

Buchrezension

Antje Schumann, Verhör, Vernehmung, Befragung, Zu Geschichte und Dogmatik des Rechtsbegriffs der Vernehmung im Strafprozess und seiner Auflösung im 20. Jahrhundert, Mohr Siebeck, Tübingen, 2016, 265 S., € 84.

I. Mit der Geschichte und der Dogmatik „des Rechtsbegriffs der Vernehmung im Strafprozess und seiner Auflösung im 20. Jahrhundert“ (so die Beschreibung im Untertitel) beschäftigt sich *Antje Schumann* in ihrer im Wintersemester 2014/15 von der Leipziger Juristenfakultät angenommenen Habilitationsschrift. Die von *Heribert Schumann* betreute Arbeit fällt mit 213 Seiten (wenn man nur den Haupttext zählt) – nach meiner Meinung: erfreulich – schlank aus. *Antje Schumann* wendet sich einem Thema zu, das bis zu diesem Zeitpunkt von der Strafprozessrechtswissenschaft kaum untersucht worden ist.¹ Etwa zeitgleich mit der Annahme der Habilitationsschrift sind allerdings zwei weitere gehaltvolle Arbeiten erschienen, mit denen es thematisch Überschneidungen gibt – *Sickor*, Das Geständnis, 2014, und *Drews*, Die Königin unter den Beweismitteln, 2013. Die Arbeit von *Sickor* taucht zwar im Literaturverzeichnis der hier zu besprechenden Arbeit auf, eine nennenswerte Auseinandersetzung mit *Sickors* Erkenntnissen findet in *Antje Schumanns* Untersuchung aber nicht statt. *Drews* Arbeit wird – obgleich der rechtspsychologische Abschnitt in *Antje Schumanns* Arbeit (S. 191–202) dazu eingeladen hätte – nicht berücksichtigt.

II. 1. *Antje Schumann* beginnt ihre Untersuchung mit einer kurzen „Einführung“, in der sie die Vernehmung als „Nahtstelle des Staat-Bürger-Verhältnisses“ identifiziert (S. 1 f.).

2. Anschließend folgt auf 61 Seiten die eigentliche Einführung in das Thema, in der *Antje Schumann* aufzeigt, in welchen Spannungsfeldern sich der Begriff der Vernehmung heute bewegt („Begriff der Vernehmung: Der aktuelle Befund“). *Schumann* beginnt mit den einschlägigen gesetzlichen Vorschriften, die aber darüber schweigen würden, wann sie auf eine Befragung im Strafverfahren anzuwenden seien. Dem sich hierauf beziehenden klassischen Streitstand formeller versus materieller Vernehmungsbegriff wendet sich *Schumann* sodann zu. In den hierzu vertretenen Theorien sieht sie keine allgemeinen Bestimmungen des Vernehmungsbegriffs, sondern „lediglich die Pole des Streits um die rechtlichen Folgen der verdeckten Befragung“. Letztlich gehe es um die zentrale Frage nach der Pflicht des Staates, seinen Bürgern in der Befragung mit „offenem Visier“ zu begegnen und nach den Folgen, wenn er es nicht tue. Einen Schwerpunkt legt *Schumann* in den weiteren Erörterungen der Problematik auf die mit dem Strafprozessänderungsgesetz vom 19.12.1964 eingeführten Belehrungspflichten in den §§ 136, 243, 163a StPO. *Schumann* legt dar, dass Rechtsprechung und Schrifttum sogleich nach der gesetzlichen Verankerung der Belehrungspflichten vielfältige dogmatische Konstruktio-

nen entwickelt hätten, die letztlich zu einer Suspendierung der gesetzgeberischen Entscheidung geführt hätten. Dazu gehöre etwa der anfängliche Versuch, den Belehrungspflichten den Charakter bloßer Ordnungsvorschriften zuzuweisen, die Konstruktion einer (belehrungsfreien) informatorischen Befragung und des (ebenfalls belehrungsfreien) informatorischen Vorgesprächs sowie die Dogmatik des Beschuldigtenbegriffs, die es gestatte, die befragte Person trotz bestehenden Anfangsverdachts erst spät als Beschuldigten einzustufen („verdächtiger Zeuge“). Alle diese Begründungsmuster verwirft *Schumann*, mit der (kleinen) Einschränkung, dass informatorische Vorgespräche im Vorfeld des Bestehens eines Anfangsverdachts zulässig seien, wenn die amtliche Eigenschaft der befragenden Person erkennbar sei. Ebenso verwirft *Schumann* anschließend die Versuche insbesondere der Rechtsprechung, verdeckte Befragungen unter gewissen Voraussetzungen für statthaft zu erachten. An der diesbezüglichen Entwicklung der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs – namentlich an der Grundsatzentscheidung des *Großen Senats* für Strafsachen vom 13.5.1996 (sog. Hörfallenbeschluss) – übt *Schumann* harsche Kritik. Der formelle Vernehmungsbegriff der Rechtsprechung führe zur Suspendierung der Vernehmungsvorschriften bei der verdeckten Befragung. Mit der dabei argumentativ vorgenommenen Verschiebung des Problems vom konkreten Verfahrensrecht in das flexiblere Prinzipiengefüge des Verfassungs- und Konventionsrechts schaffe sich die Rechtsprechung eine eigene Abwägungsebene und lockere auf diese Weise ihre Bindung an das positive Gesetzesrecht zulasten des befragten Bürgers. Im Ergebnis legitimiere die Rechtsprechung die verdeckte Befragung als Strafverfolgungsmaßnahme neben der förmlichen Vernehmung.

3. Der mit 111 Seiten umfangreichste dritte Teil der Untersuchung ist die „Historische Grundlegung“. *Schumann* leitet diesen Teil mit den Worten ein, er sei „von der Idee geleitet, dass die Antworten auf die gegenwärtigen Fragen zur Vernehmung in der Vergangenheit zu suchen sind“. Die historische Untersuchung beginnt mit der *Constitutio Criminalis Carolina* und endet 1945. Eine zusammenfassende Darstellung dieses Teiles soll hier unterbleiben, da sie bereits an anderer Stelle – aus berufenerem Munde – erfolgt ist.²

4. *Schumann* selbst schließt die historische Untersuchung nicht mit einer Zusammenfassung ab. Allerdings beginnt sie den folgenden Teil zum „Rechtsbegriff der Vernehmung“ mit einem Abschnitt, den sie „Historische Auslegung“ nennt. Hier legt sie den Ertrag ihrer historischen Untersuchung dar, die – so *Schumann* – offenbart habe, dass dem deutschen Strafverfahren das Modell der richterlichen Vernehmung zugrunde liege. Selbstverständliches Begriffsmerkmal der richterlichen Vernehmung sei ihre Erkennbarkeit für den Befragten. Entsprechende ausdrückliche Vorschriften hätten für Staatsanwaltschaft und Kriminalpolizei zwar zunächst gefehlt. Es sei aber schon damals nicht davon auszugehen gewesen, dass der Gesetzgeber damit einen anderen Verneh-

¹ Siehe auch *Härter*, Rechtsgeschichte 26 (2018), 369 („Forschungslücke“), abrufbar unter <http://dx.doi.org/10.12946/rg26/369-371> (24.4.2019).

² Nämlich durch den Rechtsgeschichtler *Härter*, Rechtsgeschichte 26 (2018), 369 (370 f.), abrufbar unter <http://dx.doi.org/10.12946/rg26/369-371> (24.4.2019).

mungsbegriff für diese Strafverfolgungsorgane intendiert habe. Spätestens jedoch seit der Schaffung des § 163a StPO im Jahre 1964 erscheine die Auslegung des an der richterlichen Vernehmung orientierten „absoluten“ Vernehmungsbegriffs als „geradezu zwingend“. Die Befragung durch Strafverfolgungsorgane sei also nur dann eine Vernehmung, wenn sie offen erfolge. Die förmliche Vernehmung sei zudem die einzige nach dem Gesetz vorgesehene Art der Befragung. Da die Methode der historischen Auslegung – auch nach *Schumanns* Ansicht – nicht allein maßgeblich ist, wirft sie im Folgenden die Frage auf, ob „überzeugende Gründe“ zu finden seien, neben der im Gesetz vorgesehenen förmlichen Vernehmung andere Befragungsmethoden wie die verdeckte Befragung zuzulassen. Hier wendet sich *Schumann* zunächst dem Verhältnis von schützenden Formen und der Methode der Wahrheitsfindung sowie der Frage nach der Bedeutung der Verfahrensgerechtigkeit und den Strafzwecken zu. Sodann folgt der bereits eingangs erwähnte rechtspsychologische Abschnitt, in dem *Schumann* auf die Gefahren hinweist, die der Wahrheitserforschung durch verdeckte Befragungen drohen würden. Im Ergebnis sieht *Schumann* das Bild, das sich aus der historischen Auslegung ergeben hat, als aus „normativer und empirischer“ Sicht bestätigt: Es sei kein Grund ersichtlich, neben der in der StPO geregelten förmlichen Vernehmung die verdeckte Befragung als Ermittlungsmethode zuzulassen.

5. Im letzten Teil ihrer Arbeit wendet sich *Schumann* noch den „Konsequenzen“ des von ihr dargelegten Rechtsbegriffs der Vernehmung zu, zuerst der Frage nach der Verwertbarkeit von Informationen, die durch eine unzulässige Befragung gewonnen wurden. Da *Schumann* die herkömmliche „Abspaltung der Verwertungsverbote von den Beweiserhebungsverböten“ nicht für angängig hält, ergibt sich die Unverwertbarkeit für sie ohne Weiteres.³ Dass Unverwertbarkeit aber auch nach Maßgabe der herkömmlichen Beweisverbotsdogmatik anzunehmen sei, legt *Schumann* im Folgenden dar. Abschließend formuliert *Schumann* noch einen „Ausblick“, in dem sie – sehr knapp – begründet, dass verdeckte Befragungen auch de lege ferenda unstatthaft seien, weil sie gegen die Garantie der Menschenwürde aus Art. 1 Abs. 1 GG verstoßen würden.

III. *Schumann* nimmt sich in ihrer Habilitationsschrift eines Themas an, das untersuchungsbedürftig und -würdig ist, weil die Probleme, die sich um Befragungen des Bürgers im Strafverfahren ranken, gewichtig und ungelöst sind. Die Lösungen auf die Probleme sucht *Schumann* ausdrücklich in der Vergangenheit und sie findet in den „alten“ Texten (Gesetze, Materialien, Schrifttum, Judikate) eine – den Befragten schützende – Klarheit, deren Auflösung im 20. Jahrhundert sie beklagt. Hiergegen ist indes einzuwenden, dass es die von *Schumann* den juristischen Texten entnommene „gute alte Zeit“ in der Rechtswirklichkeit nie gegeben hat, auch nicht 1877.⁴ Deshalb kann der seitdem stattgefundene Entwick-

lungsprozess auch nicht ohne Weiteres als Auflösung beschrieben werden. Vielmehr handelt es sich um eine Entwicklungsgeschichte, in der von Anbeginn an inquisitorische Motive mit den Befragten schützenden Motiven gerungen haben; diese Entwicklung ist naturgemäß nicht abgeschlossen.⁵ Man kann die Entwicklung der Rechtsprechung nach 1945 in diesem Sinne als Fortsetzung des Versuchs verstehen, die gegenläufigen Interessen auszutarieren. Soweit *Schumann* in ihrer Arbeit eindringlich darauf hinweist, dass das positive Recht dabei systematisch „unter die Räder“ gerät, teile ich ihre Kritik in weiten Teilen.⁶ Soweit sie allerdings annimmt, die Praxis der verdeckten Befragungen verletze die Menschenwürde, teile ich ihre Kritik nicht.

Staatsanwalt PD Dr. Jens Dallmeyer, Frankfurt a.M.

<http://dx.doi.org/10.12946/rg26/369-371> (24.4.2019). Eine Andeutung davon, dass dies auch *Schumann* bewusst ist, findet sich in ihrer Arbeit auf S. 178 unten. Es wäre auch überraschend, wenn die Strafverfolgungsorgane vor 150 Jahren – als die Bedeutung der Grund- und Menschenrechte für den Strafprozess noch kaum erkannt worden war – pfleglicher mit den Befragten umgegangen wären.

⁵ So auch *Wohlers*, GA 2017, 496 (497).

⁶ Ein vergleichbares Szenario beschreibe *ich* – am Beispiel der Beweisverbotsdogmatik – in *meinem* Buch *Beweisführung im Strengbeweisverfahren* (Fn. 3).

³ Ebenso *Dallmeyer*, *Beweisführung im Strengbeweisverfahren*, 2. Aufl. 2008, passim.

⁴ Darauf weist der Rechtsgeschichtler *Härter*, *Rechtsgeschichte* 26 (2018), 369, (371), hin, abrufbar unter