

Schusswaffengebrauch durch Polizeibeamte

Was folgt danach ?

Robert Weihmann

Veröffentlicht in Forum Ethik & Berufsethik 1995, Seite 38,
und in Kriminalistik 1995, Seite 667, und 1996, Seite 352.

Aktuelle Ergänzungen in Rotschrift, zuletzt Seite 4, 5, 6 und 13

Inhalt

- 1 Allgemeines zum Schusswaffengebrauch
- 2 Rechtmäßigkeit des Schusswaffengebrauchs
- 3 Der Schütze als Beschuldigter
- 4 Der Schütze als Zeuge
- 5 Überprüfung des Schusswaffengebrauchs, allgemein
- 6 Überprüfung des Schusswaffengebrauchs mit Verletzten
- 7 Überprüfung des Schusswaffengebrauchs mit Toten
- 8 Ergebnis
- 9 Berufsethische und psychologische Aspekte
- 10 Betreuung des Schützen durch Vorgesetzte
- 11 Betreuung des Schützen, der grob fahrlässig oder vorsätzlich die Befugnisnormen missachtet hat

12 Literatur

13 Checklisten

- 13.1 Maßnahmen nach Schusswaffengebrauch
- 13.2 Aufforderung der Staatsanwaltschaft zur Äußerung oder zur Vernehmung
- 13.3 Rechtmäßigkeit des Schusswaffengebrauchs
- 13.4 Status von Personen im Strafverfahren

1 Allgemeines zum Schusswaffengebrauch

Der Schusswaffengebrauch gegen Menschen ist der schwerste Eingriff in die Rechte der Bürger. Er ist im demokratischen Rechtsstaat die Ultima Ratio und bedarf in jedem Fall der Überprüfung.

Der Schusswaffengebrauch ist ebenso eine schwere psychische Belastung für den Schützen und in seiner Wirkung für diesen nicht abschätzbar, weil eine solche Situation nicht geübt werden kann und im Rechtsstaat auch nicht geübt werden darf. Deshalb ist es zwingend notwendig, dass die Vorgesetzten nach einem Schusswaffengebrauch aktiv ihrer Fürsorgepflicht gegenüber dem Schützen nachkommen (Abschnitte 9 bis 11).

Die jährlichen Veröffentlichungen über den Schusswaffengebrauch der Polizei zeigen, dass die Waffe gegen Menschen äußerst selten eingesetzt wird. In Nordrhein-

Westfalen wurde sie 1996 in 305 Fällen¹ gebraucht. Davon in neun Fällen gezielt gegen Menschen, das sind rund 3 % und in weiteren 21 Fällen als Warnschüsse, das sind rund 7 %. In 263 Fällen wurde die Waffe gegen Tiere eingesetzt, das sind rund 86 %. Diese Zahlen zeigen, dass Polizeibeamten sehr zurückhaltend, verantwortungsvoll und bewusst mit diesem schwerwiegenden Eingriff umgehen.

Was geschieht nun aus der Sicht des Polizeibeamten und Rechtsanwenders nach einem Schusswaffengebrauch gegen Menschen?

Dabei wird von folgender Situation ausgegangen: Ein Bürger hat einen Straftatbestand verwirklicht, der nach Ansicht des Beamten den Schusswaffengebrauch zwingend notwendig macht und rechtfertigt.² Die Straftat, die der Bürger begangen hat, und die Anlass für den Schusswaffengebrauch war, wird auch von der Staatsanwaltschaft untersucht. Hierbei muss sie den Schützen und alle übrigen Beamten, die an dem Einsatz beteiligt waren, anhören. Es stellt sich die Frage, welchen strafprozessrechtlichen Status hat der Schütze?

Bei den Überlegungen sollen drei Varianten untersucht werden:

- Es wurde niemand verletzt, Abschnitt 5
- Der Bürger wird verletzt, Abschnitt 6
- Der Bürger wird getötet, Abschnitt 7

2 Rechtmäßigkeit des Schusswaffengebrauchs

Im ersten Fall könnte das Schießen tatbestandsmäßig die Vorschriften nach dem Waffengesetz³ erfüllen. Das gilt auch für die Abgabe eines Warnschusses.⁴ Dabei sei auch unterstellt, dass der Beamte bewusst und gewollt geschossen hat, also vorsätzlich. Fraglich ist, ob er auch rechtswidrig gehandelt hat? Dabei besteht der Grundsatz, dass die Tatbestandsmäßigkeit des Handelns in der Regel die Rechtswidrigkeit⁵ impliziert. Hier handelt es sich jedoch um einen Vollzugsbeamten, der in rechtmäßiger Ausübung des Dienstes, aufgrund öffentlich-rechtlicher Befugnisnorm, die Waffe gebraucht hat. Insofern ist hier zu prüfen, ob die Vorschriften über den Schusswaffengebrauch⁶ rechtsfehlerfrei angewendet wurden, denn die Inanspruchnahme von Dienstrechten⁷ rechtfertigt die Handlung. Die Rechtfertigung liegt bereits dann vor, wenn die Eingriffsvoraussetzungen objektiv erfüllt sind⁸ (ausführlich in Abschnitt 5). Dabei spielt es keine Rolle, ob die Voraussetzungen aufgrund von Bundes- oder Ländergesetzen bestehen. Die Rechtmäßigkeit der Diensthandlung gibt der Staatsanwaltschaft somit keine zureichenden tatsächlichen Anhaltspunkte für eine Straftat.⁹

¹ Polizeiliche Kriminalstatistik 1996, LKA/NRW, S. 221 ff. (Die Zahlen werden nicht mehr veröffentlicht.)

² BGHSt 21, 334 [363]

³ Gesetz vom 17.7.2009, BGBI. S. 2062

⁴ Polizeirecht der Länder und des Bundes

⁵ Fischer, Kommentar zum StGB, vor § 32, Rn 2

⁶ Polizeirecht der Länder und des Bundes

⁷ Fischer, a.a.O., vor § 32, Rn 6

Jescheck, Lehrbuch des Strafrechts, Seite 351

Schönke/Schröder, Strafgesetzbuch § 35, Ziffer I

⁸ BGHSt 21, 334 (363). Schönke/Schröder, a.a.O., vor § 32, Rn 84

⁹ Schoreit, in: Karlsruher Kommentar zur StPO, Rn 31 zu § 152, m.w.N.

Fraglich ist, ob sich der Schütze während dieser Prüfung im Beschuldigten- oder im Zeugenstatus befindet. Die Qualifizierung erfolgt über die Stärke des Tatverdachts.¹⁰ Dieser gründet sich nicht auf bloße Vermutungen, sondern muss in konkreten Tatsachen bestehen.¹¹ Gestützt wird diese Auffassung auch durch die Entscheidung des BGH¹², wonach Personen in Spurenakten zunächst als Zeugen anzusehen sind. Selbst der Verdächtige bleibt Zeuge¹³ im Hinblick auf die Vernehmung und kann sogar in diesem Status vereidigt werden. Insofern ist der Schütze im strafprozessrechtlichen Sinne grundsätzlich Zeuge.

An dieser Stelle wird oft „aktive Fürsorge“ betrieben und das Argument gebraucht: Der Beamte sei als Beschuldigter besser gestellt, als wenn er Zeuge sei. Das burschikoseste Argument lautet: „Gegen mich sind auch schon Anzeigen erstattet worden; da darf man nicht so mimosenhaft sein“. Diese Einlassung verkennt, dass es einen erheblichen Unterschied macht, ob ein -im Regelfall rechtsunkundiger- Bürger eine Anzeige erstattet oder ob das Rechtspflegeorgan Staatsanwaltschaft als Hüterin der Gesetze dies tut. Anderslautende Veröffentlichungen entbehren jeder Grundlage.¹⁴

Doch zunächst gilt es zu prüfen, ob die Beschuldigteneigenschaft für einen Beamten, der seine Dienstrechte gebraucht hat, wirklich vorteilhafter ist. Dabei muss klargestellt werden, dass unter konsequenter Betrachtungsweise jeder Status in sich Vor- und Nachteile enthält. Landläufig hört man aber leicht dahergesagt: Als Beschuldigter brauche man nichts zu sagen; strafprozessuale und dienstrechtliche Konsequenzen habe dieser Status trotzdem nicht, weil es ja „nicht so ernst gemeint sei“. Das würde auch bedeuten, dass Polizeibeamte nach einem Schusswaffengebrauch pauschal von dem Recht Gebrauch machen könnten, keine Beweise gegen sich selbst sichern zu müssen. Ein allein in dieser Situation handelnder Beamter wäre mit der Versorgung des Verletzten von allen weiteren Maßnahmen befreit, ja er könnte sogar straffrei Beweismittel vernichten. Diese Betrachtungsweise verdient keine Anerkennung.

Wie stellen sich nun die Rechte und Pflichten im Status des Beschuldigten und des Zeugen dar?

3 Der Schütze als Beschuldigter

Als Beschuldigter muss der Beamte über den Tatvorwurf, die Aussagefreiheit, den anwaltlichen Beistand und über das Beweisantragsrecht belehrt werden.¹⁵ Hier muss die Staatsanwaltschaft erklären, aufgrund welcher Tatsachen sie die Rechtfertigungsgründe der Amtsausübung nicht akzeptiert und den Verdacht einer bestimmten Straftat als gegeben ansieht. Beim Vorliegen eines solchen Verdachtes muss der Dienstvorgesetzte darüber hinaus disziplinäre Vorermittlungen einleiten und prüfen, ob diese vorübergehend ausgesetzt werden, weil das Strafermittlungsverfahren Vorrang

¹⁰ BGHSt 34, 140, und 37, 48

¹¹ Meyer-Göbner, Kommentar zur Strafprozessordnung, § 152, Rn 4, und Einleitung, Rn 77

¹² BGHSt 34, 140

¹³ BGHSt 10, 8 (10)

¹⁴ Schrimm, a.a.O., Weihmann, a.a.O.

¹⁵ §§ 163 a III, 136 StPO

hat. Ferner muss der Dienstvorgesetzte prüfen, ob eine vorläufige Dienstenthebung geboten ist.¹⁶ **Hierzu siehe Eckstein, a.a.O.**

Ganz konkret und mit spürbaren Auswirkungen stellt sich auch die Frage, ob der Beamte mit einer bevorstehenden Beförderung begünstigt werden darf? Dies ist nur dann zu bejahen, wenn von vornherein eine erhebliche Dienstpflichtverletzung abwegig erscheint, also eine Erkenntnis vorliegt, die den Beschuldigtenstatus ausschließt.

Auf die möglichen strafprozessualen Zwangsmaßnahmen gegen Beschuldigte soll nur hingewiesen, aber nicht besonders eingegangen werden.

Als vermeintlicher Vorteil des Beschuldigtenstatus wird das Schweigerecht angesehen. Dies bedeutet die freie Entscheidung, sich schweigend oder redend zu verteidigen. Ob aber Schweigen die zweckmäßigste Art der Verteidigung ist, stellt auch der BGH in Frage.¹⁷ Er sagt: „Wer schweigt, verzichtet auf sein Recht sich redend zu verteidigen“. Dieses Recht wird in der Verpflichtung für die Staatsanwaltschaft deutlich, vor Abschluss der Ermittlungen den Beschuldigten zu vernehmen¹⁸ und ihm damit auch Gelegenheit zu geben, die Verdachtsgründe gegen sich auszuräumen und Beweisanträge zu stellen. Dies ist ein wesentlicher Teil der Fairness im Strafverfahren.

Dass die Beschuldigteneigenschaft auch Nachteile hat, stellt der BGH nochmals fest: „Andererseits kann der Umstand, dass die Strafverfolgungsbehörde – zumal bei Tötungsdelikten – erst bei einem konkreten und ernsthaften Tatverdacht zur Vernehmung des Verdächtigen als Beschuldigten verpflichtet ist, für ihn auch eine schützende Funktion haben. Denn der Vernommene wird hierdurch nicht vorschnell mit einem Ermittlungsverfahren überzogen, das erhebliche nachteilige Konsequenzen für ihn haben kann.“¹⁹ (Zur „Verfolgung Unschuldiger“ siehe Abschnitt 4).

4 Der Schütze als Zeuge

Als Zeuge unterliegt der Schütze der Aussagepflicht, sofern keine besonderen Rechte oder Dienstpflichten entgegenstehen. Zunächst muss er prüfen, ob er von seinem Dienstvorgesetzten eine Aussagegenehmigung benötigt.²⁰ Dies gilt insbesondere für Angelegenheiten, die der Amtsverschwiegenheit unterliegen, z.B. taktische Konzepte, Führungs- und Einsatzmittel, pp. Hat er auch nur geringe Zweifel an seiner Berechtigung zur Aussage²¹, so darf er ohne eine solche Genehmigung keine Angaben machen. Allein um den Umfang dieser Genehmigung festzustellen, ist eine dienstliche Äußerung durch den Schützen, zumindest aber ein Gespräch mit ihm, erforderlich.²² Darüber hinaus hat er das Zeugnisverweigerungsrecht²³ gegenüber Angehöri-

¹⁶ Disziplinarrecht der Länder und des Bundes

¹⁷ BGHSt 25, 332

¹⁸ § 163 a I StPO

¹⁹ BGH in NSTZ 2008, 48 ff, Absatz 5

²⁰ § 54 StPO i.V.m. § 37 III BeamtStG

²¹ Meyer-Gofßner, a.a.O., § 54, Rn 15

²² **Eckstein, a.a.O.**

²³ § 52 StPO

gen und das Auskunftsverweigerungsrecht²⁴. Letzteres schützt ihn vor Strafverfolgung durch Selbstbeichtigungen. Über die Rechte sind Zeugen zu belehren.²⁵

Als Hauptnachteil dieses Status wird oft genannt, dass der Beamte als Zeuge die Wahrheit sagen müsse. Dabei wird verschwiegen, dass er als Beschuldigter lediglich sich selbst nicht beschuldigen oder belasten muss, was ebenso für den Zeugen zutrifft. Lügen darf er auch dort nicht. Falsche Behauptungen gegen andere Personen oder anderes neues Unrecht bleiben somit immer strafbedroht.²⁶

Ein anderer Nachteil sei, dass eine Aussage des Beamten als Zeuge gegen ihn selbst in einem eventuell später eröffneten Hauptverfahren verwendet werden könnte. Diese Gefahr besteht nach der geänderten Rechtsprechung des BGH nicht mehr.²⁷ Alle Äußerungen eines späteren Beschuldigten oder gar Angeklagten dürfen nur gegen ihn verwendet werden, wenn er sich des Beschuldigtenstatus bewusst war und in diesem Status eine ordnungsgemäße Belehrung erfolgte, ansonsten besteht Beweisverwertungsverbot.

Der Einwand, Polizeibeamte wissen allgemein um die Rechte von Beschuldigten, insofern seien ihre Äußerungen immer strafprozessrechtlich verwertbar, verkennt, dass dieses Wissen allein dem Verwertungsverbot nicht entgegensteht. Wie der BGH weiter ausführt, gehört dazu im Wesentlichen: das Wissen um die Beschuldigteneigenschaft, um den Tatvorwurf und um die Tatsache, dass es sich um eine Vernehmung handelt. Eine andere Auffassung würde alle rechtskundigen Bürger, aber auch verurteilte Wiederholungstäter, benachteiligen. Sie müssten schließlich befürchten, jedes Gespräch mit Strafverfolgungsbehörden oder jede schriftliche Äußerung könnte irgendwann in einem Strafverfahren gegen sie verwendet werden. Dies würde das Persönlichkeitsrecht in unzulässiger Weise beeinträchtigen.²⁸ Ebenso würde eine solche Auffassung dem Gebot der Einzelfallprüfung nicht gerecht.

Hat sich der Beamte dienstlich geäußert und soll diese Äußerung in das Ermittlungsverfahren aufgenommen werden, so muss der Dienstvorgesetzte prüfen, ob das Schriftstück Tatsachen enthält, die nach § 96 StPO gegenüber den Rechtspflegeorganen gesperrt werden müssen, z.B. taktische Konzepte, Führungs- und Einsatzmittel, pp. Diese Prüfung obliegt allein der Polizei und nicht der Staatsanwaltschaft.²⁹ Insofern ist eine pauschale Übergabe solcher Äußerungen an die Staatsanwaltschaft nicht angetan.

Hat sich der Schütze in dieser Äußerung selbst belastet, so darf dies im Strafprozess gegen ihn nur dann verwendet werden, wenn er als Beschuldigter belehrt wurde und er der Verwertung der Äußerung zugestimmt hat. Diese Entscheidung unterstützt das Recht, sich im Strafverfahren nicht durch solche Äußerungen belasten zu müssen, die aufgrund von außerstrafrechtlichen Vorschriften abgegeben werden müssen, so z.B. durch Dienstpflichten.³⁰ Damit hat die innerdienstliche Äußerungs- oder Berichts-

²⁴ § 55 StPO

²⁵ § 163 III StPO

²⁶ BGHSt 17, 236 [238]

²⁷ BGHSt 38, 214 [226]

²⁸ BGHSt 25, 325 [330]

²⁹ BGHSt 41, 36

³⁰ §§ 33, 34 und 35 BeamtStG

pflicht Vorrang vor strafprozessrechtlichen Überlegungen. Gleiche Einschränkungen gelten auch im Disziplinarrecht.³¹

Bei der derzeit geltenden Rechtslage ist es somit völlig unverständlich, warum Beamte dazu neigen und einzelne Vorgesetzte dazu raten, lieber den Beschuldigtenstatus anzunehmen? Insbesondere weil sich gezeigt hat, dass im Regelfall die Rechtmäßigkeit des Schusswaffengebrauchs gegeben ist und dies auch unmittelbar nach dem Ereignis durch den Schützen selbst und insbesondere durch seine Vorgesetzten erkannt werden kann.

Insofern stellt sich die Frage, ob bei vorschnellen oder „gewöhnheitsmäßigen“ Ermittlungen gegen den Schützen der Verbrechens-Straftatbestand „Verfolgung Unschuldiger“, § 344 StGB, erfüllt sein könnte. Im Sinne dieser Vorschrift ist auch „Unschuldiger“, dem ein Rechtfertigungsgrund zur Seite steht.³² Das ist bei polizeilichem Schusswaffengebrauch, mit ganz seltenen Ausnahmen, der Fall. Diese Strafvorschrift gilt auch für Polizeibeamte.³³

5 Überprüfung des Schusswaffengebrauchs, allgemein

Da der Schusswaffengebrauch das schärfste Zwangsmittel der Polizei ist, muss er aus gesellschaftspolitischen und aus rechtsstaatlichen Gesichtspunkten obligatorisch in jedem Einzelfall untersucht und kritisch geprüft werden. Die besondere Bedeutung eines solchen Ereignisses bedingt daher auch die Anwendung kriminalistischer Untersuchungs- und Verdachtschöpfungsmethoden. Fraglich ist, wessen Aufgabe dies ist?

Die Überprüfung der Rechtmäßigkeit von Diensthandlungen der Verwaltungen ist Aufgabe der Fachaufsichtsbehörden.³⁴ Das ist im Regelfall das Innenministerium oder eine nachgeordnete Behörde. Ihnen gegenüber sind der Schütze und seine Vorgesetzten berichts- und auskunftspflichtig.³⁵ Es muss umfassend dargestellt werden, welche Handlungen des Bürgers nach den Umständen des Einzelfalls für den Schützen maßgebend waren, aus denen er, *aus seiner subjektiven Sicht*, den Waffengebrauch für gerechtfertigt hielt.

Diese Beurteilung obliegt ganz allein dem Schützen, wie der BGH³⁶ ausführlich darlegt: „Wenn, wie hier, die Vornahme einer Amtshandlung von dem Vorhandensein bestimmter sachlicher Voraussetzungen abhängt [Verf.: Schusswaffengebrauchsbestimmungen], weist das Gesetz *dem Beamten auch die Prüfung* zu, ob diese Voraussetzungen im Einzelfall gegeben sind, und stellt damit die Vornahme der Amtshandlung letztlich in *sein Ermessen*. Rechtmäßig ist in solchen Fällen die Amtsausübung dann, wenn der Beamte das ihm eingeräumte Ermessen pflichtgemäß ausgeübt und sein amtliches Handeln nach dem Ergebnis dieser Prüfung einrichtet. Ob dieses *Ergebnis richtig oder falsch* ist, ist für Frage der Rechtmäßigkeit *ohne Bedeutung*, wenn der Beamte aufgrund sorgfältiger Prüfung in der Annahme gehandelt hat, zu

³¹ Siehe *Eckstein, a.a.O.*

³² *Fischer*, Kommentar zum StGB, § 344, Rn 4

³³ BGHSt 1, 255

³⁴ Organisationsgesetze

³⁵ § 35 BeamtStG; *Eckstein, a.a.O.*

³⁶ BGHSt 21, 334 [363]

der Amtshandlung berechtigt und verpflichtet zu sein. *Die Frage nach deren Erforderlichkeit ist nicht aufgrund der nachträglich ermittelten Sachlage zu beurteilen.* Es kommt vielmehr darauf an, ob der Beamte im Bewusstsein seiner Verantwortung und unter bestmöglicher pflichtgemäßer Abwägung aller ihm erkennbarer Umstände die Handlung für nötig und sachlich gerechtfertigt *halten durfte*. Nur ein schuldhafter Irrtum über die Erforderlichkeit der Amtsausübung, Willkür oder Amtsmissbrauch machen die Handlung rechtswidrig.“

Gibt es hier Differenzen zwischen der subjektiven Beurteilung des Schützen (z.B. scharfe Waffe beim Bürger) und den später festgestellten objektiven Tatsachen (z.B. Schreckschusswaffe), so müssen die Umstände genannt werden, die zu dem Irrtum³⁷ führten und warum dieser unvermeidbar war, z.B. Aussehen der Waffe, pp.

Es kann somit festgestellt werden, dass bei der ersten Fallkonstruktion, der Beamte schießt und niemand wird verletzt, eine obligatorische Zuständigkeit der Staatsanwaltschaft nicht gegeben ist.

6 Überprüfung des Schusswaffengebrauchs mit Verletzten

Die zweite Variante geht davon aus, dass der Bürger verletzt wird. Auch hier liegt die Tatbestandsmäßigkeit nach dem Waffengesetz und nach dem StGB, körperliche Unversehrtheit vor.³⁸ Auch hier ist zu prüfen (Abschnitt 5), ob der Beamte von seinen Dienstrechten rechtsfehlerfrei Gebrauch gemacht hat. Auch hier ist er solange Zeuge, bis tatsächliche Anhaltspunkte einen starken Tatverdacht gegen ihn begründen. Der Schusswaffengebrauch allein ist dafür nicht ausreichend. Auch hier erfolgt die Prüfung durch die Aufsichtsbehörden der Polizei.

Die Staatsanwaltschaft untersucht den Straftatbestand, dessen der verletzte Bürger verdächtig ist und der Anlass für den Schusswaffengebrauch war. In diesem Zusammenhang prüft sie die Rechtmäßigkeit der Inanspruchnahme von Dienstrechten. Erst wenn sie konkrete Tatsachen für ein Fehlverhalten erkennt, begründet sich der Verdacht gegen den Schützen.

In der Praxis verläuft ein solches Verfahren bei den Staatsanwaltschaften sehr unterschiedlich. Einige prüfen den Schusswaffengebrauch im Verfahren gegen den verletzten Bürger, wenige untersuchen den Fall in einem AR-Verfahren und andere eröffnen obligatorisch gegen den Schützen ein Js-Verfahren. Dabei sind auch in der letzten Verfahrensweise durchaus lautere Motive zu unterstellen. Maßgeblich für die Entscheidung darf aber nur die Stärke des Tatverdachtes sein.³⁹

Es stellt sich die Frage, warum handeln die Staatsanwaltschaften so verschieden? Insbesondere, weil sie bei vergleichbaren Grundrechtseingriffen ganz anders verfahren, z.B. bei Verletzungen des Bürgers, die durch den Einsatz von Handfesseln, Schlagstöcken, Reizstoffen, Hunden oder anderen Hilfsmitteln entstanden sind. In diesen Fällen wird regelmäßig kein Js-Verfahren eingeleitet. Ebenso wird kein Verfahren eingeleitet, wenn in die Rechte der Bürger durch Blutentnahme oder durch Freiheitsentziehung eingegriffen wird. Warum einzelne Staatsanwaltschaften den

³⁷ Meyer-Goßner, a.a.O., § 16, Rn 27

³⁸ §§ 223 ff StGB

³⁹ BGHSt 37, 48

Beschuldigtenstatus allein auf die Tatsache des Gebrauchs von Schusswaffen gründen, bleibt somit unverständlich.

Wenn einem Beamten dies widerfährt, so sollte er sich wie folgt äußern: „Ich habe von meinen Dienstrechten rechtsfehlerfrei Gebrauch gemacht und bitte die Staatsanwaltschaft, mir die Tatsachen zu nennen, die einen **starken Tatverdacht** begründen (BGHSt 37, 48 [51]) und mich zum Beschuldigten machen“.

Leider gibt es Staatsanwälte⁴⁰, die unverständlicherweise den Anfangsverdacht für das Vorliegen einer Straftat nach § 152 StPO und den „Starken Verdacht“ zur Begründung des Beschuldigtenstatus⁴¹ von Personen gleichsetzen. Dem muss widersprochen werden. Schon im Titel ihres Aufsatzes „flüchtende, unbewaffnete“ wird deutlich, dass auch hier die Sicht der Justiz nach Abschluss des Lebenssachverhaltes im Vordergrund der Bewertung steht. Ein möglicherweise strafbares Verhalten des Schützen muss aber an der erlebten Situation zum Zeitpunkt der Abgabe des Schusses geprüft werden.⁴² Darüber hinaus verharmlosen die Autoren den Beschuldigtenstatus.

Deren Fallschilderungen zeigen, dass Polizeibeamte grundsätzlich rechtmäßig die Schusswaffe gebrauchen. Leider wird in den Fallschilderungen 2 und 3 nicht der endgültige Ausgang der Verfahren dargelegt. Natürlich geht es immer um die „vollständige Aufklärung“ jedes Schusswaffengebrauchs. Ein „fader Beigeschmack“ entsteht aber, wenn der Schütze obligatorisch zum Beschuldigten gemacht wird.

So wie der Beamte kein „Wahlrecht hinsichtlich seines Status als Zeuge oder Beschuldigter hat“⁴³, so hat es die Staatsanwaltschaft erst recht nicht. Sie hat das nachvollziehbar in jedem Einzelfall zu begründen und ist zur sorgfältigen Abwägung verpflichtet.⁴⁴ Leider gehen die Autoren nicht auf die höchstrichterlichen Quellen zur Begründung des Beschuldigtenstatus ein.⁴⁵

Ganz aktuell wurde die Entscheidung des **Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte**, „Verletzung der Unschuldsvermutung durch voreingenommene Ermittler“, veröffentlicht.⁴⁶ Er hat entschieden: „Die **Unschuldsvermutung wird verletzt**, wenn Erklärungen oder Entscheidungen den Eindruck erwecken, der Betroffene sei schuldig, oder wenn die Öffentlichkeit dazu veranlasst wird, an seine Schuld zu glauben, oder wenn die Beurteilung des zuständigen Richters vorweggenommen wird“.

7 Überprüfung des Schusswaffengebrauchs mit Toten

⁴⁰ Patzak / Samel, Rechtslage beim Schusswaffengebrauch durch Polizeibeamte gegen flüchtende, unbewaffnete Täter aus strafrechtlicher Sicht, in: Der Kriminalist 5/2011, Seite 22

⁴¹ BGHSt 34, 140 und 37, 48 [51]; Wehmann / Schuch, Kriminalistik, 12. Auflage, Hilden 2011, Kapitel 3.6.1

⁴² BGHSt 21, 334 [363]

⁴³ Patzak / Samel, a.a.O., Seite 22, 3. Spalte

⁴⁴ BGHSt 37, 48 [52]

⁴⁵ www.wehmann.info, Veröffentlichungen - Schusswaffengebrauch

⁴⁶ NJW 2011, 1789, Abs. 51

In der dritten Fallvariante wird der Bürger durch den Schusswaffengebrauch getötet. Auch hier ist zunächst die Tatbestandsmäßigkeit nach dem Waffenrecht und nach dem StGB, Schutz des Lebens⁴⁷, erfüllt. Auch hier ist zu prüfen, ob der Beamte die Dienstrechte rechtsfehlerfrei gebraucht hat (Abschnitt 5). Auch dies ist Aufgabe der Aufsichtsbehörden. Doch bei dieser Fallvariante kommen weitere Vorschriften in Betracht.

In NRW gibt es [gab es bis 2009] keine gesetzliche Vorschrift, die ausdrücklich die Tötung eines Menschen erlaubt.⁴⁸ Der heftige rechtspolitische Streit um den *Finalen Rettungsschuss* hat jedoch deutlich gemacht, dass die gesetzlich erlaubte Angriffsunfähigkeit des Straftäters als *Ultima Ratio* auch dessen Tötung einbezieht.⁴⁹ Dies steht auch nicht im Gegensatz zur *Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten*.⁵⁰ Insofern könnte auch hier durch die Aufsichtsbehörden und durch die Staatsanwaltschaft im Rahmen des Verfahrens gegen den getöteten Bürger die Rechtmäßigkeit des Schusswaffengebrauchs geprüft werden. Dabei soll an dieser Stelle dahingestellt bleiben, ob gegen einen Toten ein Strafverfahren geführt werden kann.

Darüber hinaus enthält die Strafprozessordnung in § 159 eine Verfahrensvorschrift bei unnatürlichem Tod. Es dürfte hier unstrittig sein, dass der Getötete eines unnatürlichen Todes gestorben ist. Zweck dieser Vorschrift ist es, die Beweissicherung für den Fall sicherzustellen, falls der Tod durch eine Straftat herbeigeführt worden ist. Eine sogenannte Verfahrensvorsorge. Da die Leichensache an sich noch kein Ermittlungsverfahren⁵¹ im Sinne von § 160 StPO ist, kann daraus auch kein Beschuldigtenstatus abgeleitet werden. Dabei ist es unerheblich, ob der Tod durch Anwendung einer Schusswaffe oder aufgrund anderer Umstände eingetreten ist.

Somit kann festgestellt werden, dass in der dritten Fallvariante die Staatsanwaltschaft ein Beweissicherungsverfahren durchzuführen und hierbei auch den rechtsfehlerfreien Gebrauch der Schusswaffe zu prüfen hat. Dies erfolgt im obligatorischen Verfahren nach § 159 StPO, jedoch nicht in einem Ermittlungsverfahren gegen den Schützen. Maßgeblich ist die pflichtgemäße Prüfung, ob ein *starker Verdacht*⁵² gegen den Schützen vorliegt. Der befürchtete Vorwurf an die Staatsanwaltschaft, nicht rechtzeitig den Beschuldigtenstatus beim Schützen festgestellt zu haben, wird nur dann erhoben, wenn bereits ein „starker Tatverdacht“⁵³ gegeben ist.

8 Ergebnis

Im Gesamtergebnis muss festgestellt werden, dass der Gebrauch der Schusswaffe durch Polizeibeamte zu den gesetzlich zugelassenen Dienstrechten zählt und unter Beachtung der Eingriffsvoraussetzungen regelmäßig tatbestandsmäßiges Handeln rechtfertigt. Der Gebrauch stellt aber die schwerste Form des staatlichen Zwangs dar. Zur Gewährleistung einer streng begrenzten Anwendung muss jeder Schusswaffen-

⁴⁷ §§ 211 ff StGB

⁴⁸ Das ist seit 2009 in § 63 II PolG/NRW geregelt

⁴⁹ Polizeirecht der Länder und des Bundes

⁵⁰ MRK, Art. 2 II a

⁵¹ BGHSt 49, 29

⁵² BGHSt 37, 48

⁵³ BGHSt 37, 48

gebrauch kritisch und sorgfältig geprüft, um im polizeilichen Sprachgebrauch zu bleiben, *nachbereitet* werden. Hierzu sind die Aufsichtsbehörden verpflichtet. Darüber hinaus hat die Staatsanwaltschaft im Verfahren gegen den verletzten oder getöteten Bürger zu prüfen, ob konkrete Tatsachen für einen starken Tatverdacht durch den Schützen vorliegen. Solange bleibt der Schütze Zeuge.

Erkennt bereits der Vorgesetzte Anzeichen eines starken Verdachtes, die für eine Straftat durch den Schützen sprechen, so stellt sich die Frage nach der Strafverfolgungspflicht.⁵⁴ Eine solche Pflicht zur Anzeige könnte sich für den Vorgesetzten nur in der ersten Fallvariante (der Beamte schießt und niemand wird verletzt) ergeben, weil die Staatsanwaltschaft von diesem Schusswaffengebrauch bisher, auch aus anderen Quellen, keine Kenntnis hat.

In den Fallvarianten zwei und drei (Verletzung oder Tötung) ist die Staatsanwaltschaft jedoch durch das Strafverfahren gegen den Bürger oder aufgrund der Anzeige nach § 159 StPO auch über den Schusswaffengebrauch informiert. Dadurch kennt sie den Sachverhalt und den Schützen und ist somit in der Lage, den Tatbestand zu erforschen.⁵⁵ Sie allein trägt die Verantwortung und ist zur justizförmigen Sachleitung des polizeilichen Ermittlungsverfahrens verpflichtet. Nur sie kann aufgrund ihrer forensischen Erfahrung in schwierigen Fällen beurteilen, was für das Strafverfahren notwendig ist. Insofern hat sie die Rechtskontrolle und ist für die richtige Beschaffung und Zuverlässigkeit der benötigten Beweismittel zuständig.⁵⁶ Deshalb sind Vorgesetzte in der Polizei in den Fallvarianten zwei und drei nicht zur Initiative verpflichtet.

9 Berufsethische und psychologische Aspekte

Neben den rechtlichen gibt es aber auch noch berufsethische und psychologische Aspekte, auf die hier auch eingegangen werden soll.

Hat ein Beamter geschossen und ist dabei auch noch die schlimmste Folge eingetreten und ein Mensch getötet worden, so muss nicht nur die Rechtmäßigkeit des Waffengebrauchs geprüft, sondern auch der Schütze betreut und vor ungerechtfertigten Angriffen geschützt werden. Die Betreuung muss besonders intensiv sein, wenn die subjektive Bewertung der Gefährlichkeit der Situation durch den Schützen nicht mit den später festgestellten objektiven Tatsachen übereinstimmt, er sich somit geirrt hat, was seine Betroffenheit verstärkt. Hier muss dem Beamten deutlich gemacht werden, dass die Rechtmäßigkeit seines Handelns nicht an den später festgestellten Tatsachen, sondern an seiner pflichtgemäßen subjektiven Beurteilung⁵⁷ gemessen wird, nämlich wie er die Situation unmittelbar vor dem Schuss bewerten musste. Doch das ist nur zu klären, wenn sich der Schütze dazu äußert und sich nicht hinter einen Vorhang des Schweigens zurückzieht.

Da der Polizeibeamte kraft öffentlichen Amtes gehandelt hat, ist er gegenüber seinen Vorgesetzten berichtspflichtig. Eine Weigerung würde das Rechtsstaatsprinzip, Art. 20 GG, und die Amtshaftung, Art. 34 GG und § 839 BGB, unterlaufen. Damit ihm

⁵⁴ § 163 StPO

⁵⁵ § 160 StPO

⁵⁶ BGH in NJW 2009, S. 2612, Abs. 13 und 15; NStZ 2009, S. 648

⁵⁷ BGHSt 21, 334 [363]

diese Berichtspflicht nicht bei einem eventuellen Strafverfahren nachteilig sein kann, fallen solche innerdienstlichen Berichte in einem späteren Strafverfahren unter das Beweisverwertungsverbot.⁵⁸

10 Betreuung des Schützen durch Vorgesetzte

Die Betreuung des Schützen ist Aufgabe der Vorgesetzten! Hierin ist *Krolzig* uneingeschränkt zuzustimmen, der große Defizite sieht.⁵⁹ *Lisken* hält es zu Recht für ein „Symptom des Mangels, wenn Mitarbeiter nach einem Einsatz mit ihrem Chef nur noch über Pfarrer oder Anwälte verkehren, und sieht den Bürger die Folgen tragen, wenn sich die Polizei als eine Welt des Schweigens darstellt, statt zu antworten, also sich zu verantworten“.⁶⁰

Krolzig (a.a.O.) vermutet die Vorgesetzten in einer Zwickmühle: Einerseits Gesprächspartner und Berater zu sein und andererseits in einem Strafverfahren gegen den Beamten als Zeuge aussagen zu müssen. Dabei muss richtiggestellt werden, dass Vorgesetzte in dieser Situation nicht „Zeuge vom Hörensagen“ sein können, da der Vorgesetzte nicht über die Angaben eines gesperrten Zeugen aussagen soll und dieser Begriff sowie dessen Rechtsstatus im Zusammenhang mit der Zusage der Vertraulichkeit belegt ist.⁶¹ Darüber hinaus stellt sich die Frage, von welcher Tathandlung ist der Vorgesetzte denn Zeuge geworden? Hat er den Schusswaffengebrauch etwa selbst gesehen? Das dürfte bei „geschlossenen Einsätzen“ in Betracht kommen. Hier ist er dann ein wichtiger Zeuge. In allen anderen Fällen ist es sehr fraglich, ob Vorgesetzte wirklich in die Situation kommen können, gegen ihre Nachgeordneten als Zeugen aussagen zu müssen und wenn sie es tun, ob dies grundsätzlich als Nachteil anzusehen ist?

Unter ethischen Gesichtspunkten bedeutet die pauschale Befürchtung, Zeuge gegen den Beamten sein zu können, dass der Vorgesetzte den Schützen als potenziellen Straftäter ansieht. Dies ist rechtlich absurd und menschlich verletzend. Ebenso absurd ist die pauschale Vorstellung, der Vorgesetzte würde dem Beamten in einem Betreuungs- und Beratungsgespräch eine gerichtsfeste Ausrede oder eine nicht vorhandene Rechtfertigung „zusammenbasteln“. Solche Gedanken können nur unter Außerachtlassung von ethischen Grundwerten entstehen. Um konkret zu werden: Polizeibeamte sind rechtstreue Bürger, die den schweren Dienst der Konfliktbefriedigung „vor Ort“ in der Gesellschaft versehen. Sie müssen sich für den Bürger mit den Schattenseiten des menschlichen Lebens herumschlagen und dann zur Verfügung stehen, wenn sich andere wegen der Gefährlichkeit der Situation zurückziehen. Dass einzelne Polizeibeamte vorsätzlich strafbare Handlungen begangen haben, ist schmerzlich, aber auch zukünftig nicht zu verhindern. Dies ist aber auf keinen Fall ein Hinweis auf generelles Fehlverhalten und rechtfertigt keine pauschalen Verdächtigungen.

Somit ist es die vornehmste Aufgabe der Vorgesetzten, sich des Schützen mit seinen rechtlichen, ethischen und psychischen Problemen anzunehmen, ihn zu betreuen, zu

⁵⁸ BVerfGE 56, 37 (41) und BGHSt 37, 340 (343)

⁵⁹ *Krolzig*, Was der polizeiliche Vorgesetzte nach Extremlagen zu tun hat, in: Forum Ethik & Berufsethik, Heft 1/1995, Seite 23

⁶⁰ *Lisken*, Abschiedsrede, in: Forum Ethik & Berufsethik, Heft 1/1996, Seite 50 [52]

⁶¹ BVerfG in: NJW 1981, Seite 1719 [1725, III 1.a]

beraten und als Kollegen weiterhin zu integrieren. Das hat in einer entspannten und kollegialen Unterhaltung zu erfolgen und nicht im „Verhörston“. Zur Fürsorgepflicht gehört es auch, die Identität des Schützen nicht in die Öffentlichkeit gelangen zu lassen.

Erst wenn Vorgesetzte erkennen, dass ihre Kenntnisse und/oder Fähigkeiten nicht ausreichen, z.B. bei posttraumatischer Belastung, ziehen sie fachkundige Berater hinzu. Das können Ärzte, Psychologen, Anwälte oder andere sein. Jedoch, zu allererst sind sie selbst in der Pflicht!

11 Betreuung des Schützen, der grob fahrlässig oder vorsätzlich die Befugnisnormen missachtet hat

Unterstellt man den außergewöhnlich seltenen Fall, dass in einem Betreuungsgespräch ein grob rechtswidriges Verhalten offenkundig wird, wie soll sich der Vorgesetzte dann verhalten? Hier gibt es ebenso rechtliche wie ethische Aspekte.

Zunächst ist der Schütze über sein Auskunftsverweigerungsrecht zu belehren.⁶² Dann ist dringend ein Anwalt vonnöten, der den Beamten rechtlich berät und auf die Einhaltung der Rechtsförmigkeit des Verfahrens achtet.⁶³ Dieser Anwalt müsste vom Dienstvorgesetzten gestellt und bezahlt werden. Das sollte auch für alle Fälle gelten, in denen der Beamte durch die Staatsanwaltschaft zum Beschuldigten erklärt wird.

Aussagen, die der Schütze bis zu diesem Zeitpunkt gemacht hat, dürfen nur dann gegen ihn verwendet werden, wenn er nach einer Belehrung als Beschuldigter damit einverstanden ist.⁶⁴

Legt dagegen der Beamte ein spontanes Geständnis⁶⁵ über eine Straftat ab, so unterliegt dies keinem Verwertungsverbot. Konnten durch ein solches Geständnis andere Beweismittel erlangt werden, so sind sie ebenfalls verwertbar, auch wenn sich diese gegen ihn richten.⁶⁶

Die ethische Frage kann sich in einem solchen Fall doch nur so stellen, ob ein Beamter, der bewusst eine Straftat begangen hat, durch Vorgesetzte vor Strafverfolgung geschützt werden soll? Das darf nicht geschehen. Aber gerade dann bedarf der Schütze der Betreuung durch Vorgesetzte und der unverhüllten Empfehlung, die Wahrheitsfindung nicht zu erschweren. Es gehört auch zu den ethischen Grundprinzipien, für eigene Fehler einzustehen.

Insgesamt gelten für Polizeibeamte die gleichen Grundsätze wie für jeden anderen Bürger. Sie handeln rechtmäßig, solange das Gegenteil nicht bewiesen ist.

12 Literatur

⁶² § 55 StPO

⁶³ BGHSt 2, 375 (378)

⁶⁴ §§ 163a IV, 136 StPO

⁶⁵ BGH in: NJW 1990, S. 461

⁶⁶ BGH in NJW 1990, S. 461

Eckstein, Wahrheitspflicht und Aussageverweigerungsrecht des Beamten bei dienstlichen Befragungen und Stellungnahmen, in: *Die Polizei* 2011, Seite 321

Fischer, Kommentar zum Strafgesetzbuch

Jescheck, Lehrbuch des Strafrechts

Krolzig, Was der polizeiliche Vorgesetzte nach Extremlagen zu tun hat, in: *Forum Ethik &*

Landeskriminalamt / NRW, Polizeiliche Kriminalstatistik 1996

Lisken, Abschiedsrede, in: *Forum Ethik & Berufsethik*, Heft 1/1996, Seite 50 [52]
Meyer-Göfner, Kommentar zur Strafprozessordnung

Schönke / Schröder, Strafgesetzbuch

Schoreit, Karlsruher Kommentar zur Strafprozessordnung

Schrimm [Staatsanwalt und Gruppenleiter in Stuttgart] Schusswaffengebrauch durch Polizeibeamte. Anmerkungen zum Beitrag von Robert Weihmann, in: *Kriminalistik* 1996, Seite 203,

Weihmann, Schusswaffengebrauch durch Polizeibeamte, in: *Kriminalistik* 1995, S. 667

Weihmann, Eine Erwiderung auf die Anmerkungen von *Schrimm* in: *Kriminalistik* 1996, S. 352

13 Checklisten

Für den „Notfall“ folgen vier Checklisten für das akute Handeln.

13.1 Maßnahmen nach Schusswaffengebrauch

1. Erste Hilfe gegenüber dem Angeschossenen.
2. Spuren schützen und Zeugen feststellen.
3. Vorgesetzte informieren.
4. Körperlich bewegen, um Stress abzubauen.
5. Ausführliches Gespräch mit dem Vorgesetzten.

Werden dabei Symptome von posttraumatischer Belastung (PTSD = Posttraumatic stress disorder) erkennbar, so ist sofort ärztliche Hilfe und Therapie erforderlich. Nach Gesundung des Schützen weiter mit Ziffer 6.

Wird in seltenen Ausnahmefällen erkannt, dass der Schütze die Befugnisnormen grob fahrlässig missachtet hat und damit zum Verdächtigen wird, so ist er über sein Auskunftsverweigerungsrecht, § 55 StPO, zu belehren und ihm anzuraten, beim Dienstvorgesetzten einen Rechtsschutzantrag zu stellen und einen Verteidiger zu konsultieren.

Der Vorgesetzte kann niemals „Zeuge von Hörensagen“ werden, da er nicht über die Angaben eines gesperrten Zeugen aussagen soll, BVerfG NJW 1992, 168.

6. Entwurf einer innerdienstlichen Äußerung über den Schusswaffengebrauch.
7. Besprechung mit dem Vorgesetzten, ob der Entwurf in Bezug auf Klarheit und Umfang ausreichend ist.
8. Endgültige Fassung der Äußerung mit der Überschrift:
„Für den innerdienstlichen Gebrauch“.

Checkliste

13.2 Aufforderung der Staatsanwaltschaft zur Äußerung oder zur Vernehmung

1. Die Staatsanwaltschaft bitten, das Ersuchen schriftlich zu stellen und darin den Status des Schützen genau zu bezeichnen und zu begründen: Zeuge, Verdächtiger oder Beschuldigter, BGHSt 10, 9; 34, 140 und 37, 48.

Wird der Schütze als Verdächtiger oder als Beschuldigter bezeichnet, so sollte dieser beim Dienstvorgesetzten einen Rechtsschutzantrag stellen und einen Verteidiger konsultieren.

2. Die Polizeibehörde prüft, ob es in dem Gesamtkomplex des Sachverhaltes Tatsachen gibt, die der Geheimhaltung bedürfen und gesperrt werden müssen, z.B. taktische Konzepte, Führungs- und Einsatzmittel, pp., § 96 StPO, BGH in: NSTZ 1995, Seite 604.
3. Der Schütze prüft, ob seine bisherigen innerdienstlichen Äußerungen der Staatsanwaltschaft übersandt werden oder ob er sich erneut äußern will, BVerfG 56, 37 (41 ff.).
4. Ist der Schütze bisher nicht als Beschuldigter oder Verdächtiger belehrt worden, so besteht ohne sein Einverständnis für die bisherigen Äußerungen Beweisverwertungsverbot, BGHSt 38, 214.
5. Wird der Schütze ohne Angabe von Gründen aufgefordert, sich als Beschuldigter zu äußern, so sollte er antworten:

„Ich habe von meinen Dienstrechten rechtsfehlerfrei Gebrauch gemacht und bitte die Staatsanwaltschaft, mir die Tatsachen zu nennen, die einen **starken Tatverdacht** begründen (BGHSt 37, 48 [51]) und mich zum Beschuldigten machen“.

Bei dieser Prüfung wird von der Staatsanwaltschaft eine „**besonders sorgfältige Abwägung**“ verlangt (BGHSt 37, 48 [52]).

6. Wird der Schütze unbegründet zum „Beschuldigten erklärt“, so ist § 344 StGB, Verfolgung Unschuldiger, zu prüfen (Abschnitt 4).

Checkliste

13.3 Rechtmäßigkeit des Schusswaffengebrauchs

1. Das staatliche Gewaltmonopol wird auch durch die Polizei wahrgenommen, insofern ist diese verpflichtet, die gesetzlich zugelassenen und vorgesehenen Zwangsmittel anzuwenden.
2. Der Schusswaffengebrauch ist im öffentlichen Recht geregelt, daher ist diese Handlung strafrechtlich gerechtfertigt, BGHSt 21, 334 (363). *Fischer*, Kommentar zum StGB, RdNr. 6 vor § 32. *Jescheck*, Lehrbuch des Strafrechts, 4. Auflage, Seite 351. *Schönke/Schröder*, StGB, 23. Auflage, § 35, Ziffer I, und RdNr. 84, vor § 32.

Damit hat die Staatsanwaltschaft bei einem polizeilichen Schusswaffengebrauch grundsätzlich keine zureichenden, tatsächlichen Anhaltspunkte für das Vorliegen einer Straftat, *Schoreit*, in: *Karlsruher Kommentar zur StPO*, 3. Auflage, RdNr. 31 zu § 152, m.w.N.

Für die Beurteilung der Situation unmittelbar vor dem Schusswaffengebrauch kommt es allein auf die subjektiven Feststellungen des Schützen an, nicht auf die später festgestellten tatsächlichen Begebenheiten, BGHSt 21, 334 (363). Siehe auch gesetzliche Ermächtigung für den Schusswaffengebrauch.

3. Berichtspflicht
Da der Polizeibeamte kraft öffentlichen Amtes handelt, ist er gegenüber seinen Vorgesetzten berichtspflichtig. Damit er dies nicht verweigern kann, dürfen solche innerdienstlichen Berichte nicht in einem Strafverfahren gegen ihn verwandt werden, BVerfGE 56, 37 (41 ff.) und BGHSt 37, 340 (343).

Checkliste

13.4 Status von Personen im Strafverfahren

Die Strafprozessordnung kennt Zeugen, Verdächtige und Beschuldigte.

Zeugen sind Personen, gegen die sich das anstehende Strafverfahren nicht richtet. Diese haben Zeugnispflicht, §§ 48 ff. StPO, und Eidespflicht, § 59 ff. StPO, und können bei Weigerung mit Zwangsmaßnahmen, § 70 StPO, belegt werden. Von diesen Pflichten sind sie nur aufgrund gesetzlicher Bestimmung, §§ 52, 53, 53 a, 54 ff., 81 c III und 60 ff. StPO, befreit oder können durch den obersten Dienstvorgesetzten der Polizei gesperrt werden, § 96 StPO, BGH in NJW 1993, 1214, und BGH in NStZ 1995, 604.

Verdächtige sind Personen, bei denen die *naheliegende Möglichkeit für eine Täterschaft* vorliegt, also ein schwacher Verdacht, *Meyer-Göfner*, Kommentar zur StPO, Einleitung, Rdnr. 77. In diesem ersten Stadium wird das Strafverfahren *noch nicht* gegen diese Person geführt. Gleichwohl muss sie einige Eingriffsmaßnahmen über sich ergehen lassen, ohne dadurch einen anderen Status zu erhalten: §§ 163 b und 163 c StPO, Identitätsfeststellung, und § 102 StPO, Durchsuchung. Bringen diese Maßnahmen keine weiteren Verdachtsgründe, so bleibt diese Person Verdächtiger oder wird Unverdächtiger.

Da die Belehrungsvorschriften bei der Vernehmung, § 163 a StPO, nur den Zeugen und den Beschuldigten kennen, hat der BGH dem Verdächtigen *zunächst den Zeugenstatus* zugeschrieben. Er ist aber nach § 55 StPO, Auskunftsverweigerungsrecht, zu belehren.

Der Übergang vom Verdächtigen zum Beschuldigten setzt nach Darlegung des BGHSt 10, 9, voraus, dass „zu einem Verdacht -mag er auch noch so groß sein- eine weitere Voraussetzung hinzukommen (muss), die dem Verdächtigen die mit der Rolle eines Zeugen unverträgliche Stellung eines Beschuldigten verleiht“. In Entscheidung BGHSt 37, 48, wird dies noch deutlicher gesagt: „Für die Frage, wann von der Zeugen- zur Beschuldigtenvernehmung überzugehen ist, kommt es auf die Stärke des Tatverdachts an. Dabei unterliegt es der pflichtgemäßen Beurteilung der Strafverfolgungsbehörde, ob sie einen solchen Grad des Verdachts auf eine strafbare Handlung für gegeben hält, dass sie ihn als Beschuldigten verfolgt und als solchen vernimmt. Die Strafverfolgungsbehörde überschreitet nur dann die Grenzen des ihr eingeräumten Beurteilungsspielraumes, wenn sie trotz eines starken Tatverdachts nicht von der Zeugenvernehmung zur Beschuldigtenvernehmung übergeht“. Selbst Personen in Spurenakten sind noch nicht Beschuldigte, wie die Entscheidung BGHSt 34, 140, zeigt.

↓

Checkliste Fortsetzung

13.4 Status von Personen im Strafverfahren

Der schwache Verdacht begründet somit noch keinen Beschuldigtenstatus, sondern es muss noch mehr hinzukommen.

Diese besondere Verdachtsqualität wird nicht von Gesetzes wegen festgestellt und nicht durch strafprozessuale Maßnahmen begründet, sondern durch das pflichtgemäße Ermessen der Strafverfolgungsbehörden. Das Bundesverfassungsgericht, NJW 1984, 1451, stellt hierzu fest, dass der Verdachtsgrad im Wesentlichen von der kriminalistischen Erfahrung des Beurteilenden abhängt. Dieser muss die konkreten Tatsachen nennen können, die ihn veranlassen, die Person als Beschuldigten anzusehen.

Beschuldigte ist der Oberbegriff, § 157 StPO, von Personen, gegen die ein Strafverfahren betrieben wird, BGHSt 10, 8, oder gegen die eine Strafanzeige erstattet worden ist.

Sehen die Staatsanwaltschaft oder die Polizei eine Person als Beschuldigten an, so muss allerdings ein *starker Tatverdacht* vorliegen, BGHSt 37, 48 [51]. Die Person muss ernstlich als Täter der untersuchten Straftat in Betracht kommen, BGH in: NStZ 1994, 2904 [2907]. Auf einen förmlichen Akt kommt es dabei jedoch nicht an.