

Inhaltsverzeichnis

Einleitung	1
A) Einführung in die Problematik.....	1
I) Grenzüberschreitende Kriminalität als Herausforderung	1
II) Aktuelle Entwicklungen und Probleme.....	2
1) § 129 b StGB und Herausforderungen für die Strafverfolgung	2
2) Ankauf von Steuerdaten-CDs zur Strafverfolgung.....	3
III) Folge: Neue Wege der Informationsgewinnung?	4
1) Informationsgewinnung jenseits der Rechtshilfe.....	5
2) Neue Formen der grenzüberschreitenden Zusammenarbeit	6
B) Ziel der Arbeit und Abgrenzung.....	7
C) Gang der Darstellung	8

Teil Eins

1. Kapitel: Ermittlungen deutscher Behörden im Ausland	13
A) Auslandsermittlungen der Polizei	13
I) Ermittlungen durch die Landespolizei.....	13
1) Gesetzliche Grundlagen	13
2) Praktische Schwierigkeiten.....	15
3) Ergebnis	15
II) Ermittlungen durch die Bundespolizei	16
1) Entwicklung der Bundespolizei.....	16
2) Gesetzliche Grundlagen	16
a) Internationale Polizeimissionen.....	16
b) § 65 Abs. 2 BPolG und das SDÜ	17
3) Ergebnis	18

III)	Ermittlungen durch das BKA	18
1)	Die Behörde Bundeskriminalamt	18
a)	Überblick und Entwicklung	18
b)	Aufgabenspektrum	20
aa)	Zentralstelle	20
bb)	Strafverfolgung	21
cc)	Terrorismusabwehr	21
c)	Im Ausland tätige Beamte des BKA	21
aa)	Verbindungsbeamte	21
bb)	Abteilung Internationalen Koordinierung	22
2)	Gesetzliche Grundlagen für Ermittlungen des BKA	23
a)	Auslandsermittlungen zur Strafverfolgung	23
aa)	Originäre Zuständigkeit nach § 4 Abs. 1 Nr. 1, Nr. 3 und Nr. 4	23
bb)	Auftragszuständigkeiten nach § 4 Abs. 2 BKAG	26
b)	Auslandstätigkeit zur Gefahrenabwehr	26
aa)	Abwehr einer konkreten Gefahr	27
bb)	Befugnis des BKA zur Straftatenverhütung	27
c)	Exkurs: Strukturermittlungsverfahren des BKA	28
d)	Verhältnis zu den Landespolizeibehörden	29
e)	Ergebnis	30
IV)	Exkurs: Ermittlungen durch das Zollkriminalamt	30
B)	Auslandsinformationsgewinnung der Nachrichtendienste	31
I)	Auslandsaufklärung durch den Verfassungsschutz	31
1)	Das Bundesamt für Verfassungsschutz (BfV)	31
a)	Überblick über das BfV	31
b)	Gesetzlicher Auftrag des BfV	33
aa)	Allgemeine Darstellung der Aufgaben	33
bb)	Informationsgewinnung im Ausland	35
2)	Die Landesämter für Verfassungsschutz (LfV)	36
3)	Ergebnis	37

- II) Auslandsaufklärung durch den Bundesnachrichtendienst (BND).....37
 - 1) Organisation37
 - 2) Aufgaben.....37
 - 3) Ergebnis39
- III) Auslandsaufklärung durch den Militärischen Abschirmdienst (MAD).....39
 - 1) Organisation39
 - 2) Aufgaben.....39
 - 3) Ergebnis41
- C) Bedeutung des Trennungsgebotes aus organisatorischer Sicht41
 - I) Das Trennungsgebot43
 - 1) Herleitung.....43
 - 2) Rang43
 - II) Organisationsrechtliche Bedeutung der Trennung.....45
 - 1) Verbot der „joint section“ – Zulässigkeit Informationsaustausch45
 - 2) Bedeutung der europäischen Kooperation46
 - III) Ergebnis.....47

2. Kapitel: Institutionelle und befugnisrechtliche Abgrenzungsfragen.....49

- A) Zuständigkeitsabgrenzung zwischen Polizei und Nachrichtendiensten49
 - I) Ursprünglich: Abgrenzung nach der Ermittlungsstufe.....49
 - 1) Vorfeldaufklärung49
 - 2) Gefahrenabwehr und Strafverfolgung51
 - 3) Zwischenergebnis.....52
 - II) Heute: Aufgabe von Monopolstellungen.....53

1)	Beispiele für Kompetenzüberschneidungen.....	53
a)	Gefahrenabwehrkompetenz des BKA nach § 4 a BKAG.....	53
b)	Erweiterung des Aufgabenfeldes der Nachrichtendienste	54
aa)	Aufklärung der organisierten Kriminalität.....	55
bb)	Ankauf von Steuerdaten-CDs durch den BND.....	56
c)	Zwischenergebnis.....	59
2)	Auswirkung der Zuständigkeitsüberschneidung.....	59
a)	Vereinbarkeit mit dem Trennungsgebot	59
b)	Zwischenergebnis.....	61
c)	Abgrenzungskriterien.....	61
aa)	Unterscheidung Aufklärung – Abwehr	61
bb)	Ort der Ermittlungen	64
cc)	Ergebnis	65
III)	Befugnisrechtliche Abgrenzung.....	65
1)	Nachrichtendienstliche Mittel	66
a)	Einsatz verdeckt ermittelnder Beamter	66
b)	Telekommunikationsüberwachung.....	68
c)	Zwischenergebnis.....	68
2)	Polizeiliche Befugnisse	69
3)	Grenzen einer Zusammenarbeit.....	71
a)	Ausweitung eigener Ermittlungsbefugnisse	72
b)	Informationsaustausch.....	73
4)	Ergebnis	74
B)	Sonderfall Terrorismusbekämpfung: Gefahrenabwehr oder Strafverfolgung?.....	74
I)	Einführung in die Problematik.....	75
II)	Lösungsmöglichkeiten.....	76
1)	Schwerpunkt der Maßnahme.....	76
2)	Unterrichtungspflicht BKA gegenüber GBA.....	77
3)	Ergebnis	79

3. Kapitel: Die Zulässigkeit der Informationsgewinnung im Ausland	81
A) Arten der grenzüberschreitenden Informationsgewinnung	81
I) Völkerrechtliche Kooperation.....	82
1) Begriffsbestimmung	82
2) Einführung in die Formen polizeilicher Zusammenarbeit	84
a) Internationale Rechtshilfe in Strafsachen.....	84
aa) Traditionelle Form der Rechtshilfe.....	85
bb) Entwicklung der transnationalen Zusammenarbeit in der EU	88
cc) Abgrenzung zur Amtshilfe	97
b) Polizeiliche Zusammenarbeit im engeren Sinne	98
aa) Abgrenzung.....	98
bb) Entwicklung.....	98
3) Zusammenfassung.....	100
II) Informationsgewinnung ohne Zustimmung des Gebietsstaates.....	101
1) Praktische Relevanz	101
2) Rechtliche Bedeutung	102
III) Zusammenfassung.....	103
B) Auslandsermittlungen deutscher Behörden im Rahmen internationaler Kooperation.....	104
I) Grenzüberschreitende Zusammenarbeit in der EU.....	104
1) Rechtsgrundlagen	104
a) Europäisches Übereinkommen über die Rechtshilfe in Strafsachen (EuRhÜbk).....	104
b) Schengener Durchführungsübereinkommen (SDÜ)	105
c) Übereinkommen über die Rechtshilfe in Strafsachen zwischen den Mitgliedstaaten der EU (EU-RhÜbk)	107
d) Instrumente des Prinzips der gegenseitigen Anerkennung	108

aa)	Europäische Sicherstellungsanordnung	108
bb)	Europäische Beweisanordnung	108
cc)	Europäische Ermittlungsanordnung	109
2)	Regelungen zur selbstständigen Ermittlungstätigkeit deutscher Behörden	111
a)	Gemeinsame Ermittlungsgruppen (GEG)	111
aa)	Allgemeine Einordnung	111
bb)	Rechtlicher Rahmen	112
cc)	Probleme für die Praxis	114
b)	Grenzüberschreitende Observation	116
aa)	Allgemeine Einordnung	116
bb)	Rechtlicher Rahmen	117
cc)	Probleme für die Praxis	119
c)	Kontrollierte Lieferungen	121
d)	Verdeckte Ermittlungen	122
aa)	Allgemeine Einordnung	122
bb)	Rechtlicher Rahmen	123
cc)	Probleme für die Praxis	124
e)	Ergebnis	127
II)	Grenzüberschreitende Zusammenarbeit mit Drittstaaten	127
1)	Überblick	127
2)	Beispiele	129
a)	USA	129
b)	Schweiz	130
C)	Auslandsermittlung deutscher Behörden ohne Einwilligung des Gebietsstaates	130
I)	Einführung	131
1)	Bestimmung des Begriffs „grenzüberschreitende Informationsgewinnung“	131
2)	Unabhängigkeit der völkerrechtlichen Betrachtung	132
II)	Vereinbarkeit der Informationsgewinnung mit dem Völkerrecht	134

1)	Verstoß gegen ein völkerrechtliches Verbot.....	134
a)	Spionage als völkerrechtlich zulässige Handlung?	134
b)	Spionage als Verletzung der territorialen Souveränität?	136
aa)	Zwang als notwendiges Element?	137
bb)	Sonderfall: Informationsgewinnung über Private.....	141
cc)	Zwischenergebnis.....	147
2)	Rechtfertigung eines Verstoßes gegen die Gebietshoheit.....	147
a)	Einwilligung.....	147
b)	Selbstverteidigung.....	148
III)	Vereinbarkeit mit Europarecht	150
1)	Europäisierung des Völkerrechts.....	150
2)	Umgehung von Rechtshilfevereinbarungen.....	151
IV)	Vereinbarkeit mit nationalem Recht.....	152
1)	Vereinbarkeit mit deutschem Recht	152
2)	Vereinbarkeit mit dem Recht des Gebietsstaates.....	153
D)	Ergebnis.....	153

4. Kapitel: Die Bedeutung von *lex loci* und *lex fori*.....155

A)	Bedeutung des anwendbaren Rechts	156
I)	Souveränitätsschützende Funktion.....	157
1)	Strafrecht und Souveränität	157
2)	Sonderfall: Transnationale Beweissammlung.....	159
II)	Praktische Funktion	161
1)	Notwendige Fremdrechtsanwendung.....	161
2)	Rechtsfolge bei Nichteinhaltung.....	162
III)	Individualschützende Funktion	163
1)	Funktion des Verfahrensrechts.....	163
2)	Bedeutung von Mindestgarantien.....	165
IV)	Ergebnis.....	167

B)	<i>Lex Loci</i> und <i>Lex fori</i> bei Ermittlungen mit Zustimmung des Gebietsstaates	167
I)	Die Geltung von <i>locus regit actum</i> im traditionellen Rechtshilferecht	168
II)	Übertragbarkeit auf die transnationale Beweissammlung?	169
1)	Problemaufriss.....	169
2)	Lösungsansätze	170
a)	Übertragung der Organstellung.....	170
b)	Schutz der Souveränität	171
III)	Bedeutung der <i>lex fori</i> bei der transnationalen Beweissammlung.....	172
1)	Begrenzung der Handlungsbefugnisse durch die Grundrechtsbindung bei Auslandssachverhalten	172
a)	Extraterritoriale Geltung der Grundrechte.....	172
aa)	Vertretene Auffassungen.....	173
bb)	Stellungnahme.....	174
b)	Modifikation des Schutzbereichs bei Auslandssachverhalten?.....	175
aa)	Ansätze für eine Beschränkung	175
bb)	Stellungnahme.....	176
c)	Zwischenergebnis.....	178
d)	Rechtsfolge: Spezifische Handlungsvorgaben?....	178
2)	Geltung deutschen Verfahrensrechts aufgrund des Vorbehalts des Gesetzes	180
a)	Umfassende Bindung an deutsches Recht?	181
b)	Gelockerte Bindung an deutsches Recht?.....	181
3)	Die Pflicht zur Berücksichtigung der <i>lex fori</i> als Vorgabe des Rechtshilferechts am Beispiel der RL-EEA	182
a)	Art. 6 Abs. 1 RL-EEA	182
b)	Rechtsfolge: Gleichlauf von <i>lex loci</i> und <i>lex fori</i> ?.....	183
4)	Ergebnis	186

IV)	Notwendigkeit einer „Austarierung“ von <i>lex loci</i> und <i>lex fori</i>	186
1)	Problemaufriss: Konsequenz der parallelen Geltung von <i>lex loci</i> und <i>lex fori</i>	186
2)	Maßgeblichkeit der <i>lex loci</i> für die Verwertungsentscheidung?	188
a)	Situation der klassischen Rechtshilfe: Ansicht der herrschenden Meinung.....	188
b)	Übertragbarkeit der herrschenden Ansicht auf die transnationale Beweissammlung?.....	189
c)	Lösung bei Geltung eines strengen Gesetzesvorbehaltes: Meistbegünstigung	189
d)	Lösungen bei Annahme eines gelockerten Gesetzesvorbehaltes	190
aa)	Die Pflicht zur Sicherung der Zuverlässigkeit und Fairness von Beweismitteln	191
bb)	Lösungsmöglichkeiten de lege lata.....	193
cc)	Vorschläge de lege feranda.....	198
V)	Ergebnis.....	202
C)	<i>Lex Loci</i> und <i>Lex fori</i> bei Ermittlungen ohne Zustimmung des Gebietsstaates	203
D)	Internationale Garantien zum Schutze individueller Rechte	205
I)	Europäische Garantien zum Schutze subjektiver Rechte	205
1)	Vorgaben der EMRK.....	206
a)	Territorialer Geltungsbereich	206
aa)	Ermittlung im Gebiet eines anderen Vertragsstaates	206
bb)	Ermittlungen in einem kontrollierten Gebiet	206
cc)	Ermittlungen unter Ausübung von Kontrolle über eine Person.....	207
dd)	Ausdehnung des Anwendungsbereichs möglich?	209

ee)	Exkurs: Verantwortlichkeit des Gebietsstaates?	210
b)	Spezifische Vorgaben für die Ermittlungstätigkeit	211
aa)	Vorgaben aus Art. 8 EMRK	211
bb)	Vorgaben aus Art. 6 EMRK	216
2)	Vorgaben der EU-Grundrechtecharta	217
3)	Vorgaben durch EU-Sekundärrecht	218
II)	Internationale Garantien zum Schutze subjektiver Rechte	220
D)	Ergebnis	221

Teil Zwei

5. Kapitel: Die Verwertung von im Ausland

	erlangten Informationen	225
A)	Verwertung als Beweis im Strafverfahren	225
I)	Grundlagen der strafprozessualen Beweisverwertung	225
1)	Beweisverbote	226
a)	Terminologie	226
b)	Begründung von Beweisverboten	227
c)	Bestimmung von Beweisverwertungsverboten	228
aa)	Ansatz der Rechtsprechung	228
bb)	Ansätze in der Literatur	229
cc)	Stellungnahme	230
2)	Übertragbarkeit der Verbotsdogmatik auf Auslandsbeweise	231
a)	Beweiserhebung durch Behörden des Gebietsstaates	232
b)	Beweiserhebung durch deutsche Hoheitsträger	232
c)	Ergebnis	233

II)	Berücksichtigung der Informationsquelle.....	233
1)	Rechtsgrundlagen für die Informationsteilung	234
a)	Nachrichtendienstliche Informationen.....	234
aa)	Öffnungsklausel des Nachrichtendienstrechts	234
bb)	Strafprozessuale Verwendungsklausel.....	235
b)	Präventiv-polizeiliche Informationen.....	240
aa)	Polizeirechtliche Öffnungsklausel	240
bb)	Strafprozessuale Verwendungsklausel.....	241
2)	Praktische Durchführung einer Informationsteilung.....	242
3)	Ergebnis	244
III)	Berücksichtigung der Umstände der Informationsgewinnung.....	244
1)	Störungen auf der zwischenstaatlichen Ebene	244
a)	Informationsgewinnung unter Verletzung fremder Gebietshoheit.....	245
aa)	Problematik.....	245
bb)	Stellungnahme.....	246
b)	Informationsgewinnung durch Umgehung von Rechtshilferecht.....	251
aa)	Die einseitige Umgehung.....	251
bb)	Die einvernehmliche „Umgehung“	252
c)	Ergebnis	253
2)	Störungen auf der Verfahrensebene	254
a)	Nichteinhaltung deutschen Rechts.....	254
aa)	Die Auffassung der Rechtsprechung zur klassischen Rechtshilfe.....	254
bb)	Gesamtbetrachtung als geeignete Lösung?	256
cc)	Transnationale Beweissammlung unter dem Meistbegünstigungsprinzip.....	258
b)	Nichteinhaltung ausländischen Rechts	259

aa)	Die Position der Rechtsprechung und Teilen der Literatur	259
bb)	Die Gegenauffassung	260
cc)	Stellungnahme	260
c)	Ergebnis	263
3)	Verwertungsverbote und subjektive Rechte	264
a)	Verletzung von Grundrechten	264
b)	Verletzung völkerrechtlicher Individualrechte	265
c)	Stellungnahme	266
aa)	Differenzierung anhand der verletzten Norm	266
bb)	Differenzierung anhand der Eingriffsschwere	267
4)	Zusammenfassung: Leitfaden für die Verwertung	269
a)	Erster Prüfungsschritt: Völkerrechtskonformität	269
aa)	Beweiserhebung unter Verletzung fremder Gebietshoheit	269
bb)	Beweiserhebung unter Umgehung von Rechtshilfevoraussetzungen	269
b)	Zweiter Prüfungsschritt: Einhaltung der Vorgaben des deutschen Rechts	270
aa)	Nichteinhaltung der Vorgaben der StPO	270
bb)	Einhaltung Nachrichtendienstrecht bzw. Polizeirecht ausreichend?	270
c)	Dritter Prüfungsschritt: Einhaltung der Vorgaben der lex loci	270
d)	Vierter Prüfungsschritt: Einhaltung der Garantien zum Schutz subjektiver Rechte	271
B)	Die sonstige Verwendung von Informationen	271
I)	Verwendung von Informationen zu Gefahrenabwehrzwecken	271
1)	Verwendung von nachrichtendienstlichen Informationen	272

2)	Verwendung von Strafverfolgungsinformationen	275
3)	Ergebnis	276
II)	Internationale Informationsteilung	277
1)	Allgemeine Vorgaben für den Informationsaustausch innerhalb der EU	277
a)	Der Rahmenbeschlussvorschlag der Kommission	278
b)	Der Prümmer Vertrag.....	278
c)	Der Rahmenbeschluss über die Vereinfachung des Informationsaustauschs.....	279
2)	Speziell: Informationsteilung innerhalb einer GEG.....	279
a)	Gefahr der Offenlegung geheimhaltungsbedürftiger Informationen	280
aa)	Problematik.....	280
bb)	Lösungsmöglichkeiten.....	281
cc)	Ergebnis	282
b)	Reichweite der Informationsnutzung	283
c)	Ergebnis	285
3)	Intelligence Sharing	286
Gesamtergebnis.....		289
Literaturverzeichnis		291