss von DKP und MLPD auf die Klimaschutzbewegung von Beginn an eher gering, so übte die Autonome Szene, insbesondere die Postautonomen in Gestalt der "Interventionistischen Linke" (IL), durchaus spürbaren Einfluss vor allem auf FFF aus. So haben Akteure der IL z.B. in Hannover gemeinsam mit FFF an den Klimastreiktag 2019 mit einem Transparent unter dem Motto "Systemwandel statt Klimawandel!" teilgenommen und damit deutlich gemacht, dass für sie konsequenter Klimaschutz nur möglich ist, wenn der Kapitalismus und der ihn nach ihrer Auffassung schützende demokratische Rechtsstaat überwunden sind. 10 Mittlerweile befindet sich die IL in einer Krise. Ihr sog. Zwischenstandspapier aus dem Jahre 2014 - ihr programmatisches Grundsatzpapier - ist bis heute noch nicht erkennbar weiterentwickelt worden. Stieg bislang die Anzahl ihrer Ortsgruppen über die Jahre kontinuierlich an, so muss die IL mit dem Ausscheiden der Ortsgruppen Freiburg, Heilbronn, Kassel, München und Münster heftige Kritik einstecken und einen nicht unerheblichen personellen Aderlass verkraften. 11 In ihrer Austrittserklärung übt z.B. die

IL-Ortsgruppe Münster massive Kritik an der IL: "Wir wollten eine Organisierung neuen Typs und haben eine Organisation bekommen, die ihre Politik eher als Verwaltung denn als Suche nach radikalen Antworten versteht."¹² Es bleibt abzuwarten, wie die IL mit dieser Entwicklung umgeht, insbesondere, ob und wie sie politisch auf die an ihr geäußerte Kritik reagiert.

3 "Ende Gelände"

Die Klimaschutzbewegung ist kein monolithischer Block. Sie besteht vielmehr aus zahlreichen Gruppierungen und Organisationen, deren gemeinsames Ziel es ist, aus der Nutzung fossiler Energieträger auszusteigen. Eine ihrer ältesten ist das Klimaschutzbündnis "Ende Gelände" (EG). Unter dem Motto "System Change not Climate Change" wendet sich EG gegen die Nutzung der Braun- und Steinkohle und fordert eine "Abkehr vom fossilen Kapitalismus." EG will die Infrastruktur der Kohleindustrie möglichst öffentlichkeitswirksam lahmlegen, um so den verantwortlichen Betreiberkonzernen einen möglichst hohen finanziellen Schaden zuzufügen. Seit 2015 führt EG Großaktionen in Form von Blockaden und Besetzungsversuchen in deutschen Braunkohlerevieren durch.

Die linksextremistische IL ist nach eigenen Angaben bereits von Anfang an bei EG engagiert. Formell ist die IL wie das "... ums Ganze!kommunistische Bündnis" (uG) nur eine Unterstützergruppe von vielen, sie war und ist aber maßgeblich an der Gründung von EG-Ortsgruppen beteiligt und dort ein steuernder Faktor. Auf ihrer Website beansprucht die IL sogar die Gründungsinitiative von EG für sich, wenn sie schreibt: "Mit Ende Gelände haben wir ein unglaublich großes Ding geschaffen."¹³ Für die IL ist EG aufgrund ihres Bekanntheitsgrades und der vermeintlichen Verortung im zivilgesellschaftlichen Spektrum von großer Bedeutung für ihre Einflussversuche.

EG sucht wie die IL den Kontakt zu den nichtextremistischen Kreisen der Klimaschutzbewegung. Die linksextremistische Einstellung von EG und sein Zusammenwirken mit Linksextremisten treten 2023 deutlicher zutage als zuvor. So hat EG beispielsweise auf seinem Twitter-Account an das uG im Februar 2023 gepostet: "Zwei Dinge sind unverbrüchlich. Unsere Solidarität mit Euch und unsere Liebe für Euch".¹⁴

Neben der organisatorischen ist es mittlerweile auch verstärkt zu einer weiteren inhaltlichen Annäherung von EG an den Linksextremismus gekommen. Diese Entwicklung spiegelt sich vor allem in zwei ihrer Publikationen wider: zum einen in dem 2022 in der Edition Nautilus erschienenen Buch "We shut shit down"15 und zum anderen in ihrem im Internet verfügbaren Traktat "Überall Polizei, nirgendwo Sicherheit."16 Im ersteren legt EG vor allem in den Kapiteln "Kapitalismus: "System change not climate change'" und "Staat: Ende Gelände mit dem Staat?" unmissverständlich seine Einstellung zum Staat, seinen Institutionen und Repräsentanten dar. So heißt es etwa im erstgenannten Kapitel: "Verbunden mit unserer Forderung nach dem Ende der Kohlenutzung war immer auch die Forderung nach der Überwindung eines Systems, das weltweite Ungleichheit und Zerstörung hervorruft und Haupttreiber der Klimakrise ist: des Kapitalismus."17 Dass es EG mit seinen Forderungen nicht nur um eine Veränderung der bestehenden Wirtschaftsordnung geht, sondern auch um eine Überwindung des demokratischen Rechtsstaats, macht EG im weiteren Verlauf des Beitrages deutlich, wenn es betont: "Für uns ist Kapitalismus nicht nur eine Wirtschaftsordnung, sondern eine Gesellschaftsordnung "18, die es zu zerschlagen gilt. Der "Kampf für eine klimagerechte Gesellschaft" kann daher nur dann erfolgreich sein, wenn zugleich auch der "Kampf für einen Systemwandel" geführt wird. 19 Die

"antikapitalistische Arbeit" von EG zielt – ganz im marxistischen Duktus – auf "die Auflösung der Klassenverhältnisse sowie die Änderung der Eigentumsverhältnisse. "²⁰ Im Ergebnis sollen die erhobenen Forderungen zu einer "Vergesellschaftung und Demokratisierung des Energiesektors" führen, d.h. zu einer Enteignung der Energiekonzerne. ²¹ Um diese Vorhaben umsetzen zu können, wartet EG darauf, dass durch "die sich verschärfende Klimakrise [...] Risse in der kapitalistischen Gesellschaftsordnung" entstehen, auf die "wir als Bewegung reagieren können und müssen. Sie bieten Gelegenheiten, um zu einer ökologischen, solidarischen, gerechten Gesellschaft jenseits des Kapitalismus zu kommen. "²²

Auch in ihrem im Internet veröffentlichten Traktat "Überall Polizei, nirgendwo Sicherheit" macht EG deutlich, dass es den demokratischen Rechtsstaat, seine Institutionen und Repräsentanten ablehnt.²³ Für EG ist die Polizei eine "herrschaftssichernde Institution". Sie sei "zum Schutz von Eigentumsverhältnissen und staatlichen Machterhalt" entstanden und steht "für Recht und Ordnung im Interesse des Kapitals". Als "Quelle von Repression, Gewalt und Trauma" gilt die Polizei als der "ausführende Arm von homo-, trans- und gueerfeindlicher Gesetzgebung". Sie schafft keine Sicherheit, sondern "nutzt ihre Machtposition um sich selbst und die ausbeuterischen, rassistischen und diskriminierenden Strukturen zu manifestieren und zu verteidigen." Die Polizei steht aus Sicht von EG einer "progressiven Zukunft im Wege [...], sie steht der Demokratie im Wege und ist damit eine Gefahr für uns alle." Zusammengefasst ist die Polizei für EG ein staatliches "Repressionsorgan", das "dem Guten Leben für alle aktiv im Weg" steht. Aus diesen Gründen bedarf es einer "Überwindung der Polizei", d.h. die "Polizei muss abgeschafft werden". Als "Alternative zu einer brutalen Gruppe (benannt als Polizei) die mit "staatlich legimitierter" Gewalt die Aufrechterhaltung eines gewaltvollen Systems ermöglicht, gibt es die Möglichkeit kollektiv Verantwortung zu übernehmen und gewaltausübende Personen so zu verpflichten ihr Verhalten zu reflektieren, zu ändern und ihrerseits Verantwortung zu übernehmen für den Schaden den sie verursacht haben".

Wie dogmatisch und für alle bei EG Mitwirkenden verbindlich die Einstellung zur Polizei zu verstehen ist, macht EG am Ende des Papiers deutlich, wo es heißt: "verschiedene Akteure bei Ende Gelände können ein unterschiedliches strategisches Verhältnis zur Polizei entwickeln wobei im Gesamten unsere Grundposition unverrückbar bleibt: Die Polizei ist keine Sicherheit und muss abgeschafft werden. "²⁴

Die Kritik von EG zielt über die Polizei hinaus aber auch immer auf den als "kapitalistische Gesellschaftsordnung" delegitimierten demokratischen Rechtsstaat. Ihn gilt es zu überwinden, denn erst dann werden auch seine Institutionen wie die Polizei als "Beschützer des Kapitalismus" überwunden. Deshalb betont EG: "Unsere Polizeikritik ist ein Teil unserer Staatskritik" und stellt klar, dass die "Überwindung dieses ausbeuterischen und diskriminierenden Systems [...] genauso wie die Überwindung der Polizei alternativlos für eine befreite Gesellschaft [sind]. "25

EG spricht selber von drei Strömungen mit unterschiedlichen Einstellungen zum Staat innerhalb ihres Bündnisses. Die erste Strömung hat eine "positive bis pragmatische Haltung zum Staat."²⁶ Sie will ihn nicht überwinden, sondern grundlegend reformieren. Die zweite Strömung steht dem Staat ablehnend gegenüber. Sie versteht ihn als eine "mit emanzipatorischen Zwecken und Ideen unvereinbare Herrschaftsstruktur" zur "Durchsetzung von Kapitalinteressen."²⁷ Aus diesem Grunde lehnt sie die Zusammenarbeit "mit staatlichen und staatsnahen Akteuer*innen ab, aus Sorge davor, sonst die herrschenden Verhältnisse zu stärken und abzusichern."²⁸ Die dritte Strömung

▶▶▶ Die Klimaschutzbewegung und der Linksextremismus 2.0

setzt sich "in ein gleichzeitig pragmatisches und gegnerisches Verhältnis zum Staat, indem sie versucht, staatliche Spielräume Stück für Stück für sich zu nutzen und auszuweiten." Ihr geht es dabei "vor allem um den Aufbau von gesellschaftlicher Gegenmacht."²⁹

In der Praxis bedeutet diese Einstellung zum Staat, seinen Institutionen und Repräsentanten, dass EG sich nicht nur für den Klimaschutz engagiert, sondern auch keine Berührungsängste mit Linksextremisten wie denen aus der autonomen Szene hat. Vielmehr bekennt sich EG in den sozialen Netzwerken zu den klassischen autonomen Themenfeldern, wenn es betont: "Ende Gelände ist feministisch, antifaschistisch, antirassistisch, antiableistisch, antikapitalistisch". Die EG-Ortsgruppe Rheinland betonte z.B.: "Klimagerechtigkeit heißt #Antifa" und hob die Verbundenheit zwischen EG und der "Antifaschistischen Aktion" unter dem Motto "Kämpfe verbinden" hervor. 31

4 "Letzte Generation"

Die "Letzte Generation" (LG) ist die jüngste der maßgeblichen Klimaschutzgruppierungen. Sie ging als neues Bündnis in Deutschland und Österreich im August 2021 aus "Extinction Rebellion" (XR) hervor. Aufgrund des fortschreitenden Klimawandels befürchten ihre Akteure das Aussterben der Menschheit. Mit ihrer Selbstbezeichnung wollen sie zum Ausdruck bringen, dass sie die letzte Generation vor dem Auslöschen der Menschheit wären, die einen Klimakollaps noch aufhalten könne. Mit mehreren Kampagnen wie der Aktion "Hungerstreik 2021" versuchte sie die Politik zu Zugeständnissen regelrecht zu erpressen. Ihr zentrales Anliegen ist wie bei FFF, XR und EG der bundesweite Ausstieg aus der Nutzung fossiler Brennstoffe. Auf dem Weg dahin fordert die LG zurzeit die Einführung eines dauerhaften 9-Euro-Monatstickets für die Nutzung der öffentlichen Verkehrsmittel, ein Tempolimit von 100 km/h auf deutschen Autobahnen und die Einrichtung von Gesellschaftsräten zur Bekämpfung des Klimawandels. Die Mitglieder dieser Räte sollen per Losverfahren bundesweit ausgewählt werden und dann – frei von Lobbyeinflüssen – konkrete Maßnahmen erarbeiten, wie die Nutzung fossiler Brennstoffe bis 2030 sozial gerecht beendet werden kann. Die Regierung soll wiederum öffentlich zusagen, die "mit den erarbeiteten Maßnahmen verbundenen Gesetzesvorhaben in das Parlament einzubringen. "32

Um Aufmerksamkeit zu generieren und um die eigenen Interessen erfolgreich durchsetzen zu können, betreibt die LG wohl kalkulierten Alarmismus. Sie bedient sich dabei Weltuntergangsszenarien wenn sie beispielsweise behauptet, "gemeinsam sind wir die letzte [Generation], die noch etwas ändern kann".33 Mit solchen Äußerungen spricht sie die Menschen nicht rational, sondern in erster Linie emotional an. Um deren vermeintliche Verblendung zu durchbrechen bedient sie sich gezielt weitverbreiteter, apokalyptische Züge annehmender Ängste vieler Menschen vor den Folgen des Klimawandels.³⁴ Mit Hilfe verschiedener Aktionsformen des zivilen Ungehorsams versucht sie maximale mediale Aufmerksamkeit zu erzielen, um dadurch den Druck auf die Politik zu erhöhen.35 So blockiert die LG quasi in einer Dauerschleife bundesweit Autobahnen und Verkehrsknotenpunkte in allen größeren Städten ebenso wie Häfen und Flughäfen. Begleitet werden diese Aktionen von Farbanschlägen auf Symbole der Demokratie wie auf das gläserne Grundgesetzdenkmal "Grundgesetz 49" oder auf wertvolle Gemälde in Museen und Kunstgalerien. Auch zu Manipulationen an der Öl- und Gasinfrastruktur ist es schon mehrfach gekommen. 36

Bei ihrer Vorgehensweise überlässt die LG nichts dem Zufall. Alle Aktionen werden minutiös vorbereitet und sind zumeist mit Ultimaten an die Bundesregierung verknüpft. Basis aller Maßnahmen ist ein "Protestkonsens", der sich im Sinne eines Gewaltverzichts gegenüber Menschen als "absolut gewaltfrei – sowohl in unseren Handlungen als auch in unserer Sprache (auch keine Beleidigungen)" versteht.³⁷



Aktion der "Letzten Generation" in Berlin.

Strukturell ist die LG straff organisiert. Dutzende Arbeitsgemeinschaften beschäftigen sich mit Fragen des Aufbaus einer funktionsfähigen Infrastruktur, angefangen von der Eröffnung von Bankkonten über die Einrichtung von Abrechnungsstrukturen und Websites bis hin zur Protestplanung.38 Damit die Aktivisten es sich finanziell erlauben können, ihr Studium bzw. ihre Arbeit für die Proteste zu unterbrechen oder gar aufzugeben, können sie monatliche Gehälter bis zu 1.300 Euro erhalten - offiziell nicht für Blockadeaktionen, sondern für Bildungsarbeiten zur Klimakrise. Die Finanzierung erfolgt dabei über verschlungene Wege. Die in den USA ansässige Nichtregierungsorganisation "Climate Emergency Fund" (CEF) erhält u.a. Gelder von der Enkelin des US-amerikanischen Erdöl-Tycoon Jean Paul Getty, der Tochter des ermordeten US-Präsidentschaftskandidaten Robert Kennedy und von dem Filmregisseur Adam McKay. Gelder aus diesem Fonds gehen dann an das in Berlin ansässige Wandelbündnis und von dort an die LG. 2022 sollen laut dem Finanzbericht der LG so etwa 900.000 Euro geflossen sein - neben Zuwendungen des CEF auch Gelder aus Direktüberweisungen, Sammelspenden und Crowdfunding Webseiten.39

Zwecks weiterer Professionalisierung ihrer Tätigkeit gründete die LG in Hamburg eine gemeinnützige Gesellschaft mit dem Titel "Klima- und Umweltaufklärung für den Erhalt der lebenssichernden Ökosysteme gemeinnützige GmbH". Zugleich steht sie im engen Kontakt mit einigen Politikern, Journalisten, Kirchenvertretern und Polizisten. Ferner versucht sie sich international zu vernetzen. So fand Anfang 2023 ein virtuelles Vernetzungstreffen namens "International Mobilisation – Finance 101" zwischen der LG und Vertretern von "Just stop oil" aus Großbritannien, "Ültima Generazione" aus Italien und "Derniere Renovation" aus Frankreich statt. In jüngster Zeit gibt es laut Medienberichten offenbar auch Überlegungen, eine eigene Partei ins Leben zu rufen, um so die politische Arbeit besser zu schützen und noch effektiver Spendeneinnahmen generieren zu können. ⁴¹

Linksextremisten sind immer daran interessiert, Einfluss auf nichtextremistische Organisationen und Gruppierungen zu nehmen. Für eine intensive linksextremistische Beeinflussung der LG gibt es gegenwärtig aber keine Anzeichen. Zwar solidarisieren sich Linksextremisten wie beispielsweise das Bündnis uG mit ihnen. So geschehen beispielsweise nach dem Tod einer Radfahrerin in Berlin am 31. Oktober 2022 für den zeitweise Aktivisten der LG verantwortlich gemacht wurden. Deren Straßenblockade habe – so der Vorwurf – dazu geführt, dass notwendige Hilfe möglicherweise nicht mehr rechtzeitig am

Unfallort eintreffen konnte. Mittlerweile haben die Ermittlungen ergeben, dass das Leben der Radfahrerin auch ohne die Blockadeaktionen der LG nicht mehr hätte gerettet werden können.⁴³ Die IL hat nicht nur diesen Aufruf unterschrieben, sondern darüber hinaus unter dem Motto "Klima Schützen ist kein Verbrechen" eine eigenständige Solidaritätsbekundung für sie abgegeben. Darin versichert sie ihr: "Wir stehen an der Seite der Letzten Generation".44 Für eine daraus zu schließende Zusammenarbeit gibt es jedoch keine ausreichenden Hinweise. Höchstwahrscheinlich ist die LG den weitgehend multithematisch aufgestellten, von ihrem Selbstverständnis her strukturund hierarchiefeindlichen sowie klandestin agierenden Linksextremisten zu monothematisch aufgestellt, zu straff und hierarchisch organisiert und zugleich zu transparent, als dass die LG für sie politisch von ernsthaftem Interesse wäre. Umgekehrt sind ihr die Autonomen bzw. Postautonomen u.a. zu unorganisiert und zu gewaltorientiert, als dass sie ernsthafte Ambitionen auf ein Zusammenwirken hätten.

Diese Zustandsbeschreibung sagt aber nichts darüber aus, ob die LG nicht extremistische Züge aufweist. So verstoßen ihre Aktivisten z.B. mit ihrer Vorgehensweise gegen das Demokratieprinzip, indem sie Mehrheitsentscheidungen ablehnen, außer sie entsprechen den eigenen Vorstellungen. Auch gegenüber Parlamenten haben sie eine kritische bis ablehnende Haltung. Parlamentarische Meinungsbildungsprozesse sind ihnen zu sehr auf Kompromisse ausgerichtet und daher zu langwierig und nicht radikal genug. Stattdessen fordern sie Gesellschaftsräte, die demokratisch gewählte Parlamente durch nicht legitimierte Räte ersetzen könnten. 45 Zudem stellt die LG das Rechtsstaatsprinzip und somit die Bindung an Recht und Gesetz durch ihre Aktionen in Frage.

5 Ausblick

Betrachtet man die Entwicklung der Klimaschutzbewegung, so lässt sich zum gegenwärtigen Zeitpunkt keine spürbare Zunahme des linksextremistischen Einflusses konstatieren. Verantwortlich dafür dürfte insbesondere vor dem Hintergrund der Corona-Pandemie zum einen der Rückgang der Teilnehmerzahlen an den Aktionen der Klimaschutzbewegung sein. Haben beispielsweise noch im September 2019 etwa 1,4 Millionen Menschen an dem Klimastreiktag teilgenommen, so waren es nach dem Ende der Corona-Beschränkungen Anfang März 2023 nur noch rund 220.000.46 Aus diesem Grunde scheint vor allem FFF nicht mehr so attraktiv für Linksextremisten zu sein, wie es vor 2020 noch der Fall war. Zum anderen dürfte, neben dem andauernden Bedeutungsverlust des parteipolitischen Linksextremismus wie ihn die DKP und die MLPD verkörpern, die Krise der Postautonomen, insbesondere der IL, zum Rückgang der Einflussversuche beigetragen haben. Möglicherweise stößt das postautonome Projekt - zumindest was die IL betrifft - mittlerweile an seine Grenzen.

Gehörte EG in meinem Aufsatz zur Klimaschutzbewegung aus dem Jahre 2020 eher zu den Objekten der linksextremistischen Einflussnahme, so hat es sich mittlerweile zu einem Akteur entwickelt. Ließ sich zum damaligen Zeitpunkt der Linksextremismus bei EG in erster Linie über die Verbindungen zur IL herleiten, so scheint EG in der letzten Zeit zunehmend aus sich heraus linksextremistische Termini und linksextremistische Ideologiefragmente zu verwenden. Daraus geht hervor, dass EG mehrheitlich den demokratischen Rechtsstaat, seine Institutionen und Repräsentanten ablehnt. Demokratische Einrichtungen wie Parlamente und Parteien sind, wenn überhaupt, für EG nur Mittel zum Zweck auf dem Weg zur Überwindung der bestehenden Ordnung. Ihr Motto "System change not climate change" muss daher auch als eine Aufforderung nicht nur zur Überwindung der wirtschaftlichen, sondern auch der politischen Ordnung gelesen werden.

Dagegen liegen bei der LG bislang keine Anhaltspunkte für eine linksextremistische Einflussnahme vor. Ihre Akteure wähnen sich zwar im exklusiven Besitz der Wahrheit, woraus ein Verkündigungsinteresse erwächst, dem die LG mit missionarischem Eifer und unter Verstoß gegen Recht und Ordnung nachgeht.⁴⁷ Eindeutige linksextremistische Äußerungen oder entsprechende Positionierungen liegen gegenwärtig aber nicht vor.

Dennoch bietet die LG extremistische Anknüpfungspunkte. Um diese in seiner Gänze greifbar zu machen, helfen die bisherigen Kategorisierungen kaum weiter. Möglicherweise entwickelt sich die LG in Richtung eines "Ökoextremismus", worunter eine neue Form des Extremismus zu verstehen wäre.

Auch wenn man den Aspekt der linksextremistischen Einflussnahme auf die Klimaschutzbewegung und deren Versuche, die Bewegung zu radikalisieren, außer Acht lässt, bleibt abzuwarten, in welche Richtung sich die Klimaschutzbewegung künftig entwickeln wird. Wird sie sich letztlich um konsensuale Lösungen im demokratischen Rahmen bemühen oder werden sich Teile der Bewegung weiter radikalisieren und die Proteste eskalieren lassen? Die Antwort auf diese Fragen wird nicht nur über das künftige Verhältnis der Klimaschutzbewegung zum Linksextremismus entscheiden, sondern über die Zukunft der Klimaschutzbewegung im Allgemeinen.

Bildrechte: LG.

Anmerkungen

- Dr. Udo Baron ist seit 2008 als Referent für den Bereich Linksextremismus und seit 2021 auch für den Bereich Extremismus mit Auslandsbezug im Niedersächsischen Verfassungsschutz zuständig.
- Vgl. Udo Baron, "System Change not Climate Change" Die Klimaschutzbewegung und der Linksextremismus, in: Die Kriminalpolizei 2/2020, S. 4-7.
- Vgl. Jan Heidtmann, Klebst du schon oder protestierst du noch?, in: Süddeutsche Zeitung vom 22.4.2023, S. 2.
- Deutsche Kommunistische Partei (DKP), Kommunistische Diskussionsbeiträge zu #Fridays-ForFuture (18.8.2019), in: www.dkp-mv.de (gelesen am 17.4.2022)
- Marxistisch-Leninistische Partei Deutschlands, Parteiprogramm der MLPD, 1. Auflage, Dezember 2016, in: www.mlpd.de (gelesen am 18.2.2022).
- Vgl. OVG Lüneburg, Beschluss vom 29.11.2019 11 ME 385/19 -, juris.
- Rebell, Change for Future die antikapitalistische Plattform in FFF (19. Juni 2020), in: www.rebell.info (gelesen am 27.4.2023).
- Vgl. Twitter-Account von "Change for Future" in: twitter.com/CFF Antikap (gelesen am 18.6. 2023).
- Unter der Domain www.changeforfuture.de/ erscheint nur noch ein weißer Bildschirm.
- 10 Das Motto "Systemwandel statt Klimawandel" bzw. seine englischsprachige Variante "System Change not Climate Change!" ist mittlerweile zu einem geflügelten Wort

- innerhalb der Klimaschutzbewegung geworden und dadurch kein Ausweis mehr für eine explizit extremistische Gesinnung.
- 11 Interventionistische Linke, IL vor Ort (ohne Datum), in: www.interventionistischelinke.org/ (gelesen am 11.4.2023).
- 12 Interventionistische Linke Münster, Nichts bleibt, wie es war 10 Jahre sind genug (November 2021), in: www.ms-alternativ.de (gelesen am 31.5.2023).
- 13 Interventionistische Linke (IL), Ende Gelände 2016 (16.7.2016), in: www.interventionistische-linke.org (gelesen am 25.4.2023).
- 14 Twitter-Account von "Ende Gelände" (14.2.2023), in: www.twitter.com/Ende__Gelaende/, (gelesen am 28.5.2023).
- 15 Vgl. Ende Gelände, "We shut shit down", Hamburg 2022.
- 16 Vgl. Ende Gelände, Überall Polizei, nirgendwo Sicherheit. Kritik der Polizei Ende Gelände 2022 (ohne Datum), in: www.ende-gelaende.org/polizeikritik/ (gelesen am 28.2.2023).
- 17 Ende Gelände (Anm. 14), S. 139.
- 18 Ebenda, S. 142.
- 19 Ebenda, S. 140.
- 20 Ebenda, S. 143.
- 21 Ebenda.
- 22 Ebenda, S. 149.
- 23 Vgl. Ende Gelände (Anm. 15).
- 24 Ebenda.

▶ ▶ Die Klimaschutzbewegung und der Linksextremismus 2.0

- 26 Ende Gelände (Anm. 14), S. 173.
- 27 Ebenda, S. 174.
- 28 Ebenda.
- 29 Ebenda, S. 175.
- 30 Ende Gelände, Selbstverständnis, in: https://www.instagram.com/p/CRqXMN2McWg/ (gelesen am 23.7.2021).
- 31 Twitter Account von Ende Gelände #ZADRheinland (21.1.2022), in: www.twitter.com/ Ende_Gelaende/ (gelesen am 12.6.2023).
- 32 Vgl. Letzte Generation, Forderungen (ohne Datum), in: www.letztegeneration.de (gelesen am 21.4.2023).
- 33 Marcus Wadsak, Paula Dorten, Letzte Generation. Das Klimamanifest, Wien 2022, S. 7.
- 34 Vgl. ebenda. Wadsak als Experte und Dorten als Aktivistin versuchen in zehn Thesen hochemotionalisiert dem Leser die Gefahren des Klimawandels vor Augen zu führen und ihn zum Handeln zu motivieren.
- 35 Vgl. Mischa Kreiskott, Undercover bei der "Letzten Generation". Interview mit Maria-Christina Nimmerfroh (15.3.2023), in: www.ndr.de (gelesen am 22.6.2023).
- 36 Vgl. Tom Burggraf, Letzte Generation packt aus, in: die tageszeitung vom 27.3.2023, S. 9.
- 37 Letzte Generation, Unser Protestkonsens (ohne Datum), in: www.letztegeneration.de (gelesen am 25.4.2023).
- 38 Vgl. Alexander Dinger/Lennart Pfahler, "Letzte Generation" plant offenbar Gründung einer Partei (21. März 2023), in: www.welt.de (gelesen am 11.4.2023).
- 39 Vgl. Lennart Pfahler, "Letzte Generation" Das ist der Verein, der Klimaaktivisten Gehälter überweist", (18.1.2023), in: www.welt.de (gelesen am 23.6.2023).

- 40 Vgl. Alexander Dinger/Lennart Pfahler, Politiker bieten der "Letzten Generation" ihre Hilfe an, in: Welt am Sonntag vom 9.7.2023, S. 1. Neben Bundestagsabgeordneten der SPD, der Grünen, der FDP und der Die Linke fanden u.a. auch Gespräche mit dem baden-württembergischen Ministerpräsidenten Winfried Kretschmann und der saarländischen Ministerpräsidentin Anke Rehlinger statt. Bundesweit sollen sich zudem acht Polizisten der LG angeschlossen haben.
- 41 Vgl. Dinger/Pfahler (Anm. 38).
- 42 Aufruf "Klima schützen ist kein Verbrechen Solidarität mit der Letzten Generation" (ohne Datum), in: www.letztegeneration.de/ (gelesen am 12.4.2023). Neben der IL und EG gehört auch uG zu den Unterzeichnern des Solidarisierungsaufrufs.
- 43 Vgl. Ohne Autor, Aktivisten beschmieren FDP-Zentrale, in: Frankfurter Allgemeine Zeitung vom 14.4.2023, S. 4.
- 44 Vgl. Interventionistische Linke, Klima schützen ist kein Verbrechen. Solidarität mit der Letzten Generation, in: www.interventionistische-linke.org/ (gelesen am 20.4.2023). Ob oder wie der AdLG auf die Solidaritätsbekundungen reagierte, ist nicht bekannt.
- 45 Vgl. Letzte Generation (Anm. 37).
- 46 Vgl. Valentin Dreher/Johanna Schwanitz, Von Spaltung ist keine Rede mehr, in: Frankfurter Allgemeine Zeitung vom 19.4.2023, S. 3.
- 47 Vgl. Benno Schirrmeister, "Apokalyptische Rede stellt eine Chiffre der Dringlichkeit dar". Interview mit dem Religionswissenschaftler Alexander-Kenneth Nagel, in: die tageszeitung vom 6.2.2023, S. 23.



Die Strafbarkeit von Mitgliedern der "Letzten Generation"

Von Prof. Dr. Dennis Bock und Benjamin Mischke, Kiel¹



1 Einleitung

In den letzten Monaten ist insbesondere durch Protest-aktionen der "Letzten Generation" (LG) das Thema Klimaaktivismus in den Fokus der politischen Debatte gerückt und hat – neben aktuellen weltpolitischen Themen – die Berichterstatung der Medien geprägt.² Der Protest besteht meist in

Straßenblockaden, bei denen die Mitglieder der LG ihre Hände mit Sekundenkleber auf der Fahrbahn fixieren und erhebliche Staus auslösen. Ebenfalls kam es vor, dass die Aktivisten in das Gelände eines Flughafens eingedrungen sind, um dort zu demonstrieren.³ Bei den verschiedenen Protestaktionen kommt es häufig zu Beschädigungen von Gegenständen, oft zu einer Beeinträchtigung der Fahrbahn. Hinter den Protestaktionen steht eine zentrale Organisationsstruktur, die sich über Spenden der Mitglieder, vorwiegend aber externer Befürworter der Protestaktionen finanziert. Der nachfolgende Beitrag beschäftigt sich zunächst mit der Strafbarkeit der Mitglieder der LG, die sich an den Protestaktionen beteiligen. In einem weiteren Schritt wird die Strafbarkeit der bloßen Mitgliedschaft erörtert und ferner überprüft, inwieweit eine Strafbarkeit von Unterstützern der LG, insbesondere Spendern, gegeben ist.

2 Strafbarkeit des Verhaltens

2.1 Strafbarkeit der Protesthandlungen

2.1.1 Nötigung gem. § 240 StGB

In Frage kommt für die Straßenblockaden eine Strafbarkeit wegen Nötigung nach § 240 I StGB. Danach macht sich strafbar, wer einen Menschen rechtswidrig mit Gewalt oder durch Drohung mit einem empfindlichen Übel zu einer Handlung, Duldung oder Unterlassung nötigt.

2.1.1.1 Nötigungserfolg: Handlung, Duldung oder Unterlassung

Nach § 240 I StGB muss der Nötigungserfolg in einer Handlung, Duldung oder Unterlassung liegen. In Betracht kommen vorliegend sowohl die Handlung eines jeden Fahrers, dass Kfz zum Stehen zu bringen als auch das Unterlassen des Weiterfahrens. Somit ist ein hinreichender Nötigungserfolg gegeben.

2.1.1.2 Nötigungshandlung

Der Tatbestand der Nötigung beinhaltet zwei Verhaltensalternativen: Gewalt und Drohung mit einem empfindlichen Übel. Letzteres kommt im Falle der Straßenblockaden durch Teilnehmer der LG nicht in Betracht.

In Frage kommt jedoch die Anwendung von Gewalt. Unter Gewalt versteht man jede körperliche Tätigkeit, durch die körperlich

▶▶▶ Die Strafbarkeit von Mitgliedern der "Letzten Generation"

wirkender Zwang ausgeübt wird, um geleisteten oder erwarteten Widerstand zu überwinden.⁴ Fraglich ist, ob durch das Blockieren einer befahrenen Straße durch Menschen für die Autofahrer eine physische Zwangswirkung überhaupt entfalten kann.

Jedenfalls gegenüber den Fahrzeugen, die in erster Reihe stehen, ist eine physische Zwangswirkung zu verneinen. Ein Mensch kann allein mit seinem Körper – ob an der Fahrbahn fixiert oder nicht – ein motorbetriebenes Kfz nicht aufhalten und entfaltet daher allenfalls für den Fahrer des Kfz eine psychische Zwangswirkung,⁵ die allerdings nicht dem heutigen Verständnis des Gewaltbegriffs des § 240 StGB⁶ entspricht. Eine Nötigung der Kfz-Führer in der ersten Reihe scheidet demnach mangels ihnen gegenüber ausgeübter Gewalt aus.

Allerdings kommt eine Gewaltausübung in mittelbarer Täterschaft gem. § 25 I 2 StGB gegenüber den Autofahrern ab der zweiten Reihe in Betracht. Denn diese können im wahrsten Sinne des Wortes "weder vor noch zurück", da ihnen gegenüber physische Hindernisse in Gestalt der anderen Kfz bereitet werden. Die für die Gewalt erforderliche Körperkraft wird durch die in erster Reihe stehenden Kfz-Führer als sog. gerechtfertigt handelnde Werkzeuge⁸ ausgeübt, da sie den Verkehr gem. § 12 StVO zwar blockieren, allerdings um die Vermeidung eines Unfalls willen gem. § 34 StGB, § 16 OWiG gerechtfertigt handeln. Die in der ersten Reihe stehenden Autofahrer werden von den Demonstranten bewusst zu diesem Verhalten veranlasst, um den Verkehr zum Stehen zu bringen, sodass auch von einem "planvoll lenkendem Handeln"¹⁰ gesprochen werden kann.

2.1.1.3 Zusammenhang zwischen Nötigungshandlung und Nötigungserfolg

Ohne die Gewalt der Demonstranten würden die hinter dem ersten Fahrzeug stehenden Autos nicht blockiert. Somit ist Kausalität i.S.d. condicio-sine-qua-non-Formel¹¹ gegeben. Da sich in diesem Erfolg auch die typische Gefahr der Blockade verwirklicht, ist der Nötigungserfolg dem Verhalten der Demonstranten auch objektiv zurechenbar.¹²

2.1.1.4 Vorsatz und Nötigungsabsicht

Vom Vorliegen des gem. § 15 StGB erforderlichen Vorsatzes der Protestierenden ist auszugehen. Eine Nötigungsabsicht¹³ ist bereits darin zu sehen, dass es den Demonstranten als notwendiges Zwischenziel¹⁴ darauf ankommt, dass der Verkehr an der blockierten Stelle zum Erliegen kommt.

2.1.1.5 Rechtswidrigkeit

2.1.1.5.1 Allgemeine Rechtfertigungsgründe

2.1.1.5.1.1 § 32 StGB - Notwehr

Eine Notwehr gem. § 32 StGB kommt nicht in Betracht, da es sich beim normalen Straßenverkehr um kein rechtswidriges Verhalten¹⁵ handelt, das durch die Erfüllung eines Straftatbestands unterbunden werden dürfte.

2.1.1.5.1.2 § 34 StGB - Rechtfertigender Notstand

Möglicherweise ist das Handeln der Demonstranten allerdings nach § 34 StGB gerechtfertigt. Dies ist der Fall, wenn eine Tat begangen wird, um eine gegenwärtige Gefahr für Rechtsgüter einer Person oder für Kollektivrechtsgüter¹⁶ abzuwenden. Darüber hinaus muss die Tat zur Gefahrabwendung geeignet, erforderlich und angemessen sein und das geschützte Interesse muss das beeinträchtigte wesentlich überwiegen.

Als bedrohtes Rechtsgut kommt das menschengerechte Klima als Bestandteil der natürlichen Lebensgrundlagen i.S.d. Art. 20a GG in Betracht, mit dessen Beeinträchtigung auch langfristig die Verletzung von Individualrechtsgütern wie z.B. Leben, körperliche Unversehrtheit und Eigentum einhergeht. 17 Ein notstandsfähiges Rechtsqut ist daher gegeben. Dass eine Gefahr für dieses besteht, ist durch zahlreiche Klimastudien und -forschungen hinreichend erwähnt und bedarf keiner weiteren Klärung. Fraglich ist lediglich die Gegenwärtigkeit der Gefahr. Unter Gegenwärtigkeit gem. § 34 StGB versteht man eine weitergehende Zeitspanne als dies bei § 32 StGB der Fall ist. 18 Es reicht aus, dass der Schadenseintritt zwar noch weit entfernt liegt, aber nur durch zeitnahes Handeln verhindert werden kann. 19 Ein solch zeitnahes Handeln kann ausweislich des derzeitigen Forschungsstands eine solche Rechtsgutsbeeinträchtigung verhindern oder zumindest mildern, insofern ist von einer Gegenwärtigkeit der Gefahr - und damit von einer vorhandenen Notstandslage - auszugehen.

Die Blockade muss als den Anforderungen an die Notstandshandlung genügen, mithin geeignet und erforderlich sein, die Gefahr abzuwenden, der Interessenabwägung standhalten sowie ein angemessenes Mittel sein.

Geeignetheit setzt voraus, dass bei Ausführung der Notstandstat eine Abwendung des drohenden Schadens nicht ganz unwahrscheinlich ist. ²⁰ Zwar ist die einzelne Blockade für mehr unmittelbar wirkenden Klimaschutz grundsätzlich wirkungslos, ²¹ jedoch kommt eine mittelbare Einflussnahme auf die entscheidungstragenden Personen durch jede einzelne Blockade in Betracht, sodass die theoretische Möglichkeit besteht, diese zum Handeln zu bewegen; eine Geeignetheit zur Erreichung von mehr Klimaschutz in der Politik ist daher anzunehmen. ²²

Erforderlichkeit setzt voraus, dass kein milderes, gleich effektives Mittel zur Verfügung steht, um die Gefahr abzuwenden.²³ In Betracht kommen als mildere Mittel vorliegend Demonstrationen, die nicht mit einer Straftatbestandsverwirklichung einhergehen. Dem ist jedoch entgegenzuhalten, dass solche Formen der Demonstration in der Vergangenheit nicht zu einer stärkeren Klimapolitik der Bundesregierung geführt haben. Insofern erscheint auch die Erforderlichkeit gegeben zu sein.²⁴ Das geschützte Interesse muss das beeinträchtigte wesentlich überwiegen. Dabei ist zunächst eine abstrakte Abwägung vorzunehmen.²⁵ Deren Ergebnis ist, dass der Klimaschutz - und damit mittelbar Lebensschutz, Schutz der körperlichen Unversehrtheit, Eigentum etc. der Beeinträchtigung der Willensfreiheit um ein Vielfaches überwiegt. Bei der nach § 34 StGB konkreten Betrachtung kommt man zu keinem anderen Ergebnis: Die zwar feststehende, aber nur kurzzeitige Beeinträchtigung der Willensbetätigung steht in keinerlei Verhältnis zu den durch die Protestaktion zwar kaum gemilderten Gefahren durch eine drohende Klimakrise.

Eine Rechtfertigung nach § 34 StGB scheitert schließlich an der fehlenden Angemessenheit der Notstandshandlung. In der Angemessenheit wird u.a. geprüft, ob für die Abwendung der bestehenden Gefahr rechtlich geordnete Verfahren existieren. ²⁶ Um politische Ziele zu erreichen, gibt es andere Wege der politischen Einflussnahme als die Begehung von Straftaten. Beispielsweise kommt ein Engagement in einer politischen Partei in Betracht, die sich dann am demokratischen Willensbildungsprozess beteiligt und die Politik in ihrem Interesse gestaltet.

Eine Rechtfertigung der Straßenblockade nach § 34 StGB kommt damit mangels Angemessenheit nicht in Betracht.

2.1.1.5.2 Verwerflichkeit

Nach § 240 II StGB ist die Tat rechtswidrig, wenn die Anwendung der Gewalt oder die Androhung des Übels zu dem angestrebten Zweck als verwerflich anzusehen ist. Auch wenn der

Die Strafbarkeit von Mitgliedern der "Letzten Generation"

Wortlaut der Norm lediglich eine Verwerflichkeitsprüfung hinsichtlich der Zweck-Mittel-Relation nahelegt, hat sich eine dreistufige Prüfung durchgesetzt, die die Verwerflichkeit des Zwecks und des Mittels einzeln betrachtet voranstellt.²⁷

Die Verwerflichkeit des Mittels allein lässt sich zwar nicht aus der bloßen Tatbestandsverwirklichung entnehmen. Dass allerdings durch die angewandte Gewalt erhebliche Staus zustande kommen, die u.a. zu Verdienstausfällen der im Stau stehenden Kfz-Führer führen, spricht für eine Verwerflichkeit des Mittels. Darüber hinaus kann es ebenso zu Gefährdungen von Personen (ggf. an ganz anderer Stelle) kommen, da ihnen zur Hilfe eilende Personen durch die Blockade am schnellen Erreichen des Einsatzortes gehindert werden können. Eine Verwerflichkeit des Mittels ist daher gegeben.

Ausweislich der Erwähnung des Schutzes der natürlichen Lebensgrundlagen in Art. 20a GG und des Klimabeschlusses des BVerfG²⁹ kann der Zweck, diese Lebensgrundlagen zur Vermeidung von massenhaften Individualrechtsgüterschäden schützen zu wollen, keinesfalls als verwerflich angesehen werden.³⁰ Problematisch dabei ist jedoch, dass derartige Fernziele vom BGH³¹ keine Berücksichtigung in der Beurteilung der Verwerflichkeit des Zwecks finden, sondern mit Zweck allein der Nötigungszweck gemeint ist, vorliegend also das Ziel, den Verkehr an der blockierten Stelle zum Erliegen zu bringen. Nach dieser – für die Praxis maßgeblichen³² – Rechtsprechung liegt eine Verwerflichkeit des Zwecks vor, da eine Straßenblockade zur Behinderung anderer keinen positiven ethischen Gehalt aufweist.³³

Da sowohl das Nötigungsmittel als auch der Nötigungszweck als verwerflich anzusehen sind, kann für die Zweck-Mittel-Relation nichts anderes gelten: Auch diese ist als verwerflich einzustufen.

2.1.1.6 Zwischenergebnis

Eine Strafbarkeit wegen Nötigung gem. § 240 StGB ist daher gegeben.

2.1.2 Sachbeschädigung gem. § 303 StGB

Sollten es nur durch Herausschneiden von Straßenteilen möglich sein, die mit Sekundenkleber fixierten Aktivisten von der Fahrbahn zu entfernen, liegt eine Sachbeschädigung gem. § 303 I StGB vor. Ebenso ist die Qualifizierung gem. § 305 I StGB erfüllt, da es sich bei der Fahrbahn um eine gebaute, also von Menschen künstlich errichtete, 34 Straße handelt. Dass die Aktivisten die Straße nicht selbst beschädigen, ist für ihre Strafbarkeit unerheblich: Es liegt eine mittelbare Täterschaft gem. § 25 I Var. 2 StGB vor, bei der die Person, die die Aktivisten entfernt, als gerechtfertigt handelndes Werkzeug³⁵ fungiert.



Sprühaktionen der "Letzten Generation" im Juni 2023 auf der Insel Sylt.

2.1.3 Hausfriedensbruch gem. § 123 StGB

Sofern bei den Protestaktionen ohne Einverständnis des Berechtigten fremde Grundstücke betreten werden,³⁶ liegt ein Hausfriedensbruch gem. § 123 StGB vor. Da an den Protestaktionen mehrere Mitglieder beteiligt sind, ist regelmäßig ein mittäterschaftliches Handeln gem. § 25 II StGB gegeben. Ein schwerer Hausfriedensbruch gem. § 124 StGB kommt hingegen nicht in Betracht, da es sich bei den Aktivisten um keine Menschenmenge handelt, die sich öffentlich zusammengerottet hat.³⁷

2.1.4 Behinderung von Rettungskräften gem. § 323c II StGB

Des Weiteren kommt eine Strafbarkeit nach § 323c II StGB in Betracht, wenn es durch eine Straßenblockade zu einer Behinderung von hilfeleistenden Personen, meist Rettungswagen oder Einsatzfahrzeugen der Feuerwehr und der Polizei, kommt. Häufig dürfte in einem solchen Fall aber der Vorsatz der Aktivisten fehlen, sodass eine Strafbarkeit nach § 323c II StGB nicht in Betracht kommt.

2.1.5 Strafbarkeit nach §§ 229, 222 StGB

Eine mögliche Fahrlässigkeitsstrafbarkeit gem. § 229 bzw. § 222 StGB besteht, wenn es zu einem Körperverletzungs- oder Todeserfolg kommt, der auf die Blockade einer hilfswilligen Person durch die Aktivisten kausal und objektiv zurechenbar zurückzuführen ist.

2.2 Strafbarkeit der Mitgliedschaft nach § 129 I 1 StGB

Nach § 129 I 1 StGB macht sich strafbar, wer eine Vereinigung, deren Zweck oder Tätigkeit auf die Begehung von Straftaten gewisser Schwere gerichtet ist, gründet oder sich an ihr als Mitglied beteiligt.

2.2.1 Vereinigung

Nach der Legaldefinition des § 129 II StGB³⁸ ist eine Vereinigung ein auf längere Dauer angelegter, von einer Festlegung von Rollen der Mitglieder, der Kontinuität der Mitgliedschaft und der Ausprägung der Struktur unabhängiger organisierter Zusammenschluss von mehr als zwei Personen zur Verfolgung eines übergeordneten gemeinsamen Interesses.

Bei der LG handelt es sich um einen Zusammenschluss von deutlich mehr als der benötigten zwei Personen. Das übergeordnete gemeinsame Interesse besteht darin, mehr Klimaschutz durch die deutsche Politik zu erreichen. Um dieses Ziel zu verwirklichen, bedarf es einer fortdauernden Tätigkeit, ³⁹ sodass von einem nur vorübergehenden Bestehen keine Rede sein kann – es handelt sich um einen auf Dauer angelegten Zusammenschluss. Ausweislich der erheblichen Online-Präsenz und des strukturierten Ablaufs der Protestaktionen ist auch von einer Organisation des Zusammenschlusses auszugehen. Mithin bildet die LG eine Vereinigung i.S.d. § 129 StGB.

2.2.2 Gründen oder als Mitglied beteiligen

Eine kriminelle Vereinigung gründet, wer eine solche neu bildet oder eine bereits bestehende legale Vereinigung in eine kriminelle umwandelt.⁴⁰ Unklar ist, ob eine Neubildung oder eine Umwandlung erfolgt ist. Wer allerdings an diesen konstituierenden Sitzungen mitgewirkt hat, ist Gründer der Vereinigung.

Eine mitgliedschaftliche Beteiligung erfordert nach Ansicht des BGH⁴¹ eine gewisse formale Eingliederung in die Organisation sowie eine Förderung der kriminellen Aktivitäten aus der Organisation heraus. Ferner muss der Täter eine Stellung einnehmen, die seine Zugehörigkeit zur Organisation erkennen lässt. Schließlich darf die mitgliedschaftliche Betätigung nur mit Zustimmung der Vereinigung erfolgen.

Es ist davon auszugehen, dass es zwar keine regelhaften Aufnahmeabläufe gibt, mit denen man Mitglied der LG werden kann, jedoch ist mit der Einbindung in die Planung der Protestaktionen von einer hinreichenden Eingliederung auszugehen, was ebenfalls eine Förderung der Aktivität von innen darstellt; spätestens

dann, wenn eine Beteiligung am Protest erfolgt. Zu letztgenanntem Zeitpunkt wird auch die Zugehörigkeit zur Gruppe nach außen hin erkennbar. Von einer Beteiligung von Personen ohne Zustimmung der Vereinigung ist mitunter nicht auszugehen.

2.2.3 Zweck oder Tätigkeit auf die Begehung von Straftaten gerichtet

Die Straftaten, deren Begehung die Tätigkeit oder den Zweck einer kriminellen Vereinigung darstellen, müssen solche sein, die im Höchstmaß mit einer Freiheitsstrafe von zwei Jahren oder mehr bedroht sind. Das sind bis auf einige Ausnahmen nahezu alle Straftatbestände, so auch § 240 StGB, dessen Höchststrafe bei drei Jahren liegt. Hingegen scheidet eine Vereinigung, die lediglich Hausfriedensbrüche begeht, aus § 129 StGB aus, da § 123 StGB eine Höchststrafe von einem Jahr ausweist. Ebenso verhält es sich mit § 323c II StGB.

Fraglich ist, ob der Zweck der LG in der Begehung von Straftaten liegt. Dies ist dann der Fall, wenn die Organisation nach dem Willen der für ihre Willensbildung maßgeblichen Personen das Ziel verfolgt, strafbare Handlungen zu begehen und wenn sie deshalb auch ihrer inneren Struktur nach zweckrational daraufhin angelegt sind. ⁴² Es muss das verbindlich festgelegte gemeinsame Ziel der Vereinigung sein, Straftaten zu begehen. ⁴³

Zweifelsohne kommt es durch die Mitglieder der LG zur Begehung diverser Straftaten. Diese stellen allerdings nicht das Endziel dar, da es sich bei der LG um eine Vereinigung handelt, die mit ihren Protestaktionen auf die drohende Klimakrise aufmerksam machen und die Politik zum Handeln auffordern will. Die Begehung von Straftaten stellt daher lediglich einen – aus Sicht der Mitglieder – notwendigen Zwischenschritt dar, um besagten politischen Zweck zu erreichen. Die Vereinigung besteht daher nicht um der Straftaten willen, sondern um des Klimaschutzes willen. Von einer Straftatbegehung als finale Zwecksetzung kann daher keine Rede sein.

Von einer entsprechenden Zwecksetzung ließe sich also nur sprechen, wenn man den Begriff "Zweck" so versteht, dass auch die Mittel, die zur Erreichung des Zwecks eingesetzt werden, unter diesen Begriff gefasst werden. Dies entspricht allerdings nicht dem allgemeinen Sprachgebrauch, der stets zwischen "Zweck" und "Mittel zum Zweck" differenziert. Ein Zweck ist nach dem allgemeinen Sprachgebrauch nur als Endziel zu verstehen.

Nach Ansicht des BGH⁴⁴ verhält es sich allerdings anders: Es genügt, wenn die Straftaten der Erreichung des weitergehenden Zwecks – hier des Klimaschutzes – dienen. Dies ist hier der Fall. Allerdings ist insbesondere mit Rücksicht auf den Schutzzweck des § 129 StGB festgestellt werden muss, dass der Tatbestand nicht das Bestehen weltanschaulich-ideologischer Gruppierungen verhindern möchte, sondern nur solche Vereinigungen, die von vornherein Straftaten begehen möchten, da nur so die erhöhte Gefährlichkeit von der Vereinigung ausgeht, die eine Strafbarkeit des bloßen Gründens bzw. der Mitgliedschaft

in einer solchen Gruppe rechtfertigt.⁴⁵ In diesem Kontext ist auch darauf hinzuweisen, dass die Begehung von Straftaten zur Erreichung eines erweiterten Klimaschutzes keine unmittelbare Vorbereitungshandlung darstellen kann. Es ist daher davon auszugehen, dass der Zweck der Vereinigung LG nicht auf die Begehung von Straftaten gerichtet ist.

Auf das Merkmal der Tätigkeit lassen sich die zum Zweck getätigten Aussagen wiederholen. Die Tätigkeit ist nicht auf die Begehung von Straftaten gerichtet, sondern darauf, auf die drohende Klimakrise aufmerksam zu machen.

2.2.4 Zwischenergebnis

Der Tatbestand des § 129 I 1 StGB ist nicht erfüllt. Die Mitglieder der LG machen sich nicht gem. § 129 StGB strafbar, da es sich zwar um eine Vereinigung, allerdings um keine kriminelle Vereinigung handelt.

2.3 Strafbarkeit der Unterstützung durch Spenden gem. § 129 I 2 Var. 1 StGB

Sofern man annimmt, dass eine Strafbarkeit nach § 129 I 1 Var. 2 StGB vorliegt, stellt das Unterstützen der LG mittels Spenden eine Unterstützung gem. § 129 I 2 Var. 1 StGB dar⁴⁶ und ist strafbar. Sollte man gegenteiliger Auffassung sein, besteht eine solche Strafbarkeit mangels Existenz einer kriminellen Vereinigung hingegen nicht.

3 Fazit

Die Beteiligten der Straßenblockaden machen sich gem. § 240 StGB strafbar. Unter Umständen kommt auch eine Strafbarkeit gem. §§ 303 I, 305 I StGB in Betracht. Bei unbefugtem Betreten fremder Grundstücke liegt ein Hausfriedensbruch gem. § 123 I StGB vor. Eine Strafbarkeit nach § 323c II StGB ist möglich, wird aber regelmäßig mangels Vorsatzes nicht vorliegen. Ebenso kann es zu einer Strafbarkeit wegen fahrlässiger Körperverletzung oder fahrlässiger Tötung gem. §§ 229, 222 StGB kommen.

Ob die LG tatsächlich eine kriminelle Vereinigung ist, ist unklar und ggf. gerichtlich festzustellen. Nach hier vertretener Auffassung liegt eine Strafbarkeit nach § 129 I 1 StGB nicht vor, sodass auch die Spender sich nicht nach § 129 I 2 Var. 1 StGB strafbar machen.

Eine Berücksichtigung der Ziele der LG findet auf Rechtswidrigkeitsebene nicht statt, wird aber auf Ebene der Strafzumessung relevant.⁴⁷ Bei dieser ist außerdem das geringe Maß der Gewalt strafmildernd zu berücksichtigen. Zu einer Straflosigkeit führen diese Ziele jedoch nicht.

Bildrechte: LG.

Anmerkungen

- 1 Prof. Dr. Dennis Bock ist Inhaber des Lehrstuhls für Deutsches und Internationales Strafrecht, Strafprozessrecht und Wirtschaftsstrafrecht an der Christian-Albrechts-Universität zu Kiel und Direktor des dortigen Instituts für Kriminalwissenschaften. Benjamin MIschke ist studentischer Mitarbeiter am Lehrstuhl von Prof. Dr. Bock.
- 2 Jüngst die ausführliche Dokumentation von Spiegel-TV: https://www.youtube.com/watch?v=ooghAmyta30 (Teil 1) und https://www.youtube.com/ watch?v=NNhUioIg114 (Teil 2) zuletzt abgerufen am 14.7.2023.
- 3 Zur Flughafenblockade https://www.ndr.de/nachrichten/hamburg/Klima-Aktivistenblockieren-Hamburger-Flughafen-fuer-mehrere-Stunden,flughafen2780.html, zuletzt abgerufen am 14.7.2023.
- 4 Fischer § 240 StGB Rn. 8; Joecks/Jäger § 240 StGB Rn. 12.
- 5 Zur lediglich psychischen Zwangswirkung und dem sog. "vergeistigtem Gewaltbegriff" s. Wessels/Hettinger/Engländer Rn. 359.

- 6 Zur Entwicklung des Gewaltbegriffs s. Fischer § 240 Rn. 11 ff.; zur Sitzblockadenentscheidung des BVerfG s. BVerfGE 92, 1 = NJW 1995, 1141.
- 7 S. dazu die sog. "Zweite-Reihe-Rechtsprechung" des BGH: BGHSt 41, 182; BGH NJW 1995, 2862; BGH NStZ-RR 2002, 236.
- 8 Allgemein zu dieser Rechtsfigur s. Rengier AT § 43 Rn. 23 ff.
- 9 Zimmermann/Griesar JuS 2023, 401 (403).
- 10 Rengier AT § 43 Rn. 3.
- 11 Zur Kausalität nach dieser Formel s. Rengier AT § 13 Rn. 3 ff.
- 12 Grundlegend zur objektiven Zurechnung Roxin/Greco AT I § 11 Rn. 1 ff.
- 13 Diese wird von der h.M. bzgl. des Nötigungserfolgs gefordert: s. BGHSt 4, 210; BGHSt 5, 245; MüKo-StGB/Sinn § 240 Rn. 105; Bock BT I S. 215.
- 14 Vgl. Rengier AT § 14 Rn. 8.
- 15 So auch Zimmermann/Griesar JuS 2023, 401 (404).
- 16 OLG Naumburg NJW 2018, 2064; Kindhäuser/Zimmermann AT § 17 Rn. 17.
- 17 Zimmermann/Griesar JuS 2023, 401 (404) mit Verweis auf den sog. "Klimabeschluss des BVerfG", s. BVerfGE 157, 30 = NJW 2021, 1723 Rn. 198.

▶▶▶ Die Strafbarkeit von Mitgliedern der "Letzten Generation"

- 18 Zum Gegenwärtigkeitsbegriff des § 32 StGB s. Fischer § 32 StGB Rn. 16 ff.
- 19 BGHSt 48, 255 (258 f.); BGH NJW 1979, 2053 (2054).
- 20 OLG Naumburg NStZ 2013, 718 (720).
- 21 Zieschang JR 2023, 141 (144f.).
- 22 So im Ergebnis auch Zimmermann/Griesar JuS 2023, 401 (404 f.).
- 23 Joecks/Jäger § 240 StGB Rn. 21.
- 24 Zimmermann/Griesar JuS 2023, 401 (404).
- 25 AG Flensburg JR 2023, 136.
- 26 S. dazu Bock AT Kapitel 6 Rn. 78 ff.
- 27 Vgl. Bock BT I S. 216 ff.
- 28 Bock BT I S. 217.
- 29 S. bereits Fn. 16.
- 30 So auch Zimmermann/Griesar JuS 2023, 401 (405).
- 31 BGHSt 35, 270 (276 ff.).
- 32 Darstellung einiger vom BGH abweichenden Auffassungen bei Zimmermann/Griesar JuS 2023, 401 (407).

- 33 So auch AG Tiergarten NStZ 2023, 242 Rn. 9 ff.
- 34 Fischer § 305 StGB Rn. 3.
- 35 S. bereits Fn. 7.
- 36 S. bereits Fn. 2.
- 37 Zum Begriff s. Lackner/Kühl/Heger § 121 StGB Rn. 3.
- 38 Vgl. BT-Drucks. 18/11275, 11.
- 39 Fischer § 129 StGB Rn. 10.
- 40 BGHSt 27, 325.
- 41 BGH NStZ-RR 2018, 369.
- 42 BGHSt 7, 225; vgl. Sch/Sch/Sternberg-Lieben/Schittenhelm § 129 StGB Rn. 7.
- 43 BGHSt 31, 204 (206).
- 44 BGHSt 15, 260; BGHSt 41, 56; Fischer § 129 Rn. 17.
- 45 So auch Fischer § 129 StGB Rn. 14.
- 46 MüKo-StGB/Schäfer/Anstötz § 129 Rn. 112.
- 47 BGHSt 35, 270 (276ff.).



"Klimakleber" – Aspekte der polizeitaktischen Lagebewältigung

Von LPD Frank Ritter, Itzehoe¹

1 Protestaktionen und der Begriff des Störers

"Sich ankleben zur Rettung des Klimas" ist eines der polarisierenden Themen unserer Zeit. Aber auch andere neue Protestformen fordern Gesellschaft und Polizei zunehmend.

Um den Bachelor-Studierenden die Breite und die Vielfältigkeit der teils legalen, teils illegalen Protestformen und Aktivitäten rund um das Versammlungsgeschehen zu verdeutlichen, schreibt der Autor Jahr für Jahr seine Unterrichtsdatei "Störertaktiken" fort. Zu den jüngsten Einträgen zählen hier die Besetzung von Kreuzfahrtschiffen, Farbattacken, die Zerstörung von Kunstwerken, die Blockade des internationalen Schiffsverkehrs und Anklebe-Aktionen. Der Begriff der Störertaktik stigmatisiert zugegebenermaßen, unterschlägt er doch die vielen durchaus kreativen Protestformen einer großen Zahl friedlicher Versammlungsteilnehmer², die sich völlig unstrittig im Schutzbereich von Art. 8 GG bewegen. Generell scheint die Polizei zuweilen etwas undifferenziert mit der Bezeichnung "Störer" umzugehen: Wer ein Grundrecht ausübt, sollte sprachlich grundsätzlich nicht in Verbindung mit störendem oder gar rechtswidrigem Verhalten gebracht werden.

Die Art und Weise, wie Versammlungsteilnehmende ihre verfassungsmäßigen Rechte wahrnehmen, unterliegt mithin der sogenannten "Gestaltungs- und Typenfreiheit". Wo aber liegen die Grenzen des Hinnehmbaren? Wo ist die Schwelle zum Verlassen des Schutzbereiches aus Art. 8 GG überschritten? Was muss die Polizei wissen, können und machen? Die Öffentlichkeit diskutiert diese Fragen kontrovers und die einschreitende Polizei – egal ob im täglichen Präsenzdienst oder als geschlossene Einheit in BAO-Lagen – muss handlungssicher bleiben bzw. gemacht werden und mit den Entwicklungen Schritt halten.

2 Exemplarisches regionales Lagebild

Um in der Aus- und Fortbildung die Notwendigkeit einer intensiveren Befassung mit neuen Herausforderungen und Lösungsansätzen zu untermauern, ist es ratsam, sich an der regionalen Lage zu orientieren (also "Dinge, die hier schon passiert sind und auch mich jederzeit ereilen könnten ..."). So erscheint es gar nicht nötig, inter-/nationale Lagebilder bemühen zu müssen – die jüngsten Ereignisse im eigenen Bundesland – ja, selbst im touristisch-beschaulichen Schleswig-Holstein – reichen völlig aus, um "den Ernst der Lage" zu verdeutlichen – einige Beispiele:

Im Zuge des "Ende-Gelände-Sommercamps" 2021 blockierten Aktivisten mit 13 Kanus den Nord-Ostsee-Kanal; der Schiffsverkehr kam für Stunden zum Erliegen. Mit Start dieser Aktion wurden bei der zuständigen Kreisversammlungsbehörde zwei Eilversammlungen angemeldet, die eine für eben jene Schiffsblockade, die zweite für eine Mahnwache am Ufer. Letztere wurde zugelassen, die Blockade hingegen durch wasserpolizeiliche Intervention beendet. Im Folgejahr konnte unweit des NOK ein LKW mit Kanus, Transparenten und schwerem Werkzeug aufgebracht werden. Beschlagnahmen hinterließen die kämpferische Aussage, dass man mit der Polizei SH noch eine Rechnung offen habe.

Mehrfach ist es in den vergangenen Jahren auch im Norden zu Brücken-Abseilaktionen auf der BAB 7 gekommen, was zu teils mehrstündiger Vollsperrung des sensiblen Transit-Nadelöhrs zwischen Skandinavien und Kontinentaleuropa führte.

Seit Jahresbeginn 2023 kam es zudem in SH vermehrt zu Protestaktionen der "Letzten Generation" (LG)⁴. Zunächst beschränkte sich die Gruppe darauf, sich auf innerstädtischen Fahrbahnen festzukleben. Ab Ende Mai 2023 haben sich die Protestformen verändert. Insbesondere die



Protestcamp auf der Insel Sylt.

Nordseeinsel Sylt – ein bekannter Hotspot für wohlhabende Erholungssuchende – geriet in den Fokus vielfältiger Aktionen. Die "Insel der Reichen", also jener Klientel, die vermeintlich zu Lasten des Klimas ihren Wohlstand sichern bzw. mehren will, war in kurzer Folge Schauplatz mehrerer öffentlichkeitswirksamer Aktionen: Durch Mitglieder der LG wurde auf dem Sylter Flughafen ein Privatflugzeug mit Farbe beschädigt. Auch die Lobby eines Luxushotels in Westerland wurde mit Farbe besprüht und besetzt. Der Rasen eines Sylter Golfplatzes wurde umgegraben und bepflanzt. Zuletzt wurden Gebäudefassaden eines Juweliers, eines Bekleidungsgeschäftes und einer Galerie mit oranger Signalfarbe großflächig besprüht. Im Juni 2023 übergossen Aktivisten der LG in Neustadt/Holstein eine im Hafen liegende Jacht mit Signalfarbe und färbten das Wasser grün.

Zum Start der Sommerferien verschafften sich Aktivisten durch Zerschneiden eines Außenzauns Zugang zum Hamburger Flughafen und klebten sich auf das Flugfeld. Zahlreiche Flüge konnten nicht stattfinden und hinterließen gestrandete Urlaubsreisende in den Abflugterminals. Bereits am Gründonnerstag hatten sich Personen der LG vor dem Hamburger Elbtunnel auf die Fahrbahn der A7 geklebt und ein stundenlanges Verkehrschaos im Oster-Reiseverkehr initiiert.

Im August 2023 drang die bis dato kaum bekannte Protestgruppe "Am Boden bleiben!" in das Sylter Flughafenareal ein und brachte für einige Zeit den Start- und Landeverkehr zum Erliegen. Die Strecke Hamburg-Sylt gilt als eine der meistbeflogenen Privatjetstrecken Deutschlands. "Jeder einzelne dieser Flüge ist ein Ausdruck von Klima-Ignoranz, absurden Privilegien und lebensfeindlichem Kapitalismus; wir bringen den Protest dahin, wo er hingehört: auf die Insel der Reichen", so ein Auszug aus dem Rechtfertigungsstatement der Gruppe⁵.

3 Versammlungsrechtliche Einordnung

Die Polizei ist gut beraten, Protestformen von Personenmehrheiten zunächst im Kontext einer Versammlung zu betrachten – losgelöst, ob eine solche im Vorwege erklärt wurde oder ob sich Personen (bei ad hoc-Lagen) als Versammlungsleitung zu erkennen geben⁶. Die Annahme, dass das "Festkleben auf einer Fahrbahn" per se unfriedlich sei und damit bereits die verfassungsunmittelbare Schranke aus Art. 8 GG greife, kann nicht überzeugen⁷. Unabhängig von der strafrechtlichen Einordnung des Nötigungstatbestandes, ist das festgeklebte Sitzen auf der Straße ja nicht unfriedlicher als das "unfixierte Verweilen". Unstrittig sein dürfte zudem, dass der (Klima-)Protest

darauf abzielt, die kollektive Meinungsbildung in einer eindeutig öffentlichen Angelegenheit beeinflussen zu wollen. Über die Wahl der Mittel mag man geteilter Ansicht bleiben.

Derartige Protestaktionen werden im Vorwege nicht (oder bestenfalls ausnahmsweise) bei der Polizei bzw. der Versammlungsbehörde angezeigt. Es ist nicht zu erwarten, dass LG an einem angebotenen Kooperationsgespräch teilnähme oder hierbei sogar den Versammlungstyp des "Sich-auf-die-Straße-Klebens" ins Spiel brächte. Schon Baron8 hat beschrieben, warum Zusammenarbeit und Kommunikation zwischen LG und Polizei kaum möglich erscheinen. Doch auch ohne Kooperations- und Kommunikationsbereitschaft darf nicht ausgeschlossen werden, dass Aktionen oder Teile davon im Schutzbereich von Art. 8 GG liegen könnten. Im Sinne des Kooperationsgebots, der Deeskalation und der versammlungsfreundlichen Verfahrensgestaltung⁹ sollte das Vorliegen einer Versammlung zunächst also grundsätzlich von der Polizei in Betracht gezogen werden. Grundsätzlich gilt aber: Das Versammlungsrecht ist verfassungswesentlich, aber nicht schrankenlos. Auch die Rechte Dritter sind zu schützen, z.B. das Grundrecht der allgemeinen Handlungsfreiheit für die Teilnehmer des Straßenverkehrs (Mobilitätsrecht).

Nur am Rande sei hier festgestellt, dass der Begriff der Spontanversammlung häufig falsch ist (und auch von Polizeibeamten zuweilen falsch genutzt wird). Es sei auf die übliche Abgrenzung zwischen Versammlungen, Eilversammlungen und eben Spontanversammlungen verwiesen¹⁰. Wenn sich Personenmehrheiten verabreden, Transparente u.Ä. vorbereiten, ggf. vorab die Presse informieren und sich sonstige Formen des zwar kurzfristigen, aber gleichwohl organisierten Handelns erkennen lassen, ist das regelmäßig nicht mehr als "spontan" zu bezeichnen. Auch ist kaum glaubhaft zu machen, dass man stets und ständig so viel Sekundenkleber bei sich habe, dass man sich damit jederzeit und jedenorts "spontan an irgendetwas" festkleben könnte.

Diese Diskussion erscheint jedoch insofern müßig, als dass die sprachlich korrekte Einordnung des Versammlungstyps ja nicht zu einem *Mehr* oder einem *Weniger* an Versammlungsfreiheitsrechten führen würde.

4 Polizeiliches Handeln

Als in den 1960er-Jahren die Historie der Sitzblockaden-Urteile ihren Anfang nahm, galt für das Gros der Gesellschaft allein schon die Idee, sich auf die Straße zu setzen, als der Inbegriff der Unfriedlichkeit im Versammlungswesen. Davon sind wir heute weit entfernt – Sitzblockaden mit Aufstoppen des fließenden Verkehrs sind verbreitet und der Umgang damit allseits geübt. Blockierer erheben sich nach kurzer Zeit oder werden von der Polizei weggetragen.

Menschen, die festkleben, können sich aber weder erheben noch weggetragen werden.

"Lasst die doch einfach da sitzen, die werden schon sehen, was sie davon haben!" Auch solche und ähnliche Aussagen hören Polizisten, die bei Klebe-Blockaden eingesetzt sind. Die Volksweisheit "Wer sich in Gefahr begibt, kommt darin um" ist mit dem Gefahrenabwehranspruch deutscher Polizeigesetze jedoch nicht vereinbar. Die Polizei muss hier handeln – schnell, kompetent, rechtlich einwandfrei und mit dem gebotenen Eigensicherungsmaß. Sie muss – im wahrsten Sinne des Wortes – den Fall lösen.

Bundesweit haben die Polizeibehörden – mehr oder weniger intensiv – mit den besonderen Formen des Klimaprotests zu tun, so auch mit der Variante des Festklebens. Überall wurden (und werden fortlaufend) polizeiliche Strategien entwickelt,

"Klimakleber" – Aspekte der polizeitaktischen Lagebewältigung

z.B. in Form von Einsatzkonzeptionen, von Handlungsanweisungen oder durch Rahmenbefehle. Dies gebietet bereits der Einsatzgrundsatz der PDV 100, wonach "sich die Polizei nicht nur auf Zeit-, sondern auch auf Sofortlagen vorzubereiten hat"¹¹ – ohne zu wissen, wann, wo und wie sich jene Sofortlagen zutragen mögen. Das Arbeitsfeld ist komplex und kann an dieser Stelle bestenfalls einen Überblick¹² auf die relevanten polizeilichen Aspekte und Fragen zulassen:

- ▶ Die Dringlichkeit polizeilicher Maßnahmen hängt vom Gefahrengrad ab (sitzen Angeklebte "nur" auf dem Gehweg oder gar auf einer Bundesautobahn? Gewähren die Blockierenden dabei eine Rettungsgasse oder nicht?).
- ▶ Woran kleben die Personen kann man sie mitsamt des Objekts bewegen oder muss man sie herauslösen bzw. -schneiden?
- ▶ Welcher Kleber wurde benutzt? Befragung oder Durchsuchung der Person, Absuche des Umfeldes (in Wegwurfweite). 1-Komponentenkleber lassen sich mit Speise-, Mehrzweck- oder Waffen-Öl lösen, Mehr-Komponentenkleber eher nicht. Hier bedarf es anderer Mittel und ggf. spezialisierter Kräfte.
- ▶ Erfahrungen zeigen, dass Klebemittel oft erst unmittelbar mit dem Eintreffen der Polizei aufgebracht wird und es je nach Menge des Klebstoffs und Witterung länger dauert, bis der Kleber bindet (siehe auch Ziffer 5). Dieser Zeitraum kann für das – schnellere – polizeiliche Lösen genutzt werden¹³.
- Es ist ratsam, medizinisches Hilfspersonal oder einen Arzt vor Ort zu haben.
- ▶ Für die polizeilichen Ermittlungen helfen Übersichtsfotos (Gesamteindruck zu Blockierern und Blockierten, Zuordnungen einzelner Tathandlungen, genaue Standorte der blockierten Fahrzeuge).
- Personalienfeststellung der Blockierer und der Fahrzeugführer (als Geschädigte und Zeugen)¹⁴, Dokumentation der Blockadedauer.
- ▶ Fortlaufende Foto-/Filmaufnahmen der polizeilichen "Lösung" Einsatz der Mittel, Zustand der Straße und der Körperfläche vor und nach der Ablösung (Verletzungen, Beschädigungen)?
- ▶ Täterseitig: Festnahmen, Belehrungen, ED-Behandlungen, Fertigung von Strafanzeigen.
- ► Einordnung der möglichen Versammlungslage? Gibt sich ein Versammlungsleiter zu erkennen, werden Transparente gezeigt, ist ein Versammlungsmotto ersichtlich? Kann ein Kooperationsgespräch geführt werden? Sind beschränkende Verfügungen nötig/möglich, z.B. die Aufforderung von der Fahrbahn auf den Gehweg zu verlegen? Wird die Versammlung aufgelöst?
- Wird eine Versammlungslage bejaht, sind begleitende Luftaufnahmen (z.B. mittels Polizeidrohnen) schwierig bis unzulässig.
- ▶ Obwohl eine polizeiliche Kommunikation mit LG und anderen Protestgruppen als schwierig oder gar aussichtlos gilt, sollte der Versuch einer Kommunikationsaufnahme nicht unversucht bleiben. Da die Gruppen durchweg medienfokussiert sind, kann es der Polizei möglicherweise gelingen, Medienvertreter als Vermittler einzubinden (win-win-Situation).
- ▶ Mittels "Cop-Recorder" oder verdeckten Smartphones wird regelmäßig die Ansprache der Blockierer durch die Polizei aufgezeichnet. Eine Strafbarkeit im Sinne des § 201 StGB (Verletzung der Vertraulichkeit des Wortes) ist dadurch i.d.R. nicht gegeben, weil es bei dieser polizeilichen Kommunikation am "nicht öffentlich gesprochenen Wort" mangelt.
- ▶ Bei Einsätzen im Zuge des Klimaprotests nimmt die

- polizeiliche (einsatzbegleitende) Öffentlichkeitsarbeit eine wichtige Rolle ein. Sie ist u.a. notwendig, um der rechtlich ungeübten Öffentlichkeit erklären zu können, warum die Polizei gewisse Dinge tut oder eben nicht tut.
- ▶ Über die strafprozessualen Maßnahmen des ersten Angriffs hinaus (Identitätsfeststellung, ED-Maßnahmen, Ermittlungen, Sicherstellung/Beschlagnahme), kann die Polizei auch im Bereich der Gefahrenabwehr (z.B. bei angekündigten Aktionen oder bei Mehrfachtätern) auf ein breites Instrumentarium zurückgreifen. Zu nennen sind hier der Platzverweis, das Aufenthaltsverbot, die Meldeauflage, die Anhalteund Sichtkontrolle, die Identitätsfeststellung, die Sicherstellung, die Gewahrsamnahme (Präventivgewahrsam), die polizeiliche Beobachtung sowie die kurzfristige Observation. Hinsichtlich infrage kommender Straftatbestände sei auf die

Hinsichtlich infrage kommender Straftatbestände sei auf die umfassende Darstellung von Bock/Mischke verwiesen¹⁵. Aus polizeilicher Sicht kommen hier zudem regelmäßig die Tatbestände der gefährlichen Eingriffe in den Straßen-, Bahn- Luftund Schiffsverkehrs¹⁶ und des Widerstandes gegen Vollstreckungsbeamte sowie Verstöße gegen die länderspezifischen Versammlungsgesetze ins Spiel¹⁷.

5 Eigensicherungsaspekte

Grundsätzlich gelten beim polizeilichen Einschreiten im Zusammenhang mit Klebeaktionen die allgemeinen Empfehlungen des Leitfadens 371 (Eigensicherung im Polizeidienst). Dies bezieht sich z.B. auf das Handeln im öffentlichen Verkehrsraum (zum Teil auf befahrenen Autobahnen) oder auf den Umgang mit dem polizeilichen Gegenüber. Ergänzend könnten PVB beim Kontakt mit Klimaklebern aber mit (unbekannten) chemischen Stoffen in Kontakt geraten. Sekundenkleber sind in der Regel 1-Kompentenkleber auf Cyanacrylat-Basis. Die Aushärtung erfolgt durch Polymerisation, d.h. durch Kontakt mit Feuchtigkeit (bzw. auch Luftfeuchtigkeit). Bei einer Blockadeaktion von LG in Kiel kam es durch Kontakt einer auslaufenden Flüssigkeit mit dem Handschuh eines eingesetzten Beamten zur Verletzung seiner Hand. Dabei handelte es sich nicht um eine Verätzung, sondern um eine Verbrennung. Das Kriminaltechnische Institut der Polizei SH18 untersuchte daraufhin verschiedene Handschuh-Typen und stellte fest, dass es beim Auftragen weniger Tropfen bei einigen Materialien innerhalb von Sekunden zu starker Erwärmung kam. Hersteller von Sekundenklebern empfehlen grundsätzlich das Tragen von Schutzhandschuhen der Sicherheitsklasse EN 374¹⁹.

Ergänzend sei jedoch darauf verwiesen, dass in der Praxis auch Mehr-Komponentenkleber (z.B. Bauschaum) zum Einsatz kommen, was die Gefährdungen für einschreitende PVB potentiell erhöhen könnte. Leider ist auch nicht auszuschließen, dass Aktivisten (auf der Suche nach dem ultimativen Super-Kleber aus dem heimischen Chemie-Baukasten) mit fragwürdigen Selbstlaboraten hantieren.

6 Das Verhalten der Blockierten

Im Wesentlichen dürften Klimaaktionsgruppen durch Spenden finanziert sein. Anschaulich beschreibt Baron z.B. die auf Spenden aufgebaute Finanzierungsstruktur von LG²⁰ und Bock/Mischke stellen dar, warum derartige Spenden im Regelfall nicht als strafbewährte Beihilfehandlungen zu subsumieren sind²¹. Klar sein dürfte aber: Wer eine Protestformation mitfinanziert, erwartet etwas von seinem Geld – er will, dass damit

medienwirksame Aktionen gestaltet werden (provokant formuliert: Geldzahlung gegen individuelles Seelenheil – gewissermaßen eine moderne Variante des Ablasshandels; "Geld geben ja, aber doch bitte nicht persönlich von den nachteiligen Folgen des Protests betroffen sein!").

"Klimaprotest ist schon in Ordnung, irgendjemand muss das ja machen und ich bin zu faul dazu". So drückte es ein zwangsweise wartender Pkw-Fahrer aus, als er während einer Anklebe-Aktion um ein Statement für die TV-Nachrichten gebeten wurde. Diese verständnisvolle Sichtweise ist in unserer Gesellschaft bzw. Verkehrswelt wohl eher nicht sehr verbreitet. Es fällt mithin ja auch nicht schwer, sich in die Rolle der Zwangswartenden oder der finanziell Schadennehmenden hineinzuversetzen.

Die meisten Betroffenen fügen sich missmutig in ihr Schicksal, manche nehmen ihr - vermeintliches - Recht aber auch selbst in die Hand, was im letzten Jahr vermehrt zu polizeilichen Folgemaßnahmen führen musste: LKW-Fahrer steigen aus, schlagen die Festklebenden oder zerren an ihnen, PKW fahren an die Klebenden heran und verursachen Stoßstangenkontakt, es wird beleidigt und bedroht, es gibt Ausweichmanöver über belebte Gehwege, Autofahrer weichen über angrenzende Rasenflächen aus und verursachen teils erhebliche Sachschäden. Schnell ergibt sich hier der Anfangsverdacht einer Straftat und die Polizei muss dem Legalitätsprinzip Geltung verschaffen. Ob es sich im Einzelfall um straflose Fahrlässigkeit, um rechtfertigenden Notstand, um Notwehr und Nothilfe, um die Jedermanns-Rechte aus § 127 (1) StPO usw. handelt, obliegt der späteren Beurteilung der Justiz und ist nicht vor Ort durch die Polizei zu bewerten. Sie beschränkt sich auf die Aufnahme des objektiven Tatbestandes und muss für die Zukunft wohl davon ausgehen, dass sich mit dem Variantenreichtum des Klimaprotests auch die "Gegenwehr" der Öffentlichkeit weiterentwickeln dürfte. Fakt ist: Die Aktionsformen von LG sind mit dem - in der Öffentlichkeit weitgehend akzeptierten - Versammlungsagieren der Klimabewegung "fridays for future" nicht annähernd vergleichbar.

7 Zusammenfassende Leitsätze

Die Komplexität des Themas nimmt zu. Gleichwohl soll an dieser Stelle eine zusammenfassende Darstellung in Form von 10 Kernaussagen bzw. Leitthesen nicht unversucht bleiben:

 a) Auch Klebeproteste sollten grundsätzlich im Lichte der Versammlungsfreiheitsrechte geprüft werden.

Anmerkungen

- 1 Frank Ritter ist Leitender Polizeidirektor und Leiter des Führungsstabes der Polizeidirektion Itzehoe in Schleswig-Holstein. Bis 2021 war er Einsatzreferent der Landespolizei SH. Seit 2003 ist er Einsatzlehre-Dozent.
- 2 Personenbezeichnungen sind eingeschlechtlich formuliert und gelten für alle geschlechtlichen Diversitäten.
- 3 BVerfGE 69, 315 -343-; 73; 206 -243-.
- 4 "Letzte Generation" oder "last generation" oder "Aufstand der letzten Generation (AdLG)".
- 5 Spiegel-Online: "Klimaaktivisten demonstrieren am Sylter Flughafen in Pinguinkostümen", abgerufen am 25.08.2023.
- 6 Gibt sich keine Versammlungsleitung zu erkennen, entfaltet dies keine Rechtsfolge; die Polizei ist dann allerdings gezwungen, sich ohne "Mittler" direkt an die Versammlungsteilnehmenden zu wenden.
- 7 Zur verfassungsunmittelbaren Gewährleistungsschranke der "Friedlichkeit" vgl. Jarass, in: Jarass/Kment, 2022, Grundgesetz; Kommentar, 17. Auflage, Art. 8, Rn. 8; Dürig-Friedl, in: Dürig-Friedl/Enders, 2022, Versammlungsrecht; 2. Auflage, Einleitung, Rn. 55; Brenneisen/Wilksen/Staack/Martins, 2020, Versammlungsrecht, 5. Auflage, S. 150.
- 8 Baron "Die Klimaschutzbewegung und der Linksextremismus 2.0" (Ziffer 4 des Artikels in dieser Ausgabe).
- 9 BVerfGE 69, 315 ("Brokdorf-Beschluss" v. 14.5.1985).

- b) Polizeiliches Handeln und polizeiliche Kommunikation unterliegen den Grundsätzen der Neutralität, der unparteilichen Amtsführung und dem Anspruch höchster Professionalität.
- c) Die Polizei muss sich durch Aus- und Fortbildung sowie durch logistische und ablauforganisatorische Maßnahmen auf Klebe-Aktionen vorbereiten und handlungssicher sein.
- d) Neben der beweissicheren Verfolgung von Straftaten und Ordnungswidrigkeiten ist die Gefahrenabwehr die zentrale Aufgabe der Polizei. Auch wenn Aktivisten sich selbst in höchste Gefahr begeben, ändert das nichts an der Pflicht zum schnellstmöglichen Einsatz aller in Betracht kommenden polizeilich-gefahrenabwehrenden Maßnahmen.
- e) Im Hinblick auf die Beweisführung und späterer Verfahren ist eine äußerst sorgfältige Tatortaufnahme, Beweissicherung und Dokumentation unabdingbar.
- f) Klebe-Aktionen und andere spektakuläre Protestformen zielen eher nicht darauf ab, über längere Zeiträume aufrechterhalten zu werden, sondern vielmehr darauf, maximale mediale Aufmerksamkeit zu erzielen. Durch hohes Medieninteresse wird dieses Ansinnen der Aktivisten derzeit perfekt bedient. Zunehmende Mäßigung läge im polizeilichen Interesse.
- g) Trotz schwieriger Vorzeichen sollte die Polizei nichts unversucht lassen, um mit den Akteuren von LG oder anderen Gruppen in eine (taktische) Kommunikation einzutreten.
- h) Polizeilichen Maßnahmen insbesondere bei den herausragenden Aktionen im Bereich des Klimaprotests
 werden gefilmt und zeitnah in den sozialen Medien veröffentlicht.
- i) Die Polizeigesetze des Bundes und der Länder bieten verschiedene Möglichkeiten des präventiven Vorgehens gegen "Gefährder". Viele dieser Maßnahmen erscheinen jedoch rechtlich und organisatorisch aufwändig und sind daher mit Bedacht einzusetzen.
- j) Die offensichtliche Entschlossenheit der LG-Angehörigen, sich in der Gesellschaft zu isolieren, ihr Mut, Teile der Öffentlichkeit massiv gegen sich aufzubringen und die Aussicht, dafür persönliche staatliche Repressionen zu erfahren, lässt erwarten, dass LG vor weiteren - möglicherweise noch größeren – Aktionen nicht zurückschrecken wird.

Bildrechte: Inselverwaltung Sylt.

- 10 Zu "Eil- und Spontanversammlungen" vgl. Kniesel, in: Kniesel/Braun/Keller, Versammlungsgesetze, 18. Auflage, § 14, Rn. 11 ff.; Brenneisen/Wilksen/Staack/Martins, 2020, Versammlungsrecht, 5. Auflage, S. 82.
- **11** PDV 100, Ziffer 1.6.1.1.
- 12 Die freigegebenen Inhalte dieser Aufzählung entstammen maßgeblich den Vorarbeiten von POR Stephan Kahler, Führer der schleswig-holsteinischen Einsatzhundertschaft "Utina 1" sowie dem "Rahmenbefehl zum Umgang mit LG" (VS n.f.D.) LPA SH 1125 14.16/14.39, PHK Bernd Triphahn, Planungs- und Führungsgruppe.
- 13 Polizeitaktisch käme ggf. auch der Einsatz von Zivilkräften in Betracht.
- 14 Es ist hierbei nicht erforderlich und wohl auch kaum umsetzbar alle Blockierten zu erfassen. Für die Beweisführung reichen die ersten Fahrzeugreihen aus.
- 15 Bock/Mischke "Die Strafbarkeit von Mitgliedern der Letzten Generation" (Ziffer 2 des Artikels in dieser Ausgabe).
- 16 §§ 315. 315 a-c StGB
- 17 Auch Eigentumsdelikte sind denkbar: So kam es im Zuge des Ende-Gelände-Sommercamps im August 2022 zu einem Einbruch in einen Hamburger Baumarkt, der u.a. dem Ziel diente, Sekundenkleber zu entwenden.
- 18 Die freigegebenen Aussagen dieses Abschnitts beruhen im Wesentlichen auf den Empfehlungen des Arbeitsschutzes und der Arbeitsmedizin beim Landespolizeiamt SH Geschäftsstelle Arbeitsschutz, LPA 331, Dr. Wegner, Jürgens, Tschöke, Ihle.
- 19 Einmal-Nitril-Chemikalien-Schutzhandschuhe der Kategorie III, EN ISO 374-1/Typ A EN ISO 374-5 und DIN EN 388 A2.
- 20 Baron in dieser Ausgabe, Ziffer 4
- 21 Bock/Mischke in dieser Ausgabe, Ziffern 2 und 3.



"Herr X ist leider verhindert" – Von den Besonderheiten des Einsatzes von Vertrauenspersonen und deren Sperrerklärungen für die Hauptverhandlung





1 Einleitung

Verdeckte Ermittlungsmethoden gehören, insbesondere im Bereich der Bekämpfung der Organisierten Kriminalität, oftmals zum Alltag polizeilicher und staatsanwaltschaftlicher Tätigkeit. Dies resultiert aus dem typischerweise konspirativen Vorgehen der Zielpersonen, welches andere Ermittlungsmaßnahmen wenig erfolgversprechend erscheinen lässt. Diese Klientel meidet aufgrund befürchteter Überwachung oftmals die Nutzung technischer Geräte. Tatrelevante Kommunikation findet daher nur bei persönlichen Treffen mit streng reglementierten Personenkreisen statt. In diesen schwierigen Konstellationen können durch die Nutzung "menschlicher" Ermittlungswerkzeuge dennoch Erfolge erzielt werden. Hierzu zählen sog. Vertrauenspersonen (VP). Jedoch sind sowohl deren Einsatz als auch die Nutzung der gewonnenen Erkenntnisse in einer späteren Hauptverhandlung mit zahlreichen potentiellen Hindernissen verbunden. Diesbezüglich ist nunmehr eine Entscheidung des 2. Strafsenates des Bundesgerichtshofes ergangen, welche erfreulicherweise klarstellt, dass es so viele Probleme hinsichtlich der Verwertbarkeit wohl gar nicht gibt.² Anlass genug, sich mit diesem Themenkreis (mal wieder) vertieft auseinander zu setzen. Wer sich ferner für den Einsatz weiterer personaler Ermittlungswerkzeuge, wie Informanten, den Verdeckten Ermittler (VE) und den nicht offen ermittelnden Polizeibeamten (noeP) interessiert, dem seien die Beiträge in der "Kriminalpolizei" 3/2021, 13 ff. und 4/2021, 8 ff. ans Herz gelegt. Bezüglich VP sowie aller übriger genannter personaler Ermittlungswerkzeuge, mit Ausnahme des Verdeckten Ermittlers gem. §§ 110a ff. StPO, existieren keine ausdrücklich auf diese bezogenen Gesetzesvorschriften. Regelungen finden sich lediglich in Anlage D der Richtlinien für das Strafverfahren und das Bußgeldverfahren (RiStBV) bzw. in ministeriellen Erlassen auf Landesebene.³ Im Folgenden soll zunächst allgemein auf das Institut der VP eingegangen und anschließend das bezeichnete Urteil erläutert werden.

2 Vertrauenspersonen (VP)

Vertrauenspersonen gehören keiner Strafverfolgungsbehörde an und sind bereit, diese bei der Aufklärung von Straftaten auf längere Zeit vertraulich zu unterstützen, wobei ihre Identität grundsätzlich geheim gehalten wird (RiStBV Anl. D, I. Nr. 2.2). Der Einsatz einer VP kommt grundsätzlich nur bei schweren Delikten, etwa aus dem Bereich der Betäubungsmittel- und Organisierten Kriminalität in Betracht. Straftaten unterhalb dieser Schwelle können ebenfalls hierfür ausreichen, wenn durch deren vermehrtes Auftreten die Erfüllung öffentlicher Aufgaben oder die Allgemeinheit in erheblichem Maße gefährdet erscheint (RiStBV Anl. D, I. Nr. 3.1). Diesbezüglich ist etwa an Straftaten i.S.d. §§ 242, 243 StGB zu denken, wenn diese aus international operierenden Bandenkonstrukten oder Clanstrukturen heraus begangen werden. Die Entscheidungen bezüglich der Zusicherung der Vertraulichkeit treffen grundsätzlich der Behördenleiter der zuständigen Staatsanwaltschaft bzw. ein besonders bezeichneter Staatsanwalt und auf polizeilicher Seite die "Leitungsebene" (vgl. RiStBV Anl. D, I. Nr. 5.1). Obwohl VP vergleichbar mit Verdeckten Ermittlern seitens der Strafverfolgungsbehörden oftmals in umfangreichen Ermittlungskomplexen gegen bestimmte Beschuldigte eingebunden werden, sind die §§ 110a ff. StPO auf diese nicht anwendbar. 4 Jedoch stellen die RiStBV und entsprechende Erlasse aufgrund ihrer Rechtsnatur als interne Verwaltungsvorschriften bzw. innerdienstliche Weisungen im Sinne des § 146 GVG keine tragfähige Rechtsgrundlage für Grundrechtseingriffe dar.⁵ Insofern wird sich daher über die Anwendung der §§ 161, 163 StPO beholfen, welche als für den Einsatz der VP ausreichende Rechtsgrundlage angesehen werden.⁶ Mangels weiterer gesetzlicher Vorschriften waren daher in der Vergangenheit bereits zahlreiche Konstellationen der Beweisgenerierung durch VP und deren Verwertbarkeit in der Hauptverhandlung Gegenstand der höchstrichterlichen Rechtsprechung. So ist etwa die Zeugenaussage einer Vertrauensperson über Äußerungen von Angehörigen des Angeklagten auch dann als verwertbar angesehen

worden, wenn die Angehörigen in der Hauptverhandlung von ihrem Zeugnisverweigerungsrecht Gebrauch machten. Dies resultiert grundsätzlich aus dem fehlenden Vernehmungscharakter der Handlungen einer Vertrauensperson.⁷ Eine weitere grundsätzliche Frage betrifft die Auswirkung einer Sperrerklärung für die Teilnahme der VP an der Hauptverhandlung auf die Verwertbarkeit der erlangten Informationen. Hiermit beschäftigt sich unter anderem das bereits bezeichnete und nun detailliert darzustellende Urteil des 2. Strafsenates des Bundesgerichtshofes.

3 Urteil vom 15. Februar 2023 - 2 StR 270/22 -

Das Landgericht hat zwei Angeklagte wegen Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge zu Gesamtfreiheitsstrafen verurteilt, im Übrigen jedoch wegen mehrerer ebensolcher Tatvorwürfe freigesprochen. Begründet wurden die Freisprüche mit einem Beweisverwertungsverbot hinsichtlich der Angaben einer Vertrauensperson. Auf den diesbezüglichen durch das Landgericht festgestellten Sachverhalt geht der Bundesgerichtshof ausführlich ein:

Anfang Juni erhielt das Landeskriminalamt von einer Person, der durch die Staatsanwaltschaft Vertraulichkeit zugesichert wurde, den Hinweis, dass der Angeklagte A seit etwa einem halben Jahr Handel mit Kokain und Marihuana treibe. Er könne regelmäßig über Marihuana im Kilogrammbereich verfügen. Durch den Hinweisgeber wurde die Vermutung geäußert, dass der Angeklagte A die Betäubungsmittel von dem Angeklagten B erwerbe. Aufgrund dieses Hinweises wurde die Vertrauensperson mit dem Decknamen V eingesetzt, bei der es sich nicht um den Hinweisgeber handelte. Die Vertrauensperson V erwarb am 15. Juni vom Angeklagten A 1 Kilogramm Marihuana. Nunmehr beabsichtigten die Ermittlungsbehörden, eventuelle Mittäter des Angeklagten A und den Lagerort der Betäubungsmittel zu ermitteln. Die Vertrauensperson V sollte nunmehr von dem Angeklagten A ein weiteres Kilogramm Marihuana ankaufen. Hierzu traf sich V mit dem Angeklagten A am 2. Juli. Dieser begab sich sodann zur Wohnung des Angeklagten C. Bei ihm holte er 1 Kilogramm Marihuana und übergab dieses im Austausch gegen Bargeld an V. In der Folge sollte ermittelt werden, ob der Angeklagte A auch weitere Betäubungsmittelarten, insbesondere Crystal Meth, im Angebot hatte. In der Zeit zwischen dem 2. Juli und dem 10. Juli vereinbarten der Angeklagte A und die Vertrauensperson V die Übergabe von weiteren fünf Kilogramm Marihuana. Zudem sollte an V auch eine unbekannte Menge eines unbekannten Betäubungsmittels, mutmaßlich 500 Gramm Crystal Meth, übergeben werden, was jedoch durch den Angeklagten A kurz vor dem Treffen abgesagt wurde. Am 10. Juli gegen 19 Uhr begaben sich die Angeklagten A und B zur Wohnung des Angeklagten C. Die Vertrauensperson V wartete absprachegemäß in einem Fahrzeug vor dem Mehrfamilienhaus. Die Angeklagten A und B stiegen dann in das Fahrzeug ein, wobei sie eine Plastiktüte mit 5 Kilogramm Marihuana bei sich trugen. Darauf erfolgte der Zugriff der eingesetzten Polizeibeamten, wobei auch der Angeklagte C beim Verlassen des Gebäudes festgenommen wurde. Das Landgericht hat ein Verwertungsverbot hinsichtlich der Angaben der wegen einer vollumfänglichen Sperrerklärung in der Hauptverhandlung nicht vernehmbaren Vertrauensperson V angenommen und dieses auch auf den polizeilichen Vernehmungsbeamten sowie der mit dem Einsatz der Vertrauensperson zusammenhängenden akustischen Überwachung außerhalb von Wohnraum gemäß § 100f StPO erstreckt.

Diesen Wertungen des Landgerichts begegnen zahlreiche rechtliche Bedenken. Hierbei geht der Bundesgerichtshof revisionsrechtlich bedingt jedoch nicht auf sämtliche Problemfelder ein. Die Autoren stellen daher im Folgenden auch solche beachtenswerten Aspekte ausführlich dar, welche in dem Urteil nur marginal bzw. nicht angesprochen worden sind.

3.1 Rechtsstaatswidrige Tatprovokation

Das Handeln der VP könnte eine rechtsstaatswidrige Tatprovokation darstellen. Die größte Schwierigkeit dieses Konstrukts resultiert aus dem Umstand, dass es an einer konkreten gesetzlichen Regelung fehlt. Insofern hat sich jedoch eine umfangreiche höchstrichterliche Rechtsprechung entwickelt, welche die zugrundeliegenden Grenzen detailliert umschreibt und sich an Art. 6 Abs. 1 der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK) orientiert. Hinsichtlich der Rechtsfolge wurde dem Angeklagten bis vor wenigen Jahren grundsätzlich lediglich ein "Strafrabatt" gewährt⁸, während inzwischen ein Verfahrenshindernis angenommen wird, welches bezüglich der betroffenen Taten zu einer Einstellung des Verfahrens gemäß § 206a StPO führt. 9 Jedoch kann sich nur der derjenige Angeklagte darauf berufen, der auch von der Tatprovokation betroffen wurde. 10 Der Bundesgerichtshof und der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) haben in einer Vielzahl von Entscheidungen Kriterien entwickelt, nach welchen eine unzulässige Tatprovokation vorliegen könnte¹¹: Wenn eine unverdächtige 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. Ein in diesem Sinne tatprovozierendes Verhalten ist gegeben, wenn eine polizeiliche Vertrauensperson mit dem Ziel des Weckens der Tatbereitschaft oder einer Intensivierung der Tatplanung mit einiger Erheblichkeit auf einen Betroffenen einwirkt. Auch bei anfänglich bereits bestehendem Anfangsverdacht kann eine rechtsstaatswidrige Tatprovokation vorliegen, soweit die Einwirkung im Verhältnis zum Anfangsverdacht "unvertretbar übergewichtig" ist. Im Rahmen der erforderlichen Abwägung sind insbesondere Grundlage und Ausmaß des gegen den Betroffenen bestehenden Verdachts, Art, Intensität und Zweck der Einflussnahme sowie die eigenen, nicht fremdgesteuerten Aktivitäten des Betroffenen in den Blick zu nehmen. Spricht eine VP einen Betroffenen lediglich darauf an, ob dieser Betäubungsmittel beschaffen könne, handelt es sich nicht um eine Tatprovokation. Ferner ist von Bedeutung, ob eine Person tatgeneigt war, wofür verschiedene Indizien herangezogen werden können, wie etwa die erwiesene Vertrautheit mit aktuellen Preisen von Betäubungsmitteln, die Fähigkeit, solche kurzfristig zu beschaffen, sowie eine Gewinnbeteiligung bei den verfahrensrelevanten Taten. Des Weiteren ist die Intensität der Einwirkung entscheidend, etwa ob das Angebot trotz anfänglicher Ablehnung erneuert wird oder der Betroffene mit den Marktwert übersteigenden Preisen überzeugt worden ist.

Die Vielzahl und hohe Detaildichte dieser Kriterien zeigt, dass es sich um Entscheidungen handelt, die sich an den Gegebenheiten des Einzelfalls orientiert haben. Grundsätzlich sind nach der höchstrichterlichen Rechtsprechung jedoch die über eine VP erlangten Informationen im Rahmen des Strafprozesses verwertbar, wenn nicht "rechtsstaatswidrige Sonderkonstellationen" vorliegen. Dementsprechend führt der 2. Strafsenat auch lediglich aus: "Eine rechtsstaatswidrige Tatprovokation, die zu einem von Amts wegen zu beachtenden Verfahrenshindernis führen würde, liegt nicht vor. Zum einen war der Angeklagte A tatgeneigt, zum anderen ist nicht ersichtlich, dass eine Verstrickung des Angeklagten A in Taten mit einem erheblich höheren Unrechtsgehalt aufgrund einer Einwirkung durch die Vertrauensperson erfolgte". 13

3.2 Kein Verstoß gegen §§ 110a ff. StPO und gegen § 163a Abs. 4 i.V.m. §§ 136 Abs. 1 bzw. 136a Abs. 1 StPO

Dem Einsatz einer VP sind konspirative und täuschende Elemente immanent. Ferner handelt es sich um Privatpersonen, mit denen Behörden, unter anderem für die Zwecke der Strafverfolgung, kooperieren. Diese Kombination wird teilweise kritisch und mit rechtsstaatlichen Grundsätzen nur schwerlich vereinbar angesehen. Als gängiges Argument wird dabei vorgebracht, die restriktiven Regelungen für den Einsatz Verdeckter Ermittler i.S.d. §§ 110a ff. StPO würden so gezielt umgangen werden. Diesem Ansatz erteilt der 2. Strafsenat eine deutliche Absage: "Die Einfügung der §§ 110a ff. StPO [...] rechtfertigt nicht den Schluss, dass der Gesetzgeber die traditionell als zulässig anerkannte Inanspruchnahme anderer Personen ausschließen wollte. Die Kontaktaufnahme solcher anderen Personen mit dem Beschuldigten hat der Gesetzgeber in diesem Gesetz bewusst nicht geregelt. Diese sollte weiterhin zulässig sein ".15

Doch unterliegt der Einsatz einer VP natürlich auch Grenzen. Ein Verstoß gegen die Belehrungspflicht gemäß § 163a Abs. 4 i.V.m. § 136 Abs. 1 StPO besteht jedoch grundsätzlich nicht. Die für eine Beschuldigtenvernehmung relevanten Vorschriften 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. Eine VP hat jedoch weder eine unmittelbare amtliche Funktion noch tritt sie "offen" auf.

In der Befragung durch eine VP liegt auch kein Verstoß gegen die – unmittelbar oder entsprechend angewandten – Regelungen der § 163a Abs. 4 i.V.m. § 136a Abs. 1 StPO. Der Begriff der Täuschung i.S.d. § 136a StPO wird von der höchstrichterlichen Rechtsprechung als zu weit gefasst angesehen, was sich aus einer systematischen, die anderen in § 136a Abs. 1 StPO aufgeführten verbotenen Mittel berücksichtigenden Betrachtung ergibt. Denn die verdeckte Befragung eines Beschuldigten lässt sich nicht mit der Schwere der übrigen in § 136a StPO genannten Modalitäten, wie der Beeinträchtigung der Willensentschließungsfreiheit durch Misshandlung oder Quälerei vergleichen. 17

Eine relevante Grenze bildet jedoch regelmäßig die Selbstbelastungsfreiheit des Beschuldigten. Nach der Kernaussage dieses Prinzips darf im Strafverfahren niemand gezwungen werden, sich selbst einer Straftat zu bezichtigen und damit zu seiner Überführung beizutragen. Unzulässig ist es etwa, einen Beschuldigten in gezielten vernehmungsähnlichen Befragungen, die auf Initiative der Ermittlungsbehörden ohne Aufdeckung der Verfolgungsabsicht durchgeführt wurden, selbstbelastende Angaben zur Sache zu entlocken, obwohl er in einem gegen ihn gerichteten Ermittlungsverfahren gegenüber den Ermittlungsbehörden erklärt hatte, schweigen zu wollen. ¹⁸

Der 2. Strafsenat prüft die grundsätzlichen Voraussetzungen für den Einsatz einer VP und bejaht diese aufgrund der Schwere des Tatverdachtes gegen den Angeklagten A. Ferner wären auch die Grenzen der Selbstbelastungsfreiheit im Umfang der bezeichneten höchstrichterlichen Rechtsprechung eingehalten worden. Denn es ist gerade nicht unzulässig für eine VP, gezielt Nachforschungen anzustellen.

3.3 Beweisrechtliche Schwierigkeiten infolge der Sperrerklärung

3.3.1 Grundlagen der Sperrerklärung

Auch wenn hiernach die die durch den VP-Einsatz erlangten Erkenntnissen grundsätzlich verwertbar sind, schließt sich in der Praxis doch regelmäßig das Problem an, wie diese in die Hauptverhandlung einzuführen sind. Der naheliegende Weg, die VP als Zeugen zu vernehmen, wird häufig - wie auch in dem vorliegenden Sachverhalt - versperrt sein. Die Polizeibehörden haben regelmäßig ein virulentes Interesse daran, die Identität der VP geheim zu halten - sei es, um diese vor möglichen Repressalien zu schützen, sei es, um sie weiterhin einsetzen zu können. Das Instrument, um dieses Interesse durchzusetzen, ist die sog. Sperrerklärung, die ihre Rechtsgrundlage in § 96 S. 1 StPO findet. Hiernach kann die Vorlegung oder Auslieferung von Akten oder anderen in amtlicher Verwahrung befindlichen Schriftstücken durch Behörden und öffentliche Beamte nicht gefordert werden, wenn deren oberste Dienstbehörde erklärt, dass das Bekanntwerden des Inhalts dieser Akten oder Schriftstücke dem Wohl des Bundes oder eines deutschen Landes Nachteile bereiten würde. Über den Wortlaut ("Auslieferung von Akten") hinaus, erlaubt die Norm jedwede Form von Auskunftsverlangen zurückzuweisen. 19 Für den Verdeckten Ermittler verweist § 110b Abs. 3 StPO explizit auf § 96 StPO; die Einschlägigkeit für das Zurückhalten der Identität einer VP ist jedoch ebenso anerkannt.²⁰ Die Voraussetzung der dem Wohl des Bundes oder eines deutschen Landes zu bereitenden Nachteile konkretisiert § 110b Abs. 3 StPO für den Verdeckten Ermittler dahingehend, dass ein Sperrgrund i.S.d. § 96 StPO vorliegt, "wenn Anlass zu der Besorgnis besteht, dass die Offenbarung Leben, Leib oder Freiheit des Verdeckten Ermittlers oder einer anderen Person oder die Möglichkeit der weiteren Verwendung des Verdeckten Ermittlers gefährden würde." Nach den Gesetzesmaterialien soll diese Auslegung auch für VP gelten.²¹

Bei der Entscheidung hat die Behörde die Beeinträchtigung der Aufklärungsmöglichkeiten im Strafverfahren und der rechtsstaatlichen und fairen Verfahrensgestaltung zu berücksichtigen und daher zu prüfen, ob nicht auf anderem Wege ein schonenderer Ausgleich zwischen den strafprozessualen Interessen und dem Schutz des Zeugen zu erreichen ist.²² Als derartige vorrangige Instrumente zum Schutz des Zeugen kommen namentlich die Geheimhaltung seiner Identität gem. § 68 Abs. 3 StPO, ggf. einschließlich der Verhüllung des Gesichts (§ 68 Abs. 3 S. 3 StPO), die Entfernung des Angeklagten während der Vernehmung gem. § 247 S. 2 Var. 2 StPO sowie die audiovisuelle Vernehmung (§ 247a StPO) unter optischer und akustischer Verfremdung in Betracht.²³ Zudem kann der Umfang der Vernehmung kontrolliert werden, indem dem Zeugen nur eine beschränkte Aussagegenehmigung gem. § 54 Abs. 1 StPO erteilt wird. VP sind andere Personen des öffentlichen Dienstes i.S.d. Vorschrift, wenn sie förmlich nach dem Verpflichtungsgesetz²⁴ zur Verschwiegenheit verpflichtet wurden, und dürfen daher Angaben zu dem Einsatz nur mit Genehmigung machen.²⁵

Die Sperrerklärung wird von der obersten Dienstbehörde abgegeben, d.h. regelmäßig dem Bundes- oder Landesministerium des Innern.²⁶ Die Erklärung ist für das Strafverfahren bindend.²⁷ Gericht oder Staatsanwaltschaft haben keine Handhabe, eine für rechtswidrig oder unzweckmäßig gehaltene Sperrerklärung aufzuheben. Sie sind in derartigen Fällen darauf verwiesen, zu versuchen, das Ministerium im Rahmen von Gegenvorstellungen zu überzeugen.²⁸ Anfechtbar ist die Sperrerklärung allein auf dem Verwaltungsrechtsweg (§ 40 VwG0).²⁹ Will der Angeklagte - Gericht oder Staatanwaltschaft sind hier nicht antragsbefugt³⁰ – diesen beschreiten, hat er keinen Anspruch darauf, das Strafverfahren bis zum Abschluss des Verwaltungsrechtsstreits auszusetzen.31 Das (Straf-)Gericht hat vielmehr nach Maßgabe der Amtsaufklärungspflicht (§ 244 Abs. 2 StPO) über einen entsprechenden Antrag zu entscheiden und hierbei die Erfolgsaussichten zur prognostizieren.³²

3.3.2 Beweisrechtlicher Ausgangspunkt des Umgangs mit der gesperrten VP

Befindet sich das Gericht nun in der Situation, durch die Sperrerklärung an der Vernehmung der VP selbst gehindert zu sein, bedeutet dies nicht, dass es auf die Erkenntnisse aus dem Einsatz der VP verzichten müsste. Die Sperrerklärung zwingt - wie der BGH vorliegend entgegen der Auffassung des Tatgerichts betont - nicht etwa dazu, ein Verwertungsverbot hinsichtlich der Erkenntnisse der VP anzunehmen.³³ Vielmehr ist es zulässig – und mit Blick auf die Amtsaufklärungspflicht auch geboten -, die Erkenntnisse auf anderem Wege als durch die Vernehmung der VP einzuführen (sog. Beweissurrogate). Das typische Vorgehen besteht darin, den VP-Führer dazu zu vernehmen, welche Angaben die VP ihm gegenüber gemacht hat. Das deutsche Strafprozessrecht lässt solche mittelbaren oder "Zeugen vom Hörensagen" grundsätzlich zu. Der Unmittelbarkeitsgrundsatz des § 250 StPO verbietet lediglich, den Zeugen- durch den Urkundenbeweis zu ersetzen, enthält aber keine Regel für die Auswahl unter mehreren Zeugen.³⁴ Diese ist vielmehr allein nach Maßgabe der Amtsaufklärungspflicht zu treffen, die zwar regelmäßig die Vernehmung des unmittelbaren Zeugen diktiert, die des mittelbaren aber nicht generell ausschließt. 35 Daneben kommt auch die Verlesung von Vernehmungsprotokollen gem. § 251 Abs. 1 Nr. 3 in Betracht.³⁶ Problematisch ist die Verwendung von Beweissurrogaten einerseits aufgrund des Verlusts der Beweisqualität, da der mittelbare Zeuge eben keine eigene Wahrnehmung schildert, sowie andererseits, weil es den Beschuldigten in den Verteidigungsmöglichkeiten einschränkt, da es ihm - bzw. seinem Verteidiger - die Möglichkeit nimmt, den unmittelbaren Zeugen selbst zu befragen, um so die Glaubhaftigkeit der Angaben zu überprüfen. Um den sich hier ergebenen Risiken effektiv zu begegnen, hat die Rechtsprechung besondere Regelungen zum Umgang mit der Konstellation des gesperrten oder aus anderen Gründen nicht verfügbaren Zeugen entwickelt.

3.4 Das Konfrontationsrecht

3.4.1 Grundlagen

Das Recht, Fragen an Belastungszeugen zu stellen (sog. *Konfrontationsrecht*), ist ausdrücklich in Art. 6 Abs. 3 lit. d EMRK als Mindestgarantie eines fairen Verfahrens normiert. Zwar gilt die EMRK als völkerrechtlicher Vertrag nur im Rang eines Bundesgesetztes (Art. 59 Abs. 2 GG) und der ihre Einhaltung überwachende EGMR hat nicht die Kompetenz, Urteile aufzuheben³⁷, sondern kann die Vertragsstaaten lediglich zu Schadensersatzzahlungen verurteilen (Art. 41 EMRK). Das Bundesverfassungsgericht (BVerfG) folgert in ständiger Rechtsprechung aus der "Völkerrechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes" aber ein verfassungsrechtliches Gebot, die Vorgaben der EMRK – in ihrer Ausformung durch die Rechtsprechung des EGMR – bei der Anwendung des einfachen Rechts zu beachten.³⁸ Zudem wird das Recht auf ein faires Verfahren auch als eigenständiges von der EMRK unabhängiges Verfassungsprinzip anerkannt.³⁹

Der EGMR bestimmt die Verletzung der Garantie des fairen Verfahrens (Art. 6 Abs. 1 EMRK) stets anhand einer einzelfallbezogenen Gesamtschau des Verfahrens, sodass sich seiner Rechtsprechung nur schwer Aussagen entnehmen lassen, die über den Einzelfall hinausgehende Gültigkeit beanspruchen⁴⁰. Bei der Feststellung von Fairnessverstößen aufgrund der Verletzung des Konfrontationsrechts berücksichtigt er insbesondere⁴¹, ob ein sachlicher Grund für die Beschränkung des Konfrontationsrechts besteht, ob die hierdurch entstehenden Nachteile durch kompensierende Maßnahmen ausgeglichen wurden und ob das Beweismittel für die Verurteilung wesentlich war.⁴² Der BGH übernimmt diese – teilweise

als "3-Stufen-Theorie" bezeichneten⁴³ – Kriterien und formuliert regelmäßig, es komme darauf an, ob die Nichtgewährung des Konfrontationsrechts im Zurechnungsbereich der Justiz liegt (hierzu unter 3.4.2), mit welchem Gewicht die Verurteilung des Angeklagten auf die Bekundungen eines nicht konfrontativ befragten Zeugen gestützt worden ist (3.4.3) und ob das Gericht die Unmöglichkeit der Befragung des Zeugen durch den Angeklagten oder seinen Verteidiger kompensiert habe (3.4.4).

3.4.2 Staatliche Zurechnung

Im ersten Schritt unterscheidet der BGH danach, ob es der Justiz zurechenbar ist, dass der Zeuge in der Hauptverhandlung nicht vernommen werden kann. Die Sperrerklärung entstammt offensichtlich der staatlichen Sphäre und begründet daher eine solche Zurechnung. ⁴⁵ Des Weiteren sind hier insbesondere Auskunfts- (§ 55 StP0) ⁴⁶ und Zeugnisverweigerungsrechte (§ 52 StP0) ⁴⁷ sowie der Tod ⁴⁸ und der unbekannte Aufenthalt des Zeugen praktisch geworden. Während die drei erstgenannten Aspekte der Justiz offensichtlich nicht zuzurechnen sind ⁴⁹, kommt es bei dem unbekannten Aufenthalt darauf an, ob der Staat alles Erforderliche unternommen hat, um den Aufenthaltsort zu ermitteln ⁵⁰ oder es unterlassen hat, eine Vernehmung durchzuführen, solange diese noch möglich war ⁵¹.

Die Relevanz dieser Unterscheidung dürfte jedoch nicht zu überschätzen sein. Der erweckte Eindruck, nach dem für von der Justiz zu vertretende und nicht zu vertretende Hindernisse unterschiedliche Maßstäbe gälten, finden durch den Vergleich entsprechender Entscheidungen keine Bestätigung. Vielmehr fordert der BGH ausdrücklich unabhängig von der Frage der Zurechnung eine sorgfältige und kritische Überprüfung der Angaben.⁵²

3.4.3 Gewicht des Beweismittels

Neben diesem Erfordernis der sorgfältigen und kritischen Überprüfung wird als weitere Anforderung an die Beweiswürdigung formuliert, dass die Angaben durch außerhalb der Aussage liegende Umstände bestätigt werden. Diese Anforderung findet sich - was wiederum die geringe Relevanz der Unterscheidung aufzeigt - auch in Entscheidungen, die außerhalb der Sphäre der Justiz liegende Umstände betreffen.⁵³ Sie wird aber gerade bei von der Justiz zu vertretenden Hindernissen betont.⁵⁴ Häufig wird die Anforderung dahingehend relativiert, es bedürfe "regelmäßig" der Bestätigung durch weitere Indizien.⁵⁵ Es finden sich aber auch Formulierungen, die sich in dem Sinne verstehen lassen, es sei per se unzulässig, die Verurteilung allein auf die unkonfrontierten Angaben zu stützen.⁵⁶ Da es noch in keiner Entscheidung darauf ankam, ist unklar, ob der BGH diesen Schluss tatsächlich ziehen würde. Ausdrücklich infrage gestellt wird das Erfordernis ergänzender Umstände vom 3. Strafsenat, der sich hierbei auf den EGMR berufen kann.⁵⁷ Während sich der Rechtsprechung des EGMR zwischenzeitlich eine solche strenge Relation entnehmen ließ, 58 wurden die Anforderungen in jüngeren Entscheidungen gelockert.⁵⁹

Die Zurückhaltung gegenüber einem solchen Automatismus ist berechtigt. Er verknüpft mit der Verfahrensfairness und der Beweisqualität zwei Umstände, zwischen denen kein Zusammenhang besteht. Die fehlende Möglichkeit der unmittelbaren konfrontativen Befragung wirkt sich zwar auf beides aus, es ist aber erforderlich, die Aspekte bei Auflösung der Gemengelage auseinanderzuhalten.

Dass die nur mittelbare Einführung der Aussage unter Beweiswürdigungsgesichtspunkten problematisch ist, versteht sich von selbst. Der Zeuge vom Hörensagen schildert keine eigene Wahrnehmung, sondern lediglich Erkenntnisse aus zweiter Hand.

►►► Zum Einsatz von Vertrauenspersonen

Nicht nur der Verteidigung, sondern auch bereits dem Gericht ist es so verwehrt, Nachfragen an den unmittelbaren Zeugen zu stellen und sich einen persönlichen Eindruck von ihm zu machen. An die mittelbare Schilderung dürften sich die üblichen Glaubhaftigkeitskriterien von vornherein schwer anlegen lassen. ⁶¹

Dies bedingt naturgemäß einen Verlust an Beweisqualität gegenüber der unmittelbaren Vernehmung, der es häufig ausschließen wird, allein in der Aussage eine ausreichende Verurteilungsgrundlage zu erblicken. Soweit die bezeichneten Anforderungen der Rechtsprechung in diesem Sinne zu verstehen sind, sind sie ebenso zutreffend wie selbstverständlich. Gelangt das Gericht aber im Einzelfall allein auf Grundlage der Aussage zu der für die Verurteilung erforderlichen Überzeugung, ist nicht eingängig, warum es auf das Erfordernis weiterer – nach Beweiswürdigungsgrundsätzen nicht erforderlicher – Indizien verwiesen werden sollte.

Ebenso kann es aus der Warte der Beweisqualität keine Rolle spielen, ob die Unmöglichkeit der konfrontativen Befragung von der Justiz zu vertreten ist.⁶² Die mittelbar eingeführte Aussage ist nicht deshalb überzeugender, weil der unmittelbaren Vernehmung statt einer Sperrerklärung der Tod des Zeugen entgegensteht.

Den Beweiswert derart an Fairnesserwägungen zu koppeln, ist nicht nur nicht logisch, sondern auch mit dem Grundsatz der freien richterlichen Beweiswürdigung (§ 261 StPO) unvereinbar⁶³.

Umgekehrt kann es aus der Warte der Verfahrensfairness nicht darauf ankommen, ob die Angaben durch weitere Indizien gestützt werden. Erkennt man in der fehlenden Konfrontationsmöglichkeit einen die Verfahrensfairness insgesamt beeinträchtigenden Umstand, ändern ergänzende Umstände, die für den Wahrheitsgehalt der Angaben sprechen, nichts an dieser Einschätzung. Man hätte dann die Kompensation auch in der Verfahrensfairness entspringenden Rechtsinstituten, namentlich einem Verwertungsverbot, zu suchen. Die mit dem Erfordernis zusätzlicher Indizien erfolgende Kreation einer Beweisregel vermengt die Aspekte von Verfahrensfairness und Beweiswürdigung in einer Weise, die weder aus der einen noch aus der anderen Perspektive stimmig erscheint. Da die Rechtsprechung - zu Recht - kein Verwertungsverbot annimmt, erscheint dieses Erfordernis inkonsequent. So hat auch das BVerfG betont, dass ein Beweisverbot nicht geboten ist und entsprechende Einschränkungen der Beweiswürdigung einem solchen gerade nahekämen.⁶⁴ Die Kritik des 3. Strafsenats an dieser Entwicklung ist daher zu begrüßen.

3.4.4 Kompensation

Dem Kriterium der Kompensation der Unmöglichkeit der Befragung kommt dann eine eigenständige Bedeutung zu, wenn man derartige Kompensationsmöglichkeiten in der Anwesenheit des Verteidigers bei der Zeugenvernehmung im Ermittlungsverfahren⁶⁵ oder einer Videovernehmung⁶⁶ erblickt. Nachdem sowohl BGH⁶⁷ als auch EGMR⁶⁸ aber erlauben, die Kompensation in der besonders kritischen und zurückhaltenden Beweiswürdigung zu erblicken, geht dieses Kriterium in den bereits formulierten Anforderungen auf.

Anmerkungen

- 1 Dr. Sören Pansa ist bei der Generalstaatsanwaltschaft Schleswig-Holstein und Dr. Felix Doege bei der Staatsanwaltschaft bei dem Landgericht Kiel tätig. Der Beitrag gibt ausschließlich die persönliche Auffassung der Verfasser wieder.
- 2 BGH, Urteil vom 15. Februar 2023 2 StR 270/22 –, juris.
- 3 Vgl. etwa den gemeinsamen Runderlass des Ministeriums für Justiz, Europa, Verbraucherschutz und Gleichstellung sowie des Ministeriums für Inneres, ländliche

3.4.5 Abschließende Betrachtung des Konfrontationsrechts

Es kann konstatiert werden, dass die Anforderungen der Rechtsprechung nur prima facie wie ein abgestuftes System mehrerer Kriterien anmuten, sich bei Lichte betrachtet aber in der Aussage erschöpfen, dem mittelbaren Beweismittel sei im Rahmen der Beweiswürdigung ein geringeres Gewicht beizumessen. Bereits aus Erwägungen der Beweiswürdigung wird sich regelmäßig ergeben, dass dieses nicht allein, sondern nur gestützt auf weitere Indizien eine ausreichende Verurteilungsgrundlage bilden kann. Ist dies jedoch ausnahmsweise doch der Fall, kann auch kein Anlass bestehen, die freie Beweiswürdigung aufgrund von Fairnesserwägungen einzuschränken.

Besonderes Augenmerk verdient die Annahme des BGH in der vorliegenden Entscheidung, ein derartiger ergänzender Umstand sei in der gem. § 100f StPO gefertigten Aufzeichnung des Gesprächs zwischen VP und Beschuldigtem zu erblicken. ⁶⁹ Dies überzeugt, da hiermit ein Beweismittel von einer Qualität vorliegt, die die Diskussion um die Überzeugungskraft der Angaben der VP müßig erscheinen lässt. Für die Ermittlungsbehörden sollte dies Anlass geben, regelmäßig zu prüfen, ob ein entsprechendes Vorgehen möglich ist. Zugleich gilt zu beachten, dass die Beweisführung mit der VP allein wenig erfolgsversprechend ist. Ihr Einsatz sollte daher primär auf die Erschließung weiterer und von ihr unabhängiger Beweismittel zielen.

4 Resümee

Die besprochene Entscheidung verdeutlicht einmal mehr, dass der Einsatz von Vertrauenspersonen ein wirkungsvolles Werkzeug zur Beweisgewinnung darstellt. Die höchstrichterlich entwickelten Grenzen bilden dabei einen Rahmen, der Vertrauenspersonen weiterhin genug Entscheidungsmöglichkeiten einräumt, um sich effektiv im kriminellen Milieu bewegen zu können. Doch Vertrauen ist naturgemäß keine Einbahnstraße. Insofern können sich wiederum Vertrauenspersonen darauf verlassen, dass die Strafverfolgungsbehörden deren Identität auch in einer Hauptverhandlung notfalls umfassend geheim halten können, ohne ein Beweisverwertungsverbot befürchten zu müssen. Entgegen der in der jüngeren Vergangenheit geäußerten Kritik kann daher auch zukünftig grundsätzlich an der Praxis der "Rekrutierung" und verdeckten Ermittlungshandlungen von Vertrauenspersonen festgehalten werden. Angesichts dieser Umstände erscheint es kaum vertretbar, bei geeigneten Sachverhalten nicht unverzüglich auf Vertrauenspersonen zurückzugreifen. Wer nicht handelt, macht zwar grundsätzlich auch weniger Fehler. Es werden dabei jedoch auch zahlreiche vielversprechende Chancen zur Aufklärung von Straftaten vertan. Dies widerspricht nicht nur dem gesunden Menschenverstand, sondern auch den in §§ 152 Abs. 1, 163 Abs. 1 StPO geregelten Aufgaben der Ermittlungsbehörden. Laut übereinstimmenden Presseberichten liegt dem Bundesinnenministerium seit Juli 2023 der "Entwurf eines Gesetzes zur Regelung des Einsatzes von Verdeckten Ermittlern und Vertrauenspersonen sowie zur Tatprovokation" des Bundesjustizministeriums vor. Es bleibt zu hoffen, dass die diesbezügliche höchstrichterliche Rechtsprechung hierdurch nicht konterkariert werden wird. Die dargestellte Entscheidung jedenfalls legt dem Einsatz von Vertrauenspersonen keine Steine in den Weg.

Räume und Integration des Landes Schleswig-Holstein vom 27. November 2017 – II 302/4100-307 SH-IV 433/1461 –; SchlHA 2017 Nr. 12, S. 458.

- BGH, Urteil vom 22. Februar 1995 3 StR 552/94 –, BGHSt 41, 42.
- 5 Vgl. statt vieler BGH, Beschluss vom 20. Februar 2019 StB 51/18–, NStZ-RR 2019, 280.
- 6 BGH, Urteil vom 18. November 1999 1 StR 221/99 –, BGHSt 45, 321. 7 BGH, Urteil vom 21. Juli 1994 – 1 StR 83/94 –, BGHSt 40, 211.
- 8 Vgl. BGH, Beschluss vom 7. Oktober 2019 1 StR 206/19, NStZ-RR 2020, 30 mit wei-
- BGH, Urteil vom 16. Dezember 2021 1 StR 197/21 –, NStZ 2023, 243.

Zum Einsatz von Vertrauenspersonen

- 10 BGH, Urteil vom 5. Juli 2023 5 StR 17/23 -, NStZ-RR 2023, 282.
- 11 Vql. BGH, Urteil vom 7. Dezember 2017 1 StR 320/17 -, NStZ 2018, 355 mit zahlreichen Nachweisen.
- 12 Vgl. statt vieler etwa BGH, Beschluss vom 14. August 2019 5 StR 228/19 -, juris.
- 13 BGH, Urteil vom 15. Februar 2023 2 StR 270/22 -, juris.
- 14 Vgl. Soiné, ZRP 2021, 47 mit weiteren Nachweisen.
- 15 BGH, Urteil vom 15. Februar 2023 2 StR 270/22 –, juris.
- 16 Vgl. statt vieler BGH, Beschluss vom 13. Mai 1996 GSSt 1/96 –, BGHSt 42, 139.
- 17 Vgl. statt vieler BGH, Beschluss vom 13. Mai 1996 GSSt 1/96 –, BGHSt 42, 139.
- 18 BGH, Urteil vom 26. Juli 2007 3 StR 104/07 -, BGHSt 52, 11.
- 19 BGH, Beschluss vom 17. Februar 1981 5 StR 21/81 –, BGHSt 30, 34.
- 20 KK-StPO/Greven, 9. Aufl. 2023, StPO § 96 Rn. 21.
- 21 BT-Drs. 12/989 S. 42.
- 22 Vql. VGH Kassel, Beschluss vom 29. Mai 2013 8 B 1005/13, 8 D 1006/13 –, NJW 2014, 240.
- 23 Vql. VGH Kassel, Beschluss vom 29. Mai 2013 8 B 1005/13, 8 D 1006/13 -, NJW 2014, 240.
- 24 Gesetz über die förmliche Verpflichtung nichtbeamteter Personen (Verpflichtungsgesetz) vom 2. März 1974, BGBl. I S. 547.
- 25 BGH, Urteil vom 5.November 1982 2 StR 250/82 -, NStZ 1983, 228.
- 26 Vgl. BGH, Urteil vom 16. Februar 1995 4 StR 733/94 -, BGHSt 41, 36.
- 27 BGH, Urteil vom 16, April 1985 5 StR 718/84 -, NJW 1985, 1789.
- 28 Vgl. BGH, Urteil vom 16, April 1985 5 StR 718/84 -, NJW 1985, 1789.
- 29 BVerwG, Urteil vom 27. April 1984 1 C 43/83 -, juris.
- 30 BeckOK StPO/Gerhold, 48. Ed. 1.7.2023, StPO § 96 Rn. 17.
- **31** BGH, Urteil vom 3. Mai 1985 2 StR 824/84 –, juris.
- 32 BGH, Urteil vom 3. Mai 1985 2 StR 824/84 -, juris.
- 33 BGH, Urteil vom 15. Februar 2023 2 StR 270/22 -, juris.
- 34 BGH, Beschluss vom 8. April 2003 3 StR 92/03 NStZ 2004, 50. 35 BGH, Beschluss vom 8. April 2003 - 3 StR 92/03 - NStZ 2004, 50.
- 36 BGH, Urteil vom 10. Oktober 1979 3 StR 281/79 -, NJW 1980, 464.
- 37 Vql. aber § 359 Nr. 6 StPO, wonach eine durch den EGMR festgestellte Verletzung der EMRK einen Wiederaufnahmegrund darstellt.
- 38 BVerfG, Beschluss vom 14. Oktober 2004 2 BvR 1481/04 –, BVerfGE 111, 307-332.
- 39 Val. BVerfG. Beschluss vom 18. März 2009 2 BvR 2025/07 –, juris mit weiteren Nachweisen.
- 40 Vgl. Esser, NStZ 2022, 499 (500).
- 41 In EGMR, Schatschaschwili v. Deutschland, Urteil vom 15. Dezember 2015 -9154/10 -, juris stellt der Gerichtshof dar, dass die Kriterien nicht abschließend sind.
- 42 EGMR, Schatschaschwili v. Deutschland, Urteil vom 15. Dezember 2015 9154/10 -, iuris mit weiteren Nachweisen.
- 43 Vgl. aber Arnoldi, NStZ 2018, 55 (56) der zutreffend darauf hinweist, dass die Dreistufigkeit gerade aufgegeben wurde.

- 44 BGH, Urteil vom 15. Februar 2023 2 StR 270/22 -, juris.
- 45 BGH, Urteil vom 15. Februar 2023 2 StR 270/22 -, juris.
- 46 BGH, Urteil vom 19. Februar 2015 3 StR 597/14 -, juris.
- 47 BGH, Urteil vom 25. Juli 2000 1 StR 169/00 -, BGHSt 46, 93.
- 48 BGH, Urteil vom 16. Januar 2013 2 StR 106/12 -, juris.
- 49 Vql. aber BGH, Urteil vom 25. Juli 2000 1 StR 169/00 -, BGHSt 46, 93, wo die Zurechnung darauf gestützt wurde, dass die zeugnisverweigerungsberechtigte Zeugin im Ermittlungsverfahren unter Verletzung der Beteiligungsrechte vernommen wurde und sodann im Hauptverfahren die Aussage verweigerte.
- 50 BGH, Beschluss vom 26. April 2017 1 StR 32/17 -, juris.
- **51** BGH, Urteil vom 4. Mai 2017 3 StR 323/16 –, NStZ 2018, 51; BGH, Beschluss vom 29. November 2006 - 1 StR 493/06 -, BGHSt 51, 150.
- 52 BGH, Beschluss vom 16. August 2023 5 StR 126/23 -, NStZ-RR 2023, 322.
- 53 BGH, Urteil vom 13. Januar 2022 3 StR 341/21 -, juris; BGH, Beschluss vom 17. März 2010 -2 StR 397/09 -, BGHSt 55, 70-79; BVerfG, Beschluss vom 8. Oktober 2009 - 2 BvR 547/08 -, NJW 2010, 925; BGH, Beschluss vom 17. März 2010 – 2 StR 397/09 –, BGHSt 55, 70.
- 54 BGH, Urteil vom 15. Februar 2023 2 StR 270/22 –, juris; BGH, Beschluss vom 29. November 2006 - 1 StR 493/06 -, BGHSt 51, 150.
- 55 BVerfG, Beschluss vom 8. Oktober 2009 2 BvR 547/08 –, NJW 2010, 925; BGH, Urteil vom 19. Februar 2015 - 3 StR 597/14 -, juris; BGH, Beschluss vom 22. Juni 2005 - 2 StR 4/05 -, juris; BGH, Beschluss vom 17. März 2010 - 2 StR 397/09 -, BGHSt 55, 70.
- 56 BGH, Urteil vom 15. Februar 2023 2 StR 270/22 –, juris; BGH, Beschluss vom 29. November 2006 - 1 StR 493/06 -, BGHSt 51, 150.
- 57 BGH, Urteil vom 4. Mai 2017 3 StR 323/16 -, NStZ 2018, 51.
- 58 Vgl. zur Entwicklung Gaede, StV 2018, 175 mit weiteren Nachweisen zur Rechtsprechung.
- 59 EGMR, Schatschaschwili v. Deutschland, Urteil vom 15. Dezember 2015 9154/10 -, juris; EGMR, Strassenmeyer v. Deutschland, Urteil vom 2. Mai 2023 – 57818/18 –, juris.
- 60 Vgl. BGH, Urteil vom 4. Mai 2017 3 StR 323/16 -, NStZ 2018, 51.
- 61 Vgl. BGH, Urteil vom 25. Juli 2000 1 StR 169/00 –, BGHSt 46, 93.
- 62 Mosbacher, JuS 2017, 742 (747).
- 63 Mosbacher, JuS 2017, 742 (747).
- 64 BVerfG. Beschluss vom 8. Oktober 2009 2 BvR 547/08 -, NJW 2010, 925.
- 65 BGH, Urteil vom 25. Juli 2000 1 StR 169/00 –, BGHSt 46, 93; BGH, Beschluss vom 16. August 2023 - 5 StR 126/23 -, juris.
- 66 BGH, Beschluss vom 17. März 2010 2 StR 397/09 –, BGHSt 55, 70-79.
- 67 BGH, Urteil vom 15. Februar 2023 2 StR 270/22 -, juris; BGH, Beschluss vom 26. April 2017 - 1 StR 32/17 -, juris.
- 68 EGMR, Schatschaschwili v. Deutschland, Urteil vom 15. Dezember 2015 9154/10 –, juris,
- 69 BGH, Urteil vom 15. Februar 2023 2 StR 270/22 -, juris.



REZENSION

Meyer-Goßner/Schmitt, Strafprozessordnung mit GVG und Nebengesetzen, Kommentar. 66. Auflage

Der nunmehr in der 66. Auflage vorliegende Kommentar bietet überzeugende Erläuterungen zur zielgerichteten Lösung aller strafprozessualen Fragestellungen an. Die Dar-

stellungen orientieren sich unmittelbar an den Erfordernissen der Praxis, sind jedoch zugleich auch wissenschaftlich fundiert. Neben der Strafprozessordnung (StPO) werden die für das Strafverfahren einschlägigen Vorschriften des Gerichtsverfassungsgesetzes (GVG), die Einführungsgesetze zur Strafprozessordnung (EGStPO), zum Gerichtsverfassungsgesetz (EGGVG) und zum Strafgesetzbuch (EGStGB) sowie weiterer Rechtsnormen erläutert bzw. ergänzend aufgeführt.

Seit mehreren Jahren trägt Prof. Dr. Bertram Schmitt die Verantwortung für das Werk, der Prof. Dr. Lutz Meyer-Goßner abgelöst hat. Bertram Schmitt ist Richter am Internationalen Strafgerichtshof, 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, der u.a. die für die Polizei besonders relevanten Bestimmungen der §§ 94 bis 111q

sowie §§ 158 bis 163q StPO bearbeitet hat. Beide Autoren stehen für ein hohes Maß an Fachkompetenz.

Inhaltlich überzeugt das Werk auf ganzer Linie. Durch seine sehr gute Strukturierung schafft es in kurzer Zeit einen umfassenden Überblick über Rechtsprechung und fachspezifische Literatur, verliert sich aber nicht in verzichtbaren Einzelmeinungen. Den Kommentierungen sind der Normtext und zum Teil eine Ubersicht vorangestellt, so dass sich der Leser schnell zurechtfinden kann. Ein maßvoll eingesetzter Fettdruck lässt wichtige Stichworte leichter finden. Als ausgesprochen positiv herauszustellen ist die Ausgewogenheit der Ausführungen, die den Schwerpunkt erkennbar auf die Rechtsprechung legen, relevante Literaturmeinungen jedoch nicht vernachlässigen. Die vorliegende 66. Auflage befindet sich hinsichtlich Gesetzgebung, Rechtsprechung und Schrifttum auf dem Stand vom März 2023.

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

Hartmut Brenneisen, Preetz/Worms

Bertram Schmitt, Marcus Köhler **Autoren:** Titel: Strafprozessordnung mit GVG und Nebengesetzen **Auflage:** 66. Auflage 2023 2867 Seiten, DIN A 5, Hardcover **Format:** 109,00 Euro Preis: ISBN: 978-3-406-79872-6 Verlag C.H. Beck oHG Verlag:



Kinder im Ermittlungsverfahren – Möglichkeiten und Grenzen der Vornahme strafprozessualer Maßnahmen (Teil 2)

Von KOK`in Ass. jur. Julia Luther, Kiel¹

3.5 Maßnahmen zur Identifizierung

Unproblematisch ist bei unverdächtigen Kindern, die beispielsweise als Zeugen in Betracht kommen, die Feststellung der Identität gemäß § 163b II StPO möglich.² Wie aber verhält es sich mit Kindern, die der Begehung einer Straftat verdächtig sind? Der Wortlaut des § 163b I StPO erfordert lediglich den Verdacht der Tatbegehung. Daraus kann geschlossen werden, dass grundsätzlich die Identitätsfeststellung eines Kindes nach dieser Norm zumindest dann möglich sein könnte, wenn das genaue Alter ungeklärt ist³ oder es sich zumindest nicht offensichtlich um eine Person unter 14 Jahren handelt⁴. Solange Unklarheit über die Strafmündigkeit besteht, handelt die Polizei zulässiger Weise mit dem Ziel, einen verfolgbaren Tatverdächtigen zu ermitteln. Zu diesem Zweck muss es dann eben auch möglich sein, alle Maßnahmen zu ergreifen, die der Altersermittlung dienen.⁵ Sie sind jedoch sofort einzustellen, sobald sich herausstellt, dass es sich um ein Kind handelt.

3.6 Freiheitsbeschränkungen und -entziehungen

Beim Umgang mit tatverdächtigen Kindern stellt sich die Frage nach Eingriffsmöglichkeiten zum einen im Zusammenhang mit der Festhaltemöglichkeit im Rahmen der Identitätsfeststellung nach § 163b I StPO und zum anderen bei der vorläufigen Festnahme nach § 127 StPO.

Die herrschende Meinung vertritt den Standpunkt, dass es sich bei der "frischen Tat" im Sinne des § 127 I StPO um eine Straftat handeln müsse und der Zweck der Festnahme ausschließlich der Sicherung des Strafverfahrens gegen den Tatverdächtigen diene. Da Kinder aber in keinem Fall der Strafverfolgung zugeführt werden können, könne auch ihre Festnahme auf der Grundlage des § 127 I 1 StPO nicht zulässig sein. Dies wird auch durch die PDV 382 gestützt, die ebenfalls keine Festnahme eines Kindes auf Grundlage des § 127 StPO nennt. Der Rechtsfrieden wird durch den Ausschluss der Jedermann-Festnahme nicht über die Maße belastet, da gemäß § 163b I 2 StPO der Polizei das Festhalten einer tatverdächtigen Person für die Dauer der Identitätsfeststellung möglich ist. Die Maßnahme ist jedoch nur zulässig, solange nicht klar ist, dass es sich um ein Kind handelt.

Die PDV 382 sieht in Nr. 6.1.1 eine Identitätsfeststellung bei Kindern nur auf Grundlage von § 163b II StPO als möglich an. Bei dieser Handlungsanweisung handelt es sich um die logische Konsequenz aus dem oben ausgeführten Vorgehen zur Feststellung der Identität. Bei Kenntnis über die Strafunmündigkeit kann gegen das tatverdächtige Kind nur noch auf Grundlage des § 163b II StPO vorgegangen werden.

3.7 Körperliche Untersuchung und Spurensicherung

Die StPO regelt sowohl die körperliche Untersuchung von Beschuldigten, § 81a StPO, als auch von Dritten, § 81c StPO. Unter Berücksichtigung der vorherigen Aussagen zum Umgang mit tatverdächtigen Kindern läge es nahe, dass der fehlenden Beschuldigtenstatus der Anwendung des § 81a StPO bei Strafunmündigen entgegenstände. Die PDV 382 sieht jedoch ein Abweichen von diesem Grundsatz in Ausnahmefällen vor. Nach Nr. 7.1.1 ist die Untersuchung nach § 81a StPO auch bei Kindern möglich, wenn bei schwerwiegenden Straftaten die Strafmündigkeit anders, also beispielsweise mittel erkennungsdienstlicher Behandlung, nicht festgestellt werden kann. Die Maßnahme darf in einem solchen Fall aber nur zur Altersbestimmung herangezogen werden. Sofern das Alter nicht zweifelsfrei festgestellt werden kann, gilt der Grundsatz in dubio pro reo, das heißt, im Zweifelsfall muss zugunsten des Tatverdächtigen davon ausgegangen werden, dass es sich um ein Kind handelt.8 In allen anderen Fällen ist die körperliche Untersuchung von Kindern nur nach den §§ 81c, 81d StPO möglich, PDV 382 Nr. 7.1.1. Die Untersuchung ist statthaft, wenn festgestellt werden muss, ob sich in oder am Körper eine bestimmte Spur oder die Folgen einer Straftat befinden. Dabei ist wichtig, dass Kinder die Untersuchung verweigern können, wenn ihnen das Zeugnisverweigerungsrecht nach § 52 StPO zusteht, Nr. 7.2.1. Grundsätzlich sind die Erziehungsberechtigten über das Ergebnis der Untersuchung zu benachrichtigen, Nr. 7.4.

3.8 Die erkennungsdienstliche Behandlung

Erkennungsdienstliche Maßnahmen an Kindern sind gemäß der PDV 382 Nr. 9.1.2 nur zum Zwecke der Identitätsfeststellung

an Kontrollstellen nach § 111 I 2, III StPO und zum Zwecke der Aufklärung von Straftaten gemäß § 163b II StPO grundsätzlich zulässig. Dies darf nach Nr. 9.1.3 jedoch nicht gegen den Willen des Kindes passieren.

3.9 Die Durchsuchung

In Abgrenzung zur körperlichen Untersuchung, die stets die Untersuchung des entkleideten Körpers beschreibt¹⁰, bezieht sich die Durchsuchung auf Räume, Sachen sowie bekleidete Personen¹¹.

3.9.1 Durchsuchungen bei Verdächtigen und Unverdächtigen

Zweck der Durchsuchung beim Verdächtigen nach § 102 StPO ist zum einen das Ergreifen des Verdächtigen¹² sowie das Auffinden von Beweismitteln und Spuren¹³. Im Sinne dieser Norm bedeutet dies, dass der Tatverdacht noch nicht soweit erhärtet sein muss, dass bereits von einem Beschuldigten gesprochen werden kann. 14 Die Maßnahme dient jedoch der Führung des Ermittlungsverfahrens und gegebenenfalls der Konkretisierung des Tatvorwurfs. 15 Bei Kindern steht der Realisierung dieses Zweckes das Prozesshindernis des § 19 StGB entgegen. Die Durchsuchung nach § 102 StPO bei Kindern ist somit unzulässig. 16 Ein entsprechender Hinweis ergeht auch durch die PDV 382 in Nr. 8.1.1. Die Durchsuchung kann für Zwecke der Strafverfolgung laut PDV jedoch nach § 103 I 1 StPO erfolgen. Dabei ist zu beachten, dass es sich nicht um die Verfolgung des Kindes handeln kann. Wenn ausschließlich dieses als Täter in Betracht kommt, so ist auch die Durchsuchung nach beim Unverdächtigen. 17 Bei einer Durchsuchung bei einem Kind ist zu beachten, dass diese in Anwesenheit eines Erziehungsberechtigten erfolgen soll, PDV 382 Nr. 8.2.1. Sofern ein Dritter im Sinne von § 106 StPO hinzugezogen wird, soll gemäß Nr. 8.2.3 zum Schutz der Interessen des Kindes nach Möglichkeit auf die Hinzuziehung von Mitbewohnern, Nachbarn oder Bekannten verzichtet werden.

3.9.2 Durchsuchung zur Beschlagnahme zur Sicherung der Einziehung oder Unbrauchbarmachung

Ein weiterer durch die PDV gedeckter Durchsuchungsgrund ist die Durchsuchung zur Beschlagnahme zur Sicherung der Einziehung oder Unbrauchbarmachung gemäß § 111b StPO. Dabei ist nun zunächst festzustellen, dass die Vorschrift des § 111b StPO mit Wirkung zum 1.7.2017 neugefasst wurde, ¹⁸ die Anweisung der PDV jedoch unverändert geblieben ist. Aus diesem Grund ist zunächst zu prüfen, ob durch die Neufassung Probleme bei der Anwendung auf Kinder entstehen können.

3.9.2.1 Alte Rechtslage

Die Sicherstellung nach § 111b StPO wurde erst mit der Neufassung der PDV 382 im Jahr 1995 mitaufgenommen. Davor waren Durchsuchungen nur nach § 103 StPO sowie an Kontrollstellen und zur Identitätsfeststellung möglich. Durch § 111b a.F. StPO wurde die Sicherstellung für Verfall, Einziehung und Gewinnabschöpfung geregelt und knüpfte damit an die Voraussetzungen der Regelungen zu Verfall und Einziehung des StGB an. 19 Der Verfall nach § 73 StGB a.F. knüpfte in diesem Zusammenhang an das Vorliegen einer rechtswidrigen, nicht notwendigerweise schuldhaften Tat an. 20 In Absatz 3 war geregelt, dass im Falle der Abwehr von Gefahren keine schuldhafte Begehung der Tat erforderlich war. 21 Dennoch gab es Stimmen, die die Anwendbarkeit des § 111b StPO a.F. unter Verweis auf

das Prozesshindernis des § 19 StGB für unzulässig erachteten, da dies ein Verbot jede Form von strafrechtlichen Rechtsfolgen nach sich zöge. ²² Da jedoch gemäß § 76a II StPO eine eigenständige Einziehung anzuordnen war, wenn rechtliche Gründe einer Verurteilung entgegenstanden, erscheint eine solche Einschränkung nicht im Sinne des Gesetzgebers gewesen zu sein. ²³ Die Anwendbarkeit des § 111b StPO a.F., die durch die PDV 382 gestützt wurde, war aufgrund der Voraussetzungen für Einziehung und Verfall nach dem StGB auf Kinder möglich.

3.9.2.2 Reform der Regeln über die Vermögensabschöpfung

Die zum 1.7.2017 in Kraft getretenen Vorschriften über die Vermögensabschöpfung²⁴ betrafen nicht nur § 111b StPO, sondern alle im Zusammenhang stehenden Normen des StGB und der StPO. Durch die Reform sollte das Recht vereinfacht und zweckmäßiger gestaltet werden. Ziel sollte sein, dass die Möglichkeiten der Vermögensabschöpfung maximiert werden²⁵ bei gleichzeitiger Grundgesetzkonformität²⁶. Dabei ist festzustellen, dass die Regelungen über den Verfall durch die Reform abgeschafft und mit den Regeln über die Einziehung zusammengeführt wurden. Der Verfall findet sich nun als "Einziehung von Taterträgen" im Gesetz wieder, § 73 StGB n.F.²⁷ Eine für die Anwendung auf Kinder relevante inhaltliche Änderung hat die Vorschrift jedoch nicht erfahren. Insbesondere findet die Vorschrift weiterhin ohne Berücksichtigung der Schuldhaftigkeit der Begehung Anwendung. In der Neufassung des § 74 StGB wurde der Absatz 3, der bislang die Sicherungseinziehung bei Schuldunfähigkeit regelte, gestrichen. Inhaltlich findet sich die Sicherungseinziehung aber in § 74b StGB wieder.²⁸

3.9.2.3 Stellungnahme

Die Anpassungen der Regelungen zur Vermögensabschöpfung haben keine Auswirkungen auf das Verfahren im Umgang mit tatverdächtigen Kindern. Daher war es auch nicht erforderlich, Anpassungen in der PDV 8.1.1 vorzunehmen. Die Handlungsanweisung in ihrer Fassung von 1995 findet weiterhin Anwendung.²⁹

3.9.3 Durchsuchungen an Kontrollstellen und zur Identitätsfeststellung

Kinder dürfen zudem an Kontrollstellen gemäß § 111 StPO und zum Zwecke der Identitätsfeststellung im Rahmen der Aufklärung von Straftaten gemäß § 163b II StPO durchsucht werden.



Fachbibliotheken (hier FHöVPR Mecklenburg-Vorpommern) stellen mit Druckwerken und elektronischen Medien eine wichtige Grundlage für die wissenschaftliche Arbeit in polizeispezifischen Studiengängen dar.

►►► Kinder im Ermittlungsverfahren

3.9.4 Die körperliche Durchsuchung

Im Rahmen einer Durchsuchung nach § 103 StPO können nicht nur Räumlichkeiten und Sachen, sondern auch Personen durchsucht werden.³⁰ Bei einer körperlichen Durchsuchung eines Kindes ist in besonderer Weise darauf zu achten, dass es nicht vor anderen bloßgestellt wird, PDV 382 Nr. 8.3.1, und dem Grundsatz der Durchführung durch eine Person gleichen Geschlechts gemäß § 81d StPO genügt wird.

4 Der Umgang mit Kriminalität von Kindern

Die Polizei dokumentiert im Rahmen eines Ermittlungsverfahrens alle Maßnahmen und Handlungen. Das bedeutet, dass auch in Bezug auf Kinder polizeiliche Dokumentationen erfolgen. Dies dient dem oben in den Ermittlungszielen genannten Zweck, vormundschaftsgerichtliche und behördliche Maßnahmen gegen die Erziehungsberechtigten anzuregen. In diesem Rahmen werden beispielsweise Schreiben an das Jugendamt gefertigt, um dieses über den Verdacht der Kindeswohlgefährdung zu informieren, wenn die Polizei Kenntnis erlangt, dass ein Kind von seinen Erziehungsberechtigten zur Begehung von Straftaten angehalten wird.

4.1 Zuständigkeit der Familiengerichte

Wenngleich die Strafverfolgungsbehörden bei intensiver Auffälligkeit eines Kindes wenig Handlungsspielraum zur Einwirkung auf das Kind haben, so ist der Staat dennoch nicht handlungsunfähig. Die Zuständigkeit liegt dann bei den Familiengerichten, die bei Gefährdung des Kindeswohls gemäß §§ 1666, 1666a, 1631 BGB tätig werden können. Im Extremfall besteht

auch beispielsweise die Möglichkeit der Heimunterbringung nach § 1631b BGB.

4.2 Gefahrenabwehrrechtliche Maßnahmen

Nicht näher beleuchtet wurden in den bisherigen Ausführungen die Möglichkeiten der Polizei auf dem Gebiet der Gefahrenabwehr gegen Kinder tätig zu werden. Häufig ist gerade im Umgang mit Kindern ein Handeln mit dem Ziel der Gefahrenabwehr angezeigt. Die Maßnahmen hierfür sind jedoch nicht in der StPO, sondern den entsprechenden landesrechtlichen Vorschriften geregelt. Diese dienen der Prävention von Straftaten bzw. der Verhinderung von Schäden. Ihnen fehlt daher der repressive Charakter des Strafrechts, so dass die Kinder hier keinen staatlichen Schutz im Sinne des Schuldausschlusses benötigen.

4.3 Gewährung des Datenschutzes bei Rückgriff auf Erkenntnisse aus dem Kindesalter

Im Zusammenhang mit den durch die Polizei gewonnenen und unter Umständen an das Jugendamt weitergeleiteten Erkenntnisse über die Begehung von Straftaten durch ein Kind treten weitere Fragestellungen zu tage. Inwieweit dürfen diese Erkenntnisse in einem späteren jugendgerichtlichen Verfahren Berücksichtigung finden? Liefe eine solche Weitergabe der Daten nicht dem Schutzgedanken, der ein Kind vor Bestrafung für kindliches, nicht schuldhaftes Verhalten bewahren soll, zuwider?

Denn auf polizeiliche Erkenntnisse kann in einem späteren jugendstrafrechtlichen Verfahren relativ einfach zugergriffen werden. Sofern diese nicht bereits durch den Sachbearbeiter



REZENSION

Möllers, Juristische Methodenlehre. 5. Auflage 2023

Das Recht wird immer komplexer. Die Lösung konkreter Rechtsfragen ist anspruchsvoll, zumindest wenn sie sich nicht unmittelbar aus dem Gesetzestext entnehmen lässt. Es ist deshalb auch für die Angehörigen des Polizeivollzugsdienstes wichtig, die

juristischen Methoden anwenden zu können.

Die aktualisierte 5. Auflage der Juristischen Methodenlehre von Thomas M.J. Möllers versetzt den Rechtsanwender in die Lage, die Lösung von Rechtsproblemen Schritt für Schritt so zu entwickeln, dass sie auch im Streitfall überzeugt. Das Buch bleibt dabei keinesfalls bei den klassischen Auslegungsmethoden stehen, sondern berücksichtigt mehr als 150 Argumentationsfiguren. Es strebt dabei im Sinne einer modernen Methodenlehre nach der Metaebene und will verhindern, dass einzelne Argumente nach Belieben herausgestellt werden. Aufbautechnisch wurde der stringente Gedankengang beibehalten. Vertieft wurden u.a. die Ausführungen zu den

verfassungsrechtlichen Verfahrensgrundsätzen (§ 1), zum Richterrecht (§ 3), zu Formen der Rechtsfortbildung (§ 6) und zum Rechtsvergleich (§ 7).

Der Autor, Prof. Dr. Thomas M.J. Möllers, lehrt und forscht seit 1996 als ordentlicher Professor an der Universität Augsburg. Er ist durch zahlreiche Fachpublikationen bekannt, nicht zuletzt auch zur juristischen Arbeitstechnik und zum wissenschaftlichen Arbeiten.

Ihm ist mit der vorliegenden 5. Auflage eine gelungene Fortschreibung seines anspruchsvollen Werkes gelungen, das durch viele Beispiele aus Literatur und Rechtsprechung, Vertiefungsfälle und weitergehende Literaturhinweise besticht. Neben der juristischen Zielgruppe bietet es auch Polizeibeamten in Theorie und Praxis eine wertvolle Hilfestellung an.

Hartmut Brenneisen, Preetz/Worms

Autor: Titel: Auflage: Format: Preis: ISBN: Verlag: Thomas M.J. Möllers Juristische Methodenlehre 5. Auflage 2023 643 Seiten, 16,0 x 24,0 cm, Hardcover 59,00 Euro 978-3-406-80273-7 Verlag C. H. Beck oHG bei der Polizei Einzug in die Ermittlungsakte erhalten haben, erfährt das Gericht in der Regel über die Jugendgerichtshilfe die Umstände der Kindheit des dann Jugendlichen. Es ist gemäß § 43 JGG Aufgabe des Gerichts, die Entwicklung des Jugendlichen zu erforschen und die Jugendgerichtshilfe hat es nach § 38 II 2 JGG hierbei zu unterstützen. So ist es jedenfalls nicht unüblich oder unwahrscheinlich, dass Erkenntnisse über die Begehung von Straftaten im Kindesalter Berücksichtigung finden.³¹ Es stellt sich daher mit einer gewissen Berechtigung die Frage, ob ein solcher Umgang mit den zuvor erlangten Daten zulässig ist. Denn so würden die zum Zeitpunkt der Strafunmündigkeit erhobenen Daten nachträglich repressiv gegen das Kind eingesetzt werden.³² Für die Tätigkeit des Jugendamtes als Jugendgerichtshilfe sieht § 61 III SGB VIII allerdings ausdrücklich vor, dass der Datenschutz der Arbeit nach dem JGG nicht entgegensteht.³³ Darüber hinaus hat die allgemeine Jugendhilfe gemäß § 69 I Nr. 1 SGB X, §§ 64, 65 SGB VIII ein Mitteilungsrecht an die Jugendgerichtshilfe.34 Dieses Vorgehen widerspricht nicht dem Gedanken der Nichtverfolgbarkeit kindlichen Verhaltens. Sowohl das Jugendgericht als auch die Jugendstaatsanwaltschaft sind zur eigenständigen Ermittlung der Persönlichkeit des Jugendlichen anzustellen. In diesem Rahmen haben sie die Möglichkeit, umfassende Einsicht in die Akten der verschiedenen Institutionen einzuholen oder Berichte anzufordern.³⁵ Da das Jugendstrafrecht ein Erziehungsstrafrecht ist, hat es in erster Linie einen spezialpräventiven, keinen repressiven Charakter. 36

5 Schlussbetrachtung

Der Schutz des Kindes hat Vorrang vor der Strafverfolgung. Dieses Prinzip zieht sich, ausgehend von § 19 StGB, durch das gesamte Straf- und Strafverfahrensrecht. Trotz der Einschränkungen, die infolge der Strafunmündigkeit von Kindern bei den Möglichkeiten der Durchführung von strafprozessualen Maßnahmen vorliegen, ist die Polizei nicht handlungsunfähig, wenn sie mit der Begehung von Straftaten durch Kinder konfrontiert wird. Dabei gilt stets der Grundsatz, dass Kinder in einem Ermittlungsverfahren keinen Beschuldigtenstatus einnehmen können und somit kein Verfahren gegen das Kind selbst betrieben werden kann. Der teilweise vertretenen Auffassung, ein Kind solle im Rahmen von Ermittlungen gleich einem Beschuldigten behandelt werden, ist eine klare Absage zu erteilen. Im Ergebnis käme damit dem Ermittlungsverfahren die Aufgabe der Repression zu. Wie bereits

oben festgestellt, würde dies zu einer Aushöhlung des Prinzips der Schuldunfähigkeit von Kindern führen, um unter Ausschluss des gerichtlichen Verfahrens das Ermittlungsverfahren führen zu können. Es gibt keinen stichhaltigen Grund, der ein solches Vorgehen rechtfertigte.

Selbstverständlich ist das Einschreiten auf dem Gebiet der Kinder- und Jugendhilfe an eine gewisse Eingreifschwelle gebunden. Es macht aber auch keinen Sinn, das was aus kriminologischer Sicht allgemein bekannt ist, nämlich, dass Kinder- und Jugendkriminalität ubiquitär und episodenhaft ist, bei jeder Bagatellhandlung staatlich zu bewerten. Es gehört zur normalen Entwicklung junger Menschen dazu, dass sie im Laufe des Älterwerdens Grenzen austesten. Es muss hingenommen werden, dass der Gesetzgeber Kinder von der Strafmündigkeit ausgenommen hat. Es handelt sich hierbei nicht um eine regelungswidrige Lücke im Gesetz sondern ist vielmehr Ausdruck der Fürsorgepflicht des Staates und der Gesellschaft gegenüber Kindern.

Die Polizei kann auf tatverdächtige Kinder als Zeugen zurückgreifen, wenn es weitere Beteiligte an der Straftat gibt, gegen die ein Ermittlungsverfahren geführt und auf diesem Weg die Aufklärung der Tat betrieben werden kann. Außerdem kann sie auf dem Gebiet der Gefahrenabwehr tätig werden und es stehen die Regelungen zur Kinder- und Jugendhilfe bereit. Um in schwerwiegenden Fällen unter Hinzuziehung des Familiengerichtes intervenieren zu können, darf davon ausgegangen werden, dass die Polizei mit Hilfe der PDV 382 gut gerüstet ist, um auch bei tatverdächtigen Kindern adäquat zu reagieren.

Die Berliner Polizei hat, als sie den Sechsjährigen als Beschuldigten vorlud, sicher eine Grenze überschritten. Das gegen den Jungen eingeleitete Verfahren diente repressiven Zwecken, Ermittlungen zur Identitätsfeststellung waren nicht erforderlich. Das Übergehen der dem Kindeswohl dienenden gesetzlichen Schutznormen ist keine Lappalie. Vielmehr kommen hier seitens der ermittelnden Beamten eine Strafbarkeit wegen Verfolgung Unschuldiger, § 344 I 1 StGB, in Betracht. Abschließend kann daher festgestellt werden, dass die PDV 382 in ihrer aktuellen Fassung, obgleich sie seit mehr als 25 Jahren unverändert geblieben ist, eine nützliche Handlungsanweisung für den Dienstalltag liefert. Sie kann einem Kind Belastungen durch unzulässige strafprozessuale Maßnahmen und dem Ermittler eine Menge Ärger ersparen.

Bildrechte: Redaktion.

Anmerkungen

- 1 Zum 1. Teil des Beitrages und zu der Autorin vgl. Die Kriminalpolizei 3/2023, S. 27-30.
- 2 Köhler, in: Meyer-Goßner/Schmitt, Strafprozessordnung, Gerichtsverfassungsgesetz, Nebenqesetze und ergänzende Bestimmungen, 2023, 66. Auflage, § 163b Rn. 4.
- 3 Verrel, a.a.O., S. 285; Bottke, 1995, Berücksichtigung kinderdelinquenten Vorverhaltens, in: Kriminalistik und Strafrecht: Festschrift für Friedrich Geerds zum 70. Geburtstag, S. 263-291 (278).
- 4 Köhler, a.a.O., § 163b Rn. 4.
- 5 Verrel, a.a.O., S. 285.
- 6 Schmitt, in: Meyer-Goßner/Schmitt, a.a.O., § 127 Rn. 3a, 8; Frehsee, a.a.O., S. 303; Kintzi, 1997, S. 34.
- 7 Schmitt, a.a.O., Einl. Rn 20, 21 und § 163b Rn.17; Verrel, 2001, S. 286.
- 8 Dölling, a.a.O., § 1 Rn. 23; Müller, 2017, Zum Freiburger Mordfall: Altersfeststellung und Anwendung des Jugendstrafrechts, https://community.beck.de/2017/02/23/ zum-freiburger-mordfall-altersfeststellung-und-anwendung-des-jugendstrafrechts, abger. am 21.11.2022.
- 9 Schmitt, a.a.O., § 81c Rn. 11.
- 10 Schmitt, a.a.O., § 81a Rn. 10; § 81c Rn 16.
- 11 Köhler, a.a.O., § 102 Rn. 7ff.
- 12 Köhler, a.a.O., § 102 Rn. 11, 12.
- 13 Köhler, a.a.O., § 102 Rn. 13.
- 14 Köhler, a.a.O., § 102 Rn. 3. 15 Köhler, a.a.O., § 102 Rn. 3.
- 16 Köhler, a.a.O., § 102 Rn. 4.

- 17 Köhler, a.a.O., § 103 Rn. 1.
- 18 Gesetz zur Reform der strafrechtlichen Vermögensabschöpfung, BGBl. I 2017, S. 872, 1094.
- 19 Verrel, a.a.O., S. 285.
- 20 Verrel, a.a.O., S. 285.
- 21 Fischer, a.a.O., § 74 Rn. 13.
- 22 Ostendorf, 2021, a.a.O., § 1 Rn. 4.
- 23 Verrel, a.a.O., S. 285.
- 24 Gesetz zur Reform der strafrechtlichen Vermögensabschöpfung, BGBl. I 2017, S. 872, 1094.
- 25 Meißner, 2017, Die Reform der strafrechtlichen Vermögensabschöpfung ein Ehrgeizprojekt oder: Höher, schneller, weiter... das neue Abschöpfungsrecht aus Sicht des Strafverteidigers, in: KriPZ, https://kripoz.de/2017/07/17/die-reform-der-strafrechtlichen-vermoegensabschoepfung-ein-ehrgeizprojekt-oder-hoeher-schneller-weiter-dasneue-abschoepfungsrecht-aus-sicht-des-strafverteidigers/, abger. am 21.11.2022.
- 26 BVerfG 2 BvR 794/95.
- 27 BT-Drs. 2016, S. 48.
- 28 BT-Drs. 2016, S. 74.
- 29 Dölling, a.a.O., § 1 Rn 26.
- 30 Hauschild, in: Münchener Kommentar zur Strafprozessordnung, 2022, 2. Auflage, Band 1, § 103 Rn. 4.
- 31 Bottke, a.a.O., S. 289.
- 32 Frehsee, a.a.O., S. 316.
- 33 Verrel, a.a.O., S. 288.
- 34 Ostendorf, 2021, a.a.O., § 43 Rn. 14.
- 35 Dölling, a.a.O., § 43 Rn. 14; Ostendorf, 2021, a.a.O., Grdl. zu §§ 1 und 2, Rn. 7.
- 36 Dölling, a.a.O., § 2 Rn. 1.



Entscheidung des BVerfG vom 9.12.2022 zum SOG MV – Neue Leitplanken für die Polizeigesetze



Von LPD Dirk Staack und KOK Lasse Stock-Dähling, Owschlag/Kronshagen¹

Mit dem Beschluss vom 9.12.2022² hat das BVerfG entschieden, dass mehrere Vorschriften des Gesetzes über die öffentliche Sicherheit und Ordnung in Meck-

lenburg-Vorpommern (SOG MV)³ mit dem Grundgesetz unvereinbar sind. Das SOG MV wurde wie andere Polizeigesetze u.a. vor dem Hintergrund der anhaltenden Bedrohung durch den islamistischen Terrorismus und aufgrund der Empfehlungen zur Erreichung gemeinsamer Standards bei der Terrorbekämpfung⁴ der 206. Konferenz der Innenminister und -senatoren (IMK) im Juni 2017 in Dresden durch Maßnahmen zur Abwehr von terroristischen Gefahren ergänzt.⁵ Viele dieser Maßnahmen sind auch in anderen Polizeigesetzen von Bund und Ländern enthalten und zum Teil stark an die bisherige Rechtsprechung des BVerfG⁶ angelehnt. Mit diesem Beschluss hat der Erste Senat des BVerfG seine Rechtsprechung konkretisiert und zum Teil fortentwickelt. Insofern dürfte nicht allein der Landesgesetzgeber in Mecklenburg-Vorpommern aufgefordert sein, sein Polizeisetz zu überarbeiten.

1 Die Kernaussagen der Entscheidung

Der vorliegende Beitrag soll anhand von ausgewählten Befugnisnormen die wesentlichen Aussagen des Beschlusses nachzeichnen und den Handlungsbedarf für die Gesetzgeber der Polizeigesetze in Bund und Ländern darstellen. Hervorzuheben sind die Aussagen des Senats über den Einsatz von Vertrauenspersonen (VP) und Verdeckten Ermittlern (VE) sowie die Anforderungen an den Schutz des Kernbereichs privater Lebensgestaltung bei solchen Maßnahmen, die tatbestandlichen Regelungen im Zusammenhang mit der sog. konkretisierten Gefahr, die Befugnisnorm zum heimlichen Betreten und Durchsuchen von Wohnungen zur Vorbereitung einer Online-Durchsuchung oder Quellen-Telekommunikationsüberwachung und die damit verbundene Konkretisierung der Auslegung zum Wohnungsgrundrecht aus Art. 13 GG sowie die Aussagen zur Gesetzgebungskompetenz bei der Verfolgung künftiger Straftaten.

2 Kernbereichsschutz beim VE- und VP-Einsatz

In der Entscheidung des Senats werden unter anderem die bestehenden Regelungen zum Kernbereichsschutz beim Einsatz von VE und VP als verfassungsrechtlich unzureichend gerügt. In seiner Bewertung macht der Senat (in diesem Umfang erstmals) weitreichende Ausführungen zur Eingriffsintensität und entwickelt, ähnlich wie bereits in der Vergangenheit bei anderen verdeckten Datenerhebungsmaßnahmen⁷, ein Konzept zur Umsetzung eines effektiven Kernbereichsschutzes speziell beim Einsatz von VE und VP. Zunächst wird festgestellt, dass der Einsatz solcher, im Auftrag des Staates handelnden Personen, schon grundsätzlich den Kernbereich privater Lebensgestaltung⁸ tangieren kann.

Der Eingriff in das Recht auf informationelle Selbstbestimmung aus Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG besteht darin, dass die Person ein aufgebautes oder bereits bestehendes schutzwürdiges Vertrauensverhältnis dergestalt ausnutzt, dass Informationen beim Grundrechtsträger erhoben werden, die er dem Staat normalerweise nicht preisgegeben hätte. 9 Dabei wird gerade im Fall, dass auf diese Weise Geheimhaltungsinteressen überwunden werden, von einer sehr hohen Eingriffsintensität ausgegangen. Interessanterweise stellt der Senat an dieser Stelle klar, dass er zumindest zwischen dem dauerhaften Einsatz eines VE und einer VP keinen wesentlichen Unterschied im Hinblick auf die Eingriffsintensität sieht. 10 Entscheidend für die potenzielle Kernbereichsrelevanz ist vielmehr die Art und Tiefe des Verhältnisses. Je tiefer die vermeintliche Vertrauensbeziehung greift, desto größer ist auch die Wahrscheinlichkeit, dass Inhalte aus dem Kernbereich privater Lebensgestaltung erfasst werden. Besonders wahrscheinlich ist die Kernbereichsrelevanz bei einer möglicherweise aktiven Einflussnahme im Leben des Grundrechtsträgers, die einen wesentlichen Unterschied zu passiven, technisch-basierten Überwachungsmaßnahmen (z.B. der Telekommunikationsüberwachung) ausmacht. 11

Als besondere Feststellung von weitreichender Bedeutung ist zu bemerken, dass der Senat auch Konstellationen benennt, bei denen der Einsatz von VE oder VP ohne jegliche Berücksichtigung des Informationsgehalts eine Kernbereichsrelevanz entfalten kann. Dies ist der Fall, wenn "zum Erhalt oder Aufbau des Vertrauensverhältnisses intime Beziehungen oder vergleichbar engste Bindungen [...]" aufgebaut oder fortgeführt werden. Ein

solches staatlich veranlasstes Eingehen oder Weiterführen von beispielsweise Liebesbeziehungen kann tief in den Kernbereich privater Lebensgestaltung eingreifen, da der Grundrechtsträger im privatesten Bereich über Motivation und sogar Identität des Gegenübers getäuscht wird. Somit kommt es an dieser Stelle nicht auf die möglicherweise erhobenen Informationen, sondern bereits im Vorfeld auf die Form und Intensität der Beziehung an, die für sich genommen schon kernbereichsrelevant ist und damit frei von jedem staatlichen Zugriff sein muss.

Auf Grundlage der beschriebenen potenziellen Kernbereichsrelevanz ist ein Schutzsystem nötig, das auf mehreren Ebenen dem Kernbereichsschutz effektiv Rechnung trägt. 12 Zum einen muss bereits auf der Ebene der Datenerhebung sichergestellt werden, dass es nach Möglichkeit gar nicht erst zur Erfassung von kernbereichsrelevanten Informationen kommt. So müssen gezielte Datenerhebungen aus dem Kernbereich sowie die oben beschriebenen, bereits der Art nach kernbereichsrelevante Beziehungen schon im Vorfeld ausgeschlossen werden. Auch muss durch eine vorgelagerte Prüfung versucht werden, kernbereichsrelevante Gespräche und Situationen zu vermeiden, sofern dies mit praktisch zu bewältigendem Aufwand möglich ist. Schließlich ist auch ein Abbruchgebot erforderlich, falls trotzdem kernbereichsrelevante Informationen erhoben werden oder sich das Verhältnis im Laufe des Einsatzes in eine oben beschriebene, zu private oder gar intime Richtung entwickeln sollte. 13

Neben den Sicherungsmaßnahmen auf der Ebene der Erhebung sind nach Ansicht des Senats aber auch Maßnahmen auf der Ausund Verwertungsebene zu treffen. So muss zunächst der VE bzw. die VP selbst prüfen, ob die Weitergabe an die VE-/VP-Führung aufgrund der Kernbereichsrelevanz überhaupt möglich ist. Bei einer Weitergabe muss dann die VE-/VP-Führung ihrerseits prüfen, ob eine Kernbereichsrelevanz bei den erhobenen Informationen vorliegt. Darüber hinaus bringt der Senat die Möglichkeit einer weiteren Prüfungsinstanz in Form einer "unabhängigen Stelle" mit ein. Diese ist zwar bei hoher Verlässlichkeit der ersten beiden Prüfungsinstanzen entbehrlich, besonders in Zweifelsfällen kann sie aber die von Verfassungs wegen verfahrensrechtliche Sicherung des Kernbereichs garantieren.

Die allgemeinen Regelungen zum Kernbereichsschutz bei verdeckten Datenerhebungsmaßnahmen gem. § 26a SOG MV, welche auch für den Einsatz von VE und VP gelten, genügen den dargestellten Anforderungen an den Kernbereichsschutz nicht.

Hinsichtlich der Erhebungsebene richtet der Senat ein besonderes Augenmerk auf das Abbruchgebot. Eine vom Gesetzgeber beschriebene Ausnahme dieses Abbruchgebots gem. § 26a Abs. 3 SOG MV bei Gefährdung der Polizeivollzugsbeamtin oder des Polizeivollzugsbeamten oder der VP sowie deren Weiterverwendung ist zwar im Grundsatz nicht zu beanstanden, jedoch muss diese Gefährdung konkretisiert und so angehoben werden, dass die Ausnahme des Abbruchgebots nicht bereits bei Gefährdungen auf Bagatellebene greift. Insbesondere bei verfassungskonformer Ausgestaltung dieser Ausnahme müssen auf der Aus- und Verwertungsebene speziell auf diese Maßnahmen zugeschnittene, oben beschriebene Sicherungsvorkehrungen implementiert werden, die in der bestehenden Regelung gänzlich fehlen.

Die zu allgemeine Formulierung der Kernbereichsregelung zeigt sich auch in der Begründung des Landtags MV zur Einführung des § 26a SOG MV. 14 Der Gesetzgeber orientierte sich zwar am § 100d StPO, nimmt aber in der Begründung zu den einzelnen Absätzen kaum Bezug zu konkreten Datenerhebungsmaßnahmen, sondern bleibt bei allgemeinen Ausführungen. 15 Selbst bei der Begründung zur oben beschriebenen Ausnahme zum Abbruchgebot bezieht sich der Gesetzgeber nicht etwa auf den VE-/VP-Einsatz, sondern auf das Beispiel einer Telekommunikationsüberwachung.

3 Fehlender Gefahrenbezug als unzulässige Ausweitung der Eingriffsschwelle

In seinem Beschluss erklärt das BVerfG außerdem die Ermächtigungen zu mehreren verdeckten Datenerhebungsmaßnahmen für nichtig bzw. zumindest mit dem Grundgesetz für unvereinbar. Es wird hier eine aus Sicht des BVerfG unzulässige Ausweitung der Eingriffsschwelle gerügt, die durch die Verknüpfung mit bestimmten Vorfeldstraftatbeständen zustande kommt. Im konkreten Fall geht es um die Eingriffsvoraussetzungen für den Einsatz technischer Mittel zur Wohnraumüberwachung nach § 33b i.V.m. § 67a SOG MV, den Einsatz technischer Mittel zum Eingriff in informationstechnische Systeme gem. § 33c i.V.m. § 67a SOG MV, den Einsatz technischer Mittel zur Überwachung der Telekommunikation nach § 33d i.V.m. § 67a SOG MV und die Rasterfahndung nach § 44 i.V.m. § 67a SOG MV, die jeweils auf den Katalog der terroristischen Straftaten des § 67c SOG verweisen sowie um die längerfristige Observation, den Einsatz technischer Mittel und den Einsatz von VP und VE, welche in § 33 Abs. 2 Satz 1 und 3 i.V.m. § 67a SOG MV geregelt sind. Demnach dürfen diese Maßnahmen angewandt werden, wenn die Gefahr einer Begehung von Straftaten von erheblicher Bedeutung gem. § 49 SOG MV oder von terroristischen Straftaten gem. § 67a i.V.m. § 67c SOG MV vorliegt.

Bei der Formulierung des § 67a SOG MV stützte sich der Gesetzgeber auf die Entscheidung des BVerfG zum BKA-Gesetz¹⁶ und formuliert, dass o.g. Maßnahmen eingesetzt werden können, "wenn Tatsachen die Annahme rechtfertigen, dass diese Person innerhalb eines überschaubaren Zeitraums auf eine zumindest ihrer Art nach konkretisierten Weise eine terroristische Straftat nach § 67c begehen oder an dieser teilnehmen wird, oder das individuelle Verhalten dieser Person die konkrete Wahrscheinlichkeit dafür begründet, dass sie innerhalb eines überschaubaren Zeitraums eine terroristische Straftat nach § 67c begehen oder an dieser teilnehmen wird, um diese Person durch die Überwachung und die Datenverwendung von der Begehung einer solchen Straftat abzuhalten."¹⁷

Diese Verknüpfung von Straftaten mit der gefahrenabwehrrechtlichen Eingriffsschwelle bleibt jedoch nach Ansicht des Senats hinter den verfassungsrechtlichen Voraussetzungen zurück. Diese fordern nämlich bei solch heimlichen und daher besonders eingriffsintensiven Maßnahmen eine konkrete oder wenigstens konkretisierte Gefahr für ein hinreichend gewichtiges Rechtsgut, wobei für eine konkretisierte Gefahr tatsächliche Anhaltspunkte für die Entstehung einer konkreten Gefahr bestehen müssen. ¹⁸ Mit der Erfüllung von den genannten Straftatbeständen sind solche Gefahrengrade für ein Rechtsgut aber nicht immer zwangsläufig gegeben.

So ist es zwar im Fall von Delikten, bei denen mit Verwirklichung des Tatbestandes auch eine Verletzung des Schutzguts einhergehe, unproblematisch. Hier sind als Beispiele der Totschlag gem. § 212 StGB oder die Freiheitsberaubung gem. § 239 StGB als unechte¹⁹ Staatsschutzdelikte zu nennen. Dies gilt jedoch nicht für alle genannten Straftaten, insbesondere nicht für viele der Vorfeldstraftaten, die unter den terroristischen Straftaten gem. § 67c SOG MV zu finden sind. Gerade bei einigen echten Staatsschutzdelikten wie beispielsweise der Vorbereitung einer schweren staatsgefährdenden Gewalttat gem. § 89a StGB²⁰ oder der Bildung einer terroristischen Vereinigung gem. § 129a StGB²¹ ist die Strafbarkeit bereits weit ins Vorfeld der Schutzgüter der Normen verschoben.²² Dies für sich genommen beanstandet der Senat zwar nicht, wohl aber die vom Gesetzgeber implizierte Annahme, dass mit der Verwirklichung der Straftatbestände auch automatisch eine konkrete oder konkretisierte Gefahr für die jeweils geschützten Rechtsgüter der Normen einhergeht. So besteht beispielsweise bei einem Anfangsverdacht der Vorbereitung einer schweren staatsgefährdenden Gewalttat nicht auch automatisch schon eine konkretisierte Gefahr für Leib und Leben

Entscheidung des BVerfG vom 9.12.2022 zum SOG MV

von Personen, wenn lediglich Vorbereitungshandlungen (z.B. der Kauf eines Zünders zum Bau einer USBV) begangen wurden. Der bloße Schutz der Rechtsordnung des Staates reicht demnach nicht aus, solange nicht zugleich auch Schutzgüter von erheblicher Bedeutung betroffen sind. Trifft diese Annahme schon bei Verwirklichung der Straftatbestände nicht zu, gilt sie erst recht nicht für die Gefahr der Begehung solcher Straftaten, also einer noch weiteren Verlagerung ins Vorfeld. Zwar hat das BVerfG mit seinem Urteil zum BKAG ausgeführt, dass der Gesetzgeber nicht auf die Schaffung von Eingriffstatbeständen beschränkt ist, "die dem tradierten sicherheitsrechtlichen Modell der Abwehr konkreter, unmittelbar bevorstehender oder gegenwärtiger Gefahren entsprechen. Vielmehr kann er die Grenzen für bestimmte Bereiche mit dem Ziel schon der Straftatenverhütung auch weiter ziehen, indem er die Anforderungen an die Vorhersehbarkeit des Kausalverlaufs reduziert. "23 Allerdings wurde hier vom Gesetzgeber nicht beachtet, dass er die Anforderungen an die Vorhersehbarkeit nur dann reduzieren darf, wenn damit auch ein hinreichend gewichtiges Rechtsqut geschützt wird und Ziel der Maßnahme nicht allein im Schutz der Rechtsordnung besteht.

Zur verfassungskonformen Neugestaltung der Eingriffsschwelle wird vorgeschlagen, dass das Vorliegen einer konkreten oder konkretisierten Gefahr für die durch die Straftatbestände geschützten Rechtsgüter in jedem Einzelfall Mindestvoraussetzung für die Durchführung von den genannten Maßnahmen ist, auch dann, wenn die Verwirklichung eines einschlägigen Straftatbestands droht oder bereits eingetreten ist. Diese Verdeutlichung des tatsächlichen Gefahrengrads und der betroffenen Rechtsgüter erscheint zwar in der Gesamtschau schlüssig und folgerichtig, lässt aber das vielzitierte Urteil des BVerfG zum BKAG v. 20.4.2016 mindestens missverständlich wirken. Führte doch das BVerfG in diesem Urteil zur hinreichend konkretisierten Gefahr noch aus, dass Überwachungsmaßnahmen erlaubt werden können, wenn das individuelle Verhalten einer Person die konkrete Wahrscheinlichkeit begründet, dass sie solche (terroristischen) Straftaten in überschaubarer Zukunft begehen wird,²⁴ wird in der aktuellen Entscheidung deutlicher Abstand zu der Verknüpfung mit Straftaten genommen. Die Nennung des Begriffs "Straftaten" kann nun im Lichte des vorliegenden Beschlusses allenfalls derart gedeutet werden, dass die unechten Staatsschutzdelikte gemeint waren, bei denen zumindest unmittelbar eine konkretisierte Gefahr für ein hinreichend gewichtiges Rechtsgut vorliegt, was gerade bei den Vorfelddelikten aus dem Staatsschutzbereich nicht zwangsläufig der Fall ist. Das Vorgehen wirkt in der Gesamtschau jedoch missverständlich und unklar. Einerseits kann dem Gesetzgeber die teilweise wörtliche Übernahme der Formulierungen des BVerfG²⁵ in den Gesetzestext²⁶ ohne hinreichend kritische eigene Prüfung vorgeworfen werden. Auch die Ausweitung auf diverse echte Staatschutzdelikte im § 67c SOG MV und die damit einhergehende offensichtliche Entkopplung von der Gefahrenabwehr²⁷ ist zu kritisieren. Andererseits ist auch das BVerfG gefordert, den Gesetzgebern eindeutige verfassungsrechtliche Auslegungen an die Hand zu geben. Nur so ist es dem Gesetzgeber möglich, die vom BVerfG gezogenen Grenzen normenklar umzusetzen.

4 Heimliches Betreten und Durchsuchen von Wohnungen zur Vorbereitung einer Online-Durchsuchung oder einer Quellen-Telekommunikationsüberwachung

§ 33c Abs. 5 SOG MV lässt das verdeckte Durchsuchen von Sachen sowie das verdeckte Betreten und Durchsuchen von Räumlichkeiten der betroffenen Personen zu, soweit dies zur Durchführung

von Maßnahmen nach Abs. 1 (Online-Durchsuchung) und Abs. 4 (Einsatz von technischen Mitteln zur Identifikation und Lokalisation von informationstechnischen Systemen wie z.B. sog. WLAN-Catcher) erforderlich ist. Durch Verweisung in § 33d Abs. 3 SOG MV gilt § 33c Abs. 3 und 5 SOG MV für Maßnahmen zur Quellen-Telekommunikationsüberwachung entsprechend.

Das BVerfG stellt in seinem Beschluss dar, dass die konkrete Ausgestaltung der Norm nicht vollständig den verfassungsrechtlichen Anforderungen der Unverletzlichkeit der Wohnung aus Art. 13 GG genügt. Art. 13 Abs. 1 GG gewährt ein Abwehrrecht zum Schutz der räumlichen Privatsphäre und soll Störungen vom privaten Leben fernhalten.²⁸ Das Wohnungsgrundrecht ist zweifelsohne betroffen, auch wenn die Maßnahme primär dem Zugriff auf das informationstechnische System dient, welches überwacht werden soll.²⁹ Der Senat weist allerdings darauf hin, dass die Unverletzlichkeit der Wohnung einen engen Bezug zur Menschenwürde hat und die Heimlichkeit der Maßnahme den Grundrechtseingriff noch verstärkt. Der Senat prüft im Weiteren umfassend die Anwendbarkeit der Schrankensystematik des Art. 13 GG. Hierbei wird herausgestellt, dass die Grundrechtsschranke aus Art. 13 Abs. 2 GG für die Durchsuchung der Wohnung keine verfassungsrechtliche Rechtfertigung für heimliche Eingriffe in das Wohnungsgrundrecht darstellen kann. Zwar enthält Art. 13 Abs. 2 GG einen Richtervorbehalt, die Regelung rechtfertigt jedoch nach systematischer und historischer Auslegung nur offene Durchsuchungen.

Eine verfassungsrechtliche Rechtfertigung für heimliche Eingriffe in das Wohnungsgrundrecht enthalten Art. 13 Abs. 3 und Abs. 4 GG. Sie lassen gesetzliche Regelungen zur repressiven und präventiven Wohnraumüberwachung zu. Zwar ist anerkannt, dass die Wohnung zur Vorbereitung einer Wohnraumüberwachung auch heimlich betreten werden darf³⁰, daraus lässt sich allerdings nicht ableiten, dass hierauf auch andere heimliche Maßnahmen wie das Betreten und Durchsuchen zur Vorbereitung einer Online-Durchsuchung oder Quellen-Telekommunikationsüberwachung gestützt werden können. Insofern lehnt der Senat eine Anwendung der Schrankensystematik des Art. 13 Abs. 3 und 4 GG in diesen Fällen ab.

Eine tragfähige Grundrechtsschranke könnte sich jedoch aus Art. 13 Abs. 7 GG ergeben, die gefahrenabwehrrechtlich ausgerichtet ist und entgegen der Grundrechtsschranke aus Art. 13 Abs. 2 GG abgestufte materielle Eingriffsvoraussetzungen vorsieht. Der Senat bewertet die ersten beiden Alternativen, die eine gemeine bzw. eine Lebensgefahr fordern, als ausreichende Grundlage für eine Regelung zum heimlichen Betreten und Dursuchen einer Wohnung. Die dritte Alternative, die Eingriffe in das Wohnungsgrundrecht zur Verhütung einer dringenden Gefahr und damit bereits vor dem Eintritt einer konkreten Gefahr zulässt, muss allerdings, soweit darauf heimliche Eingriffe in Wohnungen gestützt werden sollen, nach Bewertung des Senates aus Gründen der Verhältnismäßigkeit und der Schrankensystematik des Art. 13 GG eng ausgelegt werden. Für das heimliche Wohnungsbetretungsrecht genüge allerdings das Vorliegen einer konkretisierten Gefahr, da der Grundrechtseingriff hinter schwereren Eingriffen, wie die Wohnraumüberwachung, zurückbleibt.³¹ An diese Bewertung schließt sich die Forderung nach einem Richtervorbehalt für das heimliche Betreten und Durchsuchen einer Wohnung an. Zwar fordert Art. 13 Abs. 7 GG keinen Richtervorbehalt, allerdings dürfen die Voraussetzungen für eine heimliche Maßnahme nicht hinter denen für eine offene Wohnungsdurchsuchung nach Art. 13 Abs. 2 GG zurückbleiben. Nach Auffassung des Senates fordert bereits die Verhältnismäßigkeit einen Richtervorbehalt, weil bei schwerwiegenden heimlichen Maßnahmen eine vorbeugende Kontrolle durch eine unabhängige Instanz verfassungsrechtlich geboten ist. 32 Einen solchen Richtervorbehalt enthält § 33c Abs. 6 SOG MV, so dass die Norm in dieser Hinsicht der verfassungskonformen Auslegung standhält.³³

Der Senat rügt allerdings, dass § 33c Abs. 5 SOG MV nicht hinreichend deutlich macht, dass die Voraussetzungen der Online-Durchsuchung nach § 33c Abs. 1 SOG MV bereits für das im Einzelfall erforderliche Betreten und Durchsuchen im Vorfeld der eigentlichen Maßnahme vorliegen müssen. Tatsächlich fehlt diese ausdrückliche Verknüpfung zu den Tatbestandsmerkmalen des Grundtatbestandes aus § 33 Abs. 1 SOG MV, denn nach dem Wortlaut des § 33 Abs. 5 SOG MV muss das Betreten und Durchsuchen nur erforderlich sein. Auch wenn sich die Verbindung zwischen § 33c Abs. 1 und Abs. 5 SOG MV möglicherweise hineinlesen lässt, weist der Senat zu Recht darauf hin, dass der Gesetzgeber eine solche Verknüpfung für den vorbereitenden Einsatz technischer Mittel nach § 33 Abs. 4 SOG MV aufgenommen hat, so dass die Systematik der Norm eher darauf schließen lässt, dass der Grundtatbestand im Einzelfall nicht vorliegen muss. Da gerade heimliche Maßnahmen besonders strenge Anforderungen an den Bestimmtheitsgrundsatz stellen, bewertet der Senat die Regelung in dieser Form als verfassungswidrig.

5 Gesetzgebungskompetenz für vorbeugende Bekämpfung von Straftaten

Der Senat rügt die Befugnis zur Ausschreibung zur polizeilichen Beobachtung sowohl hinsichtlich der Gesetzgebungskompetenz für die vorbeugende Bekämpfung von Straftaten als auch in Bezug auf die materielle Reglung in § 35 Abs. 1 Satz 1 SOG MV.

Das BVerfG stellte bereits in seiner Entscheidung zur präventiven TKÜ in Niedersachsen³⁴ fest, dass die Länder nicht befugt sind, "die Polizei zur Telekommunikationsüberwachung zum Zwecke der Vorsorge für die Verfolgung von Straftaten zu ermächtigen". Landesregelungen müssen sich daher auf die Gefahrenabwehr und auf die Verhütung von Straftaten beschränken.³⁵ Der Senat stellt in seinem Beschluss fest, dass dem Landesgesetzgeber für § 35 Abs. 1 Satz 1 SOG MV die Gesetzgebungskompetenz fehlt, soweit die Alternative 2 in Verbindung mit § 7 Abs. 1 Nr. 4 SOG MV auch die Vorsorge für die Verfolgung künftiger Straftaten umfasst, denn diese gehört zum gerichtlichen Verfahren und damit in die Gesetzgebungskompetenz des Bundes. Das BVerfG geht davon aus, dass der Bundesgesetzgeber von seiner konkurrierenden Gesetzgebungskompetenz mit der Einführung des § 163e StPO (Ausschreibung zur Beobachtung bei polizeilichen Kontrollen) abschließend Gebrauch gemacht hat.³⁶ Darüber hinaus enthält die Norm keine ausreichende Eingriffsschwelle, so dass die Regelung bereits aus diesem Grund verfassungswidrig ist.

Anmerkungen

- 1 Dirk Staack ist Leitender Polizeidirektor und Abteilungsleiter im LPA Schleswig-Holstein. Er ist Herausgeber und Autor zahlreicher Fachpublikationen sowie Lehrbeauftragter im Masterstudiengang "Public Administration Police Management". Lasse Stock-Dähling ist Kriminaloberkommissar und in der Abteilung 3 (Staatsschutz) des Landeskriminalamtes Schleswig-Holstein sowie nebenamtlich für die Fachgruppe Rechtswissenschaften im Fachbereich der Polizei an der FHVD Schleswig-Holstein tätig.
- 2 BVerfG v. 9.12.2022, Az. 1 BvR 1345/21.
- SOG MV i.d.F.v. 27.4.2020, GVOBl. MV, S. 3349; in Kraft seit 5.6.2020.
- 4 Vgl. Staack, 2018, Die Kriminalpolizei, Heft 3, S. 9.
- 5 LT-Drs. MV 7/3694, S. 3.
- 6 BVerfG zum BKAG v. 20.4.2016, Az. 1 BvR 966/09.
- 7 So z.B. für die Telekommunikationsüberwachung, siehe BVerfG v. 16.7.2016, Az. 2 BvR 1454/13; v. 12.10.2011, Az. 2 BvR 236/08.
- 8 Zum "Kernbereich privater Lebensgestaltung" vgl. nur BVerfG v. 16.1.1957, Az. 1 BvR 253/56; v. 26.6.2008, Az. 2 BvR 219/08; v. 20.4.2016, Az. 1 BvR 966/09; Dreier, in: Dreier, 2013, Grundgesetz-Kommentar, 3. Auflage, Band 1, Art. 2 Abs. 1, Rn. 92 f.
- 9 BVerfG v. 27.2.2008, Az. 1 BvR 370/07, Rn. 310.
- 10 Graulich, in: Bäcker/Denninger/Graulich, 2021, Handbuch des Polizeirecht, 7. Auflage, Teil E, Rn. 750.
- 11 Zum Kernbereichsschutz bei Informationseingriffen siehe Brenneisen/Wilksen/ Staack/Martins/Sievers, in: 60 Jahre Grundgesetz, 2010, S. 73.
- 12 Di Fabio, in: Maunz/Dürig, 2022, Grundgesetz-Kommentar, 99. Auflage, Band 1, Art. 2 Abs. 1, Rn. 157 ff.; vgl. auch Dähling, 2022, Die Kriminalpolizei, Heft 4, S. 17.
- 13 So schon das BVerfG in seiner Entscheidung zur repressiven Wohnraumüberwachung

6 Zum Abschluss

Mit dem Beschluss vom 9.12.2022 zum SOG MV hat der Erste Senat das BVerfG seine Rechtsprechung zur Ausgestaltung der Gefahrenabwehrgesetze in Bund und Ländern weiter konkretisiert und fortentwickelt. So wurde die mit der Entscheidung zum BKA-Gesetz³⁷ entwickelte konkretisierte Gefahr näher beschrieben. Der Senat macht deutlich, dass im Zusammenhang mit verdeckten Datenerhebungen eine konkretisierte Gefahr nur dann ausreichend ist, wenn mit der Verwirklichung der zu verhütenden Straftat auch das durch die Norm geschützte, hinreichend gewichtige Rechtsgut verletzt wird. Die Verhütung von Vorfeldstraftaten reicht in der Regel nicht aus. Hiervon sind einige Gesetzgeber allerdings ausgegangen, als sie die entsprechenden Passagen der damaligen Entscheidung wortgetreu in ihren Gesetzen übernommen haben. Konkretisiert wurden auch die Auslegung zum Kernbereich privater Lebensgestaltung bei Einsätzen von Vertrauenspersonen und Verdeckten Ermittlern sowie die verfassungskonforme Interpretation der Grundrechtsschranke aus Art. 13 Abs. 7 GG.

Die in dem Beschluss enthaltenen Auslegungshinweise sind ausdrücklich zu begrüßen, legen sie doch die äußeren Grenzen dessen fest, was die Gesetzgeber in Bund und Ländern bei der Überarbeitung ihrer Polizeigesetze regeln dürfen. Nicht zuletzt nach dem Scheitern der Bemühungen um einen Musterentwurf für ein einheitliches Polizeigesetz sind die Gefahrenabwehrgesetze im Bund und in den Ländern sehr uneinheitlich, lückenhaft und kaum geeignet, ein einheitliches Sicherheitsniveau in Deutschland zu gewährleisten. Nicht nur der Landesgesetzgeber in Mecklenburg-Vorpommern steht vor einer weiteren Überarbeitung seines Polizeigesetzes, auch die übrigen Länder und der Bund sind durch diese Entscheidung aufgefordert, die eigenen Regelungen zu überarbeiten.

Die sicherheitspolitische Diskussion beim Bund und in den Ländern muss regionale Herausforderungen und gesellschaftliche Entwicklungen in der zunehmend digitalen Welt ebenso einbeziehen wie neue Kriminalitätsformen und die Bedrohung unserer Freiheitswerte beispielsweise durch den islamistischen Terrorismus. Die Balance zwischen Freiheit und Sicherheit ist unter Berücksichtigung dieser und weiterer Aspekte fein auszutarieren, um einerseits die freiheitlichen Grundwerte nicht zu stark einzuschränken und andererseits den Sicherheitsbehörden diejenigen Instrumente an die Hand zu geben, um eben diese Freiheitswerte zu verteidigen.³⁸

- v. 3.3.2004, Az. 1 BvR 2378/98.
- 14 Landtag MV, Drucksache LT-Drs. MV 7/3694, S. 156 ff.
- 15 Hauptsächlich übernimmt der Gesetzgeber hier Begründungen aus dem Urteil des BVerfG zum BKAG v. 20.4.2016, Az. 1 BvR 966/09.
- 16 BVerfG zum BKAG v. 20.4.2016, Az. 1 BvR 966/09.
- 17 § 67a SOG MV.
- 18 Graulich, in: Bäcker/Denninger/Graulich, 2021, a.a.O., Teil E, Rn. 131 ff.
- 19 Zur Unterscheidung zwischen "echten" und "unechten" Staatsschutzdelikten vgl. Bundeskriminalamt, Definitionssystem Politisch motivierte Kriminalität, Stand 21.9.2021. S. 5 ff.
- 20 BGH v. 8.5.2014, Az. 3 StR 243/13.
- 21 Schäfer, in: Erb/Schäfer, 2021, Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch, 4. Auflage, Band 3, § 129a, Rn. 1 ff.
- 22 Schäfer, in: Erb/Schäfer, 2021, a.a.O., § 89a, Rn. 1 ff.; Heger, in: Heger, 2023, Strafgesetzbuch-Kommentar, 30. Auflage, § 89a, Rn. 1 ff.
- 23 BVerfG v. 20.4.2016, Az. 1 BvR 966/09, Rn. 112; Staack, 2018, Die Kriminalpolizei, Heft 3, S. 9.
- 24 BVerfG v. 20.4.2016, Az. 1 BvR 966/09, Rn. 112.
- 25 LT-Drs. MV 7/1320, S. 18.
- 26 Vgl. z.B. § 67a Abs. 1 SOG MV.
- 27 Bei der Auswahl der Straftaten orientierte sich der Gesetzgeber am Katalog des § 129a StGB, vgl. LT-Drs. MV 7/1320, S. 35.
- 28 BVerfG v. 2.3.2006, Az. 2 BvR 2099/04, m.w.N.
- 29 Vgl. BVerfG v. 9.12.2020, Az. 1 BvR 1345/21, Rn. 130.
- 30 BVerfG v. 9.12.2022, Az. 1 BvR 1345/21, Rn. 139, m.w.N.
- 31 BVerfG v. 9.12.2022, Az. 1 BvR 1345/21, Rn. 147.
- 32 Vql. BVerfG v. 9.12.2020, Az. 1 BvR 1345/21, Rn. 149.

Entscheidung des BVerfG vom 9.12.2022 zum SOG MV

- 33 So bereits LT-Drs MV 7/3694, S. 182.
- 34 BVerfG v. 27.7.2005, Az. 1 BvR 668/04.
- 35 Vgl. Staack, 2008, Polizeirechtsreform in Schleswig-Holstein, S. 206; zum Aufgabenfeld der Vorbeugenden Kriminalitätsbekämpfung vgl. Brenneisen/Staack, 2015, Polizeiinfo.report, Heft 3, S. 34; Kniesel, 2017, Die Polizei, S. 189.
- 36 Vgl. BVerfG v. 9.12.2020, Az. 1 BvR 1345/21, Rn. 163.
- 37 BVerfG v. 20.4.2016, Az. 1 BvR 966/09.
- 38 Vgl. Ziercke, in: Kischewski/Brenneisen/Staack, 2015, Zwischen Wissenschaft und Pra-



Fachtagung "Zukunft der kriminalpolizeilichen Sachbearbeitung im Deliktsfeld sexualisierte Gewalt gegen Kinder unter Einsatz von KI"

Von KHK Lars-German Elsebach, Kassel*

Der Schutz unserer Kinder als die schwächsten Menschen in unserer Gesellschaft ist eine der wichtigsten Aufgaben in einer modernen und zivilisierten Gesellschaft. Die seit mehreren Jahren ansteigende Zahl der Verdachtsmeldungen von Missbrauchsfällen von Kindern haben zuletzt im Jahr 2022 zu über 120.000 Ermittlungsverfahren deutschlandweit geführt. Die schiere Masse allein ist erschreckend genug, die Tatsache hingegen, dass es der Polizei gelungen ist eine hohe vierstellige Anzahl an Opfern zu identifizieren und aus einer aktiven Missbrauchssituation zu befreien, zeigt, dass diese Arbeit nicht hinwegzudenken ist.

Wie jede Ermittlungstätigkeit, der wir uns im täglichen Dienst stellen, muss auch diese auf den Grundlagen unseres Rechtssystems aufgebaut sein. Hier beginnt sich ein Spannungsfeld zu öffnen, welches innerhalb der nächsten Monate dringend politische Entscheidungen verlangt.

Da wären zum einen die Ausgangsdaten zu nennen, welche oftmals die Grundlage eines Ermittlungsverfahrens bilden. Die sog. "NACMEC" Verfahren (NACMEC steht für: National Center of Missing and Exploitet Children) haben ihren Ursprung in den Vereinigten Staaten von Amerika. Von dort aus werden die erlangten Verdachtsmeldungen in jene Staaten weitergegeben, in welchen mutmaßlich der Auslöser dieser Fälle zu verorten ist. Da diese Daten allerding nach den Rechtsvorschriften der USA erlangt werden, ist es notwendig, eine auf europäischem Recht basierende Eingriffsbefugnis zu schaffen, da sich die Standards in einigen Punkten deutlich unterscheiden.

Zum anderen rückt der Einsatz von künstlicher Intelligenz (kurz KI) als Ermittlungsinstrument in den Focus, da sich auch über dieses Thema mit dem sog. AI-Act im europäischen Recht einiges bewegt. Die Frage, was alles unter diesem Oberbegriff zu verstehen ist und in welcher Form polizeiliches Arbeiten hiervon betroffen sein wird, bewegt den Bundesfachausschuss Kriminalpolizei der Gewerkschaft der Polizei (GdP) bereits seit Anfang des Jahres 2023.

Um den politischen Verantwortungsträgern im Dialog die Argumente der täglich in diesem Deliktsfeld arbeitenden Menschen vorzutragen, wurde vom Bundesvorstand der GdP unter dem Titel "Wie stärken wir die EU und ihre Mitgliedstaaten im Kampf gegen sexuellen Kindesmissbrauch" am 25. April 2023 eine Abendveranstaltung in der Hessischen Landesvertretung in Brüssel organisiert. (siehe hierzu auch den Artikel in der DP 06/23)

Um die hierbei deutlich gewordenen Fakten und Herausforderungen für die nahe Zukunft unseren Kolleginnen und Kollegen in Hessen einerseits und den innenpolitischen Sprechern der Regierung im Landtag des Landes Hessen andererseits bestmöglich zu übermitteln, hat der Landesvorstand der GdP Hessen am 19. Juni 2023 eine Fachtagung organisiert, zu welcher der Leiter der BAO Fokus Hessen, Herr Peter Becker und Herrn Marius Kiniorski vom BKA zu dem Thema KI als Fachreferenten einen eloquenten Vortrag beigetragen haben.

Aus den Prognosen des BKA, welche sich mit der Frage des Fallaufkommens in diesem Deliktsfeld befasst haben, ist nochmals ein deutlicher Anstieg zu erwarten. Die Herausforderungen, welche sich personell und materiell hieraus für die Polizei ergeben werden, muss die Landesregierung dringend in ihre strategischen Überlegungen einbeziehen, denn auch in dieser Fachtagung ist nicht zuletzt durch den Vortrag von Peter Becker eines wiederholt deutlich geworden: Ein Rückzug der Polizei bei der Bearbeitung dieser Straftaten darf keine Option sein.

Anmerkungen

^{*} KHK Elsebach ist derzeit in der Funktion des Personalratsvorsitzenden des PP Nordhessen und festes Mitglied im HPR der Polizei des Landes Hessen. Er ist seit 2012 Vorsitzender der GdP-Kreisgruppe Kassel und seit 2019 Vorsitzender des BFA Kriminalpolizei.



Koalitionsvertrag 2023-2026 für Berlin sieht die Ausweitung hoheitlicher Befugnisse vor

Von Prof. Michael Knape und Prof. a.D. Hartmut Brenneisen, Berlin/Preetz



Der VerfGH des Landes Berlin hat durch Urteil vom 16.11.2022 festgestellt, dass die Wahl zum 19. Abgeordnetenhaus von Berlin vom 26.9.2021 wegen schwerer Mängel zu wiederholen ist. Am 12.2.2023 fand daraufhin die Wiederholungswahl statt, aus der die CDU deutlich gestärkt hervorging. Nach intensiven Verhandlungen einigten

sich CDU und SPD auf eine Regierungskoalition, die das bestehende Bündnis aus SPD, Bündnis 90/Die Grünen und Die Linke ablöste. Der unter dem Titel "Für Berlin das Beste" stehende Koalitionsvertrag für die Legislatur 2023-2026 widmet sich auf den Seiten 27 bis 33 dem Thema "Inneres, Sicherheit und Ordnung" und macht insoweit deutlich, dass die "Innere Sicherheit" für beide Parteien von zentraler Bedeutung ist. Die "volle Bandbreite" des Dreiklangs "Prävention – Intervention – Repression" soll nunmehr genutzt werden. Nachfolgend werden wichtige und im Koalitionsvertrag ausdrücklich aufgeführte Novellierungsansätze des allgemeinen und besonderen Gefahrenabwehrrechts sowie des Vollzugsrechts skizziert.²

1 Allgemeines Sicherheits- und Ordnungsgesetz für Berlin – ASOG Bln

Die Nutzung von Bodycams soll "unverzüglich, dauerhaft und flächendeckend" für Polizei, Feuerwehr und Ordnungsämter ermöglicht, auf privaten Wohnraum ausgedehnt und wissenschaftlich evaluiert werden. Der Einsatz von körpernah getragenen oder in einem Fahrzeug der Polizei eingesetzten technischen Mitteln zur Erhebung personenbezogener Daten ist aktuell in § 24c Abs. 1 ASOG Bln³ insoweit geregelt, als diese bei präventiven und repressiven Maßnahmen nur im öffentlich zugänglichen Raum von der Polizei zum Schutz ihrer Einsatzkräfte oder Dritter offen erfolgen kann. Die Maßnahme muss gegen eine Gefahr für Leib oder Leben erforderlich sein. Die wesentlichen Regelungen gelten gem. § 24c Abs. 6 ASOG Bln für Einsatzkräfte der Feuerwehr und des Rettungsdienstes bei Erfüllung ihrer Aufgaben entsprechend.⁴ Insbesondere die nunmehr vorgesehene Erweiterung auf besonders geschützte Wohnungen ist aus fachpraktischen Gesichtspunkten zu begrüßen, soweit ein schlüssiges Stufenverhältnis die verfassungsrechtlichen Grundbedingungen abbildet.⁵ Überzeugend ist auch die vorgesehene Evaluierung, die ohnehin zum Standard bei der Verabschiedung neuer Eingriffsbefugnisse gehören sollte.6

Die Koalition beabsichtigt weiter, ergänzende Rechtsnormen mit dem Ziel zu prüfen, die **Quellen-TKÜ** und **Online-Durchsuchungen** zur Bekämpfung terroristischer sowie sonstiger schwerster Straftaten im Bereich der organisierten Kriminalität auf der Basis richterlicher Anordnungen einsetzen zu können. Dabei handelt es sich zweifellos um einen erwägenswerten Schritt, um die kriminellen sowie die öffentliche Sicherheit erheblich gefährdenden Aktivitäten dieser Klientel wirksam und nachhaltig zu unterbinden bzw. zu verhindern.

Verhaltensbezogene Kontrollen sollen aufgrund kriminalistischer oder polizeilicher Erfahrungswerte und unter Beachtung verfassungsrechtlicher Diskriminierungsverbote (Racial- bzw. Ethnic-Profiling) zulässig bleiben.⁷

Die Regierungskoalition will ferner die rechtlichen Voraussetzungen eines bis zu fünftägigen **Präventivgewahrsams** schaffen.⁸ Auch diese Zielstellung überzeugt, zumal die bestehende Regelung des § 33 Abs. 1 ASOG Bln deutlich hinter den gesetzlichen Rahmenbedingungen anderer Länder zurückbleibt. Zurzeit bildet das Ende des Tages nach dem Ergreifen die äußerste Grenze, soweit

Nachruf Michael Knape

Am 19. September 2023 ist der langjährige Autor unserer Fachzeitschrift Michael Knape im Alter von 71 Jahren verstorben.

Der Professor und Direktor beim Polizeipräsidenten Berlin a.D. hat in unterschiedlichen Funktionen die Polizei Berlin maßgeblich geprägt. Unter anderem hat er eine Bereitschaftspolizeiabteilung und die ehemalige Direktion 6 des Landes geleitet.

Daneben lehrte er an der Deutschen Hochschule der Polizei, der Hochschule für Wirtschaft und Recht Berlin, der Hochschule der Polizei Brandenburg, der Fachhochschule für öffentliche Verwaltung, Polizei und Rechtspflege Mecklenburg-Vorpommern und der Fachhochschule für Verwaltung und Dienstleistung Schleswig-Holstein.

Einer breiten Fachöffentlichkeit war er zudem durch zahlreiche Publikationen bekannt. Hervorzuheben sind insbesondere seine im Verlag Deutsche Polizeiliteratur erschienenen Kommentare zum Allgemeinen Polizei- und Ordnungsrecht und zuletzt zum Versammlungsfreiheitsgesetz Berlin.

Mit Michael Knape verlieren wir einen guten Freund sowie einen geschätzten Autor und Förderer unserer Fachzeitschrift. Wir werden sein Andenken in Ehren bewahren.

▶▶▶ Zum Koalitionsvertrag 2023-2026 für Berlin

nicht vorher die Fortsetzung der freiheitsentziehenden Maßnahme aufgrund eines anderen Gesetzes angeordnet wurde. ⁹

2 Gesetz über die Anwendung unmittelbaren Zwanges bei der Ausübung öffentlicher Gewalt durch Vollzugsbeamte des Landes Berlin – UZwG Bln

Die Einsatzverfügbarkeit von **Distanzelektroimpulsgeräten** ("Taser") soll zur Vermeidung des Schusswaffengebrauchs und zur Verhinderung von akuten Suiziden ausgeweitet werden. Es ist vorgesehen, hierfür die erforderlichen Rechtsgrundlagen zu schaffen und gleichzeitig die Evaluierung fortzusetzen. Dies ist ein schlüssiger Schritt, soweit denn "Taser" als Waffe und nicht etwa nur als Hilfsmittel der körperlichen Gewalt in den Begriffsbestimmungen des § 2 Abs. 4 UZwG Bln ihren Niederschlag finden. ¹⁰ Darüber hinaus müssen im Sinne des Bestimmtheitsgrundsatzes und der verfassungsrechtlichen Wesentlichkeitstheorie die Voraussetzungen für ihren Gebrauch normenklar geregelt werden. ¹¹ Allgemeine Hinweise auf das verfassungsrechtliche Übermaßverbot reichen nicht aus.

Zudem strebt die Koalition an, den **finalen Rettungsschuss** als Ultima Ratio-Lösung ermächtigungsbegrenzend zu regeln. Auch dieses Vorhaben kann nur auf Zustimmung stoßen, ist doch das Land Berlin inzwischen das einzige von sechzehn Ländern der Bundesrepublik Deutschland, in dem diese Rechtsfigur noch nicht rechtssicher normiert ist. ¹² Politiker aller Parteien des Abgeordnetenhauses von Berlin haben jahrzehntelang mit teilweise abwegiger Argumentation die Einführung einer solchen Regelung blockiert. Sie verwiesen fälschlicherweise auf die aus ihrer Sicht ausreichende Notwehr- bzw. Nothilferegelung des § 32 StGB. ¹³

3 Versammlungsfreiheitsgesetz Berlin – VersFG BE

Schließlich soll auch das erst am 28.2.2021 in Kraft getretene VersFG BE bis Mitte 2024 überprüft werden. Unabhängig vom Ergebnis dieser Evaluation ist aber wohl die Aufnahme der "öffentlichen Ordnung" in dem Grundrechtsgewährleistungsgesetz¹⁴ geplant. Zudem bekennt sich die Koalition "ausdrücklich zum Schutz der Pressefreiheit [...] von Journalistinnen und Journalisten". Insbesondere die Bedeutung der öffentlichen Ordnung ist im Schutzbereich der Versammlungsfreiheit aus Art. 8 Abs. 1 GG stark umstritten. Insofern erscheint es fragwürdig und allein als symbolischer Akt, die Wiedereinführung dieses Rechtsgutes im Vorgriff auf zu erwartende Evaluationsergebnisse zu betreiben.

Anmerkungen

- VerfGH Berlin v. 16.11.2022, Az. 154/21-iuris.
- 2 Vgl. dazu auch den inzwischen vorliegenden Entwurf des Gesetzes zur Änderung des Allgemeinen Sicherheits- und Ordnungsgesetzes und weiterer Rechtsvorschriften v. 11.10.2023, Drs. AGH BE 19/1232. Die 1. Lesung erfolgte am 19.10.2023, PlPr AGH BE 19/37, S. 3282.
- 3 Die Vorschrift ist am 2.4.2021 eingefügt worden; siehe dazu Drs. BE 18/2787, S. 28 und Söllner, in: Pewestorf/Söllner/Tölle, 2022, Polizei- und Ordnungsrecht, 3. Auflage, § 24c, Rn. 1.
- Söllner, in: Pewestorf/Söllner/Tölle, a.a.O., § 24c, Rn. 3.
- 5 Vgl. Drs. SH 20/988 und dazu Umdr. SH 20/1856 (Brenneisen) und 20/2016 (GdP); siehe auch Graulich, in: B\u00e4cker/Denninger/Graulich, 2021, Handbuch des Polizeirechts, 7. Auflage, Teil E, Rn. 396.
- 6 So bereits Brenneisen, DuD 2004, S. 711.
- 7 Zu "verfassungsimmanenten Schranken nach Art. 3 Abs. 3 GG" vgl. in diesem Kontext Söllner, in: Pewestorf/Söllner/Tölle, a.a.O., § 21, Rn. 8.

- 8 Drs. AGH BE 19/1232: Nach Art. 1 Nr. 7 des Gesetzentwurfs ist im Fall einer bevorstehenden terroristischen Straftat eine höchstzulässige Dauer der Freiheitsentziehung von sieben Tagen, in den anderen genannten Fällen von fünf Tagen vorgesehen.
- 9 Vgl. Söllner, in: Pewestorf/Söllner/Tölle, a.a.O., § 33, Rn. 3; siehe zur Höchstdauer des Präventivgewahrsams umfassend Brenneisen/Wilksen/Staack/Martins, 2020, Versammlungsrecht, 5. Auflage, S. 549.
- 10 Vgl. dazu ausführlich Knape, Die Polizei 2015, S. 135; ders., Die Polizei 2017, S. 204; ders., Die Kriminalpolizei 2/2023, 13; ders., Die Kriminalpolizei 3/2023, S. 18.
- 11 Siehe dazu Brenneisen/Staack/Wilksen/Martins, in: Brenneisen et al., 2023, Methodik, 3. Auflage, S. 167.
- 12 Vgl. dazu ausführlich Knape/Schönrock, 2016, Allgemeines Polizei- und Ordnungsrecht für Berlin, § 9 Abs. 4 UZwG Bln, Rn. 11; Knape, Die Polizei 2016, S. 93; ders., Die Kriminalpolizei 1/2019, S. 27 (Teil 1) und 2/2019, S. 16 (Teil 2); ders., Die Kriminalpolizei 1/2022, S. 22.
- 13 Knape, Die Kriminalpolizei 1/2022, S. 22.
- 14 Drs. AGH BE 18/2764, S. 23; vgl. dazu Knape/Brenneisen, 2021, Versammlungsfreiheitsgesetz Berlin, § 3, Rn. 6.
- 15 Vgl. dazu Knape/Brenneisen, a.a.O., § 14, Rn. 13; Brenneisen/Wilksen/Staack/Martins, a.a.O., S. 376.



REZENSION

Schwier/Lohse, Sächsisches Polizeivollzugsdienstgesetz, Kommentar für Praxis und Ausbildung. 6. Auflage 2023

Das präventive Eingriffshandeln der sächsischen Polizei hat durch das Sächsische Polizeivollzugsdienstgesetz (SächsPVDG) in wichtigen Teil-

bereichen deutliche Veränderungen erfahren. Dies gilt für die Modifizierung der Kompetenzverhältnisse, die Neueinfügung bzw. Überarbeitung von spezifischen Standardmaßnahmen sowie die grundlegende Reformierung der informationellen Eingriffsnormen, die letztlich auch den europarechtlichen Datenschutzvorgaben geschuldet ist.

Die vorliegende 6. Auflage des Kommentars trägt diesen Änderungen umfassend Rechnung, stellt einen überzeugenden Bezugspunkt für die wissenschaftlich geprägte Ausbildung dar und gibt zugleich Orientierung für die polizeiliche Praxis. Der Kommentar überzeugt inhaltlich auf ganzer Linie und geht über ein Nachschlagewerk allein für den Freistaat Sachsen hinaus.

Die Herausgeber und Autoren, Prof. Dr. Henning Schwier und Prof. Dr. Frank Lohse, stehen für ein hohes Maß an Fachkompetenz und sind über ihre Lehre, Seminare, Forschungsprojekte und Publikationen als Rechtswissenschaftler einer breiten Fachöffentlichkeit bekannt.

Durch sie ist eine hohe Qualität des Kommentars gewährleistet, der in der Gesamtschau zurecht als empfehlenswertes Standardwerk gilt, das eine wertvolle Hilfestellung bei allen gefahrenabwehr- und vollzugsrechtlichen Fragen bietet.

Hartmut Brenneisen, Preetz/Worms

Autoren: Henning Schwier, Frank Lohse Titel: Sächsisches Polizeivollzugsdienstgesetz, Kommentar.

Auflage: 6. Auflage Format: 566 Seiten, 14,9 x 21,0 cm, Softcover Preis: 72,00 Euro ISBN: 978-3-555-02087-7 Verlag: Kohlhammer, Deutscher Gemeindeverlag



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 Missachtung der zulässigen Höchstgeschwindigkeit und von Vorfahrtsregelungen vor der Polizei flüchtete, genügt nicht zur Annahme der nach § 315d Abs. 1 Nr. 3 StGB erforderlichen Absicht, auf einer nicht unerheblichen Wegstrecke die unter den konkret situativen Gegebenheiten maximal mögliche Geschwindigkeit zu erreichen. (OLG Zweibrücken, Beschl. v. 14.10.2022 - 1 OLG 2 Ss 27/22)

I Materielles Strafrecht

§ 224 Abs. 1 Nr. 2 StGB – Gefährliche Körperverletzung; hier: Jacke als gefährliches Werkzeug. A schlug, trat und würgte seine damalige Lebensgefährtin, die sich zuvor von ihm getrennt hatte, in deren Wohnung bis zur Bewusstlosigkeit. Als sie um Hilfe rief, presste A seine Jacke auf ihr Gesicht, wodurch sie für kurze Zeit das Bewusstsein verlor.

Für die Qualifizierung eines Gegenstandes als gefährliches Werkzeug kommt es maßgeblich auf den gefährlichen Gebrauch eines solchen Werkzeuges und nicht auf dessen objektive Beschaffenheit an. (KG Berlin, Urt. v. 25.7.2022 – 161 Ss 93/21)

§ 263a StGB - Computerbetrug; hier: Verwendung unrichtiger Daten. Der B gründete eine GmbH als einziger Gesellschafter und eröffnete für diese ein Online-Geschäftskonto bei einer Bank. Dabei wurde er von seinem Prokuristen A unterstützt. Der A handelte auf Anweisung von Hintermännern. Nach der Kontoeröffnung reichte ein Dritter online mithilfe der Zugangsdaten der GmbH und einem TAN-Lesegerät Lastschriften bei der Bank ein. Hiermit wurden mithilfe von Fantasie-IBANs von nicht existierenden Schuldnerkonten fremder Geldinstitute meistens 5.000 Euro eingezogen und dem Geschäftskonto gutgeschrieben. Insgesamt wurden auf diese Weise innerhalb von ca. zwei Wochen Gutschriften zu Gunsten des Kontos bewirkt, die sich auf gut 1,6 Mio. EUR beliefen. Die Bank überprüfte die IBAN der von der GmbH im SEPA-Lastschriftverfahren mitgeteilten Schuldnerkonten lediglich auf Schlüssigkeit, nicht aber darauf, ob sie tatsächlich existierten. Bevor die Bank den Fehler bemerkte, waren schon 600.000 Euro auf andere Konten verschoben und abgehoben worden.

Nutzt der Täter Fantasie-IBANs, gebe es keine entsprechenden Konten mit diesen Daten; mithin werden "unrichtige" Daten verwendet. Denn "unrichtig" sind Daten, wenn der durch sie vermittelte Informationsgehalt keine Entsprechung in der Wirklichkeit hat; "unvollständig" sind sie, wenn sie den zugrundeliegenden Sachverhalt nicht ausreichend erkennen lassen. Unbefugtes Verwenden von Daten setzt dagegen grundsätzlich die Benutzung "richtiger" Daten voraus. (BGH, Beschl. v. 3.5.2022 – 3 StR 93/22)

§ 315d Abs. 1 Nr. 3 StGB – Verbotene Kraftfahrzeugrennen; hier: Polizeiflucht, notwendige Absicht maximal möglicher Geschwindigkeit. Allein der Umstand, dass der A unter

II Prozessuales Strafrecht

§§ 32a, 158 Abs. 2 StPO – Elektronischer Rechtsverkehr [...], Strafantrag; hier: Strafantrag mittels "einfacher" E-Mail. Elektronische Dokumente, die der Schriftform unterliegen, müssen entweder mit einer qualifizierten elektronischen Signatur versehen sein oder auf einem sicheren Übermittlungsweg eingereicht werden; eine unsignierte und direkt an den Empfänger versandte "einfache" E-Mail erfüllt keine dieser Voraussetzungen. Nach dem Willen des Gesetzgebers gelten die genannten Anforderungen auch für Strafanträge, und zwar auch für solche, die von Behörden gestellt werden. (BGH, Beschl. v. 12.5.2022 – 5 StR 398/21)

§ 81b 2. Alt StPO – Erkennungsdienstliche Maßnahmen bei dem Beschuldigten; hier: Verlieren der Beschuldigteneigenschaft vor Vollzug der ED-Behandlung. Das BVerwG hat aus der unterschiedlichen Zweckbestimmung der erkennungsdienstlichen Maßnahmen in den verschiedenen Varianten des § 81b StPO den Schluss gezogen, dass die Rechtmäßigkeit einer auf die zweite Alternative gestützten Anordnung – im Gegensatz zur Rechtmäßigkeit von Maßnahmen nach der ersten Alternative – nicht dadurch berührt werde, dass ein Betroffener nach Abschluss des Verwaltungsverfahrens und vor dem Vollzug der ED-Behandlung die Beschuldigteneigenschaft verliere. (OVG Bautzen, Beschl. v. 10.6.2022 - 6 A 949/20)

§§ 102, 103, 105 StPO – Durchsuchung bei Beschuldigten, anderen Personen, Verfahren; hier: Anforderungen an Durchsuchungen beim Beschuldigten und bei Dritten. Für die Zulässigkeit einer regelmäßig in einem frühen Stadium der Ermittlungen durchzuführenden Durchsuchung genügt der über bloße Vermutungen hinausreichende, auf bestimmte tatsächliche Anhaltspunkte gestützte konkrete Verdacht, dass eine Straftat begangen wurde und der Verdächtige als Täter oder Teilnehmer an dieser Tat in Betracht kommt. Eines hinreichenden oder gar dringenden Tatverdachts bedarf es – unbeschadet der Frage der Verhältnismäßigkeit – nicht.

Eine Ermittlungsdurchsuchung, die eine nichtverdächtige Person betrifft, setzt Tatsachen dahin voraus, dass sich das gesuchte Beweismittel in den zu durchsuchenden Räumen befindet. Es müssen konkrete Gründe dafür sprechen, dass der gesuchte Beweisgegenstand in den Räumlichkeiten des Unverdächtigen gefunden werden kann. Dies unterscheidet die Durchsuchung beim Unverdächtigen von einer Durchsuchung

>>> Strafrechtliche Rechtsprechungsübersicht

bei einer verdächtigen Person, bei der es bereits nach der Lebenserfahrung in gewissem Grade wahrscheinlich ist, dass Beweisgegenstände zu finden sind, die zur Prüfung des Tatverdachts beitragen können, und bei der durch die Verknüpfung des personenbezogenen Tatverdachts mit einem eher abstrakten Auffindeverdacht ein hinreichender Eingriffsanlass besteht.

Die Durchsuchung bei einer nichtverdächtigen Person setzt – anders als für die Durchsuchung beim Tatverdächtigen, bei dem eine allgemeine Aussicht genügt, irgendwelche relevanten Beweismittel zu finden – nach § 103 StPO überdies voraus, dass hinreichend individualisierte (bestimmte) Beweismittel für die aufzuklärende Straftat gesucht werden. Diese Gegenstände müssen im Durchsuchungsbeschluss so weit konkretisiert werden, dass weder bei dem Betroffenen noch bei dem die Durchsuchung vollziehenden Beamten Zweifel über die zu suchenden und zu beschlagnahmenden Gegenstände entstehen können. Ausreichend ist dafür allerdings, dass die Beweismittel der Gattung nach näher bestimmt sind; nicht erforderlich ist, dass sie in allen Einzelheiten bezeichnet werden. (BGH, Beschl. v. 20.7.2022 – StB 29/22)

§§ 103, 105 StPO - Durchsuchung bei anderen Personen, Verfahren; hier: Anforderungen an eine Durchsuchungsanordnung. Eine Anordnung nach §§ 103, 105 StPO muss Rahmen, Grenzen und Ziel der Durchsuchung definieren. Dazu gehören Angaben über den Inhalt des Tatvorwurfs, die zu suchenden Beweismittel und die zu durchsuchenden Räume. Die aufzuklärende Straftat muss hierzu so umschrieben sein wie es nach den Umständen des Einzelfalls möglich ist, um den von der Durchsuchung Betroffenen in die Lage zu versetzen, die Durchsuchung seinerseits zu kontrollieren und etwaigen Ausuferungen im Rahmen seiner rechtlichen Möglichkeiten von vornherein entgegenzutreten. Zu den erforderlichen inhaltlichen Angaben zählt nämlich auch die Tatzeit. Die zeitliche Eingrenzung ist nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts u.a. notwendig, um eine Prüfung zu ermöglichen, ob die für den Tatvorwurf maßgebliche Verjährungsfrist abgelaufen ist. Ohne jegliche zeitliche Eingrenzung könnten die mit der Vollziehung der Anordnung betrauten Beamten weder in hinreichender Weise erkennen, worauf sie ihr Augenmerk richten sollten, noch sei die Anordnung in einem solchen Fall geeignet, dem Rechtsmittelgericht und dem Betroffenen selbst eine zuverlässige Prüfung zu ermöglichen, ob sich der Vollzug der Durchsuchung noch in dem vom Ermittlungsrichter vorgesehenen Rahmen bewegt. (LG Köln, Beschl. v. 3.3.2020 - 106 Qs 10/19)

§§ 105, 108 StPO - Verfahren bei der Durchsuchung, Beschlagnahme anderer Gegenstände; hier: Beweisverwertungsverbot nach rechtswidriger Durchsuchung. Die Polizei wurde am späten Abend um kurz vor 23.00 Uhr zu einem Mehrfamilienhaus gerufen, weil sich ein Anwohner über ein seit mehreren Wochen anhaltendes und störendes lautes Brummgeräusch beschwert hatte. Es wurde vor Ort festgestellt, dass das Brummen aus einer Wohnung stammte, in der sich niemand befand. Daraufhin wurde die Feuerwehr hinzugerufen, um sich mit deren Hilfe Zugang zur Wohnung des A zu verschaffen, die Lärmquelle zu finden und abzuschalten. Als Quelle des Brummens wurde in einem der Zimmer eine Marihuana-Aufzuchtanlage entdeckt. Gedanken darüber, den rund um die Uhr erreichbaren Bereitschaftsstaatsanwalt oder den ebenfalls jederzeit zu erreichenden Eildienstrichter zu kontaktieren, um eine richterliche Durchsuchungsanordnung zu erhalten, machte sich die Polizei nicht. Das aufgefundene Marihuana und die vorhandenen Marihuanapflanzen wurden beschlagnahmt.

Die Strafverfolgungsbehörden müssen regelmäßig versuchen, eine Anordnung des zuständigen Richters zu erlangen, bevor sie eine Durchsuchung beginnen. Nur in Ausnahmesituationen, wenn schon die zeitliche Verzögerung wegen eines solchen Versuchs den Erfolg der Durchsuchung gefährden würde, dürfen sie selbst die Anordnung wegen Gefahr im Verzug treffen, ohne sich zuvor um eine richterliche Entscheidung bemüht zu haben. Für die Frage, ob die Ermittlungsbehörden eine richterliche Entscheidung rechtzeitig erreichen können, kommt es auf den Zeitpunkt an, zu dem die Staatsanwaltschaft oder ihre Ermittlungspersonen eine Durchsuchung für erforderlich hielten. (LG Hamburg, Urt. v. 1.10.2021 – 712 Ns 33/21)

§ 110 StPO – Durchsicht von Papieren und elektronischen Speichermedien; hier: Anwesenheitsrecht des Rechtsbeistands. Die Verhältnismäßigkeit gebietet es, dem Rechtsbeistand des Betroffenen die Anwesenheit bei der Durchsicht zu gestatten, wenn ein umfangreicher Datenbestand gesichert wurde, dessen Großteil erwartungsgemäß keine Relevanz für das Ermittlungsverfahren hat und zudem die Rechte Dritter durch Einsicht in deren Kommunikation mit dem Betroffenen berührt werden können. Gewisse zeitliche Einschränkungen und organisatorische Maßnahmen aufgrund der Hinzuziehung des Rechtsbeistands sind hinzunehmen. (LG Kiel, Beschl. v. 18.6.2021 – 3 Qs 14/21)

§ 163f StPO – Längerfristige Observation; hier: Hypothetischer Ersatzeingriff. Die Beobachtung des A bei der ihm zur Last gelegten Tat (Vorsätzliches Fahren ohne Führerschein, § 21 Abs. 1 StVG) ist im Rahmen einer längerfristigen Observation erfolgt, die in anderer Sache wegen des Verdachts des bandenund gewerbsmäßigen Betruges angeordnet worden war.

Bei der im Rahmen längerfristiger Observation erlangten Information, dass der A zu einem bestimmten Zeitpunkt und an einem bestimmten Ort als Fahrer eines bestimmten Pkw in Erscheinung getreten ist, handelt es sich um personenbezogene Daten, bei denen Erkenntnisse zu dem Verhalten einer optisch identifizierten Person und Erkenntnisse zu deren sachlicher und räumlicher Beziehung (Pkw, Fahrtstrecke) kombiniert werden. Die Ermittlungsmaßnahme der längerfristigen Observation unterfällt der Verwendungsbeschränkung des § 479 Abs. 2 Satz 1 StPO. Die gesetzlichen Verwendungsbeschränkungen können bei Zufallserkenntnissen nicht mit der Erwägung umgangen werden, dass dieselben personenbezogenen Daten auch durch weniger eingriffsintensive Maßnahmen hätten erlangt werden können. Im Ergebnis bedeutet das: Wird bei einer längerfristigen Observation festgestellt, dass Observierte ein Kraftfahrzeug ohne die erforderliche Fahrerlaubnis führen, dürfen die erlangten personenbezogenen Daten nicht in dem Strafverfahren wegen vorsätzlichen Fahrens ohne Fahrerlaubnis verwendet werden. Denn zur Aufklärung einer Straftat nach § 21 Abs. 1 StVG, die schon allgemein betrachtet keine Straftat von erheblicher Bedeutung darstellt, hätte eine längerfristige Observation nicht angeordnet werden dürfen (Gedanke des "hypothetischen Ersatzeingriffs"). (OLG Düsseldorf, Urt. v. 24.5.2022 - III-2 RVs 15/22)

III Sonstiges

Einen guten Beitrag "Unfreiwillig Sexobjekt" zur Veröffentlichung von "Rachepornos", was regelmäßig eine Strafbarkeit nach § 201a StGB nach sich zieht, finden Sie unter: https://www.lto.de/recht/hintergruende/h/racheporno-revenge-pornstrafrecht-unterlassung-hunter-moore/.

Aktuelles aus dem Netz

Von EKHK Christian Zwick, Ludwigshafen

HONEYPOT: Forscher lockten Hacker in über 20.000 RDP-Sitzungen

airtags-missbrauch-als-herausforderung-fuer-hersteller-undgesetzgeber-4840349, Aktualisierung am 20.3.2023.

Zwei Sicherheitsexperten

haben einen Honeypot für Cyberkriminelle eingerichtet und sie drei Jahre lang beim Hacken beobachtet. [...] Sie beobachteten die böswilligen Akteure dabei, wie sie beispielsweise Malware installierten, Kryptowährungen schürften, Klickbetrugskampagnen durchführten oder die Server für Angriffe auf weitere Zielsysteme missbrauchten. Die Erkenntnisse sollen vor allem Strafverfolgern sowie anderen Sicherheitsexperten dienen, um effektive Abwehrstrategien gegen Cyberangriffe zu entwickeln und Ermittlungen gegen kriminelle Akteure in Zukunft schneller voranzutreiben. Mehr: https://www.golem.de/news/honeypot-forscher-lockten-hacker-inueber-20-000-rdp-sitzungen-2308-176646.html, Meldung vom 10.8.2023.

Exfiles: Strafverfolger knacken mehrere Hundert Krypto-Handys

Forscher ziehen ein positives Resümee des millionenschweren Projekts Exfiles zum Hacken verschlüsselter Mobiltelefone. Die Polizei brauche nur noch zugreifen. Die EU-Kommission wird das Projekt nach dem Auslaufen im August voraussichtlich von Oktober an evaluieren und über eine mögliche Nachfolge entscheiden. Mehr: https://www.heise.de/news/EU-Projekt-Exfiles-Hunderte-Krypto-Handys-geknackt-und-Durchbruecheerzielt-9244925.html, Meldung vom 15.8.2023.

Android: Werde ich verfolgt? So könnt ihr unbekannte Tracker aufspüren und euch warnen lassen

Der Start von Googles globalem Gerätenetzwerk ist auf unbestimmte Zeit verschoben, aber dennoch hält man an den Plänen für erweiterte Komponenten fest und hat kürzlich die Warnung vor unbekannten Trackern für alle Android-Nutzer ausgerollt. Mehr: https://www.googlewatchblog.de/2023/08/androidwerde-so-tracker/, Meldung vom 20.8.2023.

AirTags - Missbrauch als Herausforderung für Hersteller und Gesetzgeber

Ob Fahrrad, Koffer, Portemonnaie oder Schlüsselbund – Apples AirTags erfreuen sich derzeit großer Beliebtheit und eignen sich zweifellos dazu, um verlegte oder verloren gegangene Gegenstände wiederzufinden. Bedenklich ist, dass das Tracking mittels eines AirTags bisher keinen Anklang im Strafgesetzbuch gefunden hat. Mehr: https://www.datenschutz-notizen.de/

Pornografie trifft KI

CivitAI ist eine weitere Webseite für die gemeinsame Nutzung von KI-Modellen zur Bilderzeugung. Doch hier lassen sich über Tausende Modelle alle Arten pornografischen Szenarien erzeugen, die sich die Nutzer wünschen. [...]. Letztendlich lässt sich offenbar von jeder realen Person pornografisches Material generieren. Mehr: https://www.golem.de/news/civitai-pornografietrifft-ki-2308-177093.html, Meldung vom 25.8.2023.

Hohes Cybercrime-Niveau: 90% der Firmen fordern mehr Polizei-Befugnisse

Im vergangenen Jahr registrierte die Polizei 136.865 Fälle von Cybercrime und damit 6,5% weniger als 2021. Dies spiegelt die Entwicklung aber nicht genau wider. Denn zugleich nahm die Zahl von Cyber-Straftaten, die aus dem Ausland heraus begangen wurden und in Deutschland einen Schaden verursachten, um 8% im Vergleich zum Vorjahr zu. Mehr: https://www.heise.de/news/Hohes-Cybercrime-Niveau-90-Prozent-der-Firmenfordern-mehr-Polizei-Befugnisse-9245881.html, Meldung vom 16.8.2023.

Übersetzungs-KI "HeyGen" im Test: "Beängstigend gut"

Bei "HeyGen" handelt es sich um ein Programm, welches Menschen in einer anderen Sprache sprechen lässt. Genauer gesagt, nimmt man ein beliebiges Video zum Beispiel in seiner Muttersprache auf, redet rund 30 Sekunden und lässt dann die KI das Gesprochene in die Zielsprache umwandeln. TECHBOOK-Redakteur Isa Kabakci hat sich das Tool genauer angeschaut und ist von den Ergebnissen überrascht. Mehr: https://www.techbook.de/mobile-lifestyle/heygen-ki-uebersetzung-test, Meldung vom 20.10.2023.

dmGPT statt ChatGPT: Drogeriemarkt dm führt eigenen KI-Chatbot ein

Um Datenschutzkonflikte im Umgang mit ChatGPT zu vermeiden, führt die Drogeriemarkt-Kette dm mit dmGPT einen eigenen KI-Chatbot ein. [...] Die User können laut dm individuell Aufgaben an dmGPT abgeben. Dabei kann es sich um die Bearbeitung von Texten, die Unterstützung bei der Programmierung, das Ausbessern von Programmfehlern oder die Erstellung von Konzepten handeln. Auch Recherche oder die Erstellung von Social-Media-Beiträgen könnten mithilfe von dmGPT erfolgen. Mehr: https://www.computerwoche.de/a/drogeriemarkt-dm-fuehrt-eigenen-ki-chatbot-ein, Meldung vom 22.8.2023.



Europäische Sicherheit gemeinsam gestalten. Impulse der GdP zur Europawahl 2024

Von Jeldrik Grups (M.A./LL.M.), Berlin*

Es ist wieder so weit: Im nächsten Jahr sind Europawahlen. Vom 6. bis 9. Juni 2024 finden in den Mitgliedsstaaten der Europäischen Union die nächsten Wahlen zum Europäischen Parlament statt. Neben den in Deutschland Wahlberechtigten sind die Menschen europaweit aufgerufen, "Ihre" parlamentarische Vertretung, das Parlament für rund 450 Millionen Europäerinnen und Europäer zu wählen. Als Gewerkschaft der Polizei (GdP) wissen wir, dass im Brüsseler und Straßburger Europaparlament zentrale Weichenstellungen getroffen werden, die für das Leben und Arbeiten in Sicherheit für alle Menschen in Europa von entscheidender Bedeutung sind. Klar ist, dass die GdP, die mit über 200.000 Mitgliedern die größte Vertretung der Polizeibeschäftigten weltweit ist, die Europawahlen 2024 schon längst im Blick hat.

Im Einsatz für die europäische Sicherheit und die Kolleginnen und Kollegen – natürlich auch in Brüssel

Die GdP hat den gewerkschaftspolitisch wichtigen Schauplatz Brüssel sehr schnell zu einer ihrer wichtigsten Missionsziele gemacht. In diesem Zentrum Europas werden wichtige Wei-



chen gestellt. Dort rechtzeitig Einfluss zu nehmen, wirkt sich positiv auf die eigenen Kolleginnen und Kollegen aus. Eine falsche Scheu vor dem vermeintlich unübersichtlich-bürokratischem EU-Apparat ist fehl am Platz.

Mit einer viel beachteten Veranstaltung zur Bekämpfung des sexuellen Missbrauchs von Kindern und Jugendlichen haben wir im Frühjahr 2023 in unserem Europa-Verbindungsbüro in Brüssel erneut einen kriminalpolitischen Pflock eingeschlagen. Das soll so wei-

tergehen, auf allen Feldern, die uns gewerkschaftlich und polizeilich berühren.

Als GdP sind wir uns zugleich bewusst, dass wir für uns alleine deutlich weniger bewirken können als in einer starken Allianz im harmonischen Konzert mit Gleichgesinnten. Daher sind wir seit Amtsübernahme des amtierenden geschäftsführenden GdP-Vorstands in intensivierten Gesprächen mit Polizeibeschäftigtenvertretungen aus anderen Staaten, die Europa ebenso verstehen wie wir. Diesen europäischen Weg gehen wir weiter

Impulse zur Europawahl 2024

Deshalb bringen wir uns als europaweit größte Interessensvertretung für Polizeibeschäftigte auch im Kontext der Europawahl 2024 konstruktiv ein. In einem von unserem Geschäftsführenden Bundesvorstand kürzlich vorgelegten Impulspapier haben wir 14 drängende Themen identifiziert, bei denen aus unserer Sicht die europäische Ebene gefragt ist, sich aktiv zu engagieren. Wir wollen als GdP damit konstruktive Gesprächspartnerin sein, wenn es darum geht, die europäische Sicherheit gemeinsam zu gestalten.

- ▶ Von A, wie die dringend benötigte Aufwertung des Politikfeldes Europäische Innere Sicherheit,
- ▶ über M wie Mitbestimmung für Beschäftigte in Auslandsverwendungen
- bis Z, wie dem Ziel der Vision Zero im Verkehr.

Im vorgelegten Impulspapier haben wir unsere polizeiliche Expertise gebündelt, um Impulse zu setzen wo – über die allgemeinen Gewerkschafts- und Mitbestimmungsthemen hinaus – im Kontext der Europawahl 2024 auch für die Verbesserung der Europäischen Inneren Sicherheit entscheidende Weichen gestellt werden müssen.

Denn wir wissen, dass unsere Kolleginnen und Kollegen ebenso wie die Europäische Innere Sicherheit hiervon profitieren.

Das GdP-Impulspapier zur Europawahl 2024 ist auf der GdP-Website über diesen OR-Code abrufbar.



Anmerkungen

* Jeldrik Grups ist Gewerkschaftssekretär beim Bundesvorstand der Gewerkschaft der Polizei. Dort leitet er die u.a. für "Internationales" zuständige Abteilung der Bundesgeschäftsstelle. Jeldrik Grups hat einen akademischen Hintergrund in den European Studies (M.A.) sowie im Recht der Europäischen Integration (LL.M.).