2 BvR 684/22 - Unzulässige VB gegen strafrechtliche Verurteilung nach Verwertung von EncroChat-Daten

Die 1. Kammer des Zweiten Senats des Bundesverfassungsgerichts hat eine Verfassungsbeschwerde gegen eine strafrechtliche Verurteilung nicht zur Entscheidung angenommen, mit der sich der Beschwerdeführer gegen die Verwertung der von französischen Behörden erhobenen und aufgrund einer Europäischen Ermittlungsanordnung (nachfolgend EEA) nach Deutschland übermittelten sogenannten EncroChat-Daten wendet.

Der überwiegend geständige Beschwerdeführer wurde durch Urteil des Landgerichts wegen Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in zehn Fällen zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von fünf Jahren verurteilt. Er hatte zum Erwerb und zur Veräußerung der Betäubungsmittel ein verschlüsseltes Mobiltelefon des Anbieters EncroChat genutzt. Soweit der Beschwerdeführer sich nicht geständig eingelassen hatte, stützte das Landgericht die Beweisführung maßgeblich auf die Auswertung von EncroChat-Daten. Die Daten gehen zurück auf Ermittlungen französischer Behörden im Zeitraum vom 1. April 2020 bis 30. Juni 2020 und wurden von Europol über die Generalstaatsanwaltschaft an die in Deutschland regional zuständigen Staatsanwaltschaften übermittelt. Die Revision des Beschwerdeführers war erfolglos.

Die Verfassungsbeschwerde ist unzulässig. Sie genügt den Darlegungs- und Substantiierungsvoraussetzungen nicht, soweit eine entscheidungserhebliche Gehörsverletzung, die Verletzung der Garantie des gesetzlichen Richters oder von Grundrechten gerügt wird. Unabhängig davon weist die Kammer darauf hin, dass auf der Grundlage der vom Bundesgerichtshof festgestellten Verfahrenstatsachen eine Verletzung von Grundrechten des Beschwerdeführers nicht ersichtlich ist.

Sachverhalt:

Französische Behörden stellten in den Jahren 2017 und 2018 in mehreren Ermittlungsverfahren, bei denen es insbesondere um den verbotenen Handel mit Betäubungsmitteln ging, fest, dass die Tatverdächtigen über sog. Kryptohandys verfügten, die über eine sogenannte EncroChat-Architektur verschlüsselt waren. Eine Auswertung dieser Mobiltelefone war aufgrund der Verschlüsselung nicht möglich. Französische Gerichte genehmigten daraufhin verschiedene staatsanwaltlich beantragte Ermittlungsmaßnahmen, darunter den Zugriff auf den EncroChat-Server. Per „Ferninjektion“ wurde ein Abfangtool eingebracht. Dem Bundeskriminalamt wurden über Europol Erkenntnisse zugeleitet, aus denen sich ergab, dass in Deutschland eine Vielzahl schwerster Straftaten (insbesondere Einfuhr von und Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringen Mengen) unter Nutzung von Mobiltelefonen mit der Verschlüsselungssoftware EncroChat begangen wurde. Die zwischen dem 1. April 2020 und dem 30. Juni 2020 erfassten EncroChat-Daten wurden von Europol über eine Generalstaatsanwaltschaft an die regional zuständigen Staatsanwaltschaften übermittelt.

Der überwiegend geständige Beschwerdeführer wurde durch Urteil des Landgerichts wegen Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in zehn Fällen zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von fünf Jahren verurteilt. Der Beschwerdeführer hatte zum Erwerb und zur Veräußerung der Betäubungsmittel ein verschlüsseltes Mobiltelefon des Anbieters EncroChat genutzt. Soweit sich der Beschwerdeführer nicht geständig eingelassen hatte, stützte das Landgericht die Beweisführung maßgeblich auf die Auswertung von EncroChat-Daten. Der Verteidiger des Beschwerdeführers hatte der Erhebung und Verwertung von Beweisen zum Inhalt des EncroChat-Verkehrs am ersten Hauptverhandlungstag widersprochen. Ohne den Widerspruch zu bescheiden, verkündete das Landgericht sein Urteil. In den schriftlichen Urteilsgründen ging es auf die Frage der Verwertbarkeit der EncroChat-Daten nicht gesondert ein. Der Bundesgerichtshof verwarf die Revision des Beschwerdeführers (Beschluss vom 2. März 2022 - 5 StR 457/21 -). Er hält auf diese Weise erlangte Daten von EncroChat-Nutzern für verwertbar.

Wesentliche Erwägungen der Kammer:

Die Verfassungsbeschwerde ist unzulässig. Sie genügt den Darlegungs- und Substantiierungsvoraussetzungen nicht.

1. Eine entscheidungserhebliche Gehörsverletzung wird nicht schlüssig aufgezeigt. Der Anspruch auf rechtliches Gehör aus Art. 103 Abs. 1 GG (des Grundgesetzes) umfasst auch die Pflicht des Gerichts, den Vortrag des Betroffenen sowohl zur Kenntnis zu nehmen als auch in Erwägung zu ziehen. Das Fehlen einer ausdrücklichen Bescheidung konkreten Vorbringens lässt aber nur unter besonderen Umständen einen Rückschluss darauf zu, das Gericht habe das Vorbringen nicht berücksichtigt. Ausführungen zur Verwertbarkeit der EncroChat-Daten in den schriftlichen Urteilsgründen waren vom Landgericht im Streitfall bereits deshalb nicht zu erwarten, weil nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs einfachrechtlich grundsätzlich keine Pflicht zur Begründung der Verwertbarkeit von Beweisen in den schriftlichen Urteilsgründen besteht. Ein – unterstellter – Gehörsverstoß durch das Landgericht wäre im Übrigen in der Revisionsinstanz durch den Bundesgerichtshof geheilt worden. Der Bundesgerichtshof setzt sich im angegriffenen Beschluss umfassend mit dem Vorbringen und den Einwänden des Beschwerdeführers zur Frage der Verwertbarkeit der EncroChat-Daten auseinander und begründet ausführlich, warum ein Beweisverwertungsverbot unter keinem rechtlichen Gesichtspunkt besteht.

2. Auch eine entscheidungserhebliche Verletzung der Garantie des gesetzlichen Richters legt der Beschwerdeführer nicht schlüssig dar. Ein Rechtssuchender kann seinem gesetzlichen Richter dadurch entzogen werden, dass ein Gericht die Verpflichtung zur Vorlage an ein anderes Gericht außer Acht lässt. Dies kann auch bei einer unterbliebenen Einleitung eines Vorlageverfahrens nach Art. 267 AEUV (des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union) gelten.

a) Das Landgericht war als nicht letztinstanzliches nationales Gericht jedoch nur vorlageberechtigt (Art. 267 Abs. 2 AEUV), aber nicht vorlageverpflichtet (Art. 267 Abs. 3 AEUV). Auch der Bundesgerichtshof hat den Anspruch des Beschwerdeführers auf den gesetzlichen Richter durch Nichtvorlage von Rechtsfragen an den Gerichtshof der Europäischen Union (EuGH) auf der Grundlage des Vorbringens der Verfassungsbeschwerde nicht in entscheidungserheblicher Weise verletzt. Zutreffend geht der Beschwerdeführer allerdings davon aus, dass die Erwägung des Bundesgerichtshofs, klärungsbedürftige Fragen der Anwendung europäischen Rechts ergäben sich nicht, weil sich die Frage der Beweisverwertung nach nationalem Recht richte, (jedenfalls) in Bezug auf Art. 267 Abs. 3 AEUV zu kurz greift. Denn eine Frage des Unionsrechts kann auch als Vorfrage klärungsbedürftig – weil entscheidungserheblich – sein. Soweit der Bundesgerichtshof bei der Beurteilung der Verwertbarkeit der EncroChat-Daten entscheidungserheblich auch darauf abgestellt hat, dass die Erhebung und Übermittlung der Erkenntnisse nicht gegen den Beschwerdeführer schützende Vorgaben des Unionsrechts verstießen, wäre ungeachtet des Umstandes, dass es letztlich um die nach nationalem Recht zu beurteilende Verwertbarkeit der Erkenntnisse im deutschen Strafprozess ging, eine Vorlage in Betracht gekommen und gegebenenfalls auch geboten gewesen.

b) Der Beschwerdeführer ist aber seiner Obliegenheit nicht nachgekommen, die Verfassungsbeschwerde bei entscheidungserheblicher Veränderung der Sach- und Rechtslage aktuell zu halten und die Beschwerdebegründung gegebenenfalls nachträglich zu ergänzen. Der EuGH hat auf das Vorabentscheidungsersuchen des Landgerichts Berlin mit Urteil vom 30. April 2024 (M.N. <EncroChat>, C-670/22, EU:C:2024:372) über Fragen der Auslegung der Richtlinie 2014/41/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 3. April 2014 über die Europäische Ermittlungsanordnung in Strafsachen (ABL EU Nr. L 130/1; nachfolgend RL EEA) im Zusammenhang mit der auch diesem Verfassungsbeschwerdeverfahren zugrundeliegenden EEA der Generalstaatsanwaltschaft und den hierauf übermittelten EncroChat-Daten entschieden. Daher wäre vom Beschwerdeführer darzulegen gewesen, dass auch unter Berücksichtigung dieser Entscheidung eine Verletzung des Anspruchs auf den gesetzlichen Richter vorliegt, auf der die angegriffene Entscheidung des Bundesgerichtshofs beruht. Dieser Darlegungsobliegenheit ist der Beschwerdeführer nicht nachgekommen.

c) Eine entscheidungserhebliche Verletzung der Vorlagepflicht hinsichtlich der vom Beschwerdeführer in seiner Verfassungsbeschwerde adressierten Fragen ist aber auch in der Sache nicht (mehr) ersichtlich. Die angegriffene Entscheidung des Bundesgerichtshofs beruht jedenfalls nicht auf der unterbliebenen Vorlage.

Zwar gelangt der EuGH anders als der Bundesgerichtshof zu dem Ergebnis, dass die Übermittlung von Beweismitteln, die sich bereits im Besitz der zuständigen Behörden des Vollstreckungsstaats befinden, nur möglich ist, wenn sie in einem vergleichbaren innerstaatlichen Fall unter denselben Bedingungen hätte angeordnet werden können. Diese Abweichung stellt das vom Bundesgerichtshof im vorliegenden Fall gefundene Ergebnis aber nicht infrage, weil er dies in der Sache ebenfalls geprüft hat. Als innerstaatliche Vergleichsmaßnahme zieht er in verfassungsrechtlich nicht zu beanstandender Weise eine Online-Durchsuchung nach § 100b StPO (Strafprozessordnung) heran, deren Erkenntnisse der strafprozessual restriktivsten Verwendungsschranke des § 100e Abs. 6 StPO unterliegen. Auf dieser Grundlage gelangte der Bundesgerichtshof zum Ergebnis, dass die EncroChat-Daten in dem Strafverfahren gegen den Beschwerdeführer verwendet werden durften. Der Bundesgerichtshof wandte damit das auch vom EuGH geforderte Prüfungsprogramm an.

d) Soweit der Beschwerdeführer meint, der Bundesgerichtshof hätte dem EuGH auch die Frage vorlegen müssen, ob die von den französischen Gerichten und Behörden genehmigte und durchgeführte, in der RL EEA nicht ausdrücklich genannte Maßnahme der Abschöpfung sämtlichen über einen Server laufenden Kommunikationsverkehrs Gegenstand einer EEA sein dürfe, beruht die angefochtene Revisionsentscheidung ebenfalls nicht auf der unterbliebenen Vorlage. Der EuGH hat die bejahende Rechtsauffassung des Bundesgerichtshofs in seinem Urteil vom 30. April 2024 insoweit in der Sache bestätigt.

3. Die vom Beschwerdeführer erhobenen Rügen einer Verletzung in seinem allgemeinen Persönlichkeitsrecht aus Art. 2 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 1 Abs. 1 GG sowie in Art. 10 GG und seinen Grundrechten aus Art. 7 GRCh und Art. 8 GRCh (der Charta der Grundrechte der Europäischen Union) genügen den Darlegungsanforderungen ebenfalls nicht. Es fehlt schon an einer hinreichenden Darlegung der vom Bundesverfassungsgericht insoweit entwickelten Maßstäbe.

4. Unabhängig davon weist die Kammer darauf hin, dass auf der Grundlage der vom Bundesgerichtshof festgestellten, im vorliegenden Verfassungsbeschwerdeverfahren maßgeblichen Verfahrenstatsachen eine Verletzung von Grundrechten des Beschwerdeführers nicht ersichtlich ist; insbesondere ist keine Verletzung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts des Beschwerdeführers erkennbar. Die Frage der Verwertung von im Wege der Rechtshilfe erlangten Beweismitteln ist nach nationalem Recht zu beurteilen. Das gilt auch für Erkenntnisse, die mittels einer EEA gewonnen wurden. Maßstab für die Prüfung sind damit in erster Linie die Grundrechte des Grundgesetzes.

Die Verwertung personenbezogener Informationen in einer gerichtlichen Entscheidung greift in das allgemeine Persönlichkeitsrecht ein. Dieses Recht gewährleistet die Befugnis, grundsätzlich selbst über die Preisgabe und Verwendung persönlicher Daten zu entscheiden. Das allgemeine Persönlichkeitsrecht ist allerdings nicht vorbehaltlos gewährleistet. Beschränkungen des allgemeinen Persönlichkeitsrechts sind – soweit nicht Informationen aus dem Kernbereich privater Lebensgestaltung verwertet werden – zum Schutz überwiegender Allgemeininteressen zulässig, wenn sie durch oder auf Grundlage eines Gesetzes, das Voraussetzungen und Umfang der Beschränkung hinreichend klar umschreibt und dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit genügt, erfolgen. Verfassungsgemäße Rechtsgrundlage für die Beweisverwertung im Strafprozess ist § 261 StPO. Für die Verwertung von Beweisen, die aus dem Ausland in ein deutsches Strafverfahren eingeführt wurden, gelten insoweit grundsätzlich keine Besonderheiten. Wurden Informationen rechtswidrig erlangt, besteht von Verfassungs wegen kein Rechtssatz, wonach die Verwertung der gewonnenen Informationen stets unzulässig wäre. Die strafgerichtliche Praxis geht in gefestigter Rechtsprechung davon aus, dass die Frage nach dem Vorliegen eines Verwertungsverbots jeweils nach den Umständen des Einzelfalls zu entscheiden ist. Die Annahme eines Beweisverwertungsverbots stellt dabei eine Ausnahme dar. Hiergegen ist aus verfassungsrechtlicher Sicht nichts zu erinnern.

Die Würdigung des Bundesgerichtshofs im angegriffenen Beschluss, wonach die EncroChat-Daten keinem aus einem Verfahrensfehler abgeleiteten Beweisverwertungsverbot unterliegen, ist nach diesen Maßstäben verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden. Informationen aus dem Kernbereich privater Lebensgestaltung wurden im Urteil des Landgerichts nicht verwertet. Dass der Bundesgerichtshof die Verwertung der hier erlangten Informationen davon abhängig macht, ob die Voraussetzungen der – nicht unmittelbar anwendbaren – § 100e Abs. 6 StPO, § 100b Abs. 2 Nr. 5 Buchst b StPO vorliegen, und dabei auf eine

Betrachtung zum Verwertungszeitpunkt abstellt, begegnet keinen verfassungsrechtlichen Bedenken. Auch gegen die Annahme des Bundesgerichtshofs, die durch französische Behörden durchgeführte Beweiserhebung habe nicht gegen wesentliche rechtsstaatliche Grundsätze im Sinne des nationalen und europäischen ordre public verstoßen, ist auf der Grundlage des von ihm festgestellten Sachverhalts von Verfassungs wegen nichts zu erinnern.

BVerfG-Beschluss vom 1. November 2024 - 2 BvR 684/22 - BVerfG PM 104/2024