

KrimZ

KRIMINOLOGISCHE
ZENTRALSTELLE E.V.

Claudius Geisler (Hrsg.)

Verdeckte Ermittler und V-Personen im Strafverfahren

KUP

Kriminologie und Praxis
Schriftenreihe der Kriminologischen Zentralstelle e.V.

Band 31

Geisler (Hrsg.)

Verdeckte Ermittler
und V-Personen
im Strafverfahren

Kriminologie und Praxis (KUP)

Schriftenreihe der Kriminologischen Zentralstelle e.V. (KrimZ)

Band 31

Verdeckte Ermittler und V-Personen im Strafverfahren

Herausgegeben von
Claudius Geisler

Wiesbaden 2001

Die Deutsche Bibliothek - CIP-Einheitsaufnahme

Ein Titeldatensatz für diese Publikation ist bei der Deutschen Bibliothek erhältlich.

(c) **Eigenverlag** Kriminologische Zentralstelle e.V.

KrimZ KRIMINOLOGISCHE
ZENTRALSTELLE E.V.

Viktoriastraße 35, 65189 Wiesbaden

Alle Rechte vorbehalten

Druck: Elektra GmbH, Niedernhausen

ISBN 3-926371-50-1

Vorwort

Das generelle Spannungsverhältnis, in dem das Strafverfahren steht, erfährt auf dem Gebiet, in dem Verdeckte Ermittler und V-Personen eingesetzt werden, eine Zuspitzung. Es gibt wohl kaum einen anderen Bereich im Strafverfahrensrecht, möglicherweise sogar im Recht überhaupt, in dem die Auffassungen über die Legitimität staatlich zurechenbaren Handelns so weit auseinandergehen. Dabei ist die Problematik Verdeckter Ermittlungen in Anbetracht mehrerer unlängst ergangener obergerichtlicher Entscheidungen gegenwärtig von ganz besonderer Aktualität. Vor diesem Hintergrund veranstaltete die Kriminologische Zentralstelle vom 20. - 21. Juni 2000 im Großen Sitzungssaal des Hessischen Ministeriums der Justiz in Wiesbaden zu diesem Thema eine Fachtagung. Ziel der Veranstaltung war, aus unterschiedlichen Perspektiven Einblicke in die Problematik Verdeckter Ermittlungen zu gewähren, besonders problematische Bereiche näher zu beleuchten, Informationen auszutauschen sowie ein kritisches Forum für eine Diskussion zu bieten. Dabei bildeten die praktischen Problem- aspekte den Schwerpunkt. Der vorliegende Band enthält die überarbeiteten Beiträge zu dieser Fachtagung sowie eine Auswahlbibliographie zum Thema.

Nach den Grußworten folgt ein Einführungsreferat (*Claudius Geisler*), in dem versucht wird, den Gründen für die „neue“ Aktualität des Themas nachzugehen. Der zweite Beitrag skizziert die einschlägige Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs. *Heinrich Maul*, langjähriges Mitglied des 1. Strafsenats beim Bundesgerichtshof, zeigt in seinem Referat aus der Perspektive des Revisionsrichters die „großen Linien“ der höchstrichterlichen Rechtsprechung auf. Der Strafverteidiger *Gunter Widmaier* nimmt im Anschluß daran eingehend - und teilweise sehr kritisch - zu dieser Rechtsprechung Stellung. *Roland Bank* und *Nico Krisch* legen in ihrem Beitrag die wachsende Bedeutung der EMRK für den Einsatz von Verdeckten Ermittlern und V-Personen offen. Staatsanwalt *Hartmut Schneider*, persönlicher Referent des Generalbundesanwalts, erörtert in seinem Beitrag eingehend die spezifische Problematik von verdeckten Ermittlungen in Haftanstalten und gelangt dabei zu differenzierten Ergebnissen. Kriminaloberrat *Dieter Schiffels* (Bundeskriminalamt) gibt in seinen Ausführungen einen aktuellen Überblick über einen ganz anderen Aspekt - nämlich über Grund und Grenzen des internationalen Einsatzes und Austausches von Verdeckten Ermittlern. Aus einer wiederum ganz anderen Perspektive berichtet Kriminalhauptkommissar *Michael Pfeil*. Er schildert aus polizeilicher Sicht das ambivalente und in mancher Hinsicht äußerst schwierige Innenverhältnis zwischen V-Person und

VP-Führer. Oberstaatsanwalt *Peter Köhler*, Leiter der OK-Abteilung bei der Staatsanwaltschaft bei dem Landgericht Frankfurt am Main, nimmt schließlich zum Einsatz vom Verdeckten Ermittlern und V-Personen aus dem Blickwinkel des erfahrenen Justizpraktikers Stellung. *Christoph Sowada*, Strafrechtslehrer an der Ruhruniversität in Bochum, zieht in seinem Schlußreferat eine Art Bilanz der Tagung. In seinem Beitrag werden die zahlreichen Einzelprobleme, die auf der Tagung angesprochen wurden, übergreifenden Aspekten zugeordnet sowie die Ergebnisse der Tagung zusammenfassend dargestellt und gewürdigt. Der Band schließt mit einer Literatúrauswahl der Bibliothek der Kriminologischen Zentralstelle (*Michael Dollmann*) sowie mit einem Verzeichnis der Autoren und der Teilnehmer der Tagung.

Zu danken habe ich einer Vielzahl von Personen: Zu allererst den Autoren für ihre Referate und den daraus hervorgegangenen Beiträgen zu diesem Band sowie den Tagungsteilnehmern für ihre engagierte Mitwirkung; Herrn Staatssekretär *Herbert Landau* für seine Begrüßungsansprache sowie für die gewährte Gastfreundschaft in den Räumen des Hessischen Justizministeriums, Frau Bundesjustizministerin *Professor Dr. Herta Däubler-Gmelin* für ihr schriftlich mitgeteiltes Grußwort. Nicht zuletzt gilt mein Dank den Mitarbeitern der Kriminologischen Zentralstelle, die an der Vorbereitung der Tagung und an der Erstellung dieses Bandes aktiv mitgewirkt haben; namentlich Frau *Gabriele Adler* für ihre Arbeit an der Druckvorlage.

Wiesbaden, im April 2001

Claudius Geisler

INHALT

Vorwort	5
---------------	---

Grußworte

<i>Herta Däubler-Gmelin</i>	9
-----------------------------------	---

<i>Herbert Landau</i>	11
-----------------------------	----

Einführung in das Thema	17
-------------------------------	----

Claudius Geisler

Der Einsatz von Verdeckten Ermittlern und V-Personen im Spiegel der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs	29
---	----

Heinrich Maul

Die höchstrichterliche Rechtsprechung zum Einsatz von Verdeckten Ermittlern und V-Personen aus der Sicht des Strafverteidigers	47
--	----

Gunter Widmaier

Die Bedeutung der EMRK für den Einsatz von Verdeckten Ermittlern und V-Personen	61
--	----

Roland Bank / Nico Krisch

Verdeckte Ermittlungen in Haftanstalten	77
<i>Hartmut Schneider</i>	
Der internationale Einsatz und Austausch von Verdeckten Ermittlern	97
<i>Dieter Schiffels</i>	
Das Innenverhältnis zwischen V-Person und VP-Führer	107
<i>Michael Pfeil</i>	
Der Einsatz von Verdeckten Ermittlern und V-Personen aus staatsanwaltlicher Sicht	119
<i>Peter Köhler</i>	
Rückblick und Ausblick	129
<i>Christoph Sowada</i>	
Auswahlbibliographie zum Tagungsthema	143
<i>Michael Dollmann</i>	
Verzeichnis der Autoren und Teilnehmer	155

Grußwort

Professor Dr. Herta Däubler-Gmelin

Bundesministerin der Justiz

Verehrte Anwesende,
sehr geehrte Damen und Herren,

viele Grüße nach Wiesbaden! Ich bedauere es, daß ich wegen anderer Termine nicht an Ihrer Tagung über Verdeckte Ermittler und V-Personen im Strafverfahren teilnehmen kann und übermittle Ihnen meine guten Wünsche für Ihre Veranstaltung.

Es ist ja fast ein Markenzeichen der Kriminologischen Zentralstelle, daß es ihren Fachtagungen immer wieder gelingt, aktuelle Themen der Strafrechtspolitik aufzugreifen, Wissenschaftler mit den Vertreterinnen und Vertretern der strafrechtlichen Praxis zusammenzubringen und Forum für den Austausch von Erkenntnissen und Meinungen zu sein.

Einen offenen, lebhaften und ertragreichen Austausch wünsche ich Ihnen auch in diesen Tagen; das Thema, das Sie sich gestellt haben, braucht wegen seiner Aktualität ein solches qualitätsvolles und viele Aspekte einbeziehendes Gespräch. Es geht - wie so oft bei der Erörterung strafprozessualer Themen in den letzten Jahren - um das Spannungsfeld zwischen effektiver Strafverfolgung und der Kontrolle und Begrenzung von Eingriffen in die Grundrechtssphäre. Wie kontrovers und schwierig sich die rechtspolitische Diskussion in diesem Bereich immer wieder gestaltet, haben wir zuletzt anschaulich bei den Beratungen zum Strafverfahrensänderungsgesetz erlebt, das die Postulate des Bundesverfassungsgerichts in seinem sog. Volkszählungsurteil zum Recht auf informationelle Selbstbestimmung für den Bereich des Strafprozeßrechts umsetzen soll.

Ein nach langen und zähen Verhandlungen erreichter Kompromiß war am Ende der vergangenen Legislaturperiode in letzter Minute gescheitert. Im Januar dieses Jahres hat der Bundestag nach wiederum schwierigen Beratungen das Strafverfahrensänderungsgesetz 1999 verabschiedet, nach einem Vermittlungsverfahren hat ihm jetzt auch der Bundesrat zugestimmt. Im Bereich der Ermittlungsmaßnahmen stehen damit nunmehr auch die Fahndung und die längerfristige Observation auf verlässlichen gesetzlichen Grundlagen.

So sehr ein „offenes“ Handeln der Strafverfolgungsbehörden in allen Phasen eines Ermittlungsverfahrens wünschenswert ist - angesichts der Erscheinungsformen von Kriminalität, denen sich die Ermittlungsbehörden heute gegenübersehen, sind auch andere Ermittlungsmethoden nötig. Der freiheitliche Rechtsstaat muß sich aber stets neu die Frage stellen, welche Mittel und Methoden unter welchen Voraussetzungen zur Kriminalitätsbekämpfung eingesetzt werden sollen und müssen.

Ihre Tagung hat sich zum Ziel gesetzt, den aktuellen Sach- und Erkenntnisstand zu rechtlichen und praktischen Problemen beim Einsatz Verdeckter Ermittler und V-Leute zu reflektieren und zu erörtern, also eine Bestandsaufnahme der gegenwärtigen Situation zu liefern. Sie werden sich gewiß auch intensiv mit den jüngst in diesem Bereich ergangenen höchstrichterlichen Entscheidungen beschäftigen, die sehr deutlich machen, mit welchen Problemen und auch Gefahren der Einsatz von V-Leuten verbunden sein kann. Ich will nur einen Hinweis anfügen auf den Beschluß des Bundesverfassungsgerichts im Fall „Sedlmayr“, auf den „Hörfallen“-Beschluß des Großen Senats für Strafsachen und auf das Urteil des 1. Strafsenats vom 18. November 1999, das sich eingehend mit den Folgen einer Tatprovokation durch eine polizeilich geführte „Vertrauensperson“ beschäftigt. Der BGH betrachtet die Tatprovokation einer unverdächtigen und zunächst nicht tatgeneigten Person durch eine Vertrauensperson - wie ich meine zu Recht - als einen Verstoß gegen den durch Art. 6 EMRK gewährleisteten Grundsatz eines fairen Verfahrens.

Ich werde dem Problemfeld der verdeckten Ermittlungen auch weiterhin große Aufmerksamkeit zuwenden. Ich hoffe und wünsche, daß Ihre Erörterungen wertvolle Anregungen für die weitere rechtspolitische Diskussion in diesem wichtigen Bereich des Strafprozeßrechts geben werden.

Grußwort

Herbert Landau

Hessisches Ministerium der Justiz

Meine sehr verehrten Damen und Herren,

ich begrüße Sie ganz herzlich zu der Fachtagung „Der Einsatz von Verdeckten Ermittlern und von V-Personen im Strafverfahren“, hier im Großen Sitzungssaal des Hessischen Ministeriums der Justiz. Zunächst möchte ich dem Vorstand der Kriminologischen Zentralstelle meinen Dank dafür aussprechen, daß er diese Tagung zu diesem ebenso umstrittenen wie aktuellen Thema ausgerichtet hat. Wir in Hessen sind stolz darauf, daß die Kriminologische Zentralstelle ihren Sitz in Wiesbaden hat und begrüßen es, wenn sie Beiträge leistet, die im Rahmen des rechtspolitischen Entscheidungsprozesses wertvoll sind.

Bei dieser Gelegenheit möchte ich ins Bewußtsein rufen, daß es gar nicht so einfach ist, in einem föderalen System zu konsensfähigen Entscheidungen zu gelangen. Das mag in hierarchisch stärker strukturierten Systemen leichter und reibungsloser funktionieren als in unserem komplexen System. Gerade deshalb ist es notwendig, Dialogforen zu schaffen. Sie sind der geeignete Ort, um zu diskutieren, unterschiedliche Positionen deutlich zu machen, aber auch gemeinsame Ziele zu formulieren. Insbesondere auf dem Gebiet der Strafverfolgung sind gemeinsame Zielbeschreibungen wichtig, auch wenn sie meist nur schwer zu erreichen sind. Denn die Strafverfolgung steht in ganz besonderem Maße im Spannungsverhältnis von Effektivität und Rechtsstaatlichkeit und Gewinne für das eine legitime Interesse sind vielfach mit Einbußen für das andere verbunden. Hinzu kommt, daß Zielbeschreibungen auf dem Gebiet der Strafverfolgung sehr häufig Fragen des Grundverhältnisses zwischen Polizei, Staatsanwaltschaft und Richterschaft berühren und auch deshalb sorgfältige Abwägungen notwendig machen. Dennoch kann auf gemeinsame Zielbeschreibungen nicht verzichtet werden. Sie sind im föderalen Staat notwendig, um gemeinsame Aufgaben zu definieren und anstehende Probleme zu lösen.

Es liegt auf der Hand, daß solche gemeinsamen Zielbeschreibungen auf dem Gebiet, das Gegenstand dieser Fachtagung ist, besonders schwer zu erzielen sind. Das generelle Spannungsverhältnis, in dem das Strafverfahren steht, erfährt auf dem Gebiet, in dem Verdeckte Ermittler und V-Personen eingesetzt werden, eine ganz besondere Zuspitzung. In keinem anderen Bereich des

Strafverfahrensrechts tritt das Interesse an der Wahrung der Effektivität staatlichen Strafens mit dem Grundsatz der Gewährleistung von Rechtsstaatlichkeit deutlicher in Konflikt. Dabei hängt die rechtliche Bewertung des Einsatzes von Verdeckten Ermittlern und V-Personen im Strafverfahren im Ansatz von der Einschätzung der tatsächlichen Gefahr ab, die von der Organisierten Kriminalität ausgeht. Jede Diskussion muß an diesem Gravitationspunkt ansetzen. Wer die Problematik der Organisierten Kriminalität in tatsächlicher Sicht eher für gering erachtet, wird dem Einsatz von Verdeckten Ermittlern und V-Personen tendenziell skeptisch-ablehnend gegenüberstehen. Wer allerdings im Organisierten Verbrechen eine reale Gefahr für diesen Staat sieht, wird den Einsatz von Verdeckten Ermittlern und V-Personen als unumgänglich betrachten. Was ist nun richtig und angemessen? Kriminalstatistische Analysen oder empirische Untersuchungen helfen uns in dieser Frage nicht weiter. Denn es ist geradezu eine wesentliche Pointe der Organisierten Kriminalität, daß sie auf dieser Ebene nicht signifikant in Erscheinung tritt. „Gute“ Organisierte Kriminalität ist in diesem Sinne unauffällige Kriminalität. Wer daher aus der fehlenden Nachweisbarkeit einer schwerwiegenden Bedrohungssituation kurzerhand deren Nichtexistenz folgert, unterliegt einem - wie ich meine: gefährlichen - Fehlschluß. Denn er verliert eine sehr wesentliche Dimension aus dem Blick: die Wirklichkeit. Ich für meinen Teil bevorzuge es jedenfalls, mich auf mein eigenes Erfahrungswissen und das vieler Kollegen aus der Praxis zu verlassen. Danach besteht kein ernstlicher Zweifel: Die Organisierte Kriminalität befindet sich seit Jahren auf dem Vormarsch. Sie folgt auf ihrem Wege der politischen und wirtschaftlichen Internationalisierung und Globalisierung und richtet dabei schweren Schaden an. Die Organisierte Kriminalität ist mit anderen Worten eine Gefahr für diesen Staat und ihr zu begegnen, ist unser aller Aufgabe. Ich vertrete daher die Position, daß alles dafür getan werden muß, Polizei und Staatsanwaltschaft in die Lage zu versetzen, dieser großen Gefahr effektiv zu begegnen. Ich spreche mich deshalb nachdrücklich für eine konsequente Optimierung des Instrumentariums der Strafverfolgungsbehörden aus, allerdings nur unter zwei Voraussetzungen, die aus rechtsstaatlicher Sicht unverzichtbar sind: Zum einen muß gewährleistet sein, daß die Sachleitungsbefugnis der Staatsanwaltschaft nicht angetastet wird. Zum anderen muß dort, wo es notwendig ist, dem Richtervorbehalt Rechnung getragen werden.

Ich möchte meine grundsätzliche Position zur Verbrechensbekämpfung gerne an einigen Punkten festmachen und zugleich verdeutlichen. Vielleicht kann die eine oder andere Anmerkung der Diskussion auf dieser Fachtagung einen Impuls geben.

Mein erster Punkt betrifft die Kronzeugenregelung für terroristische Straftaten. Ihre Abschaffung ist in meinen Augen ein Fehler. Ich komme gerade von einem offiziellen Besuch aus Italien zurück und habe dort die großen Erfolge der italienischen Strafverfolgungsbehörden bei der Bekämpfung der Mafia beeindruckt zur Kenntnis genommen. 850 führende Mafiamitglieder konnten dort zu Gefängnisstrafen verurteilt werden. Nach übereinstimmender Einschätzung der Strafverfolgungsbehörden ist dieser Erfolg, den vor 20 Jahren noch niemand für möglich gehalten hätte, maßgeblich auf die Kronzeugenregelung zurückzuführen. In Anbetracht dieser Erfolge ist es nicht leicht zu verstehen, weshalb wir in Deutschland jetzt ohne Not den entgegengesetzten Weg einschlagen und die Kronzeugenregelung abschaffen. Dagegen läßt sich auch nicht einwenden, daß die aktuelle Situation bei uns eher zur Entwarnung rate. Denn Situationen können sich ändern und dies oftmals schneller, als man es erwartet.

Zweitens möchte ich auf die Rolle des Verfassungsschutzes bei der Bekämpfung der Organisierten Kriminalität eingehen. Sie wissen, daß Bayern sich insoweit für eine Einbeziehung des Verfassungsschutzes ausgesprochen hat und auch Hessen diesen Weg gehen will. Dabei legen wir allerdings Wert darauf, daß Vorkehrungen getroffen werden müssen, damit der Staatsanwaltschaft die Sachleitungsbefugnis verbleibt. Unter dieser Voraussetzung bin ich ausdrücklich dafür, daß auch der Verfassungsschutz in diesem wichtigen Kriminalitätsfeld eingesetzt wird. Alte rechtspolitische Diskussionen, die von Argumenten getragen werden, die heute längst überholt sind, sollten dabei keine Rolle mehr spielen.

Als dritten Aspekt möchte ich eine allgemeine Entwicklung ansprechen, die unsere derzeitige Gesetzgebung im Bereich des Strafverfahrensrechts charakterisiert und die in mir zunehmend Mißbehagen weckt: Einerseits bin ich froh und dankbar, daß der Gesetzgeber gesetzliche Grundlagen für den Verdeckten Ermittler geschaffen hat. Andererseits habe ich sehr erhebliche methodische Bedenken, wenn ich sehe, wie er das gemacht hat. Unsere derzeitige Gesetzgebung geht insoweit von einem falschen Grundansatz aus. Man glaubt, man könne durch möglichst komplexe Verfahrenssicherungssysteme - nehmen Sie den § 100c StPO als Beispiel - real ein Mehr an Rechtsstaatlichkeit erreichen. Ich halte dies für einen Irrglauben, der auch im Strafverfahrensänderungsgesetz, wo das Zensusurteil meines Erachtens ideologisch überhöht worden ist, seinen Niederschlag gefunden hat. Der Ansatz, möglichst viele Verfahrenssicherungen und Richtervorbehalte, Staatsanwaltsvorbehalte, Subsidiaritätsklauseln etc. ineinander verschachtelt vorzusehen in der Erwartung, auf diese Weise könne man rechtsstaatliche Sicherung betreiben, führt in die falsche Richtung. Diese Regelungen mögen für denjenigen zu handhaben sein, der in

der „ruhigen“ Revisionsinstanz zur Entscheidung berufen ist und genügend Zeit zum Überlegen hat. Aber denjenigen, der in einer Drucksituation, etwa bei Gefahr in Verzug, gleichsam hic et nunc zu entscheiden hat, droht die große Komplexität solcher Befugnisnormen in seiner praktischen Alltagsarbeit zu überfordern. Gewiß: Man kann die zunehmende Verbreitung komplexer Verfahrenssicherungssysteme in den letzten Jahren als einen Wendepunkt in der Rechtsentwicklung feiern, der zum Bruch mit einer alten und gewohnten Betrachtungsweise nötigt. Aber irgendeinen rechtsstaatlichen Gewinn vermag ich in alledem nicht zu erblicken und ich bezweifle, daß rechtliche Gründe uns zu derartigen Konsequenzen zwingen. Dies gilt in ganz ähnlicher Weise im Hinblick auf die Frage, ob der sogenannte NoeP, der nicht offen ermittelnde Polizeibeamte, einer speziellen gesetzlichen Ermächtigungsgrundlage bedarf. Wenn jetzt nach dem Gesetzgeber gerufen wird, wird ein ähnlicher Grundkonflikt wie beim Strafverfahrensänderungsgesetz deutlich. Man überhöht die Wesentlichkeitstheorie des Bundesverfassungsgerichts und verlangt mit rechtlichen Argumenten gesetzgeberische Lösungen, die im Ergebnis nur und erst dazu führen werden, daß die Abläufe im Strafverfahren komplexer, unüberschaubarer werden und jedenfalls unter Entscheidungsdruck kaum noch handhabbar sind. Für meine Begriffe ist § 161 StPO, was den NoeP angeht, völlig ausreichend.

Was wir in den letzten Jahren erlebt haben, kann man demnach nur als Hypertrophie der formalen Verfahrenssicherung kennzeichnen. Die Problematik und Evidenz dieser Entwicklung erfordern die Rückkehr zu einer ganz grundsätzlichen Frage: Setzt man das Vertrauen in eher personale Instanzen oder setzt man das Vertrauen in solche komplexen Verfahrenssicherungssysteme? Ich meine, wir sollten wieder verstärkt auf personale Instanzen zurückgreifen und ich bin überzeugt, daß sich hierüber zu diskutieren lohnt.

Mein vierter Punkt betrifft die Rechtsprechung. Es ist zu erwarten, daß auf dieser Fachtagung auch richtungsweisende Judikate der höchstrichterlichen Rechtsprechung intensiv diskutiert werden, etwa die unlängst ergangene Entscheidung des 1. Strafsenats des Bundesgerichtshofs vom 18. November 1999 zur rechtsstaatswidrigen Tatprovokation oder die Hörfallenentscheidung des Großen Senats in Strafsachen. Ich möchte der Diskussion insoweit nicht vorgreifen und beschränke mich daher nur auf eine kurze Anmerkung: Der 1. Strafsenat hat sich in der Frage, welche Konsequenzen die rechtsstaatswidrige Tatprovokation nach sich zieht, im Ergebnis gegen ein Verfahrenshindernis und für eine „Strafzumessungslösung“ ausgesprochen. Diese Entscheidung ist umstritten und wird sicherlich umstritten bleiben. Gleichwohl begrüße ich die vom Senat gefundene Lösung, und zwar aus ähnlichen Erwägungen heraus, wie sie bereits angeklungen sind. Die Strafzumessungslösung ist flexibel und

gewährt der Praxis hinreichenden Spielraum, um sachangemessene Entscheidungen treffen zu können. Zugleich trägt sie, ohne den Grundsatz der effektiven Strafverfolgung zu stark einzuschränken, den rechtsstaatlichen Interessen des Beschuldigten hinreichend Rechnung. So muß jetzt festgestellt werden, daß ein Verstoß vorliegt, und dieser Verstoß ist bei der Festsetzung der Rechtsfolgen zu kompensieren. Dabei ist das Maß der Kompensation bei der Strafzumessung gesondert auszuweisen. Daß vernünftige Lösungen möglich sind, hat ebenso die Hörfallenentscheidung des Großen Senats in Strafsachen gezeigt. Ohne dies hier vertiefen zu können, bin ich der Meinung, daß auch mit dieser Entscheidung ein gelungener Kompromiß zwischen effektiver Strafverfolgung und rechtsstaatlichem Beschuldigtenschutz gefunden wurde.

Damit komme ich zum fünften und letzten Punkt. Er ist mir ebenfalls ein Anliegen. Organisierte Kriminalität und die Methoden ihrer Bekämpfung kann man nicht nur vor dem Hintergrund des föderalen Bundesstaats Bundesrepublik Deutschland sehen. Es geht um Europa. Der Rückstand, den die justitielle Seite hier hat, erfüllt mich mit großer Sorge. Die Polizei erweitert gegenwärtig auf europäischer Ebene die Ansätze zur Kooperation vehement. Demgegenüber sind entsprechende Ansätze im Bereich der Justiz nicht vorhanden. Natürlich gibt es auch hier viele informelle Kontakte zu europäischen Nachbarstaaten. Aber es fehlt die Grundabsicherung, die es möglich macht, hier zu einer wirklich rechtsstaatlichen Verfahrenssicherung zu kommen. Eurojust befindet sich noch im status nascendi. Durch den Ausbau supranationaler Strukturen im Zuge der Europäisierung der Strafverfolgung wird sich die Dominanz der Polizei noch verstärken. Diese Entwicklung ist unter den Gesichtspunkten der Machtkontrolle und Machtbalance bedenklich. Wir müssen daher alles daran setzen, daß dieser Rückstand der Justiz gegenüber der Polizei, der bereits sehr erheblich ist, aufgeholt wird. Es muß uns mit anderen Worten gelingen, daß es im Bereich der Strafverfolgung auf europäischer Ebene zu einem Gleichgewicht der Kräfte kommt.

Meine sehr verehrten Damen und Herren, das Programm dieser Veranstaltung ist vielversprechend. Es lädt zur Information sowie zum kontroversen Gedankenaustausch ein. In diesem Sinne wünsche ich Ihnen allen einen erfolgreichen Verlauf dieser Fachtagung.

Anmerkungen zum Einsatz von Verdeckten Ermittlern und V-Personen im Strafverfahren¹

Claudius Geisler

I. Einführung

Das Ziel des Strafverfahrens ist bekanntlich komplexer Art: Zum einen ist es gerichtet auf die Überführung und Verurteilung des Schuldigen, parallel schützt es jedoch auch den Unschuldigen; zum anderen geht es um die Gewährleistung von Rechtsstaatlichkeit bei gleichzeitiger Wahrung der Effektivität der Strafrechtspflege. Es liegt auf der Hand, daß diese sehr unterschiedlichen Interessen nicht ohne weiteres unter einen Hut zu bringen sind. Tatsächlich können sie bisweilen in scharfe Konkurrenz treten und schwierige, mitunter sogar schmerzliche Abwägungen erforderlich machen. Dieses generelle Spannungsverhältnis, in dem das Strafverfahren steht, erfährt auf dem Gebiet, in dem Verdeckte Ermittler und V-Personen eingesetzt werden - Staatssekretär *Landau* sprach es soeben an -, eine ganz besondere Zuspitzung. Es gibt wohl kaum einen anderen Bereich im Strafverfahrensrecht, möglicherweise sogar im gesamten Rechtssystem überhaupt, in dem die Auffassungen über die Legitimität staatlich zurechenbaren Handelns so weit auseinandergehen. Während die einen den Einsatz von Verdeckten Ermittlern und von V-Personen gewissermaßen als notwendige Konzession an die Verbrechenswirklichkeit betrachten, sehen die anderen „die Falle im Rechtsstaat“² zuschnappen.

Auch wenn es mir aufgrund beruflicher Vorbefassung begreiflicherweise schwerfallen muß, Annahmen über die Rechtswirklichkeit empirisch ungeprüft zugrunde zu legen, so möchte ich es hier - auch auf die Gefahr hin, Widerspruch zu erfahren - dennoch tun und die Ausgangslage wie folgt beschreiben: Auf der einen Seite ist der Einsatz von Verdeckten Ermittlern und von V-Personen für eine effektive Kriminalitätsbekämpfung erforderlich.³ Er ist für die Verfolgung gefährlicher und schwer aufklärbarer Kriminalität, zu der namentlich die Betäu-

1 Im Text wurde der Vortragsstil beibehalten.

2 Vgl. den Titel des von *Lüderssen* im Jahre 1985 herausgegebenen Sammelbandes zu der Problematik des Einsatzes von „V-Leuten“.

3 Siehe insoweit auch die Darlegungen in BGHSt (GS) 32, 115 (120 ff.).

bungsmittelkriminalität gehören kann, geradezu unverzichtbar. In diesem Punkt stimme ich der kriminalpolitischen Einschätzung von Staatssekretär *Landau* nachdrücklich zu. Auf der anderen Seite kann der Einsatz von Verdeckten Ermittlern und von V-Personen mit sehr erheblichen Gefährdungen für die Rechtsposition des Beschuldigten verbunden sein. Der Beschuldigte, als ein mit Verteidigungsrechten ausgestatteter „Gegenspieler“ der Strafverfolgungsorgane, der zu selbstbelastender Aktivität nicht gezwungen werden darf, hat begreiflicherweise ein elementares Interesse an der Wahrung seiner Belange. Ihm ist insbesondere daran gelegen, nicht gegen seinen Willen und ohne sein Wissen ihn belastende Informationen an die Strafverfolgungsorgane preiszugeben, so z. B. wenn er nicht weiß, daß er sich nicht gegenüber einer Privatperson, sondern gegenüber einem Polizeibeamten eröffnet.

Nun könnte man sich im Ansatz möglicherweise mit der Überlegung beruhigen wollen, der Einsatz von Verdeckten Ermittlern und von V-Leuten im Strafverfahren sei zur Vermeidung einer Art Ermittlungsnotstand eben unumgänglich und betreffe ohnehin nur ausgewählte Kriminalitätsbereiche. Die *allgemeine* Rechtsstaatlichkeit des Strafverfahrens könne hierdurch nicht in Frage gestellt werden. Wirklich beruhigend und überzeugend wäre eine solche Haltung indessen nicht. Der Rechtsstaat ist keine Kutsche, mit der man ein Stück mitfährt, um dann, wenn der Weg schlechter wird, einfach auszusteigen.⁴ Der Rechtsstaat kann sich mit anderen Worten nicht von seinen selbstauferlegten Bindungen nach Belieben lösen. Diese Bindungen sind nämlich für den Rechtsstaat konstitutiv. Wer sie gerade dort löst, wo es entscheidend auf sie ankommt, gibt diesen Staat letztlich preis. Ich habe diese Worte nicht in polemischer Absicht gewählt, um meinem Einführungsreferat gewissermaßen ein Pflichtpensum an effekt-heischender Dramatik gewaltsam anzuhängen. Ich möchte nur ins Bewußtsein rufen, daß die Problematik, der wir auf dieser Tagung nachgehen wollen, für die Frage der Rechtsstaatlichkeit des Strafverfahrens *insgesamt* von zentraler Bedeutung ist. Denn der Rechtsstaat muß sich gerade unter schwierigen Ermittlungsbedingungen behaupten. Der Zweck darf auch in einem Teilbereich nicht die Mittel heiligen.

II. Gründe für die „neue“ Aktualität des Themas

Wir werden sogleich detailliert über die höchstrichterliche Rechtsprechung zum Einsatz von Verdeckten Ermittlern und V-Leuten informiert werden. Vor diesem

4 In Abwandlung eines (auf die Stellung und Bedeutung des Schuldprinzips bezogenen) Diktums von *Richard Lange*, JR 1957, 242 (244).

Hintergrund möchte ich die rechtliche Problematik von verdeckten Ermittlungen *nicht direkt* aufgreifen. Ich möchte vielmehr Ihre Aufmerksamkeit auf die gleichsam *vorgelagerte* Frage lenken, weshalb unser Tagungsthema eigentlich wieder zu besonderer Aktualität avanciert ist. Es ist doch auffällig: Seit etwa Mitte der neunziger Jahre ist das Interesse an diesem Thema erneut rasant angestiegen. Die Diskussion ist abermals heftig in Bewegung geraten, was sich nicht zuletzt an einer Flut von wissenschaftlichen Beiträgen dokumentiert. Und auch das sehr rege Interesse an dieser Fachtagung zeigt mir, daß nicht von einer konkurrenzlosen Selbstverständlichkeit der gegenwärtigen Praxis auszugehen ist. Mit anderen Worten: Es „gärt“ wieder unter der Oberfläche. Wenn dieser Befund richtig ist, so drängt sich mir die Frage auf, *warum* es eigentlich zu dieser Entwicklung gekommen ist. Nun möchte man mir vielleicht antworten, die besondere Aktualität habe sich unmittelbar aus mehreren spektakulären höchst-richterlichen Entscheidungen zu diesem Themenkreis aus jüngerer Zeit entwickelt. In diesem Zusammenhang sei insbesondere auf die hochumstrittene Hörfallenentscheidung des Großen Senats in Strafsachen⁵ oder auf die unlängst ergangenen Entscheidungen zum Einsatz von sog. Lockspitzeln⁶ hinzuweisen. Dazu: Der Hinweis auf diese Judikate ist sicherlich *nicht* falsch. Doch sind die genannten Entscheidungen weniger Ursache denn Folge der soeben erwähnten Entwicklung. Die Dinge liegen demnach komplizierter und ihre Ursachen reichen in tiefere Schichten. Die „neue“ Aktualität des Themas „verdeckte Ermittlungen“ ist in meinen Augen das Ergebnis eines Zusammenspiels höchst unterschiedlicher Faktoren.

1. Fehlen eines stabilen Grundkonsenses

Zunächst erscheint es mir wichtig hervorzuheben, daß wir im Problembereich „verdeckte Ermittlungen“ nie einen wirklich stabilen Grundkonsens hatten. Das Thema war von Beginn an heftig umstritten. Ich erinnere hier nur an die Kontroversen der 80er Jahre, an die wissenschaftliche Diskussion, die damals in sehr fruchtbarer Weise von der sog. Frankfurter Schule und dort namentlich von *Lüderssen* thematisiert und problematisiert wurde. Dabei war der Streit schon damals keineswegs akademisch. Er ging zurück auf aktuelle Entwicklungen in der Praxis und verlief parallel zu einem „Orientierungsprozeß“ innerhalb der Rechtsprechung. Dabei gab es im Bundesgerichtshof, gerade was die rechtliche Behandlung der V-Mann-Problematik anging, sehr unterschiedliche Positionen

⁵ BGHSt 42, 139.

⁶ EGMR (Teixeira-Urteil), NSTZ 1999, 47 sowie BGH (I. Strafsenat), StV 2000, 57 und StV 2000, 114 (Berichtigungsbeschluß).

und heftige Diskussionen. Sie drehten sich zum einen um die Frage, ob es einen bestimmten Anlaß geben muß, um einen V-Mann oder Verdeckten Ermittler auf eine Person anzusetzen und - daran anknüpfend - welche rechtlichen Folgen die unzulässige Tatprovokation nach sich zieht. Zum anderen war umstritten, auf welche Weise das Wissen des V-Manns in die Hauptverhandlung überhaupt eingeführt werden darf. Eine Vielzahl von Entscheidungen war die Folge. Insbesondere bei der unzulässigen Tatprovokation fiel es den Senaten des Bundesgerichtshofs schwer, zu einer gemeinsamen Lösung vorzudringen. So neigte namentlich der 5. Strafsenat⁷ zur Bejahung eines persönlichen Strafausschließungsgrundes, während der 2. Strafsenat⁸ die Annahme eines Verfahrenshindernisses favorisierte. Dieser rückte jedoch hiervon nach einer diese Lösung zurückweisenden Entscheidung des 1. Strafsenats⁹ wieder ab. Der Große Senat in Strafsachen konnte daher im Jahre 1985 feststellen, daß die Anerkennung eines Verfahrenshindernisses der unzulässigen Tatprovokation vom Bundesgerichtshofs nicht mehr vertreten werde. Trotz des Einschwenkens auf eine einheitliche Linie konnte ein wirklich stabiler Grundkonsens im Sinne einer gemeinsamen Überzeugung oder wirklichen Konfliktbereinigung nicht erzielt werden. Das Problem blieb im Grunde ungelöst.

2. Bedeutungszuwachs des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte

Freilich kann das Fehlen eines stabilen Grundkonsenses nur eine Teilerklärung dafür sein, daß uns die Gesamtthematik heute wieder eingeholt hat. Wichtig erscheint mir ferner zu sein, daß wir es - ich will es einmal so ungeschützt formulieren - im höchstrichterlichen Machtdreieck (gemeint: Bundesgerichtshof, Bundesverfassungsgericht, Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte) offenbar mit veränderten Konstellationen zu tun haben. Während der Bundesgerichtshof - mit Blick auf die Sachzwänge bei der Verbrechensbekämpfung - in den vergangenen Jahren die Grenzen für verdeckte Ermittlungen eher weit abgesteckt hat, ist zunehmend deutlich geworden, daß der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte augenscheinlich zu einer deutlich *restriktiveren* Linie tendiert. Dies betrifft sowohl die *Einführung des Wissens* von V-Personen und Verdeckten Ermittlern in den Strafprozeß als auch die Frage der *Bewertung*

7 BGH, StV 1984, 58 (59).

8 NJW 1981, 1626; NStZ 1982, 126; NStZ 1984, 78.

9 BGHSt 32, 345 ff.; ihm folgend der 2. Strafsenat, BGH, StV 1985, 309 sowie der 5. Strafsenat, BGHSt 33, 283.

konventionswidriger Tatprovokation. Wir werden hierauf heute noch zurückkommen.

Dabei nimmt der Einfluß der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte im Zeichen eines zusammenwachsenden Europas stetig zu.¹⁰ Zwar werden sie vielleicht einwenden: Letztlich fallen die Würfel über den nationalen Kurs schließlich immer in Karlsruhe. Die jüngste ergangene Entscheidung des 1. Strafsenats des BGH zum konventionswidrigen Lockspitzeinsatz demonstrierte doch auf sehr eindringliche Art und Weise die Fähigkeit der nationalen obergerichtlichen Rechtsprechung, sich gegenüber dem Einfluß des Europäischen Gerichtshofs erfolgreich zu behaupten. Gleichwohl ist zu bedenken, daß sich in den 80er Jahren ein Strafsenat des Bundesgerichtshofs wohl nicht so eingehend mit einer Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte auseinandergesetzt hätte. Mit anderen Worten: Der Druck, der von Straßburg ausgeht, ist stärker und spürbarer geworden.

3. Irritationen durch die unlängst ergangene Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts

Zusätzlich Unruhe ins Gefüge ist durch die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts gekommen. So kommt es einer kleinen Sensation gleich, daß das Bundesverfassungsgericht nun im Fall „*Sedlmayr*“ (dort hatten V-Leute die Verlobte eines Beschuldigten ausgehorcht) das Fehlen einer speziellen gesetzlichen Grundlage angemahnt hat. Gleichwohl steht diese Feststellung nur im Rang eines obiter dictums. Denn die entsprechenden Verfassungsbeschwerden wurden nicht zur Entscheidung angenommen¹¹, und zwar deshalb nicht, weil sie, so das Verfassungsgericht, nicht den Begründungsanforderungen genügt hätten. Die Tatsache, daß für diesen Beschluß ein Zeitraum von fast 6 Jahren vergehen mußte, kann - bei allem Respekt vor dem höchsten deutschen Gericht - nicht gerade als Ausdruck unbändiger Tatkraft gewertet werden. In der Sache macht der Beschluß niemanden glücklich, am wenigsten die Verurteilten, die nach 6 Jahren Haft vom höchsten deutschen Gericht bescheinigt bekommen, daß die zur Verurteilung führende Informationserlangung zwar nicht rechtmäßig war, aber keine Auswirkungen hat, weil die eingelegten Verfassungsbeschwerden unzulässig gewesen seien. Dabei werfen die Ausführungen des Verfassungsgerichts inhaltliche Fragen auf. Denn das höchste deutsche Gericht läßt es nicht

10 Zum Bedeutungszuwachs der EMRK und der Entscheidungen des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte eingehend: *Weigend*, StV 2000, 384 ff.

11 BVerfG (3. Kammer), StV 2000, 466.

bei der Feststellung bewenden, daß die heimliche Befragung ohne spezielle gesetzliche Ermächtigungsgrundlage unzulässig gewesen sei. Vielmehr führt es weiter aus, daß die Mißachtung des Vertrauensverhältnisses zwischen dem Beschuldigten und seinem Angehörigen einen Verstoß gegen das Prinzip des fairen Verfahrens enthalte, da der in verschiedenen Vorschriften des Strafverfahrensrechts garantierte Schutz des Angehörigenverhältnisses in seinem Kernbestand zu den rechtsstaatlich unverzichtbaren Erfordernissen eines fairen Verfahrens zähle. Spätestens an dieser Stelle überkommt den interessierten Leser bei der Lektüre eine gewisse Ratlosigkeit: Liegt tatsächlich ein Verstoß gegen den mit Verfassungsrang ausgestatteten fair-trial-Grundsatz vor, so drängt sich die Frage auf, wie der Gesetzgeber eigentlich eine verfassungskonforme Rechtsgrundlage etablieren könnte.¹² Hier liegt offenbar ein Bruch in der Argumentation des Verfassungsgerichts vor. Jedenfalls wird man sagen können, daß die Erläuterungen des höchsten deutschen Gerichts der Klarstellungsfunktion eines obiter dictums nicht gerecht werden.¹³

In ähnlich formal-lakonischer Weise wie im *Sedlmayr*-Urteil verfuhr das Verfassungsgericht bei der Beschwerde in der Hörfallenentscheidung¹⁴. Auch diese wurde aus formalen Erwägungen nicht zur Entscheidung angenommen¹⁵ – immerhin ging es diesmal schneller. Das Verfassungsgericht benötigte rund 4 Jahre für seine knappen Äußerungen. Dem Leser drängt sich auch bei der Lektüre dieses Beschlusses der Eindruck auf, das Bundesverfassungsgericht habe eine Entscheidung in der Sache gar nicht treffen *wollen*. Man deutet die darin zum Ausdruck kommende richterliche Selbstbeschränkung wohl nicht falsch, wenn man davon ausgeht, daß sie weniger Ausdruck von souveräner Orientierungsgewißheit als vielmehr von Unsicherheit ist. Offenbar weiß das Bundesverfassungsgericht selbst noch nicht genau, wohin die Reise eigentlich gehen soll.

In der Zwischenzeit dürfen sich die zuständigen Referenten im Bundesjustizministerium den Kopf darüber zerbrechen, was der kryptische Hinweis des Verfassungsgerichts in der *Sedlmayr*-Entscheidung auf die fehlende Rechtsgrundlage beim V-Personen-Einsatz eigentlich konkret bedeuten soll. Bedarf der

12 So mit Recht auch *Weßlau*, StV 2000, 468 (470) und *Widmaier* in diesem Band.

13 *Weßlau*, aaO; ebenfalls kritisch *Rogall*, NStZ 2000, 490 (493).

14 BVerfG (3. Kammer), NStZ 2000, 488 = StV 2000, 472.

15 Sehr kritisch dazu der Beitrag von *Lamprecht*, NJW 2000, 3543 mit dem bezeichnenden Titel: „Karlsruher Lotterie“. Siehe in diesem Zusammenhang auch *Weßlau*, aaO, S. 471 f. Grundsätzlich zu den Begründungsanforderungen an die Urteilsverfassungsbeschwerde in Strafsachen: *Eschelbach/Gieg/Schulz*, NStZ 2000, 565 ff.

Einsatz von V-Personen nun generell einer Rechtsgrundlage oder nur beim Einsatz im Umfeld von Angehörigen des Beschuldigten oder - noch eingeschränkter - nur dann, wenn es zum kommunikativen Kontakt zwischen der V-Person und Angehörigen kommt? Und wie soll dabei der mit Verfassungsrang ausgestattete fair-trial-Grundsatz gewahrt werden? Alle diese Fragen sind noch unbeantwortet. Absehbar ist jedoch schon jetzt: Die wenig klaren und mit großer Verzögerung ankommenden Botschaften aus Karlsruhe werden die allgemeine Diskussion zusätzlich beleben.

4. Diskussionsbelebung infolge gesetzgeberischen Handelns

Zur Belebung der Diskussion hat paradoxerweise aber auch der Gesetzgeber selbst beigetragen. Indem er 1992 nur den Einsatz *Verdeckter Ermittler* gesetzlich regelte, lenkte er selbst die Aufmerksamkeit auf die Frage, ob es nicht ähnlicher Rechtsgrundlagen für den Einsatz von V-Personen und für den Einsatz nicht offen ermittelnder Polizeibeamter, den sog. NoePs, bedürfe. Vor diesem Hintergrund muß es auch nicht verwundern, daß der Bundesgerichtshof schon wenig später mit der Frage konfrontiert wurde, ob die gesetzlichen Regeln über den Einsatz von Verdeckten Ermittlern nicht auch entsprechend auf den Einsatz von V-Personen angewandt werden müßten. Der Bundesgerichtshofs verneinte dies damals im wesentlichen mit der Begründung, „die Einführung der §§ 110a ff. StPO sei maßgeblich aus Gründen der *Fürsorge* gegenüber den Verdeckten Ermittlern erfolgt“. ¹⁶ Eine solche Fürsorgepflicht bestehe aber gegenüber den V-Personen nicht. Wirklich überzeugend war diese Begründung indessen nicht und weitere Diskussionen waren die Folge. Denn allein um dem Fürsorgegedanken Rechnung zu tragen, hätte es keiner expliziten Regelung gerade im Strafverfahrensrecht bedurft. Im übrigen würde das Fürsorgeargument natürlich auch für die sog. NoePs gelten, gleichwohl findet sich für sie keine vergleichbare Regelung.

5. Ausbau technischer Möglichkeiten und Veränderung der Kriminalitätsstrukturen

Ein weiterer Grund, weshalb uns das Thema verdeckte Ermittlungen im Strafprozeß wieder verstärkt beschäftigt, mag auch im Ausbau der technischen Entwicklungen liegen. Die Möglichkeiten heimlicher Informationseingriffe sind gestiegen; die heftig umstrittene Einführung der akustischen Wohnraumüberwachung tat ein übriges. Auch halte ich es nicht für ausgeschlossen, daß die Ver-

16 BGHSt 41, 42.

änderungen in den Kriminalitätsstrukturen selbst zur Aktualität der Problematik beigetragen haben. Gleichwohl bin ich überzeugt davon, daß alle der bislang genannten Gründe den Kern noch nicht treffen. Der Hauptgrund dafür, weshalb die Problematik verdeckter Ermittlungen seit der zweiten Hälfte der 90er Jahre wieder so stark an Aktualität gewonnen hat, ist in einem anderen Bereich zu suchen.

6. Der durch BGHSt 38, 214 eingeleitete Kurswechsel

In der Rückschau ist klar erkennbar, daß es eine Entscheidung des 5. Strafsenats des BGH aus dem Jahre 1992 war, die eine ganz neue Situation schuf. Obwohl sich die Entscheidung *unmittelbar* nur auf den Bereich der „*offenen*“ Ermittlungen bezog, mußte von ihr dennoch ein sehr starker Druck auf die Problematik verdeckter Ermittlungen ausgehen. Die Entscheidung des 5. Strafsenats¹⁷ befaßte sich mit den rechtlichen Konsequenzen der unterbliebenen Belehrung bei polizeilicher Beschuldigtenvernehmung. Die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs hatte nach Einführung der in § 136 StPO statuierten Belehrungspflicht im Jahre 1964 stets die Auffassung vertreten, die Mißachtung des Belehrungsgebots durch die Polizei mache die Einlassungen des Beschuldigten *nicht* unverwertbar. Diese Auslegung stieß im Schrifttum nahezu einhellig auf Ablehnung. Dabei wurde in diesem Punkt die Differenz zur Rechtsprechung als gravierend angesehen. In gewisser Weise bezeichnend war insoweit der Festvortrag von *Roxin* anläßlich des 40jährigen Jubiläums des Bundesgerichtshofs. In seinem Vortrag brachte *Roxin* damals zum Ausdruck, daß die Position des Bundesgerichtshofs zu § 136 StPO im Grunde der einzige Punkt sei, der die Wissenschaft von der obergerichtlichen Rechtsprechung wirklich trenne.¹⁸ Die Entscheidung des 5. Strafsenats aus dem Jahre 1992 brachte die Wende. Erstmals wurde unter Aufgabe der früheren Rechtsprechung ein Verwertungsverbot als Folge einer unterlassenen Belehrung bei einer polizeilichen Beschuldigtenvernehmung angenommen. Es wurde damals noch gar nicht klar gesehen, daß die Entscheidung nicht nur für „*offene*“, sondern auch für die „*verdeckten*“ Ermittlungen erhöhte Bedeutung erlangen würde. Dabei muß es im Rückblick fast paradox anmuten, daß gerade eine Erhöhung der rechtsstaatlichen Standards die Diskussion um die Rechtsstaatlichkeit des Strafverfahrens wiederbelebte. Dabei lag die Folgeproblematik eigentlich auf der Hand. Denn was macht es für einen Sinn, in § 136 StPO ein Belehrungsgebot zu schaffen und seine Verletzung

17 BGHSt 38, 214.

18 *Roxin*, in: Jauernig/Roxin, 40 Jahre Bundesgerichtshof, 1991, S. 66 (89 f.).

mit einem Verwertungsverbot auszustatten, wenn die Polizei auf diesen Weg der Informationsbeschaffung verzichten kann und den Beschuldigten durch scheinbare Privatgespräche ohne Belehrung und ohne Gefahr eines Verwertungsverbots aushoren darf.¹⁹ Im Schrifttum war es dabei abermals gerade *Roxin*, der auf die Gefahr der Umgehung der Wertung des § 136 StPO durch „verdeckte Befragungen“ hinwies und nachdrücklich davor warnte, das Verwertungsverbot zu unterlaufen und damit den rechtsstaatlichen Fortschritt der Entscheidung des 5. Strafsenats aus dem Jahre 1992 wieder rückgängig zu machen.²⁰ Meine These lautet daher: Der durch BGHSt 38, 214 eingeleitete Kurswechsel im Bereich der offenen Ermittlungen stellt einen Hauptgrund dafür dar, daß die Problematik verdeckter Ermittlungen seit der zweiten Hälfte der 90er Jahre wieder so stark an Aktualität gewonnen hat.

III. Enge oder weite Auslegung des Schutzzwecks von § 136 StPO?

Der Große Senat in Strafsachen ist in der Hörfallenentscheidung dem Argument *Roxins* von der Umgehung der Beschuldigtenrechte nicht gefolgt und baute folgende Gegenlinie auf: Sinn und Zweck des § 136 StPO sei es nicht, so der Senat, dem Tatverdächtigen zu Bewußtsein zu bringen, daß er staatlich veranlaßt von einer Person befragt wird.²¹ Ginge es nur darum, dem Beschuldigten deutlich zu machen, daß vor ihm gewissermaßen der Staat steht, so hätte eine Belehrung durch uniformierte Polizeibeamte oder vor Gericht gar keinen Sinn. Durch die Belehrung solle vielmehr gegenüber dem Beschuldigten eindeutig klargestellt werden, daß es ihm freistehe, nicht auszusagen, *obwohl* ihn ein Richter, Staatsanwalt oder Polizeibeamter in amtlicher Eigenschaft befragt. Mit anderen Worten: Nach der Auffassung des Großen Strafsenats dient die Beschuldigtenbelehrung gewissermaßen dazu, Einschüchterungseffekten entgegenzuwirken, die gerade durch die Konfrontation mit der staatlichen Autorität entstehen können.

Als ich diese Passage damals in dem Beschluß des Großen Strafsenats las, war ich von ihrer gedanklichen Klarheit und Geschlossenheit beeindruckt. Die enge Auslegung des Großen Senats entzieht der auf den ersten Blick so einleuchtend erscheinenden Argumentation der Umgehung des § 136 StPO den Boden. Was

19 So pointiert *Roxin*, NSTZ 1997, 18.

20 *Roxin*, NSTZ 1995, 465 (467 f).

21 BGHSt 42, 139 (147).

diesen Punkt angeht, habe ich auch bei sehr genauer Lektüre der „Replik“ von *Roxin* kein wirklich schlagendes Gegenargument entnehmen können.²²

In der unlängst erschienenen Dissertation von *Patric Makrutski*²³ wird allerdings gegen die Argumentation des Großen Strafsenats eingewandt, daß der Bürger in der heutigen Gesellschaft kaum noch die Vorstellung habe, daß er sich gegenüber Amtspersonen äußern müsse. Die Auslegung des Großen Senats wird demnach, wenn man es etwas böseartig zuspitzen möchte, als zu *wilhelminisch* kritisiert. Ich habe Zweifel allerdings daran, ob diese Kritik in der Sache gerechtfertigt ist und nicht auf zu optimistischen Annahmen beruht. Selbst juristisch vorgebildete Personen verhalten sich bei Vernehmungen durch Polizeibeamte, Staatsanwälte oder Richter keineswegs unbefangen. Wesentlich problematischer scheint mir vom Standpunkt des Großen Senats aus aber zu sein, wie die ebenfalls in § 136 StPO enthaltene Pflicht, über das Recht zur Verteidigerkonsultation zu belehren, eigentlich erklärt werden kann.²⁴ Bietet der Aspekt der Amtlichkeit der Befragung diesbezüglich einen wirklich überzeugenden Differenzierungsansatz? Jedenfalls besteht insoweit noch eine Begründungslücke, die von Rechtsprechung und Wissenschaft noch geschlossen werden müßte.

Ich betone den Streit um die Auslegung des § 136 StPO hier nicht deshalb so stark, weil ich Freude am dogmatischen Glasperlenspiel habe, sondern weil ich davon überzeugt bin, daß an dieser Stelle auch kriminalpolitisch die Würfel fallen. Schließt man sich der weiten Auslegung *Roxins* an, so ist es konsequent, die Ergebnisse verdeckter Befragungen in großem Umfang für *unverwertbar* zu halten. Folgt man demgegenüber der engen Auslegung des Großen Senats, so sind die Ergebnisse verdeckter Befragungen in großem Umfang als verwertbar anzusehen. Beide Ansätze sind dabei in meinen Augen gewissermaßen axiomatisch abgeschlossen. Das heißt: Beide Ansätze sind, die Richtigkeit ihrer Prämissen unterstellt und bei Berücksichtigung der oben genannten Einschränkung, in sich schlüssig. Es kommt jeweils auf die Prämissensetzung an, und diese ist weder in die eine noch in die andere Richtung zwingend vorgegeben. Dabei muß ich gestehen, daß mir eigentlich beide Ansätze nicht wirklich „sympathisch“ sind. In meinen Augen ist die „Schneidigkeit“ beider Ansätze bedenklich. Vom Ergebnis her betrachtet, können beide Ansätze keine verlockenden Perspektiven eröffnen:

22 NStZ 1997, 18 ff.

23 Verdeckte Ermittlungen im Strafprozeß, 2000, S. 84.

24 Diesen Punkt ebenfalls aufgreifend: *Roxin*, NStZ 1997, 18 (19).

Vom Standpunkt *Roxins* aus wäre es nur konsequent, auch den Einsatz Verdeckter Ermittler, der typischerweise mit heimlichen Befragungen des Beschuldigten einhergeht, für unzulässig zu halten. Daran würde auch die gesetzliche Regelung über den Einsatz von Verdeckten Ermittlern in der StPO nichts ändern. Denn wenn der *nemo-tenetur*-Grundsatz wirklich Verfassungsrang genießt, könnte er durch einfaches Gesetz nicht außer Kraft gesetzt werden, und es fällt auf, daß die Ausführungen von *Roxin* in seiner „Replik“ auf die Entscheidung des Großen Senats in diesem Punkt äußerst zurückhaltend und wenig konkret ausfallen.²⁵

Aber auch die enge Auslegung des Großen Strafsenats birgt beunruhigende Potentiale in sich. Denn wenn es zulässig wäre, den Beschuldigten durch verdeckte Befragungen zur Selbstbelastung zu verführen, dann würde dieses Vorgehen möglicherweise immer mehr um sich greifen. Die Polizei bräuchte sich dann kaum noch mit umständlichen und wenig erfolversprechenden offenen Vernehmungen abzumühen. Sie könnte vielmehr mit weitaus größeren Überführungschancen die Möglichkeiten verdeckter Befragungen optimieren²⁶ – ein Szenario, das mit dem liberalen Geist der Grundsatzentscheidung des 5. Strafsenats aus dem Jahre 1992 in der Tat wohl nur schwer zu vereinbaren wäre.

Ich würde es daher sehr begrüßen, wenn wir im Rahmen der Tagung sowohl über die weite Auslegung von *Roxin*, die maßgeblich von der Vorstellung der Umgehung der Wertung des § 136 StPO „lebt“, als auch über die enge Auslegung, die der Große Senat in Strafsachen entwickelt hat, diskutieren könnten. Dabei kann in meinen Augen die Frage einer Umgehung der Belehrungsvorschriften und die Frage eines Verstoßes gegen „*nemo tenetur*“ nicht getrennt behandelt werden; es ist nicht weiterführend, über den Sinn von Belehrungsvorschriften zu sinnieren, wenn man sich keine Klarheit über das Recht verschafft hat, auf das sich die Belehrung bezieht.²⁷

Anlaß zu einer grundsätzlichen Reflexion ist auch deshalb geboten, weil nach meinem Eindruck die gegenwärtige Rechtsprechung zu Grund und Grenzen des Einsatzes von Verdeckten Ermittlern und V-Leuten nicht auf der Basis eines Generalplans eingeleitet wurde. Vielmehr drängt sich mir der Eindruck auf, daß die obergerichtliche Rechtsprechung – im nicht pejorativen Sinne – sozusagen pragmatisch vorgeht und sich von Fall zu Fall hangelt. Ein solches Vorgehen ist bis zu einem gewissen Grade sicher unvermeidlich und der Rechtsprechung

25 Vgl. *Roxin*, NStZ 1997, 18 (19 letzter Absatz).

26 In diesem Sinne ausdrücklich *Roxin*, NStZ 1995, 465 (467).

27 So mit Recht auch *Weßlau*, ZStW, Bd. 110 (1998), S. 1 (13).

wesensimmanent. Zufriedenstellen kann es aber trotzdem nicht. Insgesamt erscheint mir die systematische Abschichtung offener und verdeckter Ermittlungen noch sehr unterentwickelt. Es fehlen die entsprechenden Denkansätze und darüber hinaus eine Art Gesamtvision eines Strafverfahrens, in das sich verdeckte Ermittlungen harmonisch einfügen lassen.

IV. Schlußbemerkung

Meine sehr verehrten Damen und Herren,

es ist keine neue Einsicht, daß die Theorie auf der einen Seite und die Praxis auf der anderen Seite steht. Daher ist es nicht Ziel der Kriminologischen Zentralsstelle gewesen, ein rechtsphilosophisches Seminar zu veranstalten. Vielmehr sollten die praktischen Problemdimensionen einen Schwerpunkt dieser Tagung bilden. Diese Praxis wird, wie sie alle wissen, sehr maßgeblich durch die Polizei bestimmt. Allerdings ist ihr Handeln für Externe alles andere als transparent. Es spielt sich gewissermaßen in der vielzitierten „blackbox“ ab. Vor diesem Hintergrund bin ich ausgesprochen glücklich darüber, daß auf dieser Tagung nicht nur hochkompetente Vertreter der - ich will es einmal so nennen - „Justizseite“ referieren werden, sondern auch Vertreter der polizeilichen Praxis. Ich bin sehr optimistisch, daß die Verbindung dieser beiden Perspektiven, Justiz und Polizei, einen besonderen Reiz dieser Fachtagung ausmachen wird.

Ein letztes Wort: Obwohl dieser schöne Sitzungssaal vollbesetzt ist, befinden wir uns hier in einem relativ kleinen, man könnte fast sagen, intimen Kreis. Ich meine, wir sollten in dieser ungezwungenen Atmosphäre einfach die Chance zur Begegnung, zur wechselseitigen Information, zum zwanglosen Gedankenaustausch, aber auch zur streitigen Diskussion nutzen. Ein wesentlicher Ertrag dieser Fachtagung könnte in einer Erweiterung unseres Problembewußtseins liegen. Schon damit hätte diese Fachtagung ihren Sinn erfüllt.

Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit!

Der Einsatz von Verdeckten Ermittlern und V-Personen im Spiegel der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs¹

Heinrich Maul

Sehr geehrte Damen und Herren, liebe Kolleginnen, liebe Kollegen,

bevor ich auf Einzelfragen, die die Rechtsprechung insbesondere zu den §§ 110a ff. StPO gelöst hat, eingehe, möchte ich zunächst einige eher allgemeine Bemerkungen zu Verdeckten Ermittlern und V-Personen machen.

Dieses Problem beschäftigt den Bundesgerichtshof seit ungefähr zwanzig Jahren. Die ersten wichtigen Entscheidungen gab es um 1982 - später werde ich noch etwas näher darauf eingehen; vorher war dieses Thema eigentlich gar kein Problem. 1969 habe ich zusammen mit Herrn Professor *Pfeiffer*, dem früheren Präsidenten des Bundesgerichtshofs, einen Kommentar zum StGB herausgegeben, der dadurch entstand, daß wir die bis dahin entstandene Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zusammengetragen haben - das waren zwanzig Jahre Rechtsprechung. Bei der Suche nach Entscheidungen über Verdeckte Ermittler oder V-Personen für den Kommentar gab es eine einzige Entscheidung des Bundesgerichtshofs in diesen zwanzig Jahren. Sie betraf einen Fall aus der NS-Zeit. Damals hatte ein Gestapo-Spitzel Arbeitskollegen dazu animiert, gegen die NS-Gewaltherrschaft Opposition durchzuführen. Das war natürlich im Hinblick auf die Probleme, die uns heute beschäftigen, ein wenig spezifischer Fall. Erst mit Beginn der 80er Jahre wurde das Problem wirklich aktuell. Das hing auch sicher damit zusammen, daß in dieser Zeit der Betäubungsmittelhandel und Betäubungsmittelkonsum in Deutschland erst richtig begannen. Bis dahin galt das Opiumgesetz, ein Spezialgesetz, um das sich wenige Leute kümmern mußten. Man hörte gelegentlich von opiumsüchtigen Ärzten und ähnlichen Leuten, aber das waren Randerscheinungen, die keine große Rolle spielten. Als ich in den 60er Jahren wissenschaftlicher Mitarbeiter am Bundesgerichtshof war, gab es nicht einen einzi-

¹ In dem Text wird der Vortragsstil beibehalten.

gen Fall, der sich mit dem Opiumgesetz befaßt hätte. Es war absolutes Fremdland. Als dann der Betäubungsmittelkonsum zunehmend um sich griff, entstanden auch die ersten Probleme mit Verdeckten Ermittlern und V-Leuten. Sie wurden zunächst sehr unterschiedlich vom Bundesgerichtshof gelöst. Dabei gab es eigentlich nie einen Streit darüber, daß der Einsatz von Verdeckten Ermittlern und V-Personen grundsätzlich zulässig sei. Der Streit ging von vornherein im Grunde darum: Muß es einen bestimmten Anlaß geben, solche Leute auf andere Personen anzusetzen oder ist das ohne jeden Vorbehalt zulässig? Dieses Problem hat bis zur letzten Entscheidung des 1. Strafsenats den Bundesgerichtshof verfolgt und ist meines Erachtens immer noch nicht zufriedenstellend gelöst. Darauf werde ich jedoch noch im Detail zurückkommen.

Das zweite, was ich vorab anmerken möchte - und was mich in der Diskussion heute und morgen sehr interessiert - ist, was von seiten der Polizei dazu gesagt wird. Verdeckte Ermittler und V-Personen treten in unseren Fällen - also in den Fällen, die von den Landgerichten abgeurteilt werden und die dann bei uns schließlich im Wege der Revision landen - immer nur in der Weise auf, als es um den Ankauf geht. Hierbei handelt es sich um den Ankauf von allen möglichen verbotenen Waren, natürlich in erster Linie Betäubungsmittel, aber auch Waffen und Falschgeld. Jeder Anbieter solcher Waren geht das Risiko ein, daß er auf einen Verdeckten Ermittler stößt und dann als Straftäter überführt wird. Ich habe bis jetzt aber keinen Fall gesehen, in dem es einem Verdeckten Ermittler gelungen wäre, in eine kriminelle Organisation einzudringen, etwa dort auf Leitungsebene mitzuwirken oder zumindest im mittleren Management dabeizusein. Es gibt - jedenfalls in unserer Praxis - keinen Fall, in dem so etwas erfolgreich durchgeführt worden ist.

Das ändert natürlich nichts daran, daß durch den Einsatz Verdeckter Ermittler und den Einsatz von V-Leuten für die Anbieter verbotener Ware ein erhebliches Risiko besteht. Insofern ist der Einsatz sicher gerechtfertigt, von allen Problemen abgesehen, auf die wir noch kommen werden. Andererseits muß man jedoch festhalten, daß sich die Hoffnungen, die man zu Beginn der 80er Jahre hatte, man könne etwa durch den Einsatz Verdeckter Ermittler den Betäubungsmittelmarkt „austrocknen“, indem man den auf dem Markt befindlichen Stoff aufkaufen ließe, nicht erfüllt haben. Auch spektakuläre Aufkäufe durch Verdeckte Ermittler haben im Prinzip gar nichts bewirkt. Vor ungefähr 10 Jahren hatte das Bayerische Landeskriminalamt in Südamerika 780 Kilogramm Kokain bestellt, das mit dem Schiff „Don Juan 4“ in Bremen ankam. Sofort wurde die ganze Mannschaft verhaftet, mit Kapitän, Erstem Offizier und Steuermann insgesamt ca. 20 Personen. Das Kokain wurde

selbstverständlich beschlagnahmt, aber ich glaube nicht, daß dieser Vorfall einen wesentlichen Einfluß auf den Kokainmarkt in Deutschland hatte. Wenig anders ist es mit Heroin. Vor einigen Monaten hatten wir den Fall, daß an der deutschen Grenze - mehr durch Zufall - ein türkischer Lkw „überholt“ wurde - wie das so schön in der Sprache der Zollbeamten heißt - und man fand 30 Kilogramm Heroin. Die Schreckensnachricht wurde dem vorgesehenen Empfänger alsbald übermittelt. Sein Telefon wurde schon abgehört, was er nicht wußte. Er rief darauf in der Türkei an, meldete den „Betriebsunfall“ und verlangte sofortige Ersatzlieferung, die ihm auch zugesagt wurde. Der Erfolg war also in der Form gegeben, daß einige Leute verhaftet wurden, die sich strafbar gemacht hatten. Jedoch kann ganz unzweifelhaft auf das Marktgeschehen an sich auf diesem Wege leider kein Einfluß genommen werden. Dies ist ebenfalls ein Punkt, bei dem mich und vielleicht auch Sie, meine Damen und Herren, sehr interessiert, einmal von seiten der Polizei zu hören, wie dies eingeschätzt wird.

Als weitere Vorbemerkung möchte ich das folgende sagen: Nachdem sich die Problematik - Verdeckte Ermittler und V-Personen - in einem nicht unmittelbar rechtsfreien, aber doch wenig geregelten Raum bewegte, hat sich der Gesetzgeber im Jahre 1992 im OrgKG, im Gesetz zur Bekämpfung der Organisierten Kriminalität - aufgerafft und jedenfalls für die Verdeckten Ermittler detaillierte Regelungen getroffen: §§ 110a bis 110e StPO. Diese Regelungen bereiteten uns dann selbstverständlich auch wieder einige Auslegungsschwierigkeiten. Ich beginne mit den für uns interessanten juristischen Details.

In § 110a Abs. 2 Satz 1 StPO findet man die Legaldefinition. Danach sind Verdeckte Ermittler Beamte des Polizeidienstes, die unter einer ihnen verliehenen, auf Dauer angelegten, veränderten Identität, der sogenannten Legende, ermitteln. Wie schon angemerkt, entfaltet sich diese Tätigkeit jedenfalls weitestgehend im Ankauf verbotener Waren. Das spielt sich meistens folgendermaßen ab: Zunächst wird eine V-Person tätig. Sie erfährt etwas und bekommt ein Angebot, manchmal provoziert sie auch das Angebot; der Verdeckte Ermittler wird oftmals erst, wenn ein Angebot besteht, eingeschaltet. Er wird von der V-Person als der wirkliche Interessent vorgestellt, erscheint dann und zeigt sein Interesse, dieses Angebot wahrzunehmen. Dabei ist natürlich, und das ist das erste Problem, die Einsatzintensität der verdeckt ermittelnden Beamten sehr unterschiedlich, und es gibt in diesem Bereich sehr verschiedenartige Fallgestaltungen. In einer der ersten Grundsatzentscheidungen hatte der Beamte, nachdem er auf den Fall hingewiesen worden war, während einer Zeit von circa 6 Monaten immer wieder mit einem wach-

senden Personenkreis Verhandlungen über die Lieferung von Betäubungsmitteln geführt.² In einem anderen Fall lagen die gesamten Verhandlungen in der Hand eines V-Manns, der Verdeckte Ermittler war nur zur Übergabe von Waren und Geld erschienen.³ Dazwischen gibt es natürlich viele Abstufungen und viele Differenzierungen. Hier tritt schon die erste Frage auf: Ist der in Erscheinung tretende Polizeibeamte nur ein nicht offen ermittelnder Beamter, oder ist es wirklich ein Verdeckter Ermittler? Geht man an diese Frage heran, so ist zunächst zu unterscheiden zwischen dem Status des ermittelnden Beamten und der Tätigkeit, die er dann tatsächlich entfaltet. Der Status ist in diesem Zusammenhang nicht das Wesentliche. Der Status des Verdeckten Ermittlers wird dem Beamten sozusagen verliehen. Er erhält eine auf Dauer veränderte Identität, die Legende und bekommt neue Personaldaten. Er verleiht sich, meist sogar selbst, einen neuen sozialen Status. So treten die Verdeckten Ermittler gerne als Zuhälter auf, fahren einen Porsche, tragen die unvermeidliche „Rolex-Uhr“ und sind in einschlägigen Lokalen wohlbekannte Gäste. Dies ist natürlich kein Dauerzustand, sondern sie agieren in dieser Weise nur von Zeit zu Zeit. Wir hatten einen Fall, da hat der Polizeibeamte zunächst seinen eigenen Einsatz vorbereitet; dann hat er seine zweite Dienstkleidung angelegt, nämlich die Lederjacke und die „Rolex-Uhr“, seinen Porsche bestiegen und ist zum Einsatzort gefahren, um dort Verhandlungen mit dem potentiellen Betäubungsmittellieferanten zu führen.⁴

Entscheidend für die Frage, ob die Voraussetzungen der §§ 110a bis 110c StPO erfüllt sind, ist also nicht die Legende, sondern der *Einsatz* ist das Wichtige. Es kann sein, daß ein Polizeibeamter eine Legende hat, aber mangels Gelegenheit nicht zum Einsatz kommt. Im Rahmen der Gesamtwürdigung aller Umstände muß dann beurteilt werden, ob der Einsatz eines unter einem Decknamen tätigen Beamten den strengen Anforderungen der eben angeführten Vorschriften unterliegt.

In der grundsätzlichen Entscheidung aus dem Jahre 1995 hat der 1. Strafsenat dargelegt, daß es entscheidend ist, ob der Ermittlungsauftrag über einzelne wenige, konkret bestimmte Ermittlungshandlungen hinausgeht, ob es erforderlich sein wird, eine unbestimmte Vielzahl von Personen über die wahre Identität des verdeckt operierenden Polizeibeamten zu täuschen, und ob es wegen Art und Umfang des Auftrages von vornherein abzusehen ist, daß die

2 Urt. v. 7.03.1995 – 1 StR 685/94, BGHSt 41, 64 ff.

3 Urt. v. 6.02.1996 – 1 StR 544/95, NJW 1996, 2108 f.

4 Oben Fn. 2.

Identität des Beamten im künftigen Strafverfahren gleichfalls auf Dauer geheimgehalten werden muß.⁵ Dabei ist darauf abzustellen, ob der allgemeine Rechtsverkehr oder die Beschuldigtenrechte im künftigen Strafverfahren eine mehr als nur unerhebliche Beeinträchtigung durch den Einsatz des verdeckt operierenden Polizeibeamten erfahren können. Danach sind in dem eben genannten Fall, in dem der Beamte 6 Monate ermittelt hat und immer wieder mit neuen Personen in der Gestalt des Zuhälters zusammengetroffen ist, sicher die Voraussetzungen der §§ 110a bis 110c StPO gegeben.

Anders, und das sind sicher die einfachsten Fälle, sind Konstellationen zu beurteilen, in denen der Polizeibeamte erst zur konkreten Abwicklung des Geschäftes kommt, und die V-Person sagt: „Das ist jetzt der, der den Stoff kaufen will.“ Dann zeigt der Beamte vielleicht noch das Geld vor, und schon wird der Lieferant verhaftet. Diese Fälle unterfallen nicht den §§ 110a bis 110c StPO.⁶

Aber in aller Regel ist es so, daß das Zustandekommen eines Scheinkaufs immer sehr langwierige, umfassende Verhandlungen mit den Anbietern voraussetzt. Die möglichen Verkäufer haben natürlich auch die Gefahr erkannt, an Verdeckte Ermittler und V-Personen zu geraten, und sie versuchen, sich im Rahmen ihrer Möglichkeiten zu schützen. So werden Termine vereinbart und dann wieder nicht eingehalten. Proben werden übergeben. Mit zahlreichen Tricks versucht man, möglichst nicht in den Vordergrund zu treten, während die Polizei während dieser Verhandlungen und Treffen versucht, die Telefone der Anbieter abzuhören und auch die Treffen zu observieren. Ich denke, wenn ein Beamter, der unter einer Legende auftritt, in ein solches Geschehen eingebunden ist, insbesondere wenn er wiederholt mit den Anbietern verhandelt, dann geht seine Ermittlungstätigkeit über eine einzelne, konkret bestimmte Ermittlungshandlung hinaus, und er kommt nicht daran vorbei, eine unbestimmte Vielzahl von Personen über seine wahre Identität zu täuschen; in diesen Fällen ist es von vornherein abzusehen, daß die Identität des Beamten im künftigen Strafverfahren geheimgehalten werden muß.

Neben dem bereits erwähnten Fall gibt es auch folgende konkrete Ermittlungsmaßnahmen: Zunächst hat ein Beamter A verhandelt und später bei der Übergabe erscheint ein Kollege B mit der Bemerkung, A sei heute gerade verhindert und er - B - müsse das nun hier abwickeln. Ein weiterer häufiger Fall ist der, bei dem der verdeckt ermittelnde Beamte zur Übergabe, also zu

5 Oben Fn. 1.

6 Oben Fn. 2.

einem wirklich risikoreichen Zeitpunkt, mit einem weiteren Verdeckten Ermittler erscheint, der aber eigentlich nur die Aufgabe hat, für Schutz zu sorgen und die Angelegenheit abzusichern.

Schwierig ist ebenfalls die Frage zu beurteilen, die auch durch die Rechtsprechung noch nicht geklärt ist, wenn nämlich ein Verdeckter Ermittler, der nur als Scheinaufkäufer tätig wird, eine Wohnung betritt, die nicht allgemein zugänglich ist. Dem liegt folgender Fall zugrunde: Jemand hatte bei einem Betäubungsmittelhändler eine relativ kleine Menge Haschisch gekauft und war am Ausgang dieses Hauses von der Polizei festgenommen worden. Man hatte schon den Verdacht gehabt, daß in dieser Wohnung Handel getrieben wird. Der junge Mann wurde zum Polizeipräsidium gebracht und man vereinbarte mit ihm ganz kurzfristig, daß er umgehend zu der Wohnung geht zusammen mit einem Polizeibeamten, der aber nicht als solcher auftritt und der sich gleichfalls als Interessent an Haschisch ausgibt; dann sollte der Beamte versuchen, dort etwas zu kaufen. Wir haben damals gesagt: Der Beamte ist kein Verdeckter Ermittler, weil er nicht weiter verhandelt hat.⁷ Das Problem lag darin, daß er in die Wohnung gegangen ist. Nun gibt es bei den §§ 110b und 110c StPO die Möglichkeit, daß Verdeckte Ermittler die Wohnung betreten - wobei schon hierbei angezweifelt wird, ob diese gesetzliche Regelung überhaupt der Verfassung entspricht. Jedenfalls gibt es für nicht offen ermittelnde Polizeibeamte diese Regelung nicht. Dementsprechend war dies eine schwierige Frage, die wir aber letztlich nicht entschieden haben und auf die es auch nicht unbedingt ankam, da der Angeklagte am Ende nämlich geständig war und noch dazu durch den Käufer, der zuerst gekommen war, überführt wurde.

Eine weitere Frage, die zwar nicht ganz in diesen Rahmen fällt, aber eine wirklich problematische Angelegenheit ist, ist die, ob es erlaubt ist, daß die Polizei für ein überwachtes Geschäft Betäubungsmittel zur Verfügung stellt. Es gab einen Fall, in dem war es in der Tat so, daß die Polizei Betäubungsmittel zwar nicht direkt zur Verfügung gestellt, sie aber schon beschlagnahmt hatte; dann hatte man mit dem Besitzer der Betäubungsmittel vereinbart, er solle jetzt mit diesen Betäubungsmitteln nach Italien fahren und sie dort den Interessenten übergeben. Die Betäubungsmittel wurden dem Mann wieder ausgehändigt und er machte sich mit seinem Pkw nach Italien auf den Weg. Dabei wurde er natürlich im Rahmen des Möglichen ständig von deutscher und italienischer Polizei überwacht, aber das Risiko, daß er ihnen abhanden kommen konnte, war keinesfalls auszuschließen. Es lief alles wie geplant. Er

7 UrI. v. 6.02.1997 – 1 StR 527/96, NJW 1997, 1516 ff.

lieferte das Betäubungsmittel bei dem italienischen Interessenten ab und dann wurde auch dieser verhaftet. Fraglich ist, ob diese Vorgehensweise noch im Rahmen polizeilicher Befugnisse liegt, und ob so ein Verfahren später gerechtfertigt sein kann. Wir hatten in dieser Entscheidung aus dem Jahre 1998 erhebliche Bedenken angemeldet, aber letztlich kam es auch hierbei wieder nicht darauf an, weil alle geständig waren. Das Problem, wie man es eigentlich zu handhaben hat, wenn Verfahrensverstöße im Rahmen der §§ 110a bis 110c StPO vorliegen, wird sowieso noch zu erörtern sein. Sie sehen schon, daß wir die §§ 110a bis 110c StPO doch einigermaßen eng auslegen, soweit es darum geht, ob es sich um den Einsatz eines Verdeckten Ermittlers handelt. Aber ich denke, das ist auch nötig.

Die wirklich unerfreulichen Fälle in diesem Bereich, die leider auch immer wieder vorkommen, sind die, in denen - jedenfalls nach den Feststellungen des landgerichtlichen Urteils (und mehr wissen wir in der Regel nicht) - kein Grund zu erkennen ist, warum ein V-Mann oder ein Verdeckter Ermittler sich gerade an die von ihm angesprochene Person wegen Erwerbs von Betäubungsmitteln, Waffen oder Falschgeld gewendet hat. Manchmal sind sicher die Feststellungen der landgerichtlichen Urteile mangelhaft, wenn es tatsächlich Gründe gab, warum so vorgegangen wurde. Es gibt aber auch die Fälle, in denen ganz klar ist, daß der Angesprochene bis dahin keinerlei Beziehungen zum Betäubungsmittelhandel hatte.

Manchmal ist es schon geradezu tragisch-komisch, wie sich die angesprochenen Leute bemühen, irgendwo Betäubungsmittel zu besorgen. Der V-Mann ruft alle 2 Wochen an und sagt: „Wie ist es denn, wann kommt denn endlich die Lieferung?“ Und der arme Mensch hat immer noch nichts. Am Ende hat er dann vielleicht 50 Gramm Heroin zusammengekratzt und wird bei der Übergabe verhaftet. Das ist dann alles, nur kein Ermittlungserfolg. Und das war sicher von Anfang an eines der Hauptprobleme bei der ganzen V-Mann- und VE-Praxis: Wie kann man vermeiden, daß so etwas passiert? Insofern ist immerhin bei den Verdeckten Ermittlern jetzt der Riegel vorgeschoben worden: Beim Einsatz gegen eine bestimmte Person müssen eine richterliche Genehmigung und ein Anfangsverdacht vorliegen, wodurch man solche Dinge ausschließen kann, denn der Richter wird nicht genehmigen, wenn kein Anfangsverdacht vorliegt. Aber diese Einschränkung ist kein wirkliches Heilmittel, weil fast alle diese Geschäfte von V-Leuten in Gang gesetzt werden. Wenn die V-Leute dann behaupten: „Da ist einer, der bietet an.“, ist natürlich ein Anfangsverdacht zu diesem Zeitpunkt schon gegeben. Auch das ist ein Problem, das noch nicht völlig zufriedenstellend gelöst ist.

Ungeklärt ist bisher, ob der Einsatz von V-Leuten ohne besondere gesetzliche Ermächtigung auf Dauer lediglich aufgrund der allgemeinen Bestimmungen der §§ 161, 163 StPO erfolgen kann. Diese Problematik wurde im Beschluß des Bundesverfassungsgerichts in der Sache *Sedlmayr* angesprochen, die auch beim 1. Strafsenat anhängig war⁸. Der Fall war etwas anders gelagert als die üblichen Fälle. Zum einen war das Verbrechen schon geschehen, als die V-Leute eingesetzt wurden. Es bestand also nicht die Gefahr, daß jemand ohne Grund in ein Verbrechen verwickelt werden konnte. Zum anderen waren die angesprochenen Personen Verwandte der Beschuldigten und hätten ein Zeugnisverweigerungsrecht gehabt. Dieses war eine wirklich sehr problematische Fallgestaltung. Der 1. Strafsenat hat sich damals dadurch aus der Affäre gezogen, daß die Verwandten schon zu dem Zeitpunkt, als sie von den V-Leuten angesprochen wurden, polizeilich vernommen worden waren und sich bei diesen Vernehmungen nicht auf ihr Zeugnisverweigerungsrecht berufen hatten. Diese Frage hätte sicherlich auch anders beurteilt werden können. Das, was das Bundesverfassungsgericht jetzt daraus gemacht hat⁹, kann man bei allem Respekt vor unseren Nachbarn am Schloßplatz nicht als besonders zufriedenstellend betrachten. Es kann nicht angehen, daß man einen Fall, in dem es um ein vielleicht schwieriges, aber doch überschaubares Problem geht, 6 Jahre liegen läßt, während die inzwischen Verurteilten im Strafvollzug sitzen, und sich dadurch rettet, daß man behauptet, die Verfassungsbeschwerde sei nicht ordnungsgemäß begründet. Also diese Argumentation war wirklich an den Haaren herbeigezogen. Das Problem ist so letztlich ohne Lösung geblieben.

Nun kommen wir zu den Details der Ausführung der Tätigkeit der Verdeckten Ermittler: Grundsätzlich ist eine Zustimmung der Staatsanwaltschaft erforderlich. Richtet sich der Einsatz gegen einen bestimmten Beschuldigten oder soll der Verdeckte Ermittler eine Wohnung betreten, die nicht allgemein zugänglich ist, muß der Richter zustimmen. Bei Gefahr im Verzug genügt die - notfalls auch nachträglich einzuholende - Zustimmung des Staatsanwalts. Eine solche Zustimmung muß der Richter binnen 3 Tagen genehmigen. In einer Entscheidung vom 7. März 1995 hat sich der 1. Strafsenat mit dem Verhältnis befaßt, das zwischen staatsanwaltschaftlicher und richterlicher Zustimmung besteht und dazu entschieden, daß die vom Staatsanwalt erteilte Zustimmung für ihren zeitlichen Geltungsbereich von 3 Tagen wirksam bleibt, auch wenn die richterliche Genehmigung dazu nicht mehr eingeholt

8 BGH Urt. v. 21.07.1994 – 1 StR 83/94, BGHSt 40, 211 ff.

9 BVerfG, Beschl. v. 1.03.2000 – 2 BvR 2017/94 u. 2039/94, StV 2000, 233 f.

wird.¹⁰ In diesem Fall wurde die staatsanwaltschaftliche Genehmigung erteilt, alsbald wurden alle Beteiligten verhaftet und dann hat niemand mehr einen Anlaß gesehen, eine richterliche Genehmigung einzuholen, denn weitere Aktivitäten der Verdeckten Ermittler fanden naturgemäß nicht mehr statt. Der Senat hat gesagt, aus dem dualen System, das Richterkompetenz und staatsanwaltliche Eilkompetenz bilden, ergibt sich, daß die staatsanwaltliche Eilkompetenz ihren eigenen Wert hat und auch ihren Wert behält, wenn, wie in diesem Fall, eben eine spätere richterliche Genehmigung nicht mehr beigebracht wird. Die Zustimmung des Ermittlungsrichters zum Einsatz eines Verdeckten Ermittlers bedarf nach einer Entscheidung des 1. Strafsenats aus dem Jahre 1996 einer Begründung, weil sie bis zur Erledigung anfechtbar ist.¹¹ Inhaltlich muß diese Zustimmung, entsprechend einem Durchsuchungsbefehl, sämtliche materiellen und prozessualen Voraussetzungen der §§ 110a und 110b StPO abdecken und einzelfallbezogen mit Tatsachen belegen. Allerdings haben wir damals gesagt, daß gegen die Verwendung von Vor-drucken und die Bezugnahme des Richters auf den vorgelegten Antrag der Staatsanwaltschaft nichts einzuwenden sei. Es müsse deutlich werden, daß ein richterlicher Abwägungsprozeß stattgefunden hat. Dabei liegt es in der Verantwortung des Richters, die ihm noch erforderlich erscheinenden Informationen, insbesondere über die Verlässlichkeit des Informanten und die Identität der einzusetzenden Verdeckten Ermittler, einzuholen. Eine bloß mündliche Zustimmung kann nicht genügen, wobei allerdings, wenn der Staatsanwalt nur mündlich zugestimmt hat, nach einer Entscheidung eines anderen Strafsenats des Bundesgerichtshofs ein Verwertungsverbot nicht vorliegen soll.¹²

Damit kommen wir zu der Frage, was es für Rechtsfolgen hat, wenn ein Verdeckter Ermittler eingesetzt wird, ohne daß die formalen oder materiellen Voraussetzungen dafür vorliegen. Soweit es sich um formale Verstöße handelt, etwa die fehlende Genehmigung des Richters oder des Staatsanwalts, kommt ein Verwertungsverbot für die vom Verdeckten Ermittler gewonnenen Erkenntnisse in Betracht. Das Gesetz enthält Vorschriften über die Verwendung zulässig gewonnener Erkenntnisse von Verdeckten Ermittlern; über die Folgen von Rechtsverstößen bei der Gewinnung von Beweisergebnissen schweigt es aber. Doch hat die Rechtsprechung auch außerhalb der Regelung des § 136a StPO Verwertungsverbote entwickelt, wobei allerdings die dog-

¹⁰ Oben Fn. 1.

¹¹ Beschl. v. 23.03.1996 – 1 StR 685/95, BGHSt 42, 103 ff.

¹² Beschl. v. 5.05.1995 – 2 StR 183/95, StV 1995, 398.

matischen Grundlagen dafür sehr zweifelhaft und wenig geklärt sind. Der 2. Strafsenat hat in einer Entscheidung aus dem Jahre 1995 ausdrücklich offengelassen, ob das Fehlen der richterlichen Zustimmung zum Einsatz eines Verdeckten Ermittlers gegen einen Angeklagten ein Verwertungsverbot für diejenigen Angaben auslöst, die er als Zeuge in der Hauptverhandlung über seinen Einsatz und das dabei wahrgenommene Tatverhalten des Angeklagten gemacht hat.¹³ Dagegen geht der 1. Strafsenat in einem Urteil aus dem Jahre 1996 unter Berufung auf die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zur rechtsfehlerhaften Telefonüberwachung¹⁴ von einem möglichen Verwertungsverbot aus, wobei allerdings bloße Formverstöße unerheblich sein sollen.¹⁵ Es soll insbesondere darauf ankommen, ob die Entscheidung des Ermittlungsrichters, dem Einsatz der Verdeckten Ermittler zuzustimmen, willkürlich oder unvertretbar war. Der Versuch, dieses Problem durch ein Verwertungsverbot zu lösen, ist jedoch wenig zufriedenstellend. Der Fall ist, entgegen dem ersten Eindruck, mit der Telefonüberwachung schwerlich vergleichbar. Denn in den Fällen, in denen Waren an Verdeckte Ermittler geliefert werden, ist es fast immer so, daß die Täter mit der Ware in der Hand verhaftet werden, die Aussage des Verdeckten Ermittlers ist deshalb fast immer bedeutungslos und spielt kaum eine Rolle. Viele dieser so gefaßten Personen sind zudem geständig. Was sollen sie noch groß machen? Um sich halbwegs aus der Affäre zu ziehen, greifen sie auch zu der Vorschrift des § 31 BtMG und benennen ihre Vorlieferanten oder Helfer. Es spielt also keine große Rolle, ob man den Verdeckten Ermittler als Zeugen hat oder nicht hat, wobei er in der Regel sowieso nicht vorgeladen werden kann. Das werden nur wenige Fälle sein, bei denen es auf diese Weise möglich wäre, das Problem zu lösen.

Die Gespräche, die der Verdeckte Ermittler im Rahmen seines Einsatzes führt, können schon vernehmungsförmig sein. So kann der Verdeckte Ermittler versuchen, von seinen Geschäftspartnern zu erfahren, wer wiederum deren Lieferanten sind. Es ist klar und wurde auch schon angesprochen, daß hier natürlich eine Belehrung nach § 136 StPO nicht erfolgen kann. Insofern gibt es auch kein Verwertungsverbot für auf diesem Wege gewonnene Erkenntnisse. Dies wären in der Tat die wirklich interessanten Erkenntnisse, die dann Bedeutung erlangen könnten, wenn der mit der Ware Verhaftete über seine eigene Beteiligung hinaus keine weiteren Angaben macht, der Verdeckte

13 Oben Fn. 11.

14 Vgl. Ur. v. 16.02.1995 – 4 StR 729/94, BGHSt 41, 30 ff.

15 Oben Fn. 10.

Ermittler jedoch in diesem Bereich etwas erfahren hat. Wie dem auch sei, es ist wohl unstrittig und anerkannt, daß hier wegen mangelnder Belehrung ein Verwertungsverbot nicht greifen kann. Nach der Vorgabe der §§ 110a bis 110c StPO, kann und muß eine Belehrung hier nicht erfolgen.

Nimmt man ein Verwertungsverbot an, das in einzelnen Fällen vielleicht Bedeutung haben kann, aber eben nur in wenigen Fällen, so stellt sich die Frage des Umfanges eines solchen Verwertungsverbots. Hierzu hat der Bundesgerichtshof die Meinung vertreten, daß eine Fernwirkung nicht in Frage kommt. Es soll eine Beweiswürdigung mit den Angaben des Angeklagten oder seiner Vernehmungsbeamten möglich bleiben, weil sonst das gesamte Verfahren lahmgelegt würde.¹⁶ Angaben des Verdeckten Ermittlers oder seiner Vernehmungsbeamten können hier also nicht verwertet werden. Voraussetzung wäre aber, wie bei anderen Verwertungsverböten vom Bundesgerichtshof bereits entschieden, daß der Angeklagte oder sein Verteidiger der Verwertung in der Hauptverhandlung widersprochen hat.¹⁷ Ist der Einsatz des Verdeckten Ermittlers gegen den Beschuldigten rechtmäßig, so führt das zur Verwertbarkeit von Erkenntnissen auch gegen weitere Beschuldigte jedenfalls dann, wenn gegen sie ebenfalls die Voraussetzungen des § 110b StPO vorlagen.¹⁸

Erhebt ein Gericht gegen die Versagung einer Aussagegenehmigung für einen Verdeckten Ermittler Einwendungen, so ist die Entscheidung der obersten Dienstbehörde auch dann herbeizuführen, wenn das Landesrecht die Ausübung der Entscheidungsbefugnis generell delegiert.¹⁹ Hier ist jedoch der Innenminister und nicht der Justizminister zuständig.²⁰

Will jemand ein Verwertungsverbot im eben dargestellten Sinne vortragen, kann er das nur mit einer Verfahrensrüge.²¹ Das heißt, es muß alles vorgetragen werden, das ermöglicht, den Sachverhalt abschließend in der Weise zu prüfen, daß für den Fall, daß der Sachverhalt richtig ist, die Rüge auch prüfbar und entscheidbar ist. Vorzutragen ist dann insbesondere die Entscheidung des Ermittlungsrichters oder aber die Behauptung, es gebe gar keine solche Entscheidung.

16 Oben Fn. 11.

17 Beschl. v. 18.06.1996 – 1 StR 281/96, StV 1996, 529 (Ls.).

18 Urt. v. 12.12.1996 – 4 StR 499/96, NSStZ 1997, 294 f.

19 Urt. v. 2.07.1996 – 1 StR 314/96, BGHSt 42, 175 ff.

20 Urt. v. 16.02.1995 – 4 StR 733/94, BGHSt 41, 36 ff.

21 Vgl. Fn. 11.

Das waren die möglichen Folgen von formellen Fehlern bei dem Einsatz von Verdeckten Ermittlern. Es gibt aber auch materielle Voraussetzungen, und dazu zählt insbesondere der zureichende tatsächliche Anhaltspunkt in § 110a Abs. 1 StPO. Dieses ist ein Mangel, der von der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs gleichzeitig als sachlich-rechtlicher Mangel angesehen worden ist; jedenfalls ist das der derzeitige Stand dieser Rechtsfrage. Das ist nun eine ganz interessante Entwicklung, womit ich auf das Problem zurückkomme, das ich schon angesprochen habe: Was passiert, wenn für den Einsatz eines Verdeckten Ermittlers keine ausreichenden tatsächlichen Anhaltspunkte vorliegen? In einer Entscheidung aus dem Jahr 1981 hatte der 2. Strafsenat dahingehend entschieden, daß dadurch ein Verfahrenshindernis entsteht.²² Es wurde gesagt, daß sich der Staat hier widersprüchlich verhalte, indem er einerseits durch einen „agent provocateur“ einen Bürger ohne Grund in Schuld und Strafe verstricke und ihn dann andererseits einem strafrechtlichen Verfahren mit der Folge einer Verurteilung zuführe. Diese Rechtsprechung hat sich, nachdem sich auch der 3. und 4. Strafsenat dem angeschlossen hatten, dennoch nicht durchgesetzt.²³ Der 1. Strafsenat hat es im Jahr 1984 (ich habe an der Entscheidung nicht mitgewirkt, darum darf ich sie auch kritisieren) in einer Entscheidung, die schon zur Kritik Anlaß geben muß, fertiggebracht, diese Rechtsprechung auszuhebeln.²⁴ In diesem Fall hat ein Landgericht ein Verfahren mit der Begründung eingestellt, daß ein ausreichender Anfangsverdacht nicht bestehe. Die Staatsanwaltschaft hatte dagegen Revision eingelegt. Der 1. Strafsenat war jedoch der Ansicht, daß diese Entscheidung zu beanstanden sei, weil es, entgegen der Meinung des Landgerichts, doch Anhaltspunkte für einen Anfangsverdacht gebe. In einem umfangreichen obiter dictum wurde dann ausgeführt, im übrigen sei die ganze Rechtsprechung der Verfahrenseinstellung verkehrt, man könne das nur über eine Strafzumessungsregelung lösen. Wie man auch über diese Frage denkt, so hätte man damals nicht vorgehen dürfen; man hat es aber doch gemacht, und die anderen Senate haben sich erstaunlicherweise dieser Rechtsprechung angeschlossen.²⁵

Diese Rechtsprechung brachte jedoch folgendes Problem mit sich: In der Entscheidung aus dem Jahre 1984 hat der 1. Strafsenat gesagt: Ist jemand ohne

22 Beschl. v. 23.12.1981 – 2 StR 742/81, NSiZ 1982, 156 f.

23 Urt. v. 9.08.1984 – 4 StR 381/84, NSiZ 1984, 555.

24 Urt. v. 23.05.1984 – 1 StR 148/84, BGHSt 32, 345 ff.

25 Beschl. v. 4.06.1985 – 2 StR 13/85, StV 1985, 309 ff.; Urt. v. 23.07.1985 – 5 StR 166/85, BGHSt 33, 283 f.

Grund von einem „agent provocateur“ oder einem verdeckten Ermittler in ein Verfahren dieser Art verwickelt worden, dann muß das bei der Strafzumessung sehr entscheidend ins Gewicht fallen. Es kommt in Frage, bei Verbrechen die Mindeststrafe zu verhängen oder, wenn es sich um Vergehen handelt, eine Geldstrafe zu verhängen oder das Verfahren einzustellen. Das war ein denkbarer Ansatzpunkt, nur hat sich kein Gericht daran gehalten. Kein Landgericht hat dies ernst genommen und selbst der Bundesgerichtshof hat seine eigenen Worte nicht ernst genommen. In der neuen Entscheidung, die dem Urteil aus dem Jahre 1999 zugrunde liegt, auf das ich gleich noch kommen werde, handelte es sich um einen klassischen Fall dieser Art.²⁶ Ein Mann, der sich als V-Mann betätigte, sprach einen anderen, einen Landsmann, an und fragte ihn um Rat in einer Versicherungsangelegenheit. Bei diesem Gespräch fragte er seinen Landsmann, ob dieser ihm nicht Betäubungsmittel liefern könne. Der Landsmann lehnte ab und sagte, mit solchen Geschäften habe er nichts zu tun. Der angebliche Freund rief ihn dann noch drei- oder viermal an, drängte immer wieder, und schließlich hat sich der Landsmann dazu bereit erklärt, zwar nicht Betäubungsmittel zu liefern, jedoch jemanden zu benennen, der sie ihm liefern könne; daraufhin hat er ihm einen Namen genannt. An diesen wiederum hat sich die Polizei gewandt, und dann kam ein Geschäft zustande. Nun war das sicher ein Fall, in dem es Anlaß gegeben hätte, eine Strafe im unteren Rahmen zu verhängen. Aber ein bayerisches Landgericht ging einen anderen Weg, verneinte einen minder schweren Fall und verhängte für 100 Gramm Heroin 3 Jahre und 9 Monate.

Es ist deutlich, daß diese Rechtsprechung nicht „gegriffen“ hat. Trotzdem hat sich das von 1984 bis 1999 als Praxis so durchgesetzt. Es gab noch zwei Versuche, das etwas restriktiver zu handhaben. Einmal den Fall, daß die große Menge, mit der am Ende das Geschäft abgewickelt werden sollte, von der Polizei veranlaßt worden ist.²⁷ Das ist ein häufig auftretender Fall, daß jemand eine kleine Menge angeboten hat, man ihn aber erst mit einer großen Menge überführen wollte; dann hat der Verdeckte Ermittler die Bestellung einer ganz großen Menge aufgegeben. In dieser Konstellation hieß es, das könne man ihm nur beschränkt anrechnen, wenn die Menge durch die Bestellung veranlaßt ist und er bisher in diesen Mengen nicht gehandelt hat. Besonders wurde immer wieder darauf hingewiesen, daß es nachdrücklich ins Gewicht fallen muß, wenn ein Anfangsverdacht nicht vorliegt. Diese Praxis

26 Urt. v. 18.11.1999 – 1 StR 221/99, BGHSt 45, 321 ff.

27 Beschl. v. 17.03.1994 – 1 StR 1/94, StV 1994, 368 f.; Beschl. v. 16.03.1995 – 4 StR 111/95, StV 1995, 364 ff.

ging so bis zum Jahr 1998, dann kam die bereits erwähnte Entscheidung, das Urteil des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte vom 9. Juni 1998²⁸: Dort hatte ein portugiesisches Gericht den Angeklagten wegen eines durch Polizeibeamte provozierten Rauschgiftgeschäfts zu einer Freiheitsstrafe von 6 Jahren verurteilt. In dieser Verurteilung sah der Europäische Gerichtshof einen Verstoß gegen das durch Artikel 6 Abs. 1 EMRK geschützte faire Verfahren. Der Europäische Gerichtshof kam dabei zu dem Schluß - das zitiere ich jetzt wörtlich -, „daß die Tätigkeiten der beiden Polizeibeamten über die eines Verdeckten Ermittlers hinausgingen, weil sie zu einer Straftat anstifteten und es keinen Hinweis darauf gibt, daß diese Tat ohne ihr Einschreiten begangen worden wäre. Dieses Eingreifen und dessen Verwendung im angefochtenen Strafverfahren bedeutet, daß dem Beschwerdeführer von Beginn an vollständig ein faires Verfahren entzogen war. Damit lag eine Verletzung von Artikel 6 Abs. 1 EMRK vor.“ Für die in diesem Verfahren erlittene Freiheitsentziehung von 3 Jahren hat der Europäische Gerichtshof das beklagte Land Portugal verurteilt, eine Entschädigung für materielle und immaterielle Schäden in Höhe von 10 Millionen Escudos - rund 97.500 DM - an den Verurteilten zu bezahlen (nicht 970.000 DM, wie es zunächst im Urteil des Bundesgerichtshofes stand, weil jemand falsch gerechnet hatte; aber das wurde dann durch Beschluß geändert²⁹). Dieser Fall war fast vergleichbar mit dem Fall, den der 1. Strafsenat in der Folge entschieden hat. In Portugal war der Beschwerdeführer auf den Hinweis eines Dritten, der zunächst auf Betäubungsmittel angesprochen worden war, von zwei Polizeibeamten aufgesucht worden. Denen hatte er schließlich 20 Gramm Heroin verkauft, das er aber nicht hatte, sondern erst bei einem Mittelsmann holen mußte. Zur Prüfung der Frage, ob die Aktivitäten der beiden Polizeibeamten über die zulässigen Grenzen hinausgingen, hat der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte folgende Erwägung angestellt: Es sei unklar geblieben, ob vor der Tatprovokation gegenüber dem nicht vorbestraften Beschwerdeführer ein Tatverdacht bestanden habe. Jedenfalls habe es keine Beweise gegeben, daß der Angeklagte zur Begehung von Straftaten bereit gewesen sei. Die Beamten seien vor dem Einsatz nicht besonders vereidigt worden. Dies ist hier jedoch nicht von Bedeutung. Ihr Einsatz sei weder richterlich angeordnet noch richterlich überwacht gewesen. Auch ein Ermittlungsverfahren sei gegen den Beschwerdeführer zuvor nicht eingeleitet worden. Die Strafe sei daher aufgrund der Einflußnahme durch die Polizei, die nicht nur passiv

28 Urt. v. 9.06.1998 – 44/1997/828/1034, NStZ 1999, 47 f.

29 Vgl. BGH StV 2000, 114.

ermittelt habe, begangen worden, und die Verurteilung sei im wesentlichen auf der Grundlage der Aussage der beiden verdeckt ermittelnden Polizeibeamten erfolgt. Diese Entscheidung hat nun der 1. Strafsenat in einem Urteil vom 18. November 1999, an dem ich-leider-wieder nicht mitgewirkt habe, zum Anlaß genommen, die bisherige Rechtsprechung zur Tatprovokation einer kritischen Überprüfung zu unterziehen.³⁰ Ich habe Ihnen den Fall schon geschildert. Das Landgericht hatte damals ganz erheblich strafmildernd die nachhaltige vom Angeklagten in der Anfangsphase in keiner Weise geförderte Tatprovokation angesehen, aber dennoch das Vorliegen eines minder schweren Falles verneint. Der 1. Strafsenat hat an der Strafzumessungslösung festgehalten. Allerdings stimmte er dem Europäischen Gerichtshof dahingehend zu, daß in dem zurechenbaren Verleiten einer unverdächtigen und zunächst nicht tatgeneigten Person durch eine von einem Amtsträger geführte Vertrauensperson zu einer Straftat mit der Folge eines Strafverfahrens ein Verstoß gegen Artikel 6 Abs. 1 EMRK - faires Verfahren - liege, was in den Urteilsgründen festzustellen sei. Dies ist natürlich bei aller Problematik dieser zweiten Entscheidung des 1. Strafsenats ein wesentlicher Fortschritt. Es muß jetzt festgestellt werden, daß ein Verstoß vorliegt, dieser ist bei der Festsetzung der Rechtsfolgen zu kompensieren und das Maß der Kompensation bei der Strafzumessung gesondert zum Ausdruck zu bringen. Im konkreten Fall hätte dargelegt werden müssen, warum so weit von der gesetzlichen Mindeststrafe abgewichen worden ist. Nun kann man sich fragen, ob dieses Problem jetzt gelöst ist. Rechtsdogmatisch wird man dies wohl bezweifeln müssen. Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte hat gesagt, es habe sich bei seinem Verfahren - und beim Verfahren des 1. Strafsenats war es nicht anders - um ein von Anfang an nicht faires Verfahren gehandelt. Man kann sich natürlich schon die Frage stellen: Kann man ein Verfahren, das von Anfang an nicht fair war, durch eine milde Strafe kompensieren? Der 1. Strafsenat hat dabei ganz offensichtlich auf die Rechtsprechung zur überlangen Verfahrensdauer zurückgegriffen. Das ist auch ein Verstoß gegen die Menschenrechtskonvention und dies ist jetzt durch Entscheidungen des Bundesgerichtshofs und des Bundesverfassungsgerichts dahin entschieden, daß der Verstoß der überlangen Verfahrensdauer festgestellt werden muß und dann ein bestimmter, genau zu verzeichnender Strafabzug vorzunehmen ist. Diese Konstellation läßt sich jedoch nicht gänzlich mit dem Fall vergleichen, daß ein Verfahren von vornherein nicht fair war.

30 Oben Fn. 25.

Ich bin nicht ganz sicher, ob die Entscheidung, die nun getroffen worden ist, wirklich das letzte Wort in dieser Sache darstellt, denn man muß einmal folgendes dabei bedenken: In dem Augenblick, in dem mit Wissen der Polizei eine V-Person gegen einen Bürger oder eine Bürgerin eingesetzt wird, ist das im Prinzip der Beginn polizeilicher Ermittlungen. Polizeiliche Ermittlungen dürfen aber auch nach den allgemeinen Vorschriften der Strafprozeßordnung nur eingeleitet werden, wenn ein Anfangsverdacht gegeben ist. Liegt ein solcher Anfangsverdacht im Sinne der §§ 161, 163 StPO nicht vor, dann ist es sicher außerordentlich problematisch, ein Ermittlungsverfahren dennoch einzuleiten, und man könnte rechtsdogmatisch sehr wohl sagen, daß ein Ermittlungsverfahren, das ohne Tatverdacht eingeleitet worden ist, eigentlich nicht zu einer Verurteilung führen kann.

In diesem Zusammenhang möchte ich noch eine weitere Anmerkung zu den V-Personen machen. Wie ich schon erwähnt habe, ist der Ablauf in der Regel so, daß zunächst die V-Person tätig wird. Dabei gibt es auch V-Personen sehr unterschiedlicher Art und Qualität. Es gibt V-Personen, die sehr streng von den für sie zuständigen Polizeibeamten geführt werden. Sie bekommen Einsatzweisungen. Hierbei kann man sehr gut die Regeln über die Verdeckten Ermittler entsprechend anwenden. Man kann sagen: Wenn eine V-Person ohne Anfangsverdacht gegen jemand eingesetzt wird, dann ist das im Prinzip dieselbe Situation, wie wenn ein Verdeckter Ermittler eingesetzt wird. Es gibt aber auch mehr oder weniger freischaffende V-Personen, die keiner besonderen Aufsicht unterliegen, die eben, sobald sie Informationen erhalten, auf das Polizeipräsidium gehen und sagen: „Also, jetzt habe ich mal wieder jemand, der liefern will.“ Vorher waren sie vielleicht ein Jahr gar nicht bei der Polizei gewesen. Was macht die Polizei mit solchen Informationen? Nun kann sie natürlich die V-Person fragen: „Wie kommen Sie zu dieser Information? Haben Sie diese selber veranlaßt? Haben Sie das Angebot veranlaßt oder haben Sie es gehört?“ Ich denke, wenn die Polizei den Eindruck hat, daß das Angebot ausschließlich und ohne Grund von der V-Person veranlaßt worden ist, dann müßte das wiederum dieselben Folgen haben wie ein Verfahren durch einen Verdeckten Ermittler ohne Anfangsverdacht. Zumindest müßte auch in diesen Fällen die Strafzumessungslösung des 1. Strafsenats greifen; man kann hier keine Unterschiede machen.

Schließlich und endlich gebietet es das Recht des Angeklagten auf ein faires und rechtsstaatliches Strafverfahren wegen der nur begrenzten Zuverlässigkeit des Zeugnisses vom Hörensagen besondere Anforderungen an die Beweiswürdigung zu stellen, wenn der Angeklagte nicht geständig ist. Die Angaben eines Verdeckten Ermittlers, die nur mittelbar eingeführt werden,

genügen daher alleine nicht. Es entspricht der gefestigten Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs, daß Zeugen vom Hörensagen - dazu zählen auch die Polizeibeamten, die einen Verdeckten Ermittler vernommen haben und dieses wiedergeben -, nur dann genügen, wenn weitere Beweismittel hinzukommen. Auch in diesen Fällen müssen daher weitere Beweismittel hinzukommen und dies können natürlich ein Geständnis oder Teilgeständnis des Angeklagten sein oder sonstige Indizien, die gegen ihn sprechen. Folglich wird man diese bei der Beweiswürdigung sicher besonders beachten müssen.

Meine Damen und Herren, das war ein Überblick über die Probleme, die die Verdeckten Ermittler und die Vertrauenspersonen uns in den letzten 20 Jahren bereitet haben. Ich denke, in der Diskussion werden wir noch eine Menge dazu sagen können. Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit!

Die höchstrichterliche Rechtsprechung zum Einsatz von Verdeckten Ermittlern und V-Personen aus der Sicht des Strafverteidigers¹

Gunter Widmaier

1. Die Rolle der V-Personen im gerichtlichen Verfahren

Meine sehr verehrten Damen und Herren,

zunächst möchte ich auf verfahrensrechtliche Probleme hinweisen, die in Prozessen mit Beteiligung bzw. gerade aufgrund der fehlenden Beteiligung einer V-Person entstehen. Es geht hierbei um „Geisterprozesse“, bei denen während der Verhandlung niemand den Belastungszeugen zu Gesicht bekommt; in diesen Fällen ist es nicht möglich, belastende Behauptungen kritisch zu hinterfragen. Ein Kriminalbeamter berichtet über den anonymen Ermittler, die anonyme V-Person, die selbst nicht freigegeben wird. Der Beamte stellt in seiner Aussage dar, was die betreffende V-Person alles gesagt und nach ihren Erzählungen erlebt hat und bekundet anschließend, daß sie als ganz einwandfreier „Mitarbeiter des Hauses“ bekannt sei und er mit ihr immer nur die besten Erfahrungen gemacht habe. In einem solchen Fall kritisch die aufgeworfenen Sachverhalte zu hinterfragen und auf ihre Glaubwürdigkeit hin zu überprüfen, ist annähernd unmöglich. Der Bundesgerichtshof hat in diesem Zusammenhang auch sehr deutlich ausgesprochen, daß es sich bei Polizeispitzeln um einen Schlag von Menschen handelt, die gerne andere verraten und die aus egozentrischen Gründen das, was sie wissen, verkaufen; aber auch das, was sie nicht haben, verkaufen sie, reimen sich Geschichten zusammen und blähen diese auf. Fälle, in denen von einer V-Person erfundene Situationen nachgewiesen werden konnten, sind inzwischen zahlreich, und sie sind erschreckend.

Daraufhin hat sich die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zunächst bemüht, die Anonymität der V-Personen einzugrenzen. Eine solche Eingrenzung geschieht in der Praxis über § 96 StPO. Dabei muß die oberste Landesbehörde, also das Innenministerium, die Entscheidung darüber treffen, ob die Iden-

¹ Der Vortragsstil wurde beibehalten.

tität des betreffenden Polizeispitzels preisgegeben oder ob sie weiterhin geheimgehalten wird. In den Anfangsjahren mußte der Bundesgerichtshof in solchen Fällen relativ häufig eingreifen, weil die Gründe, die die oberste Landesbehörde für die Sperrung angegeben hatte, windig und inhaltslos waren; dies läßt sich zum Teil dadurch erklären, daß damals häufig versäumt wurde, die oberste Behörde des Landes überhaupt zu befragen - die Entscheidung über die Sperrung lag dann beim Polizeidirektor.

All das hat sich inzwischen geändert: Die obersten Landesbehörden haben in der Weise gelernt, daß sie in ihrem Computer Versatzstücke sprachlichen Inhalts haben, so daß sie mit einer Brillanz sondergleichen die Sperrung jedweden Polizeispitzels in einer unanfechtbaren Weise begründen können. Ich habe solche Begründungen schon oft gesehen; es handelt sich dabei um identische Texte, in denen die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs referiert und sorgfältig abgewogen wird.

An diesen unanfechtbaren Sperrbegründungen scheiterte somit zunächst der Versuch, die Anonymität der V-Personen über § 96 StPO einzugrenzen. Der Bundesgerichtshof hat daraufhin einen anderen Weg eingeschlagen und die Anforderungen an die Beweiswürdigung in diesen Fällen erhöht. Auch wenn ich die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs im weiteren Verlauf dieses Vortrages in zwei Komplexen nachdrücklich kritisieren werde, so möchte ich sie in diesem Punkt loben. Herr *Maul* hat die verschärften Voraussetzungen der Beweiswürdigung ebenfalls schon angesprochen. Zunächst hieß es in der Kritik von seiten der Wissenschaft und von Verteidigerseite her, bei den erhöhten Anforderungen handle es sich zwar sehr wohl um sprachliche Kunststücke des Bundesgerichtshofs, in der Praxis allerdings „verpuffen“ diese. Dies ist nicht mehr richtig. Der Bundesgerichtshof setzt nun durch, daß Erkenntnisse, die von anonymen Gewährsleuten der Polizei eingebracht werden, nur dann und insoweit beweismäßig zum Nachteil des Betroffenen berücksichtigt werden dürfen, als sie bereits deutlich vorhandene objektive Erkenntnisse aus anderer Sicht abrunden. Dies ist auch vernünftig, wenn man die Gesamtsituation sieht. Wie bereits Herr *Landau* gesagt hat, ist aus polizeilicher Sicht die Aufgabe eines V-Mannes, verwertbare Beweise zu finden, die objektiv für sich selbst sprechen. Die V-Person sollte im weiteren Verfahren gar nicht mehr benötigt werden. Wenn es dem Polizeispitzel also, wie Herr *Landau* uns das dargestellt hat, gelingen sollte, daß ein Verdächtiger mit Rauschgift „in der Hand“ verhaftet wird, dann braucht man in der Hauptverhandlung keine Zeugen mehr. In solchen Fällen trägt die Aussage der V-Person allenfalls noch „arrondierend“ bei. Wenn es heute erstinstanzlich zu einer Verurteilung kommt, obwohl an ernsthaften Beweismitteln objektiver Art nichts oder nur sehr wenig vorhanden ist und das ganze Verfahren auf der Aussage eines

anonymen Gewährsmannes aufbaut, dann ist der Bundesgerichtshof inzwischen mehrfach so weit gegangen, nicht nur das Urteil aufzuheben, sondern es gibt inzwischen schon eine Reihe von Freisprüchen mit der Erklärung, einziges vorgetragenes Beweismittel sei ein Zeuge vom Hörensagen. Wären zusätzliche Beweise vorhanden, so stünden diese in der Urteilsbegründung. Auch aus den Akten sei ersichtlich, daß der Fall nicht mehr Beweismaterial hergibt. Der Bundesgerichtshof führt schließlich in seiner Begründung der Freisprüche in solchen Fällen aus, daß es offensichtlich nie einen rechtsstaatlich verwertbaren Beweis geben wird. Das ist eine sehr positiv zu bewertende Praxis, die im Alltagsbereich der anonymen Gewährsleute zu einer deutlichen Verbesserung der Gesamtsituation geführt hat. Daraus hat sich ergeben, daß „Geisterprozesse“ heute nicht mehr das Hauptproblem der Verteidigung sind.

2. Der agent provocateur

Nun aber komme ich zu der bereits angekündigten kritischen Stellungnahme bezüglich der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes. Sie, Herr *Maul*, haben Ihrerseits schon Kritik geäußert. Dieser möchte ich mich mit einigem Nachdruck anschließen. Es geht dabei um die neue Entscheidung des 1. Strafsenats², an der Sie nicht mitgewirkt haben - vielleicht wäre sie sonst anders ausgefallen -, zur Frage der durch einen Lockspitzel provozierten Tat. Der Fall, der der Entscheidung zugrunde liegt - ich werde ihn an dieser Stelle kurz schildern -, passierte in München. Der Beschuldigte hatte unbestritten nichts mit der Rauschgiftszene zu tun. Er war nicht einmal verdächtig. Der Lockspitzel hatte ihn wegen einer Versicherungsangelegenheit kontaktiert; er war einzig in dieser Sache Rat suchend bei einem Landsmann - beide waren Italiener -, es ging nicht um Rauschgift. Im Verlauf des Gesprächs fragte der Lockspitzel: „Du, hast Du mit Kokain zu tun?“ „Nein“, sagte der Beschuldigte wahrheitsgemäß, er mache keine solchen Geschäfte und verfüge auch nicht über entsprechende Kontakte. „Aber es wäre interessant“, entgegnete der Lockspitzel, „ich hätte jemand, der sucht ein Kilo Kokain, hör Dich doch mal um, vielleicht kannst Du das beschaffen“. „Nein“, wiederholte der Beschuldigte. In den folgenden Wochen erfolgten zwei weitere Anfragen durch die V-Person. Dabei stellte sie dem Beschuldigten einen Gewinn in Höhe von etwa 5.000 DM in Aussicht. Jeweils lehnte der Beschuldigte ab und sagte: „Was willst Du eigentlich, ich habe damit nichts zu tun.“ Beim vierten Mal schließlich korrumpiert er ihn, weil Menschen nicht selten im Endeffekt doch käuflich sind. Aufgrund dieses Sachverhalts verurteilte das Münchner Gericht zu 3 Jahren und 9 Monaten Freiheitsstrafe.

2 Urt. v. 18.11.1999 - 1 StR 221/99, BGHSt 45, 321 ff.

Wie bereits Herr *Maul* angesprochen hat, hat der 1. Strafsenat diese Entscheidung zum Anlaß genommen, die bisherige Rechtsprechung zur Tatprovokation einer kritischen Überprüfung zu unterziehen. Im Ergebnis hält er zwar an der Strafzumessungslösung fest, allerdings stimmte er dem Europäischen Gerichtshof dahingehend zu, daß wenn eine unverdächtige und zunächst nicht tatgeneigte Person durch die von einem Amtsträger geführte Vertrauensperson in einer dem Staat zuzurechnenden Weise zu einer Straftat verleitet wird mit der Folge eines Strafverfahrens, dies einen Verstoß gegen Artikel 6 Abs. 1 EMRK - faires Verfahren - darstellt.

Das war sicherlich der geeignete Fall, um zu dieser Entscheidung Anlaß zu geben, denn dieser Fall, der in München stattgefunden hat, war vom Sachverhalt her deutlich härter, was die Provokation und Korruption eines Unschuldigen betrifft, als der Fall *de Castro*, in dem es durch Straßburg 97.500 DM Entschädigung gab. Im Münchner Fall hätte der Bundesgerichtshof vom Sachverhalt her sagen können, daß ein „Level der rechtsstaatswidrigen Korruption eines Unverdächtigen“ erreicht ist, bei dem der Staat seinen Strafanspruch verwirkt hat mit der Folge, daß wir das Strafverfahren zu beenden haben. Ich bedauere, daß der Bundesgerichtshof diese Entscheidung nicht getroffen hat, sondern an seiner Strafzumessungslösung weiterhin festhält.

Das ist ein Punkt, der in die Entscheidung des 1. Strafsenats vielleicht hineingekommen ist, weil er nur auf die Entscheidungskategorien aus Straßburg geschaut hat. Straßburg hatte den portugiesischen Fall mit der Tatprovokation dort zu entscheiden nur unter einem spezifisch europarechtlichen menschenrechtskonventionsrechtlichen Aspekt, nämlich dem des fairen Verfahrens. Das ist sicherlich ein wichtiger und nicht zu verkennender Aspekt, aber wenn wie im vorliegenden Fall ein völlig Unverdächtiger in die Täterschaft hineinkorruptiert wird, dann ist die Problematik doch eigentlich eine andere: Es geht nicht mehr primär darum, ob der nun Beschuldigte im folgenden einen fairen Prozeß bekommt, sondern es stellt sich in erster Linie ein materiell-rechtliches Problem. Muß ein Staat, der so etwas tut - der Spitzel war zwar kein Staatsbediensteter, aber der Staat, der der Spitzel beschäftigt und sie immer wieder heranzieht, muß sich ihr schmutziges Handeln zurechnen lassen -, dann nicht akzeptieren, daß er im Bereich des Strafrechts seine - unjuristisch gesprochen - moralische Autorität zu strafen, seine rechtsstaatliche Autorität zu strafen, verloren, daß er also seinen Strafanspruch verwirkt hat. Leider ist die Entscheidung des 1. Strafsenats auf diese Thematik nicht eingegangen, sondern hat zu einseitig lediglich den Aspekt des fairen Prozesses behandelt.

Hier leidet die Gesamtdiskussion - die Strafzumessungslösung des Bundesgerichtshofs wird auch in der Wissenschaft einhellig oder doch zumindest nach überwiegender Meinung abgelehnt - unter einer Verengung auf ein Alles- oder Nichts-Prinzip. Es ist nicht richtig, daß alle Fälle von Tatprovokation nur mit einem Verfahrenshindernis beantwortet werden können. Ich würde fast sagen, das ist offensichtlich und selbstverständlich. Zur Veranschaulichung möchte ich einen anderen Fall bilden: Angenommen, der Täter wird nur in geringem Maße zur Tat provoziert, eben gerade soweit, als daß man sagen könnte, das hätte man zwar so nicht tun dürfen; nimmt man z.B. den Fall, daß der Täter schon vorher als Kleindealer gut im Geschäft war und er dann mit mittelpächtigem Nachdruck zum größeren Geschäft verleitet wird. Dann ist auch das unschön, denn er war nie im Verdacht, ein wirklich größerer Händler zu sein. Aber daß man das wertmäßig nicht mit dem Münchner Fall vergleichen kann, liegt auf der Hand. Wenn jemand nur quantitativ zu sehr manipuliert und korrumpiert wird, ich diese Manipulation/Korruption jedoch nicht von vornherein dergestalt verurteilen kann, daß man ihn überhaupt angesprochen hat, in diesem Fall wäre - ich würde sagen offensichtlich - ein Verfahrenshindernis mit der Folge, daß er nicht bestraft werden kann, wohl die falsche Reaktion. Deshalb ist für die Vielzahl der Fälle und der Lebenssachverhalte, die die Praxis bringt, die Strafzumessungslösung in der Tat die richtige, weil sie - was der Bundesgerichtshof auch zu Recht betont - ein abgestuftes Reagieren erwartet. Wenn ich aber Fälle habe wie den Münchner Fall, in denen es rechtsstaatlich nicht mehr erträglich ist, was geschehen ist, dann kann ich nicht nur mit gradueller Abstufung und mit einer gewissen Milderung bis hinunter zur Mindeststrafe reagieren. Wenn ich feststelle, daß der Sachverhalt so war, dann würde ich sagen, hat der Staat jedes Recht zu strafen verwirkt, und es ist fast gleichgültig, wie man dieses Ergebnis nun juristisch nennen mag, ob sie das Verfahrenshindernis nennen oder ob sie das „Wir-müssen-zwingend-von-Strafe-absehen“ nennen. Es ist immer dasselbe.

Der Bundesgerichtshof hat vor einigen Jahren die von der Literatur empfohlene Verfahrenshindernislösung mit begriffsjuristischen Argumenten weithin zurückgewiesen. Dies ist die Entscheidung des 1. Senats im 32. Band³. Die dort aufgeführten Argumente lauteten: Ein Verfahrenshindernis steht zwingend am Anfang des Verfahrens. Bereits zu diesem Zeitpunkt muß man wissen, ob sich das Verfahren überhaupt durchführen läßt. Verfahrenshindernisse knüpfen an Tatsachen an und stehen der Fortführung des Verfahrens entgegen, ohne daß eine wertende Betrachtung zulässig oder gar erforderlich wäre. Die Frage, ob ein polizeilicher Lockspitzel den Tatentschluß des Angeklagten unter Überschreitung rechtsstaatlicher Grenzen hervorgerufen hat, ist das Er-

3 BGH Urt. v. 23.05.1984 - 1 StR 148/84, BGHSt 32, 345 ff.

gebnis eines Werturteils. Somit ist laut Bundesgerichtshof schon begrifflich ein Verfahrenshindernis ausgeschlossen. Das mag ein bißchen merkwürdig im allgemeinen Sprachgebrauch scheinen. Aber wenn ich diese begriffsjuristische Einkleidung weglasse, dann komme ich in Fällen des Härtegrades des Münchner Falles zu dem Ergebnis: Hier ist wegen des rechtsstaatswidrigen Provokationsverhaltens des Staates der Strafausspruch dieses selben Staates vollständig verwirkt. Und welches Wort ich jetzt einsetze, ist sekundär. Nur muß das Ergebnis so aussehen, daß es unter die gesetzliche Mindeststrafe geht und dazu führt, daß hier nicht bestraft werden kann. Ob ich das nun „Absehen von Strafe“ nenne oder „Verwirkung des Strafausspruchs“ oder ob ich in die prozessuale Kategorie des Verfahrenshindernisses gehe, das ist zweitrangig. Aber was hier jetzt in München bzw. Karlsruhe in diesem Fall geschieht, mutet doch etwas seltsam an: Es ist vom Bundesgerichtshof nicht bestritten, daß eine geradezu widerliche Provokation vorliegend war und daß es so nicht gehe, und trotzdem soll kein Verfahrenshindernis eingetreten sein. Dem kann mit der Strafzumessungslösung hinreichend Rechnung getragen werden. Demnach bekommt der Täter die Mindeststrafe oder in München knapp über der Mindeststrafe - so ganz bis an die Untergrenze wird das Gericht sicherlich nicht gehen. Wenn ich der Betreffende wäre, würde ich mich wieder beschweren und letztlich den Weg nach Straßburg finden. Und dann wäre das ein Fall, in dem der Gerichtshof in Straßburg ihm möglicherweise nicht 97.500 DM, aber vielleicht 20.000 DM zusprechen wird. Wenn man böse ist, könnte man dem 1. Strafsenat, der sich in dieser Entscheidung außerordentlich reserviert gegenüber der Entscheidungspraxis des Europäischen Gerichtshofes verhalten hat, weil diese eigentlich nicht in unser System paßt, unterstellen, daß er das Urteil nur deshalb auf diese Weise gefällt hat, damit es einigermaßen ordentlich aussieht. In den Hinterköpfen der Richter könnte jedoch - immer noch böseartig unterstellt - ein anderer Gedanke eine Rolle gespielt haben: Wenn der Betroffene in Beschwerde geht, wird es wenigstens billiger als 100.000 DM. Hier hat man die Verurteilung fast sehenden Auges in Kauf genommen, auch aus diesem Grunde hätte ich die Entscheidung, wenn ich hätte mitstimmen können, dahin zu treffen versucht, daß im Ergebnis das Verfahren ohne Strafausspruch beendet worden wäre.

3. Der Zeuge vom Hörensagen

Soviel zu diesen Fällen. Ich denke, daß wir diesbezüglich noch eine Menge aus Europa zu lernen haben. Die Crux ist, daß die Europäische Menschenrechtskonvention nur den Rang eines einfachen Gesetzes hat und daß sie die StPO, die nicht in allem dazu paßt, nicht richtig auszuhebeln vermag; die EMRK ist nur ein Auslegungshinweis und schafft zugegebenermaßen Pro-

bleme, weil sie in vielen Punkten aus angelsächsischem Rechtsdenken stammt, das mit unserem Rechtsdenken nicht übereinstimmt. Ein Beispiel, ich komme nochmals auf das zurück, was ich eingangs gesagt hatte, die anonymen Zeugen betreffend. In den USA wäre das kein Problem. Dort gibt es in einem Verfassungszusatz und nicht nur in einer Strafprozeßvorschrift die Confrontation Clause, welche wir im deutschen Recht überhaupt nicht haben, lediglich in der Europäischen Menschenrechtskonvention ist eine solche vorhanden, jedoch in abgeschwächter Form dahingehend (Artikel 6 Abs. 3d EMRK), daß jeder Angeklagte mindestens das Recht hat, Belastungszeugen zu befragen oder befragen zu lassen. In den Vereinigten Staaten von Amerika hat der Angeklagte das unmittelbare Recht, mit ihnen konfrontiert zu werden, ihnen direkt in die Augen zu blicken. Wenn das nicht gewährleistet ist, dann geht nichts. In Amerika gibt es deshalb diese Art der verdeckten - anonymen - Zeugen nicht. Wir kennen das aus amerikanischen Kriminalfilmen, in denen immer darum gekämpft wird, den Zeugen zu schützen, daß er nicht vor der Verhandlung abspringt; wenn der Zeuge nicht im Gerichtssaal auftritt, kann seine Aussage nicht Gegenstand des Verfahrens sein. In Deutschland wird - und ich halte das für richtig - durchaus auch an dem Zeugen vom Hörensagen festgehalten. Der Zeuge vom Hörensagen ist nicht per se etwas Negatives, Prozeßordnungswidriges und Rechtsstaatsgefährliches. Bedenken Sie nur, wenn Sie als Richter die Glaubwürdigkeit eines Belastungs- oder Entlastungszeugen kritisch überprüfen müssen. Der Zeuge sagt Ihnen im Gericht irgendwas. Um ein umfassendes Bild davon zu bekommen, ob er eventuell lügt oder ob er die Wahrheit sagt, könnte es sehr wohl wichtig und richtig sein, zu hören, wie er sich früher gegenüber x anderen Leuten geäußert hat. Alle diese anderen Leute sind Zeugen vom Hörensagen und trotzdem entscheidend wichtig. Etwas anderes ist es, wenn ausschließlich der Zeuge vom Hörensagen für die Befragung zur Verfügung steht, der „Originalzeuge“ aber nicht. An dieser Stelle ist unser Rechtssystem bisher noch zu eng gewesen. Ich komme auf den Punkt zurück, an dem ich meine, der Bundesgerichtshof ist auf dem richtigen Weg. Wir schränken das in einer vernünftigen Weise ein. Man hat sich insoweit auch unausgesprochen mit dem Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte „geeignet“, als auch dieser zuläßt, daß Randbekundungen von anonymen Zeugen eingebracht werden dürfen. Hier wird dann Artikel 6 Abs. 3d EMRK nicht so eng ausgelegt. Nur wenn es sich um „Zentralbekundungen“ handelt, dann wäre eine solche Vorgehensweise nicht möglich.

Tatprovokation – zurück dazu. Wenn man sich die Trostlosigkeit solcher Fälle vorstellt, in denen der Staat selbst durch böseste Korruption eines Unschuldigen und Unverdächtigen die Tat erst herbeiführt, dann gibt es keine dem Rechtsstaatsprinzip genügenden Gründe, hier mit Strafe zu reagieren. Der Staat hat seine Strafbefugnis in dem Extremfall „verwirkt“. An diese Stel-

le paßt ein Zitat von Goethe: „Ihr laßt den Armen schuldig werden, dann überlaßt Ihr ihn der Pein. Doch alle Schuld rächt sich auf Erden.“ Auf unsere Situation übertragen, kann man sagen, daß man einen armen Teufel schuldig werden läßt und ihn dann mittels Strafzumessungslösungen zumindest halbwegs der Pein überläßt - das ist eines Rechtsstaats nicht würdig.

4. Die Umgehung des Zeugnisverweigerungsrechts

Ich komme, mich um Knappheit bemühend, zu den Problemen, die sich an das *Sedlmayr-Urteil*⁴ anknüpfen, über die sich das Bundesverfassungsgericht geäußert hat⁵; es handelt sich dabei um die Problematik, die mit Hörfallen und mit dem Aushorchen von Beschuldigten und von zeugnisverweigerungsberechtigten Zeugen einhergehen. Wiederum möchte ich den Fall zunächst kurz schildern: Herr *Sedlmayr* war ein Volksschauspieler in München, der auf häßliche Art und Weise erschlagen und beraubt wurde. Die Aufklärung der Tat erwies sich als äußerst schwierig. Schließlich kamen die Herren *V.* und *L.* in Verdacht, aber man konnte ihnen nichts nachweisen. Ab diesem Zeitpunkt wird die Verlobte des *L.* für die weiteren Ermittlungen relevant. Sie hatte nicht etwa - wie Herr *Maul* dies in seinem Referat beschrieben hat - vorher schon polizeilich ausgesagt - das war alles etwas diffus -, allerdings hatte sie bereits geäußert, daß sie eigentlich verweigern möchte. Die Polizei hat es aber gar nicht erst darauf ankommen lassen, die junge Dame zu laden und zu vernehmen, weil ihnen völlig klar war, nachdem der Herr *L.* eingesperrt war, was sie, seine Verlobte, machen wird: Wenn man sie belehrt, wird sie sich auf ihr Zeugnisverweigerungsrecht berufen und schweigen, was in dieser Situation fast selbstverständlich ist. Deshalb hat man von dieser lästigen, unsympathischen rechtsstaatlichen Methode vorsichtshalber Abstand genommen und statt dessen zwei hervorragende, bewährte Spitzel der Polizei eingesetzt, den Herrn *A.* und den Herrn *B.* Diese sind nach dem Verpflichtungsgesetz per Handschlag vom Polizeipräsidenten verpflichtet worden auf gewissenhafte Dienstausübung. Sie hatten den Auftrag, mit dem Umfeld der Tatverdächtigen Kontakt aufzunehmen. Es gelang ihnen in der Folgezeit, das Vertrauen der Verlobten zu gewinnen; ein *Romeo-Fall* reinsten Wassers sei es zwar nicht gewesen, aber beide hatten das Vertrauen und verkehrten dort. Eines Tages war in der Münchner Abendzeitung der Tathammer abgebildet, weil das Verfahren *Sedlmayr* die Medien weiterhin beschäftigte. Bei dem Tathammer handelte es sich nicht um einen normalen Hammer, sondern um ein sog. Fäustel, einen eckigen, schweren Hammer mit kurzem Holzstil. Die Abendzeitung hat

4 BGH Urt. v. 21.07.1994 - 1 StR 83/94, BGHSt 40, 211 ff.

5 BVerfG, Beschl. v. 01.03.2000 - 2 BvR 2017/94 und 2039/94, StV 2000, 233 f.

diesen aus eigenem Antrieb und nicht von der Polizei motiviert gezeigt. Als die Verlobte des Herrn L. die Zeitung mit der Photographie des Tathammers zu Gesicht bekommen hat, habe sie auf bayrisch gesagt: „Jo mei, des is jo unser Hammer.“ Diese Aussage allein würde natürlich in Anbetracht der Tatsache, daß es wahrscheinlich Tausende von ähnlich aussehenden Fäusteln gibt, noch nichts nützen. Die Polizeispitzel ihrerseits, clever wie sie waren, wußten dies und haben daraufhin die Verlobte dazu veranlaßt, „unseren Hammer“ genau zu beschreiben. Dabei stellte sich heraus, daß „unser Hammer“ individuelle Merkmale in Form einer besonderen Schramme aufweist, aufgrund derer die Verlobte ihn mit „hundertprozentiger Sicherheit“ als dem Herrn L. gehörend identifizieren konnte. Dies haben die beiden V-Personen in die Hauptverhandlung eingebracht. Im Schwurgerichtsurteil ist auf etwa 15 Seiten jene Schramme des Hammers abgehandelt als tragender Beweis, der zur Überführung der beiden Angeklagten geführt hat.

Der 1. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat eine Umgehung des Zeugnisverweigerungsrechts mit der wiederum begriffsjuristischen Begründung zurückgewiesen⁶, das sei förmlich keine Zeugenvernehmung gewesen, was die beiden Spitzel mit ihr gemacht haben, sondern ein Gespräch unter Privaten. Und, so der Bundesgerichtshof, „was der Angehörige in Gesprächen mit Nachbarn, wahren oder falschen Freunden äußert, bleibt verwertbar. [...] Solche Mitteilungen können ihn ebenso in Konflikte stürzen, wie hier die Zeugin K. wegen ihrer Äußerungen gegenüber den V-Leuten.“⁷ Wenn sich jemand außerhalb einer Vernehmung anderen gegenüber aus freien Stücken äußere, so unterliege dies nicht dem Schutzzweck des Zeugnisverweigerungsrechts. Somit befindet sich das Risiko in ihrer eigenen Sphäre. Diese Begründung finde ich etwas kurz, denn das Entscheidende auf den Punkt gebracht ist, daß es eben keine Privatleute waren, sondern Polizeispitzel mit einem klaren Ermittlungs- und Befragungsauftrag. Der Hammer war nicht vorgesehen, aber der Auftrag war da, die Augen aufzuhalten, clever zu sein und nachzufragen, wenn etwas ist.

Der Bundesgerichtshof hat wohl selbst ein ungutes Gefühl bei der Entscheidung gehabt und ausgeführt, hätte jene Dame bereits zuvor bei der polizeilichen oder auch richterlichen Vernehmung gesagt, „nein, ich sage nichts, weil ich die Verlobte bin und ein Zeugnisverweigerungsrecht habe“, dann hätte man nicht eingreifen dürfen, dann wäre das alles unrecht, weil ihr Zeugnisverweigerungsrecht unterlaufen und umgangen worden wäre. Ich sehe indessen keinen greifbaren Unterschied in dem Vorgehen, ob das nun vor oder nach einer polizeilichen Vernehmung geschehen ist. In jedem Fall wurden die V-

6 Oben Fn. 3.

7 Oben Fn. 3, S. 215.

Leute mit der Intention eingesetzt, das Zeugnisverweigerungsrecht, von dem die Frau K. erwartbar Gebrauch gemacht hätte, zu unterlaufen.

5. Rechtsstaatlichkeit contra polizeiliche Effizienz

Hier möchte ich auf eine Beobachtung hinweisen, die man in diesem Zusammenhang anstellen kann: Wir haben in den letzten 10 bis 12 Jahren eine außerordentliche Verstärkung der Rechtsstaatlichkeit unseres Strafverfahrens in einigen Grundprinzipien erfahren. Herr *Maul* hat darüber berichtet, daß im Jahr 1992 der Bundesgerichtshof endlich anerkannt hat, daß es zu einem Verwertungsverbot führt, wenn ein Beschuldigter vor seiner Vernehmung nicht über seine Beschuldigtenrechte aufgeklärt wird. Das war lange gefordert und ist seit 1992 geltendes, höchstrichterliches Recht. Das Bundesverfassungsgericht hat dies wohl schon lange vorher eingefordert, denn bereits in den frühen 70er Jahren hat der sogenannte Gemeinschuldnerbeschluß des Bundesverfassungsgerichts ausgesprochen, daß der Satz „*nemo tenetur se ipsum accusare*“ Teil des Rechtsstaatsprinzips ist; konsequent zu Ende gedacht, hätte sich damals schon ein Verwertungsverbot ergeben müssen. Aber erst seit 1992 gilt diese Rechtsprechung. Unmittelbar darauf kam der 4. Strafsenat mit der Entscheidung, daß auch zu einem Verwertungsverbot führt, wenn das Recht auf Verteidigerkonsultationen nicht gewährt wird. Dies wurde in der Folgezeit vom Bundesgerichtshof noch eingehender verdeutlicht. Des weiteren gibt es klare Entscheidungen und klare gesetzliche Regelungen zum Zeugnisverweigerungsrecht, dazu, daß es Verwertungsverbote zur Folge hat, wenn nicht darüber belehrt wird usw., ein sehr geschlossenes, ein nobles, ein edles - ohne jeden spöttischen Unterton, das ist ernst gemeint -, ein vorzügliches rechtsstaatliches Gebilde, auf das wir stolz sein können. Wenn Sie etwa folgendes bedenken: „*Nemo tenetur se ipsum accusare*“ auf der einen Seite und die Folter als das genaue Gegenteil auf der anderen. Durch Folter wurde man damals gezwungen, sich selbst zu belasten. Friedrich der Große war es, zu dessen Lebzeiten die letzte Folter in Deutschland stattgefunden hat; er hat sie abgeschafft. Dennoch zählt die Folter zur deutsch-rechtlichen Tradition.

In England ist der Satz „*nemo tenetur se ipsum accusare*“ wohl schon im 14./15. Jahrhundert praktiziert worden. In dieser Beziehung war uns die Engländer voraus. Wir können trotzdem heute stolz sein. Denn in England ist folgendes geschehen: Beeindruckt durch den nordirischen Terrorismus vor etlichen Jahren wurde zwar der Grundsatz „*nemo tenetur se ipsum accusare*“ nicht abgeschafft - man durfte in Terroristenverfahren weiterhin schweigen -, aber unter *Maggy Thatcher's* Regierung wurde folgender Satz eingeführt: „Du

darfst zwar gerne schweigen, aber wenn Du schweigst, dürfen wir das zu Deinem Nachteil verwenden!“

Deshalb können wir in Deutschland durchaus stolz sein. Wir haben ein vorzügliches rechtsstaatliches Verfahren. Aber jetzt denken Sie sich hinein in die Rolle des Polizeibeamten, der ermitteln will. Der sagt: „Dieses rechtsstaatliche Verfahren macht mir alles kaputt. Ich kann kein informelles Vorgespräch mit dem Beschuldigten mehr machen wie früher, in dem wir ihn aufs Kreuz gelegt haben; das fällt weg, jetzt muß ich ihn belehren. Dann muß ich ihm noch sagen, daß er einen Verteidiger holen kann. Und wenn ich das nicht mache, ist das ganze Verfahren kaputt. Wenn ich also die Verlobte des Herrn L. hole, muß ich sie ganz ausführlich belehren und wenn ich es nicht tue, ist die ganze Aussage unverwertbar. Mit so einem Verfahren kann man doch nicht ermitteln.“

Das bedeutet ein Paradoxon. Je rechtsstaatlicher das offizielle Verfahren ist, um so höher ist der Druck der Ermittlungsbehörden, einen Ausweg aus dieser Rechtsstaatlichkeit in Richtung einer polizeilichen Effizienz zu schaffen. Daß es überhaupt zu solchen Aushorchungsverfahren kommt, ist deutlich zu sehen als Konsequenz dessen, daß das offizielle Verfahren der Polizei nicht genügt.

6. Die Hörfälle

Ein weiterer dieser Aushorchungsfälle, die den Großen Senat des Bundesgerichtshofs beschäftigt hat, war der Fall *Aiter*; dabei ging es um die Aushorchung des Beschuldigten mittels der Hörfälle. Kurz zu dem Fall: In Hamburg geschah ein Raubüberfall, bei dem es keinen Tatverdächtigen gab. Einige Zeit nach der Tat kommt ein Ägypter zur Polizei und sagt: „Ich weiß übrigens, wer der Täter war, das war der *Aiter*.“ Darauf entgegnet der Beamte: „Und woher weißt Du das?“ „Ja, ich weiß es halt, er hat mir's gesagt.“ Deshalb beauftragt die Polizei den Ägypter den Betreffenden, den er der Tat beschuldigt hat, vom Polizeipräsidium aus anzurufen. Gleichzeitig wurde ein Dolmetscher für ägyptisch hinzugezogen. Der von der Polizei Beauftragte sollte mit dem Tatverdächtigen sprechen, ihm allerdings nicht sagen, von wo aus er anruft. Dann haben die beiden miteinander geredet und der Anrufende hat den *Aiter* dazu gebracht, daß dieser angeblich auf ägyptisch erzählt hat, wie der Raubüberfall gelaufen war - das war die sog. Hörfälle. Auch dieses Vorgehen ist vom Bundesgerichtshof im Ergebnis gebilligt worden, nachdem es der 5. Senat nicht billigen wollte mit der zutreffenden Erwägung, hier wird das rechtsstaatliche Grundgebot umgangen.

7. Zusammenfassung und Ausblick

Wir müssen die Fälle, in denen begangene Verbrechen aufgeklärt werden, unterscheiden von den Fällen, in denen in die im Augenblick laufende Tat eingegriffen wird. Der polizeiliche Aufkäufer ist bei weitem nicht so sehr an rechtsstaatliche Aufklärungsgesichtspunkte der StPO gebunden; es handelt sich dabei überwiegend um präventive Polizeiarbeit, die in das Verbrechen eingreift und das Rauschgift, die Fehlerware oder das Falschgeld aufkauft. Diese Situationen liegen innerhalb eines normalen Verbrechensablaufs, weniger in der Verbrechensaufklärung. Die Fälle, die hier interessieren, sind die reinen Aufklärungsfälle, die mit der Polizei nichts zu tun haben, sondern mit der StPO; es geht also gerade nicht um präventive Polizeiarbeit. Hier hat unser Rechtsstaat Gebote entwickelt, an die er sich halten möchte. Das ist die Wertentscheidung auch unseres Grundgesetzes. So und nicht anders wollen wir Verbrechen aufklären. Und das Entscheidende ist nun, daß der Staat durch die Regeln in der StPO eine *Selbstbindung der Fairneß* eingegangen ist. Und er kann diese Selbstbindung auch dort, wo sie aus Sicht der Polizei unbequem ist, nicht dadurch über Bord werfen, daß er eine doppelte Rechtsordnung einführt, eine „Schönwetter-StPO“. Oder etwas sarkastischer formuliert: Für Fälle, die nicht effizient genug sind, haben wir die „Trickkiste“ mit dem Aushorchen und mit all dem, was dazu gehört. Genau diese Umgehungsgesichtspunkte, die Umgehung der Selbstbindung des Staates, das ist es, was den Fünften Strafsenat in Berlin motiviert hat, die Hörfälle aus Hamburg vorzulegen mit dem Petitum, der Große Senat möge entscheiden, daß das auf diese Art und Weise erhaltene Material unverwertbar sei. Der Große Senat hat es nicht getan, sondern hat eine typisch deutsch-rechtliche Abwägungsklausel gemacht. Demnach ist die Vorgehensweise zwar bedenklich, aber wenn es keine andere Möglichkeit gibt, und es ist ein Fall von Gewicht, dann darf man das tun. Wir wägen ohnehin pausenlos ab und haben deshalb nie klare berechenbare Ergebnisse. Die Amerikaner dagegen wägen nicht ab, was zugegebenermaßen zu zum Teil skurrilen Ergebnissen führt. Ich möchte Ihnen kurz ein Beispiel für eine Entscheidung geben, bei der ich denke, in dieser Situation sollte besser abgewogen werden. Das ist der *Christian Burial-Case*, der *Christliche Begräbnisfall*, der auch mit dem Recht des Beschuldigten auf Verteidigerkonsultation zu tun hat. Im Staate Wisconsin wird kurz vor Weihnachten ein Kind Opfer einer Sexualtat. Die Leiche hat man nicht gefunden, nach den Umständen ist aber klar, daß das Kind Opfer eines Sexualmordes geworden ist. Es gibt schließlich einen Verdächtigen, jedoch immer noch keine Leiche. Der Verdächtige wird festgenommen und von der Polizei korrekt belehrt: „Sie müssen hier nicht aussagen, und Sie können jederzeit einen Verteidiger befragen.“ Darauf sagt der Verdächtige: „Ja, ich möchte einen Verteidiger.“ „Wo ist der zu erreichen?“ „In Milwaukee.“ Die ganze Szene spielt sich in irgend-

einem Dorf 50 km vor Milwaukee ab. In Amerika gilt die Regel, in dem Augenblick, in dem der Verdächtige sagt, er will einen Verteidiger, darf er nicht mehr weiter befragt werden. Die Polizei darf nicht mehr mit ihm über die Sache sprechen. Die Beamten packen ihn also ins Auto und fahren wortlos mit ihm nach Milwaukee. Unterwegs beginnt es zu schneien und ein dichter weißer Teppich legt sich über die Landschaft. Der Polizeibeamte vorne rechts sagt: „Mein Gott, jetzt schneit es noch, die armen Eltern. Jetzt wird das tote Kind nicht einmal ein christliches Begräbnis erhalten, weil man es nicht findet.“ Daraufhin bricht der Verdächtige hinten weinend zusammen und sagt: „Fahrt dort und dort hin, ich zeig Euch, wo die Leiche ist.“ Dieses Geständnis und die daraus resultierenden Beweise waren unverwertbar. Ich halte das zwar als formalen Eingriff in das Recht der Verteidigungsfreiheit. Auf der anderen Seite halte ich das Ergebnis für übertrieben; hier hätte man sicherlich durch Abwägung zu einem zufriedenstellenderen Ergebnis gelangen können. Aber das ständige Abwägen, in das wir uns in Deutschland ohne Not begeben, stellt die andere Extremseite dar. Ich denke, daß sowohl in den Hörfallen-Fällen als auch in den Verlobten-Aushorchungsfällen differenzierter entschieden werden sollte. Das Bundesverfassungsgericht, das uns in dem *Sedlmayr-Beschluß* Steine statt Brot gab, schreibt folgendes⁸: „Die [in der Aushorchung der Verlobten im Hammer-Fall] liegende Mißachtung des Vertrauensverhältnisses zwischen einem Beschuldigten und seinen Angehörigen im Sinne des § 52 StPO enthält einen Verstoß gegen das Prinzip eines fairen Verfahrens, da der in verschiedenen Vorschriften des Strafverfahrensrechts garantierte Schutz eines Angehörigenverhältnisses in seinem Kernbestand zu den rechtsstaatlich unverzichtbaren Anforderungen eines fairen Verfahrens zählt.“ Wenn es aber rechtsstaatlich unverzichtbar ist, dann stellt sich die Frage, die Sie heute schon gestellt haben: Kann dann eine Gesetzesänderung hier irgend etwas bringen, etwa die Forderung nach gesetzlicher Verankerung der Polizeispitzel? An dieser Stelle widerspricht sich sogar das kluge Bundesverfassungsgericht. Es heißt hier, daß sich die Befragung der Verlobten im Hammer-Fall „spätestens mit der Nachfrage bei der Zeugin nach ihrer spontanen Äußerung [also mit der Frage: „Wie war der Hammer?“] als eine heimliche Befragung einer Aussageperson durch V-Personen und damit als eine Maßnahme darstellt, die jedenfalls ohne spezielle gesetzliche Ermächtigungsgrundlage nicht statthaft war. Was nun? Zwei Sätze weiter steht in der Begründung, daß der Rechtsstaat durch den Verstoß gegen das Prinzip des fairen Verfahrens in seinem Kernbestand betroffen ist. Dann gibt es keine, kann es keine gesetzliche Grundlage geben. Also das Bundesverfassungsgericht hat hier kryptische Sätze gebracht, die zur Lösung nichts oder nicht viel beitragen. Ich kann nur hoffen, daß der Gedanke, daß im Kernbereich des ermittelnden Strafverfahrens, des präventiv-

8 Oben Fn. 4.

polizeilichen Zugriffs mit heimlichen Aufkäufem, begriffen wird, daß unser Staat sich einem fairen rechtsstaatlichen Verfahren verpflichtet fühlt und daß er hiermit eine Selbstbindung eingegangen ist, die nicht unterlaufen werden darf nach Effizienzgesichtspunkten.

Ich danke Ihnen.

Die Bedeutung der EMRK für den Einsatz von Verdeckten Ermittlern und V-Personen

Roland Bank / Nico Krisch

1. Einleitung

Der Einsatz von Verdeckten Ermittlern und V-Leuten ist in den letzten Jahren zu einem zentralen Instrument der Verbrechensbekämpfung, insbesondere im Bereich der Rauschgiftkriminalität, geworden. Während sich damit für die Polizei und Strafverfolgungsbehörden wesentliche neue Erkenntnismöglichkeiten aufgetan haben, bedürfen derartige Maßnahmen und die Verwendung der gewonnenen Ergebnisse im Strafverfahren der rechtsstaatlichen Einbindung, um Eingriffe in die Grund- und Menschenrechte der betroffenen Personen zu kontrollieren und zu begrenzen. Insofern sind die genannten Ermittlungsmaßnahmen auch an der Europäischen Menschenrechtskonvention zu messen. Sie setzt ihnen eine Reihe von Grenzen, die in der jüngeren Rechtsprechung erhebliche Präzisierung erfahren haben.

Besondere Berühmtheit hat dabei die Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte (EGMR) im Fall *Teixeira de Castro* zur Problematik des Einsatzes von Lockspitzeln erlangt, die Ende 1999 auch vom BGH in einem Revisionsverfahren aufgegriffen wurde.¹ In diesem Zusammenhang stellt sich die Frage, unter welchen Voraussetzungen Straftaten, die auf das durch die Behörden veranlaßte Handeln eines „agent provocateur“ zurückgehen, strafrechtlich geahndet werden dürfen, ohne den Grundsatz des „fair trial“ zu verletzen, wie er durch Art. 6 EMRK geschützt ist. Ebenfalls an Art. 6 EMRK zu messen ist die Verwertung von durch V-Leute oder Verdeckte Ermittler gewonnenen Erkenntnissen im Strafverfahren durch anonyme Zeugenaussagen dieser Personen.

Während Art. 6 EMRK eine Gesamtwürdigung des Strafverfahrens vorsieht, wobei in erster Linie das Hauptverfahren unter die Lupe zu nehmen ist, stellen sich schon im Ermittlungsverfahren Fragen der rechtsstaatlichen Einbindung des Einsatzes von Verdeckten Ermittlern und V-Leuten, soweit andere Rechte der EMRK berührt sind. Insbesondere ist dabei an Art. 8 EMRK, das Recht auf

1 EGMR, *Teixeira de Castro* / Portugal, Urte. v. 09.06.1998, Reports 1998, 1451; BGH, Urte. v. 18.11.1999, BGH NJW 2000, 1123.

Schutz der Privatsphäre, sowie an die Möglichkeit zur Einlegung einer Beschwerde gem. Art. 13 EMRK zu denken.

2. Anforderungen an den Einsatz von Verdeckten Ermittlern und V-Personen im Ermittlungsverfahren

2.1 Eingriff in die Privatsphäre? - Anforderungen des Art. 8 EMRK

Art. 8 EMRK gewährt ein Recht auf Achtung der Privatsphäre. Der Begriff der „Achtung“ deutet an, daß zum einen nicht jede Maßnahme, die die Privatsphäre berührt, auch einen Eingriff darstellt und daß zum anderen die Mitgliedsstaaten auch Verpflichtungen zu positiven Schutzmaßnahmen treffen können. Der Schutzbereich hat vier verschiedene, sich jedoch teilweise überschneidende Ausprägungen: Privat- und Familienleben, Wohnung und Briefverkehr. Eingriffe durch eine öffentliche Behörde sind nur unter den Voraussetzungen des Abs. 2 zulässig. Demnach muß der Eingriff gesetzlich vorgesehen sein, einem der enumerierten Ziele dienen und in einer demokratischen Gesellschaft notwendig sein.

Da die Polizei zur Ermittlung von Sachverhalten im Rahmen ihrer präventiven oder repressiven Verbrechensbekämpfung häufig darauf angewiesen sein wird, private Lebensbereiche von verdächtigen Personen oder Personen aus deren sozialer Umgebung auszuforschen, steht die polizeiliche Ermittlungstätigkeit in einem besonderen Spannungsverhältnis zum Schutz der Privatsphäre. Hier gebietet die EMRK Schutzmaßnahmen gegen willkürliche Eingriffe.

Anders als beim Abhören von Telefonen, dem Lauschangriff oder dem Öffnen von Briefen, wo in der Regel der Eingriff in die Privatsphäre auf der Hand liegt, wird die Tätigkeit von Verdeckten Ermittlern und V-Leuten nicht immer einen Eingriff darstellen. Dabei ist beim Handeln von V-Personen stets zu prüfen, ob ihr Vorgehen dem Staat zuzurechnen ist. Soweit dies der Fall ist, unterliegt dieses Handeln denselben Bindungen an die EMRK wie das von Verdeckten Ermittlern.

Observiert ein Verdeckter Ermittler eine Person, dürfte die Eingriffsqualität dieses Vorgehens kaum fraglich sein: Auch die Observation als eine geheime Überwachungsmaßnahme in der Öffentlichkeit stellt einen Eingriff in die Privatsphäre dar. Es gehört gerade auch zum Privatleben, sich unbeachtet von Staatsorganen in der Öffentlichkeit zu bewegen.² Rechtsprechung zu den genauen Anforderungen an die Rechtfertigung eines Eingriffs liegt allerdings noch nicht vor.

2 Frowein/Peukert, EMRK-Kommentar, 2. Aufl., 1996, Art. 8, Rn. 6 EMRK.

Ob der Einsatz eines Verdeckten Ermittlers bei sonstigen Maßnahmen einen Eingriff in das Privatleben darstellt, hängt offenbar davon ab, wie weit der Polizeibeamte tatsächlich in die Privatsphäre eindringt.³ Jedenfalls hat der Gerichtshof im Fall *Lüdi* die Tätigkeit eines Verdeckten Ermittlers, der Kontakt zu einem Tatgeneigten aufgenommen hatte und so in Kombination mit telefonischen Abhörmaßnahmen die Überführung des Beschwerdeführers bewirkt hatte, nicht als Eingriff in Art. 8 EMRK aufgefaßt. Dem Beschwerdeführer habe bewußt sein müssen, daß er bei Teilnahme an strafbarem Handel mit Drogen Gefahr laufe, auf einen Verdeckten Ermittler zu stoßen.⁴ Freilich wird dies nur insoweit gelten können, als sich das Eindringen in die Privatsphäre unmittelbar auf den Akt des Drogenhandels bezieht – Ausforschungen des Umfeldes können mit dieser Konstruktion dagegen kaum vom Schutzbereich ausgeschlossen werden.

Im Gegensatz zum Gerichtshof hatte die Kommission in diesem Fall in der Kombination des Einsatzes eines Verdeckten Ermittlers mit den telefonischen Abhörmaßnahmen einen Eingriff in den Schutzbereich gesehen, da die abgehörten Gespräche ganz oder teilweise auf dem Einsatz des Verdeckten Ermittlers beruhten.⁵ Zudem begegnet der Ansatz des Gerichtshofes weiteren Bedenken: In seiner Argumentation werden Fragen des Schutzbereichs mit Aspekten der Vorhersehbarkeit eines Eingriffs vermengt, die sonst erst im Rahmen der Rechtfertigung zu prüfen ist. Insofern erschiene es wünschenswert, die dogmatischen Ansätze genauer zu trennen. Bejahte man – mit der Kommission – einen Eingriff in den Schutzbereich des Art. 8 EMRK, hätte dies zudem bedeutsame Konsequenzen für den Rechtsschutz: Denn dann bestünde auch das Recht auf Einlegung einer Beschwerde nach Art. 13 EMRK.⁶

Ein weiteres Problem bei der Prüfung der Eingriffsqualität ergibt sich, wenn der Verdeckte Ermittler von der überwachten Person mehr oder weniger selbständig in die Privatsphäre einbezogen wird. Häufig geht es bei den Maßnahmen gerade

3 Europäische Kommission für Menschenrechte (EKMR), *Lüdi* ./ Schweiz, Bericht v. 06.12.1990, Serie A 238 - Annex, §§ 56 ff. Die Kommission stellt hier fest, daß die frühere Rechtsprechung, derzufolge der Einsatz eines Verdeckten Ermittlers nicht in den Schutzbereich von Art. 8 EMRK eingreife, überdacht werden müsse. Während von allgemeinen Erwägungen abgesehen wird, erwägt die Kommission dann einen Eingriff anhand der Einzelheiten des Falles. - Die EKMR hat nach der Reform der EMRK ihre Tätigkeit inzwischen eingestellt. Vgl. hierzu Bank, Das Verfahren der Individualbeschwerde vor dem Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte nach der Reform durch das 11. Protokoll zur EMRK, in: 23. Strafverteidigertag vom 12. - 14. März 1999 in Bremen: 50 Jahre Grundgesetz - kritische Würdigung, europäische Bezüge in der Strafgerichtsbarkeit, Schriftenreihe der Strafverteidigervereinigungen, 2000, 67-87.

4 EGMR, *Lüdi* ./ Schweiz, Ur. v. 15.06.1992, Serie A 238, § 40.

5 EKMR, *Lüdi* (Fn. 3), § 58.

6 S. dazu näher unten 2.2.1.

darum, daß ein Polizeibeamter sich in einer bestimmten Szene bewegt, um durch Integration in diese Szene besondere Informationen zu beschaffen. Die Freiwilligkeit der Einladung in die Privatsphäre erscheint allerdings insoweit fraglich, als die betroffene Person nichts davon weiß, daß sie sich gerade *staatlicher* Beobachtung aussetzt. Zumindest für den Kernbereich der Privatsphäre, insbesondere im Hinblick auf die Wohnräume und vertrauliche Gespräche, kann das Einverständnis der ausgeforschten Person mangels voller Kenntnis der Tatsachen nicht den Eingriff ausschließen.

Soweit demnach in den Ermittlungsmaßnahmen Eingriffe zu sehen sind, begrenzt Art. 8 EMRK die Befugnisse der Polizei, indem er bestimmte Anforderungen an die Rechtfertigung derartiger Eingriffe stellt. Die Rechtsprechung hatte sich insoweit bisher wenig mit dem Verhalten von Verdeckten Ermittlern und V-Leuten auseinanderzusetzen. Die anhand der Überprüfung von anderen Ermittlungsmaßnahmen entwickelten Maßstäbe lassen sich jedoch mit den notwendigen Modifizierungen auf die hier interessierende Situation übertragen.

Während das Erfordernis, die Maßnahme einem der in Art. 8 Abs. 2 EMRK aufgezählten legitimen Ziele (öffentliche Sicherheit, Aufrechterhaltung der öffentlichen Ordnung, Verhütung von Straftaten) zuzuordnen, wenig Schwierigkeiten bereitet, ergeben sich aus der Notwendigkeit einer gesetzlichen Eingriffsgrundlage sowie der Prüfung der Erforderlichkeit in einer demokratischen Gesellschaft wichtige Elemente rechtsstaatlicher Sicherung. Zentrales Ziel dieser Anforderungen ist es, den Bürger vor willkürlichen polizeilichen Eingriffen zu schützen. Besonders detailliert sind die Erfordernisse in der Rechtsprechung im Hinblick auf das Abhören von Telefonen entwickelt worden. So muß die gesetzliche Basis dem Bürger die Umstände und Voraussetzungen eines Eingriffs deutlich vor Augen führen. Die gesetzliche Ermächtigung ist detailliert einzugrenzen; die dabei geforderten Begrenzungen sind sinngemäß auch für den Einsatz von Verdeckten Ermittlern und V-Personen zu fordern, wenn diese in die Privatsphäre eingreifen können. Dabei gilt es insbesondere, die Schwelle für solche Eingriffe zu definieren und damit den Kreis der Straftaten einzugrenzen, für deren Aufklärung derart weitreichende Ermittlungsmaßnahmen ergriffen werden dürfen. Der betroffene Personenkreis muß benannt sein, und es müssen Regelungen zur zeitlichen Begrenzung der Maßnahmen sowie zur Überprüfung und Vernichtung gewonnener Daten getroffen werden. Schließlich muß es Vorschriften über die Berichterstattung an die auftraggebende Behörde geben, und es muß festgelegt sein, wer über den Einsatz der Ermittlungsmaßnahme

entscheiden darf.⁷ Die Rechtsprechung zeigt dabei zwar in den Abhörfällen die Tendenz, eine richterliche Anordnung zu fordern; als rechtsstaatliche *conditio sine qua non* hat sie dies allerdings noch nicht etabliert.⁸

Als „notwendig in einer demokratischen Gesellschaft“ kann nur eine Maßnahme eingestuft werden, die aufgrund eines dringenden gesellschaftlichen Bedürfnisses ergeht, verhältnismäßig ist und gegen die im nationalen Recht Beschwerdemöglichkeiten existieren, wobei nicht klargestellt wird, ob diese gerichtlicher Art sein müssen.⁹

Verallgemeinernd kann man festhalten, daß die Anforderungen steigen, wenn auch die Eingriffsintensität steigt. Angesichts des Schutzgutes der Privatsphäre, das besonders sensibel zu handhaben ist, soweit dem Betroffenen ein Eingriff verborgen bleibt, kann man folgern, daß der *verdeckte* Eingriff eine besondere Eingriffsintensität konstituiert. Insofern müssen hier die Anforderungen an eine Rechtfertigung und rechtsstaatliche Einbindung besonders streng sein. Allerdings eröffnet die Rechtsprechung den nationalen Behörden ein weitreichendes Ermessen, dem Betroffenen eine verdeckte Maßnahme auch nach deren Beendigung zu verschweigen, jedenfalls wenn bei Anordnung und Durchführung der Maßnahme eine effektive Kontrolle, möglichst durch einen Richter, erfolgt.¹⁰

2.2 Anforderungen an den Rechtsschutz

2.2.1 Art. 13 EMRK

Art. 13 EMRK garantiert jedem, der in vertretbarer Weise die Behauptung (einen „arguable claim“) erhebt, in seinen Rechten aus der Konvention verletzt zu sein, die Möglichkeit der Erhebung einer wirksamen Beschwerde auf nationaler Ebene. Das tatsächliche Vorliegen einer Verletzung ist dabei nicht erforderlich – das Erfordernis einer „vertretbaren“ Behauptung soll lediglich eine mißbräuchliche Berufung auf die Konvention ausschließen. Im Hinblick auf eine mögliche Verletzung von Art. 8 EMRK reicht es für einen „arguable claim“ bereits aus, daß in den Schutzbereich eingegriffen wurde.¹¹

7 Vgl. die Übersicht in EGMR, *Valenzuela Contreras* /J./ Spanien, Ur. v. 30.07.1998, Reports 1998, 1909, § 46.

8 S. dazu EGMR, *Kruslin* /J./ Frankreich und *Huvig* /J./ Frankreich, Ur. v. 24.04.1990, Serie A 176-A und B, §§ 35 bzw. 34; *Valenzuela Contreras* (Fn. 7), § 46.

9 Vgl. EGMR, *Lambert* /J./ Frankreich, Ur. v. 24.08.1998, Reports 1998, 2230, §§ 30 ff.

10 Vgl. EKMR, *Martin* /J./ Schweiz, Entsch. v. 05.04.1995, DR 81, 136; s. auch EGMR, *Leander* /J./ Schweden, Ur. v. 26.03.1987, Serie A 116, §§ 63 ff.

11 EGMR, *Camenzind* /J./ Schweiz, Ur. v. 16.12.1997, Reports 1997, 2880, § 53.

Die von Art. 13 EMRK geforderte Überprüfungsmöglichkeit geht über die Anforderungen an den Rechtsschutz zur Rechtfertigung des Eingriffs im Rahmen von Art. 8 Abs. 2 EMRK hinaus, wie der Fall *Camenzind* zeigt. Hier hat der Gerichtshof die Beschwerdemöglichkeit gegen eine Hausdurchsuchung für mit Art. 8 Abs. 2 EMRK vereinbar gehalten, weil sie gemeinsam mit anderen Elementen zur Begrenzung willkürlichen Handelns ausreichend gewesen sei. Doch hat er sie als Verletzung von Art. 13 EMRK angesehen: Das nationale Gericht hatte die Zulässigkeit der Beschwerde des Betroffenen verneint, da die Maßnahme bereits vorüber und der Beschwerdeführer nicht mehr durch sie belastet sei. Deshalb mangelte es nach Ansicht des Straßburger Gerichtshofes an der Möglichkeit zu einer *wirksamen* Beschwerde.¹²

Jenes Kriterium der „Wirksamkeit“ ist der zentrale Faktor bei der Beantwortung der Frage, ob eine Beschwerdemöglichkeit den Anforderungen des Art. 13 EMRK genügt. Hinsichtlich der institutionellen Stellung der Beschwerdeinstanz stellt die Rechtsprechung nur geringe Anforderungen.¹³ Insbesondere verlangt Art. 13 EMRK im Gegensatz zu Art. 6 EMRK keinen gerichtlichen Rechtsschutz. Im übrigen genügt dem Gerichtshof eine „ausreichende Unabhängigkeit“ der Beschwerdeinstanz, was nicht ausschließt, daß etwa der zuständige Minister als Instanz zur Prüfung von Beschwerden akzeptiert wird.¹⁴ Eine Möglichkeit der Überprüfung durch dieselbe Behörde, die den Ausgangsakt erlassen hat, entspricht jedoch nicht dem von Art. 13 EMRK geforderten Niveau.¹⁵ Es ist nicht erforderlich, daß die Instanz die ursprüngliche Maßnahme aufheben kann; allerdings muß die Entscheidungskompetenz über die Abgabe von bloßen Empfehlungen hinausgehen. Auch wird gefordert, daß gegebenenfalls über die Feststellung der Rechtswidrigkeit hinaus wirksamer „redress“ geleistet wird, beispielsweise durch Schadensersatz.¹⁶ Weiterhin kann sich nach der Rechtsprechung des Gerichtshofes die Wirksamkeit aus dem Zusammenwirken mehrerer Beschwerdemöglichkeiten ergeben.¹⁷ In jedem Fall aber muß gewährleistet sein, daß die zuständigen Instanzen die Rechtmäßigkeit vollständig überprüfen können; sie dürfen nicht etwa auf eine Prüfung der offensichtlichen Rechts-

12 EGMR, *Camenzind* (Fn. 11), § 54.

13 *Harris/O'Boyle/Warbrick*, Law of the European Convention on Human Rights, 1995, 450.

14 Demgegenüber betont *Frowein*, daß es einem Minister an der Unbefangenheit gegenüber den Entscheidungen der ihm untergeordneten Behörden mangle, vgl. *Frowein/Peukert* (Fn. 2), Art. 13, Rn. 4 EMRK.

15 EGMR, *Calogero Diana J.* Italien, Ur. v. 15.11.1996, Reports 1996, 1765, § 41.

16 *Frowein/Peukert* (Fn. 2), Art. 13, Rn. 3, 6 EMRK.

17 EGMR, *Silver J.* Vereinigtes Königreich, Ur. v. 25.03.1983, Serie A 61, § 116. Zur Kritik vgl. *Frowein/Peukert* (Fn. 2), Art. 13 Rn. 6 EMRK; *Harris/O'Boyle/Warbrick* (Fn. 13), S. 457.

widrigkeit beschränkt sein.¹⁸ Allerdings stellt die Rechtsprechung die Wirksamkeit des Beschwerdeverfahrens im Sinne von Art. 13 EMRK unter den Vorbehalt des im Einzelfall Möglichen („as effective as can be“), soweit die Ausführung von Eingriffen aus legitimen Gründen – etwa zum Schutz der nationalen Sicherheit oder aus Gründen der effektiven Strafverfolgung – verdeckt erfolgt.¹⁹

Bei der Prüfung geheimer Überwachungsmaßnahmen erkennt der Gerichtshof in konsequenter Fortführung seiner Rechtsprechung zu Art. 8 EMRK an, daß auch im Rahmen von Art. 13 EMRK eine Verpflichtung zur nachträglichen Unterrichtung des Betroffenen nur besteht, wenn damit der Zweck des verdeckten Vorgehens nicht gefährdet wird. Nach einer Benachrichtigung greifen die Anforderungen des Art. 13 EMRK dann in vollem Umfang. Im übrigen deutet das Urteil im Fall *Klass* jedoch an, daß – soweit wie möglich – auch Beschwerdemöglichkeiten für Individuen geschaffen werden müssen, die meinen, einer Überwachungsmaßnahme unterworfen zu sein.²⁰

2.2.2 Art. 6 EMRK

Die von Art. 8 EMRK geschützten Rechte sind zumindest teilweise auch als zivilrechtliche Ansprüche („civil right“) i.S. von Art. 6 EMRK aufzufassen.²¹ Dies ist insofern von Bedeutung, als damit die Maßstäbe von Art. 6 EMRK und vor allem das Erfordernis des Rechtsschutzes durch ein unabhängiges Gericht auch auf polizeiliche Ermittlungsmaßnahmen Anwendung finden. Sie bleiben also nicht beschränkt auf die Frage der Verwertbarkeit und Hinterfragbarkeit im Strafverfahren. Der Gerichtshof ist der Frage, ob und inwieweit bei einem Eingriff in Art. 8 EMRK auch Art. 6 EMRK anzuwenden ist, bisher ausgewichen. Er hat lediglich festgestellt, daß – sollte eine Anwendung in Fällen verdeckter Ermittlungsmaßnahmen zu bejahen sein – Art. 6 EMRK jedenfalls erst ab dem Zeitpunkt einer Notifizierung des Betroffenen über die Maßnahme einschlägig ist; dabei ist er allerdings nicht darauf eingegangen, ob eine solche Notifizierung geboten ist.²² Dagegen hat sich die Kommission sehr deutlich für eine Anwendung von Art. 6 EMRK auf einen weiten Kreis von Eingriffen in Art. 8 EMRK ausgesprochen. Sie hat dabei ausdrücklich vom Vorliegen eines Eingriffs in den Schutzbereich des Privatlebens i.S. von Art. 8 EMRK auf ein

18 EGMR, *Smith und Grady* J. Vereinigtes Königreich, Ur. v. 27.09.1999, § 138.

19 EGMR, *Leander* (Fn. 10), § 84.

20 EGMR, *Klass* u.a. J. Deutschland, Ur. v. 06.09.1978, Serie A 28, § 70.

21 *Harris/O'Boyle/Warbrick* (Fn. 13), S. 303 f.

22 EGMR, *Klass* (Fn. 20), § 75.

„civil right“ i. S. von Art. 6 EMRK geschlossen.²³ Da die hier fragliche Tätigkeit von Verdeckten Ermittlern und V-Personen häufig einen Eingriff in das von Art. 8 EMRK geschützte Privatleben darstellen wird, deutet dies auf weitreichende Anforderungen an den Rechtsschutz gem. Art. 6 EMRK hin. Anders als bei Art. 13 EMRK steht der Schutzanspruch im Rahmen des Art. 6 EMRK nicht unter dem Vorbehalt des Möglichen („as effective as can be“) für Fälle, in denen aus Gründen der nationalen Sicherheit Einschränkungen der Wirksamkeit einer Beschwerdemöglichkeit bestehen. Die justitiellen Verfahren mögen zwar den Bedürfnissen nationaler Sicherheitsinteressen angepaßt werden, müssen aber dennoch Gewähr für eine vollständige Untersuchung des Beweismaterials durch ein unabhängiges und unparteiisches Gericht bieten.²⁴

Die Anwendbarkeit von Art. 6 EMRK steht allerdings unter einer weiteren Bedingung: sie liegt nur vor, soweit auf nationaler Ebene ein Anspruch besteht („arguable right“), d.h. nur wenn der Betroffene nach nationalem Recht materiell verlangen kann, daß ein Eingriff unterbleibt, ist ihm diesbezüglich nach Art. 6 EMRK gerichtlicher Rechtsschutz zu gewähren. Wie der Gerichtshof klarstellt, besteht ein solcher Anspruch nicht, wenn das nationale Recht den Behörden einen weiten Ermessensspielraum einräumt.²⁵

Aus der Perspektive des Rechtsschutzes hat dies die etwas überraschende Konsequenz, daß gerichtlicher Rechtsschutz gegen polizeiliche Ermittlungsmaßnahmen nur dann gem. Art. 6 EMRK erforderlich ist, wenn das nationale Recht einen Schutzanspruch gegen den betreffenden Eingriff formuliert, der den nationalen Behörden nicht allzu viel Ermessensspielraum beläßt. Mit anderen Worten wird ein Staat, der von vornherein im nationalen Recht ein niedriges Schutzniveau gewährt, auch keinen gerichtlichen Rechtsschutz bieten müssen. Dies liegt aber in der Logik von Art. 6 EMRK: Er garantiert den Zugang zu einem Gericht nur zur Durchsetzung innerstaatlich verankerter Rechte und will damit sicherstellen, daß eine Person ein ihr vom Staat gewährtes Recht auch durchsetzen kann. Dagegen dient er im Ausgangspunkt nicht der Durchsetzung der Konventionsrechte: Hierfür läßt Art. 13 EMRK eine nichtgerichtliche Beschwerdemöglichkeit ausreichen.

23 EKMR, *M. S. J. Schweden*, Bericht v. 11.04.1996, Reports 1997, 1457 - Annex, § 77: „As regards the character of the right in issue, the Commission notes that the right related to information on the medical treatment received by the applicant. It thus concerned her private life. Consequently, the right in issue must be considered a civil right.“ Der Gerichtshof konnte die Frage in seiner Entscheidung zu diesem Fall offen lassen, vgl. EGMR, *Urt. v. 27.08.1997*, Reports 1997, 1457, §§ 47 ff.

24 EGMR, *Tinelly and Sons Ltd. u.a. und McElduff u.a. J. Vereinigtes Königreich*, *Urt. v. 10.07.1998*, Reports 1998, 1633, § 77.

25 EGMR, *M. S. (Fn. 23)*, § 49.

3. Hauptverhandlung

Die Hauptverhandlung ist vor allem an Art. 6 EMRK, dem Recht auf ein faires Verfahren, zu messen. Hinsichtlich des Einsatzes von Verdeckten Ermittlern und V-Personen stellt sich in der Hauptverhandlung vor allem die Frage, ob und unter welchen Bedingungen die gewonnenen Erkenntnisse als Beweismittel in der Hauptverhandlung eines Strafverfahrens verwertbar sind. Problematisch können hierbei vor allem Fragen der Unmittelbarkeit der Beweisaufnahme und der Tatprovokation sein.

Der Gerichtshof nimmt eine Bewertung der Fairneß des Verfahrens immer hinsichtlich des Verfahrens als ganzem vor. Daher können Defizite im Verfahren möglicherweise deshalb unbeachtlich sein, weil eine Verurteilung nicht auf ihnen beruht oder weil Versäumnisse durch andere Maßnahmen im Verfahren kompensiert wurden.²⁶

3.1 Unmittelbarkeit der Beweisverwertung und Einschränkungen: anonyme Zeugen etc.

Der Grundsatz der Unmittelbarkeit der Beweisaufnahme ist in der EMRK reflektiert, da Art. 6 EMRK im Prinzip fordert, alle Beweise in Gegenwart des Angeklagten in öffentlicher Sitzung im Hinblick auf eine kontradiktorische Erörterung aufzunehmen. Der Angeklagte muß also Gelegenheit haben, sich gegen die zu seinen Ungunsten vorgebrachten Beweise zu verteidigen.²⁷

Die Verwertung von Zeugenaussagen, bei denen die Identität der Aussagepersonen zum Schutz ihrer Integrität anonym gehalten wird - wie es häufig zugunsten von Verdeckten Ermittlern oder V-Leuten geschieht -, steht in einem Spannungsverhältnis zwischen dem Zeugenschutz und dem Interesse der Strafverfolgungsbehörden, die ohne die Möglichkeit anonymer Zeugenaussagen nur wesentlich weniger Informationen erhalten könnten, einerseits, und dem Recht des Angeklagten auf Verteidigung andererseits. Eine Geheimhaltung der Identität von Zeugen ist nach der Rechtsprechung unbedenklich, soweit die betreffende Aussage lediglich als Indiz berücksichtigt wird und letztlich andere Beweise die

26 So stellte der Gerichtshof im Fall *Edwards* fest, daß es eigentlich zur Fairneß gehöre, daß die Staatsanwaltschaft der Verteidigung alle Beweismittel für und gegen den Angeklagten offenlegt. In diesem Fall waren die Defizite nicht als Verletzung von Art. 6 EMRK eingestuft worden, da ihnen im Berufungsverfahren abgeholfen wurde; s. EGMR, *Edwards* ./, Vereinigtes Königreich, Ur. v. 16.12.1992, Serie A 247-B, §§ 36, 39.

27 EGMR, *Barberà, Messegue and Jabardo*, Ur. v. 06.12.1988, Serie A 146, § 78; *Frowein/Peukert* (Fn. 2), Art. 6, Rn. 100 EMRK.

Verurteilung tragen.²⁸ In früheren Fällen hat der Gerichtshof entschieden, daß es gegen Art. 6 EMRK verstoße, wenn eine Verurteilung ganz oder nahezu ausschließlich auf die Aussagen von Zeugen gestützt wird, die nicht in der Hauptverhandlung gehört wurden und zudem bei vorangegangenen Vernehmungen von der Verteidigung nur schriftlich befragt werden konnten.²⁹ Auch die Einführung in die Hauptverhandlung durch den vernehmenden Polizeibeamten, der seinerseits von der Verteidigung befragt werden konnte, wurde nicht als ausreichend angesehen. Dabei betont der Gerichtshof die zentrale Rolle der Gegenwart von Belastungszeugen in der Hauptverhandlung, da das erkennende Gericht nur so die Möglichkeit habe, die Glaubwürdigkeit der Zeugen zu prüfen.³⁰

Es ist jedoch festzuhalten, daß die EMRK die Durchführung von Ermittlungs- und Strafverfahren aufgrund der Aussagen von anonymen Zeugen nicht ausschließt. Die Verwendung der Aussagen in einem Strafverfahren ist vielmehr anhand der Konvention zu überprüfen, und die Interessen der Zeugen am Schutz ihrer Integrität sind mit denen der Verteidigung abzuwägen. Einen ausreichenden Grund für Anonymität stellt es dar, wenn in vergleichbaren Fällen im allgemeinen mit Einschüchterungen oder Bedrohungen der Zeugen zu rechnen ist (in diesem Fall wurde gegen einen Drogendealer ausgesagt). Eine abstrakte Gefahr reicht also, eine konkrete Gefährdung muß nicht festgestellt werden. Die damit verbundene Beeinträchtigung der Verteidigungsrechte muß allerdings durch das Vorgehen des Gerichts im Prozeß ausgeglichen werden.

Hier war die Vernehmung der anonymen Zeugen durch einen Untersuchungsrichter, der die Identität der Zeugen kannte, in Anwesenheit eines frageberechtigten Verteidigers, der die Identität der Zeugen nicht kannte, ausreichend, um ein faires Verfahren zu gewährleisten, da die Befragung von Belastungszeugen i.S. von Art. 6 Abs. 3 (d) EMRK auch durch Verteidiger erfolgen kann.³¹

Eine weitere Maßnahme zur Kompensation der geschmäleren Verteidigungsmöglichkeiten bei mittelbarer Verwertung eines Zeugenbeweises kann ebenfalls darin liegen, daß der Richter eine eventuelle Jury darauf hinweist, diesem Beweis wegen der Unmöglichkeit des Kreuzverhörs entsprechend geringere

28 Frowein/Peukert (Fn. 2), Art. 6, Rn. 105 EMRK; vgl. Krauß, V-Leute im Strafprozeß und die Europäische Menschenrechtskonvention, 1999, 64 ff., 102 ff.

29 EGMR, *Kostovski J.*, Niederlande, Ur. v. 20.11.1989, Serie A 166, §§ 42-45; *Windisch J.*, Österreich, Ur. v. 27.09.1990, Serie A 186, § 31.

30 EGMR, *Windisch* (Fn. 29), § 29; *Van Mechelen J.*, Niederlande, Ur. v. 23.04.1997, Reports 1997, 691, § 59.

31 EGMR, *Doorson J.*, Niederlande, Ur. v. 26.03.1996, Reports 1996, 446, §§ 69 ff.

Bedeutung zuzumessen.³² Selbst wenn ein solcher prozessualer Ausgleich der Verteidigungsmöglichkeiten erfolgt, sollte eine Verurteilung nicht allein oder auch nur in entscheidendem Ausmaß auf die Aussagen von anonymen Zeugen gestützt werden.³³ Weiterhin sind derartige Aussagen durch das erkennende Gericht mit extremer Vorsicht zu würdigen, wobei der Gerichtshof allerdings die verbale Beteuerung seitens des nationalen Gerichts in der Urteilsbegründung ausreichen läßt, man habe die Beweise „mit der erforderlichen Vorsicht und Umsicht“ behandelt.³⁴ Bei der Prüfung, ob Zeugenschutz wirklich erforderlich ist, erwartet der Gerichtshof, daß untersucht wird, ob die Angeklagten selbst oder durch andere in der Lage sind, eventuelle Drohungen umzusetzen.³⁵

Die Notwendigkeit zur Wahrung der Anonymität liegt besonders auf der Hand, wenn Beweise auf den Aktivitäten eines Verdeckten Ermittlers beruhen. Um den Verdeckten Ermittler zu schützen und die Möglichkeit weiterer Einsätze zu wahren, dürfen seine Aussagen verwertet werden, auch wenn er anonym bleibt und die Verurteilung auf seiner Aussage beruht. Er muß aber im Hauptverfahren unter Vorkehrungen, die seine Anonymität sicherstellen, gehört werden, so daß auch Angeklagter und Verteidigung die Möglichkeit haben, Fragen zu stellen und die Glaubwürdigkeit in Zweifel zu ziehen. Dies gilt jedenfalls dann, wenn dem Angeklagten die Person, wenn auch nicht die wahre Identität, des Verdeckten Ermittlers bekannt ist.³⁶

3.2 Das Problem des „agent provocateur“

Neben Fragen der Einführung von Zeugenaussagen seitens Verdeckter Ermittler oder V-Leuten in die Hauptverhandlung unter Wahrung ihrer Anonymität taucht beim Einsatz derartiger Personen die Frage auf, inwieweit sie eine Tat zum Zwecke der Überführung eines Verdächtigen provozieren dürfen. Dieses Problem ist insbesondere relevant bei Ermittlungen im Drogenmilieu, wenn etwa der Verdeckte Ermittler als Ankäufer von Drogen auftritt. Dabei kann trotz des öffentli-

32 EKMR, *Trivedi* ./, Vereinigtes Königreich, Entsch. v. 27.05.1997, DR 89-A, 136 (148).

33 EGMR, *Doorson* (Fn. 31), § 76. Diese Aussage geht weiter als die aus der vorherigen Rechtsprechung erkennbaren Maßstäbe, nach denen die frühere Aussage eines in der Hauptverhandlung nicht verfügbaren anonymen Zeugen grundsätzlich möglich ist, wenn bei der Aussage seinerzeit eine Gegenüberstellung mit dem Angeklagten erfolgte. Vgl. *Frowein/Peukert* (Fn. 2), Art. 6, Rn. 108 EMRK.

34 EGMR, *Doorson* (Fn. 31), § 76.

35 EGMR, *Van Mechelen* (Fn. 30), § 61.

36 EGMR, *Lüdi* (Fn. 4), § 49.

chen Interesses an der Kriminalitätsbekämpfung auch in einem derart schwierigen Milieu eine Verurteilung unter bestimmten Voraussetzungen gegen das Recht auf ein faires Verfahren verstoßen, wenn die Tat durch Verdeckte Ermittler oder V-Personen in einer den Behörden zurechenbaren Weise provoziert wurde.³⁷

Der Fall *Teixeira de Castro* hat für diesen Fragenkomplex Maßstäbe gesetzt. In dem Fall war der Beschwerdeführer wegen Heroinhandels zu 6 Jahren Freiheitsstrafe verurteilt worden, nachdem zwei Verdeckte Ermittler über einen Drogenkonsumenten Kontakt zu ihm aufgenommen und angeboten hatten, für 200.000 portugiesische Escudos 20 Gramm Heroin zu kaufen. Der „unbescholtene“ Beschwerdeführer hatte auf Anfrage die gewünschte Menge Heroin besorgt und war bei der Übergabe von den Beamten festgenommen worden. In den zuvor von den europäischen Menschenrechtsorganen entschiedenen Fällen hatte sich bereits abgezeichnet, daß einer dem Staat zurechenbaren Provokation von Straftaten durch Art. 6 EMRK Grenzen gesetzt sein könnten. Anders als im Fall *Teixeira de Castro* war in den vorherigen Fällen entweder die Initiative zum Handeln vom Beschwerdeführer (und nicht von den Verdeckten Ermittlern ausgegangen³⁸) oder hatte der Beschwerdeführer bereits vor dem Auftreten der Verdeckten Ermittler mit Drogen gehandelt.³⁹ Zudem grenzt der Gerichtshof im Fall *Teixeira de Castro* den Sachverhalt gegenüber dem Fall *Lüdi* ab, in dem der Verdeckte Ermittler keine Tatprovokation begangen hatte und auch im Hinblick auf die Grenzen seines Handelns eingehend instruiert worden war. Außerdem war in diesem Fall ein Untersuchungsverfahren gegen den Beschwerdeführer eingeleitet worden, und der Untersuchungsrichter war über den Einsatz des Verdeckten Ermittlers unterrichtet.⁴⁰

Im Gegensatz dazu sei die Tätigkeit der Beamten im Fall *Teixeira de Castro* über die Tätigkeit als Verdeckte Ermittler hinausgegangen: Sie war nicht als richterlich angeordnete und überwachte Aktion gegen Drogenhandel einzustufen, der Beschwerdeführer war zuvor nicht strafrechtlich in Erscheinung getreten, und es bestand kein Anfangsverdacht gegen ihn; auch mußte er die Drogen erst besorgen, sie waren nicht etwa bei ihm zu Hause. Schließlich lag kein „Tatexzeß“ auf seiten des Beschwerdeführers vor, weil dieser die Tat so ausführte, wie es von den Verdeckten Ermittlern gewünscht war.⁴¹

37 EGMR, *Teixeira de Castro* (Fn. 1), § 36.

38 EKMR, *Radermacher and Pferrer J.* Deutschland, B 12811/87 vom 11.10.1990; *K. L. J.* Vereinigtes Königreich, 32715/96 vom 22.10.1997; *Halid Shahzad J.* Vereinigtes Königreich, 34225/96 vom 22.10.1997.

39 EKMR, *René Müller J.* Österreich, 22463/93 vom 28.6.1995.

40 EGMR, *Teixeira de Castro* (Fn. 1), § 37; *Lüdi* (Fn. 4), § 42.

41 Ibid., § 38.

Der EGMR zieht daraus den Schluß, daß die beiden Polizeibeamten, die als Verdeckte Ermittler aufgetreten waren, sich nicht darauf beschränkt hatten, die kriminelle Aktivität des Beschwerdeführers in im wesentlichen passiver Art und Weise zu ermitteln, sondern daß sie ihn vielmehr zu der Straftat provoziert hatten. Die Aktivitäten seien daher über die Rolle von Verdeckten Ermittlern hinausgegangen, und nichts deute darauf hin, daß die Tat auch ohne die Intervention der Polizeibeamten begangen worden wäre.⁴² Die Intervention und die Verwertung der Ergebnisse im Strafverfahren hätten dazu geführt, daß der Beschwerdeführer von Anfang an kein faires Verfahren i.S. von Art. 6 Abs. 1 EMRK gehabt habe.

Was läßt sich nun aus diesen Ausführungen ableiten? Der BGH hatte sich in seinem Urteil vom 18.11.1999 mit einem Fall zu beschäftigen, in dem die zur Tat provozierenden Aktivitäten erheblich weiter gingen als in dem „EGMR-Fall“ – die Verdeckten Ermittler hatten den Betroffenen zur Tat geradezu gedrängt, indem sie sich von wiederholten Ablehnungen seitens des Betroffenen nicht beirren ließen. Der BGH sah darin einen Verstoß gegen Art. 6 Abs. 1 EMRK, der in den Urteilsgründen ausdrücklich festzustellen und bei der Strafzumessung zu berücksichtigen sei, wobei das Maß der Kompensation für den Konventionsverstoß ausdrücklich benannt werden müsse.⁴³

Es fragt sich allerdings, ob der BGH mit dieser Einstufung des Konventionsverstoßes der Entscheidung des EGMR wirklich gerecht wird. Der BGH betont als Ausgangspunkt zunächst, daß die Frage der Zulässigkeit von Beweismitteln *in erster Linie* Sache des nationalen Rechts und der nationalen Gerichte sei. Der Europäische Menschenrechtsgerichtshof beurteile dagegen, ob das Verfahren in seiner Gesamtheit einschließlich der Darstellung der Beweise fair gewesen sei. Zum einen ist dabei aber darauf hinzuweisen, daß die Zulässigkeit von Beweisen eben nur in erster Linie in der Kompetenz der Behörden liegt und im Rahmen der Gesamtwürdigung eben doch einer Überprüfung durch den EGMR zugänglich ist. Zum anderen schließt der BGH mit diesem Ansatz aus, daß es Situationen gibt, in denen die Erhebung eines Beweises in derartiger Weise durch eine Verletzung von Art. 6 EMRK kontaminiert ist, daß der Verstoß nicht kompensiert werden kann. Einen solchen nicht kompensierbaren Verstoß hat der EGMR hier aber festgestellt.

42 Ibid., §§ 38 f. („The necessary inference from these circumstances is that the two police officers did not confine themselves to investigating Mr *Teixeira de Castro*'s criminal activity in an essentially passive manner, but exercised an influence such as to incite the commission of the offence.“).

43 BGH NJW 2000, 1123 (1127 f.).

Insofern geht der BGH unzutreffend davon aus, daß im Urteil des EGMR letztlich offengeblieben sei, ob allein schon die unzulässige Tatprovokation den Konventionsverstoß begründe oder „erst die Tatprovokation zusammen mit dem späteren Strafverfahren (insbesondere die „ziemlich hohe Strafe“) konventionswidrig war.“⁴⁴ Das Argument der „ziemlich hohen Strafe“ war jedoch nur von der Kommission, nicht vom Gerichtshof verwandt worden. Zudem legt der Gerichtshof die Gesamtschau des Verfahrens lediglich seiner Folgerung zugrunde, daß die handelnden Beamten ihre Rolle als „undercover agents“ durch die aktive Verleitung zu einer Straftat verlassen hätten, die ohne ihre Intervention nicht begangen worden wäre. Aus dieser Diagnose schließt der Gerichtshof, daß die Intervention und die *Verwendung* im Strafverfahren von *Anfang an* („right from the outset“) und endgültig („definitively“) nicht Art. 6 Abs. 1 EMRK entsprochen habe. Auch die Kommission war zu dem Schluß gekommen, daß es sich um einen nicht kompensierbaren Fehler handelt („affecté de manière irrémédiable“). Damit lassen die Straßburger Organe den Weg zu einer Kompensation von etwaigen „Verfahrensfehlern“ in anderen Verfahrensabschnitten gerade nicht offen. Übersetzt in die deutsche Terminologie bleibt nach der Entscheidung des EGMR lediglich offen, ob eine unzulässige Tatprovokation zu einem Verfahrenshindernis oder einem Beweisverwertungsverbot⁴⁵ führt; eine Kompensation durch Strafminderung bleibt aber ausgeschlossen, da der Verstoß unheilbar ist – jegliche Verurteilung aufgrund der provozierten Tat ist damit unzulässig.

3.3 Sonstige Verwertungsverbote für Beweise, die unter Verstoß gegen die nationale Rechtsordnung oder die EMRK zustandegekommen sind

Als eine Ausprägung des fairen Verfahrens schreibt Art. 6 Abs. 2 EMRK vor, daß die Unschuldsvermutung bis zum gesetzlichen Nachweis der Schuld gelten muß. Daraus könnte man folgern, daß die Verwertung rechtswidrig erlangter Beweise gegen Art. 6 EMRK verstößt. Dies ist aber nicht *per se* der Fall. Da eine Verletzung des Rechts auf ein faires Verfahren nur aufgrund einer Würdigung des Verfahrens insgesamt erfolgen kann, wird eine Verletzung von Art. 6 EMRK jedenfalls dann nicht vorliegen, wenn ausreichendes anderes Beweismaterial vorliegt, um die Verurteilung zu stützen, und der Beschuldigte seine Verteidigungsrechte, insbesondere hinsichtlich des betreffenden rechtswidrig erlangten

44 BGH NJW 2000, 1123 (1125 f.).

45 Hierfür plädiert *Kinzig*, Bewegung in der Lockspitzelproblematik nach der Entscheidung des EGMR: Muß die Rechtsprechung ihre strikte Strafzumessungslösung verabschieden?, Strafverteidiger 19 (1999), 288-292.

Beweises, wahrnehmen konnte.⁴⁶ Unverwertbarkeit aufgrund von Art. 6 EMRK wird offenbar unabhängig davon angenommen, wenn eine besonders schwere Rechtsverletzung wie die Anwendung von Folter oder Mißhandlungen zur Erlangung von Geständnissen vorliegt.⁴⁷

In diesem Fall würde gleichzeitig eine Verletzung von Art. 3 EMRK vorliegen. Im übrigen ist aber aus der Praxis der Konventionsorgane nicht abzuleiten, daß jede Verwertung eines unter Verstoß gegen die EMRK gewonnenen Beweismittels zu einem Verstoß gegen Art. 6 EMRK führe. Dies wird insbesondere deutlich im Fall *Mialthe* (Nr. 2), in dem in einem vorangegangenen Urteil (*Mialthe* (Nr. 1)) festgestellt worden war, daß bestimmte Dokumente unter Verstoß gegen Art. 8 EMRK beschlagnahmt worden waren.⁴⁸ Unter anderem hierauf stützte der Beschwerdeführer auch im zweiten Fall seine Argumentation einer Verletzung von Art. 6 EMRK. Kommission und Gerichtshof beschränkten ihre Untersuchung aber weitgehend auf die zweite Argumentationslinie des Beschwerdeführers, die sich auf mangelnde Einsicht in bestimmte andere Dokumente bezog. Von der Kommission wird immerhin darauf hingewiesen, daß die Beschlagnahme von relevanten Dokumenten gegen die Konvention verstoßen hatte. Dies wird allerdings nicht als Argument für eine Verletzung von Art. 6 EMRK benutzt, die unabhängig davon festgestellt wurde. Insofern war es der Kommission auch möglich, die Beantwortung der Frage zu vermeiden, ob die Verwertung von Beweismitteln, die unter Verstoß gegen die Konvention erhoben worden waren, das Recht auf ein faires Verfahren verletzt.⁴⁹ Da der Gerichtshof die Argumentation der Kommission zur Verletzung von Art. 6 EMRK ablehnt, überrascht es, daß das vom Beschwerdeführer geltend gemachte zweite Argument der konventionswidrigen Beweiserhebung nicht aufgegriffen wird.⁵⁰

In einer neueren Entscheidung - im Fall *Khan* - hat der EGMR allerdings klar gestellt, daß er die Verwertung konventionswidrig erlangter Beweismittel nicht grundsätzlich als weiteren Konventionsverstoß ansieht: Es sei nicht seine Aufgabe, allgemeine Aussagen über die Verwertbarkeit von Beweisen zu

46 EGMR, *Schenk* / J. Schweiz, Ur. v. 12.07.1988, Serie A 140, § 46; *Khan* / J. Vereinigtes Königreich, Ur. v. 12.05.2000, §§ 34 ff.; *Harris/O'Boyle/Warbrick* (Fn. 13), 210; *Villiger*, Handbuch der europäischen Menschenrechtskonvention, 1993, Rn. 480. Anders *Peukert*, der allgemein feststellt, daß die Verwertung von den Behörden mißbräuchlich erlangter Beweismittel grundsätzlich gegen Art. 6 EMRK verstoße, vgl. *Frowein/Peukert* (Fn. 2), Art. 6, Rn. 109 EMRK.

47 EKMR, sog. *Pfunders*-Fall (1963), Yb 6, 742 (784); *Harris/O'Boyle/Warbrick* (Fn. 13), S. 210; *Frowein/Peukert* (Fn. 2), Art. 6, Rn. 109 EMRK.

48 EGMR, *Mialthe* / J. Frankreich, Ur. v. 25.02.1993, Serie A 256-C.

49 EKMR, *Mialthe* / J. Frankreich (Nr. 2), Bericht v. 11.04.1995, Reports 1996, 1319 - Annex, § 60.

50 EGMR, *Mialthe* / J. Frankreich (Nr. 2), Ur. v. 26.09.1996, Reports 1996, 1319, §§ 44-46.

machen; er müsse sich dagegen auf die Beurteilung der Fairneß des Verfahrens als ganzem beschränken. Diese Beurteilung veranlaßte ihn dazu, eine Verletzung von Art. 6 EMRK im konkreten Fall zu verneinen, obwohl er zuvor eine Verletzung von Art. 8 EMRK bei der Erhebung der Beweise festgestellt hatte.⁵¹

4. Schlußbemerkung

Die Analyse hat gezeigt, daß die EMRK, insbesondere ihre Art. 6 und 8 EMRK, weitreichende Anforderungen an die rechtsstaatliche Einbindung des Einsatzes von Verdeckten Ermittlern und V-Personen stellt. Besonders hervorzuheben ist, daß in Abweichung von dem sonst üblichen Verständnis von Art. 6 EMRK auch Defizite denkbar sind, die nicht im weiteren Verfahren und insbesondere nicht durch eine Reduzierung des Strafmaßes kompensiert werden können und damit einen „absoluten“ Verstoß gegen die Fairneß des Verfahrens begründen. Damit ist die vom BGH noch immer favorisierte Strafzumessungslösung in Fällen der Tatprovokation angesichts der Rechtsprechung des EGMR nicht mehr haltbar.

Auch darüber hinaus wird die Straßburger Rechtsprechung zunehmenden Einfluß auf die Ausgestaltung des nationalen Strafverfahrens gewinnen. Der EGMR hat die Anforderungen in diesem Bereich insbesondere in den 1990er Jahren erheblich präzisiert und teilweise auch verschärft. Es ist damit zu rechnen, daß sich diese Tendenz fortsetzt – möglicherweise wird dies in Zukunft zu einer noch weiteren Fassung des Anwendungsbereichs des Art. 6 EMRK führen, wie sie bereits von der Kommission angedeutet worden ist. Auch die Entwicklung der Anforderungen der Art. 8 und 13 EMRK scheint nicht abgeschlossen zu sein; insbesondere das Erfordernis einer richterlichen Anordnung für bestimmte Ermittlungsmaßnahmen findet sich bisher nur angedeutet. Seine vollständige Anerkennung etwa für das Abhören von Telefonen würde sich in die Tendenz des Gerichtshofs einfügen, die Bedeutung des Grundrechtsschutzes durch Verfahren zu betonen. Diese Tendenz dürfte auch für die Entwicklung des deutschen Strafverfahrensrechts von erheblicher Bedeutung sein.

⁵¹ EGMR, *Khan* (Fn. 46), §§ 34 ff.

Verdeckte Ermittlungen in Haftanstalten

Hartmut Schneider

I. Einleitung und Problemstellung

Verdeckte Aufklärungsmethoden sind die staatliche Antwort auf die sozial-schädliche Professionalisierung der Tatbegehung und anschließende Beteiligungsverflechtung in wichtigen Kriminalitätsfeldern.¹ Straftaten aus dem Bereich der Bandendelikte und vergleichbar organisierter Strukturen können ohne Einsatz heimlicher Ermittlungsmaßnahmen kaum noch zur Aburteilung gebracht werden.² Das rechtsstaatliche Gebot der Gewährleistung einer funktionstüchtigen effektiven Strafrechtspflege³ gebietet die umfassende Aufklärung solcher Straftaten. Es streitet für die Zulässigkeit verdeckter Ermittlungsmethoden.⁴

Das heimliche Ausforschen von Auskunftspersonen ist indes rechtlich nicht unproblematisch. Der verdeckte Zugriff auf das Wissen des Beschuldigten droht mit dem verfassungsrechtlich verbürgten „nemo-tenetur“-Grundsatz in Konflikt zu geraten, wenn der Beschuldigte von V-Leuten oder Verdeckten Ermittlern gezielt zu aktiver Selbstbelastung motiviert wird. Es besteht Einigkeit, daß

1 BVerfGE 57, 250 (285); BGHSt 32, 115 (120 f.); BGHSt 40, 211 (215); *Eschelbach*, StV 2000, 390 (392); *Makrutzki*, Verdeckte Ermittlungen im Strafprozeß, 2000, S. 22-31; *Körner*, BtMG, 4. Aufl., § 31 Rn. 167.

2 Verdeckte Ermittlungen sind nicht auf den originären Bereich Organisierter Kriminalität beschränkt. Sie dürfen auch in sonstigen Fällen schwer aufklärbarer Kriminalität zur Anwendung kommen. Siehe hierzu BVerfG NStZ 1987, 276; BGH NStZ 1991, 445; BGHSt 40, 211 (215); BGH NStZ 1995, 513.

3 BVerfGE 33, 367 (383); BVerfGE 44, 353 (374); BVerfGE 51, 324 (343 f.); BVerfGE 77, 65 (75 f.); BVerfG NStZ 1996, 45. Kritisch *Hassemer*, StV 1982, 275 ff.; *Erfurth*, Verdeckte Ermittlungen, 1997, S. 22-26; *Schmitz*, Rechtsprobleme des Einsatzes Verdeckter Ermittler, 1996, S. 12-14. Hiergegen *Niemöller/Schuppert*, AöR 1982, 387 (395); *Tiedemann*, Verfassungsrecht und Strafrecht, 1991, S. 29.

4 BVerfGE 57, 250 (285); BGHSt 40, 211 (214 f.); BGHSt 42, 139 (150). Zur Problematik des Erfordernisses spezialgesetzlicher Ermächtigungsgrundlagen für verdeckte Eingriffe in Grundrechte der Beschuldigten, insbesondere beim Einsatz von V-Personen, siehe BVerfG StV 2000, 233 f.; *Dutge*, JZ 1996, 556 (562 f.); *Renzikowski*, JZ 1997, 710 (714-716); *Eschelbach*, StV 2000, 390 (392); *Erfurth*, Verdeckte Ermittlungen, S. 47-49; *Schmitz*, Verdeckte Ermittler, S. 8-53, 142-145; *Riepl*, Informationelle Selbstbestimmung im Strafverfahren, 1997, S. 214 f.

derartigen grundrechtssensiblen Ermittlungsmethoden rechtliche Schranken gesetzt sind. Der Grenzverlauf ist indes nicht abschließend geklärt.⁵

Heimliche Aufklärungsmaßnahmen in Haftanstalten sind in besonderem Maße brisant. Der inhaftierte Beschuldigte befindet sich in einer außergewöhnlichen Lage. Er kann sich den Ausforschungsbemühungen nicht ohne weiteres entziehen. Er ist einem haftbedingten psychologischen Druck ausgesetzt, der zu einer Anpassung des kommunikativen Verhaltens an die Haftsituation führen kann. Diese Umstände dürften die Aufklärungschancen der Strafverfolgungsbehörden erhöhen, weil das Verhalten des Beschuldigten bis zu einem gewissen Grade vorhersehbar und damit kontrollierbar wird.⁶ Es ist klärungsbedürftig, ob und inwieweit die Strafverfolgungsbehörden diese Gegebenheiten im Rahmen ihrer Ermittlungen durch Vornahme heimlicher Aufklärungsmaßnahmen in Justizvollzugsanstalten ausnutzen dürfen.

II. Aushorchen des Beschuldigten durch V-Personen

Das Urteil des 5. Strafsenats des Bundesgerichtshofes vom 28. April 1987 bildet die Grundsatzentscheidung zur Zulässigkeit des Einsatzes von V-Personen in Haftanstalten.⁷ Ihm lag folgender Sachverhalt zugrunde:

Die JVA Hannover verlegte auf Veranlassung der Polizei den V-Mann Y auf die Zelle des wegen Verdachts des Raubes in Untersuchungshaft genommenen Beschuldigten, um diesen aushorchen zu lassen. Y gelang es, das Vertrauen des Beschuldigten zu gewinnen, indem er mit diesem zum Schein Fluchtpläne schmiedete und wahrheitswidrig vorgab, die dem Zellengenossen zur Last gelegte Tat auf sich nehmen zu wollen. Der

5 BGHSt 42, 139 (155-157). Kritisch *Roxin*, NStZ 1997, 18 (20 f.); *Rieß*, NStZ 1996, 505 f.; *Bernsmann*, StV 1997, 116 (118 f.). Die Rechtsauffassung des Bundesgerichtshofes ist Ausfluß einer Abwägung aufeinandertreffender individueller und staatlicher Belange nach Verhältnismäßigkeitsgesichtspunkten. Hiergegen ist methodologisch an sich nichts einzuwenden. Zur Diskussion um das höchststrichterliche Verständnis des „nemo-tenetur“-Grundsatzes sei auf den überaus instruktiven Beitrag von *Wefflau*, ZStW Bd. 110 (1999), S. 1-37 verwiesen. Die Ausdeutung dieses Prinzips im Kontext verdeckter Ermittlungen harrt weiterhin einer Lösung. Weiterführende Ansätze bei *Eschelbach*, StV 2000, 390 (396), mit dem Hinweis darauf, daß nicht der gesamte Regelungsgehalt des Grundsatzes im unantastbaren Kernbereich von Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG siedeln muß.

6 Siehe *Roxin*, NStZ 1999, 149 (151); *Schneider*, JR 1996, 401 (407). Zurückhaltender *Hanack*, JR 1999, 448 (449).

7 BGHSt 34, 362 (365).

Beschuldigte erzählte daraufhin dem V-Mann Einzelheiten der Raubtat, die Y seinerseits der Polizei berichtete.

Der Bundesgerichtshof entschied, daß die Angaben des Beschuldigten gegenüber dem V-Mann im Strafverfahren einem Beweisverwertungsverbot unterliegen, weil sie unter Verletzung der auf den Fall zwar nicht unmittelbar, jedoch entsprechend anwendbaren Vorschriften der §§ 136a, 163a Abs. 4 Satz 2 StPO zustande gekommen seien. Entscheidend sei, daß die Strafverfolgungsorgane durch den Einsatz des V-Mannes den von der Untersuchungshaft ausgehenden Zwang in unzulässiger Weise zur Beeinflussung des Einlassungsverhaltens des Beschuldigten ausgenutzt und dadurch dessen Freiheit zur Willensentschließung in erheblichem Maße mißbräuchlich verletzt hätten.

Die Entscheidung hat im Ergebnis einhellig Zustimmung erfahren. Kritik wurde gegen die Herleitung des Beweisverwertungsverbotes aus dem in § 136a StPO normierten Merkmal unzulässiger Zwangsausübung laut. Teile des Schrifttums vertreten die Auffassung, das Vorgehen des V-Mannes sei als Täuschung im Sinne dieser Vorschrift einzuordnen.⁸

Der die Diskussion lange Zeit beherrschende Streit über die Auswahl der zutreffenden Verbotsalternative innerhalb des § 136a StPO ist wenig fruchtbar. Der Ansatz, das Aushorchen inhaftierter Beschuldigter durch V-Personen unter Rückgriff auf § 136a StPO zu unterbinden, überzeugt nicht, weil die Voraussetzungen für die Anwendbarkeit dieser Bestimmung nicht gegeben sind. Gespräche eines V-Mannes mit dem Beschuldigten stellen weder eine Vernehmung noch eine vernehmungssähnliche Situation im Sinne von § 136a StPO dar:

Zum Begriff der Vernehmung gehört, daß der Vernehmende der Auskunftsperson erkennbar in amtlicher Funktion gegenübertritt und in dieser Eigenschaft von ihr Angaben zur Tataufklärung verlangt.⁹ Auch vernehmungssähnliche Befragungen müssen das begriffskonstitutive formale Merkmal der erkennbaren Amtlichkeit der Befragung aufweisen.¹⁰ Es liegt auf der Hand, daß das Gespräch des V-Mannes mit einem Beschuldigten mangels Offenlegung des amtlichen

8 Fezer, JZ 1987, 937; Grünwald, StV 1987, 470; Seebode, JR 1988, 428 ff.; Wagner, NSTZ 1989, 34.

9 BGHSt 40, 211 (214 f.); BGHSt 42, 139 (145 f.); Kleinknecht/Meyer-Göfner, § 136a Rn. 4; SK/StPO-Rogall, § 136a Rn. 18 f.; Geppert, JK, StPO, § 252/6; Schlüchter/Radbruch, NSTZ 1995, 354 f.; Sternberg-Lieben, Jura 1995, 299 (306, 308). - Zur überholten Gegenansicht siehe Dencker, StV 1994, 667 (674 f.).

10 Sternberg-Lieben, JZ 1995, 844 (845, 847); Schneider, JR 1996, 401 (406). Hiergegen: Makrutzki, Verdeckte Ermittlungen, S. 86 f.

Charakters der Maßnahme weder eine Vernehmung noch eine vernehmungsfähnliche Situation im Sinne der Strafprozeßordnung darstellt.

Dieser Zwischenbefund besagt indes nicht, daß die in § 136a StPO normierten Wertmaßstäbe für die Beurteilung der Zulässigkeit des Einsatzes von V-Leuten gegenüber inhaftierten Beschuldigten bedeutungslos bleiben. Den Strafverfolgungsbehörden sind bei der Aufklärung von Straftaten rechtsstaatliche Grenzen gesetzt. Sie resultieren aus dem Verfassungsgrundsatz der Gewährleistung eines fairen Verfahrens.¹¹ Dieses Prinzip enthält keine ins Detail gehenden individual-schützenden Regelungen. Es verbürgt vielmehr gewisse Mindeststandards, die dann zum Tragen kommen, wenn die Auslegung des Prozeßrechts zu einer unhaltbaren Beeinträchtigung grundlegender Verfahrenspositionen führen müßte. Erforderlich ist eine Beeinträchtigung tragender Strukturprinzipien des Strafverfahrens. Das Eingreifen des fair-trial-Grundsatzes setzt mithin ein relatives Evidenzerlebnis dergestalt voraus, daß sich die Unhaltbarkeit eines Rechtszustandes nach der Gesamtschau der ratio-einschlägigen Verfahrensvorschriften aufdrängt.¹² Danach könnte die verdeckte Ausforschung des Beschuldigten verboten sein, sofern zu der - für sich betrachtet beanstandungsfreien - Heimlichkeit des staatlichen Vorgehens¹³ zusätzliche Momente hinzutreten, die den Beschuldigten zu einem bloßen Ausforschungsobjekt degradieren und dadurch dem gesamten Vorgehen den Stempel der Unfairneß aufdrücken. Insoweit erweist sich der den Zwangsaspekt hervorhebende Ansatz des Bundesgerichtshofes als weiterführend.¹⁴ Ihm liegen folgende rechtliche Erwägungen zugrunde:

Auf einem in Freiheit befindlichen Beschuldigten lastet kein von staatlicher Seite bewirkter Druck, Dritten sein deliktisches Fehlverhalten mitzuteilen. Offenbart er sich dennoch, und erlangen die Strafverfolgungsbehörden hiervon Kenntnis, so steht der Verwertbarkeit dieser Informationen nichts entgegen. Zwar mag sich der Beschuldigte in dem seinen Gesprächspartnern entgegengebrachten Vertrauen enttäuscht sehen; diese Enttäuschung ist jedoch normativ irrelevant, weil der in seinen Äußerungen freie Beschuldigte nunmehr einem

11 Zum fair-trial-Grundsatz BVerfGE 26, 66 (71); BVerfGE 38, 105 (111); BVerfGE 57, 250 (274 f.); BVerfGE 63, 380 (390); BVerfGE 70, 297 (308); *Kleinknecht/Meyer-Gofner*, StPO, 44. Aufl., Einl. Rn. 18; SK/StPO-Rogall, Rn. 101-104 Vor § 133; *Geppert*, Jura 1992, 597 (599).

12 BVerfGE 66, 313 (318 f.); BVerfGE 70, 297 (308 f.); BGH StV 1996, 409; SK/StPO-Rogall, 101-104; *Geppert*, Jura 1992, 597 (599); *Eschelbach*, StV 2000, 390 (394).

13 BGHSt 39, 335 (346 f.); BGHSt 42, 139 (150 f.); *Lammer*, Verdeckte Ermittlungen im Strafprozeß, 1992, S. 143-146.

14 Dem Zwangsaspekt zuneigend *Geppert*, JK, StPO, § 252/6; *Krey*, Miyazawa-Festschrift, S. 595 (600). Offengelassen in BGHSt 44, 129 (137).

allgemeinen Lebensrisiko erlegen ist und nicht etwa Opfer einer staatlich vorstrukturierten verführerischen Gesprächssituation wurde.¹⁵

Anders gestaltet sich die Lage, wenn ein V-Mann auf einen Untersuchungshäftling angesetzt wird, um ihn zu selbstbelastenden Äußerungen zu veranlassen. Der inhaftierte Beschuldigte ist in der Ausgestaltung seiner Kommunikationsbeziehungen beschränkt. Auf ihn wirkt ein von der Haftsituation ausgehender psychologischer Druck. Er kann den Beschuldigten in seiner Entschließungsfreiheit, wem gegenüber er sich worüber äußert, nachhaltig beeinträchtigen. Eine gänzliche Aufhebung der Aussagefreiheit dürfte freilich nicht gegeben sein. Diese durch spezifische psychologische Besonderheiten charakterisierte Lage gibt der Befragungssituation ihr besonderes Gepräge. Der V-Mann trifft auf einen durch legitime staatliche Maßnahmen gleichsam „angeschlagenen“ Beschuldigten. Er macht sich dessen Lage im Auftrag der Strafverfolgungsbehörden planvoll zunutze, indem er sich das Vertrauen seines arglosen Gesprächspartners erarbeitet, um ihn dann später zu selbstbelastenden Angaben zu veranlassen.¹⁶ Hierbei nimmt der V-Mann eine aktive, das Gespräch auf die aufklärungsrelevanten Aspekte lenkende Rolle ein. Er wirkt als verdeckt agierender Stichwortgeber.¹⁷ Der Beschuldigte kann sich diesen Zumutungen aufgrund der Haftsituation nur schwer entziehen, zumal wenn der V-Mann mit ihm dieselbe Zelle teilt und unter Ausnutzung dieses Näheverhältnisses immer wieder an ihn herantritt.¹⁸ Eine Befragungssituation, in der die vorgenannten Umstände zusammentreffen, ist durch eine hochgradige Verengung der Verhaltensspielräume des Beschuldigten gekennzeichnet. Sie bewirkt eine tiefgreifende Beeinträchtigung grundlegender Verfahrenspositionen. Es drängt sich auf, das staatlich gesteuerte Vorgehen insgesamt als unfair anzusehen und die dadurch erlangten Erkenntnisse einem Beweisverwertungsverbot zu unterwerfen.¹⁹

15 Vgl. BGHSt 40, 211 (214); BGHSt 42, 139 (153 f.); *Sternberg-Lieben*, Jura 1995, 299 (308); *Seitz*, NSTZ 1995, 519 f.

16 Vgl. BGHSt 34, 362 (363); BGHSt 44, 129 (135 f.); SK/StPO-Rogall, § 136a Rn. 56; SK/StPO-Wolter, Rn. 124b Vor § 151; *Schneider*, JR 1996, 401 (407). Enger *Hanack*, JR 1999, 348 (349); *Roxin*, NSTZ 1999, 149 (150); *Makrutzki*, Verdeckte Ermittlungen im Strafprozeß, 2000, S. 87 Fn. 228.

17 Weiterführend *Eschelbach*, StV 2000, 390 (394), der zu Recht auf den strukturellen Unterschied zwischen dem bloßen Abschöpfen staatlich nicht veranlaßter Äußerungen des Beschuldigten im Rahmen der §§ 100a, 110e Abs. 1 Nrn. 2, 3 StPO und „provoozierten“ Selbstbelastungen durch V-Personen sowie Verdeckte Ermittler verweist.

18 Hierauf stellt *Hanack*, JR 1999, 348 (349), ab.

19 Das Einsatzverbot von V-Personen in Haftanstalten ist nicht auf die Zelle des Beschuldigten beschränkt. Es erfaßt auch Ausforschungsaktivitäten in anderen Räumlichkeiten der JVA. Skeptisch *Hanack*, JR 1999, 348 (349).

Dieser Rechtsauffassung wird entgegengehalten, die von der Haft ausgehende Drucksituation sei nicht prozeßordnungswidrig. Zudem erreiche sie nicht das Niveau nötigen Zwanges im Sinne des § 136a StPO. Der inhaftierte Beschuldigte bleibe Herr seiner Aussagefreiheit; ihm sei es möglich, sich den Einwirkungen des V-Mannes zu entziehen.²⁰

Die Einwände sind bei isolierter Betrachtung nachvollziehbar. Sie können jedoch nicht durchdringen. Darauf, ob allein der von der Untersuchungshaft ausgehende Druck rechtswidrig ist und das Ausmaß nötigen Zwanges im Sinne von § 136a StPO erreicht, kommt es nach Fairneß-Kriterien nicht entscheidend an. Der fair-trial-Grundsatz gebietet die Gesamtbetrachtung aller Umstände der Befragung. Psychisch wirkender Haftdruck, Heimlichkeit des Vorgehens und aktives Hinwirken auf Selbstbelastung rechtfertigen in ihrem staatlich inszenierten Zusammenwirken das Verdikt der Unfairneß.²¹

III. Mitteilungen von Informanten über selbstbelastende Äußerungen des Beschuldigten

1. Informationsgewinnung durch bloßes Aushorchen des Beschuldigten

Horcht ein Informant einen Mithäftling über dessen Straftaten aus eigenem Antrieb ohne staatlichen Auftrag aus, und unterrichtet er hierüber die Strafverfolgungsbehörden, sind diese an der Verwertung der Informationen rechtlich nicht gehindert.²² Zwar erfolgt das Vorgehen des Informanten unter den spezifischen Bedingungen der Haftsituation; es mag gegenüber dem Mithäftling einen Vertrauensbruch darstellen. Indes kann sein Verhalten den Strafverfolgungsorganisationen nicht zugerechnet werden. Sie tragen keine Verantwortung, weil sie die aus freien Stücken agierende Privatperson zur Straftataufklärung nicht herangezogen haben.²³ Hierin liegt der tragende Unterschied zu den V-Mann-Fällen, in denen der Staat unter den Bedingungen der Untersuchungshaft als

20 Hanack, JR 1999, 348 (349); Roxin, NStZ 1999, 149 (150).

21 Der Aspekt der Täuschung spielt keine eigenständige Rolle. Im übrigen stellt das bloße Verschweigen der staatlichen Anbindung des V-Mannes keine Täuschung im Rechtssinne dar. Weiterführend hierzu Sternberg-Lieben, JZ 1995, 844 (848); Schneider, JR 1996, 401 (406). Abweichend - die normative Relevanzschwelle der Irreführung verneinend - Fezer, JZ 1987, 938; Roxin, NStZ 1995, 465 f.; Lammer, Verdeckte Ermittlungen, S. 164-169.

22 BGH NStZ 1989, 32 f. Zum Begriff der Informanten, Erfurth, Verdeckte Ermittlungen, S. 32 f.; Schmitz, Verdeckte Ermittler, S. 143 (146); Weßlau, Vorfelddermittlungen, 85.

23 BGH NStZ 1989, 32/33; BGHSt 44, 129 (136); Roxin, NStZ 1999, 149 (150); Kleinknecht/Meyer-Göfner, § 136a Rn. 2; SK/StPO-Rogall, § 136a Rn. 56; Geppert, JK, StPO, § 136a/b.

Initiator des Aushorchens Einfluß auf den Kommunikationsprozeß nimmt und deshalb die Berechtigung verliert, die durch die verdeckte Operation gewonnenen Erkenntnisse zu verwerten.²⁴

Maßstab für die Unterscheidung zwischen der Tätigkeit von V-Leuten und Informanten ist der Begriff des „Einsatzes“. Ein solcher liegt vor, wenn die Strafverfolgungsorgane einen Häftling zum Aushorchen eines Mitgefangenen bestimmen. Für die Annahme eines Einsatzes reicht es aus, wenn die Strafverfolgungsbehörden auf das Vorgehen des kooperationsbereiten Häftlings stimulierend oder steuernd Einfluß nehmen, etwa indem sie ihn in seinem Vorhaben bestärken oder ihm Tips zur Ausgestaltung seines Vorgehens geben. Beschränken sich die Strafverfolgungsbehörden hingegen auf eine stimulierungsneutrale Entgegennahme der durch autonome Ausforschung gewonnenen Erkenntnisse, fehlt es an der für den V-Mann-Einsatz typischen Zurechnungsbrücke der Einwirkung auf den Prozeß der Informationsgewinnung. Das staatliche „Beteiligungsdefizit“ rechtfertigt es, den mit der Polizei zusammenarbeitenden Häftling als bloßen Informanten anzusehen.

Für die Abgrenzung V-Mann/Informant spielt es keine Rolle, ob sich die Kooperation des Gefangenen mit der Polizei auf einen einzigen Kontakt beschränkt oder aber in mehreren Akten erfolgt. Der Bundesgerichtshof hat entschieden, daß die Strafverfolgungsbehörden nicht verpflichtet sind, fortwährende Ausforschungsaktivitäten eines Informanten nach ihrem Bekanntwerden zu unterbinden.²⁵ Hiergegen spreche, daß der sich selbst belastende inhaftierte Beschuldigte einem allgemeinen Lebensrisiko erliege, das den Strafverfolgungsbehörden nicht zugerechnet werden könne.²⁶ Diese Sichtweise überzeugt. Zwar mag das Abstellen auf das „allgemeine“ Lebensrisiko vordergründig irritieren, weil sich der inhaftierte Beschuldigte in einer Ausnahmesituation befindet. Gegen die damit implizierte Risikoverteilung ist rechtlich jedoch nichts einzuwenden. Das Ansinnen, sich vor nötigungsneutralen, gleichsam „sauberen“ Ausforschungsbemühungen von Mithäftlingen selbst zu schützen, überfordert den Beschuldigten nicht. Verliert er die Selbstkontrolle, ist ausschließlich er für die Gefahr der Weiterleitung der ihm „abgelisteten“ Informationen an die Strafverfolgungsbehörden zuständig. Kommt es dazu, realisiert sich ein Risiko, das mit der Inhaftierung typischerweise verbunden ist und keiner normativen strafprozessualen Korrektur bedarf.

24 Vgl. *Rogall*, a.a.O.

25 BGH NStZ 1989, 32/33; BGHSt 44, 129 (136).

26 BGH NStZ 1989, 32/33.

Teile des Schrifttums befürworten bei längerwährender Kooperation von Informant und Polizei eine Korrektur dieser Zurechnungsgrundsätze: Bei einer auf Geständniserlangung gerichteten dauernden Zusammenarbeit werde der Informant von den Behörden für ihre Ermittlungstätigkeit benutzt. Darauf, von wem der Anstoß zur Zusammenarbeit ausgegangen sei, könne es nicht ankommen. Vielmehr seien die Behörden gehalten, den Gefangenen vor massiven Eingriffen in die Freiheit selbstbestimmten Verhaltens zu schützen. Dies folge aus dem Sonderstatusverhältnis der Untersuchungshaft. Aus ihm erwüchsen den Strafverfolgungsbehörden besondere Schutzpflichten zur Wahrung der physischen und psychischen Integrität der Häftlinge. Sie gäben Veranlassung, fortwährende Ausforschungsmaßnahmen - etwa durch Verlegung eines Gefangenen - zu verhindern. Die unter Verstoß hiergegen erlangten Informationen seien im Strafprozeß unverwertbar.²⁷

Diesem Ansatz kann nicht gefolgt werden. Er gibt die mit dem Begriff des „Einsatzes“ verbundene Grenzziehung zwischen zulässiger Informationsgewinnung durch stimulierungsneutrale passive Entgegennahme von Erkenntnissen und unzulässiger Informationsbeschaffung durch Einsatz von V-Personen zugunsten des vagen Unterscheidungskriteriums der „dauernden Zusammenarbeit“ auf. Es ist unklar, wie viele Kontakte vorliegen müssen, um die Zusammenarbeit als „dauernd“ einstufen zu können. Das Argument, der Staat sei nach den für Sonderstatusverhältnisse geltenden Grundsätzen gehalten, den Gefangenen vor Beeinträchtigung seiner Willensfreiheit durch Mithäftlinge zu schützen, müßte konsequenterweise sogar die Erstinformation des kooperationswilligen Häftlings erfassen. Denn auch diese konnte nur unter den der verdeckten Informationsgewinnung förderlichen Bedingungen der Untersuchungshaft erfolgen. Eine derartige Einebnung der Unterscheidung zwischen Informanten und V-Personen stellt indes allzu einseitig auf die Schutzbelange des inhaftierten Beschuldigten ab und verliert die legitimen staatlichen Aufklärungsinteressen aus dem Blick. Ein solchermaßen begründetes Beweisverwertungsverbot führt zu weit.²⁸ Dem erwachsenen, gesunden Beschuldigten muß im Strafverfahren nicht jedes

27 Hanack, JR 1999, 348 (349); Roxin, NStZ 1999, 149 (150); SK/StPO-Rogall, § 136a Rn. 56; SK/StPO-Wolter, Rn. 138 Vor § 151. In BGHSt 44, 129 (136 f.) wird die Pflicht zum Eingreifen auf massive Eingriffe begrenzt.

28 Dazu, daß Beweisverwertungsverbote im Rahmen einer normativen Fehlerfolgenlehre Ergebnis einer komplexen Abwägung der aufeinanderprallenden gegenläufigen individuellen und öffentlichen Belange sind, siehe Rogall, Hanack-Festschrift (1999), S. 293 (302-308). Weiterführend BGHSt 38, 214 (220); BGHSt 42, 139 (157); BGHSt 42, 170 (172) sowie Kleinknecht/Meyer-Göfner, Einl. Rn. 55 sowie Schneider, Jura 1997, 131 (136). Zur Kritik der Abwägungslehre Störmer, Grundlagen, S. 190-193 und Amelung, Bemann-Festschrift (1997), S. 505 (521). Gegen die dort geäußerten methodologischen Bedenken Rogall, a.a.O., S. 293 (295-300).

Selbstbelastungsrisiko abgenommen werden. Vielmehr ist ihm zumutbar, seine Belange auch allein zu wahren.²⁹ Staatliche Fürsorge und individuelle Autonomie zum Selbstschutz sind aufeinander abzustimmen.³⁰ Eine erste vorläufige Grenzlinie könnte allenfalls dort verlaufen, wo der Staat das Selbstbelastungsrisiko intensiviert, indem er auf die Preisgabe belastender Informationen aktiv hinwirkt. So verhält es sich bei der Entgegennahme von Informantenwissen jedoch nicht. Hieran vermögen Erwägungen zum Sonderstatusverhältnis grundsätzlich nichts zu ändern. Das wird deutlich, wenn man den vom Bundesgerichtshof entschiedenen „Wahrsagerin-Fall“ in den Blick nimmt.

2. Informationserlangung mit Hilfe strafbarer Aufklärungsmethoden

Der Bundesgerichtshof hatte sich jüngst mit der Frage zu befassen, ob Mitteilungen eines Informanten im Strafverfahren unverwertbar sind, wenn sich dieser bei der Informationsgewinnung gegenüber dem Mithäftling strafbarer oder sonst unredlicher Aufklärungsmethoden bedient hat.³¹ Dem Urteil des 5. Strafsenats des Bundesgerichtshofes vom 21. Juli 1998 lag im wesentlichen folgender Sachverhalt zugrunde:

Die Beschuldigte befand sich wegen Mordverdachts in Untersuchungshaft. Dort lernte sie die Zeugin S. kennen. S. bezeichnete sich gegenüber der Beschuldigten als Wahrsagerin und gab vor, durch ihre übersinnlichen Kräfte Einfluß auf die Strafverfolgungsbehörden nehmen und diese zu einem milden Urteil bewegen zu können. Voraussetzung sei allerdings, daß sich die Beschuldigte rückhaltlos offenbare und den Tathergang schriftlich niederlege. Die Beschuldigte führte mit S. wiederholt Gespräche und gab Einzelheiten der Tatbegehung preis.

Die Schwurgerichtskammer verurteilte die Angeklagte wegen Mordes. Sie stützte ihre Überzeugung auch auf die Bekundungen der S. Die Verteidigung hatte der Vernehmung der S. widersprochen. Sie hatte unter Beweis gestellt, daß S. mit der Angeklagten vor den „Sitzungen“ Haschisch geraucht habe. Dies habe bei der drogenunerfahrenen Angeklagten zu einem Realitätsverlust geführt, aufgrund dessen sie der suggestiven Kraft der S. erlegen sei. Hieraus resultiere ein Beweisverwertungsverbot für die selbstbelastenden Angaben der Angeklagten. Die Schwurgerichtskammer sah

29 BGH StV 1996, 409 (410); *Schneider*, Jura 1997, 131 (136 f.).

30 Vgl. *Götz*, Die gerichtliche Fürsorge im Strafverfahren, 1980, S. 334; *Kulwein*, Die prozessuale Fürsorgepflicht im Strafverfahren, 1985, S. 134 f.; SK/StPO-Rogall, Rn. 114 Vor § 133.

31 BGHSt 44, 129 (143).

aus Rechtsgründen keine Veranlassung, auf die Beweisanregungen der Verteidigung näher einzugehen. Hiergegen wandte sich die Angeklagte mit ihrer Revision.

Eigenständige Ausforschungsbemühungen von Häftlingen in Justizvollzugsanstalten fallen in die Kategorie der Beweisermittlungen durch Privatpersonen. Die Vorschriften der Strafprozeßordnung richten sich ausschließlich an die Strafverfolgungsorgane. Sie entfalten gegenüber Privaten keine Drittwirkung.³² Die Rechtswidrigkeit des Verhaltens Privater bei der Beweisgewinnung steht der prozessualen Verwertbarkeit der erlangten Beweismittel grundsätzlich nicht entgegen.³³ Ausnahmen sind nur für extrem menschenrechtswidriges Vorgehen Privater bei der Beweisgewinnung vorgesehen.³⁴ Hierunter soll beispielsweise die Erpressung eines Geständnisses durch qualvolle Folter fallen.³⁵ Ähnlich verläuft die Grenzziehung, wenn man die Verwertbarkeitsfrage nicht aus der Perspektive privater Beweisgewinnung nach Zurechnungskriterien diskutiert, sondern auf den staatlichen Akt der Beweisverwertung abstellt.³⁶ Auch dann wird die für das Eingreifen von Beweisverwertungsverböten charakteristische Abwägung der individuellen und staatlichen Belange - jenseits des Bereichs des Menschenrechtswidrigen - in der Regel zum Vorrang der Strafverfolgungsinteressen führen.³⁷

Beurteilt man das Vorgehen der Zeugin S. nach diesen Maßstäben, spricht nichts für das Eingreifen eines Beweisverwertungsverbots. Zwar kann die Verabreichung von Drogen zur Förderung der Einlassungsbereitschaft mit dem Makel der Menschenrechtswidrigkeit behaftet sein, wenn die Drogenbeibringung heimlich oder gar gegen den Willen des Beschuldigten erfolgt. Solche Verhaltensweisen negieren die Persönlichkeit des Betroffenen in ihrem Kern und degradieren ihn zum bloßen Objekt fremdbestimmter Ausforschungsaktivitäten. Dem muß der

32 BGHSt 27, 355 (357); KK-Boujong, § 136a Rn. 3; Kleinknecht/Meyer-Göfner, § 136a Rn. 3.

33 Kleinknecht/Meyer-Göfner, § 136a Rn. 3; Roxin, Strafverfahrensrecht, 25. Aufl., § 24 Rn. 48; Beulke, Strafprozeßrecht, 4. Aufl., § 23 Rn. 478; Otto, Kleinknecht-Festschrift, 1985, S. 319 (338, 340); Ranft, Spendel-Festschrift, 1992, 719 (736).

34 KK-Boujong, § 136a Rn. 3; SK/StPO-Rogall, § 136a Rn. 15; Roxin, Strafverfahrensrecht, § 24 Rn. 48; Beulke, Strafprozeßrecht, § 23 Rn. 479; Alsberg/Nüse/Meyer, Der Beweisanspruch im Strafprozeß, 5. Aufl., 484; Otto, Kleinknecht-Festschrift, 1985, S. 319 (340); Herrmann, Jescheck-Festschrift, 1985, S. 1291 (1305).

35 SK/StPO-Rogall, § 136a Rn. 15; Roxin, Strafverfahrensrecht, § 24 Rn. 48.

36 Siehe hierzu Störmer, Dogmatische Grundlagen der Verwertungsverbote, 1992, S. 129-133; Bockemühl, Private Ermittlungen im Strafprozeß, 1996, S. 124-129; Dencker, Verwertungsverbote im Strafprozeß, 1974, 109; Gropp, StV 1989, 216 (220).

37 Bockemühl, Private Ermittlungen, S. 130 f.

Staat mit einem Beweisverwertungsverbot entgegenzutreten. Im Wahrsagerin-Fall nahm die Angeklagte die Drogen jedoch im Einvernehmen mit S. Darin liegt eine eigenverantwortliche Beeinträchtigung der Selbstkontrolle; denn nach der Lebenserfahrung spricht nichts dafür, daß der Angeklagten drogenbedingte Auswirkungen auf ihr Verhalten völlig unbekannt waren. Dieser Aspekt nimmt dem Vorgehen der S. den Charakter der rücksichtslosen Unterwerfung der Angeklagten zum bloßen Ausforschungsobjekt. Er steht einem selbstständigen Beweisverwertungsverbot entgegen.³⁸

Der 5. Strafsenat neigt in Fällen des Ausforschens inhaftierter Beschuldigter einer Modifikation dieser Grundsätze zu. Eine Zurechnung könne sich ausnahmsweise sowohl aus der Art des Zusammenwirkens zwischen den Ermittlungsbehörden und der Privatperson ergeben als auch aus den Umständen, unter denen die Privatperson zu beweis erheblichen Angaben eines Tatverdächtigen gelangt. Eine solche Zurechnung privater Informationserhebung jenseits der Grenze des Menschenrechtswidrigen komme im „Wahrsagerin-Fall“ in Betracht, weil die Zeugin S. unter den besonderen Bedingungen der Untersuchungshaft die Willensfreiheit der Angeklagten durch Drogen mit bewußtseinsverändernder Wirkung beeinflusst haben könnte. Die zentrale Begründungspassage lautet wie folgt³⁹:

Müssen Untersuchungsgefangene im Interesse einer geordneten Strafrechtspflege Einschränkungen ihrer physischen und psychischen Freiheit hinnehmen, so trifft den Staat im Gegenzug die Verpflichtung, sie vor massiven Eingriffen nicht nur in ihre körperliche Integrität, sondern auch in die Freiheit selbstbestimmten Verhaltens zu schützen, denen sie infolge der Haftsituation - anders als bei der Wahl sozialer Kontakte im freien Leben - nur begrenzt ausweichen können (vgl. auch *Seebode*, Der Vollzug der Untersuchungshaft, 1985, S. 68 f.). Erfüllen staatliche Behörden diese Verpflichtung nicht, obwohl sie von massiven Übergriffen oder gar Straftaten im Zusammenhang mit der Ausforschung Tatverdächtiger durch Mithäftlinge Kenntnis haben oder bei pflichtgemäßer Erfüllung ihrer Aufgaben hätten Kenntnis haben müssen, so ist ihnen das Verhalten ihrer Informanten zuzurechnen.“

Die Entscheidung des 5. Strafsenats hat Zustimmung gefunden.⁴⁰ Der Gedanke der Verantwortlichkeit der Strafverfolgungsbehörde für die physische und

38 Anders *Beutke*, Strafprozeßrecht, § 23 Rn. 479.

39 BGHSt 44, 129 (136 f.).

40 *Hanack*, JR 1999, 348 (349 f.); *Roxin*, NSTZ 1999, 149 (150); *Fahl*, JA 1999, 102 (103 f.); *Eschelbach*, StV 2000, 390 (392).

psychische Integrität der Häftlinge ist freilich zu pauschal, um die Zurechnung des Verhaltens Privater zum Staat im Kontext der Beweisverwertung fundieren zu können:

In der strafrechtlichen Zurechnungslehre ist geläufig, daß nicht jeder Pflichtenverstoß die Verantwortlichkeit für den Eintritt des tatbestandlichen Erfolges begründet. Die Erfolgszurechnung setzt vielmehr voraus, daß der Täter eine Norm verletzt, deren Einhaltung dazu dient, den Erfolgseintritt zu verhindern. Entscheidend ist insoweit die Typizität der aus einem verbotenen Verhalten resultierenden Gefahren. Fehlt es an diesem Pflichtwidrigkeitszusammenhang, muß der Täter für den Erfolg rechtlich nicht eintreten. Denn Aufgabe der Verbotsnorm ist es nicht, atypischen Gefahren oder gar dem allgemeinen, rechtlich gebilligten Lebensrisiko entgegenzuwirken.⁴¹

Die Notwendigkeit eines Pflichtwidrigkeitszusammenhangs zwischen regelwidrigem Verhalten und Erfolg besteht auch im Strafverfahrensrecht. Geht es darum, ob staatliches Fehlverhalten bei der Beweisgewinnung ein Beweisverwertungsverbot nach sich zieht, ist die Schutzrichtung der Regelung, gegen die der Staat bei der Erlangung der Beweise verstoßen hat, zu klären. Hierin mag zwar nicht der einzige, wohl aber ein wesentlicher Gesichtspunkt für die Herleitung eines Beweisverwertungsverbots liegen.⁴² Gibt der Schutzzweck der bei der Beweisgewinnung verletzten Norm für die Unverwertbarkeit des Beweises nichts her, dürfte es bei der komplexen Abwägungsentscheidung zur Begründung eines Beweisverwertungsverbots jenseits des im vorliegenden Kontext nicht tangierten Bereichs der Menschenrechtsverletzung schwerfallen darzutun, weshalb eine Information zur Aufklärung eines Kapitaldelikts ungenutzt bleiben soll.

Gemessen hieran kommt ein Beweisverwertungsverbot im „Wahrsagerin-Fall“ nicht ohne weiteres in Betracht. Zwar mag den Justizvollzugsbehörden ein fahrlässiges oder gar vorsätzliches Organisationsverschulden hinsichtlich der Verhinderung des Rauschgiftkonsums zur Last fallen. Dies reicht für das Ein-

41 *Frisch*, Tatbestandsmäßiges Verhalten und Zurechnung des Erfolges, 1988, S. 58-67 (72-77, 80-147); *Toepel*, Kausalität und Pflichtwidrigkeitszusammenhang beim fahrlässigen Erfolgsdelikt, 1992, S. 202-212; *SK/StGB-Rudolphi*, Rn. 63 f. Vor § 1; *Roxin*, Strafrecht Allgemeiner Teil, Band I, 3. Aufl., § 11 Rn. 72-75; *Stratenwerth*, Strafrecht Allgemeiner Teil I, 4. Aufl., § 8 Rn. 25, 38-40; *Krümpelmann*, Bockelmann-Festschrift, 1979, S. 443 (447-462).

42 Zu den im Detail variierenden Schutzzwecklehren *Grünwald*, JZ 1966, 489 (492-495); *Rudolphi*, MDR 1970, 93 (97 ff.) sowie den Überblick bei *Störmer*, Grundlagen, S. 181-196. Dazu, daß der Schutzzweck einer Norm innerhalb der ein Beweisverwertungsverbot konstituierenden Abwägung einen Faktor darstellt, siehe BGHSt 38, 214 (220-224); *Rogall*, Grünwald-Festschrift (1999), S. 523 (530, 546 f.); *Roxin*, Strafverfahrensrecht, § 24 Rn. 23.

greifen eines Beweisverwertungsverbots jedoch nicht aus, weil zwischen dem fehlerbehafteten Akt privater Beweisgewinnung und der Verwertung der Information im Strafverfahren kein zurechnungsspezifischer Pflichtwidrigkeitszusammenhang besteht:

Den Bediensteten der JVA obliegt der Schutz der physischen und psychischen Integrität der Häftlinge. Ist ein Gefangener sozialinadäquaten Zumutungen von Mithäftlingen ausgesetzt, müssen die Bediensteten einschreiten. Hierdurch avancieren sie aber nicht zum Garanten der Einlassungsfreiheit der Gefangenen. Die Wahrung der Willensfreiheit des bedrängten Beschuldigten ist Zweck an sich. Drohungen und Schläge müssen vom Anstaltspersonal ohne weiteres unterbunden werden, egal mit welcher Zielrichtung sie gegenüber dem bedrängten Häftling vorgenommen werden. Daraus läßt sich noch nicht ableiten, welche strafprozessualen Folgerungen zu ziehen sind, wenn die Bediensteten der JVA ihrer Interventionspflicht nicht nachkommen. Die Annahme eines Beweisverbotes für abgenötigte selbstbelastende Äußerungen ließe sich - sofern keine Menschenrechtswidrigkeit zu besorgen ist - nur bejahen, wenn das staatliche Eingreifen nachgerade Schutz vor Selbstbelastung gegenüber Mithäftlingen bieten sollte. Eine solche funktionale Auffächerung der Interventionspflicht erscheint freilich dezisionistisch; sie läßt sich auf das Sonderstatusverhältnis der Untersuchungshaft nicht zurückführen. Der Umstand, daß der inhaftierte Beschuldigte von dem integritätswahrenden Eingreifen des Staates umfassend profitiert, markiert einen bloßen Schutzreflex.⁴³ Er genügt für eine Verhaltenszurechnung nicht.

Ebenso verhält es sich mit der von den Justizvollzugsbediensteten wahrzunehmenden Aufgabe der Verhinderung des Drogenkonsums in Haftanstalten. Diese Pflicht dient der Gefahrenabwehr, nicht aber dem Schutz vor unbeabsichtigter Selbstbelastung. Die aus dem freiverantwortlichen Drogenkonsum resultierenden individualschädlichen Weiterungen sind für das Einsetzen der staatlichen Interventionspflicht irrelevant. Insgesamt ist die Gefährdung des Häftlings vor Ausforschung durch Mitgefangene in einer JVA allgemeiner Natur. Sie löst weder einen speziellen Schutzanspruch aus noch gebietet sie eine strafprozessuale Absicherung durch ein besonderes Beweisverwertungsverbot.⁴⁴

Allerdings bleibt zu klären, ob allgemeine Grundsätze der strafprozessualen Beweisverbotslehre eine Ergebniskorrektur nahelegen. In Betracht kommt die

43 Siehe hierzu allgemein, *Roxin*, AT, § 11 Rn. 72-74; *NK-Puppe*, Rn. 208 ff. Vor § 13.

44 Vgl. BGH NStZ 1989, 32/33.

Leitidee der Wahrung der Legitimation zum Strafen durch prozeßordnungsgemäßes Vorgehen der Strafverfolgungsorgane⁴⁵:

Ermittelt der Staat gegen Tatverdächtige, tritt er stellvertretend für die Gemeinschaft mit dem Anspruch als Wahrer des Rechts auf. Dieses Vorgehen büßt einen Teil seiner integrationsstiftenden Überzeugungskraft ein, wenn bei der Rechtsdurchsetzung das Recht in massiver Weise gebrochen wird.⁴⁶ Die damit verbundene Einbuße der Legitimation der Beweisführung tritt deutlich zu Tage, wenn die Strafverfolgungsbehörden in Wahrnehmung ihrer Aufgaben gezielt gegen Strafbestimmungen verstoßen, um Beweise zur Überführung des Beschuldigten zu erlangen. Rechtsethisch vergleichbar sind Konstellationen, in denen den Strafverfolgungsbehörden ein strafbarer vorsätzlicher Rechtsverstoß zur Last fällt, der für die Gewinnung überführungsrelevanter Erkenntnisse kausal wird, ohne mit diesem Ziele vorgenommen worden zu sein. Selbst wenn die als vorsätzlich zu bewertende Involvierung einzelner Repräsentanten der Strafverfolgungsorgane in das strafrechtlich relevante Geschehen der Beweisgewinnung nicht finalen Charakter aufweist, desavouiert allein der Aspekt der Vorsätzlichkeit die Legitimation zur Beweisführung derart nachhaltig, daß mit einem Beweisverwertungsverbot reagiert werden muß.⁴⁷ Beschränkt sich die Beteiligung des Staates hingegen auf fahrlässige beweisrelevante „Tatbeiträge“, leidet die Berechtigung zur Beweisführung nicht in gleichem Maße.⁴⁸ Dies gilt umso mehr, wenn der ein Beweisverwertungsverbot reklamierende Beschuldigte das Erkennen der verbotsbegründenden tatsächlichen Umstände durch eigenes Verhalten planvoll erschwert hat.⁴⁹

In Anwendung dieser Grundsätze könnte im „Wahrsagerin-Fall“ ein Beweisverwertungsverbot eingreifen, wenn die Strafverfolgungsbehörden vom Vorgehen der Zeugin S. positiv Kenntnis gehabt hätten und diese bewußt gewähren

45 *Amelung*, Informationsbeherrschungsrechte im Strafprozeß, 1990, S. 20-22; *Dencker*, Verwertungsverbote im Strafprozeß, 1974, S. 59-65; *Neumann*, ZStW Bd. 101 (1989), S. 52 (66 f.) - Kritisch *Rogall*, ZStW Bd. 91 (1979), S.1 (13 f.); *Störmer*, Grundlagen, S. 202 f.

46 *Amelung*, Informationsbeherrschungsrechte, 22, nennt insoweit die Mißachtung der Menschenwürde und den Bruch der Strafgesetze.

47 Siehe hierzu *Schroeder*, Strafprozeßrecht, 2. Aufl., Rn. 131.

48 Zur Notwendigkeit der Restriktion dieses Ansatzes *Rogall*, ZStW Bd. 91 (1979), S. 1 (13); *Störmer*, Grundlagen, S. 202 f.

49 Damit wird die Annahme eines Beweisverwertungsverbots nicht etwa von einem Verschulden der Strafverfolgungsorgane bei der Beweisgewinnung abhängig gemacht. Allerdings muß das Verhalten des (potenziell) Schutzbedürftigen in die wertende Abwägung der individuellen und staatlichen Belange einfließen. Siehe hierzu *Rogall*, *Hanack-Festschrift* (1999), S. 293 (398).

ließen (Beteiligung an Straftaten nach § 29 Abs. 1 Nr. 1, 10 BtMG).⁵⁰ Fehlverhalten unterhalb dieser Schwelle tastet die Legitimation zur Beweisführung nicht an, zumal die Beschuldigte durch den heimlichen Rauschmittelkonsum staatliches Eingreifen gezielt vereitelt hat.

IV. Einsatz technischer Hilfsmittel zur Gesprächsüberwachung

Verdeckte technikgestützte Aufklärungsmaßnahmen in Haftanstalten sind für die Strafverfolgungsbehörden nicht erst seit der Einführung von § 100c StPO ein Thema. Vielmehr konnten Polizei und Staatsanwaltschaft bereits zuvor aus der Haftanstalt geführte Telefongespräche eines Beschuldigten nach den §§ 100a, 100b StPO abhören und aufzeichnen. Gegen die Zulässigkeit derartiger Maßnahmen bestehen rechtlich ebenso wenig Bedenken wie gegen die Verwertbarkeit der durch die Überwachung gewonnenen Erkenntnisse im Strafverfahren. Ebenso wie der Beschuldigte mit der Kontrolle der Haftpost zu rechnen hat, muß er sich auf die Überwachung seiner fernmündlichen Kontakte mit der Außenwelt einstellen. Das bloße Einräumen der Möglichkeit zum Telefonieren besagt nicht, daß dies ohne jegliche - auch verdeckte - Überwachung geschehen kann. Für besondere haftbedingte Restriktionen besteht keine Veranlassung, da sich die Strafverfolgungsbehörden auf das passive Ausschöpfen selbstbelastender Informationen beschränken, ohne steuernd in den Kommunikationsvorgang einzugreifen. Ein wertungsmäßig relevanter Unterschied zur Überwachung von Telefonaten eines auf freiem Fuße befindlichen Beschuldigten besteht nicht.

1. Gesprächsüberwachung in Besucherzellen

Die Vorschrift des § 100c StPO bietet den Strafverfolgungsorganen weitergehende Eingriffsmöglichkeiten. Gestützt auf Anordnungen nach § 100c Abs. 1 Nr. 2 StPO wird ihnen der Zugriff auf sämtliche Gespräche des inhaftierten Beschuldigten gewährt. Dadurch werden die Ermittlungsbehörden in die Lage versetzt, auch die Binnenkommunikation der Häftlinge zu kontrollieren. Weiterhin können sie Gespräche des Beschuldigten mit Besuchern verdeckt über-

⁵⁰ Zur Beihilfe durch Unterlassen in Fällen untätiger Polizisten BGHSt 38, 388; BGH NJW 1989, 914 (916), sowie weiterführend *Schönke/Schröder/Stree*, § 13 Rn. 52. Zur strafrechtlichen Verantwortlichkeit von Vollzugsbeamten bei Mißhandlungen Gefangener untereinander BGH StV 1982, 342. Danach dürfen Vollzugsbedienstete dem Rauschgiftkonsum nicht straflos zusehen.

wachen. Mit der Frage, ob diesem Abhören in Haftanstalten rechtliche Grenzen gesetzt sind, hatte sich jüngst der Bundesgerichtshof zu befassen.⁵¹ Dem Urteil des 3. Strafsenats vom 24. Juli 1998 lag im wesentlichen folgender Sachverhalt zugrunde:

Der Beschuldigte befand sich wegen des Vorwurfs der besonders schweren Brandstiftung in Untersuchungshaft. Dort besuchten ihn sein Vater und zwei Brüder. Die Besuche wurden in Besucherzellen dergestalt abgewickelt, daß ein Beamter der JVA sowie ein Dolmetscher für die arabische Sprache die Gespräche der Beteiligten überwachten. Darüber hinaus wurden die Unterredungen auf richterliche Anordnung gemäß § 100c Abs. 1 Nr. 2 StPO verdeckt abgehört und aufgezeichnet.

In der Hauptverhandlung wies das Landgericht den Antrag der Staatsanwaltschaft auf Abspielen näher bezeichneter Gesprächsstellen mit tendenziell selbstbelastendem Inhalt zurück. Die Strafkammer vertrat die Auffassung, die Aufzeichnungen seien ohne gesetzliche Grundlage zustandegekommen und unterlägen daher einem Beweisverwertungsverbot. Die gegen den Freispruch des Angeklagten gerichtete Revision eines Nebenklägers hatte mit der Aufklärungsrüge Erfolg.

Der Bundesgerichtshof sah in § 100c Abs. 1 Nr. 2 StPO eine taugliche Ermächtigungsgrundlage für das Abhören und Aufzeichnen von Gesprächen in Besucherzellen. Daß die abgehörten Gesprächspartner Angehörige des Beschuldigten im Sinne des § 52 StPO waren⁵², reichte dem 3. Strafsenat zur Begründung eines Beweisverwertungsverbots nicht aus.⁵³ Allerdings verwies er darauf, daß diesem Aspekt bei der konkreten Beurteilung der Verhältnismäßigkeit des Grundrechtseingriffs Rechnung zu tragen sei. Orientierungshilfe könne § 100d

51 BGHSt 44, 138 (143).

52 Köhler, ZStW Bd.107 (1995), 10 (39), sowie Dutte, JZ 1999, 261 (263 f.) erachten die Überwachung von Gesprächen zwischen dem Beschuldigten und zeugnisverweigerungsberechtigten Personen im Sinne von § 52 StPO als unzulässig. Die Notwendigkeit des Schutzes der innerfamiliären Kommunikation sei rechtlich geboten und durch analoge Anwendung von § 97 StPO umzusetzen. Diese Sichtweise überzeugt nicht. Abgesehen davon, daß der Rechtsgedanke des § 97 StPO nicht auf die Vorschrift des § 100c Abs. 1 Nr. 2 StPO übertragbar ist (vgl. BGHSt 33, 347 (351 f.)), fehlen auch die weiteren methodologischen Voraussetzungen für eine Analogie: § 100c Abs. 1 Nr. 2 StPO ist nicht planwidrig lückenhaft. Vielmehr hat der Gesetzgeber bei der Schaffung dieser Vorschrift und ihrer Ergänzung durch Einfügung von Nr. 3 in Verbindung mit der Regelung in § 100d Abs. 3 Satz 3 StPO von einer sektoralen Beschränkung der Abhörbefugnis bewußt Abstand genommen (beredtes Schweigen). Zur vergleichbaren Diskussion bei § 100a StPO siehe Werle, JZ 1991, 482 (488); KK-Nack, § 100a Rn. 29 sowie BGHR StPO § 52 Abs. 1 Nr. 3 Verwertungsverbot 2.

53 BGHSt 44, 138 (142).

Abs. 3 Satz 3 StPO bieten.⁵⁴ Darüber hinaus dürfe die Gesprächskontrolle nicht zu einer in den Kern privater Lebensgestaltung eindringenden Totalausforschung des Inhaftierten führen.⁵⁵ Andererseits sei bei der Verhältnismäßigkeitsbetrachtung zu berücksichtigen, ob die Besuchergespräche in Gegenwart eines Bediensteten der JVA erfolgen; in derartigen Fällen dürfte der Beschuldigte auf die Geheimhaltung des Inhalts der Unterredung gegenüber den Strafverfolgungsbehörden nicht vertrauen.⁵⁶

Nach Maßgabe dieser Grundsätze erachtete der Bundesgerichtshof im Ausgangsfall die Abhörmaßnahme auch unter Berücksichtigung der Einbeziehung angehöriger Dritter als verhältnismäßig. Er verwies darauf, daß der Beschuldigte wegen des dringenden Verdachts einer schweren Straftat auch im Vollzug mit solchen Maßnahmen rechnen mußte, die gegen ihn in Freiheit ohne weiteres zulässig gewesen wären.

Die Entscheidung des Bundesgerichtshofs überzeugt. Anzumerken bleibt folgendes:

Das Verbot einer Totalausforschung des inhaftierten Beschuldigten steht außer Streit. Offen bleibt, was der Bundesgerichtshof darunter versteht. Es wäre vorstellbar, als Totalausforschung die Überwachung sämtlicher Gespräche des Häftlings sowohl mit anderen Gefangenen als auch mit Besuchern anzusehen. Näher liegt hingegen die Annahme, daß der 3. Strafsenat die Kommunikation der Häftlinge untereinander im Ausgangsfall nicht im Blick hatte und eine inakzeptable Ausforschung bereits dann für gegeben halten würde, wenn sämtliche Gespräche des Beschuldigten mit Besuchern nach § 100c Abs. 1 Nr. 2 StPO ohne konkreten Anlaß abgehört würden. In der Tat wäre eine solche sektorale Totalausforschung unverhältnismäßig. Ihr ist bereits im Anordnungsstadium dadurch zu begegnen, daß die verdeckte Gesprächsüberwachung nicht generell für einen bestimmten Zeitraum, sondern nur von Fall zu Fall aufgrund einer durch Tatsachen oder kriminalistische Erfahrung belegten Aufklärungsprognose zugelassen wird.⁵⁷

Die auf § 100c Abs. 1 Nr. 2 StPO gestützte Überwachung von Gesprächen des inhaftierten Beschuldigten mit Besuchern setzt nicht zwingend voraus, daß die Unterredung in Gegenwart eines Kontrollbeamten geführt wird. Zwar kam diesem Aspekt in der Entscheidung des Bundesgerichtshofes bei der Verhältnis-

54 BGHSt 44, 138 (142); KK-*Nack*, § 100c Rn. 31.

55 BGHSt 44, 138 (143).

56 BGHSt 44, 138 (143).

57 Vgl. LG Bremen StV 1998, 525 (526) für einen Fall der akustischen Wohnraumüberwachung.

mäßigkeitsprüfung Bedeutung zu. Dem Urteil läßt sich jedoch nicht entnehmen, daß dieser Umstand für die Zulässigkeit der Maßnahme unerlässlich ist. Er verdeutlicht nunmehr die Selbstschutzkompetenz des auch offen überwachten Beschuldigten. Die Abwesenheit eines Kontrollbeamten ist für den Beschuldigten jedoch kein tauglicher Anknüpfungspunkt für normativ schützenswertes Vertrauen auf gänzliches Freibleiben von verdeckter Überwachung. Hieraus folgt lediglich, daß die Strafverfolgungsorgane eine Beeinträchtigung der Haftzwecke nicht besorgen. Ein Erklärungsinhalt über das Unterbleiben verdeckter strafprozessualer Aufklärungsmaßnahmen ist mit dem Unterbleiben offener Gesprächsüberwachung nicht verbunden. Dahingehende faktische Hoffnungen des Beschuldigten haben im Rahmen der Verhältnismäßigkeitsprüfung allenfalls geringes Gewicht, weil der Staat die Fehlvorstellung nicht in zurechenbarer Weise hervorgerufen hat. Das bloße Ausnutzen individueller Unvorsichtigkeit durch die Strafverfolgungsbehörden ist weder unverhältnismäßig noch sonst unfair. Es überfordert den Beschuldigten nicht, gegenüber Besuchern von der Thematisierung der ihm zur Last gelegten Tat abzusehen. Allein die Heimlichkeit des staatlichen Zugriffs auf selbstbelastende Gesprächsinhalte verlangt keine andere Wertung. Hierauf müssen sich sowohl in Freiheit befindliche als auch inhaftierte Beschuldigte einstellen.⁵⁸

2. Überwachung von Gesprächen der Gefangenen untereinander

Höchststrichterlich noch nicht entschieden ist die Frage, ob Gespräche zwischen Gefangenen in der JVA zu Ermittlungszwecken verdeckt aufgezeichnet werden dürfen. Vor der Einführung der Wohnraumüberwachung nach § 100c Abs. 1 Nr. 3 StPO wurde die Auffassung vertreten, eine solche Gesprächskontrolle in der Zelle des inhaftierten Beschuldigten sei verfassungsrechtlich nicht statthaft, weil dem Inhaftierten ein letzter unantastbarer Rückzugsbereich höchstpersönlicher Intimität verbleiben müsse.⁵⁹ Heute kennt die Strafprozeßordnung Überwachungsfreie Zonen nicht mehr. Daher liegt es nahe, Abhöraktionen in Zellen und erst recht solche in anderen Räumlichkeiten der JVA gemäß § 100c Abs. 1 Nr. 2 StPO zuzulassen. Es versteht sich mit Blick auf die haftspezifischen Beeinträchtigungen der Kommunikationssituation von selbst, daß der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz in besonderem Maße Beachtung verdient. Danach sollte die verdeckte Gesprächsüberwachung in Haftzellen auf Ausnahmefälle beschränkt bleiben.

58 BGHSt 44, 138 (143).

59 SK/StPO-Wolter, Rn. 119-121 Vor § 151; Schneider, JR 1996, 401 (403).

Roxin befürwortet eine weitergehende Restriktion.⁶⁰ Er sieht den verfassungsrechtlich gebotenen Schutz des „Kernbereichs privater Lebensgestaltung“ gefährdet, wenn man dem Einsitzenden nicht einmal hinter verschlossener Tür in der Einsamkeit seiner Zelle die Chance einräumt, sich unüberwacht von der Seele zu reden, was ihn bedrückt. Er stellt die Frage, ob der Beschuldigte jederzeit mit der Abhörung rechnen müsse, ohne sich - anders als der Beschuldigte in Freiheit - dem staatlichen Überwachungszugriff entziehen zu können.

Diese auf den Gedanken der „Unentrinnbarkeit“ abhebende Argumentation ist überzogen. Sie verzeichnet die staatlichen Überwachungsmöglichkeiten: Bereits im Ausgangspunkt ist zweifelhaft, ob die faktische Möglichkeit zum Ausweichen vor legitimer Strafverfolgung in Freiheit ohne weiteres eine rechtlich schützenswerte Position darstellt, die auch dem inhaftierten Beschuldigten - gleichsam als Ausfluß von Art. 3 Abs. 1 GG - zuzubilligen ist. Unbeschadet dessen trifft die These, ein Gefangener könne sich einer staatlichen Gesprächsüberwachung nach § 100c Abs. 1 Nr. 2 StPO nicht wirklich effektiv entziehen, so pauschal nicht zu. Naturgemäß ist die Kontrolldichte in der JVA gesteigert, weil die Strafverfolgungsbehörden die Orte und die Gesprächspartner des Beschuldigten eingrenzen können. Eine totale Zugriffsmöglichkeit ist damit indes nicht verbunden. Ebenso wenig wie die drogenfreie Haftanstalt jemals Realität werden wird, entspricht das Orwell'sche Zerrbild der Gesprächskontrolle durch „Totalverwanzung der JVA“ den realistischen Ermittlungsmöglichkeiten der Strafverfolgungsbehörden. Allein die begrenzten technischen Ressourcen der Polizei entlarven die Argumentationsfigur der „Unentrinnbarkeit“ bei praxisnaher Betrachtung als Schimäre. Der inhaftierte Beschuldigte hat die realistische Chance, sich der notwendigerweise begrenzten staatlichen Gesprächsüberwachung nach § 100c Abs. 1 Nr. 2 StPO zu entziehen. Gelingt ihm das nicht, hat er das Risiko der Selbstbelastung zu tragen. Eine normativ relevante Schlechterstellung gegenüber dem Beschuldigten in Freiheit ist darin nicht zu erblicken; denn auch dieser läuft Gefahr, sich an überwachten Orten, die von den Strafverfolgungsbehörden zuvor abgeklärt worden sind, durch unbedachte Äußerungen zu belasten. Mithin besteht keine Veranlassung, verdeckte Ermittlungsmaßnahmen in Haftanstalten nach § 100c Abs. 1 Nr. 2 StPO mit einem generellen Beweisverbot zu belegen.

⁶⁰ Roxin, NSStZ 1999, 149 (151).

Der internationale Einsatz und Austausch von Verdeckten Ermittlern

Dieter Schiffels

1. Einleitende Bemerkungen

Die Kriminologische Zentralstelle hat mit dem „Einsatz von Verdeckten Ermittlern und V-Personen im Strafverfahren“ besonders sensible Instrumente der Verbrechensbekämpfung in den Mittelpunkt ihrer Fachtagung gestellt. Wie in den Programmierläuterungen angemerkt, betrifft das Tagungsthema „hochumstrittene Problemstellungen grundsätzlicher Art, die gegenwärtig von besonderer Aktualität sind“ und zitiert in diesem Zusammenhang die neuere Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte, des Bundesverfassungsgerichts und des Bundesgerichtshofs.

Ausgangspunkt und Ansatz des Veranstalters, sich mit dem Einsatz von Verdeckten Ermittlern (VE) und V-Personen (VP) zu beschäftigen, sind somit rechtliche, in der Folge jedoch konsequenterweise auch tatsächliche Fragestellungen. Die durch die Polizei und die Staatsanwaltschaft im Verlauf des Ermittlungsverfahrens veranlaßten und getroffenen Maßnahmen werden in der Hauptverhandlung auf den Prüfstand gestellt und im Hinblick auf ihre Rechtmäßigkeit hinterfragt. Dies gilt umso mehr für den Einsatz von VE und VP.

Im Verlauf der Tagung wurde davon gesprochen, die Polizei befinde sich im Hinblick auf die Führung und den operativen Einsatz von VE und VP in einer sog. „blackbox“. Diese Sichtweise mag u.a. aus dem Umstand resultieren, daß im Verlauf der Hauptverhandlung VE oder VP aufgrund einer von der obersten Dienstbehörde erlassenen Sperrerkklärung nicht als unmittelbare Zeugen präsentiert bzw. weitergehende Fragen an VE-/VP-Führer von diesen mangels Aussagegenehmigung zu dienstlichen, kriminaltaktischen Interna nicht in dem oftmals gewünschten Umfang beantwortet werden können. Der hieraus abgeleiteten Sorge um die Rechtsstaatlichkeit von VE-/VP-Einsätzen in Strafverfahren muß die Polizei insbesondere durch sachliche Information, soweit dies im Rahmen der öffentlichen Diskussion möglich ist, Rechnung tragen. Insoweit hat der Verfasser die Einladung zu dieser KrimZ-Tagung gerne angenommen, um durch die Präsentation eines für die Zukunft sehr bedeutsamen Teilbereiches des VE-Einsatzes zu dieser sachlichen Diskussion beizutragen.

Der nachfolgende Beitrag befaßt sich mit dem internationalen Einsatz und Austausch von VE. Das Thema wurde bewußt gewählt. Wie in allen anderen Bereichen der Kriminalitätsbekämpfung haben sich auch im VE-Bereich die Anforderungen an die internationale polizeiliche Zusammenarbeit aufgrund der fundamental geänderten Kriminalitätsslage (Globalisierung der Kriminalität, einheitlicher Kriminalitätsraum Europa, Abbau der Grenzkontrollen, erhöhte Mobilität von Straftätern, wirtschaftliches Ost-West Gefälle, illegale Migration) erhöht.

Aufgrund dieser Rahmenbedingungen, insbesondere jedoch der gesetzlichen Zuständigkeiten im Bereich der originären Zuständigkeit/Auftragszuständigkeit haben z.B. die Einsätze der VE des Bundeskriminalamts in eigenen Ermittlungsverfahren im Bereich der Bekämpfung der international Organisierten Kriminalität nahezu ausschließlich grenzüberschreitenden, internationalen Charakter.

Solche Einsatzlagen bedürfen umfangreicher intensiver und detaillierter Vorbereitungen und Absprachen, der Einholung der erforderlichen Zustimmungen sowie einer professionellen Umsetzung und Durchführung.

Hierbei nehmen neben den zu erfüllenden rechtlichen Voraussetzungen insbesondere auch dienst-, haftungsrechtliche und fürsorgerische Aspekte sowie Sicherheits- und Geheimhaltungsbedürfnisse eine große Rolle ein.

2. Organisation des VE-Einsatzes in Deutschland

Vor der Beschreibung des internationalen Kooperationsrahmens erscheint es notwendig, die Ausgangslage im nationalen Bereich näher zu erläutern.

Im Nachgang zu den ersten Einsätzen verdeckt operierender Polizeibeamter in den frühen achtziger Jahren und den seinerzeit gemachten Erfahrungen hatte es sich alsbald als erforderlich wie auch aus Führungs-, Kontroll- und Effizienzgründen als geboten erwiesen, den Einsatz polizeieigener Mitarbeiter in diesem gefährlichen Bereich zu systematisieren und zu professionalisieren.

Dementsprechend wurden in den Bereichen

- Auswahl-, Aus- und Fortbildung, Spezialausbildung,
- Legendierung, logistische Ausstattung,
- Führung, operativer Einsatz,

- Betreuung, Kontrolle und
- psychologische Betreuung

in den darauffolgenden Jahren erhebliche Anstrengungen unternommen.

Im Ergebnis läßt sich feststellen, daß Deutschland im europäischen aber auch weltweiten Vergleich nunmehr eines der am weitest fortentwickelten Systeme hat und damit auch heutigen Maßstäben gerecht wird.

Der aktuelle Stand der polizeilichen Organisation des VE-Einsatzes in Deutschland ist insbesondere gekennzeichnet durch

- die Einrichtung von Spezialdienststellen „Verdeckte Ermittlungen“ auf Bundes- und Länderebene (beim BKA, ZKA und den LKÄ),
- die Verlagerung von Entscheidungsbefugnissen über VE-Einsätze auf eine sehr hohe Führungsebene (vgl. dazu auch Anlage D RistBV, Ziff. 2.4),
- den Einsatz von ausschließlich hauptamtlich eingesetzten VE und VE-Führern,
- einen nationalen Standard im Bereich Aus- und Fortbildung (zentraler VE-Grundlehrgang sowie Aufbau- und Spezialseminare beim BKA),
- die psychologische Unterstützung bei Auswahl, Aus- und Fortbildung, Führung und Einsatz von VE einschließlich der Reintegration in den normalen polizeilichen Dienstbetrieb nach Beendigung ihrer Einsatzverwendung und
- den Einsatz technischer Mittel zum Schutz von VE im Einsatz (auf der Grundlage spezialgesetzlicher Regelungen in den Polizeigesetzen der Länder und dem § 16 BKAG).

Von besonderer Bedeutung im nationalen Kontext ist die enge und vertrauensvolle Zusammenarbeit der VE-Dienststellenleiter des Bundes und der Länder. Bereits seit über 10 Jahren erfolgt im Rahmen der regulär stattfindenden Expertentreffen ein intensiver, praktischer Erfahrungsaustausch in allen relevanten Teilbereichen des VE-Einsatzes, wobei hervorzuheben ist, daß auch die beim Bund und in den Ländern für die Unterstützung der VE-Dienststellen zuständigen Psychologen in diese Tagungen integriert sind. Der Verfasser, als Vorsitzender dieses Gremiums, kann feststellen, daß diese Expertentreffen wesentlich zur nationalen Harmonisierung/Standardisierung des VE-Einsatzes in Bund und Ländern beitragen. Von besonderer Bedeutung ist hierbei die Entwicklung taktischer und technischer Möglichkeiten zum Schutz der in diesem teilweise äußerst gefährlichen Bereich eingesetzten Kolleginnen und Kollegen.

3. Rechtliche Aspekte des internationalen Einsatzes und Austausches von VE

Der Einsatz Verdeckter Ermittler im Rahmen der Strafverfolgung ist in Deutschland seit der Einführung der §§ 110 a ff. StPO durch das OrgKG von 1992 gesetzlich geregelt.

Anwendungsunsicherheiten und Auslegungsprobleme mit den neuen Bestimmungen (sowohl auf staatsanwaltschaftlicher als auch polizeilicher Seite) konnten in relativ kurzer Zeit ausgeräumt werden. Dazu haben sowohl die im Jahre 1993 geänderten IMK/JMK-Richtlinien zum Einsatz Verdeckter Ermittler (Anlage D RistBV) als auch organisatorische Festlegungen auf polizeilicher (Einrichtung von VE-Spezialdienststellen) und staatsanwaltschaftlicher Ebene (Zuständigkeit des Behördenleiters oder besonders bezeichnenden Staatsanwälten) einen wesentlichen Beitrag geleistet.

Aus polizeilicher Sicht läßt sich feststellen, daß durch die gesetzliche Regelung des VE-Einsatzes in Strafverfahren die zwingend notwendige rechtsstaatliche Handlungssicherheit gegeben ist.

Die in den §§ 110 a ff. StPO geregelten Teilfragen (rechtliche Voraussetzungen, Anordnungsbefugnisse und Zustimmungsverfahren, Definition und Befugnisse des VE, Verwertungsregelungen, etc.) werden praktischen Bedürfnissen gerecht und berücksichtigen insbesondere auch die zum persönlichen Schutz der eingesetzten Polizeivollzugsbeamten zwingend erforderlichen Geheimhaltungs- und Sicherheitsbedürfnisse.

Von besonderer Bedeutung beim Einsatz von VE ist eine offensive Zusammenarbeit zwischen Staatsanwaltschaft und Polizei. Dies betrifft insbesondere die Unterrichtung der StA über ggf. im Einsatz auftretende Probleme materiell- oder verfahrensrechtlicher Art.

Soweit VE-Einsätze einen grenzüberschreitenden, internationalen Charakter erhalten, ist die enge Kooperation mit der StA umso mehr gefragt, da eine Reihe zusätzlicher rechtlicher und tatsächlicher Problemstellungen, oftmals in sehr kurzer Zeit, gelöst werden müssen.

Der internationale Einsatz und Austausch von VE steht in genereller Hinsicht unter folgenden Prämissen:

⇒ Beachtung des nationalen/internationalen Rechts

D.h. der VE-Einsatz muß in Einklang mit der deutschen Rechtslage, den im jeweils betroffenen ausländischen Staat vorhandenen rechtlichen Be-

stimmungen und auf der Basis einschlägiger internationaler Übereinkommen bzw. Verträge erfolgen.

⇒ **Wahrung der Souveränität ausländischer Staaten**

Dies bedeutet, daß VE-Einsätze im Ausland grundsätzlich der vorherigen Anmeldung/Absprache einschl. der Einholung der erforderlichen Zustimmungen bedürfen.

Dieser Grundsatz entspricht nicht nur rechtlichen sondern auch politischen Erfordernissen

⇒ **„der Zweck/Erfolg heiligt nicht die Mittel“**

D.h. soweit im Rahmen internationaler VE-Einsätze polizeiliche Erfolge in Form von Festnahmen oder Sicherstellungen (z.B. Rauschgift, Waffen oder Falschgeld) erzielt werden konnten, rechtfertigen diese keinesfalls eine wie auch immer begründete Nichtbeachtung nationaler oder internationaler Rechtsnormen oder Verfahrensregelungen. Letztendlich sind solche „Erfolge“ i.d.R. wertlos, da die so erlangten Informationen und Beweismittel rechtlich nicht verwertbar sind. Zudem wird die Zusammenarbeit mit ausländischen Staaten, nicht nur im VE-Bereich, durch solche Vorkommnisse auf unabsehbare Zeit erheblich belastet.

Grundlegende Aussagen zu möglichen Fallgestaltungen und den damit verbundenen rechtlichen Folgerungen beim internationalen Einsatz und Austausch von VE (wie auch VP) wurden bereits 1993 durch eine eigens hierzu eingerichtete Arbeitsgruppe der AG Kripo erarbeitet. Der vorgelegte Bericht wurde anschließend in der AG Justiz/Polizei behandelt.

Die herausgearbeiteten Fallgestaltungen betreffen den

- Auslandseinsatz deutscher VE im Rahmen deutscher Ermittlungsverfahren,
- Inlandseinsatz ausländischer VE im Rahmen ausländischer Ermittlungsverfahren,
- Auslandseinsatz deutscher VE im Rahmen ausländischer Ermittlungsverfahren und den
- Inlandseinsatz ausländischer VE im Rahmen deutscher Ermittlungsverfahren.

Offen geblieben ist in diesem Zusammenhang u.a. die Frage, welchen rechtlichen Status ausländische VE bei ihrem Einsatz in deutschen Ermittlungsverfahren haben. Neuere ausländische Gesetze, wie z.B. das am 01.02.2000 in

den Niederlanden in Kraft getretenen „Gesetz zu besonderen Ermittlungsbefugnissen“, sehen den Einsatz ausländischer VE bereits ausdrücklich vor.

Letztendlich müssen in jedem Einzelfall des internationalen Einsatzes/Austausches von VE die verfahrensspezifischen, polizeitaktischen Erfordernisse mit den tatsächlichen Rahmenbedingungen und den jeweils einschlägigen rechtlichen Bestimmungen in Einklang gebracht werden. Dies erfordert eine dezidierte polizeiliche Lagebeurteilung und, wie bereits oben angeführt, enge Kooperation mit der StA zur Umsetzung der rechtlichen Handlungsnotwendigkeiten.

Wie auch in allen anderen Teilbereichen der internationalen Zusammenarbeit im operativen Bereich gestaltet sich diese Aufgabe nicht immer einfach.

Grundlage der Zusammenarbeit im europäischen Rahmen ist regelmäßig das Europäische Rechtshilfeübereinkommen in Strafsachen vom 20.04.1959.

Mit einigen außereuropäischen Staaten hat Deutschland bilaterale Übereinkommen/Verträge abgeschlossen. Spezielle Regelungen zur internationalen Zusammenarbeit im VE-Bereich waren bislang nicht Gegenstand solcher bi- oder multilateraler Vereinbarungen.

Diese Situation hat sich in jüngster Zeit entscheidend verändert.

Am 29.05.2000 haben die Mitgliedstaaten der EU in Brüssel das „Rechtshilfeübereinkommen in Strafsachen zwischen den Mitgliedstaaten der Europäischen Union“ unterzeichnet.

In diesem multilateralen Übereinkommen wurde neben anderen speziellen Ermittlungsmaßnahmen erstmals auch die internationale Zusammenarbeit im VE-Bereich ausdrücklich geregelt. Art. 14 (Verdeckte Ermittlungen) lautet wie folgt:

„(1) Der ersuchende und der ersuchte Mitgliedstaat können vereinbaren, einander bei strafrechtlichen Ermittlungen durch verdeckt oder unter falscher Identität handelnden Beamten zu unterstützen (verdeckte Ermittlungen).

(2) Die Entscheidung über das Ersuchen wird in jedem Einzelfall von den zuständigen Behörden des ersuchten Mitgliedstaates unter Beachtung der innerstaatlichen Rechtsvorschriften und Verfahren dieses Mitgliedstaates getroffen. Die Dauer der verdeckten Ermittlungen, die genauen Voraussetzungen und die Rechtsstellung der betreffenden Beamten bei den verdeckten Ermittlungen werden zwischen den Mitgliedstaaten unter Beachtung ihrer innerstaatlichen Rechtsvorschriften und Verfahren vereinbart.

(3) Die verdeckten Ermittlungen werden nach den innerstaatlichen Rechtsvorschriften und Verfahren des Mitgliedstaates durchgeführt, in dessen Hoheitsgebiet sie stattfinden. Die beteiligten Mitgliedstaaten arbeiten zusammen, um die Vorbereitung und Überwachung der verdeckten Ermittlungen sicherzustellen

und um Vorkehrungen für die Sicherheit der verdeckt oder unter falscher Identität handelnden Beamten zu treffen.“

Art. 15 und 16 dieses Übereinkommens regeln die straf- und zivilrechtliche Verantwortlichkeit der nach Art. 14 eingesetzten Beamten.

Das Ratifizierungsverfahren in den EU-Staaten wird noch einige Zeit in Anspruch nehmen. Es kann jedoch bereits jetzt festgestellt werden, daß den geänderten Rahmenbedingungen und den damit einhergehenden Erfordernissen durch eine rechtliche Verankerung internationaler Zusammenarbeit bei den sog. modernen Ermittlungsmethoden Rechnung getragen wurde.

Ein weiterer Beleg dafür ist die deutsche Initiative zur Erweiterung der Bestimmungen des Schengener Durchführungsübereinkommens (SDÜ). Das SDÜ enthält bislang keine speziellen Regelungen zur Zusammenarbeit im Bereich des grenzüberschreitenden VE-Einsatzes. In Ergänzung des o.g. Rechtshilfeübereinkommens der EU hat Deutschland vorgeschlagen, das SDÜ insoweit zu ergänzen, daß sowohl der grenzüberschreitende VE-Einsatz in präventiv-polizeilichen Angelegenheiten als auch in sog. Eilfällen (bei kurzfristig unabdingbar erforderlichen Grenzüberschreitungen zur Wahrung der Legende) geregelt wird.

Unbeschadet dieser Initiativen hat Deutschland zur Intensivierung der polizeilichen und justiziellen Zusammenarbeit mit seinen Nachbarstaaten begonnen, Staatsverträge abzuschließen, die u.a. auch die gegenseitige Unterstützung im Bereich des VE-Einsatzes dezidiert regeln. So enthalten der Staatsvertrag zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der Schweizerischen Eidgenossenschaft in den Art. 17, 18 (am 27.04.1999 unterzeichnet) und der Staatsvertrag zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der Tschechischen Republik in Art. 21 (unterzeichnet am 02.02.2000) Regelungen zu den jeweiligen Voraussetzungen, Rahmenbedingungen, Geschäftswegen, Genehmigungsverfahren und insbesondere zur Vorbereitung, Durchführung und Absicherung von VE-Einsätzen einschließlich der Möglichkeit des Grenzübertritts im sog. Eilfall. Die Ratifizierungsverfahren zu beiden Verträgen sind zur Zeit ebenfalls im Gange.

Es ist das Ziel der Bundesregierung, gleichlautende bzw. ähnliche Verträge mit weiteren Nachbarstaaten abzuschließen (zunächst Österreich und Polen).

Die jeweiligen nationalen Bestimmungen zum VE-Einsatz werden somit in rechtsstaatlich einwandfreier Weise in den internationalen Kontext überführt.

Zusammenfassend kann festgestellt werden, daß die angeführten positiven Entwicklungen im rechtlichen Bereich eine deutliche Verbesserung darstellen, die notwendige Handlungssicherheit herstellen und damit auch einen wesentli-

chen Beitrag zur tatsächlichen Intensivierung der internationalen Kooperation leisten.

4. Organisatorische Aspekte des internationalen Einsatzes und Austausches von VE

Die Koordinierung der internationalen Zusammenarbeit im VE-Bereich erfolgt durch das BKA. Dies betrifft sowohl die Vertretung Deutschlands in internationalen polizeilichen Gremien zu Fragen der grundsätzlichen Zusammenarbeit als auch insbesondere die Koordinierung logistischer und operativer Angelegenheiten mit dem Ausland. Der Schwerpunkt dieser Tätigkeiten liegt in der Unterstützung grenzüberschreitender VE-Einsätze der LKÄ.

Damit erfüllt das BKA auch aktuelle kriminalpolitische und kriminalstrategische Vorgaben. Sowohl die IMK (IMK-Aktionsprogramm zur Bekämpfung der Organisierten Kriminalität), der AK II (Ergebnisprotokoll der UAG „Standards zur Gewährleistung der Inneren Sicherheit in der EU“) als auch die KOK (sog. „Eltviller Empfehlungen“ zur OK-Bekämpfung) haben den besonderen Stellenwert des länderübergreifenden, internationalen Einsatzes von Verdeckten Ermittlern für die OK-Bekämpfung betont. Dementsprechend soll die internationale Zusammenarbeit der Strafverfolgungsbehörden intensiviert und verdeckte Maßnahmen als Teil einer grenzüberschreitenden Strategie anerkannt werden. In diesem Zusammenhang wird ebenfalls eine Verbesserung der rechtlichen Voraussetzungen für den grenzüberschreitenden Einsatz von VE gefordert.

Die Erfüllung der nationalen und internationalen rechtlichen Vorgaben zur internationalen Zusammenarbeit im VE-Bereich stellt lediglich einen, wenn auch herausragenden, Teilkomplex der insgesamt zu prüfenden und umzusetzenden Maßnahmen dar. Diese betreffen im weiteren insbesondere taktische, dienst- und haftungsrechtliche, finanzielle Aspekte sowie Sicherheitsaspekte.

Es ist von besonderer Bedeutung, daß alle wesentlichen für einen internationalen VE-Einsatz relevanten polizeilichen Fragestellungen vor Einsatzbeginn geklärt sind. Sinnvoll ist es in diesem Zusammenhang, alle im jeweiligen Einzelfall relevanten Rahmenbedingungen schriftlich zu fixieren. Dies verhindert unnötige nachträgliche Diskussionen hinsichtlich unklarer Absprachen.

Im Rahmen der Vorbereitung und Durchführung entsprechender Einsätze ist es zwingend erforderlich, sowohl über profunde Kenntnisse der jeweiligen ausländischen rechtlichen Bestimmungen, organisatorischen Rahmenbedingungen und tatsächlichen polizeilichen Möglichkeiten als auch über verlässliche Ansprech-

partner zu verfügen. Der Umfang und die inhaltliche Komplexität der abzuarbeitenden rechtlichen, dienstrechtlichen, fürsorglichen, taktischen und technischen Fragestellungen bedingen somit eine intensive, enge und vertrauensvolle internationale Zusammenarbeit, die teilweise weit über das normale Maß hinausgeht.

In Ergänzung zu den im internationalen Bereich etablierten Kooperationsrahmen wie z.B. Interpol, Europol, Schengen und aufgrund der Spezialität der zugrundeliegenden Materie und den dadurch bedingten besonderen Zusammenarbeitserfordernissen wurde im Jahre 1989 die INTERNATIONAL WORKING GROUP ON POLICE UNDERCOVER ACTIVITIES (IWG) eingerichtet. Bei der IWG handelt es sich um eine multilaterale, polizeiliche Arbeitsgruppe unter wechselndem Vorsitz (aktuell Deutschland/BKA) mit zwischenzeitlich 21 Mitgliedstaaten (schwerpunktmäßig Westeuropa, Nordamerika). Es muß betont werden, daß in der IWG ausschließlich Staaten vertreten sind, die

- über demokratische und rechtsstaatliche verfassungsrechtliche Grundlagen verfügen,
- über gesetzliche Regelungen bzw. entsprechende nationale Richtlinien zum Einsatz verdeckt ermittelnder Polizeibeamter als Instrument der Strafverfolgung verfügen und
- internationale VE-Einsätze unter Beachtung der in diesem Bereich abgeschlossenen Übereinkommen, Verträge durchführen; ein wesentlicher Aspekt ist die Wahrung der Souveränität.

Regelmäßige Tagungen der IWG auf Führungsebene (Leiter der zentralen, nationalen polizeilichen VE-Dienststellen) sowie die daraus resultierenden vielfältigen bi- und multilateralen Formen der Zusammenarbeit gewährleisten einen intensiven Erfahrungsaustausch in allen Bereichen dieses polizeilichen Tätigkeitsfeldes. Insbesondere über die in diesem Rahmen geschaffenen Kontakte wird fallbezogen der internationale Einsatz und Austausch von VE gefördert und unter Beachtung der einschlägigen rechtlichen Vorgaben durchgeführt. Beachtenswert ist, daß bereits seit über 4 Jahren auch die in den Mitgliedstaaten für die Unterstützung der VE-Dienststellen zuständigen Psychologen in die IWG-Arbeit integriert sind.

Abschließend festzustellen ist, daß sich die internationale Zusammenarbeit im VE-Bereich naturgemäß nicht auf die IWG-Mitgliedstaaten beschränkt, sondern darüber hinaus eine Vielzahl von Kontakten zu weiteren relevanten Staaten aufgebaut wurde. So hat das BKA bereits seit Anfang der neunziger Jahre Staaten des ehemaligen Ostblocks intensiv beim Aufbau von VE-Dienststellen

und der rechtsstaatlich gebotenen Systematik beim polizeilichen VE-Einsatz beraten. Die in diesem Zusammenhang entstandenen Kontakte können heute zum beiderseitigen Vorteil genutzt werden.

5. Fazit

Der Gesetzgeber hat im Jahre 1992 mit der gesetzlichen Regelung des VE-Einsatzes im Strafverfahren (§§ 110a ff. StPO) den geänderten Anforderungen an die Verbrechensbekämpfung in Deutschland Rechnung getragen. Die Verankerung korrespondierender Bestimmungen in internationalen Übereinkommen/Verträgen trägt den erhöhten Anforderungen an die Strafverfolgungsbehörden zur Bekämpfung der international Organisierten Kriminalität gleichermaßen Rechnung. National wie international wird somit die beim Einsatz Verdeckter Ermittler erforderliche rechtliche Handlungssicherheit hergestellt.

Es ist Aufgabe der Polizei, die notwendigen personellen, organisatorischen und logistischen Vorkehrungen zur Umsetzung der rechtlichen Erfordernisse und zum persönlichen Schutz der in diesem oftmals gefährlichen Bereich eingesetzten Mitarbeiter zu treffen.

Der internationale Einsatz und Austausch von VE erfordert aufgrund der rechtlichen und tatsächlichen Komplexität eine besonders enge, intensive und vertrauensvolle Zusammenarbeit zwischen den jeweils national und international zuständigen Polizei- und Justizbehörden. Wie aufgezeigt, wurden hierzu in den letzten Jahren wesentliche Grundlagen gelegt. In diesem Sinne gilt es, die rechtsstaatliche Anwendung des Einsatzmittels „VE“ gemeinsam fortzuentwickeln.

Das Innenverhältnis zwischen V-Person und VP-Führer

Michael Pfeil

1. Einleitung

Die Führung und der Einsatz von V-Personen sind elementare Bestandteile bei der Bekämpfung schwerer Kriminalität geworden. Gleichwohl stehen der allgemeinen Akzeptanz dieses Einsatzmittels die Vorkehrungen der Polizeibehörden zur Geheimhaltung entgegen.

Das Interesse der Justiz, alle Vorgänge im Zusammenhang mit einem Ermittlungsverfahren erfassen und nachvollziehen zu wollen, wird hier oftmals von seiten der Polizei nicht mehr in vollem Umfang akzeptiert. Der VP-Führer als Zeuge vor Gericht muß sich deswegen häufig den Vorwurf der „Geheimnis-krämerei“ gefallen lassen.

Die V-Person an sich bleibt für alle Prozeßbeteiligten der Zeuge im Dunkeln, über den man sich kein Bild machen kann. Der VP-Führer mag sich bemühen, ein umfassendes Bild der V-Person zu zeichnen, wird jedoch in aller Regel nicht den Erwartungen des Gerichts und insbesondere der Verteidigung gerecht werden können. So bleiben viele Fragen offen und die Darstellungen des VP-Führers als Zeuge vom Hörensagen wirken möglicherweise einseitig.

Dabei wird jedoch verkannt, daß zwischen dem VP-Führer und seiner V-Person in der Regel eine sehr intensive Interaktion besteht, deren Umfang und Gestaltung nicht nach außen getragen werden soll. Dieses enge Verhältnis macht es erst möglich, daß die VP als verlängerter Arm der Strafverfolgungsbehörden in deren Sinn tätig werden kann. Der Umfang der Zusammenarbeit zwischen Polizei und V-Person läßt sich aus den Gerichtsakten nur bruchstückhaft erkennen, da dort nur die verfahrensrelevanten VP-Informationen festgehalten werden. Die Aktenvermerke sind sachlich kurz gefaßt und beschränken sich auf Angaben zum Tatgeschehen. Darüber hinaus jedoch bestehen zwischen der V-Person und deren VP-Führer zahlreiche Kontakte. Gemeinsame, erfolgreiche Einsätze der Vergangenheit verbinden und schaffen Vertrauen in die Fähigkeiten des anderen. Familiäre oder persönliche Erlebnisse der V-Person bleiben dem VP-Führer nicht verborgen und führen zu einer Anteilnahme.

Trotzdem soll dieses Verhältnis nicht als freundschaftlich oder kollegial bezeichnet werden. Es ist und bleibt ein „Job“, der beide verbindet.

Über das „Innenverhältnis zwischen V-Person und VP-Führer“ möchte ich heute berichten und hoffe, daß mein Vortrag auch als eine Art Plädoyer für mehr Verständnis und Anerkennung der Arbeit eines VP-Führers verstanden wird.

Wegen der Vielfalt von VP-Typen können sich meine Ausführungen nicht auf alle Ausprägungen gleichermaßen beziehen. Daher will ich mich auf den Typus von V-Person beschränken, der aus meiner Sicht am häufigsten im Bereich der Organisierten Kriminalität eingesetzt wird.

2. Zusammenarbeit ist Vertrauenssache

Der Beginn einer Zusammenarbeit ist davon gekennzeichnet, daß sich beide Seiten, die V-Person wie auch der VP-Führer, fremd sind. Die Motivlage der VP, sowie deren Können und Nutzen für die Polizei wird zunächst sehr kritisch eingeschätzt. Dies ist sicherlich nicht falsch, jedoch wird dabei verkannt, daß auch die V-Person auf einen ihr völlig unbekannten Gesprächspartner trifft, dem sie ad hoc das größtmögliche Vertrauen entgegenbringen soll und der mit einem lapidaren Satz Vertraulichkeit zugesichert hat. Würden uns anstelle der V-Person die kurzen und knappen Kommentare eines VP-Führers bezüglich der Geheimhaltung der Personalien oder der Verwertung von brisanten Informationen ausreichen? Sicherlich nicht. Deshalb erscheint es offenkundig, daß sich beide Seiten erst kennenlernen müssen, um Vertrauen zu schöpfen. Schließlich möchte die V-Person sich darüber Klarheit verschaffen, ob der VP-Führer kompetent genug erscheint und ob sich die Zusammenarbeit für die V-Person lohnen könnte.

Die Phase der Vertrauensfindung soll sich nicht auf reine Gesprächstermine beschränken, sondern kann natürlich kleinere Aufträge beinhalten, die überschaubar sind und geringe Anforderungen haben. In dieser Zeit bietet es sich an, die V-Person zu schulen. Sie muß mit den polizeilichen Bedürfnissen vertraut gemacht werden. So muß sie z.B. lernen, wie sie sich unter Observation stehend zu verhalten hat. Die VP muß wichtige von irrelevanten Erkenntnissen unterscheiden können, muß wissen, welche Fakten einen Beweiswert in einer späteren Hauptverhandlung erlangen können. Nur so kann der Zweck des VP-Einsatzes erreicht werden. Mit diesem Wissen ausgestattet kann die V-Person vor Ort die richtigen Entscheidungen treffen.

Die Grundkenntnisse einer durchschnittlichen V-Person über Kriminalitätsbekämpfung resultieren aus einschlägigen TV-Krimis, aus den Erfahrungen ei-

nes gegen sie selbst gerichteten Ermittlungsverfahrens oder aus den Erfahrungen ihrer eigenen kriminellen Vergangenheit. Das darüber hinausgehende Wissen muß der V-Person erst vermittelt werden. Taktische Raffinessen, die Zusammenarbeit mit Verdeckten Ermittlern oder gar die Verwendung von Tarnpapieren erscheinen mir dabei nachrangig zu sein, und man sollte gerade in der Anfangszeit einer Zusammenarbeit sehr vorsichtig mit diesen sensiblen dienstinternen Vorgängen sein. Viel wichtiger dagegen ist, daß die V-Person bei der Darstellung des von ihr Erlebten zwischen Tatsachen und Vermutungen unterscheiden kann.

Eigentlich eine Selbstverständlichkeit, möchte man meinen, doch die Praxis zeigt, daß dies nicht immer so ist.

Der VP-Führer sollte die VP sprachlich schulen, so daß Mißverständnisse ausgeschlossen werden können. Die Frage nach den tatsächlichen Wahrnehmungen der VP muß bereits in der Einsatzphase immer wieder gestellt werden, Raum für Selbstverständlichkeiten bleibt hierbei nicht mehr. Ein stetes Nachfragen des VP-Führers zu bestimmten Formulierungen mag für die VP penetrant erscheinen und möglicherweise auch Zweifel an dessen Sachkunde hervorrufen, jedoch empfiehlt es sich, um dadurch den zwischen der VP und der Täterseite gesprochenen Kriminellen-Jargon juristisch einordnen zu können. Dabei darf natürlich nicht verkannt werden, daß wortwörtliche Gesprächswiedergaben, an der richtigen Stelle verwandt, ein Höchstmaß an Authentizität erbringen und deswegen bei der Beweiswürdigung von großer Bedeutung sein können. VP und VP-Führer dienen keinem Selbstzweck, sondern arbeiten gezielt für eine Hauptverhandlung vor Gericht.

Der VP-Führer muß sicher sein, daß zwischen der V-Person und der Täterseite keine Verständigungsschwierigkeiten oder Hemmnisse bestanden haben. Er muß darauf vertrauen können, daß die geschilderten Sachverhalte und Äußerungen der Täterseite auch zutreffend von der VP wiedergegeben werden. Der VP-Führer steht für die Bekundungen der VP vor Gericht gerade.

Genauso wichtig ist die Kommunikation zwischen V-Person und VP-Führer. Die sprachlichen Ebenen der Gesprächspartner werden oftmals nicht das gleiche Niveau aufweisen, weshalb es dem VP-Führer obliegt, für eine unmissverständige Kommunikation zu sorgen. Die Anweisungen des VP-Führers an die VP müssen ebenso unmißverständlich sein, wie die Ergebnismitteilungen der VP nach deren Täterkontakt. In welcher subkulturellen Umgangssprache dies gegebenenfalls geschieht, ist nebensächlich, solange sichergegangen werden kann, daß sich beide Seiten auch wirklich verstehen.

Die Kommunikation zwischen V-Person und VP-Führer wird komplizierter, wenn es sich bei der VP um einen Ausländer ohne Deutschkenntnisse handelt

oder keiner der beiden seine eigene Muttersprache nutzen kann. Die Inanspruchnahme eines Dolmetschers birgt eine Fülle von Unwägbarkeiten in der Kommunikation, so daß sich der VP-Führer letztendlich nicht mehr uneingeschränkt sicher sein kann, ob z.B. eine Auftragsbeschreibung in seinem Sinne an die VP übermittelt worden ist.

Sprachliche Feinheiten, Wortwahl, Stimmungen und Emotionen, die bei Berichterstattung der VP nach ihrem Einsatz frei werden, können durch den Dolmetscher gefiltert werden. Dem VP-Führer entgehen hier wichtige Indikatoren, um die VP hinsichtlich ihrer Streßresistenz u.ä. einschätzen zu können. Der Dolmetscher bildet eine Barriere, die es dem VP-Führer wesentlich schwieriger macht, seinen Probanden kennenzulernen.

Der Aufbau eines Vertrauensverhältnisses zwischen V-Person und VP-Führer ist ganz wesentlich von gegenseitiger Akzeptanz abhängig. Idealerweise akzeptiert die VP den Führungsanspruch des VP-Führers und sieht in ihm gleichermaßen die kompetente Entscheidungsautorität hinsichtlich der VP-Einsätze. Darüber hinaus wäre es sehr positiv, wenn die VP den VP-Führer auch auf persönlicher Ebene akzeptieren würde. In einigen Fällen führt dies jedoch dazu, daß der VP-Führer als „Trauzeuge“ oder „Taufpate“ vorgesehen wird.

Um die notwendige Distanz zu wahren, ist ein solches Ansinnen kategorisch abzulehnen, wobei man die Absage diplomatisch formulieren sollte.

Der VP-Führer sollte die V-Person als Helfer mit besonderem „Know-how“ akzeptieren, mit der man gemeinsam Verbrechen bekämpft. Die VP will als Spezialist angesehen werden, ohne den die Strafverfolgungsorgane schwerlich Fortschritte erzielen können. Darüber hinaus möchte die VP oftmals auch im persönlichen Bereich respektiert und akzeptiert werden.

Liegen Akzeptanzprobleme vor, man sagt landläufig „die Chemie stimmt nicht“, hat dies unausweichlich Auswirkungen auf die Zusammenarbeit. Fehlende Akzeptanz bedeutet Vorbehalte gegenüber dem anderen zu haben. Man kann versuchen, die Zusammenarbeit auf eine rein sachlich geprägte Grundlage zu stellen und jegliche Emotionen außen vor zu lassen. Beide Seiten verfolgen ihre Interessen: der VP-Führer möchte den Fall klären, die V-Person möchte Geld verdienen. Bei kleineren Einsätzen von geringer Dauer und geringem Umfang mag dies vielleicht noch durchführbar sein. Eine längere Zusammenarbeit in dieser Form erscheint mir nicht praktikabel, da m.E. die notwendige, stabile Vertrauensbasis fehlt, auf die sich der VP-Führer verlassen können muß.

Je länger die Zusammenarbeit zwischen V-Person und VP-Führer andauert, desto größer ist i.d.R. deren Vertrauensverhältnis. Dennoch ist das Zusammenspiel zwischen ihnen nicht nur von positiven Momenten geprägt. Der VP-

Führer ist immer wieder gezwungen mit resoluten Zurechtweisungen ein rollenkonformes Verhalten der V-Person zu erwirken. Natürlich steht hier die sachgerechte Kritik im Vordergrund, und die V-Person wird nicht etwa durch unlautere Mittel zu ihrem Tätigwerden gezwungen. Trotzdem sind vehemente Worte zur Sanktionierung von Fehlverhalten erforderlich und sorgen i.d.R. auch für eine Klarstellung der Weisungsverhältnisse.

3. Verantwortung des VP-Führers

Eine V-Person zu führen, bedeutet in erster Linie bereit zu sein, Entscheidungen zu treffen. Die VP benötigt klare Anweisungen, wie sie sich im Einsatzgeschehen zu verhalten hat. Hierbei ist auch die Erörterung von verschiedenen Varianten eines Einsatzablaufes notwendig, um der V-Person die größtmögliche Handlungssicherheit zu geben. Der VP-Führer zeigt durch seine Instruktionen der V-Person gegenüber, daß selbst bei unvorhergesehener Planänderung eine Fortführung des Einsatzes möglich ist, da die V-Person sich durch entsprechende Äußerungen dem Täter gegenüber der neuen Situation anpassen kann. Eine entsprechend gut instruierte V-Person wird dadurch in der Lage sein, z.B. Terminabsprachen mit der Täterseite zur Durchführung eines Rauschgiftgeschäftes so zu treffen, daß sie polizeilicherseits auch gehalten werden können.

Entscheidungsfreude, Sachkompetenz, Einfühlungsvermögen und Kommunikationsgeschick sind wesentliche Eigenschaften eines VP-Führers, die benötigt werden, um eine V-Person als verlängerten Arm der Strafverfolgungsorgane in deren Sinne tätig werden zu lassen. von der V-Person wird häufig erwartet, daß sie sich im Einsatz wie ein ausgebildeter Polizeibeamter mit etlichen Jahren Dienst Erfahrung zu verhalten hat, obwohl sie als externer Mitarbeiter diesen Anspruch von vornherein nicht erfüllen kann. Es liegt also am VP-Führer, daß die V-Person dem an sie gestellten Anspruch möglichst nahe kommt.

Im Rahmen der Hauptverhandlung wird eventuell vorhandenes, nicht rollenkonformes Verhalten der VP, insbesondere von seiten der Verteidigung, regelmäßig angeprangert. Inwieweit es sich dabei um reine Prozeßstrategie handelt oder tatsächlicher Enttäuschung über die Erwartungen in einen VP-Einsatz, läßt sich aus Sicht des VP-Führers nur schwer abschätzen. Dies ist insbesondere dann für den VP-Führer enttäuschend, wenn es sich aus seinem Blickwinkel um einen nicht nur rechtsstaatlich korrekten, sondern auch taktisch gelungenen Einsatz gehandelt hat.

Die Beurteilung eines VP-Einsatzes wird erfahrungsgemäß wohl nie dekungsleich ausfallen, da hierzu die Interessen der Prozeßbeteiligten zu unterschiedlich sind. Von daher muß sich der VP-Führer gegenwärtig sein, daß seine Arbeit immer negativer Kritik ausgesetzt sein wird.

Der VP-Führer hat den Einsatz einer V-Person zu verantworten. Er muß vor Einsatzbeginn von allen verfügbaren V-Personen diejenige mit der größten Eignung auswählen. Trifft er die falsche Wahl, kann dies dazu führen, daß die V-Person im Einsatzgeschehen von der Situation überfordert wird. Dies kann letztendlich ihre Enttarnung verursachen, mit der eine konkrete Gefährdung ihrer Person einhergehen kann. Eine weitere Spielart dieser Überlegung wäre z.B., daß die Überforderung der V-Person durch den VP-Führer zunächst nicht erkannt wird und auf der anderen Seite die V-Person die Situation mit unwahren Angaben über die Täterseite zu retten versucht, da sie selbst nicht als überfordert angesehen werden möchte. Daraufhin wären durch den VP-Führer eingeleitete Folgemaßnahmen denkbar, die ihrerseits wiederum die Situation für die V-Person erschweren könnten. Ein Teufelskreis entsteht.

Bei Eintreten eines Schadens zum Nachteil der V-Person werden haftungsrechtliche Fragen aufgeworfen und die Garantenstellung des VP-Führers thematisiert.

Die Instruktion der VP über die Einsatzlage sollte so umfangreich wie möglich sein. Unabdingbar ist hierbei wieder, daß zwischen VP und VP-Führer keine Sprachbarrieren bestehen und das Vorhandensein von Mißverständnissen ausgeschlossen werden kann.

Im Einsatzgeschehen wird die V-Person durch den VP-Führer begleitet, sofern sich dies aufgrund der örtlichen Gegebenheiten verwirklichen läßt. Auch hier weichen die Vorstellungen von Beteiligten einer späteren Hauptverhandlung von dem tatsächlich Leistbaren teilweise erheblich ab. Sicherlich wäre es ideal, könnte der VP-Führer der VP wie ein Schatten folgen und später vor Gericht einen geschehensnahen Bericht abgeben. Doch die üblichen Treffpunkte krimineller Subkulturen lassen dies i.d.R. nicht zu.

Unmittelbar nach dem Tätigwerden der VP wird deren Bericht entgegengenommen, um einen frischen Eindruck vom Geschehen, aber auch von der Verfassung der V-Person selbst zu erhalten. Der VP-Führer kann z.B. durch rote Flecken im Halsbereich feststellen, daß die V-Person besonders angespannt war. Hierdurch kann der VP-Führer die Erkenntnis erlangen, daß die V-Person mit einem solchen Einsatz entweder am Limit ihrer „Verwendbarkeit“ angekommen ist oder aber schon jetzt mit der Situation überfordert war.

Der Schutz der VP steht für jeden VP-Führer an oberster Stelle seiner Interessen. Neben der Erwirkung von Sperrerklärungen u. dgl. besteht der Schutz

einer VP darin, daß sie vor einer Selbstüberschätzung ihres Könnens bewahrt wird. Der VP-Führer ist gut beraten, zwischen Engagement einer VP und Draufgängertum zu differenzieren, und muß gleichermaßen den Mut und die Autorität besitzen, einer VP die Fortführung eines Einsatzes zu untersagen oder aber die VP entgegen ihrem Willen von Anfang an nicht einzusetzen.

Gefährdungsmomente, die für eine V-Person entstehen, können leicht auch dritte Personen erfassen. Dies ist z.B. für einen Verdeckten Ermittler denkbar, der von einer V-Person an eine Tätergruppe herangeführt wird. Hat sich die VP unvorsichtig gezeigt und dadurch evtl. ihre eigene Enttarnung ausgelöst, so ist damit ebenfalls der Verdeckte Ermittler von einer Gefährdung betroffen. Der VP-Führer kann also indirekt für die Sicherheit dritter Personen verantwortlich sein.

Der VP-Führer ist nicht nur für die Rechtsstaatlichkeit des VP-Einsatzes verantwortlich, sondern trägt zudem die Konsequenzen für das Fehlverhalten der V-Person, welches außerhalb von konkreten Ermittlungsverfahren liegt.

So können zwischen der VP und dem VP-Führer immer wieder zum Teil massive Konflikte auftreten, die zumeist ihren Grund in unterschiedlichen Auffassungen bezüglich der Entlohnung der VP haben. Steigert sich der Konflikt zum offenen Disput, so ist mit der Inanspruchnahme von Rechtsanwälten und Pressemedien durch die V-Person zu rechnen. Die dadurch bewirkte Bloßstellung der Polizei trifft letztendlich auch den VP-Führer, der sich sodann dienstintern rechtfertigen muß.

Durch die Angaben der VP können Straf- und Disziplinarverfahren gegen den VP-Führer z.B. wegen Unterschlagung, Betrug, Meineid usw. erfolgen. Von daher zeigt sich, daß eine lückenlose Dokumentation der Zusammenarbeit sehr empfehlenswert ist, um damit die Vorwürfe zu widerlegen.

In der sogenannten VP-Akte, die wegen ihres dienstinternen Charakters als Verschlusssache eingestuft wird und in Hauptverhandlungen nicht offenbart werden kann, befinden sich alle Unterlagen, die die Zusammenarbeit mit der VP dokumentieren.

Der Aktenaufbau ist einfach gehalten und nicht an feste Regularien gebunden. Auf dem Erfassungsbogen sind alle persönlichen Daten der V-Person, wie z.B. Name, Geburtsdatum, Adressen, Erreichbarkeit, soziale Bindungen, Vermögensverhältnisse usw. festgehalten. Durch den Belehrungsbogen wird die nach den Richtlinien erforderliche Belehrung der V-Person nachgewiesen, die durch die V-Person unterschrieben werden muß.

Die V-Person wird darin u.a. über die Voraussetzungen zur Geheimhaltung ihrer Identität, möglicher Gefahren und die Verpflichtung zur Meldung erhaltener Belohnungen bei Finanz-, Sozial- oder Arbeitsämtern hingewiesen.

Des weiteren findet sich ein Nachweis über alle Informationen, die über die VP eingeholt wurden, so z.B. die Recherche in den Polizeirechnern, ausländerrechtliche Erkenntnisse, Bundeszentralregister, Einwohnermeldeämter usw. Unabdingbare Voraussetzung für eine Zusammenarbeit ist, daß kein sogenannter Warnhinweis zu dieser Person vorliegt. Bei diesen Erkenntnissen handelt es sich um Warnungen vor einer Zusammenarbeit mit bestimmten Personen, die zumeist schon in einem anderen Bundesland als VP gearbeitet haben, sich aber nicht als vertrauenswürdig erwiesen haben. Ferner befindet sich in der VP-Akte ein Bericht darüber, wie die V-Person in Kontakt mit dem zukünftigen VP-Führer gekommen ist, welchen Eindruck man von dem sich als VP Anbietenden erlangt hat und wie die Verwendungsmöglichkeiten eingeschätzt werden.

Wichtig ist die Motivlage des sich Anbietenden. Zum großen Teil sind es finanzielle Interessen, die als Motiv eine Rolle spielen, aber auch Hilfe bei ausländerrechtlichen Angelegenheiten oder Fürsprachen der Polizei bei der Justiz wegen eines Strafverfahrens des sich Anbietenden können in Betracht kommen.

Weiterer Bestandteil der VP-Akte sind natürlich die Nachweise über die an die VP gezahlten Geldbeträge nebst den dazugehörenden Geldanträgen. Diese Materie ist durch weitere Dienstvorschriften geregelt.

Der quantitativ größte Teil der VP-Akte besteht aus den VP-Berichten. Hierbei handelt es sich um zumeist kurze Notizen über die Kontakte mit der VP, seien sie nun persönlicher oder fernmündlicher Art. Die Gesprächsinhalte mit der VP werden dort festgehalten und getroffene Folgemaßnahmen erläutert. Wurden Vermerke für die Gerichtsakten gefertigt, so werden diese dem jeweiligen VP-Bericht in Kopie als Anlage beigelegt. Alle Unterlagen werden durch Dienstvorgesetzte zur Kenntnis genommen und abgezeichnet.

Das Legalitätsprinzip erfährt auch hier volle Anwendung, denn jeder Hinweis einer V-Person auf eine strafbare Handlung führt zu Folgemaßnahmen, die in der VP-Akte dokumentiert werden.

Eine nach diesen Grundsätzen geführte VP-Akte gibt dem Leser ein sehr umfassendes Bild der V-Person, welches nur noch durch persönliche Erläuterungen des VP-Führers vervollständigt werden kann. Der VP-Führer ist für das korrekte Führen „seiner“ VP-Akte verantwortlich. Er sollte sich darüber bewußt sein, daß er durch seine Dokumentation ungerechtfertigte Vorwürfe der V-Person oder dritter Personen abwehren kann. Durch die Abzeichnung der Dienstvorgesetzten wird ausgeschlossen, daß nachträglich Berichte verfälscht oder hinzugefügt werden.

Unabhängig von konkreten Anlässen üben die Dienstvorgesetzten die Fachaufsicht über die mit der Führung von V-Personen betrauten Beamten aus. So findet zeitnah eine permanente Kontrolle der Arbeit statt, die ein rechtzeitiges Einschreiten bei Fehlentscheidungen des VP-Führers ermöglicht. Durch die Ansiedlung der VP-Führung z.B. in der Inspektion für Organisierte Kriminalität kommt es zu einer Häufung von VP-Sachkomplexen, die wiederum zu einem Spezialisierungseffekt bei den Vorgesetzten führt, so daß auch dort die zur Ausübung der Fachaufsicht notwendige Fachkompetenz vorhanden ist. Letztendlich unterliegt die VP-Arbeit, die ein VP-Führer vor Gericht zu vertreten hat, bereits im Vorfeld einer strengen Kontrolle.

4. Tatprovokation

Überspitzt formuliert könnte man behaupten: Im Grunde genommen besitzt die Tatprovokation nur nachgeordnete Bedeutung, denn die Polizei ist mit der Bekämpfung der Rechtsbrecher ausgelastet, die auch ohne Einwirkung eines polizeilichen Lockspitzels eine Straftat vollenden wollen.

Dennoch sind Fälle denkbar, in denen die Tatprovokation sinnvoll und geboten erscheint. Dann ist die enge Führung und Kontrolle der eingesetzten VP besonders bedeutsam. Das bereits angesprochene Urteil des EGMR zeigt, daß eine Tatprovokation bereits im Vorfeld eines Ermittlungsverfahrens ohne Kenntnis des VP-Führers stattfinden kann. Deshalb sind alle Hinweise auf Straftäter und Straftaten, die ihren Ursprung in VP-Angaben haben, besonders kritisch zu prüfen. Wenn die Provokation einer Straftat schon geboten erscheint, dann sollte sie zumindest unter der vollständigen Kontrolle der Strafverfolgungsorgane stehen und nicht im Ermessen einer V-Person.

Als Kontrollmechanismen bieten sich z.B. an, daß der VP-Führer die V-Person auf überwachten Telefonanschlüssen anrufen läßt oder daß Anrufe der V-Person in Gegenwart des VP-Führers stattfinden. Bei persönlichen Treffen zwischen V-Person und Täterseite kann eine Kontrolle der V-Person und ihrer Einwirkung auf den Täter kaum stattfinden, es sei denn die V-Person ließe sich durch die erkennbare Anwesenheit des VP-Führers z.B. in einer Hotellobby in ihrem Tatendrang bremsen.

Am wirkungsvollsten erscheint jedoch ein grundlegend gleiches Selbstverständnis von V-Person und VP-Führer über die Art und Weise zu sein, wie ein Täter zu überführen ist.

Hat der VP-Führer die V-Person lange genug geschult, welche taktischen Maßnahmen legitim sind, so wird sie von unlauteren Mitteln, die sie dann schließlich als solche erkennen kann, Abstand nehmen.

Die V-Person muß sich gegenwärtig sein, daß die Polizei viele Möglichkeiten besitzt, das Verhalten der V-Person und ihr Einwirken auf den Täter festzustellen, auch wenn dies teilweise erst nach Ende des Einsatzes in vollem Umfang geschehen kann. Am Ende des Einsatzes wird dessen Qualität bewertet. Dabei spielen Beschuldigtenangaben eine große Rolle. Warum sollte ein in allen Detailfragen geständiger Täter ausgerechnet bei Fragen zur Tatprovokation der V-Person lügen? Auch Protokolle von Telefonüberwachungen, z.B. wenn ein Täter einer dritten Person über sein Gespräch mit der V-Person berichtet, können im Nachhinein die Einwirkung der V-Person auf den Täter dokumentieren.

Hat man der V-Person die Kontroll- und Bewertungsmöglichkeiten ihres Einsatzes deutlich gemacht, empfiehlt sich die Thematisierung des Vertrauensverhältnisses. Erweisen sich die Angaben der V-Person als unzutreffend, wird dadurch das Vertrauen des VP-Führers in die V-Person zerstört. Besteht keine Vertrauensbasis mehr, ist die Zusammenarbeit erloschen. Ohne Zusammenarbeit sind keine Geldzahlungen möglich.

Diese Kausalkette wird i.d.R. von allen V-Personen verstanden und kann insbesondere bei V-Leuten mit ausgeprägtem Ehrenkodex leicht nachvollzogen werden. Nicht unerheblich ist dabei der abschließende Hinweis des VP-Führers auf ausbleibende Geldzahlungen.

Erfahrungsgemäß liegt gerade hierin die größte und häufigste Motivation für die Zusammenarbeit mit der Polizei. Das angesprochene Urteil zeigt m.E. sehr deutlich, daß der VP-Führer stets aufgefordert bleibt, sich mit den justitiellen Anforderungen auseinanderzusetzen. Es genügt eben nicht immer, sich auf den Grundsatz zu beschränken, wonach die VP-Angaben lediglich durch einen Sachbeweis zu stützen sind, um eine angemessene Verurteilung zu erreichen. Der VP-Führer muß in jedem Einzelfall eine kritische Bewertung der Angaben der V-Person vornehmen und sollte schon bei Beginn eines Verfahrens den Blick fest auf die spätere Hauptverhandlung gerichtet haben. Auch wenn sich viele VP-Einsätze im Ablauf und in taktischer Hinsicht gleichen, sollte der VP-Führer auch den Mut aufbringen können, von den althergebrachten Ermittlungsmethoden und Vorgehensweisen einmal abzuweichen und zusätzliche Beweisanforderungen von sich aus zu stellen oder Kontrollmechanismen gegenüber der V-Person zu verstärken und deren Führung enger zu gestalten. Der Einsatz eines polizeilichen Lockspitzels zur Tatprovokation ist legitim und das ist auch gut so. Damit diese Einsatzmöglichkeit für die Zukunft erhalten bleibt, ist ein sehr vorsichtiger und subtiler Umgang damit erforderlich.

5. Schlußbemerkungen

Hinter den Kulissen eines nach außen scheinbar sachlich-steril gehaltenen VP-Einsatzes, finden vielfältige zwischenmenschliche Prozesse statt. Ein Kriminalbeamter und ein behördenexterner Anonymus sollen nach den Regeln der Rechtsprechung zusammenarbeiten und dadurch die Überführung von Rechtsbrechern bewirken. Der Weg dorthin ist keineswegs so unproblematisch, wie es möglicherweise aus der Gerichtsakte erscheinen mag. Eine V-Person in einem Ermittlungsverfahren einzusetzen und als verlängerten Arm der Strafverfolgungsbehörden zu steuern, ohne daß es hierbei zu Fehlverhalten kommt, ist eine - kriminalpolizeilich gesehen - sehr anspruchsvolle Aufgabe. Die Polizei ist aufgefordert, sich stetig weiterzuentwickeln. Durch die bundesweit immer weiter voranschreitende Installation von zentralen VP-Führer-Dienststellen werden die Grundlagen für eine Spezialisierung und Professionalisierung von VP-Führern gelegt, die dadurch letztendlich in der Lage sind, qualitativ hochwertige Arbeitsergebnisse zu präsentieren.

Bitte bedenken Sie, daß sich meine Ausführungen lediglich auf das Innenverhältnis von V-Person und VP-Führer beschränkt haben. Hierbei handelt es sich nur um *einen* Aspekt des komplexen Aufgabenfeldes der VP-Führung.

Der Einsatz von Verdeckten Ermittlern und V-Personen aus staatsanwaltlicher Sicht¹

Peter Köhler

1. Vorbemerkung

Meine sehr verehrten Damen und Herren,

zunächst möchte ich mich vorstellen: Ich bin Abteilungsleiter der OK-Abteilung bei der Staatsanwaltschaft bei dem Landgericht Frankfurt seit nunmehr rund 10 Jahren. Wir waren in Frankfurt/Main 1972 die ersten, die eine solche Abteilung gegründet haben, unter meiner, ich möchte fast sagen, „legendären“ Vorgängerin, Frau *Adelheid Werner*, genannt „Baby Doll“, die damals diese Abteilung ohne ideelle Unterstützung der Polizei - das ist ganz wichtig - aufgebaut hat. Auch wenn wir die OK in Frankfurt nicht erfunden haben, so waren wir doch die ersten, die sie bekämpft haben.

Heute bearbeiten wir Kriminalitätsfelder, die sich in den letzten Jahren natürlich etwas gewandelt haben. Wir haben den Menschenhandel, wir haben Verbrechen gegen das Kriegswaffenkontrollgesetz und damit einhergehend Zollvergehen. Wir haben den Kreditkartendiebstahl und damit verbunden den Kreditkartenbetrug. Wir haben die Schleuserverfahren, und ich erinnere noch - wie mein Vorredner - an die 58 Leichen in Dover, so daß wir also auch hier, wahrscheinlich aufgrund der erhöhten Medienaufmerksamkeit, in weitere Verfahren gedrängt werden.

Sie wissen, meine sehr verehrten Damen und Herren, daß die Justiz und die Polizei sich bei der Auswahl der Verfahren sehr leicht von den Medien beeinflussen lassen. Wir bearbeiten in der Abteilung zudem Kapitaldelikte, die mit dem Milieu in Zusammenhang stehen - ich erinnere an den sog. „Kettenhofweg-Fall“ vor nunmehr fast 6 Jahren, der auch in meiner Abteilung bearbeitet worden ist. Es ging damals um die Ermordung von sechs überwiegend aus Rußland stammenden Prostituierten und deren Arbeitgeber.

Wir bearbeiten in der Abteilung weiterhin Betäubungsmittelkriminalität, allerdings nur in dem Umfang, in dem bereits täterbezogen ermittelt wird. Wir

¹ Der Vortragsstil wurde in der Schriftfassung beibehalten.

verfügen in Frankfurt/Main über eine Sonderabteilung für organisierte Betäubungsmittelkriminalität.

Geregelt sind in meiner Abteilung gewisse „ethnische Sonderzuständigkeiten“: So beispielsweise für Beschuldigte aus Rumänien, Rußland, der Türkei oder aus Italien. Dies hat sich in der Praxis als sehr vorteilhaft erwiesen, weil meine Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter sich auf entsprechende berufliche Erfahrungen mit den verschiedenen Landsmannschaften stützen können.

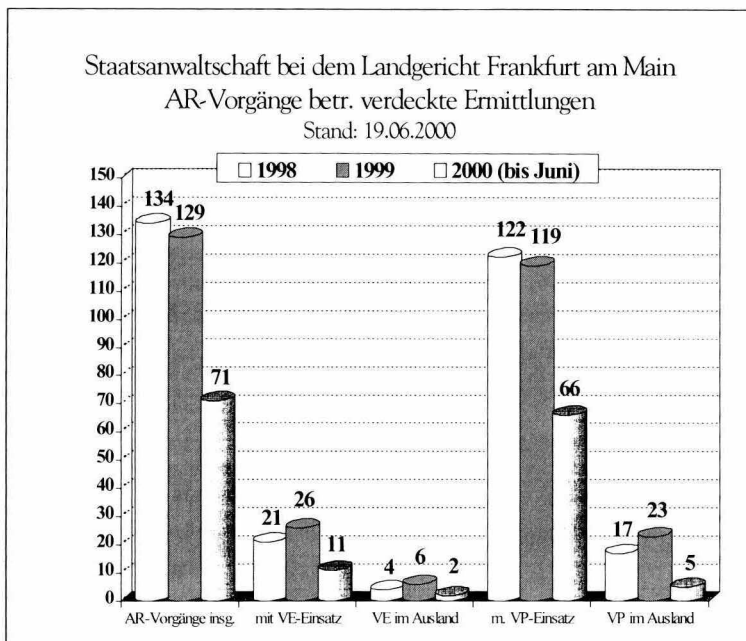
2. Zur Notwendigkeit verdeckter Ermittlungen

Verdeckte Ermittlungen sind aus meiner Sicht - und das haben wir gestern und auch heute schon einmal gehört - ein notwendiges, aber nicht bei allen ein beliebtes Instrumentarium der Verbrechensbekämpfung. Ich erinnere an die Ausführungen von Herrn Prof. *Widmaier*. Natürlich haben Strafverteidiger ganz andere Interessen. Ich darf etwas „flapsig“ anmerken: Würde ich in Frankfurt - wenn ich das wegen des Legalitätsprinzips überhaupt könnte - weniger arbeiten bzw. arbeiten lassen, würde das der eine oder andere Strafverteidiger in Frankfurt/Main schon merken. Das sind nun einmal die Spielregeln.

Aber ich muß auch, vorsichtig formuliert, folgendes sagen: Die verdeckten Ermittlungen haben in der Vergangenheit nicht immer das Wohlwollen meiner Vorgesetzten gefunden. Hier in diesem Hause war jemand mein unmittelbarer Dienstvorgesetzter, der als Strafverteidiger kam und inzwischen wieder Strafverteidiger ist. Ich sage das ganz vorsichtig. Wir wissen es aus den Medien, daß tatsächlich verdeckte Ermittlungen, wenn sie denn zum Erfolg führen, dann auch entsprechend gutgeheißen werden. In mißlungenen Fällen kann davon jedoch nicht die Rede sein. Ich darf in diesem Zusammenhang an Begriffe erinnern, die gestern Prof. *Widmaier* in seiner Rede gebrauchte: „Spitzel“, „Geisterprozesse“ - das sind Formulierungen, die uns doch auch bei der täglichen Arbeit Schwierigkeiten bereiten.

Wir haben es in Frankfurt so eingerichtet, daß verdeckte Ermittlungen grundsätzlich nur in den beiden Abteilungen, die ich schon erwähnt habe (Rauschgift und OK) geführt werden. Nur dann werden auch die Vertraulichkeitszusagen und Genehmigungen zum Einsatz von V-Personen gemäß den Richtlinien durchgeführt.

Mein Kollege Dr. *Leistner*, der die Sonderabteilung für Organisierte Betäubungsmittelkriminalität leitet, hat mir zu Ihrer Orientierung und Information eine Übersicht mitgegeben.



In den beiden Rauschgiftabteilungen (wir haben noch eine zweite Rauschgiftabteilung, in der aber nicht die organisierte Rauschgiftkriminalität, sondern der Klein- und mittlere Handel bearbeitet werden) sind im Jahre 1999 insgesamt 129 verdeckte Ermittlungen durchgeführt worden. Das sind im Vergleich zum Jahre 1998 fünf weniger. Anlässlich dieser verdeckten Ermittlungen waren 26 Verdeckte Ermittler eingesetzt. Das ist eine Erhöhung gegenüber 1998 von fünf VE-Einsätzen. Dabei waren im Ausland im vergangenen Jahr sechs Verdeckte Ermittler eingesetzt worden, 1998 waren es lediglich vier.

Die VP-Einsätze, d.h. Einsätze von Vertrauenspersonen im Jahre 1999, betrugen 119. Im Vergleich zum Vorjahr sind das drei Einsätze mehr. Die Vertrauenspersonen im Ausland betrugen im vergangenen Jahr 23, 1998 lediglich 17. Für dieses Jahr bis Ende Mai kann ich sagen, ohne Sie jetzt weiter mit Zahlenmaterial belasten zu wollen, daß sich die Zahlen sehr wahrscheinlich noch leicht erhöhen werden gegenüber den Einsätzen im vergangenen Jahr.

3. Das Verhältnis zwischen Staatsanwaltschaft und Polizei

Wichtig ist die Entscheidung, die uns von der Polizei aufgrund einer Sachverhaltsschilderung vorgegeben wird, ob nämlich ein VP-Einsatz möglich ist, ob er genehmigt und die Zusage der Vertraulichkeit für die VP erteilt werden kann. Weiterhin wichtig ist die Genehmigung des VE-Einsatzes, also die Zustimmung durch den Staatsanwalt oder durch den Richter. Dies setzt jeweils eine Dokumentation aussagekräftig nachvollziehbarer Sachverhaltsschilderungen voraus. Im Hinblick auf den gestern von Herrn Dr. *Maul* angesprochenen Punkt der Begründung eines Anfangsverdachts, möchte ich dabei anmerken, daß dies in den mir bekannten Fällen und auch in denen, welche in den beiden Rauschgiftabteilungen gelaufen sind, nie Schwierigkeiten bereitet hat.

Auch die Problematik mit den sogenannten „grünen Blättern“ ist etwas, was meines Erachtens eher der Vergangenheit angehört. Mein Vorredner, Herr *Pfeil*, der schon sehr lange in diesem Geschäft ist, hat dies ausgeführt. Die Zusammenarbeit mit den Kriminalbeamten in den Kommissariaten K 62 und K 63 währt zum Teil schon über 20 Jahre. In dieser Zeit hat sich ein Vertrauensverhältnis gebildet. Auch auf seiten der Polizei weiß man, welche Voraussetzungen für den Staatsanwalt wichtig sind. Folglich können mögliche Schwierigkeiten bezüglich einer VP oder im Zusammenhang mit einem VE-Einsatz besprochen werden.

Wir müssen zunächst einmal den Ermittlungsrichter überzeugen, insbesondere, wenn man eine Zustimmung nach § 100b Absatz 2 StPO benötigt. Es ist sehr wichtig, daß im Frühstadium der Ermittlungsrichter auch überzeugt ist, denn wir benötigen ihn dann später - nach dem VE-Beschluß - für Beschlüsse im Bereich von Telefonüberwachungen, Lauschangriffen und ähnlichen verdeckten Maßnahmen sowie für Durchsuchungen und Haftbefehle.

Wir akzeptieren seitens der Staatsanwaltschaft das oberste Gebot der Polizei: absolute Geheimhaltung. Es ist für uns wichtig, diesen Aspekt immer wieder besonders hervorzuheben. Denn wir haben gelernt und wir können nachvollziehen, daß die Polizei natürlich ein großes Interesse daran haben muß, daß weder die Identität des VE noch der des VP nach außen dringt. Anderenfalls wären sehr erhebliche (negative) Folgewirkungen im Hinblick auf die zukünftige Rekrutierung von Vertrauenspersonen zu erwarten.

Der Staatsanwalt befindet sich in einem ständigen Spannungsverhältnis. Er ist als Herr des Ermittlungsverfahrens mit der Sachleitungsbefugnis betraut. Ich würde hier die Aussage wagen, daß wir bei dem Einsatz von Verdeckten Ermittlern auch eine gewisse Fachaufsicht mitzutragen haben. Mir liegt es dabei fern, irgendwelche elitären Gesinnungen in den Raum hineinragen zu wollen. Doch zeigt die Erfahrung, daß Staatsanwälte als Volljuristen besser einschät-

zen können, was für das Gericht wichtig ist, und was gerade die Rechtsprechung dieses Spruchkörpers von uns verlangt. So wissen wir sehr oft schon bei Kammeranklagen, die bevorstehen, welche Strafkammer für den Beschuldigten zuständig ist. Dieses Wissen haben wir dann natürlich einzubringen und können es auch der Polizei vermitteln.

Der VE-Einsatz ist eigentlich – unabhängig vom OrgKG vom 15.7.1992, ich darf das Datum noch einmal in Erinnerung rufen – aufgrund der entsprechenden Richtlinien in Hessen seit 1987 geregelt. Der VE-Einsatz ist auch immer wieder in meiner Abteilung durchgeführt worden. Wir hatten damals natürlich auch eine gewisse Legitimation, uns in die Diskussion um das OrgKG einzubringen. Die Beratungen haben sich aufgrund großer Auseinandersetzungen sehr lange hingezogen. Man war damals doch sehr gespannt, wie das Ergebnis aussehen werde. Eine Regelung haben wir dabei etwas verunsichert aufgenommen: Warum hat der Gesetzgeber in den §§ 110a ff. StPO nur den VE geregelt, warum nicht die VP? Können wir diese Regelungen etwa analog anwenden? Die Frage ist inzwischen geklärt.

Ein weiterer Aspekt, an den ich mich erinnere, soll hier ebenfalls kurz erwähnt werden: der Lauschangriff. Zunächst waren eigentlich alle dagegen. Dann waren einige dafür. Diese Diskussion durchlief die gesamten politischen Abteilungen. Die Polizei wollte natürlich ein OrgKG, das an den polizeilichen Notwendigkeiten ausgerichtet ist, und hatte – ganz legitim – massiv versucht, dies auszurichten. Es ist ein bißchen anders gekommen. Es wurde m.E. durch das OrgKG zunehmend die Verantwortung der Staatsanwaltschaft gestärkt. Dies hat einen einfachen Hintergrund: Die Entscheidungen fallen nun einmal im Gerichtssaal. Da steht der Staatsanwalt in eigener Verantwortung. Und diejenigen, die Entscheidungsträger bei der Polizei sind, sind ganz weit weg. Es gibt den ermittelnden Beamten, der aber auch nicht alleine die Entscheidung treffen kann, so daß letztendlich tatsächlich die Verantwortung dem Staatsanwalt obliegt und dann dem Gericht aufgrund der Anträge im Gerichtssaal.

Wir wissen, daß die verdeckten Ermittlungen in den vergangenen 10 Jahren sehr stark zugenommen haben. Das hat den Vorteil, daß sie inzwischen allseits anerkannt werden – in der Rechtsprechung und, ich denke, auch im Bewußtsein anderer. Wir haben Routine, aber wir haben lange an der Routine gearbeitet. Jetzt haben wir sie. Problematische Einzelfälle kommen immer wieder vor. Das ist selbstverständlich. Aber man kann, je mehr Erfahrungen man hat, zumeist die Probleme lösen. Und dafür ist es wichtig, daß gerade Staatsanwältinnen und Staatsanwälte, die auf diesem Gebiet arbeiten, dann auch einen langen Atem haben und länger eingesetzt werden, damit der Erfahrungsschatz wachsen kann.

Wir wissen zudem die Ermittlungskonzepte der Polizei einzuschätzen. Wir können dabei unsere Meinung und unsere Ansichten mit einbringen. Und wir haben demnach die Möglichkeit, in der konkreten Zusammenarbeit dafür Sorge zu tragen, daß das Ganze in rechtsstaatlichen Bahnen verläuft.

4. Spannungsfelder beim Einsatz des Verdeckten Ermittlers

Bei einer Veranstaltung in Hiltrup 1993, auf der die ersten Erfahrungen mit dem OrgKG ausgetauscht wurden, kristallisierte sich ein Punkt heraus, der der Polizei damals sehr große Probleme bereitete. Dies war die Möglichkeit, die der Gesetzgeber der Staatsanwaltschaft und auch dem Gericht eingeräumt hat, nämlich die Identität eines Verdeckten Ermittlers zu überprüfen. Hier war die Polizei äußerst skeptisch: „Das kann doch wohl nicht sein, daß wir dem Staatsanwalt unseren Verdeckten Ermittler präsentieren müssen.“ Mir sind freilich keine Fälle bekannt, in denen das tatsächlich praktiziert worden ist, daß also aufgrund gewisser Umstände - ob das nun Mißtrauen, Neugier oder sonst etwas war - entweder der Staatsanwalt oder auch der Richter ein persönliches Gespräch mit dem Verdeckten Ermittler führen wollte.

In meiner Abteilung kommt es allerdings immer wieder mal vor, daß der tatsächlich ermittelnde Staatsanwalt mit einem Verdeckten Ermittler Kontakt aufnimmt, den Verdeckten Ermittler vernimmt und mit ihm ein Gespräch darüber führt, was denn im Sinne der späteren Anklagevertretung Notwendiges an Beweisen, und zwar beweisverwertbar, zusammenzutragen ist. Das kann aufgrund der Belastung der Staatsanwälte freilich nur der Einzelfall sein.

Es muß dabei, was schon Herr *Pfeil* gesagt hat, die „Chemie stimmen“. Ein gegenseitiges Vertrauensverhältnis ist von zentraler Bedeutung. Denn der Staatsanwalt kann die Rechtslage einschätzen, er kennt die Beweiserfordernisse, er weiß auch, daß ein mittelbarer Beweis allein nicht ausreicht. Er kennt, wie bereits erwähnt, die Rechtsprechung des Spruchkörpers. Ich denke, daß dies von Vorteil ist.

Aber noch einmal: Der Regelfall ist, daß der Staatsanwalt den Verdeckten Ermittler nicht sehen will. Das ist eine Einstellung, die auch ich habe. Denn es besteht immer die Gefahr, wenn man nähere Erkenntnisse hat, daß man vielleicht in einem unbedachten Augenblick etwas sagt oder eventuell selbst als Zeuge präsentiert werden soll. Es gibt dann nur Schwierigkeiten. Man müßte selbst als Zeuge gesperrt werden, wenn man weitergehendes Wissen hat.

Ein anderer wichtiger Punkt ist dabei: Hat der Staatsanwalt eine aussichtsreiche Möglichkeit, den Dienstherrn davon zu überzeugen, daß ihm ein Verdeckter Ermittler mit der entsprechenden Legende zur Verfügung gestellt wird, die

er für sein Ermittlungsverfahren braucht, und der dann später freigegeben werden kann? Das ist ein Punkt, bei dem man tatsächlich schon sehr aufpassen muß, daß man keine überzogenen Forderungen stellt. Ich habe es selbst in einem Fall erlebt, daß die Polizei, d.h. in diesem Falle das BKA, sehr bemüht war. Es ist auch gelungen, einen Verdeckten Ermittler zu finden, der zum einen mit der passenden Legende versehen und zum anderen auch präsentiert werden konnte, da seine Dienstzeit schon abgelaufen oder am Ablaufen war (so daß man ihn „aus dem Geschäft ziehen konnte“). Nur so war es möglich, daß er dann in einem anderen Verfahren eben doch noch mal gebraucht worden ist.

5. Die Vertrauensperson und der Informant

Einige Anmerkungen zur Vertrauensperson: Bei meiner Vorbereitung ist mir ein wunderbarer Terminus aufgefallen: „Die V-Person als freier Mitarbeiter der Polizei“. Die Vertrauensperson war schon immer etwas heikel: Wenn wir uns nur an Herrn *Maus* erinnern; der wurde lange als „Angestellter des BKA“ bezeichnet, bis er dann in Ungnade fiel. Es ist schon ein ganz großes Problem, wen zum Beispiel Herr *Pfeil* als Vertrauensperson auswählt. Wir können bei den Vertrauenspersonen - und das muß man sehr deutlich sehen - nur auf ehemals Beschuldigte, Angeklagte und Verurteilte zurückgreifen. Auch wenn Ausnahmen hier die Regel bestätigen, so verfügen diese Leute natürlich über die besten Kenntnisse, so daß wir auf sie angewiesen sind und deswegen gut mit ihnen zusammenarbeiten können. Ob immer das Geld die große Rolle spielt, ist die Frage. Ich hatte einige Fälle, in denen es darum ging, sich gegenüber der Justiz auf gewisse Weise erkenntlich zu zeigen, da man doch etwas „gnädiger als erwartet“ davongekommen war.

Einige Sätze noch zum Informanten: Heute ist es so, daß aufgrund meiner Erfahrung eigentlich Informationen aus allen Bevölkerungsschichten für alle Kriminalitätsbereiche kommen, wenn nur die Vertraulichkeit zugesichert wird. Der aus eigener Initiative tätig werdende Hinweisgeber im Einzelfall kann nicht Vertrauensperson sein. Aber wir kennen auch Fälle, in denen zunächst ein Informant zu einem späteren Zeitpunkt tatsächlich noch mal für eine weitere Information eingesetzt wird. Dann wird er nach meiner Einschätzung wohl nicht mehr Informant sein.

Wobei dann natürlich noch etwas ganz Besonderes hinzukommt, was jetzt wegen der knappen Zeit nur in einem Schlagwort angesprochen werden kann: der Strafgefangene als Vertrauensperson. Auch eine Vertrauensperson muß nun einmal ihre Strafe zunächst absitzen und ist in dieser Zeit Gefangener. Dann stellt sich die Frage, ob sie eingesetzt werden kann. Auch hier sind wir

von unseren vorgesetzten Behörden angewiesen, von dieser Möglichkeit nur äußerst sparsam, nämlich allenfalls bei ganz wichtigen und sehr dringenden Straftaten Gebrauch zu machen.

6. Schlußbemerkung

Etwas noch abschließend, was mir ein sehr großes persönliches Bedürfnis ist. So mußte ich leider erfahren, daß es offiziell in Hessen etwas nicht gibt, was in den südlichen Bundesländern (Bayern und Baden-Württemberg) vorhanden ist: den NoeP (nicht offen ermittelnden Polizeibeamten). Die Hessen stellen sich, wenn ich das so formulieren darf, auf den Standpunkt, „das kann auch der VE“, und einiges spricht dafür. Nur habe ich noch eine besondere Zuständigkeit, die ich im allgemeinen gerne verschweige; ich denke aber, daß ich das hier in vertraulicher Runde eröffnen kann, dem einen oder anderen dürfte sie sowieso bekannt sein: Ich befasse mich schon seit 20 Jahren mit dem Jugend-Medien-Schutz, also mit der Bekämpfung gewaltverherrlichender, pornographischer und sonstiger jugendgefährdender Schriften. Und wir wissen alle, daß gerade die Kinderpornographie im Internet uns sehr viele große Probleme bereitet. Ich versuche nunmehr seit einem Jahr, die zuständigen Polizeidienststellen bis hoch zum Landeskriminalamt davon zu überzeugen, daß ich für eine Internet-Recherche, bei der es darum geht, die Verbreitung von Kinderpornographie nachzuweisen, die Kreditkarte eines NoeP benötige, um Beweise führen zu können. Leider konnte mir bislang von der Polizei nicht geholfen werden. Es gibt für den NoeP natürlich die auch hier schon erörterten Probleme, insbesondere das Fürsorgeproblem, auch das Einsatzproblem, wenn zum Beispiel ein Wohnungsbesuch stattzufinden hat. Ich könnte natürlich für eine Internet-Recherche im Einzelfall von dem Ermittlungsrichter eine VE-Zustimmung ertrotzen; sie ist meines Erachtens aber rechtlich nicht möglich.

Seit Inkrafttreten des OrgKG, stellt sich immer wieder die Frage nach Straftaten von Vertrauenspersonen. Ich habe in der Praxis von dieser Problematik eigentlich nichts erfahren. Es wird immer wieder mal andiskutiert. Was natürlich nicht akzeptabel ist, daß Straftaten von vornherein irgendwie gutgeheißen werden. Die oft zitierte „Keuschheitsprobe“ hat sich meines Wissens als doch nicht so problematisch erwiesen, wie es immer wieder in Polizeikreisen diskutiert wurde. Allerdings muß gesagt werden: Es ist natürlich selbstverständlich - ich hätte schon beinahe gesagt: ein *nobile officium* -, auch die Straftat eines Verdeckten Ermittlers so zu behandeln, wie es das Legalitätsprinzip verlangt. Aber dann ist zu beachten, ob tatsächlich neben der Verwirklichung des Tatbestands auch die Rechtswidrigkeit und die Schuld vorliegen. Nicht selten wird man nach Abwägung aller Umstände von einem rechtfertigenden Not-

stand (§ 34 StGB) ausgehen müssen. Dies gilt jedenfalls dann, wenn die Straftat des Verdeckten Ermittlers noch im „Vergehensbereich“ liegt. Ich denke aber, daß auch außerhalb Hessens diese Problematik nicht so virulent ist, wie sie denn - zumindest noch vor Jahren - dargestellt wurde.

Ich mußte mich kurz fassen, ich hoffe, daß ich mich nicht zu kurz gefaßt habe, und darf mich für Ihre Aufmerksamkeit bedanken.

Rückblick und Ausblick

Christoph Sowada

In einem Berliner Theater wird zur Zeit das Stück „Shakespeares sämtliche Werke (in 90 Minuten)“ aufgeführt. Die in diesem Titel enthaltene Ankündigung ist natürlich nicht ganz ernst gemeint. Mein (durchaus ernst gemeintes) Anliegen kann freilich nicht darauf gerichtet sein, am Ende der Veranstaltung in wenigen Sätzen ein vollständiges Abbild der (überdies veröffentlichten) Referate sowie der hierauf bezogenen Diskussionsbeiträge zu liefern. Vielmehr sollen in der Rückschau auf die Tagung einige zentrale Übereinstimmungen oder Gegensätze schlaglichtartig beleuchtet werden. Ebenso sind zu der mit dem Terminus „Ausblick“ umrissenen Themenstellung weder kühne Visionen noch wilde Spekulationen gefragt, sondern es kann lediglich darum gehen, auf der Grundlage einer Momentaufnahme mögliche Entwicklungstendenzen anzudeuten. In Anbetracht dieser thematischen Beschränkung lassen sich die nachfolgenden Überlegungen in drei Teile untergliedern: Zunächst möchte ich eine allgemeine (und notwendigerweise subjektive) Situationsbeschreibung geben; im Anschluß hieran soll für zwei Teilbereiche – die verdeckte Befragung und den Einsatz polizeilicher Lockspitzel – versucht werden, die Konturen der aktuellen Diskussion ein wenig schärfer hervortreten zu lassen.

I. Allgemeine Einschätzung: Die Phase der Unsicherheit ist noch nicht vorbei

Allgemein läßt sich der gegenwärtige Zustand bezüglich des Einsatzes von Verdeckten Ermittlern und V-Personen dahingehend charakterisieren, daß die Phase der Unsicherheit noch nicht vorbei ist. Das Ziel dieser Fachtagung kann daher nicht darin bestehen, gesicherte Erkenntnisse zu verkünden, die sich künftig im Maßstab 1:1 in den Justizalltag umsetzen ließen. Der Wert dieses Zusammentreffens ist vielmehr gerade darin zu sehen, in einem noch nicht abgeschlossenen Entwicklungsprozeß Justiz- und Polizeipraktikern ein Forum zum Austausch von Erfahrungen und Meinungen, darüber hinaus vielfach auch Einblick in die tatsächlichen Verhältnisse und Schwierigkeiten zu bieten. Auch der Zeitpunkt für diese Tagung ist gut gewählt, da mehrere aktuelle Leitentscheidungen höchster Gerichte wichtiges Material für die Diskussion

liefern. Freilich bieten nicht zuletzt diese Judikate die Grundlage für die These einer fortbestehenden Unsicherheit.

1. Symptome einer fortbestehenden Unsicherheit

In diesem Zusammenhang läßt sich exemplarisch auf die „Hörfallen-Entscheidung“ des Großen Senats für Strafsachen¹ verweisen. In diesem Beschluß wird zunächst ausführlich ein Gesetzes- oder Verfassungsverstoß verneint, sodann jedoch unter Hinweis auf die Verletzungsnähe eine Abwägungslösung implementiert. Durch diese auf einen „Beinahe-Verstoß“ abzielende Argumentation erfährt die Entscheidung einen „eigenartigen methodischen Bruch“², der seine Erklärung wohl darin findet, daß der BGH sich bewußt alle Wege offen halten (oder zumindest eine apodiktische Festlegung vermeiden) wollte, indem er dem Schritt in die eine Richtung eine halbe Kehrtwendung hinzufügte³. Doch nicht nur der BGH fährt – wie Herr *Geisler* es in seinen einleitenden Ausführungen anschaulich formuliert hat – gleichsam „auf Sicht“. Auch die neuere Rechtsprechung des BVerfG mutet diffus an. So wurden Verfassungsbeschwerden in sog. „Zweithörer-Fällen“⁴ und im Fall *Sedlmayr*⁵ (nach mehreren Jahren) nicht zur Entscheidung angenommen, weil sie mangels ausreichender Substantiierung der Verletzung von Verfassungsrecht den an die Begründung einer Verfassungsbeschwerde zu stellenden Anforderungen⁶ nicht genügten. Zugleich stellte die Kammer allerdings in einem (mit der bisherigen Judikatur des Senats nicht ohne weiteres übereinstimmenden⁷) obiter dictum fest, daß die heimliche Befragung einer zur Zeugnisverweigerung berechtigten Aussageperson durch V-Leute ohne spezielle gesetzliche Ermächtigungsgrundlage unzulässig sei.⁸ Ferner wird darauf hingewiesen, daß es feste verfassungsrechtliche Maßstäbe für die Frage, ob und unter welchen Voraussetzungen von Verfassungen wegen ein Beweisverbot im Strafverfahren in Betracht komme, in der verfassungsrechtlichen Rechtsprechung noch nicht gebe.⁹ Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte als dritte Komponente des höchstrichterlichen Machtdreiecks hat mit seiner restriktiven Judikatur

1 BGHSt. 42, 139 ff.

2 *Rieß*, NStZ 1995, 505.

3 *Roxin*, NStZ 1997, 18 (21).

4 BVerfG (3. Kammer des 2. Senats), StV 2000, 467 m. Anm. *Weßlau* = JR 2000, 467 m. Anm. *Frank*; NStZ 2000, 488 sowie die Entscheidung derselben Kammer, NStZ 2000, 489 = StV 2000, 472.

5 BVerfG (3. Kammer des 2. Senats), NStZ 2000, 489 m. Anm. *Rogall* = StV 2000, 486 m. Anm. *Weßlau* (aaO. S. 468 ff.) = JR 2000, 333 m. Anm. *Lesch*.

6 Vgl. hierzu *Eschelbach/Gieg/Schulz*, NStZ 2000, 565 ff.

7 Kritisch hierzu *Rogall*, NStZ 2000, 491.

8 BVerfG (3. Kammer des 2. Senats), NStZ 2000, 489 (490) = StV 2000, 466 f.

9 *AaO*.

zum Lockspitzeinsatz¹⁰ den Druck auf die nationalen Gerichte verstärkt, wenngleich darüber gestritten wird, inwieweit bei der Umsetzung in die jeweiligen nationalen Rechtsordnungen Spielräume verbleiben.¹¹

Auch die Wissenschaft kann bislang nicht mit Patentrezepten aufwarten.¹² Während im allgemeinen versucht wird, aus anerkannten Grundsätzen Lösungen für einzelne Probleme zu entwickeln, geraten im vorliegenden Kontext die Grundprinzipien selbst (insbesondere die Fragen nach dem Sinngehalt des Grundsatzes „*nemo tenetur se ipsum accusare*“, nach der Bedeutung des Rechts auf informationelle Selbstbestimmung im Strafverfahren oder nach der Reichweite des Gesetzesvorbehalts) in den Strudel der Auseinandersetzung. Schließlich stehen weithin auch klare gesetzgeberische Direktiven noch aus. Im Jahre 1992 erfuhren lediglich die Verdeckten Ermittler in den §§ 110a ff. StPO eine gesetzliche Regelung; Normierungen über die Tätigkeit von V-Leuten und nicht offen ermittelnden Polizeibeamten (sog. „NoePs“) fehlen hingegen. Auch die durch das Strafverfahrensänderungsgesetz (StVÄG) 1999 vorgenommene Erweiterung der §§ 161, 163 StPO von einer bloßen Aufgabenbeschreibung zu einer allgemeinen „Generalermittlungsklausel“ hat dieses Problem nur teilweise entschärft, da sich auf diese Grundlage lediglich Maßnahmen mit einer vergleichsweise geringen Eingriffstiefe stützen lassen.¹³

2. Ursachen dieses Befundes

Fragt man nach den Gründen für die zu konstatierende Unsicherheit, so lassen sich gerade auch unter dem Eindruck der zu Ende gehenden Tagung drei Gesichtspunkte festhalten: Als erster, in der Natur der Sache liegender Aspekt ist die hohe Komplexität der Problemfälle zu nennen. Die einschlägigen Sachverhalte können Fälle der Organisierten Kriminalität betreffen oder der Aufklärung der allgemeinen Kriminalität dienen. Die Grenzen zwischen den einzelnen Formen der dem Staat zurechenbaren Ermittlungstätigkeit durch Verdeckte Ermittler und durch nicht offen ermittelnde Polizeibeamte sind biswei-

10 EGMR, EuGRZ 1999, 660 (*Teixeira de Castro* J. Portugal); teilweiser Abdruck in StV 1999, 127 m. Anm. *Kempf* und NStZ 1999, 47 m. Anm. *Sommer*; vgl. ferner *Kinzig*, StV 1999, 288 ff.; *Weigend*, StV 2000, 384 ff. sowie das Referat von *Bank/Krisch*.

11 S. hierzu BGHSt. 45, 321 = NStZ 2000, 269 m. Anm. *Endriß/Kinzig* = StV 2000, 57 m. Anm. *Sinner/Kreuzer*, StV 2000, 114 ff. = JZ 2000, 363 m. Anm. *Roxin* = JR 2000, 432 m. Anm. *Lesch*; s. auch *Maul*, FS 50 Jahre BGH (2000), 569 (572 ff.) und *Kudlich*, JuS 2000, 951 ff.

12 Wie sehr auch hier die Entwicklung im Fluß ist, belegen die zahlreichen Anmerkungen zu den aktuellen höchstrichterlichen Entscheidungen. Vgl. außerdem *Eschelbach*, StV 2000, 390 ff.; *Morré/Bruns*, FS 50 Jahre BGH (2000), 581 ff.

13 Vgl. *Hilger*, NStZ 2000, 561 (563 f.); s. auch *Lesch*, JA 2000, 725 (726 f.); *Rogall*, NStZ 2000, 490 (492 f.).

len schwer zu ziehen¹⁴, zumal der Kontakt mit den Tätern einen dynamischen Prozeß darstellt, in dessen Verlauf oftmals eine Steigerung der Mitwirkungsintensität des Beamten erforderlich wird.¹⁵ Es kommt hinzu, daß es „den“ Verdeckten Ermittler bzw. „den“ V-Mann allenfalls als rechtliche Kategorie gibt, während es sich in der Lebenswirklichkeit vielfach durchaus um schillernde Personen handeln kann, von denen sich das Gericht sowie die übrigen Verfahrensbeteiligten überdies regelmäßig keinen eigenen unmittelbaren Eindruck verschaffen können.¹⁶ Die Intensität des Verhaltens des Ermittlers/Ermittlungsgehilfen ist ebenso vielfältigen Abstufungen zugänglich¹⁷ wie die Schwere der aufzuklärenden (oder auch provozierten) Tat, das Maß des bestehenden Tatverdachts und die Reaktion des von der Maßnahme Betroffenen. Auch auf der Rechtsfolgenseite kommen zum Teil unterschiedliche Konsequenzen (Verfahrenshindernis, Beweisverwertungsverbot, Beweiswürdigung¹⁸, Strafmilderung) in Betracht.¹⁹

Mit diesen (gewiß nicht neuen²⁰) Schwierigkeiten hängt der zweite Grund für das Fortbestehen der Unsicherheit zusammen: Es ist bislang nicht gelungen, einen stabilen rechtspolitischen Grundkonsens in diesem Problembereich zu erzielen. Die allgemeine Feststellung, daß der Einsatz von Verdeckten Ermittlern und V-Leuten ein unverzichtbares Instrument einer effektiven Bekämpfung moderner (insbesondere Organisierter) Kriminalität darstelle, erledigt das Problem ebensowenig wie der nicht minder pauschale gegenläufige Hinweis, daß hiermit natürlich nicht jede Form staatlich gesteuerter (oder dem Staat zurechenbarer) Tatbegehung oder Informationserlangung legitimiert sei. Weil die Teilnehmer dieser Tagung in unterschiedlicher Funktion in das System der Strafverfolgung eingebunden sind, war zu erwarten, daß hier auch divergierende Grundeinstellungen zum Einsatz von Verdeckten Ermittlern und V-Leuten zutage treten. In der Tat sind solche Unterschiede gestern deutlich erkennbar geworden. Auf der einen Seite wies Herr *Widmaier* darauf hin, der Staat sei die „Selbstbindung der Fairneß“ eingegangen mit der Folge, daß es keine „doppelte Rechtsordnung“ geben dürfe, die neben der „Schönwetter-StPO“ noch die prozessuale „Trickkiste“ bereithalte. Diese skeptische Grund-

14 Vgl. hierzu BGHSt. 41, 64 sowie *Hilger*, Hanack-FS (1999), 207 ff. (mwN).

15 Vgl. näher hierzu das Referat von *Maul*.

16 Vgl. hierzu ausführlich das Referat von *Pfeil*.

17 Zur Veranschaulichung seien nur die Fragen angeführt, ob einem lediglich als Scheinaufkäufer tätigen Verdeckten Ermittler das Betreten einer Wohnung gestattet ist (vgl. BGH, NJW 1997, 1516 ff.) oder ob die Polizei für ein überwachtes Geschäft Betäubungsmittel zur Verfügung stellen darf (vgl. dazu den von *Maul* in seinem Referat geschilderten Fall; s. ferner zu einem Fall des Zigarettenschmuggels BGH, JR 2000, 423 mit Anm. *Krack*).

18 S. hierzu jüngst BGH, StV 2000, 603 sowie (zu § 112 StPO) LG Koblenz, StV 2000, 508.

19 Vgl. *Eschelbach*, StV 2000, 390 (395 ff.).

20 Zu Vergleichszwecken sei lediglich auf die im von *Lüderssen* herausgegebenen Sammelband „V-Leute. Die Falle im Rechtsstaat“ (1985) enthaltenen Beiträge hingewiesen.

haltung erinnert unwillkürlich an das (beinahe zum geflügelten Wort avancierten) Diktum des BGH, es sei „kein Grundsatz der Strafprozeßordnung, daß die Wahrheit um jeden Preis erforscht werden müßte“.²¹ Den rechtspolitischen Kontrapunkt hierzu bilden die Ausführungen von Herrn Staatssekretär *Landau*, der – freilich mit der Maßgabe der staatsanwaltschaftlichen Leitungsbefugnis – für eine Optimierung der polizeilichen Mittel bei der Bekämpfung der Organisierten Kriminalität plädierte und sich bei einer Verfahrensherrschaft der Staatsanwaltschaft auch den Einsatz des Verfassungsschutzes im Rahmen der Verbrechensbekämpfung vorstellen könnte. Zugleich beklagte Herr *Landau* eine Hypertrophie der formalen Sicherung; vorzugswürdig sei demgegenüber ein „personales Vertrauen“ in die Sicherung des Rechtsstaates. Mit dieser zuletzt genannten Äußerung ist das Tor aufgestoßen zu einer Diskussion, die das Tagungsthema weit übersteigt und an die Fundamente des Rechtsstaatsverständnisses rührt. Obwohl sich der Grundkonflikt zwischen formaler Strenge und dem tendenziell gegenläufigen Streben nach einer möglichst effizienten (und damit flexiblen) funktionstüchtigen Strafrechtspflege nicht en passant lösen läßt, ist doch darauf hinzuweisen, daß das Mißtrauen in die Ausübung staatlicher Macht die „Mutter des liberalen Rechtsstaates“²² ist. Selbst der Gedanke der Gewaltenteilung drohe in letzter Konsequenz überflüssig zu werden, wenn man sich von der Vorstellung leiten ließe, im Rechtsstaat verdienten alle staatlichen Instanzen ein Mindestmaß an Vertrauen in die Rechtmäßigkeit ihres Handelns. Nicht von ungefähr läßt sich die Strafprozeßordnung geradezu als „Kompendium des Mißtrauens“ begreifen, dessen Wirkungsmechanismus darin besteht, institutionalisierte Sicherheitsvorkehrungen zu installieren, um gar nicht erst von der Charakterfestigkeit des jeweiligen Amtsträgers abhängig zu sein. Gerade in einer von staatlicher Finanznot und anhaltendem Personalmangel geprägten Zeit, in der das Streben nach einem effizienten Einsatz der knappen Ressourcen und die Praxis der Absprachen im Strafprozeß einen massiven Druck auf die Entformalisierung des Strafverfahrens ausüben, besteht verstärkter Anlaß, an den Wert der „schützenden Formen“ im Strafverfahren zu erinnern. Das Beschwören der Lauterkeit der handelnden Amtsträger und der sie leitenden Motive führt sehr leicht zu der dem Rechtsstaat abträglichen Maxime, daß der Zweck die Mittel heiligt. Diese zugegebenermaßen sehr abstrakten Überlegungen mögen manchem von Ihnen allzu akademisch und ohne hinreichenden Bezug zum Alltagsgeschäft der Strafjustiz erscheinen, und gewiß läßt sich über den Einsatz von Verdeckten Ermittlern und V-Personen auch ohne eine explizite Offenlegung des jeweiligen Rechtsstaatsverständnisses diskutieren. Andererseits ist es inzwischen eine geläufige Erkenntnis, daß die Beurteilung konkreter Rechtsfragen auch

21 BGHSt 14, 358 (365).

22 *Zippelius*, in: Merten (Hrsg.), *Gewaltentrennung im Rechtsstaat* (1989), S. 27 (28).

vom jeweiligen Vorverständnis abhängt²³, das seine Bedeutung nicht bereits deshalb verliert, weil es unreflektiert bleibt und nicht ausdrücklich thematisiert wird.

Als dritte bemerkenswerte Erkenntnis der Tagung ist die auf den ersten Blick paradox erscheinende Beobachtung zu notieren, daß auch eine Stärkung rechtsstaatlicher Positionen durch die Rechtsprechung zu einer Verschärfung der hier diskutierten Problematik beitragen kann. Das gilt zunächst in faktischer Hinsicht. Hier hat Herr *Widmaier* in seinen Ausführungen darauf hingewiesen, daß der Druck, einen Ausgleich durch informelle Strategien zur Durchführung effizienter Ermittlungen zu schaffen, um so höher ist, je rechtsstaatlicher das „offizielle“ Verfahren ist. Und naturgemäß – so ließe sich ergänzend hinzufügen – bietet sich die Grauzone der Verdeckten Ermittler, der „NoePs“ bzw. der V-Leute als Experimentierfeld für derartige informelle Strategien in besonderer Weise an. Neben dieser tatsächlichen Wechselwirkung läßt sich der angesprochene Zusammenhang auch unter rein normativen Gesichtspunkten aufzeigen. Zutreffend hat Herr *Geisler* in seinem Referat die im Jahre 1992 vom BGH²⁴ vollzogene Rechtsprechungskorrektur, nach welcher das Unterbleiben einer gemäß §§ 136 I 2, 163a IV 2 StPO gebotenen Belehrung grundsätzlich ein Verwertungsverbot zur Folge hat, zu den Gründen gezählt, aus denen die Problematik der Verdeckten Ermittler bzw. V-Leute heute „brodelt“. In der Tat: Solange selbst in offenen Vernehmungen das Unterlassen einer Belehrung folgenlos war, mußte bezüglich der nur „vernehmungsähnlichen“ Situation die Welt der Ermittler noch in Ordnung erscheinen. Sobald die Belehrungspflicht aber nicht mehr eine bloße *lex imperfecta* war, gewann auch die Frage an Bedeutung, ob die Verheimlichung des Ermittlungszwecks bei Befragungen durch Verdeckte Ermittler oder V-Leute rechtlich akzeptabel ist.

II. Überlegungen zur verdeckten Befragung durch V-Leute und Verdeckte Ermittler

Zum Sachproblem selbst sei an dieser Stelle lediglich folgendes angemerkt: In den diskutierten Fallgestaltungen sind die §§ 136, 136a StPO nicht unmittelbar anwendbar; denn diesen Vorschriften liegt nach der (im Schrifttum allerdings zum Teil kritisierten) Ansicht der Rechtsprechung²⁵ ein formeller Vernehmungsbegriff zugrunde. Hiernach erfassen diese Regelungen nur solche Sachverhalte, in denen der Vernehmende der Auskunftsperson in amtlicher

23 Speziell zur heimlichen Beweisgewinnung *Rothfuß*, StraFo 1998, 289 (293).

24 BGHSt. 38, 214 ff.

25 BGH(GS)St. 42, 139 (145 f. [mwN]).

Funktion gegenübertritt und in dieser Eigenschaft eine Auskunft verlangt.²⁶ Damit spitzt sich die Problematik auf die Frage nach dem Sinngehalt des „nemo-tenetur“-Grundsatzes zu. Interpretiert man diese Gewährleistung ausschließlich als Schutz vor staatlichem Zwang zur (selbstbelastenden) Aussage, so ist dieser Grundsatz bei freiwilligen Äußerungen gegenüber Privatpersonen (auch wenn diese mit dem Staat kooperieren) von vornherein nicht betroffen. Legt man hingegen ein weitergehendes Verständnis dieses Prinzips zugrunde, wonach der „nemo-tenetur“-Grundsatz auch vor staatlich veranlaßter irrtumsbedingter Selbstbelastung schützen will, so bezeichnet § 136 StPO nur einen Ausschnitt aus diesem dogmatischen Gebilde, das eigentlich jede heimliche Befragung des Beschuldigten als unzulässig erscheinen läßt. Für diese extensive Deutung des „nemo-tenetur“-Prinzips wird angeführt, daß der Beschuldigte mangels der gegenüber offenen Vernehmungen bestehenden „natürlichen Abwehrbereitschaft“ in erhöhtem Maße schutzbedürftig sei²⁷; umgekehrt läßt sich mit Blick auf die Person des Fragenden durchaus die Ansicht vertreten, das täuschende Hereinlegen sei rechtsstaatlich noch bedenklicher als das bloße Unterlassen einer Belehrung.²⁸ Auch der Hinweis, mittels verdeckter Befragungen könnten die strafprozessualen Belehrungsvorschriften in Einzelfällen umgangen werden, ist nicht völlig von der Hand zu weisen. Auf der anderen Seite ist nicht zu übersehen, daß eine solch rigorose Lesart des „nemo-tenetur“-Prinzips unannehmbare Konsequenzen heraufbeschwören würde. Ein Verdeckter Ermittler oder ein V-Mann, der lediglich zuhören, aber (ohne vorherige Belehrung seines Gesprächspartners) keine Fragen stellen dürfte²⁹, wäre – um eine Formulierung von Herrn *Schneider* aufzugreifen – in der Tat als „Eunuch“ zu bezeichnen, von dem ein effektiver Beitrag zur Strafverfolgung kaum ernsthaft zu erwarten wäre. Ebenso ist der Aspekt des Schützbedürfnisses des Betroffenen dahingehend zu relativieren, daß z.B. im Bereich der organisierten Rauschgiftkriminalität die Gefahr, an einen Scheinaufkäufer zu geraten, von den Tätern durchaus in Rechnung gestellt wird.

Das (auch bezüglich anderer Fallgestaltungen) im Rahmen dieser Tagung mehrfach gefallene Schlagwort vom „allgemeinen Lebensrisiko“ mag im vorliegenden Zusammenhang durchaus eine zutreffende Beschreibung liefern, doch ist davor zu warnen, diesen schillernden Begriff in einem allgemeinen

26 Vgl. *Weßlau*, ZStW 110 (1998), 1 (6 ff.); *Franke*, JR 2000, 468 (470); zur Gegenposition s. *Renzikowski*, JZ 1997, 710 (712 ff.); zur Problematik ferner *Fezer*, NSTZ 1996, 289 f.; *Roxin*, NSTZ 1995, 465 ff.

27 Vgl. *Renzikowski*, JZ 1997, 710 (715); s. auch *Hilger*, Hanack-FS (1999), 207 (213 ff.).

28 *Roxin*, NSTZ 1995, 465 (467).

29 In dieser Richtung *Hilger*, Hanack-FS (1999), 207 (215, s.a. aaO. S. 217 ff.); vgl. ferner *Fezer*, NSTZ 1996, 289 (290); sowie *Nack*, in: *Karlsruher Kommentar zur StPO*, 3. Aufl. (1993), § 110c Rdn. 8 (grundsätzlich auf der von BGH[GS]St. 42, 139 ff. eingeschlagenen Linie hingegen *ders.* aaO. 4. Aufl. [1999], § 110c Rdn. 18 ff.).

Sinne als taugliches Abgrenzungskriterium auszugeben. Denn was als scheinbarer Wertungsmaßstab daherkommt, ist angesichts der Vagheit dieser Chiffre kaum mehr als ein Kürzel zur Bezeichnung eines zu Lasten des betroffenen Individuums ausfallenden Wertungsvorgangs, dessen eigentliche Grundlagen weitgehend dunkel bleiben. Zwar ist von Herrn *Schneider* (im Rahmen der Diskussion in Erwiderung auf Herrn *Widmaier*) der Gedanke vorgetragen worden, „Fairneß“ betreffe die Verteilung von Risiken und sei hierdurch auf die Vorhersehbarkeit von Gefahrenlagen bezogen. Auch erscheint die Wertung nachvollziehbar, ein Beschuldigter, der sich durch scheinbar private Äußerungen unvorsichtigerweise „um Kopf und Kragen“ geredet habe, könne nicht erwarten, im Nachhinein von den Konsequenzen seiner Redseligkeit verschont zu bleiben. Dennoch vermögen auch die Hilfskriterien der Vorhersehbarkeit der Gefahrenlage und der mangelnden Schutzwürdigkeit die Bedenken nicht vollständig zu zerstreuen, daß das „allgemeine Lebensrisiko“ weniger abgeleitet als zugeschrieben wird. Zum einen besteht die Gefahr, daß der Beschuldigte, dessen Täterschaft sich im Zuge der Ermittlungen herausstellt, schon aus diesem Grunde per se als wenig schutzwürdig erscheint, so daß die Vorgehensweise eine nachträgliche Rechtfertigung durch das Untersuchungsergebnis erfährt. Zum anderen ist zu bedenken, daß die Komponente der Vorhersehbarkeit in der Lebenswirklichkeit in unterschiedlichen Abstufungen auftritt. Wird der Drogendealer die Möglichkeit, daß sein Geschäftspartner ein polizeilicher Scheinaufkäufer ist, regelmäßig ernsthaft vor Augen haben, so dürfte die von einem Verdächtigen (oder sogar von einem Zeugen) gehegte Gefahr, mit einem in der Sphäre der Strafverfolger verwurzelten Gesprächspartner zu kommunizieren, jedenfalls außerhalb des Bereichs der Organisierten Kriminalität ungleich schwächer ausgeprägt sein, und das generelle Wissen um die technische Möglichkeit des Mithörens eines Telefongesprächs ist nicht gleichbedeutend mit der Gefahrenkenntnis, daß der Anrufer von der Polizei instruiert sein kann und die eigenen Äußerungen gleichsam auch ins „Ohr“ der Ermittlungsorgane gesprochen werden. In Wahrheit ist die Vorhersehbarkeit bestimmter Gefahren zwar eine notwendige, aber keine hinreichende Bedingung für eine entsprechende Risikoverteilung. Im Fußball verliert die „Notbremse“ des Abwehrspielers ihre Bewertung als (schweres) Foul nicht dadurch, daß der auf das gegnerische Tor zueilende Stürmer mit einem solchen Verhalten gerechnet hat. In ähnlicher Weise enthebt der faktische Umstand, daß der Bürger mit bestimmten Verfolgungsmaßnahmen rechnen konnte, nicht von der normativen Frage, ob er mit solchen Ermittlungsformen auch rechnen (und sein eigenes Verhalten hierauf einrichten) mußte.³⁰ In letzter Konsequenz liefe eine von der Vorhersehbarkeit gesteuerte Festle-

30 Vgl. auch kritisch zum Argumentationstopos des allgemeinen Lebensrisikos *Fezer*, NStZ 1996, 289 (290); *Renzikowski*, JZ 1997, 710 (715).

gung des „allgemeinen Lebensrisikos“ auf die Anerkennung der normativen Kraft des Faktischen hinaus. Das Aushorchen eines Untersuchungsgefangenen durch einen auf seine Zelle gelegten Kammeragenten muß aber auch dann unzulässig sein, wenn ein solches Verhalten – durch eine einschlägige Entscheidung des BGH³¹ belegt – tatsächlich vorgekommen und damit für die Zukunft prinzipiell vorhersehbar ist. Selbst für einen so engen Teilbereich wie die verdeckten Ermittlungen im Justizvollzug sind – wie das heutige Referat von Herrn *Schneider* gezeigt hat – vielfältige Überlegungen in die Beurteilung einzustellen. Interessant erscheint mir insoweit auch der Ansatz, die aus dem materiellen Recht geläufigen Instrumente des Pflichtwidrigkeits- und Schutzzweckzusammenhangs für den vorliegenden Kontext fruchtbar zu machen. Vermutlich bildet überdies eine fallgruppenbezogene Diskussion, die ein höheres Abstraktionsniveau als der konkrete Einzelfall aufweist, ohne sich ins „Transzendente“ zu verflüchtigen, ganz allgemein die besten Aussichten für die Herausarbeitung weitgehend anerkannter Lösungsansätze.

III. Gedanken zum Lockspitzeinsatz

Abschließend möchte ich den Blick noch kurz auf die Problematik des Lockspitzeinsatzes lenken, die gestern in mehreren Referaten angesprochen wurde. So hat insbesondere Herr Bundesrichter *Maul* die Entwicklung der höchstgerichtlichen Rechtsprechung dargestellt³², die bekanntlich dadurch gekennzeichnet ist, daß die zunächst vom 2. Strafsenat des BGH in Erwägung gezogene Annahme eines Verfahrenshindernisses³³ sich nicht hat durchsetzen können und in der Folgezeit schließlich zugunsten einer reinen Strafzumessungslösung aufgegeben worden ist.³⁴ An dieser Linie hat unlängst auch der 1. Strafsenat des BGH³⁵ (ohne Mitwirkung von Herrn *Maul*) grundsätzlich festgehalten, hierbei jedoch unter dem Eindruck der aktuellen Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte im Fall *de Castro*³⁶ drei wichtige Aspekte hinzugefügt. Erstens wurde explizit ausgesprochen, daß die staatliche Straftatverleugung einer unverdächtigen, zunächst nicht tatgeneigten Person durch die von einem Amtsträger geführte Vertrauensperson einen Verstoß gegen den Grundsatz des fairen Verfahrens (Art. 6 I 1 EMRK) darstellt.

31 BGHSt. 34, 362. S. ferner die Zusammenstellung der Judikatur zu verdeckten Ermittlungen in der Untersuchungshaft bei *Lesch*, GA 2000, 355 ff. sowie *Jahn*, JuS 2000, 441 ff.

32 Vgl. ferner *Maul*, FS 50 Jahre BGH (2000), 569 ff.

33 BGH, NJW 1981, 1626; NStZ 1984, 78.

34 BGHSt. 32, 345 (348 ff.); BGH(GS)St. 33, 356 (362).

35 BGHSt. 45, 321 (s. oben Fn. 11). S. auch BGH (4. StS), StV 1999, 631 m. Anm. *Taschke* (aaO. S. 632 ff.) = NStZ 1999, 501 sowie zu den Rügenanforderungen BGH (3. StS), NStZ 2001, 53 = StV 2000, 604.

36 EGMR, EuGRZ 1999, 660 (s. oben Fn. 10).

Dieser Verstoß ist – zweitens – vom Tatgericht in den Urteilsgründen festzustellen und bei der Rechtsfolgenfestsetzung durch die Annahme eines besonderen, gewichtigen und schuldunabhängigen Strafmilderungsgrundes zu kompensieren. Hierbei ist – drittens – das Maß der Kompensation im Urteil gesondert zum Ausdruck zu bringen.

Bezüglich dieser Entscheidung hat sich meine Beurteilung durch die gestrigen Ausführungen teilweise verändert. Meine ursprüngliche Position kann ich mit einem Zitat von *Schünemann*³⁷ umreißen, der bereits Mitte der 80er Jahre zur höchstrichterlichen Abkehr von der Konzeption eines Verfahrenshindernisses kritisch angemerkt hatte, daß eine in ihrem Effekt marginale und unkontrollierbare reine Strafzumessungslösung in ihren Auswirkungen geeignet sei, „ein für das rechtsstaatliche Profil der deutschen Strafrechtspflege zentrales Thema einfach von der Bildfläche verschwinden zu lassen“. In Übereinstimmung mit dieser grundsätzlichen Skepsis erschien mir das Urteil des 1. Senats zunächst vor allem als Bemühen, die bisherige Leitlinie der höchstrichterlichen Rechtsprechung „EMRK-fest“ zu machen, in der Sache hingegen im wesentlichen alles beim Alten zu belassen. Heute wäre ich deutlich vorsichtiger, die Entscheidung des BGH als bloße Verteidigungsstrategie zu deuten. Der von Herrn *Maul* konstatierte Umstand, daß sich kaum ein Landgericht an die Strafzumessungslösung gehalten hatte, bestätigt nicht nur die Kritik *Schünemanns*, sondern er erklärt zugleich das höchstrichterliche Anliegen, die für vorzugswürdig gehaltene Konzeption in einem weiteren Anlauf auf den Weg zu den Tatgerichten zu bringen. Angesichts der mannigfaltigen Unterschiede bezüglich der Ausgangslage des Lockspitzeinsatzes, der Intensität der Provokation und dem Verhalten des Verleiteten ist auch einzuräumen, daß die Strafzumessungslösung eine flexiblere Reaktion ermöglicht als die dem schneidigen „Alles-oder-Nichts“-Prinzip folgende Alternative eines Strafverfahrenshindernisses.

Mit der Abmilderung der Vorbehalte ist zwar einer puristischen Sichtweise eine Absage erteilt, die jede dem Staat zurechenbare Verleitung zur Tat automatisch mit einem Verfolgungshindernis belegt.³⁸ Hieraus folgt aber weder allgemein, daß umgekehrt jedes Lockspitzelverhalten ausschließlich im Rahmen der Strafzumessung zu berücksichtigen ist, noch ist hiermit im besonderen gesagt, daß speziell der vom 1. Strafsenat des BGH im Anschluß an das Urteil des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte entschiedene Fall zu Recht der Strafzumessungslösung unterstellt wurde. Sowohl im Schrift-

37 StV 1985, 424 (426); zustimmend *Kinzig*, StV 1999, 288 (290).

38 Vgl. *Tröndle/Fischer*, StGB (50. Aufl., 2001), § 46 Rdn. 68.

tum³⁹ als auch im Rahmen der gestrigen Tagung (insbesondere im Referat von Herrn *Bank*) ist die Auffassung vertreten worden, daß der BGH die Vorgaben aus Straßburg verfehlt hat bzw. daß er – wie es Herr *Körner* in der Diskussion formulierte – seine prinzipiell zustimmungswürdige Strafzumessungslösung am „falschen“ Fall entwickelt habe. Noch wichtiger als die fallbezogene Kritik ist jedoch der Umstand, daß – wenn mich mein Eindruck nicht trügt – gestern die wohl einhellige Auffassung dahin ging, (jedenfalls) in außergewöhnlichen Fällen einer besonders massiven Straftatverleitung einen bloßen Strafrabatt als eine unzureichende Kompensation anzusehen und (zumindest) für derartige „Extremfälle“⁴⁰ einen völligen Strafverfolgungsverzicht für angemessen zu erachten. Neben dieser über den augenblicklichen Status quo der Rechtsprechung des BGH hinausgehenden grundsätzlichen Übereinstimmung treten die Differenzen über die vorzugswürdige dogmatische Konstruktion eher in den Hintergrund. Hier erscheint mir allerdings der von Herrn *Maul* unterbreitete Vorschlag, in derartigen „von Anfang an faulen Verfahren“ einen Anfangsverdacht im Sinne des § 152 II StPO zu verneinen, eher zweifelhaft; denn der Korruptierte hat die tatbestandsmäßige Handlung ja durchaus begangen und ist deshalb einer solchen Tat auch verdächtig. Näher liegt m.E. der von Herrn *Widmaier* eingeschlagene Weg, ein Strafverfolgungshindernis aus der Überlegung abzuleiten, daß der Staat die Legitimation zur Strafe einbüßt, wenn er in besonders anstößiger Weise auf die Tatbegehung hingewirkt hat.⁴¹

Mit einem Konsens darüber, daß ein Lockspitzeinsatz nicht nur als Strafmilderungsgrund zu berücksichtigen ist, sondern gegebenenfalls auch weitergehend der Durchführung eines Strafverfahrens überhaupt entgegenstehen kann⁴², erlangt die Frage zentrale Bedeutung, von welchem Punkt an die rein quantitative Strafzumessungslösung umschlagen und die qualitativ anders geartete Rechtsfolge eines Verfahrenshindernisses auslösen soll. In diesem Kontext bedürften zahlreiche Punkte einer eingehenden Betrachtung. Zum einen

39 *Roxin*, JZ 2000, 369; *Sinner/Kreuzer*, StV 2000, 114 (116 f.); s. auch *Endriß/Kinzig*, NSTz 2000, 271 (272) sowie (der Strafzumessungslösung im Ergebnis jedoch weitgehend zustimmend) *Lesch*, JR 2000, 434 (436).

40 Vgl. BayObLG, JR 2000, 256 (257) m. Anm. *Küpper* = StV 1999, 631 m. Anm. *Taschke* unter Hinweis auf BVerfG (3. Kammer des 2. Senats), NJW 1987, 1874 f.; s. auch den Beschluß derselben Kammer, NSTz 1995, 95 (96: „Ausnahmefälle“).

41 Auch hier griffe es übrigens zu kurz, unter Hinweis auf die Eigenverantwortlichkeit der Verleiteten die staatliche Tatprovokation zum Bestandteil des „allgemeinen Lebensrisikos“ erklären (und allenfalls als marginalen Strafzumessungsfaktor anerkennen) zu wollen. Vgl. zu den Grenzen der Zulässigkeit staatlicher Tatprovokation auch *Kinzig*, StV 1999, 288 (291 f.).

42 Ausgeklammert bleiben soll hier die Frage nach einem möglichen Verwertungsverbot; vgl. hierzu aber (zur Frage eines Geständnisses des Angeklagten) *Küpper*, JR 2000, 257 (258) und *Taschke*, StV 1999, 632 (633) – jeweils in krit. Anm. zu BayObLG, JR 2000, 256 = StV 1999, 631.

wäre generell zu erörtern, wie die Gewichte zwischen den beiden Rechtsfolgenmodellen verteilt werden sollen. Man könnte entweder die Strafzumessungslösung eng halten und auf die Fälle beschränken, in denen der Lockspitzeinsatz noch keinen Verstoß gegen Art. 6 I 1 EMRK darstellt⁴³, oder aber umgekehrt – in prinzipieller Übereinstimmung mit der neueren Judikatur des BGH – auch Verstöße gegen das fair-trial-Prinzip grundsätzlich allein auf der Strafzumessungsebene kompensieren und lediglich – die Rechtsprechungslinie insoweit ergänzend – für wenige Ausnahmefälle mit extremer Korruption ein Strafverfahrenshindernis annehmen. Ferner wäre unter methodischen Aspekten zu überlegen, ob der Spurwechsel zum Verfahrenshindernis vom Vorliegen konkreter (gegebenenfalls auch kombinierter) Einzelmerkmale⁴⁴ abhängen oder aufgrund einer allgemeinen Schwerebeurteilung im Rahmen einer alle Umstände des Einzelfalles berücksichtigenden Gesamtwürdigung⁴⁵ erfolgen soll. Im Interesse der rechtsstaatlichen Klarheit und der größeren edukativen Wirkung auf die Strafverfolgungsorgane sollte das primäre Streben darauf gerichtet sein, den Bereich einer schlechthin unzulässigen Tatprovokation möglichst präzise zu umschreiben.⁴⁶ Das schließt nicht aus, daß es jenseits solcher „absoluten“ Verwirkungsgründe Fälle geben könnte, in denen erst eine Gesamtabwägung zur Bejahung eines Verfolgungshindernisses führt. Die Gesichtspunkte, die einem Lockspitzeinsatz den Stempel der eindeutigen Rechtsstaatswidrigkeit aufdrücken, können sowohl in der Sphäre des Verleiteten (ursprüngliches Fehlen eines Verdachts, zur Tatbegehung bereit zu sein; anfängliches Zurückweisen der angesonnenen Tat; keine über die Fremdsteuerung hinausgehende Aktivität) angesiedelt sein als auch die Art und Intensität der Provokation⁴⁷ (z.B. Ausüben eines – wenngleich nicht zur Straflosigkeit gemäß §§ 34, 35 StGB führenden – Drucks, Anbahnen oder Ausnutzen von Freundschafts- oder Liebesbeziehungen, besondere Hartnäckigkeit wiederholter Anläufe) betreffen.

Die angemessene Erörterung der hier angerissenen Fragen würde ein eigenständiges Referat erfordern und muß deshalb an dieser Stelle unterbleiben. Im Kontext von „Rückblick und Ausblick“ bestärken die Eindrücke dieser Ta-

43 Zur Strafmilderung auch bei einem noch keinen Verstoß gegen Art. 6 I 1 EMRK darstellenden Lockspitzeinsatz vgl. BGH, StV 2000, 555.

44 Diesbezüglich nennt *Kudlich* (JuS 2000, 951 [954]; s. auch *Eschelbach*, StV 2000, 390 [395] und *Kinzig*, StV 1999, 288 [289 f., 291 f]) die Provokation eines zuvor Unverdächtigen, gegebenenfalls mit der ergänzenden Beschränkung: „der auf die erste Provokation hin noch keine Eigeninitiative zeigt“.

45 In dieser Richtung BayObLG, JR 2000, 256 f. (s.a. Fn. 40).

46 Vgl. auch *Roxin*, JZ 2000, 369 (370); *Kudlich*, JuS 2000, 951 (954).

47 Vgl. die Zusammenstellung exzessiver Provokationsfälle bei *Eschelbach*, StV 2000, 390 (391); s. auch *Küpper*, JR 2000, 257 (259 f.).

gung jedenfalls die auch im Schrifttum⁴⁸ geäußerte Vermutung, daß das Urteil des 1. Strafsenats des BGH wohl noch nicht das letzte Wort zur Lockspitzelproblematik gewesen sein wird. Allerdings werden etwaige Hoffnungen auf einen grundlegenden Kurswechsel durch die Tatsache gedämpft, daß in den aktuellen Entscheidungen die Strafzumessungslösung auch für Sachverhalte herangezogen wurde, in denen gute Gründe für die Annahme eines Verfolgungshindernisses sprachen. Wenn der BGH in der Zukunft seine Judikatur nicht partiell revidiert, sondern lediglich um eine Entscheidung zu ganz atypischen „Ausreißern“ ergänzt, wird der Anwendungsbereich für eine mögliche Strafflosigkeitslösung sehr schmal bleiben.

48 Vgl. *Kudlich*, JuS 2000, 951 (955); *Sinner/Kreuzer*, StV 2000, 114 (117); s.a. *Roxin*, JZ 2000, 369 (371).

Auswahlbibliographie zum Tagungsthema

Michael Dollmann

1. Bibliothek und Dokumentation der Kriminologischen Zentralstelle

Die Kriminologische Zentralstelle befaßt sich seit Beginn ihrer Tätigkeit im Jahre 1986 mit dem Aufbau einer computergestützten Literaturdokumentation auf dem Gebiet der deutschsprachigen Kriminologie¹. Das Fundament dieser Dokumentation bildet eine Präsenzbibliothek mit einem Bestand von zur Zeit etwa 18.000 Monographien und ca. 80 laufend gehaltenen Zeitschriften.

Angeichts der Vielzahl und thematischen Breite kriminologisch relevanter Publikationen ist die Zusammenarbeit mit anderen Facheinrichtungen wesentliche Bedingung für eine kriminologische Literaturdokumentation. So kooperiert die KrimZ seit über 10 Jahren mit dem Juristischen Informationssystem (*Juris* GmbH), Saarbrücken. Durch den im Rahmen dieser Kooperation bestehenden Datenaustausch konnten der Umfang der kriminologischen Dokumentationen und wichtiger Serviceleistungen im Laufe der Jahre erheblich erweitert werden.

Schwerpunkte der KrimZ-Dokumentation und -Bibliothek sind Erscheinungsformen der Kriminalität, Strafverfolgung, Strafvollzug und Straffälligenhilfe, Täterforschung, theoretische und historische Fragen, soziale Probleme und abweichendes Verhalten.

Der Hauptteil der Daten der vorliegenden Literaturrecherche stammt aus den Beständen der Kriminologischen Zentralstelle. Für Beiträge aus allgemeinen juristischen Zeitschriften wurden ergänzend Werke aus der Fachbereichsbibliothek des Fachbereiches Recht und Wirtschaft der Johannes Gutenberg-Universität, Mainz herangezogen.

Im Rahmen der Auswahlbibliographie zum Tagungsthema wurden auch ältere Aufsätze und Bücher berücksichtigt. Der Einteilung der Literatur liegt der Versuch zugrunde, das Thema aus verschiedenen Blickwinkeln zu beleuchten. Der erste Abschnitt soll den gedanklichen Rahmen ziehen, in welchem sich die

1 *Sohn, Werner* (1989). Literatursammlung und -dokumentation in der Kriminologischen Zentralstelle. In: Recht, Bibliothek, Dokumentation, 19 (1), 5-13.

Diskussion bewegt. Die beiden folgenden Abschnitte sind dem Einfluß der Europäischen Menschenrechtskonvention, sowie der Behandlung der V-Mann-Problematik in fremden Rechtskreisen gewidmet. Der vierte Abschnitt beschäftigt sich mit der Problematik der Begehung von Straftaten durch Verdeckte Ermittler. Außerdem wird das aktuelle Problemfeld der rechtsstaatswidrigen Tatprovokation behandelt. Im fünften Abschnitt schließlich sind verschiedene Problemstellungen gesammelt, die sich aber auf zwei grundlegende Fragen zurückführen lassen: Unter welchen Voraussetzungen dürfen Verdeckte Ermittler eingesetzt werden, und unter welchen Umständen dürfen ihre Erkenntnisse prozessual verwertet werden?

2. Grundlagen des Einsatzes Verdeckter Ermittler und der strafprozessualen Beweisverwertungsverbote

Amelung, Knut (1997). Subjektive Rechte in der Lehre von den strafprozessualen Beweisverboten. In: Schulz, Joachim et al. (Hrsg.), Festschrift für Günter Bemann zum 70. Geburtstag (505-523). Baden-Baden: Nomos Verl.-Ges.

Amelung, Knut (1990). Informationsbeherrschungsrechte im Strafprozeß: dogmatische Grundlagen individualrechtlicher Beweisverbote. Berlin: Duncker und Humblot

Arbeitsgemeinschaft Strafrecht des Deutschen Anwaltvereins (1988). Wahrheitsfindung und ihre Schranken: [II. Strafverteidiger-Frühjahrssymposium 1988] Essen: Deutscher Anwaltverl.

Bockemühl, Jan (1996). Private Ermittlungen im Strafprozeß. Baden-Baden: Nomos Verl.-Ges.

Gauthier, Jean (1991). Die Beweisverbote. Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft, 103 (3), 796-816

Grünwald, Gerald (1966). Beweisverbote und Verwertungsverbote im Strafverfahren. Juristenzeitung, 21 (15/16), 489-501

Hassemer, Winfried (1982). Die „Funktionstüchtigkeit der Strafrechtspflege“ – ein neuer Rechtsbegriff? Strafverteidiger, 2 (6), 275-280

Köhler, Michael (1995). Prozeßrechtsverhältnisse und Ermittlungseingriffe. Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft, 107 (1), 10-47

- Neumann, Ulfried* (1989). Materiale und strafprozedurale Gerechtigkeit im Strafverfahren. Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft, 101 (1), 52-74
- Öztürk, Bahri* (1992). Grundlagen der Beweisverbote im türkischen und deutschen Strafverfahrensrecht. Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft, 104 (3), 667-687
- Pelz, Christian* (1993). Beweisverwertungsverbote und hypothetische Ermittlungsverläufe. München: VVF
- Reiche, Felix* (1999). Das Täuschungsverbot des § 136a StPO – ein objektiv-überindividueller Bestandteil des Beweisrechts. Kiel, Univ., Diss.
- Rieß, Peter* (1999). Gedanken zum gegenwärtigen Zustand und zur Zukunft der Revision in Strafsachen. In: Ebert, Udo et al. (Hrsg.), Festschrift für Ernst-Walter Hanack zum 70. Geburtstag am 30.8.1999 (397-421). Berlin: de Gruyter
- Rogall, Klaus* (1999). Zur Lehre von den Beweisverboten. In: Samson, Erich et al. (Hrsg.), Festschrift für Gerald Grünwald zum 70. Geburtstag (523-547). Baden-Baden: Nomos Verl.-Ges.
- Rogall, Klaus* (1999). „Abwägungen im Recht der Beweisverbote“. In: Ebert, Udo et al. (Hrsg.), Festschrift für Ernst-Walter Hanack zum 70. Geburtstag am 30.8.1999 (293-309). Berlin [u.a.]: de Gruyter
- Rogall, Klaus* (1979). Gegenwärtiger Stand und Entwicklungstendenzen der Lehre von den strafprozessualen Beweisverboten. Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft, 91 (1), 1-44
- Roxin, Imme* (1988). Die Rechtsfolgen schwerwiegender Rechtsstaatsverstöße in der Strafrechtspflege. München: VVF
- Störmer, Rainer* (1992). Dogmatische Grundlagen der Verwertungsverbote: eine Untersuchung über die Strukturen strafprozessualer Verwertungsverbote unter dem Einfluß der Verfassung und der Grundsätze des öffentlichen Rechts. Marburg: Elwert
- Wu, Li-Chi* (1990). Rechtsfehler bei der Beweisgewinnung und ihr strafprozessuales Rechtsmittel. München: VVF

3. Zur Europäischen Menschenrechtskonvention

Bank, Roland (2000). Das Verfahren der Individualbeschwerde vor dem Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte nach der Reform durch das 11. Protokoll zur EMRK. In: 23. Strafverteidigertag vom 12. – 14. März 1999 in Bremen: 50 Jahre Grundgesetz – kritische Würdigung, europäische Bezüge in der Strafgerichtsbarkeit (67-87). Köln: Ed, der andere Buchladen

Frowein, Jochen Abr. & Peukert, Wolfgang (1996). Europäische Menschenrechtskonvention: EMRK-Kommentar, 2. Aufl. Kehl [u.a.]: Engel

Geppert, Klaus (1992). Zum „fair-trial-Prinzip“ nach Art. 6 Abs. 1 Satz 1 der Europäischen Menschenrechtskonvention. Juristische Ausbildung, 14 (11), 597-604

Kempf, Eberhard (1999). Anmerkungen zu EGMR StV 1999, 127, 44/1997/828/1034 (Teixeira de Castro). Strafverteidiger, 19 (3), 128-130

Kinzig, Jörg (1999). Bewegung in der Lockspitzelproblematik nach der Entscheidung des EGMR: Muß die Rechtsprechung ihre strikte Strafzumesungslösung verabschieden? Strafverteidiger, 19 (5), 288-292

Krauß, Katharina (1999). V-Leute im Strafprozeß und die Europäische Menschenrechtskonvention. Freiburg im Br.: Ed. Iuscrim

Sommer, Ulrich (1999). Anmerkungen zu EGMR NStZ 1999, 47, 44/1997/828/1034 (Teixeira de Castro). Neue Zeitschrift für Strafrecht, 19 (1), 48-50

Villiger, Mark E. (1993). Handbuch der europäischen Menschenrechtskonvention. Zürich: Schulthess Polygraphischer Verl.

Weigend, Thomas (2000). Die Europäische Menschenrechtskonvention als deutsches Recht - Kollisionen und ihre Lösung. Strafverteidiger, 20 (7), 384-390

4. Rechtsvergleichende Schriften zur Problematik der Verdeckten Ermittler

Baumgartner, Hans (1990). Zum V-Mann-Einsatz: unter besonderer Berücksichtigung des Scheinkaufs im Betäubungsmittelverfahren und des Züricher Strafprozesses. Zürich: Schulthess Polygraphischer Verl.

- Gnägi, Ernst R.* (1992). Der V-Mann-Einsatz im Betäubungsmittelbereich: materiellstrafrechtliche und strafprozessuale Fragen des Betäubungsmittelscheinkaufs unter besonderer Berücksichtigung des Strafverfahrens des Kantons Bern. Bern [u.a.]: Haupt
- Herrmann, Joachim* (1985). Aufgaben und Grenzen der Beweisverwertungsverbote: rechtsvergleichende Überlegungen zum deutschen und amerikanischen Recht. In: Vogler, Theo et al. (Hrsg.), Festschrift für Hans-Heinrich Jescheck zum 70. Geburtstag, Bd. 2 (1291-1310). Berlin: Duncker und Humblot
- Koriath, Gerold* (1996). Verdeckte Ermittler: ein europaweit taugliches Instrument? Oder - brauchen wir länderübergreifende Normen für den Einsatz verdeckter Ermittler? Kriminalistik, 50 (8-9), 535-541
- Makrutzki, Patric* (2000). Verdeckte Ermittlungen im Strafprozeß: rechtswissenschaftliche Analyse – rechtsvergleichende Studie mit dem U.S.-amerikanischen Prozeßrecht. Berlin: Duncker und Humblot
- Meyer, Jürgen* (1985). Zur V-Mann-Problematik aus rechtsvergleichender Sicht. In: Vogler, Theo et al. (Hrsg.), Festschrift für Hans-Heinrich Jescheck zum 70. Geburtstag (1311-1332). Berlin: Duncker und Humblot

5. Tatprovokation und strafbare Handlungen Verdeckter Ermittler

- Bever, Hans* (1998). Kontrollierte Lieferung, verdeckte Ermittler und V-Personen. Leipzig: Leipziger Univ.-Verl.
- Blank, Bodwin* (1987). Die Strafbarkeit und Verfolgbarkeit der vom agent provocateur gesteuerten Tat. Mainz, Univ., Diss.
- Dencker, Friedrich* (1982). Zur Zulässigkeit staatlich gesteuerter Deliktsbeteiligung. In: Hanack, Ernst-Walter et al. (Hrsg.), Festschrift für Hanns Dünnebieber zum 75. Geburtstag (447-464). Berlin, New York: de Gruyter
- Hund, Horst* (1993). Beteiligung verdeckter Ermittler am unerlaubten Glücksspiel. Neue Zeitschrift für Strafrecht, 13 (12), 571-572
- Körner, Harald Hans* (1992). Verdeckte Ermittlungen ohne Straftaten: eine Erwiderung zu Koriath, KR 6/92, 370 ff. Kriminalistik, 46 (10), 601-605
- Koriath, Gerold* (1992). Straftaten bei verdeckten Ermittlungen: ein Geständnis. Kriminalistik, 46 (6), 370-372, 389

- Krey, Volker* (1994). Rechtsprobleme des Einsatzes qualifizierter Scheinaufkäufer im Strafverfahrensrecht: zur Abgrenzung des qualifizierten Scheinaufkäufers („Gelegenheits-VE“) vom Verdeckten Ermittler. Köln: Zollkriminalamt
- Lesch, Heiko H.* (1993). Soll die Begehung „milieutypischer“ Straftaten durch verdeckte Ermittler erlaubt werden? *Strafverteidiger*, 13 (2), 94-97
- Mache, Hans Michael* (1984). Die Zulässigkeit des Einsatzes von agents provocateurs und die Verwertbarkeit der Ergebnisse im Strafprozeß. Frankfurt am Main: Haag + Herchen
- Mitsch, Wolfgang* (1986). Strafloose Provokation strafbarer Taten. Lübeck: Schmidt-Römhild
- Schwarzburg, Peter* (1995). Einsatzbedingte Straftaten Verdeckter Ermittler. *Neue Zeitschrift für Strafrecht*, 15 (10), 469-474

6. Probleme der Zulässigkeit des Einsatzes Verdeckter Ermittler und der Verwertung ihrer Erkenntnisse

- Arloth, Frank* (1993). Neue Wege zur Lösung des strafprozessualen „V-Mann-Problems“: durch Beschlagnahme von Behördenakten? *Neue Zeitschrift für Strafrecht*, 13 (10), 467-470
- Beck, Axel* (1990). Bekämpfung der Organisierten Kriminalität speziell auf dem Gebiet der Rauschgiftkriminalität unter besonderer Berücksichtigung der V-Mann-Problematik. Frankfurt am Main [u.a.]: Lang
- Bernsmann, Klaus* (1997). Anmerkung zu BGH StV 1996, 465, GSt 1/96 (Hörfallen-Beschluß). *Strafverteidiger*, 17 (3), 116-119
- Böhle, Alexander* (1994). „Eine schlimme Sache“: der Gutachter als verdeckter Ermittler. *Recht & Psychiatrie*, 12 (1), 17-22
- Bund Deutscher Kriminalbeamter* (1985). Verdeckte Ermittler: Dokumentation und Konzeption zum Einsatz verdeckt ermittelnder Kriminalbeamter. Berlin: BDK
- Dencker, Friedrich* (1994). Über Heimlichkeit, Offenheit und Täuschung bei der Beweisgewinnung im Strafverfahren. *Strafverteidiger*, 14 (12), 667-683
- Drywa, Jürgen* (1986). Die materiellrechtlichen Probleme des V-Mann-Einsatzes. Pfaffenweiler: Centaurus-Verl.-Ges.

- Duttge, Gunnar* (1996). Strafprozessualer Einsatz von V-Personen und Vorbehalt des Gesetzes. *Juristenzeitung*, 51 (11), 556-565
- Duttge, Gunnar* (1999). Anmerkung zu BGH JZ 1999, 259, 3 StR 78/98. *Juristenzeitung*, 54 (5), 261-264
- Endriß, Rainer & Kinzig, Jörg* (2000). Anmerkung zu BGH NJW 2000, 1123, 1 StR 221/99 (Strafzumessungslösung), *Neue Zeitschrift für Strafrecht*, 20 (5), 271-274
- Erfurth, Christina* (1997). Verdeckte Ermittlungen: Problemlösung durch das OrgKG? Frankfurt am Main [u.a.]: Lang
- Eschelbach, Ralf* (2000). Rechtsfragen zum Einsatz verdeckter Ermittler. In: *Strafverteidiger*, 20 (7), 390-398
- Fahl, Christian* (1999). Anmerkung zu BGH JR 1999, 346, 5 StR 302/97. *Juristische Arbeitsblätter*, 31 (2), 102-104
- Fezer, Gerhard* (1987). Anmerkung zu BGH JZ 1987, 936, 5 StR 666/86. *Juristenzeitung*, 42 (19), 937-939
- Geißdörfer, Josef W.* (1993). V-Personen und Verdeckte Ermittler: zwei unverzichtbare Ermittlungsinstrumente. *Kriminalistik*, 47 (11), 679-682
- Groth, Reimer* (1996). Verdeckte Ermittlung im Strafverfahren und Gewinnabschöpfung: eine verfassungsrechtliche Untersuchung zweier Maßnahmenkomplexe zur Bekämpfung der organisierten Kriminalität. Münster: Lit
- Grünwald, Gerald* (1987). Anmerkung zu BGH StV 1987 283, 5 StR 666/86. *Strafverteidiger*, 7 (11), 470-473
- Haas, Hermann H.* (1986). V-Leute im Ermittlungs- oder Hauptverfahren: neue prozessuale Aspekte. Pfaffenweiler: Centaurus-Verl.-Ges.
- Hanack, Ernst-Walter* (1999). Anmerkung zu BGH JR 1999, 346, 5 StR 302/99. *Juristische Rundschau*, 45 (8), 348- 350
- Hilger, Hans* (1999). Verdeckte Ermittler, V-Leute. In: Ebert, Udo et al. (Hrsg.), *Festschrift für Ernst-Walter Hanack zum 70. Geburtstag am 30. August 1999* (297-220). Berlin [u.a.]: de Gruyter
- Hoffmann, Paul* (1991). Der unerreichbare Zeuge im Strafverfahren: die Unerreichbarkeit des Zeugen gemäß § 244 Abs. 3 Satz 2 der Strafprozeßordnung; geschichtliche Untersuchung und aktuelle Problemstellung einschließlich der V-Mann-Problematik. Berlin: Duncker und Humblot

- Hund, Horst* (1993). Verdeckte Ermittlungen: ein gelöstes Problem? Strafverteidiger, 13 (7), 379-381
- Jahn, Matthias* (2000). Ausforschung einer Beschuldigten durch Wahrsagerin in der Untersuchungshaft – BGHSt 44, 129. Juristische Schulung, 40, 441-445
- Joset, Pierre & Ruckstuhl, Niklaus* (1993). V-Mann-Problematik aus der Sicht der Verteidigung. Schweizerische Zeitschrift für Strafrecht, 111 (4), 355-374
- König, Josef* (1997). Zur Verwertbarkeit verdeckt erlangter Erkenntnisse: die Mithörentscheidung des Großen Senats für Strafsachen. Kriminalistik, 51 (3), 179-184
- Kramer, Bernhard* (1988). Unerlaubte Vernehmungsmethoden in der Untersuchungshaft. Juristische Ausbildung, 10 (10), 520-525
- Kraushaar, Horst* (1995). Behördenangehörige als V-Personen: V-Mann als „Angehöriger einer Strafverfolgungsbehörde“? Überlegungen zur Regelung der RiStBV. Kriminalistik, 49 (3), 186-188
- Kraushaar, Horst* (1994). Instrumente der Verbrechensaufklärung unter der Lupe: der „polizeiliche Scheinaufkäufer“; ein Verdeckter Ermittler im Sinne des § 110a Abs. 2 StPO. Kriminalistik, 48 (7), 481-485
- Krey, Volker* (1993). Rechtsprobleme des strafprozessualen Einsatzes Verdeckter Ermittler: einschließlich des „Lauschangriffs“ zu seiner Sicherung und als Instrument der Verbrechensaufklärung. Wiesbaden: BKA
- Krey, Volker* (1995). Zur Problematik strafprozessualer verdeckter Ermittlungen ohne Einsatz technischer Mittel im Kampf gegen die Organisierte Kriminalität (595-610). In: Kühne, Hans-Heiner (Hrsg.), Festschrift für Koichi Miyazawa. Baden-Baden: Nomos Verl.-Ges.
- Krüger, Ralf* (1993). Verdeckte Ermittlungen im Strafverfahren und die Unverletzlichkeit der Wohnung. Zeitschrift für Rechtspolitik, 26 (4), 124-127
- Krumsiek, Lothar* (1988). Verdeckte Ermittler in der Polizei der Bundesrepublik Deutschland. München: VVF
- Küchenhoff, Bernhard* (1988). Drogenstraftäter als V-Mann. Recht & Psychiatrie, 6 (4), 15-16
- Lagodny, Otto* (1996). Verdeckte Ermittler und V-Leute im Spiegel von § 136a StPO als „angewandtem Verfassungsrecht“: zugleich eine Analyse neuerer BGH-Entscheidungen. Strafverteidiger, 16 (3), 167-172

- Lammer, Dirk* (1992). Verdeckte Ermittlungen im Strafprozeß: zugleich eine Studie zum Menschenwürdegehalt der Grundrechte. Berlin: Duncker und Humblot
- Lamprecht, Rolf* (2000). Karlsruher Lotterie. Neue Juristische Wochenschrift, 53 (48), 3543-3545
- Lesch, Heiko H.* (1995). V-Mann und Hauptverhandlung: die drei Stufen-Theorie nach Einführung §§ 68 III, 110b III StPO und 172 Nr. 1a GVG. Strafverteidiger, 15 (10), 542-547
- Lüderssen, Klaus* (Hrsg.) (1985). V-Leute: die Falle im Rechtsstaat. Frankfurt am Main: Suhrkamp
- Malek, Klaus* (1992). Staatlicher „Handlungsbedarf“ als Rechtfertigung von Grundrechtseingriffen? Zur Verfassungswidrigkeit von Videoüberwachung und V-Mann-Einsatz im Strafverfahren. Strafverteidiger, 12 (7), 342-344
- Maul, Heinrich* (1997). Die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes zum Verdeckten Ermittler. Strafverteidiger Forum, (2), 38-40
- Nack, Armin* (1999). Verdeckte Ermittlungen: der Zeuge vom Hörensagen in der Revision. Kriminalistik, 53 (3), 171-176
- Otto, Harro* (1985). Die strafprozessuale Verwertbarkeit von Beweismitteln, die durch Eingriff in Rechte anderer von Privaten erlangt wurden. In: Gössel, Karl Heinz et al. (Hrsg.), Strafverfahren im Rechtsstaat: Festschrift für Theodor Kleinknecht zum 75. Geburtstag am 18. August 1985 (319-340). München: Beck
- Podolsky, Johann* (1995). Wahrnehmung, Ermittlung und Verfolgung neuerer Kriminalitätsformen in Deutschland: Analyse von Problemen des Einsatzes klassischer polizeilicher Ermittlungsmethoden, mit Blick auf die Notwendigkeit und Rechtmäßigkeit des Einsatzes von Verdeckten Ermittlern und V-Personen. Tübingen, Univ., Diss.
- Renzikowski, Joachim* (1997). Die förmliche Vernehmung des Beschuldigten und ihre Umgehung. Juristenzeitung, 52 (14), 710-717
- Rieß, Peter* (1996). Anmerkung zu BGH NStZ 1996, 502, GSSt 1/96 (Hörfallen-Beschluß). Neue Zeitschrift für Strafrecht, 16 (10), 505-506
- Rieß, Peter* (1992). Neue Gesetze zur Bekämpfung der Organisierten Kriminalität. Neue Justiz, 46 (11), 491-496

- Ring, Wolf-Michael* (1990). Die Befugnis der Polizei zur verdeckten Ermittlung. Strafverteidiger, 10 (8), 372-379
- Rogall, Klaus* (2000). Anmerkung [Verwertungsverbot für Befragung durch V-Person]. Neue Zeitschrift für Strafrecht, 20 (9), 490-493
- Roxin, Claus* (1997). Zum Hörfallen-Beschluß des Großen Senats für Strafsachen. Neue Zeitschrift für Strafrecht, 17 (1), 18-21
- Roxin, Claus* (1999). Anmerkung zu SchwurGer. Berlin NStZ 1999, 147, 5 StR 302/97. Neue Zeitschrift für Strafrecht, 19 (3), 149-151
- Roxin, Claus* (2000). Anmerkung zu BGH NJW 2000, 1123, 1 StR 221/99, Juristenzeitung, 55 (7), 369-371
- Scherp, Dirk* (1992). Die polizeiliche Zusammenarbeit mit V-Personen: eine Untersuchung von Führungskonzepten und Motivationsstrukturen. Heidelberg: Kriminalistik
- Scherp, Dirk* (1993). Die polizeiliche Zusammenarbeit mit V-Personen: Ergebnisse einer empirischen Untersuchung. Kriminalistik, 47 (1), 65-68
- Schlüchter, Ellen & Radbruch, Jochen* (1995). Anmerkung zu BGH NStZ 1994, 593, 1 StR 83/94. Neue Zeitschrift für Strafrecht, 15 (7), 354-355
- Schmoller, Kurt* (1996). Geändertes Erscheinungsbild staatlicher Verbrechensbekämpfung? Zur Diskussion über Lauschangriff, Rasterfahndung, verdeckte Ermittler, Kronzeugen u.ä. Österreichische Juristen-Zeitung, 51 (1), 21-29
- Schneider, Hartmut* (1996). Überlegungen zur Zulässigkeit des Aushorchens von Inhaftierten durch V-Leute unter Einsatz technischer Hilfsmittel. Juristische Rundschau, 42 (10), 401-408
- Schomburg, Gerd* (1992). V-Personen: ein heißes Eisen ; zur Alltagsproblematik des Einsatzes von V-Personen. Kriminalistik, 46 (11), 679-682
- Schulte, Klaus* (1992). Kopf runter und durch? Zur Garantenstellung und Haftung des Staates für Schäden von V-Personen im „Einsatz“. Kriminalistik, 46 (11), 683-687
- Seebode, M.* (1988). Anmerkung zu BGH JR 1988, 426, 5 StR 666/86. Juristische Rundschau, 34 (10), 427-432
- Seitz, Helmut* (1995). Anmerkung zu BGH NStZ 1995, 410, 5 StR 680/94. Neue Zeitschrift für Strafrecht, 15 (10), 519-520 427-432

- Sinner, Stefan & Kreuzer, Arthur* (2000). Anmerkung [+ MRK Art. 6 Abs. 1 S. 1, StGB § 46 (kein Verfahrenshindernis bei Anstiftung durch Lockspitzel)]. *Strafverteidiger*, 20 (3), 114-117
- Sternberg-Lieben, Detlev* (1995). Die „Hörfalle“ – Eine Falle für die rechtsstaatliche Strafverfolgung? *Juristische Ausbildung*, 17 (6), 299-310
- Sternberg-Lieben, Detlev* (1995). Anmerkung zu BGH JZ 1995, 841, 1 StR 83/94. *Juristenzeitung*, 50 (17), 844-848
- Stokar, Silke & Gössner, Rolf* (Hrsg.) (1997). Schattenmänner: Kritik der Legalisierung des verdeckten Vorfeld-Ermittlers; Auswertung der Dokumentation von Stellungnahmen zur Polizeirechtsnovelle 1997 in Niedersachsen. Hannover: Bündnis 90/DIE GRÜNEN im Landtag Niedersachsen
- Stümper, Alfred* (1991). Farbe bekennen: verdeckte polizeiliche Ermittlungen in einem Rechtsstaat. *Kriminalistik*, 45 (11), 695-697
- Thiel, Dagmar* (1989). Die polizeiliche Verfolgungspflicht im Rahmen verdeckter Ermittlungen. Pfaffenweiler: Centaurus-Verl.-Ges.
- Thomann, Eugen* (1993). Verdeckte Fahndung aus der Sicht der Polizei. *Schweizerische Zeitschrift für Strafrecht*, 111 (3), 285-306
- Thommes, Klaus* (1997). Verdeckte Ermittlungen im Strafprozeß aus der Sicht des Datenschutzes. *Strafverteidiger*, 17 (12), 657-665
- Unterwaditzer, Inge* (1992). Zur Frage der „verdeckten Fahndung“. *Österreichische Juristen-Zeitung*, 47 (8), 249-256
- Velten, Petra* (1996). Transparenz staatlichen Handelns und Demokratie: zur Zulässigkeit verdeckter Polizeitätigkeit. Pfaffenweiler: Centaurus-Verl.-Ges.
- Wagner, H.* (1989). Anmerkung zu BGH NStZ 1989, 33, 5 StR 666/86. *Neue Zeitschrift für Strafrecht*, 9 (1), 34-35
- Weil, Stephan* (1992). Verdeckte Ermittlungen im Strafverfahren und die Unverletzlichkeit der Wohnung. *Zeitschrift für Rechtspolitik*, 25 (7), 243-247
- Weiler, Edgar* (1996). Befragung von Beschuldigten oder aussageverweigerungsberechtigten Zeugen im Ermittlungsverfahren durch V-Leute. *Goltdammer's Archiv für Strafrecht*, 143, 101-116
- Weßlau, Edda* (1998). Zwang, Täuschung und Heimlichkeit im Strafverfahren. *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft*, 110 (1), 1-37

- Weßlau, Edda* (2000). Anmerkung zu den Kammerbeschlüssen v. 1.3.2000, 2 BvR 2017 und 2039/94 (Fall Sedlmayr) und v. 27.4.2000, 2 BvR 1990/96 (sog. Zweithörer-Fall). *Strafverteidiger*, 20 (9), 68-472
- Wolter, Jürgen* (1984). Anmerkung zu BGH NStZ 1984, 275, 3 StR 136/83. *Neue Zeitschrift für Strafrecht*, 4 (6), 276-278
- Zaczyk, Rainer* (1993). Prozeßsubjekte oder Störer? Die Strafprozeßordnung nach dem OrgKG: dargestellt an der Regelung des Verdeckten Ermittlers. *Strafverteidiger*, 13 (9), 490-498
- Zwehl, Herwig von* (1987). Der Einsatz von V-Leuten und die Einführung des Wissens von V-Leuten in das Strafverfahren. Pfaffenweiler: Centaurus-Verl.-Ges.

Verzeichnis der Autoren und Teilnehmer

Stand: 19. Juni 2000

Appl. Dr. Ekkehard
Vors. Richter am Landgericht
Thüringer Justizministerium, Erfurt

Bank, Dr. Roland
Max-Planck-Institut für ausländisches
öffentliches Recht und Völkerrecht,
Heidelberg

Berger, Gerhard
Oberstaatsanwalt
Niedersächsisches Justizministerium,
Hannover

Bockemühl, Dr. Jan
Rechtsanwalt, Neutraubling

Bodendieck-Engels, Hildegard
Vors. Richterin am Landgericht Kiel
Ministerium für Justiz,
Frauen, Familie und Jugend, Kiel

Bresnikar, Manfred
Oberstaatsanwalt
Staatsanwaltschaft Cottbus

Brüninghaus, Tilman
Richter am Landgericht
Landgericht Hamburg

Bunse, Ingrid
Oberstaatsanwältin
Staatsanwaltschaft Cottbus

Claus, T.
Staatsanwältin
Der Generalstaatsanwalt
bei dem Oberlandesgericht Frankfurt
Zentralstelle für die Bekämpfung der
Betäubungsmittelkriminalität (ZfB)

Daneke, Hans
Polizeiobererrat
Polizei-Führungsakademie
Fachbereich Kriminalistik u. Kriminologie,
Münster

Däubler-Gmelin, Prof. Dr. Herta
Bundesjustizministerin
Bundesministerium der Justiz,
Berlin

Dietz, Alexandra
Regierungsrätin z.A.
Bayerisches Staatsministerium der Justiz,
München

Deutschler, Gerd Georg
Staatsanwalt
Staatsanwaltschaft Mainz

Dollmann, Michael
Wiss. Hilfskraft
Kriminologische Zentralstelle e.V.,
Wiesbaden

Egerer, Harald
Richter
Bundesministerium der Justiz, Berlin

Egg, Prof. Dr. Rudolf
Direktor der
Kriminologischen Zentralstelle e.V.,
Wiesbaden

Geisler, Dr. Claudius
Stellv. Direktor der
Kriminologischen Zentralstelle e.V.,
Wiesbaden

Griesbaum, Rainer
Bundesanwalt
Der Generalbundesanwalt beim
Bundesgerichtshof, Karlsruhe

Gropp, Prof. Dr. Walter
Justus-Liebig-Universität Gießen
FB Strafrecht und Strafprozeßrecht

Groß, Dr. Karl-Heinz
Ministerialdirigent a.D., Wiesbaden

Heintschel-Heinegg, Prof. Dr. Bernd von
Richter am Bayerischen Oberlandesgericht,
München

Herrmann, Elisabeth
Wiss. Mitarbeiterin
Kriminologische Zentralstelle e.V.,
Wiesbaden

Hohmann, Dr. Olaf
Wissenschaftl. Assistent
Humboldt-Universität zu Berlin
Juristische Fakultät
Institut für Kriminalwissenschaften, Berlin

Kasecker, Rainer
Kriminaldirektor
Polizei-Führungsakademie
Fachbereich Kriminalistik und Kriminologie,
Münster

Klein, Donata
Richterin
Landgericht Dessau

Köhler, Peter
Oberstaatsanwalt
Staatsanwaltschaft bei dem
Landgericht Frankfurt am Main

Körner, Dr. Harald
Oberstaatsanwalt
Der Generalstaatsanwalt
bei dem Oberlandesgericht Frankfurt
Zentralstelle für die Bekämpfung der
Betäubungsmittelkriminalität (ZfB)

Krisch, Nico
Max-Planck-Institut für ausländisches
öffentliches Recht und Völkerrecht,
Heidelberg

Krombacher, Helmut
Oberstaatsanwalt
Generalstaatsanwaltschaft Stuttgart

Kurze, Dr. Martin
Wiss. Mitarbeiter
Kriminologische Zentralstelle e.V.,
Wiesbaden

Landau, Herbert
Staatssekretär
Hessisches Ministerium der Justiz,
Wiesbaden

Laue, Martina
Staatsanwältin
Staatsanwaltschaft Magdeburg

Lersch, Roland
Kriminaldirektor
Bundeskriminalamt, KI 15, Wiesbaden

Lesch, Dr. Heiko
Priv.-Doz., Oberassistent
Rechtsphilosophisches Seminar
der Universität Bonn

Maletz, Claudia
Oberregierungsrätin
Fachhochschule des Bundes für öffentliche
Verwaltung, FB Öffentliche Sicherheit
Abt. Kriminalpolizei im Bundeskriminalamt,
Wiesbaden

Maul, Dr. Heinrich
Stellv. Vorsitzender des 1. Strafsenats
beim Bundesgerichtshof,
Karlsruhe

Minthe, Dr. Eric
Staatsanwalt
Staatsanwaltschaft Mainz

Pfeil, Michael
Kriminalhauptkommissar
Polizeipräsidium Frankfurt am Main

Redder, Holger
Staatsanwalt
Staatsanwaltschaft Hamburg, Barsbüttel

Rohnfelder, Dr. Dieter
Oberstaatsanwalt
Staatsanwaltschaft bei dem
Oberlandesgericht Frankfurt am Main

Rothstein, Ulrike
Staatsanwältin
Justizministerium Nordrhein-Westfalen,
Düsseldorf

Schade, Detlef
Kriminaloberrat
PP Berlin, LKA 15,
Leiter VE/VP-Dienststelle,
Berlin

Schiffels, Dieter
Kriminaloberrat
Bundeskriminalamt, Abt. OA,
Wiesbaden

Schluckebier, Wilhelm
Richter am Bundesgerichtshof,
Karlsruhe

Schmidt, Rüdiger
Oberstaatsanwalt, Hauptabteilungsleiter
Staatsanwaltschaft Berlin

Schmitt-Falckenberg, Isabel
Bundeskriminalamt
Referat KI 15

Schmidt-Sommerfeld, Christian
Oberstaatsanwalt
Staatsanwaltschaft München I

Schneider, Dr. Hartmut
Staatsanwalt (GL)
Der Generalbundesanwalt
beim Bundesgerichtshof,
Karlsruhe

Schnigula, Dr. Marietta
Ministerialdirigentin
Abteilungsleiterin
Hessisches Ministerium der Justiz,
Wiesbaden

Sinn, Arndt
Wiss. Mitarbeiter
Justus-Liebig-Universität Gießen,
FB Rechtswissenschaft

Sohn, Werner
Wiss. Mitarbeiter
Kriminologische Zentralstelle e.V.,
Wiesbaden

Sowada, Prof. Dr. Christoph
Ruhr-Universität Bochum

Thiel, Dr. Achim
Oberstaatsanwalt
Staatsanwaltschaft bei dem
Oberlandesgericht Frankfurt am Main

Thoma, Dr. Achim
Staatsanwalt
Staatsanwaltschaft Wiesbaden

Vogel, Susan
Rechtsreferendarin
Kammergericht Berlin

Weiß, Lienhard
Richter am Amtsgericht
Justizministerium Baden-Württemberg,
Stuttgart

Widmaier, Prof. Dr. Gunter
Rechtsanwalt
Vorsitzender des Strafrechtsausschusses
der Bundesrechtsanwaltskammer, Karlsruhe

Würger, Michael
Wissenschaftl. Mitarbeiter
Max-Planck-Institut für Strafrecht,
Freiburg

- Band 30: Rudolf Egg / Claudius Geisler (Hrsg.):
Alkohol, Strafrecht und Kriminalität
2000. ISBN 3-926371-49-8 DM 42,--
- Band 32: Sabine Nowara:
*Sexualstraftäter und Maßregelvollzug : Eine empirische Untersuchung
zu Legalbewährung und kriminellen Karrieren*
2001. ISBN 3-926371-51-X DM 28,--

II. Schriftenreihe „Berichte · Materialien · Arbeitspapiere“ (B · M · A)

- Heft 11: Werner Sohn (Bearb.):
*Referatedienst Kriminologie. - Ausgabe 1996 · Folge 6.
Schwerpunkt Kriminalprävention.*
1996. ISBN 3-926371-30-7 DM 28,--
- Heft 12: Werner Sohn (Bearb.):
*Referatedienst Kriminologie. - Ausgabe 1997 · Folge 7.
Schwerpunkt Kriminalprävention.*
1997. ISBN 3-926371-35-8 DM 28,--
- Heft 13: Martin Kurze:
Täter-Opfer-Ausgleich und Allgemeines Strafrecht.
1997. ISBN 3-926371-37-4 DM 28,--
- Heft 14: Werner Sohn (Bearb.):
*Referatedienst Kriminologie. - Ausgabe 1998 · Folge 8.
Schwerpunkt Kriminalprävention.*
1998. ISBN 3-926371-38-2 DM 30,--
- Heft 15: Rudolf Egg (Hrsg.):
*Drogenmißbrauch und Delinquenz : kriminologische
Perspektiven und praktische Konsequenzen.*
1999. ISBN 3-926371-43-9 DM 28,--
- Heft 16: Martin Kurze & Wolfgang Feuerhelm:
*Soziale Dienste zwischen Bewahrung und Innovation :
Die Erprobung der Bewährungs- und Gerichtshilfe für den
Landgerichtsbezirk Flensburg bei dem Generalstaatsanwalt.*
1999. ISBN 3-926371-46-3 DM 28,--
- Heft 17: Werner Sohn (Bearb.):
*Referatedienst Kriminologie. - Ausgabe 1999 · Folge 9.
Schwerpunkt Kriminalprävention.*
1999. ISBN 3-926371-47-1 DM 30,--

Bestellungen über den Buchhandel.

Sonstige Monographien aus der Arbeit der KrimZ

Susanne Aulinger:
*Rechtsgleichheit und Rechtswirklichkeit bei der Strafverfolgung von Drogenkonsumenten.
Die Anwendung von § 31a BtMG im Kontext anderer Einstellungsvorschriften.
Endbericht eines Forschungsprojekts der Kriminologischen Zentralstelle e.V.*
(Hrsg.: Das Bundesministerium für Gesundheit)
Schriftenreihe des Bundesministeriums für Gesundheit ; Band 89.
1997. - ISBN 3-7890-5116-0

Marcus Rautenberg:
*Zusammenhänge zwischen Devianzbereitschaft, kriminellem Verhalten und
Drogenmißbrauch. Eine Expertise der Kriminologischen Zentralstelle e.V.*
(Hrsg.: Das Bundesministerium für Gesundheit)
Schriftenreihe des Bundesministeriums für Gesundheit ; Band 103.
1998. - ISBN 3-7890-5442-9

Martin Kurze (Bearb.):
*Sozialtherapie im Strafvollzug 2000 : Ergebnisübersicht zur Stichtagserhebung
vom 31.3.2000*

Veröffentlichungen der Kriminologischen Zentralstelle e.V.

Im Eigenverlag der Kriminologischen Zentralstelle, Wiesbaden, sind seit 1996 erschienen: *

I. Schriftenreihe „Kriminologie und Praxis“ (KUP)

- | | | |
|----------|---|----------|
| Band 17: | Jörg-Martin Jehle (Hrsg.):
<i>Kriminalprävention und Straffjustiz.</i>
1996. ISBN 3-926371-27-7 | DM 35,-- |
| Band 18: | Rudolf Egg (Hrsg.):
<i>Der Aufbau des Maßregelvollzuges in den neuen Bundesländern : Chancen und Probleme.</i>
1996. ISBN 3-926371-29-3 | DM 28,-- |
| Band 19: | Axel Dessecker:
<i>Suchtbehandlung als strafrechtliche Sanktion : eine empirische Untersuchung zur Anordnung und Vollstreckung der Maßregel nach § 64 StGB.</i>
1996. ISBN 3-926371-28-5 | DM 28,-- |
| Band 20: | Rudolf Egg / Jörg-Martin Jehle / Erich Marks (Hrsg.):
<i>Aktuelle Entwicklungen in den Sozialen Diensten der Justiz : Strukturen, Spezialisierung, Qualifizierung.</i>
1996. ISBN 3-926371-31-5 | DM 32,-- |
| Band 21: | Axel Dessecker:
<i>Straftäter und Psychiatrie : eine empirische Untersuchung zur Praxis der Maßregel nach § 63 StGB im Vergleich mit der Maßregel nach § 64 StGB und sanktionslosen Verfahren.</i>
1997. ISBN 3-926371-32-3 | DM 28,-- |
| Band 22: | Wolfgang Feuerhelm:
<i>Stellung und Ausgestaltung der gemeinnützigen Arbeit.</i>
1997. ISBN 3-926371-36-6 | DM 48,-- |
| Band 23: | Jehle, Jörg-Martin; Hoch, Petra (Hrsg.):
<i>Oberlandesgerichtliche Kontrolle langer Untersuchungshaft. Erfahrungen, Probleme, Perspektiven.</i>
1998. ISBN 3-926371-40-4 | DM 32,-- |
| Band 24: | Rudolf Egg (Hrsg.):
<i>Strafvollzug in den neuen Bundesländern : Bestandsaufnahme und Entwicklung.</i>
1999. ISBN 3-926371-41-2 | DM 35,-- |
| Band 25: | Claudius Geisler (Hrsg.):
<i>Zur Rechtswirklichkeit nach Wegfall der „fortgesetzten Tat“. Bestandsaufnahme, Erfahrungsaustausch und Perspektiven.</i>
1998. ISBN 3-926371-39-0 | DM 28,-- |
| Band 26: | Martin Kurze:
<i>Soziale Arbeit und Straffjustiz. Eine Untersuchung zur Arbeit von Gerichtshilfe, Bewährungshilfe, Führungsaufsicht.</i>
1999. ISBN 3-926371-42-0 | DM 48,-- |
| Band 27: | Rudolf Egg (Hrsg.):
<i>Sexueller Mißbrauch von Kindern : Täter und Opfer.</i>
1999. ISBN 3-926371-44-7 | DM 35,-- |
| Band 28: | Claudius Geisler (Hrsg.):
<i>Das Ermittlungsverhalten der Polizei und die Einstellungspraxis der Staatsanwaltschaften : Bestandsaufnahme, Erfahrungen und Perspektiven</i>
1999. ISBN 3-926371-45-5 | DM 38,-- |
| Band 29: | Rudolf Egg (Hrsg.):
<i>Behandlung von Sexualstraftätern im Justizvollzug : Folgerungen aus den Gesetzesänderungen</i>
2000. ISBN 3-926371-48-X | DM 38,-- |

* Verzeichnis aller Publikationen seit 1986 siehe unter <http://www.krimz.de>