



DIE 35 FÄLLE

wichtigsten
nicht nur
für Anfangssemester

STRAFPROZESS- RECHT

Hemmer / Wüst

-
- Einordnungen
 - Gliederungen
 - Musterlösungen
 - bereichsübergreifende Hinweise
 - Zusammenfassungen
-

EINFACH ■

VERSTÄNDLICH ■

KURZ

Kapitel I: Die Maximen des Strafverfahrens

Fall 1: Dienst ist Dienst und Schnaps ist Schnaps?

Sachverhalt:

Nach einem anstrengenden Arbeitstag begibt sich Staatsanwältin Sabrina (S) in ein nobles Münchner Kaufhaus, um zur Entspannung Klamotten zu kaufen. Während sie gerade die neuesten Designerkollektionen anprobiert, beobachtet sie, wie ein Unbekannter hastig einige Kleidungsstücke in eine Plastiktüte stopft und anschließend fluchtartig Richtung Ausgang des Ladens rennt. Die Kassiererin Katharina, welche sich dem Unbekannten in den Weg stellt, streckt dieser mit einem Kinnhaken nieder und entkommt.

S fragt sich, ob sie etwas veranlassen muss.

I. Einordnung

Die Grundsätze, welche der Strafprozessordnung zugrunde liegen, können in der Falllösung immer wieder eine Rolle spielen.

Hier kommt es vor allem auf das Zusammenspiel zwischen Offizialprinzip und Legalitätsprinzip an:

Nach dem Offizialprinzip ist die Staatsanwaltschaft als staatliche Behörde mit der Strafverfolgung beauftragt, vgl. § 152 I StPO. Um eine umfassende Strafverfolgung sicherzustellen, ist diese nach §§ 152 II, 160 I StPO verpflichtet, bei tatsächlichen Anhaltspunkten einzuschreiten (sog. Legalitätsprinzip).

Für die Staatsanwaltschaft ist die Frage, wann sie einschreiten und ein Ermittlungsverfahren einleiten muss, von besonderer Bedeutung: Bleibt sie entgegen ihrer Verpflichtung untätig, droht unter Umständen eine Strafbarkeit wegen Strafvereitelung im Amt durch Unterlassen, §§ 258a, 13 StGB.

hemmer-Methode: Beachten Sie den Unterschied zum Zivilprozess: Dort gilt grundsätzlich die Dispositionsmaxime. Das heißt, der Bürger ist grundsätzlich selbst für die Einleitung und das weitere Betreiben des Prozesses verantwortlich.

II. Gliederung

1. Pflicht zum Tätigwerden

Legalitätsprinzip, §§ 152 II, 160 I StPO

Begriff des Anfangsverdachts

2. Sonderfall: privat erlangte Kenntnis

e.A.: stets Ermittlungspflicht

h.M.: Differenzierung nach Schwere d. Tat

III. Lösung

Fraglich ist, ob S nach dem von ihr beobachteten Vorfall verpflichtet ist, tätig zu werden.

1. Pflicht zum Tätigwerden

Möglicherweise ist S verpflichtet, ein Ermittlungsverfahren einzuleiten.

hemmer-Methode: Das Strafverfahren ist unterteilt in das Ermittlungsverfahren (auch Vorverfahren genannt, §§ 151 – 177 StPO), das Zwischenverfahren (§§ 199 – 211 StPO) und das Hauptverfahren (§§ 212 – 295 StPO). Im Ermittlungsverfahren untersucht die Staatsanwaltschaft den Sachverhalt und überprüft, ob die Erhebung einer öffentlichen Klage (§ 170 I StPO) überhaupt hinreichend Erfolg verspricht.

Sie kann dabei selbst ermitteln oder sich der Polizei bedienen (§ 161 StPO).

a) Legalitätsprinzip

Nach § 152 I StPO ist die Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Straftaten berufen (Offizialprinzip). Die §§ 152 II, 160 I StPO bestimmen, dass die Staatsanwaltschaft grundsätzlich verpflichtet ist, das Ermittlungsverfahren einzuleiten (sog. Legalitätsprinzip). So soll sichergestellt werden, dass Straftaten auch tatsächlich zur Anklage kommen und abgeurteilt werden.

hemmer-Methode: Den Gegensatz zum Legalitätsprinzip bildet das Opportunitätsprinzip, nach dem die Durchführung des Ermittlungsverfahrens im Ermessen der Strafverfolgungsbehörden steht. Im deutschen Strafprozessrecht stellt das Opportunitätsprinzip aber die Ausnahme dar: Zugrunde gelegt wird es etwa bei der Einstellung des Verfahrens nach den §§ 153 ff. StPO (vgl. dazu Fall 15).

Das Opportunitätsprinzip hat vor allem Bedeutung bei der Verfolgung von Ordnungswidrigkeiten, vgl. § 47 I OWiG.

b) Vorliegen eines Anfangsverdachts

Nach § 152 II StPO ist die Staatsanwaltschaft nur dann zum Handeln verpflichtet, wenn zureichende tatsächliche Anhaltspunkte für eine verfolgbare Straftat vorliegen. Dieser sog. „Anfangsverdacht“ muss es nach kriminalistischer Erfahrung möglich erscheinen lassen, dass eine verfolgbare Straftat vorliegt.¹ Hierbei handelt es sich nicht um eine Ermessensnorm; der handelnde Beamte hat allerdings einen gewissen Beurteilungsspielraum.

hemmer-Methode: Unterscheiden Sie den Anfangsverdacht vom hinreichenden Tatverdacht nach §§ 170 I, 203 StPO, von dem die Erhebung der öffentlichen Klage und die Eröffnung des Hauptverfahrens abhängen (vgl. dazu Fall 14) und vom dringenden Tatverdacht, der bei bestimmten Zwangsmaßnahmen wie bei der Untersuchungshaft nach §§ 112 ff. StPO eine Rolle spielt. Diese verschiedenen Verdachtsbegriffe sollten Sie sich unbedingt einprägen, deshalb an dieser Stelle ein kleiner Überblick:

Anfangsverdacht: Liegt vor, wenn Tatsachen dafür sprechen, dass möglicherweise eine Straftat begangen wurde (dies ist relevant bei der Frage, ob die Staatsanwaltschaft ein Ermittlungsverfahren einzuleiten hat, § 152 II StPO).

Dringender Tatverdacht: Liegt vor, wenn Tatsachen für eine hohe Wahrscheinlichkeit sprechen, dass eine Straftat begangen wurde (dies ist relevant bei der Frage, ob eine sehr grundrechtsintensive Maßnahme wie z.B. Untersuchungshaft ergriffen werden kann, §§ 112 ff. StPO).

¹ Meyer-Goßner/Schmitt, § 152, Rn. 4.

Hinreichender Tatverdacht: Liegt vor, wenn aufgrund des gesammelten Beweismaterials eine Verurteilung wahrscheinlicher ist als etwa ein Freispruch (dies ist relevant bei der Frage, ob die Staatsanwaltschaft Anklage zu erheben hat, § 170 I StPO, bzw. ob das Gericht das Hauptverfahren eröffnen wird, § 203 StPO).

S hat beobachtet, dass U Waren an sich brachte und bei der Flucht die K niederschlug. Aufgrund dieser Beobachtung erscheint es nach kriminalistischer Erfahrung wahrscheinlich, dass U einen Raub nach § 249 I StGB, also eine verfolgbare Straftat, begangen hat. Ein Anfangsverdacht ist gegeben.

S ist also grundsätzlich zur Einleitung des Ermittlungsverfahrens verpflichtet.

hemmer-Methode: Materiell gesehen haben Sie im Fall Raub (§ 249 StGB) vom räuberischen Diebstahl (§ 252 StGB) abzugrenzen. Letzterer setzt voraus, dass ein Diebstahl bereits vollendet wäre (vgl. den Wortlaut: „um sich im Besitz des *gestohlenen* Gutes zu erhalten“). Vorliegend fand die Gewaltanwendung aber noch vor Vollendung statt, sodass nur eine Strafbarkeit gemäß § 249 StGB in Betracht kommt.

2. Sonderproblem: Privat erlangte Kenntnis von der Straftat

Allerdings hat S außerhalb ihrer Dienstzeiten von der Straftat Kenntnis erlangt. Fraglich ist, ob sich dadurch an ihrer Verpflichtung zu handeln etwas ändert.

a) E.A.: Stets Ermittlungspflicht

Nach einer Ansicht soll eine Staatsanwältin auch dann immer zur Einleitung des Ermittlungsverfahrens verpflichtet sein, wenn sie privat von Straftaten erfährt. Dafür spricht vor allem, dass ein öffentliches Interesse an der umfassenden Verfolgung aller Straftaten besteht.

b) H.M.: Differenzierung nach der Schwere der Tat

BGH und h.M.² differenzieren hingegen nach der Schwere der Tat. Zwar folgt aus dem Gewaltmonopol des Staates, dass zumindest bei schwereren Straftaten stets Ermittlungen eingeleitet werden müssen.

Andererseits ist aber auch ein privater Rückzugsraum der Ermittlungsbeamten zu respektieren, so dass zumindest leichtere Straftaten nicht immer eine Ermittlungspflicht des konkret betroffenen Beamten auslösen können.

hemmer-Methode: Letztendlich müssen hier die widerstreitenden Interessen der Öffentlichkeit auf umfassende Strafverfolgung und der Ermittlungsbeamten auf Privatsphäre aus Art. 2 I i.V.m. Art. 1 I GG in Einklang gebracht werden.

Nach dem BGH ist ein Einschreiten dann geboten, wenn nach Art und Umfang der Tat die Belange der Öffentlichkeit und der Volksgesamtheit in besonderem Maße berührt werden. Das sei durch eine Einzelfallabwägung festzustellen.

² Zum Meinungsstand Krey, Bd. II, Rn. 210.

Es komme insoweit darauf an, ob durch die Straftat Rechtsgüter der Allgemeinheit oder des Einzelnen betroffen sind, denen besonderes Gewicht zukommt (BGH 38, 391 f.).

Die h.M. in der Literatur wendet dagegen ein, dass diese Abgrenzung zu unbestimmt sei (Meyer-Goßner/Schmitt, § 160, Rn. 10). Da nämlich der Ermittlungsbeamte selbst sich möglicherweise wegen Strafvereitelung im Amt nach § 258a StGB strafbar machen kann, müssten konkretere Maßstäbe gelten.

Manche wollen die Ermittlungspflicht allein auf die Beamten Gesetze und die darin enthaltene Treuepflicht stützen.

Praktikabel erscheint der Ansatz, nach der gesetzlichen Unterteilung in Vergehen und Verbrechen zu unterscheiden. Nur Verbrechen und ausnahmsweise besonders schwerwiegende Vergehen können eine Pflicht zum Tätigwerden begründen.

Da der Raub gemäß § 249 I StGB mit Freiheitsstrafe von nicht unter einem Jahr bestraft wird, handelt es sich dabei um ein Verbrechen i.S.d. § 12 I StGB.

S ist daher verpflichtet, Ermittlungen einzuleiten.

hemmer-Methode: Für die Durchführung der Ermittlungen stellt die StPO zahlreiche Möglichkeiten – wie etwa die vorläufige Festnahme nach § 127 II StPO oder die Beschlagnahme von Gegenständen nach §§ 94 ff. StPO – zur Verfügung. Welcher konkreten Maßnahmen sich die Staatsanwaltschaft bedient, steht dabei in ihrem pflichtgemäßen Ermessen.

IV. Zusammenfassung

- Das Legalitätsprinzip der §§ 152 II, 160 I StPO verpflichtet die Staatsanwaltschaft zum Tätigwerden. Dies folgt aus dem Gewaltmonopol des Staates.
- Bei privat erlangter Kenntnis sind Staatsanwälte nur bei Verbrechen und besonders schwerwiegenden Vergehen zur Einleitung des Ermittlungsverfahrens verpflichtet (h.M.).

V. Vertiefung

- **Zu den Grundsätzen des Strafprozesses:** Hemmer/Wüst, StPO, Rn. 10 ff.
- **Zur Unterscheidung zwischen Officialdelikten und Antragsdelikten sowie zum Begriff des Anfangsverdachts:** Hemmer/Wüst, StPO, Rn. 30 ff.

Fall 2: Der Prozess in der Sporthalle

Sachverhalt:

Richter Ralf (R) befindet sich in einer schwierigen Lage. Bei seinen letzten beiden mündlichen Hauptverhandlungen gab es besondere Vorkommnisse, welche ihm jetzt als Verfahrensfehler vorgeworfen werden.

In der ersten Verhandlung fiel die Eingangstür des Gerichtsgebäudes unbemerkt ins Schloss. Dies geschah zwar erst, nachdem schon einige Zuhörer Einlass gefunden hatten; jedoch konnten weitere Zuhörer das Gerichtsgebäude nicht betreten und der Verhandlung beiwohnen.

In der zweiten Verhandlung sah sich Richter R zu außergewöhnlichen Maßnahmen gezwungen. In diesem Prozess ging es um einen stadtbekanntes „Baulöwen“, welcher eine Vielzahl seiner Kunden um ihr hart erarbeitetes Hab und Gut brachte. Zu dem Prozess waren alle Geschädigten und deren Freunde und Verwandte erschienen. Der Sitzungssaal fasste aber nur 20 Zuhörer, weshalb Richter R die Verlegung der Verhandlung in die mit Tribünen ausgestattete Sporthalle des örtlichen Handballvereins anordnete.

Frage: Hat Richter R in den beiden Verhandlungen gegen den Öffentlichkeitsgrundsatz verstoßen?

I. Einordnung

Der Grundsatz der Öffentlichkeit ist in § 169 I S. 1 GVG geregelt. Öffentlichkeit bedeutet dabei, dass jedermann das Recht hat, im Rahmen der tatsächlichen Möglichkeiten der Verhandlung beizuwohnen. Um dieses Recht zu gewährleisten, umfasst der Öffentlichkeitsgrundsatz auch die rechtzeitige Veröffentlichung von Zeit und Ort der Hauptverhandlung.

Der Öffentlichkeitsgrundsatz soll das Vertrauen der Allgemeinheit in die Rechtspflege fördern und als zusätzliche Kontrolle dienen.

Bei einem Verstoß gegen den Grundsatz der Öffentlichkeit liegt ein absoluter Revisionsgrund nach § 338 Nr. 6 StPO vor.

hemmer-Methode: Aus diesem Grund kommt die Prüfung eines Verstoßes gegen § 169 I S. 1 GVG in der Klausur regelmäßig als abstrakte Zusatzfrage oder als Revisionsgrund in Betracht.

II. Lösung

1. Die zugefallene Eingangstür

Infolge des Umstandes, dass einige Zuhörer wegen der unbemerkt ins Schloss gefallenen Eingangstür der Verhandlung nicht beiwohnen konnten, könnte ein Verstoß gegen § 169 I S. 1 GVG vorliegen.

Der Grundsatz der Öffentlichkeit aus § 169 I S. 1 GVG besagt, dass es im Rahmen der tatsächlichen Möglichkeiten den Bürgern ermöglicht werden muss, der Verhandlung beizuwohnen.

Damit dient der Öffentlichkeitsgrundsatz zum einen der Kontrolle der Rechtsprechung durch die Öffentlichkeit. Zum anderen wird so das berechnete Informationsinteresse der Bürger befriedigt. Dieser Grundsatz wird jedoch dort eingeschränkt, wo eine geordnete Durchführung des Verfahrens nicht mehr möglich wäre, also insbesondere bei Überschreiten der Raumkapazität.³

hemmer-Methode: Weitere Ausnahmen vom Öffentlichkeitsgrundsatz sind in §§ 171a, 171b und 172 GVG normiert. Dort kann die Öffentlichkeit aus besonderen Gründen ausgeschlossen werden, z.B. zum Schutz der Privatsphäre. Außerdem finden Verfahren gegen Jugendliche gemäß § 48 I JGG stets unter Ausschluss der Öffentlichkeit statt.

Fraglich ist, ob vorliegend ein Verstoß gegen den Öffentlichkeitsgrundsatz zu bejahen ist. Dabei ist zu beachten, dass die Sitzung nicht unter völligem Ausschluss der Öffentlichkeit stattfand, da ja bereits einige Zuhörer Einlass gefunden hatten. Zu klären ist, wie ein solcher Fall zu behandeln ist.

Der BGH stellt diesen Fall der Beschränkung der Öffentlichkeit aus objektiven Gründen, also z.B. Platzmangel, gleich und verneint eine Verletzung des Öffentlichkeitsgrundsatzes.⁴

Eine andere Ansicht stellt darauf ab, dass es sich eben nicht um ein objektives Hindernis handelt, da ja noch ausreichend Platz im Zuhörerraum gewesen wäre.

Deshalb könne man die beiden Situationen nicht gleichstellen, sodass man vorliegend zu einem Verstoß kommen müsste.

Wenn man aber die oben genannten Funktionen des Öffentlichkeitsgrundsatzes beachtet, dann ist festzustellen, dass auch durch die eingeschränkte Öffentlichkeit das Vertrauen in die Rechtspflege gestärkt und eine entsprechende Kontrolle vorgenommen werden kann. Deshalb ist dem BGH zu folgen; ein Verstoß gegen den Öffentlichkeitsgrundsatz ist abzulehnen. Etwas anderes würde nur dann gelten, wenn das Gericht sich bewusst über § 169 I S. 1 GVG hinweggesetzt hätte. Dem ist jedoch nicht so, da die Eingangstür unbemerkt ins Schloss fiel.

Durch das versehentliche Verschließen der Tür wurde somit der Öffentlichkeitsgrundsatz nicht verletzt, da schon einige Zuhörer Einlass gefunden hatten.

2. Die Verlegung in die Sporthalle

Auch durch die Verlegung der Verhandlung in die Sporthalle könnte R gegen Verfahrensgrundsätze verstoßen haben.

Dabei ist insbesondere problematisch, dass die Öffentlichkeit ja gerade nicht beschränkt, sondern erweitert worden ist.

Grundsätzlich ist eine Verlegung der Verhandlungen bisweilen notwendig und zulässig.⁵ Insbesondere kann die Verhandlung in einen größeren Saal des Gerichtsgebäudes verlegt werden, wenn die Verlegung ausreichend bekannt gemacht wird.

³ Roxin, Strafverfahrensrecht, § 45, Rn. 5 f.

⁴ BGHSt 21, 72 = [jurisbyhemmer](http://www.jurisbyhemmer.de). (Wenn dieses Logo hinter einer Fundstelle abgedruckt wird,

finden Sie die Entscheidung online unter „juris by hemmer“: www.hemmer.de).

⁵ Vgl. Beispiele bei Meyer-Goßner/Schmitt, § 169 GVG, Rn. 6.

Wenn dies sowohl am ursprünglichen als auch am neuen Verhandlungsort geschieht und ein sachlicher Grund vorliegt, kann die Verhandlung auch an einen Ort außerhalb des Gerichtsgebäudes verlegt werden.

Fraglich ist allerdings, ob eine Verlegung gerade in die mit Tribünen ausgestattete Sporthalle zulässig war. Daran ist insbesondere problematisch, dass der Angeklagte einer Massenöffentlichkeit ausgesetzt und so zum bloßen Schauobjekt degradiert wird. Außerdem könnten Zuschauer in so großer Zahl einen gewissen Druck auf den Richter ausüben und so dessen Neutralität aushöhlen.

a) Literaturansicht

Nach einer Ansicht müssen die Grundsätze der Art. 1 I i.V.m. Art. 2 I GG (allgemeines Persönlichkeitsrecht), sowie der Sinn und Zweck des § 169 I S. 2 GVG bei der Beurteilung einer solchen Massenöffentlichkeit berücksichtigt werden.⁶ § 169 I S. 2 GVG verbietet grundsätzlich Ton- und Fernsehaufnahmen zum Zweck der öffentlichen Vorführung oder Veröffentlichung ihres Inhaltes. Dadurch soll die Personenwürde des Angeklagten gewahrt und die Objektivität des Gerichts vor einer Beeinträchtigung durch die öffentliche Meinung geschützt werden.

hemmer-Methode: In bestimmten Ausnahmefällen sind Ton- bzw. Filmaufnahmen möglich, vgl. § 169 I S. 3, II, III GVG.

Da im vorliegenden Fall eine dem § 169 I S. 2 GVG vergleichbare Massenöffentlichkeit geschaffen wurde, liegt nach dieser Ansicht ein Verstoß gegen das Öffentlichkeitsprinzip vor.

b) h.M. und Rspr.

Die wohl h.M. und die Rspr. lehnen grundsätzlich einen Verstoß gegen § 169 I S. 2 GVG ab. Dies wird zum einen dadurch begründet, dass schon gar keine „Aufnahme“ im Sinne dieser Vorschrift gemacht werde. Zum anderen fehle es auch an einer Beschränkung der Öffentlichkeit. Der gesamte § 169 GVG solle lediglich eine mögliche Beschränkung der Öffentlichkeit verhindern und könne nicht auch für eine Erweiterung angewendet werden. Deshalb ist eine Erweiterung der Öffentlichkeit nach dieser Auffassung grundsätzlich zulässig.

Eine Ausnahme macht diese Meinung aber für solche Fälle, in denen ein besonders massiver Eingriff in das Persönlichkeitsrecht des Angeklagten vorliegt. Fraglich ist, ob vorliegend nicht gerade ein solcher Ausnahmefall gegeben ist.

Hier wird der Zuhörerkreis durch die Verlegung in die Turnhalle so weit ausgedehnt, dass der Angeklagte zum bloßen Schauobjekt herabgewürdigt wird. Dies stellt einen Verstoß gegen seine Rechte aus Art. 1 I i.V.m. Art. 2 I GG dar.

Somit kommen beide Meinungen zum selben Ergebnis. Die Verlegung der Verhandlung in die Sporthalle ist als Verstoß gegen das Öffentlichkeitsprinzip zu werten.

hemmer-Methode: Strittig ist in einem derartigen Fall, nach welcher Norm ein solcher Verstoß einen Revisionsgrund darstellt. Der bereits angesprochene § 338 Nr. 6 StPO greift nicht ein, da er nur eine unzulässige Einschränkung der Öffentlichkeit erfasst.

Deshalb muss auf § 337 StPO zurückgegriffen werden (BGH, JZ 1970, 34). Vergleichen Sie dazu auch Fall 33.

⁶ Meyer-Goßner/Schmitt, § 169 GVG, Rn. 5.

III. Zusammenfassung

- Die Öffentlichkeit einer Verhandlung ist nur in den Grenzen einer vorhandenen Kapazität durch § 169 I S. 1 GVG gewährleistet.
- Bei einer Erweiterung der Öffentlichkeit kommt es auf den Einzelfall an. Entscheidend ist, ob die Öffentlichkeit so stark erweitert wurde, dass der Angeklagte zum bloßen Schauobjekt herabgewürdigt worden ist.

IV. Vertiefung

- **Zu den Grundsätzen des Strafverfahrens:** Hemmer/Wüst, StPO, Rn. 10 ff.
- **Zum Grundsatz der Öffentlichkeit:** Hemmer/Wüst, StPO, Rn. 228 ff.
- **Verletzung des Öffentlichkeitsgrundsatzes - stets absoluter Revisionsgrund i.S.v. § 338 Nr. 6 StPO?:** Wenn die Voraussetzungen des § 171b III S. 2 GVG vorliegen, stellt das Fehlen eines den Ausschluss der Öffentlichkeit für die Schlussvorträge anordnenden Gerichtsbeschlusses keinen absoluten Revisionsgrund nach § 338 Nr. 6 StPO dar. Vgl. BGH, Beschluss vom 09.05.2019 – 4 StR 605/18 = Life&LAW 12/2019, 837 ff. = [jurisbyhemmer](#).
- **Ausschluss der Öffentlichkeit beim letzten Wort des Angeklagten:** Der zwingende Ausschluss der Öffentlichkeit bei den Schlussanträgen nach § 171b III S. 2 GVG erstreckt sich auch auf das letzte Wort des Angeklagten. Vgl. BGH, Beschluss vom 07.12.2016 – BGH 1 StR 487/16 = Life&LAW 08/2017, 550 ff. = [jurisbyhemmer](#).