

## **Gesetzentwurf**

### **der Bundesregierung**

#### **Entwurf eines Gesetzes zur Regelung des Einsatzes von Verdeckten Ermittlern und Vertrauenspersonen sowie zur Tatprovokation**

##### **A. Problem und Ziel**

Der Einsatz Verdeckter Ermittler und von Vertrauenspersonen (V-Personen) bewegt sich in einem Spannungsverhältnis von effektiver Strafverfolgung und rechtsstaatlich gebotener Transparenz und Kontrolle. Hier gilt es, durch klar definierte Einsatzvoraussetzungen einen angemessenen Ausgleich zu schaffen.

Das Ausnutzen von Vertrauen durch V-Personen kann nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts (BVerfG) sehr schwerwiegende Grundrechtseingriffe mit sich bringen (vergleiche BVerfG, Urteil vom 20. April 2016 – 1 BvR 966/09, NJW 2016, Seiten 1781 ff., Randnummer 160). Wie bei anderen verdeckten Maßnahmen, die die Strafprozessordnung (StPO) vorsieht, soll daher auch der Einsatz von V-Personen einer anfänglichen und einer fortlaufenden gerichtlichen Kontrolle unterliegen. Die Erkenntnisse aus verschiedenen parlamentarischen Untersuchungsausschüssen zum Nationalsozialistischen Untergrund (kurz NSU genannt) in Bund und Ländern zeigen die Notwendigkeit einer gesetzlichen Regelung für die adäquate Führung von V-Personen in der Praxis ebenso auf wie der Fall der sogenannten „VP01“ (Deckname Murat Cem), der V-Person, die knapp 20 Jahre im Bereich der Strafverfolgung im Einsatz war und unter anderem im Umfeld des späteren Attentäters des Anschlags auf den Berliner Breitscheidplatz vom 19. Dezember 2016 agiert hat (vergleiche dazu exemplarisch den Beitrag von Diehl, Lehberger, Schmid, in: DER SPIEGEL 11/2020, Seiten 8 ff.).

Der Einsatz von V-Personen durch die Strafverfolgungsbehörden im strafrechtlichen Ermittlungsverfahren ist derzeit – anders als der Einsatz von Verdeckten Ermittlern (§§ 110a ff. StPO) – nicht ausdrücklich gesetzlich geregelt. Ihr Einsatz zur Straftataufklärung wird bislang auf die Ermittlungsgeneralklausel in § 163 Absatz 1 Satz 2 StPO gestützt, es gibt daher auch keine ausdrücklichen Regelungen zum Schutz des Kernbereichs privater Lebensgestaltung von Zielpersonen und Dritten. Die Vorschriften über den Einsatz Verdeckter Ermittler (§§ 110a ff. StPO) finden auf den Einsatz von V-Personen keine entsprechende Anwendung. So droht die Gefahr, dass durch den Einsatz von V-Personen die strengeren Vorgaben für den Einsatz Verdeckter Ermittler umgangen werden könnten (Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz [Herausgeber], Bericht der Expertenkommission zur effektiveren und praxistauglicheren Ausgestaltung des allgemeinen Strafverfahrens und des jugendgerichtlichen Verfahrens, 2015, Seite 83).

Die Regelungen zum Kernbereichsschutz müssen unter Berücksichtigung der jüngeren Rechtsprechung des BVerfG zum Kernbereichsschutz beim Einsatz von Verdeckten Ermittlern und V-Personen angepasst werden (vergleiche BVerfG, Beschluss vom 9. Dezember 2022 – 1 BvR 1345/21, Randnummern 100 bis 123).

Beim Einsatz von V-Personen muss deren Identität geschützt werden. In einem Strafverfahren können staatliche Geheimhaltungsinteressen aber mit gerichtlichen Aufklärungspflichten kollidieren. Auch für dieses Spannungsfeld soll für den Einsatz von V-Personen ein angemessener Ausgleich durch eine gesetzliche Regelung gefunden werden.

Bisher gibt es keine Regelung dazu, unter welchen Voraussetzungen Verdeckte Ermittler und V-Personen Beschuldigte im Zusammenhang mit der Verfolgung einer Straftat zu strafbarem Verhalten verleiten dürfen. Auch zu den Folgen einer rechtsstaatswidrigen Tatprovokation durch Verdeckte Ermittler oder V-Personen für ein Strafverfahren enthält das deutsche Recht bisher keine Regelungen.

## **B. Lösung**

Die rechtsstaatlichen Rahmenbedingungen für den Einsatz von V-Personen werden gesetzlich konkretisiert und deren Einsätze werden einer effektiven, richterlichen Kontrolle zugänglich gemacht. Da der Einsatz von V-Personen nach der Rechtsprechung des BVerfG (vergleiche BVerfG, Beschluss vom 16. Dezember 2020 – 2 BvE 4/18, BVerfGE 156, 270 Randnummer 100) einen besonders schwerwiegenden Grundrechtseingriff darstellen kann, werden für diese Einsätze erstmals klare und detaillierte rechtliche Vorgaben geschaffen.

Nicht von dieser Regelung umfasst werden Gewährspersonen und Informanten, deren Identität nicht kraft Gesetzes grundsätzlich geheim zu halten ist. Diese können im Ermittlungsverfahren nur punktuell Unterstützung anbieten und werden von der Behörde auch nicht dauerhaft angeleitet, sind also gerade keine V-Personen. Die allgemeinen Regelungen sind hier ausreichend.

Die Regelungen zum Kernbereichsschutz werden unter Berücksichtigung der neueren Rechtsprechung des BVerfG angepasst (vergleiche BVerfG, Beschluss vom 9. Dezember 2022 – 1 BvR 1345/21, Randnummern 100 bis 123), indem das bisherige Schutzkonzept in § 100d Absatz 1 und 2 StPO durch konkretere Vorgaben für den Einsatz Verdeckter Ermittler und von V-Personen ergänzt wird.

Geregelt werden außerdem die Voraussetzungen eines zulässigen Verleitens zu einer Straftat und die strafprozessualen Folgen einer rechtsstaatswidrigen Tatprovokation.

## **C. Alternativen**

Als Alternative kommen die Beibehaltung der jetzigen Rechtslage und die weitere Ausgestaltung durch richterliche Rechtsfortbildung in Betracht.

Allerdings würde so das Ziel – einen angemessenen Ausgleich zwischen effektiver Strafverfolgung und rechtsstaatlich gebotener Transparenz und Kontrolle zu schaffen – nicht in gleicher Weise erreicht wie durch eine Kodifizierung. Hierbei ist auch zu berücksichtigen, dass die gegenwärtige Rechtsprechung uneinheitlich ist. Insbesondere sind rechtliche Vorgaben zum Einsatz von V-Personen erforderlich, um den Einsatz von V-Personen als grundrechtswesentliche Materie rechtsicher zu ermöglichen. Hierdurch kann auch vermieden werden, dass V-Personen eingesetzt werden, um die gesetzlichen Vorgaben zum Einsatz von Verdeckten

Ermittlern zu umgehen. Darüber hinaus sorgen die Regelungen zu den Voraussetzungen eines zulässigen Verleitens zu einer Straftat sowie zur Definition und zu den prozessualen Folgen einer rechtsstaatswidrigen Tatprovokation für mehr Rechtsklarheit. Die Vorgaben des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte (EGMR) werden dahingehend umgesetzt, dass eine rechtsstaatswidrige Tatprovokation immer zu einem Verfahrenshindernis führen soll.

#### **D. Haushaltsausgaben ohne Erfüllungsaufwand**

Für den Bund entstehen in der Zollverwaltung für das Haushaltsjahr 2024 Haushaltsausgaben ohne Erfüllungsaufwand in Höhe von rund 917 000 Euro und für die folgenden Jahre in Höhe von rund 1 610 000 Euro.

Der Mehrbedarf wird finanziell und stellenmäßig im Kapitel 0813 ausgeglichen.

Etwaiger sonstiger Mehrbedarf an Sach- und Personalmitteln beim Bund wird finanziell und stellenmäßig im jeweiligen Einzelplan ausgeglichen.

#### **E. Erfüllungsaufwand**

##### **E.1 Erfüllungsaufwand für Bürgerinnen und Bürger**

Es werden keine Mehrkosten für Bürgerinnen und Bürger erwartet.

##### **E.2 Erfüllungsaufwand für die Wirtschaft**

Es werden keine Mehrkosten für die Wirtschaft erwartet.

##### **Davon Bürokratiekosten aus Informationspflichten**

Keine.

##### **E.3 Erfüllungsaufwand der Verwaltung**

Dem Bund entsteht ein einmaliger Erfüllungsaufwand von rund 95 000 Euro sowie ein jährlicher Erfüllungsaufwand von rund 1 142 000 Euro.

Den Ländern entsteht ein jährlicher Erfüllungsaufwand von rund 844 000 Euro.

#### **F. Weitere Kosten**

Für den Bund entstehen weitere Kosten im justiziellen Kernbereich aufgrund der Einführung zusätzlicher Richtervorbehalte. Diese Kosten dürften insgesamt aufgrund der geringen Fallzahl bei absehbar niedriger Belastung im Einzelfall zu vernachlässigen sein.

Den Ländern entstehen Mehrkosten im justiziellen Kernbereich in Höhe von rund 458 000 Euro.



**BUNDESREPUBLIK DEUTSCHLAND**  
**DER BUNDESKANZLER**



Berlin, 8. Mai 2024

An die  
Präsidentin des  
Deutschen Bundestages  
Frau Bärbel Bas  
Platz der Republik 1  
11011 Berlin

Sehr geehrte Frau Präsidentin,

hiermit übersende ich den von der Bundesregierung beschlossenen

Entwurf eines Gesetzes zur Regelung des Einsatzes von Verdeckten Ermittlern  
und Vertrauenspersonen sowie zur Tatprovokation

mit Begründung und Vorblatt (Anlage 1).

Ich bitte, die Beschlussfassung des Deutschen Bundestages herbeizuführen.

Federführend ist das Bundesministerium der Justiz.

Der Bundesrat hat in seiner 1043. Sitzung am 26. April 2024 gemäß Artikel 76 Absatz 2 des Grundgesetzes beschlossen, zu dem Gesetzentwurf wie aus Anlage 2 ersichtlich Stellung zu nehmen.

Die Auffassung der Bundesregierung zu der Stellungnahme des Bundesrates ist in der als Anlage 3 beigefügten Gegenäußerung dargelegt.

Mit freundlichen Grüßen

Olaf Scholz



## Anlage 1

**Entwurf eines Gesetzes zur Regelung des Einsatzes von Verdeckten Ermittlern und Vertrauenspersonen sowie zur Tatprovokation**

Vom ...

Der Bundestag hat das folgende Gesetz beschlossen:

**Artikel 1****Änderung der Strafprozessordnung**

Die Strafprozessordnung in der Fassung vom 7. April 1987 (BGBl. I S. 1074, 1319), die zuletzt durch ... geändert worden ist, wird wie folgt geändert:

1. In der Inhaltsübersicht werden die Angaben zu den §§ 110b und 110c wie folgt gefasst:
  - „§ 110b Vertrauensperson
  - § 110c Verleiten zu einer Straftat; rechtsstaatswidrige Tatprovokation“.
2. Dem § 69 wird folgender Absatz 4 angefügt:
  - „(4) Einem Zeugen, dem nach § 68 Absatz 3 gestattet wurde, Angaben zur Identität nicht oder nur über eine frühere Identität zu machen, kann gestattet werden, die Auskunft auf Fragen zu verweigern, wenn ein begründeter Anlass zu der Besorgnis besteht, dass durch die Beantwortung der Fragen seine Identität offenbart wird und dadurch Leib, Leben oder Freiheit des Zeugen oder einer anderen Person gefährdet werden. Hierauf ist er vor Beginn der Vernehmung zur Sache hinzuweisen.“
3. § 101 wird wie folgt geändert:
  - a) In Absatz 1 wird nach der Angabe „110a,“ die Angabe „110b,“ eingefügt.
  - b) In Absatz 2 wird die Angabe „und § 110a“ durch die Wörter „sowie den §§ 110a und 110b“ ersetzt.
  - c) Absatz 4 Satz 1 Nummer 9 wird wie folgt geändert:
    - aa) In dem Satzteil vor Buchstabe a wird die Angabe „des § 110a“ durch die Wörter „der §§ 110a und 110b“ ersetzt.
    - bb) In Buchstabe c werden nach den Wörtern „der Verdeckte Ermittler“ die Wörter „oder die Vertrauensperson“ eingefügt.
  - d) Absatz 5 Satz 1 wird wie folgt gefasst:
    - „Die Benachrichtigung erfolgt, sobald dies ohne Gefährdung des Untersuchungszwecks, des Lebens, der körperlichen Unversehrtheit und der persönlichen Freiheit einer Person und von bedeutenden Vermögenswerten, im Fall des § 110a auch der Möglichkeit der weiteren Verwendung des Verdeckten Ermittlers sowie im Fall des § 110b auch der Möglichkeit der weiteren Verwendung der Vertrauensperson möglich ist.“
4. § 101b wird wie folgt geändert:
  - a) Absatz 1 wird wie folgt geändert:
    - aa) In Satz 1 werden die Wörter „und 100k Absatz 1 und 2“ durch ein Komma und die Wörter „100k Absatz 1 und 2 sowie den §§ 110a und 110b“ ersetzt.

bb) Folgender Satz wird angefügt:

„Über die jeweils im vorangegangenen Kalenderjahr angeordneten Maßnahmen nach den §§ 110a und 110b berichtet das Bundesministerium der Justiz dem Deutschen Bundestag jährlich.“

b) Folgender Absatz 7 wird angefügt:

„(7) In den Übersichten über Maßnahmen nach den §§ 110a und 110b sind anzugeben:

1. die Anzahl der Verfahren, in denen solche Maßnahmen angeordnet worden sind;
2. die Anzahl der Anordnungen, unterschieden nach Erst- und Verlängerungsanordnungen;
3. die jeweils zugrunde liegende Anlassstrafat.“

5. Die §§ 110a bis 110c werden wie folgt gefasst:

#### „§ 110a

#### Verdeckter Ermittler

(1) Verdeckte Ermittler sind Beamte des Polizeidienstes, die unter einer ihnen verliehenen, auf Dauer angelegten, veränderten Identität (Legende) ermitteln. Sie dürfen unter der Legende am Rechtsverkehr teilnehmen. Soweit es für den Aufbau oder die Aufrechterhaltung der Legende unerlässlich ist, dürfen entsprechende Urkunden hergestellt, verändert und gebraucht werden.

(2) Verdeckte Ermittler dürfen zur Aufklärung von Straftaten eingesetzt werden, wenn zureichende tatsächliche Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass eine Straftat von erheblicher Bedeutung begangen worden ist

1. auf dem Gebiet des unerlaubten Betäubungsmittel- oder Waffenverkehrs, der Geld- oder Wertzeichenfälschung,
2. auf dem Gebiet des Staatsschutzes (§§ 74a, 120 des Gerichtsverfassungsgesetzes),
3. gewerbs- oder gewohnheitsmäßig oder
4. von einem Bandenmitglied oder in anderer Weise organisiert.

Zur Aufklärung von Verbrechen dürfen Verdeckte Ermittler auch eingesetzt werden, soweit auf Grund bestimmter Tatsachen die Gefahr der Wiederholung besteht. Der Einsatz ist nur zulässig, soweit die Aufklärung auf andere Weise aussichtslos oder wesentlich erschwert wäre. Zur Aufklärung von Verbrechen dürfen Verdeckte Ermittler außerdem eingesetzt werden, wenn die besondere Bedeutung der Tat den Einsatz gebietet und andere Maßnahmen aussichtslos wären.

(3) Der Einsatz eines Verdeckten Ermittlers ist erst nach Zustimmung der Staatsanwaltschaft zulässig. Besteht Gefahr im Verzug und kann die Entscheidung der Staatsanwaltschaft nicht rechtzeitig eingeholt werden, so ist sie unverzüglich herbeizuführen; die Maßnahme ist zu beenden, wenn die Staatsanwaltschaft nicht innerhalb von drei Werktagen zustimmt. Die Zustimmung ist zu dokumentieren oder zu protokollieren und zu befristen. Eine Verlängerung ist zulässig, solange die Voraussetzungen für den Einsatz fortbestehen.

(4) Der Zustimmung des Gerichts bedürfen Einsätze,

1. die sich gegen einen bestimmten Beschuldigten richten oder
2. bei denen der Verdeckte Ermittler eine Wohnung betritt, die nicht allgemein zugänglich ist.

Bei Gefahr im Verzug genügt die Zustimmung der Staatsanwaltschaft. Kann die Entscheidung der Staatsanwaltschaft nicht rechtzeitig eingeholt werden, so ist sie unverzüglich herbeizuführen. Die Maßnahme ist zu beenden, wenn das Gericht nicht innerhalb von drei Werktagen zustimmt. Absatz 3 Satz 3 und 4 gilt entsprechend.

(5) Einsätze von Verdeckten Ermittlern sind so zu planen und auszuführen, dass ein Eindringen in den Kernbereich privater Lebensgestaltung der Zielperson oder Dritter insoweit ausgeschlossen wird, als sich dieses mit praktisch zu bewältigendem Aufwand im Vorfeld vermeiden lässt. Je mehr der Einsatz insgesamt von einer Nähe zum Kernbereich privater Lebensgestaltung geprägt ist, desto eher muss er von vornherein unterbleiben. Die gezielte Abschöpfung von Informationen aus dem Kernbereich privater Lebensgestaltung ist unzulässig. Dazu zählen insbesondere die Begründung oder die Fortführung einer intimen Beziehung oder vergleichbar engster persönlicher Bindungen zum Zwecke des Aufbaus oder Erhalts einer Vertrauensbeziehung mit der Zielperson. Wenn sich während eines Einsatzes tatsächliche Anhaltspunkte dafür ergeben, dass in den Kernbereich privater Lebensgestaltung der Zielperson oder Dritter eingedrungen wird, muss die konkrete Maßnahme unterbrochen werden. Eine Fortführung der Maßnahme ist nur zulässig, wenn und solange dies zum Schutz von Leben und Leib des Verdeckten Ermittlers oder zur Sicherung des weiteren Einsatzes des Verdeckten Ermittlers erforderlich ist.

(6) Verdeckte Ermittler dürfen eine Information über die Zielperson oder Dritte nicht weitergeben, wenn diese Information selbst oder die Art und Weise ihrer Erlangung den Kernbereich privater Lebensgestaltung der Zielperson oder Dritter betreffen. Festgehaltene kernbereichsrelevante Informationen müssen unverzüglich gelöscht oder auf sonstige Weise vernichtet werden. § 100d Absatz 2 gilt entsprechend mit der Maßgabe, dass auch die Gründe für eine Fortführung des Einsatzes nach Absatz 5 Satz 6 zu dokumentieren sind.

(7) Die Identität des Verdeckten Ermittlers kann auch nach Beendigung des Einsatzes geheim gehalten werden. Die Staatsanwaltschaft und das Gericht, die für die Entscheidung über die Zustimmung zu dem Einsatz zuständig sind, können verlangen, dass die Identität ihnen gegenüber offenbart wird. Im Übrigen ist in einem Strafverfahren die Geheimhaltung der Identität nach Maßgabe des § 96 zulässig, insbesondere dann, wenn Anlass zu der Besorgnis besteht, dass die Offenbarung Leben, Leib oder Freiheit des Verdeckten Ermittlers oder einer anderen Person oder die Möglichkeit der weiteren Verwendung des Verdeckten Ermittlers gefährden würde.

(8) Verdeckte Ermittler dürfen unter Verwendung ihrer Legende eine Wohnung mit dem Einverständnis des Berechtigten betreten. Das Einverständnis darf nicht durch ein über die Nutzung der Legende hinausgehendes Vortäuschen eines Zutrittsrechts herbeigeführt werden. Im Übrigen richten sich die Befugnisse des Verdeckten Ermittlers nach diesem Gesetz und anderen Rechtsvorschriften.

## § 110b

### Vertrauensperson

(1) Vertrauenspersonen sind Personen, die keiner Strafverfolgungsbehörde angehören und vertraulich eine Strafverfolgungsbehörde in der Regel auf längere Zeit bei der Aufklärung von Straftaten unter Führung der Strafverfolgungsbehörde unterstützen und deren Identität grundsätzlich geheim gehalten wird.

(2) Vertrauenspersonen dürfen

1. zur Aufklärung von Straftaten eingesetzt werden, wenn zureichende tatsächliche Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass eine Straftat von erheblicher Bedeutung begangen worden ist
  - a) auf dem Gebiet des unerlaubten Betäubungsmittel- oder Waffenverkehrs, der Geld- oder Wertzeichenfälschung,
  - b) auf dem Gebiet des Staatsschutzes (§§ 74a, 120 des Gerichtsverfassungsgesetzes),
  - c) gewerbs- oder gewohnheitsmäßig oder
  - d) von einem Bandenmitglied oder in anderer Weise organisiert;
2. auch zur Aufklärung von Straftaten eingesetzt werden, wenn zureichende tatsächliche Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass die wiederholte Begehung gleichartiger Straftaten von erheblicher Bedeutung
  - a) die Erfüllung öffentlicher Aufgaben oder die Sicherheit der Bundesrepublik Deutschland ernsthaft gefährdet oder

- b) zu einem erheblichen Schaden für die Allgemeinheit oder zu einer Schädigung einer großen Zahl von Personen führt.

Zur Aufklärung von Verbrechen dürfen Vertrauenspersonen auch eingesetzt werden, soweit auf Grund bestimmter Tatsachen die Gefahr der Wiederholung besteht. Der Einsatz ist nur zulässig, soweit die Aufklärung auf andere Weise aussichtslos oder wesentlich erschwert wäre. Zur Aufklärung von Verbrechen dürfen Vertrauenspersonen außerdem eingesetzt werden, wenn die besondere Bedeutung der Tat den Einsatz gebietet und andere Maßnahmen aussichtslos wären.

(3) Der Einsatz einer Vertrauensperson darf nur auf Antrag der Staatsanwaltschaft durch das Gericht angeordnet werden. Bei Gefahr im Verzug kann die Anordnung auch durch die Staatsanwaltschaft getroffen werden. Kann die Entscheidung der Staatsanwaltschaft nicht rechtzeitig eingeholt werden, so ist sie unverzüglich herbeizuführen. Die Maßnahme ist zu beenden, wenn das Gericht nicht innerhalb von drei Werktagen zustimmt. Die Anordnung ist auf höchstens drei Monate zu befristen. Eine Verlängerung um jeweils nicht mehr als drei Monate ist zulässig, soweit die Voraussetzungen der Anordnung unter Berücksichtigung der gewonnenen Ermittlungsergebnisse fortbestehen. Die Anordnung und die Verlängerung sind zu dokumentieren oder zu protokollieren. In der Begründung sind jeweils deren Voraussetzungen und die wesentlichen Abwägungsgesichtspunkte darzulegen. Insbesondere sind einzelfallbezogen anzugeben:

1. die Tatsachen, die den Verdacht begründen, und
2. die wesentlichen Erwägungen zur Erforderlichkeit und Verhältnismäßigkeit des Einsatzes.

(4) Für den Einsatz von Vertrauenspersonen gilt § 110a Absatz 5 und 6 entsprechend mit der Maßgabe, dass die Strafverfolgungsbehörde vor der Verwertung der Informationen, die die Vertrauensperson übermittelt, prüfen muss, ob diese Informationen selbst oder die Art und Weise ihrer Erlangung den Kernbereich privater Lebensgestaltung der Zielperson oder Dritter betreffen.

(5) Für Vernehmungen von Vertrauenspersonen im Ermittlungsverfahren gelten die §§ 168a und 168b mit der Maßgabe, dass ein Wortprotokoll erstellt werden soll, soweit hierdurch keine Rückschlüsse auf die Identität der Vertrauensperson oder auf geheimhaltungsbedürftige Methoden beim Einsatz von Vertrauenspersonen gezogen werden können.

(6) Eine Person

1. darf nicht als Vertrauensperson eingesetzt werden, wenn
  - a) sie nicht voll geschäftsfähig ist, insbesondere minderjährig ist,
  - b) sie Berufsgeheimnisträger oder mitwirkende Person (§§ 53, 53a) ist, soweit Sachverhalte betroffen sind, auf die sich das Zeugnisverweigerungsrecht bezieht,
  - c) die Geld- oder Sachzuwendungen für den Einsatz auf Dauer ihre wirtschaftliche Lebensgrundlage darstellen,
  - d) sie an einem Aussteigerprogramm teilnimmt und die Strafverfolgungsbehörde hiervon Kenntnis hat oder
  - e) sie Mitglied des Europäischen Parlaments, des Deutschen Bundestages oder eines Landesparlaments ist oder Mitarbeiter eines solchen Mitglieds ist;
2. soll nicht als Vertrauensperson eingesetzt werden, wenn
  - a) ihre kumulative aktive Einsatzzeit als Vertrauensperson insgesamt mehr als zehn Jahre beträgt oder
  - b) sie für einen Nachrichtendienst im Einsatz ist und die Strafverfolgungsbehörde hiervon Kenntnis hat.

(7) Vor der Entscheidung, ob eine Person in einem Ermittlungsverfahren als Vertrauensperson eingesetzt wird, ist eine Prüfung der Zuverlässigkeit dieser Person und ihrer wirtschaftlichen Lebensgrundlage vorzunehmen. Im Rahmen der Zuverlässigkeitsprüfung soll eine Prognose getroffen werden, ob sich die Person an die Weisungen der Strafverfolgungsbehörde halten wird, ob sie die Vertraulichkeit wahren wird

und die erlangten Informationen wahrheitsgetreu an die Strafverfolgungsbehörde weitergeben wird. Die Zuverlässigkeit der Vertrauensperson ist vom Einsatz an fortlaufend zu überprüfen. Ergeben sich bei der die Vertrauensperson führenden Behörde im Rahmen der Gesamtschau aller für eine Beurteilung der Zuverlässigkeit zur Verfügung stehenden Informationen begründete Zweifel an der Zuverlässigkeit, so muss die Behörde von dem Einsatz der Vertrauensperson absehen. Bei Vorliegen eines der folgenden Kriterien muss die Auswahl der Vertrauensperson gesondert begründet werden:

1. aktive Einsatzzeit einer Vertrauensperson von mehr als fünf Jahren,
2. im Bundeszentralregister eingetragene Verurteilungen der einzusetzenden Person zu Freiheitsstrafen sowie polizeiliche Erkenntnisse zu der einzusetzenden Person oder
3. Mehrfacheinsätze einer Vertrauensperson.

Zudem sind die von der Vertrauensperson bei einem Einsatz gewonnenen Informationen unverzüglich auf ihren Wahrheitsgehalt zu prüfen.

(8) Der Einsatz einer Vertrauensperson soll beendet werden, wenn bei ihrem Einsatz festgestellt wird, dass sie

1. wissentlich falsche Informationen an die Strafverfolgungsbehörden gibt,
2. wiederholt vorwerfbar von Weisungen der Staatsanwaltschaft oder ihren im Polizeidienst tätigen Ermittlungspersonen (§ 152 des Gerichtsverfassungsgesetzes) abweicht oder ihrerseits die Vertraulichkeit nicht wahrt,
3. bereits seit mehr als zehn Jahren als Vertrauensperson aktiv im Einsatz ist,
4. für einen Nachrichtendienst im Einsatz ist und die Strafverfolgungsbehörde hiervon Kenntnis erlangt oder
5. sich im Rahmen des Einsatzes strafbar gemacht hat.

Im Übrigen ist der Einsatz grundsätzlich zu beenden, wenn festgestellt wird, dass sich die Vertrauensperson an der aufzuklärenden Tat beteiligt hat. Über die Gründe, die zur Beendigung des Einsatzes führen können, ist die Vertrauensperson vor ihrem Einsatz zu belehren. Die Belehrung ist aktenkundig zu machen.

(9) Die im Polizeidienst tätigen Ermittlungspersonen der Staatsanwaltschaft (§ 152 des Gerichtsverfassungsgesetzes) sind verpflichtet, die Identität der Vertrauensperson auch über das Ende des Einsatzes hinaus geheim zu halten. Die Geheimhaltungspflicht entfällt, wenn der Einsatz aus einem der in Absatz 8 Satz 1 Nummer 1, 2 oder 5 oder Satz 2 genannten Gründe beendet wird und der Wegfall der Geheimhaltungspflicht weder den Untersuchungszweck noch Leib, Leben, Freiheit oder bedeutende Vermögenswerte der Vertrauensperson gefährdet. Über die Gründe, die zum Wegfall der Geheimhaltungspflicht führen können, ist die Vertrauensperson vor ihrem Einsatz zu belehren. Die Belehrung ist aktenkundig zu machen.

(10) Die Staatsanwaltschaft und das Gericht, die für die Entscheidung über die Zustimmung zu dem Einsatz zuständig sind, können nur solche Angaben über die Vertrauensperson verlangen, die erforderlich sind, um die Zulässigkeit des Einsatzes zu überprüfen; Angaben über die Identität der Vertrauensperson können nicht verlangt werden. Das für die Durchführung der Hauptverhandlung zuständige Gericht kann Angaben verlangen, die es ihm ermöglichen, die Vertrauensperson für die Hauptverhandlung als Zeuge zu laden. Im Übrigen ist in einem Strafverfahren die Geheimhaltung der Identität nach Maßgabe des § 96 zulässig, wenn hinreichende Anhaltspunkte dafür bestehen, dass die Offenbarung Leben, Leib, Freiheit oder bedeutende Vermögensgüter der Vertrauensperson oder einer anderen Person oder die weitere Verwendung der Vertrauensperson gefährden würde und die genannten Gefahren nicht durch Maßnahmen zum Schutz des Zeugen in der Hauptverhandlung beseitigt werden können.

## § 110c

## Verleiten zu einer Straftat; rechtsstaatswidrige Tatprovokation

(1) Verdeckte Ermittler und Vertrauenspersonen dürfen zur Aufklärung von Straftaten einen Beschuldigten zu einer Straftat nur dann verleiten, wenn hinreichende Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass der Beschuldigte generell zur Begehung von Taten dieser Art bereit ist und das Verleiten ohne erhebliches Einwirken auf ihn erfolgt. Die Tat, zu der der Beschuldigte verleitet werden soll, muss nach Art und Schwere in einem angemessenen Verhältnis zur Tat stehen, derer der Beschuldigte verdächtigt wird, und sie darf Leben, körperliche Unversehrtheit und persönliche Freiheit einer Person nicht gefährden.

(2) Ein Verleiten zu einer Straftat nach Absatz 1 ist nur zulässig, wenn die Aufklärung einer Straftat ansonsten aussichtslos oder wesentlich erschwert wäre. Diese Maßnahme darf nur auf Antrag der Staatsanwaltschaft durch das Gericht angeordnet werden. Bei Gefahr im Verzug kann die Anordnung auch durch die Staatsanwaltschaft getroffen werden. Soweit die Anordnung nicht innerhalb von drei Werktagen von dem Gericht bestätigt wird, tritt sie außer Kraft.

(3) Provoziert ein Verdeckter Ermittler oder eine Vertrauensperson eine Person rechtsstaatswidrig zu einer Straftat, sind die Ahndung der Tat und die Anordnung von Maßnahmen wegen der Tat gegenüber dieser Person ausgeschlossen. Eine Tatprovokation ist rechtsstaatswidrig, wenn ein Verdeckter Ermittler oder eine Vertrauensperson in einer dem Staat zurechenbaren Weise erheblich auf eine Person einwirkt, um ihre Tatbereitschaft zu wecken oder ihre Tatplanung wesentlich zu intensivieren.“

6. Dem § 163 Absatz 4 Satz 1 Nummer 2 werden die Wörter „und über eine Gestattung nach § 69 Absatz 4, Auskünfte auf solche Fragen zu verweigern, durch deren Beantwortung dessen Identität offenbart wird,“ angefügt.

**Artikel 2****Einführungsgesetz zur Strafprozessordnung**

Dem Einführungsgesetz zur Strafprozessordnung in der im Bundesgesetzblatt Teil III, Gliederungsnummer 312-1, veröffentlichten bereinigten Fassung, das zuletzt durch Artikel 6b des Gesetzes vom 16. September 2022 (BGBl. I S. 1454) geändert worden ist, wird folgender § ... [einsetzen: nächste bei der Verkündung freie Zählbezeichnung] angefügt:

„§ ... [einsetzen: nächste bei der Verkündung freie Zählbezeichnung]

Übergangsregelung zum Gesetz zur Regelung des Einsatzes von Verdeckten Ermittlern und Vertrauenspersonen sowie zur Tatprovokation

(1) In Fällen, in denen bereits vor dem ... [einsetzen: Datum des Inkrafttretens nach Artikel 4 dieses Gesetzes] der Einsatz einer Vertrauensperson begonnen hat oder ihr Vertraulichkeit zugesichert worden ist, ist § 110b Absatz 3 der Strafprozessordnung in der vom ... [einsetzen: Datum des Inkrafttretens nach Artikel 4 dieses Gesetzes] an geltenden Fassung mit der Maßgabe anzuwenden, dass es einer gerichtlichen Anordnung des Einsatzes erst ab dem ... [einsetzen: Datum des Inkrafttretens nach Artikel 4 dieses Gesetzes plus sechs Monate] bedarf.

(2) Für die Berechnung der aktiven Einsatzzeiten nach § 110b Absatz 6 Nummer 2 Buchstabe a, Absatz 7 Satz 5 Nummer 1 und Absatz 8 Satz 1 Nummer 3 der Strafprozessordnung in der vom ... [einsetzen: Datum des Inkrafttretens nach Artikel 4 dieses Gesetzes] an geltenden Fassung sind lediglich die Zeiten zu berücksichtigen, die vor höchstens fünf Jahren vor dem ... [einsetzen: Datum des Inkrafttretens nach Artikel 4 dieses Gesetzes] geleistet worden sind.

(3) Die Berichtspflichten nach § 101b Absatz 1 bezüglich Maßnahmen nach den §§ 110a und 110b sowie die Übersicht nach § 101b Absatz 1 Satz 2 in Verbindung mit Absatz 7 der Strafprozessordnung in der vom ... [einsetzen: Datum des Inkrafttretens nach Artikel 4 dieses Gesetzes] an geltenden Fassung sind erstmals für das auf den ... [einsetzen: Datum des Inkrafttretens nach Artikel 4 dieses Gesetzes] folgende Berichtsjahr zu erstellen.“

### **Artikel 3**

#### **Änderung des Zeugenschutz-Harmonisierungsgesetzes**

In § 10 Absatz 3 des Zeugenschutz-Harmonisierungsgesetzes vom 11. Dezember 2001 (BGBl. I S. 3510) das zuletzt durch Artikel 7 des Gesetzes vom 10. Dezember 2019 (BGBl. I S. 2121) geändert worden ist, wird die Angabe „110b Abs. 3“ durch die Wörter „69 Absatz 4, von § 110a Absatz 7 und § 110b Absatz 10“ ersetzt.

### **Artikel 4**

#### **Inkrafttreten**

Dieses Gesetz tritt am ... [einsetzen: drei Monate nach der Verkündung] in Kraft.

## Begründung

### A. Allgemeiner Teil

#### I. Zielsetzung und Notwendigkeit der Regelungen

Der Einsatz Verdeckter Ermittler und von Vertrauenspersonen (V-Personen) bewegt sich in einem Spannungsverhältnis von effektiver Strafverfolgung und rechtsstaatlich gebotener Transparenz und Kontrolle. Hier gilt es, durch klar definierte Einsatzvoraussetzungen einen angemessenen Ausgleich zu schaffen.

Das Ausnutzen von Vertrauen durch V-Personen kann nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts (BVerfG) sehr schwerwiegende Grundrechtseingriffe mit sich bringen (vergleiche BVerfG, Urteil vom 20. April 2016 – 1 BvR 966/09, NJW 2016, Seite 1781 ff., Randnummer 160). Wie bei anderen verdeckten Maßnahmen, die die Strafprozessordnung (StPO) vorsieht, soll daher auch der Einsatz von V-Personen einer anfänglichen und einer fortlaufenden gerichtlichen Kontrolle unterliegen. Die Erkenntnisse aus verschiedenen parlamentarischen Untersuchungsausschüssen zum Nationalsozialistischen Untergrund (kurz NSU genannt) in Bund und Ländern zeigen die Notwendigkeit einer gesetzlichen Regelung für die adäquate Führung von V-Personen in der Praxis ebenso auf wie der Fall der sogenannten „VP01“ (Deckname Murat Cem), der V-Person, die knapp 20 Jahre im Bereich der Strafverfolgung im Einsatz war und unter anderem im Umfeld des späteren Attentäters des Anschlags auf den Berliner Breitscheidplatz vom 19. Dezember 2016 agiert hat (vergleiche dazu exemplarisch den Beitrag von Diehl, Lehberger, Schmid, in: DER SPIEGEL 11/2020, Seite 8 ff.).

Der Einsatz von V-Personen durch die Strafverfolgungsbehörden im strafrechtlichen Ermittlungsverfahren ist derzeit – anders als der Einsatz von Verdeckten Ermittlern (§§ 110a ff. StPO) – nicht ausdrücklich gesetzlich geregelt. Ihr Einsatz zur Straftataufklärung wird bislang auf die Ermittlungsgeneralklausel in § 163 Absatz 1 Satz 2 StPO gestützt, es gibt daher auch keine ausdrücklichen Regelungen zum Schutz des Kernbereichs privater Lebensgestaltung von Zielpersonen und Dritten. Die Vorschriften über den Einsatz Verdeckter Ermittler (§§ 110a ff. StPO) finden auf den Einsatz von V-Personen keine entsprechende Anwendung. So droht die Gefahr, dass durch den Einsatz von V-Personen die strengeren Vorgaben für den Einsatz Verdeckter Ermittler umgangen werden könnten (Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz [Herausgeber], Bericht der Expertenkommission zur effektiveren und praxistauglicheren Ausgestaltung des allgemeinen Strafverfahrens und des jugendgerichtlichen Verfahrens, 2015, Seite 83).

Die Regelungen zum Kernbereichsschutz müssen unter Berücksichtigung der jüngeren Rechtsprechung des BVerfG zum Kernbereichsschutz beim Einsatz von Verdeckten Ermittlern und V-Personen angepasst werden (vergleiche BVerfG, Beschluss vom 9. Dezember 2022 – 1 BvR 1345/21, Randnummern 100 bis 123).

Beim Einsatz von Verdeckten Ermittlern und V-Personen muss deren Identität geschützt werden. In einem Strafverfahren können staatliche Geheimhaltungsinteressen aber mit gerichtlichen Aufklärungspflichten kollidieren. Auch für dieses Spannungsfeld soll – für den Einsatz von V-Personen, für den derzeit noch keine Regelungen bestehen – ein angemessener Ausgleich durch eine gesetzliche Regelung gefunden werden.

Bisher gibt es keine Regelung dazu, unter welchen Voraussetzungen Verdeckte Ermittler und V-Personen Beschuldigte im Zusammenhang mit der Verfolgung einer Straftat zu strafbarem Verhalten verleiten dürfen. Auch zu den Voraussetzungen und Folgen einer rechtsstaatswidrigen Tatprovokation durch Verdeckte Ermittler oder V-Personen für ein Strafverfahren enthält das deutsche Recht bisher keine Regelungen.

Diese werden bislang durch die Rechtsprechung bestimmt. Eine rechtsstaatswidrige Tatprovokation stellt nach Ansicht des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte (EGMR) einen Verstoß gegen den Grundsatz des fairen Verfahrens (Artikel 6 Absatz 1 der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK)) dar, der einen umfassenden Ausschluss des so gewonnenen Beweises oder vergleichbare Konsequenzen zur Folge haben muss. Der Bundesgerichtshof (BGH) hat diese Fälle früher auf Ebene der Strafzumessung gelöst. In neueren Entscheidungen (vergleiche BGH, Urteil vom 4. Juli 2018 – 5 StR 650/17 – sowie BGH, Urteil vom 16. Dezember 2021 – 1 StR

197/21) hat er jedoch in einer rechtsstaatswidrigen Tatprovokation ein Verfahrenshindernis gesehen. Damit hat sich der BGH dem EGMR hinsichtlich der Rechtsfolgen einer rechtsstaatswidrigen Tatprovokation angenähert und zugleich den EGMR-Urteilen in den Sachen Furcht/Deutschland (Nummer 54648/09, 23. Oktober 2014) und Akbay u. a./Deutschland (Nummer 40495/15, Urteil vom 15. Oktober 2020) hinsichtlich der Abgrenzung zwischen einer zulässigen und einer rechtsstaatswidrigen Tatprovokation Rechnung getragen. In der neueren Rechtsprechung stellen nun sowohl der BGH als auch der EGMR darauf ab, dass sich die Strafverfolgungsbehörden bei ihrer Tätigkeit auf „weitgehend passive“ Ermittlungen beschränken sollen.

Insofern besteht eine gewisse Unsicherheit, wann eine rechtsstaatswidrige Tatprovokation vorliegt und welche strafprozessualen Folgen diese hat. In der Literatur wurde vielfach ein Tätigwerden des Gesetzgebers im Bereich der Tatprovokation gefordert (vergleiche Esser, StV 2021, Seite 383; Jahn/Hübner, StV 2020, Seite 207; Jahn/Kudlich, JR 2016, Seite 54). Dies auch mit der Konsequenz, dass die Tatprovokation zwingend ein Verfahrenshindernis nach sich ziehen soll (Zeyher, NZWiSt 2022, Seite 201).

Im Einzelnen umfasst der Entwurf folgende wesentliche Änderungen:

- Die Anforderungen an den Einsatz von V-Personen werden gesetzlich geregelt. Es wird geregelt, welche Personen nicht als V-Personen eingesetzt werden dürfen und unter welchen Voraussetzungen Einsätze grundsätzlich zu beenden sind oder beendet werden sollen. Darüber hinaus wird geregelt unter welchen Voraussetzungen Angaben über V-Personen geheim gehalten werden dürfen.
- Es wird im Bereich der Zeugenvernehmung eine neue Regelung zum besseren Schutz der Identität von Zeugen eingeführt, die insbesondere auch für Verdeckte Ermittler und V-Personen relevant ist.
- Für Einsätze von V-Personen wird ein Richtervorbehalt eingeführt und die Einsätze werden einer regelmäßigen richterlichen Kontrolle unterstellt.
- Für Einsätze Verdeckter Ermittler und von V-Personen werden Berichtspflichten eingeführt.
- Die Regelungen zum Kernbereichsschutz werden unter Berücksichtigung der Vorgaben des BVerfG (Beschluss vom 9. Dezember 2022 – 1 BvR 1345/21, Randnummern 100 bis 123) für Einsätze Verdeckter Ermittler erweitert und auf V-Personen erstreckt.
- Die Voraussetzungen eines zulässigen Verleitens zu einer Straftat werden geregelt. Die rechtsstaatswidrige Tatprovokation wird definiert und als Rechtsfolge ein von Amts wegen zu beachtendes Verfahrenshindernis festgelegt.

## II. Alternativen

Als Alternative kommen die Beibehaltung der jetzigen Rechtslage und die weitere Ausgestaltung durch richterliche Rechtsfortbildung in Betracht:

- Weder die Voraussetzungen des Einsatzes von V-Personen noch der Schutz der Identität von V-Personen im Strafverfahren werden gesetzlich geregelt.
- Es wird keine Regelung zu den Voraussetzungen eines zulässigen Verleitens zu einer Straftat sowie zur Definition und zu den prozessualen Folgen einer rechtsstaatswidrigen Tatprovokation geschaffen.

Allerdings würde so das Ziel – einen angemessenen Ausgleich zwischen effektiver Strafverfolgung und rechtsstaatlich gebotener Transparenz und Kontrolle zu schaffen – nicht in gleicher Weise erreicht wie durch eine Kodifizierung. Hierbei ist auch zu berücksichtigen, dass die gegenwärtige Rechtsprechung uneinheitlich ist. Insbesondere sind die rechtlichen Vorgaben zum Einsatz von V-Personen erforderlich, um den Einsatz von V-Personen rechtssicher zu ermöglichen und rechtsstaatlich auszugestalten. Hierdurch kann auch vermieden werden, dass V-Personen aufgrund fehlender gesetzlicher Regelungen eingesetzt werden, um die gesetzlichen Vorgaben zum Einsatz von Verdeckten Ermittlern zu umgehen.

Der Deutsche Richterbund sah zwar im Jahr 2019 keinen Bedarf, die Tatprovokation an sich zu regeln (Deutscher Richterbund: Vertrauenspersonen und Tatprovokationen: Ergebnisse der Sitzung vom 20. bis 25. November 2017 in Minden, im Auftrag des Bundesministeriums der Justiz, Seite 102). Darüber hinaus sollte aus Sicht der Kommission auch nicht gesetzlich geregelt werden, dass eine rechtsstaatswidrige Tatprovokation zu einem von Amts

wegen zu beachtenden Verfahrenshindernis führen kann. Verfahrenshindernisse seien nur in absoluten Ausnahmefällen angemessen, die aber bereits von der Rechtsprechung hinreichend berücksichtigt würden (a. a. O., Seite 105 f.). Die Kommission schlug stattdessen eine flexible Rechtsfolgenlösung für die rechtsstaatswidrige Tatprovokation vor, nämlich die ins Ermessen des erkennenden Gerichts gestellte Möglichkeit der Gewährung von Strafmilderung nach Maßgabe von § 49 Absatz 2 des Strafgesetzbuches (StGB) oder des Absehens von Strafe. Der Vorschlag der Kommission entspricht damit einer Lösung, die zwischen den konträren Positionen des EGMR (Tatprovokation als Verfahrenshindernis / Auslöser eines Beweisverwertungsverbots) und des BGH/BVerfG (Tatprovokation als bloßer Strafmilderungsgrund jenseits von § 49 StGB) vermitteln soll (a. a. O., Seite 107 ff.). Dieser Ansatz ist allerdings nicht geeignet, um die Vorgaben des EGMR dahingehend umzusetzen, dass eine rechtsstaatswidrige Tatprovokation immer zu einem Verfahrenshindernis führen soll. Das Gleiche gilt für den Vorschlag, dass als Folge einer rechtsstaatswidrigen Tatprovokation ein neuer Einstellungsgrund in Anlehnung an § 9a Absatz 2 Satz 3 des Bundesverfassungsschutzgesetzes geschaffen werden solle, da man sich an der Schnittstelle zwischen Einstellung und Verfahrenshindernis befinde (Greco, GA 2021, Seite 680).

Darüber hinaus wurde in der Literatur gefordert, Einschränkungen der strafprozessualen Folgen einer rechtsstaatswidrigen Tatprovokation („keine Anwendung bei Delikten gegen Individualrechtsgüter oder bei Unverhältnismäßigkeit“ (Greco, GA 2021, Seite 681)) einzuführen. Diese Einschränkung ist nicht erforderlich. Der Staat muss sich im Bereich der Strafverfolgung grundsätzlich darauf beschränken, Straftaten aufzuklären. Wenn der Staat durch eine rechtsstaatswidrige Tatprovokation dazu verleitet, dass jemand erst eine Straftat begeht, dann hat der Staat seinen Strafanspruch hinsichtlich der so provozierten Tat verwirkt und ihm fehlt die „rechtliche Legitimation zur Verhängung einer Strafe“ (Jäger/Wolter, in: Systematischer Kommentar; StPO, § 110c, Randnummer 10). Hiergegen wird eingewendet, dass diese Argumentation weniger tragfähig sein könnte, wenn es sich bei der provozierten Tat um eine Tat handelt, bei der andere Personen zu Schaden kommen, zum Beispiel einen Raub, wenn gleich derartige Fälle in der Praxis wohl nicht stattfinden dürften (a. a. O.). Diese Bedenken sind – wenngleich sehr theoretischer Art – nachvollziehbar, allerdings bleibt eine derartige Tat nicht straffrei, denn die „Provokateure“ können nach den allgemeinen Regelungen bestraft werden.

### **III. Gesetzgebungskompetenz**

Die Gesetzgebungskompetenz des Bundes folgt aus dem Kompetenztitel des Artikels 74 Absatz 1 Nummer 1 des Grundgesetzes (GG) (Gerichtsverfassung, gerichtliches Verfahren).

### **IV. Vereinbarkeit mit dem Recht der Europäischen Union und völkerrechtlichen Verträgen**

Der Entwurf ist mit dem Recht der Europäischen Union und völkerrechtlichen Verträgen, die die Bundesrepublik Deutschland abgeschlossen hat, vereinbar.

### **V. Gesetzesfolgen**

#### **1. Rechts- und Verwaltungsvereinfachung**

Keine.

#### **2. Nachhaltigkeitsaspekte**

Der Entwurf steht im Einklang mit dem Leitgedanken der Bundesregierung zur nachhaltigen Entwicklung im Sinne der Deutschen Nachhaltigkeitsstrategie, die der Umsetzung der Agenda 2030 der Vereinten Nationen mit ihren 17 Zielen für nachhaltige Entwicklung (Sustainable Development Goals – SDGs) dient.

Indem der Entwurf klare Voraussetzungen schafft für den Einsatz von V-Personen und das zulässige Verleiten zu einer Straftat geregelt und klargestellt wird, dass eine rechtsstaatswidrige Tatprovokation durch staatliche Stellen zu einem Verfahrenshindernis führt, soll der Entwurf zur rechtzeitigen Erreichung des Ziels 16 der Agenda 2030 für nachhaltige Entwicklung beitragen, „Friedliche und inklusive Gesellschaften für eine nachhaltige Entwicklung fördern, allen Menschen Zugang zur Justiz ermöglichen und leistungsfähige, rechenschaftspflichtige und inklusive Institutionen auf allen Ebenen aufbauen“. Denn dieses Nachhaltigkeitsziel verlangt in Zielvorgabe 16.1, „Alle

Formen der Gewalt und die gewaltbedingte Sterblichkeit überall deutlich [zu] verringern“ und in Zielvorgabe 16.3, „Die Rechtstaatlichkeit auf nationaler und internationaler Ebene [zu] fördern“ und in Zielvorgabe 16.6, „Leistungsfähige, rechenschaftspflichtige und transparente Institutionen auf allen Ebenen auf[zu]bauen“.

Durch diese Änderung kann das Vertrauen in das rechtsstaatliche Handeln der Strafverfolgungsbehörden gestärkt werden. Damit folgt der Entwurf den Prinzipien der Deutschen Nachhaltigkeitsstrategie „(1.) Nachhaltige Entwicklung als Leitprinzip konsequent in allen Bereichen und bei allen Entscheidungen anwenden“ sowie „(5.) Sozialen Zusammenhalt in einer offenen Gesellschaft wahren und verbessern“.

### 3. Haushaltsausgaben ohne Erfüllungsaufwand

Für den Bund entstehen in der Zollverwaltung folgende Haushaltsausgaben ohne Erfüllungsaufwand:

Haushaltsjahr	2024	2025	2026	2027
Summe Einzelplan 08 / Haushaltsjahr	917 000 €	1 610 000 €	1 610 000 €	1 610 000 €
Planstellen	11 (davon 10 im gehobenen Dienst, 1 im mittleren Dienst)			

Der Mehrbedarf wird finanziell und stellenmäßig im Kapitel 0813 ausgeglichen.

Die Haushaltsausgaben ohne Erfüllungsaufwand wurden anhand der beim Zollkriminalamt intern vorliegenden Statistiken zu Fallzahlen und der erfahrungsgemäß jeweils zu erwartenden Zeitansätze ermittelt. Konkrete Fallzahlen können aufgrund der besonderen Sicherheits- und Geheimhaltungserfordernisse in den Bereichen „Einsatz von verdeckten Ermittlern“ und „Führung von Vertrauenspersonen“ beim Zollkriminalamt (vergleiche zum Geheimhaltungsbedürfnis exemplarisch die Ausführungen in der: Bundestagsdrucksache 20/9530) nicht genannt werden.

Etwaiger sonstiger Mehrbedarf an Sach- und Personalmitteln beim Bund wird finanziell und stellenmäßig im jeweiligen Einzelplan ausgeglichen.

Die Länder haben keine Zahlen zum Haushaltsaufwand ohne Erfüllungsaufwand geliefert.

### 4. Erfüllungsaufwand

Für die Bürgerinnen und Bürger sowie für die Wirtschaft entsteht kein Erfüllungsaufwand.

Für die Verwaltung von Bund und Ländern sind Mehrkosten zu erwarten. Dem Bund entsteht ein einmaliger Erfüllungsaufwand von rund 95 000 Euro sowie ein jährlicher Erfüllungsaufwand von rund 1 142 000 Euro. Den Ländern entsteht ein jährlicher Erfüllungsaufwand von rund 844 000 Euro.

Regelung	Mehraufwand
§ 101b StPO – Statistische Berichtspflicht	Zusätzliche Angaben müssen erfasst und vom Bundesamt für Justiz zusammengefasst werden
§ 110a Absatz 5 und 6 StPO-E – Kernbereichsschutz bei Einsätzen von Verdeckten Ermittlern	Erhöhter Planungs-, Bewertungs- und Dokumentationsaufwand
§ 110b Absatz 3 und 10 StPO-E – Richtervorbehalt	Zusätzliche Instanz; Antragserfordernis

Regelung	Mehraufwand
§ 110b Absatz 4 in Verbindung mit § 110a Absatz 5 und 6 StPO-E – Kernbereichsschutz bei V-Personen Einsatz	Erhöhter Planungs-, Bewertungs- und Dokumentationsaufwand
§ 110b Absatz 5 StPO-E – Wortprotokoll	Erhöhter Dokumentationsaufwand
§ 110b Absatz 6 Nummer 1 Buchstabe c StPO-E – Ausschlussgrund „finanzielle Abhängigkeit“	Eingehendere Prüfung der finanziellen Verhältnisse einer (potentiellen) V-Person
§ 110b Absatz 6 Nummer 2 Buchstabe a StPO-E – Ausschlussgrund „Höchstgrenze“	Erfassung und Berechnung der kumulativen aktiven Einsatzzeit
§ 110b Absatz 7 StPO-E – Gesonderte Zuverlässigkeitsprüfung mit Begründungspflicht	Erhöhter Dokumentationsaufwand
§ 110c StPO-E – Tatprovokation	Zusätzlicher Richtervorbehalt; erhöhter Planungs-, Bewertungs- und Dokumentationsaufwand; Schulungs- und Sensibilisierungserfordernisse

Die Mehraufwände können sich ihrem Zeitaufwand und ihrer Intensität nach untereinander sehr unterscheiden. Dies ist insbesondere von der Fallgestaltung, aber auch vom – teils nicht vorhersehbaren – Verhalten der tatverdächtigen Personen abhängig. Ein einheitlicher Zeitaufwand für bestimmte Tätigkeiten ist daher kaum möglich.

Zur Berechnung des zusätzlichen Aufwandes wurden daher die einzelnen aufgrund des Gesetzentwurfs anfallenden Tätigkeiten zu sinnvollen, auf die neuen Normen bezogenen Falleinheiten zusammengezogen.

Die zu Grunde gelegten Zeitaufwände basieren auf Erfahrungswerten bezüglich ähnlicher Tätigkeiten. Da es sich bei den durch die gesetzlichen Regelungen hinzukommenden Tätigkeiten auch um neue Handlungserfordernisse handelt, mussten dabei auch Schätzwerte berücksichtigt werden, um die künftige Rechtspraxis angemessen abzubilden. Konkrete Fallzahlen können aufgrund der besonderen Sicherheits- und Geheimhaltungserfordernisse in den Bereichen „Einsatz von Verdeckten Ermittlern“ und „Führung von Vertrauenspersonen“ (vergleiche zum Geheimhaltungsbedürfnis exemplarisch die Ausführungen in der: Bundestagsdrucksache 20/9530) nicht genannt werden.

Dies wirkt sich bei Bund und Ländern wie folgt aus:

#### **Erfüllungsaufwand beim Bund**

Das Bundesamt für Justiz beziffert die Mehrkosten für die zusätzlichen statistischen Berichte mit rund 11 000 Euro jährlich.

Für den Bereich des Bundeskriminalamtes ergibt sich durch zusätzliche Begründungs- und Dokumentationserfordernisse, die erweiterten Vorgaben zum Kernbereichsschutz sowie eine in bestimmten Fällen erweiterte Prüfung von Ausschlussgründen und der Zuverlässigkeit von V-Personen folgender Mehraufwand:

Jährlicher Personalaufwand in Höhe von 3,25 Vollzeitäquivalenten im gehobenen Dienst	240 000 €
Einmaliger Sachaufwand	8000 €
Jährlicher Sachaufwand	20 000 €

Für den Bereich des Zolls ergibt sich durch zusätzliche Begründungs- und Dokumentationserfordernisse, die erweiterten Vorgaben zum Kernbereichsschutz sowie eine in bestimmten Fällen erweiterte Prüfung von Ausschlussgründen und der Zuverlässigkeit von V-Personen folgender Mehraufwand:

Jährlicher Personalaufwand	820 000 €
Einmaliger Sachaufwand	87 000 €
Jährlicher Sachaufwand	51 000 €

### Erfüllungsaufwand der Länder

Im Rahmen der Länderbeteiligung wurden keine genauen Angaben zum Mehraufwand geliefert. Die Zahlen können auch nicht aus anderen Quellen erhoben werden, da keine Erfassung stattfindet. Der Mehraufwand wurde daher anhand von exemplarischen Angaben aus zwei Bundesländern für die Bereiche statistische Berichtspflichten sowie die Erweiterung der Begründungs- und Dokumentationserfordernisse, die erweiterten Vorgaben zum Kernbereichsschutz sowie eine in bestimmten Fällen erweiterte Prüfung von Ausschlussgründen und der Zuverlässigkeit von V-Personen zusammengefasst und geschätzt.

Aufgabe	Mehraufwand (gerundet)
§ 101b StPO-E – Statische Berichte	53 000 € (zusätzlicher Aufwand für 116 Staatsanwaltschaften in Höhe von je 10 Stunden à 43,90 €)
Zusätzliche Begründungs- und Dokumentationserfordernisse, die erweiterten Vorgaben zum Kernbereichsschutz sowie eine in bestimmten Fällen erweiterte Prüfung von Ausschlussgründen und der Zuverlässigkeit von V-Personen	791 000 €

### 5. Weitere Kosten

Der Entwurf führt auch zu einem erhöhten Mehraufwand im justiziellen Kernbereich der Länder in Höhe von rund 458 000 Euro.

Ein personeller Mehraufwand ergibt sich für die Staatsanwaltschaften und Gerichte voraussichtlich bei Ermittlungsverfahren in denen V-Personen eingesetzt werden sowie bei Ermittlungsverfahren in denen ein zulässiges Verleiten zu einer Straftat nach § 110c Absatz 1 StPO-E angeordnet werden soll, da nunmehr für den Einsatz von V-Personen nach § 110b Absatz 3 StPO-E und für das zulässige Verleiten zu einer Straftat nach § 110c Absatz 3 StPO-E eine gerichtliche Entscheidung eingeholt werden muss. Die Entscheidung ergeht auf Antrag der Staatsanwaltschaft.

#### Weitere Kosten im Bereich des Bundes

Für den Bund entstehen aufgrund der Einführung zusätzlicher Richtervorbehalte voraussichtlich weitere Kosten im justiziellen Kernbereich. Diese dürften insgesamt aufgrund der geringen Fallzahl bei absehbar niedriger Belastung im Einzelfall zu vernachlässigen sein.

#### Weitere Kosten im Bereich der Länder

Aufgrund der Einführung zusätzlicher Richtervorbehalte dürften den Ländern folgende weiteren Kosten im justiziellen Kernbereich entstehen:

Aufgabe	Mehraufwand (gerundet)
§ 110b Absatz 3 StPO-E Zusätzliche Anträge durch die Staatsanwaltschaften und Anordnungen durch die Gerichte bei Einsätzen von V-Personen	423 000 €
§ 110c Absatz 2 StPO-E Zusätzliche Anträge durch die Staatsanwaltschaften und Anordnungen durch die Gerichte bei zulässigem Verleiten zu Straftaten	35 000 €

## 6. Weitere Gesetzesfolgen

Die Regelungen sind inhaltlich geschlechtsneutral und betreffen alle Menschen ungeachtet ihrer sexuellen und geschlechtlichen Identität. Im Übrigen werden die Regelungen des Entwurfs keine Auswirkungen auf Verbraucherinnen und Verbraucher haben. Demografische Auswirkungen oder Auswirkungen auf die Gleichwertigkeit der Lebensverhältnisse in Deutschland sind nicht zu erwarten.

## VI. Befristung; Evaluierung

Eine Befristung ist nicht vorgesehen. Es werden keine neuen Ermittlungsmaßnahmen eingeführt, vielmehr werden die gesetzlichen Anforderungen für bestehende Maßnahmen konkretisiert. Im Falle der Tatprovokation werden die Kriterien und die verfahrensrechtlichen Folgen in Umsetzung der Rechtsprechung des EGMR gesetzlich normiert.

Darüber hinaus werden für den Einsatz von V-Personen und Verdeckten Ermittlern neue Statistikpflichten geschaffen, die eine kontinuierliche Überprüfung der Maßnahmen ermöglichen werden. Vorgesehen ist auch, dass dem Deutschen Bundestag jährlich über die Einsätze von V-Personen und Verdeckten Ermittlern berichtet werden soll. Da die Regelung zum Einsatz von V-Personen (§ 110b StPO-E) einen Erfüllungsaufwand von über 1 Million Euro auslöst, wird diese Regelung spätestens fünf Jahre nach Inkrafttreten hinsichtlich des mit dem Vorhaben verbundenen Erfüllungsaufwands, auch in den Ländern, evaluiert. Dabei wird die Bundesregierung untersuchen, wie sich der Erfüllungsaufwand für die Umsetzung der neuen Vorgaben entwickelt hat und ob die Entwicklung des Erfüllungsaufwands in einem angemessenen Verhältnis zu den festgestellten Regelungswirkungen steht. Die Evaluierung wird die Frage nach unbeabsichtigten Nebenwirkungen sowie nach der Akzeptanz und Praktikabilität der Regelungen einschließen.

## B. Besonderer Teil

### Zu Artikel 1 (Änderung der Strafprozessordnung)

#### Zu Nummer 1 (Änderung der Inhaltsübersicht der StPO)

Nummer 1 beinhaltet Änderungen der Inhaltsübersicht. § 110b StPO wird durch eine neue Regelung zum Einsatz von V-Personen ersetzt. § 110c StPO wird durch eine Regelung zum Verleiten zu einer Straftat und zur rechtsstaatswidrigen Tatprovokation ersetzt. Daher ist die Inhaltsübersicht anzupassen.

#### Zu Nummer 2 ( § 69 Absatz 4 StPO-E – Schutz besonders gefährdeter Zeugen)

Die Ergänzung des § 69 StPO um einen neuen Absatz 4 dient dem Schutz besonders gefährdeter Zeugen, denen nach § 68 Absatz 3 StPO gestattet wurde, Angaben zur Person nicht oder nur über eine frühere Identität zu machen. Diese sollen nach § 69 Absatz 4 Satz 1 StPO-E darüber hinaus auch dadurch geschützt werden, dass sie die wahrheitsgemäße Beantwortung von Fragen zur Sache, die Rückschlüsse auf ihre Identität zuließen, verweigern können. Das ist erforderlich, da auch Fragen zur Sache so gestellt werden können, dass durch ihre wahrheitsgemäße Beantwortung Rückschlüsse auf die Identität des Zeugen gezogen werden könnten. Die Vorschrift dient aber auch dem Interesse des Beschuldigten beziehungsweise Angeklagten.

Denn sie dient auch dem Zweck, dass der gefährdete Zeuge überhaupt vernommen werden kann und nicht auf Beweissurrogate zurückgegriffen werden muss. Mit der Regelung soll insoweit auch dem Unmittelbarkeitsgrundsatz (§ 250 StPO) Rechnung getragen werden. Im Falle eines Verdeckten Ermittlers oder einer V-Person würde andernfalls entsprechend § 96 StPO nur durch vollständige Sperrung ein Schutz des Zeugen vor Enttarnung erreicht.

Hierauf ist der Zeuge vor Beginn der Vernehmung zur Sache hinzuweisen, damit der Zeuge sich bei der Beantwortung der Fragen dieser Möglichkeit bewusst ist und gegebenenfalls selbst darauf hinwirken kann, einzelne Fragen nicht beantworten zu müssen. Dadurch wird die Position des Zeugen weiter gestärkt und verfahrensrechtlich ein Gleichlauf mit § 68 Absatz 3 StPO erreicht.

**Zu Nummer 3 (Änderung § 101 StPO-E – Verfahrensregelungen)**

Die Änderungen in Nummer 3 betreffen die Verfahrensregelungen bei verdeckten Maßnahmen.

**Zu Buchstabe a (§ 101 Absatz 1 StPO-E – Anwendbarkeit der Verfahrensregelungen für V-Personen)**

§ 101 Absatz 1 StPO wird § 110b StPO ergänzt. Bei § 110b StPO-E (Einsatz von V-Personen) handelt es sich um eine verdeckte Maßnahme, so dass die Verfahrensregelungen, die bereits für andere verdeckte Maßnahmen bestehen, grundsätzlich auch für den Einsatz von V-Personen Anwendung finden sollen.

**Zu Buchstabe b (§ 101 Absatz 2 StPO-E – Aktenführung)**

§ 101 Absatz 2 StPO regelt die Verwahrung von Unterlagen über verdeckte Ermittlungsmaßnahmen. Die Vorschrift wird um § 110b StPO-E ergänzt. Für Entscheidungen und Unterlagen zum Einsatz von V-Personen gelten damit dieselben Grundsätze wie bei anderen verdeckten Maßnahmen. Auch Niederschriften mit den Informationen der V-Person, sind wie bei anderen verdeckten Maßnahmen aktenkundig zu machen und zur Ermittlungsakte zu nehmen, wenn die Voraussetzungen für eine Benachrichtigung nach Absatz 5 erfüllt sind.

**Zu Buchstabe c (§ 101 Absatz 4 Satz 1 Nummer 9 StPO-E – Benachrichtigung)**

In § 101 Absatz 4 Satz 1 Nummer 9 StPO wird § 110b StPO-E ergänzt. Damit sind zukünftig bei dem Einsatz einer V-Person die Zielperson, erheblich mitbetroffene Personen sowie Personen, deren nicht allgemein zugängliche Wohnung die V-Person betreten hat, nachträglich zu unterrichten, wenn die in § 101 Absatz 4 Satz 2 und 3 bis Absatz 7 StPO genannten Bedingungen vorliegen und die Geheimhaltungspflicht der Strafverfolgungsbehörden gegenüber der V-Person der Benachrichtigung nicht – oder nicht mehr – entgegensteht.

**Zu Doppelbuchstabe aa**

In § 101 Absatz 4 Satz 1 Nummer 9 StPO wird um § 110b StPO-E erweitert. Damit sind zukünftig auch bei dem Einsatz einer V-Person die Zielperson, erheblich mitbetroffene Personen sowie Personen, deren nicht allgemein zugängliche Wohnung betreten wurde, zu benachrichtigen.

**Zu Doppelbuchstabe bb**

Aufgrund der Erweiterung des § 101 Absatz 4 Satz 1 Nummer 9 StPO um die V-Person, muss neben dem Verdeckten Ermittler nun auch die V-Person im Regelungstext genannt werden.

**Zu Buchstabe d (§ 101 Absatz 5 Satz 1 StPO-E – Ausnahmen von der Benachrichtigung)**

Gemäß § 101 Absatz 5 Satz 1 StPO erfolgt die Benachrichtigung erst, sobald dies ohne Gefährdung des Untersuchungszwecks, des Lebens, der körperlichen Unversehrtheit und der persönlichen Freiheit einer Person und von bedeutenden Vermögenswerten möglich ist. Daher kann auch eine mögliche Gefährdung der V-Person dazu führen, dass die Benachrichtigung zurückgestellt werden muss.

Für den Einsatz Verdeckter Ermittler sieht § 101 Absatz 5 Satz 1 StPO vor, dass die Benachrichtigung erst erfolgen muss, wenn die Möglichkeit der weiteren Verwendung nicht mehr durch die Benachrichtigung gefährdet wird. § 101 Absatz 5 Satz 1 StPO wird dahingehend ergänzt, dass die Zurückstellung der Benachrichtigung auch im Fall des § 110b möglich ist, um die Möglichkeit der weiteren Verwendung einer V-Person nicht zu gefährden. Die Zurückstellung ist beim Verdeckten Ermittler bereits nach geltendem Recht erlaubt und in vielen Fällen geboten, weil dessen Ausbildung, Legendierung und Einschleusung in die kriminelle Szene einen erheblichen Aufwand erfordern (Henrichs/Weingast, in: Karlsruher Kommentar zur Strafprozessordnung, § 101 StPO, Randnummer 24). Insbesondere der letztgenannte Punkt (Einschleusen in die kriminelle Szene) und der damit verbundene Aufwand rechtfertigen es, dass auch im Fall einer V-Person eine Benachrichtigung zunächst zurückgestellt werden kann, um die weitere Verwendung dieser V-Person nicht zu gefährden. Dadurch soll verhindert werden, dass die Strafverfolgungsbehörden in einem anderen Verfahren auf den Einsatz dieser V-Person verzichten müssen und ihnen keine Alternative zur Verfügung steht, weil V-Personen nicht beliebig austauschbar sind beziehungsweise oftmals auch nicht genügend Personen in Frage kommen, um in einer bestimmten Szene als V-Person eingesetzt zu werden.

**Zu Nummer 4 § 101b StPO – Statistische Erfassung; Berichtspflichten)**

Mit den Änderungen in Nummer 4 werden die Pflichten eingeführt, Einsätze von Verdeckten Ermittlern und V-Personen statistisch zu erfassen und dem Deutschen Bundestag über die Maßnahmen nach den §§ 110a und 110b StPO-E auf Grundlage statistischer Angaben zu berichten, wobei die Anonymisierung der Daten durch umfassende Maßnahmen sichergestellt werden muss.

**Zu Buchstabe a (§ 101b Absatz 1 StPO-E – Statistische Erfassung; Berichtspflichten)****Zu Doppelbuchstabe aa (§ 101b Absatz 1 Satz 1 StPO-E – Statistische Erfassung)**

In den in § 101b Absatz 1 Satz 1 StPO geregelten Berichtspflichten der Länder und des Generalbundesanwalts an das Bundesamt für Justiz werden Maßnahmen nach den §§ 110a und 110b StPO neu aufgenommen. Einsätze von Verdeckten Ermittlern und V-Personen zum Zweck der Strafverfolgung werden damit zukünftig statistisch erfasst und es werden jährliche Übersichten hierüber erstellt. Wie bei anderen – insbesondere verdeckten – Maßnahmen, die bereits statistisch erfasst werden, wird dadurch auch für diese Art der verdeckten Einsätze mehr Transparenz geschaffen. Darüber hinaus bilden die Daten die Grundlage für die Erfüllung der vorgesehenen Berichtspflicht gegenüber dem Deutschen Bundestag nach § 110a Absatz 4 StPO-E. Die Berichtspflicht ist insofern Voraussetzung dafür, dass eine „gesetzgeberische Beobachtung der Eignung und Folgen der Maßnahmen“ erfolgen kann (Greco, in: Systematischer Kommentar, StPO, § 101b, Randnummer 1).

**Zu Doppelbuchstabe bb (§ 101b Absatz 1 Satz 3 StPO-E – Bericht an den Deutschen Bundestag)**

Das Bundesministerium der Justiz wird verpflichtet, dem Deutschen Bundestag jährlich zu berichten. Dadurch wird sichergestellt, dass die Abgeordneten anhand von anonymisierten Informationen über den Einsatz Verdeckter Ermittler und von V-Personen informiert werden. Die Berichtspflicht dient jedoch nicht dazu, die Rechtmäßigkeit einzelner Einsätze nachträglich zu kontrollieren, denn dies ist Aufgabe der Gerichte. Vielmehr soll die Berichtspflicht dem Parlament die Möglichkeit verschaffen, einen Überblick über Umfang, Eignung und Folgen der Einsätze Verdeckter Ermittler und von V-Personen zu gewinnen. Es werden keine Vorgaben dazu gemacht, wie der Deutsche Bundestag die Entgegennahme des Berichts „organisiert“. Denkbar wäre hier ein geheim tagendes Gremium des Deutschen Bundestages ähnlich dem Gremium nach § 80 des Zollfahndungsdienstgesetzes.

**Zu Buchstabe b (§ 101b Absatz 7 StPO-E – Angaben für Statistische Erfassung )**

In einem neuen § 101b Absatz 7 StPO-E wird geregelt, welche Angaben zum Einsatz von Verdeckten Ermittlern und V-Personen statistisch erfasst werden sollen. Diese Statistikpflicht ist sowohl für den Einsatz von Verdeckten Ermittlern als auch für den Einsatz von V-Personen neu. Wie bei anderen verdeckten Maßnahmen, die bereits in § 101b StPO benannt sind, dient die Erfassung der Transparenz. Dies ist besonders bei verdeckten Maßnahmen wichtig.

Um die Einsätze abstrakt bewerten zu können sind folgende Angaben relevant: die Anzahl der Verfahren, die Anzahl der Anordnungen, unterschieden nach Erst- und Verlängerungsanordnungen, sowie die zugrunde liegende Anlasstat. Anhand dieser Informationen lässt sich erkennen, wie oft Verdeckte Ermittler und V-Personen eingesetzt werden, ob in einem Verfahren mehrere Einsätze angeordnet werden, ob die Maßnahmen häufig verlängert werden und in welchen Deliktsbereichen beziehungsweise aufgrund welcher Anlasstaten die Maßnahmen angeordnet werden.

Die Statistik bildet auch die Grundlage für die Erfüllung der Berichtspflichten gegenüber dem Deutschen Bundestag (§ 101b Absatz 3 Satz 4 StPO-E).

**Zu Nummer 5 (Neufassung der §§ 110a bis 110c StPO-E)****Zu § 110a (Verdeckter Ermittler)**

In § 110a StPO-E werden die Regelungen über den Einsatz von Verdeckten Ermittlern, die bisher in den §§ 110b und 110c StPO enthalten waren, zusammengeführt. Dies betrifft Regelungen zum Verfahren (bisher § 110b StPO) und zu den Befugnissen des Verdeckten Ermittlers (bisher § 110c StPO). Neu hinzu kommen in den Absätzen 5 und 6 Regelungen zum Kernbereichsschutz. Die Neustrukturierung erlaubt einen systematischeren Aufbau der Regelungen zu Verdeckten Ermittlern. Gleichzeitig schafft sie Platz für eine gesetzliche Regelung der V-Personen und der Tatprovokation in den §§ 110b und 110c StPO-E.

**Zu Absatz 1 (§ 110a Absatz 1 StPO-E – Definition)**

Es handelt sich um eine redaktionelle Anpassung, die bisherigen Absätze 2 und 3 des § 110a StPO werden in Absatz 1 verschoben.

**Zu Absatz 2 (§ 110a Absatz 2 StPO-E – Einsatzvoraussetzungen; Straftatenkatalog)**

Es handelt sich um eine redaktionelle Anpassung, der Inhalt des bisherigen § 110a Absatz 1 StPO wird in den neuen Absatz 2 verschoben.

**Zu Absatz 3 (§ 110a Absatz 3 StPO-E – Verfahren beim Einsatz eines Verdeckten Ermittler; Zustimmung der Staatsanwaltschaft)**

Es handelt sich um eine redaktionelle Anpassung, der Inhalt des bisherigen § 110b Absatz 1 StPO wird in den neuen § 110a Absatz 3 verschoben.

**Zu Absatz 4 (§ 110a Absatz 4 StPO-E – Verfahren beim Einsatz eines Verdeckten Ermittler; Richtervorbehalt)**

Es handelt sich um eine redaktionelle Anpassung, der Inhalt des bisherigen § 110b Absatz 2 StPO wird in den neuen § 110a Absatz 4 verschoben.

**Zu Absatz 5 (§ 110a Absatz 5 StPO-E – Verfahren beim Einsatz eines Verdeckten Ermittlers – Kernbereichsschutz)**

Der Kernbereich privater Lebensgestaltung setzt aufgrund seines Menschenwürdebezugs staatlichen Eingriffsbefugnissen absolute Grenzen. Zum Kernbereichsschutz enthält das bisherige Recht in § 110a Absatz 1 Satz 5 StPO einen Verweis auf § 100d Absatz 1 und 2 StPO.

§ 100d StPO bezieht sich auf Maßnahmen nach den §§ 100a bis 100c StPO. Bei diesen handelt es sich um verdeckte technische Überwachungsmaßnahmen, namentlich der Telekommunikationsüberwachung, der Online-Durchsuchung und der akustischen Wohnraumüberwachung. Dementsprechend orientiert sich das Konzept des Schutzes des Kernbereichs privater Lebensgestaltung in § 100d Absatz 1 und Absatz 2 StPO daran, wie mittels dieser Maßnahmen Informationen erhoben und dadurch in den Kernbereich privater Lebensgestaltung eingedrungen werden kann. Daraus ergeben sich rechtliche Vorgaben für die Ebene der Informationserhebung und -verwertung, die beim Einsatz technischer Maßnahmen umzusetzen sind. Der Einsatz Verdeckter Ermittler und von V-Personen ist aber keine technische Maßnahme, woraus sich Unterschiede zu den Maßnahmen nach den §§ 100a bis 100c StPO ergeben, die nunmehr – auch hinsichtlich eines gegebenenfalls erforderlichen Abbruchs von Maßnahmen und etwaiger Ausnahmen – ausdrücklich berücksichtigt werden sollen.

Das BVerfG hat in seinem Beschluss vom 9. Dezember 2022 – 1 BvR 1345/21 – aufgezeigt, dass das für technische Maßnahmen konzipierte Schutzkonzept in § 100d Absatz 1 und 2 StPO allein nicht vollständig geeignet ist, um beim Einsatz von Verdeckten Ermittlern und V-Personen den Kernbereich privater Lebensgestaltung angemessen zu schützen. Zwar kann es auch beim Einsatz von Verdeckten Ermittlern und V-Personen dazu kommen, dass Informationen erhoben werden, die kernbereichsrelevant sind, aber „[d]arüber hinaus kann eine Interaktion von verdeckt Ermittelnden und Vertrauenspersonen mit einer Zielperson unter besonderen Voraussetzungen bereits als solche den Kernbereich privater Lebensgestaltung berühren, ohne dass es noch auf den Inhalt der hierdurch erlangten Informationen ankäme“ (BVerfG, Beschluss vom 9. Dezember 2022 – 1 BvR 1345/21, GSZ 2023, Seite 98, Randnummer 107). Dies ergibt sich daraus, dass sich der Staat zwischenmenschliche Beziehungen zum Zweck der Strafverfolgung zu Nutzen machen möchte und bereits durch diese Interaktion ein Eindringen in den Kernbereich nicht ausgeschlossen werden kann; zu den Voraussetzungen macht das Gericht nähere Ausführungen: „Jedenfalls wenn zum Aufbau oder zum Erhalt des notwendigen Vertrauensverhältnisses intime Beziehungen oder vergleichbar engste persönliche Bindungen, die ansonsten nur Familienangehörige, Partner oder allerengste Freunde haben, begründet oder fortgeführt würden, griffe dies in aller Regel schon deshalb in den Kernbereich privater Lebensgestaltung der Zielperson ein, weil staatlich veranlasst privateste Beziehungen auf täuschungsbedingter Grundlage entstünden oder anhielten. Die Zielperson ließe sich darauf zwar freiwillig ein, würde aber im privatesten Bereich über die Motive oder sogar über die Identität ihres Gegenübers getäuscht. Bereits dieses irrtumsbefangene Eingehen oder Aufrechterhalten allerengster persönlicher Beziehungen kann tief in den Kernbereich der privaten Lebensgestaltung eingreifen“ (a. a. O.).

Aufgrund dieser Annahme wurde schon früher gefordert, dass der Kernbereichsschutz beim Einsatz von Verdeckten Ermittlern angepasst werden sollte. Das Konzept solle nicht nur erhebungsbezogen sein, wofür noch weitere Gründe angeführt wurden: „Verallgemeinernd lässt sich nach hiesiger Einschätzung sagen, dass Kontakte höchstpersönlicher Natur von im staatlichen Auftrag agierenden Individuen mit Zielpersonen mit gravierenden Folgen für Letztgenannte ab dem Zeitpunkt des Bekanntwerdens verbunden sein können. Die Möglichkeit zusätzlicher Erkenntnisgewinne ist untrennbar mit dem Enttäuschen von höchstpersönlichen Erwartungen beziehungsweise Gefühlen verbunden. Entsprechende Verhaltensweisen von ermittelnden Personen können – wegen der genannten Menschenwürderelevanz ausnahmslos zu vermeidende – nachhaltige einsatzüberschießende Wirkungen entfalten. Diese können von der Hemmung in der politischen Entfaltung bis hin zu den ebenfalls oben bereits angeführten, tiefgreifenden (psycho-)sozialen Störungen reichen. Insoweit kann der Kernbereich privater Lebensgestaltung nicht überwachungsbezogen geschützt werden. Unabdingbar hierfür ist ein insgesamt ermittlungsbezogenes Konzept, das namentlich die einer Informationserhebung vorangehenden, vertrauensbildenden Verhaltensweisen von Ermittlern einbezieht“ (Roggan, GSZ 2019, Seite 113).

Dementsprechend sieht § 110a Absatz 5 Satz 1 StPO-E vor, dass Einsätze von Verdeckten Ermittlern so geplant werden müssen, dass ein Eindringen in den Kernbereich privater Lebensgestaltung der Zielperson oder Dritter insoweit ausgeschlossen ist, als sich dieses mit praktisch zu bewältigendem Aufwand im Vorfeld vermeiden lässt.

Die gezielte Abschöpfung von Informationen aus dem Kernbereich privater Lebensgestaltung ist unzulässig. Daher ist beim Einsatz sicherzustellen, dass keine Personen eingesetzt werden, die mit der Zielperson eine intime Beziehung führen, oder zukünftig aufbauen sollen. Zusätzlich ist sicherzustellen, dass Kontakte zu der Zielperson möglichst nicht in einem kernbereichsrelevanten Umfeld stattfinden und die Erfassung von kernbereichsrelevanten Informationen so weit wie möglich ausgeschlossen ist. Hierzu muss vor dem Einsatz eine Prognose getroffen werden. Ob der Einsatz ausgeführt werden kann, muss anhand einer Abwägung entschieden werden. Je mehr der Einsatz insgesamt von einer Nähe zum Kernbereich privater Lebensgestaltung geprägt ist, desto eher muss er von vornherein unterbleiben. Dies ergibt sich unmittelbar aus dem Beschluss des BVerfG (BVerfG Beschluss vom 9. Dezember 2022 – 1 BvR 1345/21, BeckRS 2022, 41609 Randnummer 111). Das Bundesverfassungsgericht erkennt dabei an, dass es kaum vollständig vermeidbar ist, kernbereichsrelevante Informationen bei einem Einsatz zu erhalten (BVerfG, a. a. O., Randnummer 112).

Dringt eine Überwachung in den Kernbereich privater Lebensgestaltung ein, muss sie unverzüglich unterbrochen werden (§ 110a Absatz 5 Satz 5 StPO-E). Eine Fortführung der Maßnahme ist nur zulässig, wenn und solange dies zum Schutz von Leben und Leib des Verdeckten Ermittlers oder zur Sicherung des weiteren Einsatzes des Verdeckten Ermittlers erforderlich ist (§ 110a Absatz 5 Satz 6 StPO-E).

Auch hier zeigt sich allerdings ein wichtiger Unterschied zu verdeckten technischen Ermittlungsmaßnahmen. Denn eine Unterbrechung ist nicht in dem Sinne möglich, dass lediglich die technische Maßnahme unterbrochen oder ein Gerät abgeschaltet wird.

Das Bundesverfassungsgericht führt in seinem Beschluss vom 9. Dezember 2022 (1 BvR 1345/21, BeckRS 2022, 41609 Randnummern 113 bis 115) zum sogenannten Abbruchgebot folgendes aus: „Nichtsdestotrotz ist aber schon auf der Ebene der Datenerhebung der Abbruch der Maßnahme vorzusehen, wenn erkennbar wird, dass eine Überwachung in den Kernbereich privater Lebensgestaltung eindringt (Abbruchgebot; vergleiche BVerfGE 141, 220 (279) [= ZD 2016, 374 mAnm Petri] Randnummer 128 mit weiteren Nachweisen). Grundsätzlich gilt dies auch bei dem Einsatz von Vertrauenspersonen und verdeckt Ermittelnden. Dann ist jedoch nicht zwangsläufig der gesamte Einsatz zu beenden. Je nach den konkreten Umständen kann es zur Vermeidung eines Eindringens in den Kernbereich genügen, dass unter Fortsetzung des Gesamteinsatzes lediglich die kernbereichsrelevante Kommunikation oder Interaktion abgebrochen wird. Allerdings sind Konstellationen vorstellbar, in denen der Einsatz von Vertrauenspersonen und verdeckt Ermittelnden vor Ort nicht ohne Inkaufnahme erheblicher Nachteile sofort beendet werden kann. Verdeckt Ermittelnde und Vertrauenspersonen können aufgrund der Art und Weise ihrer Ermittlung in so nahen Kontakt mit Zielpersonen kommen, dass ein Abbruch der Maßnahme sie, ihren weiteren Einsatz oder ihre künftige Verwendung gefährden könnte. Sie nutzen das Vertrauen in ihre Person oder in ihre Identität, ihre Motivation und die vermeintliche Vertrauensbeziehung aus, um von einer anderen Person im unmittelbaren Kommunikationsvorgang Informationen zu erlangen, die sie ansonsten nicht erhalten würden (vergleiche BVerfG Erster Senat Urteil vom 26. April 2022 – 1 BvR 1619/17 [= ZD 2022, 441 mAnm Schaller/Stroscher] Randnummer 338 mit weiteren Nachweisen). Muss die Datenerhebung wegen Eindringens in den Kernbereich vor Ort und unvermittelt abgebrochen werden, kann die Zielperson Verdacht schöpfen. Ein sofortiger

Abbruch könnte zu einer Enttarnung führen und damit zugleich eine erhebliche Gefahr für Leib und Leben der Person begründen (vergleiche Dietrich in: Dietrich/Eiffler, HdB des Rechts der Nachrichtendienste, 2017, VI § 2 Randnummer 124; Reichert, Der Schutz des Kernbereichs privater Lebensgestaltung in den Polizeigesetzen des Bundes und der Länder, 2015, Seite 135). Insoweit besteht ein Unterschied zu technischen Überwachungsmaßnahmen wie einer Wohnraumüberwachung oder einer Telekommunikationsüberwachung, die im Wesentlichen unbemerkt abgebrochen werden können.

Somit sieht auch das BVerfG, dass es in Ausnahmefällen geboten sein kann, vom sofortigen Abbruch einer Maßnahme abzusehen, selbst wenn dies vorrangig in Betracht gezogen werden muss. Es sind Konstellationen denkbar, in denen kein unverzüglicher Abbruch möglich ist, insbesondere wenn der sofortige Abbruch zu einer Enttarnung führen würde und mithin insbesondere Leib oder Leben der eingesetzten Personen gefährden würde, oder ein ermittlungstechnisches Bedürfnis dahingehend besteht, den weiteren Einsatz dieser Personen zu sichern.

In einer derartigen Situation sollen alle Optionen erdacht werden, die einen Abbruch ermöglichen: „Allerdings müssen Vertrauenspersonen und verdeckt Ermittelnde in kernbereichsrelevanten Einsatzsituationen jede Möglichkeit nutzen, die sich ihnen bietet, um den konkreten Einsatz vor Ort ohne Enttarnung abzubreaken. Es reicht nicht schon jede bloß abstrakte Möglichkeit einer Beeinträchtigung der weiteren Verwendung der betreffenden Vertrauenspersonen und verdeckt Ermittelnden aus, um vom Abbruch abzusehen, sondern die Notwendigkeit eines solchen Schutzes für die weitere Verwendung der betreffenden Person muss konkret darlegbar sein (vergleiche entsprechend zum Absehen von Benachrichtigung BVerfGE 141, 220, 320 Randnummer 261). Bleibt die Situation kernbereichsrelevant, muss außerdem die Unterbrechung unverzüglich jedenfalls dann erfolgen, sobald dies ohne Gefährdung des Einsatzes oder der Person möglich ist. Die konkrete Begegnung darf dann nicht etwa deshalb fortgesetzt werden, weil sie die Offenbarung weiterer ermittlungsrelevanter Informationen verspricht. Verdeckt Ermittelnde müssen vielmehr alles dafür tun, die Situation so schnell wie möglich ohne Gefährdung des Einsatzes oder ihrer Person zu beenden. Erforderlich sind in jedem Fall weitere Sicherungen (vergleiche BVerfGE 120, 274, 337 f.)“ (BVerfG Beschluss vom 9. Dezember 2022 – 1 BvR 1345/21, BeckRS 2022, 41609 Randnummer 116).

#### **Zu Absatz 6 (§ 110a Absatz 6 StPO-E – Verfahren beim Einsatz eines Verdeckten Ermittlers – Kernbereichsschutz, Löschung)**

Verdeckte Ermittler sind verpflichtet, vor der Weitergabe von Informationen zu prüfen, ob die enthaltenen Informationen oder die Art und Weise ihrer Erlangung kernbereichsrelevant sind. Nach § 110a Absatz 6 Satz 2 StPO-E dürfen derartige Informationen erst gar nicht an Dritte übermittelt, sondern müssen unmittelbar gelöscht oder auf sonstige Weise vernichtet werden.

§ 110a Absatz 6 Satz 3 StPO-E verweist weiterhin auf § 100d Absatz 2 StPO. Hieraus ergibt sich ein Verwertungsverbot für Erkenntnisse aus dem Kernbereich privater Lebensgestaltung. Wenn diese durch den Einsatz eines verdeckten Ermittlers erlangt wurden, dürfen sie nicht verwertet werden. Auch müssen etwaige Aufzeichnungen gelöscht werden. Die Tatsache ihrer Erlangung und Löschung muss dokumentiert werden. Falls eine Maßnahme trotz Eindringens in den Kernbereich nicht unmittelbar beendet werden konnte, muss für eine spätere unabhängige Kontrolle, zum Beispiel durch den zuständigen Datenschutzbeauftragten, dokumentiert werden, warum der Abbruch nicht erfolgen konnte, dabei soll die Identität des Verdeckten Ermittlers gewahrt bleiben.

#### **Zu Absatz 7 (§ 110a Absatz 7 StPO-E – Vertraulichkeit)**

Es handelt sich um eine redaktionelle Anpassung. Der bisherige Inhalt von § 110b Absatz 3 StPO wird in § 110a Absatz 7 verschoben.

#### **Zu Absatz 8 (§ 110a Absatz 8 StPO-E – Befugnisse des Verdeckten Ermittlers)**

Es handelt sich um eine redaktionelle Anpassung. Der bisherige Inhalt von § 110c StPO wird in § 110a Absatz 8 StPO-E verschoben.

#### **Zu § 110b StPO-E (Vertrauensperson)**

Der Einsatz von V-Personen wurde bislang auf die Ermittlungsgeneralklausel des § 163 Absatz 1 Satz 2 StPO gestützt. Darüber hinaus enthält Anlage D zu den Richtlinien für das Straf- und Bußgeldverfahren, die von den Ländern in Kraft gesetzt wurde, Leitlinien für den Einsatz von V-Personen. Eine gesetzliche Regelung des

Einsatzes von V-Personen wird seit Jahrzehnten rechtspolitisch diskutiert und gefordert (siehe dazu die Übersicht mit Forderungen seit den 1980er Jahren bei Soiné, ZRP 2021, Seite 47).

Mit § 110b StPO-E wird nun eine spezialgesetzliche Neuregelung für diesen grundrechtssensiblen Bereich geschaffen. Es werden klare Voraussetzungen für den Einsatz festgelegt.

Die Regelungen berücksichtigen, dass das Leitbild der Regelungen zur V-Person in der StPO ist, dass eine V-Person eingesetzt wird, um weitere Ermittlungsansätze zu schaffen. Die V-Person soll keine eigene Agenda haben und sie soll durch die Strafverfolgungsbehörden eng geführt werden. Sie soll weder selbst ermitteln noch Beweismittel sammeln.

#### **Zu Absatz 1 (§ 110b Absatz 1 StPO-E – Definition)**

§ 110b Absatz 1 StPO-E definiert den Begriff der V-Person. V-Personen sind Personen, die keiner Strafverfolgungsbehörde angehören und vertraulich eine Strafverfolgungsbehörde in der Regel auf längere Zeit bei der Aufklärung von Straftaten unter Führung der Strafverfolgungsbehörde unterstützen und deren Identität grundsätzlich geheim gehalten wird.

V-Personen gehören keiner Strafverfolgungsbehörde an. In Abgrenzung zu den Verdeckten Ermittlern (§ 110a StPO-E) sind sie keine Beamten der Strafverfolgungsbehörden, sondern lediglich Privatpersonen und haben als solche keine eigenen staatlichen Befugnisse. Auch nicht offen ermittelnde Polizeibeamten, die nur gelegentlich, wenn auch unter falschem Namen, auftreten, scheiden als V-Personen aus (Engelstätter, in: BeckOK StPO, RiStBV Anlage D, Randnummer 4).

Vertraulich betrifft hier zum einen die Vertraulichkeit der V-Person. Das heißt die V-Person selbst ist verpflichtet, über die Zusammenarbeit mit den Strafverfolgungsbehörden Stillschweigen zu wahren. Ist diese Voraussetzung nicht erfüllt, kann die V-Person nicht oder nicht mehr eingesetzt werden, weil sie nicht zuverlässig ist.

Zum anderen verpflichtet „vertraulich“ auch die zuständigen Behörden. § 110b Absatz 1 StPO-E sieht vor, dass die Identität der V-Person grundsätzlich geheim gehalten wird. Die Notwendigkeit der bisher in der Praxis erfolgten „Vertraulichkeitszusage“ besteht daher nicht mehr, da das Gesetz die Vertraulichkeit voraussetzt. Die Wahrung der Vertraulichkeit ist erforderlich, um Personen zu gewinnen, die die Strafverfolgungsbehörden bei der Strafverfolgung unterstützen, und soll das Vertrauen von Personen stärken, die für einen Einsatz als V-Person in Frage kommen. Denn diese haben grundsätzlich ein schützenswertes Interesse daran, dass die Zusammenarbeit vertraulich erfolgt. Die Vertraulichkeit gehört somit zum bestimmenden Merkmal der V-Person. Wenn die Voraussetzungen des § 110b Absatz 1 StPO-E erfüllt sind, kann sich die V-Person grundsätzlich darauf verlassen, dass ihre Identität geheim gehalten wird. Dies gilt sowohl im Ermittlungsverfahren als auch in einer möglichen gerichtlichen Hauptverhandlung.

Strafverfolgungsbehörden dürfen – unabhängig von § 110b Absatz 1 StPO-E – weiterhin mit Personen zusammenarbeiten, bei denen das Gesetz nicht vorsieht, dass deren Identität grundsätzlich geheim gehalten wird. Hier dürfte es sich dann aber eher um geringfügige Beiträge handeln, zum Beispiel durch Gewährspersonen, die die Strafverfolgungsbehörden nicht direkt bei der Strafverfolgung unterstützen. Diese Personen helfen nicht dabei, neue Ermittlungsansätze zu gewinnen, sondern erbringen lediglich eine Dienstleistung, die im Zusammenhang eines Ermittlungsverfahrens hilfreich sein kann. Da der Beitrag von Gewährspersonen im Strafverfahren sehr gering ist und nicht mit besonderen Grundrechtseingriffen einhergeht, bedarf deren Betrauung mit logistischen Aufgaben (zum Beispiel Bereitstellen eines Fahrzeuges) keiner speziellen Rechtsgrundlage.

V-Personen unterstützen die Ermittlungsbehörden bei der Aufklärung einer Straftat. V-Personen sollen zur Unterstützung der Strafverfolgungsbehörden eingesetzt werden, wenn dadurch neue Ermittlungsansätze aufgrund eines bestimmten Tatverdachts geschaffen werden können. Das heißt, V-Personen sollen den Strafverfolgungsbehörden Hinweise oder Anhaltspunkte liefern, die die Strafverfolgungsbehörde in die Lage versetzen, eine Straftat aufzuklären. Das bedeutet auch, dass der Unterstützungsbeitrag der V-Person im Idealfall für das weitere Strafverfahren keine Rolle spielen soll. Gleiches gilt für die V-Person selbst.

Darüber hinaus soll sich die Unterstützung auf die Aufklärung bestimmter Straftaten beziehen, das heißt, dass sie nicht „ins Blaue“ hinein in bestimmten Szenen oder Gruppierungen ermitteln sollen, um Verdachtsmomente für eine Straftat zu finden. Das ergibt sich auch bereits aus § 110b Absatz 2 StPO-E, wonach ein Einsatz von V-Personen nur zulässig ist, wenn zureichende Anhaltspunkte für eine Straftat vorliegen, das heißt, wenn bereits ein Anfangsverdacht besteht.

V-Personen agieren unter Führung der Strafverfolgungsbehörde. Das bedeutet, dass V-Personen keine eigene Agenda haben sollen. Ihr Einsatz bedarf der genauen Anleitung und Planung. Sämtliche Interaktionen der V-Personen müssen mit der Person, die mit der Führung beauftragt ist (VP-Führer) abgestimmt werden. Die V-Person ist insoweit weisungsunterworfen. So werden V-Personen etwa angeleitet, welche Information genau für das weitere Vorgehen der Strafverfolgungsbehörden erforderlich ist. Das unterscheidet die V-Person von einem Informanten. Informanten liefern den Strafverfolgungsbehörden aus eigenem Impuls Informationen, die für ein Strafverfahren relevant sein können. Die Informanten handeln aber nicht „im Auftrag“ der Strafverfolgungsbehörde. Da ihr Handeln dem Staat nicht zurechenbar ist und sie nur punktuell Hinweise liefern, bedarf es keiner speziellen gesetzlichen Regelung.

Es ist hier nicht entscheidend, ob der Einsatz „auf längere Zeit“ ist. Vielfach wird dieses Kriterium zwar im Zusammenhang mit V-Personen und zur Abgrenzung von Informanten genannt. Aber da das Leitbild des Einsatzes von V-Personen in der StPO keinen dauerhaften Einsatz der V-Person vorsieht, soll dieses Kriterium hier nicht entscheidend sein, wenngleich V-Personen wohl in der Regel länger eingesetzt werden. Entscheidend ist vielmehr, ob das Handeln der V-Person dem Staat zugerechnet werden kann, weil die V-Person unter dessen Führung agierte. Die V-Person hat zwar selbst keine hoheitlichen Befugnisse, „[a]ber das auftragsgemäße Handeln der VP macht diese – im Unterschied zum bloßen Informanten – gleichwohl zum „verlängerten Arm“ der Behörde“ (Dietrich/Fahrner/Gazeas/von Heintschel-Heinegg: Handbuch Sicherheits- und Staatsschutzrecht, § 28 Inkognito agierende Privatpersonen (insbesondere V-Leute) Randnummer 35 mit weiteren Nachweisen). Im Regelfall dürfte sich der Einsatz einer V-Person aber auch dadurch unterscheiden, dass der Informant lediglich einen einzelnen Hinweis liefert, wohingegen die V-Person im Vergleich dazu in der Regel längerfristig agiert.

Die Identität einer V-Person wird grundsätzlich geheim gehalten. Dieser Zusatz betont den Grundsatz der Geheimhaltung der Identität einer V-Person. Dieser ergibt sich auch aus dem Begriff „vertraulich“, der in der Definition enthalten ist. Dass die im Polizeidienst tätigen Ermittlungspersonen die Identität einer V-Person grundsätzlich geheim halten müssen, ergibt sich außerdem aus § 110b Absatz 9 Satz 1 StPO-E.

#### **Zu Absatz 2 (§ 110b Absatz 2 StPO-E – Einsatzvoraussetzungen)**

§ 110b Absatz 2 StPO-E legt fest, unter welchen Voraussetzungen V-Personen in einem Ermittlungsverfahren eingesetzt werden dürfen.

Bisher gibt es dazu keine spezielle gesetzliche Regelung. Die Rechtsprechung bezeichnet den Einsatz von V-Personen „als zulässiges Mittel zur Bekämpfung besonders gefährlicher und schwer aufklärbarer Kriminalität. Der Einsatz wird auf die Ermittlungsgeneralklauseln in § 161 Absatz 1 Satz 1, § 163 Absatz 1 Satz 2 StPO gestützt (vergleiche die Ausführungen bei Soiné, ZRP 2021, Seiten 47 f. mit weiteren Nachweisen).

Laut Anlage D zu den Richtlinien für das Straf- und Bußgeldverfahren darf V-Personen Vertraulichkeit nur zugesichert werden, wenn sich die Ermittlungen im Bereich der schweren oder wenigstens der mittleren Kriminalität bewegen. Dort heißt es: „Die Zusicherung der Vertraulichkeit/Geheimhaltung kommt im Bereich der Schwermriminalität, der organisierten Kriminalität, des illegalen Betäubungsmittel- und Waffenhandels, der Falschgeldkriminalität und der Staatsschutzdelikte in Betracht. Im Bereich der mittleren Kriminalität bedarf es einer besonders sorgfältigen Prüfung des Einzelfalles. Die Zusicherung der Vertraulichkeit/Geheimhaltung wird ausnahmsweise dann in Betracht kommen, wenn durch eine Massierung gleichartiger Straftaten ein die Erfüllung öffentlicher Aufgaben oder die Allgemeinheit ernsthaft gefährdender Schaden eintreten kann. In Verfahren der Bagatellkriminalität kommt die Zusicherung der Vertraulichkeit/Geheimhaltung nicht in Betracht.“

Es müssen zunächst zureichende tatsächliche Anhaltspunkte vorliegen. Ermittlungen unterhalb dieser Schwelle sind und waren auch nach bisheriger Rechtslage unzulässig. „Den Undercoveragenten für Zwecke der Strafverfolgung schon im Vorfeld eines Anfangsverdachts kennt die StPO nicht“ (Henrichs/Weingast, in: Karlsruher Kommentar zur Strafprozessordnung, § 110a StPO, Randnummer 13).

Die Voraussetzung „Straftat von erheblicher Bedeutung“ stellt sicher, dass V-Personen nicht unterhalb der Schwelle der mittleren Kriminalität eingesetzt werden. Der Begriff der „Straftat von erheblicher Bedeutung“ findet sich in der StPO bereits bei mehreren Ermittlungsmaßnahmen, zum Beispiel bei § 110a Absatz 1 oder § 81g Absatz 1 StPO. In der Gesetzesbegründung zu § 81g StPO wurde der Begriff näher erläutert: „Die Straftat muss demnach mindestens dem mittleren Kriminalitätsbereich zuzurechnen sein, den Rechtsfrieden empfindlich stören

und geeignet sein, das Gefühl der Rechtssicherheit der Bevölkerung erheblich zu beeinträchtigen“ (Bundestagsdrucksache 13/10791, Seite 5).

Ob diese Voraussetzungen gegeben sind, ist nach den Umständen des Einzelfalles zu entscheiden, es darf sich aber nicht um Bagatelldelikte handeln.

#### **Zu Satz 1 Nummer 1 (§ 110b Absatz 2 Satz 1 Nummer 1 StPO-E – Einsatzvoraussetzungen wie bei Verdeckten Ermittlern)**

Um den Bereich der Schwerekriminalität, der organisierten Kriminalität, des illegalen Betäubungsmittel- und Waffenhandels, der Falschgeldkriminalität und der Staatsschutzdelikte abzudecken, wurden in Nummer 1 die Voraussetzungen von § 110a Absatz 2 Satz 1 StPO-E (bisher § 110a Absatz 1 StPO) übernommen. In diesem Bereich ist der Einsatz von V-Personen dem Einsatz von Verdeckten Ermittlern gleichgestellt. Dies gilt auch für den Einsatz von V-Personen bei Verbrechen (Sätze 2 und 4). Auch die Subsidiaritätsklauseln, die bei Verdeckten Ermittlern gelten, wurden für Einsätze von V-Personen übernommen (Sätze 3 und 4).

#### **Zu Buchstabe a (§ 110b Absatz 2 Satz 1 Nummer 1 Buchstabe a StPO-E)**

§ 110b Absatz 2 Satz 1 Nummer 1 Buchstabe a StPO-E entspricht § 110a Absatz 2 Satz 1 Nummer 1 StPO-E (bisher § 110a Absatz 1 Satz 1 Nummer 1 StPO).

#### **Zu Buchstabe b (§ 110b Absatz 2 Satz 1 Nummer 1 Buchstabe b StPO-E)**

§ 110b Absatz 2 Satz 1 Nummer 1 Buchstabe b StPO-E entspricht § 110a Absatz 2 Satz 1 Nummer 2 StPO-E (bisher § 110a Absatz 1 Satz 1 Nummer 2 StPO).

#### **Zu Buchstabe c (§ 110b Absatz 2 Satz 1 Nummer 1 Buchstabe c StPO-E)**

§ 110b Absatz 2 Satz 1 Nummer 1 Buchstabe c StPO-E entspricht § 110a Absatz 2 Satz 1 Nummer 3 StPO-E (bisher § 110a Absatz 1 Satz 1 Nummer 3 StPO).

#### **Zu Buchstabe d (§ 110b Absatz 2 Satz 1 Nummer 1 Buchstabe d StPO-E)**

§ 110b Absatz 2 Satz 1 Nummer 1 Buchstabe d StPO-E entspricht § 110a Absatz 2 Satz 1 Nummer 4 StPO-E (bisher § 110a Absatz 1 Satz 1 Nummer 4 StPO).

#### **Zu Satz 1 Nummer 2 (§ 110b Absatz 2 Satz 1 Nummer 2 StPO-E – Zusätzliche Einsatzmöglichkeiten im Bereich der mittleren Kriminalität)**

Unabhängig von den Voraussetzungen in Satz 1 Nummer 1 soll der Einsatz von V-Personen auch in anderen Fällen der mittleren Kriminalität zulässig sein, wenn die in Satz 1 Nummer 2 genannten Voraussetzungen erfüllt sind. Insbesondere die Aufklärung von Delikten im Bereich Cyberkriminalität, aber auch bestimmte Formen des Betrugs können den Einsatz von V-Personen erforderlich machen, auch wenn etwa eine gewerbsmäßige oder bandenmäßige Begehungsweise zu Beginn der Ermittlungen noch nicht erkennbar ist.

Cyberkriminalität ist durch die Vielfalt an Tatbegehungsweisen, einen hohen Anonymisierungs- und Verschlüsselungsgrad sowie insbesondere kriminelle Akteure geprägt, die zum Teil aus Staaten heraus agieren, die im Bereich der Strafverfolgung nicht mit der Bundesrepublik Deutschland kooperieren.

Der Einsatzbereich für V-Personen ist insoweit weiter als der Einsatzbereich der Verdeckten Ermittler. Die Erweiterung ist erforderlich, um aktuell bestehende Einsatzmöglichkeiten durch die neue Regelung nicht einzuschränken. Derzeit orientiert sich die Praxis an der Anlage D zu den RiStBV. Diese sieht vor, dass im Bereich der mittleren Kriminalität nach besonders sorgfältiger Prüfung des Einzelfalles der Einsatz einer V-Person ausnahmsweise dann in Betracht kommen kann, wenn durch eine Massierung gleichartiger Straftaten ein die Erfüllung öffentlicher Aufgaben oder die Allgemeinheit ernsthaft gefährdender Schaden eintreten kann. Zu denken ist hier an etwa an Serienstraftaten (Engelstätter, in: BeckOK StPO, RiStBV Anlage D, Randnummer 12).

#### **Zu Buchstabe a (§ 110b Absatz 2 Satz 1 Nummer 2 Buchstabe a StPO-E – Gefährdung öffentlicher Aufgaben oder der Sicherheit der Bundesrepublik Deutschland)**

§ 110b Absatz 2 Satz 1 Nummer 2 Buchstabe a StPO-E erlaubt den Einsatz von V-Personen, wenn zureichende tatsächliche Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass die wiederholte Begehung gleichartiger Straftaten von erheblicher Bedeutung die Erfüllung öffentlicher Aufgaben oder die Sicherheit der Bundesrepublik Deutschland

ernsthaft gefährdet. Die Gefahrenlage muss sich nicht bereits konkret realisiert haben, sondern es genügt, dass zureichende tatsächliche Anhaltspunkte für eine mögliche Gefährdung der inneren oder äußeren Sicherheit der Bundesrepublik Deutschland vorliegen. Denkbar ist etwa, dass die Ermittlungsbehörden aufgrund tatsächlicher Anhaltspunkte, wie beispielweise aktueller Lagekenntnisse von Polizeien, Bundesbehörden wie dem Bundesamt für Sicherheit in der Informationstechnik und in- und ausländischen Diensten eine hinreichend konkrete Prognose für eine solche Gefahrenlage erstellen. Hierbei kann auch die Wertigkeit des gefährdeten Zielobjektes (beispielsweise Kritische Infrastruktur) einbezogen werden.

Einsätze nach § 110b Absatz 2 Satz 1 Nummer 2 Buchstabe a StPO-E kommen insbesondere bei schwerwiegenden Cyberangriffen auf Netzwerke von öffentlichen Stellen in Betracht, zum Beispiel, wenn ein Täter Teile des Netzwerkes einer Behörde kompromittiert und er in der Lage ist, Manipulationen an Servern und Konfigurationen vorzunehmen. Ein weiteres Beispiel sind sogenannte „Advanced Persistent Threat“- (kurz: APT)-Angriffe auf die digitale Infrastruktur von öffentlichen Stellen, bei denen sich ein Angreifer – oftmals unentdeckt – den längerfristigen Zugriff auf ein Zielsystem verschafft und in der Folge auf weitere Systeme ausweitet, um vertrauliche Daten zu erlangen. Diese Angriffe basieren in der Regel auf einem hohen Ressourceneinsatz und erfordern erhebliche technische Fähigkeiten auf Seiten der Angreifer. APT-Angriffe sind damit eine ernstzunehmende und weiter zunehmende Bedrohung für die Wirtschaft sowie öffentliche und nichtöffentliche Stellen und Institutionen. Dies gilt insofern besonders für Unternehmen der Kritischen Infrastruktur.

#### **Zu Buchstabe b (§ 110b Absatz 2 Satz 1 Nummer 2 Buchstabe b StPO-E – Erheblicher Schaden)**

§ 110b Absatz 2 Satz 1 Nummer 2 Buchstabe b StPO-E erlaubt den Einsatz von V-Personen, wenn zureichende tatsächliche Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass die wiederholte Begehung gleichartiger Straftaten von erheblicher Bedeutung zu einem erheblichen Schaden für die Allgemeinheit oder zu einer Schädigung einer großen Zahl von Personen führen könnte. Der Schaden muss sich noch nicht konkret realisiert haben, sondern es genügt, dass zureichende tatsächliche Anhaltspunkte für eine mögliche Schädigung vorliegen.

Auch § 110b Absatz 2 Satz 1 Nummer 2 Buchstabe b StPO-E kann den Einsatz von V-Personen zum Beispiel im Bereich der Cyberkriminalität rechtfertigen. Vorstellbar sind etwa Angriffe auf eine große Anzahl von privaten Netzwerken oder auf besonders wichtige Netzwerke, deren Ausfall eine große Anzahl von Personen schädigen kann.

Neben der Allgemeinheit können sowohl natürliche als auch juristische Personen von dem Angriff betroffen sein. Von einer großen Zahl von Personen ist, in Anlehnung an die Auslegung bei § 42 Absatz 1 des Bundesdatenschutzgesetzes, ab einer Zahl von 50 Personen auszugehen (siehe zu § 42 des Bundesdatenschutzgesetzes die Ausführungen von Brodowski/Nowak, in: BeckOK Datenschutzrecht, § 42 BDSG, Randnummer 29).

Weitere Fallkonstellationen wären Einsätze von V-Personen in Zusammenhang mit sogenannten Serienstraftaten, wie zum Beispiel Brandserien oder Serien von Sachbeschädigungen mit zum Teil mehreren hundert Geschädigten und Wiederholungsgefahr

#### **Zu Absatz 3 (§ 110b Absatz 3 StPO-E – Richtervorbehalt)**

Nach § 110b Absatz 3 StPO-E bedürfen Einsätze von V-Personen einer gerichtlichen Anordnung. Dies soll dem Umstand Rechnung tragen, dass es sich beim Einsatz von V-Personen um einen schwerwiegenden Grundrechtseingriff handeln kann (vergleiche BVerfG Beschluss vom 16. Dezember 2020 – 2 BvE 4/18, BVerfGE 156, 270-335). Wie schwer der Eingriff wiegt, lässt sich nur am Einzelfall beurteilen. Es kommt auch auf die genauen Umstände, unter anderem die Dauer eines Einsatzes an. Da diese aber nicht immer zu Beginn eines Einsatzes vollständig absehbar sind, sollen alle Einsätze einer gerichtlichen Anordnung bedürfen. Dies gilt insbesondere vor dem Hintergrund, dass die StPO auch für andere verdeckte Maßnahmen uneingeschränkt einen Richtervorbehalt vorsieht (§ 100e Absatz 2 StPO). Bezogen auf die Gefahrenabwehr hat das Bundesverfassungsgericht bereits deutlich gemacht, „dass es für den Einsatz einer V-Person aufgrund der mit der Maßnahme verbundenen Eingriffstiefe eine unabhängige, richterliche Kontrollinstanz der Verwaltungsbehörde für unverzichtbar hält“ (BVerfG NJW 2016, 1781 (1791 f.) (Engelstätter in: BeckOK StPO, RiStBV Anlage D Gemeinsame Richtlinien der Justizminister/-senatoren und der Innenminister/-senatoren der Länder über die Inanspruchnahme von Informanten sowie über den Einsatz von V-Personen (V-Personen) und Verdeckten Ermittlern im Rahmen der Strafverfolgung Randnummer 2)).

Die Anordnungen können nur durch die Staatsanwaltschaft beantragt werden. So wird sichergestellt, dass der Einsatz einer V-Person auch aus Sicht der Strafverfolgungsbehörden durchgeführt werden soll. Unabhängig davon sind die Strafverfolgungsbehörden aber auch nicht verpflichtet, einen angeordneten Einsatz durchzuführen, wenn sich zum Beispiel nach dem Antrag herausstellen sollte, dass eine mildere Maßnahme den gleichen Erfolg versprechen würde.

Für die gerichtliche Zustimmung und Bestätigung ist der Ermittlungsrichter zuständig. Er hat zum einen eine besondere Expertise für die Beurteilung von Ermittlungsmaßnahmen. Darüber hinaus ist er, da er auch für die Anordnung weiterer Ermittlungsmaßnahmen zuständig ist, in der Regel bereits mit dem Ermittlungsverfahren, seiner Entwicklung und dem aktuellen Erkenntnisstand vertraut.

Wenn Gefahr im Verzug besteht, gilt zunächst eine Eilzuständigkeit der Staatsanwaltschaft (§ 110b Absatz 3 Satz 2 StPO-E). Lässt sich auch die Anordnung der Staatsanwaltschaft nicht rechtzeitig einholen, darf der Einsatz auch ohne sie durch die Ermittlungspersonen der Staatsanwaltschaft angeordnet werden (§ 110b Absatz 3 Satz 3 StPO-E). Jedoch muss die Zustimmung der Staatsanwaltschaft und des Gerichts unverzüglich eingeholt werden. Wird die Eilanordnung nicht innerhalb von drei Werktagen durch das Gericht bestätigt, ist der Einsatz zu beenden (§ 110b Absatz 3 Satz 4 StPO-E). Diese Eilkompetenzen sind notwendig, um in besonderen Situationen die V-Personen oder die Ermittlungen nicht erheblich zu gefährden. Insbesondere bei der Anordnung – zunächst ohne die Staatsanwaltschaft – dürfte es sich aufgrund der seitens der Länder eingerichteten Eildienste der Staatsanwaltschaften um selten vorkommende Ausnahmefälle handeln. Dass der Eildienst bei der Staatsanwaltschaft nicht zu erreichen war, ist seitens der Ermittlungspersonen darzulegen. Die V-Person selbst darf auch in Eilfällen nicht ohne jede Anordnung tätig werden. Sie ist keine staatliche Stelle und kann daher auch keine Ermittlungsmaßnahmen einleiten.

Der Einsatz von V-Personen wird außerdem auf höchstens drei Monate befristet (§ 110b Absatz 3 Satz 5 StPO-E). Die Befristung ermöglicht eine kontinuierliche Kontrolle des Einsatzes durch das Gericht. Es soll regelmäßig überprüft werden, ob die Einsatzvoraussetzungen immer noch vorliegen. Nach Satz 6 sind Verlängerungen um jeweils nicht mehr als drei Monate zulässig. Bei der Entscheidung über eine Verlängerung des Einsatzes soll insbesondere erwogen werden, ob die bisher gewonnenen Erkenntnisse für eine Fortführung des Einsatzes sprechen oder ob dies unangemessen erscheint.

Nach § 110b Absatz 3 Satz 7 StPO-E sollen sowohl die Anordnung als auch die Verlängerung dokumentiert oder protokolliert werden, um eine spätere Überprüfbarkeit sicherzustellen. Die Vorgabe orientiert sich an den entsprechenden Vorgaben für andere verdeckte Ermittlungsmaßnahmen in § 100e Absatz 4 StPO. Der Beschluss bedarf auch bereits nach § 34 StPO einer Begründung. Aus Klarstellungsgründen werden in den Nummern 1 und 2 Mindestangaben genannt, die in der Begründung in jedem Fall enthalten sein müssen.

#### **Zu Satz 9 Nummer 1 (§ 110b Absatz 3 Satz 9 Nummer 1 StPO-E – Begründungserfordernis Anfangsverdacht)**

Anzugeben sind im Einzelfall die bestimmten Tatsachen, die den Verdacht begründen. Bei einer Verlängerung soll angegeben werden, ob diese Einschätzung weiterhin zutrifft.

#### **Zu Satz 9 Nummer 2 (§ 110b Absatz 3 Satz 9 Nummer 2 StPO-E – Begründungserfordernis Verhältnismäßigkeit)**

Anzugeben sind weiterhin die wesentlichen Erwägungen zur Erforderlichkeit und Verhältnismäßigkeit des Einsatzes. Durch diese Begründungspflicht wird die Bedeutung der Verhältnismäßigkeitsprüfung bei der Anordnung des Einsatzes Verdeckter Ermittler betont. Anhand dieser Angaben soll nachvollziehbar sein, ob andere Maßnahmen erwogen wurden, die weniger stark in Grundrechte eingreifen und warum diese nicht in Betracht kamen.

#### **Zu Absatz 4 (§ 110b Absatz 4 StPO-E – Verweis § 110a Absatz 5 und 6 StPO-E)**

§ 110b Absatz 4 StPO-E sieht vor, dass die Vorgaben zum Schutz des Kernbereich privater Lebensgestaltung in § 110a Absatz 5 und Absatz 6 StPO-E entsprechend auch für den Einsatz von V-Personen gelten. Im Einklang mit der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts ist allerdings zu beachten, dass die Strafverfolgungsbehörde vor Weitergabe der Information zur Verwertung und Verwendung im Strafverfahren zu prüfen hat, ob Informationen kernbereichsrelevant sind. Dazu führt das BVerfG aus: „Ist eine Vertrauensperson eingesetzt, muss diese zudem vor der Weitergabe von Informationen an den V-Person-Führer selbst prüfen, ob durch die Informa-

tionen oder die Art und Weise, in der sie erlangt wurden, der Kernbereich privater Lebensgestaltung der überwachten Person berührt ist. Vor allem muss aber der V-Person-Führer die Kernbereichsrelevanz der Informationen überprüfen, bevor sie zur Verwertung weitergegeben werden (BVerfG, Beschluss vom 9. Dezember 2022 – 1 BvR 1345/21, Randnummer 118). Diese zusätzliche Prüfung erfolgt vor dem Hintergrund, dass eine V-Person den Kernbereichsbezug regelmäßig nur laienhaft einschätzen können dürfte. Im Falle des Einsatzes von V-Personen besteht somit eine doppelte Verpflichtung zur Prüfung, während Verdeckte Ermittler selbst bereits über die Kernbereichsrelevanz entscheiden können.

#### **Zu Absatz 5 (§ 110b Absatz 5 StPO-E – Wortprotokoll)**

§ 110b Absatz 5 sieht vor, dass Vernehmungen von V-Personen im Ermittlungsverfahren im Wortlaut protokolliert werden sollen. Zwar sieht § 168a Absatz 2 in Verbindung mit § 168b StPO vor, dass entweder ein Wortprotokoll oder ein Inhaltsprotokoll erstellt werden kann. Diese Wahlmöglichkeit wird für die Vernehmung von V-Personen eingeschränkt, um sicherzustellen, dass durch eine Zusammenfassung keine wichtigen Informationen und Details verloren gehen. Es muss aber auf der anderen Seite sichergestellt werden, dass die Identität der V-Person nicht anhand des Wortlautprotokolls preisgegeben wird, da die genaue Wortwahl Rückschlüsse auf die Identität erlauben kann. Darüber hinaus dürfen durch ein Wortprotokoll keine Rückschlüsse auf geheimhaltungsbedürftige Methoden beim Einsatz von V-Personen gezogen werden. Daher handelt es sich um eine Soll-Vorschrift, von der in begründeten Ausnahmefällen abgewichen werden kann. Ein Abweichen sollte in diesem Fall in der Akte begründet werden. Wenn nur bestimmte Passagen zu einer Offenbarung der Identität oder geheimhaltungsbedürftiger Methoden führen würden, sollen Wort- und Inhaltsprotokoll kombiniert werden.

#### **Zu Absatz 6 (§ 110b Absatz 6 StPO-E – Ausschlussgründe)**

§ 110b Absatz 6 StPO-E benennt bestimmte personenbezogene Kriterien, wonach Personen entweder gar nicht (Nummer 1) oder nur in Ausnahmefällen (Nummer 2) als V-Person eingesetzt werden sollen. Die Ausschlussgründe entsprechen zum Teil denen, die § 9b Absatz 2 des Bundesverfassungsschutzgesetzes für den Einsatz von Vertrauensleuten durch das Bundesamt für Verfassungsschutz benennt (Bundestagsdrucksache 18/4654, Seite 28).

Es können aber auch andere Erwägungen eine Rolle spielen, die im Einzelfall gegen einen Einsatz einer Person als V-Person sprechen, zum Beispiel ein Einsatz von Journalisten (Spannungsfeld zur Pressefreiheit, Artikel 5 Absatz 1 Satz 2 GG (Soiné, NJW 2020, Seite 2853)).

#### **Zu Nummer 1 (§ 110b Absatz 6 Nummer 1 StPO-E – Ausschlussgründe ohne Ausnahmen)**

§ 110b Absatz 6 Satz 1 Nummer 1 StPO-E nennt Kriterien, bei deren Vorliegen eine Person nicht – auch nicht in Ausnahmefällen – als V-Person eingesetzt werden darf.

#### **Zu Buchstabe a (§ 110b Absatz 6 Nummer 1 Buchstabe a StPO-E)**

Personen, die nicht voll geschäftsfähig sind, insbesondere, weil sie minderjährig sind, dürfen gemäß § 110b Absatz 6 Nummer 1 Buchstabe a StPO-E nicht als V-Person ausgewählt werden. Zum einen droht bei diesen Personen eher das Risiko, dass sie ihre Entscheidung, als V-Person zu agieren, und die diesbezüglichen Konsequenzen nicht richtig einschätzen können, und zum anderen besteht die Gefahr, dass die Informationen, die diese Person übermittelt, nicht unbedingt belastbar sind.

#### **Zu Buchstabe b (§ 110b Absatz 6 Nummer 1 Buchstabe b StPO-E – Berufsgeheimnisträger und mitwirkende Personen)**

Der Ausschlussgrund in § 110b Absatz 6 Nummer 1 Buchstabe b StPO-E soll verhindern, dass durch den Einsatz von Berufsgeheimnisträgern oder mitwirkenden Personen deren Zeugnisverweigerungsrecht umgangen wird, beziehungsweise dass die von ihnen gewonnenen Informationen später deswegen nicht verwertbar sind.

#### **Zu Buchstabe c (§ 110b Absatz 6 Nummer 1 Buchstabe c StPO-E – finanzielle Abhängigkeit)**

§ 110b Absatz 6 Nummer 1 Buchstabe c StPO-E sieht vor, dass Personen nicht eingesetzt werden dürfen, wenn die Geld- oder Sachzuwendungen für den Einsatz als V-Person auf Dauer ihre wirtschaftliche Lebensgrundlage darstellen würden.

Es ist zwar nicht ausgeschlossen, dass Personen aus finanziellen Gründen einem Einsatz als V-Person zustimmen, aber es soll kein Abhängigkeitsverhältnis entstehen. Ein derartiges Abhängigkeitsverhältnis kann sich negativ auf den Gehalt der Informationen auswirken, die die V-Person beschaffen soll. Denn die V-Person könnte ein Inte-

resse daran haben, den Einsatz so lange wie möglich zu gestalten, damit sie diese Einnahmequelle nicht verliert. Dies gilt umso mehr, wenn etwaige Zuwendungen, die sie wegen ihres Einsatzes als V-Person bekommt, den wesentlichen Anteil ihres Lebensunterhaltes ausmachen würden. Dies wäre etwa der Fall, wenn die finanziellen Mittel der V-Person, die ansonsten nur staatliche Sozialleistungen erhält, sich durch Zuwendungen für den Einsatz als V-Person wesentlich erhöhen. Dies soll durch eine Ausschlussregelung vermieden werden.

Darüber hinaus sollen V-Personen auch nicht zu „quasi“-Verdeckten Ermittlern werden, die langfristig ihren Lebensunterhalt damit verdienen, Strafverfolgungsbehörden zu unterstützen.

Auch in § 595 des Bürgerlichen Gesetzbuches wird der Begriff „wirtschaftliche Lebensgrundlage“ im Sinne des Lebensunterhalts ausgelegt. „Der Pächter muss den Lebensunterhalt für sich und seine Familie im wesentlichen Umfang aus dem Betrieb erwirtschaften (OLG Köln BeckRS 2007, 01140: Vermutung, wenn Erträge drei Viertel des Gesamteinkommens des Pächters ausmachen)“ (Wagner, in: BeckOK Bürgerliches Gesetzbuch/C BGB § 595 Randnummer 6).

#### **Zu Buchstabe d (§ 110b Absatz 6 Nummer 1 Buchstabe d StPO-E (Aussteiger)**

§ 110b Absatz 6 Nummer 1 Buchstabe d StPO-E sieht vor, dass Personen nicht eingesetzt werden dürfen, die an einem Aussteigerprogramm teilnehmen, das sie zum Beispiel unterstützt, sich aus einer kriminellen oder extremistischen Szene zu lösen. Dadurch soll verhindert werden, dass Personen durch den Einsatz als V-Person zum Beispiel in bestimmten Milieus in Gewissenkonflikte geraten und ihr Ziel, diese Kreise zu verlassen, generell gefährdet wird. Mit Aussteigerprogrammen sind Initiativen gemeint, die Personen dabei unterstützen, sich aus extremistischen oder demokratiefeindlichen Szenen zu lösen.

#### **Zu Buchstabe e (§ 110b Absatz 6 Nummer 1 Buchstabe e StPO-E – Abgeordnete)**

§ 110b Absatz 6 Nummer 1 Buchstabe e StPO-E sieht vor, dass Personen nicht eingesetzt werden dürfen, wenn sie Abgeordnete des Deutschen Bundestages oder des Europäischen Parlaments sind. Abgeordnete sollen nicht in einen Konflikt mit der parlamentarischen Kontrollaufgabe kommen, der entstehen könnte, wenn sie als V-Person eingesetzt würden.

#### **Zu Nummer 2 (§ 110b Absatz 6 Nummer 2 StPO-E – Ausschlussgründe mit Ausnahmen)**

§ 110b Absatz 6 Nummer 2 StPO-E nennt Kriterien, bei deren Vorliegen eine Person nicht als V-Person eingesetzt werden soll, lässt aber in begründeten Ausnahmefällen einen Einsatz zu, zum Beispiel, wenn keine andere Person zur Verfügung steht, die in diesem Fall eingesetzt werden kann.

#### **Zu Buchstabe a (§ 110b Absatz 6 Nummer 2 Buchstabe a StPO-E – Höchstgrenze)**

§ 110b Absatz 6 Nummer 2 StPO-E sieht vor, dass Personen nicht eingesetzt werden sollen, deren Einsatzzeiten zusammengezählt insgesamt zehn Jahre übersteigen. Hintergrund ist, dass V-Personen nicht zu „quasi“-polizeilichen Ermittlern werden sollen.

Durch die grundsätzlich geltende Höchstgrenze von zehn Jahren soll unter anderem verhindert werden, dass V-Personen über einen sehr langen Zeitraum eine „Rolle im Leben“ einer Zielperson oder Dritter spielen. Schließlich soll der Einsatz einer V-Person in einem bestimmten Milieu nicht zu einer Daueraufgabe werden. Das ist auch nicht Ziel des Einsatzes von V-Personen. Sie sollen die Strafverfolgungsbehörden dabei unterstützen, konkrete Straftaten möglichst effektiv aufzuklären.

Die Höchstgrenze dient damit mittelbar auch dem Kernbereichsschutz: „Je tiefer die vermeintliche Vertrauensbeziehung zu der verdeckt ermittelnden Person oder der V-Person ist, umso größer ist auch die Gefahr, dass diesen gegenüber kernbereichsrelevante Informationen preisgegeben werden“ (BVerfG, Beschluss vom 9. Dezember 2022 – 1 BvR 1345/21, GSZ 2023, Seite 98).

Zudem schützt die Regelung auch V-Personen: Je länger sie im Einsatz sind, desto größer wird die Gefahr, dass ihre Identität und ihr Einsatz aufgedeckt werden. Dadurch können die V-Person und ihre Angehörigen in Gefahr geraten. Darüber hinaus kann durch eine Höchstgrenze verhindert werden, dass Personen, die als V-Personen für die Strafverfolgungsbehörden eingesetzt werden, den Bezug zu ihrem „normalen Leben“ verlieren und dadurch gefährdet werden. Zu bedenken ist hierbei stets auch die (womöglich dauerhafte) Gefährdung der V-Person und ihrer Familie nach dem Ende ihrer Einsatzzeit durch mögliche Racheakte überführter Straftäter und ihrem Umfeld. Dies ist bei der Bemessung der Gesamteinsatzdauer durch die einsetzende Stelle zu beachten.

Die grundsätzlich geltende Höchstgrenze bemisst sich nach der gesamten, also addierten, aktiven Einsatzzeit einer V-Person. Das bedeutet, dass lediglich Zeiträume gerechnet werden, in denen die V-Person aktiv eingesetzt wurde. Reine „Führungszeiten“, in denen zum Beispiel nur der Kontakt zu einer V-Person aufrechterhalten und Kontaktpflege betrieben wurde, werden nicht eingerechnet. Zudem gibt die Norm mit der Soll-Vorschrift den Ermittlungsbehörden einen gewissen Spielraum. Können aktive Einsatzzeiten nicht tag- oder wochengenau ermittelt werden, ist es legitim, eine belastbare und nachvollziehbare Schätzung anhand der vorliegenden Dokumentation vorzunehmen. Wird eine Schätzung vorgenommen, so muss nachvollziehbar dargelegt werden, warum eine konkrete Berechnung nicht möglich war.

#### **Zu Buchstabe b (§ 110b Absatz 6 Nummer 2 Buchstabe b StPO-E – Doppelführung)**

V-Personen sollen nach § 110b Absatz 6 Nummer 2 Buchstabe b StPO-E nicht zur Strafverfolgung eingesetzt werden, wenn sie gleichzeitig von den inländischen Nachrichtendiensten eingesetzt werden. Da derartige Doppelseinsätze aber, anders als parallele Einsätze bei Polizeien, nicht bei den Polizeien erfasst werden, greift dieser Ausschlussgrund nur bei positiver Kenntnis der Strafverfolgungsbehörde. Da es sich um eine Soll-Vorschrift handelt, sind im Einzelfall begründete Ausnahmen möglich. Ausnahmen sind zum Beispiel bedeutsam, wenn es sich um die Aufklärung verschiedener Lebenssachverhalte und damit verschiedener Beobachtungsobjekte handelt. Denkbar ist auch, dass eine V-Person von einem Nachrichtendienst an eine andere Behörde übergeben wird oder andersherum, was eine gewisse Überlappungszeit mit sich bringt. Dies ist ebenso unter den genannten Voraussetzungen nicht zu beanstanden.

Ebenso ist die Ausnahmeregelung mitunter bei einer zeitgleichen Nutzung von V-Personen durch Polizei und Nachrichtendienst im Bereich Cybercrime bedeutsam. Bei den im Rahmen der Bekämpfung der Cybercrime eingesetzten V-Personen handelt es sich regelmäßig um wenige Cyberexperten mit Alleinstellungsmerkmal, deren Expertise insofern auch für Nachrichtendienste von Relevanz ist. Diese werden mitunter zeitgleich – allerdings getrennt voneinander – geführt und in unterschiedlichen Sachverhalten oder zu unterschiedlichen Zwecken eingesetzt.

Der Ausschlussgrund soll unter anderem verhindern, dass gesetzliche Vorgaben zum Austausch (personenbezogener) Daten zwischen Strafverfolgungsbehörden und inländischen Nachrichtendiensten durch den Einsatz von V-Personen, die Erkenntnisse aus beiden Bereichen haben, umgangen werden (vergleiche auch Jahn, Gazeas, Hübner, StV 2023, Seite 417).

#### **Zu Absatz 7 (§ 110b Absatz 7 StPO-E – Zuverlässigkeitsprüfung)**

§ 110b Absatz 7 Satz 1 StPO-E sieht vor, dass eine Person vor ihrem Einsatz als V-Person auf ihre Zuverlässigkeit hin überprüft werden muss. Dadurch soll die Gefahr minimiert werden, dass eine V-Person zum Beispiel unwahre Angaben macht, die, falls dies unentdeckt bleibt, in einem Strafverfahren verwendet werden könnten. Darüber hinaus sollen bestimmte Sicherheitsrisiken ausgeschlossen werden. Eine V-Person soll weder sich selbst noch andere Personen in Gefahr bringen.

Die zuständigen Behörden müssen auch die finanzielle Lage der Person überprüfen, um sicherzustellen, dass sie über eine wirtschaftliche Lebensgrundlage verfügt und diese nicht durch den Einsatz als V-Person generieren möchte.

Für eine mögliche Unzuverlässigkeit kann es unterschiedliche Anhaltspunkte geben. Ein Indiz ist, wenn damit zu rechnen ist, dass die Person sich nicht an die Weisungen der Strafverfolgungsbehörden hält. Unter diesen Umständen ist eine „Führung“ der V-Person nicht möglich, so dass ein Einsatz nicht in Frage kommen kann. Andernfalls droht die V-Person eine Gefahr für sich und Dritte zu werden. Weitere Indizien sind, dass anzunehmen ist, dass die V-Person die Vertraulichkeit nicht wahrt oder die erlangten Informationen nicht wahrheitsgetreu an die Strafverfolgungsbehörden weitergibt.

Die Zuverlässigkeit muss nicht nur vor jedem Einsatz, sondern auch fortlaufend überprüft werden. Ob eine V-Person zuverlässig ist, ergibt sich in der Regel nicht aus einem einzelnen Aspekt, vielmehr bedarf es einer Gesamtschau aller relevanten Faktoren. Bei Vorliegen der in den Nummern 1 bis 3 des Satzes 5 genannten Kriterien muss gesondert begründet werden, dass eine V-Person für einen Einsatz ausgewählt und als zuverlässig eingestuft wurde.

**Zu Satz 5 Nummer 1 (§ 110b Absatz 7 Satz 5 Nummer 1 StPO-E – Einsatzdauer von fünf Jahren)**

§ 110b Absatz 7 Satz 5 Nummer 1 StPO-E sieht vor, dass bei einer aktiven Einsatzzeit von fünf Jahren der Einsatz einer V-Person besonders begründet werden muss. Durch die gesonderte Begründung soll sichergestellt werden, dass keine Personen eingesetzt werden, die sich aufgrund einer längeren Einsatzzeit bereits als Teil der Strafverfolgungsbehörde oder wie eigenständige Ermittler fühlen und dadurch die Ermittlungen potenziell gefährden könnten. Da V-Personen, die über einen längeren Zeitraum eingesetzt werden, auf der anderen Seite auch besonders zuverlässig sein können, stellt der Einsatz von fünf Jahren keinen Ausschlussgrund dar.

**Zu Satz 5 Nummer 2 (§ 110b Absatz 7 Satz 5 Nummer 2 StPO-E – Vorstrafen und polizeiliche Erkenntnisse)**

§ 110b Absatz 7 Satz 5 Nummer 2 StPO-E sieht vor, dass bei im Bundeszentralregister eingetragenen Verurteilungen zu Freiheitsstrafen sowie polizeilichen Erkenntnissen die Auswahl einer V-Person besonders begründet werden muss. Einschlägige Verurteilungen sowie polizeiliche Erkenntnisse bedürfen einer sehr sorgfältigen Prüfung. Es muss ausgeschlossen werden, dass diese einer Zuverlässigkeit der V-Person entgegenstehen. Gleichzeitig sind die Strafverfolgungsbehörden darauf angewiesen, dass sie Personen einsetzen können, die Zugang in bestimmte Szenen und Milieus haben. Ein solcher Zugang wird nicht selten durch eine eigene „Vorgeschichte“ der potenziellen V-Person ermöglicht. Allerdings können bestimmte Vorstrafen einen Einsatz als V-Person ausschließen; hierzu zählen etwa Verurteilungen wegen Meineides (§ 154 des Strafgesetzbuches) und falscher Verdächtigung (§ 164 des Strafgesetzbuches).

**Zu Satz 5 Nummer 3 (§ 110b Absatz 7 Satz 5 Nummer 3 StPO-E – Mehrfacheinsätze)**

§ 110b Absatz 7 Satz 5 Nummer 3 StPO-E sieht vor, dass auch bei Mehrfacheinsätzen einer V-Person, entweder durch Polizeien oder auch bei einer Doppelführung zwischen Polizei und Nachrichtendienst, die der Strafverfolgungsbehörde bekannt ist, eine gesonderte Begründung der Auswahl der V-Person erfolgen muss. Mehrfacheinsätze sind nicht grundsätzlich verboten. Durch Mehrfacheinsätze steigt aber sowohl das Risiko einer möglichen finanziellen Abhängigkeit der V-Person als auch die Gefahr, dass sich eine V-Person als Teil der Strafverfolgungsbehörde fühlt und eine eigene Agenda entwickelt sowie sich unvertretbar selbst gefährdet. Mehrfacheinsätze werden aber nicht ausgeschlossen, weil etwa für Einsätze in bestimmten Deliktsbereichen, beispielsweise im Bereich der Bekämpfung des internationalen Terrorismus oder auch im Bereich Cybercrime nur sehr wenige Personen in Frage kommen. Zu denken ist etwa an Personen mit besonderen Sprach- oder anderen Fertigkeiten, die nicht ohne weiteres für einen Einsatz erlernt werden können, sowie Personen, die aufgrund ihrer geografischen oder kulturellen Herkunft Zugang zu bestimmten Gruppen haben, ein einzigartiges Anforderungsprofil aufweisen oder über eine andere entsprechend exklusive Expertise verfügen. So handelt es sich bei den im Rahmen der Bekämpfung der Cybercrime eingesetzten V-Personen regelmäßig um Cyberexperten mit Alleinstellungsmerkmal.

**Zu Absatz 8 (§ 110b Absatz 8 StPO-E – Beendigungsgründe)**

§ 110b Absatz 8 StPO-E benennt Gründe, bei deren Vorliegen der Einsatz einer V-Person entweder beendet werden soll (Satz 1) oder grundsätzlich zu beenden ist (Satz 2). Gemäß § 110b Absatz 8 Satz 3 StPO-E muss die V-Person außerdem vor dem Einsatz hierüber belehrt werden. Die Belehrung muss aktenkundig gemacht werden.

**Zu Satz 1 Nummer 1 (§ 110b Absatz 8 Satz 1 Nummer 1 StPO-E – Falsche Informationen)**

§ 110b Absatz 8 Satz 1 Nummer 1 StPO-E sieht vor, dass der Einsatz beendet werden soll, wenn die V-Person wissentlich falsche Informationen an die Strafverfolgungsbehörden weitergibt. Eine weitere Zusammenarbeit soll dann nicht mehr stattfinden, weil dies ein starkes Indiz dafür ist, dass die V-Person nicht zuverlässig ist und die Gefahr besteht, dass falsche Informationen Einfluss auf das Ermittlungsverfahren haben könnten.

**Zu Satz 1 Nummer 2 (§ 110b Absatz 8 Satz 1 Nummer 2 StPO-E – Abweichen von Weisungen)**

§ 110b Absatz 8 Satz 1 Nummer 2 StPO-E sieht vor, dass der Einsatz beendet werden soll, wenn die V-Person wiederholt vorwerfbar von Weisungen abweicht oder ihrerseits die Vertraulichkeit nicht wahrt. Vorwerfbar ist das Abweichen von Weisungen, wenn dies der V-Person zuzurechnen ist und sie erkannt hat oder hätte erkennen können, dass sie den Vorgaben der Strafverfolgungsbehörde zuwiderhandelt. Die V-Person soll nicht auf eigene Faust ermitteln, denn es ist Aufgabe der Staatsanwaltschaft, die Ermittlungen in einem Strafverfahren zu leiten.

Darüber hinaus gefährdet sie möglicherweise Interessen der Strafverfolgungsbehörde, sich selbst und Dritte, wenn sie keine Vertraulichkeit wahrt.

**Zu Satz 1 Nummer 3 (§ 110b Absatz 8 Satz 1 Nummer 3 StPO-E – Überschreiten der Höchsteinsatzdauer)**

Der Einsatz soll nach § 110b Absatz 8 Satz 1 Nummer 3 StPO-E beendet werden, wenn die V-Person bereits seit mehr als zehn aktiv Jahren im Einsatz ist. Siehe dazu auch die Begründung zu § 110b Absatz 6 Nummer 2 Buchstabe a.

**Zu Satz 1 Nummer 4 (§ 110b Absatz 8 Satz 1 Nummer 4 StPO-E – Doppelführung mit Nachrichtendienst)**

§ 110b Absatz 8 Satz 1 Nummer 4 StPO-E sieht vor, dass der Einsatz beendet werden soll, wenn sich während eines bereits laufenden Einsatzes herausstellt, dass die V-Person gleichzeitig für einen Nachrichtendienst eingesetzt wird. Siehe dazu auch die Begründung zu § 110b Absatz 6 Nummer 2 Buchstabe b.

**Zu Satz 1 Nummer 5 (§ 110b Absatz 8 Satz 1 Nummer 5 StPO-E – Straftaten im Rahmen des Einsatzes)**

§ 110b Absatz 8 Satz 1 Nummer 5 StPO-E sieht vor, dass der Einsatz beendet werden soll, wenn sich die V-Person im Rahmen des Einsatzes strafbar gemacht hat.

Der Einsatz der V-Person dient dazu, neue Ermittlungsansätze zu schaffen, um einen konkreten Verdacht aufzuklären. Zum Zwecke der Strafverfolgung dürfen keine neuen Straftaten begangen werden. Vor diesem Hintergrund soll der Einsatz grundsätzlich auch beendet werden, wenn die V-Person im Rahmen ihres Einsatzes eine Straftat begeht.

Bereits nach geltendem Recht dürfen V-Personen, genau wie verdeckte Ermittler, keine Straftaten begehen. Darauf werden sie von ihren VP-Führern ausdrücklich hingewiesen. An dieser Rechtslage soll sich nichts ändern. Zwar enthält § 9a Absatz 3 des Bundesverfassungsschutzgesetzes eine Regelung über die Einstellung von Verfahren bei bestimmten strafbaren Handlungen durch verdeckte Mitarbeiter (siehe zu den näheren Voraussetzungen Bundestagsdrucksache 18/4654, Seite 27, wo es heißt: „individualrechtsschädigende Straftaten [können] auch jenseits einer planmäßigen Auftrags erledigung situativ unausweichlich werden, um eine Enttarnung zu vermeiden und die zugehörigkeitsstiftende Akzeptanz zu erhalten“), die auch auf Vertrauensleute (§ 9b Absatz 1 des Bundesverfassungsschutzgesetzes) anwendbar ist aber die Sachlage beim Einsatz von Vertrauensleuten im Bereich des Verfassungsschutzes ist nicht mit dem Einsatz von V-Personen im Bereich der Strafverfolgung vergleichbar. Es macht einen entscheidenden Unterschied, ob V-Personen längerfristig zur Beobachtung im Bereich der nachrichtendienstlichen Aufklärung in strafbaren Organisationen tätig werden und dadurch im besten Fall helfen schwere Straftaten zu verhindern, oder ob es um die Aufklärung konkreter, bereits begangener Straftaten geht. V-Personen können im Bereich der Strafverfolgung in der Regel abgezogen werden, wenn sie von den Beschuldigten, gegen die ermittelt wird, aufgefordert werden, Straftaten zu begehen. Im Unterschied zum Bereich der Nachrichtendienste und der Gefahrenabwehr dient der Einsatz der V-Person nach der StPO der Aufklärung von Straftaten. Das bedeutet, dass der Abbruch der Maßnahme nicht die Abwehr einer gegenwärtigen, konkreten Gefahr verhindern würde, sondern die Aufklärung einer Straftat unterbrochen wird.

Geraten V-Personen im Rahmen ihres Einsatzes in Notsituationen, in denen sie keinen anderen Ausweg sehen, als eine Straftat zu begehen, kann dies nach den allgemeinen Regelungen des Straf- und Strafprozessrechts berücksichtigt werden. So kommt – wenn es sich nicht um ein Verbrechen handelt – eine Einstellung des Verfahrens nach den §§ 153, 153a StPO in Betracht. Die Notsituation kann auch beim Strafmaß berücksichtigt werden. In besonderen Ausnahmefällen kommen auch Rechtfertigungsgründe oder Schuldausschlussgründe in Betracht.

**Zu Satz 2 (§ 110b Absatz 8 Satz 2 StPO-E – Beendigung)**

§ 110b Absatz 8 Satz 2 StPO-E sieht vor, dass der Einsatz grundsätzlich zu beenden ist, wenn sich die V-Person an der aufzuklärenden Tat beteiligt hat. Erfasst wird sowohl eine Mittäterschaft als auch eine Teilnahme an der Tat. Wenn die V-Person selbst an der aufzuklärenden Tat beteiligt war, schließt das den weiteren Einsatz in der Regel aus. Insbesondere dürfte für die weiteren Ermittlungen entscheidend sein, dass die V-Person aufgrund ihrer eigenen Involviertheit keine zuverlässige Quelle mehr darstellen dürfte. Ausnahmen sind aber denkbar, wenn es sich um Tatbeteiligungen handelt, die im Verhältnis zur aufzuklärenden Tat nicht schwer wiegen. In die erforderliche Einzelfallabwägung ist mit einzubeziehen, wie schwer die durch den Einsatz der V-Person verfolgte Straftat wiegt. So kann beispielsweise der Tatbestand der Bildung krimineller Vereinigungen gemäß § 129 Absatz 1 Satz 2 des Strafgesetzbuches im Einzelfall bereits recht schnell verwirklicht sein, da Unterstützen im Sinne der

Norm jedes Tätigwerden eines Nichtmitglieds ist, das die innere Organisation der Vereinigung und ihren Zusammenhalt unmittelbar fördert, die Realisierung der von ihr geplanten Straftaten – wenngleich nicht unbedingt maßgebend – erleichtert oder sich sonst auf deren Aktionsmöglichkeiten und Zwecksetzung in irgendeiner Weise positiv auswirkt und damit die ihr eigene Gefährlichkeit festigt (vergleiche BGH BeckRS 2023, 8172 Randnummer 23; NStZ-RR 2018, 206 (208); 2017, 347 (348); Paul GSZ 2018, 201 (202)). Auch in solchen Fällen soll es den Ermittlungsbehörden ermöglicht werden, den Einsatz der V-Person ausnahmsweise fortzuführen. Im Rahmen der Ermessensentscheidung müssen jedoch sämtliche Aspekte der Tatbeteiligung, insbesondere Art und Umfang Berücksichtigung finden und dokumentiert werden. Erhebliche Tatbeteiligungen werden in der Regel dazu führen, dass der Einsatz der V-Person zu beenden ist.

#### **Zu Absatz 9 (§ 110b Absatz 9 StPO-E – Grundsatz der Vertraulichkeit und möglicher Wegfall)**

§ 110b Absatz 9 Satz 1 StPO-E verpflichtet die im Polizeidienst tätigen Ermittlungspersonen der Staatsanwaltschaft (§ 152 des Gerichtsverfassungsgesetzes), die Identität der V-Person geheim zu halten. Dies gilt grundsätzlich auch über das Ende des Einsatzes hinaus.

§ 110b Absatz 9 Satz 2 StPO-E sieht vor, dass die Geheimhaltungspflicht entfällt, wenn eine der in Absatz 8 Satz 1 Nummer 1, 2 oder 5 oder Satz 2 genannten Gründe für ein Ende des Einsatzes vorliegt und der Wegfall der Geheimhaltungspflicht weder den Untersuchungszweck noch Leib, Leben, Freiheit oder bedeutende Vermögenswerte der V-Person gefährdet. Eine Gefährdung von bedeutenden Vermögenswerten der V-Person liegt etwa vor, wenn befürchtet werden muss, dass die V-Person bei einer Enttarnung schweren Angriffen ausgesetzt sein könnte, die ihre Existenzgrundlage gefährden könnten.

Über die Gründe, die zu einem Wegfall der Pflicht zur Geheimhaltung der Identität führen können, ist die V-Person vor ihrem Einsatz aktenkundig zu belehren.

#### **Zu Absatz 10 (§ 110b Absatz 10 StPO-E – Ausnahmen von der Vertraulichkeit)**

Die Wahrung der Vertraulichkeit ist wesentlich, um sicherzustellen, dass sich Personen überhaupt bereit erklären, als V-Personen mit den Strafverfolgungsbehörden zusammenzuarbeiten. Dies fördert die Effektivität der Strafverfolgung und ist in bestimmten Deliktsbereichen ein unverzichtbares Mittel, um Straftaten aufzuklären zu können. Es kann aber Konstellationen geben, in denen Gericht oder Staatsanwaltschaft bestimmte Angaben über die V-Person benötigen, um ihre gesetzlichen Aufgaben zu erfüllen. Diesbezüglich regelt § 110b Absatz 10 StPO-E zwei unterschiedliche Fallkonstellationen:

§ 110b Absatz 10 Satz 1 StPO-E bestimmt, dass die Staatsanwaltschaft und das Gericht, die für die Entscheidung über einen Einsatz zuständig sind, nur solche Angaben über die V-Person verlangen können, die erforderlich sind, um die Zulässigkeit des Einsatzes zu überprüfen; Angaben über die Identität der V-Person können aber nicht verlangt werden.

Die Information kann von der Stelle verlangt werden, bei der die Angaben über die wahre Identität vorliegen. Das wird in der Regel die Stelle sein, die die V-Person „führt“. Das Gericht und die Staatsanwaltschaft müssen entscheiden, welche Informationen über die V-Person erforderlich sind, um über die Zulässigkeit des Einsatzes entscheiden zu können (vergleiche die entsprechenden Ausführungen zum Verdeckten Ermittler: Heinrichs, Weingast, Karlsruher Kommentar zur Strafprozessordnung, § 110b StPO, Randnummer 16). Diese Information kann auch bereits vor dem Beginn des Einsatzes angefordert werden, wenn dies erforderlich ist. Dies ist notwendig, um eine effektive justizielle Kontrolle zu ermöglichen, denn Staatsanwaltschaft und Gericht tragen eine wesentliche Mitverantwortung für den Einsatz (vergleiche die Ausführungen zum Einsatz Verdeckter Ermittler: Hauschild, Münchener Kommentar zur StPO, § 110b StPO, Randnummer 25). Allerdings benötigt das Gericht für die Prüfung der Voraussetzungen des Einsatzes nicht den Klarnamen oder die Adresse oder andere, die V-Person identifizierende Angaben.

Eine Sperrerklärung nach § 96 StPO kann dem Auskunftsverlangen des Gerichts oder der Staatsanwaltschaft nicht entgegengehalten werden (vergleiche die entsprechenden Ausführungen zum Verdeckten Ermittler: Heinrichs, Weingast, Karlsruher Kommentar zur Strafprozessordnung, § 110b StPO, Randnummer 16).

Für das gerichtliche Strafverfahren sieht § 110b Absatz 10 Satz 2 StPO-E vor, dass das für die Durchführung der Hauptverhandlung zuständige Gericht Angaben verlangen kann, die es ihm ermöglichen die V-Person zur Hauptverhandlung zu laden. Angaben über die Identität der V-Person können aber nicht verlangt werden. Das Leitbild der V-Person in der StPO besteht zwar darin, dass die V-Person nur Ermittlungsansätze liefern und für die spätere

Beweisführung selbst nicht relevant sein soll, aber dennoch sind Konstellationen denkbar, in denen die V-Person nach Einschätzung des Gerichts als Zeuge im Strafverfahren vernommen werden sollte, etwa, weil das Gericht einen Sachverhalt andernfalls nicht ausreichend aufklären, oder andere wichtige Umstände nicht hinreichend beurteilen kann. Zu diesem Zweck darf das Gericht von der Stelle, die die V-Person „führt“, Auskunft über die Angaben verlangen, die für die Ladung zur Hauptverhandlung erforderlich sind. Die Ladung der V-Person kann in der Regel über die VP-führende Dienststelle erfolgen. Die VP-führende Dienststelle wird die Zustellung der Ladung in der Regel bewirken können.

Es bleibt bei dem Grundsatz, dass in einem Strafverfahren eine V-Person als Zeuge in der Hauptverhandlung nach Maßgabe des § 96 StPO durch die oberste Dienstbehörde gesperrt werden kann, wenn hinreichende Anhaltspunkte dafür bestehen, dass die Offenbarung der für die Ladung erforderlichen Angaben Leben, Leib, Freiheit oder bedeutende Vermögensgüter der V-Person oder einer anderen Person oder die weitere Verwendung der V-Person gefährden würden und die genannten Gefahren nicht durch Maßnahmen zum Schutz des Zeugen in der Hauptverhandlung beseitigt werden können. Soweit entspricht § 110b Absatz 10 StPO-E der bisherigen Rechtslage. Erstmals wird jedoch klarstellend normiert, welche Aspekte die über eine Sperrerklärung gemäß § 96 StPO entscheidende Stelle, in ihre Abwägungsentscheidung mit einzubeziehen haben. Dies sind die in § 110b Absatz 10 Satz 3 StPO-E genannten „Maßnahmen, die zum Schutz von Zeugen in der Hauptverhandlung“ vorgesehen sind. Die Regelung führt zu mehr Klarheit bei den Rechtsanwendern.

Nach § 96 StPO hat die aktenführende Stelle die Möglichkeit, über eine Sperrerklärung zu verhindern, dass ihre Akten Gegenstand eines Strafverfahrens werden, wenn deren oberste Dienstbehörde erklärt, dass das Bekanntwerden des Inhalts dieser Akten oder Schriftstücke dem Wohl des Bundes oder eines deutschen Landes Nachteile bereiten würde (Greven, Karlsruher Kommentar zur Strafprozessordnung, § 96 StPO, Randnummer 2). § 96 StPO gilt auch für Unterlagen der Behörde, in denen Informationen über Zeugen enthalten sind. Auch diese Angaben können über eine Sperrerklärung dem Strafverfahren entzogen werden (a. a. O., Randnummer 7).

Beim Einsatz von V-Personen zum Zwecke der Strafverfolgung spielt das menschen- und verfassungsrechtlich verbürgte Konfrontationsrecht des Angeklagten und der Grundsatz der Unmittelbarkeit der Beweisaufnahme eine essentielle Rolle. Um die persönliche Vernehmung der V-Person zu ermöglichen und damit der besonderen Bedeutung der Unmittelbarkeit der Beweisaufnahme und des Konfrontationsrechts des Angeklagten gerecht zu werden, sollen dem Gericht auf Anforderung Angaben zu der V-Person gemacht werden, die zunächst deren Ladung in der Hauptverhandlung ermöglichen. Aufgrund des Grundsatzes der persönlichen Vernehmung (§ 250 StPO) soll die V-Person grundsätzlich unter Wahrung ihres berechtigten Interesses an einer Geheimhaltung ihrer Identität in der Hauptverhandlung persönlich vernommen werden, soweit über ihre Angaben Beweis zu erheben ist, es sei denn die Voraussetzungen des § 96 StPO liegen vor, und berechtigen die zuständige Behörde zur Abgabe einer Sperrerklärung. Dabei ist, wie auch nach bisheriger Rechtslage, von den Möglichkeiten zum Schutz der gefährdeten V-Person Gebrauch zu machen. Dies sind die in § 110b Absatz 10 Satz 3 StPO-E genannten „Maßnahmen, die zum Schutz von Zeugen in der Hauptverhandlung vorgesehen sind“. Konkret gemeint ist damit die Ausschöpfung der im folgenden genannten strafprozessualen Maßnahmen zum Schutz des Zeugen, bei denen gegebenenfalls auch eine Kombination von mehreren Maßnahmen zu erwägen ist.

Dem Spannungsverhältnis gegenläufiger Interessen (Schutz der V-Person / Unmittelbarkeit der Beweisaufnahme und Konfrontationsrecht des Angeklagten) wird durch ein bereits bestehendes und mit diesem Gesetz punktuell erweitertes, abgestuftes strafprozessuales Instrumentarium des Schutzes der Identität der V-Person Rechnung getragen. Zusätzlich zu den in der StPO bestehenden Möglichkeiten des Schutzes von Zeugen im Hinblick auf die Möglichkeiten der Beschränkung von Angaben zur Wohnanschrift nach § 68 Absatz 2, § 200 Absatz 1, § 222 Absatz 1 StPO, der Beschränkung von Angaben zur Person nach § 68 Absatz 3 StPO, der Beschränkung des Fragerechts nach § 68a StPO, des Ausschlusses der Öffentlichkeit nach den §§ 171b, 172 des Gerichtsverfassungsgesetzes, der Möglichkeit der Entfernung des Angeklagten nach § 247 StPO sowie der Möglichkeit der audiovisuellen Vernehmung von Zeugen (auch unter Verfremdung von Bild und Ton und auch an einem anderen Ort als im Gerichtssaal) nach § 247a oder § 58a StPO wird mit § 69 Absatz 4 StPO-E eine allgemeine Schutzregelung dahingehend geschaffen, dass ein Zeuge, der nach § 68 Absatz 3 StPO seine Identität nicht offenbaren muss, und die Beantwortung von Fragen auch zur Sache verweigern darf, soweit deren wahrheitsgemäße Beantwortung konkrete Hinweise auf seine Identität enthalten würde. Hierbei ist auch eine Kombination von mehreren Maßnahmen zu erwägen, wie beispielsweise die audiovisuelle Vernehmung eines Zeugen an einem anderen Ort unter Verfremdung von Bild und Ton und unter Anwendung des Auskunftsverweigerungsrechts nach § 69 Absatz 4 StPO-E. Weiter soll, wenn der Schutz einer V-Person durch diese Maßnahmen nicht gewährleistet werden kann, die

Übermittlung von Angaben zu der V-Person an das Gericht verweigert werden dürfen. Die Verfremdung von Bild und Ton ist nicht grundsätzlich ungeeignet, um die Glaubwürdigkeit eines Zeugen und die Glaubhaftigkeit seiner Aussage durch das Gericht zu beurteilen. Die Regelung führt zu mehr Klarheit bei den Rechtsanwendern.

Um den vorgenannten Grundsätzen gerecht zu werden, sieht § 110b Absatz 10 Satz 3 StPO-E vor, dass die Identität von V-Personen im Strafverfahren nach Maßgabe des § 96 StPO nur geheim gehalten werden darf, wenn dies – auch nach Erwägung aller zur Verfügung stehenden strafprozessualen Maßnahmen zum Schutz von Zeugen – zum Schutz von Leib, Leben, Freiheit oder bedeutender Vermögensgüter der V-Person oder einer anderen Person oder der weiteren Verwendung der V-Person erforderlich ist.

### **Zu § 110c (Verleiten zu einer Straftat; rechtsstaatswidrige Tatprovokation)**

§ 110c StPO-E regelt, unter welchen Voraussetzungen Verdeckte Ermittler und V-Personen im Rahmen eines zulässigen Einsatzes zu einer Straftat verleiten dürfen (Absätze 1 und 2) sowie Definition und die Folgen einer rechtsstaatswidrigen Tatprovokation (Absatz 3). Die Regelungen greifen die Rechtsprechung des EGMR (insbesondere die Urteile: NJW 2015, 3631 – Furcht; EGMR 15. Oktober 2020 – 40495/15 – Akbay u. a.) und die jüngere Rechtsprechung des BGH (insbesondere BGH, Urteil vom 16. Dezember 2021 – 1 StR 197/21) zur rechtsstaatswidrigen Tatprovokation auf. Zur Tatprovokation enthält die StPO bisher keine Regelungen.

Ausgangspunkt der Regelung in § 110c Absatz 1 StPO-E (zulässiges Verleiten) ist, dass ein Verleiten zu Straftaten durch Verdeckte Ermittler und V-Personen – teilweise auch als Lockspitzel Einsatz, agent provocateur oder staatliche Infiltrierung bezeichnet – nur in Ausnahmefällen und unter engen Voraussetzungen zulässig sein darf. Denn bei der Strafverfolgung sollten sich staatliche Stellen auf die Ermittlung einer Straftat beschränken. Sie sollten die Tatbereitschaft eines Dritten weder wecken, noch seine Tatplanung mit einiger Erheblichkeit intensivieren (siehe auch BGH, Urteil vom 18. November 1999 – 1 StR 221/99, NJW 2000, Seite 1123 ff.). Auch das BVerfG ist der Ansicht, „dass der Staat unbescholtene Bürger nicht zu Straftaten verleiten darf; die Ermittlungsbehörden sollen Straftaten verfolgen, nicht sie verursachen“ (BVerfG, Beschluss vom 18. Dezember 2014 – 2 BvR 209/14, NJW 2015, Seite 1083, Randnummer 43). Ein Verleiten zu Straftaten muss daher die absolute Ausnahme sein. Der Staat sollte sich an einem kriminellen Geschehen nur mit einem sehr geringen Beitrag beteiligen und nur dann, wenn dies zur Aufklärung der Tat wirklich erforderlich und angemessen ist. Die Maßnahme wird daher auch unter das Erfordernis einer richterlichen Anordnung beziehungsweise richterlichen Bestätigung gestellt (§ 110c Absatz 2 StPO-E).

§ 110c Absatz 3 StPO-E geht darauf zurück, dass in der Rechtsprechung des EGMR, des BGH und des BVerfG Fälle rechtsstaatswidriger Tatprovokation anerkannt sind, in denen der Staat bei der Aufklärung einer Straftat gegen den Grundsatz des fairen Verfahrens verstoßen hat, weil er sich nicht auf passive Ermittlungen beschränkt, sondern aktiv zu Straftaten provoziert hat, die ohne das staatliche Agieren überhaupt nicht begangen worden wären. Für derartige Fälle sieht § 110c Absatz 3 StPO-E als Rechtsfolge ein Verfahrenshindernis vor.

§ 110d StPO bleibt hiervon unberührt. § 110d StPO ermächtigt unter Pseudonym agierende Polizeibeamte, computergenerierte kinderpornografische Inhalte zu nutzen – zum Beispiel diese in Online-Tauschbörsen einzustellen –, um bei Einsätzen zur Ermittlung von Straftaten nach den §§ 176e und 184b StGB Zugang zu geschlossenen Foren zu erlangen.

### **Zu Absatz 1 (§ 110c Absatz 1 StPO-E – Verleiten zu einer Straftat)**

§ 110c Absatz 1 Satz 1 StPO-E legt fest, dass Verdeckte Ermittler und V-Personen im Rahmen eines zulässigen Einsatzes einen Beschuldigten ausnahmsweise zu einer Straftat verleiten dürfen, wenn hinreichende Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass der Beschuldigte bereits generell zur Begehung von Taten dieser Art bereit war und das Verleiten ohne erhebliches Einwirken auf den Beschuldigten erfolgen kann. Die Regelung ist auf Verdeckte Ermittler und V-Personen beschränkt. Nicht offen ermittelnde Polizeibeamte werden nicht erfasst.

§ 110c Absatz 1 StPO-E bezieht sich auf Einsätze Verdeckter Ermittler und von V-Personen, die die jeweiligen Einsatzvoraussetzungen nach den §§ 110a und 110b StPO-E erfüllen. Daher muss ein Anfangsverdacht vorliegen. Der Einsatz muss sich außerdem gegen einen konkreten Beschuldigten richten. Bei „Ermittlungen ins Blaue hinein“ ist bereits der Einsatz eines Verdeckten Ermittlers oder eine V-Person unzulässig, ein Verleiten zu Straftaten ist in diesen Fällen erst recht ausgeschlossen.

Gemäß § 110c Absatz 1 StPO-E müssen hinreichende Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass dieser Beschuldigte nicht zum ersten Mal eine Tat begangen hat, derer er überführt werden soll, sondern dass er sich bereits in der

Vergangenheit vergleichbarer Taten verdächtig gemacht hat. Ein Indiz hierfür kann die gewerbs-, gewohnheits- oder bandenmäßige Begehung von Taten sein. Zur Aufklärung einer Serientat kann insofern ein Tatanreiz geschaffen werden, in dem eine typische Tatsituation simuliert wird. Auch die EMRK steht einem zulässigen Verleiten zu einer Straftat nicht entgegen: „Die EMRK schließt den Einsatz von Lockspitzeln nicht aus, sondern erkennt die Notwendigkeit geheimer Ermittlungsformen im Kampf gegen Schwermriminalität an“ (Karpenstein/Mayer/Meyer, EMRK Artikel 6 Randnummer 163). Der EGMR hält eine Tatprovokation für zulässig, wenn unter anderem folgende Voraussetzung erfüllt ist: „Die Behörden mussten berechtigten Anlass haben, die Zielperson für tatgeneigt oder tatverdächtig zu halten (EGMR, 5. Februar 2008 – 74420/01 Randnummer 56, NJW 2009, Seite 3565 – Ramanaukas; EGMR 9. Juni 1998 – 25829/94 Randnummer 37 f., NSTZ 1999, Seite 47 – Teixeira de Castro)“ (Karpenstein/Mayer/Meyer, EMRK Artikel 6 EMRK, Randnummer 165). Gemäß § 110c Absatz 1 StPO-E reicht es nicht aus, wenn die Behörden eine Person lediglich für „tatgeneigt“ halten. Denn das Verleiten zu einer Straftat hat einen repressiven Charakter, es dient der Aufklärung einer Straftat. Anders als bei § 112a Absatz 1 Satz 1 StPO wird daher nicht an die Gefahr angeknüpft, dass jemand weitere Straftaten gleicher Art begehen oder die Straftat fortsetzen wird, sondern daran, dass aufgrund hinreichender Anhaltspunkte davon ausgegangen werden kann, dass jemand eine vergleichbare Tat, auch ohne Zutun der Strafverfolgungsbehörden, wieder begehen wird. Würde man nur an die Tatgeneigtheit oder den Verdacht einer zukünftigen Straftat anknüpfen, würde man nicht hinreichend berücksichtigen, dass nicht die „zukünftige Tat“ ein staatliches Verleiten rechtfertigt, sondern der hinreichende Verdacht, dass bereits in der Vergangenheit ähnliche Taten begangen wurden, die aufgeklärt werden sollen (vergleiche die ausführliche Darstellung bei Hübner: Rechtsstaatswidrig, aber straflos?, Seite 127).

§ 110c Absatz 1 StPO-E regelt außerdem, dass das Verleiten des Beschuldigten ohne erhebliches Einwirken erfolgen muss. Diese Voraussetzung knüpft daran an, dass sowohl BGH als auch der EGMR bei einer zulässigen Tatprovokation ein „passives“ Vorgehen der Ermittlungsbehörden verlangen. In diesem Kontext wird darauf abgestellt, „ob auf den Angekl. Druck ausgeübt wurde, die Straftat zu begehen. Dabei ist unter anderem darauf abzustellen, ob die Ermittlungsperson von sich aus Kontakt zu dem Täter aufgenommen, ihr Angebot trotz anfänglicher Ablehnung erneuert oder den Täter mit den den Marktwert übersteigenden Preisen geködert hat“ (vergleiche EGMR Urteil vom 23. Oktober 2014 – 54648/09 Randnummer 52 mit weiteren Nachweisen und vom 15. Oktober 2020 – 40495/15, 40913/15, 37273/15 Randnummer 116; vergleiche auch BGH Urteil vom 7. Dezember 2017 – 1 StR 320/17, BGHR, Artikel 6 Absatz 1 Satz 1 EMRK, Randnummer 18, NSTZ 2023, Seite 243, Randnummer 21). Verdeckte Ermittler und V-Personen dürfen dementsprechend weder erheblichen Druck auf eine Person ausüben, noch sie beharrlich zur Tat drängen (Hübner: Rechtsstaatswidrig, aber straflos?, Seite 136 mit weiteren Nachweisen).

Wie intensiv die Ermittlungsbehörden im Einzelfall auf eine Person einwirken dürfen, ob sie zum Beispiel von sich aus auf eine Person zugehen dürfen, richtet sich auch danach, wie stark der Anfangsverdacht ist. Dadurch wird gewährleistet, dass im Einzelfall die Verhältnismäßigkeit zwischen bestehendem Verdachtsgrad und Intensität des Einwirkens gewahrt wird (vergleiche Hübner: Rechtsstaatswidrig, aber straflos?, Seite 138 mit weiteren Nachweisen).

Die Tat, zu der der Beschuldigte verleitet werden soll, muss außerdem nach Art und Schwere angemessen im Verhältnis zu der Tat sein, derer der Beschuldigte verdächtig wird. Das ergibt sich auch aus der Rechtsprechung des BGH: „Die Bereitschaft der Zielperson darf nicht auf qualitativ oder quantitativ schwerere Straftaten gelenkt werden (sogenannter Quantensprung; vergleiche BGH, Urteil vom 30. Mai 2001 – 1 StR 42/01, siehe auch Karpenstein/Mayer/Meyer, EMRK Artikel 6 Randnummer 165). Zur Beurteilung der Schwere einer Tat sollte jeweils auf die Umstände im Einzelfall abgestellt werden. Hier sind auch quantitative Aspekte von Bedeutung. So müssen zum Beispiel bei gewerbsmäßigem Handel mit Betäubungsmitteln auch die Menge und Art der Betäubungsmittel berücksichtigt werden. Ein gewerbsmäßiger Handel mit einer geringen Menge rechtfertigt nicht zu einem Verleiten zu einem Handel mit wesentlich größeren Mengen.“

Schließlich darf die Tat, zu der der Beschuldigte verleitet werden soll, Leben, körperliche Unversehrtheit und persönliche Freiheit einer Person nicht gefährden. Verdeckte Ermittler und V-Personen dürfen nur zur Aufklärung bestimmter Straftaten eingesetzt werden (vergleiche den Katalog bei § 110a StPO). Dieser Katalog wird durch § 110c Absatz 1 Satz 2 StPO-E für das Verleiten zu einer Straftat weiter eingeschränkt. So dürfen Verdeckte Ermittler und V-Personen nicht zu Straftaten gegen das Leben, Straftaten gegen die körperliche Unversehrtheit und Straftaten gegen die persönliche Freiheit, worunter auch die sexuelle Selbstbestimmung fallen kann, verleiten. Auch wenn Verdeckte Ermittler und V-Personen beim Verleiten zu einer Straftat nicht darauf abzielen, dass die

Tat vollendet wird, sondern dem Beschuldigten regelmäßig vorher überführen wollen, kann eine Tatvollendung nie vollständig ausgeschlossen werden. „Denn vollständige Kontrolle werden die staatlichen Stellen kaum garantieren können. Vielmehr werden sie stets mit spontanen Planänderungen und – gerade bei kriminellen Organisationen – mit eigendynamischen Entwicklungen zu rechnen haben, die eine sichere Kontrolle des geschützten Rechtsguts auch bei angeleiteten Delikten nahezu unmöglich machen“ (vergleiche Hübner: Rechtsstaatswidrig, aber straflos?, Seite 131 mit weiteren Nachweisen). Die Einschränkung stellt klar, dass Verdeckte Ermittler oder V-Personen nicht das Risiko eingehen dürfen, an Straftaten gegen höchstpersönliche Rechtsgüter mitzuwirken. Denn in diesen Fällen kann ein Schaden entstehen, der sich nicht durch einen finanziellen Wertersatz wieder gut machen ließe. Im Umkehrschluss bedeutet dies auch, dass nicht alle Taten nach dem Dreizehnten Abschnitt des Strafgesetzbuches ausgeschlossen sind. Ein Verleiten kann unter den in § 110c Absatz 1 StPO-E genannten Voraussetzungen weiterhin zu Straftaten aus dem Dreizehnten Abschnitt des Strafgesetzbuches zulässig sein, die nicht vorrangig dem Schutz der sexuellen Selbstbestimmung dienen. Das betrifft etwa die Strafvorschriften betreffend Pornographie (§§ 184 bis 184e des StGB).

Wie bei allen strafprozessualen Maßnahmen muss die Verhältnismäßigkeit im Einzelfall gewahrt werden, so dass auch weitere Gründe, die nicht ausdrücklich genannt werden, ein Verleiten zu einer Tat ausschließen können. Insbesondere das Verleiten von Minderjährigen zu einer Straftat ist ausgeschlossen.

Neben dem zulässigen Verleiten zu einer Straftat sind Fälle einer unzulässigen Tatprovokation denkbar, die aber noch nicht die Schwelle der rechtsstaatswidrigen Tatprovokation erreichen. Eine unzulässige Tatprovokation kann – wie bereits bisher in der Rechtsprechung anerkannt – abhängig von den Umständen des Einzelfalls etwa im Rahmen der allgemeinen Strafzumessung (§ 46 Absatz 1 StGB) berücksichtigt werden.

#### **Zu Absatz 2 (§ 110c Absatz 2 StPO-E – Richtervorbehalt bei zulässigem Verleiten zu einer Straftat)**

§ 110c Absatz 2 StPO-E enthält prozessuale Voraussetzungen für ein zulässiges Verleiten zu einer Straftat.

§ 110c Absatz 2 Satz 1 StPO-E enthält eine Subsidiaritätsklausel. Ein Verleiten zu einer Straftat ist danach nur zulässig, wenn die Aufklärung von Taten ansonsten aussichtslos oder wesentlich erschwert wäre. Diese Subsidiaritätsprüfung ist bereits für die Anordnung eines Einsatzes von Verdeckten Ermittlern oder V-Personen zu prüfen (siehe § 110a Absatz 2 Satz 3 StPO-E). Im Rahmen eines rechtmäßigen Einsatzes soll aber für das Verleiten zu einer Straftat eine zusätzliche Prüfung durchgeführt werden. Dadurch wird sichergestellt, dass dieses Vorgehen nur in absoluten Ausnahmefällen zum Einsatz kommen darf und vorrangig andere Ermittlungsansätze gewählt werden müssen. Das Verleiten zu einer Straftat ist insofern nachrangig gegenüber einer Verfolgung der Vortat und der Aufklärung einer absehbaren Wiederholungstat, die ohne jegliches Zutun der Strafverfolgungsbehörden erfolgt (vergleiche Hübner: Rechtsstaatswidrig, aber straflos?, Seite 133).

§ 110c Absatz 2 Satz 2 StPO-E regelt, dass das Verleiten zu einer Straftat einer gerichtlichen Anordnung bedarf. Das bedeutet, dass ein Gericht nicht nur über den Einsatz an sich zu entscheiden hat, sondern auch über ein Verleiten zu einer Straftat, dass im Rahmen eines Einsatzes erfolgen soll. Dabei muss das Gericht die materiellen Voraussetzungen nach Absatz 1 und die Subsidiarität nach Absatz 2 Satz 1 prüfen. Durch die gerichtliche Kontrolle sollen die Einschätzungen der Strafverfolgungsbehörden einer unabhängigen Prüfung unterzogen werden. Der EGMR hält eine justizielle Aufsicht für die angemessenste Kontrollform (EGMR 4. November 2010 – 18757/06 Randnummer 49 f. – Bannikova; EGMR 4. April 2017 – 2742/12 Randnummer 124 – Matanović). Bei Gefahr im Verzug kann die Anordnung auch durch die Staatsanwaltschaft getroffen werden. Wird sie nicht innerhalb von drei Werktagen von dem Gericht bestätigt, tritt sie außer Kraft.

Verstöße gegen die prozessualen Vorgaben in § 110c Absatz 2 StPO-E führen dazu, dass – je nach den Umständen des Einzelfalls – das Verleiten zu einer Straftat unzulässig ist. Je nach Schwere des Verstoßes kann dies zum Beispiel im Rahmen der Beweisverwertung im Verfahren gegen die verleitete Person berücksichtigt werden. Eine fehlende gerichtliche Anordnung dürfte ein Beweisverwertungsverbot nach sich ziehen (vergleiche dazu die Ausführungen zur Durchführung einer Telekommunikationsüberwachung ohne gerichtliche Anordnungen in: Henrichs, Weingast, Karlsruher Kommentar zur Strafprozessordnung, § 100a StPO, Randnummer 50 f.).

#### **Zu Absatz 3 (§ 110c Absatz 3 StPO-E – Rechtsstaatswidrige Tatprovokation)**

§ 110c Absatz 3 StPO-E definiert die rechtsstaatswidrige Tatprovokation und bestimmt ihre Folgen. Die Regelung ist auf Verdeckte Ermittler (§ 110a StPO-E) und V-Personen (§ 110b StPO-E) beschränkt.

§ 110c Absatz 3 Satz 1 StPO-E regelt, dass eine rechtsstaatswidrige Tatprovokation in Bezug auf die provozierte Tat zu einem Verfahrenshindernis in dem Verfahren gegen den Beschuldigten führt, der zu der Tat provoziert wurde. § 110c Absatz 3 Satz 1 StPO-E setzt somit die Rechtsprechung des EGMR (vergleiche EGMR Urteil vom 15. Oktober 2020 – 40495/15, 40913/15, 37273/15 – Akbay u. a./Deutschland) und die neuere Rechtsprechung des BGH (BGH, Urteil vom 16. Dezember 2021 – 1 StR 197/21, BeckRS 2021, 42005) um, wonach eine rechtsstaatswidrige Tatprovokation zu einem Verfahrenshindernis führt. Danach ist bei Vorliegen einer rechtsstaatswidrigen Tatprovokation kein Raum für Lösungen auf Ebene der Strafzumessung (siehe auch Jahn/Gazeas/Hübner: StV 2023, Seite 415 mit weiteren Nachweisen). In konsequenter Umsetzung der Rechtsprechung des EGMR „darf niemand für eine Tat bestraft werden, die auf eine rechtsstaatswidrige Anstiftung durch eine staatliche Behörde zurückzuführen ist. Dahinter steht der Gedanke, dass es nicht Aufgabe des Staates sein kann, seine Bürger zu Straftaten zu drängen. Auch wenn das Unrecht der begangenen Tat durch die Anstiftung nicht entfällt, hat der Staat seinen Strafanspruch durch die unzulässige Einflussnahme verwirkt. Auf welchem Weg dieses Ergebnis erreicht wird, überlässt der EGMR den Vertragsstaaten“ (EGMR, Urteil vom 15. Oktober 2020 – 40495/15, 40913/15, 37273/15 – Akbay u. a./Deutschland, NJW 2021, Seite 3535). Der EGMR schlägt vor, dass Fälle rechtsstaatswidriger Tatprovokation im Rahmen eines umfassenden Beweisverwertungsverbots gelöst werden können (a. a. O.). Aufgrund des Verstoßes gegen den Grundsatz des fairen Verfahrens (Artikel 6 EMRK) ist die gewählte Lösung über ein Verfahrenshindernis aber sachgerechter, die auch der BGH in seiner jüngeren Rechtsprechung gewählt hat.

Das Verfahrenshindernis ist von Amts wegen zu beachten. Das bedeutet, dass das Ermittlungsverfahren nach § 170 Absatz 2 StPO von der Staatsanwaltschaft eingestellt werden muss. Das Gericht muss das Verfahren im Zwischenverfahren durch Beschluss nach § 206a Absatz 1 StPO und im Hauptverfahren nach § 260 Absatz 3 StPO durch Urteil einstellen.

§ 110c Absatz 3 Satz 2 StPO-E definiert sodann die Voraussetzungen der rechtsstaatswidrigen Tatprovokation. Eine Tatprovokation ist rechtsstaatswidrig, wenn ein Verdeckter Ermittler oder eine V-Person in einer dem Staat zurechenbaren Weise erheblich auf eine Person einwirkt, um ihre Tatbereitschaft zu wecken oder ihre Tatplanung wesentlich zu intensivieren.

Die Definition orientiert sich an der Rechtsprechung des EGMR sowie des BGH und deckt sich auch mit den wesentlichen Kriterien, die der Deutsche Richterbund in seinem Gutachten gewählt hat: „Eine rechtsstaatswidrige beziehungsweise konventionswidrige polizeiliche Tatprovokation liegt dann vor, wenn sich die beteiligten Ermittlungspersonen nicht auf eine weitgehend passive Strafermittlung beschränken, sondern die betroffene Person derart beeinflussen, dass sie zur Begehung einer Straftat verleitet wird, die sie ohne die Einwirkung nicht begangen hätte, und zwar mit dem Zweck, diese Straftat nachzuweisen, also Beweise für sie zu erlangen und eine Strafverfolgung einzuleiten“ (Deutscher Richterbund: Vertrauenspersonen und Tatprovokationen: Ergebnisse der Sitzung vom 20. bis 25. November 2017 in Minden, im Auftrag des Bundesministeriums der Justiz, Seite 99).

Anders als das zulässige Verleiten nach § 110c Absatz 1 StPO-E setzt diese Regelung nicht voraus, dass der Einsatz eines Verdeckten Ermittler oder einer V-Person zulässig war. Wenn die Voraussetzungen von Absatz 3 vorliegen, kann eine rechtsstaatswidrige Tatprovokation auch im Zusammenhang mit einem unzulässigen Einsatz vorliegen, zum Beispiel bei fehlender gerichtlicher Anordnung.

Die Tatprovokation muss aber in einer dem Staat zurechenbaren Weise erfolgen. Das heißt, dass es sich nicht um einen Exzess oder eigenmächtiges Vorgehen des Verdeckten Ermittlers oder der V-Person handelt, sondern um ein staatlich veranlassetes Vorgehen. Dieses Kriterium ist vor dem Hintergrund wichtig, dass die rechtsstaatswidrige Tatprovokation deshalb zu einem Verfahrenshindernis führt, weil der Staat durch ein rechtsstaatswidriges Einwirken auf eine Person, diese zu einer Straftat motiviert, die diese andernfalls nicht begangen hätte, nur damit der Staat sie überführen und seinen „Strafanspruch“ umsetzen kann. Wenn die Tatmotivation aber nicht von staatlichen Stellen ausgeht, sondern zum Beispiel von einer V-Person ohne Abstimmung mit der Strafverfolgungsbehörde erfolgt, dann verstößt der Staat nicht gegen den Grundsatz des fairen Verfahrens und hat dementsprechend auch seinen Strafanspruch nicht verbraucht.

Die Abgrenzung zwischen passiver Ermittlung und aktiver Tatprovokation, auf die EGMR und BGH verweisen, erfolgt anhand des Kriteriums „erheblich einwirken“. Ein erhebliches Einwirken liegt vor, wenn eine Person davon abgehalten wird aus einer Straftat auszusteigen, oder wenn intensiv Druck auf eine Person ausgeübt wird.

Aus diesem Kriterium ergibt sich auch, dass der Einfluss derart stark („erheblich“) sein muss, dass eine Person eine gleichartige Straftat ohne das Zutun der Strafverfolgungsbehörden überhaupt nicht begangen hätte.

Darüber hinaus muss das Verleiten des Verdeckten Ermittlers oder der V-Person darauf abzielen, die Tatbereitschaft des Beschuldigten oder einer anderen Person zu wecken oder die Tatplanung wesentlich zu intensivieren. Auch diese Kriterien greifen Vorgaben aus der Rechtsprechung auf: „Ebenso ist eine unzulässige Tatprovokation gegeben, wenn eine polizeiliche Vertrauensperson in Richtung auf das Wecken der Tatbereitschaft oder eine Intensivierung der Tatplanung mit einiger Erheblichkeit stimulierend auf den Täter einwirkt. Es kommt darauf an, ob sich der Täter geneigt zeigt, auch die Tat mit dem höheren Unrechtsgehalt zu begehen [...] (BGHSt 32, 345; BGH NStZ 2016, 232; 2018, 355 (357) mit Anmerkungen von Esser)“ (Lohse, Jakobs, Karlsruher Kommentar zur Strafprozessordnung, Artikel 6 EMRK, Randnummer 63). Verdeckte Ermittler dürfen eine Person weder auf die Idee bringen eine Tat zu begehen, noch dürfen sie sie dazu anleiten, eine wesentlich schwerere Tat zu begehen: „Eine Straftat kann auch dann auf einer rechtsstaatswidrigen Tatprovokation beruhen, wenn sich der Täter aufgrund der Einwirkung des Verdeckten Ermittlers auf die ihm angesonnene Intensivierung der Tatplanung einlässt oder hierdurch seine Bereitschaft wecken lässt, eine Tat mit einem erheblich höheren Unrechtsgehalt zu begehen. In einem solchen Fall kommt es darauf an, ob der Täter auf die ihm angesonnene Intensivierung der Tatplanung ohne Weiteres eingeht, beziehungsweise sich geneigt zeigt, die Tat mit dem höheren Unrechtsgehalt zu begehen oder an ihr mitzuwirken. Geht die qualitative Steigerung der Verstrickung des Täters mit einer Einwirkung durch die Ermittlungsperson einher, die von einiger Erheblichkeit ist, so liegt ein Fall der unzulässigen Tatprovokation vor“ (BGH, Urteil vom 16. Dezember 2021 – 1 StR 197/21, NStZ 2023, Seite 243). Der Unrechtsgehalt der rechtswidrigen Tatprovokation beruht also darauf, dass Verdeckte Ermittler oder V-Personen jemand überhaupt erst dazu bringen, eine Straftat zu begehen, oder eine wesentlich schwerere Tat zu begehen.

Da eine rechtsstaatswidrige Tatprovokation für Außenstehende schwer nachweisbar ist, trifft das Gericht eine besondere Pflicht zur Sachverhaltsaufklärung. Wenn ernsthafte Anhaltspunkte dafür bestehen, dass eine rechtsstaatswidrige Tatprovokation stattgefunden hat, muss sich das Gericht davon überzeugen, dass tatsächlich keine Provokation vorgelegen hat und dementsprechend verstärkte Aufklärungsbemühungen dazu entfalten. Dies hat auch der EGMR betont: „So lange der Vortrag des Angeklagten nicht völlig unplausibel ist, dass es sich um eine rechtsstaatswidrige Tatprovokation handelt, trifft die Staatsanwaltschaft danach eine Art „Beweislast“ (vergleiche: Gaede/Buermeyer, HRRS 2008, 279, 281f., nach der Rechtsprechung des EGMR, 5.2.2008 – 74420/01, NJW 2009, Seite 3565; EGMR, Urteil vom 23. Oktober 2014 – 54648/09, NJW 2015, Seite 3631 Randnummer 53 (Furcht gegen Deutschland))“. Dem deutschen System ist eine „Beweislast“ – wie in der EGMR-Rechtsprechung bezeichnet – im Strafverfahren zwar fremd, allerdings trägt die Praxis unter Geltung des Amtsermittlungsgrundsatzes den Vorgaben des EGMR insbesondere durch die Anforderungen an die Dokumentationspflichten bereits derzeit Rechnung. Künftig wird die Überprüfbarkeit einer Tatprovokation auch durch das Erfordernis einer gerichtlichen Anordnung eines zulässigen Verleitens zu einer Straftat nach Absatz 2 noch weiter verbessert werden. So wird den Anforderungen des EGMR an „ein klares und vorhersehbares Verfahren für die Genehmigung von Ermittlungsmaßnahmen, möglichst mit gerichtlicher Überwachung, entsprochen [...] (EGMR NJW 2015, 3631 Randnummer 52 f. – Furcht/Deutschland; EGMR EuGRZ 2015, 454 Randnummer 83 – Scholer/Deutschland; kritisch Conen StV 2022, 182)“ (Lohse, Jakobs, Karlsruher Kommentar zur Strafprozessordnung, Artikel 6 EMRK, Randnummer 61). In einem Strafverfahren dürfte es damit einfacher werden, zu überprüfen, in welchem Umfang Verdeckte Ermittler oder V-Personen auf eine Person eingewirkt haben.

#### **Zu Nummer 6 (§ 163 Absatz 4 Satz 1 Nummer 2 StPO)**

§ 163 Absatz 4 Satz 1 Nummer 2 wird um den neuen § 69 Absatz 4 StPO-E ergänzt. § 163 Absatz 4 StPO regelt die Befugnisse der Staatsanwaltschaft hinsichtlich der Erscheins- und Aussagepflichten von Zeugen vor der Polizei. In Absatz 4 Satz 1 Nummer 2 ist bisher die Entscheidungsbefugnis der Staatsanwaltschaft darüber geregelt, ob einem Zeugen nach § 68 Absatz 3 Satz 1 StPO gestattet werden kann, Angaben zur Person nicht oder nur über eine frühere Identität zu machen. Durch die Ergänzung in § 163 Absatz 4 Satz 1 Nummer 2 StPO um § 69 Absatz 4 StPO-E wird sichergestellt, dass Zeugen, denen gestattet wurde, Angaben zur Identität nicht oder nur über eine frühere Identität zu machen, im Ermittlungsverfahren von der Staatsanwaltschaft gestattet werden kann, die Auskunft auf Fragen zu verweigern, wenn ein begründeter Anlass zu der Besorgnis besteht, dass durch die Beantwortung der Fragen seine Identität offenbart wird und dadurch Leib, Leben oder Freiheit des Zeugen oder einer anderen Person gefährdet werden.

**Zu Artikel 2 (Einführungsgesetz zur Strafprozessordnung)****Übergangsregelung zum Gesetz zur Regelung des Einsatzes von Verdeckten Ermittlern und Vertrauenspersonen sowie zur Tatprovokation****Zu Absatz 1 (Laufende Einsätze von V-Personen)**

Die Vorschrift betrifft laufende Einsätze von V-Personen, also solche Einsätze, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens des Gesetzes bereits begonnen haben oder bei denen der V-Person bereits Vertraulichkeit zugesichert worden ist. Damit aufgrund der neuen Regelungen nicht unmittelbar eine gerichtliche Entscheidung eingeholt werden muss, gilt für diese laufenden Einsätze eine Übergangszeit von sechs Monaten. Nur bei Einsätzen, die nach Ablauf von sechs Monaten nach Inkrafttreten dieses Gesetzes noch andauern, wird es erforderlich, einen Antrag auf gerichtliche Anordnung zu stellen. Damit wird vermieden, dass die zuständigen Behörden zum Zeitpunkt des Inkrafttretens gleichzeitig eine Vielzahl von Anträgen auf Erlass eines Einsatzes stellen müssten und die Gerichte binnen kurzer Zeit hierüber zu entscheiden hätten.

**Zu Absatz 2 (Aktive Einsatzzeiten)**

Die Strafverfolgungsbehörden waren bislang nicht verpflichtet, aktive Einsatzzeiten von V-Personen gegenüber der Staatsanwaltschaft und dem Gericht darzulegen. Die Übergangsvorschrift trägt diesem Umstand Rechnung, dass es im Einzelfall – insbesondere, wenn Einsätze schon länger zurückliegen – schwierig sein könnte, eine lückenlose Dokumentation über die Dauer jeden Einsatzes zu erbringen.

Aus diesem Grund sind nur die Einsatzzeiten zu berücksichtigen, die in den letzten fünf Jahren vor Inkrafttreten dieses Gesetzes erbracht wurden. Bei länger zurück liegenden Einsatzzeiten ist es den Ermittlungsbehörden gegebenenfalls nicht mehr mit vertretbarem Aufwand möglich, diese Zeiten noch zu ermitteln.

**Zu Absatz 3 (Berichtspflichten)**

Die Vorschrift bestimmt, dass die Berichtspflichten nach § 101b Absatz 1 bezüglich Maßnahmen nach den §§ 110a und 110b sowie die Übersicht nach § 101b Absatz 1 Satz 2 in Verbindung mit Absatz 7 erstmals für das Berichtsjahr erstellt werden müssen, das auf den Tag des Inkrafttretens dieses Gesetzes folgt. Dies trägt dem Umstand Rechnung, dass es für die statistische Erhebung einer Vorbereitung bedarf. Ein Bericht während eines laufenden Jahres hätte auch nur wenig Aussagekraft im Vergleich zu Zahlen der Folgejahre, die sich über ein gesamtes Berichtsjahr erstrecken.

**Zu Artikel 3 (Änderung des Zeugenschutz-Harmonisierungsgesetzes)**

Bei der Änderung von § 10 Absatz 3 handelt sich um eine redaktionelle Folgeänderung. Da sich die Regelung des § 110b Absatz 3 StPO zum Schutz der Identität des Verdeckten Ermittlers nun in § 110a Absatz 7 StPO-E findet, muss der Verweis angepasst werden. Der neue § 110b Absatz 10 StPO-E zum Schutz der Identität der V-Person und der neue § 69 Absatz 4 StPO-E zum Schutz gefährdeter Zeugen werden ergänzt.

**Zu Artikel 4 (Inkrafttreten)**

Die Vorschrift regelt das Inkrafttreten des Gesetzes drei Monate nach der Verkündung. Durch die Übergangsfrist erhalten die Strafverfolgungsbehörden die Möglichkeit sich an die neuen Verfahrensvorgaben einzustellen und interne Abläufe anzupassen indem zum Beispiel auch interne Richtlinien angepasst werden.

## Anlage 2

### Stellungnahme des Bundesrates

Der Bundesrat hat in seiner 1043. Sitzung am 26. April 2024 beschlossen, zu dem Gesetzentwurf gemäß Artikel 76 Absatz 2 des Grundgesetzes wie folgt Stellung zu nehmen:

1. Zu Artikel 1 Nummer 3 (§ 101 StPO)

Artikel 1 Nummer 3 ist zu streichen.

Begründung:

Die Benachrichtigungspflicht für Einsätze von Vertrauenspersonen ist nicht geboten und sogar aufklärungshindernd.

Nach der bisherigen Praxis werden die über den Einsatz der Vertrauensperson notwendigen Informationen zu den Generalakten der Staatsanwaltschaft genommen, die nicht der Akteneinsicht unterliegen. Nach der vorgesehenen Neuregelung werden die Unterlagen jedoch früher oder später Gegenstand der Ermittlungsakten und damit auch den Beschuldigten zugänglich werden. Dies sowie die zudem vorgesehene Benachrichtigung des Betroffenen über den Einsatz soll nach dem Gesetzesentwurf zwar erst erfolgen, sobald dies ohne Gefährdung u. a. des Lebens, der körperlichen Unversehrtheit oder der persönlichen Freiheit der Vertrauensperson möglich ist. Allein die Möglichkeit, dass es zu Benachrichtigungen der Betroffenen über den Einsatz einer Vertrauensperson kommen wird, wird jedoch ausreichen, Vertrauenspersonen von einem Einsatz abzuhalten.

Eine derartige Benachrichtigungspflicht ist durch die verfassungsrechtliche Rechtsprechung bislang nicht eingefordert worden. Die Ausweitung der Benachrichtigungspflicht beim Einsatz verdeckter technischer Mittel auf den Einsatz von Vertrauenspersonen ist auch nicht veranlasst. Der Einsatz technischer Mittel erfolgt im Verborgenen, so dass sich der Betroffene nicht darauf einstellen kann. Beim Einsatz einer Vertrauensperson kann der Betroffene jedoch das einer jeden Kommunikation immanente Risiko, dass der Kommunikationspartner eventuell nicht „vertrauenswürdig“ ist, ohne Weiteres erkennen. Aufgrund der nicht vergleichbaren Eingriffsintensität ist eine Benachrichtigung daher nicht geboten.

Die Voraussetzungen für eine Benachrichtigung werden häufig im Ergebnis zwar nicht vorliegen, so dass eine Benachrichtigung der Ausnahmefall sein dürfte oder erst eintreten wird, wenn die Vertrauensperson verstorben ist. Potentiellen Vertrauenspersonen wird die Regelung aber zu viel Ungewissheit bedeuten, was dazu führen dürfte, dass die Strafverfolgungsbehörden zukünftig kaum noch Vertrauenspersonen mehr gewinnen werden.

2. Zu Artikel 1 Nummer 4 (§ 101b StPO)

Artikel 1 Nummer 4 ist zu streichen.

Begründung:

Eine statistische Erfassung des Einsatzes von VE und V-Personen verfolgt keinen sinnvollen Zweck. Diese Statistikpflicht führt zu Arbeitsaufwand bei den Staatsanwaltschaften und hat gleichzeitig keinen Nutzen, da die Zahlen keinen Aussagewert haben. Die Statistik erschöpft sich in einer jährlichen Veröffentlichung von abstrakten Zahlen, die als solches nicht Grundlage für rechtspolitische oder gesetzgeberische Überlegungen sein können. Entgegen der Begründung sorgt eine Statistik auch nicht für Transparenz, da sich aus der

Statistik nicht ergibt, ob ein V-Personen-Einsatz im konkreten Einzelfall zulässig und ermittlungstaktisch sinnvoll war und ob er zu nutzbaren Ergebnissen für das Ermittlungsverfahren geführt hat.

3. Zu Artikel 1 Nummer 5 (§ 110a Absatz 2 Satz 1 Nummer 1 StPO)

In § 110a Absatz 2 Satz 1 Nummer 1 ist nach dem Wort „Betäubungsmittel-“ ein Komma sowie das Wort „Cannabis-“ einzufügen.

Begründung:

Mit dem vom Deutschen Bundestag beschlossenen Cannabisgesetz soll der Umgang mit Cannabis in weiten Teilen entkriminalisiert werden. Cannabis soll künftig auch kein Betäubungsmittel mehr sein und somit nicht mehr den Vorschriften des Betäubungsmittelgesetzes (BtMG) unterliegen. Damit gelten die Strafvorschriften der §§ 29 BtMG nicht mehr für cannabisbezogene Handlungen. In Konsequenz dessen sehen das Konsumcannabisgesetz (KCanG) und das Medizinal-Cannabisgesetz (MedCanG) eigene Strafvorschriften vor.

Auf Klarstellungsbitte des Bundesrates hat der Deutsche Bundestag im Gesetzgebungsverfahren zum Cannabisgesetz folglich beispielsweise § 104 StPO dahingehend geändert, dass nicht nur der unerlaubte Betäubungsmittelhandel, sondern auch der Cannabishandel erfasst sein soll. In § 110a StPO-E bedarf es einer entsprechenden Anpassung, da auch hier der Betäubungsmittelbegriff verwendet wird, aus dem Cannabis künftig ausgenommen ist. Dies wurde leider übersehen, obwohl in der Einzelbegründung zu § 2 Absatz 5 KCanG (Ausnahme vom Verbot) ausdrücklich das Tätigwerden von verdeckten Ermittlern und nicht offen ermittelnden Polizeibeamten erwähnt.

4. Zu Artikel 1 Nummer 5 (§ 110a Absatz 5 und Absatz 6 StPO)

- a) Der Bundesrat kritisiert die vorgesehene detaillierten, zum einen äußerst eng an die Begrifflichkeiten der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 9. Dezember 2022 – 1 BvR 1345/21 – angelegten, zum anderen noch darüber hinausgehenden und dennoch nicht abschließenden Vorgaben zum Kernbereichsschutz in § 110a Absatz 5 StPO.
- b) Der Bundesrat bemängelt die missverständlichen Regelungen zur Unterbrechung und Fortführung einer Maßnahme in § 110a Absatz 6 StPO und die vom Gesetzentwurf vorgenommene Aufgabenzuweisung bei der Löschung kernbereichsrelevanter Informationen in § 110a Absatz 6 StPO.

Der Bundesrat fordert daher die Überarbeitung der §§ 110a Absatz 5 und 6 StPO.

Begründung:

Zwar ist der Ausgangspunkt des Bundesverfassungsgerichts in seiner Entscheidung vom 9. Dezember 2022 – 1 BvR 1345/21 – ohne Zweifel zutreffend: Im Unterschied zur technischen Erhebung von kernbereichsrelevanten Daten kann eine Interaktion von Verdeckten Ermittlern (VE) und Vertrauenspersonen (VP) mit einer Zielperson unter besonderen Voraussetzungen bereits als solche den Kernbereich privater Lebensgestaltung berühren, ohne dass es noch auf den Inhalt der hierdurch erlangten Informationen ankäme. Ein „normklarer Kernbereichsschutz“ erfordert jedoch nicht die vorgesehene detaillierte, wortreiche, äußerst eng an die Begrifflichkeiten der erwähnten Entscheidung angelegte und dennoch nicht abschließende Handlungsanweisung in § 110a Absatz 5 StPO-E.

In der Rechtsprechung und in der Praxis ist seit jeher völlig unbestritten, dass die Begründung einer intimen Beziehung zwischen VE (oder VP) und der Zielperson zur Erlangung von Erkenntnissen unter keinen Umständen in Betracht kommt. Dasselbe gilt für – im Entwurf indes nicht genannte – Kontaktabbahnungen unter Vorspiegelung höchstpersönlicher religiöser Übereinstimmungen.

Ein näherer Vergleich zeigt zudem, dass die Regelungen in Teilen über die Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts hinausgehen. § 110a Absatz 5 StPO zufolge sind Ein-sätze „so zu planen und auszuführen, dass ein Eindringen in den Kernbereich privater Lebensgestaltung der Zielperson oder Dritter insoweit

ausgeschlossen wird, als sich dieses mit praktisch zu bewältigendem Aufwand im Vorfeld vermeiden lässt.“ Das Bundesverfassungsgericht hingegen formuliert: „Ein Eindringen in den Kernbereich [ist] darüber hinaus zu vermeiden, soweit dies mit praktisch zu bewältigendem Aufwand möglich ist.“

Beispielsweise bei der Aufklärung sogenannter Cold Cases muss der VE zwingend ein Vertrauensverhältnis zur Zielperson begründen. Bei VP, für deren Einsatz die Regelung gem. § 110b Absatz 4 StPO entsprechend gilt, handelt es sich häufig um langjährige Freunde, enge Vertraute oder sogar Verwandte der Zielperson. Sie befinden sich bereits vor ihrem Einsatz in einem besonderen Näheverhältnis zur Zielperson. Diese Aspekte sind bei der zu treffenden Regelung zu berücksichtigen. Die derzeit geplanten Regelungen werden es zudem professionell agierenden Täterkreisen erleichtern, mögliche VE und VP sicher zu identifizieren.

§ 110a Absatz 5 StPO sieht für die Fortführung einer Maßnahme nach Eindringen in den Kernbereich vor, dass diese nur zulässig ist, wenn und solange dies zum Schutz von Leben und Leib des VE oder zur Sicherung des weiteren Einsatzes des VE erforderlich ist. § 100d Absatz 4 StPO regelt demgegenüber für den Fall der Unterbrechung einer Maßnahme, dass diese fortgeführt werden kann, wenn auf Grund tatsächlicher Anhaltspunkte anzunehmen ist, dass durch die Überwachung Äußerungen, die dem Kernbereich privater Lebensgestaltung zuzurechnen sind, nicht erfasst werden. Dieser Gedanke findet sich für den Einsatz von VE und VP in der Begründung insoweit, als ausgeführt wird, dass es Konstellationen geben kann, in denen unter Fortführung des Gesamteinsatzes lediglich die kernbereichsrelevante Kommunikation oder Interaktion abgebrochen wird. Dies sollte auch im Normtext deutlich werden.

Gemäß § 110a Absatz 6 StPO-E darf ein VE eine kernbereichsrelevante Information nicht weitergeben. Diese ist vielmehr unverzüglich zu löschen. Diese Regelung, ebenso wie die entsprechende Vorgabe für VP in § 110b Absatz 4 StPO nach der vor der Verwertung der Informationen, die die VP übermittelt, die Strafverfolgungsbehörde prüfen muss, ob diese Informationen selbst oder die Art und Weise ihrer Erlangung den Kernbereich privater Lebensgestaltung der Zielperson oder Dritter betreffen, ist nur auf den ersten Blick unproblematisch. Der Begründung zu § 110b Absatz 4 StPO lässt sich entnehmen, dass die Prüfung bei VP-Einsätzen in der Regel ein VP-Führer, gegebenenfalls in Abstimmung mit der Staatsanwaltschaft vornehmen wird. Dies legt die Vermutung nahe, dass über die Weitergabe kernbereichsrelevanter Informationen beim VE-Einsatz der VE in der Regel allein entscheiden soll. Beides entspricht weder der Rolle der Staatsanwaltschaft als Herrin des Ermittlungsverfahrens noch dem Umgang mit kernbereichsrelevanten Informationen bei anderen verdeckten Maßnahmen. Für den Bereich der TKÜ haben sich die Generalstaatsanwälte der Länder nach Inkrafttreten der TKÜ-Novelle zum 1. Januar 2008 darauf verständigt, dass es sich bei der Entscheidung über die Einordnung von Kommunikation als kernbereichsrelevant um eine rechtliche Bewertung handelt, die ebenso wie die Entscheidung über die Löschung ausschließlich von der zuständigen Staatsanwaltschaft im Rahmen ihrer Sachleitungsbefugnis erfolgt. Dies ist seither unbestritten. Für Maßnahmen der Wohnraumüberwachung gilt, dass bei einer zweifelsfrei ad hoc herbeizuführenden Unterbrechung der Maßnahme die Polizei entscheidet. Für Zweifelsfälle wird von der Staatsanwaltschaft ein gesonderter Bereitschaftsdienst eingerichtet, auch, weil durch die Staatsanwaltschaft gegebenenfalls gem. § 100d Absatz 4 Satz 4 StPO eine richterliche Entscheidung herbeizuführen ist. Diese vergleichbare Aufgabenzuweisung missachtet der Entwurf.

Die Gründe der bereits erwähnten Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts zum Gesetz über die öffentliche Sicherheit und Ordnung in Mecklenburg-Vorpommern vom 9. Dezember 2022 wurden übernommen, ohne die Besonderheiten der Organisation der Strafverfolgung gegenüber der Gefahrenabwehr in den Blick zu nehmen. Mit der abweichenden Meinung des Richters Schluckebier zur Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts zum BKA-Gesetz vom 20. April 2016 – 1 BvR 966/09 – ist zu bemerken, dass die Erwägungen zu präventivpolizeiliche Maßnahmen nicht ohne weiteres auf das Strafverfahren übertragen werden können.

Eine grundlegende Überarbeitung der Norm ist daher angezeigt.

#### 5. Zu Artikel 1 Nummer 5 (§ 110a Absatz 5 StPO)

In Artikel 1 Nummer 5 ist § 110a Absatz 5 wie folgt zu fassen:

„(5) Die gezielte Erhebung von Informationen aus dem Kernbereich privater Lebensgestaltung ist unzulässig. Darüber hinaus ist, soweit möglich, sicherzustellen, dass Informationen, die den Kernbereich

privater Lebensgestaltung betreffen, nicht erhoben werden. Wenn sich während eines Einsatzes tatsächliche Anhaltspunkte dafür ergeben, dass durch eine konkrete Maßnahme in den Kernbereich privater Lebensgestaltung der Zielperson oder Dritter eingedrungen wird, muss diese Maßnahme abgebrochen werden. Eine Fortführung der Maßnahme ist nur zulässig, wenn und solange dies zum Schutz von Leben und Leib des Verdeckten Ermittlers, zur Sicherung des weiteren Einsatzes oder zur Sicherung der weiteren Verwendung des Verdeckten Ermittlers erforderlich ist. Nach Abbruch der Maßnahme ist die Fortführung des Gesamteinsatzes nicht gehindert.“

Folgeänderung:

In § 110a Absatz 6 Satz 3 ist die Angabe „Satz 6“ durch die Angabe „Satz 4“ zu ersetzen.

Begründung:

Es bestehen Zweifel, ob aus der Rechtsprechung des BVerfG (Beschluss des Ersten Senats vom 9. Dezember 2022 – 1 BvR 1345/21, Rn. 109 ff.) tatsächlich der Bedarf an einer derart umfassenden eigenständigen Regelung für die Erhebungsebene abzuleiten ist, wie sie § 110a Absatz 5 StPO-E in der Fassung des Gesetzesentwurfs vorsieht. Die erforderlichen Maßgaben sollten prägnanter gefasst werden:

- Es sollte – wie in § 100d StPO – von einer näheren Definition der gezielten Abschöpfung von Informationen aus dem Kernbereich oder des Kernbereichs als solchen abgesehen werden. Denn der Kernbereich privater Lebensgestaltung ist einer allgemeingültigen näheren Definition durch den Gesetzgeber nicht zugänglich. Eine solche Definition wird vom BVerfG auch nicht eingefordert. Wann ein Sachverhalt den Kernbereich berührt, ist stets von den Umständen des Einzelfalls abhängig. Insoweit gibt die Rechtsprechung der Praxis immer wieder konturierende Leitlinien an die Hand, auf die in der Gesetzesbegründung hingewiesen werden kann, die aber nicht zwingend Teil des Gesetzestextes werden müssen. Jede (Teil-) Definition auf Gesetzesebene bleibt letztlich unvollständig und führt im Ergebnis zu zusätzlichen Auslegungsschwierigkeiten, im vorliegenden Fall etwa zu der Frage, wann eine mit einer intimen Beziehung vergleichbare „engste“ persönliche Bindung vorliegt.
- Auf Vorgaben zur „Einsatzplanung“ oder auf wenig Klarheit schaffenden Formulierung wie „je mehr ... desto eher“ sollte verzichtet werden. Erläuternde Ausführungen des BVerfG können zur Auslegung des Gesetzestextes dienen. Ein Bedarf für eine wörtliche Übernahme in den Normtext besteht hingegen nicht. Die Wiedergabe ganzer Passagen aus den Urteilsgründen führt zu einer Ausdehnung des Gesetzestextes, ohne für mehr Rechtssicherheit zu sorgen. Stattdessen ist ein eine an § 100d Absatz 3 Satz 1 StPO angelehnte allgemeine gesetzliche Vorgabe ausreichend. So ist auch von vornherein ausgeschlossen, dass die geheimhaltungsbedürftige Einsatzplanung bei Beantragung der Maßnahme dem Ermittlungsgericht als mögliche Zulässigkeitsvoraussetzung vorzulegen oder als „sonstige Unterlage“ im Sinne des § 101 Absatz 2 StPO zu den Akten zu nehmen wäre.
- Bei der Normierung des „Abbruchgebots“ ist deutlicher zwischen dem (Gesamt-)Einsatz und der konkreten kernbereichsrelevanten Informationserhebung („konkrete Maßnahme“) zu unterscheiden. Letztere ist „abzubrechen“. Auf die Fortführung der – dadurch lediglich „unterbrochenen“ – Gesamtmaßnahme bzw. des Gesamteinsatzes hat dies jedoch keinen Einfluss.
- Die Gründe für eine ausnahmsweise Fortführung der kernbereichsrelevanten Maßnahme sind um die Sicherung der weiteren zukünftigen Verwendung des Verdeckten Ermittlers (über den aktuellen Einsatz hinaus) zu ergänzen.

6. Zu Artikel 1 Nummer 5 (§ 110b Absatz 1 StPO)

In Artikel 1 Nummer 5 ist in § 110b Absatz 1 nach den Wörtern „Personen, die keiner“ das Wort „deutschen“ einzufügen.

Begründung:

Die Definition der Vertrauensperson in § 110b Absatz 1 StPO-E ist für die Praxis zu eng. Werden Beamte ausländischer Ermittlungsbehörden für deutsche Strafverfolgungsbehörden tätig, sind sie nach der höchstgerichtlichen Rechtsprechung als Vertrauenspersonen einzustufen. Die Formulierung im Gesetzesentwurf könnte dahin missverstanden werden, dass Beamte ausländischer Ermittlungsbehörden keine Vertrauenspersonen mehr sein können, was den Einsatz verdeckt ermittelnder ausländischer Polizeibeamter damit zukünftig ausschließen würde. Einem solchen wohl nicht intendierten Verständnis kann durch die Klarstellung „keiner deutschen Strafverfolgungsbehörde“ begegnet werden.

7. Zu Artikel 1 Nummer 5 (§ 110b Absatz 2 Satz 1 und Satz 2 StPO)

Artikel 1 Nummer 5 § 110b Absatz 2 Satz 1 und 2 sind durch folgenden Satz zu ersetzen:

„Vertrauenspersonen dürfen zur Aufklärung von Straftaten eingesetzt werden, wenn zureichende tatsächliche Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass eine Straftat von erheblicher Bedeutung begangen worden ist.“

Begründung:

Der Gesetzesentwurf versteht unter Einsatz einer Vertrauensperson (VP) das auftragsgemäße Agieren einer VP in einem konkreten Ermittlungsverfahren unter Führung der Strafverfolgungsbehörde. Die in der Praxis sehr häufige Konstellation, dass eine (polizeilich) als VP geführte Person außerhalb eines in einem Ermittlungsverfahren konkret erteilten Auftrags aus eigenem Antrieb Informationen an die Strafverfolgungsbehörden liefert, ist somit nach wie vor rechtlich als die Inanspruchnahme eines Informanten zu bewerten und unterliegt nicht den Vorgaben des § 110b StPO-E.

Als Voraussetzung für den so verstandenen Einsatz einer VP normiert der Entwurf eine Straftat von erheblicher Bedeutung. Der dann unter Nummer 1 folgenden Katalog, der aus den Bestimmungen zum Einsatz Verdeckter Ermittler übernommen wurde, wird ergänzt durch einen weiteren Katalog in Nummer 2, demzufolge VP auch bei Gefährdung der Erfüllung öffentlicher Aufgaben, der Sicherheit der Bundesrepublik oder bei erheblichem Schaden für die Allgemeinheit oder einer Schädigung einer großen Zahl von Personen eingesetzt werden dürfen. Dieser Katalog orientiert an Ziffer I 3.1 der Gemeinsamen Richtlinien der Justizminister/-senatoren und der Innenminister/-senatoren der Länder über die Inanspruchnahme von Informanten sowie über den Einsatz von Vertrauenspersonen (V-Personen) und Verdeckten Ermittlern im Rahmen der Strafverfolgung (Anlage D der RiStBV) und ist der Begründung zufolge erforderlich, um aktuell bestehende Einsatzmöglichkeiten nicht einzuschränken. Sie sollen den Einsatz von VP im Bereich der Cyberkriminalität und des Betrugs ermöglichen. Ausgehend von der gesetzgeberischen Vorstellung, künftig wesentlich auf das Vorliegen eines Anfangsverdachts wegen einer Straftat erheblicher Bedeutung abzustellen, stellt sich die Frage, warum auf die Kataloge nicht gänzlich verzichtet und ausschließlich auf den Begriff der Straftat von erheblicher Bedeutung zurückgegriffen wird. Eine Straftat von erheblicher Bedeutung liegt vor, wenn die Tat zumindest dem mittleren Kriminalitätsbereich zuzuordnen und geeignet ist, den Rechtsfrieden empfindlich zu stören sowie das Gefühl der Rechtssicherheit der Bevölkerung erheblich zu beeinträchtigen. Verzichtet man auf die Kataloge in Nummer 1 und 2 ist auch die Regelung, dass Vertrauenspersonen bei Gefahr der Wiederholung zur Aufklärung von Verbrechen eingesetzt werden können, die ebenfalls aus dem VE-Bereich übernommen wurde, entbehrlich.

Mit dem alleinigen Anknüpfen an eine Straftat von erheblicher Bedeutung bleibt der Einsatzbereich von VP im bisherigen Umfang erhalten, ohne dass es der vom Entwurf vorgesehen überbordenden Kataloge bedarf.

8. Zu Artikel 1 Nummer 5 (§ 110b Absatz 2 Satz 4 StPO)

In Artikel 1 Nummer 5 ist § 110b Absatz 2 wie folgt zu ändern:

Satz 4 ist zu streichen.

Begründung:

Die im Gesetzentwurf für § 110b Absatz 2 StPO vorgesehene Orientierung an der bestehenden Regelung des § 110a Absatz 1 Satz 2 bis 4 StPO erscheint mit Blick auf die Aufklärung von Verbrechen unnötig kompliziert. Es genügt daher – wie bei der aktuell geltenden Praxis auch – eine für alle Fälle des V-Personen-Einsatzes einheitliche Subsidiaritätsklausel in § 110b Absatz 2 Satz 3 StPO-E, vgl. insoweit Abschnitt I Nummer 3.2 der Gemeinsamen Richtlinien der Justizminister/-senatoren und der Innenminister/-senatoren der Länder über die Inanspruchnahme von Informanten sowie über den Einsatz von Vertrauenspersonen (V-Personen) und Verdeckten Ermittlern im Rahmen der Strafverfolgung (Anlage D zu den RiStBV).

9. Zu Artikel 1 Nummer 5 (§ 110b Absatz 2 Satz 3 StPO)

In Artikel 1 Nummer 5 § 110b Absatz 2 sind in Satz 3 die Wörter „aussichtslos oder“ zu streichen.

Begründung:

Im Vergleich zur Grunddrucksache wird mit der Änderung die Streichung der Wörter „auf andere Weise aussichtslos“ vorgenommen. Dieses Kriterium ist inhaltlich schwer zu fassen und in der Realität kaum zu prognostizieren.

10. Zu Artikel 1 Nummer 5 (§110b Absatz 3 StPO)

Artikel 1 Nummer 5 § 110b Absatz 3 ist zu streichen.

Begründung:

Ein Richtervorbehalt ist durch die höchstrichterliche Rechtsprechung nicht gefordert. Er erhöht die Gefahr der Enttarnung und wirkt damit abschreckend auf geeignete Vertrauenspersonen. Für den Bereich der Strafverfolgung gibt es keine Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts für einen Richtervorbehalt für den Einsatz von Vertrauenspersonen.

Der Gesetzentwurf verweist im Problemaufriss und in der Einzelbegründung zu § 110b Absatz 3 StPO-E (Richtervorbehalt) insbesondere auf das Urteil des Bundesverfassungsgerichts zum BKAG (BVerfG Urteil v. 20. April 2016, 1 BvR 966/09 – 1 BvR 1140/09).

In der Entscheidung geht es jedoch um einen präventivpolizeilichen Einsatz von Vertrauenspersonen im Rahmen der Abwehr von Gefahren des internationalen Terrorismus. Die Anordnungsbefugnis lag beim BKA selbst.

Der Gesetzentwurf betrifft hingegen Einsätze in Strafermittlungsverfahren unter der Sachleitung der Staatsanwaltschaften. Einsätze werden somit nicht allein von der Polizei, veranlasst, sondern in Absprache mit der Staatsanwaltschaft, sodass bereits hier eine weitere Kontrolle besteht.

Auch dem Deutschen Richterbund zu Folge lassen sich die Vorgaben der oben genannten Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts nicht ohne Weiteres auf den Bereich der Strafverfolgung übertragen, zumal im Strafverfahren zum einen der Verdacht einer bereits eingetretenen Rechtsgutsverletzung besteht und zum anderen der Einsatz der Vertrauensperson einer gerichtlichen Kontrolle jedenfalls im Rahmen der Prüfung der Verwertbarkeit von durch diese erlangten Beweisen unterliegt.

Im Übrigen wird auch für den Einsatz von Verdeckten Ermittlern offensichtlich kein genereller Richtervorbehalt für erforderlich erachtet wie die differenzierende Regelung in § 110a Absatz 3 und 4 StPO-E zeigt.

11. Zu Artikel 1 Nummer 5 (§ 110b Absatz 4 StPO)

In Artikel 1 Nummer 5 ist § 110b Absatz 4 StPO wie folgt zu fassen:

„(4) Für den Einsatz von Vertrauenspersonen gilt § 100d Absatz 1 und 2 entsprechend.“

Begründung:

Die strikten Kernbereichsschutzregelungen des § 110a Absatz 5 StPO-E sind auf den V-Personen-Einsatz nicht übertragbar. Das genaue Vorgehen von V-Personen ist für die Strafverfolgungsbehörden nicht planbar, so dass die Vorgabe des § 110a Absatz 5 StPO-E faktisch nicht umsetzbar ist.

Gerade im Bereich der Organisierten Kriminalität oder der Clan-Kriminalität ist es zudem unerlässlich, auf Nahbereichs-VPs (also V-Personen aus dem engeren Freundes- oder Bekannten-, in Ausnahmefällen sogar Familienkreis eines Verdächtigen) zuzugreifen, da nur den Tätern nahestehende Personen überhaupt Zugang zu den kriminellen Strukturen haben. Die persönliche Nähe beruht gerade nicht auf einer von staatlichen Organen gelenkten Täuschung, sondern ist bereits zuvor aufgrund der persönlichen Beziehungen gewachsen. Insoweit sind auch andere Maßstäbe an den Kernbereichsschutz anzulegen als bei VE.

§ 110b Absatz 4 StPO-E i. V. m. § 110a Absatz 5 StPO-E erschwert den Einsatz von Nahbereichs-VPs massiv. Die Rekrutierung solcher V-Personen würde künftig unmöglich gemacht, so dass die Strafverfolgungsbehörden keine Informationen aus dem Innenleben von streng abgeschotteten kriminellen Strukturen mehr erlangen könnten.

Die Ausgestaltung der geplanten gesetzlichen Regelung eröffnet darüber hinaus die Gefahr, dass Kriminelle versuchen, V-Personen durch die gezielte Konfrontation mit kernbereichsrelevanten Sachverhalten oder Situationen zu enttarnen (Keuschheitsprüfung 2.0).

Selbst das Bundesverfassungsgericht differenziert in seinen Entscheidungen zum polizeilichen VE- und V-Personen-Wesen zwischen VE und V-Personen und verlangt für letztere keine kernbereichsvermeidende Einsatzplanung.

Entscheidend und ausreichend ist, dass eine V-Person nicht gezielt auf kernbereichsrelevante Informationen angesetzt wird und dass – wenn solche Informationen doch erlangt werden sollten – diese jedenfalls nicht verwendet werden dürfen. Diesen Vorgaben wird mit einem Verweis auf § 100d Absatz 1 und 2 StPO-E ausreichend Rechnung getragen.

Der Verweis auf die Regelungen zum Kernbereichsschutz für Verdeckte Ermittler nach § 110a Absatz 5 StPO-E für V-Personen ist nicht praxistauglich, da es für die in Anspruch genommenen Personen regelmäßig auf Grund ihrer besonderen Nähe zu den jeweiligen Zielpersonen nicht möglich sein wird, eine Abwägung der Regelungen des Kernbereichsschutzes vorzunehmen, geschweige denn diesen glaubhaft zu wahren, da es sich insbesondere in Fällen der Organisierten Kriminalität um bereits gewachsene und somit vertrauensvoll geführte zwischenmenschliche Beziehungen handelt. Die Aufklärung in diesen besonders sozialschädlichen Deliktbereichen wäre durch die hierdurch massiv eingeschränkte Gewinnung von Nahbereichs-V-Personen nachträglich beeinträchtigt.

Ein Verweis auf die Regelungen des § 100d Absatz 1 und 2 StPO ist hinreichend, um eine entsprechende missbräuchliche Verwendung und damit einhergehend einen Eingriff in diesen besonders schützenswerten Bereich zu vermeiden. Zudem gelingt es hierdurch den teils nicht vorhersehbaren bzw. planbaren Einsätzen von VP praxisnah Rechnung zu tragen.

12. Zu Artikel 1 Nummer 5 (§ 110b Absatz 5 StPO)

In Artikel 1 Nummer 5 ist § 110b Absatz 5 zu streichen.

Begründung:

§ 110b Absatz 5 StPO-E sieht vor, dass über Vernehmungen von Vertrauenspersonen grundsätzlich ein Wortlautprotokoll erstellt werden soll; die Wahlmöglichkeit zwischen Wort- und Inhaltsprotokoll, die die Strafprozessordnung sonst in § 168a Absatz 2 Satz 1 StPO gestattet, wird damit aufgehoben.

Bisher werden über die Angaben einer VP für die Ermittlungsakten sog. gerichtsverwertbare Vermerke erstellt. Damit wird die Gefahr der Enttarnung der VP minimiert. Wenn künftig Aussagen einer VP im Ermittlungsverfahren (und damit für die Ermittlungsakten im Hinblick auf den vorgesehenen Richtervorbehalt und die Grundsätze der Aktenführung) nach den Grundsätzen der §§ 168a, 168b StPO wörtlich protokolliert werden, erhöht das die Gefahr deren Enttarnung in ganz erheblichem Umfang. Sprachstil, Wortwahl und Dialekt können zur Identifizierung einer Person führen. Dies gilt insbesondere für sogenannte Nahbereichs-VP, also Personen aus dem unmittelbaren familiären, sozialen oder beruflichen Umfeld der Zielperson. Dem die Vernehmung durchführenden VP-Führer müssen solche sprachlichen Besonderheiten bei Protokollierung nicht zwingend bewusst sein, was zu unkalkulierbaren Risiken führt. Zudem können auch protokollierte Belehrungen der VP, etwa gem. § 52 StPO, oder Zeit- und Ortsangaben zur Enttarnung führen.

Zwar bestimmt § 110b Absatz 5 StPO-E ausdrücklich, dass von einem Wortprotokoll abgesehen werden kann, „soweit hierdurch [...] Rückschlüsse auf die Identität der Vertrauensperson oder auf geheimhaltungsbedürftige Methoden beim Einsatz von Vertrauenspersonen gezogen werden können“. Da die Anwendung des Ausnahmetatbestandes in den Akten zu begründen sein wird, wovon auch die Gesetzesbegründung ausgeht, werden mit der Soll-Vorschrift verbundenen Gefahren lediglich verlagert. Gerade weil die Risiken im Einzelfall ex ante schwer abzuschätzen sind, birgt die Begründung des Absehens von einem Wortprotokoll – wenn sie sich nicht in Floskeln erschöpfen soll – ihrerseits die Gefahr, dass Hinweise auf die Identität der Vertrauensperson (unbeabsichtigt) offenbart werden. Damit wiederum droht eine Entwicklung, bei der die Begründungen in der Praxis zur Abschirmung der beschriebenen Risiken formelhaft ausfallen und so absehbar Gegenstand von Konflikten in der Hauptverhandlung werden.

Die Regelung einer Wortprotokollierung ist im Übrigen praxisfern, da ein Gespräch der V-Person mit dem jeweiligen VP-Führer als fernab von einer gewöhnlichen Vernehmungssituation zu bewerten ist. Solche Gespräche finden regelmäßig gezwungenermaßen in einer Umgebung statt, in der eine entsprechende Protokollierung Aufsehen erregen und mithin eine Gefährdung der VP oder des Einsatzes begründen würde. Darüber hinaus dürfte eine wortgetreue Protokollierung – nicht zuletzt auf Grund der vertraulichen und einzelfallbezogenen Informationen – im Regelfall eine Identifizierung der V-Person ermöglichen, weshalb es gängige Praxis ist, entsprechende Gesprächsvermerke der VP-Führer zur Ermittlungsakte beizufügen.

Zugleich liefert der Gesetzentwurf keine nachvollziehbare Begründung für die Erforderlichkeit des Wortprotokolls. Dass „keine wichtigen Informationen und Details der Aussage verloren gehen“ sollen, weist keinen spezifischen Bezug zum Einsatz von Vertrauenspersonen aus, sondern gilt für die Dokumentation jeder Vernehmung. Die Strafprozessordnung gestattet gleichwohl ein Inhaltsprotokoll und eine zusammenfassende Aufzeichnung der Abläufe nach Beendigung der Vernehmung als gleichrangige Alternative neben dem Wortprotokoll (§ 168a Absatz 2 StPO).

Das der Regelung zu entnehmende Misstrauen in die ordnungsgemäße Protokollierung durch die jeweils zuständigen Polizeibeamten ist weder begründet noch angemessen.

Es ist zu erwarten, dass sich unter den vorgesehenen Gegebenheiten kaum noch VP gewinnen lassen und das Ermittlungsinstrument damit weitestgehend ins Leere läuft. Die Vorschrift ist ersatzlos zu streichen.

13. Zu Artikel 1 Nummer 5 (§ 110b Absatz 6 Nummer 1 Satzteil vor Buchstabe a, Nummer 2 Satzteil vor Buchstabe a StPO)

Artikel 1 Nummer 5 § 110b Absatz 6 ist wie folgt zu ändern:

- a) In Nummer 1 Satzteil vor Buchstabe a ist nach dem Wort „darf“ das Wort „insbesondere“ einzufügen.
- b) In Nummer 2 Satzteil vor Buchstabe a ist nach dem Wort „soll“ das Wort „insbesondere“ einzufügen.

Begründung:

In § 110b Absatz 6 Nummer 1 StPO-E werden personenbezogene Kriterien aufgeführt, bei deren Vorliegen eine Person nicht, auch nicht im Ausnahmefall, eingesetzt werden darf. In § 110b Absatz 6 Nummer 2 StPO-E regelt der Gesetzentwurf, in welchen Fällen Personen nicht als VP eingesetzt werden sollen, aber im Ausnahmefall können. Der Einzelbegründung zufolge können auch weitere, nicht genannte Erwägungen eine Rolle spielen. Der Normtext vermittelt demgegenüber den Eindruck einer enumerativen Aufzählung. Neben dem genannten Ausschluss nicht voll Geschäftsfähiger, insbesondere Minderjähriger, könnte es sich anbieten, auch akut Suchtkranke und Betreute vom Einsatz auszuschließen und bei Gefangenen dies nur im Ausnahmefall zuzulassen.

Im Normtext ist durch Aufnahme des Wortes „insbesondere“ deutlich zu machen, dass es sich nicht um abschließende Aufzählungen handelt.

14. Zu Artikel 1 Nummer 5 (§ 110b Absatz 6 Nummer 1 Buchstabe c StPO)

In Artikel 1 Nummer 5 § 110b Absatz 6 Nummer 1 Buchstabe c sind die Wörter „die Geld- oder Sachzuwendungen“ durch die Wörter „zugesagte Entgelte“ zu ersetzen.

Begründung:

§ 110b Absatz 6 Nummer 1 Buchstabe c StPO-E sieht einen zwingenden personenbezogenen Grund für den Ausschluss einer Person als Vertrauensperson für den Fall vor, dass „die Geld- oder Sachzuwendungen für den Einsatz auf Dauer ihre wirtschaftliche Lebensgrundlage darstellen“. Intention des Gesetzentwurfs ist es, den Einsatz solcher Vertrauenspersonen zu vermeiden, die von ihrer einsatzbezogenen Tätigkeit für die Strafverfolgungsbehörden leben bzw. wirtschaftlich abhängig sind. Der Entwurf will ausweislich seiner Begründung dagegen finanzielle Anreize als Motivation der Vertrauensperson nicht ausschließen.

Der Regelungsintention ist insgesamt zuzustimmen. Allerdings ist sie nicht hinreichend zielgenau umgesetzt. Dies liegt daran, dass die Vorschrift undifferenziert an „Geld- oder Sachzuwendungen für den Einsatz“ anknüpft. Die Risiken, denen sie vorbeugen will, ergeben sich aber vor allem durch zugesagte Entgelte, also durch eine als Gegenleistung für geleistete Arbeit gewährte Bezahlung. Anders zu beurteilen sind zweckgebundene Aufwandsentschädigungen und Auslagen, mit denen Ausgaben ausgeglichen werden, die eine Vertrauensperson sonst während ihres Einsatzes aus eigenen Mitteln tätigen müsste.

Würde diese Differenzierung nicht gemacht, wären Personen, die staatliche Transferleistungen beziehen, von vornherein als Vertrauenspersonen ausgeschlossen. Denn ein Aufwendungs- oder Auslagenersatz, beispielsweise für Restaurant-/Kneipenbesuche oder Fahrtkosten, kann bei dieser Personengruppe bereits im unteren bis mittleren dreistelligen Bereich eine Größenordnung erreichen, die im Verhältnis zur monatlichen Gesamteinkommenshöhe einen erheblichen Anteil ausmachen würde.

Zwar deuten die Ausführungen der Begründung daraufhin, dass der Ausschluss von Sozialleistungsempfängern als Vertrauenspersonen beabsichtigt sein könnte. Dieses Regelungsziel wäre jedoch verfehlt. Vielmehr ist anzuerkennen, dass als Vertrauenspersonen nicht selten keine voll berufstätigen Menschen in geordneten Verhältnissen in Betracht kommen. Dies ergibt sich häufig schon mit Blick auf das Milieu der Einsatzfelder und den erforderlichen Zeitaufwand.

15. Zu Artikel 1 Nummer 5 (§ 110b Absatz 6 Nummer 1 Buchstabe f – neu –, Absatz 8 Satz 2 StPO)

Artikel 1 Nummer 5 § 110b ist wie folgt zu ändern:

a) Absatz 6 Nummer 1 ist wie folgt zu ändern:

aa) In Buchstabe d sind die Wörter „hat oder“ durch das Wort „hat,“ zu ersetzen.

bb) In Buchstabe e ist das Wort „ist,“ durch die Wörter „ist oder“ zu ersetzen.

cc) Folgender Buchstabe ist anzufügen:

„f) sie sich an der aufzuklärenden Tat in strafbarer Weise beteiligt hat.“

b) In Absatz 8 Satz 2 sind nach dem Wort „Tat“ die Wörter „in strafbarer Weise“ einzufügen.

#### Begründung:

Beim Beendigungsgrund der Beteiligung an der aufzuklärenden Tat sollte klarstellend ergänzt werden, dass nur eine strafbare Beteiligung an der aufzuklärenden Tat gemeint ist. Dies entspricht dem, wie es derzeit in Übereinstimmung mit den Empfehlungen der Großen Strafrechtskommission des Deutschen Richterbundes und gem. Ziffer I. 4. Buchstabe c der Gemeinsamen Richtlinien der Justizminister/-senatoren und der Innenminister/-senatoren der Länder über die Inanspruchnahme von Informanten sowie über den Einsatz von Vertrauenspersonen (V-Personen) und Verdeckten Ermittlern im Rahmen der Strafverfolgung (Anlage D der RiStBV) gehandhabt wird. Dass nur Fälle einer strafbaren Tatbeteiligung unter diesen Beendigungsgrund fallen, ist auch der Begründung zu entnehmen. Eine Klarstellung im Normtext erscheint angezeigt.

So wie nur eine strafbare Tatbeteiligung einer VP ein Beendigungsgrund für einen Einsatz ist, ist auch nur eine solche auch ein Ausschlussgrund gem. § 110b Absatz 6 StPO-E. Dies ist klarstellend zu ergänzen.

#### 16. Zu Artikel 1 Nummer 5 (§ 110b Absatz 6 Nummer 2, Absatz 8 Satz 1 Nummer 3, 4 StPO)

Artikel 1 Nummer 5 § 110b Absatz 6 Nummer 2 und Absatz 8 Satz 1 Nummer 3 und 4 sind zu streichen.

#### Folgeänderung:

In Artikel 2 § ...[einsetzen: nächste bei der Verkündung freie Zählbezeichnung] Absatz 2 sind die Wörter „Absatz 6 Nummer 2 Buchstabe a,“ sowie „und Absatz 8 Satz 1 Nummer 3“ zu streichen.

#### Begründung

§ 110b Absatz 1 Satz 1 Nummer 2 StPO-E sieht im Grundsatz eine Begrenzung der kumulativen Einsatzzeit auf zehn Jahre und ein Verbot des Einsatzes bei Tätigkeit für einen Nachrichtendienst vor.

Einer zeitlichen Begrenzung der Tätigkeit einer VP bedarf es nicht. Eine solche gefährdet vielmehr der Erfolg des Ermittlungsinstruments. Gerade eine länger- oder langfristige Zusammenarbeit mit einer Vertrauensperson (VP) mit mehreren Einsätzen in verschiedenen Verfahren, unterbrochen von Phasen ohne Einsatz sorgt für Professionalisierung und trägt zur Gewinnung gehaltvoller Hinweise bei, deren Glaubhaftigkeit zuverlässig beurteilt werden kann.

Die Vorgabe einer kumulativen Einsatzzeit ist zudem nicht praktikabel, lässt Fragen offen und führt zu weiteren Einschränkungen beim VP-Einsatz. Die Erfassung von Einsatzzeiten bedingt nicht nur deutlichen Mehraufwand, sie müsste auch dienst-stellenübergreifend erfolgen, was mit erheblichen Sicherheitsrisiken verbunden wäre. Offen ist, ob auch präventive Einsatzzeiten zu berücksichtigen sind. Zudem hätte die Regelung eine sinkende Bereitschaft unter den Dienststellen zur Folge, von ihnen geführte Personen für einen Einsatz an andere Dienststellen zu vermitteln, was derzeit gängige Praxis im VP- bzw. VE-Bereich ist. Polizeidienststellen „leihen“ eine VP bzw. einen VE, wenn deren Profil gut zu den Anforderungen einer Zielgruppe passt und die anfordernde Dienststelle über kein geeignetes Personal verfügt.

Das grundsätzliche Verbot der Doppelführung, auch wenn es nur für die gleichzeitige Tätigkeit für Nachrichtendienst und Strafverfolgung bei Kenntnis der Strafverfolgungsbehörde vorgesehen ist, ist nicht nur nicht erforderlich, sondern kontraproduktiv. Zum einen dürfte eine Strafverfolgungsbehörde von einer solchen Tätigkeit nur in den seltensten Fällen Kenntnis haben. Zum anderen bedingt das Trennungsgebot zwischen Polizei und Nachrichtendiensten eine Abschottung und zieht somit geradezu zwangsläufig Doppelungen in den Kompetenzen und den Maßnahmen nach sich.

Aus den genannten Gründen sind auch die Beendigungsgründe einer Einsatzzeit von mehr als zehn Jahren und einer Tätigkeit für den Nachrichtendienst in § 110b Absatz 8 Nummer 3 und 4 StPO-E zu streichen.

Zur Folgeänderung:

Bei Streichung der Voraussetzung einer kumulativen aktiven Einsatzzeit von grundsätzlich nicht mehr als zehn Jahren bedarf es der entsprechenden Übergangsvorschrift im EGStPO-E nicht.

17. Zu Artikel 1 Nummer 5 (§ 110b Absatz 7 Satz 5 StPO)

In Artikel 1 Nummer 5 ist § 110b Absatz 7 Satz 5 wie folgt zu fassen:

„Im Rahmen der Zuverlässigkeitsprüfung sind zu berücksichtigen

1. im Bundeszentralregister <weiter wie Vorlage>
2. Mehrfacheinsätze der Vertrauensperson, soweit der Strafverfolgungsbehörde bekannt.“

Folgeänderung:

In Artikel 2 §... [einsetzen: nächste bei der Verkündung freie Zählbezeichnung] Absatz 2 sind die Wörter „Absatz 7 Satz 5 Nummer 1“ zu streichen.

Begründung:

§ 110b Absatz 7 Satz 5 StPO sieht eine gesonderte Begründung für den Einsatz einer Vertrauensperson (VP) bei im BZR eingetragenen Verurteilungen oder polizeilichen Erkenntnissen und bei Mehrfacheinsätzen vor.

Das vom Entwurf vorgesehene System von Richtervorbehalt, Begründungspflichten und Information nicht nur der Staatsanwaltschaft, sondern zwangsläufig auch des Gerichts gefährdet die eingesetzte VP in hohem Maß. Die dem Gericht zur Beurteilung der Zulässigkeit des VP-Einsatzes gem. § 110b Absatz 6 bis 8 StPO zur Verfügung zu stellenden Informationen lassen regelmäßig Rückschlüsse auf die Identität der VP zu. Zwar regelt § 101 Absatz 2 StPO, dass die Unterlagen über Maßnahmen nach § 110b StPO bei der Staatsanwaltschaft zu verwahren und erst zu den Ermittlungsakten zu nehmen sind, wenn dies ohne Gefährdung des Untersuchungszwecks, des Lebens, der körperlichen Unversehrtheit und der persönlichen Freiheit einer Person und von bedeutenden Vermögenswerten sowie der Möglichkeit der weiteren Verwendung der Vertrauensperson möglich ist.

Diese getrennte Aktenführung lässt sich jedoch wegen des Gebots von Aktenklarheit und Aktenwahrheit nicht durchhalten, wenn für weitere Zwangsmaßnahmen die Erkenntnisse aus dem VP-Einsatz benötigt werden und in der Begründung der Maßnahme ihren Niederschlag finden oder wenn VP-Erkenntnisse zur Überführung des Beschuldigten erforderlich sind. Infolge der Vorgaben des § 110b Absatz 6 bis 10 StPO im Zusammenspiel mit dem Richtervorbehalt in § 110b Absatz 3 StPO und den Regelungen zur Aktenführung werden in einer Vielzahl von Fällen die die Gefahr einer Enttarnung begründenden Informationen über die VP früher oder später zum Gegenstand der Ermittlungsakten werden und damit auch dem Beschuldigten im Rahmen der Akteneinsicht zugänglich sein. Demgegenüber werden bisher die in Rede stehenden Informationen zu gesonderten Akten der Staatsanwaltschaft genommen und bei Erforderlichkeit im gerichtlichen Verfahren bei Vorliegen der Voraussetzungen des § 96 StPO gesperrt.

Die Aussicht auf Enttarnung dürfte viele als VP in Betracht kommende Personen von einer Tätigkeit für die Strafverfolgung abhalten und das Instrument insgesamt entscheidend schwächen. Die Begründungspflicht ist daher ersatzlos zu streichen.

Das dem Regelungsgehalt zu Grunde liegende Verständnis über die Höchstdauer des Einsatzes von V-Personen steht den kriminalpolizeilichen Erfahrungswerten diametral entgegen. In gewissen Deliktsbereichen ist es von unschätzbarem Vorteil auf in diesem Milieu auf Grund der Vergangenheit oder langjähriger Zugehörigkeit verwurzelten V-Personen zurückgreifen zu können, da in diesen Deliktsbereichen auf Grund der

äußerst konspirativen Vorgehensweise und des gegenüber Außenstehenden zum Ausdruck gebrachten Misstrauens eine anderweitige Informationsgewinnung erheblich erschwert bzw. unmöglich wäre. Der bisher mit großem Erfolg erfolgte Austausch von V-Personen mit besonderen Einsatzprofilen zwischen den Ländern könnte hierdurch zum Erliegen kommen oder zumindest massiv eingeschränkt werden, um die Einsatzzeiten dieser besonderen V-Personen gering zu halten.

Insofern würde eine solche Regelung gerade in den anderweitig für die Ermittlungsbehörden nur schwer zugänglich und besonders sozialschädlichen Deliktbereichen wie der Organisierten Kriminalität die Aufklärung und mithin Strafverfolgung erheblich erschweren.

Im Gegensatz zum augenscheinlich beim Gesetzesgeber vorherrschenden Verständnis, sind gerade über lange Jahre geführte V-Personen durch die jeweils gesammelten Erfahrungswerte in Verbindung mit regelmäßig durchgeführten Überprüfungen als verlässliche Partner anzusehen. Gerade V-Personen, die über einen längeren Zeitraum eingesetzt sind, wurden bereits mehrfach und fortlaufend als zuverlässig eingestuft. In Bayern beispielsweise wird diese Zuverlässigkeit einer V-Person vor und während jeden Einsatzes mehrfach geprüft.

Zudem findet im polizeilichen Bereich eine Entlohnung von V-Personen lediglich erfolgsabhängig und nicht in Form einer Vergütung für die Tätigkeit als V-Person statt, weshalb hier eine klare Unterscheidung gegenüber den V-Personen des Verfassungsschutzes vorzunehmen ist. Eine Begrenzung der jeweiligen Einsatzzeiten ist daher nicht zielführend.

Bei Bewertung vorhandener Vorstrafen und polizeilicher Erkenntnisse ist zu sehen, dass eine VP mit Aussicht auf Erfolg oftmals nur dann eingesetzt werden kann, wenn sie selbst dem kriminellen Milieu entstammt und damit unter Umständen wegen zum Teil auch gravierender Straftaten verurteilt wurde. Zu bedenken ist ferner, dass Mehrfacheinsätze nicht die Ausnahme, sondern die Regel sind, insbesondere, wenn sich die Vertrauenspersonen als zuverlässig erwiesen haben.

#### Begründung für die Folgeänderung:

Durch die Streichung der Begrenzung der Einsatzzeiten wird die entsprechende Übergangsregelung im EGStPO-E obsolet.

#### 18. Zu Artikel 1 Nummer 5 (§ 110b Absatz 8 Satz 2 StPO)

In Artikel 1 Nummer 5 § 110b Absatz 8 Satz 2 ist das Wort „hat.“ durch die Wörter „hat oder sich sonst als unzuverlässig erweist.“ zu ersetzen.

#### Begründung:

Der Gesetzentwurf nennt in § 110b Absatz 7 Satz 5 Nummer 2 StPO-E im Bundeszentralregister eingetragene Verurteilungen und polizeiliche Erkenntnisse zur VP als Zuverlässigkeitskriterium. Bei begründeten Zweifeln an der Zuverlässigkeit muss gem. § 110b Absatz 7 Satz 4 StPO-E von einem Einsatz abgesehen werden. Demgegenüber ist das „sich als unzuverlässig erweisen“ als Beendigungsgrund für einen Einsatz in § 110b Absatz 8 StPO-E nicht ausdrücklich normiert. Hier sind lediglich einzelne Aspekte aufgeführt, die eine Unzuverlässigkeit begründen können, wie das vorwerfbare Abweichen von Weisungen, die falsche Information der Strafverfolgungsbehörden oder die Straffälligkeit im Rahmen eines Einsatzes, die ebenfalls in § 110b Absatz 7 StPO-E genannt werden sowie die (strafbare) Beteiligung an der aufzuklärenden Tat.

Zu Recht geht der Gesetzentwurf davon aus, dass nicht jegliche Straffälligkeit einer Vertrauensperson (VP), im Rahmen eines Einsatzes zwingend zu dessen Beendigung führt. Noch viel weniger darf eine vom Einsatz unabhängige Straftat einer VP, die sich nach dessen Beginn ereignet hat, zwingend zur Beendigung des Einsatzes führen, weswegen die Regierung von einer solchen Vorgabe im Vorfeld abgesehen hat. VP sind keine unbescholtenen Bürger, sonst wären sie für die jeweiligen Einsätze nicht geeignet. So wenig wie VP über eine weiße Weste verfügen, so hoch ist die Wahrscheinlichkeit, dass sie sich auch während der Zeit ihres Einsatzes etwas strafrechtlich Relevantes zuschulden kommen lassen, welches in keinerlei Beziehung zum Einsatz steht. Würde man in all diesen Fällen eine Zusammenarbeit ausschließen oder beenden, wäre

das das Aus für viele VP-Einsätze. Darüber hinaus beruht die Gewinnung von VP in hohem Maß auf deren Vertrauen in eine einmal erfolgte Zusicherung der Geheimhaltung, die nicht bei jeglichem strafrechtlich relevanten Handeln der VP entfällt.

Allerdings sind Fälle denkbar, in denen eine Straffälligkeit zeitgleich zum aber nicht im Rahmen eines Einsatzes Auswirkungen auf die Zuverlässigkeit der VP hat. Eine solche Straffälligkeit einer VP wird derzeit über das etablierte Kriterium, des „Sich sonst als unzuverlässig erweisen“ in Ziffer I.4. Buchstabe b der Gemeinsamen Richtlinien der Justizminister/-senatoren und der Innenminister/-senatoren der Länder über die Inanspruchnahme von Informanten sowie über den Einsatz von Vertrauenspersonen (V-Personen) und Verdeckten Ermittlern im Rahmen der Strafverfolgung (Anlage D der RiStBV) berücksichtigt. Das „sich sonst als unzuverlässig erweisen“ ist deshalb ausdrücklich in den Kanon der Beendigungsgründe und damit auch der Gründe für den Wegfall der Geheimhaltungspflicht (§ 110b Absatz 9 Satz 2 StPO-E) mit aufzunehmen.

19. Zu Artikel 1 Nummer 5 (§ 110b Absatz 9 Satz 1 StPO)

In Artikel 1 Nummer 5 sind in § 110b Absatz 9 Satz 1 nach den Wörtern „Ermittlungspersonen der Staatsanwaltschaft (§ 152 des Gerichtsverfassungsgesetzes)“ ein Komma und die Wörter „die Staatsanwaltschaft und das Gericht“ einzufügen.

Begründung:

§ 110b Absatz 9 Satz 1 StPO-E kennt nur die Bindung der Polizei an die Geheimhaltungspflicht, während nach den Ziffer I 4 der Gemeinsamen Richtlinien der Justizminister/-senatoren und der Innenminister/-senatoren der Länder über die Inanspruchnahme von Informanten sowie über den Einsatz von Vertrauenspersonen (V-Personen) und Verdeckten Ermittlern im Rahmen der Strafverfolgung (Anlage D RiStBV) Staatsanwaltschaft und Polizei an die Zusicherung der Geheimhaltung gebunden sind.

Nach der Konzeption des Gesetzentwurfs sind künftig mit VP-Einsätzen die Staatsanwaltschaft (wie bisher) und (zusätzlich) das Gericht befasst. Entsprechend der bisherigen Handhabung hat die Verpflichtung, die Identität der VP über das Ende des Einsatzes hinaus geheim zu halten, daher auch für die mit dem VP-Einsatz befassten Beschäftigten der Staatsanwaltschaft und – wenn man auf einen Richtervorbehalt nicht verzichten will – des Gerichts zu gelten. Auf diese Regelung kann nicht bereits deshalb verzichtet werden, weil gem. § 110b Absatz 10 Satz 1, 2. Halbsatz StPO-E vorgesehen ist, dass Angaben über die Identität der Vertrauensperson von Staatsanwaltschaft und Gericht nicht verlangt werden können. Dies verkennt, dass auch die Informationen, die zur Prüfung der Zulässigkeit eines VP-Einsatzes von der Polizei an Staatsanwaltschaft und Gericht zu übermitteln sind, Rückschlüsse auf die Identität zulassen, diese ggfs. sogar offenbaren können.

Der Unterrichtung über eine Enttarnung der VP ermöglichende Informationen muss die ausdrückliche Normierung einer Geheimhaltungsverpflichtung gegenüberstehen.

20. Zu Artikel 1 Nummer 5 (§ 110b Absatz 10 Satz 1 StPO)

In Artikel 1 Nummer 5 ist in § 110b Absatz 10 Satz 1 das Wort „nicht“ durch die Wörter „nur im Ausnahmefall“ zu ersetzen.

Begründung:

§ 110b Absatz 10 StPO-E regelt, dass die Staatsanwaltschaft über die für die Beurteilung der Zulässigkeit des Einsatzes erforderlichen Informationen, nicht jedoch über die Identität der Vertrauensperson (VP) auf Verlangen zu unterrichten sind. Damit bleibt die Regelung hinsichtlich der Information der Staatsanwaltschaft nicht nur hinter der derzeitigen Regelungslage zurück, sondern auch hinter den Empfehlungen der Großen Strafrechtskommission des Deutschen Richterbunds, nach denen in begründeten Ausnahmefällen die Polizei die Staatsanwaltschaft auch über die Identität der VP unterrichtet.

Der Umfang der Information der Staatsanwaltschaft ist demgegenüber der bisherigen Regelungslage entsprechend auszugestalten. Die Gefahr von möglichen Rückschlüssen auf die Identität der VP stellt sich bei einer Unterrichtung der Staatsanwaltschaft in deutlich geringerem Maße als bei einer Unterrichtung der Gerichte, da die in Rede stehenden Informationen zu gesonderten Akten der Staatsanwaltschaft genommen und bei Erforderlichkeit im gerichtlichen Verfahren bei Vorliegen der Voraussetzungen des § 96 StPO gesperrt werden.

21. Zu Artikel 1 Nummer 5 (§ 110b Absatz 10 Satz 2 und Satz 3 StPO)

In Artikel 1 Nummer 5 sind in § 110b Absatz 10 Satz 2 und 3 zu streichen.

Begründung:

Der Regelungsgehalt dieser beiden Sätze ergibt keinen Mehrwert zu der bereits gängigen Praxis des einzelfallbezogenen Erlasses von Sperrerklärungen, der durch gängige Rechtsprechung gestützt wird – im Gegenteil dürfte er zu Rechtsunsicherheit führen.

Eine ausreichende Klarstellung, welche Aspekte in die Abwägungsentscheidung der obersten Dienstbehörde miteinbeziehen zu sei, lässt der vorliegende Gesetzesentwurf vermissen.

Vielmehr erweckt der vorliegende Gesetzesentwurf den Anschein als sei es der Regelfall, dass V-Personen für die Hauptverhandlung als Zeuge geladen werden können. Im Gegenteil ist eine Einzelfallprüfung der jeweiligen Umstände unter Evaluierung des Gefahren- bzw. Gefährdungspotentials sowie unter Abwägung aller weniger einschneidenden strafprozessrechtlich zulässigen Maßnahmen, ob eine Identitätsoffenlegung bzw. eine Präsentation der Personen als unmittelbarer Zeuge möglich ist, ohne dass eine Enttarnung der infrage stehenden Personen befürchtet werden muss, erforderlich.

Die Staatsanwaltschaft und das Gericht haben den jeweiligen anhängigen Sachverhalt ohnehin von Amts wegen zu erforschen und aufzuklären, hierunter sind auch entsprechende Zeugeneinvernahmen bzw. Ladungen zu verstehen (vgl. § 155 Absatz 2, § 160 Absatz 2 sowie § 244 Absatz 2 StPO). Aus diesem Grund erfolgt – bei entsprechender Beweiskraft einer Aussage der jeweiligen V-Person – ohnehin der Versuch einer Ladung durch das Gericht.

Welchen Regelungsgehalt § 110b Absatz 10 Satz 2 StPO-E haben soll, erschließt sich nicht. Zum einen sollen die V-Personen nach dem Leitbild des Gesetzentwurfs ohnehin nur Ermittlungsansätze liefern und für die spätere Beweisführung selbst nicht relevant sein. Sollte ausnahmsweise doch eine Vernehmung in der Hauptverhandlung für notwendig erachtet werden, kann die V-Person – wie in der Gesetzesbegründung bereits ausgeführt wird – über die VP-führende Stelle als Zeugin bzw. als Zeuge geladen werden. Diese Dienststelle ist dem Gericht, jedenfalls aber der Staatsanwaltschaft bekannt. Welche zusätzlichen Angaben notwendig sein könnten, die es dem Tatgericht erst ermöglichen, die V-Person zur Hauptverhandlung zu laden, ist nicht ersichtlich. In dieser Fassung weckt die Norm falsche Erwartungen oder auch Befürchtungen hinsichtlich einer möglichen Enttarnung.

Der Regelung des § 110b Absatz 10 Satz 3 StPO-E bedarf es ebenfalls nicht. Sie führt weder zu mehr Klarheit für die Rechtsanwenderinnen bzw. -anwender noch bildet sie die geltende Rechtslage vollständig ab.

Unter welchen Voraussetzungen Sperrerklärungen im Sinne des § 96 StPO in Bezug auf V-Personen abgegeben werden können, ist in der höchstrichterlichen Rechtsprechung weitestgehend geklärt (vgl. das im Dezember 2019 übergebene Gutachten der Große Strafrechtskommission des Deutschen Richterbundes zum Thema „Vertrauenspersonen und Tatprovokationen“, Abschnitt 5.4, Seiten 41 ff.). Die Rechtsprechung verlangt schon jetzt, dass bei der Entscheidung über eine Sperrerklärung einzelfallbezogen geprüft wird, ob – ggf. in kumulativer Anwendung – nach der Strafprozessordnung statthafte Zeugenschutzmaßnahmen ausreichen, um bei einer Vernehmung der Vertrauensperson ein Offenbarwerden der Identität zu verhindern. Welcher rechtsstaatliche Mehrwert in § 110b Absatz 10 Satz 3 StPO-E liegen soll, ist in der Gesetzesbegründung weder dargetan noch ersichtlich. Angesichts ihrer Ausfüllungsbedürftigkeit führt die allgemeine Formulierung „Maßnahmen zum Schutz des Zeugen in der Hauptverhandlung“ insbesondere nicht zu mehr Klarheit.

Dem Bundesrat liegen im Übrigen keine Erkenntnisse vor, dass den Rechtsanwenderinnen und Rechtsanwältern die bisherige Rechtslage nicht ausreichend klar ist.

Außerdem trifft der in der Gesetzesbegründung enthaltene Hinweis, dass die Regelung der bisherigen Rechtslage entspreche, so nicht zu. Denn nach der Rechtsprechung des BVerfG darf eine Sperrklärung grundsätzlich auch damit begründet werden, dass bei einer Preisgabe der Identität einer V-Person das Vertrauen in Geheimhaltungszusagen der Strafverfolgungsbehörden insgesamt erschüttert würde. Insofern darf bei der Entscheidung über eine Sperrklärung berücksichtigt werden, dass die Bereitschaft von Privatpersonen, als V-Person mit der Polizei zusammenzuarbeiten, erheblich zurückgehen würde, wenn sich die Strafverfolgungsbehörden nicht konsequent an erteilte Geheimhaltungszusagen halten würden (vgl. das oben genannte Gutachten der Große Strafrechtskommission des Deutschen Richterbundes, Seite 47 mit Verweisen auf BVerfG NJW 2010, 925 und BVerfG NVwZ 2017, 1364).

Der Vollständigkeit halber ist zuletzt darauf hinzuweisen, dass – anders als es die Gesetzesbegründung zu suggerieren scheint – auch in den Fällen, in denen aus Sicht des verantwortlichen Innenressorts die in der Vorschrift genannten Gefahren durch Maßnahmen zum Schutz der Zeugin bzw. des Zeugen in der Hauptverhandlung beseitigt werden können, die Identität der V-Person weiter geheim bleibt. Es wird in diesen Fällen eine eingeschränkte Sperrklärung dahingehend abgegeben wird, dass eine Vernehmung der V-Person in der Hauptverhandlung bei Ergreifen solcher Maßnahmen gebilligt und polizeilicherseits unterstützt wird. Die Sperrklärung kann dann eine Mitteilung der Personalien der V-Person an das erkennende Gericht aber weiterhin ablehnen (vgl. oben genanntes Gutachten der Große Strafrechtskommission des Deutschen Richterbundes, Seite 50).

## 22. Zu Artikel 1 Nummer 5 (§ 110c StPO)

Der Bundesrat fordert eine gesetzgeberische Klarstellung zum Agieren von nicht öffentlich ermittelnden Polizeibeamten (noeP). Es sollte klargestellt werden, dass diese von der Regelung des § 110c StPO nicht berührt sind und ihre Tätigkeit im bisherigen Umfang zulässig bleibt. Insbesondere die Durchführung von Scheinkäufen ist keine Tatprovokation im Sinne des § 110c StPO und muss daher auch künftig rechtssicher zulässig bleiben.

### Begründung:

Die Neuregelung zu Tatprovokationen in § 110c StPO-E stellt ausdrücklich nur auf Verdeckte Ermittler (VE) und Vertrauenspersonen (V-Personen) ab. Laut Gesetzesbegründung sollen noeP von § 110c StPO-E „nicht erfasst“ sein. Diese Formulierung könnte dahingehend missverstanden werden, dass die Bundesregierung davon ausgeht, dass die Tätigkeit von noeP z. B. bei Scheinkäufen auch eine Form der Tatprovokation i. S. d. § 110c Absatz 1 StPO-E sein soll, künftig aber nicht mehr zulässig sein soll, weil für noeP in § 110c StPO-E gerade keine Rechtsgrundlage dafür geschaffen wird. Richtigerweise ist allerdings davon auszugehen, dass die Tätigkeit von noeP deshalb nicht von § 110c StPO-E erfasst wird, weil es sich dabei nicht um Tatprovokationen i. S. d. § 110c StPO-E handelt und daher auch eine Erwähnung von noeP im Gesetzestext des § 110c StPO-E nicht erforderlich ist. Dies sollte klargestellt werden, um Rechtssicherheit beim Einsatz von noeP zu erlangen.

## 23. Zu Artikel 1 Nummer 5 (§ 110c Absatz 1 Satz 2, 3 – neu – StPO)

Artikel 1 Nummer 5 § 110c Absatz 1 ist wie folgt zu ändern:

- a) In Satz 2 sind die Wörter „, und sie darf Leben, körperliche Unversehrtheit und persönliche Freiheit einer Person nicht gefährden“ zu streichen.
- b) Folgender Satz ist anzufügen:

„Die Tat, zu der verleitet werden soll, darf Leben, körperliche Unversehrtheit und persönliche Freiheit einer Person nicht gefährden, es sei denn, dass hierdurch die Verwirklichung einer Straftat, die gegen

das Leben, die körperliche Unversehrtheit oder die persönliche Freiheit einer Person gerichtet ist, verhindert werden soll.“

Begründung:

In der Praxis kommt es häufig vor, dass die Ermittlungsbehörden Kenntnis von möglichen Auftragsmorden erhalten und sich selbst (mittels Vertrauensperson oder Verdecktem Ermittler) als „Auftragsmörder“ anbieten, um die Tatausführung kontrollieren bzw. verhindern zu können. Im Rahmen solcher Einsätze ist eine Tatprovokation immer Bestandteil des Ermittlungsverfahrens. Der derzeitige § 110 c StPO-E würde ein derartiges Vorgehen allerdings verbieten. Mit der beantragten Ergänzung wird den Ermittlungsbehörden hingegen die Möglichkeit eröffnet, auch zukünftig in der bewährten Form wie bislang tätig zu werden.

24. Zu Artikel 1 Nummer 5 (§ 110c Absatz 2 StPO)

Artikel 1 Nummer 5 § 110c Absatz 2 ist zu streichen.

Begründung:

Mit der vorgeschlagenen Änderung entfällt der in § 110c Absatz 2 StPO-E vorgesehene Richtervorbehalt. Der derzeit vorgesehene Vorbehalt dürfte in der Praxis nur schwer handhabbar sein und ist daher zu streichen.

Es ist nicht absehbar wie die Anordnung auf Grundlage dieser Norm zu fassen wäre; ob beispielsweise die Straftat zu beschreiben wäre, die konkret begangen bzw. zu der verleitet werden darf oder ob eine „Vorratsanordnung“ ergehen soll für ähnlich gelagerte Straftaten. Auch mit Blick auf die derzeit allseits bekannte Belastung der Gerichte sollte darauf verzichtet werden, weitere Aufgaben zu kreieren, die in der Praxis nur schwerlich umsetzbar sind.

25. Zu Artikel 1 Nummer 5 (§ 110c Absatz 3 StPO)

In Artikel 1 Nummer 5 § 110c Absatz 3 Satz 1 ist das Wort „ausgeschlossen.“ durch die Wörter „ausgeschlossen; dies gilt nicht für Maßnahmen der Vermögensabschöpfung.“ zu ersetzen.

Begründung:

Auch im Falle einer rechtsstaatswidrigen Tatprovokation darf sich die begangene Tat „nicht lohnen“, weshalb es zwingend erforderlich ist, durch den Gesetzesgeber von vorneherein unmissverständlich klarzustellen, dass vermögensabschöpfende Maßnahmen – inklusive einer möglichen Einziehung des Wertersatzes – unbeschadet einer solchen rechtsstaatswidrigen Tatprovokation möglich sind.

Andernfalls könnte der Täter sich unbeschadet im Besitz des aus der jeweils rechtswidrig und unter Umständen schuldhaft begangenen Tat erlangten Guts halten. Dies trifft auch bei anderen Verfahrenshindernissen so nicht zu, weshalb die vorgenommene Ergänzung unabdingbar ist.

Das in § 110c Absatz 3 Satz 1 StPO-E vorgesehene Ahndungsverbot als Rechtsfolge einer rechtsstaatswidrigen Tatprovokation ist nicht zu beanstanden. Dies kann aber nicht für Maßnahmen der Vermögensabschöpfung gelten, die keinen Ahndungscharakter haben. Vielmehr geht es bei der Vermögensabschöpfung darum, die korrekte Vermögenslage wiederherzustellen. Eine unzulässige Tatprovokation kann aber keine Rechtfertigung für die Verfestigung einer unzulässigen Vermögenslage sein. Auch der rechtswidrig zu einem Betäubungsmittelverkauf Provozierte darf den daraus erzielten Erlös nicht behalten; vielmehr muss hier Einziehung möglich bleiben.

26. Zu Artikel 1 Nummer 5 (§§ 110a bis 110c StPO)

- a) Im weiteren Gesetzgebungsverfahren ist grundsätzlich zu prüfen, ob aus der bundesverfassungsgerichtlichen Rechtsprechung tatsächlich der Bedarf an einer umfassenden eigenständigen Regelung zum Kernbereichsschutz auf der Erhebungsebene (§ 110a Absatz 5, § 110b Absatz 4 StPO-E) abzuleiten ist und ob es nicht zweckdienlicher wäre, wie auch in anderen Normen der Strafprozessordnung auf § 100d StPO zu verweisen, um den verfassungsrechtlich gebotenen Kernbereichsschutz auf Erhebungsebene sicherzustellen.
- b) Die Regelungen zum Kernbereichsschutz setzen die Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts um (Beschluss vom 9. Dezember 2022, 1 BvR 1345/21). Dennoch soll im weiteren Gesetzgebungsverfahren, insbesondere für den Einsatz von sog. Nahbereichs-Vertrauenspersonen, geprüft werden, inwiefern konkretisierende untergesetzliche Regelungen beispielsweise in der Anlage D zur RiStBV erarbeitet werden können, die dem besonderen Umstand gerecht werden, dass Nahbereichs-Vertrauenspersonen in der Regel dem Umfeld der Zielperson entstammen, und inwieweit ggf. auch Modifikationen im Umgang mit kernbereichsrelevanten Informationen und dem Schutz der Vertrauensperson im Interesse an einer effektiven Strafermittlung möglich sind.
- c) Hinsichtlich des dringend gebotenen Schutzes von Vertrauenspersonen bleibt der Gesetzentwurf hinter dem angemessenen Ausgleich zwischen effektiver Strafverfolgung und rechtsstaatlich gebotener Transparenz mit Blick auf die Dokumentations- und Protokollpflichten zurück. Der Gesetzentwurf ist deshalb betreffend die Dokumentations- und Protokollierungspflichten zu überprüfen. Beispielsweise für die nach § 110b Absatz 7 StPO-E durchzuführende Zuverlässigkeitsprüfung (vor dem erstmaligen Einsatz und dann fortlaufend) fehlen jegliche Regelungen zur Zuständigkeit und den Dokumentationspflichten. Hier muss sichergestellt werden, dass die Gefahr einer Enttarnung durch etwaige Dokumentationen ausgeschlossen wird. Dies betrifft auch die Frage, ob dem Gericht zur Prüfung der Zulässigkeit eines Einsatzes eine solche Dokumentation vorgelegt werden müsste und inwiefern diese Eingang in die Akten findet.
- d) Im weiteren Gesetzgebungsverfahren sollte zu § 110c Absatz 1 StPO-E klargestellt werden, dass eine generelle Tatgeneigtheit als Anknüpfungspunkt für das rechtmäßige Verleiten zu einer Straftat ausreichend ist und dass es nicht erforderlich ist, dass der Beschuldigte eine konkrete vergleichbare Tat bereits schon einmal begangen hat.

27. Zu Artikel 2 (§ ... [einsetzen: nächste bei der Verkündung freie Zählbezeichnung Absatz 1, 2 EGStPO])

Artikel 2 §... [einsetzen: nächste bei der Verkündung freie Zählbezeichnung] ist wie folgt zu ändern:

- a) Absatz 1 ist wie folgt zu fassen:

„(1) § 110b StPO gilt nur für Einsätze von Vertrauenspersonen, die nach dem ... [einsetzen: Datum des Inkrafttretens nach Artikel 4 dieses Gesetzes] begonnen wurden.“

- b) In Absatz 2 sind die Wörter „zu berücksichtigen, die vor höchstens fünf Jahren vor dem ... [einsetzen: Datum des Inkrafttretens nach Artikel 4 dieses Gesetzes] geleistet worden sind.“ durch die Wörter ab dem [einsetzen: Datum des Inkrafttretens nach Artikel 4 dieses Gesetzes] zu berücksichtigen.“ zu ersetzen.

Begründung:

Die Absätze 1 und 2 müssen (hilfsweise) angepasst werden, um dem Umstand Rechnung zu tragen, dass die Regelungen nur für VP-Einsätze ab Inkrafttreten des Gesetzes gelten können. Eine rückwirkende Erfassung von Einsatzzeiten oder eine Abkehr von bisherigen Verfahrensweisen wäre zum einen organisatorisch nur schwer darstellbar, da beispielsweise eine Erfassung von Einsatzzeiten bislang nicht stattfindet, zum anderen gegenüber den Vertrauenspersonen nur schwer vermittelbar, da deren jeweiliger Einsatz auf Grund der zum damaligen Zeitpunkt geltenden Rechtslage vereinbart wurde.

Eine rückwirkende Abkehr von den bereits getroffenen Vereinbarungen hätte Auswirkungen auf das bestehende Vertrauensverhältnis und somit auf die Qualität der Zusammenarbeit, was es unbedingt zu vermeiden gilt.

Die Neuregelung zum Einsatz von V-Personen kann nur für solche Einsätze gelten, die nach Inkrafttreten des Gesetzes gestartet werden. Für die vorher begonnenen Einsätze gilt es, den Vertrauensschutz zu gewährleisten. Die bisher eingesetzten V-Personen haben sich auf Grundlage der bisherigen Rechtslage und Praxis zum Einsatz bereit erklärt und unter dieser Maßgabe wurde die Vertraulichkeit zugesagt. Vor diesem Hintergrund ist es in den laufenden Verfahren nicht zumutbar, dass für bereits aktive V-Person plötzlich neue Regelungen gelten, die eine höhere Gefährdung bedeuten (z. B. weil Einsätze plötzlich abgebrochen werden müssen oder die V-Person als Zeuge vor Gericht erscheinen muss).

Hinsichtlich der „Höchsteinsatzzeiten“ kann nur auf Einsatzzeiten ab dem Inkrafttreten des Gesetzes abgestellt werden. Bisher werden die Einsatzzeiten – mangels Notwendigkeit – nicht behördenübergreifend erfasst, so dass entgegen der vorgesehenen Regelung nicht beurteilt werden kann, ob bzw. wie lange eine V-Person in den letzten fünf Jahren vor Inkrafttreten des Gesetzes ggf. schon für andere Dienststellen im Einsatz war.

## 28. Zum Gesetzentwurf allgemein

Der Bundesrat bittet, im weiteren Verlauf des Gesetzgebungsverfahrens zu prüfen, ob der gebotene effektive Schutz der Identität von Vertrauenspersonen durch eine Überarbeitung des Gesetzentwurfs erreicht werden kann. Dazu sind insbesondere die vorgesehene Pflicht zur Erstellung eines Wortprotokolls bei VP-Vernehmungen (§ 110b Absatz 5 StPO-E), die Benachrichtigungspflicht der Betroffenen von VP-Einsätzen (§ 101 StPO-E) sowie der Richtervorbehalt für die Tatprovokation (§ 110c Absatz 2 StPO-E) einer kritischen Prüfung zu unterziehen.

### Begründung:

Gerade in den Bereichen der Betäubungsmittelkriminalität, der Organisierten Kriminalität und des Staatsschutzes ist der Einsatz von Vertrauenspersonen (VP) ein wichtiges Instrument, um Ermittlungsansätze in Kriminalitätsstrukturen zu gewinnen, die sich durch gezielte Abschottung und Nutzung von verschlüsselten Kommunikationsmitteln auszeichnen.

Für den erfolgreichen Einsatz von VP sowie um Gefährdungen für die VP oder ihr familiäres Umfeld zu vermeiden, ist es dabei von zentraler Bedeutung, dass die tatsächliche Identität der eingesetzten VP verborgen bleibt.

Eine unzureichende Geheimhaltung der Identität einer VP und ein hohes Enttarnungsrisiko führen zudem dazu, dass die Bereitschaft potentieller VP, mit den Strafverfolgungsbehörden zu kooperieren, signifikant absinkt. Dies gefährdet wiederum den Fortbestand des Instruments des VP im Ganzen und erschwert es, gerade in den genannten Kriminalitätsbereichen noch erfolgversprechende Ermittlungsansätze zu erlangen.

Gleich mehrere Vorgaben des Gesetzentwurfs erhöhen das Risiko einer Enttarnung von VP signifikant. Dazu gehören insbesondere folgende Regelungen:

- Die Pflicht zur Erstellung eines Wortprotokolls (§ 110b Absatz 5 StPO-E)

Ein Wortprotokoll birgt durch die authentische Wiedergabe des Gesagten stets das Risiko, dass eine VP aufgrund sprachlicher Besonderheiten (z. B. Dialekt, Verwenden bestimmter Ausdrücke, Spitznamen für handelnde Personen) enttarnt werden kann.

Aus diesem Grund sollte auf diese Vorgabe verzichtet werden.

- Der Richtervorbehalt für die Tatprovokation (§ 110c Absatz 2 StPO-E)

Durch das Erfordernis eines Richtervorbehalts oder – bei Gefahr im Verzug – einer staatsanwaltschaftlichen Anordnung, ist eine lebensnahe und situativ angemessene Reaktion einer VP auf unvorhergesehene Entwicklungen nicht mehr möglich. Die VP müsste sich – um eine rechtsstaatswidrige Tatprovo-

kation zu vermeiden – ggf. aus der Situation zurückziehen. Auch dies ist aber geeignet, bei den Tatverdächtigen Misstrauen zu erwecken und mithin das Risiko einer Enttarnung der VP zu erhöhen.

- Die Benachrichtigungspflichten in § 101 Absatz 1 und 4 Satz 1 Nummer 9 StPO-E

Die Ausweitung der Benachrichtigungspflicht auf den Einsatz von VP verursacht nicht nur erheblichen Mehraufwand, sie kann vor allem dazu führen, dass die Identität einer VP nicht mehr geheim gehalten werden kann. Da der oder die Beschuldigte(n), alle wesentlich Mitbetroffenen sowie Personen, in deren Wohnung sich die VP aufgehalten hat, zukünftig grundsätzlich informiert werden sollen, besteht die Gefahr, dass eine VP im kriminellen Milieu durch das Ausschlussprinzip identifiziert werden kann. Zwar kann der Zeitpunkt der Benachrichtigung zurückgestellt werden. Diese Zurückstellung wird aber regelmäßig und für einen sehr langen Zeitraum erforderlich sein. Der hierdurch verursachte bürokratische Mehraufwand – insbesondere die gemäß § 101 Absatz 6 StPO nach zwölf Monaten einzuholende richterliche Zustimmung – ist angesichts des regelmäßig nur so zu verwirklichenden Schutzes der Identität der VP kaum zu rechtfertigen.

- Die unklaren gesetzlichen Vorgaben dazu, wer auf welcher Informationsgrundlage die Zuverlässigkeit einer VP zu prüfen hat (§ 110b Absatz 7 StPO-E)

Der Regelung ist schon nicht zu entnehmen, ob die Zuverlässigkeitsprüfung durch Polizei, die Staatsanwaltschaft, das Gericht oder etwa kumulativ durch alle drei Stellen zu erfolgen hat. Unklar ist aber auch, welche Informationen für diese Überprüfung verlangt werden können. § 110b Absatz 10 Satz 1 2. Halbsatz StPO-E legt lediglich fest, dass Gerichte und Staatsanwaltschaften keine Angaben über die Identität der VP verlangen können. Unklar bleibt, wie eine solche Zuverlässigkeitsprognose ohne Kenntnis der Identität der VP möglich sein soll. Durch eine Erweiterung des Kreises der Kenntnisträger wird auch die Gefahr der Ausspähung oder der unbeabsichtigten Offenlegung der Identität der VP steigen. Damit erhöht sich das Sicherheitsrisiko. Daher sollte der Gesetzgeber klarstellen, dass es allein Aufgabe des polizeilichen VP-Führers ist, die Zuverlässigkeit einer VP zu überprüfen.

- Der vom Gesetzgeber verfolgte Ansatz, VP grundsätzlich in der Hauptverhandlung persönlich vernehmen zu lassen (§ 110b Absatz 10 Satz 2 StPO-E)

Nach § 110b Absatz 10 Satz 2 StPO-E kann das Gericht der Hauptsache Angaben verlangen, die es ihm ermöglichen, die VP als Zeuge in der Hauptverhandlung zu laden. Die Vernehmung der VP als Zeuge birgt aber das erhebliche Risiko ihrer Enttarnung, dem durch die vorhandenen bzw. geplanten Schutzmaßnahmen nicht hinreichend begegnet werden kann. Dabei verkennt der Gesetzentwurf auch Sinn und Zweck des Einsatzes von VP. Diese sollen nicht selbst Beweismittel sein, sondern Möglichkeiten eröffnen, an Beweismittel zu gelangen. Ein ausreichender Schutz von VP vor Enttarnung wird daher auch zukünftig nur durch eine vollständige Sperrerklärung erreicht werden können.

Um die Gemeinhaltung der Identität von VP weiterhin gewährleisten zu können und dadurch dieses Ermittlungsinstrument auch künftig zu erhalten, bedarf es daher einer Überarbeitung der vorgesehenen Regelungen in der Strafprozessordnung.

## Anlage 3

**Gegenäußerung der Bundesregierung**

Die Bundesregierung äußert sich zu der Stellungnahme des Bundesrates wie folgt:

Die Bundesregierung nimmt die Einwände der Länder in Bezug auf die Praxistauglichkeit ihres Gesetzentwurfs ernst. Die vorgebrachten Kritikpunkte wurden sorgfältig erwogen und etwaiger Änderungsbedarf geprüft. Die Bundesregierung teilt die Einschätzung der Länder, wonach der Einsatz von V-Personen in bestimmten Kriminalitätsbereichen ein unverzichtbares Mittel zur Strafverfolgung ist. Darüber hinaus muss die Identität von eingesetzten V-Personen geheim gehalten werden. Schließlich sollen Regelungen zum Einsatz von V-Personen die effektive Strafverfolgung nicht behindern. Die Bundesregierung erachtet auch unter diesen Gesichtspunkten die Regelungen ihres Gesetzentwurfs für grundsätzlich angemessen. Gleichwohl wird die Bundesregierung im weiteren Verlauf des Gesetzgebungsvorhabens prüfen, ob Änderungen oder Klarstellungen an ihrem Gesetzentwurf erforderlich sind oder Missverständnisse ausgeräumt werden können.

**I. Zu den Änderungsvorschlägen des Bundesrates zu den wesentlichen Elementen des Gesetzentwurfs der Bundesregierung****1. Zu Nummer 10 – Streichung des Richtervorbehalts (§ 110b Absatz 3 der Strafprozessordnung in der Entwurfsfassung [StPO-E])**

Der Richtervorbehalt trägt dem Umstand Rechnung, dass der Einsatz von V-Personen je nach Ausgestaltung des Einsatzes mit schwerwiegenden Grundrechtseingriffen verbunden sein kann (vergleiche BVerfG, Beschluss vom 16. Dezember 2020 – 2 BvE 4/18, BVerfGE 156, 270-335, Rn. 100 m. w. N.). Wie schwer der Eingriff wiegt, lässt sich nur am Einzelfall beurteilen. Es kommt auch auf die genauen Umstände, unter anderem die Dauer eines Einsatzes an. Da diese aber nicht immer zu Beginn eines Einsatzes vollständig absehbar sind, sollen alle Einsätze einer gerichtlichen Anordnung bedürfen. Diese gerichtliche Anordnung dient der vorbeugenden Kontrolle einer heimlichen Maßnahme durch eine neutrale Instanz.

Bei Gefahr im Verzug sieht der Gesetzentwurf der Bundesregierung eine Eilzuständigkeit der Staatsanwaltschaft (§ 110b Absatz 3 Satz 2 StPO-E) vor. Lässt sich auch die Anordnung der Staatsanwaltschaft nicht rechtzeitig einholen, darf der Einsatz auch ohne sie durch die Ermittlungspersonen der Staatsanwaltschaft angeordnet werden (§ 110b Absatz 3 Satz 3 StPO-E). Dadurch wird verhindert, dass eilige Ermittlungen behindert werden.

**2. Zu Nummer 7 – Anlasstaten (§ 110b Absatz 2 StPO-E)**

Nach der Nummer 3 der Anlage D zu den Richtlinien für das Strafverfahren und das Bußgeldverfahren (RiStBV) darf V-Personen bisher Vertraulichkeit nur zugesichert werden, wenn sich die Ermittlungen im Bereich der schweren oder wenigstens der mittleren Kriminalität bewegen. Dort heißt es: „Die Zusicherung der Vertraulichkeit/Geheimhaltung kommt im Bereich der Schwerekriminalität, der Organisierten Kriminalität, des illegalen Betäubungsmittel- und Waffenhandels, der Falschgeldkriminalität und der Staatsschutzdelikte in Betracht. Im Bereich der mittleren Kriminalität bedarf es einer besonders sorgfältigen Prüfung des Einzelfalles. Die Zusicherung der Vertraulichkeit/Geheimhaltung wird ausnahmsweise dann in Betracht kommen, wenn durch eine Massierung gleichartiger Straftaten ein die Erfüllung öffentlicher Aufgaben oder die Allgemeinheit ernsthaft gefährdender Schaden eintreten kann. In Verfahren der Bagatelkriminalität kommt die Zusicherung der Vertraulichkeit/Geheimhaltung nicht in Betracht.“

Der Gesetzentwurf der Bundesregierung orientiert sich eng an diesen Vorgaben der RiStBV. Die Voraussetzung „Straftat von erheblicher Bedeutung“ stellt sicher, dass V-Personen nicht unterhalb der Schwelle der mittleren Kriminalität eingesetzt werden. Nach Nummer 3. 1 Buchstabe b der Anlage D zu den RiStBV

kommt ein Einsatz von V-Personen bei mittlerer Kriminalität (das heißt bei Straftaten von erheblicher Bedeutung) nur ausnahmsweise in Betracht. Diese Einschränkung findet sich in dem Gesetzentwurf der Bundesregierung in § 110b Absatz 2 Satz 1 Nummer 2 StPO-E. Für eine allgemeine Zulässigkeit bei allen Straftaten von erheblicher Bedeutung wird daher, insbesondere mit Blick auf die geltende rechtliche Situation, kein Raum gesehen.

### 3. Zu den Nummern 4, 5, 11 – Kernbereichsschutz (§ 110a Absatz 5 und Absatz 6 StPO-E)

Das Bundesverfassungsgericht hat in seinem Beschluss vom 9. Dezember 2022 – 1 BvR 1345/21 – aufgezeigt, dass das für technische Maßnahmen konzipierte Schutzkonzept in § 100d Absatz 1 und 2 StPO allein nicht vollständig geeignet ist, um beim Einsatz von Verdeckten Ermittlern und V-Personen den Kernbereich privater Lebensgestaltung angemessen zu schützen. Zwar kann es auch beim Einsatz von Verdeckten Ermittlern und V-Personen dazu kommen, dass Informationen erhoben werden, die kernbereichsrelevant sind, aber „[d]arüber hinaus kann eine Interaktion von verdeckt Ermittelnden und Vertrauenspersonen mit einer Zielperson unter besonderen Voraussetzungen bereits als solche den Kernbereich privater Lebensgestaltung berühren, ohne dass es noch auf den Inhalt der hierdurch erlangten Informationen ankäme“ (BVerfG, Beschluss vom 9. Dezember 2022 – 1 BvR 1345/21, GSZ 2023, Seite 98, Rn. 107). Dies ergibt sich daraus, dass sich der Staat zwischenmenschliche Beziehungen zum Zweck der Strafverfolgung zu Nutze machen möchte und bereits durch diese Interaktion ein Eindringen in den Kernbereich nicht ausgeschlossen werden kann; zu den Voraussetzungen macht das Gericht nähere Ausführungen: „Jedenfalls wenn zum Aufbau oder zum Erhalt des notwendigen Vertrauensverhältnisses intime Beziehungen oder vergleichbar engste persönliche Bindungen, die ansonsten nur Familienangehörige, Partner oder allerengste Freunde haben, begründet oder fortgeführt würden, griffe dies in aller Regel schon deshalb in den Kernbereich privater Lebensgestaltung der Zielperson ein, weil staatlich veranlasst private Beziehungen auf täuschungsbedingter Grundlage entstünden oder anhielten. Die Zielperson ließe sich darauf zwar freiwillig ein, würde aber im privatesten Bereich über die Motive oder sogar über die Identität ihres Gegenübers getäuscht. Bereits dieses irrtumsbefangene Eingehen oder Aufrechterhalten allerengster persönlicher Beziehungen kann tief in den Kernbereich der privaten Lebensgestaltung eingreifen“ (a. a. O.).

In diesem Kontext hat das Bundesverfassungsgericht genaue Vorgaben gemacht, was der Gesetzgeber regeln muss. So heißt es in dem Beschluss: „Der Gesetzgeber muss den Kernbereichsschutz normenklar regeln. Zum einen muss er auf der Ebene der Datenerhebung Vorkehrungen treffen, die nach Möglichkeit ausschließen, dass Kernbereichsinformationen miterfasst werden. Zum anderen sind auf der Ebene der nachgelagerten Auswertung und Verwertung die Folgen eines dennoch erfolgten Eindringens in den Kernbereich privater Lebensgestaltung strikt zu minimieren“ (ZD 2023, 346, beck-online). Der Gesetzentwurf der Bundesregierung setzt die Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts um.

### 4. Zu Nummer 12 – Wortprotokoll (§ 110b Absatz 5 StPO-E)

Die wörtliche Protokollierung soll Aussagen von V-Personen besser dokumentieren und besser überprüfbar machen. Es wird aber auf der anderen Seite auch sichergestellt, dass die Identität der V-Person nicht anhand des Wortprotokolls preisgegeben wird, da die genaue Wortwahl Rückschlüsse auf die Identität erlauben kann. Darüber hinaus dürfen durch ein Wortprotokoll keine Rückschlüsse auf geheimhaltungsbedürftige Methoden beim Einsatz von V-Personen gezogen werden. Daher sieht der Gesetzentwurf der Bundesregierung eine Soll-Vorschrift vor, so dass von einem Wortprotokoll in begründeten Ausnahmefällen abgewichen werden kann.

### 5. Zu Nummer 16 – Einsatzhöchstdauer (§ 110b Absatz 6 Nummer 2 Buchstabe a StPO-E)

Durch die grundsätzlich geltende Höchstgrenze von zehn Jahren soll der Einsatz einer V-Person in einem bestimmten Milieu nicht zu einer Daueraufgabe werden. Das ist auch nicht Ziel des Einsatzes von V-Personen. Sie sollen die Strafverfolgungsbehörden dabei unterstützen, konkrete Straftaten möglichst effektiv aufzuklären.

Dies ist bei der Bemessung der Gesamteinsatzdauer durch die einsetzende Stelle zu beachten. Auch bei dieser Regelung sieht der Gesetzentwurf der Bundesregierung die notwendige Flexibilität vor, so dass V-Personen in begründeten Ausnahmefällen auch länger als zehn Jahre eingesetzt werden können.

#### **6. Zu Nummer 21 – Schutz der Identität der V-Person (§ 110b Absatz 10 StPO-E)**

Die Wahrung der Vertraulichkeit und die Geheimhaltung der Identität der V-Personen sind wesentlich, um sicherzustellen, dass sich Personen überhaupt bereit erklären, als V-Personen mit den Strafverfolgungsbehörden zusammenzuarbeiten. Dies fördert die Effektivität der Strafverfolgung und ist in bestimmten Deliktsbereichen ein unverzichtbares Mittel, um Straftaten aufklären zu können. Es kann aber Konstellationen geben, in denen Gericht oder Staatsanwaltschaft bestimmte Angaben über die V-Person benötigen, um ihre gesetzlichen Aufgaben zu erfüllen. Hierzu gibt es bisher keine gesetzlichen Regelungen.

Der Gesetzentwurf der Bundesregierung trägt dem Spannungsverhältnis gegenläufiger Interessen (Schutz der V-Person / Unmittelbarkeit der Beweisaufnahme und Konfrontationsrecht des Angeklagten) durch ein bereits bestehendes und mit diesem Gesetz punktuell erweitertes, abgestuftes strafprozessuales Instrumentarium des Schutzes der Identität der V-Person Rechnung. Zusätzlich zu den in der StPO bestehenden Möglichkeiten des Schutzes von Zeugen im Hinblick auf die Möglichkeiten der Beschränkung von Angaben zur Wohnanschrift nach § 68 Absatz 2, § 200 Absatz 1, § 222 Absatz 1 StPO, der Beschränkung von Angaben zur Person nach § 68 Absatz 3 StPO, der Beschränkung des Fragerechts nach § 68a StPO, des Ausschlusses der Öffentlichkeit nach den §§ 171b, 172 des Gerichtsverfassungsgesetzes, der Möglichkeit der Entfernung des Angeklagten nach § 247 StPO sowie der Möglichkeit der audiovisuellen Vernehmung von Zeugen (auch unter Verfremdung von Bild und Ton und auch an einem anderen Ort als im Gerichtssaal) nach § 247a oder § 58a StPO wird mit § 69 Absatz 4 StPO-E eine allgemeine Schutzregelung dahingehend geschaffen, dass ein Zeuge, der nach § 68 Absatz 3 StPO seine Identität nicht offenbaren muss, die Beantwortung von Fragen auch zur Sache verweigern darf, soweit deren wahrheitsgemäße Beantwortung konkrete Hinweise auf seine Identität enthalten würde. Hierbei ist auch eine Kombination von mehreren Maßnahmen zu erwägen, wie beispielsweise die audiovisuelle Vernehmung eines Zeugen an einem anderen Ort unter Verfremdung von Bild und Ton und unter Anwendung des Auskunftsverweigerungsrechts nach § 69 Absatz 4 StPO-E. Weiter soll, wenn der Schutz einer V-Person durch diese Maßnahmen nicht gewährleistet werden kann, die Übermittlung von Angaben zu der V-Person an das Gericht verweigert werden dürfen. Die Regelung führt zu mehr Klarheit bei den Rechtsanwendern.

#### **7. Zu Nummer 1 – Benachrichtigung (§ 101 Absatz 5 StPO)**

§ 101 Absatz 5 StPO regelt die Benachrichtigung von Betroffenen bei verdeckten strafprozessualen Ermittlungsmaßnahmen. Die Möglichkeit der nachträglichen Benachrichtigung dient als wichtiger rechtsstaatlicher Ausgleich für heimliches Agieren des Staates. Da es sich bei dem Einsatz von V-Personen um eine verdeckte Maßnahme handelt, sieht der Gesetzentwurf der Bundesregierung auch hierfür Benachrichtigungspflichten vor. Der Gesetzentwurf der Bundesregierung regelt aber auch spezifische Ausnahmen von den Benachrichtigungspflichten beim Einsatz von V-Personen, die zum Teil erheblich weiter gehen als bei anderen verdeckten Ermittlungsmaßnahmen (zum Beispiel den Entfall der Benachrichtigungspflicht zum Schutz der weiteren Verwendung der V-Person).

#### **8. Zu den Nummern 22, 23, 24, 25 – Verleiten zu einer Straftat und rechtsstaatswidrige Tatprovokation (§ 110c StPO-E)**

Zu Nummer 22: § 110c StPO gilt nicht für das Agieren von Nicht-offen-ermittelnden Polizeibeamten.

Zu Nummer 23: Verdeckte Ermittler oder V-Personen dürfen nicht das Risiko eingehen, an Straftaten gegen höchstpersönliche Rechtsgüter mitzuwirken. Denn in diesen Fällen kann ein Schaden entstehen, der sich nicht durch einen finanziellen Wertersatz wieder gut machen ließe.

Zu Nummer 24: Durch den im Gesetzentwurf der Bundesregierung vorgesehenen Richtervorbehalt für das Verleiten zu einer Straftat sollen die Einschätzungen der Strafverfolgungsbehörden einer unabhängigen Prüfung unterzogen werden. Der EGMR hält eine justizielle Aufsicht für die angemessenste Kontrollform

(EGMR, 4. November 2010 – 18757/06 Rn. 49 f. – Bannikova; EGMR 4. April 2017 – 2742/12 Rn. 124 – Matanović). Dadurch könnten Behörden auch im Nachhinein am besten darlegen, dass ein Verleiten zulässig war und es sich nicht um eine rechtsstaatswidrige Provokation handelt. Auch für eilbedürftige Entscheidungen enthält der Gesetzentwurf der Bundesregierung eine Regelung. Bei Gefahr im Verzug kann die Anordnung durch die Staatsanwaltschaft getroffen werden. Wird sie nicht innerhalb von drei Werktagen von dem Gericht bestätigt, tritt sie außer Kraft.

§ 110c Absatz 3 Satz 1 StPO-E regelt, dass eine rechtsstaatswidrige Tatprovokation in Bezug auf die provozierte Tat zu einem Verfahrenshindernis in dem Verfahren gegen den Beschuldigten führt, der zu der Tat provoziert wurde. § 110c Absatz 3 Satz 1 StPO-E setzt somit die Rechtsprechung des EGMR (vergleiche EGMR Urteil vom 15. Oktober 2020 – 40495/15, 40913/15, 37273/15 – Akbay u. a./Deutschland) und die neuere Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (BGH, Urteil vom 16. Dezember 2021 – 1 StR 197/21, BeckRS 2021, 42005) um, wonach eine rechtsstaatswidrige Tatprovokation zu einem Verfahrenshindernis führt. Danach ist bei Vorliegen einer rechtsstaatswidrigen Tatprovokation kein Raum für Lösungen auf Ebene der Strafzumessung (siehe auch Jahn/Gazeas/Hübner: – StV 2023, Seite 415 mit weiteren Nachweisen). In konsequenter Umsetzung der Rechtsprechung des EGMR darf niemand für eine Tat bestraft werden, die auf eine rechtsstaatswidrige Provokation durch eine staatliche Behörde zurückzuführen ist. Dahinter steht der Gedanke, dass es nicht Aufgabe des Staates sein kann, seine Bürger zu Straftaten zu drängen. Auch wenn das Unrecht der begangenen Tat durch die Anstiftung nicht entfällt, hat der Staat seinen Strafanspruch durch die unzulässige Einflussnahme verwirkt. Der BGH hat sich zwar in seiner neueren Rechtsprechung der Rechtsprechung des EGMR in solchen Fällen angenähert. Eine rechtliche Regelung ist jedoch wichtig, um rechtliche Klarheit zu schaffen. Schließlich zeigt die Begründung der Stellungnahme des Bundesrates, dass teilweise noch vertreten wird, dass eine rechtsstaatswidrige Tatprovokation auf der Ebene der Strafzumessung gelöst werden könnte, was eindeutig den Vorgaben des EGMR zu widerspricht.

Zu Nummer 25: Eine Vermögensabschöpfung des für und durch die Tat Erlangten ist bereits nach geltendem Recht durch eine selbständige Einziehung auch dann möglich, wenn ein Verfahrenshindernis vorliegt, § 76a des Strafgesetzbuches.

## **II. Zu den weiteren Änderungsvorschlägen des Bundesrates**

### **1. Zu Nummer 3 – „Cannabis“ (§ 110a Absatz 2 Satz 1 Nummer 1 StPO und § 110b Absatz 2 Satz 1 Nummer 1 StPO-E)**

Die Bundesregierung stimmt zu, dass in § 110a Absatz 2 Satz 1 Nummer 1 StPO der Cannabisverkehr aufgenommen werden muss. Ergänzend ist der Cannabisverkehr in § 110b Absatz 2 Satz 1 Nummer 1 StPO-E aufzunehmen. Anpassungen sind in der StPO überall dort veranlasst, wo bisher nur Betäubungsmittelverkehr, wie beispielsweise in § 98a Absatz 1 Nummer 1 StPO, erwähnt wird. Die Bundesregierung wird dies im weiteren Verfahren aufgreifen.

### **2. Zu Nummer 15 – Strafbare Tatbeteiligung (§ 110b Absatz 8 Satz 2 StPO-E)**

Die Bundesregierung prüft eine gesetzliche Klarstellung, dass nur die strafbare Beteiligung an der Tat zum Ende des Einsatzes führen kann. Allerdings wird dies bereits in der Begründung des Gesetzentwurfs erläutert, wo es zur Beteiligung heißt: „Erfasst wird sowohl eine Mittäterschaft als auch eine Teilnahme an der Tat“.

### **3. Zu Nummer 6 – Definition V-Person (§ 110b Absatz 1 StPO-E)**

Die Bundesregierung prüft außerdem, ob in § 110b Absatz 1 StPO-E nach den Wörtern „Personen, die keiner“ das Wort „deutschen“ einzufügen ist, um weiterhin zu ermöglichen, dass Beamte ausländischer Ermittlungsbehörden bei Tätigwerden für deutsche Strafverfolgungsbehörden als V-Personen eingestuft werden können.



