

Einheit 2: Das Ermittlungsverfahren

I. Grundlegendes

- Das Ermittlungsverfahren – auch als Vorverfahren bezeichnet – dient dazu, zu klären, ob zureichende Anhaltspunkte für die Begehung einer Straftat vorliegen (vgl. § 152 II StPO), so dass die weitere Durchführung des Strafverfahrens, v.a. in Gestalt einer Anklageerhebung, sinnvoll ist.
- Nach dem Gesetz kommt in diesem Verfahrensabschnitt die zentrale Rolle der Staatsanwaltschaft zu, s. § 151 StPO: Sie entscheidet über die Erhebung der öffentlichen Klage (= Anklage) und ist deshalb die „Herrin des Ermittlungsverfahrens“.

II. Die Einleitung des Ermittlungsverfahrens

- Vgl. § 160 I StPO:
*„Sobald die Staatsanwaltschaft durch eine **Anzeige** oder **auf anderem Wege** von dem Verdacht einer Straftat Kenntnis erhält, hat sie zu ihrer Entschließung darüber, ob die öffentliche Klage zu erheben ist, den Sachverhalt zu erforschen.“*
- **Anzeige**: s. dazu § 158 I StPO, wo weiter differenziert wird zwischen
 - einer bloßen Strafanzeige (Bürger teilt möglicherweise strafrechtlich relevanten Sachverhalt mit)
 - und dem weitergehenden Strafantrag (Bürger bringt Wunsch nach Durchführung der Strafverfolgung zum Ausdruck). Insoweit ist noch einmal zusätzlich zu unterscheiden:
 - Von einem **Strafantrag i.e.S.** spricht man bei den Strafantragsdelikten – dort ist seine wirksame Stellung Prozessvoraussetzung (Ausnahme: relative Strafantragsdelikte, wo er durch die Bejahung des öffentlichen Interesses ersetzt werden kann, z.B. § 230 StGB). Antragsberechtigung und -frist sind in den §§ 77 ff. StGB geregelt.
Weil der Strafantrag i.e.S. von besonderer Tragweite für die Durchführung des weiteren Verfahrens ist, stellt § 158 II StPO an ihn strengere formale Anforderungen: Er muss grundsätzlich schriftlich gestellt werden, nur bei der StA oder einem Gericht genügt die Erklärung zu Protokoll (vgl. demgegenüber § 158 I: bei anderen Delikten ist grds. auch mündlicher Strafantrag möglich).
 - Bei anderen Delikten spricht man von einem **Strafantrag i.w.S.** Ihn kann grundsätzlich jeder Bürger stellen. Die Folge ist, dass dem Antragsteller ggf. die Einstellung des Verfahrens mitzuteilen ist, § 171 StPO.
 - Eine Besonderheit gilt ferner, wenn der **Antragsteller** (auch eines Strafantrags i.w.S.) der **Verletzte** der Straftat ist: Er kann im Fall der Einstellung gem. §§ 172 ff. StPO Beschwerde einlegen und (falls diese ergebnislos bleibt) ein gerichtliches Klageerzwingungsverfahren einleiten. Deshalb ist ihm gem.

§ 158 I 2–4 StPO eine schriftliche Bestätigung über den gestellten Strafantrag zu erteilen und die Benachrichtigung über die Einstellung ist für ihn mit einer Rechtsbehelfsbelehrung zu versehen, § 171 S. 2 StPO.

- Auf anderem Weg = durch **amtliche Wahrnehmung**, also namentlich der Staatsanwaltschaft selbst, aber auch der Polizei (die daraufhin die StA zu informieren hat, § 163 II 1 StPO) oder ausnahmsweise des Ermittlungsrichters (vgl. § 167 StPO).
- Kernvoraussetzung für die Einleitung eines Ermittlungsverfahrens ist – unabhängig davon, ob er durch Anzeige oder durch amtliche Wahrnehmung begründet wird – das Vorliegen eines **Verdachts** (§ 160 I StPO), der deshalb als **Anfangsverdacht** bezeichnet wird. Etwas präziser umschrieben wird er in § 152 I StPO, wo von „zureichende[n] tatsächliche[n] Anhaltspunkte[n]“ die Rede ist. Folgerung: Der Verdacht muss sich auf konkrete Tatsachen gründen, bloße Vermutungen reichen nicht.

Def.: Ein Anfangsverdacht liegt vor, wenn konkrete Tatsachen es nach der kriminalistischen Erfahrung möglich erscheinen lassen, dass der Betroffene an einer verfolgbaren strafbaren Handlung beteiligt war.

Mit dem Abstellen auf die kriminalistische Erfahrung geht nach h.M. ein gewisser **Beurteilungsspielraum** der StA einher.

- Das Bestehen eines Anfangsverdachts hat – neben der Verpflichtung der StA zur Einleitung eines Ermittlungsverfahrens gem. §§ 152 II, 160 I StPO – noch weitere Konsequenzen:
 - Die Person, gegen die sich der Verdacht richtet, erlangt dadurch den **Status eines Beschuldigten**. Hieran knüpfen verschiedene Verfahrensrechte an (z.B. Recht auf Belehrung, § 136 I StPO; Recht, sich eines Verteidigers zu bedienen, § 137 I StPO).
 - Umgekehrt werden auch verschiedene **Grundrechtseingriffe** möglich, weil etliche in der StPO geregelte Ermittlungsmaßnahmen bereits bei dem Bestehen eines Anfangsverdachts ergriffen werden können, z.B. die Durchsuchung (§ 102 I StPO).
 - Vor diesem Hintergrund ist die Annahme eines Beurteilungsspielraums problematisch: Dadurch erlangt die StA in gewissem Umfang Einfluss darauf, ob dem Betroffenen die Beschuldigtenrechte zustehen und ob die genannten Zwangsmittel eingesetzt werden können.
 - Ebenso sind deshalb die in der Praxis nicht seltenen „**Vorermittlungen**“ kritisch zu sehen, die dazu dienen, das Vorliegen eines Anfangsverdachts zu klären: Sie müssen auf die wenigen Fälle begrenzt bleiben, in denen es aus tatsächlichen oder rechtlichen Gründen nicht möglich ist, sich ein Urteil über das Bestehen eines Anfangsverdachts zu bilden.

III. Die Durchführung des Ermittlungsverfahrens

1. Die Rolle der Staatsanwaltschaft

- Nach Einleitung eines Ermittlungsverfahrens, hat die StA den Sachverhalt zu erforschen (§ 160 I StPO, Ausprägung der Untersuchungsmaxime). Hierbei darf sie nicht einseitig nur die belastenden Faktoren zu ermitteln, sondern gleichermaßen die

Hinweise, die den Beschuldigten entlasten, § 160 II StPO. Ebenso hat sie strafzumessungsrelevante Faktoren zu ermitteln, § 160 III StPO.

- Zu diesem Zweck erteilt die StPO der StA weitreichende **Befugnisse**, so dass sie eine erhebliche Zahl von Ermittlungsmaßnahmen zur Auswahl hat:
 - § 161 StPO enthält hierfür zunächst eine sog. **Ermittlungsgeneralklausel**:

„Zu dem in § 160 Abs. 1 bis 3 bezeichneten Zweck ist die Staatsanwaltschaft befugt, von allen Behörden Auskunft zu verlangen und Ermittlungen jeder Art entweder selbst vorzunehmen oder durch die Behörden und Beamten des Polizeidienstes vornehmen zu lassen, soweit nicht andere gesetzliche Vorschriften ihre Befugnisse besonders regeln.“

Wegen des rechtsstaatlichen Gesetzesvorbehalts (vgl. Art. 20 III GG) darf mittels dieser Generalklausel allerdings nicht in Grundrechte eingegriffen werden.
 - Daneben erteilen die Vorschriften im **2. Buch, 2. Abschnitt** der StPO (Ermittlungsverfahren) der StA eine Reihe von besonderen Befugnissen:
 - § 161a StPO: Zeugen- und Sachverständigenvernehmung (s. dazu auch die allgemeinen Vorschriften der §§ 48 ff. StPO)
 - § 163a StPO: Beschuldigtenvernehmung (s. dazu auch allgemein die §§ 136 f. StPO)
 - §§ 163b/163c StPO: Maßnahmen der Identitätsfeststellung
 - § 163d StPO: Datenabgleich
 - §§ 163e/163f StPO: Beobachtung und längerfristige Observation
 - Die größte Zahl von Befugnissen findet sich allerdings im **1. Buch** der StPO: Da es sich bei ihnen um „allgemeine Vorschriften“ handelt, gelten sie auch – und hinsichtlich der Ermittlungsmaßnahmen in den §§ 94 ff. StPO sogar insbesondere – für die StA (aber nicht nur, z.B. kann auch das Gericht bei der Vorbereitung der Hauptverhandlung neue Beweise erheben, vgl. § 221 StPO). Die wichtigsten sind:
 - Einnahme eines Augenscheins, z.B. durch körperliche Untersuchung des Beschuldigten (§ 81a StPO) oder DNA-Untersuchungen (§§ 81e ff. StPO).
 - Sicherstellung und Beschlagnahme von Beweismitteln, §§ 94 ff. StPO
 - hierauf gerichtete Durchsuchung, §§ 102 ff. StPO
 - diverse Maßnahmen der technischen Überwachung (z.B. Telekommunikationsüberwachung – TKÜ – oder das Abhören in der Öffentlichkeit oder ggf. selbst in einer Wohnung), §§ 100a ff. StPO
 - vorläufige Festnahme, § 127 II StPO

2. Die Rolle des Ermittlungsrichters

- Gem. § 162 I StPO kann die StA einen Antrag auf die Durchführung einer gerichtlichen Untersuchungshandlung stellen, soweit ihr dies erforderlich scheint.
- Der Ermittlungsrichter wird also nicht aus eigenem Antrieb tätig, sondern nur auf Antrag der StA (Ausnahme: § 165 StPO als sog. Notstaatsanwalt). Zudem ist seine Prüfkompetenz gem. § 162 II StPO auf die Rechtmäßigkeit der beantragten Maßnahme

beschränkt. Ob sie für die Durchführung der Ermittlung auch zweckmäßig erscheint, hat hingegen allein die StA zu entscheiden (s.o.: sie ist „Herrin des Ermittlungsverfahrens“).

- „Erforderlich“ i.S.d. § 162 I StPO kann die Hinzuziehung des Ermittlungsrichters in zwei Fällen sein:
 - Gesetzlich zwingend ist sie, soweit einzelne Maßnahmen im Ermittlungsverfahren nach der StPO nur durch einen Richter angeordnet werden dürfen.
 - insbesondere: Erlass eines Haftbefehls gem. § 114 I StPO (=> Untersuchungshaft, §§ 112 ff. StPO), richterliche Entscheidung schon wegen Art. 104 II GG unverzichtbar.
 - daneben auch zahlreiche andere grundrechtsintensive Maßnahmen wie z.B. die Durchsuchung, § 105 I StPO. Insoweit ist aber häufig eine Eilkompetenz der StA (oder ihrer Ermittlungspersonen, s. sogleich) vorgesehen.
 - Daneben kann die StA aber einen Ermittlungsrichter auch dann hinzuziehen, wenn sie dies für erforderlich hält, um einen im Hinblick auf die spätere Hauptverhandlung nutzbaren Beweis zu erheben: Grundsätzlich ist der Beweis der Tat in der Hauptverhandlung zu erbringen (vgl. § 261 StPO: Das Gericht urteilt aus dem Inbegriff der Hauptverhandlung). Dies gilt aber nicht ausnahmslos:
 - speziell Zeugen sind grundsätzlich in der Hauptverhandlung zu hören – sog. Unmittelbarkeitsgrundsatz. Manchmal ist aber z.B. absehbar, dass dies nicht möglich sein wird (Bsp.: Zeuge ist schwer krank und wird voraussichtlich vorher versterben). Dann ermöglicht § 251 II StPO in etwas weiterem Umfang die Einbeziehung eines richterlichen Vernehmungsprotokolls aus dem Ermittlungsverfahren.
 - Zugleich hat nur der Ermittlungsrichter die Möglichkeit, einen Zeugen zu vereidigen, vgl. § 161a I 3 StPO, und damit eine möglicherweise besonders verlässliche Aussage schon im Ermittlungsverfahren zu bewirken.
 - § 254 StPO ermöglicht die Verlesung eines richterlichen Protokolls einer früheren Beschuldigtenvernehmung, um den Wahrheitsgehalt eines Geständnisses zu überprüfen.
 - Gem. §§ 168 f. StPO ist über alle richterlichen Untersuchungshandlungen – v.a. die Einvernahme eines Augenscheins – Protokoll zu erheben (vgl. demgegenüber bzgl. Maßnahmen der StA oder Polizei als Ermittlungsbehörden § 168b StPO: nur aktenkundig zu machen). Dieses Protokoll kann in die Hauptverhandlung gem. § 249 S. 2 StPO als Urkundenbeweis eingeführt werden.

3. Die Rolle der Polizei (und weiterer Akteure auf Strafverfolgungsseite)

- Neben der Staatsanwaltschaft kommt auch der Polizei im Ermittlungsverfahren eine große Rolle zu, vgl. § 163 StPO. Allerdings hat sie ihre „Verhandlungen“ (= Erkenntnisse) unverzüglich der StA vorzulegen. Hierin kommt zum Ausdruck, dass die Polizei der StA nach der Vorstellung des Gesetzgebers nur zuarbeitet. In der Praxis ermittelt

die Polizei schon aus Gründen der beschränkten Kapazitäten der StA vielfach erst einmal selbst.

- Auch die Polizei kann sich im Ermittlungsverfahren auf verschiedene Befugnisnormen stützen:
 - **Ermittlungsgeneralklausel:** § 163 I StPO
 - Spezielle Vorschriften aus dem **2. Buch, 2. Abschnitt** der StPO:
 - § 163 III–VI StPO: Zeugen- und Sachverständigenvernehmung
 - § 163a IV StPO: Beschuldigtenvernehmung (wieder i.V.m. den §§ 136 f. StPO; allerdings ist in Abweichung von § 136 I 1 dem Beschuldigten nicht zu eröffnen, welche Strafvorschriften in Betracht kommen, sondern die Bezeichnung der zur Last gelegten Tat genügt).
 - Erneut enthalten auch die allgemeinen Vorschriften aus dem **1. Buch** der StPO einige Befugnisnormen zugunsten der Polizei oder jedenfalls bestimmter Polizeibeamter:
 - Vorläufige Festnahme, § 127 II StPO
 - Für zahlreiche Ermittlungsmaßnahmen sieht die StPO eine Eilkompetenz für die **Ermittlungspersonen der StA** vor (z.B. die Beschlagnahme, § 98 StPO, und die Durchsuchung, § 105 I StPO). Gem. § 152 II GVG legen die Landesregierungen durch Rechtsverordnung fest, wer im Einzelnen zu diesem Personenkreis gehört (s. für Hessen GVBl. I 2011, S. 582 ff.). Dies sind namentlich zahlreiche Dienstränge der Kriminalpolizei, daneben aber z.B. auch Beamte der Bereitschafts- oder Wasserschutzpolizei, der Steuerverwaltung usw.
 - Beamte der Polizei können auch als **verdeckte Ermittler** auftreten, wenn sie unter einer Legende am Rechtsverkehr teilnehmen, d.h. einer auf Dauer angelegten falschen Identität, § 110a II StPO. Die Befugnis zum Einsatz solcher verdeckter Ermittler ist wegen der damit einhergehenden „Bespitzelung“ der Bürger, deren Vertrauen sich ein verdeckter Ermittler erschleicht, auf besonders schwerwiegende, typischerweise organisierte Formen der Kriminalität beschränkt, § 110a I StPO.
 - Ferner können Polizeibeamte auch als nicht offen ermittelnde Personen (**noeP**) auftreten, wenn sie zwar eine falsche Identität nutzen, dies aber nicht dauerhaft tun. Eine explizite Rechtsgrundlage hierfür enthält die StPO nicht, nach h.M. kann der Einsatz solcher noeP aber auf die Ermittlungsgeneralklauseln (§§ 161, 163 I StPO) gestützt werden.
 - Schließlich werden treten manchmal sog. **V-Leute** im Ermittlungsverfahren auf. Hierbei handelt es sich – in Abgrenzung zu verdeckten Ermittlern und noeP – um Privatpersonen, die den Ermittlungsbehörden zuarbeiten. Auch dies wird von der h.M. auf der Grundlage der Ermittlungsgeneralklauseln für zulässig erachtet.

IV. Der Abschluss des Ermittlungsverfahrens

- Das Ermittlungsverfahren endet nach Abschluss der Ermittlungen (§ 169a StPO) gem. § 170 StPO grundsätzlich mit einer Entscheidung über die Anklageerhebung:

- Bejaht die StA einen hinreichenden Tatverdacht, erhebt sie Anklage (§ 170 I), oder erlässt alternativ bei geeigneten Verfahren / Taten einen Strafbefehl (§ 407 ff. StPO).
- Verneint sie einen hinreichenden Tatverdacht, stellt sie das Verfahren ein (§ 170 II StPO).
- Ein hinreichender Tatverdacht liegt vor, wenn eine Verurteilung wahrscheinlich (d.h. wahrscheinlicher als ein Freispruch) erscheint.
- Grundsätzlich ist die StA verpflichtet, bei Anfangsverdacht so lange zu ermitteln, bis sie diese Entscheidung treffen kann, s. § 152 I (Legalitätsprinzip). Jedoch würde dies bedeuten, dass selbst bei geringfügigen Taten stets und ohne Ausnahme eine Anklage erfolgen müsste. Das wäre weder im Hinblick auf die immense Stigmatisierungswirkung eines Strafverfahrens für den Beschuldigten noch im Hinblick auf die Kapazitätsgrenzen von StA und Gerichten sinnvoll. Deshalb kann die StA unter den Voraussetzungen der §§ 153 ff. StPO alternativ auch nach dem **Opportunitätsprinzip** das Verfahren einstellen (ebenso in späteren Verfahrensabschnitten das Gericht). Der Abschluss der Ermittlungen ist dafür nicht erforderlich. Die wichtigsten Vorschriften sind:
 - **§ 153 StPO:** Vergehen + hypothetisch (im Fall der Verurteilung) geringe Schuld + kein öffentliches Interesse (je nach Strafdrohung des Delikts: + Zustimmung des Gerichts) => Einstellung wegen Geringfügigkeit.
 - **§ 153a StPO:** Vergehen + geringe / mittlere Schuld + öffentliches Interesse kompensierbar durch Weisungen oder Auflagen + Zustimmung von Gericht und Beschuldigtem => vorläufige Einstellung gegen diese Weisungen bzw. Auflagen.
 - **§ 154 StPO:** Teileinstellung bzgl. der Taten, die neben einer weiterhin verfolgten Tat nicht ins Gewicht fallen bzw. die nicht in angemessener Frist abgeurteilt werden kann.