

Peter Holzwarth
Oberstaatsanwalt
Staatsanwaltschaft Stuttgart

12.3.2024

**Öffentliche Anhörung im Rechtsausschuss des Deutschen Bundestages am
18. März 2024**

**Entwurf eines Gesetzes zur Bekämpfung des Wohnungseinbruchsdiebstahls
BT - Drucksache 20/9720**

I. Zur Person

Seit 1994 im Justizdienst des Landes Baden-Württemberg

1994 Richter am Amtsgericht Heilbronn

1995 – 1998 Dezernent bei der Staatsanwaltschaft Stuttgart, Abteilung für
Steuerstrafsachen

1998 – 2001 Dezernent bei der Staatsanwaltschaft Stuttgart, Abteilung für
organisierte Kriminalität

2002 – 2005 Abordnung an die Bundesanwaltschaft Karlsruhe

2005 Abordnung an die Generalstaatsanwaltschaft Stuttgart

2006 – 2013 stellvertretender Abteilungsleiter bei der Staatsanwaltschaft Stuttgart,
Abteilung für organisierte Kriminalität

Seit 2013 Abteilungsleiter bei der Staatsanwaltschaft Stuttgart, Abteilung für
organisierte Kriminalität

II. Zur Sache

Vorbemerkung:

Zur aufgeworfene Frage möchte ich auf der Grundlage meiner langjährigen Erfahrungen im Zusammenhang mit Telekommunikationsüberwachungen zunächst aus praktischer Sicht Stellung nehmen (1.).

In rechtlicher Hinsicht steht vor allem die Verhältnismäßigkeit des mit der Überwachungsmaßnahme verbundenen Grundrechtseingriffs zur Debatte (2.).

1. Die Praxis

a) Statistik

Statistisch spielen Anordnungen nach § 100a Abs.2 Nr.1 j) Variante 2 StPO eine ausgesprochen untergeordnete Rolle.

Im Zuständigkeitsbereich der Staatsanwaltschaft Stuttgart wurden im Jahr 2022 46 Js - Verfahren wegen Wohnungseinbruchsdiebstahls gemäß § 244 Abs.4 StGB geführt. In zwei der Verfahren wurden Maßnahmen nach § 100a StPO angeordnet. Die eine Maßnahme erwies sich als überaus wertvoll für die Aufklärung des Sachverhalts. Es konnte eine Tatserie von 44 Einbrüchen geklärt, Diebesgut den Eigentümern zurückgegeben, ein Hehler ermittelt und zwei Personen wegen der Einbrüche verhaftet werden. Die andere Maßnahme ging ins Leere, da die vom Beschuldigten genutzten Anschlüsse nicht bekannt geworden waren und daher nicht geschaltet werden konnten.

Im Jahr 2023 wurden bei der Staatsanwaltschaft Stuttgart 102 Js Verfahren wegen Wohnungseinbruchsdiebstahls geführt, das Fallaufkommen ist mithin - wahrscheinlich infolge der Überwindung der Corona - Pandemie - stark angestiegen. In einem dieser Fälle wurde eine Telekommunikationsüberwachung durchgeführt, die zur Aufklärung des Sachverhalts beitrug.

In Baden - Württemberg wurden laut Bericht des Justizministeriums vom 20.6.2023 im Jahr 2022 in zehn Verfahren wegen Wohnungseinbruchsdiebstahls Maßnahmen nach § 100a StPO angeordnet. In sechs dieser Verfahren trugen die Maßnahmen zur Aufklärung des Sachverhalts bei.

b) Bedeutung für die Sachaufklärung

Einbrüche in Wohnungen finden in der Regel - man muss wohl sagen: glücklicherweise! - in Abwesenheit der darin lebenden Personen statt. Auch anderweitige Zeugen sind zumeist nicht vorhanden oder können nur selten brauchbare Angaben machen. Spuren von Aufbruchwerkzeugen, DNA oder Fingerspuren können mitunter gesichert werden, helfen aber, so sie nicht bereits polizeilich einer Person zugeordnet sind, zunächst nicht weiter. Einen ersten Ermittlungsansatz können die standardmäßig vorgenommenen Funkzellenabfragen gemäß § 100g Abs.3 StPO liefern. Insbesondere bei Tatserien können diese Abfragen zu sogenannten Kreuztreffern führen. Kreuztreffer wiederum stellen ausreichende tatsächliche Anhaltspunkte dafür dar, dass ein bestimmter Anschluss gerade im Zusammenhang mit den verübten Einbruchstaten vor Ort eingebucht war und dessen Nutzer mithin als Beschuldigter in Betracht kommt. In einem nächsten Schritt kann gemäß § 100a Abs.2 Nr.1 j) Variante 2 StPO der betreffende Anschluss überwacht werden. Handelt es sich um zwei Täter - die bekanntlich (noch) keine Bande darstellen - kann in der Folge deren Kommunikation, wie etwa die Planung weiterer oder die Nachbesprechung begangener Taten aufgezeichnet und so beweiskräftig festgestellt werden. Aber auch ein einzelner auf Dauer tätiger Wohnungseinbrecher hat Kommunikationsbedarf. Anders etwa als der Täter einer Vergewaltigung - der nachvollziehbar nur bei Verdacht gemeinschaftlicher Begehungsweise mit einer Telekommunikationsüberwachung belegt werden darf (§ 100a Abs.2 Nr.1 f) StPO, § 177 Abs.6 S.2 Nr.2 StGB) - ist der Wohnungseinbrecher auch als Einzeltäter schon wegen der auf seine Bereicherung ausgerichteten Zielrichtung des Delikts *notwendig* (anders Bundestagsdrucksache 19/14747 S.21) auf Kommunikation angewiesen. Denn handelt es sich beim Diebesgut nicht ausschließlich um Bargeld, was bei Wohnungseinbrüchen in aller Regel nur einen kleinen Teil der Beute darstellen dürfte, muss der Täter mit Hehlern oder gutgläubigen Abnehmern der Tatbeute (Schmuck, Uhren, Computer, Kunstgegenstände) in Kontakt treten und über deren Verkauf verhandeln. Bei zeitnaher Auswertung der Telekommunikation kann bestenfalls sogar die Festnahme des Täters auf frischer Tat gelingen, was neben dem repressiven Ermittlungserfolg auch präventiven Schutz von Eigentum bedeutet.

Wegen des Verweises in § 100f Abs.1 StPO auf § 100a Abs.2 StPO ist beim Verdacht des Wohnungseinbruchsdiebstahls auch die akustische Überwachung außerhalb von Wohnraum zulässig. Es bedarf keiner weiteren Ausführungen, dass diese Maßnahme

in Zeiten kryptierter oder kaum zu überwachender Kommunikation mittels Messengerdiensten ein weiteres wichtiges Instrument zur Aufklärung von Sachverhalten darstellt. Insbesondere die Überwachung von Fahrzeuginnenräumen erwies sich in der Vergangenheit hierbei als wertvoll.

Von Bedeutung ist ferner der Verweis auf § 100a Abs.2 StPO in § 100i Abs.1 StPO, wodurch der Einsatz eines sog. IMSI Catchers zur Ermittlung der genauen Position des Täters zum Zwecke der Observation oder Ergreifung ermöglicht wird.

c) Fazit

Die Telekommunikationsüberwachung verbessert in geeigneten Fällen die Aufklärungsmöglichkeiten erheblich und ist deshalb nach wie vor erforderlich. Wie die eingangs aufgezeigten Zahlen belegen, wird in der Praxis bei ungeklärten Wohnungseinbrüchen sehr sparsam von der Möglichkeit der Telekommunikationsüberwachung Gebrauch gemacht, woraus zu schließen ist, dass die besondere Verhältnismäßigkeitsprüfung sowie das Erfordernis der Subsidiarität durchaus ernst genommen werden. Zu sehen ist außerdem, dass Ansätze für die Überwachung - sprich eine Rufnummer oder Kennung - zumeist aus Funkzellenkreuztreffern gewonnen werden, eine serienmäßige und damit grundsätzlich gewichtige Begehungsweise also gewissermaßen a priori gegeben ist.

2. Die Verhältnismäßigkeit

Bekanntermaßen verfügt der Gesetzgeber über einen Beurteilungsspielraum bei der Bestimmung des Unrechtsgehalts eines Delikts und bei der Entscheidung darüber, welche Straftaten er zum Anlass für bestimmte strafprozessuale Maßnahmen machen möchte.

Gewiss stellt die verdeckte Telekommunikationsüberwachung einen schwerwiegenden Eingriff in das durch Artikel 10 Abs.1 des Grundgesetzes geschützte Fernmeldegeheimnis dar. Andererseits werden durch den Wohnungseinbruchsdiebstahl ebenfalls im Grundrechtskatalog enthaltene Rechtsgüter, zu deren Schutz der Staat aufgerufen ist, verletzt, namentlich die Privatwohnung als höchstpersönlicher Rückzugsraum und das Eigentum.

Nachvollziehbar hat der Gesetzgeber wie erwähnt schwere von einem Einzeltäter begangene Straftaten, wie etwa die Vergewaltigung nach § 177 StGB, nicht in den Katalog der in §100a StPO genannten Anlasstaten aufgenommen, da tatrelevante Kommunikation in solchen Fällen grundsätzlich nicht zu erwarten ist. Andererseits berechtigt der gegen einen Einzeltäter bestehende Verdacht der Verbreitung, des Erwerbs und des Besitzes kinderpornographischer Inhalte gemäß § 100a Abs.2 Nr.1. g) StPO zu Telekommunikationsüberwachungsmaßnahmen. Berechtigt deshalb, weil diese schwere Straftat mit (Tele -) Kommunikation geradezu einhergeht bzw. die Tathandlung selbst (Verbreitung) sein kann. Nicht wesentlich anders verhält es sich beim Wohnungseinbruchsdiebstahl: Schwer wiegt diese Tat im Unterschied zum gewöhnlichen Einbruchsdiebstahl wegen der besonderen Rechtsverletzung und möglichen Traumatisierung des Opfers. Berechtigt ist auch in diesem Fall die Telekommunikationsüberwachung deshalb, weil die Tat ohne daran anknüpfende oder sich darauf beziehende Kommunikation zwischen Täter und Mittäter oder Täter und Helfer oder Aufkäufer ohne Sinn bliebe. Die kriminalistische Erfahrung bestätigt diese Einschätzung.

Ferner tragen die bekannten in § 101 StPO normierten Verfahrensregelungen bei verdeckten Maßnahmen (Kennzeichnung, Benachrichtigung, Rechtsschutz, Löschung) zu einem effektiven Schutz des durch die Eingriffsmaßnahme je tangierten Grundrechts bei. Hinzu kommen der in § 100d StPO normierte Kernbereichsschutz sowie die in § 160a StPO geregelte Privilegierung von Erkenntnissen zeugnisverweigerungsberechtigter Berufsgeheimnisträger.

Im Übrigen dürfte es der Rechtsstaatlichkeit dienen, den Ermittlungsbehörden eine klar normierte Eingriffsmaßnahme bei der Verfolgung des Wohnungseinbruchsdiebstahls zur Verfügung zu stellen und auf diese Weise einer Überdehnung von Verdachtslagen in Richtung Bandendiebstahl oder gewerbsmäßige Hehlerei (§§ 100a Abs.2 Nr.1 j) Varianten 1 und 3 und 100a Abs.2 Nr.1 I StPO) entgegenzuwirken.

Meines Erachtens bedarf es vor diesem Hintergrund einer erneuten Befristung und Evaluierung der Regelung nicht. Letztgenannte bindet die knappen Personalressourcen der Justiz, erstgenannte sollte im Strafprozessrecht die Ausnahme sein und Regelungen vorbehalten bleiben, mit denen wirkliches Neuland betreten wird. Vorliegend besteht für eine legislative Erfolgskontrolle mittels Zeitgesetz kein Grund mehr. Von befristeter Gesetzgebung sollte sehr umsichtig Gebrauch gemacht werden. Sie widerspricht häufig den Erwartungen der Anwender an die

Beständigkeit und Verlässlichkeit der Gesetzgebung (Handbuch der Rechtsförmlichkeit, 3. Auflage, RN 471).



Peter Holzwarth