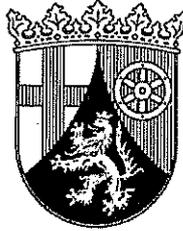


Beglaubigte Abschrift

Aktenzeichen:
1 OLG 2 Ss 62/21
6110 Js 9981/20
StA Kaiserslautern



Pfälzisches Oberlandesgericht Zweibrücken

Beschluss

In dem Strafverfahren gegen

Elizabeth [REDACTED]

Verteidiger: [REDACTED]

wegen Widerstands gegen Vollstreckungsbeamte u.a.
hier: Revision

hat der 1. Strafsenat des Pfälzischen Oberlandesgerichts Zweibrücken durch den Vorsitzenden Richter am Oberlandesgericht Wilhelm, den Richter am Oberlandesgericht Pohlitz und die Richterin am Amtsgericht Zang

am 30.06.2022

nach Anhörung der Beschwerdeführerin und auf Antrag der Generalstaatsanwaltschaft
gemäß § 349 Abs. 2 StPO

einstimmig beschlossen:

1. Die Revision der Angeklagten gegen das Urteil des Strafrichters bei dem Amtsgericht Kaiserslautern vom 13.08.2021 wird als unbegründet verworfen.
2. Die Angeklagte hat die Kosten ihres Rechtsmittels zu tragen.

Gründe:

Das Amtsgericht hat die Angeklagte am 13.08.2021 wegen Widerstands gegen Vollstreckungsbeamte in Tateinheit mit Beleidigung zu einer Freiheitsstrafe von sieben Monaten mit Bewährungs-aussetzung verurteilt. Ihre dagegen erhobene (Sprung-)Revision ist gem. § 335 Abs. 1 StPO statthaft und auch im Übrigen zulässig. In der Sache ist das Rechtsmittel jedoch nicht begründet.

I.

1.

Das Amtsgericht hat folgende Feststellungen getroffen:

„Am 30.05.2020 um 02:04 Uhr meldete der Anwohner [REDACTED] der Polizei, dass an der Fachhochschule in Kaiserslautern, an der ehemaligen Kammgarnspinnerei am dortigen Teich, ca. 15 bis 20 Personen seien, die dort Alkohol und wohl auch Drogen konsumieren würden.

Um den zu dieser Zeit geltenden § 2 der 8. Coronabekämpfungsverordnung des Landes Rheinland-Pfalz vom 25.05.2020 durchzusetzen und den Hinweisen auf Straftaten nachzugehen, trafen die Polizeibeamten POK [REDACTED] und PK [REDACTED] am 03:04 Uhr vor Ort ein. Unter den anwesenden Personen befand sich auch die Angeklagte mit Freunden. Während die Polizeibeamten die Personalien der noch anwesenden Personen feststellten, filmte die Angeklagte den Polizeieinsatz mit ihrem Smartphone. Sie beschränkte sich hierbei darauf, den Boden zu filmen und insbesondere eine Tonaufnahme des Einsatzes zu fertigen. Über einen Zeitraum von 39:07 Minuten wurden jedoch von ihr sämtliche Gespräche aufgezeichnet, die im Rahmen der Personenkontrolle stattfanden. Dass sie aufgenommen werden, war allen Anwesenden deutlich bewusst, da die Angeklagte dies immer wieder lautstark betonte. Trotz mehrfacher Aufforderung der Polizei, das Video zu löschen und die Aufnahme zu stoppen, filmte die Angeklagte weiter und folgte den Polizeibeamten dabei. Sie erklärte hierbei mehrfach, keine Portraitaufnahmen zu machen.

Nachdem die Personenansammlung aufgelöst war, trafen die Polizeibeamten PHK [REDACTED] in [REDACTED] und PK [REDACTED] am 03:50 Uhr vor Ort ein. Die Angeklagte wurde erneut aufgefordert, das Filmen zu unterlassen und das Video zu löschen. Die Angeklagte verweigerte dies verbal. Da aus Sicht der Beamten aufgrund des Vorverhaltens der Angeklagten davon auszugehen war, dass sie mit ihrem Smartphone tatsächlich audiovisuelle Aufnahmen von der Polizeikontrolle gefertigt hatte und einzelne Betroffene der Personenkontrolle und auch Gespräche zwischen den einzelnen Betroffenen aufgenommen worden waren, wurde die Sicherstellung des Handys angeordnet und durchgesetzt. Hierzu entnahm POK [REDACTED] Angeklagten das Handy aus der rechten Hand, da sie eine freiwillige Herausgabe verweigerte. Hierbei musste er Druck gegen die Finger der Angeklagten ausüben.

Die Angeklagte versuchte mehrfach, ihr Handy wieder zu bekommen, indem sie es POK [REDACTED]s der Hand zu nehmen versuchte. Auf dem Weg zum Streifenwagen fasste sie ihn mindestens zwei Mal an der Schulter und versuchte ihn herumzudrehen.

Da die Angeklagte die Sicherstellung störte, musste sie zur Durchsetzung der Maßnahme gefesselt werden. Die Fesselung wurde der Angeklagten mehrfach angedroht und sie wurde aufgefordert, ihre Hände hinter den Rücken zu nehmen. Da sie auch dieser Aufforderung nicht nachkam, musste die Fesselung mittels unmittelbarem Zwang durchgesetzt werden. Sie wurde zu diesem Zweck zu einer nahegelegenen Mauer gebracht. Gegen diese Maßnahme sperrte sich die Angeklagte, indem sie ihre Arme immer wieder vor dem Oberkörper verschränkte und versuchte, sich aus dem Griff der Polizeibeamten loszureißen.

Schließlich musste die Angeklagte zu Boden gebracht werden, um die Fesselung durchzuführen. Hierbei schrie die Angeklagte lautstark, trat nach den umstehenden Polizeibeamten und bezeichnete sie als „Schweine“ und POK [REDACTED] als „Fettsack“ um sie in ihrer Ehre herabzusetzen.“

2.

Nach der rechtlichen Wertung des Amtsgerichts haben die Polizeibeamten bei der Anordnung und Durchsetzung der Beschlagnahme des Smartphones rechtmäßig gehandelt, weil zumindest ein Anfangsverdacht eines Verstoßes nach § 201 StGB bzw. §§ 21 f. KUG begründet gewesen sei. Weil die Angeklagte versucht hatte, dem Zeugen POK [REDACTED] das Gerät zu entreißen und diesen dabei mehrfach am Arm gepackt und zudem versucht hatte, ihn herumzuziehen, sei auch die Fesselung der Angeklagten nach erfolgloser Androhung rechtmäßig gewesen. Durch die gegen die Fesselung vorgenommenen Widerstandshandlungen habe die Angeklagte den objektiven und subjektiven Tatbestand des § 113 Abs. 1 StGB verwirklicht.

II.

Die auf die - hier einzig - erhobene Sachrüge veranlasste umfassende materiell-rechtliche Prüfung des Urteils hat weder zum Schuld- noch zum Strafausspruch einen die Angeklagte benachteiligenden Rechtsfehler ergeben (§ 349 Abs. 2 StPO).

1.

Das Amtsgericht hat zutreffend die Fesselung der Angeklagten für rechtmäßig erachtet.

a) Rechtsgrundlage für diese Maßnahme war § 62 S. 1 Nr. 1 POG RP in der bis 06.10.2020 tenden Fassung (der identisch ist mit § 81 S. 1 Nr. 1 POG RP n.F.). Danach darf eine Person nach dem POG RP oder anderen Rechtsvorschriften festgehalten wird, gefesselt werden, wenn durch Tatsachen begründete Anhaltspunkte die Annahme rechtfertigen, dass sie Polizeibeamter oder Dritte angreifen, Widerstand leisten oder Sachen beschädigen wird. Solche, durch Tatsachen begründete Anhaltspunkte für eine Fortsetzung der gegen die Beschlagnahme des Mobiltelefons gerichteten Widerstandshandlung der Angeklagten lagen nach den getroffenen Feststellungen vor. Die Angeklagte widersetzte sich, indem sie wiederholt versuchte, dem Beamten das Gerät zu entreißen und diesen durch körperliche Einwirkungen herumzudrehen.

b) Die Beschlagnahme des Mobiltelefons zum Zwecke der Beweismittelgewinnung war aus hier maßgeblichen ex-ante-Sicht eines gewissenhaften Polizeibeamten (Bosch in MüKomm-StGB, 4. Aufl. § 113 Rn. 49 ff.) von § 94 Abs. 2 und Abs. 1 StPO gedeckt. Auf Basis vom Amtsgericht getroffenen Feststellungen war im Zeitpunkt der Anordnung ein Anfangsverdacht hinsichtlich eines Vergehens nach § 201 Abs. 1 Nr. 1 StGB begründet.

aa) Die von der Angeklagten gefertigte und auf dem Gerät gespeicherte Tonaufnahme bezog sich auf eine nichtöffentlich getätigte Konversation.

(a) Wann ein gesprochenes Wort als nichtöffentlich anzusehen ist, ist bislang nicht abschließend geklärt (vgl. zum Streitstand die Nachweise bei LG Aachen, Beschluss vom 19.08.2020 – 60 34/20, juris Rn. 27 ff.; Schönemann in LK, 12. Aufl. 2009, § 201 Rn. 7; Klefisch, jurisPR-Str 6/2021 Anm. 4 und Lamsfuß, jurisPR-StrafR 21/2021 Anm. 2). Nach verbreiteter Auffassung ist ein gesprochenes Wort nichtöffentlich, wenn es nicht für einen größeren, nach Zahl und Individualität unbestimmten oder nicht durch persönliche oder sachliche Beziehungen miteinander verbundenen Personenkreis bestimmt oder unmittelbar verstehbar ist. Ausgehend vom Schutzzweck der Vorschrift, dem Sprechenden die Kontrolle über die Reichweite seiner Äußerung zu belassen kommt es nicht entscheidend auf die Zahl der Zuhörer, sondern auf die Abgeschlossenheit des Gesprächskreises an (zu allem: Graf in MünchKomm-StGB, 4. Aufl. 2021, § 201 Rn. 14 f. so Eisele in Schönke/Schröder, StGB, 30. Aufl., § 201 Rn. 6 jew. m.w.N.). Der Einzelne soll in der Unbefangtheit seines Wortes dann besonders geschützt werden, wenn er keinen Anlass zu haben braucht, wegen der (möglichen) Anwesenheit weiterer Personen besondere Zurückhaltung in Form und Inhalt zu wahren (Schönemann in LK, 12. Aufl. 2009, § 201 Rn. 7; Ullenboom, NStZ 2019, 3108, 3110). Maßgeblich für die Nichtöffentlichkeit des gesprochenen Wortes sind der V

(b) Nach diesen Grundsätzen waren die aufgezeichneten Äußerungen nach den den Polizeibeamten bekannten tatsächlichen Umständen nichtöffentlich. Gegenstand der Aufzeichnung waren „sämtliche Gespräche [...] die im Rahmen der Personenkontrolle stattfanden“, „sowohl zwischen den eingesetzten Beamten, Beamten und einzelnen Betroffenen der Personenkontrolle und auch Gespräche zwischen den einzelnen Betroffenen“ (UA S. 4). Die Polizeikontrolle fand zu nächstlicher Stunde (ab 03:04 Uhr) in einem begrenzten Bereich (am Teich an der ehemaligen Kammgarnspinnerei) statt. Es war daher aus Sicht der Sprechenden nicht damit zu rechnen, dass über die Gruppe der kontrollierten Personen, des Zeugen [REDACTED] der Einsatzkräfte hinaus, weitere Personen zuhören; nach den getroffenen Feststellungen war nicht von einer „faktischen Öffentlichkeit“ auszugehen (hierzu: LG Kassel, Beschluss vom 23.09.2019 – 2 Qs 111/19 –, Rn. 7 sowie LG Osnabrück, Beschluss vom 24.09.2021 - 10 Qs 49/21, Rn. 10 juris mit zust. Anm. Lamsfuß, jurisPR-StrafR 21/2021 Anm. 2 [insoweit allein auf die freie Zugänglichkeit der Örtlichkeit abstellend und damit zu weit]). Zudem folgte die Angeklagte während ihrer Aufnahme den Polizeibeamten, offenkundig um auch die abseits der Ansammlung getätigten Gespräche aufzunehmen. Es liegt daher auf der Hand, dass folglich auch Gespräche aufgenommen wurden, die bewusst abseits der Gruppe geführt wurden, beispielsweise im Rahmen der getrennt von anderen Personen durchzuführenden Feststellung der Personalien einzelner von der Maßnahme betroffener Personen (ebenso für polizeiliche Personenkontrollen: LG München I, Urteil vom 11.02.2019 – 25 Ns 116 Js 165870/17, juris Rn. 22; LG Kassel, Beschluss vom 23.09.2019 – 2 Qs 111/19, juris Rn. 6).

bb) Dass die Angeklagte „immer wieder lautstark“ (UA S. 4) auf die Aufzeichnung hinwies, steht der Unbefugtheit der Aufnahme nicht entgegen. Wer das nichtöffentlich gesprochene Wort eines anderen auf Tonträger aufnimmt, handelt nicht schon deshalb nicht unbefugt, weil die Aufnahme mit Wissen des Sprechenden erfolgt. Die Handlung kann nur dann als nicht tatbestandsmäßig oder nicht rechtswidrig gelten, wenn das Wissen des Verletzten im Hinblick auf die Gesamtumstände dessen Einwilligung ausdrückt (OLG Thüringen, Urteil vom 24.04.1995 - 1 Ss 184/94, NStZ 1995, 502). Einem Einverständnis steht auf Seiten der Polizeikräfte bereits deren wiederholte Aufforderung, die Aufnahme zu stoppen, entgegen. Aber auch hinsichtlich der kontrollierten Personen kann nicht von einem konkludent erklärten Einverständnis mit der Aufnahme ausgegangen werden. Zwar war auch diesen bewusst, dass sie aufgenommen wurden. Jedenfalls in Bezug auf die gegenüber den Polizeibeamten angegebenen Personalien waren sie in ihren Äußerungsmöglichkeiten aber nicht frei (Graf aaO. Rn. 41), sondern schon mit Blick auf § 111 Abs. 1 OWiG zu Angaben verpflichtet.

cc) Der Unbefugtheit der Aufnahme stehen auch weder der Gesichtspunkt berechtigter Interessenausübung noch eine notwehr- oder notstandsähnliche Lage entgegen (hierzu: Graf aaO. Rn. 51 f. sowie Ullenboom, NJW 2019, 3108, 3111). Insbesondere befand sich die Angeklagte nicht in Beweisnot. Ob im Falle eines rechtswidrigen staatlichen Eingreifens zum Zwecke der Beweissicherungen Audio- oder Videoaufnahmen auch ohne Einwilligung der Betroffenen gefertigt werden dürfen, kann dabei dahin stehen. Denn auf der Grundlage der getroffenen Feststellungen lagen aus verständiger Sicht der Angeklagten keinerlei Anhaltspunkte dafür vor, dass die Beamten im Rahmen der Kontrolle rechtswidrig handeln oder handeln würden. Auch ein „Grenzfall“ zwischen einem vom Gesetz gedeckten Vorgehen und rechtswidriger Polizeigewalt (Ullenboom, NJW 2019, 3108, 3112) war nicht gegeben. Eine Befugnis ergab sich auch nicht aufgrund von der Angeklagten angeblich gemachter „schlechter Erfahrungen in der Vergangenheit“, da es bereits an Anhaltspunkten für eine Wiederholung mangelte. Soweit die Angeklagte Gespräche zwischen den Polizeibeamten untereinander (hierzu LG Kassel, Beschluss vom 23.09.2019 – 2 Qs 111/19, juris Rn. 12) und den Betroffenen untereinander aufgezeichnet hat, scheidet eine berechtigte Interessenausübung von vornherein aus.

b) Entgegen den diesbezüglichen Ausführungen der Revision waren die Polizeibeamte zur Anordnung der Beschlagnahme formell berechtigt. Im Hinblick auf die jederzeit gegebene Möglichkeit einer Löschung der Video/Audio-Datei durften diese von ihrer Eilzuständigkeit ausgehen (§ 98 Abs. 1, 1. Hs. StPO). Allein, dass die Angeklagte auf die Aufforderungen der Polizeibeamten wiederholt eine Löschung der Aufnahme verweigerte, steht dem nicht entgegen.

c) Weil die Beschlagnahme des Mobiltelefons bereits im Hinblick auf den Anfangsverdacht einer Tat nach § 201 StGB rechtmäßig war, kann dahin stehen, ob zudem auch ein Anfangsverdacht einer Ordnungswidrigkeit nach der DS-GVO in Betracht kam (hierzu: Kirchhoff, NVwZ 2021, 1177, 1181 f.; Rennie, NJW 2022, 8). Auch auf einen - hier eher fernliegenden - Anfangsverdacht hinsichtlich eines Verstoßes gem. § 33 KUG kommt es folglich nicht an.

2.

Ohne Rechtsfehler hat das Amtsgericht zudem einen Irrtum i.S.v. § 113 Abs. 4 StGB ausgeschlossen. Zwar kann das Gericht, wenn der Täter irrtümlich die Diensthandlung für nicht rechtmäßig hält - entgegen den insoweit jedenfalls missverständlichen Ausführungen des Amtsgerichts (UA S. 12) - nach dieser Vorschrift die Strafe auch dann nach seinem Ermessen mildern oder ganz von Strafe absehen, wenn der Täter diesen Irrtum vermeiden konnte. Den hierzu gege-

benen weiteren Ausführungen des Amtsgerichts ist jedoch noch mit hinreichender Klarheit zu entnehmen, dass das Amtsgericht den Angaben der Angeklagten, sie habe die Beschlagnahme des Mobiltelefons für rechtswidrig und ihren Widerstand dagegen für rechtmäßig gehalten, keinen Glauben geschenkt hat. Ein Irrtum der Angeklagten über die Rechtmäßigkeit der Sicherstellung des Mobiltelefons zum Zwecke der Sicherung der von ihr angefertigten Aufnahme erscheint nach den Gesamtumständen auch lebensfern.

3.

Die rechtliche Bewertung der gegenüber den Beamten getätigten Äußerung „Schweine“ bzw. der gegen den Zeugen POK [REDACTED] gerichteten Bezeichnung „Fettsack“ als Beleidigung (§ 185 StGB) begegnet ebensowenig rechtlichen Bedenken, wie die Erwägungen des Amtsgerichts zum Strafausspruch.

Wilhelm
Vorsitzender Richter
am Oberlandesgericht

Pohlitz
Richter
am Oberlandesgericht

Zang
Richterin
am Amtsgericht

Beglaubigt:

[REDACTED] Justizbeschäftigte
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle

(Dienstsiegel)