



Freie Universität Berlin, Fachbereich Rechtswissenschaft
Van't-Hoff-Straße 8, 14195 Berlin

Freie Universität Berlin

**Fachbereich Rechtswissenschaft
Wissenschaftliche Einrichtung**

Strafrecht (WE 02)

Arbeitsbereich Strafrecht, Strafprozessrecht, Wirtschafts- und Umweltstrafrecht

Univ.-Prof. Dr. Klaus Rogall

Van't-Hoff-Straße 8
14195 Berlin

Telefon 030-8385-4063

Fax 030-8385-3887

e-Mail: lehrstuhlrogall@rewiss.fu-berlin.de

persönlich: krogall@zedat.fu-berlin.de

Bearbeiter-Zeichen:

Berlin, den 14.03.2005

Stellungnahme

zum

Entwurf eines Gesetzes zur Umsetzung des Urteils des Bundesverfassungsgerichts vom 3. März 2004 (akustische Wohnraumüberwachung) – BT-Drucks. 15/4533 –

Übersicht

A. Vorbemerkung.....	2
B. Verfassungsrechtliche Rahmenbedingungen des Gesetzentwurfs – Gesetzgebung zwischen Scylla und Charybdis.....	2
C. Die Regelungen des Entwurfs im einzelnen.....	8
I. Gesetzestechnik.....	8
1. Fassung der Vorschriften.....	8
2. E § 100e.....	9
3. Sonstiges.....	9
II. § 100c des Entwurfs.....	9
1. Abgrenzung der E §§ 100c, 100f.....	9
2. Straftatenkatalog (E § 100c Abs. 1 Nr. 1, Abs. 2).....	10
3. Anordnungsvoraussetzungen, Kernbereichsklausel (E § 100c Abs. 1 Nr. 3, Abs. 4).....	10
4. Kommunikation mit Zeugnisverweigerungsberechtigten (E § 100c Abs. 6).....	12
5. (Un-)Verwertbarkeit von Kernbereichssachverhalten (E § 100c Abs. 5 S. 3, Abs. 7).....	13
6. Anordnungs-, Unterbrechungs- und Abbruchkompetenzen (E §§ 100c Abs. 5 S. 5, 6, 100d Abs. 4 S. 2).....	13
III. § 100d des Entwurfs.....	14
1. Anordnungs- und Zustimmungskompetenz des OLG (E § 100d Abs. 1 S. 6, Abs. 9 S. 4).....	14
2. Verwertbarkeit von Erkenntnissen für Zwecke der Strafverfolgung und der Gefahrenabwehr (E § 100d Abs. 6).....	14
3. Verfahrensrechtliche Sicherungen (E § 100d Abs. 5).....	14
IV. § 100f des Entwurfs.....	14

Zu dem Gesetzentwurf nehme ich wie folgt Stellung:

A. Vorbemerkung

Der Gesetzentwurf dient der Umsetzung der vom Bundesverfassungsgericht aufgestellten Anforderungen an die Verfassungsmäßigkeit der strafprozessualen Bestimmungen über die akustische Wohnraumüberwachung. Er erweist sich daher als Ausführungsgesetz zu BVerfGE 109, 279. Die engen Vorgaben des Urteils, die dazu angetan sind, die akustische Wohnraumüberwachung nicht nur erheblich einzuschränken, sondern auch in wesentlichen Teilen unpraktikabel zu machen, hat zur Folge, daß der Gesetzgeber nur noch über einen schmalen Gestaltungsspielraum verfügt. Die Reichweite dieses Gestaltungsspielraums bedarf allerdings einer näheren rechtlichen Prüfung. Seine Ausfüllung ist Gegenstand rechtspolitischer Entscheidung. Angesichts der Bedeutung einer solchen Entscheidung auch für die außenpolitischen Beziehungen der Bundesrepublik Deutschland – z.B. im Rahmen der internationalen Terrorismus- und Verbrechensbekämpfung – fällt diese Entscheidung gewiß nicht leicht.

Mit Rücksicht auf die vom Bundesverfassungsgericht verfügte Fristsetzung zum 30. Juni 2005 ist es nicht zu beanstanden, daß sich der Gesetzgeber mit dem vorliegenden Entwurf auf die Regelung der akustischen Wohnraumüberwachung beschränkt und darauf verzichtet, der Frage nachzugehen, welche Folgerungen aus dem Urteil des Bundesverfassungsgerichts für weitere Bereiche des Strafprozeßrechts, insbesondere für andere nicht imperative Maßnahmen, zu ziehen sein mögen.

Ich rate dringend davon ab, von dieser Grundentscheidung im weiteren Gesetzgebungsverfahren durch Ergänzung des Gesetzentwurfs abzuweichen. Die Tragweite der in sich keineswegs klaren und widerspruchsfreien Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts¹ ist derzeit noch nicht genau abzuschätzen, so daß mit neuen gesetzlichen Regelungen noch zugewartet werden sollte.

B. Verfassungsrechtliche Rahmenbedingungen des Gesetzentwurfs – Gesetzgebung zwischen Scylla und Charybdis

Eine Bewertung des Gesetzentwurfs, der sich die Umsetzung verfassungsgerichtlicher Vorgaben auf die Fahnen geschrieben hat, muß notwendigerweise bei diesen Vorgaben selbst beginnen. Das Problem besteht freilich darin, daß diese Vorgaben alles andere als eindeutig und wohldurchdacht sind und daher in hohem Maße interpretationsbedürftig erscheinen. Ich beschränke mich bei der nachfolgenden Analyse auf die für die rechtspolitischen Weichenstellungen wesentlichen Aussagen des Urteils zum „Kernbereich der Persönlichkeit.“

1 Vgl. dazu die nachfolgenden Ausführungen unter B.

BVerfGE 109, 279 ist nämlich – trotz Verortung im Bereich des Art. 13 GG – der Sache nach ein Urteil zum verfassungsrechtlichen allgemeinen Persönlichkeitsrecht und in diesem Kontext ein Urteil zum sog. „letzten unantastbaren Bereich persönlicher Lebensgestaltung“ („absolut geschützter Kernbereich“, sog. „Kernbereichsthese“)², in den einzugreifen dem Gesetzgeber unter allen Umständen versagt ist.

Die fast schon mystische Überhöhung des Kernbereichs liegt im Kontext unseres Themas in dessen schon deshalb neben der Sache, weil die Strafverfolgungsorgane gar kein Interesse an der Kenntnisnahme höchstpersönlicher Lebensäußerungen haben (können). Das beruht darauf, daß Kernbereichsinformationen ersichtlich strafprozessual bedeutungslos sind, weil sie „nicht zur Sache gehören“. Bei der akustischen Wohnraumüberwachung geht es doch, um einige Beispiele zu bilden, nicht um die Kenntnis von Umständen der sexuellen Betätigung einer Person (also um des „Liebesstammelns Raserei“)³ oder um die Ausspähung von kreatürlichen Vorgängen auf der Toilette oder im Badezimmer und erst recht nicht um das Abhören der verbalen Bewältigung von Beziehungskrisen zwischen Eheleuten oder Partnern, sondern um die Erlangung von verwertbaren Erkenntnissen über kriminelle Strukturen oder Organisationen sowie über die Ausführung bereits begangener oder noch bevorstehender Straftaten. Wenn Informationen über konkrete Straftaten aber nicht abhörfest sind, fragt es sich, wozu Verwertungsverbote zum Schutz des eigentlichen (übrig bleibenden) Kernbereichs überhaupt taugen sollen. Die Frage einer Verwertung im Strafverfahren stellt sich doch schon deshalb nicht, weil Kernbereichsvorgänge – beispielhaft die weiter oben geschilderten Vorgänge – in der Regel keinerlei strafrechtliche Relevanz haben. Kernbereichsinformationen sind Beiprodukte ohne Wert. Es ist richtig, dafür zu sorgen, daß allfällige Erkenntnisse nicht zum Amüsement der abhörenden Beamten dienen oder gar an die Öffentlichkeit geraten. Sie müssen sicher auch sofort von Datenträgern gelöscht werden. Aber es ist nicht richtig, die Beschaffung strafrechtlich relevanter Erkenntnisse mit Rücksicht darauf zu verhindern oder jedenfalls zu erschweren, daß bei der Überwachung Informationen anfallen könnten, die zwar höchstpersönlicher Natur sind, aber keine strafrechtliche Bedeutung haben.

Das Absurde dieses Befundes ist somit, daß der Schutz von strafprozessual irrelevanten Informationen Regelungen erzwingt, welche die eigentlich zielführenden Maßnahmen ineffektiv zu machen drohen und zumindest einen unverhältnismäßigen gesetzgeberischen Aufwand verursachen. Dieser Gefahr sollte der Gesetzgeber unter Berücksichtigung des Urteils vom 3. März 2004 so weit wie möglich begegnen. Er befindet sich dabei allerdings in einer Zwickmühle: nimmt er sich Freiheiten bei der Interpretation der Tragweite des Urteils und seiner Bindungswirkung, geht er ein verfassungsrechtliches Risiko ein. (Über-)erfüllt er die

2 Strafprozeßrechtlich gewendet handelt es sich um ein „Unverfügbarkeitstheorem“.

3 „Unterdessen schleicht auf dem Gange / Häuslich spät die Mutter noch vorbei / Horchet an der Tür und horchet lange. / Welch ein sonderbarer Ton es sei: / Klag- und Wonnelaut / Bräutigams und Braut, / Und des Liebesstammelns Raserei. / Unbeweglich bleibt sie an der Türe, / Weil sie erst sich überzeugen muß, / und sie hört die höchsten Liebesschwüre, / Lieb´ und Schmeichelworte mit Verdruß: / Still! Der Hahn erwacht! – / Aber morgen Nacht / Bist du wieder da? – und Kuß auf Kuß (aus: J. W. v. Goethe, Die Braut von Korinth).

Vorgaben des Urteils, läuft er Gefahr, die akustische Wohnraumüberwachung ineffektiv zu machen (gesetzgeberischer Placeboeffekt). In dieser Lage plädiere ich für eine großzügige Interpretation des Urteils dort, wo dafür Raum ist.

Um nicht mißverstanden zu werden: Die akustische Wohnraumüberwachung ist zweifellos eine schwerwiegende Exekutivmaßnahme, mit der man sich nur schweren Herzens abfinden kann und die eines soliden grundrechtsschützenden Rahmens bedarf. Die zu treffende einfachgesetzliche Regelung muß aber praktikabel sein und darf nicht auf Prämissen beruhen, die nicht zutreffen.

Wenden wir uns nun der zentralen verfassungsrechtlichen Problematik, nämlich der vom Bundesverfassungsgericht verfochtenen Kernbereichsthese zu. Diese These beruht auf dem Schichten- oder Kreismodell der Persönlichkeit und geht auf die von *Heinrich Hubmann*⁴ begründete „Sphärentheorie“ zurück, der sich auch die zivilrechtliche Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs verschrieben hat.⁵ Diese Theorie hat sich ungeachtet der gegen sie erhobenen begrifflichen und inhaltlichen Bedenken über die Jahre hinweg zäh gehalten. Die auf sie aus Anlaß des Volkszählungsurteils des Bundesverfassungsgerichts (BVerfGE 61, 1 ff.) verfaßten Nachrufe waren verfrüht. Auch das Bundesverfassungsgericht selbst hat das von ihm seit dem Elfes-Urteil⁶ vertretene Sphärenmodell nicht wirklich aufgegeben; an der Kernbereichsthese hat es unbeirrt festgehalten. Es ist müßig, die Frage aufzuwerfen, ob diese These haltbar und operabel ist oder nicht. Unter rechtspolitischen Vorzeichen ist vielmehr danach zu fragen, was ein „Kernbereich“ überhaupt ist und wie weit er reicht.

In seiner früheren Rechtsprechung hat das Bundesverfassungsgericht den Kernbereich auch als „Intimsphäre“⁷ oder als „engsten Intimbereich“⁸ bezeichnet, der durch die Höchstpersönlichkeit des Lebensvorgangs gekennzeichnet ist, von Natur aus Geheimnischarakter hat und grundsätzlich einen fehlenden „Sozialbezug“ aufweist.⁹ Der Kernbereich liegt danach im „forum internum“ des einzelnen und damit in einem Bereich, der sich in keiner Weise auf die Außenwelt auswirkt.¹⁰ Der unantastbare Kernbereich werde, so das Bundesverfassungsgericht, verlassen, wenn Handlungen des Menschen in den Bereich eines anderen Menschen hineinwirken, ohne daß besondere Umstände, wie etwa familienrechtliche Beziehungen, diese Gemeinschaftlichkeit des Handelns als noch in den engsten Intimbereich fallend erscheinen lassen. Grundsätzlich gebe schon die Berührung mit der Persönlichkeitssphäre eines anderen einer Handlung den Bezug auf das Soziale, der sie dem Recht zugänglich ma-

4 Das Persönlichkeitsrecht, 1. Aufl. 1953, 2. Aufl. 1967.

5 Seit der Entscheidung BGHZ 13, 334.

6 BVerfGE 6, 32, 41.

7 BVerfGE 27, 344, 350 f.; 34, 238, 245; 44, 353, 373.

8 BVerfGE 6, 389, 433.

9 BVerfGE 34, 248; 27, 1, 7; 33, 367, 377; 35, 202, 220 f.; 39, 1, 42. Die Begrifflichkeiten („Intimsphäre“ etc.) dürfen nicht zu dem Irrtum verleiten, als sei nur an den Bereich des Geschlechtlichen gedacht. Das ist in Wahrheit gerade nicht der Fall.

10 Ein Beispiel hierfür ist die schrankenlos gewährleistete Glaubens- und Gewissensfreiheit des Art. 4 I GG, soweit sie sich nicht betätigend äußert. Das hieraus folgende Recht, seine religiöse Überzeugung zu verschweigen, wird in Art. 140 GG i.V.m. Art. 136 III WRV noch einmal besonders bekräftigt.

che. Doch könnten auch Vorgänge, die sich in „Kommunikation“ mit anderen vollzogen, dem Zugriff des Gesetzgebers entzogen sein; die Zulässigkeit eines Eingriffs hänge dann von der Intensität des Sozialbezugs ab, den die Handlung aufweise.¹¹ Die Kommunikation mit anderen, das freiwillige Sich-Mitteilen an andere oder die sonstige Einwirkung auf andere durch Dasein und Verhalten mit der Folge, daß dadurch die persönliche Sphäre von Mitmenschen oder Belange des Gemeinschaftslebens berührt werden, läßt den Schutz, den die unantastbare Intimsphäre gewährt, enden.¹²

In seiner neuesten Rechtsprechung geht das Bundesverfassungsgericht davon aus, daß die Zuordnung eines Sachverhalts zum unantastbaren Kernbereich privater Lebensgestaltung¹³ davon abhängt, „ob er nach seinem Inhalt höchstpersönlichen Charakters ist, also auch in welcher Art und Intensität er aus sich heraus die Sphäre anderer oder Belange der Gemeinschaft berührt.“¹⁴ „Die Zuordnung eines Sachverhalts zum unantastbaren Bereich privater Lebensgestaltung oder zum Sozialbereich kann indessen nicht danach vorgenommen werden, ob eine soziale Bedeutung oder Beziehung überhaupt besteht; vielmehr ist entscheidend, welcher Art und wie intensiv sie im konkreten Fall ist.“¹⁵ Für die Einordnung des Sachverhalts ist – bei kommunikativem Verhalten – der Inhalt des Gesprächs maßgeblich.¹⁶ Das wird am Beispiel von Äußerungen über Straftaten näher erläutert, freilich ohne damit Klarheit schaffen zu können. Jedenfalls sollen „Aufzeichnungen oder Äußerungen im Zwiegespräch, die ausschließlich innere Eindrücke und Gefühle wiedergeben und keine Hinweise auf konkrete Straftaten enthalten, ... nicht schon dadurch einen Gemeinschaftsbezug gewinnen, daß sie Ursachen oder Beweggründe eines strafbaren Verhaltens freizulegen vermögen.“ Ein hinreichender Sozialbezug besteht demgegenüber bei Äußerungen, die sich unmittelbar auf eine konkrete Straftat beziehen.¹⁷

Auch nach BVerfGE 109, 279 bleibt es gewiß dabei, daß zum Kernbereich nur höchstpersönliche Lebensvorgänge – also jedenfalls keine Trivialinformationen – gehören. Der Kernbereich ist nicht auf das sog. forum internum beschränkt, sondern kann sich auch auf kommunikative Vorgänge erstrecken. Die hier notwendige Abgrenzung zum (nicht eingriffsfesten) Sozialbereich richtet sich nach dem Sozialbezug des Verhaltens.¹⁸ Entscheidend ist dabei aber nicht, daß ein Sozialbezug überhaupt besteht; entscheidend ist vielmehr die Intensität

11 BVerfGE 6, 433; 80, 367, 374 f.

12 BVerfGE 33, 377; 35, 220; 80, 374 f. So gehört etwa der Schwangerschaftsabbruch nicht zur unantastbaren Intimsphäre, weil das sich entwickelnde menschliche Leben nicht lediglich Teil des mütterlichen Organismus ist (vgl. BVerfGE 39, 42). Ebenso wenig fallen der Inhalt von Ehescheidungsakten (BVerfGE 27, 344), ärztlichen Aufzeichnungen (BVerfGE 32, 373), von Klientenakten einer Drogenberatungsstelle (BVerfGE 44, 353) oder von Gesprächen mit einem Sozialarbeiter (BVerfGE 33, 367) in den unantastbaren Intimbereich.

13 Dieser umfaßt jedenfalls die „Möglichkeit, innere Vorgänge wie Empfindungen und Gefühle sowie Überlegungen, Ansichten und Erlebnisse höchstpersönlicher Art zum Ausdruck zu bringen. Vom Schutz umfaßt sind auch Gefühlsäußerungen, Äußerungen des unbewußten Erlebens sowie Ausdrucksformen der Sexualität“ (BVerfGE 109, 313).

14 BVerfGE 109, 314; 80, 374.

15 BVerfGE 109, 319; 80, 374.

16 BVerfGE 109, 320; 80, 374.

17 BVerfGE 109, 319; 80, 375.

18 Auch das ist gewiß nicht neu.

des Sozialbezuges, die – und darin liegt eine wesentliche Klarstellung der bisherigen Rechtsprechung¹⁹ – nach dem *Kommunikationsinhalt* zu bestimmen ist. Äußerungen mit unmittelbarem Bezug auf eine konkrete Straftat (sie sei begangen oder stehe noch bevor) haben Sozialbezug²⁰ und fallen nicht in den unantastbaren Kernbereich.²¹

Trotz dieser Festlegungen ist zu bestreiten, daß der (verfassungsrechtliche) Begriff „Kernbereich privater Lebensgestaltung“ als Tatbestandsmerkmal einer strafprozessualen Eingriffsnorm taugt. Vorzugswürdig erscheint mir die Verwendung eines eingeführten Begriffs, und zwar des Begriffs „höchstpersönlicher Lebensbereich“ (= letzter unantastbarer Bereich, herkömmlich: „Intimsphäre“), der als „persönlicher Lebensbereich“ (herkömmlich: „Privatsphäre“) bereits gesetzlich verwendet wird (StGB §§ 201 ff., GVG § 171 b I, StPO § 68a I).

Bei der Beschreibung des Kernbereichs und seiner Grenzen ist noch nicht Bedacht auf die Frage genommen, mit welcher Person oder innerhalb welchen Personenkreises die Kommunikation stattfindet. Bestimmt man das Unantastbare allein nach dem *Kommunikationsinhalt*, dürfte die Person, mit der Zwiesprache gehalten wird, an sich keine Rolle spielen. Äußerungen, die sich konkret auf eine bestimmte Straftat beziehen – strafverfahrensrechtlich also etwa ein Geständnis darstellen – bleiben inhaltlich Straftatkommunikation, ohne Rücksicht darauf, mit wem sie geführt werden, sei der Kommunikationspartner nun Beichtvater, Rechtsanwalt, Bruder oder Schwester, Elternteil oder Ehegatte. Eine Differenzierung nach Beruf oder Näheposition des Gesprächspartners ist denn in Wahrheit auch nicht mit dem Menschenwürdegehalt des allgemeinen Persönlichkeitsrechts oder des Art. 13 GG zu begründen, sondern folgt anderen, bisher nicht namhaft gemachten Erwägungen.

Diese nehmen ihren Anfang bei der Feststellung, daß der Schutz des Kernbereichs privater Lebensgestaltung die Kommunikation mit anderen „Personen des besonderen Vertrauens“ (?) umfaßt.²² Dieser Kreis der Vertrauten soll sich nicht mit dem Kreis der Zeugnisverweigerungsberechtigten nach §§ 52, 53 StPO decken, sondern auch „enge persönliche Freunde“ umfassen.²³ Institutionelle Zeugnisverweigerungsrechte – wie diejenigen der Medienmitarbeiter und der Parlamentsabgeordneten – sollen dagegen keinen unmittelbaren Bezug zum Kernbereich der Persönlichkeit aufweisen.²⁴ Letzteres kann einfachgesetzlich umgesetzt werden, ersteres ist in Ermangelung jeder Präzision nicht operabel.

19 Ebenso schon BVerfGE 80, 375: „Vielmehr hängt die Verwertbarkeit (des Tagebuchs) von Charakter und Bedeutung des Inhalts ab.“ Um einen Paradigmenwechsel handelt es sich ersichtlich nicht.

20 Man könnte auch sagen: An ihrer Kenntnis besteht ein zwingendes öffentliches Interesse.

21 Das Selbstgespräch *Rumpelstilzchens* im gleichnamigen Märchen der Gebrüder *Grimm* hätte demnach abgehört und aufgezeichnet werden dürfen. „Heute back´ich, morgen brau´ich“ ist eine Trivialinformation und *deshalb* ungeschützt (anders, wenn Brauen eine Lizenz erfordert, die nicht vorhanden ist). „Übermorgen hole ich der Königin ihr Kind“ hat – Gewaltanwendung unterstellt – einen hinreichenden Bezug zu einer konkret geplanten Straftat und ist deshalb nicht eingriffsfest.

22 BVerfGE 109, 322 unter Berufung auf BVerfGE 90, 255, 260.

23 BVerfGE 109, 322.

24 BVerfGE 109, 323.

Es kommt ja hinzu, daß die so geschaffene Arkansphäre selbst beim Bestehen an sich schützenswerter Vertrauensverhältnisse nicht absolut ist. Denn es kann sein, „daß die Gesprächsinhalte zwischen dem Beschuldigten und diesen Personen gar keinen absoluten Schutz erfordern, und zwar *insbesondere* bei einer *Tatbeteiligung* der das Gespräch führenden Personen.“²⁵ Welche sonstigen Konstellationen außer der Tatbeteiligung noch in Betracht kommen, bleibt völlig offen. Es ist offensichtlich, daß diese in der Tat schwierige Problematik vom Bundesverfassungsgericht nicht hinreichend durchdacht worden ist. Denn entweder gibt man den Zugriff auf Informationen über Straftaten und Straftatstrukturen völlig frei oder man benennt abschließende Fallgruppen, in denen ein Zugriff ungeachtet einer bestehenden Vertrauensbeziehung erfolgen darf, in denen der Betroffene also nicht auf Diskretion vertrauen kann. Wie dem auch sei, die mangelnde Präzision des Bundesverfassungsgerichts ist jedenfalls kein Grund, dem Gesetzgeber eine eigene Einschätzungsprärogative und einen weiten Spielraum der Gestaltung abzuerkennen.

Mangelnde Klarheit und Operabilität bietet das Urteil vom 3. März 2004 auch bei den Anforderungen, die das Bundesverfassungsgericht aufgestellt hat, um den für sakrosankt erklärten Kernbereich effektiv zu schützen. Zustimmung verdient zunächst das Erfordernis, daß vor Anordnung der akustischen Wohnraumüberwachung mit dem erforderlichen Verdachtsgrad etabliert sein muß, daß es zu einer grundsätzlich zugriffsfreien Kommunikation über Straftaten etc. kommen wird. Nun ist Kommunikation ein differenzierter Vorgang, der Straftatgespräche gewiß nicht in Reinkultur enthalten wird.²⁶ Es dürfte an den finanziellen und personellen Möglichkeiten der Strafverfolgungsorgane völlig vorbeigehen, wenn man eine Echtzeitüberwachung durch geschultes Personal (unter Einschluß von Dolmetschern) voraussetzen würde, um die allfällige Aufzeichnung von Kernbereichssachverhalten auszuschließen. Das gilt selbst dann, wenn man – was sicher sehr plausibel ist – unterstellt, daß in Zukunft die Zahlen der akustischen Überwachung sinken werden. Aufgrund der Differenziertheit von Kommunikation und den zu erwartenden Gemengelagen bei Äußerungen wird eine rechtzeitige Unterbrechung des Aufzeichnungsvorgangs häufig gar nicht möglich sein. Generell ist zu bestreiten, daß die Echtzeitüberwachung die mildere Art des Eingriffs gegenüber einer automatischen Überwachung darstellt, bei bei ggf. nur der Richter Kenntnis vom Aufzeichnungsinhalt erlangt (sog. „Richterband“), diesen prüft und dann die Löschung von Kernbereichssachverhalten verfügt. Nur am Rande sei bemerkt, daß die Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts auch Schwierigkeiten bei der praktischen Umsetzung der Löschungs- und Vernichtungsregelungen nach sich ziehen können.²⁷

25 BVerfGE 109, 328; Hervorhebungen jeweils vom *Verf.*

26 Vgl. BVerfGE 109, 330: Gespräche sind „in der Regel durch eine Gemengelage unterschiedlicher Inhalte geprägt.“ In Belgien hat laut Zeitungsberichten der mutmaßliche Serienmörder *Fourniret* seine Frau *Monique Olivier* in der Untersuchungshaft empfangen. Die Zelle wurde von den belgischen Ermittlern akustisch überwacht. Vor oder nach dem in der Zelle durchgeführten Beischlaf (vielleicht auch während desselben?) habe die Frau von den entführten und ermordeten Mädchen gesprochen, woraus sich wichtige Hinweise auf die Existenz weiterer Tatopfer ergaben. Die Überschrift des Presseartikels lautet plastisch: „Fourniret beim Sex im Gefängnis belauscht“ (Berliner Morgenpost vom 13.03.2005, S. 10). Vgl. auch BGHSt 44, 138 ff. !

27 Beispielhaft LG Frankfurt a.M. StV 2005, 79 m. Anm. *Gusy*.

Zum Glück hat das Bundesverfassungsgericht den Verzicht auf eine automatische Aufzeichnung keineswegs obligatorisch gemacht. In seinem Urteil heißt es nur, der Schutz der Menschenwürde „könne“ es erforderlich machen, auf eine automatische Aufzeichnung zu verzichten.²⁸ Ferner ist auch eine „erste Sichtung“ des Materials zur Bewertung des Gesprächsinhalts für zulässig erachtet worden.²⁹ Eine persönliche Echtzeitüberwachung erscheint daher nicht zwingend geboten und sollte nicht verbindlich gemacht werden.

Ein weiteres Problem stellt der Umgang mit der Unterbrechung und mit dem Abbruch von Aufzeichnungen dar. Hier muß sichergestellt sein, daß eine Aufzeichnung ohne weiteres fortgeführt werden darf, wenn die Anordnungsvoraussetzungen einschließlich der negativen Kernbereichsprognose fortbestehen.

Auf weitere Problemschwerpunkte gehe ich bei der Erörterung der einzelnen Vorschriften des Entwurfs ein.

C. Die Regelungen des Entwurfs im einzelnen

Zur Veranschaulichung der anzuführenden Punkte füge ich als Anlage einen eigenen Fassungs-vorschlag bei. Bei dieser Konzeption handelt es sich *nicht* um einen ausgereiften und in jeder Hinsicht durchdachten Entwurf, der den Anspruch erhebt, in Konkurrenz zum Regierungsentwurf zu treten. Das ist schon aufgrund der Kurzfristigkeit der Beschäftigung mit der Problematik nicht möglich. Es geht nur darum, ein konkretes Bild dessen zu vermitteln, was nachfolgend im Ansatz vorgetragen wird.

I. Gesetzestechnik

1. Fassung der Vorschriften

Die Vorschriften des Entwurfs weisen eine Dichte und Länge auf, welche die Lesbarkeit erheblich beeinträchtigen. E § 100c verfügt über sieben Absätze, E § 100d sogar über zehn Absätze. Es wird nicht verkannt, daß die Komplexität der Materie und der vom Bundesverfassungsgericht aufgestellten Anforderungen hochdifferenzierte Lösungen erfordern; ebenso klar ist auch, daß die geänderten Vorschriften im Bereich der §§ 100c ff. StPO – ein Bereich, in dem ohnehin mit Buchstaben gearbeitet wird – verbleiben müssen. Dennoch sollte man eine Reduktion der vorhandenen Komplexität erwägen. Es ist m.E. vorzugswürdig, die einzelnen Vorschriften zu „verschlanken“ und dafür in Kauf zu nehmen, daß sich die Zahl der Vorschriften mit Buchstabenanhang erhöht (z.B. §§ 100g, h, i, k, l, m etc.). In meinem Fassungs-vorschlag habe ich ein Lösungsmodell vorgestellt, das zu einer nicht ganz unerheblichen Verschlinkung der Vorschriften führt.

28 BVerfGE 109, 324.

29 BVerfGE 109, 323.

2. E § 100e

E § 100e über die Berichtspflicht der Staatsanwaltschaften sollte ganz aus der StPO herausgenommen und in das GVG eingestellt werden. Die Vorschrift steht zwar in engem Zusammenhang mit einer strafprozessualen Maßnahme, enthält selbst aber kein genuines Strafprozeßrecht.

3. Sonstiges

Daß die Verfasser des Gesetzentwurfs den Vorgaben des § 1 Abs. 2 BGleIG nachkommen wollten, ist verständlich. Trotzdem sei die Frage erlaubt, ob die Fassung von E § 100d Abs. 8 S. 3 Nr. 3 wirklich sein muß. Genügt es nicht einfach, von „Inhabern“ und/oder „Bewohnern“ (nebenbei bemerkt sind das gar keine Geschlechtsbegriffe !) zu sprechen ? Dasselbe gilt für den Vorschlag des Bundesrates zu Art. 1 Nr. 1a des Entwurfs (BT-Drucks. 15/4533, S. 21). Die Ästhetik der Gesetzessprache ist freilich ein weites Feld, dem hier nicht näher nachgegangen werden soll.

II. § 100c des Entwurfs

1. Abgrenzung der E §§ 100c, 100f

Zweifellos ist es richtig, zwischen Abhörmaßnahmen *in* Wohnungen und *außerhalb* von Wohnungen zu unterscheiden. Über die aus einer *Einwilligung* des i.S.d. Art. 13 GG Berechtigten zu ziehenden Folgerungen ist eine Diskussion nur notwendig, wenn der Berechtigte Bewohner, nicht aber dann, wenn er lediglich (nicht bewohnender) Eigentümer oder Vermieter ist. Hat also jemand eine Eigentumswohnung als Eigentümer oder sonst Berechtigter lediglich vermietet, so dispensieren seine Einwilligung und Kooperation mit den Strafverfolgungsbehörden nicht von den in E § 100c gen. Voraussetzungen.

Anders kann es sich verhalten, wenn der Bewohner selbst der Polizei die Anbringung von Abhörgeräten gestattet und es zuläßt, daß seine Gespräche mit anderen – nichtsahnenden – Personen in seiner Wohnung aufgezeichnet werden. Dabei kommen zumindest folgende Fallkonstellationen in Betracht:

- (a) Der Bewohner spricht mit anderen Bewohnern, von denen einer oder mehrere Beschuldigte bzw. Mitbeschuldigte sind.
- (b) Der Bewohner spricht mit Personen, die keine (Mit-)Bewohner sind und als Beschuldigte oder Mitbeschuldigte zu behandeln sind.
- (c) Der Bewohner hat seine Wohnung anderen Personen kurzfristig (z.B. zur Durchführung von Gesprächen) zur Verfügung gestellt. Deren Gespräche untereinander sollen abgehört werden.

Bei den anderen Personen kann es sich überdies im Verhältnis zum Bewohner oder im Verhältnis zueinander um Personen besonderen Vertrauens (vgl. §§ 52 ff. StPO) handeln. Auch Mischformen zwischen den einzelnen Fallgruppen sind denkbar.

Fall a) ist ersichtlich nach E § 100c zu behandeln; bei Fall b) ist das schon zweifelhaft, und bei Fall c) ist eine Behandlung nach E § 100c jedenfalls nicht angezeigt. Die Fälle b) und c) können im Zuge verdeckter Ermittlungen oder bei der Zusammenarbeit mit V-Personen durchaus vorkommen; zumindest ist das nicht auszuschließen.

Es ist m.E. nicht notwendig, diese zuletzt gen. Fälle der Regelung in E § 100c zu unterstellen. Von einem Regelungsbedarf ist auszugehen (vgl. dazu auch den beigegeführten Fassungs-vorschlag).

2. Straftatenkatalog (E § 100c Abs. 1 Nr. 1, Abs. 2)

Die Fassung des Straftatenkataloges sollte noch einmal überdacht werden. Vor seiner endgültigen Konzipierung muß Einigkeit darüber erzielt werden, welcher Philosophie die Aufstellung des Kataloges folgen soll. Als Ziel und Rechtfertigung der Maßnahme kommen etwa in Betracht:

- (a) die Aufklärung von schweren *organisiert* begangenen Straftaten (Organisationsdelikte i.w.S.);
- (b) die Aufklärung bestimmter ansonsten weitgehend *ermittlungsresistenter* Straftaten (überlegene Aufklärungseignung der akustischen Wohnraumüberwachung);
- (c) die Schwere des Delikts (*Vorsorge* für einen Ermittlungsnotstand; Beispiel: ein Mord läßt sich in concreto nur noch durch eine akustische Wohnraumüberwachung aufklären).

Auch hier sind natürlich Überschneidungen denkbar.

Die vom Bundesrat vorgelegten Vorschläge zur Ergänzung des Straftatenkatalogs sind aus meiner Sicht vertretbar; sie sind aber nicht zwingend. Eine Aufnahme von Vorbereitungshandlungen nach § 30 StGB wäre an sich konsequent. Keine Notwendigkeit einer Aufnahme sehe ich bei den vom Bundesrat namhaft gemachten Sexualstraftaten; durchaus erwägenswert scheint mir dagegen eine Überprüfung des 28. Abschnitts des StGB auf geeignete Straftatbestände zu sein. Grundsätzlich sollte in dieser Frage die Expertise von Fachleuten aus der Praxis herangezogen werden.

3. Anordnungsvoraussetzungen, Kernbereichsklausel (E § 100c Abs. 1 Nr. 3, Abs. 4)

Die für die Maßnahme konstitutiven (positiven und negativen) Anordnungsvoraussetzungen, die in E § 100c Abs. 1 Nr. 3 und E § 100c Abs. 4 benannt werden, gehören systematisch zusammen und sollten räumlich nicht voneinander getrennt werden. Sie sind auch inhaltlich nicht stimmig und sollten geändert werden.

Insbesondere sollte die sog. negative Kernbereichsklausel in Absatz 4 überdacht werden. Es ist m.E. vorzugswürdig, das Gemeinte durch eine positive Gesetzesfassung in E § 100c Abs. 1 Nr. 3 zum Ausdruck zu bringen (s. dazu meinen als Anlage beigegeführten Fassungs-vorschlag):

Die Fassung des § 100c Abs. 1 Nr. 3 erscheint insoweit zu eng (vgl. aber den Eingangssatz: „ohne Wissen *der* Betroffenen“), als dort offenbar (nur) auf die Erfassung von Äußerungen des Beschuldigten abgestellt wird. Doch geht es in aller Regel nicht um die Erfassung von Selbstgesprächen, sondern um die Aufzeichnung von *Kommunikation* des Beschuldigten mit anderen Personen, und auch das Bundesverfassungsgericht hat ja anerkannt, daß sich die Überwachung (nur, aber selbstverständlich auch) auf *Gespräche* richten darf, an denen der Beschuldigte als Gesprächsteilnehmer mitwirkt.³⁰ Maßgeblich kann daher nur sein, ob aufklärungsrelevante *Gespräche* mit Katalogstraftatbezug zu erwarten sein werden, ganz gleich, ob der Beschuldigte oder sein Gesprächspartner derartige Äußerungen tätigen. Das ist sicher auch das selbstverständliche Anliegen des Entwurfs, doch sollte in dieser Beziehung eine *Klarstellung* erfolgen. Nicht verkannt wird dabei, daß sich die Maßnahme nur gegen den Beschuldigten und/oder einen Mitbeschuldigten richten darf und daß die gegenwärtige Fassung auf der Verfolgung dieses Anliegens beruht.

Nach hier vertretener Ansicht bedarf es der negativen Kernbereichsprognose dann nicht, wenn der Inhalt von E § 100c Abs. 4 S. 3 in E § 100c Abs. 1 Nr. 3 integriert wird. Gespräche über begangene Straftaten zu erfassen und aufzuzeichnen, kann das einzige legitime Ziel der akustischen Wohnraumüberwachung sein; die Aufzeichnung von Äußerungen, mittels derer Straftaten (aktuell) begangen werden, ist mehr oder weniger ein Zufallsprodukt. Äußerungen über künftige Straftaten sind Gegenstand präventiver Überwachung; strafprozessual sind sie ebenfalls nur ein Zufallsprodukt.

Die akustische Wohnraumüberwachung basiert also auf der Hoffnung und Erwartung, man werde Gespräche des Beschuldigten (Selbstgespräche oder Kommunikation mit anwesenden dritten Personen) über strafrechtlich relevantes Verhalten abhören und aufzeichnen können, aus denen sich Erkenntnisse für die Aufklärung der Katalogtat ergeben, die Anlaß für die Anordnung der Maßnahme gewesen ist. Es genügt, dies als positive Anordnungsvoraussetzung festzuhalten. Es genügt deshalb, weil Gespräche über dieses Thema vorbehaltlich von E § 100c Abs. 6 a priori nicht in den Kernbereich gehören.

Die negative Kernbereichsprognose des Absatzes 4 macht bei striktem Verständnis die Anordnung der Überwachung einer Privatwohnung, die von dem Beschuldigten mit seiner Familie bewohnt wird, schlichtweg unmöglich. Denn hier ist ein „Kernbereichsgespräch“ auf keinen Fall auszuschließen. Die Überwachung sollte aber möglich sein, wenn zu erwarten ist, daß eine Unterhaltung über die aufzuklärende schwere Straftat stattfinden wird.

Auch bei Betriebs- oder Geschäftsräumen (z.B. bei einem Bordell) kommen Kernbereichsverhältnisse in Betracht; auch hier muß eine Überwachung möglich sein, wenn zu erwarten ist, daß sich Beschuldigte in den Räumlichkeiten zu begangenen Katalogtaten äußern.

Im Grunde werden stets Mischsituationen vorliegen, in denen unterschiedliche Wahrscheinlichkeiten für eine Aufzeichnung von Straftatkommunikation oder von Kernbereichskom-

30 BVerfGE 109, 355.

munikation sprechen. Folgendes Beispiel sei gegeben (der Einfachheit halber gehe ich von Stufen von jeweils 10% aus):

Gespräch über Katalogtaten Wahrscheinlichkeit	Kernbereichs- sachverhalte Wahrscheinlichkeit	Anordnung ja/nein
0,00%	100,00%	Nein!
10,00%	90,00%	Nein!?
20,00%	80,00%	Nein?
30,00%	70,00%	Nein?
40,00%	60,00%	Nein?
50,00%	50,00%	?
60,00%	40,00%	Ja?
70,00%	30,00%	Ja?
80,00%	20,00%	Ja?
90,00%	10,00%	Ja!?
100,00%	0,00%	Ja!

Wenn ich das Urteil des Bundesverfassungsgerichts richtig gelesen habe, so wird dort zum Grad der Wahrscheinlichkeit – leider – nichts gesagt. Das eigentliche Problem wird also offen gelassen. Sachlich angemessen kann aber nur eine Regelung sein, die eine gewisse (hohe, nicht höchste) Wahrscheinlichkeit (das bedarf genauer Regelung !) für die Erfassung von strafrechtlich relevanten Erkenntnissen erfordert. Das Abhören muß, wenn eine solche Wahrscheinlichkeit besteht, zulässig sein; der Schutz des Kernbereichs wird dann durch die Unterbrechungsregelung (E § 100c Abs. 5) gewährleistet.

§ 100c Abs. 4 des Entwurfs sollte somit nicht bestehen bleiben. Die dortigen Sätze 2 und 3 haben ohnehin „Kochreptscharakter“ und sollten – falls S. 1 aufrechterhalten wird – jedenfalls wegfallen.

4. Kommunikation mit Zeugnisverweigerungsberechtigten (E § 100c Abs. 6)

Die Regelung gehört, soweit sie ein Abhörverbot für den Personenkreis des § 53 StPO begründet, systematisch an den Anfang des § 100c. Im übrigen befaßt sich die Bestimmung auch mit einer Verwertungsfrage; dieser Teil gehört systematisch zu den Verwertungs- und Verwendungsregelungen (vgl. dazu meinen Fassungs-vorschlag).

Es ist gut vertretbar, das Abhörverbot auf den gesamten Personenkreis des § 53 zu erstrecken, auch wenn das nach den Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts bekanntlich nicht notwendig ist.

Bezüglich des Personenkreises der §§ 52, 53a ist der Entwurf bei seinen Regelungen zu eng. Zu verweisen ist namentlich auf das Problem der Zustimmung des Zeugnisverweigerungsbe-

rechtigten zur Verwertung und ferner auf die Frage der sachlichen Ausschlußklausel (Aufnahme des Tatbestandes der Geldwäsche; s. dazu i.e. meinen Fassungsanschlag zu § 100e Abs. 2 – neu –). Ungeregelt ist im übrigen auch das Problem der Einbeziehung sog. „enger“ und „engster Vertrauter“ (außerhalb des Kreises von § 52 StPO).

5. (Un-)Verwertbarkeit von Kernbereichssachverhalten (E § 100c Abs. 5 S. 3, Abs. 7)

Diese Regelung ist eine Konsequenz der insoweit verfehlten Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts und muß wohl – wenn auch zähneknirschend – hingenommen werden. Ich verweise insoweit auf meinen Fassungsanschlag zu § 100e Abs. 1 – neu – und § 100d VI S. 3 und 4 – neu –.

Eine Gerichtsentscheidung ist jedenfalls sinnvoll, wenn Streit über die Frage entsteht, ob eine Äußerung dem höchstpersönlichen Lebensbereich zuzurechnen ist oder nicht.

6. Anordnungs-, Unterbrechungs- und Abbruchkompetenzen (E §§ 100c Abs. 5 S. 5, 6, 100d Abs. 4 S. 2)

Es ist richtig, bei den Kompetenzen danach zu unterscheiden, ob die erstmalige Anordnung, die Verlängerung der Maßnahme, die Unterbrechung oder der Abbruch der Maßnahme in Rede stehen.

Keiner weiteren Begründung bedarf, daß die vom Entwurf vorgeschlagenen Anordnungs- und Verlängerungsregelungen Bestand haben müssen. Die Anordnung einer Unterbrechung oder eines Abbruchs der Maßnahme muß jedoch auch von dem Beamten „vor Ort“ verfügt werden dürfen, der z.B. Ohrenzeuge eines sich plötzlich einstellenden „Kernbereichssachverhalts“ wird. Eine Unterbrechung muß die anfängliche Eignungsprognose der Maßnahme keineswegs falsifizieren; deshalb spricht nichts dagegen, der Staatsanwaltschaft die Kompetenz einzuräumen, die Fortsetzung der Maßnahme – angeordnet ist diese ja bereits – zu verfügen. Die gerichtliche Kontrolle kann gleichzeitig ohne weiteres sichergestellt werden (s. dazu meinen Fassungsanschlag zu § 100d Abs. 4-6 – neu –).

§ 100d Abs. 4 S. 1 des Entwurfs hat auch den Nachteil, daß unklar bleibt, wann jeweils und wie oft eine Unterrichtung des Gerichts notwendig ist (bürokratisches Hemmnis). Mitteilungen sollten nur erfolgen, wenn sie wirklich notwendig sind.

III. § 100d des Entwurfs

1. Anordnungs- und Zustimmungskompetenz des OLG (E § 100d Abs. 1 S. 6, Abs. 9 S. 4)

Die Kompetenzverlagerungen auf das OLG sind nicht zwingend, lassen sich aber in Parallelität zur Situation bei der Untersuchungshaft durchaus legitimieren. Den Vorschlägen des Entwurfs ist daher nicht zu widersprechen.

2. Verwertbarkeit von Erkenntnissen für Zwecke der Strafverfolgung und der Gefahrenabwehr (E § 100d Abs. 6)

Der Entwurf ist in diesem Bereich ergänzungsbedürftig.

Das gilt schon für die Frage der Verwertbarkeit im Anlaßstrafverfahren (vgl. dazu meinen Fassungs-vorschlag in § 100e Abs. 3 – neu –). Regelungsbedürftig ist hierbei die Frage der Verwertung von Erkenntnissen im Rahmen der Tat im prozeßrechtlichen Sinne.

Regelungsbedürftig ist ferner die Behandlung von unverwertbaren Erkenntnissen zur Gefahrenabwehr, ein Punkt, den auch schon der Bundesrat angesprochen hat (vgl. dazu BT-Drucks. 15/4533, Nr. 11, S. 25). Ich schlage eine Fassung vor, die sich im Wesentlichen am Luft-sicherheitsgesetz orientiert (vgl. § 100e Abs. 4 S. 2 – neu – meines Fassungs-vorschlages).

3. Verfahrensrechtliche Sicherungen (E § 100d Abs. 5)

Die Vernichtungs- und Dokumentationsregelungen erscheinen im Ergebnis zu undifferenziert („erlangte Daten“). Es muß deutlich unterschieden werden zwischen den Tonaufzeichnungen selbst (einschließlich von Kopien) und den regelmäßig angefertigten Verschriftungen. Letztere werden Bestandteil der Akten und teilen deren Schicksal. Möglicherweise sind auch noch Regelungen über die Verschriftung selbst erforderlich (vgl. etwa § 58a Abs. 3 StPO).

IV. § 100f des Entwurfs

In meinem Fassungs-vorschlag habe ich das vom Bundesrat aufgeworfene Problem der Einwilligung (BT-Drucks. 15/4533, S. 21 – zu Nr. 1) sowie das Problem der Behandlung von Kontakten oder Gesprächen mit Zeugnisverweigerungsberechtigten nach § 53 aufgenommen (vgl. § 100g Abs. 2 S. 3 – neu –). Bild- und Tonaufzeichnungen erfassen den Beschuldigten ja nicht immer nur in „splendid isolation“; die Regel ist gerade umgekehrt ein Kommunikationsvorgang oder ein Zusammentreffen, das überwacht wird. Insoweit ist klarzustellen, daß die Regelungen in Absatz 3 S. 2 ff. richtigerweise nicht die Fälle betreffen sollen, in denen die gegen den Beschuldigten angeordnete Maßnahme ein Gespräch erfaßt, das die-

ser mit dem von ihm aufgesuchten Gesprächspartner führt. Dieser aufgesuchte Gesprächspartner ist keine „andere Person“ i.S. von Absatz 3 S. 2 ff.

A handwritten signature in blue ink, appearing to read 'Rogall', written in a cursive style.

(Univ.-Prof. Dr. Rogall)

Anlage zur Stellungnahme zum Entwurf eines Gesetzes zur Umsetzung des Urteils des Bundesverfassungsgerichts vom 3. März 2004 (akustische Wohnraumüberwachung) – BT-Drucks. 15/4533

Formulierungsvorschlag:

§ 100c
[Akustische Wohnraumüberwachung]

(1) Begründen bestimmte Tatsachen den Verdacht, daß eine in Absatz 5 bezeichnete besonders schwere Straftat begangen oder in strafbarer Weise versucht worden ist, so darf ohne Wissen der Betroffenen das in einer Wohnung nichtöffentlich gesprochene Wort mit technischen Mitteln abgehört und aufgezeichnet werden, wenn auf Grund tatsächlicher Anhaltspunkte zu erwarten ist, daß Äußerungen oder Gespräche des Beschuldigten über diese Straftat erfaßt werden, deren Kenntnis für die Erforschung des Sachverhalts oder für die Ermittlung des Aufenthaltsortes eines Mitbeschuldigten von Bedeutung sind. Die Zulässigkeit von Überwachungsmaßnahmen, die mit Zustimmung des Bewohners oder Inhabers der überwachten Wohnung durchgeführt werden, richtet sich nach § 100g Abs. 3.

(2) Gespräche des Beschuldigten mit Personen, die nach § 53 zur Verweigerung des Zeugnisses berechtigt sind, dürfen nicht überwacht und aufgezeichnet werden. Satz 1 gilt nicht, wenn die zur Verweigerung des Zeugnisses Berechtigten einer Beteiligung an der Tat, welche den Gegenstand der Untersuchung bildet, oder der Begünstigung, Strafvereitelung, Hehlerei oder Geldwäsche verdächtig sind.

(3) Die Maßnahme darf nur angeordnet werden, wenn

1. die Tat auch im Einzelfall besonders schwer wiegt und
2. die Erforschung des Sachverhalts oder die Ermittlung des Aufenthaltsortes eines Mitbeschuldigten auf andere Weise unverhältnismäßig erschwert oder aussichtslos wäre.

(4) Die Maßnahme darf sich nur gegen den Beschuldigten richten und nur in Wohnungen des Beschuldigten durchgeführt werden. In Wohnungen anderer Personen ist die Maßnahme nur zulässig, wenn auf Grund bestimmter Tatsachen anzunehmen ist, daß

1. der in der Anordnung nach § 100d Abs. 2 bezeichnete Beschuldigte sich dort aufhält und
2. die Maßnahme in Wohnungen des Beschuldigten allein nicht zur Erforschung des Sachverhalts oder zur Ermittlung des Aufenthaltsortes eines Mitbeschuldigten führen wird.

Die Maßnahme darf auch durchgeführt werden, wenn andere Personen unvermeidbar betroffen werden.

(5) Besonders schwere Straftaten im Sinne des Absatzes 1 sind:

– wie Gesetzentwurf der Bundesregierung; der Umfang des Straftatenkatalogs ist noch zu klären –

§ 100d
[Anordnung]

(1) – *wie Gesetzentwurf der Bundesregierung* –

(2) Die Anordnung ergeht schriftlich. In der Anordnung sind anzugeben:

1. – *wie Gesetzentwurf der Bundesregierung* –
2. – *wie Gesetzentwurf der Bundesregierung* –
3. – *wie Gesetzentwurf der Bundesregierung* –
4. – *wie Gesetzentwurf der Bundesregierung* –

(3) In der Begründung der Anordnung oder Verlängerung sind deren Voraussetzungen und die wesentlichen Abwägungsgesichtspunkte einzelfallbezogen darzulegen. Namentlich sind anzugeben:

1. – *wie Gesetzentwurf der Bundesregierung* –
2. die tatsächlichen Anhaltspunkte im Sinne des § 100c Abs. 1,
3. die wesentlichen Erwägungen zur Erforderlichkeit und Verhältnismäßigkeit der Maßnahme.

(4) Die Maßnahme ist unverzüglich zu unterbrechen, sobald sich herausstellt, daß die Überwachung Äußerungen erfaßt, die ausschließlich dem höchstpersönlichen Lebensbereich des Betroffenen zuzurechnen sind. Die Überwachung darf mit Zustimmung der Staatsanwaltschaft fortgesetzt werden, wenn tatsächliche Anhaltspunkte dafür bestehen, daß Äußerungen oder Gespräche im Sinne des § 100c Abs. 1 erfaßt werden.

(5) Liegen die Voraussetzungen für den Erlaß der Anordnung nicht mehr vor oder ist der Zweck der sich aus der Anordnung ergebenden Maßnahmen erreicht, so sind diese unverzüglich zu abbrechen.

(6) Die Staatsanwaltschaft unterrichtet das anordnende Gericht unverzüglich über Umstände, die für Entscheidungen im Sinne von Absatz 4 oder Absatz 5 erheblich sein können. Das Gericht kann abweichende Anordnungen treffen; die Unterbrechung oder der Abbruch der Maßnahme kann auch durch den Vorsitzenden angeordnet werden. Die Staatsanwaltschaft unterrichtet das anordnende Gericht auch über den Anfall von Erkenntnissen über Äußerungen des Betroffenen im Sinne des Absatzes 4 Satz 1. Das Gericht entscheidet über das Vorliegen der Voraussetzungen des § 100e Abs. 1.

(7) Die durch die Maßnahme erlangten Tonaufzeichnungen und die davon angefertigten Kopien sind unverzüglich zu löschen oder sonst zu vernichten, sobald sie für das Strafverfahren oder für eine gerichtliche Überprüfung nach § 100f Abs. 3 nicht mehr erforderlich sind. Die Löschung oder Vernichtung ist zu protokollieren. Soweit die Löschung oder Vernichtung lediglich für Zwecke einer Überprüfung nach § 100f Abs. 2 zurückgestellt worden ist, so sind die aufgezeichneten Daten zu sperren; sie dürfen nur zu diesem Zweck verwendet werden.

E § 100e wird in das GVG eingestellt. § 100e – neu – wird wie folgt gefaßt:

§ 100e
[Verwertungs- und Verwendungsverbote]

(1) Erkenntnisse über Äußerungen, die den höchstpersönlichen Lebensbereich des Betroffenen zum Gegenstand haben, dürfen nicht verwendet werden. Aufzeichnungen, die derartige Lebensäußerungen erfassen, sind unverzüglich zu löschen. Die Tatsache der Erfassung dieser Äußerungen und ihrer Löschung ist zu protokollieren.

(2) Erkenntnisse über Gespräche des Beschuldigten mit Personen, die nach § 52 oder § 53a zur Verweigerung des Zeugnisses berechtigt sind, dürfen nur verwertet werden, wenn dies unter Berücksichtigung der Bedeutung des Vertrauensverhältnisses nicht außer Verhältnis zum Interesse an der Aufklärung des Sachverhalts oder der Ermittlung des Aufenthaltsortes eines Beschuldigten steht. Satz 1 ist nicht anzuwenden, wenn

1. der zur Verweigerung des Zeugnisses nach § 52 Berechtigte oder derjenige, der über die Ausübung des Zeugnisverweigerungsrechts der Hilfspersonen nach § 53a Abs. 1 Satz 2 zu entscheiden hat, der Verwertung zustimmt oder
2. die zur Verweigerung des Zeugnisses nach § 52 oder § 53a Berechtigten einer Beteiligung an der Tat, welche den Gegenstand der Untersuchung bildet, oder der Begünstigung, Strafvereitelung, Hehlerei oder Geldwäsche verdächtig sind.

(3) Erkenntnisse aus einer akustischen Wohnraumüberwachung dürfen nur für die Verfolgung der Tat, die Gegenstand der Untersuchung ist, verwertet werden. Das gilt nicht, wenn sich der Verdacht einer besonders schweren Straftat, der Anlaß für die Anordnung der Maßnahme war, nicht bestätigt. Im übrigen dürfen solche Erkenntnisse in anderen Strafverfahren ohne Einwilligung der betroffenen Person zur Aufklärung einer Straftat oder zur Ermittlung des Aufenthaltsortes eines Beschuldigten nur verwendet werden, wenn auch wegen dieser Tat eine Anordnung nach § 100c ergehen könnte.

(4) Erkenntnisse aus einer akustischen Wohnraumüberwachung dürfen zu Zwecken der Gefahrenabwehr nur verwendet werden, wenn dies

1. zur Abwehr einer im Einzelfall bestehenden Lebensgefahr oder
2. zur Abwehr einer dringenden Gefahr für Leib oder Freiheit einer Person oder
3. zur Abwehr einer dringenden Gefahr für bedeutende Vermögenswerte

erforderlich ist. Erkenntnisse, deren Verwendung im Strafverfahren nach Absatz 1, 2 unzulässig ist, dürfen zu Zwecken der Gefahrenabwehr verwendet werden, wenn dies das einzige Mittel zur Verhinderung eines besonders schweren Unglücksfalles oder zur Abwehr einer dringenden Lebensgefahr ist.

(5) Erkenntnisse aus einer akustischen Wohnraumüberwachung, die auf polizeirechtlicher Grundlage angeordnet worden ist, dürfen in einem Strafverfahren ohne Einwilligung der betroffenen Person zur Aufklärung einer Straftat oder zur Ermittlung des Aufenthaltsortes eines Beschuldigten nur verwendet werden, wenn auch wegen dieser Tat eine Anordnung nach § 100c ergehen könnte.

(7) Die durch die Maßnahme erlangten Daten sind zu kennzeichnen. Nach einer Übermittlung ist die Kennzeichnung durch die Empfänger aufrechtzuerhalten.

E § 100f wird § 100g – neu –. § 100f – neu – wird wie folgt gefaßt:

§ 100f
[Benachrichtigung; Rechtsschutz]

- (1) ... – wie § 100d Abs. 8 des Gesetzentwurfs der Bundesregierung (sinngemäß)¹–
- (2) ... – wie § 100d Abs. 9 des Gesetzentwurfs der Bundesregierung (sinngemäß)–
- (3) ... – wie § 100d Abs. 10 des Gesetzentwurfs der Bundesregierung (sinngemäß)–

Die §§ 100g, 100h des geltenden Rechts werden zu einer neuen Vorschrift mit der Paragraphenbezeichnung „§ 100h“ zusammengefaßt. § 100g – neu – erhält folgende Fassung:

§ 100g
[Sonstige Überwachungsmaßnahmen]

- (1) ... – wie § 100f Abs. 1 des Gesetzentwurfs der Bundesregierung –
- (2) ... – wie § 100f Abs. 2 S. 1, 2 des Gesetzentwurfs der Bundesregierung –. § 98b Abs. 1 Satz 2, § 100b Abs. 1 Satz 3, Abs. 2, 4 und 6 sowie § 100c Abs. 2 gelten sinngemäß.

(3) Maßnahmen nach Absatz 1 und 2 dürfen unter den dort bezeichneten Voraussetzungen mit Zustimmung der Bewohner auch in Wohnräumen, mit Zustimmung der Inhaber auch in Betriebs- oder Geschäftsräumen durchgeführt werden.

(4) Betroffener im Sinne der Absätze 1 und 2 ist der Beschuldigte sowie die Person, zu der er Kontakt aufnimmt, an die er das Wort richtet oder mit der er ein Gespräch führt.

- (4) ... – wie § 100f Abs. 3 des Gesetzentwurfs der Bundesregierung –
- (5) ... – wie § 100f Abs. 4 des Gesetzentwurfs der Bundesregierung –
- (6) ... – wie § 100f Abs. 5 des Gesetzentwurfs der Bundesregierung –

Die nachfolgenden Vorschriften des Gesetzentwurfs (StPO, GVG) gelten sinngemäß.

¹ Absatz 8 Satz 3 Nr. 3 wird wie folgt gefaßt: „3. Inhaber und Bewohner der überwachten Wohnung.“