Julius-Maximilians-
UNIVERSITÄT
WÜRZBURG

famos

Der Fall des Monats
im Strafrecht
Online-Zeitschrift

Herausgeber: Prof. Dr. Tobias Reinbacher, Lehrstuhl für Strafrecht, Strafprozessrecht und Medienstrafrecht,
Julius-Maximilians-Universität Würzburg
Redaktion: Prof. Dr. Tobias Reinbacher und die Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter des Lehrstuhls
www.famos.jura.uni-wuerzburg.de

04
2025

April 2025

Die Wände haben Ohren

Fair-Trial-Prinzip / Nemo-tenetur-Grundsatz / Beweisverwertungsverbot

Art. 6 Abs. 1 S. 1 EMRK, Art. 2 Abs. 1, 20 Abs. 3 GG

***famos*-Leitsätze**:

1. Wird eine akustische Innenraumüberwachung einer Gewahrsamszelle, in der zwei Beschuldigte gemeinsam untergebracht werden, zur Beweiserhebung richterlich angeordnet und behaupten die Ermittlungsbeamten wahrheitswidrig, alle anderen Zellen seien belegt, begründet dies keinen Verstoß gegen das Fair-Trial-Prinzip.
2. Die wahrheitswidrige Aussage der Ermittlungsbeamten lässt nicht den Schluss zu, dass sich die Beschuldigten ungestört und unüberwacht unterhalten können.

BGH, Beschluss vom 23. Juli 2024 – 3 StR 134/24; veröffentlicht in NJW 2024, 3603.

1. Sachverhalt[1]

A und B werden des Mordes in Tateinheit mit Raub mit Todesfolge bezichtigt. Die beiden Beschuldigten, die an einem Sprachdefizit und einer Intelligenzminderung leiden, werden dem Haftrichter vorgeführt. Danach werden sie zu zweit in einer Gewahrsamszelle untergebracht. Auf Anordnung des AG erfolgt eine akustische Überwachung der Zelle mit dem Ziel, Erkenntnisse über mögliche Tatbeiträge von A und B zu erlangen. Die Ermittlungsbeamten begründen die gemeinsame Unterbringung wahrheitswidrig damit, dass alle anderen Gewahrsamszellen belegt seien. Während der Gesprächsaufzeichnung versucht A, B zu überzeugen, sich für die Tat zu verantworten und A damit zu entlasten. Diese Aufzeichnung soll vor dem LG als Beweismittel verwertet werden. A widerspricht dieser Verwertung.

Das LG sieht die Aufzeichnung als verwertbar an und verurteilt A auf Grundlage der durch die Überwachungsmaßnahme erlangten Beweise wegen Mordes in Tateinheit mit Raub mit Todesfolge gem. §§ 211 Abs. 2 Var. 3, 5, 8, 212 Abs. 1, 249 Abs. 1, 250 Abs. 2 Nr. 1, 251 StGB. Hiergegen legt A Revision zum BGH ein.

2. Probleme und bisheriger Meinungsstand

Der Sachverhalt wirft die Rechtsfrage auf, ob bei der heimlichen Gesprächsüberwachung nach § 100f StPO das **Fair-Trial-Prinzip** verletzt wurde und die dabei gewonnenen Erkenntnisse aus diesem Grund einem Beweisverwertungsverbot unterliegen. Dies kommt hier in Betracht, weil die Ermittlungsbeamten den Beschuldigten als Grund für die gemeinsame Unterbringung wahrheitswidrig erklären, alle anderen Zellen seien belegt. Eine derartige Täuschung kann gegen das Fair-Trial-Prinzip verstoßen und dieser Verstoß kann ein Beweisverwertungsverbot zur Folge haben. Die Klärung dieser Rechtsfrage setzt daher eine zweistufige Prüfung voraus. Einerseits ist auf die Rechtswidrigkeit der Maßnahme

[1] Der Sachverhalt wurde verändert, um die Hauptprobleme des Falles deutlicher hervortreten zu lassen.

einzugehen und andererseits darauf, ob aus der Rechtswidrigkeit der Maßnahme ein Beweisverwertungsverbot folgt. Hier liegt kein geschriebenes Beweisverwertungsverbot nach § 136a Abs. 1 S. 1 StPO vor, denn nach dem formellen Vernehmungsbegriff (h.M.) liegt eine Vernehmung nur bei Befragungen vor, bei denen Amtsträger Beschuldigten in amtlicher Funktion offen gegenübertreten und eine Aussage von diesen verlangen.[2] Eine offizielle Befragung von A und B hat nicht stattgefunden, sie sind ausschließlich abgehört worden. Damit ist weder eine Vernehmung noch eine vernehmungsähnliche Situation gegeben. Sowohl eine direkte als auch eine analoge Anwendung des § 136a Abs. 1 S. 1 StPO scheidet daher aus.[3]

Das **Fair-Trial-Prinzip** enthält im Wesentlichen den verfassungsrechtlich verankerten Rechtsgedanken, den Menschen nicht zu einem bloßen Objekt des staatlichen Verfahrens herabzuwürdigen.[4] In erster Linie soll es ein gerechtes Strafverfahren sichern.[5] Die Ermittlungsbeamten sind verpflichtet, die Verfahrensbeteiligten als autonome Subjekte des Strafprozesses zu achten und ihnen die Möglichkeit zu geben, wirksam ihre Interessen wahrzunehmen.[6] Zum **Kernbereich** des Fair-Trial-Prinzips gehört die **Selbstbelastungsfreiheit**.[7] Diese ist in § 136 Abs. 1 S. 2 StPO[8] garantiert und bezieht sich auf die Aussage- und Entschließungsfreiheit aller Beschuldigten eines Strafverfahrens.[9] Das Gebot der Selbstbelastungsfreiheit besagt, dass niemand gezwungen werden darf, sich selbst durch eigene Aussagen einer Straftat zu bezichtigen oder einen aktiven Beitrag zu seiner Überführung zu leisten. Dieser Grundsatz ist unter der Bezeichnung **nemo tenetur se ipsum accusare** bekannt und wird aus Art. 6 EMRK, Art. 2 Abs. 1 GG i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG abgeleitet.[10] Eine Ausprägung davon ist das Schweigerecht der Beschuldigten.[11] Der BGH hat den Anwendungsbereich in der Vergangenheit eng ausgelegt und angenommen, dass dieses Prinzip nur vor Zwang zur Aussage und Mitwirkung am Strafverfahren schützen soll.[12] Inzwischen ist er von dieser Auslegung abgerückt und geht, wie der EGMR,[13] von einem weiten Anwendungsbereich aus.[14] Der EGMR nimmt an, dass Beschuldigte auch vor Täuschungen, die zur Selbstbelastung führen, geschützt werden müssen.[15] Das bedeutet, dass eine dem Staat zurechenbare Täuschung verboten ist.[16] Zu berücksichtigen ist jedoch, dass die Heimlichkeit der Ermittlungsmaßnahme nicht zwingend zur Rechtswidrigkeit der Maßnahme führt.[17]

Das Fair-Trial-Prinzip ist eine der zentralen **Prozessmaximen**.[18] Die dogmatische Herleitung ist im deutschen Recht allerdings umstritten. Das BVerfG stützt dieses Recht auf das Rechtsstaatsprinzip nach Art. 20 Abs. 3 GG und die allgemeine Handlungsfreiheit nach Art. 2 Abs. 1 GG.[19] Nach einer anderen Meinung ergibt sich die normative Grundlage aus einer Zusammenschau der Art. 1 Abs. 1, 2 Abs. 2 S. 2, 20 Abs. 3, 101 Abs. 1 S. 2, 103 Abs.

---

2 BGH NJW 2018, 1986, 1987.

3 Vgl. zu Konstellationen, in denen eine analoge Anwendung von § 136a StPO diskutiert wird: BGHSt 42, 139, 146f., 149; *Heinrich/Reinbacher*, Examinatorium Strafprozessrecht, 4. Aufl. 2025, Problem 24 Rn. 1.

4 BVerfG BeckRS 2009, 140731; BGHSt 53, 294, 305.

5 *Roxin/Schünemann*, Strafverfahrensrecht, 30. Aufl. 2022, § 24 Rn. 5.

6 *Meyer*, in Karpenstein/Mayer, EMRK, 3. Aufl. 2022, Art. 6 Rn. 1.

7 EGMR BeckRS 2003, 5512; *Gaede*, in MüKo, StPO, 2. Aufl. 2025, Bd. 4, Art. 6 EMRK Rn. 318.

8 *Lüders/Seulberger*, famos 2015, 31, 32.

9 *Volk/Engländer*, Grundkurs StPO, 10. Aufl. 2021, § 18 Rn. 9.

10 BVerfGE 56, 37; 141, 220; BVerfG NStZ 2004, 270; BGHSt 53, 294, 305; *Heinrich/Reinbacher* (Fn. 3) Problem 5 Rn. 10; *Huber*, JuS 2007, 711.

11 *Gaede*, in MüKo (Fn. 7), Art. 6 EMRK Rn. 318; *Kasiske*, JuS 2014, 15, 17.

12 BGHSt 42, 139, 151 f.

13 EGMR BeckRS 2003, 5512.

14 vgl. BGHSt 53, 294; BGH NStZ 2009, 343.

15 EGMR BeckRS 2003, 5512.

16 *Roxin/Schünemann* (Fn. 5), § 24 Rn. 41.

17 Vgl. § 100f StPO e contrario.

18 *Heinrich/Reinbacher* (Fn. 3) Problem 5 Rn. 1.

19 BVerfGE 57, 250, 274f.

1 GG und Art. 6 Abs. 1 S. 1 EMRK.[20] Im europäischen Recht wird einvernehmlich Art. 6 EMRK herangezogen.[21]

Die Frage, unter welchen Umständen eine Täuschung, die der Sicherung einer heimlichen Überwachungsmaßnahme dient, zu einem Beweisverwertungsverbot führt, ist in der Rechtsprechung bislang nicht einheitlich entschieden. Vielmehr haben sich durch die nachfolgenden Entscheidungen des BGH Maßstäbe herausgebildet, die eine Abwägung erleichtern sollen.

Im **Zellengenossenfall**[22] des BGH wurde der sich in U-Haft befindende A verdächtigt, Beihilfe zum schweren Raub geleistet zu haben. Auf Veranlassung der Ermittlungsbeamten wurde ein anderer Untersuchungsgefangener B in die Zelle des A verlegt, um weitere Erkenntnisse zu den Hintergründen der Tat zu erlangen. Dabei wurde B instruiert, Informationen über den Tatbeitrag des A herauszufinden. B gewann das Vertrauen des A und erhielt Einzelheiten zum Tatgeschehen, die er an die Polizei weitergab.[23] Die Aussage des B durfte nicht verwertet werden, denn der BGH nahm an, dass ein geschriebenes Beweisverwertungsverbot analog §§ 136a Abs. 3 S. 2, 163a Abs. 4 S. 2 StPO vorlag.[24] Dabei wurde insbesondere festgestellt, dass die Polizei- und Justizbehörden die Situation der Untersuchungshaft rechtswidrig dazu ausnutzten, um gezielt auf die Entschließungsfreiheit des A einzuwirken und ihn zu einer Äußerung zur Tat zu veranlassen.[25] Damit wurde die grundsätzlich zulässige Untersuchungshaft zweckwidrig eingesetzt, sodass eine unzulässige Zwangseinwirkung vorlag. Somit lässt sich aus der Entscheidung schließen, dass diese Form der Täuschung als kriminalistische List gesehen werden kann und sich als zulässiges Rechtsmittel in der Rechtsprechung etabliert.[26]

Im **Dolmetscherfall**[27] wurde dem Beschuldigten A vorgeworfen, einen schweren Raub verübt zu haben. Der Zeuge B teilte der Polizei mit, dass A in einem Gespräch mit diesem die Beteiligung an der Tat eingeräumt habe. Daraufhin veranlasste die Polizei die Abhörung eines Gesprächs zwischen A und B und beauftragte den Dolmetscher C, bei diesem Gespräch mitzuhören und die Informationen an die Polizei weiterzugeben.[28] Nach abschließender Würdigung wurde festgestellt, dass ein Beweisverwertungsverbot nicht vorliegt, wenn die Ermittlungsbehörden eine Maßnahme veranlassen, ohne ihre Ermittlungsabsicht offenzulegen, um mit dem Beschuldigten ein Gespräch zur Erlangung von Beweismitteln zu führen.[29] Die Entscheidung stellt klar, dass ein verdeckter Einsatz von Privatpersonen zulässig ist und zu keinem Beweisverwertungsverbot führt, wenn eine Straftat von erheblicher Bedeutung vorliegt und keine anderen weniger eingriffsintensiven Maßnahmen erfolgreich wären. Weiter hat der BGH festgestellt, dass der Nemo-Tenetur-Grundsatz hier nicht verletzt ist, weil kein Zwang auf A ausgeübt wurde und der Täuschungsbegriff restriktiv auszulegen ist.

Im **Verdeckter-Ermittler-Fall**[30] wurde der Beschuldigte A verdächtigt, einen Mord an einem 15-jährigen Mädchen begangen zu haben. Er berief sich auf sein Schweigerecht. Weil andere umfangreiche Ermittlungsmaßnahmen erfolglos geblieben sind, wurde der verdeckte Ermittler B eingesetzt. Dieser baute ein Vertrauensverhältnis zu A auf und drängte ihn dazu, die Tat zu gestehen. Dieses Gespräch wurde abgehört, aufgezeichnet und A unterbreitet, woraufhin er ein Geständnis ablegte.

---

20 *Heinrich*/*Reinbacher* (Fn. 3) Problem 5 Rn. 9.

21 EGMR NStZ 1999, 47; NJW 2002, 499.

22 BGHSt 34, 362.

23 BGHSt 34, 362, 363.

24 BGHSt 34, 362, 363; *Duttge*/*Waschkewitz*, in NK, StGB, 6. Aufl. 2023, Art. 6 EMRK Rn. 66.

25 BGHSt 34, 362, 364; *Kölbel*/*Ibold*, in MüKo, StPO, 2. Aufl. 2024, Bd. 2, § 163 Rn. 22.

26 vgl. BGHSt 34, 362, 364; BGHSt 55, 138, 145.

27 BGHSt 42, 139.

28 BGHSt 42, 139, 140.

29 BGHSt 42, 139.

30 BGHSt 52, 11; *Diemer*, in KK, StPO, 9. Aufl. 2023, § 136a Rn. 20.

In der Hauptverhandlung widersprach A der Verwertung des Beweismittels.[31] Der BGH nahm einen Verstoß gegen die Selbstbelastungsfreiheit des Beschuldigten an und leitete daraus ein Beweisverwertungsverbot ab.[32] Aus dieser Entscheidung lässt sich schlussfolgern, dass ein Beschuldigter, der sein Schweigerecht geltend gemacht hat, nicht durch ein aufgebautes Vertrauen zu einer Aussage gedrängt werden darf. Die Angaben des A gegenüber dem Verdeckten Ermittler waren nicht geeignet, ein Beweisverwertungsverbot nach § 136a Abs. 3 S. 2 StPO unmittelbar oder entsprechend zu begründen.

Im **Ehegattenfall**[33] des BGH bestand der Verdacht, dass der Beschuldigte A seine Geliebte aus niedrigen Beweggründen ermordet hatte. Während sich A in Untersuchungshaft befand, ordnete der Ermittlungsrichter an, den Besuchsraum heimlich abzuhören und die Gespräche zwischen A und seiner Ehefrau B aufzuzeichnen.[34] Um keinen Verdacht zu erregen, stellten die Ermittlungsbeamten den Ehegatten einen Raum zur Verfügung, in dem auf eine Aufsichtsperson verzichtet wurde.[35] Dieser Raum wurde durch die Polizei mithilfe eines Dolmetschers abgehört. Während der Gesprächsaufzeichnung gestand A der B den Mord und versuchte, sie dazu zu überreden, diesen auf sich zu nehmen, um ihn zu entlasten. Dies tat A nur, weil er glaubte, sich in einem vertraulichen Gespräch zu befinden. Anschließend wurden die Aufzeichnungen der Gespräche im Prozess als Beweismittel verwertet. Die Revision des A gegen die Beweisverwertung war erfolgreich. Der BGH ging davon aus, dass das Recht auf ein faires Verfahren verletzt wurde.[36] Durch das bewusste Schaffen einer Besuchssituation zwischen A und B wurde eine Selbstbelastung des Beschuldigten herbeigeführt, die auf die Ausnutzung des Vertrauensverhältnisses zwischen den Ehegatten zurückzuführen ist.[37] Diese Maßnahme führte zu einem Beweisverwertungsverbot.[38] Die Maßnahme gem. § 100f StPO sei hingegen nicht rechtswidrig gewesen. Die erlangten Erkenntnisse seien aber durch die Verletzung des Fair-Trial-Prinzips unverwertbar geworden.

Im **Mitinsassenfall**[39] des BGH wurde der Beschuldigte A verdächtigt, mehreren Personen dafür Geld angeboten zu haben, um seine Ehefrau zu töten. Er hatte sich diesbezüglich einem Mithäftling anvertraut, der diese Informationen an die Justizvollzugsanstalt weiterleitete. Die Polizei setzte den nicht offen ermittelnden Polizeibeamten B ein, nachdem vorherige Ermittlungsmaßnahmen erfolglos geblieben waren. B sollte sich das Vertrauen des A erschleichen. Er gab sich gegenüber A als Bote des Auftragsmörders aus. B legte A zwei Bilder von zwei Frauen vor – eines von der Ehefrau des A und eines von einer anderen Frau. A sollte seine Ehefrau identifizieren, damit B dies an den Auftragsmörder weitergeben kann. Als A nicht reagierte, drohte B mit der Tötung beider Frauen. Daraufhin identifizierte A seine Ehefrau und bestätigte deren Tötung durch ein Nicken. Das LG verurteilte A unter anderem auf Grundlage der Aussagen des B und des Mithäftlings. In der Hauptverhandlung widersprach A der Verwertung dieser Beweismittel. Der BGH nahm ein Beweisverwertungsverbot für den Fall an, dass ein verdeckt agierender Polizeibeamter den Beschuldigten durch eine vorgetäuschte Drohung gegen das Leben einer unbeteiligten Person zur Aussage nötigt.[40] Er stützte sich dabei auf die Rechtsprechung des EGMR.

---

31 BGHSt 52, 11, 14; *Henrichs/Weingast*, in KK (Fn. 30), § 110c Rn. 15.

32 BGHSt 52, 11, 19f., 23.

33 BGHSt 53, 294; Details siehe *Marxen/Rösing*, famos 2009, 49.

34 *Hauck*, NStZ 2010, 17; *Henrichs/Weingast*, in KK (Fn. 30), § 110c Rn. 15.

35 BGHSt 53, 294, 298.

36 BGHSt 53, 294, 298f.; *Krauß*, in BeckOK, StPO, 55. Ed. Stand: 01.04.2025, § 119 Rn. 27.

37 BGHSt 53, 294, 308f.

38 BGHSt 53, 294, 298f.; *Diemer*, in KK (Fn. 30), § 136a Rn. 22.

39 BGHSt 55, 138.

40 BGHSt 55, 138, 146.

Diese Entscheidungen veranschaulichen, dass die Frage, ob ein Verstoß gegen das Fair-Trial-Prinzip und die Selbstbelastungsfreiheit vorliegt, nicht pauschal beantwortet werden kann. Vielmehr sind stets die Besonderheiten des jeweiligen Einzelfalls zu berücksichtigen.[41] Gleichwohl ermöglichen die unterschiedlichen Entscheidungen eine Annäherung an eine einheitliche Beurteilung der Grenzen einer rechtmäßigen staatlichen Ermittlung. Diese rechtlichen Wertungen sind insbesondere im Hinblick auf die Rechtssicherheit von großer Bedeutung.

Zur Verletzung des Fair-Trial-Prinzips lassen sich weitere Grundsätze aus der Rechtsprechung des EGMR und des BGH entnehmen. So ist der Nemo-tenetur-Grundsatz nicht nur dann verletzt, wenn der Betroffene zu einer selbstbelastenden Aussage gezwungen wird. Eine Verletzung und somit ein **Beweisverwertungsverbot** liegt auch dann vor, wenn Ermittlungsbehörden durch Täuschung ein Geständnis oder eine andere belastende Angabe gewinnen, die in einer ordnungsgemäßen Vernehmung nicht hätten erlangt werden können.[42] Dabei ist maßgeblich, ob der Beschuldigte in einer vernehmungsähnlichen Situation gegen seinen Willen zu einer Selbstbelastung gedrängt wurde. Insbesondere ist zu berücksichtigen, ob er sich in Haft befindet, sich bereits auf sein Schweigerecht berufen hatte und mit welcher Intensität, insbesondere bei beharrlichem Drängen unter Ausnutzung eines Vertrauensverhältnisses auf ihn staatlich zurechenbar eingewirkt wurde.[43]

Insgesamt erscheint eine Verletzung des Fair-Trial-Prinzips dann naheliegend, wenn sich in der Gesamtschau des Verfahrensrechts – in der Auslegung und Anwendung durch die Gerichte – zeigt, dass rechtsstaatlich zwingende Anforderungen unbeachtet geblieben sind oder auf elementare rechtsstaatliche Garantien verzichtet wurde.[44] Dabei müssen die Belange einer funktionstüchtigen Strafrechtspflege angemessen berücksichtigt werden.[45]

3. Kernaussagen der Entscheidung

Der BGH verwirft die Revision des A und bestätigt damit die Verwertbarkeit des aufgezeichneten Gesprächs. Dies begründet das Gericht damit, dass mit der wahrheitswidrigen Behauptung der Ermittlungsbeamten, alle anderen Gewahrsamszellen seien belegt, keine Aussage darüber verbunden war, A und B könnten sich ungestört und ohne jegliche Überwachung über den Tatvorwurf austauschen.

Die Behauptung der Ermittlungsbeamten habe ausschließlich als Vorwand gedient, die Heimlichkeit der angeordneten Maßnahme zu verdecken. Sie sei nicht geeignet gewesen, einen schutzwürdigen Vertrauenstatbestand auf Seiten des A und B zu schaffen, sie könnten sich unüberwacht unterhalten. Der Aussage fehle ein solcher Erklärungswert, sodass das Vorgehen der Ermittlungsbeamten hinzunehmen und das Recht auf ein faires Verfahren nicht verletzt sei.

4. Konsequenzen für Ausbildung und Praxis

Der 3. Strafsenat des BGH hat in dieser Entscheidung die bisherige Rechtsprechung des EGMR sowie die der anderen Strafsenate als Beurteilungsmaßstab herangezogen. Eine Änderung der Rechtsprechung hat er nicht vorgenommen. Durch sein Urteil hat er lediglich den Maßstab für die Durchführung heimlicher Ermittlungsmaßnahmen erweitert, an dem sich künftig orientiert werden kann und die Ausgestaltung der Maßnahmen näher konkretisiert.

In der juristischen Ausbildung ist das Strafprozessrecht Gegenstand der Fortgeschrittenen-Lehrveranstaltungen und zugleich Pflichtstoff der Ersten Juristischen

[41] EGMR BeckRS 2003, 5512; *Moosbacher*, JuS 2025, 131, 133.

[42] EGMR BeckRS 2003, 5512; BGHSt 53, 294, 298f.

[43] BGHSt 55, 138, 146; BGH NStZ 2009, 343, 344; *Jakobs*/*Lohse*, in KK (Fn. 30), Art. 6 MRK Rn. 56.

[44] BVerfGE 57, 250; 64, 135; BeckRS 2009, 140731.

[45] BVerfGE 47, 239; 80, 367.

Staatsprüfung. Besonders relevant ist es für Studierende in einem strafrechtlichen Schwerpunkt und in der Examensvorbereitung. Das dargestellte Problem kann in Form einer Zusatzfrage in strafrechtlichen Klausuren oder mündlichen Prüfungen vorkommen.[46] Typische Klausurkonstellationen betreffen z.B. die Prüfung der Rechtmäßigkeit einer Beweiserhebung oder die Frage, ob ein Beweismittel im Prozess verwertet werden kann.[47] Zudem können auch die Erfolgsaussichten einer Verfahrensrüge im Rahmen einer Revision Teil der Prüfung sein.

Grundsätzlich ist bei allen Maßnahmen eine zweistufige Prüfung vorzunehmen, um ein etwaiges Beweisverwertungsverbot festzustellen. Es ist die Rechtmäßigkeit der Maßnahme zu prüfen und, soweit diese rechtswidrig ist, muss beurteilt werden, ob sich daraus ein Beweisverwertungsverbot ergibt. Dadurch dass strafprozessuale Maßnahmen meistens mit Zwang verbunden sind, sind diese nur zulässig, wenn sie aufgrund einer Ermächtigungsgrundlage ergangen sind und diese die Behörde zu der Maßnahme berechtigt.

Bei der Prüfung einer Verfahrensrüge kommt ein weiterer Prüfungspunkt hinzu, das sog. Beruhen. Dabei ist zu prüfen, ob das Urteil auf dem geltend gemachten Verfahrensfehler beruht. Für eine erfolgreiche Revision darf nicht ausgeschlossen sein, dass das Urteil bei einem ordnungsgemäßen Verfahrensablauf anders ausgefallen wäre, § 337 Abs. 1 StPO.[48]

5. Kritik

Die Entscheidung des BGH überzeugt. Eine falsche Behauptung, die in erster Linie dazu dient, die Heimlichkeit einer Maßnahme zu gewährleisten, stellt nicht ohne Weiteres eine unzulässige Täuschung dar. Vielmehr bedarf es einer einzelfallbezogenen Betrachtung aller Umstände. Das taktische Vorgehen in Form einer kriminalistischen List ist von der manipulativen Umgehung der Verfahrensrechte abzugrenzen.

Im vorliegenden Fall hielten sich A und B in einer Gewahrsamszelle auf. Damit befanden sie sich in einem fremden Machtbereich, in dem die Privatsphäre zwangsläufig eingeschränkt ist und eine Überwachung grundsätzlich erwartet werden kann. Dass die Beschuldigten aufgrund kognitiver Einschränkungen die Möglichkeit einer Überwachung womöglich nicht erfassten, ist unerheblich. Maßgeblich ist der objektive Erklärungswert der getroffenen Aussage, nicht die subjektive Deutung der Beschuldigten. Eine andere Auffassung würde die Entstehung von Schutzbehauptungen begünstigen, was wiederum zu einer erhöhten Rechtsunsicherheit führen könnte. Anders als im Ehegattenfall ließ die Erklärung hier objektiv nicht den Schluss zu, dass die Beschuldigten sich vertraulich unterhalten könnten. Eine Belehrungspflicht über eine mögliche Überwachung ist unter den gegebenen Umständen fernliegend. Insbesondere wären solche mit dem Ziel der Maßnahmen nicht vereinbar und würden die Effektivität der Strafrechtspflege hemmen. Die Ermittlungsbeamten haben ihre Pflichten nicht verletzt und damit keine rechtsstaatlichen Grenzen überschritten.

Die Entscheidung des BGH ist zu begrüßen, da sie den zulässigen Rahmen heimlicher Ermittlungen präzisiert und damit zugleich einer künftigen Ausuferung unzulässiger staatlicher Eingriffe entgegenwirkt.

(Deniz Pandža/Marleen Schneider)

---

[46] Vgl. *Schmitt-Leonardy/Klarmann*, JuS 2022, 210, 211.

[47] *Heinrich/Reinbacher* (Fn. 3) Problem 31 Rn. 15.

[48] *Knauer/Kudlich* in MüKo, StPO, 2. Aufl. 2024, Bd. 3, § 337 Rn. 129.