
Datum: 30.06.2016
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 2. Strafsenat
Entscheidungsart: Beschluss
Aktenzeichen: 2 Ws 388/16
ECLI: ECLI:DE:OLGK:2016:0630.2WS388.16.00

Tenor:

Auf die Beschwerde wird die Verfügung des Vorsitzenden vom 12.05.2016 aufgehoben.

Die Staatskasse trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens und die insoweit entstandenen notwendigen Auslagen der Angeklagten.

Gründe:

1

I.

2

Die Generalstaatsanwaltschaft hat unter dem 09.06.2016 die Aufhebung der Verfügung des Vorsitzenden der 4. großen Strafkammer des Landgerichts Aachen vom 12.05.2016 beantragt und zur Darstellung des Verfahrensstandes Folgendes ausgeführt:

3

„Das Amtsgericht Aachen erließ am 24.09.2015 im Ermittlungsverfahren 901 Js 177/15 der Staatsanwaltschaft Aachen Haftbefehl gegen die inzwischen Angeklagten C und D und stützte den dringenden Tatverdacht jeweils u. a. auf Feststellungen aus Telekommunikationsüberwachungsmaßnahmen (Bl. 319 ff. und 332 ff. d. A.). Der Verteidiger des Angeklagten C beantragte daraufhin bei der Vorführung seines Mandanten am selben Tag mündlich (Bl. 323 d. A.) und anschließend mit Schreiben vom 28.09.2015 (Bl. 372 f. d. A.), ihm eine Kopie der akustischen Telekommunikationsüberwachung zur Verfügung zu stellen.

4

Die Staatsanwaltschaft Aachen lehnte dies mit Verfügung vom 30.09.2015 unter Hinweis auf den Beschluss des OLG Celle - 2 Ws 116/15 - vom 24.07.2015 ab (Bl. 376 d. A.). Die hiergegen mit Schreiben des Verteidigers des Angeklagten C unter dem 30.10.2015 erhobene Beschwerde (Bl. 566 f. d. A.) wies das Amtsgericht Aachen mit Beschluss vom

5

04.11.2015 (Bl. 595 f. d. A.) als unbegründet zurück.

Die Staatsanwaltschaft erhob unter dem 03.03.2016 Anklage (Bl. 1058 ff. d. A.) und benannte hierin als Beweismittel u. a. auch Erkenntnisse aus den TKÜ-Maßnahmen. Das Landgericht Aachen hat die Anklage mit Beschluss vom 04.05.2016 zur Hauptverhandlung zugelassen und das Hauptverfahren eröffnet (Bl. 1245 d. A.). 6

Mit Schreiben vom 25.04.2016 beantragte der Verteidiger des Angeklagten C beim Landgericht Aachen die Einsichtnahme in die akustischen TKÜ-Aufzeichnungen (Bl. 1189 f. d. V.). Der Vorsitzende der zuständigen 4. großen Strafkammer des Landgerichts teilte ihm daraufhin nach Rücksprache mit der Staatsanwaltschaft mit, dass beabsichtigt sei, ihm eine Kopie der TKÜ-Aufzeichnungen unter den Voraussetzungen zu überlassen, dass er zuvor anwaltlich versichere, dass von den Daten keine weiteren Kopien hergestellt, diese keinen sonstigen Dritten - außer Anhörung durch Verteidiger, Angeklagten und Dolmetscher - zugänglich gemacht und die überlassenen Datenträger nach Abschluss des Verfahrens zurückgegeben werden. 7

Die Verteidiger der Angeklagten C und D gaben daraufhin am 09. bzw. 11.05.2016 entsprechende Erklärungen ab (Bl. 1305 f. d. A.). 8

Der Vorsitzende der 4. großen Strafkammer ordnete sodann mit Verfügung vom 12.05.2016 die Übersendung von anzufertigenden Kopien der Telekommunikationsinhalte enthaltenen Datenträger an den Verteidiger des Angeklagten D an (Bl. 1305 und 1318 d. V.). 9

Die Staatsanwaltschaft übermittelte dem Landgericht mit Verfügung vom 13.05.2016 (Bl. 1301 f. d. A.) insgesamt 27 CDs und eine DVD, auf denen sich die im Rahmen des Verfahrens aufgezeichneten Telefongespräche befinden, und legte nach erneuter Prüfung der Sach- und Rechtslage mit Verfügung vom 23.05.2016 (Bl. 1310 d. A.) Beschwerde gegen die Anordnung des Vorsitzenden vom 12.05.2016 ein. Das Landgericht hat der Beschwerde nicht abgeholfen (Bl. 1317 ff. d. A.). 10

Die Hauptverhandlung soll am 21.09.2015 beginnen (Bl. 1254 d. A.).“ 11

II. 12

Die gemäß § 304 Abs. 1 StPO statthafte und auch im Übrigen zulässige Beschwerde der Staatsanwaltschaft Aachen führt zur Aufhebung der angefochtenen Verfügung des Vorsitzenden der 4. großen Strafkammer des Landgerichts Aachen. 13

1. Die Beschwerde ist zulässig. 14

Durch die Anordnung des Vorsitzenden werden Rechte der am Verfahren nicht beteiligten Telefongesprächspartner und damit dritter Personen betroffen, § 305 S. 2 StPO, so dass aus diesem Grunde § 305 S. 1 StPO der Beschwerde nicht entgegensteht, obwohl der Vorsitzende als erkennendes Gericht gehandelt hat. 15

Auch § 147 Abs. 4 S. 2 StPO steht der Zulässigkeit der Beschwerde nicht entgegen. Der dort normierte Ausschluss des Beschwerderechts der Verteidigung ist im Hinblick auf die im Revisionsverfahren eröffnete Möglichkeit einer Rüge der Verletzung von § 338 Nr. 8 StPO gerechtfertigt. Vorliegend begehrt jedoch die Staatsanwaltschaft Aachen die Aufhebung der angefochtenen Entscheidung mit der Begründung, dass der fortgesetzte Eingriff in Grundrechte Dritter, die nicht am Verfahren beteiligt sind, nicht weiter vertieft wird (vgl. KG Berlin, Beschluss vom 08.03.2016, 3 Ws 114/16, zitiert nach juris; OLG Celle, Beschluss vom 16

24.07.2015, 2 Ws 116/15, zitiert nach juris).

2. Die Beschwerde der Staatsanwaltschaft ist auch begründet. 17
- Die Verfügung des Vorsitzenden vom 12.05.2016, mit der dieser die Übersendung der bereits 18
gefertigten Kopien der Datenträger mit den vollständigen Telekommunikationsinhalten an den
Verteidiger des Angeklagten D angewiesen hat, verstößt gegen § 147 Abs. 4 S. 1 StPO in
Verbindung mit § 147 Abs. 1 StPO und war daher aufzuheben.
- a) Der Senat muss nicht entscheiden, ob es sich bei den Kopien der 19
Telekommunikationsinhalte um Augenscheinsobjekte, mithin Beweismittel, handelt.
Jedenfalls bei den Originaltonaufzeichnungen handelt es sich um Beweismittel für die das in
§ 147 Abs. 4 StPO normierte Mitnahmeverbot gilt (vgl. Meyer-Goßner/*Schmitt*, StPO, 59.
Auflage, § 147 Rn. 19). Sie dürfen – anders als die Akten – nicht zur Einsichtnahme in die
Geschäftsräume oder die Wohnung des Verteidigers mitgegeben werden, sondern sind
grundsätzlich an der Stelle zu besichtigen – hier anzuhören – wo sie sich befinden, am
Verwahrungsort (vgl. BGH, Beschluss vom 11.02.2014, 1 StR 355/13, zitiert nach juris;
Meyer-Goßner/*Schmitt*, a.a.O., Rn. 19a).
- b) Selbst wenn es sich bei den hier bereits gefertigten Kopien der 26 CDs und 1 DVD um 20
Aktenbestandteile handeln sollte, stehen der Überlassung der Kopien der vollständigen
Telekommunikationsüberwachung an die Verteidiger jedenfalls die Persönlichkeits- und
Datenschutzrechte der von der überwachten und aufgezeichneten Kommunikation
betroffenen unbeteiligten Gesprächsteilnehmer (Art. 10 GG) als gewichtige Gründe gemäß §
147 Abs. 4 StPO entgegen.
- Bei der Telekommunikationsüberwachung werden sämtliche Gespräche ohne Differenzierung 21
nach Gesprächspartner oder Inhalten der Gespräche aufgezeichnet und anschließend
ausgewertet. Damit werden von dieser Maßnahme auch Gespräche mit oder zwischen
Personen erfasst, die nicht mit den aufzuklärenden Straftaten in Verbindung stehen. Zudem
besteht die Möglichkeit der Aufzeichnung von Gesprächen, die dem absolut geschützten
Kernbereich privater Lebensgestaltung zuzurechnen sind. Da bei der
Telekommunikationsüberwachung keine mit vertretbarem Aufwand realisierbare Möglichkeit
besteht, den erforderlichen Grundrechtsschutz für die von der Maßnahme betroffenen dritten
Personen schon im Rahmen der Aufzeichnung der Gespräche zu wahren und der
Grundrechtseingriff nicht nur in der Aufzeichnung und dem anschließenden Anhören der
Gespräche, sondern auch in der Speicherung, Verwendung und Weitergabe der gewonnenen
Informationen fortgesetzt und vertieft wird (BVerfG, Urteil vom 03.03.2004 , 1 BvR 2378/98, 1
BvR 1084/99 , zitiert nach juris), muss im Ablauf des weiteren Verfahrens darauf geachtet
werden, dass dieser Grundrechtseingriff nicht weiter als unbedingt erforderlich vertieft wird.
Dies wäre aber durch eine Herausgabe von Kopien der aufgezeichneten Telekommunikation
an die Verteidiger der Fall (vgl. OLG Hamburg, Beschluss vom 16.02.2016, 3 Ws 11-12/16;
OLG Celle, Beschluss vom 24.07.2015, 2 Ws 116/15, zitiert nach juris; KG Berlin, Beschluss
vom 15.3.2016, (1) 2 StE 14/15-8 (3/15), zitiert nach juris; OLG Nürnberg, Beschluss vom
24.02.2015, 2 Ws 8/15, zitiert nach juris; OLG Frankfurt, Beschluss vom 13.09.2013, 3 Ws
897/13, zitiert nach juris; OLG Karlsruhe, Beschluss vom 29.05.2012, 2 Ws 146/15, zitiert
nach juris).
- Zu Recht weist die Staatsanwaltschaft zudem darauf hin, dass nur bei einer stets vollen 22
staatlichen Kontrolle der Daten zu gewährleisten ist, dass die zum Schutz der Rechte
betroffener Dritter geltende Regelung des § 101 Abs. 8 S. 1 StPO eingehalten wird. Hiernach
sind die Daten zu löschen, wenn sie nicht mehr erforderlich sind. Gemäß § 108 Abs. 8 S. 2

StPO ist dies aktenkundig zu machen. Diese Pflicht trifft aber grundsätzlich nur die Staatsanwaltschaft und während der Anhängigkeit der Sache das mit ihr befasste Gericht, nicht aber die Verteidiger (vgl. SenE vom 27.03.2009, 2 Ws 125/09, StV 2009, 686 (LS)).

Sobald originalgleiche Dateikopien aus dem Einflussbereich der Staatsanwaltschaften und der Gerichte gegeben werden, können diese die ihnen gesetzlich übertragene grundrechtssichernden Aufgaben für die Rechte betroffener Dritter nicht mehr ausüben (vgl. OLG Hamburg a.a.O.; OLG Celle a.a.O.; KG Berlin a.a.O.; OLG Nürnberg a.a.O.; OLG Karlsruhe a.a.O.). 23

Dass die Gefahr der Vertiefung des Grundrechtseingriffs dritter Personen durch Überlassung von Daten auf externen Datenträgern an Verteidiger nicht nur rein theoretischer Natur ist, wird auch durch einen Vorgang in dem Verfahren gegen A u. a. in N deutlich. Dort meldete sich das Fundbüro L bei der Staatsschutzkammer des Oberlandesgerichts und teilte mit, dass eine CD aus dem Verfahren auf dem Bürgersteig gefunden worden sei (Online im Internet unter: Spiegel Online, Köln, Akten aus dem NSU-Prozess auf dem Bürgersteig gefunden, vom 29.09.2015). 24

Der gegenteiligen Auffassung (LG Bremen, Beschluss vom 16.06.2015, 4 KLS 500 Js 63429/14), auf die sich auch der Vorsitzende der 4. großen Strafkammer in seiner Nichtabhilfeentscheidung stützt, kann vor dem Hintergrund der gesetzlichen Regelungen nicht überzeugen. Der zur Begründung bemühte Vergleich der Gefährdung der Rechte Dritter bei der Akteneinsicht hinkt, weil die Herstellung einer körperlichen Kopie und ihre Verbreitung ungleich größerer Mühe bedarf, während die Kopie von Daten schnell und die Weitergabe auf winzigen Speichermedien möglich ist; auch werden die verfahrensirrelevanten Erkenntnisse mit Drittbezug aus der Überwachung üblicherweise gerade nicht umfänglich verschriftet und zu den Akten genommen (vgl. KG Berlin, Beschluss vom 15.3.2016, (1) 2 StE 14/15-8 (3/15), zitiert nach jurion). Die weitere Argumentation des Vorsitzenden der Strafkammer, dass der Umfang der Daten vorliegend die Überlassung von Kopien der Telekommunikationsaufzeichnungen rechtfertige, verkennt zudem, dass gerade mit dem Umfang typischerweise auch die Schwere der drittbelastenden Grundrechtseingriffe, die Zahl der betroffenen Personen und der mögliche drohende Schaden für die betroffenen Rechtsgüter steigt (vgl. KG a.a.O.). 25

c) Der Senat kann offen lassen, ob in besonderen Ausnahmefällen die bloße Besichtigung am Verwahrungsort zu Informationszwecken nicht ausreichend ist und im Einzelfall zur Gewährleistung einer angemessenen Verteidigung und eines fairen Verfahrens ein Anspruch auf Anfertigung und Überlassung einer Kopie besteht (vgl. BGH, Beschluss vom 11.02.2014, 1 StR 355/13, zitiert nach juris, KG Berlin a.a.O.; OLG Karlsruhe a.a.O.; Meyer-Goßner/*Schmitt* a.a.O. Rn. 19), denn ein solcher Ausnahmefall liegt bereits deshalb nicht vor, weil die Verteidigung der Angeklagten nicht durchgehend im Rahmen der Zumutbarkeit von den ihr eröffneten Möglichkeiten zur Besichtigung der Telekommunikationsdaten Gebrauch gemacht hat. 26

Die Generalstaatsanwaltschaft hat zutreffend darauf hingewiesen, dass der Antrag des Verteidigers des Angeklagten C, Rechtsanwalt H, auf Überlassung einer Kopie der Telekommunikationsaufzeichnungen bereits mit Schreiben der Staatsanwaltschaft vom 30.09.2015 – etwa ein Jahr vor Beginn der Hauptverhandlung – unter Hinweis auf die bereits zitierte Entscheidung des Oberlandesgerichts Celle vom 24.07.2015 abgelehnt worden ist. Damit hätte er seitdem die Möglichkeit gehabt, die Aufzeichnungen, gegebenenfalls mit dem Angeklagten und einem Dolmetscher, anzuhören. Hiervon hat er bis heute keinen Gebrauch gemacht. Der Verteidiger des Angeklagten D, Rechtsanwalt L2, hat im Ermittlungsverfahren 27

erst gar nicht die Anhörung der Aufzeichnungen begehrt. Soweit Rechtsanwalt G erst mit Beschluss vom 20.04.2016 zum Pflichtverteidiger des Angeklagten D zur Sicherung des Verfahrens bestellt worden ist, rechtfertigt dies keine andere Entscheidung. Dieser hat bereits mit Schriftsatz vom 25.04.2016 Akteneinsicht beantragt, die ihm am 28.04.2016 gewährt worden ist. Deshalb war ihm nicht nur die oben angeführte ablehnende Entscheidung der Staatsanwaltschaft sowie die Anklageschrift mit der auch auf die Telekommunikationsüberwachung gestützten Beweisführung der Staatsanwaltschaft bekannt, sondern zudem der am 25.04.2016 von Rechtsanwalt H gestellte Antrag, ihm die Einsichtnahme in die akustischen TKÜ-Aufzeichnungen im Rahmen von Ausantwortungen des Angeklagten C oder aber hilfsweise im Rahmen von besonderen Terminen in der Justizvollzugsanstalt unter Zurverfügungstellung der technischen und organisatorischen Voraussetzungen zu ermöglichen. Spätestens zu diesem Zeitpunkt muss Rechtsanwalt G bewusst gewesen sein, sich selbst um die Erlangung der benötigten Informationen zu bemühen und von der Besichtigungsmöglichkeit der aufgezeichneten Telekommunikation Gebrauch zu machen. Letztlich steht der Verteidigung hierzu bis zum Beginn der Hauptverhandlung am 21.09.2016 zudem noch ausreichend Zeit zur Verfügung.

Die Ansicht des Kammervorsitzenden, die Kammer sehe sich wegen fehlender personeller und sachlicher Kapazitäten nicht in der Lage, das Abhören zu ermöglichen, geht fehl. Zwar entscheidet der Kammervorsitzende, wie die Besichtigung der Beweismittel in der staatlichen Gewahrsamssphäre durch die Verteidiger erfolgen soll. Da die fehlenden Ressourcen der Justizverwaltung die Vertiefung des Grundrechtseingriffs an Verfahren unbeteiligter Personen nicht rechtfertigen können, muss er jedoch andere Möglichkeiten in den Blick nehmen, so beispielsweise die Zurverfügungstellung eines geschützten Laptops, auf dem die Aufzeichnungen gespeichert sind, so dass Verteidiger und Angeklagter in der Justizvollzugsanstalt die Beweisstücke, gegebenenfalls und Zuhilfenahme eines Dolmetschers, besichtigen können. 28

3. Abschließend weist der Senat noch auf Folgendes hin: 29

Mit Verfügung der Staatsanwaltschaft vom 03.06.2016 sind der Strafkammer zwölf DVDs mit den aus Sicht der Ermittlungsbehörden verfahrensrelevanten Gesprächen der deutschen Telekommunikationsüberwachung übersandt worden, bei denen es sich naheliegend um die bereits in dem Sonderheft 3 TKÜ verschriftlichten Gespräche handeln dürfte. Eine Zusammenfassung der bosnischen Telekommunikationsüberwachung wird derzeit bei der Kriminalpolizei erstellt. Eine Entscheidung, ob Kopien dieser Datenträger den Verteidigern zur Verfügung gestellt werden dürfen (vgl. dazu OLG Karlsruhe a.a.O.), ist dem Senat jedoch nicht angefallen. 30

III. 31

Die Kostenentscheidung beruht auf einer entsprechenden Anwendung von § 473 Abs. 1 StPO. Die Staatsanwaltschaft hat ihr Rechtsmittel weder zu Gunsten noch zu Ungunsten der Angeklagten eingelegt, sondern damit eine den Belangen der Verfahrensbeteiligten übergeordnete Aufgabe der Strafrechtspflege wahrgenommen, Entscheidungen von Gerichten ohne Rücksicht darauf, welche Wirkung damit für die Angeklagten erzielt wird, mit dem Gesetz in Einklang zu bringen. Bei einem Erfolg eines derartigen Rechtsmittels dürfen die Angeklagten nicht belastet werden, so dass die Gesetzeslücke durch eine entsprechende Anwendung des § 473 Abs. 1 Satz 1 StPO zugunsten der Angeklagten auszufüllen ist (OLG Celle a.a.O.; OLG Nürnberg a.a.O.). 32

