

Quelle: <https://research.wolterskluwer-online.de/document/d2619967-0a88-4a04-b196-09c6e5ee2d8a>

<b>Zeitschrift</b>	StV - Strafverteidiger
<b>Autor</b>	Dr. Ralf Eschelbach
<b>Rubrik</b>	Aufsätze
<b>Referenz</b>	StV 2000, 390 - 398 (Heft 7)
<b>Verlag</b>	Carl Heymanns Verlag

## Eschelbach, StV 2000, 390 Rechtsfragen zum Einsatz von V-Leuten\*

*Dr. Ralf Eschelbach, wiss. Mitarb. am BVerfG, Heidesheim/Karlsruhe, RiOLG*

### I. Einleitung

Beschuldigte bleiben bei Falschaussagen straflos; dem entspricht ein prozessuales »Recht auf Lüge«, das allerdings umstritten ist.<sup>1</sup> »Waffengleichheit« herrscht indes nicht. Den professionellen Akteuren im Strafverfahren ist eine Lüge verboten. Strafverteidigern ist sie durch § 43 a Abs. 3 S. 2 BRAO untersagt.<sup>2</sup> Strafrichter und Strafverfolgungsbeamte sind an Recht und Gesetz gebunden; eine Lüge ist damit unvereinbar. Eine Ausnahme kommt nur für Verdeckte Ermittler in Betracht, soweit ihnen die Verwendung einer falschen Identität, die § 110 a Abs. 2 StPO als »Legende« bezeichnet,<sup>3</sup> gesetzlich gestattet ist. V-Leute, die im behördlichen Auftrag handeln, stehen zwischen den professionellen und den nicht professionellen Akteuren im Strafverfahren. Dies gilt insbesondere dann, wenn sie dauernd eingesetzt und dafür bezahlt werden. In der Hauptverhandlung sind sie Zeugen und durch die § 153 ff. StGB zur wahrheitsgemäßen Aussage verpflichtet, auch über ihre Identität und die Eigenschaft, in der sie ihre Wahrnehmungen gemacht haben; dies wird nur durch § 68 Abs. 3 S. 1 StPO begrenzt. Die Frage eines »Rechts auf Lüge« für V-Leute als Mittel der Sachaufklärung im Vorverfahren ist dagegen ungeklärt.

§ 136 a Abs. 1 StPO, eine Ausformung des Art. 1 Abs. 1 GG,<sup>4</sup> verbietet Täuschungen<sup>5</sup> gegen über Beschuldigten und Zeugen (§ 69 Abs. 3 StPO) oder Sachverständigen (§ 72 StPO) absolut,<sup>6</sup> also »jede Art der Lüge«<sup>7</sup> als Vernehmungsmethode. Daraus kann aber nicht entnommen werden, daß andere Verhaltensformen unter Verwendung einer »Legende« ohne gesetzliche Grundlage erlaubt seien; diese unterscheiden sich nur hinsichtlich der Rechtsfolgen. Durch sie wird kein ebenso zwingendes Beweisverbot (§ 136 a Abs. 3 StPO) begründet, wie im Falle der Täuschung bei einer Vernehmung. Das bedeutet aber nicht, daß ein Beweisverbot generell ausgeschlossen wäre. Es hängt vielmehr, soweit es nach dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit<sup>8</sup> zu prüfen ist, von einer Abwägung der betroffenen Belange ab.<sup>9</sup> Die sich daraus im Einzelfall ergebende Unverwertbarkeit eines fehlerhaft erhobenen Beweises steht zur Disposition der Verteidigung, die durch die »Widerspruchslösung«<sup>10</sup> kanalisiert wird.<sup>11</sup>

§ 110 a Abs. 2 und 3 StPO erlaubt als Spezialgesetz dem Verdeckten Ermittler die Aufstellung und Benutzung einer »Legende«. Diese Regelung ist aber weder direkt noch analog auf

Eschelbach: Rechtsfragen zum Einsatz von V-Leuten - StV 2000 Heft 7 - 391>>

V-Leute anwendbar.<sup>12</sup> Eine Analogie würde auch dem Prinzip vom Vorbehalt des Gesetzes nicht genügen.<sup>13</sup> Deshalb stellt sich die Frage, ob es V-Leuten ohne spezialgesetzliche Grundlage gestattet ist, sich einer »Legende« zu bedienen, um Informationen für die Strafverfolgungsbehörden zu erlangen oder Straftaten zu provozieren, die dann verfolgt werden sollen. Das hängt von der Bewertung der bisher ausschließlich durch Richtlinien<sup>14</sup> und Richterrecht<sup>15</sup> geprägten Rechtslage ab.

## II. Risiken des V-Mann-Einsatzes

*Salditt* bemängelt zu Recht, daß die Rechtsprechung sich mit einem Motiv für möglicherweise falsche Angaben durch V-Personen zu wenig befaßt.<sup>16</sup> V-Leute sind »belohnte Zeugen«,<sup>17</sup> die das gemeine deutsche Recht noch entschieden abgelehnt hatte.<sup>18</sup> Im heutigen positiven Recht findet sich ausschließlich in § 31 Nr. 1 BtMG bei thematischer Begrenzung eine Art von Belohnung für die Mitwirkung im Strafverfahren, freilich nur in der Form der Strafmilderung für Beschuldigte in eigener Sache, wenn sie fremde Tatbeiträge aufzudecken helfen. Eine Vorschrift über die Bezahlung von Zeugen wegen ihrer Mitwirkung im Strafverfahren fehlt.

Die Beweisgründe tatrichterlicher Entscheidungen weisen insoweit zum Handlungs- und Aussagemotiv von V-Leuten oft Lücken auf, auch weil einer Aufklärung von Fall zu Fall Beschränkungen nach § 54, 96 StPO und Nr. I.5.5 Anlage D zu den RiStBV entgegenstehen. Die Art und Weise, wie in der V-Mann-Praxis eine »Legende« gebildet, abgesichert und untermauert wird, findet ebenfalls wenig Beachtung. Die Vorgeschichte der Informationsbeschaffung durch V-Leute kann aber nicht stets offen bleiben, denn deren Vorgehensweise überschreitet bisweilen herkömmliche Grenzen. Parallel zu einer zunehmenden Brutalisierung auf der Täterseite haben offenbar auch Ermittlungsmaßnahmen ihre Unschuld verloren. Einige Beispiele aus dem Bereich der Tatprovokationen verdeutlichen das:

- In einem Fall hatte eine V-Frau eine Intimbeziehung zu einem Beschuldigten aufgebaut; dies wurde zur Legendenbildung ausgenutzt, auf deren Grundlage ein Drogengeschäft provoziert wurde.<sup>19</sup>
- In einem anderen Fall war ein V-Mann in das Vertrauensverhältnis zwischen einem Verurteilten und dessen Strafverteidiger eingedrungen.<sup>20</sup> Er hatte auf Bitte der inhaftierten<sup>21</sup> Zielperson ein Verteidigermandat angebahnt, für Vorschußzahlungen gesorgt und als Informationsmittler gedient, um seine Legende zu sichern. Diese Legende bildete den Hintergrund für das »Anschieben« eines neuen Drogengeschäfts.
- In einer dritten Konstellation wurden (von Verdeckten Ermittlern) Morddrohungen gegen die Zielperson und deren Familie eingesetzt, um eine Tatbegehung herbeizuführen.<sup>22</sup>
- Selbst dem Staat zuzurechnende Aktivitäten, die auf die Weckung eines Tatentschlusses der Zielperson

zum Mord gerichtet sind, kamen als äußerster Extremfall bereits vor; sie blieben glücklicherweise im Stadium des § 30 StGB stecken.<sup>23</sup>

Hartnäckige Einwirkungen auf Zielpersonen, Verlockung durch Vorzeigen großer Geldbeträge, Ausnutzung von Notlagen, präzise Vorbereitung und intensive Steuerung der Begehung von Straftaten, Beschaffung von Tatmitteln einschließlich der Freigabe sichergestellter Drogenmengen<sup>24</sup> und das Aufstellen vielfältiger Fallen gehören zum Repertoire der Tatprovokationen durch V-Leute.<sup>25</sup> Mögen dies auch immer noch Ausnahmen vom Regeltyp des V-Mann-Einsatzes sein,<sup>26</sup> so ist es doch geboten, rechtliche Grenzen zu setzen. Die bisherige Verneinung kategorischer Rechtsfolgen durch die Rechtsprechung hat es nicht verhindert, daß V-Leute zunehmend den Boden rechtsstaatlicher Vorgehensweisen verlassen.

### III. Fehlen einer spezialgesetzlichen Regelung

Es fehlt immer noch an einer gesetzlichen Regelung des VMann- Einsatzes.<sup>27</sup> Der Gesetzgeber<sup>28</sup> lehnt die Zurechnung des Verhaltens von V-Leuten zum staatlichen Strafverfahren ab; dies schade dem Ansehen der Strafverfolgungsorgane.<sup>29</sup> Das trifft zwar zu; dennoch kommt der V-Mann-Einsatz in sehr verschiedenen Varianten vor. Die Rechtsprechung begnügt sich dann mit der Annahme, der V-Mann-Einsatz sei erforderlich und deshalb zulässig,<sup>30</sup> auch soweit es um Lockspitzeinsätze gehe.<sup>31</sup> Dies

Eschelbach: Rechtsfragen zum Einsatz von V-Leuten - StV 2000 Heft 7 - 392<<>>

kann aber im Einzelfall nicht mehr genügen, soweit das Prinzip vom Vorbehalt des Gesetzes<sup>32</sup> gilt.<sup>33</sup>

Die Erforderlichkeit heimlicher Ermittlungen als Reaktion auf moderne Kriminalitätsformen wird nirgends ernsthaft in Zweifel gezogen.<sup>34</sup> Die Zulässigkeit bestimmter Ermittlungshandlungen mit Eingriffscharakter ohne spezialgesetzliche Ermächtigung<sup>35</sup> ist aber ein ungelöstes Problem. Es wird durch Zweckmäßigkeitserwägungen nicht ausgeräumt.<sup>36</sup>

Auch im Ausland<sup>37</sup> findet sich meist keine gesetzliche Regelung des V-Mann-Einsatzes, aber dessen Billigung durch die Rechtsprechung. Jedoch ist dies nicht ohne Ausnahme: Eine positivrechtliche Regelung, die der Normenkontrolle durch das schweizerische Bundesgericht<sup>38</sup> standhielt, gibt es im Kanton Basel-Landschaft. Dort sind die Voraussetzungen eines zeitlich befristeten, kontrollierten, in den Akten dokumentierten Einsatzes von V-Leuten zur Aufklärung schwerer Straftaten geregelt. Bemerkenswert ist, daß V-Leuten danach »keine Erfolgsprämien« gezahlt werden dürfen, was in Deutschland üblich ist. V-Personen ist in Basel-Landschaft auch jedes Verursachen eines Tatentschlusses bei der Zielperson verboten, während in Deutschland zumindest ein »Auf den Busch-Klopfen« als unbedenklich gilt.<sup>39</sup> Überschreiten die V-Leute in Basel-Landschaft diese Grenze, dürfen die auf diese Weise unmittelbar gewonnenen Erkenntnisse nicht gegen den Beschuldigten verwertet werden.<sup>40</sup> Für Zufallsfunde gilt, daß diese verwertbar sind, wenn ihretwegen ein V-Mann-Einsatz zulässig gewesen wäre; sonst nicht.<sup>41</sup> Geregelt ist in Basel-Landschaft schließlich das Recht des Angeklagten, die Vernehmung des V-Manns vor Gericht erwirken zu können. Ausnahmsweise kann natürlich auch dort eine Anonymisierung oder Sperrung erfolgen;<sup>42</sup> in diesem Fall aber hat der Vorsitzende des Gerichts »in camera« zu prüfen, ob die V-Person glaubwürdig ist. Diese Prüfungsmöglichkeit hat das BVerfG,<sup>43</sup> das ein »in camera-Verfahren« im Verwaltungsprozeß befürwortet, für den Strafprozeß<sup>44</sup> abgelehnt.<sup>45</sup> Dies geschah mit Hinweis

darauf, es müsse im Strafprozeß die Anwendung des Zweifelssatzes gesichert werden. Der Zweifelssatz spielt jedoch im Freibeweis zur Prüfung der Berechtigung einer behördlichen Aktensperrung keine Rolle und er besitzt im Strengbeweis zur Schuld und Straffrage als Entscheidungsregel bei einem »non liquet« nach Gesamtwürdigung aller Beweise nur dann eine ausschlaggebende Bedeutung, wenn eine richterliche Überzeugungsbildung auf dieser Grundlage nicht gelingt.<sup>46</sup> Wie immer die Einzelfrage der gerichtlichen Nachprüfung der behördlichen Aktensperrung aber zu beurteilen ist, angesichts der Normen im Kanton Basel-Landschaft läßt sich jedenfalls nicht sagen, es sei unmöglich, eine Regelung des V-Mann-Einsatzes zu schaffen.<sup>47</sup>

Entscheidend für die strafrechtliche Praxis in Deutschland ist die Frage, ob es einer spezialgesetzlichen Regelung bedarf, um aus der an sich verbotenen Lüge eine erlaubte »Legende« zu machen. Das hängt davon ab, ob das Verhalten der V-Leute dem Staat zuzurechnen ist, und ob es die Qualität eines Grundrechtseingriffs besitzt.

## IV. Zurechnung des V-Mann-Handelns zum staatlichen Strafverfahren

Die Frage der Zurechnung<sup>48</sup> bewertet der *BGH*<sup>49</sup> zu Recht differenziert.

1. Befindet sich der Beschuldigte in Haft, so ist ihm die Staatsanwaltschaft zur Fürsorge verpflichtet. Sie darf nicht nur keinen Spitzel in der Haftanstalt auf ihn ansetzen.<sup>50</sup> Sie hat ihn auch vor ungebeter Ausforschung durch einen Informanten zu schützen, wenn begründeter Anlaß zu der Annahme besteht, daß dies geschieht.<sup>51</sup> Zurechnungsgrund ist dabei die Fürsorgepflicht im besonderen Verhältnis zwischen dem Inhaftierten und dem Staat, in dem der Beschuldigte der Konfrontation mit einem auf ihn angesetzten V-Mann oder einem ihn ausforschenden Informanten nicht ausweichen kann. Die

Eschelbach: Rechtsfragen zum Einsatz von V-Leuten - StV 2000 Heft 7 - 393<<>>

Rechtsprechung<sup>52</sup> hat Eingriffsakte in der Haft auch vorrangig als Zwang i.S. d. § 136 a Abs. 1 StPO klassifiziert.

2. Im Fall einer - weisungswidrigen - Tatprovokation eines nicht tatgeneigten Unverdächtigen durch einen V-Mann wurde ausgesprochen,<sup>53</sup> daß das Verhalten des V-Manns der Behörde zuzurechnen ist, wenn es auf seinem Auftrag beruht und für die zuständige Behörde jedenfalls vorhersehbar und vermeidbar war. Der Zurechnungsgrund besteht also im Handeln aufgrund eines Auftrags,<sup>54</sup> der den V-Mann gem. § 11 Abs. 1 Nr. 2 lit. c StGB zum »Amtsträger« macht. Insoweit hat die Behörde, die dem V-Mann einen Ermittlungsauftrag erteilt, eine Überwachungs- und Kontrollpflicht.

3. Exzesse oder Handlungen, die auf rein »privaten« Motiven beruhen, sind von der Zurechnung ausgenommen. Damit ist es nicht ausgeschlossen, daß das Verhalten von V-Leuten, das auf dem behördlichen Auftrag beruht und zugleich »nebenbei« private Motive (Neid, Eifersucht, Rache o.ä.) zur Grundlage hat, dem Staat zugerechnet wird. Die Zurechnungsfrage ist damit für die Praxis im rechtlichen Ansatz geklärt. Nur Details zum Vorliegen von Exzessen oder zur Motivation des V-Manns bei Handlungen, die den Grenzbereich des behördlichen Auftrags erreichen oder überschreiten, harren noch der näheren Prüfung.

## V. Grundrechtseingriffe bei der Informationsbeschaffung oder der Tatprovokation durch V-Leute im Vorverfahren

Unklar ist, wann ein Verhalten von V-Leuten die Qualität eines Eingriffs in Grundrechte erlangt<sup>55</sup> und daher einem Gesetzesvorbehalt unterliegt.<sup>56</sup> Dabei ist die Frage des Eingriffscharakters der konkreten Handlung des V-Manns beim heimlichen Befragen der Zielperson oder bei der Tatprovokation am modernen Eingriffsbegriff zu orientieren. Der für das Strafprozeß recht nach den älteren Regeln der StPO wesentliche Unterschied zum klassischen Eingriffsbegriff liegt darin, daß sich letzterer noch an dem Bild von Maßnahmen in einem Über-/Unterordnungsverhältnis orientierte, in dem die Anordnung der Maßnahme durch behördlichen oder gerichtlichen Befehl<sup>57</sup> und ihre Durchsetzung mit Zwang erfolgte. Der moderne Eingriffsbegriff<sup>58</sup> setzt Befehl und Zwang nicht mehr voraus.<sup>59</sup> Er ist »weiter und weicher«.<sup>60</sup> Es muß nur ein staatliches Handeln vorliegen, das dem Einzelnen ein Verhalten, das in den Schutzbereich eines Grundrechts fällt, ganz oder teilweise unmöglich macht.<sup>61</sup> Dieser Eingriffsbegriff deckt neue Felder ab, führt zugleich aber zu neuen Fragen nach der Eingriffsschwelle.<sup>62</sup>

1. Aufgezeigt hat der *BGH* die Problematik anhand eines möglichen Eingriffs in das Spezialgrundrecht aus Art. 13 Abs. 1 GG beim Betreten einer Wohnung durch einen beamteten Scheinaufkäufer;<sup>63</sup> für V-Leute gilt nach Bejahung der Zurechnungsfrage dasselbe. Zu prüfen ist danach, ob das durch die »Legende« beeinflusste Einverständnis des Wohnrechtsinhabers dazu führt, daß im Betreten der Wohnung kein Eingriff liegt;<sup>64</sup> denn wer freiwillig eine Rechtsposition preisgibt, erleidet keinen staatlichen Eingriff.<sup>65</sup> Jedoch setzt ein Grundrechtsverzicht, soweit man diesem rechtliche Bedeutung zumißt,<sup>66</sup> die Kenntnis der entscheidenden Tatsachen voraus.<sup>67</sup> Daran fehlt es, wenn das staatliche Vorgehen als solches verheimlicht wird. Die Lüge oder »Legende« kann insoweit nicht gegen den Betroffenen wirken, wenn er darauf hereinfällt.<sup>68</sup>

2. Schwieriger zu beantworten ist die Frage, ob auch dann ein Eingriff vorliegt, wenn kein Spezialgrundrecht eingreift.

a) Es geht zunächst um das aus Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG abgeleitete allgemeine Persönlichkeitsrecht<sup>69</sup> in der Form des informationellen Selbstbestimmungsrechts, wenn ein Beschuldigter oder zeugnisverweigerungsberechtigter Zeuge heimlich befragt wird, der in einer Vernehmung keine Angaben machen müßte und aus Fürsorge<sup>70</sup> dar über zu belehren wäre. Der *Große Senat* des *BGH* für Strafsachen<sup>71</sup> hat die Möglichkeit eines »Informationseingriffs« schon begrifflich abgelehnt.

Das *BVerfG* hatte aber im »Volkszählungsurteil« eben jenen Begriff gebraucht und betont, es gebe bei der staatlichen Erfassung von personenbezogenen Informationen »kein belangloses Datum«.<sup>72</sup> Ob dies dem Standpunkt des *BGH* entgegensteht, hängt von der Übertragbarkeit der Sätze des Volkszählungsurteils auf das Strafverfahren ab. Das ist nicht abschließend geklärt, wird aber in der Literatur meist bejaht.<sup>73</sup>

Eschelbach: Rechtsfragen zum Einsatz von V-Leuten - StV 2000 Heft 7 - 394<<>>

b) Auf das informationelle Selbstbestimmungsrecht kommt es nicht an, wenn eine andere Rechtsposition betroffen ist. Gemeint ist der Anspruch auf ein rechtsstaatliches Strafverfahren, der aus Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 20 Abs. 3 GG hergeleitet wird<sup>74</sup> und sich auch aus Art. 6 Abs. 1 MRK ergibt.<sup>75</sup> Es handelt sich um ein

Verfahrensgrundrecht.<sup>76</sup> Gewiß ist das »fair trial« eine konturlose Rechtsmasse, aber sie hat einen greifbaren Kern. Der Anspruch auf ein faires Verfahren wird zwar nicht durch jeden Verfahrensfehler verletzt. Ein Eingriff durch nicht positivrechtlich geregelte Maßnahmen liegt aber bei einer Mißachtung rechtsstaatlicher Prinzipien, die sich eindeutig aus einer Gesamtschau der Verfahrensnormen vor, vorausgesetzt eine Abweichung von einem Strukturprinzip des geschriebenen Strafverfahrensrechts läßt sich eindeutig feststellen.

<sup>77</sup> Zu derartigen Prinzipien der Strafprozeßordnung zählt etwa der Schutz des Vertrauensverhältnisses zwischen dem Beschuldigten und seinen Angehörigen i.S.d. § 52 StPO. Dieses Vertrauensverhältnis gibt dem Angehörigen das Recht zur Zeugnisverweigerung,<sup>78</sup> über das er in einer Vernehmung zu belehren ist. Das Vertrauensverhältnis begründet ferner ein Beschlagnahmeverbot (§ 97 Abs. 1 StPO). Es zwingt nach § 100 c Abs. 3 StPO zur Zurückhaltung bei der Aufzeichnung des nichtöffentlich gesprochenen Wortes in der Wohnung. Es schließt zumindest teilweise den Rückgriff auf frühere Aussagen des Angehörigen aus, wenn dieser in der Hauptverhandlung das Zeugnis verweigert.<sup>79</sup> In die so geschützte Vertrauensbeziehung dürfen Ermittlungsmaßnahmen nur eindringen, wenn ein Spezialgesetz dies gestattet. Soweit insbesondere in den § 100 a, 100 c, 110 a StPO heimliche Ermittlungsmethoden geregelt sind, die dort hineinwirken können, unterliegen diese Maßnahmen engen Voraussetzungen:<sup>80</sup> Sie sind nur bei Vorliegen des konkreten Verdachts einer bestimmten Kategorie von Straftaten von erheblicher Bedeutung zulässig; sie setzen die Beachtung der Subsidiarität der Maßnahme und des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit voraus und unterliegen einem Richtervorbehalt; sie sehen schließlich Verwendungsbeschränkungen für die erhobenen Daten vor. Ein Eingriff in eine solche gesetzlich geschützte Vertrauensbeziehung ohne eine vergleichbare spezialgesetzliche Gestattung, wie bei der gezielten Ausforschung eines Angehörigen des Beschuldigten durch einen V-Mann, verletzt bei Gesamtbetrachtung des gesetzlichen Regelwerkes den Anspruch eines Beschuldigten auf ein rechtsstaatliches Strafverfahren.<sup>81</sup> Eine allgemeine Ermittlungsgeneralklausel, die in den § 161, 163 StPO gesehen wird,<sup>82</sup> reicht dafür nicht aus.<sup>83</sup>

3. Unklar ist, ob ein Spezialgesetz überhaupt eine Ausforschung, die mit einer aktiven Herbeiführung von Äußerungen der Zielperson des V-Mann-Einsatzes verbunden wird,<sup>84</sup> oder aber eine staatliche Tatprovokation gestatten kann.<sup>85</sup>

a) Die bisherigen Regelungen über verdeckte Ermittlungen (§ 100 a, 100 c StPO) erlauben nur die Abschöpfung von Äußerungen der Zielpersonen, die nicht staatlich veranlaßt sind. Nach § 110 c S. 3 StPO<sup>86</sup> gelten für Verdeckte Ermittler die allgemeinen Regeln; auch Verdeckte Ermittler sind danach jedenfalls nicht ausdrücklich zur aktiven verdeckten Ausforschung berechtigt,<sup>87</sup> soweit man die § 110 a, 110 b Abs. 2 Nr. 1 StPO<sup>88</sup> nicht dahin interpretiert. Die Fragestellung wird besonders akzentuiert, wenn es um die heimliche Befragung von Beschuldigten geht, die im Strafverfahren eine besondere Subjektstellung besitzen.<sup>89</sup> *Lesch*<sup>90</sup> bemerkt zutreffend: »Weshalb etwa die Täuschung des Beschuldigten bei der Vernehmung ›eines Rechtsstaats unwürdig‹ sein soll..., der auf Täuschung angelegte Einsatz von Verdeckten Ermittlern (Legende!), V-Leuten und sonstigen privaten Ermittlungshelfern aber nicht..., ist axiologisch ungereimt und objektiv nicht nachvollziehbar«. Deshalb liegt eine Verletzung des Anspruchs des Beschuldigten auf ein rechtsstaatliches Verfahren nahe. Durch verdeckte Befragungen von Beschuldigten wird dann möglicherweise aber auch der Schutzbereich des Art. 1 Abs. 1 GG<sup>91</sup> angetastet.<sup>92</sup> In einer dem Staat zuzurechnenden Verursachung der Äußerung des Beschuldigten liegt jedenfalls der entscheidende Unterschied zu den gesetzlich gestatteten »Lauschangriffen« (§ 100 a f., 100 c f. StPO),<sup>93</sup> die mit Hilfe technischer Mittel nicht staatlich veranlaßte Äußerungen abschöpfen und insoweit nicht die Menschenwürde des Belauschten verletzen.<sup>94</sup>

b) Erst recht kann die Tatprovokation einer unverdächtigen und nicht tatgeneigten Person, um auch diese



Person zu verfolgen und den deshalb zur Tatbegehung Provozierten im Interesse der Bekämpfung der organisierten Kriminalität zu instrumentalisieren, dessen Menschenwürde antasten.<sup>95</sup>

Ob Gleiches für die Provokation einer Person gelten muß, die der ihr angesonnenen Tat - noch - nicht verdächtig ist, aber tatgeneigt erscheint,<sup>96</sup> kann bezweifelt werden.<sup>97</sup> Jedenfalls kollidiert das Vorgehen von Ermittlungsorganen ohne einen konkreten Verdacht »in personam« mit der Unschuldsvermutung;<sup>98</sup> denn grundsätzlich ist nur der Anfangsverdacht als

Eschelbach: Rechtsfragen zum Einsatz von V-Leuten - StV 2000 Heft 7 - 395<<>>

Arbeitshypothese bestehender Schuld mit dieser aus Art. 2 Abs. 1 GG in Verbindung mit dem Rechtsstaatsprinzip<sup>99</sup> hergeleiteten Vermutung vereinbar.<sup>100</sup>

## VI. Rechtsfolgen für die gerichtliche Untersuchung

Mit der Feststellung der Unzulässigkeit eines jedenfalls nicht spezialgesetzlich gestatteten Eingriffsakts im Vorverfahren hat die Verteidigung noch nicht gewonnen. Damit ist nämlich nicht gesagt, welche Rechtsfolge sich aus dem Fehler im Vorverfahren für das Urteil des Strafgerichts ergibt, das alleine auf dem Inbegriff der Hauptverhandlung beruht (§ 261 StPO). Der Eingriffstatbestand besagt noch nichts über seine Rechtsfolge, denn vieles kommt in Betracht: Ist das Verfahren insgesamt unangemessen, kann ein Verfahrenshindernis entstehen.<sup>101</sup> Betrifft der rechtswidrige Akt dagegen nur einen einzelnen Beweis, müssen Verwertungsverbote geprüft werden. Ist die Schuld durch staatliche Tatprovokation gemindert, kommt in Extremfällen ein Schuldauflösungsgrund,<sup>102</sup> sonst ein Strafmilderungsgrund<sup>103</sup> in Frage. Schließlich muß das Vorgehen zweifelhafter Aufklärungsgehilfen bei der Beweiswürdigung Beachtung finden.<sup>104</sup> Bekanntlich hält sich die Rechtsprechung mit alledem zurück.<sup>105</sup>

1. Verfahrenshindernisse von Verfassungs wegen gibt es nach heutiger Ansicht des *BGH*, der früher anders entscheiden hatte,<sup>106</sup> grundsätzlich nicht.<sup>107</sup> Dies soll auch nicht im Anschluß an eine Entscheidung des *EGMR*<sup>108</sup> der Fall sein, der bei der Tatprovokation eines Unverdächtigen angenommen hatte, das Verfahren<sup>109</sup> sei »ab initio und endgültig«<sup>110</sup> unfair gewesen.<sup>111</sup> Die Strafzumessungslösung der deutschen Rechtsprechung,<sup>112</sup> die jedenfalls darauf verweisen kann, daß der Provozierte im Anschluß an die staatliche Anstiftungshandlung auch eigenverantwortliche Handlungen vorgenommen hat, trifft vor diesem Hintergrund auf Kritik in der Literatur.<sup>113</sup>

a) Der *EGMR* besitzt keine Rechtsfolgenkompetenz für das Strafrecht. Er kann auch nicht die Zulässigkeit einzelner Beweiserhebungsakte prüfen. Ihm obliegt nur die Klärung der Frage, ob der Beweisgang insgesamt i.S. v. Art. 6 Abs. 1 MRK fair war. Das wird im Fall der Tatprovokation eines Unverdächtigen verneint. Die Aussage, dann sei keiner der hierdurch gewonnenen Beweise verwertbar,<sup>114</sup> entspricht den dem Gerichtshof allein zur Verfügung stehenden Rechtsbegriffen. Rechtsinstitute des nationalen Rechts, wie Verfahrenshindernisse oder Schuldausschließungsgründe, kann er nicht benennen. Seine Prüfung orientiert sich am Maßstab des Art. 6 Abs. 1 MRK. In diesem Sinne muß die Begriffswahl des Gerichtshofs verstanden werden. Seiner Bemerkung, alle Beweise, die durch die provozierte Tat entstehen, seien unverwertbar, kann dann aber eine Rechtsfolge, die auch einen Schuldspruch betrifft, entsprechen.<sup>115</sup> Das bedeutet, daß ein Strafverfahren, das »ab initio und endgültig unfair« ist, von Anfang an gar nicht betrieben werden darf.<sup>116</sup> Wenn

es aber doch bis zur gerichtlichen Untersuchung vorangetrieben wird, so kann ein Schuldspruch gehindert sein, sei es durch Annahme eines Verfahrenshindernisses mit der Folge der Verfahrenseinstellung, sei es durch Annahme eines Schuldausschließungsgrundes mit der Folge des Freispruchs, oder sei es durch Annahme eines umfassenden Beweisverwertungsverbots mit derselben Entscheidungsfolge.<sup>117</sup>

b) Das *BVerfG* hat Lockspitzeleinsätze nicht für unbedenklich gehalten. Es wurde bisher stets nur das Vorliegen eines Extremfalls der Verletzung der Beschuldigtenrechte, der eine Verfahrenseinstellung von Verfassungs wegen gebiete, verneint.<sup>118</sup> Damit wurde nicht etwa ausgesprochen, daß keine Rechtsverletzung im Vorverfahren vorgelegen habe. Eine solche war regelmäßig schon zuvor Gegenstand einer Strafmilderung. Auf welcher Grundlage dann weitergehend ein Verfahrenshindernis von Verfassungs wegen in Betracht kommt, ist bisher offen. In anderem Zusammenhang hat das *BVerfG* ausgesprochen, die Strafverfolgung sei am Verhältnismäßigkeitsprinzip zu messen.<sup>119</sup> Sie sei zwar regelmäßig zur Erreichung des Verfahrensziels geeignet und erforderlich. In Extremfällen könne sie aber unangemessen sein. Dann folge unmittelbar aus der Verfassung ein Verfahrenshindernis. Unbeschadet der umstrittenen Rechtsanwendung im Einzelfall enthält diese Entscheidung einen allgemeinen Maßstab.<sup>120</sup> Wann aber beim V-Mann-Einsatz ein Extremfall vorliegt, der das Verfahren selbst unangemessen erscheinen läßt, ist unklar. Denkbar erscheint dies theoretisch bei einer Ausforschung der Verteidigungslinie durch einen V-Mann in einer Weise, die eine sachgerechte Verteidigung endgültig ausschließt. Die so herbeigeführte Verteidigungsunfähigkeit stünde einer Verhandlungsunfähigkeit gleich; denn eine effektive Verteidigung gehört zum Grundbestand der garantierten prozessualen Rechte.<sup>121</sup> Bereits ungeeignet sein könnte die Tatprovokation eines nicht tatgeneigten Unverdächtigen durch V-Leute zur Bekämpfung der organisierten Kriminalität;<sup>122</sup> jedenfalls ist sie dazu wohl unangemessen.<sup>123</sup>

Eschelbach: Rechtsfragen zum Einsatz von V-Leuten - StV 2000 Heft 7 - 396<<>>

2. Für die strafrechtliche Praxis wichtiger ist die Frage, ob Verfahrensfehler bei Ermittlungen mit Eingriffscharakter ohne spezielle gesetzliche Ermächtigung zu einem Beweisverwertungsverbot<sup>124</sup> führen. Das ist ein weites Feld, von dem hier nur ein Ausschnitt betrachtet werden kann.<sup>125</sup>

a) Nach der Rechtsprechung des *BVerfG*, vor allem dem Gemeinschuldnerbeschluß<sup>126</sup> und der Tagebuchentscheidung,<sup>127</sup> ist ein Beweisverwertungsverbot von Verfassungs wegen nur bei einem Eingriff in den absolut geschützten Kernbereich der Persönlichkeit<sup>128</sup> oder bei Herabwürdigung eines Beschuldigten, eines Zeugen oder eines Sachverständigen (§ 69 Abs. 3, 72 StPO) durch einen Beweisgewinnungsakt zum bloßen Objekt des Verfahrens<sup>129</sup> zwingend. In diesen Fällen kann aufgrund einer Anlehnung an § 136 a Abs. 3 StPO<sup>130</sup> ein absolutes, nicht von einer Interessenabwägung abhängiges und nicht zur Disposition der Verteidigung stehendes Beweisverwertungsverbot anzunehmen sein. Freilich ist die Objektformel zu Art. 1 Abs. 1 GG schwer zu handhaben. Bleibt dem Beschuldigten ein Rest an Entschlußfreiheit und nutzt er diese, so ist es schon fraglich, ob er durch verdeckte Befragung oder durch Tatprovokation als Verdächtiger zum »bloßen« Objekt des Verfahrens wird. Nur krasse Fälle werden deshalb zur Rechtsfolge i.S. d. § 136 a Abs. 3 StPO führen.

b) Ist weder der materielle Kernbereich persönlicher Lebensgestaltung noch der Kern einer prozessualen Rechtsposition, insbesondere der Beschuldigtenstellung, betroffen, so ist im Blick auf eine verbleibende Verletzung des Art. 2 Abs. 1 GG in Verbindung mit dem Rechtsstaatsprinzip ein Verwertungsverbot von Verfassungs wegen durch Abwägung der betroffenen Belange unter Beachtung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit zu prüfen.<sup>131</sup> Diesem Ansatz folgt im Ergebnis auch der *BGH*.<sup>132</sup> Allerdings ist der Ansatz Bedenken ausgesetzt, weil die Abwägung oftmals infolge ihres für den Betroffenen negativen Ergebnisses letztlich doch zur Aufhebung der beeinträchtigten Rechtsposition führt.<sup>133</sup>



c) Wichtig ist demnach vor allem die Abgrenzung zwischen einem Kernbereich der Beschuldigtenstellung und anderen, weniger geschützten Rechtspositionen. Der Streit geht darum, ob das »nemo tenetur-Prinzip«<sup>134</sup> zum Unverfügbaren<sup>135</sup> im Strafprozeß gehört<sup>136</sup> und was darunter zu verstehen ist. Löst man sich von der Metapher »nemo tenetur se ipsum accusare«, die für sich genommen kein (einheitlicher) Rechtsbegriff des deutschen Rechts ist, so kann man die Rechtslage differenziert betrachten:<sup>137</sup>.

- Freiheit von Zwang zur Aussage und vergleichbar schwerwiegenden Eingriffen kann zum Kernbereich der subjektiven prozessualen Rechtsposition des Beschuldigten gezählt werden (1. Stufe).
- Geringere Eingriffe in das Recht auf Schutz vor staatlich veranlaßter irrtumsbedingter Selbstbelastung<sup>138</sup> - unterhalb der Schwelle des § 136 a Abs. 1 StPO - liegen dann auf einer zweiten Ebene; sie führen zwar nicht zu einem absoluten Beweisverbot i.S. d. § 136 a Abs. 3 StPO, aber zu einem abwägungsbedingten Verwertungsverbot für die Hauptverhandlung, wenn dies aufgrund einer durch Widerspruch der Verteidigung aktualisierten Dispositionsentscheidung gewollt ist (2. Stufe).
- Öffentliche oder sonst freiwillig gemachte Äußerungen von Beschuldigten, die an den V-Mann ohne dessen Zutun, auch ohne Kausalität der »Legende«, herangetragen werden, liegen schließlich auf der untersten prozessualen Stufe, die von Beweisverboten frei ist (3. Stufe).

Dieses prozessuale Drei-Stufen-Modell für unselbständige Beweisverwertungsverbote für die Urteilsberatung als Rechtsfolge eines Verfahrensfehlers im Ermittlungsverfahren korrespondiert der parallel immer noch geltenden Sphären-Theorie zu den selbständigen Verwertungsverboten von Verfassungen wegen.<sup>139</sup> Es fügt sich auch in das aus den § 136 Abs. 1 S. 2, 136 a Abs. 1 und 3 StPO abgeleitete strafprozessuale Beweisverbotssystem ein.<sup>140</sup>

3. Wo Schuldausschließungsgründe, Verfahrenshindernisse oder Beweisverbote nicht eingreifen, bleibt zu beachten, daß die Beweiswürdigung sich mit den V-Leuten als »belohnten Zeugen«<sup>141</sup> besonders zu befassen hat, soweit deren Erkenntnisse von Beweisbedeutung sind.<sup>142</sup>

a) Die Tatsache, daß V-Leute (meist) aus dem kriminellen Milieu stammen und infolge der ihnen (regelmäßig) gewährten Belohnung parteilich sind, macht sie zu Beweismitteln von zweifelhaftem Beweiswert.<sup>143</sup> Daß »Erfolgsprämien« für V-Leute, die auf Seiten der Polizei bei der Strafverfolgung tätig werden,<sup>144</sup> Einfluß auf das Einsatz- und Aussageverhalten nehmen können, liegt auf der Hand. Nur bei Beschuldigten ist - mit umgekehrtem Vorzeichen - ein vergleichbarer Mangel an Neutralität bei der Aussage in Vernehmungen über einen Tatvorwurf zu beobachten, weil ein günstiger Aussageinhalt diesen aus ihrer Sicht ebenfalls unmittelbar selbst zugute

Eschelbach: Rechtsfragen zum Einsatz von V-Leuten - StV 2000 Heft 7 - 397<<>>

kommt. Bezahlte Zeugen sind deshalb dem positiven Recht fremd.<sup>145</sup> Nach deutscher Rechtstradition<sup>146</sup> dürften sie am Strafverfahren nicht mitwirken. Belohnungen sind andererseits nach geltendem Recht nicht ohne weiteres nach den § 69 Abs. 3, 136 a Abs. 1 S. 3 StPO verboten.<sup>147</sup> Doch ist schon diese Annahme nicht zweifelsfrei,<sup>148</sup> was die Bedenklichkeit der Bezahlung von V-Personen verdeutlicht. Wenn deren »gekaufte«

Angaben<sup>149</sup> überhaupt verwertbar sind, muß für sie jedenfalls materiell-beweisrechtlich im Ergebnis ähnlich wie beim wiederholten Wiedererkennen,<sup>150</sup> bei der Zeugenaussage vom Hörensagen<sup>151</sup> und bei der Aussage eines Zeugen, der bereits in einem wesentlichen Aussageteil bewußt die Unwahrheit gesagt hat,<sup>152</sup> die Regel gelten, daß allein auf eine solche Aussage ein Schuldspruch nicht gestützt werden darf. Der Schuldspruch ist von diesem Standpunkt aus nur dann nicht zu beanstanden, wenn die Aussage durch Zusatzindizien abgesichert wird. In allen genannten Fällen beruht die Notwendigkeit einer Absicherung des Beweisergebnisses auf generellen Bedenken gegen die Glaubhaftigkeit der Bekundungen, die - bewußt oder unbewußt - von suggestiven Einflüssen beherrscht sein können.

b) Ob besondere Anforderungen an die (materielle) Beweiswürdigung ein (prozessuales) Defizit i.S. d. Art. 6 Abs. 3 lit. d MRK ausgleichen können, wenn der V-Mann als Zeuge in der Hauptverhandlung für eine unmittelbare Befragung, auch durch die Verteidigung, nicht zur Verfügung steht und durch den polizeilichen V-Mann-Führer als Zeuge vom Hörensagen ersetzt wird, ist zweifelhaft.<sup>153</sup> Die deutsche Rechtsprechung bejaht dies grundsätzlich.<sup>154</sup> Der Beweis durch Zeugen vom Hörensagen verstößt nicht gegen das Unmittelbarkeitsprinzip aus § 250 StPO;<sup>155</sup> ein Gesetzentwurf, der dies einschränken sollte, wurde nicht umgesetzt.<sup>156</sup> Verfassungsrecht wird nicht verletzt.<sup>157</sup> Von der deutschen Rechtsprechung werden Art. 6 Abs. 3 lit. d MRK bzw. § 250 StPO dahin interpretiert, daß der Belastungszeuge, dessen unmittelbare Befragung durch die Verteidigung durch diese Vorschrift garantiert wird, der Zeuge vom Hörensagen sei, nicht der gesperrte V-Mann.<sup>158</sup> Das entspricht nicht dem Ansatz des *EGMR*, der bei staatsvertraglich autonomer Auslegung des Art. 6 MRK auch den gesperrten Zeugen als Belastungszeugen im Sinne dieser Vorschrift bewertet.<sup>159</sup> Der *EGMR* prüft indes nur die Fair- neß des Beweisgangs und der Beweiswürdigung durch die nationalen Gerichte im Ganzen, nicht die Behandlung einzelner Beweise.<sup>160</sup> Seine Rechtsprechung stünde daher der Rechtsanwendung in Deutschland nur für Fälle entgegen, in denen die Wahrnehmungen des gesperrten V-Manns den einzigen Belastungsbeweis darstellen; allein darauf darf auch nach deutschem Recht ein Schuldspruch nicht gestützt werden.<sup>161</sup>

c) Im materiellen Beweisrecht ist zwar eine abschließende Glaubwürdigkeitsbeurteilung des gesperrten Zeugen in der Hauptverhandlung nicht möglich, weil das Gericht und die Verfahrensbeteiligten nicht mit ihm konfrontiert werden.<sup>162</sup> Der Sperrungsgrund ist insoweit nicht von Belang.<sup>163</sup> Die Glaubwürdigkeitsprüfung trifft jedenfalls auf eine Grenze,<sup>164</sup> die durch Sekundärbeweise - für sich genommen - nicht überwunden werden kann.<sup>165</sup> Erforderlich ist aber stets eine Gesamtwürdigung der Beweise,<sup>166</sup> so daß in der Gesamtschau einer Mehrzahl von Indizien ein Ausgleich für das Fehlen eines einzelnen Prüfungskriteriums der Glaubwürdigkeitsbeurteilung, nämlich der Beobachtung des Zeugen bei der unmittelbaren Befragung, gefunden werden kann. Der Zweifelssatz gilt nur für das Ergebnis der Gesamtwürdigung aller Beweise, nicht für ein Einzelindiz.<sup>167</sup> Daher ist er auch nicht auf einzelne entlastende Indiztatsachen anwendbar, die in das Wissen des gesperrten V-Manns gestellt werden und für sich genommen nicht widerlegt werden können. Diese Indiztatsachen sind in die Gesamtwürdigung einzubeziehen; sie zwingen aber nicht zur Anwendung des Zweifelssatzes.<sup>168</sup> Im Blick auf die generellen Glaubwürdigkeitsbedenken<sup>169</sup> gegen V-Leute als bezahlte Zeugen und die Zusatzproblematik einer Einführung ihres Wissens durch Zeugen vom Hörensagen in die Hauptverhandlung ist es andererseits angebracht, den Beweismaß stab besonders hoch anzusetzen.<sup>170</sup> Daher kann auf die V-Mann-Informationen, insbesondere wenn sie das Kerngeschehen<sup>171</sup> der angeklagten Tat betreffen, ein Schuldspruch nur gestützt werden, wenn diese durch weitere aussagekräftige Indizien, vor allem solche, die außerhalb der Wahrnehmungen des gesperrten

Zeugen liegen und sich ihrerseits auf das Kerngeschehen beziehen,<sup>172</sup> abgesichert werden.<sup>173</sup> Andernfalls fehlt dem Schuldspruch eine tragfähige objektive Beweisgrundlage, die nicht allein durch eine subjektive richterliche Überzeugung ersetzt werden kann.<sup>174</sup> Das durch eine Bezahlung drastisch reduzierte Beweisgewicht der V-Mann-Informationen ist also nicht nur als Abwägungsfaktor bei der Prüfung von Beweisverboten auf der zweiten Stufe einer prozessualen Drei-Stufen-Theorie zu beachten. Es muß auch zur Verhinderung von Fehlentscheidungen einschließlich der Prüfung und Bewertung der Handlungs- und Aussagemotive der »bezahlten Zeugen« bei der Beweiswürdigung Beachtung finden.

\* Der folgende Beitrag beruht auf einem Vortrag v. 11.03.2000 zum 24. Strafverteidigertag in Würzburg (10. - 12.03.2000) in der Arbeitsgruppe »Jedem sein Lügenrecht?«. Ich widme den Aufsatz Herrn Richter des *BVerfG Klaus Winter*, dem ich stets zu Dank verpflichtet bin.

<sup>1</sup> Näher *Eisenberg* Beweisrecht der StPO, 3. A., Rdnr. 550 ff.; *Fezer* in: FS Stree/Wessels (1993), S. 663 ff.; *Hanack* in: LR, 25. A., § 136 Rdnr. 41 ff.

<sup>2</sup> *Köllner* in: Bockemühl (Hrsg.), Handbuch des Fachanwalts Strafrecht (1999), Teil A Rdnr. 54.

<sup>3</sup> Die »Legende« ist eine legale Identitätstäuschung, krit. dazu *Zaczyk* StV 1993, 490, 492 f.; § 110 a Abs. 3 StPO stellt sich als Rechtfertigungsgrund für Urkundenfälschungen dar; vgl. *von Stetten* Beweisverwertung beim Einsatz Verdeckter Ermittler (1999), S. 55. Soweit § 110 a Abs. 2 und 3 StPO nicht einschlägig ist, spricht z.B. *Körner* BtMG, 4. A., § 31 Rdnr. 186 für vergleichbare Identitätstäuschungen von einer »Lüge« .

<sup>4</sup> *BGHSt* 5, 332, 333; 44, 308, 317; *Kleinknecht/Meyer-Goßner* StPO, 44. A., § 136 a Rdnr. 1; *Hanack* (Fn. 1) § 136 a Rdnr. 2; *SK-Rogall* StPO (1995) § 136 a Rdnr. 3.

<sup>5</sup> Kritisch zur einschränkenden Auslegung des Täuschungsbegriffs *KMR Lesch* StPO (1999) § 136 a Rdnr. 28 ff.; enger für verdeckte Ermittlungen *BGHSt* 42, 139, 149; *Reiche* Das Täuschungsverbot des § 136 a StPO - ein objektiv-überindividueller Bestandteil des Beweisrechts (1999), S. 134 ff.; *von Stetten* (Fn. 3) S. 134 ff.; zur Frage der konkludenten Täuschung *Dencker* StV 1994, 667, 671.

<sup>6</sup> *Kahlo* in: FS E. A. Wolff (1998), S. 153, 185 f.

<sup>7</sup> *KK-Boujong* StPO, 4. A., § 136 a Rdnr. 19.

<sup>8</sup> Vgl. *BVerfGE* 34, 238, 249 f.; 80, 367, 375 f.

<sup>9</sup> *Bockemühl* Private Ermittlungen im Strafprozeß(1996), S. 108 ff.; S. *Schröder* Beweisverwertungsverbote und die Hypothese rechtmäßiger Beweiserlangung im Strafprozeß(1992), S. 55 ff., jew. m.w.N.; die Abwägungsthese gilt ggf. auch für die Reichweite eines Verwertungsverbots, vgl. *Rothfuß* StraFo 1998, 289, 291 m.w.N.

<sup>10</sup> *BGHSt* 38, 214, 225 f.; 39, 349, 352; 42, 15, 22; zust. *Basdorf* StV 1997, 488, 490 f.; *Hamm* NJW 1996, 2185, 2186 ff.; *Meyer-Goßner/Appl* StraFo 1998, 258 ff.; *Widmaier* NStZ 1992, 519 ff.; krit. LR-*Hanack* StPO, 25. A., § 136 Rdnr. 57 ff.;

*Maul/Eschelbach* StraFo 1996, 66 ff.; *Roxin* JZ 1997, 343, 346; abl. *Beulke* NSTz 1996, 257, 262; *Dahs* StraFo 1998, 253 ff.; *Fezer* JR 1992, 385, 386; JZ 1994, 686, 687 und StV 1997, 57, 58; *Tolksdorf* in: FG Groß hof (1999), S. 255 ff.

- <sup>11</sup> Zur Geltung bei der heimlichen Befragung durch Verdeckte Ermittler *BGH* StV 1996, 529; *Basdorf* StV 1997, 488, 491; *Maul/Eschelbach* Stra- Fo 1996, 66, 68; *Maul* StraFo 1997, 38, 40.
- <sup>12</sup> *BGHSt* 41, 42 ff. mit krit. Anm. *Fezer* JZ 1995, 972; *Lilie/Rudolph* NSTz 1995, 514 ff.; *Eisenberg* (Fn. 1) Rdnr. 358 c; *KK-Nack* StPO, 4. A., § 110 a Rdnr. 9; *von Stetten* (Fn. 3) S. 47 ff.; ebenso für nicht offen ermittelnde Polizeibeamte, die keine VE sind, *BGHSt* 41, 64 ff.; *BGH* StV 1996, 241, 242; 1997, 233 f.; für eine Orientierung an den § 110 a ff. StPO als hypothetischer Ersatzeingriff *Bockemühl* (Fn. 9) S. 80.
- <sup>13</sup> *Riepl* Informationelle Selbstbestimmung im Strafverfahren (1997), S. 213 f.; *SK-Rudolphi* StPO, Vor § 94 Rdnr. 26 f. m.w.N.
- <sup>14</sup> Vgl. RiStBV Anlage D, abgedr. bei *Kleinknecht/Meyer-Goßner* StPO, 44. A., Anh. A15; die Geltung von Richtlinien anstelle eines förmlichen Gesetzes wird von der Praxis als Problem betrachtet, vgl. *Körner* (Fn. 3) § 31 Rdnr. 176 f.
- <sup>15</sup> *BGHSt* 40, 211, 213 ff.; 41, 42 f.; 42, 139 ff.; 44, 129, 133 ff.; 45, 321 ff.
- <sup>16</sup> *Salditt* AnwBl. 1999, 134 ff.; zu Glaubwürdigkeitsbedenken gegen V-Leute auch *Geiß dörfer* Kriminalistik 1993, 679 f.; *Hoffmann* Der unerreichbare Zeuge im Strafverfahren (1991), S. 191 ff.; *Joachim* StV 1992, 245, 248; *Scherp* Die polizeiliche Zusammenarbeit mit V-Personen. Eine Untersuchung von Führungskonzepten und Motivationsstrukturen (1992), S. 79 ff.; *von Zwehl* Der Einsatz von V-Leuten und die Einführung des Wissens von V-Leuten in das Strafverfahren (1987), S. 66 ff.
- <sup>17</sup> *BGHR* StPO § 244 Abs. 2 Zeugenvernehmung 14 weist darauf hin, eine Belohnung von V-Leuten sei inzwischen üblich; ebenso *Hund* in: Kreuzer (Hrsg.) Handbuch des Betäubungsmittelstrafrechts (1999), § 12 Rdnr. 534; *Kühne* Strafprozeßrecht, 5. A., Rdnr. 534: »Es gibt Haushaltsspositionen, welche Mittel zur Entlohnung der V-Personen vorhalten«; nach *Wächtler* in: Handbuch (Fn. 2) Teil E Kap. 3 Rdnr. 43 erfolgt die Bezahlung in Betäubungsmittelsachen nach der sichergestellten Drogenmenge; für eine Entlohnung nach der Qualität der aufgeklärten Straftat *Weihrauch* Kriminalistik 1992, 310.
- <sup>18</sup> Die *Constitutio Criminalis Carolina* von 1532 bestimmte in ihrem Art. 64 »Vonn belonten zeugen Jtem belonte zeugen sein auch verworffenn vnd nit zulessig, sonndern peinlich zu strafen.«
- <sup>19</sup> *LG Hamburg* Ur. v. 14.09.1990 - (95) 19/89 KLs; dazu *BGH*, Beschl. v. 23.05.1991 - 5 StR 176/91; weitere Fälle des Eindringens in die Intimsphäre *LG Münster* NSTz 1983, 474; *AG Heidenheim* NJW 1981, 1628; dazu *Körner* (Fn. 3) § 31 Rdnr. 212.
- <sup>20</sup> *LG Hamburg* Ur. v. 17.06.1999 - 619 KLs 5/99; dazu *BGH*, Beschl. v. 12.01.2000 - 5StR 617/99.
- <sup>21</sup> Das Ausnutzen der Haftsituation für V-Mann-Aktivitäten gilt als »Zwang«; *BGHSt* 34, 362, 364 mit Anm. *Fezer* JZ 1987, 937 ff.; *Kramer* Jura 1988, 520 ff.; *Wagner* NSTz 1989, 34 f.; *BGHSt* 44, 129, 133 ff. mit Anm. *Hanack* JR 1999, 348 ff.; *Jahn* JuS 2000, 441, 443; *Roxin* NSTz 1999, 149 ff.
- <sup>22</sup> *BGH* StV 1995, 364 ff. = NSTz 1995, 506 ff.
- <sup>23</sup> *BGHR* StGB § 30 Beteiligung 2. *Foth* NJW 1984, 221 f. weist zu Recht darauf hin, daß die Verfolgung eines Tötungsverbrechens nicht wegen staatlicher Tatprovokation ausgeschlossen ist; sie kann grundsätzlich nicht i.S. v. *BVerfGE* 92, 277, 326 unverhältnismäßig sein.

- <sup>24</sup> Vgl. *BGH StV* 1999, 79 mit Anm. *Endriß/Kinzig StraFo* 1998, 299 ff.
- <sup>25</sup> *Körner* (Fn. 3) § 31 Rdnr. 205 ff. m.w.N.
- <sup>26</sup> Weitere »Entgleisungen« bei *Körner* (Fn. 3) § 31 Rdnr. 157 f.; *Lüderssen Jura* 1985, 113, 114 f.
- <sup>27</sup> *BGH NStZ* 1996, 200 ff. mit Anm. *Fezer NStZ* 1996, 289 f. und *Roxin NStZ* 1995, 465, 468 hatte ein Spezialgesetz als Ermächtigung für Hörfallen gefordert; *BGHSt* 42, 139, 151, 155 stützte sich dagegen auf die § 161, 163 StPO. Für das Erfordernis einer spezialgesetzlichen Regelung der verdeckten Befragung dagegen etwa *Fischer/Maul NStZ* 1992, 7, 10; *Maul StraFo* 1997, 38, 39.
- <sup>28</sup> BT-Drucks. 12/989 S. 41.
- <sup>29</sup> *Hilger* in: FS Hanack (1999), S. 207, 212 f. Auf die Bedenklichkeit z.B. der jahrelangen Zusammenarbeit einer »schillernden Persönlichkeit«, die als angebliche Wahrsagerin in der Haftanstalt Mitgefangene ausforschte, mit der Polizei im Falle von *BGHSt* 44, 129 ff. weist auch *Jahn JuS* 2000, 441, 443 hin. Weitere Hinweise zur Wirklichkeit des V-Mann- Einsatzes gibt *Lüderssen Jura* 1985, 113 ff.
- <sup>30</sup> *BGHSt* 32, 115, 121 f.; 32, 345, 346; 40, 211, 215; 41, 42, 43; 42, 139, 155; ebenso *KK-Senge StPO*, 4. A., Vor § 48 Rdnr. 55, 78; *Weber BtMG* (1999) § 4 Rdnr. 61, 77; weitere Rechtsprechungsnachweise bei *Körner* (Fn. 3) § 31 Rdnr. 174.
- <sup>31</sup> *BGHSt* 32, 345; 33, 356, 362; 42, 139, 153; 45, 321 ff. = *StV* 2000, 57 ff. mit Anm. *Roxin JZ* 2000, 369 ff. und *Sinner/Kreuzer StV* 2000, 114 ff.; anders bereits *Lüderssen* in: FS Peters I (1974), S. 349, 352; w. N. zur Lit. bei *Körner* (Fn. 3) § 31 Rdnr. 192; *Imme Roxin Die Rechtsfolgen schwerwiegender Rechtsstaatsverstöße in der Strafrechtspflege*, 2. A., S. 32 ff.
- <sup>32</sup> Näher *Perschke Die Zulässigkeit nicht spezialgesetzlich geregelter Ermittlungsmethoden im Strafverfahren* (1998), S. 25 ff.
- <sup>33</sup> Zum Gesetzesvorbehalt für die Informationsbeschaffung durch V-Leute *Duttge JZ* 1996, 556; *Kühne* (Fn. 17) Rdnr. 369, 534; *Lagodny StV* 1996, 167; *Lilie/Rudolph NStZ* 1995, 514; *Podolsky Wahrnehmung, Ermittlung und Verfolgung neuer Kriminalitätsformen in Deutschland* (1995), S. 159 ff.; *Riepl* (Fn. 13) S. 214 f.; *Schmitz Rechtliche Probleme des Einsatzes Verdeckter Ermittler* (1996), S. 29 ff., 141 ff.; s. a. *HK-Krehl StPO*, 2. A., § 163 Rdnr. 12; *Roxin Strafverfahrensrecht*, 25. A., § 10 Rdnr. 29; *SK-Wolter StPO Vor § 151 Rdnr. 99*; a.M. *Beulke Strafverfahrensrecht*, 4. A., Rdnr. 424; *Kleinknecht/Meyer-Goßner StPO* 44 § 163 Rdnr. 34 b; *Krey Zur Problematik privater Ermittlungen des durch eine Straftat Verletzten* (1994), S. 74 ff. Daß die Annahme der Vereinbarkeit der V-Mann-Tätigkeit mit § 136 a StPO noch keine Legitimation ist, betont *LR-Rieß StPO* 24 § 163 Rdnr. 58.
- <sup>34</sup> *Körner* (Fn. 3) § 31 Rdnr. 167 m.w.N.
- <sup>35</sup> Abl. zu Versuchen, aus allgemeinen Regeln eine Ermächtigung zu entnehmen, *Körner* (Fn. 3) § 31 Rdnr. 169 ff.; *Lammer Verdeckte Ermittlungen* (1992), S. 31 ff.; *Perschke* (Fn. 32) S. 91 ff.
- <sup>36</sup> *EGMR EuGRZ* 1999, 660, 663 (Nr. 36): »Selbst wenn die Ausweitung des organisierten Verbrechens in der Tat keinen Zweifel an der Wahl geeigneter Mittel gebietet, nimmt in einer demokratischen Gesellschaft gleichwohl das Recht auf eine ordnungsgemäße Rechtspflege einen so herausragenden Platz ein..., daß es Zweckmäßigkeitserwägungen nicht geopfert werden darf...«
- <sup>37</sup> Rechtsvergleichende Hinweise bei *Körner* (Fn. 3) § 31 Rdnr. 180 ff.; *Kühne* (Fn. 17) Rdnr. 1205, 1235, 1249, 1295, 1308, 1355, 1400.

- <sup>38</sup> *BGer* EuGRZ 1999, 134 f.
- <sup>39</sup> *Roxin* JZ 2000, 369, 370; ähnlich LR-*Rieß* StPO <sup>24</sup> § 163 Rdnr. 66 f.; s. a. *BGH*, Beschl. v. 08.03.2000 - 3 StR 50/00 und v. 03.04.2000 - 5 StR 87/00; a.M. *Endriß /Kinzig* NSTZ 2000, 271, 273; SK-*Rudolphi* StPO § 110 a Rdnr. 10 f.; *Taschke* StV 1999, 633. Die bloße Anstiftung bzw. zurechenbare Verursachung des Tatenschlusses reicht z.B. nach *EGMR* EuGRZ 1999, 660, 663 f. (Nr. 39) und § 100 h Nr. 1 lit. a der StPO von Basel- Landschaft (*BGer* EuGRZ 1999, 134, 135) für die Annahme einer (unzulässigen) Tatprovokation aus.
- <sup>40</sup> Vgl. *EGMR* EuGRZ 1999, 660, 663.
- <sup>41</sup> Ein zulässiger hypothetischer Ersatzeingriff kann auch nach deutschem Recht einem Beweisverwertungsverbot entgegenstehen; vgl. *Bockemühl* (Fn. 9) S. 80. *BGHSt* 42, 139, 157 hat mit den Erfordernissen der Verfolgung von Straftaten von erheblicher Bedeutung, wenn sonst die Sachaufklärung aussichtslos oder wesentlich erschwert wäre, den denkbaren Ersatzeingriff mit anderen Mitteln um den Richtervorbehalt gekürzt; zu dessen Gewährleistungsgehalt *Lin* Richtervorbehalt und Rechtsschutz gegen strafprozessuale Grundrechtseingriffe (1998), S. 259 ff.; zum Richtervorbehalt bei verdeckten Ermittlungen *Jahn* JuS 2000, 441, 445; *Lammer* (Fn. 37) S. 204. Auf die Bedeutung des Richtervorbehalts im Blick auf die Gewaltenteilung verweisen *Endriß /Kinzig* NSTZ 2000, 271, 273. *Krey* in: FS Miyazawa (1995), S. 595, 601 sieht im Richtervorbehalt dagegen eine »Überspannung rechtsstaatlicher Anforderungen«. Der Richtervorbehalt führt aber - theoretisch - dazu, daß eine Anfechtungsmöglichkeit nach § 304 Abs. 1 StPO gegeben ist, die einen Begründungszwang gem. § 34 StPO nach sich zieht, vgl. *BGHSt* 42, 103 ff. mit Anm. *Bernsmann* NSTZ 1997, 250 f.; *Weß lau* StV 1996, 579 f. Der durch die Staatsanwaltschaft oder die Polizei angeordnete V-Mann-Einsatz läßt dies vermissen. Seine Anfechtbarkeit jenseits einer Urteilsanfechtung ist unklar (s. § 98 Abs. 2 S. 2 StPO analog, § 23 ff. EGGVG).
- <sup>42</sup> Zu den Anforderungen an die Einführung des Wissens gesperrter V-Personen in die Hauptverhandlung nach Art. 6 Abs. 1 und Abs. 3 lit. d MRK bes. *EGMR* StV 1997, 617 ff. mit Anm. *Wattenberg/Violet*; *Krauß* V-Leute im Strafprozeß und die Europäische Menschenrechtskonvention (1998), S. 79 ff.
- <sup>43</sup> *BVerfG* NSTZ 2000, 151, 152; s. a. *Krauß* (vorige Note) S. 171 ff. m.w.N.
- <sup>44</sup> *BVerfGE* 57, 250, 273 ff.
- <sup>45</sup> Zust. *BGH* NSTZ 2000, 265, 266.
- <sup>46</sup> Vgl. LR-*Gollwitzer* StPO <sup>25</sup> § 261 Rdnr. 104; *Roxin* Strafverfahrensrecht <sup>25</sup> § 15 Rdnr. 15; umfassend *Zopfs* Der Grundsatz »in dubio pro reo« (1999), S. 269 ff. Zur Vermeidung eines Leerlaufens des auf die subjektive richterliche Überzeugung bezogenen Zweifelssatzes fordert die Rechtsprechung eine tragfähige objektive Beweisgrundlage, vgl. *BGH* NJW 1999, 1562, 1564; a.M. *Frister* in: FS Grünwald (1999), S. 169 ff.
- <sup>47</sup> Eine gesetzliche Regelung der verdeckten Befragung von Beschuldigten anstelle einer Vernehmung fehlt dort allerdings ebenso wie im deutschen Recht (vgl. § 110 c S. 3 StPO). Die Frage, ob dies überhaupt regelungsfähig ist, bleibt offen; abl. *Weß lau* ZStW 110 (1998), 1, 17 ff.
- <sup>48</sup> Vgl. dazu auch *Dencker* StV 1994, 667, 671 f.; SK-*Rogall* StPO § 136 a Rdnr. 7, 12 ff.; *Weiler* GA 1996, 101, 108; weitere Nachweise bei *Imme Roxin* (Fn. 31) S. 32. Zur Entbehrlichkeit der Zurechnungsfrage bei unmittelbarer Anwendung des § 136 a StPO auf private Informationsbeschaffungsmaß nahmen *Jahn* JuS 2000, 441, 444 ff. Die Zurechnung grundsätzlich ablehnend etwa HK-*Lemke* StPO, 2. A., § 110 a Rdnr. 5.
- <sup>49</sup> *BGHSt* 44, 129, 134 f. mit Anm. *Fahl* JA 1999, 102 ff.; *Hanack* JR 1999, 348 ff.; *Jahn* JuS 2000, 441 ff.; *Roxin* NSTZ 1999,



149 ff.; *BGHSt* 45, 321 ff. = *StV* 2000, 57, 61 mit Anm. *Endriß/Kinzig* *NStZ* 2000, 271 ff.; *Roxin* *JZ* 2000, 369 ff.; *Sinner/Kreuzer* *StV* 2000, 114 ff.; *Sommer* *StraFo* 2000, 150 ff.

- <sup>50</sup> *BGHSt* 34, 362, 364 mit Anm. *Fezer* *JZ* 1987, 937; *Grünwald* *StV* 1987, 470; *Neuhaus* *NJW* 1990, 1221; *Seebode* *JR* 1988, 427; *Wagner* *NStZ* 1989, 34; dazu auch *SK-Wolter* *StPO* Vor § 151 Rdnr. 124.
- <sup>51</sup> *BGHSt* 44, 129, 136 f.
- <sup>52</sup> *BGHSt* 34, 362, 364; 44, 129, 133 f.
- <sup>53</sup> *BGH* *StV* 2000, 57, 61; insoweit zust. *Sinner/Kreuzer* *StV* 2000, 114, 115.
- <sup>54</sup> Zur Zurechnung von Tatprovokationen aufgrund des behördlichen Auftrags auch *Körner* (Fn. 3) § 31 Rdnr. 223 m.w.N., freilich noch mit engerem Maß stab.
- <sup>55</sup> Zum Eingriffscharakter bei gezielten Maßnahmen *Körner* (Fn. 3) § 31 Rdnr. 168; a.M. *Krey* in: *FS* Miyazawa (1995), S. 595, 602 ff. Nicht gemeint ist hier die Einschaltung von V-Leuten, »um von diesen wiederholt zufällig erlangte Informationen zu gewinnen«, die *LR-Rieß* *StPO* <sup>24</sup> § 163 Rdnr. 54 anspricht, bzw. eine rein »passive Informationserlangung«, die *BVerfG* *StV* 2000, 233, 234 ausgeschlossen hat.
- <sup>56</sup> Dem Gesetzgeber, der nach *Hilger* (Fn. 29) S. 207, 212 f., eine Regelung bisher ablehnt, ad infinitum einen »Übergangsbonus« einzuräumen und »an sich rechtswidrige« Eingriffsakte zum Nachteil von Beschwerdeführern damit rückwirkend zu legitimieren, erscheint bedenklich; dagegen etwa *Perschke* (Fn. 32) S. 133 ff.; jedenfalls dürfte die Übergangsfrist abgelaufen sein, vgl. *Endriß/Kinzig* *StraFo* 1998, 299, 301 und *NStZ* 2000, 271, 273 Note 14; *SK-Wolter* *StPO* (1994), § 151 Rdnr. 96; s. a. *Hefendehl* *StV* 2000, 270, 276 f. (»... verwirkt...«); a.M. *Krey* (vorige Note) S. 595, 603.
- <sup>57</sup> Die Begriffe »Durchsuchungsbefehl« oder »Haftbefehl« kennzeichnen das.
- <sup>58</sup> Vgl. *Podolsky* (Fn. 33) S. 159 ff.; *Renzikowski* *JZ* 1997, 710, 713 f.
- <sup>59</sup> Dies ist ein Bedenken gegen die Annahme, nur ein Zwang des Beschuldigten zur Aussage sei ein Eingriff; vgl. *Renzikowski* *JZ* 1997, 710, 713 f. Auch *BGHSt* 38, 214, 220 ff. hatte einen Eingriff schon bei fehlerhaften Vernehmungen i.S. d. § 136 Abs. 1 S. 2 *StPO* bejaht. Schließlich wird auch das Verbot der Würdigung eines Schweigens des Beschuldigten zu seinem Nachteil aus dem »Grundsatz, daß niemand im Strafverfahren gegen sich selbst auszusagen braucht«, hergeleitet; vgl. *BGHSt* 38, 302, 305; *BGH* *StV* 2000, 234 f.; *Miebach* *NStZ* 2000, 234, 235. In der Literatur wird das »nemo-tenetur-Prinzip« gleichwohl z. T. ausschließlich als Freiheit von Aussagezwang gewertet, vgl. *Ackermann* *Rechtmäßigkeit und Verwertbarkeit heimlicher Stimmvergleiche im Strafverfahren* (1997), S. 41 f., 46 ff., z. T. aber auch als Schutz vor staatlich veranlaßter irrumsbedingter Selbstbelastung, vgl. *Roxin* *NStZ* 1995, 465, 466; 1997, 18 f.; *von Stetten* (Fn. 3) S. 119 ff., 125.
- <sup>60</sup> *Dencker* *StV* 1994, 667, 682.
- <sup>61</sup> *Pieroth/Schlink* *Grundrechte*, 14. A., Rdnr. 240; weitere Nachweise bei *Schmitz* (Fn. 33) S. 9.
- <sup>62</sup> *Jarass/Pieroth* *GG*, 5. A., Vorb. vor Art. 1 Rdnr. 27.
- <sup>63</sup> *BGH* *NJW* 1997, 1516 ff. mit Anm. *Felsch* *StV* 1998, 285 ff.; *Frister* *JZ* 1997, 1130 ff.; *Hilger* *NStZ* 1997, 449 f.; *Nitz* *JR* 1998, 211 ff.; *Roxin* *StV* 1998, 43 ff.; *Wollweber* *StV* 1997, 507 ff.

Zum Streitstand *Perschke* (Fn. 32) S. 69 ff.

- <sup>65</sup> Das soll nach *BGHSt* 39, 335, 343; 42, 139, 154 auch bei »freiwilligen« Äußerungen am Telefon gelten.
- <sup>66</sup> Zur verfassungsrechtlichen Problematik *Bleckmann* JZ 1988, 57 ff.; *Jarass/ Pieroth* GG, 5. A., Vorb. vor Art. 1 Rdnr. 34; *Pietzker* Der Staat 17 (1978), 527 ff.; *Robbers* JuS 1985, 925 ff.; *Sachs* GG, 2. A., Vor Art. 1 Rdnr. 52 ff.; *G. Sturm* in: FS Geiger (1974), S. 173 ff.
- <sup>67</sup> Vgl. *Bosch* Aspekte des nemo-tenetur-Prinzips aus verfassungsrechtlicher und strafprozessualer Sicht (1998), S. 127; *Renzikowski* JZ 1997, 710, 715; s. a. *von Stetten* (Fn. 3) S. 129 f.
- <sup>68</sup> *Beulke* Strafprozeßrecht 4 Rdnr. 424 a.E. verlangt jedenfalls eine richterliche Zustimmung, womit der Sache nach § 110 b StPO entsprechend angewendet oder ein hypothetischer Ersatzeingriff institutionalisiert wird.
- <sup>69</sup> Ein anderer Eingriff in das Persönlichkeitsrecht liegt in der technikgestützten längerfristigen Observation (und der Aufzeichnung des nichtöffentlich gesprochenen Wortes), vgl. *BGHSt* 44, 13, 16; *Hefendehl* StV 2000, 270, 273 ff.; *HK-Krehl* StPO 2 § 163 Rdnr. 7 f. Ob die längerfristige Beobachtung durch einen V-Mann, ggf. unter legendengestütztem Eindringen in die Privatsphäre (zur Fortgeltung der ergänzend zu beachtenden Sphärentheorie *BVerfG* DVBl. 2000, 353 ff.), hinsichtlich der Eingriffsqualität anders zu bewerten ist, kann zweifelhaft sein. *BGH* a.a.O. hat Videoaufnahmen hinsichtlich ihrer Präzision, Observationskonstanz und Qualität von nicht technikgestützten Beobachtungen abgegrenzt.
- <sup>70</sup> Vgl. zu § 243 Abs. 4 S. 1 StPO *BGHSt* 25, 325, 330; für § 136 Abs. 1 S. 2 StPO *BGHSt* 38, 214, 220 ff.
- <sup>71</sup> *BGHSt* 42, 139, 154.
- <sup>72</sup> *BVerfGE* 65, 1, 45. Ein entsprechendes Recht auf informationelle Selbstbestimmung ist inzwischen auch in den Verfassungen der Länder Berlin (Art. 33), Brandenburg (Art. 11), Mecklenburg-Vorpommern (Art. 6), Nordrhein-Westfalen (Art. 4), Rheinland-Pfalz (Art. 4 a n.F.), vgl. *Jutzi* NJW 2000, 1295), Sachsen (Art. 33), Sachsen-Anhalt (Art. 6) und Thüringen (Art. 6) verankert.
- <sup>73</sup> *Derkens* JR 1997, 167, 169 f.; *Erfurth* Verdeckte Ermittlungen. Problemlösung durch das OrgKG? (1997), S. 45 ff.; *Groth* Verdeckte Ermittlung und Gewinnabschöpfung (1996), S. 14 ff., 28 ff.; *Hund* in: Kreuzer (Hrsg.), Handbuch des Betäubungsmittelstrafrechts (1998), § 12 Rdnr. 551; *HK-Krehl* StPO 2 § 163 Rdnr. 10, 12; *Lammer* (Fn. 37) S. 23 ff.; *Perschke* (Fn. 34) S. 53 ff.; *Renzikowski* JZ 1997, 710, 714; *Sánchez* Das Recht auf informationelle Selbstbestimmung und seine Geltung im Strafverfahren, am Beispiel der neuen Ermittlungsmethoden in der Strafprozeßordnung (1999), S. 221 ff.; *Weiler* GA 1996, 101, 106 f.
- <sup>74</sup> *BVerfGE* 57, 250, 274 f.; *BGHSt* 44, 46, 49; weitere Nachweise bei *Rothfuß* StraFo 1998, 289, 290; *Steiner* Das Fairneßprinzip im Strafprozeß (1995), S. 35 f., 158 ff.
- <sup>75</sup> Dazu *Krauß* (Fn. 42) S. 86 ff. m.w.N.
- <sup>76</sup> *Rzepka* Zur Fairneß im deutschen Strafverfahren (2000), S. 290 ff. postuliert eine Absage an Grundrechtstheorien und will die Fairneß als Oberbegriff aller Verfahrensgrundrechte verstanden wissen.
- <sup>77</sup> *BVerfGE* 57, 250, 274.
- <sup>78</sup> Zum Zweck dieses Zeugnisverweigerungsrechts *Spelthahn* Das Zeugnisverweigerungsrecht von Angehörigen eines Mitbeschuldigten (1997), S. 40 ff. m.w.N.

- <sup>79</sup> Vgl. zu den Grenzen dieses Beweisverwertungsverbots *BGH NJW* 2000, 1274 ff.
- <sup>80</sup> Zum Ausnahmecharakter *Dencker StV* 1994, 667, 681.
- <sup>81</sup> *BVerfG StV* 2000, 233, 234.
- <sup>82</sup> *BGHSt* 41, 42 f.; 42, 139, 155; *BGH NStZ* 1997, 294, 295.
- <sup>83</sup> Vgl. *BVerfG StV* 2000, 233, 234; *HK-Krehl StPO* <sup>2</sup> § 163 Rdnr. 12.
- <sup>84</sup> Dagegen *Rzepka* (Fn. 76) S. 426 f., die § 110 a StPO für verfassungswidrig hält; ähnlich *Kahlo* (Fn. 6) S. 153, 187 f.; im Ergebnis anders *SK-Rudolphi StPO* § 110 a Rdnr. 4.
- <sup>85</sup> *SK-Wolter StPO* Vor § 151 Rdnr. 100 f.
- <sup>86</sup> Zum Unterschied zwischen § 100 a, 100 c und § 110 a StPO *Dencker StV* 1994, 667, 681.
- <sup>87</sup> Vgl. *Nack* in: *KK*, 3. A., § 110 c Rdnr. 8 (anders in der 4. A.); unklar *HK Lemke StPO* <sup>2</sup> § 110 c Rdnr. 5, der meint, ein VE habe bei seiner Gesprächsführung »den Grundsatz »nemo tenetur se ipsum accusare«... zu beachten«.
- <sup>88</sup> Weshalb für den Einsatz eines VE gegen einen Beschuldigten ein Richtervorbehalt aufgestellt wurde, ist unklar, vgl. *Hassemer KritJ* 1992, 570; *Zaczyk StV* 1993, 490, 493 f.
- <sup>89</sup> Zur Umgehung des § 136 Abs. 1 StPO durch den Einsatz von V-Leuten *Geyer* Funktionen und Grenzen der Pflicht zur Belehrung des Beschuldigten nach § 136 Abs. 1 S. 2 StPO (1998), S. 89 f.; *Roxin NStZ* 1995, 465 f.; 1997, 18 f.; *Rothfuß StraFo* 1998, 289, 293; *von Stetten* (Fn. 3) S. 120 ff.
- <sup>90</sup> *KMR-Lesch StPO* § 136 a Rdnr. 7; ähnlich *Bosch* (Fn. 67) S. 122.
- <sup>91</sup> Vgl. allg. *BVerfGE* 87, 209, 228; *Höfling* in: *Sachs GG* <sup>2</sup> Art. 1 Rdnr. 12 ff.; *Jarass/Pieroth GG* <sup>5</sup> Art. 1 Rdnr. 7; *Pieroth/Schlink Grundrechte* <sup>14</sup> Rdnr. 359 ff.
- <sup>92</sup> Zur Frage, ob die »zwanglose« Informationsbeschaffung das nemo tenetur- Prinzip verletzt, sind die Ansichten geteilt; dagegen etwa *Graf* Rasterfahndung und organisierte Kriminalität (1997), S. 237 ff., 240; *Verrel NStZ* 1997, 361, 364 ff.; 415 f.; einschränkend *Podolsky* (Fn. 33) S. 164 ff., 172 ff.; anders *Roxin NStZ* 1995, 465 f.; 1997, 18 f.; *Rothfuß StraFo* 1998, 289, 293 f.; *Weß lau ZStW* 110 (1998), 1, 25 ff.; s. a. *HK-Krehl StPO* <sup>2</sup> § 163 Rdnr. 12.
- <sup>93</sup> Die § 110 a ff. liefern ausweislich § 100 c S. 3 StPO keine Ermächtigung zum aktiven Ausforschen der Zielpersonen durch Verdeckte Ermittler; s. o.
- <sup>94</sup> Vgl. *Binder* Rechtsprobleme des Einsatzes technischer Mittel gem. § 100 c, d StPO und des Lauschangriffs (1996), S. 149 ff.
- <sup>95</sup> *Endriß/Kinzig StraFo* 1998, 299, 301 f.; *Mache StV* 1981, 599, 600; *Sinner/Kreuzer StV* 2000, 114, 116 f.; s. a. *Podolsky* (Fn. 33) S. 212; zum Vorliegen einer Täuschung i.S. d. § 136 a StPO *Lüderssen Jura* 1985, 113, 118.

96

Vgl. *BGH StV* 2000, 57, 61: »Die Tatprovokation ist jedoch nur zulässig, wenn die VP (bzw. der VE) gegen eine Person eingesetzt wird, die in einem den § 152 Abs. 2, 160 StPO vergleichbaren Grad verdächtig ist, an einer bereits begangenen Straftat beteiligt gewesen zu sein oder zu einer zukünftigen Straftat bereit zu sein; hierfür müssen also zureichende tatsächliche Anhaltspunkte vorliegen.« Dem folgend *BGH*, Beschl. v. 08.03.2000 - 3 StR 50/00 - und v. 03.04.2000 - 5 StR 87/00.

- <sup>97</sup> Dafür *Kühne* (Fn. 17) Rdnr. 538; jedenfalls bei qualifizierten Fällen auch *SK-Wolter StPO Vor § 151 Rdnr. 101*.
- <sup>98</sup> Daß staatliches Handeln ohne Verdacht die Eingriffslegitimation im Strafverfahren entfallen läßt, betont etwa *Sommer NSZ* 1999, 48, 49; s. a. *SK-Wolter StPO Vor § 151 Rdnr. 108*. Zur Problematik der Verdachtsschöpfung durch V-Leute bei einem vagen Verdachtsbegriff *Lüderssen Jura* 1985, 113, 116 f.
- <sup>99</sup> *BVerfGE* 74, 358, 370 ff.; 82, 106, 114 ff.; krit. *Stuckenberg Untersuchungen zur Unschuldsvermutung* (1997), S. 544 ff.
- <sup>100</sup> Näher *L. Schulz Normiertes Mißtrauen - Der Verdacht im Strafrecht*, Habilitationsschrift Frankfurt/M. 1997, (Manuskript) S. 383 ff., 412 ff.
- <sup>101</sup> Zum Maßstab *BVerfGE* 92, 277, 326 mit abw. Meinung von *Klein, Kruis und Winter* S. 341, 347.
- <sup>102</sup> *Roxin JZ* 2000, 369 ff.
- <sup>103</sup> Grundsätzlich dafür *BGHSt* 45, 321 ff. = *StV* 2000, 57 ff.; zur Strafmilderung bei »Luftgeschäften« infolge einer Tatprovokation *BGH NStZRR* 2000, 57; dazu *Winkler NStZ* 2000, 247, 249 a.E.
- <sup>104</sup> Vgl. für gesperrte V-Leute *BGH NStZ* 2000, 265.
- <sup>105</sup> Krit. zur Kasuistik *Rothfuß StraFo* 1998, 289, 293.
- <sup>106</sup> *BGH NJW* 1980, 1761; *StV* 1981, 392 f.; 1984, 407; 1985, 272; *NStZ* 1985, 361; zur Rechtsprechungsänderung *Körner* (Fn. 3) § 31 Rdnr. 224 m.w.N.
- <sup>107</sup> *BGHSt* 32, 345 ff. mit zust. Anm. *K. Meyer NStZ* 1985, 134 f.; *BGHSt* 45, 321 ff. = *StV* 2000, 57 ff.; ebenso *KK-Senge StPO* <sup>4</sup> Vor § 48 Rdnr. 80; im Ergebnis auch *HK-Krehl StPO* <sup>2</sup> § 163 Rdnr. 13; *Steiner* (Fn. 74) S. 197 ff.
- <sup>108</sup> *EGMR EuGRZ* 1999, 660 ff. = *StV* 1997, 127 f. mit Anm. *Kempf* = *NStZ* 1999, 47 f. mit Anm. *Sommer*.
- <sup>109</sup> *EGMR EuGRZ* 1999, 660, 664 (Nr. 39) betont in einer Gesamtbetrachtung des Lockspitzeinsatzes im Vorverfahren und der gerichtlichen Verwertung seiner Resultate: »Dieses Eingreifen sowie seine Verwertung in dem streitigen Strafverfahren haben bewirkt, daß der Beschwerdeführer ab initio und endgültig kein faires Verfahren hatte« .
- <sup>110</sup> Nichtamtliche Übersetzung in *EuGRZ* 1999, 660, 664. Genauer: »right from the outset, the applicant was definitively deprived of a fair trial« .
- <sup>111</sup> Soweit auf die relativ hohe Strafe im Ausgangsverfahren zur Entscheidung des *EGMR* hingewiesen wird (vgl. *Endriß/Kinzig NStZ* 2000, 271, 272), ist zu beachten, daß es sich um die gesetzliche Mindeststrafe nach portugiesischem Recht handelte, vgl. *EuGRZ* 1999, 660, 662. Der dortige hohe Strafrahmen (6 bis 12 Jahre Freiheitsstrafe und Geldstrafe) wird durch eine aus deutscher Sicht groß zügige Strafrestaussetzung teilweise kompensiert.

- <sup>112</sup> *BGHSt* 32, 345 ff.; 45, 321 ff.; *BGH StV* 1999, 631; *BayObLG StV* 1999, 631 mit Anm. *Taschke*.
- <sup>113</sup> *Endriß /Kinzig NStZ* 2000, 271 ff.; *Roxin JZ* 2000, 369 ff.; *Sinner/Kreuzer StV* 2000, 114, 116 f.; *Sommer StraFo* 2000, 150.
- <sup>114</sup> *EGMR EuGRZ* 1999, 660, 663.
- <sup>115</sup> *Kempf StV* 1997, 128; *Kühne Strafprozeßrecht* <sup>5</sup> Rdnr. 537; *Roxin JZ* 2000, 369 ff.; *Sinner/Kreuzer StV* 2000, 114, 116 f.; *Sommer NStZ* 1999, 48 ff.
- <sup>116</sup> Ein Verfahrenshindernis verbietet als Prozeßhandlungshindernis bereits die wiederholte Anstiftung der unverdächtigen und nicht tatgeneigten Zielperson, bevor diese sich durch eigene Handlungen in Unrecht und Schuld verstrickt. Deshalb reicht die Verfahrenshindernislösung weiter als die Lösung über einen Schuldausschließungsgrund; letztere begegnet auch dann Bedenken, wenn nach dem Prinzip der Eigenverantwortlichkeit eine (verbleibende) Schuld des Provozierten festzustellen ist, wovon die Strafzumessungslösung ausgeht. Zum Streit um die Einordnung der Rechtsfolge *Wolfslast Staatlicher Strafanspruch und Verwirkung* (1995), S. 238 ff. m.w.N.
- <sup>117</sup> *Fischer/Maul NStZ* 1992, 7, 10 ff.; *Lüderssen Jura* 1985, 113, 122 f.
- <sup>118</sup> *BVerfG NJW* 1984, 967; 1985, 131; 1987, 1874; 1995, 651, 652; *EuGRZ* 1986, 18, 20.
- <sup>119</sup> *BVerfGE* 92, 277, 326 ff.; abl. *Schünemann* in: *FS Grünwald* (1999), S. 657, 678 ff.
- <sup>120</sup> Einschränkung *SK-Wolter StPO* Vor § 151 Rdnr. 209 ff.
- <sup>121</sup> Vgl. *BVerfG* Beschl. v. 28.03.2000 - 2 BvR 1392/96.
- <sup>122</sup> Vgl. *Roxin JZ* 2000, 369, 370. Der Fall der Tatprovokation des Unverdächtigen geht über die sonstige Inanspruchnahme einer unverdächtigen Person, die nicht als solche gegen Art. 1 Abs. 1 GG verstößt, vgl. *Siebrecht Rasterfahndung* (1997), S. 73 f., hinaus.
- <sup>123</sup> Vgl. *Dencker* in: *FS Dünnebier* (1982), S. 447, 455 ff.; *SK-Rudolphi StPO* § 110 a Rdnr. 11.
- <sup>124</sup> Der Begriff des Verwertungsverbots kennzeichnet im Kern nur das Verbot der Berücksichtigung eines Beweises in der tatrichterlichen Beweiswürdigung; vgl. *Nagel Verwertung und Verwertungsverbote im Strafverfahren* (1998), S. 122 ff. Die erstmalige Beweiserhebung im Vorverfahren und die rekonstruierende Beweiserhebung in der Hauptverhandlung sind Beweiserhebungsakte, die nur von »Vorwirkungen« eines Beweisverwertungsverbots beeinflusst werden können; freilich können auch Zwischenentscheidungen vor dem Urteil Verwertungsakte sein, vgl. *Dencker StV* 1994, 667, 670.
- <sup>125</sup> Bes. zur Frage der Verwertungsverbote, ihrer prozessualen Geltendmachung und ihrer Reichweite bei Verletzung des nemo-tenetur-Prinzips *Bosch* (Fn. 67) S. 318 ff.
- <sup>126</sup> *BVerfGE* 56, 37 ff.
- <sup>127</sup> *BVerfGE* 80, 367 ff.
- <sup>128</sup> *BVerfGE* 34, 238, 245; 80, 367, 373 ff.

- <sup>129</sup> Für die Verletzung des Prinzips »nemo tenetur se ipsum accusare« *BVerfGE* 56, 37, 51 f.
- <sup>130</sup> *BVerfGE* 56, 37, 51 f.
- <sup>131</sup> So für selbständige Beweisverwertungsverbote *BVerfGE* 80, 367, 375 f.; für unselbständige Beweisverwertungsverbote kann nichts anderes gelten, wenn man auch dort drei Stufen der Eingriffsqualität unterscheidet.
- <sup>132</sup> *BGHSt* 38, 263, 266 ff.; 44, 46, 49; 44, 243, 249 f. m.w.N.; zur Abwägungslehre *Rogall* in: FS Hanack (1999), S. 293 ff.
- <sup>133</sup> Allg. *Hassemer* in: *Taschke/Breidenstein* (Hrsg.), Die Genomanalyse im Strafverfahren (1995), S. 309, 317; konkret bezüglich der verdeckten Ausforschung *Jahn* JuS 2000, 441, 443; vermittelnd durch Kombination der Kernbereichs- und Abwägungstheorie mit den Schutzzwecklehren *SK-Wolter* StPO Vor § 151 Rdnr. 196 ff.
- <sup>134</sup> Eine Lücke in den bisherigen Überlegungen zum »nemo tenetur-Prinzip« kann darin bestehen, daß dieser Metapher (vgl. *Dencker* StV 1994, 667, 673) die Bedeutung eines einheitlichen Rechtssatzes zugemessen wird, während das Prinzip Abstufungen zuläßt, je nachdem, ob man Einzelhandlungen unter die Kategorien des Art. 1 Abs. 1 GG (s. a. § 136 a StPO) als Kernbereich einer prozessualen Rechtsposition oder des Art. 2 Abs. 1 GG in Verbindung mit dem Rechtsstaatsprinzip (s. a. § 136 Abs. 1 und 2 StPO) als allgemeiner Regel der Subjektstellung des Beschuldigten im Strafverfahren einordnet. Soweit dagegen auf § 69 Abs. 3, 72 StPO hingewiesen wird (*Dencker* a.a.O. 673 f.; *Lesch* in: Handbuch [Fn. 2], Teil G Kap. 1 Rdnr. 53), um die Eigenständigkeit des »nemo-tenetur-Prinzips« als Rechtssatz in Frage zu stellen, kann in jener Vorschrift die positivrechtliche Anordnung einer Drittwirkung der Verletzung der Menschenwürde eines Zeugen oder Sachverständigen gesehen werden, die der Beschuldigte in dem gegen ihn gerichteten Verfahren geltend machen kann.
- <sup>135</sup> Allg. dazu *SK-Wolter* StPO Vor § 151 Rdnr. 130 ff. m.w.N.
- <sup>136</sup> Soweit nur Freiheit von Zwang diesem Prinzip zugeordnet wird, gilt das als unbestritten, vgl. *Bockemühl* (Fn. 9) S. 76 f.; s. a. *Lammer* (Fn. 35) S. 156; näher *Bosch* (Fn. 67) S. 31 ff.
- <sup>137</sup> Vgl. *Renzikowski* JZ 1997, 710, 714; ähnlich *SK-Wolter* StPO Vor § 151 Rdnr. 123 ff. Für Verletzungen des Rechts sich redend oder schweigend zu verteidigen, ging auch *BGHSt* 38, 263, 266 ff. bezüglich der noch nach DDR-Recht erfolgten Vernehmungen ohne eine dem § 136 Abs. 1 S. 2 StPO entsprechende Belehrung aufgrund einer Abwägung von der Verwertbarkeit aus und gelangte so zu einem von *BGHSt* 38, 214, 220 ff. abweichenden Ergebnis.
- <sup>138</sup> *Bernsmann* StV 1997, 116, 117; *Derksen* JR 1997, 167, 170; *Roxin* NSTZ 1995, 465, 466, 1997, 18 f.; *von Stetten* (Fn. 3) S. 119 ff.
- <sup>139</sup> *BVerfGE* 80, 367 ff.
- <sup>140</sup> *BVerfG* StV 2000, 233, 234 a.E. hat allerdings angenommen, es gebe noch keine festen verfassungsrechtlichen Maßstäbe für unselbständige Beweisverwertungsverbote.
- <sup>141</sup> *Salditt* AnwBl. 1999, 134 m.w.N.
- <sup>142</sup> S. a. *Sinner/Kreuzer* StV 2000, 114, 116.
- <sup>143</sup> *Kreuzer* in: *Lüderssen* (Hrsg.), V-Leute - Die Falle im Rechtsstaat (1985), S. 55 ff.



- <sup>144</sup> Zur Beweisbedeutung dieses Umstands *Eisenberg* Beweisrecht der StPO Rdnr. 1455.
- <sup>145</sup> Deshalb wurde das Verbot des Versprechens von gesetzlich nicht vorgesehenen Vorteilen in § 136 a Abs. 1 S. 3 StPO bereits frühzeitig als unverständlich kritisiert, vgl. *Erbs* NJW 1951, 386, 388; LR-*Sarstedt* StPO <sup>22</sup> § 136 a Rdnr. 4 k; *Eb. Schmidt* Lehrkomm. zur StPO Teil II (1957) und Nachtr. I (1967) § 136 a Rdnr. 18.
- <sup>146</sup> Dazu *Salditt* AnwBl. 1999, 134 m.w.N.
- <sup>147</sup> Vgl. *BVerfG* NJW 1984, 428, 429; *Füllkrug* MDR 1989, 119 ff.
- <sup>148</sup> Vgl. *BGH* StV 1988, 469 ff. (zur Zulässigkeit des Hinweises auf eine Belohnung, die vom Geschädigten ausgesetzt wurde); *KK-Boujong* StPO <sup>4</sup> § 136 a Rdnr. 33 (»große Zurückhaltung geboten«); LR-*Hanack* StPO <sup>25</sup>, § 136 a Rdnr. 52; *Kleinknecht/Meyer-Goßner* StPO <sup>44</sup> § 136 a Rdnr. 23 a.E. (»Unzulässig ist auch die Zusage der Straffreiheit oder sonstiger Vergünstigungen gegen über dem ›Kronzeugen‹«); *Pfeiffer* StPO <sup>2</sup> § 136 a Rdnr. 10.
- <sup>149</sup> Vgl. *Eisenberg* Beweisrecht der StPO <sup>3</sup> Rdnr. 686.
- <sup>150</sup> Vgl. *BGHSt* 16, 204; BGHR StPO § 261 Identifizierung 3, 10; *BGH* StV 1996, 413; *BGH* Urt. v. 19.11.1997 - 2 StR 470/97.
- <sup>151</sup> *BGH* NStZ 2000, 265.
- <sup>152</sup> *BGHSt* 44, 153, 158 ff.; 44, 256, 257.
- <sup>153</sup> Nach *EGMR* StV 1997, 617, 619 (Nr. 52, 53) ist die Verwendung der Informationen anonymer Zeugen »nicht unter allen Umständen mit der Konvention unvereinbar«; es muß aber ein Ausgleich der Defizite der Verteidigungsmöglichkeiten erfolgen; vgl. auch *Krauß* (Fn. 42) S. 110 ff., 112 f.; *Renzikowski* JZ 1999, 605, 608 f.
- <sup>154</sup> *BVerfGE* 57, 250, 273 ff.; *BGHSt* 42, 15, 25; *BGH* NStZ 2000, 265; w. N. bei *Wattenberg/Violet* StV 1997, 620.
- <sup>155</sup> H. M., vgl. LR-*Gollwitzer* StPO <sup>25</sup> § 250 Rdnr. 24, 27 m.w.N.; s. a. *Gribbohm* NJW 1981, 305.
- <sup>156</sup> Entwurf von Abgeordneten und der SPD-Fraktion für einen § 251 a StPO BT-Drucks. 9/2089 und 10/2799.
- <sup>157</sup> Zu Art. 103 Abs. 1 GG *BVerfGE* 1, 418, 429; zur Rechtsstaatlichkeit des Verfahrens *BVerfGE* 57, 250, 292.
- <sup>158</sup> So schon *BGHSt* 17, 382, 388; offengelassen aber von *BGH* StV 1991, 100, 101.
- <sup>159</sup> *EGMR* StV 1990, 481, 482 (Nr. 40); 1992, 499, 500 (Nr. 44); s. a. *Krauß* (Fn. 42) S. 99 ff.; *Renzikowski* JZ 1999, 605, 609.
- <sup>160</sup> *EGMR* StV 1997, 617, 619 (Nr. 50).
- <sup>161</sup> BGHR StPO § 250 S. 1 Unmittelbarkeit 3; *SK-Rogall* StPO Vor § 48 Rdnr. 89.
- <sup>162</sup> Die Glaubwürdigkeitsbeurteilung gesperrter V-Personen, die als »bezahlte Zeugen« parteilich sind, durch Polizeibeamte, die vor Gericht als Zeugen vom Hörensagen auftreten, hat jedenfalls von Rechts wegen nicht dasselbe Gewicht, wie die Glaubwürdigkeitsbeurteilung durch ein neutrales Gericht, vgl. Art. 92, 97 Abs. 1 GG; s. a. *Krauß* (Fn. 42) S. 113.

- <sup>163</sup> Daher ist es für die materielle Beweislage auch nicht von Bedeutung, ob der gesperrte Zeuge - wie im Fall von *EGMR StV* 1997, 617 ff. - ein Ermittlungsbeamter oder aber ein V-Mann ist; bei letzterem sind die Glaubwürdigkeitsbedenken schließlich noch größer. *BGH NSTZ* 2000, 265 grenzt sich (prozessual) von *EGMR StV* 1997, 617 dadurch ab, daß im Falle des *EGMR* die Verwertung einer kommissarischen Vernehmung von Polizeibeamten als teilweise anonymisierten Zeugen beanstandet wurde, während in seinem Falle ein nicht beamteter und besonders gefährdeter Informant als anonymer Zeuge zu beurteilen war. Die besondere Gefährdungslage war für den *BGH* im Sinne der Aussagen von *EGMR StV* 1992, 499, 500 (Nr. 49) bedeutsam.
- <sup>164</sup> *EGMR StV* 1990, 481, 482 (Nr. 42, 43).
- <sup>165</sup> *Fezer* Strafprozeßrecht, 2. A., 14/56; *Gribbohm* NJW 1981, 305 f.
- <sup>166</sup> Vgl. *BGHSt* 44, 153, 159 f., 44, 256, 257; *BGH*, Beschl. v. 16.03.2000 - 4 StR 2/00; LR-*Gollwitzer StPO* <sup>25</sup> § 261 Rdnr. 83.
- <sup>167</sup> Vgl. *BGHSt* 43, 66, 68 ff.; *KMR-Stuckenberg StPO* (1999), § 261 Rdnr. 76, 83 m.w.N.
- <sup>168</sup> Vgl. *OLG Hamburg StV* 1984, 11; s. aber *LG Berlin StV* 1986, 96; *LG Frankfurt/M. StV* 1994, 475, 476; *LG Münster StV* 1983, 97 f.; *H. E. Müller* Behördliche Geheimhaltung und Entlastungsvorbringen des Angeklagten (1992), S. 67 ff., 75 ff.; *Lüderssen* in: *FS Klug* (1983), S. 528, 538; *Grünwald* in: *FS Dünnebier* (1982), S. 347, 362; *Weider StV* 1983, 227.
- <sup>169</sup> *Anders Körner StV* 1982, 383, 386.
- <sup>170</sup> Für ein geringes Beweisgewicht der Angaben von V-Leuten *Joachim StV* 1992, 245, 247; s. a. LR-*Gollwitzer StPO* <sup>25</sup> § 250 Rdnr. 28 m.w.N. In der Praxis wird das Erfordernis der Absicherung des Beweisergebnisses durch Zusatzindizien dadurch relativiert, daß auch wenig aussagekräftige Indizien als ausreichend betrachtet werden.
- <sup>171</sup> *EGMR StV* 1991, 193, 194 (Nr. 31) bewertete jedenfalls die Verwertung der Erkenntnisse anonymer Informanten dann, wenn keine unmittelbaren Beweise zum eigentlichen Tatgeschehen vorliegen, als unfair.
- <sup>172</sup> Allg. zur Bedeutung des Fehlens unmittelbarer Beweise für die Täterschaft *BGH*, Beschl. v. 16.03.2000 - 4 StR 2/00.
- <sup>173</sup> Vgl. *BGHSt* 17, 382, 385 f.; 33, 83, 88; 33, 178, 181; 36, 159, 166; 39, 141, 145 f.; 42, 15, 25; *BGHR StPO* § 261 Zeuge 13, 15, 16, 17 und Überzeugungsbildung 27; *BGH StV* 1996 583 f.; *OLG Köln StV* 1994, 289 f.; LR-*Gollwitzer StPO* <sup>25</sup> § 250 Rdnr. 28; zur Glaubwürdigkeitsbeurteilung auch *Körner StV* 1982, 382, 385 f.
- <sup>174</sup> Vgl. *BGH NJW* 1999, 1562, 1564.