

## Antrag

Hannover, den 02.11.2021

Fraktion der FDP

### **Richtervorbehalt effektiv gestalten**

Der Landtag wolle beschließen:

#### Entschließung

Schwere Grundrechtseingriffe im Ermittlungsverfahren dürfen nur aufgrund richterlicher Anordnung erfolgen. Dazu zählen beispielsweise die Untersuchungshaft, Durchsuchungen, Telefon- und Postüberwachung oder auch Fixierungen im Strafvollzug. Bei Gefahr im Verzug, wenn also der Untersuchungszweck durch vorherige Einholung der richterlichen Anordnung gefährdet würde, können diese teilweise auch durch die Staatsanwaltschaft oder deren Ermittlungsbehörden angeordnet werden, müssen jedoch durch ein Gericht im Nachgang bestätigt werden. Aufgrund dieser Ausnahmekompetenzen besteht die Gefahr, dass das zwischen Richtern und nicht-richterlichen Strafverfolgungsbehörden normierte Regel-Ausnahme-Verhältnis faktisch umgekehrt werden könnte.

Richtervorbehalte dienen dem Zweck, in gesetzlich festgelegten Fällen eine vorbeugende Kontrolle der Ermittlungstätigkeit von Staatsanwaltschaft und Polizei zu gewährleisten, und gelten als „Königsweg des Grundrechtsschutzes im Strafverfahren“. Die Betroffenen sind in der Regel nicht - zumindest nicht rechtzeitig - in der Lage, Rechtsschutz gegen die Ermittlungsmaßnahmen zu beantragen, da sie aufgrund der Heimlichkeit, die oftmals Voraussetzung für den Erfolg der Ermittlungen ist, häufig gar nicht rechtzeitig Kenntnis erlangen. Im krassen Widerspruch zu dieser dem Richtervorbehalt auch von der Rechtsprechung zugewiesenen Bedeutung steht seine praktische Wirkungslosigkeit, die bereits seit Jahrzehnten beklagt wird. Eine wesentliche, seit Jahren in der Literatur gerügte Schwachstelle ist die extensive Nutzung der bereits angesprochenen sogenannten Eilkompetenzen durch Staatsanwaltschaft und Polizei.

Eine weitere Aushöhlung des durch den Richtervorbehalt gesetzten Rechtsschutzstandards droht durch die grenzüberschreitende Ermittlungstätigkeit von Europol und die fortschreitende Europäisierung des Straf- und Strafprozessrechts. Die grenzüberschreitende Entwicklung der Kriminalität verlangt, insbesondere im Bereich des Rauschgift-, Waffen- und Menschenhandels, eine entsprechende grenzüberschreitende polizeiliche Ermittlungs- und Strafverfolgungstätigkeit. Problematisch ist hierbei, dass die im Rahmen der grenzüberschreitenden Ermittlungstätigkeit gesammelten Informationen und Beweise grundsätzlich auch zum Zwecke der nationalen Strafverfolgung verwertet werden dürfen. Dadurch besteht die Gefahr, dass die vergleichsweise hohen formellen und materiellen Eingriffsvoraussetzungen strafprozessualer Grundrechtseingriffe umgangen werden könnten. Dies gilt im besonderen Maße auch für den Richtervorbehalt.

Wie bereits eingangs dargelegt, wird dem Richtervorbehalt in der Praxis aufgrund seiner Ineffizienz oftmals mit Skepsis begegnet. Vor dem Hintergrund der verfassungsrechtlichen Notwendigkeit des Richtervorbehalts ist jedoch nach Möglichkeiten einer effektiveren Nutzung zu suchen. Durch die richterliche Entscheidung im Vorfeld der Ermittlungsmaßnahme tritt eine zeitliche Verzögerung ein, durch die die Gefahr eines Beweismittelverlustes gesteigert und die Aufklärung der Tat behindert werden kann. Insoweit besteht ein Zielkonflikt zwischen zwei verfassungsrechtlich garantierten Prinzipien: dem Richtervorbehalt und der Funktionstüchtigkeit der Strafverfolgung. Um eine weitgehend vollständige Wahrheitsermittlung zu ermöglichen und sicherzustellen, dass keine Beweismittel vernichtet werden, sind nicht-richterliche Strafverfolgungsorgane bei beweissichernden strafprozessualen Grundrechtseingriffen insoweit ausnahmsweise berechtigt, selbst die entsprechenden strafprozessualen Grundrechtseingriffe anzuordnen, wenn Gefahr im Verzug vorliegt. In diesen Fällen überwiegt grundsätzlich das allgemeine Interesse an einer möglichst vollständigen Erforschung der Wahrheit gegenüber dem Individualinteresse des Betroffenen an einer vorbeugenden richterlichen Mitwirkung. Jedoch überwiegt das allgemeine Interesse an einer möglichst umfassenden Sachverhaltsermittlung nicht gegenüber dem individuellen Schutzinteresse des Betroffenen, wenn besonders

schwerwiegende beweissichernde oder vollstreckungssichernde Grundrechtseingriffe anzuordnen sind. Unter diesen Umständen gilt ein ausschließlicher Richtervorbehalt.

Ein weiteres dem Richtervorbehalt immanentes Problem ist, dass der Richter nicht in Kenntnis aller abwägungsrelevanten Tatsachen entscheiden kann, weil er den Betroffenen nicht zuvor anhören konnte. Weiterhin muss der Richter das ihm vorgelegte Beweismaterial unter hohem Zeitdruck sichten und entsprechend würdigen. Außerdem verfügen die Ermittlungsrichter häufig nicht über das erforderliche Fachwissen, da sie im Regelfall keinen eingegrenzten Bereich der Kriminalität bearbeiten. Sie sind ihren Kollegen aus den Sonderdezernaten der Staatsanwaltschaft oftmals unterlegen, da diese aufgrund ihrer speziellen Tätigkeit über das notwendige Fachwissen etwa im Bereich des Wirtschaftsstrafrechts und der Organisierten Kriminalität verfügen. All diese Faktoren bergen die Gefahr in sich, dass die Richter im Bereitschaftsdienst die von der Staatsanwaltschaft vorgelegten Anträge nur unzureichend prüfen können und die vorformulierten Anträge der Staatsanwaltschaft wortwörtlich übernehmen. Dies steht jedoch im krassen Widerspruch zur Pflicht des Gerichts, durch eine geeignete Formulierung Umfang und Grenzen der strafprozessualen Grundrechtseingriffe festzulegen, um dadurch sicherzustellen, dass der Eingriff messbar und kontrollierbar bleibt.

Um den im strafrechtlichen Ermittlungsverfahren zwingend erforderlichen Richtervorbehalt aus nationaler Perspektive zu stärken, ist es erforderlich, der sogenannten Umkehrung des Regel-Ausnahme-Verhältnisses zwischen Richtern und nicht-richterlichen Strafverfolgungsorganen Inhalt zu geben.

Daher fordert der Landtag die Landesregierung dazu auf,

1. sicherzustellen, dass außerhalb der normalen Dienstzeiten, insbesondere am Wochenende und während der Nachtzeit eingesetzte Bereitschaftsrichter vertiefte Kenntnisse über die Anordnung strafprozessualer Grundrechtseingriffe vorweisen können (beispielsweise durch eine Verpflichtung zur Teilnahme an der Fortbildung zum richterlichen Bereitschaftsdienst an der Deutschen Richterakademie),
2. die Möglichkeit der Einrichtung eines flächendeckenden 24-stündigen Bereitschaftsdienstes zu prüfen und den Landtag anschließend über die Ergebnisse dieser Prüfung zu informieren.

#### Begründung

Eine Spezialisierung der Richter im Bereitschaftsdienst durch den ständigen Umgang mit der Materie und gezielte Schulungen fördern die Erlangung des erforderlichen Problembewusstseins und des notwendigen Fachwissens, um durch eine eigenverantwortliche Rechtmäßigkeitsprüfung sicherzustellen zu können, dass der angeordnete Grundrechtseingriff rechtmäßig ist. Die zunehmende Komplexität einzelner Rechtsbereiche, bedingt durch die stetig wachsende Normdichte, macht eine schrittweise Segmentierung und damit Spezialisierung richterlicher Tätigkeiten unumgänglich.

Der Sinn und Zweck des Richtervorbehalts besteht darin, vorbeugenden Rechtsschutz zu gewährleisten. Dieser ist bei strafprozessualen beweissichernden Grundrechtseingriffen notwendig, weil der Betroffene durch die Maßnahmen doppelt belastet wird, und zwar zum einen prozessextern durch den Eingriff an sich und zum anderen durch die prozessinternen Konsequenzen, etwa die auf das Beweismittel gestützte Verurteilung. Die aus dieser Doppelbelastung resultierende besondere Schutzbedürftigkeit führt dazu, dass der Gesetzgeber aufgrund des im Grundgesetz verankerten Fairnessprinzips verpflichtet ist, beweissichernde strafprozessuale Eingriffsbefugnisse mit Richtervorbehalten auszugestalten. Nur auf diese Weise kann das im strafrechtlichen Ermittlungsverfahren bestehende Ungleichgewicht der Staatsanwaltschaft gegenüber dem Beschuldigten kompensiert werden.

Darüber hinaus ist der Antrag notwendig, um eine erhöhte Rechtssicherheit bei der Beweiserhebung im Zuge staatsanwaltlicher Ermittlungsarbeit gewährleisten zu können. Wie das Bundesverfassungsgericht im Jahr 2019 urteilte (2 BvR 675/14), ist eine Durchsuchungsanordnung rechts- und verfassungswidrig, wenn sich die Ermittlungsbehörden auf den Umstand der Gefahr im Verzug stützen in dem Wissen, dass ohnehin kein Bereitschaftsdienst eingerichtet worden ist. Diese rechtliche Grauzone muss aufgelöst werden.

Eben jenes Urteil des Bundesverfassungsgerichts zeigte auf, wie differenziert die Organisation des Richtervorbehalts in den einzelnen Bundesländern ausgestaltet ist. Beispielsweise verfügt Berlin über einen 24-stündigen Bereitschaftsdienst, und andere Bundesländer richten diesen nach eigenem Ermessen für bestimmte Lagen ein; dies geschieht meist in Ballungszentren. Doch die durch die Verfassung geschützten Grundrechte gelten für jedermann gleichermaßen, es darf für den Anspruch auf richterlichen Vorbehalt bei bestimmten Eingriffen in die persönlichen Freiheitsrechte keine Rolle spielen, ob der Betroffene in einem urbanen Gebiet lebt oder nicht. Dies gilt insbesondere für ein Flächenland wie Niedersachsen. Daher ist zu prüfen, inwieweit für das Land Niedersachsen eine Ausweitung des Bereitschaftsdienstes möglich und nötig wäre, um der faktischen Umkehrung des Regel-Ausnahme-Verhältnisses und der Ungleichbehandlung von Stadt- und Landbevölkerung effektiv entgegenwirken zu können.

Die effektive und rechtssichere Ausgestaltung der richterlichen Vorbehaltsprüfungen darf nicht zu einer Mehrbelastung der bestehenden Richterschaft führen. Vielmehr sind eine verbesserte Organisation und eine Behebung des Personalmangels in der Niedersächsischen Gerichtsbarkeit notwendige Schritte, um den aufgezeigten Problemen entsprechend begegnen zu können.

Trotz der aufgezeigten Defizite ist der Richtervorbehalt als wirkungsvolles Rechtsschutzinstrument beizubehalten. Alternativen sind insbesondere angesichts der verfassungsrechtlichen Notwendigkeit des Richtervorbehalts nicht ersichtlich. Allerdings ist der Richtervorbehalt von seinen Ineffizienzen zu befreien. Die hier vorgestellten Möglichkeiten können diesbezüglich einen Anfang der Novellierung markieren.

Jörg Bode

Stellvertretender Fraktionsvorsitzender