

Vorlesung: Strafrecht IV (Strafprozessrecht)

Einheit 9: Der Beschuldigte und sein Verteidiger

I. Allgemeines zur Position von Beschuldigtem und Verteidiger im Strafverfahren

- Der Beschuldigte ist die zentrale Person des Strafverfahrens. Dementsprechend ist seine **Anwesenheit** unverzichtbar, § 230 I StPO.
 - Den Beschuldigten trifft grundsätzlich eine Anwesenheitspflicht im Strafverfahren, so zur staatsanwaltschaftlichen oder richterlichen Vernehmung, §§ 133, 163a III 1 StPO, ebenso in der Hauptverhandlung, § 230 I StPO. Kommt er dieser Pflicht nicht nach, kann er vorgeführt werden (§§ 134, 163a III 2, 230 II StPO).
 - Damit korrespondieren jedoch auch vielfältige Anwesenheitsrechte, so bei Untersuchungsmaßnahmen im Ermittlungsverfahren, §§ 168c und 168d StPO und natürlich auch in der Hauptverhandlung
- Weil der Beschuldigte nicht bloßes Objekt, sondern Subjekt des Strafverfahrens ist, stehen ihm im Strafverfahren auch vielfältige Rechtspositionen zu, mit denen seine aktive **Mitwirkung** am Verfahren ermöglicht werden soll. Auswahl:
 - S. dazu zunächst die Auflistung in § 136 StPO – worüber der Beschuldigte zu befehlen ist, das muss ihm natürlich auch inhaltlich zugestanden werden: Schweigerecht und Recht auf Verteidigung (§§ 136 I 2, 137), Recht auf Beibringung eigener Beweismittel (v.a. §§ 136 I 5, 201 I 1, 244 III–VI) usw.;
 - Recht auf rechtliches Gehört, Art. 103 I GG, allgemein auch § 33 StPO;
 - Recht auf Richterablehnung, § 24 III 1 StPO;
 - in gewissem Umfang: Recht auf eigene Akteneinsicht, § 147 IV StPO;
 - außerdem s. Art. 6 III EMRK, wo außerdem das Recht auf eine ausreichende Vorbereitung auf die Verteidigung (lit. c), die Konfrontation mit Belastungszeugen (lit. d, partiell auch gesondert geregelt, s. § 240 II StPO) und das Recht auf einen Dolmetscher (lit. d; s. auch §§ 185, 187 GVG) geregelt ist;
 - Recht auf das letzte Wort, § 258 III StPO;
 - Rechtsmittelberechtigung, § 296 I StPO.
- Allerdings ist vielfach ein **Ausgleich mit den Rechten Dritter sowie den Zwecken des Strafverfahrens** vorzunehmen. Exemplarisch:
 - Das Recht auf eine Konfrontation mit Belastungszeugen wird durch Vorschriften über den Zeugenschutz eingeschränkt, wenn diese z.B. ihre Anschrift oder Identität nicht aufdecken müssen (§ 68 II, III; § 110b III StPO), in Abwesenheit des Beschuldigten (§§ 168c III, 247 StPO) oder in einem anderen Raum nur durch den Richter vernommen werden, was dann audiovisuell übertragen wird (§ 247a

StPO). Zugleich wird nach diesen Vorschriften auch die Verfremdung des Aussehens und der Stimme des Zeugen für zulässig gehalten.

- Mit Art. 6 III lit. d EMRK sind solche Einschränkungen des Konfrontationsrechts vereinbar, solange das Verfahren insgesamt fair bleibt, etwa weil statt des entfernten Beschuldigten der Verteidiger den Zeugen konfrontativ befragen kann (ggf. ist er hierfür auch erst zu bestellen, vgl. § 141 III 4 StPO), der Beschuldigte nachträglich vermittelt durch den Vorsitzenden oder schriftlich Fragen stellen kann, der unkonfrontiert zustande gekommenen Zeugenaussage ein geringerer Beweiswert beigemessen wird etc.
- Damit der Beschuldigte seine Rechte effektiv wahrnehmen kann und dem Übergewicht der Staatsgewalt etwas entgegenzusetzen hat, ist das **Recht auf einen Verteidiger** elementar. Schon aus Gründen der Verfahrensfairness (Art. 6 I, III EMRK) und damit der Rechtsstaatlichkeit (Art. 20 III GG) ist es deshalb besonders geschützt; aus der Perspektive des Verteidigers selbst kommt zudem noch das Grundrecht der Berufsfreiheit (Art. 12 GG) hinzu. Das spiegeln diverse Vorschriften des Strafprozessrechts wider:
 - Der Beschuldigte kann sich jederzeit eines Verteidigers bedienen (§ 137 I);
 - er kann diesen frei wählen (§§ 138, 142 f. StPO);
 - die Kommunikation des Beschuldigten mit dem Verteidiger ist frei (§ 148 I).
 - Das besondere Vertrauensverhältnis zwischen Beschuldigtem und Verteidiger zeigt sich ferner in dessen Zeugnisverweigerungsrecht (§ 53 I Nr. 2), dem daran anknüpfenden Beschlagnahmeverbot (§ 97 StPO), speziellen Beweisverboten (§§ 100d V und 100g V StPO) sowie allgemein im Verbot von Ermittlungsmaßnahmen gem. **§ 160a StPO**;
- Zugleich ist der **Verteidiger** nicht nur „Sprachrohr“ und Berater des Beschuldigten, sondern selbst **Verfahrensbeteiligter**.
 - Daraus resultiert eine Reihe eigener Rechtspositionen, die ihm vom Gesetz unabhängig vom Beschuldigten zugestanden werden, z.B.:
 - ein Akteneinsichtsrecht gem. § 147 I StPO, das – anders als dasjenige des Beschuldigten gem. § 147 IV – nicht mit der Begründung eingeschränkt werden kann, es drohe eine Beeinträchtigung der Untersuchung in einem anderen Strafverfahren oder von Rechten Dritter;
 - Anwesenheitsrechte, z.B. §§ 168c I, II, 168d I StPO;
 - ist der Angeklagte von einer Zeugenvernehmung ausgeschlossen (s.o.), bleibt das Anwesenheitsrecht des Verteidigers bestehen (und wird sogar umso wichtiger);
 - gem. § 239 StPO kann nur er, nicht der Angeklagte selbst, an einem Kreuzverhör eines Zeugen mitwirken;
 - gem. § 240 II StPO hat der Verteidiger auch ein eigenes Fragerecht;
 - Nach § 251 I Nr. 1 StPO muss auch der Verteidiger einer Verlesung zustimmen, selbst wenn der Beschuldigte sein Einverständnis bereits erklärt hat;

- gem. § 286 kann ein Verteidiger bei Abwesenheit des Angeklagten am Beweissicherungsverfahren mitwirken;)
- In diesen Regelungen kommt – s. etwa nochmals § 147 I StPO – zum Ausdruck, dass das Strafverfahrensrecht dem Verteidiger ein beträchtliches Maß an Vertrauen entgegen bringt. Er ist deshalb nach h.M. ein **Organ der Rechtspflege**. Hieraus folgen aber auch Pflichten, namentlich eine Wahrheitspflicht. Lügt also z.B. der Verteidiger zugunsten des Beschuldigten oder bringt er einen Zeugen dazu, es zu tun, kommt eine Strafbarkeit des Verteidigers gem. § 258 StGB in Betracht.

II. Notwendige Verteidigung und Bestellung eines Pflichtverteidigers

1. Begrifflichkeiten

- In Fällen besonders schwerwiegender Anklagen (z.B. Verbrechen) oder gravierender Defizite des Beschuldigten (z.B. geistige Gebrechen) bestimmt die Strafprozessordnung, dass im Strafverfahren immer ein Verteidiger mitwirken muss, sog. **notwendige Verteidigung**.
- Wenn in einem solchen Fall der Beschuldigte einen Verteidiger gewählt hat, ist den gesetzlichen Anforderungen Genüge getan. Der Wahlverteidiger ist dann zugleich ein notwendiger Verteidiger.
- Hat der Beschuldigte hingegen keinen Verteidiger gewählt – meist aus finanziellen Gründen –, wird ihm von Amts wegen ein Verteidiger beigeordnet, der sog. **Pflichtverteidiger**, § 141 StPO.
- Dessen Bestellung ist nicht mit der Prozesskostenhilfe aus dem Zivilverfahren zu verwechseln: Das zeigt sich schon daran, dass es dann, wenn das Gesetz die Mitwirkung eines Verteidigers vorschreibt, nicht auf die Erfolgsaussichten in dem Verfahren ankommen kann. Der Pflichtverteidiger erhält sein Honorar zwar von der Staatskasse, § 45 III RVG. Jedoch zählen diese Auslagen des Staates zu den Kosten des Strafverfahrens. Wird der Angeklagte verurteilt, hat regelmäßig er diese Kosten zu tragen, vgl. § 465 I StPO.

2. Ausmaß der notwendigen Verteidigung

- **§ 140 I StPO** listet Fallgruppen auf, in denen Verteidigungsdefizite des Beschuldigten unterstellt werden. Danach ist die Mitwirkung des Verteidigers z.B. notwendig, wenn
 - die Hauptverhandlung im ersten Rechtszug vor dem **OLG** oder **LG** stattfindet, Nr. 1,
 - dem Beschuldigten ein **Verbrechen** zur Last gelegt wird, Nr. 2,
 - gegen den Beschuldigten **Untersuchungshaft** nach den §§ 112, 112a StPO oder **einstweilige Unterbringung** nach §§ 126a, 275a Abs. 6 StPO vollstreckt wird, Nr. 4, oder
 - dem Verletzten nach den §§ 397a, 406h Abs. 3, 4 StPO ein **Rechtsanwalt beigeordnet** wird, Nr. 9.

- Regelungen über die notwendige Verteidigung finden sich zudem über das gesamte Verfahrensrecht verteilt, vgl. u.a. §§ 118a II 3-5, 350 III, 364a, 364b, 408b, 418 Abs. 4 StPO, § 68 JGG, § 60 OWiG.
- Für alle durch § 140 I StPO und sonstige spezielle Vorschriften nicht erfassten Strafverfahren gilt § 140 II StPO als **Auffangtatbestand**. Danach ist ein Fall notwendiger Verteidigung gegeben, wenn wegen der **Schwere der Tat** oder wegen der **Schwierigkeit der Sach- und Rechtslage** die Mitwirkung eines Verteidigers geboten erscheint oder wenn ersichtlich ist, dass sich der Beschuldigte **nicht selbst verteidigen** kann.

3. Pflichtverteidigerbestellung

- Hat der Beschuldigte keinen Wahlverteidiger, so wird im Falle der notwendigen Verteidigung der Pflichtverteidiger durch den **Vorsitzenden des Gerichts**, bei dem die Sache entweder anhängig zu machen ist oder bei dem sie bereits anhängig ist, bestellt, § 141 IV StPO.
- Der Beschuldigte hat ein **Mitspracherecht** bei der **Auswahl des Pflichtverteidigers**: Gemäß § 142 I 1 StPO soll ihm Gelegenheit gegeben werden, sich zur Person des zu bestellenden Verteidigers zu äußern. Der Vorsitzende ist verpflichtet, den vorgeschlagenen Verteidiger zu bestellen, wenn kein wichtiger Grund entgegensteht, § 142 I 2 StPO. Im Hinblick auf die Frage, ob ein solcher wichtiger Grund zu bejahen ist, kommt dem zuständigen Gerichtsvorsitzenden ein Beurteilungsspielraum zu, der nur eingeschränkt überprüfbar ist. Es ist dabei zwischen dem Recht des Beschuldigten, einen rechtskundigen Verteidiger seines Vertrauens zu erlangen, und dem Anspruch auf ein faires, zügiges Verfahren, welches durch einen konfliktbeladenen oder auswärtigen Verteidiger gefährdet würde, abzuwägen.

4. Rücknahme der Pflichtverteidigerbestellung

- Nach § 143 StPO ist die Bestellung eines Verteidigers **zurückzunehmen**, wenn demnächst ein anderer Verteidiger gewählt wird und dieser die Wahl annimmt.
- Nach h.M. ist die Bestellung auch zu widerrufen, wenn ein „**wichtiger Grund**“ vorliegt (BVerfGE 39, 238, 244).
 - Ein solcher wichtiger Grund liegt insbesondere vor, wenn ein **Interessenskonflikt** vorliegt oder wenn das **Vertrauensverhältnis** zwischen Mandant und Verteidiger gestört ist.
 - Die bloße Behauptung fehlenden Vertrauens reicht dabei nicht. Vielmehr ist ein substantiiertes Vorbringen dahingehend zu verlangen, dass vom Standpunkt eines vernünftigen und verständigen Beschuldigten aus das Vertrauensverhältnis endgültig zerstört ist.

5. Zeitpunkt der Bestellung

- **Vor Erhebung der Anklage** erfolgt die Bestellung des Pflichtverteidigers durch den Gerichtsvorsitzenden **auf Antrag der StA**. Die StA ist verpflichtet, diesen – für das Gericht grundsätzlich bindenden – Antrag zu stellen, sobald abzusehen ist, dass ein Fall notwendiger Verteidigung vorliegt, § 141 III 2 StPO.

- Eine besondere Konstellation besteht im Falle einer **richterlichen Vernehmung** des Beschuldigten. Hier bestellt das Gericht, bei dem die Vernehmung durchzuführen ist, einen Verteidiger, wenn die StA dies beantragt oder wenn die Mitwirkung eines Verteidigers aufgrund der Bedeutung der Vernehmung zur Wahrung der Rechte des Beschuldigten geboten erscheint, § 141 III 4 StPO. Damit ist eine Verteidigerbestellung von Amts wegen vorgesehen, die auch dann eingreift, wenn die Staatsanwaltschaft keinen Beordnungsantrag stellen sollte.
- In Fällen der **Vollstreckung von Untersuchungshaft** sowie der **einstweiligen Unterbringung** ist unverzüglich ein Pflichtverteidiger zu bestellen, § 141 III 5 StPO.
- **Nach Einreichung der Anklageschrift** wird dem noch unverteidigten Angeschuldigten in den Fällen des § 140 StPO durch den Vorsitzenden des für das Hauptverfahren zuständigen Gerichts ein Verteidiger bestellt, sobald er gem. § 201 StPO zur Erklärung über die Anklageschrift aufgefordert worden ist, § 141 I StPO. Ergibt sich erst später, dass ein Verteidiger notwendig ist, wird er sofort bestellt, § 141 II StPO.
- Stellt sich erst während der Hauptverhandlung die Notwendigkeit der Verteidigung heraus, muss nach der Bestellung des Pflichtverteidigers die Hauptverhandlung ausgesetzt oder zumindest in ihren wesentlichen Abschnitten (insbesondere Vernehmung des Angeklagten sowie Beweisaufnahme) wiederholt werden, vgl. § 145 II StPO.

III. Insbesondere: Das Akteneinsichtsrecht des Beschuldigten/Verteidigers, § 147 StPO

- Zu den wichtigsten Rechten des Verteidigers gehört das in § 147 StPO geregelte **Akteneinsichtsrecht**. Der Beschuldigte selbst hat nur eine eingeschränkte Möglichkeit, den Akteninhalt kennenzulernen.

1. Akteneinsicht im Falle des verteidigten Beschuldigten

- Im Prinzip hat der Verteidiger ein uneingeschränktes Akteneinsichtsrecht, § 147 I StPO. In gegenständlicher Hinsicht bezieht sich das Akteneinsichtsrecht auf alle Akten und Beweismittel, die dem Gericht vorgelegt worden sind oder gemäß § 199 II 2 StPO im Falle einer Anklage vorzulegen wären. Auch willkürlich zurückgehaltene Dokumente werden demnach erfasst (**materieller Aktenbegriff**). Zu den Akten gehören auch Bild-, Video- und Tonbandaufnahmen nebst hiervon gefertigten Verschriftungen, sofern der Vorwurf in tatsächlicher oder rechtlicher Hinsicht auf sie gestützt wird.
- In **zeitlicher Hinsicht** besteht jedoch eine wichtige Abstufung:
 - Nach **Abschluss der Ermittlungen**, gemäß § 169a StPO in den Akten zu vermerken, ist das Akteneinsichtsrecht grundsätzlich unbeschränkbar (arg. e contrario aus § 147 Abs. 2 StPO).
 - Auch im **Zwischenverfahren** ist Akteneinsicht zu gewähren.
 - Während des **Ermittlungsverfahrens** kann Akteneinsicht hingegen verwehrt werden, wenn sie den Untersuchungszweck gefährden würde (§ 147 II 1 StPO).

- Die Einsicht in die **Protokolle über die Vernehmung des Beschuldigten**, in bestimmte richterliche Vernehmungen sowie in Sachverständigengutachten darf dem Verteidiger in keiner Lage des Verfahrens versagt werden, § 147 III StPO.
- **Zuständig** für die Entscheidung über die Akteneinsicht ist im Ermittlungsverfahren die StA, ab Eingang der Anklageschrift beim Gericht dessen Vorsitzender, § 147 V 1 StPO.
- Gegen die Ablehnung der Akteneinsicht durch die StA (§ 147 V 1 Hs. 1 StPO) besteht nach § 147 V 2 StPO ein **gesetzliches Anfechtungsrecht** in folgenden drei Fällen:
 - Die Staatsanwaltschaft hat den Abschluss der Ermittlungen in den Akten vermerkt, vgl. § 169a StPO,
 - es handelt sich um besondere Aktenteile i.S.d. § 147 III StPO oder
 - der Beschuldigte befindet sich in dieser Sache in Haft.
- Erfolgt die **Ablehnung** der Akteneinsicht durch den **Richter**, § 147 V 1 Hs. 2 StPO, so kann **Beschwerde** nach § 304 StPO eingelegt werden.

2. Akteneinsichtsrecht des unverteidigten Beschuldigten

- Der Beschuldigte, der keinen Verteidiger hat, ist in entsprechender Anwendung des Akteneinsichtsrechts des Verteidigers befugt, die Akten einzusehen und unter Aufsicht amtlich verwahrte Beweisstücke zu besichtigen, soweit der Untersuchungszweck auch in einem anderen Strafverfahren nicht gefährdet werden kann und überwiegende schutzwürdige Interessen Dritter nicht entgegenstehen. Werden die Akten nicht elektronisch geführt, können ihm an Stelle der Einsichtnahme in die Akten Kopien aus den Akten bereitgestellt werden, § 147 IV StPO.
- Nach der gesetzlichen Konzeption soll dem Beschuldigten dieses zum 1.1.2018 in Kraft getretene, im Vergleich zum bisher bestehenden Auskunftsrecht ausgeweitete, aber immer noch im Vergleich zum Verteidiger beschränktere eigene Akteneinsichtsrecht aber nur zustehen, wenn er unverteidigt ist. Der verteidigte Beschuldigte kann ein umfassendes Recht auf Information im Regelfall nach wie vor nur durch den Verteidiger ausüben.

IV. Der Ausschluss des Verteidigers

- Der Ausschluss des Verteidigers in einem laufenden Verfahren richtet sich **abschließend** nach den §§ 138a ff. StPO. Demnach kann der Verteidiger z.B. dann ausgeschlossen werden, wenn er dringend oder in einem die Eröffnung des Hauptverfahrens rechtfertigenden Grade verdächtig ist, dass
 - er an Straftaten des Beschuldigten beteiligt ist oder – für den Fall der Verurteilung des Beschuldigten – eine Begünstigung, Strafvereitelung oder Hehlerei begangen hat, § 138a I Nr. 1, 3 StPO,
 - er den Verkehr mit dem inhaftierten Beschuldigten dazu missbraucht, Straftaten zu begehen oder die Sicherheit der Vollzugsanstalt erheblich zu gefährden, § 138a I Nr. 2,

- seine Mitwirkung unter den Voraussetzungen des § 138b StPO eine Gefahr für die Sicherheit der Bundesrepublik Deutschland herbeiführen würde.
- Der Ausschluss des Verteidigers gilt nicht nur für das **Hauptverfahren**, sondern gemäß § 138a IV 1 StPO auch in **anderen gesetzlich geordneten Verfahren**, so z.B. Bußgeld-, Ehren-, Disziplinar- und Berufsgerichtsverfahren oder DNA-Identitätsfeststellungsverfahren.
- Das **Ausschlussverfahren** ist in § 138c StPO geregelt. Die Entscheidung über den Ausschluss hat grundsätzlich das OLG zu treffen, ausnahmsweise der BGH, vgl. § 138c I 1, 2 StPO.