

Schriften zum Prozessrecht

---

Band 280

# Das strafprozessuale Zwischenverfahren

Eine Untersuchung zu Bedeutung, Ausgestaltung  
und Möglichkeiten einer Aufwertung

Von

Tobias Wickel



Duncker & Humblot · Berlin

TOBIAS WICKEL

## Das strafprozessuale Zwischenverfahren

Schriften zum Prozessrecht

Band 280

# Das strafprozessuale Zwischenverfahren

Eine Untersuchung zu Bedeutung, Ausgestaltung  
und Möglichkeiten einer Aufwertung

Von

Tobias Wickel



Duncker & Humblot · Berlin

Gedruckt mit Unterstützung des Förderungsfonds Wissenschaft  
der VG WORT.

Die Juristische Fakultät der Julius-Maximilians-Universität Würzburg  
hat diese Arbeit im Jahre 2020 als Dissertation angenommen.

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in  
der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten  
sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Alle Rechte vorbehalten  
© 2021 Duncker & Humblot GmbH, Berlin  
Druck: CPI buchbücher.de GmbH, Birkach  
Printed in Germany

ISSN 0582-0219  
ISBN 978-3-428-18257-2 (Print)  
ISBN 978-3-428-58257-0 (E-Book)

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier  
entsprechend ISO 9706 ☺

Internet: <http://www.duncker-humblot.de>

## Vorwort

Nachstehende Abhandlung wurde im Wintersemester 2020 von der Juristischen Fakultät der Julius-Maximilians-Universität Würzburg als Dissertation angenommen. Für die Drucklegung wurde das Manuskript geringfügig überarbeitet. Rechtsprechung und Literatur befinden sich auf dem Stand von Januar 2020; neuere Entwicklungen konnten noch vereinzelt Berücksichtigung finden.

Besonderer Dank gebührt an erster Stelle meinem Doktorvater Prof. Dr. Frank Peter Schuster, Mag. iur. für die jederzeit angenehme Betreuung, das stete Interesse am inhaltlichen Fortgang der Arbeit sowie seine wertvollen Hinweise, welche die Arbeit wesentlich bereichert haben.

Prof. Dr. Frank Zieschang danke ich für die Übernahme und zügige Erstellung des Zweitgutachtens.

Die Arbeit entstand im Wesentlichen während meiner Tätigkeit als akademischer Mitarbeiter an der Juniorprofessur für Strafrecht an der Universität Mannheim, deren Inhaberin Prof. Dr. Suzan Denise Hüttemann, M. Res. ich herzlich für die angenehme Zeit und die gewährten Freiräume danke.

Für konstruktive fachliche Diskussionen, die kritische Durchsicht des Manuskripts und wertvolle Anmerkungen gilt mein Dank Dr. Steffen Hauber. Ebenfalls danke ich Sophia Wickel für die zügige und gründliche Durchsicht des Manuskripts.

Zu großem Dank verpflichtet bin ich Martina Lämmle, die die Arbeit nicht nur mit ihrer steten Bereitschaft zu fachlichen Diskussionen, der scharfsinnigen Lektüre des Manuskripts und wertvollen Anmerkungen bereichert hat, sondern mich über die gesamte Entstehungszeit dieser Arbeit begleitet und vorbehaltlos unterstützt hat.

Schließlich danke ich dem Förderungsfonds Wissenschaft der VG Wort für die finanzielle Förderung der Publikation dieser Arbeit.

Mannheim, im Dezember 2020

*Tobias Wickel*



# Inhaltsverzeichnis

<b>Einleitung und Gang der Untersuchung</b> .....	17
---	----

## *1. Teil*

<b>Grundlagen</b>	20
-------------------	----

A. Historische Entwicklung des Zwischenverfahrens seit Inkrafttreten der Reichsstrafprozessordnung .....	20
I. Reichsstrafprozessordnung von 1877: Voruntersuchung und Eröffnungsverfahren	20
1. Antrag auf gerichtliche Voruntersuchung .....	21
2. Erhebung der öffentlichen Klage bei dem Tatgericht: Eröffnungsverfahren ..	22
3. Die Diskussion um die Berufung und ihre Bedeutung für das Zwischenverfahren .....	23
II. Verordnung über Gerichtsverfassung und Strafrechtspflege von 1924: Abschaffung der Trennung von Eröffnungs- und Tatrichter .....	25
III. Beseitigung des Zwischenverfahrens 1942 – 1950 und Wiedereinführung .....	25
IV. StPÄG 1964: Implementierung des staatsanwaltschaftlichen Schlussgehörs und „Zulassung der Anklage“ als neuer Inhalt des Eröffnungsbeschlusses .....	26
V. Abschaffung der gerichtlichen Voruntersuchung und Einschränkung des staatsanwaltschaftlichen Schlussgehörs durch das StrVRG 1974 .....	28
VI. Erörterung des Verfahrensstandes: Absprachen im Zwischenverfahren seit 2009	28
B. Der Ablauf des Zwischenverfahrens und die Verfahrensbeteiligten .....	30
I. Vorkommen und Verlauf des Zwischenverfahrens nach geltender Rechtslage ..	30
II. Das Gericht .....	31
III. Der Angeschuldigte .....	32
IV. Die Staatsanwaltschaft .....	32
V. Der Verletzte .....	33
C. Funktionen des Zwischenverfahrens im strafprozessualen Erkenntnisverfahren .....	33
I. Negative Kontrollfunktion: Überprüfung der staatsanwaltschaftlichen Verdachtshypothese .....	33
II. Gewährung rechtlichen Gehörs .....	35
III. Bestimmung des zuständigen Gerichts .....	36
IV. Fixierung des Verfahrensgegenstandes .....	37
1. Festlegung des Prozessstoffs in tatsächlicher Hinsicht .....	38



2. Würdigung des Prozessstoffs in rechtlicher Hinsicht .....	39
3. Vorläufiger Charakter der Fixierung des Verfahrensgegenstandes .....	39
4. Zwischenergebnis .....	41
V. Das Zwischenverfahren als Gestaltungsplattform für die konsensuale Verfahrenserledigung: Eine Funktion des Zwischenverfahrens? .....	41
D. Eröffnungs- und Nichteröffnungsbeschluss als Ergebnis des Zwischenverfahrens ...	41
I. Der Eröffnungsbeschluss .....	42
1. Form und Inhalt .....	42
2. Rechtsnatur und Bedeutung des Eröffnungsbeschlusses im System der Strafprozessordnung .....	44
3. Unanfechtbarkeit des Eröffnungsbeschlusses .....	45
4. Mängel des Eröffnungsbeschlusses und Heilungsmöglichkeiten .....	46
II. Der Nichteröffnungsbeschluss .....	47
1. Form und Inhalt .....	47
2. Anfechtbarkeit durch die Staatsanwaltschaft .....	48
3. Die Sperrwirkung der Ablehnung: Positive Schutzfunktion des Zwischenverfahrens .....	48
E. Zwischenfazit zum ersten Teil .....	49

## *2. Teil*

<b>Das Zwischenverfahren im Lichte des Verfassungsrechts</b>	<b>50</b>
A. Bestehende verfassungsrechtliche Einordnungen .....	51
I. Ernst: Richterliche Kontrolle aus dem Rechtsstaatsprinzip .....	51
II. Michler: Keine verfassungsrechtliche Notwendigkeit .....	51
III. Heghmanns: Zwingendes Erfordernis aus Art. 19 Abs. 4 GG .....	52
IV. H. Loritz: Erfordernis aus Art. 19 Abs. 4 GG .....	53
V. Bedeutung der Ansätze für die Ausgestaltung des Zwischenverfahrens .....	54
B. Entwicklung eines eigenen Ansatzes .....	54
I. Ausgangsüberlegung: Das strafprozessuale Hauptverfahren als Grundrechtseingriff .....	55
1. Das Grundrecht auf Freiheit der Person .....	55
2. Allgemeines Persönlichkeitsrecht .....	56
a) „Prozessinterne“ Eingriffe .....	58
b) „Prozessexterne“ Eingriffe .....	59
c) Zwischenfazit .....	61
3. Zwischenergebnis .....	62

II. Legitimation	62
1. Tatverdacht als Legitimation der Verfahrensdurchführung?	62
2. Legitimationsversuch mit dem Störermodell nach Krauß	64
3. Die Justizpflicht des Beschuldigten	65
a) Herleitung aus dem Aufopferungsgedanken	65
b) Inhaltliche Konkretisierung	68
4. Ergebnis: Die Legitimation des Hauptverfahrens	70
III. Verfassungsrechtliche Begrenzungen	71
1. Materielle Eingriffsschwelle aus dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz	71
a) Legitimer Zweck und Geeignetheit	73
b) Erforderlichkeit	73
c) Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne	74
d) Zwischenergebnis	77
2. Verfahrensmäßige Absicherung durch richterliche Kontrolle	77
a) Richtervorbehalt, Rechtsschutzgarantie und das Zwischenverfahren	78
b) Präventiver Rechtsschutz aus Art. 19 Abs. 4 GG	80
c) Präventiver Richtervorbehalt	82
d) Zwischenergebnis	84
3. Ergebnis	84
C. Ergebnis zum zweiten Teil	85

*3. Teil*

<b>Die personelle Besetzung im Zwischenverfahren</b>	<b>86</b>
A. Gesetzgeberische und rechtspolitische Entwicklung bis zur heutigen Rechtslage	87
B. Sozialpsychologische und empirische Erkenntnisse	90
I. Psychologische Effekte bei der Aufnahme und Verarbeitung von Informationen	90
1. Die psychisch herausragende Bedeutung der Erstinformation: Der „Primacy-effect“	91
2. Theorie der kognitiven Dissonanz (Festinger)	91
a) Der Inertia- oder Perseveranzeffekt	92
b) Prinzip der selektiven Informationssuche und „confirmation bias“	93
II. Übertragung auf das Zwischenverfahren	93
1. Kenntniserlangung von Anklage und Akten	94
2. Feststellung des hinreichenden Tatverdachts bei Erlass des Eröffnungsbeschlusses	97
3. „Gegengewicht“ Hauptverhandlung?	98
III. Empirische Bestätigung: Die „Mannheimer Untersuchungen“ von Schünemann	100

IV. Zwischenfazit und weitere Eingrenzung der Untersuchung	102
C. Der Stand von Rechtsprechung und Strafrechtswissenschaft	103
I. Rechtsprechung	103
1. Die Selbstsicht der Richter	103
2. Der Beschluss des BVerfG vom 26.01.1971	104
3. Ausschluss oder Ablehnbarkeit des Eröffnungsrichters?	106
II. Meinungsstand in der Literatur zur Frage der Ablehnbarkeit	107
III. Meinungsstand in der Literatur zur Reformfrage	109
D. Stellungnahme	110
E. Die Vorbefassung des Eröffnungsrichters im Lichte der EMRK	114
I. Rang und Geltung der EMRK und der Rechtsprechung des EGMR in der deutschen Rechtsordnung, insbesondere dem Strafverfahrensrecht	115
II. Die Anforderungen des Art. 6 Abs. 1 S. 1 EMRK an die Unparteilichkeit des Richters und die Auslegung durch den EGMR	116
III. Überblick über den bisherigen Meinungsstand zur Vereinbarkeit der personellen Besetzung mit der EMRK	118
IV. Analyse der Entscheidungen des EGMR zur Vorbefassung	119
1. Hauschildt <i>./. Dänemark</i>	119
2. Fey <i>./. Österreich</i>	120
3. Saraiva de Carvalho <i>./. Portugal</i>	120
4. Castillo Algar <i>./. Spanien</i>	121
5. Perote Pellon <i>./. Spanien</i>	122
6. Gomez de Liaño y Botella <i>./. Spanien</i>	122
7. Binder <i>./. Deutschland</i>	123
8. Zusammenfassung und Analyse der einschlägigen Entscheidungen	124
V. Übertragung auf das deutsche Zwischenverfahren	125
1. Erlass des Eröffnungsbeschlusses	125
2. Zusätzlicher Erlass eines Haftfortdauerbeschlusses	130
3. Beweiserhebungen nach § 202 S. 1 StPO	131
VI. Exkurs: Das Urteil des schweizerischen Bundesgerichts zur Personenidentität von Tat- und Eröffnungsrichter	132
1. Die Rüge der Beschwerdeführer und das Verfahrensrecht im Kanton Zürich zum Entscheidungszeitpunkt	132
2. Die Argumentation des schweizerischen Bundesgerichts	133
3. Geltende Rechtslage in der Schweiz	134
VII. Fazit	134
F. Ergebnis zum dritten Teil	135

## 4. Teil

<b>Die Leistungsfähigkeit des Zwischenverfahrens: Mangelnde Kontrollfunktion und „Ineffizienz“</b>	137
A. Vorbemerkungen	137
B. Annäherung auf rechtstatsächlicher Grundlage	139
I. Nichteröffnungsquote an Amts- und Landgerichten	139
II. Freispruchquote	141
1. Zahlenwerte	141
2. Forschungsergebnisse zu den Ursachen für Freisprüche	143
III. Weitere Entscheidungen im Zwischenverfahren	144
1. Rücknahme der Anklage	144
2. Verfahrenseinstellungen	146
3. Verweisung an ein niederrangiges Gericht	146
4. Eröffnung mit Änderungen gemäß § 207 Abs. 2 StPO	148
IV. Datenerhebungen über Aktivitäten der Verfahrensbeteiligten im Zwischenverfahren	148
V. Perspektive der Strafverteidigung	149
VI. Zwischenfazit	151
C. Tauglichkeit des Prüfprogramms der §§ 201 – 203 StPO: Der „eröffnungsrichterliche Erkenntnisprozess“	152
I. Entscheidungsmaßstab: Der „hinreichende Tatverdacht“	153
1. Retrospektive Komponente: Begehungswahrscheinlichkeit	154
2. Prospektive Komponente: Verurteilungswahrscheinlichkeit	154
3. Wahrscheinlichkeitsgrad	157
4. Strafbarkeit	158
5. Prognoseentscheidung auch bei Verfahrensfragen?	158
6. Fazit	160
II. Entscheidungsgrundlage: Das Beweisrecht des Zwischenverfahrens	161
1. Fehlerquellen im Ermittlungsverfahren und ihre Fortwirkung im Zwischenverfahren	161
a) Rechtstatsächliches zum Ermittlungsverfahren	161
b) Fehlerquellen im Ermittlungsverfahren	162
c) Richterliche Entscheidung auf Aktenbasis: „Zwei-Klassen-Justiz“ im Zwischenverfahren?	164
2. Rechtslage bis 1974: Höhere Qualität der Entscheidungsgrundlage durch die gerichtliche Voruntersuchung?	166
3. Ergänzende Beweiserhebungen nach § 202 StPO: Der Aufklärungsumfang im Zwischenverfahren	168
a) Restriktive Auslegung durch die herrschende Meinung	169

b) Extensive Auslegung durch eine Mindermeinung	172
c) Stellungnahme	173
d) Schlussfolgerung bezüglich der Leistungsfähigkeit des Zwischenverfahrens	175
4. Beweisanztragsrecht des Angeschuldigten nach § 201 Abs. 1 S. 1 Var. 1 StPO	176
a) Auslegung des § 201 StPO	177
b) Schlussfolgerung bezüglich der Leistungsfähigkeit des Zwischenverfahrens	179
5. Fazit	180
III. Entscheidungsfindung und ihre rechtlichen und außerrechtlichen Rahmenbedingungen	181
1. Vorüberlegungen	181
2. Materielles Strafrecht als zwingende Vorgabe	182
3. Steuerung der Entscheidungsfindung durch Prozessrecht?	182
a) Darlegungs- und Begründungspflichten	183
b) Kontrolle der Entscheidung durch Rechtsbehelfe und Kollegialentscheidungen	184
c) Anfechtbarkeit des Nichteröffnungsbeschlusses	184
d) Beteiligungsrechte des Angeschuldigten: Einwendungen nach § 201 Abs. 1 S. 1 Var. 2 StPO	185
e) Möglichkeit konsensualer Erledigungsformen	187
f) Sicherung durch eigene Durchführung des Hauptverfahrens?	188
g) Zwischenfazit	188
4. Weitere steuernde Faktoren	188
a) Gleiche Arbeitsmethodik von Staatsanwälten und Richtern	189
b) Personalbedarfsberechnungssystem	189
c) Zulässigkeit des Umlaufverfahrens	190
d) Formulareröffnungsbeschluss	190
e) Rechtsprechung zur Heilbarkeit fehlerhafter Eröffnungsbeschlüsse	191
5. Schlussfolgerung für die Leistungsfähigkeit des Zwischenverfahrens	192
D. Ergebnis zum vierten Teil	193

### *5. Teil*

<b>Möglichkeiten einer Aufwertung des Zwischenverfahrens und Untersuchung ihrer Tragfähigkeit</b>	195
A. Keine Abschaffung des Zwischenverfahrens	195
B. Antragsgebundene Durchführung: Aufwertung durch „Ressourcenbündelung“	196
I. Konzepte in der Literatur	196
II. Stellungnahme	196
III. Verzichtslösung?	197

- IV. Ergebnis ..... 198
- C. Änderungen am Prüfungsmaßstab zur Lösung der Voreingenommenheitsproblematik 198
  - I. Konzepte in der Literatur ..... 199
  - II. Tendenzen in der Rechtsprechung ..... 199
  - III. Stellungnahme ..... 200
    - 1. Prinzipielle Möglichkeit einer Abschtichtung nach Verdachtsgraden ..... 200
    - 2. Bestehende Ansätze zur Auslegung des Verdachtsgrades „hinreichender Tatverdacht“ ..... 201
      - a) Rechtsprechung und Teile der Literatur ..... 201
      - b) Rieß: hoher Wahrscheinlichkeitsgrad ..... 202
      - c) Kühne und Paeffgen: hoher Wahrscheinlichkeitsgrad ..... 203
      - d) Stuckenberg: gleich hoher Wahrscheinlichkeitsgrad von Verurteilung und Freispruch ..... 203
      - e) Schneider: gleich hoher Wahrscheinlichkeitsgrad von Verurteilung und Freispruch ..... 204
      - f) Steinberg: Abgrenzung nach Tatsachenbasis ..... 204
      - g) Deiters: variable Maßstäbe ..... 204
    - 3. Zusammenfassung und Kritik ..... 205
    - 4. Eigener Ansatz unter Berücksichtigung des bisherigen Untersuchungsertrages 207
      - a) Vorfrage: Relevante Abwägungskriterien ..... 207
      - b) Abwägung ..... 208
      - c) Zwischenergebnis ..... 212
  - IV. Ergebnis ..... 212
- D. Rechtsbehelf gegen den Eröffnungsbeschluss und Begründungspflicht ..... 213
  - I. Konzepte in der Literatur ..... 213
  - II. Stellungnahme ..... 214
    - 1. Verbesserung der Filterfunktion ..... 214
    - 2. Lösung des Voreingenommenheitsproblems ..... 216
  - III. Begründungspflicht des Eröffnungsbeschlusses? ..... 217
  - IV. Ergebnis ..... 218
- E. Das Zwischenverfahren als Plattform für die konsensuale Verfahrensgestaltung .... 219
  - I. Überblick: Konsensuale Verfahrensgestaltung im Zwischenverfahren ..... 220
    - 1. Einstellungen nach §§ 153, 153a StPO ..... 220
    - 2. Beschränkung der Strafverfolgung nach §§ 154, 154a StPO ..... 220
    - 3. Das Strafbefehlsverfahren gemäß §§ 407 ff. StPO ..... 221
    - 4. Erörterung des Verfahrensstandes gemäß § 202a StPO ..... 222
    - 5. Zwischenfazit und Eingrenzung der Untersuchung ..... 222

II. Erörterung des Verfahrensstandes: „Anbahnungsgespräche“ im Zwischenverfahren nach § 202a StPO .....	223
1. Voraussetzungen von Erörterungen nach § 202a StPO .....	224
a) Verfahrensbeteiligte .....	224
b) „Erwägen“ der Eröffnung und Ermessen des Gerichts .....	224
c) Erörterungsgegenstände .....	225
aa) Erörterungen über Inhalt und Ergebnis des Zwischenverfahrens .....	225
bb) Erörterungen zur Strukturierung des Hauptverfahrens .....	226
cc) Erörterungen über eine Verständigung in der Hauptverhandlung .....	227
2. Rechtstatsächliche Befunde zu Absprachen im Zwischenverfahren .....	228
a) Absprachen im Zwischenverfahren in Wirtschaftsstrafverfahren (2007) .....	228
b) Absprachen im Zwischenverfahren (2013) .....	229
c) Absprachen im Zwischenverfahren (2020) .....	230
d) Inhalte von Absprachen .....	231
3. Zwischenfazit: Die „neue“ Funktion des Zwischenverfahrens .....	231
III. Stellungnahme zu der Möglichkeit von Erörterungen nach § 202a StPO im Zwischenverfahren .....	232
1. Abgrenzung zur Vorbereitung der Hauptverhandlung .....	232
2. Gefahr des missbräuchlichen Einsatzes „verfahrensfördernder Erörterungen“ .....	233
3. Verschärfung der Problematik der Voreingenommenheit .....	234
a) Fallbeispiel aus der Praxis .....	234
b) Meinungsstand zur Befangenheit im Rahmen des § 202a StPO .....	235
c) Eigener Standpunkt .....	235
4. Unterlegene Stellung des Angeschuldigten im Zwischenverfahren .....	238
a) Unzureichende Rechte im Zwischenverfahren .....	238
b) Fehlgeschlagene Vorgespräche .....	239
c) Notwendige Verteidigung? .....	239
5. Fazit und denkbare Lösungsansätze .....	240
IV. Reformvorschlag: Übergang in das Strafbefehlsverfahren .....	241
1. Vorschlag .....	241
2. Stellungnahme .....	242
V. Ergebnis .....	242
F. Das Zwischenverfahren zur abschließenden Klärung von Vorfragen mit dem Ziel einer Entlastung der Hauptverhandlung? .....	243
I. Das Konzept von Gössel: Abschließende Entscheidung über die erforderlichen Beweismittel im Zwischenverfahren .....	243
1. Vorschlag .....	243
2. Stellungnahme .....	244
a) Abkehr vom Amtsermittlungsgrundsatz? .....	245
b) Verstoß gegen den Nemo-tenetur-Grundsatz? .....	247

c) Weitere Einwände .....	248
II. Das Konzept von Wenske: Einwendungsobliegenheit für Verfahrensfragen im Zwischenverfahren .....	249
1. Vorschlag .....	249
2. Stellungnahme .....	251
a) Abkehr vom Amtsermittlungsgrundsatz? .....	252
b) Weitere Einwände .....	255
G. Gesamtbewertung mit eigenem Regelungsvorschlag .....	256
I. Vorüberlegungen auf Basis des Ertrags der Untersuchung .....	257
1. Ausschluss des Eröffnungsrichters von der Hauptverhandlung .....	258
2. Verbesserte Steuerung des eröffnungsrichterlichen Entscheidungsvorgangs durch die Pflicht zur Begründung des Eröffnungsbeschlusses .....	258
3. Ausweitung des Aufklärungsumfangs? .....	262
4. Berücksichtigung von Erledigungsmöglichkeiten und Unzulässigkeit von Verständigungsanbahnungen .....	263
5. Folgewirkung: Verstärkte Einbeziehung der Verteidigung .....	264
II. Regelungsvorschlag .....	265
III. Verbesserte Rahmenbedingungen und veranlasste Änderungen außerhalb des Zwischenverfahrens .....	266
<b>Schlussbetrachtung .....</b>	<b>268</b>
 <b>Literaturverzeichnis .....</b>	 <b>272</b>
 <b>Sachwortverzeichnis .....</b>	 <b>290</b>





## Einleitung und Gang der Untersuchung

Nach der Struktur der Strafprozessordnung durchläuft das strafprozessuale Erkenntnisverfahren die Stadien des Ermittlungs-, Zwischen- und Hauptverfahrens. Während erst- und letztgenanntem Verfahrensabschnitt sowohl in der Rechtspraxis als auch in der wissenschaftlichen Auseinandersetzung besondere Bedeutung beigemessen wird, erfährt der Abschnitt zur „Entscheidung über die Eröffnung des Hauptverfahrens“, der in den §§ 199–211 StPO geregelt ist und gemeinhin als „Zwischenverfahren“ bezeichnet wird,<sup>1</sup> in der Prozesswirklichkeit geringere Aufmerksamkeit. Gleichwohl handelt es sich um einen Verfahrensabschnitt von erheblicher Bedeutung, dient er doch dem Schutz des Beschuldigten vor einer voreilig durchgeführten öffentlichen Hauptverhandlung. Diese kann für ihn beträchtliche Belastungen mit sich bringen, was unter anderem in spektakulären Strafverfahren gegen prominente Persönlichkeiten zu besichtigen ist. Neben dem „prominenten“ Angeklagten, der sich der medialen Begleitung eines mitunter monate-, gar jahrelang andauernden (Haupt-)Verfahrens gewiss sein kann, gerät auch der nicht oder weniger prominente Angeklagte in eine missliche Situation, weil zumindest sein soziales Umfeld den Prozess wahrnimmt. Wird der Angeklagte später freigesprochen, begründet schon die schlichte Durchführung des Hauptverfahrens einen Makel in seiner Person. Aufgeworfen ist damit die Frage, wie das Strafverfahrensrecht den Beschuldigten vor derartigen Nachteilen schützt. Gegenwärtig wird dies unter anderem durch eine richterliche Kontrolle der von der Staatsanwaltschaft erhobenen Anklage gewährleistet. Das Gericht prüft im Zwischenverfahren, ob hinreichender Tatverdacht vorliegt und filtert so jene Anklagen heraus, die voraussichtlich nicht zu einer Verurteilung führen werden.

Obschon damit die erhebliche Bedeutung des Zwischenverfahrens benannt ist, wird über den vierten Abschnitt des zweiten Buches der StPO in der Wissenschaft kontrovers diskutiert. Seit der Mitte des 19. Jahrhunderts streitet die Strafrechtswissenschaft über Existenzberechtigung und Ausgestaltung des Zwischenverfahrens.<sup>2</sup> Beanstandet wird dabei zum einen seine personelle Besetzung: Nach geltendem Recht sind der (erkennende) Richter des Hauptverfahrens und der (eröffnende) Richter des Zwischenverfahrens personenidentisch, was dazu führe, dass sich das Gericht durch die Bestätigung eines „hinreichenden Tatverdachtes“ in Bezug auf

---

<sup>1</sup> Insofern verwendet die Untersuchung den vom Gesetz gebrauchten Begriff „Eröffnungsverfahren“ synonym zu dem in Rechtsprechung und Literatur vornehmlich verwandten Begriff „Zwischenverfahren“.

<sup>2</sup> Dazu im Einzelnen *Stuckenberg*, in: Löwe-Rosenberg, StPO, Vor § 198 Rn. 15–18 m. w. N. sowie unten I. Teil A. sowie 3. Teil A.

die angeklagten Taten im Rahmen des Eröffnungsbeschlusses schon vorzeitig auf die Schuld des Angeschuldigten festgelegt habe.<sup>3</sup> Zuweilen wird dieser Aspekt gar als „Kardinalproblem des deutschen Strafverfahrens“ bezeichnet.<sup>4</sup> Zum anderen wird die geringe Effizienz des Verfahrensstadiums beklagt: Das Zwischenverfahren werde von den Verfahrensbeteiligten nicht in hinreichendem Maße genutzt und würde daher seiner wichtigen Filterfunktion nicht gerecht.<sup>5</sup> Die aufgezeigten Mängel führten zu wiederkehrenden Reformdebatten<sup>6</sup> und Diskussionen über Wert und Unwert des Zwischenverfahrens, wobei deren Intensität in jüngerer Zeit deutlich nachgelassen hat und – so scheint es – eher in Resignation umgeschlagen ist.<sup>7</sup> Zuletzt geriet das Zwischenverfahren allerdings im Rahmen der Reformbestrebungen zur effektiveren und praxistauglicheren Ausgestaltung des Strafverfahrens abermals in den Fokus des Gesetzgebers. So befasste sich die hierfür eingesetzte Expertenkommission auch mit dem Zwischenverfahren und gelangte zu dem Ergebnis, dass es ein für den Schutz der Rechte des Angeschuldigten sowie für die Vorbereitung eines effizienten Hauptverfahrens entscheidendes Verfahrensstadium sei und dass eine kommunikative Verfahrensführung unter Nutzung der gesetzlich vorgesehenen Möglichkeiten durch alle Beteiligten entscheidend zu einer Effektivierung des Zwischenverfahrens beitragen könne. Einen konkreten Reformvorschlag unterbreitete die Expertenkommission indes nicht, empfahl aber eine Prüfung, durch welche Maßnahmen eine Stärkung der Filterfunktion des Zwischenverfahrens erzielt werden könnte – vornehmlich mit dem Ziel, das Hauptverfahren zu entlasten.<sup>8</sup>

Dies nimmt die vorliegende Arbeit zum Anlass, genauer zu untersuchen, ob und wie eine Aufwertung des Zwischenverfahrens erreichbar ist. Dabei sind die beiden soeben herausgestellten Kritikpunkte zentraler Gegenstand des Interesses: Zum einen ist dies die seit jeher umstrittene, von der Expertenkommission gleichwohl nicht erörterte Thematik der personellen Besetzung des Zwischenverfahrens, zum anderen die von der Kommission akzentuierte „Filterfunktion“ des Eröffnungsverfahrens, die durch die Prüfung des hinreichenden Tatverdachts im Sinne des § 203 StPO verwirklicht wird. Ziel der Arbeit ist es, diesen beiden zentralen Problem-

---

<sup>3</sup> So etwa *Roxin/Schünemann*, Strafverfahrensrecht, § 42 Rn. 3; *Wohlers*, in: Festschrift für Imme Roxin 2011, 1313 (1314 f.).

<sup>4</sup> *Schünemann*, StraFo 2016, 45 (51).

<sup>5</sup> So etwa *M. Vormbaum*, ZIS 2015, 328 (329 f.).

<sup>6</sup> So befasste sich etwa der 60. DJT im Jahr 1994 ausführlich mit dem Zwischenverfahren; die Bundesregierung hat im Jahr 2003 einen (letztlich gescheiterten) Entwurf zum Opferrechtsreformgesetz vorgelegt, der die Einführung eines (fakultativen) Anhörungstermins im Zwischenverfahren vorsah, hierzu BT-Drs. 15/1976.

<sup>7</sup> So geht *Paeffgen*, in: Systematischer Kommentar zur StPO, Vorbemerkungen vor §§ 198 ff. Rn. 17a davon aus, dass man „bis zu den griechischen Kaleden [...] auf eine diesbezügliche Gesetzesrevision“ warten müsse; *von Galen*, ZRP 2016, 42 (43) beschreibt die Vorschrift des § 202 StPO als „praktisch totes Recht“.

<sup>8</sup> Abschlussbericht der Expertenkommission zur effektiveren und praxistauglicheren Ausgestaltung des Strafverfahrens, S. 93.

kreisen näher nachzugehen und auf Basis der gewonnenen Erkenntnisse einen Reformvorschlag darzubieten.

Zu diesem Zwecke erfolgt im ersten Teil der Untersuchung ein grundlegender Überblick über historische Entwicklung, Ablauf und Funktionen des Zwischenverfahrens sowie seiner Bedeutung im Gesamtstrafverfahren. Sodann wird im zweiten Teil der verfassungsrechtlichen Bedeutung des Eröffnungsverfahrens nachgegangen und untersucht, ob ein Verfahrensabschnitt, der – wie das Zwischenverfahren – eine richterliche Kontrolle des hinreichenden Tatverdachts vor der Hauptverhandlung zum Gegenstand hat, unter Zugrundelegung der geltenden Prozessstruktur verfassungsrechtlich zwingend notwendig ist. Ausgangsbasis ist dabei die bereits angerissene Überlegung, dass das strafprozessuale Hauptverfahren für den Beschuldigten eine grundrechtsrelevante Belastung ist, womit die Frage aufgeworfen wird, warum der Beschuldigte sich einer solchen Belastung – die gemeinhin als rechtmäßig empfunden wird – überhaupt stellen muss und unter welchen Einschränkungen eine solche Pflicht, sich dem Verfahren stellen zu müssen, als verfassungsrechtlich zulässig bezeichnet werden kann. Damit werden zugleich diejenigen Mindestanforderungen herausgearbeitet, die bei einer etwaigen Reform zu beachten sind. Mit dieser verfassungsrechtlichen Grundlegung ist die Basis bereitet, die vorerwähnten zentralen Problemkreise näher in den Blick zu nehmen. Im dritten Teil wird die personelle Ausgestaltung des Eröffnungsverfahrens einer eingehenden Betrachtung unter verschiedenen Blickwinkeln unterzogen: Zunächst sollen hierfür sozialpsychologische Erkenntnisse zur Aufnahme und Verarbeitung von Informationen dargestellt und auf die Situation des Richters im Eröffnungsverfahren übertragen werden. Sodann wird der gegenwärtige Meinungsstand in Rechtsprechung und Literatur in Deutschland zu dieser Frage dargestellt und bewertet. Zuletzt soll die Rechtsprechung des EGMR zur Garantie der Unparteilichkeit des Richters aus Art. 6 Abs. 1 S. 1 EMRK einbezogen werden, was bislang im Kontext der hier aufgeworfenen Frage selten geschieht. Alsdann wird im vierten Teil der Versuch unternommen, die Ursachen der allenthalben geltend gemachten fehlgehenden Filterfunktion des Zwischenverfahrens zu ergründen: Auf der Grundlage statistischer Daten und anhand einer Analyse des gesetzlich vorgegebenen eröffnungsrichterlichen Prüfprogramms wird die derzeitige gesetzliche Umsetzung der Filterfunktion des Zwischenverfahrens in den §§ 201–203 StPO genauer ausgeleuchtet. Schließlich sollen im fünften Teil der Arbeit unterschiedliche – teils schon ergriffene, teils als Reformvorschlag vorgetragene – Möglichkeiten einer Aufwertung des Zwischenverfahrens auf ihre Tragfähigkeit hin untersucht und zuletzt ein eigener Ansatz vorgestellt werden.