
Datum: 26.01.2010
Gericht: Amtsgericht Köln
Spruchkörper: Abteilung 585
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 585 Ds 223/09
ECLI: ECLI:DE:AGK:2010:0126.585DS223.09.00

Tenor:

Der Angeklagte wird auf Kosten der Staatskasse freigesprochen.

Gründe:

I.

Der zum Zeitpunkt der Hauptverhandlung 30-jährige Angeklagte hat eine Ausbildung zum Maler und Lackierer gemacht, diese jedoch nicht mit der Gesellenprüfung abgeschlossen. Zurzeit ist er arbeitslos und bezieht Hartz IV in Höhe von 253 Euro. Der ihm zustehende Satz ist für 3 Monate – ab Dezember 2009 – verringert, da er mit der Firma, bei der er bisher beschäftigt war, auf Drängen der Firma einen Aufhebungsvertrag abschloss, ohne sich der Auswirkungen auf die Hartz-IV-Regelung bewusst zu sein. Nach Ablauf der 3 Monate wird er den Höchstsatz beziehen. Der Angeklagte ist ledig und lebt bei seinen Eltern. Er bewohnt in der elterlichen Wohnung ein Zimmer. Der Angeklagte ist nicht vorbestraft.

II.

Nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme steht folgender Sachverhalt zur Überzeugung des Gerichtes fest:

Am 27.04.2009 gegen 23.16 Uhr wurde der Zeuge M. im Rahmen einer allgemeinen Verkehrskontrolle auf der F.-Straße in Köln-Mülheim angehalten und kontrolliert. Der PKW des Zeugen M. war den Zeugen I. und L., die Streife fuhren, aufgefallen, als dieser vor einem Kiosk parkte und der Fahrzeugführer, nachdem er den Streifenwagen bemerkt hatte, schnell anfuhr und in die F.-Straße abbog. Als die Zeugen L. und I. das Fahrzeug des Zeugen M. anhielten, wirkten dieser und der Angeklagte nervös, der Zeuge M. zitterte, bekam Schweißausbrüche, die Augen waren auffällig. Dies deuteten die Zeugen I. und L. als ein Anzeichen von BtM-Konsum und führten einen Drogenschnelltest mit ihm durch und

durchsuchten ihn. Nachdem der Drogenschnelltest bei dem Zeugen M. positiv ausgefallen war, wandten sich die Zeugen L. und I. dem Angeklagten zu, da es aus ihrer Sicht nicht weit entfernt lag, dass auch der Angeklagte, der sich als Beifahrer im Auto befand, Drogen konsumiert haben könnte. Der Zeuge I. durchsuchte den Angeklagten.

Die Durchsuchung erfolgte nach der Angabe des Zeugen I. zur Eigensicherung. In der rechten vorderen Hosentasche fand er ein Tütchen Marihuana (4,62 Gramm netto). Nach erfolgter Belehrung des Angeklagten gab dieser an, in seiner Wohnung weiteres Marihuana zu haben. Auf Nachfrage stimmte der Angeklagte der Durchsuchung seines Zimmers in der elterlichen Wohnung zu. Dem Vater wurde in der Wohnung vom Zeugen I. der Sachverhalt mitgeteilt, er stimmte einer Durchsuchung zu. Marihuana wurde nicht aufgefunden, jedoch ein Tütchen Amphetamin (1,43 Gramm netto). 7

III. 8

Der Angeklagte war freizusprechen, da ihm der unerlaubte Besitz von Betäubungsmitteln nicht nachgewiesen werden konnte. Soweit der Zeuge M. in seiner Vernehmung zunächst angab, dass in der Hosentasche des Angeklagten Gras gefunden sei, schränkte er dies anschließend dahingehend ein, dass diese Aussage eine Schlussfolgerung seinerseits gewesen sei. Mit einem Ohr habe er mitbekommen, dass die Polizisten bei dem Angeklagten etwas in der Tasche gefunden hätten und da diese die Drogenspürhunde angefordert hätten, hätte er daraus geschlossen, dass es sich um Drogen handeln müsse. Die Aussage des Zeugen M. war jedoch schon deswegen nicht zu Lasten des Angeklagten zu werten, da sie sich auf das Ergebnis einer von dem Zeugen I. durchgeführten Durchsuchung stützte, die ohne Ermächtigungsgrundlage durchgeführt worden war. 9

Aus diesem Grunde war auch das durch den Zeugen I. aufgefundene Marihuana nicht zu verwerten. Es besteht insofern ein absolutes Beweisverwertungsverbot. Die Durchsuchung einer Person stellt einen schwerwiegenden Eingriff in das Freiheitsrecht der Person dar (Artikel 2 Absatz 2 Satz 2 Grundgesetz) und bedarf einer Ermächtigungsgrundlage. Die Polizisten hielten das Fahrzeug des Zeugen M. im Rahmen einer allgemeinen Verkehrskontrolle an. Gemäß § 36 Abs. 5 StVO dürfen Polizeibeamte Verkehrsteilnehmer zur Verkehrskontrolle einschließlich der Kontrolle der Verkehrstüchtigkeit anhalten. Zu den im Rahmen der Kontrolle der Verkehrstüchtigkeit erlaubten Kontrollen gehören auch solche zur Fahrtüchtigkeit, diese Maßnahmen dürfen sich jedoch nur auf den Fahrzeugführer beziehen, und nicht auf den Beifahrer. Auch § 102 StPO scheidet als Ermächtigungsgrundlage aus. Voraussetzung jeder Durchsuchung ist die Wahrscheinlichkeit, dass eine bestimmte Straftat bereits begangen ist. Hierfür müssen tatsächlich Anhaltspunkte vorliegen. 10

Im vorliegenden Fall erfolgte die Durchsuchung des Angeklagten, nachdem ein Drogenschnelltest bei dem Zeugen M. positiv war und es für die Polizisten – wie es der Zeuge L. ausdrückte – nicht weit entfernt lag, dass auch der Angeklagte, der sich als Beifahrer im Auto befand, Drogen konsumiert hat. Diese Annahme – auch wenn sie auf langjährige Berufserfahrung gestützt wird – stellt jedoch nur eine Vermutung dar und keinen tatsächlichen Anhaltspunkt für das Vorliegen einer Straftat. Einen konkreten Anfangsverdacht gab es zum Zeitpunkt der Durchsuchung des Angeklagten noch nicht. 11

Auch § 39 Abs. 2 Polizeigesetz scheidet als Ermächtigungsgrundlage aus. Es liegen keinerlei Anhaltspunkte vor, dass eine Durchsuchung des Angeklagten zur Eigensicherung der Polizeibeamten erforderlich war. Zwar hat der Zeuge I. dies als Ermächtigungsgrundlage angegeben, die Strafanzeige enthält jedoch keinerlei Angaben dazu, dass durch den Angeklagten eine Gefahr für Leib oder Leben der Polizeibeamten oder eines Dritten 12

ausgegangen wäre. Solche Anhaltspunkte ergeben sich auch nicht aus den Aussagen der in der Hauptverhandlung vernommenen Polizeibeamten I. und L.. Auch die Voraussetzungen einer Festnahme, bei deren Vorliegen eine Maßnahme zur Eigensicherung hätte ergriffen werden können, waren erkennbar nicht gegeben.

Auch das im Zuge der Wohnungsdurchsuchung gefundene Amphetamin war als Beweismittel nicht verwertbar. Die Durchsuchung einer Wohnung stellt einen schwerwiegenden Eingriff in das Recht auf Unverletzlichkeit der Wohnung (Artikel 13 Grundgesetz) dar. Eine wirksame Einwilligung des Angeklagten lag nicht vor. Der Angeklagte bewohnt ein Zimmer in der elterlichen Wohnung, so dass eine Durchsuchung der Wohnung nur dann gerechtfertigt gewesen wäre, wenn alle Inhaber der Wohnung in eine solche Durchsuchung eingewilligt hätten. Auch wenn eine wirksame Einwilligung des Angeklagten und des Vaters angenommen würde, würde immer noch die Einwilligung der Mutter fehlen. Darüberhinaus hat das Gericht auch Zweifel, ob bereits von einer wirksamen Einwilligung des Angeklagten in die Wohnungsdurchsuchung ausgegangen werden kann. 13

Weder aus der Strafanzeige noch aus der Aussage der Polizeibeamten I. und L. ergeben sich Anhaltspunkte dafür, dass eine Belehrung über die Freiwilligkeit der Durchsuchung erfolgte. Eine solche Belehrung wäre aber notwendig gewesen, da die Voraussetzungen einer Wohnungsdurchsuchung gemäß § 102 ff StPO nicht vorgelegen haben. Bei der Menge des in der Hosentasche gefundenen Marihuanas handelt es sich erkennbar um Betäubungsmittel zum Eigenkonsum. 14

Allein aus der Aussage des Angeklagten, in der Wohnung befände sich noch weiteres Marihuana, kann nicht darauf geschlossen werden, dass es sich dabei um eine den Eigenkonsum erheblich übersteigende Menge handelt. Liegen tatsächlich Anhaltspunkte dafür vor, dass BtM lediglich in einer zum Eigenkonsum bestimmten Menge aufgefunden wird, steht eine Durchsuchung und der damit verbundene Grundrechtseingriff nicht in einem angemessenen Verhältnis zu der Schwere der Straftat. Weil die Polizeibeamten auf die Freiwilligkeit einer solchen Durchsuchung nicht hingewiesen haben, liegt eine wirksame Einwilligung des Angeklagten in die Durchsuchung nicht vor, da es diesem nicht möglich war, seine Rechte zu erkennen und entsprechend wahr zu nehmen. 15

Im Hinblick auf die oben dargelegten schwerwiegenden Verletzungen des Rechtes des Angeklagten im Zusammenhang mit den Durchsuchungen besteht ein absolutes Beweisverwertungsverbot hinsichtlich aller durch die Maßnahmen gewonnen Erkenntnisse. 16

Die Kostenentscheidung folgt aus § 467 StPO. 17