

RECHTSWISSENSCHAFTEN
UND VERWALTUNG **Recht und Verwaltung**

Bernhard Kramer

Grundlagen des Straf- verfahrensrechts

Ermittlung und Verfahren

9., überarbeitete Auflage

Kohlhammer

RECHTSWISSENSCHAFTEN
UND VERWALTUNG

Recht und Verwaltung

Bernhard Kramer

Grundlagen des Straf- verfahrensrechts

Ermittlung und Verfahren

9., überarbeitete Auflage

Kohlhammer

Grundlagen des Strafverfahrensrechts

Ermittlung und Verfahren

von

Prof. Dr. Bernhard Kramer

9., überarbeitete Auflage

Verlag W. Kohlhammer

9. Auflage 2021

Alle Rechte vorbehalten

© W. Kohlhammer GmbH, Stuttgart

Gesamtherstellung: W. Kohlhammer GmbH, Stuttgart

Print:

ISBN 978-3-17-038970-0

E-Book-Formate:

pdf: ISBN 978-3-17-038971-7

epub: ISBN 978-3-17-038972-4

mobi: ISBN 978-3-17-038973-1

Dieses Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwendung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechts ist ohne Zustimmung des Verlags unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für Vervielfältigungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen und für die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Für den Inhalt abgedruckter oder verlinkter Websites ist ausschließlich der jeweilige Betreiber verantwortlich. Die W. Kohlhammer GmbH hat keinen Einfluss auf die verknüpften Seiten und übernimmt hierfür keinerlei Haftung.

Die Abhandlung enthält eine konzentrierte Einführung in die grundlegenden Strukturen des Strafverfahrensrechts mit dem Schwerpunkt bei den für Praktiker und Studierende bedeutsamen Ermittlungseingriffen. Die auf lebensnahen Fällen basierende Darstellung wird von Schaubildern unterstützt. Die Neuauflage berücksichtigt u. a. die Gesetze zur Modernisierung des Strafverfahrens und zur Neuregelung des Rechts der notwendigen Verteidigung vom 19.12.2019. Die höchstrichterliche Rechtsprechung der letzten Jahre auch zu den Beweisverwertungsverböten im Strafprozess wurde verarbeitet.

Em. Professor Dr. Bernhard Kramer lehrte Strafrecht und Strafverfahrensrecht an der Hochschule für Polizei Baden-Württemberg und war Lehrbeauftragter an der Universität Hohenheim. Er ist als Verteidiger in Wirtschafts- und Steuerstrafsachen tätig.

Vorwort zur 9. Auflage

Die Grundzüge des Strafprozessrechts sind Teil der Juristenausbildung an den Universitäten; jeder Kandidat der Ersten juristischen Prüfung muss sich darauf einstellen, im Überblick zu dieser Materie befragt zu werden. Umfassender wird das Strafverfahren in den strafrechtlich ausgerichteten Schwerpunktbereichen der Universitätsprüfung behandelt. Im Vorbereitungsdienst der Rechtsreferendare erfordern die Ausbildungsstationen bei einem Strafgericht oder der Staatsanwaltschaft schon vertiefte Rechtskenntnisse vom Strafverfahren. Bei einschlägigen Studiengängen an den Hochschulen – beispielsweise in der Ausbildung des Polizeivollzugsdienstes – kann das Strafverfahrensrecht gar zu einer zentralen Materie werden. Die vorliegende Abhandlung will dem Bedürfnis dieser Personengruppe nach einer komprimierten Einführung in das Strafverfahrensrecht entgegenkommen und dem Leser ein Grundraster strafprozessualer Kenntnisse vermitteln, ohne dass sich dieser in einer verwirrenden Vielfalt von Spezialproblemen verliert. Ebenso kann der Praktiker – sei es als Zivilrechtler, Verwaltungsjurist oder Steuerexperte – unerwartet vor der Notwendigkeit stehen, sich in einem angemessenen Zeitraum in Grundlagen des Strafverfahrensrechts einzuarbeiten. Ausgangspunkt einer auch für die Praxis brauchbaren Darstellung hat der Standpunkt der Rechtsprechung zu sein, der kritisch zu würdigen ist. Dagegen vermag sich eine einbändige Einführung in das Strafprozessrecht nicht mit der Gesamtpalette wissenschaftlicher Lehrmeinungen vertieft auseinander zu setzen; hier musste sich der Autor vielfach mit Hinweisen begnügen.

Unbestritten ist inzwischen, dass nicht selten bereits im Ermittlungsverfahren, dem sog. vorbereitenden Verfahren, und nicht erst im gerichtlichen Hauptverfahren die maßgeblichen Weichen für den Ausgang eines Strafprozesses gestellt werden, auch wenn die Vorstellungen des historischen Gesetzgebers andere waren. Eine zeitgemäße Darstellung des Strafprozessrechts muss daher bemüht sein, diesen Gewichtsverteilungen gerecht zu werden, z. B. bei der Behandlung der Grundrechtseingriffe zur Aufklärung von Straftaten. Diesem Bestreben verdankt die vorliegende Abhandlung auch ihren Untertitel „Ermittlung und Verfahren“. Dennoch wurden das gerichtliche Verfahren und die Rechtsbehelfe geschlossen abgehandelt, wobei zur Vermeidung einer kopflastigen Darstellung dem Ermittlungsverfahren und dem Hauptverfahren gemeinsame Fragestellungen in eigenen Abschnitten „vor die Klammer gezogen“ wurden. Der didaktischen Erfahrung zufolge, dass sich eine Rechtsmaterie dem Lernenden am ehesten in Fällen verständlich erschließt, ist die Darstellungsform systematisch-induktiv, geht also im jeweiligen Lernschritt von der Praxis entnommenen Fällen aus und kehrt zu deren Lösung nach Erarbeitung der theoretischen Grundlagen zurück. Diese Lernmethode ist für den Leser anspruchsvoll, aber nach den Lehrerfahrungen des Autors die einzig erfolgsversprechende, um sich ein Rechtsgebiet anzueignen. Der weiteren Veranschaulichung dienen die Schaubilder. Die 9. Auflage behält das bewährte Grundkonzept und die Gliederung der Voraufgaben bei.

Seit dem erstmaligen Erscheinen im Jahr 1984 unter dem Titel „Grundbegriffe des Strafverfahrensrechts“ ist das Werk von Auflage zu Auflage immer wieder erweitert worden. Von der 8. Auflage bis heute hat sich das Gesicht des Strafprozesses deutlich verändert, nicht zuletzt durch die Gesetze zur Modernisierung des Strafverfahrens und zur Neuregelung des Rechts der notwendigen Verteidigung

vom 10.12.2019 sowie wegen der strafprozessualen
Folgewirkungen der materiellrechtlichen Umstellungen bei
der Vermögenseinziehung, dem früheren Verfall, aus dem
Jahr 2017.

Villingen-Schwenningen, im September 2020
Bernhard Kramer

Inhaltsverzeichnis

Vorwort zur 9. Auflage

Verzeichnis der Schaubilder

Abkürzungsverzeichnis

A. Einführung

**I. Begriff und Standort des
Strafverfahrensrechts**

II. Rechtsquellen des Strafverfahrensrechts

1. Strafprozessordnung
2. Sekundäre Rechtsquellen des
Strafverfahrensrechts
3. Abgrenzung: Allgemeine
Verwaltungsvorschriften
4. Gesetzgebungskompetenz im
Strafverfahrensrecht

III. Schrifttum des Strafverfahrensrechts

1. Kommentare
2. Lehrbücher und Studienbücher
3. Geschichtliche Darstellungen und Materialien
4. Handbücher, Monografien und sonstige
Standardwerke

IV. Zielkonflikte im Strafverfahren

B. Der Beschuldigte

I. Der Begriff des Beschuldigten

II. Vernehmung des Beschuldigten

1. Grundsätzliches
2. Aussageverweigerungsrecht
3. Unerlaubte Vernehmungsmethoden

III. Festnahme des Beschuldigten

1. Vorläufige Festnahme
2. Untersuchungshaft
3. Haft zur Sicherung der Strafvollstreckung

C. Der Verteidiger und die Strafverfolgungsorgane

I. Verteidigung

1. Stellung des Verteidigers
2. Wahl des Verteidigers
3. Einschränkungen der Wahl und Ausschluss des Verteidigers
4. Notwendige Verteidigung und Pflichtverteidiger
5. Rechte des Verteidigers

II. Staatsanwaltschaft

1. Idee und Aufgabe der Staatsanwaltschaft
2. Organisation und Arbeitsweise der Staatsanwaltschaft

III. Polizei

IV. Gericht

1. Zuständigkeiten der Gerichte in der Strafrechtspflege
2. Voraussetzungen richterlicher Tätigkeit im Strafverfahren

D. Die Beweismittel

I. Zeugenbeweis

1. Grundlagen
2. Freistellung von der Aussageverpflichtung
 - a) Zeugnisverweigerungsrecht der Angehörigen
 - b) Zeugnisverweigerungsrecht aus beruflichen Gründen
 - c) Auskunftsverweigerungsrecht
 - d) Aussagegenehmigungspflicht

II. Sachverständigenbeweis

III. Augenscheinbeweis

IV. Urkundenbeweis

V. Beweisverbote

E. Die Ermittlungen

I. Einleitung des Ermittlungsverfahrens

II. Durchführung der Ermittlungen

1. Generalklauseln und Aufgabenzuweisungen
2. Personenfeststellung
3. Erkennungsdienstliche Behandlung

4. Gegenüberstellung zum Wiedererkennen
5. Sicherung der Beweisgegenstände und anderer Objekte
 - a) Grundlagen der Sicherstellung und Beschlagnahme
 - b) Beschlagnahmeverbote
 - c) Herausgabepflichten bei Beweismitteln
6. Telekommunikationsüberwachung und Einsatz technischer Mittel
7. Suche nach Personen und Sachen
 - a) Grundlagen der Durchsuchung und anderer Fahndungsmaßnahmen
 - b) Ablauf und Förmlichkeiten der Durchsuchung
8. Untersuchung und Genanalyse
9. Verdeckte Ermittlungen

III. Abschluss der Ermittlungen

1. Einstellung des Verfahrens
2. Anklageerhebung

F. Das Verfahren vor Gericht

I. Zwischenverfahren

II. Hauptverfahren und Hauptverhandlung

III. Urteil

IV. Sonderformen des Hauptverfahrens

1. Beteiligung des Verletzten
2. Beschleunigung des Hauptverfahrens
3. Verfahrensformen mit präventiven Bezügen

G. Die Rechtsbehelfe

I. Rechtsbehelfe gegen Eingriffsmaßnahmen im Strafverfahren

1. Beschwerde
2. Rechtsbehelfe gegen Anordnungen der StA, ihrer Ermittlungspersonen und der Polizei

II. Rechtsmittel gegen Urteile

1. Berufung
2. Revision

III. Außerordentliche Rechtsbehelfe

1. Wiedereinsetzung in den vorigen Stand
2. Wiederaufnahme des Verfahrens

Stichwortverzeichnis

Verzeichnis der Schaubilder

- Abb. 1 Straftatenpyramide in der StPO
- Abb. 2 Beschuldigter im weiteren Sinne
- Abb. 3 Belehrung des Beschuldigten vor seiner ersten Vernehmung
- Abb. 4 Berechtigung, nicht auszusagen
- Abb. 5 Belehrung des Beschuldigten bei der Festnahme
- Abb. 6 Gerichtlicher Instanzenzug
- Abb. 7 Zeugnisverweigerungsrechte
- Abb. 8 Zeugnisverweigerungsrechte aus persönlichen Gründen
- Abb. 9 Urkundenbeweis
- Abb. 10 Beweisverbote
- Abb. 11 Überblick über den Verfahrensgang
- Abb. 12 Arten des Lauschangriffs
- Abb. 13 Verdachtsgrade
- Abb. 14 Rechtsbehelfe
- Abb. 15 Zusammenfassung der Grundsätze des Strafverfahrens

Abkürzungsverzeichnis

Paragrafen, die ohne Bezeichnung des Gesetzes angeführt werden, sind solche der StPO.

a. A.	anderer Ansicht
a. a. O.	am angegebenen Ort
abl.	ablehnend
Abs.	Absatz
abw.	abweichend
a. F.	alte Fassung
AG	Amtsgericht
allg.	allgemeine
Ans.	Ansicht
Alt.	Alternative
a. M.	anderer Meinung
ÄndG	Änderungsgesetz
Anm.	Anmerkung
AnwBl	Anwaltsblatt
AO	Abgabenordnung
Art.	Artikel
Aufl.	Auflage
ausf.	ausführlich
BayObLG	Bayerisches Oberstes Landesgericht
BayVerfGH	Bayerischer Verfassungsgerichtshof
Ba-Wü	Baden-Württemberg
BBG	Bundesbeamtengesetz
BDSG	Bundesdatenschutzgesetz
BerlVerfGH	Berliner Verfassungsgerichtshof

Beulke/Swoboda	Beulke/Swoboda, Strafprozessrecht, 14. Aufl. (2018), zit. nach Rn.
BezG	Bezirksgericht
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBI.	Bundesgesetzblatt
BGH	Bundesgerichtshof
BGHR	BGH-Rechtsprechung in Strafsachen
BGHSt	Amtliche Sammlung der Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Strafsachen
BKA	Bundeskriminalamt
BRAO	Bundesrechtsanwaltsordnung
BRRG	Beamtenrechtsrahmengesetz
BT-Drucks.	Drucksache des Bundestages
BTMG	Betäubungsmittelgesetz
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Amtliche Sammlung der Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
BVerfGG	Bundesverfassungsgerichtsgesetz
BVerwG	Bundesverwaltungsgericht
BVerwGE	Amtliche Sammlung der Entscheidungen des Bundesverwaltungsgerichts
BZRG	Bundeszentralregistergesetz
bzw.	beziehungsweise
ca.	circa
CR	Computer und Recht
Dahs	Dahs, Die Revision im Strafprozess, 9. Aufl. (2017), zit. nach Rn.
DAR	Deutsches Autorecht

DB	Der Betrieb
ders.	derselbe
d. h.	das heißt
diff.	differenzierend
DÖD	Der Öffentliche Dienst
DRiG	Deutsches Richtergesetz
DRiZ	Deutsche Richterzeitung
DÖV	Die Öffentliche Verwaltung
DVBl.	Deutsches Verwaltungsblatt
ED	erkennungsdienstlich
EG	Einführungsgesetz
EGMR	Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte
Einl.	Einleitung
Erhardt	Erhardt, Strafrecht für Polizeibeamte, 6. Aufl. (2020)
EuGRZ	Europäische Grundrechte
f.	folgend
Fischer	Strafgesetzbuch und Nebengesetze, 67. Aufl. (2020), zit. nach §, Rn.
ff.	folgende
Fn.	Fußnote
F.S.	Festschrift
GA	Goldammers Archiv für Strafrecht
gem.	gemäß
GG	Grundgesetz
ggf.	gegebenenfalls
Göhler	Gesetz über Ordnungswidrigkeiten, 17. Aufl. (2017), zit. nach §, Rn.
Gössel	Gössel, Strafverfahrensrecht (1977)

GüKG	Güterkraftverkehrsgesetz
GVG	Gerichtsverfassungsgesetz
GWB	Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen
Hellmann	Hellmann, Strafprozessrecht, 2. Aufl. (2005), zit. nach Rn.
h. L.	herrschende Lehre
h. M.	herrschende Meinung
Hrsg.	Herausgeber
H.S.	Halbsatz
i. d. R.	in der Regel
i. e. S.	im engeren Sinne
IGH	Internationaler Gerichtshof
IMSI	International Mobile Subscriber Identity
InsO	Insolvenzordnung
IRG	Gesetz über internationale Rechtshilfe in Strafsachen
i. V. m.	in Verbindung mit
i. w. S.	im weiteren Sinne
JA	Juristische Arbeitsblätter
JGG	Jugendgerichtsgesetz
JR	Juristische Rundschau
JURA	Juristische Ausbildung
JuS	Juristische Schulung
JVA	Justizvollzugsanstalt
JZ	Juristenzeitung
Kap.	Kapitel
Kissel/Mayer	Kissel/Mayer,

	Gerichtsverfassungsgesetz, 9. Aufl. (2018), zit. nach §, Rn.
KG	Kammergericht
KK	Hannich, Karlsruher Kommentar zur Strafprozessordnung, 8. Aufl. (2019), zit. nach Bearbeiter, §, Rn.
KMR	v. Heintschel-Heinegg/Stöckel (Hrsg.), Loseblattkommentar, Strafprozessordnung, zit. nach Bearbeiter, §, Rn.
Krey/Heinrich	Deutsches Strafverfahrensrecht, 2. Aufl. (2018), zit. nach Rn.
krit.	kritisch
Kühne	Kühne, Strafprozesslehre, 9. Aufl. (2015), zit. nach Rn.
Lackner/Kühl	Lackner/Kühl, Strafgesetzbuch mit Erläuterungen, 29. Aufl. (2018), zit. nach §, Rn.
LG	Landgericht
LK	Dannecker/Hilgendorf/Jeßberger, Leipziger Kommentar zum Strafgesetzbuch, 13. Aufl. (2020), zit. nach Bearbeiter, §, Rn.
LR	Löwe-Rosenberg, Strafprozessordnung und Gerichtsverfassungsgesetz, 27. Aufl. (2017 ff.), zit. nach Bearbeiter, §, Rn.
Maunz/Dürig	Maunz/Dürig, Grundgesetz, Loseblattwerk, zit. nach Bearbeiter, Art., Rn.
MDR	Monatsschrift für Deutsches Recht
MG	Meyer-Goßner/Schmitt,

	Strafprozessordnung mit GVG und Nebengesetzen, 63. Aufl. (2020), zit. nach Bearbeiter, §, Rn.
Mistra	Anordnung über Mitteilungen in Strafsachen
MRK	Europäische Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten
MSchrKrim	Monatsschrift für Kriminologie und Strafrechtsreform
m. w. N.	mit weiteren Nachweisen
n. F.	neue Fassung
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
Nr.	Nummer
NStZ	Neue Zeitschrift für Strafrecht
NStZ-RR	NStZ-Rechtsprechungs-Report
NVwZ	Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht
NZV	Neue Zeitschrift für Verkehrsrecht
OLG	Oberlandesgericht
OrgKG	Gesetz zur Bekämpfung des illegalen Rauschgifthandels und anderer Erscheinungsformen der Organisierten Kriminalität
OVG	Oberverwaltungsgericht
OWiG	Gesetz über Ordnungswidrigkeiten
Peters	Peters, Strafprozess, 4. Aufl. (1985)
PDV	Polizeidienstvorschrift
Pfeiffer	Pfeiffer, Strafprozessordnung, 5. Aufl. (2005)

RA	Rechtsanwalt
Ranft	Ranft, Strafprozessrecht, 3. Aufl. (2005), zit. nach Rn.
Rechtspr.	Rechtsprechung
RGSt	Amtliche Sammlung der Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen
RiStBV	Richtlinien für das Strafverfahren und das Bußgeldverfahren
RiUZw	Gemeinsame Richtlinien der Justizminister/-senatoren des Bundes und der Länder über die Anwendung unmittelbaren Zwangs durch Polizeibeamte auf Anordnung des Staatsanwalts
Rn.	Randnummer
Roxin/Schünemann	Roxin/Schünemann, Strafverfahrensrecht, 29. Aufl. (2017), zit. nach §, Rn.
S.	Seite/Satz
Schlüchter	Schlüchter, Das Strafverfahren, 2. Aufl. (1983), zit. nach Rn.
Schroeder/Verrel	Schroeder, Strafprozessrecht, 7. Aufl. (2017), zit. nach Rn.
Schönke/Schröder	Schönke/Schröder, Strafgesetzbuch, 30. Aufl. (2019), zit. nach Bearbeiter, §, Rn.
SK	Wolter, Systematischer Kommentar zur Strafprozessordnung und zum GVG, 5. Aufl., zit. nach Bearbeiter, §, Rn.
sog.	sogenannt
st.	ständig
StA	Staatsanwaltschaft

StGB	Strafgesetzbuch
StPO	Strafprozessordnung
str.	streitig
StraFO	Strafverteidiger Forum
StV	Strafverteidiger
StVÄG	Strafverfahrensänderungsgesetz
StVG	Straßenverkehrsgesetz
StVO	Straßenverkehrsordnung
SZ	Süddeutsche Zeitung
teilw.	teilweise
TKG	Telekommunikationsgesetz
TKÜ	Telekommunikationsüberwachung
unzutr.	unzutreffend
u. U.	unter Umständen
UWG	Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb
v.	von
VerwA	Verwaltungsarchiv
VGH	Verwaltungsgerichtshof
vgl.	vergleiche
Volk/Engländer	Volk/Engländer, Grundkurs StPO, 9. Aufl. (2018)
Vorb.	Vorbemerkungen
VRS	Verkehrsrechtssammlung
VwGO	Verwaltungsgerichtsordnung
VwVfG	Verwaltungsverfahrensgesetz
wistra	Wirtschaftsstrafrecht
WÜK	Wiener Konsularrechtsabkommen

z. B.	zum Beispiel
zit.	zitiert
ZRP	Zeitschrift für Rechtspolitik
ZPO	Zivilprozessordnung
ZStrW	Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft
zust.	zustimmend
ZVR	Zeugnisverweigerungsrecht

A. Einführung

I. Begriff und Standort des Strafrechts

1 A. hat seine 1977 geborene Stieftochter S. in den Jahren 1983 bis 1991 immer wieder sexuell missbraucht. Als sich die S. nach langer Überlegung Anfang 1997 endlich zu einer Anzeige bei der Polizei gegen ihren Stiefvater nach § 174 StGB (Missbrauch von Schutzbefohlenen) entschließt, meint A., ihm drohe keine Strafverfolgung, weil 5 Jahre nach dem letzten Vorfall alle seine Taten verjährt seien. Allerdings hat der Gesetzgeber mit Wirkung zum 30.6.1994 in § 78b Nr. 1 StGB bestimmt, dass bis zur Vollendung des 18. Lebensjahrs des Opfers eines sexuellen Missbrauchs die Verjährung ruhe¹. A. ist der Auffassung die Neuregelung schade ihm nicht, weil sie zur Tatzeit ja noch nicht gegolten habe.

2 Maßgeblich dafür, dass § 78b Nr. 1 StGB rückwirkend für die früher begangenen Taten des A. gilt, ist, ob es sich bei den Vorschriften über die Verjährung um materielles oder formelles Strafrecht handelt. Der Grundsatz der Anwendung des mildesten Gesetzes nach § 2 StGB bezieht sich nur auf das materielle Recht². Von den strafverfahrensrechtlichen Bestimmungen sind dagegen immer die zur Zeit der gerichtlichen Entscheidung geltenden heranzuziehen. Es kommt hier also darauf an, ob die Regelung nach § 78b StGB dem materiellen Strafrecht oder dem Strafverfahrensrecht zuzuordnen ist. Die Unterscheidung ist leider nicht so simpel, dass man sagen könnte, materielles Strafrecht stünde immer im Strafgesetzbuch (StGB) und Strafverfahrensrecht in der

Strafprozessordnung (StPO). Die Abgrenzung muss vielmehr nach dem Inhalt der jeweiligen Vorschrift erfolgen. Strafrecht (= formelles Strafrecht = Strafverfahrensrecht) ist der Teil des öffentlichen Rechts, der sich mit der Art und Weise befasst, nach welcher die staatlichen Strafverfolgungsorgane die Feststellung treffen, ob und - gegebenenfalls - wie eine Person zu bestrafen ist. Es enthält ferner jene Rechtsnormen, welche die Vollstreckung der im strafprozessrechtlichen Erkenntnisverfahren getroffenen Entscheidungen betreffen. Man kann es auch als die Summe der Regeln bezeichnen, in denen sich das materielle Strafrecht in rechtsstaatlicher Justizförmigkeit bewährt³. Aufgabe des Strafprozesses ist es, den Strafanspruch des Staates um des Schutzes der Rechtsgüter Einzelner und der Allgemeinheit willen in einem justizförmigen Verfahren durchzusetzen und dem mit Strafe Bedrohten eine wirksame Sicherung seiner Grundrechte zu gewährleisten⁴. Das Strafverfahrensrecht dient also der Verwirklichung des Strafanspruchs des Staates, der sich aus dem materiellen Strafrecht ergibt; es ist das rechtliche Instrumentarium zur praktischen Umsetzung der Strafbestimmungen. Ähnlich wie das Bürgerliche Recht Grund und Umfang von Ansprüchen unter Privatleuten festlegt und das Zivilprozessrecht aufzeigt, wie der Einzelne den Anspruch durchsetzen kann, enthält das materielle Strafrecht die Festlegung der Strafbarkeit von Verhaltensweisen (z. B. § 211 StGB die Tatbestandsmerkmale des Mordes) und sieht bestimmte Rechtsfolgen dafür vor (z. B. Freiheitsstrafe, Maßregeln der Sicherung und Besserung, Einziehung), während das Strafverfahrensrecht den Weg weist, wie die Begehung einer solchen Straftat im Einzelfall formell festgestellt wird, welche konkrete Rechtsfolge den Täter treffen soll und wie im Falle einer Verurteilung die Strafvollstreckung abzulaufen hat.

Die Verwirklichung des Strafanspruchs ist als Ausprägung des Rechtsstaatsprinzips nach Art. 20 GG zu betrachten und genießt damit Verfassungsrang. Das BVerfG hat die unabweisbaren Bedürfnisse einer wirksamen Strafverfolgung wiederholt anerkannt, das Interesse an einer möglichst umfassenden Wahrheitsermittlung im Strafverfahren betont und die Aufklärung schwerer Straftaten als wesentlichen Auftrag des Gemeinwesens bezeichnet⁵. Aus dem Prinzip, dass keine Strafe ohne Schuld verhängt werden darf, folgt die Aufgabe des Strafprozesses, den Strafanspruch des Staates in einem justizförmig geordneten Verfahren durchzusetzen, das eine wirksame Sicherung der Grundrechte des Beschuldigten gewährleistet. Die verfassungsrechtliche Pflicht des Staates, eine funktionstüchtige Strafrechtspflege zu garantieren, umfasst die Pflicht, die Durchführung eingeleiteter Strafverfahren sicherzustellen; der Rechtsstaat kann sich nur verwirklichen, wenn Straftäter im Rahmen der geltenden Gesetze verfolgt, abgeurteilt und einer gerechten Strafe zugeführt werden. Als zentrales Anliegen des Strafprozesses erweist sich die Ermittlung des wahren Sachverhalts, ohne den das materielle Strafrecht nicht verwirklicht werden kann⁶.

Der Gesetzgeber ist angesichts der verfassungsrechtlichen Fundierung des Strafprozesses nicht frei, beliebige Normen zu erlassen, welche die Möglichkeiten der Realisierung des Strafanspruchs nachhaltig beeinträchtigen, z. B. im Bereich der Zeugnisverweigerungsrechte und Beschlagnahmeverbote. Beschränkungen bedürfen stets einer Legitimation, die vor dem Rechtsstaatsprinzip Bestand hat⁷. Dies gilt auch für die Anwendung und Auslegung des Strafverfahrensrechts, z. B. die Begründung von Beweisverwertungsverböten⁸. Erst recht muss eine „Verwirkung“ des Strafanspruchs durch Fehlverhalten einzelner Strafverfolgungspersonen abgelehnt werden, denn der Begriff „Strafanspruch“ darf nicht dahin

missverstanden werden, dass es sich wie im Zivilrecht um eine verwirkbarte günstige Rechtsposition handle; vielmehr geht es um eine Funktion des Staates, nämlich um seine Verpflichtung zum Rechtsgüterschutz durch die Verfolgung strafbarer Handlungen⁹.

3 Im Schwerpunkt ist das deutsche Strafverfahrensrecht in der Strafprozessordnung (StPO) niedergelegt. Demgegenüber enthält das Strafgesetzbuch (StGB) vornehmlich materielles Strafrecht, aber nicht ausschließlich. Vereinzelt finden sich auch im StGB strafverfahrensrechtliche Regelungen. Dies gilt z. B. auch für die Verjährung, welche nicht die Frage berührt, dass kriminelles Unrecht vorlag, sondern nur, ob dem Täter Jahre später noch „der Prozess gemacht werden sollte“¹⁰. Gleiches gilt für die Bestimmungen des StGB über den Strafantrag¹¹. Sie lassen die Strafbarkeit als solche, d. h. das sozialetische Unwerturteil des Gesetzgebers über eine von ihm pönalisierte Handlungsweise, unberührt. Das Antragerfordernis ist lediglich Voraussetzung für die Verfolgung eines strafbaren Verhaltens, mithin dem Strafverfahrensrecht zuzurechnen. Da also § 78b StGB trotz seines Standorts im StGB eine strafprozessuale Regelung darstellt, gilt hier das Rückwirkungsverbot des materiellen Strafrechts nicht. A. muss also noch mit der Verfolgung seiner letzten Taten rechnen. Auch der umgekehrte Fall ist denkbar, wenn auch selten: ausnahmsweise kann auch in der StPO einmal eine Vorschrift des materiellen Strafrechts vorhanden sein¹². Die Unterscheidung von materiellem Strafrecht und Strafverfahrensrecht ist auch in anderen Bereichen von Bedeutung. Die sich aus Art. 103 Abs. 2 GG ergebenden methodischen Besonderheiten des materiellen Strafrechts (Analogieverbot, strenger Bestimmtheitsgrundsatz, Auslegungsgrenzen) gelten im Strafverfahrensrecht nicht, das deshalb bei weitem nicht so begrifflich geprägt ist wie

das materielle Strafrecht. Ferner wirkt sich die Unterscheidung im Revisionsrecht aus, wo unterschiedliche Regeln für die Behandlung materiellrechtlicher Mängel (Sachrügen) und des formellen Rechts gelten (Verfahrensrügen)¹³. Schließlich findet auf die Normen des materiellen Rechts der sog. Strengbeweis in Verbindung mit dem Grundsatz *in dubio pro reo* Anwendung, während für verfahrensrechtliche Vorschriften der Freibeweis genügt¹⁴.

3a A. ist wegen Serienbetruges zu einer Freiheitsstrafe auf Bewährung verurteilt worden. Er will sich nunmehr eine neue Existenz aufbauen. Zuvor möchte er sich aber informieren, welche Erkenntnisse bei der Polizei über ihn vorliegen, weil er sich durch das Strafverfahren als „gebrandmarkt“ ansieht. Ihm ist aufgefallen, dass bei der Polizei nicht nur die später an die Staatsanwaltschaft übermittelten Ermittlungsakten, sondern auch polizeiliche Kriminalakten mit der Überschrift „E-Akte“ über ihn angelegt wurden, in welche die Beamten jeweils Kopien und Durchschriften aller Protokolle, Vermerke und sonstiger Schriftstücke aus dem Ermittlungsverfahren eingelegt haben. A. klagt nach erfolglosem Vorverfahren vor dem Verwaltungsgericht auf Auskunfterteilung über den Inhalt der Kriminalakten, welche die Polizei über ihn führt, und beruft sich dabei auf eine Vorschrift des einschlägigen Polizeigesetzes.

3b Die Klage des A. wäre vor dem Verwaltungsgericht nach § 40 VwGO zulässig, wenn es sich bei der Führung der Kriminalakten der Polizei nicht um eine Maßnahme der Strafrechtspflege handeln würde. Das Strafverfahrensrecht lässt sich näher unterscheiden in das Strafverfahrensrecht im engeren Sinne und die Strafrechtspflege i. S. v. § 23 Abs. 1 EGGVG. Von **Strafverfahrensrecht i. e. S.** spricht man, wenn es um die Verfolgung des Strafanspruchs im einzelnen Falle geht, d. h. aufgrund eines zureichenden Tatverdachts

(sog. Anfangsverdachts)¹⁵, der sich jeweils auf ein bestimmtes Geschehnis beziehen muss, von den Strafverfolgungsorganen ein Verfahren betrieben wird. Der Begriff der **Strafrechtspflege** ist umfassender. Hierzu gehört nicht nur die Durchführung von Straf- und Bußgeldverfahren sowie die Vollstreckung der Entscheidungen der Strafgerichte, sondern auch die damit in innerem Zusammenhang stehenden Maßnahmen der Justizbehörden zur Ermöglichung der geordneten Durchführung der Strafverfolgung und Strafvollstreckungstätigkeit, einschließlich der Tätigkeiten, die geeignet sein können, die Entschließung erst zu ermöglichen, ob überhaupt die Strafverfolgung rechtfertigende Sachverhalte gegeben sind und ob ein staatlicher Strafanspruch verfolgt werden soll¹⁶. Als anerkannte Beispiele gelten dafür die Führung des Bundeszentralregisters über Vorstrafen, des Erziehungsregisters jugendlicher Straftäter, Verwaltung von Akten, Erstellung der Schöffnenlisten usw.¹⁷. Die StPO besteht ganz überwiegend aus Strafverfahrensrecht i. e. S., enthält aber vereinzelt auch Vorschriften, die der Strafrechtspflege zuzurechnen sind, wie z. B. die molekulargenetische Untersuchung nach § 81 g¹⁸ und der § 484, der die Speicherung und Verarbeitung von Daten für Zwecke künftiger Strafverfahren regelt. Ebenso verhält es sich mit dem zentralen staatsanwaltlichen Verfahrensregister nach § 492, in dem bundesweit alle eingeleiteten Strafverfahren erfasst werden. Entgegen der bisher h. M. gehören erkennungsdienstliche Maßnahmen nach § 81b 2. Alt. als Justizverwaltungsakte ebenfalls zur Strafrechtspflege¹⁹. Die Polizei wird hier angesichts der anerkannt funktionellen Betrachtungsweise²⁰ als „Justizbehörde“ tätig. Die vom BVerwG vorgenommene Gleichsetzung von Strafverfolgung i. e. S. und Strafrechtspflege i. S. v. § 23 EGGVG²¹ ist nicht haltbar.

Gegen sie spricht schon der gesetzliche Terminus Strafrechts„pflege“, der vom Wortsinn her besagt, dass losgelöst vom Einzelfall Aufgaben erfüllt werden, die der staatlichen Strafverfolgungsfunktion insgesamt zu dienen bestimmt sind. Bei Gleichsetzung der Begriffe ließen sich unstrittige Bereiche – wie z. B. die Führung des Bundeszentralregisters – nicht mehr sachgerecht einordnen. Schließlich bliebe für einen Rechtsschutz nach § 23 EGGVG kaum noch ein Anwendungsbereich übrig.

3c Der Begriff der **vorbeugenden Verbrechensbekämpfung** ist doppeldeutig²². Einerseits zählen dazu Maßnahmen im Vorfeld der Strafverfolgung i. e. S., welche diese vorbereiten und in innerem Zusammenhang mit der Ermöglichung der Strafverfolgungsaufgabe stehen („zu Zwecken künftiger Strafverfahren“²³). Diese sind Teil der Strafrechtspflege und fallen somit in die vom Bund beanspruchte Gesetzgebungskompetenz für das gerichtliche Verfahren nach Art. 74 Nr. 1 GG²⁴. Dies gilt auf jeden Fall für Informationsbeschaffung und andere Maßnahmen im Vorfeld des Anfangsverdachts, welche auf die Einleitung eines Ermittlungsverfahren abzielen, denn die StPO lässt insoweit keinen gesetzgeberischen Freiraum, sondern enthält im Umkehrschluss aus §§ 152 Abs. 2, 160, 161, 163 die Aussage, dass ohne zureichenden Verdacht Ermittlungen nicht zulässig sind²⁵. Dies kann auch gar nicht anders sein, weil es ansonsten dazu kommen könnte, dass aufgrund landesrechtlicher Bestimmungen umfangreichere und schwerwiegendere Maßnahmen zulässig wären, solange noch kein konkreter Verdacht besteht, als nach Überschreitung der Schwelle des Anfangsverdachts. Andererseits versteht man unter „vorbeugender Verbrechensbekämpfung“ auch präventive Maßnahmen, die der Verhinderung von Straftaten dienen, und die darauf bezogene Gefahrenvorsorge im Vorfeld der konkreten