

Oliver Harry Gerson

Das Recht auf Beschuldigung

Strafprozessuale Verfahrensbalance
durch kommunikative Autonomie

DE GRUYTER

Inhaltsübersicht

Vorwort — V

Abkürzungsverzeichnis — 37

Teil 1 – Das Recht auf Beschuldigung als Verfahrensrolle:

Beschuldigtenstellung als Zirkelschluss — 27

Abschnitt 1: Interdisziplinarität als Chance für die Rechtsdogmatik — 27

Abschnitt 2: Der Weg zur Beschuldigung — 67

Abschnitt 3: Strafverfolgung aus sozialpsychologischer Sicht — 150

Abschnitt 4: Verfolgungsakteure aus mehrfunktionaler Perspektive — 217

Gesamtergebnisse Teil 1: Beschuldigung als Zirkelschluss — 313

Teil 2 – Recht auf Beschuldigung als Verfahrensstatus: Verfahrensbalance durch kommunikative Autonomie — 321

Abschnitt 1: Rechtstheoretischer Unterbau der Gerechtigkeit und Gleichheit des Verfahrens — 324

Abschnitt 2: Recht auf Beschuldigung als Recht auf Verfahrensbalance durch Stärkung der kommunikativen Autonomie – *eigener Ansatz* — 393

Abschnitt 3: Recht auf Beschuldigung in Bezug zur Waffengleichheit — 433

Abschnitt 4: Vernehmung als Paradigma der Ungleichheit – Rechtliches Gehör und die Freiheit von Täuschung und Zwang als weitere Bausteine der kommunikativen Autonomie — 497

Abschnitt 5: Selbstbeichtigungsfreiheit und Unschuldsvermutung als kommunikative Gleichheitsrechte — 582

Abschnitt 6: Verdeckte Ermittlungen und Verfahrensabsprachen als Anwendungsfälle des Konzepts der kommunikativen Autonomie — 622

Abschnitt 7: Kommunikative Autonomie im Konflikt mit Wahrheit, Gerechtigkeit und Schuld — 683

Gesamtergebnisse Teil 2 — 766

Teil 3 – Das Recht auf Beschuldigung *de lege ferenda* – Reformvorschläge zur Verbesserung der Verfahrensbalance durch Stärkung der kommunikativen Autonomie — 779

Abschnitt 1: Eine neue Beschuldigtendefinition – *eigener Ansatz* — 780

Abschnitt 2: Das Recht auf Beschuldigung *de lege ferenda* – *eigener Ansatz* — 823

**Abschnitt 3: Reformvorschläge zur Verbesserung der Verfahrensbalance
durch Stärkung der kommunikativen Autonomie — 856**
Gesamtergebnisse Teil 3 — 975

Teil 4 – Schlussbetrachtungen — 982

Literaturverzeichnis — 992

Sachregister — 1071

Inhalt

Vorwort — V

Abkürzungsverzeichnis — 37

A Hinführung — 1

- I Problemaufriss: Beschuldigtenstellung als vergessene Rechtsposition — 1
 - 1 Normative „Baustelle“: Fehlende Legaldefinition des Schlüsselbegriffs — 4
 - 2 Praktische „Baustelle“: Realitätsferne der Beschuldigtendefinition — 6
 - 3 Dogmatische „Baustelle“: Schwacher Schutz durch Allgemeinplätze — 8
 - 4 Faktische „Baustelle“: Effektivität der Strafverfolgung als Gegenspieler der Beschuldigtengleichstellung — 9
 - 5 Soziologisch-interdisziplinäre „Baustelle“: Kommunikation und Rollenautonomie als vergessene Leitprinzipien des Strafverfahrens — 12
 - 6 Sprachpsychologische „Baustelle“: Narrative und Sprachverhexungen — 14
 - 7 Zwischenfazit: Recht auf Beschuldigung als Systemfrage — 18
- II Gang der Abhandlung — 18
 - 1 Recht auf Beschuldigung als Verfahrensrolle: Beschuldigtenstellung als Zirkelschluss — 19
 - 2 Recht auf Beschuldigung als Verfahrensstatus: Verfahrensbalance durch kommunikative Autonomie — 20
 - 3 Das hypothetische Recht auf Beschuldigung *de lege ferenda* — 22
 - 4 Schlussbetrachtungen — 23

B Anspruch und Hoffnung — 23

Teil 1 – Das Recht auf Beschuldigung als Verfahrensrolle: Beschuldigtenstellung als Zirkelschluss — 27

Abschnitt 1: Interdisziplinarität als Chance für die Rechtsdogmatik — 27

A Methodik der Näherung — 27

- I Pluralismus der Methoden — 28
 - 1 Besonderheiten des Rechtsvergleichs — 28

- 2 Soziologische, psychologische und philosophische Ansätze — 29
 - a) Gefahr der Banalisierung — 30
 - b) Gefahr der Nutzlosigkeit — 32
 - II Nährungsansätze der Soziologie als Zugewinn für die Rechtsdogmatik — 33
 - 1 Bedeutsame Deutungsansätze der Soziologie — 37
 - a) Funktionalistische Ansätze — 37
 - b) Konfliktansätze — 40
 - c) Interaktionistische Ansätze — 43
 - 2 Hemmnisse und Stolpersteine der Interdisziplinarität — 44
 - a) Inkommensurabilitätsthese — 45
 - b) Linguistischer Relativismus — 45
 - c) Geschlossene Systeme: Autopoiesis — 47
 - 3 Zwischenfazit: Keine Chance für die Interdisziplinarität? — 48
 - 4 Kritik an der Kritik: Ausflucht statt Lösung — 48
 - a) Bestehende Interdisziplinarität des Rechts — 49
 - b) Nicht-Bestehende Geschlossenheit des Rechts — 50
 - 5 Versuch des Ausgleichs: Konstruktivistische Methode — 51
 - III Zwischenfazit: Interdisziplinarität als Chance — 54
 - 1 Strukturelle Unfähigkeit des Einzelnen zur Interdisziplinarität — 54
 - 2 Strukturelle Überforderung des Rechts mit der „Meta-Ebene“ — 55
 - 3 Gedankenexperiment: Versuchsaufbau des „Affenkäfigs“ — 57
 - a) Auswertung des Gedankenexperiments — 58
 - b) Implikation der Erkenntnisse für das Strafverfahren — 64
 - B Zusammenfassung Abschnitt 1 — 66
- Abschnitt 2: Der Weg zur Beschuldigung — 67**
- A Recht auf Beschuldigung als rechtsstaatliche Mindestanforderung — 68
 - I Beschuldigung als Dreh- und Angelpunkt des Strafverfahrens — 68
 - 1 Vorprägung durch das Ermittlungsverfahren — 69
 - 2 Vorbelastung durch das Ermittlungsverfahren — 71
 - II Zwischenfazit: Beschuldigung entscheidet über das Strafverfahren — 73
 - B Der Beschuldigtenbegriff im deutschen Recht — 73
 - I Objektive Beschuldigtendefinition — 75
 - 1 Unvereinbarkeit mit der Existenz des tatverdächtigen Zeugen — 75
 - 2 Unzulänglichkeit der „automatischen“ Inkulpation — 77

- 3 Zwischenfazit: Unvollkommenheit der objektiven Beschuldigtendefinition — **78**
- II Subjektive Beschuldigtendefinition — **79**
 - 1 Inkulpationskraft privater Anzeigen — **80**
 - 2 Inkulpationskraft des Richters — **83**
 - 3 Subjektive Theorie als Verstoß gegen § 152 Abs. 2 StPO — **86**
 - 4 Zwischenfazit: Unvollkommenheit der subjektiven Beschuldigtendefinition — **86**
- III Gemischt objektiv-subjektive Beschuldigtendefinition — **86**
 - 1 Grundaussage — **87**
 - 2 Überhang subjektiver Elemente — **88**
 - 3 BGHSt 10, 8 als untaugliche Referenz — **89**
 - 4 Definition des Mitbeschuldigtenbegriffs — **92**
 - 5 (Hypothetische) Eignung der gemischt objektiv-subjektiven Definition — **93**
 - a) Relativierung des Inkulpationswillens durch die Rechtsprechung — **94**
 - b) Redundanz des Inkulpationswillens im Nebenstrafrecht — **96**
 - c) Rückschluss auf fingierten Inkulpationswillen — **97**
 - 6 Gemischt objektiv-subjektiver Beschuldigtenbegriff als Zirkelschluss — **98**
 - a) Dopplung subjektiver Elemente — **99**
 - b) Angeblicher Ausweg über die Auslagerung des Tatverdachts — **100**
 - 7 Zwischenfazit: Beschuldigtenbegriff in der Definitionssackgasse — **101**
- C Auswirkungen der fehlerhaften Beschuldigtendefinition — **103**
 - I Grenzfälle und Fälle an der Grenze — **103**
 - 1 Informatorische Befragungen — **104**
 - a) Vermischung von Ursache und Folge der Befragung — **105**
 - b) Vermischung von Gefahr und Verdacht — **108**
 - c) Vermischung von Verbrechensvorbeugung und Strafverfolgungsvorsorge — **109**
 - d) Unmöglichkeit des Rollenwechsels in der Befragung — **111**
 - e) Zwischenfazit: Beschuldigtenbegriff versagt bei informatorischen Befragungen — **112**
 - 2 Spontanäußerungen — **113**
 - a) Grundsätzliche rechtliche Einordnung — **114**
 - b) Ungeeignetheit mehraktiger Definitionen für flexible Lebenssachverhalte — **114**

- c) Zwischenfazit: Beschuldigtenbegriff versagt bei Spontanäußerungen — **115**
 - 3 Vorfelddermittlungen — **115**
 - a) Vermischung von präventiver und repressiver Ermittlung — **116**
 - b) Nichteinschreiten als strafbare Handlung — **118**
 - c) Zwischenfazit: Beschuldigtenbegriff versagt bei Vorfelddermittlungen — **122**
 - 4 Heimliche Ermittlungen — **122**
 - a) Paradigmenwechsel der Aufgaben der Strafverfolgung — **124**
 - b) Hochzonen des „Risikos“ — **127**
 - c) Durchforschung weiter Bereiche des Privatlebens — **130**
 - d) Kapitulation des Beschuldigtenbegriffs — **132**
 - e) Umdenken der tatgerichtlichen Rechtsprechung — **134**
 - 5 Verdeckte Ermittlungen und Tatprovokation — **135**
 - a) Verdeckte Ermittler — **136**
 - b) V-Person — **136**
 - c) Rechtliche Einbettung — **139**
 - d) Sonderfall: Tatprovokation — **141**
 - e) Unzulässiges „Herausdefinieren“ aus der Belehrungsverpflichtung — **143**
 - f) Vermischung von Ursache und Folge — **144**
 - g) *Nemo-tenetur* lediglich Notnagel — **146**
 - h) Zwischenfazit: Beschuldigtenbegriff versagt bei heimlichen und verdeckten Ermittlungsmaßnahmen — **147**
 - II Grenzfälle werden mittels Beschuldigtendefinition zu Problemfällen — **147**
 - D Zusammenfassung Abschnitt 2 — **147**
- Abschnitt 3: Strafverfolgung aus sozialpsychologischer Sicht — 150**
- A Der Teufelskreis aus Arbeitshypothese, Aktenvermerk und Tatverdacht — **150**
 - I Strafverfolgung in der Autopoiesis — **151**
 - 1 Arbeitshypothesen als Einbildung — **153**
 - 2 Hypothesen im Strudel von Inertia- und Perseveranzeffekten — **155**
 - a) Von Mustereinbildungen, Rückschaufehlern und Absurditätshörigkeit — **157**
 - aa) Cluster-Ilusionen und Rückschaufehler — **160**

- bb) Absurditätshörigkeit und Wirklichkeitskonstruktion — **163**
 - b) Von Dissonanzen und Balanceakten — **164**
 - c) Von Schulterschlüssen, Ankerheurismen und Pygmalion — **165**
 - 3 Schulterchlussphänomene in anderen Rechtsordnungen — **168**
 - a) Strafverfolgung in Japan: Präzisionsjustiz — **168**
 - b) Strafverfolgung in Frankreich: „Doppelt hält besser“ — **171**
 - c) Strafverfolgung in der Schweiz: „Kontrollprozess“ — **173**
 - d) Zwischenfazit: Perseveranz kein deutsches Spezifikum — **175**
 - 4 Wahrnehmungsprozesse und Fehlvorstellungen der Meinungsbildung — **177**
 - a) Abhängigkeit des Urteils von Erfahrungen — **179**
 - b) Abhängigkeit des Urteils von Erwartungen — **180**
 - 5 Zwischenfazit: (Ein-)Bildung, (Vor-)Urteile und (Fehl-) Interpretation — **182**
 - II Sprache als Mittel der Vorverurteilung — **184**
 - 1 Sprechakttheoretische Erkenntnisse — **186**
 - 2 Sprachspiele und Sprachverhexungen — **191**
 - a) Sprache als Grenze des Bewusstseins (*Wittgenstein*) — **192**
 - b) Sprache als Stolperstein juristischen Denkens — **196**
 - aa) Wortwahlwechsel als Wirklichkeitsaliud — **197**
 - bb) Rechtswissenschaft als sprachhermeneutischer Irrgarten — **200**
 - cc) Definitionsmacht als Konstruktion von Delinquenz — **202**
 - dd) Akteneintrag als „bessere Lüge“ — **204**
 - 3 Zwischenfazit: Strafverfahren als Sprachwirrwarr und Sprachverhexung — **207**
 - III Tatverdacht als *pars pro toto* der Wahrnehmungsfehlinterpretation — **208**
 - 1 Definitionsversuche des Verdachts — **209**
 - a) Definitiorische Unschärfe des Verdachtsbegriffs — **210**
 - b) Tatverdacht als Messinstrument und Prognosefaktor — **212**
 - 2 Psycho-soziale Unschärfen des Verdachts — **214**
 - 3 Zwischenfazit: Verdacht als konstruierte Subjektivität — **215**
- B Zusammenfassung Abschnitt 3 — 216**
- Abschnitt 4: Verfolgungsakteure aus mehrfunktionaler Perspektive — 217**
- A Das Legalitätsprinzip — 217**

- I Legalitätsprinzip als Auslöser von Ermittlungen — 219
 - 1 Zweck des Ermittlungsverfahrens — 220
 - a) Auslegung der einschlägigen Vorschriften — 220
 - b) Ergebnis: Ausermittlung und Überführung als Ziel des Ermittlungsverfahrens — 222
 - 2 Grenzen des Legalitätsprinzips — 223
 - 3 Bedeutungsverlust des Legalitätsprinzips — 224
- II Zwischenfazit: Legalitätsprinzip unabdingbar — 226
- B Akteure der Beschuldigung: Polizei, Staatsanwaltschaft, Gericht, Opfer, Medien — 226
 - I Stellung der Polizei: „Freund und Inculpator“ — 228
 - 1 Institution mit der Lizenz zur Gewalt: Konflikttheoretische Perspektive — 229
 - a) Cop Culture und „Polizistenunkultur“ — 231
 - b) Auswirkungen auf Ermittlungsarbeit und Strafverfahren — 232
 - c) Fehlvorstellungen über Aussageinhalte — 235
 - 2 Polizeiliche Deformationen als Menetekel der Justiz: Funktionale Betrachtung — 237
 - a) Vershobene Funktionen von Staatsanwaltschaft und Polizei — 237
 - b) Vorentscheidung des Verfahrens über den Aktenvermerk — 238
 - 3 Fehlerhafte Polizeiarbeit als Symptom: Interaktionistische Betrachtung — 239
 - a) „Handarbeiter“ gegen „Kopfarbeiter“ — 240
 - b) Gewaltmonopol und „Jagdfieber“ — 241
 - 4 Polizei als kleines Rädchen: Konstruktivistische Näherung — 242
 - a) Cop Culture als Symptom der Überforderung — 243
 - b) Verantwortungsauslagerung der Staatsanwaltschaft — 245
 - 5 Zwischenfazit: Schutz vor dem „Freund und Helfer“ — 246
 - II Staatsanwaltschaft zwischen den Stühlen: Kassieren oder Blamieren — 247
 - 1 Stellung der Staatsanwaltschaft: Systemtheoretische Sicht — 248
 - a) Faktische Herrschaft der Polizei im Ermittlungsverfahren — 249
 - b) „Verpolizeilichung“ der Staatsanwaltschaft — 250
 - 2 Staatsanwaltschaft als Wahrheitskommission: Konflikttheoretische Betrachtung — 251

- 3 Zwischenfazit: Staatsanwaltschaft als „Scharnier und Puffer“ — 253
- III Der Richter als Verstetigung der Inculpation — 255
 - 1 Der Richter als Institution: Funktionale Betrachtung — 256
 - a) Die Illusion von *Richter Herkules* — 256
 - b) Chimäre der absoluten Unabhängigkeit und Unparteilichkeit — 258
 - 2 Der Richter als Gefangener: Interaktionistische Perspektive — 261
 - a) Kompetenzillusion — 261
 - b) Reduktion von Komplexität — 263
 - c) Urteilsheuristiken — 264
 - d) Menschenkenntnis, *Halo*-Effekt und Aussagepsychologie — 265
 - e) Vorbefassung im Vorverfahren: Ironische Prozesse und Parteilichkeit — 268
 - aa) „Ironische Prozesse“ — 270
 - bb) Parteilichkeit durch doppelfunktionales Auftreten — 271
 - 3 Uneinsichtigkeit und Blockadehaltung der Gerichte — 273
 - a) Aussagepsychologische Unkenntnisse — 274
 - b) Schizophrenie der Kritiker — 275
 - 4 Der Richters als institutionalisierte Wahrnehmungsverzerrung: Konflikttheoretische Perspektive — 276
 - a) Machtrausch und Psychopathie? — 277
 - b) Psychosoziale Überforderung — 278
 - c) „Versöhnliche“ *Conclusio* — 279
 - 5 Zwischenfazit: Der Richter als Opfer der Wahrnehmungsverzerrung — 279
- IV Das Opfer als Hindernis rationaler Beschuldigung — 281
 - 1 Das Opfer als „Zentralfigur“: Konflikt- und rollentheoretische Perspektive — 282
 - a) *Moralisches Empowerment* der Opferstellung — 282
 - b) *Rechtliches Empowerment* des Opfers in Deutschland — 283
 - c) Internationale Bezüge der Opferbesserstellung — 285
 - d) Bewertung der Entwicklungen — 288
 - 2 Psychosoziale Verzerrung: Interaktionistische und konstruktivistische Sicht — 290
 - a) Der Mythos der „Zweitviktimisierung“ — 290
 - b) Der Mythos der „Opferwahrheit“ — 292
 - c) Der Mythos von „Empathie und Rache“ — 294

- d) Der Mythos von der Wahrung der
Unschuldsvermutung — 296
- 3 Zwischenfazit: Opfer als Widerpart justizförmiger
Strafverfolgung — 297
- V Die Medien als „ungezähmte“ Öffentlichkeit — 297
 - 1 „Medienprozesse“: Funktionale Betrachtung — 299
 - a) Einbeziehung „prominenter“ Persönlichkeiten — 300
 - b) Einbeziehung „prominenter“ Taten — 301
 - 2 Strukturwandel der Medien: Interaktionistische Sicht — 302
 - a) Verflachung und Verfälschung — 303
 - b) Skandal als Substitut der Redlichkeit — 304
 - 3 Grundrechtsdreiecke und Medienpartizipation: Rechtliche und
konflikttheoretische Betrachtung — 305
 - a) Leistungs- und Drittverhältnisse — 305
 - b) Rechtliche Implikationen in Bezug auf die
Beschuldigtenstellung — 307
 - c) Berichterstattung in der Schweiz — 310
 - 4 Zwischenfazit: Medien als öffentlicher Pranger — 311
- C Zusammenfassung Abschnitt 4 — 311
- Gesamtergebnisse Teil 1: Beschuldigung als Zirkelschluss — 313
 - I Rolle der Beschuldigung — 313
 - II Interdisziplinarität — 313
 - III Beschuldigtenbegriffe — 315
 - IV Sozialpsychologische Faktoren der Strafverfolgung — 316
 - V Akteure der Beschuldigung — 318
 - VI Ausblick — 320
- Teil 2 – Recht auf Beschuldigung als Verfahrensstatus: Verfahrensbalance
durch kommunikative Autonomie — 321**
 - A Verfahrensbalance durch Kommunikationsbalance — 321
 - B Gang der Abhandlung in Teil 2 — 322
- Abschnitt 1: Rechtstheoretischer Unterbau der Gerechtigkeit und Gleichheit
des Verfahrens — 324**
 - A Strafverfahren als Gegenmodell der Gleichheit — 328
 - I Fehlende Ausgeglichenheit der Akteure — 328
 - II Fehlende Ausgeglichenheit der Strafverfolgungszwecke — 330
 - III Fehlende Ausgeglichenheit der Strafverfolgungspolitik — 333
 - 1 Hypertrophie der Prävention — 333

- 2 Punitivitäts- und Strafbarkeitsspiralen — 334
- IV Zwischenfazit: Fehlende Ausgeglichenheit als Verfahrensprinzip — 335
- B Abstrakte Modelle der Gerechtigkeit und Fairness — 336
 - I Verfahrensgerechtigkeit nach *Habermas*: Diskurstheoretische Perspektive — 336
 - II Legitimation durch Verfahren nach *Luhmann*: Systemtheoretisch-operative Perspektive — 340
 - III Theorie der Gerechtigkeit nach *Rawls*: Der *procedural-justice* Ansatz — 341
 - IV Kritik der Modelle: Fiktionen und Utopien — 343
 - 1 *Habermas*' „romantischer Redekreis“: Nichterfüllbarkeit der Diskurssituation — 344
 - a) Auslegung durch *Alexy* — 346
 - b) Auslegung durch *Jahn* — 347
 - c) Eigene Bewertung: Konsens als Modell der Zukunft — 349
 - aa) Ideale als Zielsubstitute — 349
 - bb) Ideale als Verfahrensoptimierung — 350
 - cc) Konsens als Modell der Zukunft — 351
 - dd) Performativer Widerspruch der Kritiker — 351
 - d) *Quod erat demonstrandum*: Wer leugnet, gewinnt (nicht) — 353
 - 2 *Luhmanns* Supertheorie: Lerneffekte als *outside noises* des Strafverfahrens — 353
 - a) Lediglich diagnostischer Mehrwert — 353
 - b) Supertheorie galaktischer Abstraktion — 355
 - 3 *Rawls*' utopisches Denkmodell: Umsetzungsfeindliches Glasperlenspiel — 356
 - 4 Zwischenfazit: Prozedurale Lösungen vorzugswürdig — 357
- C Anschlussfähige Modelle: Partizipation, Kompensation, Realismus, Dialektik — 358
 - I Partizipatorisches Verfahren nach *Jahn* — 359
 - 1 Kritik: Terminologische Offenheit und Aushöhlung der Hauptverhandlung — 361
 - a) Terminologische Offenheit — 361
 - b) Aushöhlung der Hauptverhandlung — 362
 - aa) Eigentlich: Sorge um die materielle Wahrheit — 362
 - bb) Gleichwohl: Friktionen mit dem inquisitorischen Verfahrensmodell — 363
 - c) Partizipation gleich Kompensation — 365
 - 2 *Due Process* nach *Packer* — 365

- 3 „Demokratischer Prozess“ und Laienbeteiligung — 367
- 4 Konsensmaxime nach *Wefßlau* — 368
 - a) Konsens nicht zwingend konsensual — 369
 - b) Veränderung der Verfahrensstruktur durch konsensuale Elemente — 370
 - c) Definitionsverwirrungen als Hindernis der Rezeption — 372
- II Das kompensatorische Verfahren nach *Schünemann* — 373
 - a) Fehlerreflexion als Antrieb — 373
 - b) Philosophische Zementierung der Wahrheitssuche (*Greco*) — 374
- III „Realistische“ Theorie des Strafverfahrens nach *Salas* — 375
 - 1 Destruktion des *status quo* — 376
 - 2 Fehlende Konstruktion *de lege ferenda* — 377
 - 3 Interdisziplinarität als Leitmotiv der Verfahrensoptimierung — 378
- IV Dialektisch-interaktives Modell nach *Demko* — 379
 - 1 Recht auf Verteidigung als Recht auf Antithese — 379
 - 2 Regelgerechtigkeit und *procedural-justice* Ansatz — 380
 - 3 Kritische Würdigung der „kommunikativen Deutung“ — 381
 - a) Kommunikationszusammenhang statt Sprachforschung — 382
 - b) Verfahrensgerechtigkeit statt Gerechtigkeit des Verfahrens — 384
 - aa) Konsens ungleich Konfrontation — 384
 - bb) Paternalismus ungleich Liberalismus — 385
 - cc) Gerechtigkeit durch Verfahren nicht Verfahrensgerechtigkeit — 386
 - c) Rekonstruierte statt intersubjektiver Wahrheitstheorien — 387
 - d) Erschöpfung in Partizipation durch rechtliches Gehör — 388
 - 4 Zwischenfazit: Kein Modell der Kommunikation — 389
- D Fazit des ersten Abschnitts: Gerechtigkeit und Gleichheit als Grundlagen der Verfahrensbalance — 391

Abschnitt 2: Recht auf Beschuldigung als Recht auf Verfahrensbalance durch Stärkung der kommunikativen Autonomie – *eigener Ansatz* — 393

- A Erkenntnisrahmen des Radikalen Konstruktivismus — 394
 - I Wirklichkeit als individuelle Konstruktion — 395
 - II Viabilität als Ersatz ontologischer Wirklichkeiten — 397
 - 1 Wirklichkeit unterschiedlicher „Ordnungen“ — 398

- 2 Holistische Belegbarkeit der Viabilität — 399
- 3 „Radikalität“ des Radikalen Konstruktivismus — 400
- B Sozio-Psychologischer Unterbau des Konzepts der kommunikativen Autonomie — 401
 - I Zwangskommunikation: Kommunikative Entmündigung und Wehrlosigkeit des Beschuldigten — 403
 - 1 Zwangskommunikative Elemente des Strafverfahrens — 404
 - 2 Kommunikative Entmündigung durch zerbrochenen Diskurs — 406
 - II Kommunikative Autonomie als rechtliches Anspruchskonzept — 408
 - 1 Kommunikative Autonomie als Anspruch auf kontingentes Feedback — 408
 - a) Verfälschtes Feedback als Manipulationsinstrument — 409
 - b) Diskurse in der Meta-Welt — 409
 - c) Vernehmungssituationen als Meta-Diskurse — 410
 - 2 Kommunikative Autonomie als Anspruch auf Geheimnis — 411
 - a) Kommunikation als Ausdruck des Mensch-Seins — 411
 - b) Geheimnisse als Schutz vor Entmündigung — 413
 - c) Autonomie als Anspruch auf Kommunikationsverweigerung — 414
 - d) Verkennung dieser Prämissen durch Wissenschaft und Praxis — 415
 - 3 Kommunikative Autonomie als Anspruch auf kommunikative Beteiligung — 417
 - a) Kommunikative Autonomie als Wahrer der Verfahrensempathie — 417
 - b) Kommunikative Autonomie als Schutz vor Reaktanz — 419
 - 4 Zwischenfazit: Kommunikative Autonomie als effektives Schutzkonzept — 420
 - III Kritik am Konzept der kommunikativen Autonomie — 420
 - 1 Benachteiligung des Unkommunikativen — 421
 - 2 Fehlende Praktikabilität der Autonomie — 422
 - 3 Heraufbeschwörung des „romantischen Redekreises“ — 422
 - IV Replik: Kommunikative Autonomie als Lückenfüller — 423
 - 1 Interaktionistische Perspektive: Reziprozität als Gerechtigkeitsvehikel — 423
 - 2 Konfliktheoretische Perspektive: Verobjektivierung des Meta-Konfliktes — 426
 - 3 Konstruktivistische Perspektive: Kommunikative Autonomie als Schutz der Verfahrenswahrheit — 427

- V Zwischenfazit: Konzept der kommunikativen Autonomie als „realistisches Kommunikationsmodell“ — 428
- C Zusammenfassung Abschnitt 2 — 430
- Abschnitt 3: Recht auf Beschuldigung in Bezug zur Waffengleichheit — 433
- A Ideal der Waffengleichheit als erster Mosaikstein der Verfahrensbalance — 433
 - I Ursprung und Inhalt des Prinzips der Waffengleichheit — 435
 - 1 Das *fair trial* Prinzip — 436
 - a) Ursprünge und Inhalt des *fair trial* — 437
 - aa) Fairness gleich Verfahrensgerechtigkeit — 438
 - bb) Rahmenrecht und Einzelrechte — 440
 - b) Prüfung des Fairnessverstößes durch Gesamtbetrachtung — 440
 - aa) Traditionsbruch mit der Grundrechteprüfung — 441
 - bb) Keine Notwendigkeit der Nationalzentrismus — 442
 - cc) Verhältnis zu Art. 3 GG — 443
 - dd) Eigenständige Implementierung als Verfahrensgrundrecht — 444
 - 2 Waffengleichheit als Ausformung — 445
 - II Waffengleichheit und deutscher „Inquisitionsprozess“ — 447
 - 1 Inquisition und Adversation als Stereotypen — 448
 - 2 Existenz der Waffengleichheit in beiden Modellen — 450
 - III Zwischenfazit: Waffengleichheit als prozeduraler Ausgleichsmechanismus — 451
- B Waffengleichheit und die Achtung der Menschenwürde — 452
 - I Subjektstellung des Beschuldigten als unveräußerlicher Kern — 452
 - 1 Definitionsversuche des Schutzbereichs der Menschenwürde — 454
 - a) Positive Definitionen — 454
 - b) Biologisch-moralische Deutungen — 455
 - c) Menschenwürde im Europarecht und der EMRK — 456
 - d) Unnahbarkeitsdeutungen — 457
 - e) Objektformel (nach *Dürig*) — 457
 - 2 Zusammenfügung der Definitionen — 459
 - II Objekt und Subjekt in der Beschuldigtenformel — 460
 - 1 Beschuldigtenrolle nach *Pawlik* — 462
 - 2 Menschenwürde und kommunikative Autonomie — 463
 - 3 Beziehung von Menschenwürde und Waffengleichheit — 463

- III Zwischenfazit: Menschenwürde als objektiv-rechtliches Fundament der Waffengleichheit — **465**
- C Waffengleichheit angesichts der Europäisierung der Strafverfolgung — **465**
 - I Verteidigung des Raums der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts — **467**
 - II Prinzip der gegenseitigen Anerkennung — **470**
 - 1 Inhalt und Ausgestaltung des Prinzips der gegenseitigen Anerkennung — **471**
 - a) Die Europäische Gemeinschaft vor dem Vertrag von Lissabon — **472**
 - b) „Metaphorische“ Beibehaltung der Säulen in der Europäischen Union — **473**
 - 2 Kritische Würdigung des Prinzips der gegenseitigen Anerkennung — **474**
 - 3 Versuch der Abwägung — **479**
 - a) Widerlegung einzelner Kritikpunkte — **480**
 - b) Teilweise Zustimmung zur Kritik — **482**
 - 4 Zwischenfazit: Gegenseitige Anerkennung als neutraler Mechanismus — **484**
 - III EuGH und EGMR als Wahrer der Waffengleichheit — **485**
 - 1 Unterschiedliche Aufgaben = unterschiedliche „Waffengleichheiten“? — **485**
 - 2 Unionsrechtliches Verständnis der Waffengleichheit — **487**
 - 3 Mögliche Neuorientierung durch den EMRK-Beitritt der EU — **488**
 - a) Rangveränderung der EMRK — **489**
 - b) Änderung des Rangverhältnis von EuGH und EGMR — **492**
 - c) Rechtslage in der Schwebe — **494**
 - IV Zwischenfazit: Waffengleichheit als national, unional und menschenrechtlich differenzierter Mechanismus — **494**
- D Fazit des Abschnitt 3: Waffengleichheit als universeller Bestandteil der Verfahrensbalance — **494**

Abschnitt 4: Vernehmung als Paradigma der Ungleichheit – Rechtliches Gehör und die Freiheit von Täuschung und Zwang als weitere Bausteine der kommunikativen Autonomie — 497

- A Ungleichheit als Strukturprinzip der Vernehmung — **497**
 - I Anspruch auf Rechtliches Gehör nach Art. 103 Abs. 1 GG — **500**
 - 1 Schutzbereich des Anspruchs auf rechtliches Gehör — **500**
 - a) Inhalt: Kommunikative Beteiligung am Verfahren — **501**

- b) Recht auf Information, Replik und Rücksichtnahme — **502**
 - c) Fundamentalnorm der kommunikativen Autonomie — **504**
 - 2 Anwendbarkeit für das Ermittlungsverfahren — **506**
 - a) Einbeziehung des Ermittlungsverfahrens aus menschenrechtlichen Erwägungen — **507**
 - b) Trennung in staatsanwaltliche und ermittelungsrichterliche Maßnahmen — **508**
 - 3 Korrektur aufgrund des Konzepts der kommunikativen Autonomie — **510**
 - II Zwischenfazit: Rechtliches Gehör als Garant der Verfahrensbalance — **512**
- B Vernehmung als Deutungsproblem — **513**
 - I Polizeiliche und staatsanwaltliche Vernehmung als Verstoß gegen die Verfahrensbalance — **513**
 - 1 Ort der Vernehmung — **514**
 - 2 Vernehmung zur Person und zur Sache — **514**
 - II Bedeutung von Belehrung und Vernehmung — **516**
 - 1 Vernehmungszwecke: Spiegelbild der Ermittlungsphilosophie — **516**
 - a) Vielzahl an Zwecken — **516**
 - aa) Vernehmung als Möglichkeit zur Verteidigung — **517**
 - bb) Vernehmung als Gewährung rechtlichen Gehörs — **518**
 - cc) Vernehmung als Mittel zur Sachaufklärung — **519**
 - dd) Vernehmung als Mittel zur Wahrheitsfindung — **520**
 - b). Inkulpativ ausgerichtet der Vernehmungszwecke — **521**
 - 2 Vernehmungsbegriffe: Spiegelbild der Beschuldigtenbegriffe — **521**
 - a) Formeller Vernehmungsbegriff — **521**
 - b) Materieller/Funktionaler Vernehmungsbegriff — **523**
 - c) Abweichende Terminologien — **524**
 - d) Würdigung der Aufteilung: Anwendung in der Hörfallen-Konstellation — **526**
 - aa) Anwendung auf die „Hörfalle“ — **526**
 - bb) Stellungnahme: Vermischung von Ursache und Folge — **527**
 - e) Zwischenfazit: Formeller Vernehmungsbegriff stört Verfahrensgleichheit — **529**
 - 3 Verknüpfung mit dem Beschuldigtenbegriff — **530**
 - a) Vernehmung folgt Beschuldigung: Akzessorität der Vernehmung — **530**

- b) Enger Vernehmungsbegriff verzögert Eintritt in die Beschuldigtenstellung — **531**
- C Zeitpunkt von Vernehmung, Belehrung und Eröffnung der Beschuldigteneigenschaft — **533**
 - I Autonome Stellung der Eröffnung der Beschuldigteneigenschaft — **534**
 - 1 Aus der Unschuldsvermutung, der Inculpationspflicht oder Art. 6 EMRK — **534**
 - 2 Stattdessen: Herleitung aus Art. 103 Abs. 1 GG. — **536**
 - II Zeitpunkt der Vernehmung — **537**
 - III Zeitpunkt der Belehrung — **539**
 - IV Zeitpunkt der Eröffnung des Beschuldigtenstatus — **540**
 - 1 Zeitpunkt mit Beginn der Selbstbezeichnung — **542**
 - 2 Zeitpunkt nach Betätigung des Inculpationswillens — **543**
 - 3 Zeitpunkt aus den Wertungen des Art. 6 Abs. 1 und 3 lit. a EMRK — **544**
 - 4 Vorschlag des AE-EV — **546**
 - 5 Belehrung und Vernehmung in der Schweiz und in Österreich — **546**
 - 6 Stattdessen: Zeitpunkt aus dem Beschuldigtenbegriff — **547**
 - V Zwischenfazit: Getrennte Zeitpunkte von Vernehmung, Belehrung und Eröffnung der Beschuldigteneigenschaft — **548**
- D Vollzug der Vernehmung als kommunikative Entmündigung — **549**
 - I Kriminalistische List als Paradebeispiel der Zwangskommunikation — **550**
 - 1 List als erlaubtes Mittel — **551**
 - 2 Recht auf Freiheit von Täuschung? — **552**
 - 3 Behaupteter Unterschied zwischen Täuschung und List — **553**
 - II Freiheit von Täuschung und Zwang, § 136a StPO, als Baustein der kommunikativen Autonomie — **554**
 - 1 Anwendungsbereich des § 136a StPO — **555**
 - 2 Kriminalistische List als Täuschung i.S.d. § 136a StPO? — **557**
 - a) Auslegung des Merkmals der Täuschung — **558**
 - b) Fehlerhafte Binnendifferenzierung von Täuschung und Zwang — **559**
 - c) Absurditätshörigkeit und Verstetigung konstruierter Wirklichkeiten — **562**
 - d) Vernehmungstaktik in den USA — **564**
 - e) Destruktion von Rollennormen und Erwartungskontingenz — **566**

- f) Anwendung des § 136a StPO auf die Vorenthaltung der Beschuldigteneigenschaft — **567**
 - 3 Zwischenfazit: Kommunikationsverzerrungen als Vernehmungsrealität — **569**
 - III Sprache der Vernehmung — **571**
 - 1 Form der Mitteilung des Vorwurfs — **572**
 - 2 Inhalt des Vorwurfs — **573**
 - a) BGH NSTZ 2012, 581: Fehlende Sensibilität für die Beschuldigteneigenschaft — **574**
 - b) Verknüpfung von Zeitpunkt und Inhalt der Beschuldigtenbelehrung — **577**
 - c) Zwischenfazit: Belehrung über den Tatvorwurf gleichbedeutend dem Zeitpunkt — **578**
 - 3 Zwischenfazit: Vernehmung als kommunikative Entmündigung und Wehrlosstellung — **578**
 - E Ergebnisse Abschnitt 4: Vernehmung als Paradigma der Ungleichheit — **580**
- Abschnitt 5: Selbstbeichtigungsfreiheit und Unschuldsvermutung als kommunikative Gleichheitsrechte — **582**
- A *Nemo-tenetur* als Privileg „sich nicht um Kopf und Kragen zu reden“ — **582**
 - I Ableitungen aus bestehenden Kodifikationen — **585**
 - 1 Aus dem Grundsatz des fairen Verfahrens — **585**
 - 2 Aus grundrechtlichen Verbürgungen — **586**
 - a) Aus der Menschenwürde — **586**
 - b) Aus der informationellen Selbstbestimmung — **587**
 - 3 Aus der Unschuldsvermutung — **589**
 - 4 Als lediglich einfachgesetzliche Regel — **589**
 - 5 Funktionalistische Ansätze — **592**
 - a) Aus dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz — **593**
 - b) Aus der Trennung in Rechts- und Naturperson — **593**
 - c) Aus dem Wesen des Anklageprozesses — **596**
 - d) Aus kommunikationstheoretischer/funktions-autonomer Sicht — **597**
 - 6 Eigene Deduktion: Herleitung aus dem objektiv-rechtlichen Gehalt und der kommunikativen Autonomie — **598**
 - a) Ablehnung der Abwertung — **598**
 - b) Konzeption als funktionales Gegengewicht — **599**

- c) Eigener Ansatz: *Nemo-tenetur* als Recht auf „Herrschaftsfreiheit“ — **600**
 - II Inhalt des *nemo-tenetur* Satzes — **601**
 - 1 Aktive und passive Mitwirkung — **601**
 - 2 Schweige- und Lügerecht — **602**
 - 3 Steuerstrafverfahren — **604**
 - 4 Eigener Ansatz: Das Privileg sich nicht „um Kopf und Kragen“ zu reden — **605**
 - III Auswirkungen auf die Vernehmungssituation — **606**
 - 1 Selbstbeziehungsfreiheit und informatorische Befragung — **606**
 - 2 Spontanäußerung — **608**
 - IV Zwischenfazit: *Nemo-tenetur* als Verstärker kommunikativer Autonomie — **609**
- B Unschuldsumvermutung als Inbegriff der Ausgeglichenheit — **610**
 - I Ausführungen in BGH NStZ 2012, 581ff. zu einem Beweisverwertungsverbot — **610**
 - 1 Verkennung der Eröffnungspflichten durch hypothetische Kausalerwägungen — **611**
 - 2 Schuldantizipation durch hypothetische Belehrungsverläufe — **612**
 - II Herleitung der Unschuldsumvermutung — **614**
 - III Bedeutung und Inhalt der Unschuldsumvermutung — **615**
 - 1 Unstreitig: Unschuldsumvermutung als Schutz vor Vorverurteilung — **615**
 - 2 Streitig: Konkrete Auswirkungen auf das Verfahren — **616**
 - a) Verfahrensdisziplinierung vs. Leerformel — **616**
 - b) Unschuldsumvermutung als Absicherung des Schuldprinzips — **618**
 - c) Unschuldsumvermutung als Schutz vor der Desavouierung des Verfahrens — **618**
 - IV Fazit: Unschuldsumvermutung als Schutz vor der Verzerrung der Verfahrensbalance — **620**
- C Ergebnisse Abschnitt 5: *Nemo-tenetur* und Unschuldsumvermutung als kommunikative Elemente der Balance — **621**

Abschnitt 6: Verdeckte Ermittlungen und Verfahrensabsprachen als Anwendungsfälle des Konzepts der kommunikativen Autonomie — **622**

- A Weiterer Anwendungsfall des Konzepts kommunikativer Autonomie: Verdeckte Ermittlungen — **623**

- I Der mögliche Umschwung durch EGMR Furcht/Deutschland — **624**
 - 1 Die Leitlinien des EGMR vor *Furcht* — **624**
 - 2 Der Umschwung in Furcht/Deutschland — **625**
 - a) Skepsis des BVerfG — **627**
 - b) Vorstoß des BGH — **628**
 - 3 Zwischenfazit: Neuer Wein in alten Schläuchen — **628**
- II Einsatz Verdeckter Ermittler als Täuschung i.S.d. § 136a StPO — **629**
 - 1 Anwendbarkeit des § 136a StPO — **631**
 - 2 Nichtvorliegen unzulässiger Täuschung oder Zwangs — **632**
- III Betrachtungen aus Sicht der kommunikativen Autonomie — **634**
 - 1 Die Nebelkerze vom „Lebensrisiko“ als Pseudo-Rechtfertigung — **636**
 - 2 Das Narrativ „notwendiger Auskunftschaftung“ und die Erschaffung künstlicher Kriminalität — **637**
 - a) Romeo-Fälle als Perversion des Lebensrisikos — **639**
 - b) U-Haft-Spitzel als Perversion staatlicher Fürsorgepflichten — **640**
 - c) BtM-Fälle als Perversion der Straftataufklärung — **642**
 - d) Verdeckte Ermittlung im Internet als Perversion der Internetintegrität — **645**
 - 3 Schlussfolgerung: Verdeckte Ermittlung erzeugt Kriminalität durch Schaffung konstruierter Wirklichkeiten mittels kommunikativer Entmündigung — **647**
 - 4 Konsequenz: Verdeckte Ermittlung in bisheriger Form im Großteil rechtsstaatswidrig — **649**
 - a) Verdeckte Ermittlungen als rechtsstaatswidrige Manipulation — **649**
 - b) Verdeckte Ermittler und V-Personen als Offenbarungseid der Kriminalprävention — **651**
- IV Zwischenfazit: Verdeckte Ermittlung als Hemmnis der Verfahrensbalance durch Verhinderung kommunikativer Autonomie — **652**
- B Weiterer Anwendungsfall des Konzept kommunikativer Autonomie: Verständigung/Absprachen/Deals — **653**
 - I Dämonisierung der Verständigung — **654**
 - 1 Fehlendes Verständnis des *plea bargaining* — **656**
 - a) Das *plea bargaining* im US-amerikanischen Modell — **657**
 - b) Kritik: Unzulässiger Druck und Verlust der Verfahrenswahrheit — **660**
 - 2 Angst vor dem Bedeutungsverlust der Hauptverhandlung — **662**

- 3 Strukturelle, nicht grundsätzliche Ungeeignetheit des *plea bargaining* — **663**
- 4 Verständigung in anderen Rechtsordnungen — **664**
 - a) Tschechisches Modell — **664**
 - b) Spanisches Modell — **665**
 - c) Russisches Modell — **667**
 - d) Schweizerisches Modell — **669**
 - e) Französisches Modell — **670**
 - f) Japanisches Modell — **671**
 - g) Zwischenfazit: Verständigung ist Modell der Zukunft — **672**
- II Kommunikative Deutung: Verständigung als Rollenproblem — **672**
 - 1 Handel als natürlicher Vorgang — **673**
 - a) Reziprozität als rollensoziales Richtigkeitskriterium — **674**
 - b) Verständigung durch verständigungsorientiertes Handeln — **675**
 - 2 Faktische Hindernisse der kommunikativen Deutung — **676**
 - a) Zwang zum Konsens — **676**
 - b) Verständigungsorientierung als Schuldantizipation — **677**
 - 3 Gegeneinwand: Selbstbestimmung als höchste Form der Autonomie — **678**
- III Zwischenfazit: Geregeltete Verständigung als Prototyp des angewandten Konzepts kommunikativer Autonomie — **679**
- C Zusammenfassung Abschnitt 6 — **681**

Abschnitt 7: Kommunikative Autonomie im Konflikt mit Wahrheit, Gerechtigkeit und Schuld — **683**

- A Materielle Wahrheit/prozessuale Wahrheit/viable Wahrheit — **684**
 - I Wahrheitssuche als Prämisse des Strafverfahrens — **685**
 - 1 Wahrheit praktisch nicht erfahrbar — **688**
 - 2 Wahrheit und Wirklichkeit als pseudo-theologische Doktrin — **689**
 - a) Wahrheit als Erkenntnissicherheit — **690**
 - b) Wahrheit als Substitut der Unwissenheit — **691**
 - 3 Rechtswissenschaft als Konstrukteurin von Wirklichkeiten zweiter Ordnung — **692**
 - 4 Strafverfahrensmodell als Methode der Wirklichkeitskonstruktion — **695**
 - a) Wahrheit der Verfahrenssysteme — **696**
 - b) Identität der Wahrheiten? — **697**

- c) Verfahrenswahrheit als *menschlich-prozedurale* Wahrheit — **700**
 - II Wahrheitsverständnisse im Rechtsvergleich — **700**
 - 1 Wahrheitssuche in Österreich — **701**
 - 2 Wahrheitssuche in der Schweiz — **702**
 - 3 Wahrheitssuche in Frankreich — **704**
 - 4 Wahrheitssuche in Italien — **705**
 - 5 Wahrheitssuche in Spanien — **707**
 - 6 Wahrheitssuche in England und Wales — **711**
 - 7 Wahrheitssuche im US-amerikanischen Prozess — **714**
 - 8 Wahrheitssuche in Russland — **715**
 - 9 Wahrheitssuche in Japan — **717**
 - 10 Zwischenfazit: Wahrheit als Leerformel mit ambivalentem Einschlag — **718**
 - III Alternative Wahrheitsmodelle: *Jaspers/Luhmann/Habermas/von Glasersfeld* — **718**
 - 1 Friedensfunktion der Wahrheit (*Jaspers*) — **718**
 - 2 Wahrheit als Mittel zum Zweck (*Luhmann*) — **719**
 - 3 Kommunikatives Wahrheitsmodell (*Habermas*) — **722**
 - 4 Radikal konstruktivistisches Wahrheitsmodell: *Viabilität* — **725**
 - 5 Zwischenfazit: Unbestreitbare Vorteile intersubjektiver Näherungen — **726**
- B Der strafprozessuale Zielkonflikt: Wahrheit, Gerechtigkeit, Rechtsfriede — **728**
 - I Verknüpfung von Gerechtigkeit und Wahrheit — **729**
 - 1 Wahrheit als Dienerin der Gerechtigkeit? — **729**
 - 2 Gerechtigkeit als Dienerin des materiellen Rechts? — **730**
 - 3 Rechtsfriede und Gerechtigkeit ohne Wahrheit: Das Leichenschmausbeispiel — **731**
 - a) Gerechtigkeit statt Wahrheit — **731**
 - b) Gemilderte Wahrheit statt Inquisition — **732**
 - 4 Verknüpfung von Rechtsfriede und Gerechtigkeit — **733**
 - II Unbeirrbarkeit der Rechtsprechung und von Teilen der Lehre — **735**
 - 1 Keine Stringenz in der Dogmatik des Zielkonfliktes — **735**
 - 2 Keine Lösung des Zielkonfliktes durch das „Verständigungsurteil“ — **737**
 - 3 Keine Stringenz in der Gewichtung der Folgen — **738**
 - III Zwischenfazit: Der Zielkonflikt als Konflikt ohne Ziel — **739**
- C Das Verhältnis von Wahrheit und Schuld — **740**

- I Schuld nicht fixierbar — **741**
 - 1 Schuld zwischen Determinismus und Indeterminismus — **745**
 - a) Freiheit des Willens als rechtliche Fiktion — **745**
 - b) Freiheit des Willens als unlösbare Fiktion — **747**
 - 2 Schuld zwischen Fiktion und Notwendigkeit — **748**
 - a) Individuelle Schuld als Entscheidung „als ob“ (nach *Vaihinger*) — **748**
 - b) Schutz vor dem reinen Präventionsrecht — **749**
 - II Verknüpfung von Schuld, richterlicher Überzeugung und Wahrheit — **750**
 - 1 Fixe Symbiose aus Wahrheit und Schuld — **752**
 - 2 Wahrheit und Schuld am Beispiel des Strafbefehlsverfahrens — **754**
 - a) Einfallstor der Perseveranz — **755**
 - b) Verwurzelte Konsensualität des Strafbefehls — **755**
 - III Modifizierter Schuldbegriff — **756**
 - 1 Schuld als iterative Verstetigung aus Wissen und Wollen (nach *Bung*) — **757**
 - 2 Eigener Ansatz: Diskursiver Schuldbegriff — **760**
 - a) „Normative Ansprechbarkeit“ — **761**
 - b) „Kommunikative Erreichbarkeit“ — **762**
 - c) Diskursiver Schuldbegriff als Konsequenz der kommunikativen Autonomie — **763**
 - D Fazit des Abschnitt 7: Kommunikative Autonomie als Füllsand des strafprozessualen Zielkonflikts — **764**
- Gesamtergebnisse Teil 2 — 766**
- I Rechtstheoretischer Unterbau der Gerechtigkeit und Gleichheit des Verfahrens — **766**
 - II Recht auf Beschuldigung als Recht auf Verfahrensbalance durch Stärkung der kommunikativen Autonomie — **768**
 - III Waffengleichheit als erster Baustein der Verfahrensbalance — **770**
 - IV Vernehmung als Paradigma der Ungleichheit — **772**
 - V Selbstbezüglichkeitsfreiheit und Unschuldsvermutung als kommunikative Freiheitsrechte — **774**
 - VI Verdeckte Ermittlungen und Verfahrensabsprachen als Anwendungsfälle des Konzepts der kommunikativen Autonomie — **775**
 - VII Kommunikative Autonomie und der strafprozessuale Zielkonflikt: Wahrheit, Gerechtigkeit, Rechtsfriede, Schuld — **777**

Teil 3 – Das Recht auf Beschuldigung *de lege ferenda* – Reformvorschläge zur Verbesserung der Verfahrensbalance durch Stärkung der kommunikativen Autonomie — 779

Abschnitt 1: Eine neue Beschuldigtendefinition – *eigener Ansatz* — 780

A Modifikation des Tatverdachts und Ablehnung des

Inkulpationswillens — 781

- 1 Tatverdacht als subjektives Kriterium — 782
 - a) Tatverdacht als Kriterium der Sinnhaftigkeit einer Maßnahme — 785
 - b) Entindividualisierter Tatverdacht als Kriterium der Beschuldigteneigenschaft — 788
- 2 Verfolgungswille als unnötiges und ungeeignetes Kriterium — 791
- 3 Der Beschuldigtenbegriff im Rechtsvergleich und Alternativvorschläge — 797
 - a) Beschuldigtenbegriff in der Schweiz — 797
 - b) Beschuldigtenbegriff in Österreich — 800
 - c) Beschuldigtenbegriff in Ungarn — 801
 - d) Beschuldigtenbegriff in Russland — 801
 - e) Beschuldigtenbegriff in Frankreich — 801
 - f) Beschuldigtenbegriff in der EU — 802
 - g) Beschuldigtenbegriff in der EMRK — 805
 - aa) Deweer/Belgien — 806
 - bb) Gül/Deutschland — 808
 - cc) Faktisch-pragmatische Näherung des EGMR — 810
 - h) Der Vorschlag des AE-Ermittlungsverfahren — 811
 - i) Zwischenfazit: Inkulpationswille als deutsche Besonderheit — 813

B Eigener Ansatz: Die verdachtsabhängig-faktische Beschuldigtendefinition — 813

I Rechtfertigung der verdachtsabhängig-faktischen Beschuldigtendefinition — 816

- 1 Dogmatische Rechtfertigung der verdachtsabhängig-faktischen Beschuldigtendefinition — 817
- 2 Rechtstatsächliche Rechtfertigung der verdachtsabhängig-faktischen Beschuldigtendefinition — 819
 - a) Lösung der „Grenzfälle“ mithilfe des verdachtsabhängig-faktischen Beschuldigtenbegriffs — 819
 - b) Entschlackung des Vernehmungsbegriffs — 821

- c) Stärkung der kommunikativen Autonomie — **821**
- II Zwischenfazit: Verdachtsabhängig-faktischer Beschuldigtenbegriff als Instrument der Verfahrensbalance — **822**
- C Zusammenfassung Abschnitt 1 — **822**

Abschnitt 2: Das Recht auf Beschuldigung *de lege ferenda* – eigener Ansatz — 823

- A Vorschlag für ein „Recht auf Beschuldigung“ in der StPO — **824**
 - I Erläuterungen des § 157-E StPO — **826**
 - II Aufspaltung des Rechts auf Beschuldigung in fünf Schutzbereiche — **826**
 - 1 Recht auf Anerkennung des Beschuldigtenstatus — **827**
 - 2 Recht auf Mitteilung und Registrierung des Beschuldigtenstatus — **828**
 - a) Recht auf Mitteilung — **828**
 - b) Recht auf Registrierung — **829**
 - 3 Recht auf Beibehaltung und Aktualisierung des Beschuldigtenstatus (auch über nationale Grenzen hinweg) — **831**
 - a) Recht auf Aktualisierung — **831**
 - b) Recht auf Beibehaltung über nationale Grenzen — **832**
 - 4 Recht auf Verfolgung eines Dritten als Beschuldigter — **833**
 - 5 Recht auf Beschuldigung als Recht auf Verfahrensbalance — **835**
- B Überlegungen zur Rechtsnatur des „Rechts auf Beschuldigung“ — **835**
 - I Dogmatische Einordnung des Rechts auf Beschuldigung — **836**
 - II Dimensionen von Grund- und Menschenrechten — **838**
 - 1 Klassische Dimension: *status negativus, positivus, activus und passivus* — **839**
 - 2 Objektiv-rechtliche Wirkung und Grundrechte auf Verfahren — **840**
 - III Nationale Grundrechte — **841**
 - 1 Vorliegen der „klassischen Dimensionen“ — **842**
 - 2 Schutzpflichtdogmatik — **843**
 - IV EU-Grundrechte und Grundfreiheiten — **845**
 - V Menschenrechte — **847**
 - 1 Rechtsnatur der Menschenrechte — **848**
 - 2 Wirkung und Dimensionen der Menschenrechte — **849**
 - VI Einordnung des Rechts auf Beschuldigung in die Grund- und Menschenrechtsdogmatik — **853**
- C Zusammenfassung Abschnitt 2 — **854**

Abschnitt 3: Reformvorschläge zur Verbesserung der Verfahrensbalance durch Stärkung der kommunikativen Autonomie — 856

- A Vorzüge und Nachteile von Verfahrensreformen — 857**
 - I Totalreform vs. Optimierung des *status quo* — 858**
 - 1 Alternativ-Entwürfe und Expertenkommissionen — 859
 - 2 Suche im Tradierten statt Suche im Überkommenen — 861
 - II Reform der Einzelstadien vs. Reform des Gesamtprozesses — 862**
- B Kurzfristige Optimierungen — 863**
 - I Optimierung polizeilicher Ermittlungsarbeit — 864**
 - 1 Ausbildung der Beamten — 864
 - a) Föderalismus und Fehlerquellen — 865
 - b) Investition in die „Polizeiwissenschaft“ — 866
 - 2 Abhilfe: Fehlerkultur als Chance — 868
 - 3 Zwischenfazit: Verhinderung polizeilicher Fehler durch verbesserte Fehlerkultur — 869
 - II Einführung der audiovisuellen Beschuldigtenvernehmung — 871**
 - 1 Parabel vom Videobeweis: „Ein Fussballspiel im Willkürstadion“ — 872
 - 2 Bewegung in der Diskussion um die audiovisuelle Vernehmung — 873
 - a) Videodokumentation *de lege lata* — 875
 - b) Vorschlag des AE-Beweisaufnahme — 877
 - 3 Kritik an der audiovisuellen Vernehmung — 881
 - a) Einwände der Polizei — 882
 - b) Einwände der Richterschaft — 884
 - c) Zwischenfazit: Fadenscheinigkeit der Argumentation — 885
 - 4 Eingriffe in Rechtspositionen des Beschuldigten — 886
 - a) Freiheit von „Dokumentiertsein“ — 887
 - b) Freiheit vor Selbstbelastung — 888
 - c) Lösung: Belehrung und Einwilligung — 889
 - 5 Zusammenfassung: Audiovisuelle Vernehmung als Notwendigkeit — 890
 - III Anwalt der ersten Stunde — 891**
 - 1 Rechtsbeistand und Waffengleichheit — 891
 - a) Beistand als Element der Waffengleichheit — 892
 - b) Widrigkeiten der Verteidigerstellung — 893
 - c) Mythos der „Konfliktverteidigung“ — 895
 - 2 Anwalt der ersten Stunde: Theorie und Praxis — 897
 - a) Pflichtverteidigerbestellung in Deutschland — 898
 - b) Europäische und menschenrechtliche Vorgaben — 901

- aa) Legislativakte zur Stärkung der Verteidigung — **901**
 - bb) Stärkung der europäischen Anwaltschaft — **903**
 - cc) Menschenrechtliche Vorgaben — **904**
 - 3 Reformvorschläge aus Deutschland — **906**
 - a) Ansicht der BRAK — **906**
 - b) AE-Ermittlungsverfahren — **907**
 - c) Expertenkommission zur effektiveren und praxistauglicheren Ausgestaltung des allgemeinen Strafverfahrens und des jugendgerichtlichen Verfahrens — **908**
 - 4 Regelungen im Ausland — **908**
 - 5 Überlegungen aufgrund der Wichtigkeit der kommunikativen Autonomie — **910**
 - 6 Zusammenfassung: Anwalt der ersten Stunde als notwendiges Element der Verfahrensbalance — **912**
- C Mittelfristige Optimierungen — **913**
 - I Reform des Ermittlungsverfahrens — **914**
 - 1 Reformvorschläge — **916**
 - a) Alternativ-Entwurf Ermittlungsverfahren (2001) — **916**
 - aa) Allgemeiner Teil der StPO — **917**
 - bb) Modifikation der Ermittlungsbefugnisse — **918**
 - cc) Stärkung der Leitungsbefugnis der Staatsanwaltschaft — **919**
 - dd) Ermittlungsverfahrensrichter — **920**
 - ee) Bewertung der Vorschläge des AE-EV — **921**
 - b) Gutachten C zum Deutschen Juristentag (2004) — **921**
 - aa) Modifikation des Ermittlungsrichters — **922**
 - bb) Stärkung der Staatsanwaltschaft — **923**
 - cc) Bewertung der Vorschläge Satzgers — **925**
 - 2 Ergebnis: Kompensation des Bedeutungszugewinns des Ermittlungsverfahrens — **926**
 - II Eindämmung heimlicher, informationstechnologisch gedeckter und verdeckter Ermittlungen — **927**
 - 1 Zerstörung der Verfahrensbalance — **928**
 - a) Zwischen Kontrollzwang und Kontrollillusion — **929**
 - b) Zwischen Verdacht, Gefahr und Risiko — **930**
 - c) Zwischen Kontrollzwang und Kontrollangst — **931**
 - 2 Heimliche Ermittlungen im Rechtsvergleich — **932**
 - a) Heimliche Ermittlungen in der Schweiz — **932**
 - b) Heimliche Ermittlungen in Frankreich — **933**

- c) Heimliche Ermittlungen im Unionsrecht und im Völkerstrafrecht — **934**
- 3 Reformvorschläge — **935**
 - a) Erhöhung des erforderlichen Verdachtsgrades — **935**
 - b) Richtervorbehalte und Beweisverwertungsverbote — **936**
 - c) Aktivierung des Kernbereichs der privaten Lebensgestaltung — **937**
 - d) Reaktivierung der Beschuldigtendefinition — **939**
 - aa) Korrekte Anwendung der Beschuldigtendefinition — **939**
 - bb) Wahrung der kommunikativen Autonomie — **940**
- 4 Zwischenfazit: Heimliche Ermittlungen i.w.S. konterkarieren die Rechtsstaatlichkeit der Strafverfolgung — **941**
- III Reform des Zwischenverfahrens — **942**
 - 1 Ablauf und Zweck des Zwischenverfahrens — **944**
 - 2 Reformvorschläge — **945**
 - a) Aufwertung durch eigene Funktion — **945**
 - b) Problem der Bindungswirkung — **947**
 - 3 Zwischenfazit: Patt zwischen Stärkung und Schwächung — **948**
- IV Reform des Hauptverfahrens — **948**
 - 1 Aktenkenntnis und wahrnehmungspsychologische Verfälschungen — **949**
 - a) Vermeidung von Personenidentitäten auf Entscheiderseite — **949**
 - b) Reihenfolge von Verfahrenshandlungen entgegen der Verzerrungswirkung — **950**
 - 2 Kommunikative Elemente der Beweisaufnahme — **951**
 - 3 Einführung eines Tat- und Schuldinterlokuts — **953**
 - a) Grundlagen — **953**
 - b) Einschätzung der Expertenkommission — **954**
 - c) Eigene Bewertung — **955**
 - 4 Hinwendung zum Parteienprozess — **956**
 - a) Rituelle Ablehnung des adversatorischen Modells — **957**
 - b) Instruktionsmaxime als Auslöser der Dysbalancen — **960**
 - aa) Rechtstheoretische Grundlagen — **961**
 - bb) Reformvorschlag von *Kelker* — **963**
 - c) Inquisition als Widerpart der Verfahrensbalance — **964**
 - aa) Inquisitionsmodell vs. Adversationsmodell: Der „Showdown“ — **965**
 - bb) Rückwärtsgewandtheit der Praxis — **966**

cc) Zuwendung zur „dosierten Wahrheitssuche“ in
partizipatorischem Gewand — **969**

5 Fazit: Adversation als ein Weg von vielen — **969**

D Langfristige Optimierungen: *Die neue Demut des Verfahrens* — **970**

E Zusammenfassung Abschnitt 3 — **971**

Gesamtergebnisse Teil 3 — **975**

I Modifikation der Beschuldigtendefinition — **975**

II Das Recht auf Beschuldigung *de lege ferenda* — **976**

III Optimierungen des *status quo* und Reformvorschläge — **978**

Teil 4 – Schlussbetrachtungen — 982

Literaturverzeichnis — **992**

Sachregister — 1071