

1 Intention und Rollenanalyse

Polizeibeamte sind – wie andere Bürger auch – in die staatsbürgerlichen Zeugenpflichten eingebunden, werden allerdings aufgrund ihrer beruflich bedingten Tätigkeiten, Erlebnisse und Beobachtungen in weitaus häufigerem Maße von den Gerichten in Anspruch genommen als der Normalbürger. 1

1.1 Allgemeines

Die **Wahrnehmung von Zeugenterminen** in Straf- und Ordnungswidrigkeitenverfahren¹ ist für den Polizeibeamten ein weitgehend selbstverständlicher Teil der Berufsausübung und des Berufsalltags. Dieser Rollenwechsel ist allerdings insbesondere deswegen problematisch, weil er im Ermittlungsverfahren bei der Ausermittlung des Sachverhalts selbst Vernehmender ist, dann aber im weiteren Verfahrensablauf im Rahmen der strafrechtlichen Hauptverhandlung zum Vernommenen wird. 2

Der Grundsatz der Unmittelbarkeit der Beweisaufnahme im Strafverfahren bedingt, dass grundsätzlich alles, was das Gericht nicht selbst wahrnehmen und bewerten kann und für die Schuld- oder Straffrage relevant ist, im sogenannten Strengbeweisverfahren in die Hauptverhandlung eingeführt werden muss; das Gericht hat sich dafür der zulässigen Beweismittel 3

- Sachverständige
- Augenschein
- Urkunden
- Zeugen
- Einlassung

zu bedienen. Weil der Zeugenbeweis in der Praxis das häufigste Beweismittel darstellt, rückt – wenn auch deliktsspezifisch in unterschiedlicher Häufigkeit – der Zeuge in den Mittelpunkt des Strafverfahrens.

Zeuge kann jeder Mensch sein, dessen Wahrnehmungs- und Reproduktionsvermögen dazu ausreicht, einen verwertbaren Bericht über eine Beweistatsache zu erstatten. Der Zeuge soll Angaben über Tatsachen machen, die er selbst erlebt, sinnlich wahrgenommen oder auf eine nachvollziehbare Weise erfahren hat. Eine Sachverhaltsrekonstruktion im Rahmen der Hauptverhandlung ist ohne Zeugen oftmals unmöglich und dient dazu, einen Sachverhalt zu ermitteln, der der objektiven Wahrheit möglichst nahe kommt. 4

Der Zeuge wird damit zum häufigsten, aber auch zugleich **unsichersten Beweismittel** des Strafverfahrens, da die Wiedergabe von Erlebtem oder Wahrgenommenem auf verschiedenen Ebenen gestört sein kann. Die Ergiebigkeit der Angaben hängt ab von 5

¹ Die nachfolgenden Ausführungen gelten grundsätzlich für beide Verfahrensarten, vgl. § 46 Abs. 1 OWiG.

- der Qualität der Wahrnehmung,
- der bewussten Aufnahme und der Möglichkeit der Bewertung,
- der Intensität der Speicherung,
- der Nachhaltigkeit des Erinnerungsvermögens,
- der Bereitschaft zur Reproduktion,
- dem Bemühen um Objektivität,
- dem sprachlichen Vermögen des Aussagenden und
- der Verständnisebene des Aufnehmenden.

- 6 Ohne hier auf die in der **Vernehmungs- und Aussagepsychologie** anerkannten Verfälschungs- und Verzerrungsmöglichkeiten näher eingehen zu wollen, dürfte dabei – entgegen anderslautenden Pressemitteilungen – nicht die Lüge dominieren. Trotzdem kann allenfalls in knapp der Hälfte der Fälle den Zeugenaussagen – wie Abbildung 1 dokumentiert² – eine Zuverlässigkeit zugesprochen werden.

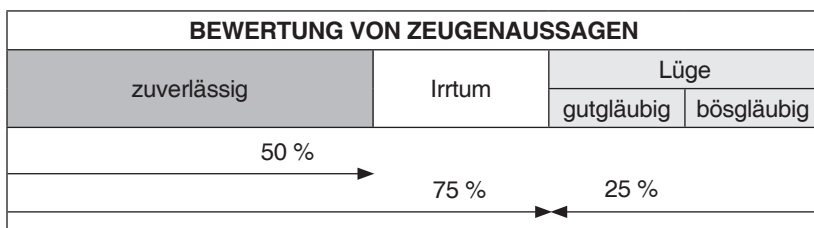


Abbildung 1: Zuverlässigkeit von Zeugenaussagen

1.2 Vertrauensvorschuss und Verteidigersicht

- 7 In der Hauptverhandlung trifft der Polizeibeamte als Zeuge auf das Gericht, den Staatsanwalt, den Angeklagten und den Verteidiger des Angeklagten. Möglicherweise sind darüber hinaus Nebenkläger, deren Vertreter und Sachverständige anwesend. Aufgabe sämtlicher Verfahrensbeteiligter ist es, die **Glaubwürdigkeit und Glaubhaftigkeit** des Zeugen durch intensives Nachfragen zu testen, was der Zeuge meist als verunsichernd, bedrohlich und beunruhigend erfährt.
- 8 Hinzu kommt, dass es bei der Vernehmung eines Polizeibeamten oftmals um die Schilderung von Vorgängen geht, die er alltäglich in seinem Berufsleben wahrnimmt und die länger zurückliegen, so dass aus der verblassten Erinnerung auf entsprechende Nachfragen Widersprüche entstehen können, die zu Zweifeln an der Objektivität des Aussagenden führen können. So ist es durchaus verständlich, dass sowohl Normalbürger als auch Polizeibeamte einer Gerichtsverhandlung mit Angst und Sorge entgegensehen und verunsichert sind.

2 Vgl. dazu: Bender/Nack/Treuer, Tatsachenfeststellung vor Gericht, Rn. 581.

Hinweis:

9

Darüber hinaus gerät der Polizeibeamte in dieser Situation in eine **Doppelrolle**, da er in vielen Fällen seine Ermittlungsergebnisse gegen Angriffe der Verfahrensbeteiligten verteidigen muss und zugleich als objektiver Zeuge auch verpflichtet ist, die Umstände vorzutragen, die der Entlastung des Angeklagten dienen. Die damit verbundenen Schwierigkeiten, Gefährdungen und psychologischen Hemmnisse entbinden ihn allerdings nicht davon zu versuchen, Wahrnehmungs- und Wiedergabefehler in größtmöglichem Maße zu vermeiden und damit zur Wahrheitsfindung beizutragen.

Die Charakterisierung der **Belastbarkeit polizeilicher Zeugenaussagen** war stets breit gefächert und reichte von einem „mangelhaften Beweismittel“ über „guter“ bis hin zu „idealer Zeuge“. ³ In jüngster Zeit mehren sich kritische Stimmen: Hof gelangt in einer Veröffentlichung mit dem Thema „Polizeizeugen – Zeugen im Sinne der StPO?“ zu folgendem Ergebnis: „Sagen Polizeibeamte vor Gericht aus, stellt dies daher an das Gericht entgegen noch verbreiteter Auffassung nicht geringere, sondern höhere Anforderungen ... Bei Vermerken und Aussagen muss deren Entstehung geklärt werden. ... Bestehen ... Anhaltspunkte dafür, dass der Beamte entweder keine eigenen Wahrnehmungen oder keine eigene Erinnerung ... bekunden kann, stellt seine Zeugenaussage keine Zeugenaussage im Sinne der StPO dar und ist daher als Mittel des Strengbeweises nicht zulässig. ... In vielen Fällen dürfte den Aussagen der Polizeizeugen nur geringer Beweiswert zuzusprechen sein.“ ⁴ Ähnlich argumentiert Sommer, der die besondere Rolle erläutert und aus seiner Verteidigersicht zu „speziellen Vernehmungstechniken“ bei der Einvernahme von Polizeibeamten rät. ⁵ Jansen hat mehrseitige Fragenkataloge für die Vernehmung von Polizeibeamten veröffentlicht, die sowohl die Vernehmungssituation ⁶ als auch die Protokollierung ⁷ betreffen. ⁸ 10

Auch der 40. Strafverteidigertag hat im Frühjahr 2016 das Thema problematisiert; eine Arbeitsgemeinschaft beschäftigte sich mit den Polizeizeugen unter folgender Prämisse: „Der Polizeizeuge ist ein professioneller Zeuge, der kraft Gesetzes zur Objektivität (§ 160 Abs. 2 StPO) verpflichtet sein soll. Mit diesem normativen Vertrauensvorschuss geht er in die Hauptverhandlung.“ 11

Den gängigen Beurteilungskriterien von Zeugen – etwa Aussagegenese und -motivation – entzieht sich der polizeiliche Zeuge faktisch. Was das Kriterium der Aussagekonstanz angeht, ist diese schon deshalb nicht mehr festzustellen, 12

3 Vgl. dazu die weiteren Nachweise bei Müller, Polizeibeamte als Zeugen im Strafverfahren, S. 13.

4 Hof, HRRS 2015, 277, 286.

5 Sommer, Effektive Strafverteidigung, Rn. 1390 ff.

6 Jansen, Zeuge und Aussagepsychologie, Rn. 152 ff.

7 Jansen, Zeuge und Aussagepsychologie, Rn. 279 ff.

8 Vgl. auch die Fragenkataloge bei Müller, Polizeibeamte als Zeugen im Strafverfahren, S. 104, und Habschick, Erfolgreich Vernehmen, S. 680.

weil der polizeiliche Zeuge eine vermeintliche Vorbereitungspflicht, mindestens aber ein Vorbereitungsrecht hat. Dass er zudem gleichsam neutral und ohne Interesse am Verfahrensausgang entsprechend der normativen Vorgabe des § 160 Abs. 2 StPO seine Bekundungen tätigt, verleiht seiner Aussage weitere Autorität und erübrigt scheinbar eine Motivationsanalyse. Dagegen steht die täglich zu beobachtende forensische – allerdings prozessual schwer greifbare – Wirklichkeit, in der Polizeibeamte durchaus ein Interesse daran haben, Gerichte zu bewegen, ihre Arbeitshypothesen und -ergebnisse hinsichtlich der Schuld des Angeklagten zu teilen und diesen einer Verurteilung zuzuführen.

- 13 Daneben gibt es allerdings auch ein mögliches Feld der Aussagemotivation polizeilicher Zeugen, das für alle Verfahrensbeteiligten regelmäßig ein Dunkelfeld bleibt: Welche polizeiinternen formellen und informellen Konsequenzen hat eine polizeiliche Aussage für den Polizeibeamten, die Fehler bei den Ermittlungen, Belehrungen etc. wahrheitsgemäß offenlegt? Es dürfte außer Frage stehen, dass dies relevante Faktoren für die Beurteilung auch inhaltlicher Aussagemotive polizeilicher Zeugen sind.⁹

Die im Jahr 2016 erschienene Veröffentlichung von Gerst präsentiert auf knapp 600 Seiten Vernehmungssituationen und Vernehmungstechniken – auch bezogen auf Berufszeugen wie Polizeibeamte.¹⁰

1.3 Professionalität

- 14 Polizeibeamte neigen dazu, sich mit ihren Verfahren zu identifizieren mit der Folge, dass es ihnen so vorkommt, in der Hauptverhandlung stehe „ihr“ Fall zur Entscheidung;¹¹ demgemäß empfinden sie einen Freispruch oder eine Einstellung des Verfahrens möglicherweise als (persönliche) Niederlage.

Beispiel:

Exemplarisch für diese Einstellung dürfte die bei der Rückkehr zur Dienststelle häufig gestellte Frage sein: „Hast du gewonnen oder verloren?“

- 15 Eine derartige Sichtweise ist in doppelter Hinsicht unzutreffend: Zum einen verkennt sie, dass es in der Hauptverhandlung um die Nachweisbarkeit der dem Beschuldigten zur Last gelegten Tat im prozessualen Sinne geht; zum anderen offenbart sie die fehlende **Professionalität** und die damit denknotwendig verbundene **Trennung von Person und Sache**.

9 Vorankündigung zum 40. Strafverteidigertag.

10 Gerst, Zeugen in der Hauptverhandlung, 2016.

11 Müller, Polizeibeamte als Zeugen im Strafverfahren, S. 45; vgl. auch die bei v. Prondzinski, DPoIBI 4/2011, S. 2, angesprochene Studie, nach der etwa 20 % der Beamten einen Freispruch als Niederlage der Polizei begreifen und ¼ der Befragten Freisprüche missbilligen, wenn sie den Beschuldigten aufgrund der polizeilichen Ermittlungen für überführt halten. Auch wenn diese Umfrage 1975 veröffentlicht wurde, dürfte sich das Meinungsbild nicht gravierend geändert haben.

Bender/Nack/Treuer, die als führende Juristen bei der Frage der Tatsachenfeststellung vor Gericht gelten und als ehemalige Richter (am OLG bzw. BGH) über einen parteiischen Zweifel erhaben sind, haben das **Dilemma des Berufszeugen** „Polizeibeamter“ zutreffend beschrieben: „Sachverstand und Übung machen ihn in mancher Hinsicht zu einem überdurchschnittlich zuverlässigen Zeugen. Vorverständnis, Berufsehre, Gruppenkonformität und Erfolgsdruck aber können ihn manchmal zu einem für den Beschuldigten problematischen Zeugen werden lassen.“¹² Sie gelangen daher nachvollziehbar zu Plus- und Minuspunkten, deren sich der Beamte bewusst sein muss:¹³

- Bonus: Erfahrung, Aufmerksamkeit und Interesse
- Malus: Vorverständnis, Routinegeschehen, Berufsehre und Gruppenkonformität

Dass derartige Determinanten bewusst oder unbewusst eine Rolle spielen und das Aussageverhalten beeinflussen können, kann kaum bestritten werden; die damit verbundenen Gefahren können minimiert werden, wenn sie erkannt werden.

1.4 Résumé

Auch wenn Polizeibeamte ihre Zeugenrolle oftmals als lästiges Übel empfinden, kann nicht eindringlich genug darauf hingewiesen werden, dass sie durch ihr Auftreten vor Gericht erheblichen Einfluss auf den Ausgang des Verfahrens nehmen. Diese **Verantwortung** wird vielfach unterschätzt und die (seltenen) Freisprüche bzw. (häufiger so empfundenen) niedrigen Sanktionen in den Verantwortungsbereich von Staatsanwaltschaft und Gericht verlagert. Der Polizeibeamte, der dann mit dem gestreckten Zeigefinger auf die Justiz – verstanden im Sinne von Staatsanwaltschaften und Gerichten – schimpft und auf sie zeigt, verkennt die Symbolik seines Verhaltens: Drei Finger zeigen auf ihn selbst zurück!

Einem derartigen Verständnis entgegenzuwirken und **Handlungssicherheit** in rechtlicher und psychologischer Hinsicht herzustellen, ist Ziel dieser Veröffentlichung. Der Leser wird als professioneller Zeuge und/oder Sachverständiger in die Lage versetzt, seine Rolle eigenständig und konfliktbewusst wahrzunehmen, ohne dabei zu glauben, er bedürfe richterlichen und/oder staatsanwaltlichen Beistands.

¹² Bender/Nack/Treuer, Tatsachenfeststellung vor Gericht, Rn. 1281.

¹³ Bender/Nack/Treuer, Tatsachenfeststellung vor Gericht, Rn. 1282 ff.

2 Polizeiliche Ermittlungserfolge und strafrechtliche Sanktionen der Justiz

Nicht nur in der allgemeinen Bevölkerung, sondern insbesondere in Kreisen von Polizeibeamten findet sich Kritik an den durch die Justiz verhängten Sanktionen. Diese werden als zu niedrig empfunden bzw. seien davon geprägt, dass eher freizeitorientierte Richter und Staatsanwälte dem Angeklagten und seinem Verteidiger zu weitgehend entgegenkommen, um Rechtsmittel zu verhindern und einen schnellen, schlanken Prozess durchzuführen. 19

Was den Bereich der Staatsanwaltschaft angeht, erschreckt und frustriert es Polizeibeamte insbesondere, dass nur **knapp die Hälfte der Ermittlungsverfahren** gegen Erwachsene¹⁴ – sei es durch Antrag auf Erlass eines Strafbefehls oder Anklageerhebung¹⁵ – auch **zu den Gerichten** gelangen. Die Ursachen hierfür werden im Folgenden kurz beleuchtet, da sie für das gegenseitige Verständnis von Bedeutung sind. 20

2.1 Strafzumessung, das „Rabattsystem“ bei Mehrfachstraftätern und §§ 154, 154a StPO

Um die strafrechtliche Sanktionspraxis zu verstehen, ist es zunächst vonnöten, einige Grundsätze der Strafzumessung vorzustellen. 21

2.1.1 Einzelstrafe und Spielraumtheorie

Ziel des Strafverfahrens ist die Verhängung einer schuld- und tatangemessenen Strafe. Hat der Angeklagte einen oder mehrere Tatbestände **tateinheitlich** verwirklicht, so ist zunächst der gesetzliche Strafrahmen zu ermitteln. Bei mehreren verwirklichten Delikten in **Idealkonkurrenz** ist der Strafrahmen der Vorschrift zu entnehmen, die die höchste Strafe androht. Sodann sind – was nicht näher vertieft werden soll – mögliche Strafrahmenverschiebungen zu beachten. Innerhalb des so ermittelten Strafrahmens sind danach die für und gegen den Angeklagten sprechenden Umstände zu berücksichtigen. 22

Die Rechtsprechung vertritt hier die sogenannte „**Spielraumtheorie**“, nach der die Verhängung der konkreten Strafe die ureigenste Aufgabe des erkennenden Tatgerichtes ist. Die Strafzumessung kann daher – insbesondere nach der Neuregelung des § 354 Abs. 1a StPO – kaum noch erfolgreich mit der Revision angegriffen werden. Das führt im Ergebnis dazu, dass sich ein Angeklagter auch nicht etwa auf eine für ihn günstigere Strafpraxis anderer Gerichte – oder auch anderer Kammern desselben Gerichts – berufen kann. In einem weiten Maße erfolgt die Strafzumessung „aus dem Bauch heraus“ und ist vielfach – was die konkrete Höhe angeht – weder logisch begründbar noch mathematisch berechenbar und objektiv nachvollziehbar. 23

14 Stellt man auf alle Verfahren ab, so sinkt diese Zahl auf knapp 25 %.

15 Denkbar wäre auch eine Antragsschrift im Sicherungsverfahren, §§ 413 ff. StPO.

2.1.2 Gesamtstrafenbildung

- 24 Auch wenn der Angeklagte mehrere Straftatbestände in Tatmehrheit (Real-konkurrenz) verwirklicht hat, bleibt Ziel des Strafverfahrens die Verhängung einer schuld- und tatangemessenen (Gesamt-)Strafe. Dabei geht das materielle Strafrecht davon aus, dass bei Mehrfachstraftätern weniger die fiktive Summe der Einzelstrafen relevant ist als vielmehr die zusammenfassende Würdigung der Person des Täters und seiner Taten.¹⁶ Bei einer Gesamtstrafe ergibt sich der Rahmen der Strafe dergestalt, dass die Untergrenze höher sein muss als die höchste verwirklichte Einzelstrafe (sogenannte Einsatzstrafe), die Obergrenze jedoch die Summe der Einzelstrafen nicht erreichen darf. Darüber hinaus begrenzt das Gesetz bei zeitigen Freiheitsstrafen die Höchststrafe auf 15 Jahre und bei Geldstrafen auf 720 Tagessätze.
- 25 Das damit verbundene „**Rabattsystem**“ ist jedenfalls nach der Rechtsprechung einer rechnerischen Formel nicht zugänglich. Allerdings hat sich in der Praxis für den Normalfall eine Faustformel entwickelt, nach der die verwirklichte Höchststrafe (sog. Einsatzstrafe) bei der Gesamtstrafenbildung rechnerisch bestehen bleibt, die Summe der verwirklichten Einzelstrafen gedanklich addiert, sodann halbiert und – mit einem Abschlag versehen – der Einsatzstrafe zugeschlagen wird. Diese – grob vereinfachte – Verfahrensweise führt angesichts der bereits beschriebenen Höchstgrenzen dazu, dass insbesondere bei Serien- oder Reihenstraftaten (etwa Raubserien mit zehn bis fünfzehn Fällen, Einbruchsserien oder aber auch Betrugsserien) die Ausermittlung und der **Nachweis aller Straftaten** für die eigentliche Strafzumessung **nicht mehr ins Gewicht fällt**. Hier wird erfahrungsgemäß oftmals im polizeilichen Ermittlungsverfahren – ohne Anbindung an die Staatsanwaltschaft – mit großem Aufwand auch die „letzte“ Tat noch ausermittelt. Eine frühzeitige Absprache könnte hier viel Arbeit einsparen.

2.1.3 Unwesentliche Nebenstrafen

- 26 Die Enttäuschung des polizeilichen Sachbearbeiters ist vorprogrammiert, wenn der Staatsanwalt vor Anklageerhebung bereits einen (Groß-)Teil der Verfahren einstellt und auch das Gericht dann noch Einstellungsmöglichkeiten in Erwägung zieht. Allerdings ermöglicht § 154 Abs. 1 StPO eine derartige Vorgehensweise, die – von Polizeibeamten oftmals verkannt – durch Nr. 5 der RiStBV¹⁷ zur **Pflicht einer ökonomischen Ermittlungsweise** wird.

16 BGH NSiZ 2005, 501.

17 Bundeseinheitlich geltende Richtlinien für das Strafverfahren und das Bußgeldverfahren, abgedruckt bei Meyer-Goßner/Schmitt, StPO, 2016, Anhang 12.

§ 154 StPO

Teileinstellung bei mehreren Taten

- (1) Die Staatsanwaltschaft kann von der Verfolgung einer Tat absehen,
 1. wenn die Strafe oder die Maßregel der Besserung und Sicherung, zu der die Verfolgung führen kann, neben einer Strafe oder Maßregel der Besserung und Sicherung, die gegen den Beschuldigten wegen einer anderen Tat rechtskräftig verhängt worden ist oder die er wegen einer anderen Tat zu erwarten hat, nicht beträchtlich ins Gewicht fällt oder
 2. darüber hinaus, wenn ein Urteil wegen dieser Tat in angemessener Frist nicht zu erwarten ist und wenn eine Strafe oder Maßregel der Besserung und Sicherung, die gegen den Beschuldigten rechtskräftig verhängt worden ist oder die er wegen einer anderen Tat zu erwarten hat, zur Einwirkung auf den Täter und zur Verteidigung der Rechtsordnung ausreichend erscheint.
- (2) Ist die öffentliche Klage bereits erhoben, so kann das Gericht auf Antrag der Staatsanwaltschaft das Verfahren in jeder Lage vorläufig einstellen.
- (3) Ist das Verfahren mit Rücksicht auf eine wegen einer anderen Tat bereits rechtskräftig erkannte Strafe oder Maßregel der Besserung und Sicherung vorläufig eingestellt worden, so kann es, falls nicht inzwischen Verjährung eingetreten ist, wieder aufgenommen werden, wenn die rechtskräftig erkannte Strafe oder Maßregel der Besserung und Sicherung nachträglich wegfällt.
- (4) Ist das Verfahren mit Rücksicht auf eine wegen einer anderen Tat zu erwartende Strafe oder Maßregel der Besserung und Sicherung vorläufig eingestellt worden, so kann es, falls nicht inzwischen Verjährung eingetreten ist, binnen drei Monaten nach Rechtskraft des wegen der anderen Tat ergehenden Urteils wieder aufgenommen werden.
- (5) Hat das Gericht das Verfahren vorläufig eingestellt, so bedarf es zur Wiederaufnahme eines Gerichtsbeschlusses.

Nr. 5 RiStBV

Beschleunigung

- (1) Die Ermittlungen sind zunächst nicht weiter auszudehnen, als nötig ist, um eine schnelle Entscheidung über die Erhebung der öffentlichen Klage oder die Einstellung des Verfahrens zu ermöglichen. Hierbei sind insbesondere die Möglichkeiten der §§ 154, 154a StPO zu nutzen.
- (2) Die Ermittlungshandlungen sind möglichst gleichzeitig durchzuführen (vgl. Nr. 12).
- (3) Der Sachverhalt, die Einlassung des Beschuldigten und die für die Bemessung der Strafe oder für die Anordnung einer Maßnahme (§ 11 Abs. 1 Nr. 8 StGB) wichtigen Umstände sind so gründlich aufzuklären, dass die Hauptverhandlung reibungslos durchgeführt werden kann.

(4) In Haftsachen sind die Ermittlungen besonders zu beschleunigen. Das gleiche gilt für Verfahren wegen Straftaten, die den öffentlichen Frieden nachhaltig gestört oder die sonst besonderes Aufsehen erregt haben, und für Straftaten mit kurzer Verjährungsfrist.

- 27 Danach sind die Ermittlungen zunächst nicht weiter auszudehnen, als nötig ist, um eine schnelle Entscheidung über die Erhebung der öffentlichen Klage oder die Einstellung des Verfahrens zu ermöglichen. Hierbei sind insbesondere die Möglichkeiten der §§ 154, 154a StPO zu nutzen.

28

Praxistipp:

Da § 154 StPO auch schon im „polizeilichen“ Ermittlungsverfahren Anwendung findet, sollte durch eine **frühzeitige Kontaktaufnahme zwischen ermittelnden Polizeibeamten und verfahrensführender Staatsanwaltschaft** unnötiger Ermittlungsaufwand vermieden werden. In Zeiten steigender Kriminalitätszahlen bei stagnierenden oder gar zurückgehenden Sachbearbeiterzahlen ist hier die Prozessökonomie vorrangig, zumal – wie bereits erläutert – die vollständige Ausermittlung sämtlicher Taten auf die Strafhöhe praktisch keinen Einfluss hat.

- 29 Dass dabei die „Rechte“ einzelner Opfer vernachlässigt werden und „ihr“ Fall nicht aufgeklärt wird, liegt in der Natur des Strafverfahrens, ist aber vielfach dem Bürger, der der Polizei kritisch fragend gegenübertritt, nur schwer zu vermitteln. Vor diesem Hintergrund sollten und müssen Staatsanwaltschaften im Umgang mit den Polizeibehörden auch dafür Sorge tragen, dass der Ausgang des Ermittlungsverfahrens – verstanden im Sinne von Abschlussverfügung und Anklageschrift – transparenter wird.¹⁸ Eine Übersendung in Kopie an die Polizeibehörden ist jedenfalls nicht unzulässig und aus zwei Gründen sinnvoll: Sie ermöglicht dem Polizeibeamten zum einen die Kenntnisnahme von der Beschränkung des Prozessstoffes, und zum anderen hilft sie ihm, im Sinne eines **Controlling**, demnächst – nach Rücksprache mit dem sachbearbeitenden Staatsanwalt¹⁹ – derart unnötige Ermittlungen zu vermeiden. Darüber hinaus wird der von der Staatsanwaltschaft vorläufig eingestellte Verfahrensteil in aller Regel nicht zum Gegenstand der Beweisaufnahme im Rahmen der strafrechtlichen Hauptverhandlung.²⁰ Die Beschränkung des Prozessstoffes ermöglicht daher auch eine gezieltere und damit erleichterte Vorbereitung auf eine mögliche Vernehmung des Polizeibeamten als Zeugen.

18 Vgl. auch die Mitteilungspflichten nach Nr. 11 MiStra.

19 Vor dem Hintergrund des Legalitätsprinzips obliegt die Entscheidung über eine (Teil-)Einstellung allein der Staatsanwaltschaft, nicht auch der Polizei.

20 Etwas anderes gilt, wenn diese nach § 154 Abs. 1 StPO eingestellten Taten im Rahmen der Strafzumessung berücksichtigt werden sollen, da sie dann Gegenstand der Beweisaufnahme sein müssen.

2.1.4 Beschränkung der Strafverfolgung gemäß § 154a StPO

Eine andere Art der Verfahrensbeschränkung ermöglicht § 154a StPO.

30

§ 154a StPO

Beschränkung der Verfolgung

(1) Fallen einzelne abtrennbare Teile einer Tat oder einzelne von mehreren Gesetzesverletzungen, die durch dieselbe Tat begangen worden sind,

1. für die zu erwartende Strafe oder Maßregel der Besserung und Sicherung oder
2. neben einer Strafe oder Maßregel der Besserung und Sicherung, die gegen den Beschuldigten wegen einer anderen Tat rechtskräftig verhängt worden ist oder die er wegen einer anderen Tat zu erwarten hat,

nicht beträchtlich ins Gewicht, so kann die Verfolgung auf die übrigen Teile der Tat oder die übrigen Gesetzesverletzungen beschränkt werden. § 154 Abs. 1 Nr. 2 gilt entsprechend. Die Beschränkung ist aktenkundig zu machen.

(2) Nach Einreichung der Anklageschrift kann das Gericht in jeder Lage des Verfahrens mit Zustimmung der Staatsanwaltschaft die Beschränkung vornehmen.

(3) Das Gericht kann in jeder Lage des Verfahrens ausgeschiedene Teile einer Tat oder Gesetzesverletzungen in das Verfahren wieder einbeziehen. Einem Antrag der Staatsanwaltschaft auf Einbeziehung ist zu entsprechen. Werden ausgeschiedene Teile einer Tat wieder einbezogen, so ist § 265 Abs. 4 entsprechend anzuwenden.

Treffen innerhalb der Verwirklichung einer Tat mehrere Straftatbestände aufeinander, so kann der Staatsanwalt relative **Bagatelldelikte** von der Strafverfolgung ausnehmen. Wird etwa ein Tötungsdelikt mittels einer scharfen Waffe begangen, wird regelmäßig die Strafverfolgung auf den Vorwurf des Mordes/Totschlages beschränkt und der Verstoß gegen das Waffengesetz nicht zum Gegenstand der Anklage gemacht. Auch diese Norm dient der Konzentration des Verfahrens.

31

2.2 Kriminalistische Betrachtungen und hinreichender Tatverdacht

Ein weiterer Grund für die hohe Zahl von Verfahrenseinstellungen schon durch die Staatsanwaltschaft liegt in der unterschiedlichen Rolle von Polizeibeamten einerseits und Staatsanwälten andererseits. Während Polizeibeamte zu Recht darauf geschult werden, Tatserien zu erkennen und aufzuklären, und sich dafür kriminalistischer Erwägungen wie z.B. des **raumzeitlichen Zusammenhanges** und des identischen **Modus Operandi** bedienen, ist dem Staatsanwalt eine derartige Betrachtungsweise jedenfalls bei seiner Abschlussentscheidung verwehrt.

32

Gemäß § 170 StPO muss hier der hinreichende Tatverdacht beurteilt werden. Dieser hinreichende Tatverdacht, den später auch das Gericht im Zwischen-

33

verfahren (also nach Anklageerhebung bis zur Eröffnung des Hauptverfahrens) prüft, ist die Prognose einer Wahrscheinlichkeit der Verurteilung dergestalt, dass das Gericht in einer fiktiven Hauptverhandlung ohne vernünftige Zweifel von der Täterschaft des Beschuldigten überzeugt und daher eine Verurteilung wahrscheinlich ist.

- 34 Bloße kriminalistische Erwägungen, wie sie zuvor im Rahmen des polizeilichen Ermittlungsverfahrens zu einer Zusammenführung diverser Vorgänge geführt haben, werden regelmäßig nicht in der Lage sein, eine derart hinreichende Überzeugungsbildung zu begründen.

Beispiel:

So wird kaum ein deutsches Gericht etwa einen Graffiti-sprayer wegen einer Vielzahl von Taten verurteilen, nur weil dieser bei der Anbringung seines Logos auf frischer Tat betroffen wurde und sich diverse andere identische Schmiere-reien etwa im selben Ortsteil befinden. Auch in einem solchen Fall erfolgt eine Verurteilung nur wegen der Tat, die etwa durch die Einlassung des Angeklagten bzw. weitere Beweismittel nachweisbar ist.

- 35 Die eigentlich nötige Abtrennung der weiteren Taten, bezüglich derer ein hinreichender Tatverdacht verneint wird, und deren Rücksendung an die Polizeibehörden unterleibt zwar regelmäßig (und würde kriminalstatistisch verheerend wirken), führt aber dazu, dass viele Taten schlichtweg eingestellt werden.

2.3 Die drei Wahrheiten im Strafverfahren

- 36 Natürlich ist es Ziel der strafrechtlichen Hauptverhandlung, die objektive Wahrheit zu ermitteln, um so zu einem sachgerechten Urteil zu gelangen. Bei genauer Betrachtungsweise erweist sich dieses Ziel allerdings in aller Regel als unerreichbar.
- 37 Die **objektive Wahrheit** – verstanden im Sinne eines Sachverhaltes, „so wie es wirklich war“ – ist überwiegend nicht rekonstruierbar. Selbst bei geständigen Angeklagten und aussagewilligen und -fähigen Geschädigten ist zu berücksichtigen, dass ihre Aussagen tendenziös sind und daher – jenseits der Lüge – einer Verzerrung unterliegen.

Beispiel:

So ist den Verfassern ein Verfahren bekannt, bei dem eine angebliche „Rudelvergewaltigung“ von vier Jugendlichen zum Nachteil einer 14-Jährigen zufällig von einer Überwachungsanlage aufgezeichnet worden war und der so dokumentierte Geschehensablauf scheinbar eine Straftat dokumentierte. Die Geschädigte, die zunächst Anzeige erstattet hatte, räumte später – in Übereinstimmung mit den Einlassungen der Beschuldigten – ein, dass sie die Anzeige zu Unrecht erstattet hatte und dem Geschehen tatsächlich ein einverständlicher

Geschlechtsverkehr mit mehreren Partnern zugrunde lag. Allein dieses Beispiel mag zeigen, wie weit sich oftmals die objektive Wahrheit auch bei anscheinend objektiven Beweismitteln der Kenntnis der Verfahrensbeteiligten entziehen kann.

Unstreitig ist darüber hinaus, dass die **subjektive Wahrheit**, verstanden im Sinne einer inneren Überzeugung, die allerdings über die bloße Überzeugung hinaus keine Tatsachengrundlage hat, im Strafverfahren keine Rolle spielen darf. „Tagesetappensieger“ und „Schweinehundtheorie“ mögen zwar im Hinterkopf eines jeden vorhanden sein, sind jedoch für das Strafverfahren und insbesondere die richterliche Überzeugungsbildung ohne jeglichen Belang. 38

Eine Strafprozessordnung, die das Recht des Beschuldigten kennt, zu schweigen und in großen Bereichen zu lügen, die es weiterhin bestimmten Zeugen ermöglicht, sich legal einem Beitrag zur Wahrheitserforschung zu entziehen (§§ 52 ff. StPO) und die darüber hinaus geschriebene bzw. von der Rechtsprechung entwickelte Beweisverwertungsverbote kennt, muss sich damit zufriedengeben, dass es um die Ermittlung einer **prozessualen Wahrheit** geht. Dies ist wie folgt zu verstehen: 39

Wahrheit im Sinne des einem Urteil zugrundelegbaren Sachverhalts sind die Tatsachen, die nach Vorgabe der Strafprozessordnung rekonstruiert worden sind und im Rahmen eines entsprechenden justizförmigen Verfahrens in der Hauptverhandlung aufbereitet werden können. Bei nüchterner Betrachtungsweise verbleibt dann eine Sachverhaltskonstruktion, die man als prozessuale Wahrheit bezeichnen kann. 40

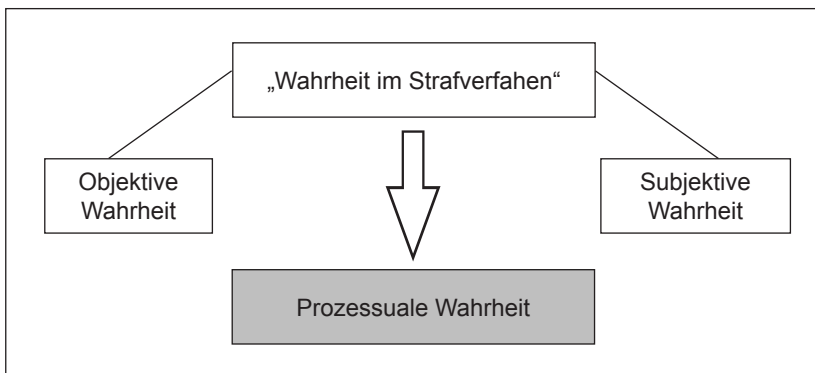


Abbildung 2: Wahrheit im Strafverfahren

Diese wohl teilweise desillusionierende Ansicht mag in ihrer Abstraktheit schwer verständlich sein und wird daher anhand eines Beispiels erläutert: 41

Beispiel:

Wenn sich etwa die Tochter einer Beschuldigten über den Notruf an die Polizei wendet, weil ihre Mutter gerade mit einem Messer auf den Vater eingestochen hat, so ist der erste Teil des Notrufes „Mama hat gerade mit einem Messer auf Papa eingestochen“ auch bei Angehörigen als sogenannte Spontanäußerung, die von einem Strafverfolgungswillen getragen ist, verwertbar. Weitergehende Äußerungen der Tochter, die – ohne Belehrung – auf Nachfrage der Polizeibeamten erfolgen, können einem Verwertungsverbot unterliegen. Auch wenn die Tochter noch während des Notrufes das weitere Tatgeschehen schildert und mitteilt, dass sie ihrer Mutter das Messer entwendet habe und es daher nicht zu einer weiteren Ausführung der Tat gekommen sei, kann sich der später prozessual festzustellende Sachverhalt von der objektiven Wahrheit weit entfernen. Wenn – ohne richterliche Vernehmung im Ermittlungsverfahren – sowohl der Geschädigte als auch die Tochter im Rahmen der späteren Hauptverhandlung von ihrem Zeugnisverweigerungsrecht Gebrauch machen und die Angeklagte zur Sache schweigt, stellt sich für Staatsanwalt und Gericht die Frage, welcher Sachverhalt bewiesen werden kann und einer Verurteilung zugrunde gelegt werden darf.

- 42 Obwohl der Staatsanwalt, der Berichterstatter²¹ und der Vorsitzende – ebenso wie Angeklagte und Verteidiger – den Akteninhalt und damit den Inhalt des Notrufs kennen, müssen sie sich an die „Spielregeln“ halten. Es kann daher lediglich aufgrund der verwertbaren Spontanäußerung festgestellt werden, dass die Angeklagte auf den Geschädigten eingestochen hat. Entgegen dem aktenkundigen weiteren Geschehensablauf ist dann allerdings in aller Regel zugunsten der Angeklagten zu unterstellen, dass sie freiwillig die weitere Tatausführung aufgegeben hat und daher wirksam vom unbeendeten Versuch eines Tötungsdeliktes zurückgetreten ist. Eine Verurteilung kann dann allenfalls wegen gefährlicher Körperverletzung, nicht aber wegen des – tatsächlich vorliegenden – versuchten Tötungsdeliktes erfolgen.
- 43 Vor diesem Hintergrund wird deutlich, dass auch und insbesondere die Verteidigung ein Interesse an der „Wahrheit“ hat. Gemeint ist damit nämlich nicht die den Angeklagten belastende objektive Wahrheit, sondern vielmehr die prozessuale Wahrheit, da diese „manipulierbar“ ist.

44 **Hinweis:**

Gelingt es der Verteidigung, Fehler, die zu Beweisverwertungsverböten führen, aufzudecken, wird sich die prozessuale Wahrheit immer weiter von der objektiven Wahrheit zugunsten des Angeklagten entfernen. Insofern besteht naturgemäß ein Spannungsverhältnis zwischen den ermittelnden Polizeibe-

21 Bei Kollegialgerichten wird das Verfahren einem der Beisitzer als Berichterstatter zugewiesen, der dann auch später den Urteilsentwurf absetzt.

amten und dem Verteidiger: Die Verteidigung ist einerseits aufgrund des Vorsprungs der Ermittlungsbehörden im Rahmen des eigentlichen Ermittlungsverfahrens auf die „Kunst des Möglichen“ beschränkt, andererseits hält sie durch das Aufzeigen von Fehlerquellen Polizeibeamten und Staatsanwaltschaft sozusagen einen Spiegel vor das Gesicht.

2.4 (Erfolgreiche) Versuche der Verteidigung, das aktenmäßige Ermittlungsergebnis zu boykottieren

Ein weiterer Aspekt, der für das gegenseitige Rollenverständnis der Beteiligten am Strafverfahren von eminenter Bedeutung ist, ist der Umstand, dass das erkennende Gericht, dem der Zeuge im Rahmen der Hauptverhandlung gegenübertritt, nicht so unbefangen ist, wie es teilweise scheint. Anders als in anderen Staaten entscheidet nach der deutschen Strafprozessordnung das erkennende Gericht bereits über die Eröffnung des Hauptverfahrens und erklärt damit – wie zuvor der Staatsanwalt mit Anklageerhebung –, dass eine Verurteilung des Angeklagten wahrscheinlich ist. Dem entspricht auch die Tatsache, dass sich die Zahl der Freisprüche im einstelligen Prozentbereich bewegt. Die entscheidende Schnittstelle wird damit quasi vorverlagert, da bei einer entsprechenden Rekonstruktion des Akteninhaltes im Rahmen der Hauptverhandlung nahezu zwingend die Verurteilung folgt. 45

Auch wenn der Richter insofern auf der einen Seite hinreichenden Tatverdacht bejaht und nach Artikel 6 der Menschenrechtskonvention die Unschuld zu vermuten hat, ist er aus der Sicht des Angeklagten nicht völlig neutral. Aus der Perspektive der Verteidigung besteht die Notwendigkeit zu versuchen, eben genau diese Rekonstruktion des Akteninhaltes nicht zu ermöglichen. 46

Hinweis:

Da der Beschuldigte im Rahmen des Ermittlungsverfahrens gegenüber den vernehmenden Polizeibeamten oftmals **belastende Angaben** gemacht hat, fokussiert sich das Interesse der Verteidigung **auf eben diese Polizeibeamten** und den Versuch, deren (belastende) Ermittlungen aus der prozessualen Wahrheitswelt zu räumen (dazu unten Rn. 385 ff.). 47

Insbesondere in den Verfahren, in denen es nicht bei einem quasi feststehenden Sachverhalt um Rechtsfragen geht, sondern der der Beurteilung zugrunde liegende Lebensvorgang umstritten ist, beschränken sich die Möglichkeiten der Verteidigung auf die **Aufdeckung von Fehlern** im Rahmen des Ermittlungsverfahrens und die daran anschließende Frage, ob und inwieweit diese Fehler zu einem **Beweisverwertungsverbot** führen können. Das führt dazu, dass derartige Fehler gezielt gesucht, teilweise konstruiert und dann insbesondere Polizeibeamte im Rahmen der Hauptverhandlung damit konfrontiert werden. Auch wenn 48

es etwas pointiert klingt, kann in vielen Fällen eine Verteidigung nur so gut sein, wie Polizei und Staatsanwaltschaft im Rahmen des Ermittlungsverfahrens – und später das Gericht während der Hauptverhandlung – Fehler gemacht haben. Die kontradiktorische Rolle insbesondere im Hinblick auf die Ermittlungsbehörden wird dadurch extremer, da nämlich der Verteidiger den Ermittlungsbehörden die Fehler präsentiert, die sie selbst im Ermittlungsverfahren gemacht haben und die sie nunmehr in eine missliche Lage bringen. Die Verteidigung versucht, die Fehler des Ermittlungsverfahrens aufzudecken und diese den Ermittlungsbehörden – und dem Gericht – gleichsam wie einen Spiegel vor das Gesicht zu halten.

49 **Hinweis:**

Der Verteidiger ist nicht der „Feind“ des Polizeibeamten, sondern im Regelfall allenfalls ein Korrektiv für die Fälle, in denen gesetzliche Vorgaben missachtet worden sind.²² Verteidigung ist die Kunst des Machbaren und Möglichen, was aus der Sicht der Ermittlungsbehörden bedeutet, dass die Verteidigung nur so gut sein kann, wie die Ermittlungsbehörden Fehler gemacht haben.

2.5 Strafrechtlicher Instanzenzug und Besetzung der Gerichte

50 Die hier gemachten Ausführungen mögen manchen Beamten fremd erscheinen, wenn sie im Bereich der Alltags- und Bagatellkriminalität tätig sind und sich daher ihre Auftritte als Zeugen vor Gericht im Wesentlichen vor dem Amtsgericht abspielen. Es soll nicht unerwähnt bleiben, dass an vielen Amtsgerichten die jeweils örtliche „Tumultordnung“ herrscht und die Regeln der Strafprozessordnung nicht eingehalten werden. Dies gilt insbesondere vor dem Hintergrund, dass viele Verteidiger die erstinstanzliche Hauptverhandlung vor dem Amtsgericht als „Versuchsballon“ begreifen, da die derzeit noch geltende Regelung der Strafprozessordnung ihnen eine weitere Tatsachen- und eine Rechtsinstanz eröffnet.

51 **Berufung und Revision** unterscheiden sich dabei dadurch, dass das Rechtsmittel der Berufung eine völlig neue Tatsacheninstanz eröffnet. Hier müssen regelmäßig sämtliche Zeugen nochmals gehört und ihre Aussagen neu bewertet werden. Die Revision lässt demgegenüber nur eine Überprüfung des Urteils auf Rechtsfehler zu.

Beispiel:

So würde die Revision gegen eine Verurteilung wegen Mordes nicht allein deswegen Aussicht auf Erfolg haben, weil es dem Angeklagten bzw. seinem Verteidiger gelingt, das angebliche Mordopfer im Rahmen der Revisionshauptverhandlung lebendig zu präsentieren. In einem derartigen Fall wären zwar die

²² Neumann, der kriminalist 6/2012, 20 ff.

tatsächlichen Urteilsfeststellungen – etwa im Rahmen eines Indizienprozesses – evident falsch, was jedoch noch nicht bedingt, dass das Urteil Rechtsfehler aufweist.²³

§ 335 StPO eröffnet die Möglichkeit, anstelle einer Berufung unmittelbar mit der Revision gegen ein Urteil vorzugehen, wenn es dem Angeklagten ausschließlich um die Klärung einer Rechtsfrage geht. Abbildung 3, die sich nur auf Erwachsene bezieht, stellt den Instanzenzug dar und verdeutlicht, warum insbesondere vor der Großen Strafkammer, gegen deren Urteile nur die Revision zulässig ist, in der Regel besondere Konflikte auftreten.

52

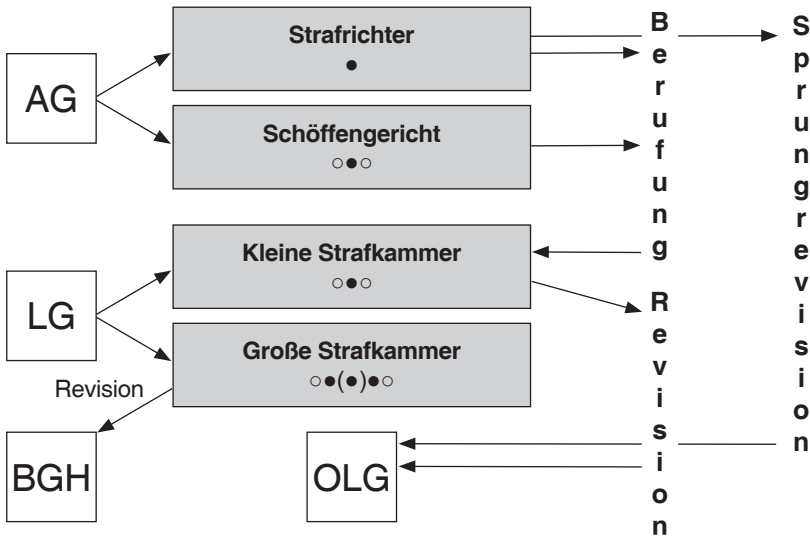


Abbildung 3: Instanzenzug und Besetzung der Gerichte
Im Rahmen der Tatsacheninstanzen ist dabei die regelmäßige Besetzung der Spruchkörper wie folgt gekennzeichnet:

- = Berufsrichter
- = Laienrichter (Schöffen).

Das Rechtspflegeentlastungsgesetz hat § 76 Abs. 2 GVG, der die Besetzung der Großen Strafkammer regelt, dahin gehend modifiziert, dass nur noch das Schwurgericht zwingend mit drei Berufsrichtern besetzt sein muss. Ansonsten bedarf es – mit der Eröffnung des Hauptverfahrens – eines Beschlusses, in dem bestimmt wird, dass die Große Strafkammer nur mit zwei Berufsrichtern und

53

²³ In einem derartigen Fall wäre das „richtige“ Rechtsmittel der Antrag auf Wiederaufnahme des Verfahrens, so dass jedenfalls im Ergebnis im Nachhinein ein objektiv richtiges Urteil erzielt wird.

zwei Schöffen besetzt ist, sofern nicht nach dem Umfang oder der Schwierigkeit der Sache die Mitwirkung eines dritten (Berufs-)Richters erforderlich scheint; die Kammer kann daher sowohl mit vier als auch mit fünf Personen besetzt sein. Wird zu Unrecht eine Viererbesetzung gewählt, ist dieser Verstoß revisibel und führt zur Aufhebung des Urteils durch den Bundesgerichtshof; die Besetzung mit fünf Richtern ist demgegenüber revisionsrechtlich irrelevant.

- 54 Anders als im Jugendrecht, wo es ein sogenanntes „Wahlrechtsmittel“ gibt, also nur entweder Berufung oder Revision gegen das Urteil des Amtsgerichts eingelegt werden kann, spielen prozessuale Schachzüge vor den Amtsgerichten (noch) keine größere Rolle. Angesichts des Umstandes, dass es allerdings schon seit Längerem beabsichtigt ist, den zeit- und kostenaufwändigen dreigliedrigen Instanzenzug abzuschaffen, steht zu befürchten, dass zukünftig auch bereits vor den Amtsgerichten mit eben den Bandagen gekämpft wird, die heute in der Regel nur bei der Großen Strafkammer vorkommen. Die Zeiten, zu denen die Strafprozessordnung beim Amtsgericht in einem Dornröschenschlaf lag, dürften daher bald vorbei sein.

2.6 Absprachen im Rahmen der Hauptverhandlung

- 55 Die Verständigung im Strafverfahren, die zu einer verfahrensbeendenden einverständlichen Lösung führt, hat in den letzten Jahren immer mehr Einzug in deutsche Gerichtssäle gehalten. Es handelt sich nicht – wie von manchen befürchtet – um eine geheime Mausehelei; vielmehr hatte zunächst die **Rechtsprechung** klare Vorgaben aufgestellt, die es zu beachten galt.²⁴
- 56 Eine verfahrensbeendende Absprache war ursprünglich möglich, sofern
- sie alle Verfahrensbeteiligten wünschen und an ihr beteiligt sind,
 - unbeschadet von Vorgesprächen zwischen einzelnen Verfahrensbeteiligten die endgültige Absprache im Beisein aller und in öffentlicher Hauptverhandlung getroffen und protokolliert wird,²⁵
 - Gegenstand der Verständigung – auch bei Geständnissen – nicht der Schuldspruch ist,
 - sie nicht die Anwendung von Jugendrecht auf Heranwachsende zum Gegenstand hat,
 - das erkennende Gericht nur eine Strafobergrenze mitteilt, die es grundsätzlich nicht überschreiten wird,
 - Abweichungen von der Strafobergrenze zu Lasten des Angeklagten nur in Ausnahmefällen vorgenommen werden dürfen,
 - eine Abweichung – gleich in welche Richtung – in entsprechender Anwendung des § 265 StPO nur nach einem rechtlichen Hinweis erfolgen darf,

24 BGHSt 43, 195 ff.; BGHSt 49, 84, 88; vgl. auch Artkämper, Gestörte Hauptverhandlung, Rn. 506 ff.

25 Vgl. dazu BGH StV 1999, 407.

- die verhängte Strafe schuld- und tatangemessen ist, wobei auch ein taktisches Geständnis des Angeklagten strafmildernde Wirkung hat,
- die im Hinblick auf ein Geständnis in Aussicht gestellte Strafmilderung nicht von einem Rechtsmittelverzicht des Angeklagten abhängig gemacht wird,
- nach Urteilsverkündung eine sogenannte „qualifizierte Belehrung“²⁶ erfolgt, d.h. der Angeklagte zu diesem Zeitpunkt darauf hingewiesen wird, dass er an einen vorher in Aussicht gestellten Rechtsmittelverzicht nicht gebunden ist.

Der **Gesetzgeber** sah vor diesem Hintergrund Handlungsbedarf und regelte 57
2009 die Möglichkeiten und Grenzen von Absprachen im Strafverfahren umfassend.²⁷ Besondere Transparenz sollte durch die Einführung einer Protokollierungspflicht geschaffen werden, die es erfordert, auch im Hauptverhandlungsprotokoll festzuhalten, dass keine Absprachen stattgefunden haben. Ein Rechtsmittelverzicht ist nunmehr unzulässig.

Die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs und des Bundesverfassungsgerichts beschäftigt sich nahezu ständig mit den Möglichkeiten und Grenzen derartiger „Deals“. Allerdings birgt die Absprachepraxis im Rahmen des Strafverfahrens bei Nichtbeachtung der vorgegebenen Rechtsregeln auch eine Missbrauchsgefahr in sich. Die Möglichkeit einer verfahrensbeendenden Verständigung mag den einen oder anderen Richter oder Staatsanwalt dazu verleiten, eine nicht mehr schuld- und tatangemessene Strafe auszuhandeln. Der Regelfall dürfte das aber nicht sein. Einzelne Missbrauchsfälle konnten und können daher das „Institut des Deals“ nicht infrage stellen. 58

²⁶ BGH NJW 2005, 1440.

²⁷ Vgl. Burhoff, Ermittlungsverfahren, Rn. 324 ff.

3 An der Hauptverhandlung Beteiligte

Ein sachgerechtes Auftreten vor Gericht ist nur dann möglich, wenn sowohl die Rolle der anderen Verfahrensbeteiligten als auch die eigene Prozessrolle bekannt ist und akzeptiert wird. Die Notwendigkeit eines derartigen gegenseitigen **Rollenverständnisses** erfordert es, die Aufgaben, Rechte und Pflichten der an der Hauptverhandlung Beteiligten Revue passieren zu lassen. 59

3.1 Gericht

Um die Aufgaben und die Funktion des Gerichts verstehen zu können, ist es zunächst im Sinne eines Exkurses erforderlich, sich mit dem Ziel der Hauptverhandlung und den dort beteiligten Personen vertraut zu machen. 60

3.1.1 Aufgaben und Ziele der Hauptverhandlung

Die **Hauptverhandlung** ist das **Kernstück des Strafverfahrens**. Ihr Gang ist formalisiert und in der Strafprozessordnung genau geregelt. Sie beginnt mit dem Aufruf der Sache. Als erstes stellt der Vorsitzende des Gerichts fest, ob der Angeklagte und ggf. der Verteidiger anwesend und die Beweismittel herbeigeschafft, insbesondere die geladenen Zeugen und Sachverständigen erschienen sind. Danach verlassen die Zeugen den Sitzungssaal. Vielfach werden sie bereits zu diesem Zeitpunkt über ihre Weigerungsrechte belehrt. Die Strafprozessordnung sieht dies eigentlich erst zu Beginn ihrer Vernehmung vor. In Abwesenheit der Zeugen wird der Angeklagte zunächst zur Person vernommen und im Anschluss daran die Anklageschrift verlesen. Nach Belehrung über sein Schweigerecht wird der Angeklagte sodann zur Sache vernommen. Es folgt die Beweisaufnahme. 61

Das im Strafprozessrecht geltende **Unmittelbarkeitsprinzip** verpflichtet das Gericht, grundsätzlich das originäre Beweismittel auszuschöpfen. Dieser Unmittelbarkeitsgrundsatz, der in § 250 StPO geregelt ist, bedeutet nichts anderes, als dass das Gericht grundsätzlich den Zeugen in Person hören muss, der die Wahrnehmung gemacht hat. Im Grundsatz ist es nicht statthaft, dass dieser Zeuge sozusagen ausgetauscht wird, indem eine von ihm stammende Erklärung verlesen oder statt seiner eine andere Person als Zeuge gehört wird, der von seiner Wahrnehmung berichtet. Beruht der Beweis andererseits auf einer Urkunde – etwa einer schriftlich fixierten Lösegeldforderung –, dann verlangt der Unmittelbarkeitsgrundsatz, dass diese Urkunde in der Hauptverhandlung vorgelegt und verlesen wird. 62

Gemäß § 244 Abs. 2 StPO hat das Gericht zur Erforschung der Wahrheit die Beweisaufnahme von Amts wegen auf alle Beweismittel und Tatsachen zu erstrecken, die für die Entscheidung von Bedeutung sind. Es muss also versuchen, in eigener Zuständigkeit den Sachverhalt umfassend aufzuklären und dazu alle erforderlichen Beweise auch von sich aus zu erheben. Dieser sogenannte 63