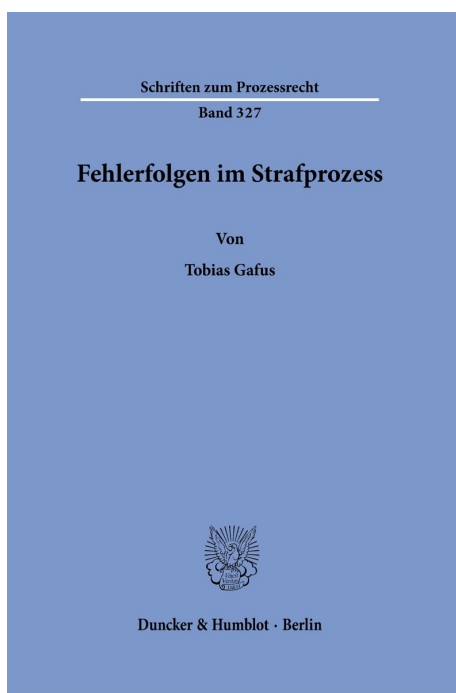




Gafus, Tobias

Fehlerfolgen im Strafprozess

Schriften zum Prozessrecht, Bd. 327 (Dissertation)

Duncker & Humblot, Berlin 2026, Tb., 558 S., 119,90 €

ISBN 978-3428197101

Was soll geschehen, wenn Polizei, Staatsanwaltschaft oder Gericht bei der Strafverfolgung gegen Verfahrensregeln verstoßen? Hinter dieser einfachen Frage steckt ein komplexes rechtsdogmatisches Problem. Gafus ordnet in seiner Dissertation Verfahrensfehler vier möglichen Folgen zu: Unbeachtlichkeit, Korrektur, Kompensation und Sanktionierung. In dieses System gliedert er auch die Beweisverwertungsverbote ein. Genau hier wird die Arbeit auch für die Polizei interessant. Rechtswidrig erlangte Informationen sind keine rein akademischen Fragen; Entscheidungen über ihre weitere Verwendbarkeit können unmittelbar auf Ermittlungsverfahren zurückwirken. Gafus diskutiert bis hin zu Informationstilungsgeboten grundlegende Veränderungen. Ob sich eine immer feinere Systematisierung ohne zusätzliche Komplexität in die Praxis übertragen lässt, ist eine andere Frage. Gerade deshalb gehört die Dissertation vor allem in Polizeibibliotheken und in die Hände von Führungskräften und Lehrenden, die rechtsdogmatische Entwicklungen kennen und aus Sicht der Praxis mitdiskutieren wollen.

Rezension aus: DK 9-10/2026

Inhaltsverzeichnis

Einleitung – Vom Wert der Form	29
---	----

Teil 1

Grundlagen der Fehlerfolgen	32
------------------------------------	----

§ 1 Vorüberlegungen	32
I. Vorgehen: Methodik der Arbeit	32
1. Dogmatik	33
2. Theorie	33
3. Ansatz der Arbeit	36
II. Vorarbeiten: Stand der Wissenschaft zum Verfahrensrecht	37
1. Verfahrenstheorie: Was bedeutet „Verfahren“?	38
2. Allgemeines Verfahrensrecht	43
a) Vielfalt des Verfahrensrechts	44
b) Einheit des Verfahrensrechts?	47
3. Strafprozesstheorie und strafprozessuale Fehlerfolgenlehren	51
4. Verwaltungsrechtliche Fehlerfolgenlehre	55
a) Entwicklung und Stand der verwaltungsrechtlichen Fehlerfolgenlehre	56
b) Größerer Umfang einer strafprozessualen Fehlerfolgenlehre	58
c) Maßgebliche Unterschiede zwischen Verwaltungs- und Strafverfahren	59
aa) Komplexere Struktur des Strafverfahrens	61
(1) Vehikelfunktion	61
(2) Vielgestaltigkeit	64
(3) Fazit	66
bb) Fehlende Bedeutung des Verwaltungsakts im Strafprozess	67
(1) Fehlende gesetzliche Verankerung	67
(2) Fehlende tatsächliche Eignung	69
d) Strukturähnlichkeiten zwischen Straf- und Verwaltungsverfahren	72
5. Fazit	73
III. Vorteile: Erkenntnispotenziale einer strafprozessualen Fehlerfolgenlehre	74
§ 2 Bestimmung der Kernbegriffe	75
I. Was ist das Strafverfahren?	75
1. Strafverfahren und Strafprozess	75

2. Das Strafverfahren in seiner Gesamtheit	76
3. Das Strafverfahren in seinen Teilen	78
a) Teilverfahren	78
b) Subverfahren	79
c) Kontrollverfahren	81
aa) Schwache, starke und gehemmt-starke Kontrollverfahren	82
bb) Eng- und grobmaschige Kontrollverfahren	83
d) Fazit	87
II. Was ist das Strafverfahrensrecht?	87
1. Grenzen des Strafverfahrensrechts: Abgrenzung zum materiellen Recht ..	88
a) Der Kernbereich des Prozessrechts	88
b) Der unscharfe Grenzbereich des Prozessrechts: Primat des Gesetzgebers	91
c) Konsequenzen für die Untersuchung: Grenzfälle als Vorfragen	96
2. Rechtsquellen des Strafverfahrensrechts	97
a) Originär nationalstaatliche Normen	97
b) Originär nicht-nationalstaatliche Normen	99
3. Fazit	104
III. Was ist ein Fehler?	105
1. Verfahrensfehler	105
a) Abweichung vom Verfahrensrecht	107
b) Abhängigkeit von einer Fehlererkennungsinstanz	109
c) Unabhängigkeit von subjektiven Merkmalen	114
d) Abhängigkeit vom Fehlerverantwortlichen	114
e) Unabhängigkeit vom Fehlerbetroffenen	117
2. Kleine Fehlerlehre: Sonstige Fehler mit Bezug zum Strafverfahren	118
a) Materielle Fehler	118
b) Sachverhaltsfehler	119
c) Verdachtsfehler	121
d) Kunstfehler	122
IV. Was ist eine Fehlerfolge?	123
1. Rechtlich vorgesehen	123
2. Aktivierung im Kontrollverfahren	125
3. Unabhängigkeit von der Betroffenheit	127
V. Was ist eine Fehlerfolgenorm?	128
1. Fragmentierte Fehlerfolgenormen	131
2. Versteckte Fehlerfolgenormen	133
VI. Was ist Fehlervermeidung?	136
VII. Zusammenfassung: Glossar der Kernbegriffe	136
§ 3 Grenzen der Fehlerfolgen: Dysfunktionalität durch Überkomplexität	140
I. Kontrollparadox: Potenzierung der Kontrollverfahren und infiniten Regress	140

II.	Verfahrensverzögerung	141
III.	Förmlichkeitsparadox: Ausweichbewegungen ins Informelle	143
IV.	Die Mär von der Ordnungsnorm	148

Teil 2

Systematisierung der Fehlerfolgen 151

§ 4	Unbeachtlichkeit des Fehlers	151
I.	Absolute und relative Unbeachtlichkeit	151
II.	Mechanismen der Unbeachtlichkeit	153
	1. Unerheblichkeit: Unbeachtlichkeit bei unbedeutenden Fehlern	153
	2. Präklusion: Unbeachtlichkeit bei verspäteter Rüge	155
§ 5	Korrektur des Fehlers	161
I.	Korrekturmechanismen bei fehlerhaften Rechtsakten	162
	1. Unwirksamkeit des fehlerhaften Rechtsaktes	163
	a) Sprachverwirrung: Was bedeutet Unwirksamkeit?	164
	aa) Unwirksamkeit	164
	bb) Nichtigkeit	165
	cc) Unbeachtlichkeit	166
	dd) Fazit	167
	b) Wirkungsnormen: Wann liegt Unwirksamkeit vor?	167
	aa) Handlungsformenqualifikation: Akt und Nicht-Akt	170
	bb) Positive Wirksamkeitsvoraussetzungen	172
	cc) Negative Wirksamkeitsvoraussetzungen	173
	(1) Nichtigkeit	173
	(a) Nichtigkeit als ipso-jure-Unwirksamkeit	174
	(b) Nichtigkeit als Kontrollvakuum?	175
	(c) Nichtigkeit im geltenden Strafverfahrensrecht	179
	(2) Aufhebung	182
	(a) Aufhebung als durch Aufhebungsakt bedingte Unwirksamkeit	182
	(b) Ausgestaltung des Kontrollverfahrens zur Aufhebung	183
	(aa) Zuständigkeit und Devolutiveffekt	183
	(bb) Vollstreckung und Suspensiveffekt	184
	(cc) Frist	185
	(dd) Verbund von Fehlerfolgen	186
	(3) Erledigung	187
	c) Partielle Unwirksamkeit	189
	d) Fazit	189

2. Ersetzung des fehlerhaften Rechtsakts	191
a) Ersetzung des Rechtsakts durch Kontrollinstanz	193
aa) Nachholungskompetenz der Kontrollinstanz	194
bb) Keine Nachholungskompetenz der Kontrollinstanz	194
(1) Fehlendes Beruhen	196
(2) Zwingendes Ergebnis	197
(3) Verfahrensnorm als Inhaltsmaßstab des Rechtsaktes	197
(4) Fazit	198
b) Ersetzung des Rechtsakts durch Ausgangsinstanz	199
aa) Nach Aufhebung durch Kontrollinstanz: Neuvernahme	199
bb) Nach Aufhebung durch Ausgangsinstanz: Selbstberichtigung	200
3. Wiederholung des fehlerhaften Verfahrensabschnitts	201
a) Durch Ausgangsinstanz	201
b) Durch Kontrollinstanz	202
c) Umfang der Wiederholung	203
4. Fazit	204
II. Verfahrenseinstellung als Korrektur	205
III. Heilung als Korrektur	209
1. Grundstruktur der Heilung	209
2. Zeitproblem der Heilung	212
3. Heilung im geltenden Strafprozessrecht	214
a) Fehlender Übergangsrechtsakt	214
b) Hauptverhandlungsfehler und Aussetzung	217
IV. Beseitigung als Korrektur bei tatsächlichen Beeinträchtigungen durch Eingriffsmaßnahmen	222
1. Rechtstheoretische Strukturelemente der Staatshaftung	225
a) Rechtswidrigkeit und Verschulden	226
b) Unmittelbar beeinträchtigtes Recht	228
c) Auswirkungen der Beeinträchtigung: materiell oder immateriell?	229
d) Anspruchsumfang: status quo ante oder status quo sine facto?	232
e) Anspruchsinhalt: Korrektur in natura oder in Geld?	233
aa) Korrektur in natura	233
(1) Immaterielle Auswirkungen	234
(a) Unmöglichkeit der Wiederherstellung	234
(b) Modalitäten der Wiederherstellung	235
(2) Materielle Auswirkungen	237
bb) Korrektur in Geld	237
2. Institute des geltenden Staatshaftungsrechts	238
a) Strafprozessspezifische Institute: StrEG	239
b) Polizeirechtliche Institute ohne Pendant im Strafprozessrecht	239

c) Relevante Institute des allgemeinen Staatshaftungsrechts	240
aa) Ohne Verschuldenserfordernis	240
bb) Mit Verschuldenserfordernis	242
3. Fazit	243
V. Fristenmodifikation als Korrektur	243
VI. Beweiserleichterung als Korrektur	245
1. Beweiserleichterung als Hilfsfehlerfolge	245
2. Jenseits des Zweifelssatzes: Inhalt der Beweiserleichterung	247
3. Geltende Rechtslage und Ausblick	249
VII. Ergebnis	250
§ 6 Kompensation des Fehlers	252
I. Das Konzept der Kompensation	252
1. Problem des Wechselkurses	254
2. Legitimierter Entscheider als Lösung	255
3. Inkonnexität als Zankapfel und Katalysator	257
4. Merkantilisierung der Rechtsgeltung?	258
II. Funktionen der Kompensation	261
1. Ausgleichsfunktion	262
2. Genugtuungsfunktion	262
3. Präventionsfunktion	264
4. Fazit	266
III. Systematisierung der Kompensationsmittel	267
1. Verfahrensergebnisindifferente Kompensationsmittel	268
a) Feststellung des Verfahrensfehlers	268
aa) Varianten der Feststellung	269
bb) Feststellung im geltenden Recht	270
b) Entschädigungszahlung	271
2. Verfahrensergebnisbeeinflussende Kompensationsmittel	275
a) Komplikationen der verfahrensergebnisbeeinflussenden Kompen- sationsmittel	275
aa) Rechtstheorie: Handel mit der Gerechtigkeit?	278
bb) Geltendes Recht: Systembrüche durch fehlendes Instrumentarium	283
cc) Begrenzter Anwendungsbereich: Nur für den schuldigen Beschuldigten	285
dd) Fazit	286
b) Strafreduktion und Verfahrensabbruch: Kontinuum statt Dualismus ...	286
aa) Koordinate 1: Sachverhaltsaufklärung	289
bb) Koordinate 2: Sanktionsreduktion	290
cc) Koordinate 3: Strafklageverbrauch	292
(1) Dimensionen des Strafklageverbrauchs	292

(2) Faktoren zur Bestimmung des Umfangs des Strafklageverbrauchs	293
(3) Zusammenhang des Strafklageverbrauchs mit den Koordinaten Sachverhaltsaufklärung und Sanktionsreduktion	295
dd) Fazit zu Strafreduktion und Verfahrensabbruch als Kontinuum	296
c) Fazit zu den verfahrensergebnisbeeinflussenden Kompensationsmitteln	297
IV. Ergebnis	298
§ 7 Sanktionierung des Fehlerverursachers	300
I. Begriff der Sanktion	300
1. Perspektivwechsel: Fokus auf den Verursacher	302
2. Nachteil	303
3. Sanktionierung als Disziplinierung	305
4. Doppelfunktionale Sanktionen	307
II. Relevante Rechtsgebiete des geltenden Rechts	308
1. Schadensersatzrecht	309
2. Disziplinarrecht	310
3. Ordnungswidrigkeitenrecht	312
4. Strafrecht	313
5. Richteranklage	315
6. Fazit	315
III. Arten der Sanktionierung	316
1. Förmliche Missbilligung	317
2. Finanzielle Einbuße	318
3. Berufliche Hemmnisse	321
4. Freiheitsstrafe	322
5. Sonstige Sanktionen: Von der Todesstrafe zum Täter-Opfer-Ausgleich ..	322
a) (Vermeintlich) antiquierte Sanktionsformen	323
b) Beschränkung sozialer oder technologischer Teilhabe	325
c) Pädagogisch-therapeutische und ausgleichende Ansätze	325
6. Fazit	328
IV. Sanktionierung und Handlungshemmung	329
1. Das Dilemma der Handlungshemmung	330
2. Auflösung durch Feinjustierung der Sanktionierung	333
a) Die Gestaltung der Fehlerfolgennorm	334
aa) Formelle Stellschraube: Bestimmtheit	334
bb) Inhaltliche Stellschrauben	335
(1) Relevanter Fehler	335
(2) Spielräume	337
(a) Die Lage des Spielraums: Fehler- oder Fehlerfolgenebene	338
(aa) Spielraum auf Fehlerebene	339

(bb) Spielraum auf Fehlerfolgenebene	341
(b) Die Größe des Spielraums: Vertretbarkeit und ihre Ver- wandten	342
(c) Die Notwendigkeit des Spielraumes: Vorsatz, Fahrlässigkeit und Irrtümer als Surrogate?	343
(3) Vorsatz und Fahrlässigkeit	345
(4) Sonstige objektive und subjektive Umstände	346
(5) Rechtswidrigkeit und Schuld	346
(6) Irrtümer	347
b) Die Gestaltung des Kontrollverfahrens	347
3. Auflösung durch Verzicht auf Sanktionierung	349
4. Fazit	349
V. Das Krähenproblem: Informelle Sanktionsverhinderungsmechanismen	350
VI. Ergebnis	353
§ 8 Beweisverwertungsverbot	356
I. Verwertungsverbote als Attrappen: Die Neutralisierungsmechanismen des geltenden Rechts	358
II. Terminologische und strukturelle Grundlagen	362
1. Beweiserhebungsverbote	363
2. Beweisverwertungsverbote	363
3. Trennungsprinzip: Das Verhältnis von Erhebungs- und Verwertungsverbo- ten	365
4. Transfer strafverfahrensexterner Informationen	367
III. Das Spannungsfeld der Verwertungsverbote	369
1. Epistemisch-pönale Komponente: Die Verwirklichung des staatlichen Strafanspruchs	369
2. Rechtsschützende Komponente: Keine Wahrheitsfindung um jeden Preis	371
3. Interludium: Die Verwertungsebene als Übergang vom Dualismus zum Fünfeck	372
4. Konsistenzkomponente: Selbstwiderspruch des reaktionslosen staatlichen Rechtsbruchs	374
5. Institutionelle Komponente: Funktionsfähigkeit des Verfahrens	375
6. Präventive Komponente: Disziplinierung der Strafverfolger	376
7. Fazit	377
IV. Verwertungsverbote als Korrektur: Zur Frage der Konnexität	379
V. Die drei Arten von Erhebungsnormen	382
1. Wahrheitsschützende Erhebungsnormen	383
a) Die Grundidee wahrheitsschützender Erhebungsnormen	384
b) Beispiele für wahrheitsschützende Erhebungsnormen	385

c)	Absehen vom Verwertungsverbot bei wahrheitsschützender Erhebungsnorm	388
aa)	Ebenentrennung zwischen wahrheitsschützenden Erhebungs- und Verwertungsnormen	388
bb)	Freie richterliche Beweiswürdigung als Gegenentwurf zum Verwertungsverbot	390
cc)	Fälle pauschaler Verwertungsverbote	392
(1)	Gänzlich ungeeignetes Beweismittel	392
(2)	Beweis erneut erhebbar	393
(3)	Suggestive Beweismittel	393
d)	Reichweite und Ausgestaltung wahrheitsschützender Verwertungsverbote	395
aa)	Beweiswürdigungsbeschränkungen	395
bb)	Falsifikation der Unzuverlässigkeit	396
cc)	Belastungsverbote und Wahlrecht des Beschuldigten	397
e)	Fazit	398
2.	Sphärenschützende Erhebungsnormen	399
a)	Die Grundidee sphärenschützender Erhebungsnormen	400
aa)	Das Verwertungsverbot als Korrektur des Erhebungsfehlers	402
bb)	Sphärenschutz im Spannungsfeld von Sicherheit und Freiheit	404
b)	Die einzelnen Vertrauenssphären	405
aa)	Zwischenmenschliche und institutionelle Vertrauenssphären	406
bb)	Technische Vertrauenssphären	407
cc)	Örtliche Vertrauenssphären	407
dd)	Persönliche Vertrauenssphären	408
ee)	Innerstaatliche Vertrauenssphären	412
c)	Absehen vom Verwertungsverbot bei sphärenschützender Erhebungsnorm	413
aa)	Nichtkausale Verstöße gegen präventive Voraussetzungen	413
(1)	Richtervorbehalt	414
(2)	Belehrungspflichten	416
bb)	Vertrauenssphäre nicht im Interesse des Beschuldigten	417
(1)	Gesamtgesellschaftliche Vertrauenssphären	417
(2)	Staatsschützende Vertrauenssphären	420
(3)	Individuell-drittschützende Vertrauenssphäre	420
(4)	Vertrauenssphäre der Selbst- und Angehörigenbelastungsfreiheit	421
(5)	Fazit	422
cc)	Bloßer Unschuldenschutz	423
d)	Sphärenschützende Verwertungsverbote als Entlastungsverbote?	428
aa)	Vertrauenssphäre im Interesse des Beschuldigten	428
bb)	Vertrauenssphäre nicht im Interesse des Beschuldigten	429

e) Fazit	433
3. Sonstige, wahrheits- und sphärenindifferente Erhebungsnormen	434
4. Multidimensionale Erhebungsnormen	438
5. Fazit	438
VI. Kompensation und Sanktionierung: Sonstige Fehlerfolgen als Surrogate	440
1. Kompensation als Surrogat zum Verwertungsverbot	440
2. Sanktionierung als Surrogat zum Verwertungsverbot	445
VII. Systematisierende Zusammenfassung der Lehre von den Verwertungsverboten	450
1. Ebenentrennung und Perspektivwechsel als Schlüssel zum Verständnis ...	451
2. Verwertungsverbote im Verbund der Fehlerfolgen	452
a) Fehlende Kompensations- und Sanktionstauglichkeit der Verwertungs- verbote	453
aa) Fehlende Kompensationstauglichkeit	453
bb) Fehlende Sanktionstauglichkeit	454
b) Korrekturtauglichkeit der Verwertungsverbote	456
3. Grafische Übersicht über die begründbaren Verwertungsverbote und alternative Fehlerfolgen	458
a) Wahrheitsschützende Erhebungsnormen	460
aa) Grundsätzlich kein Verwertungsverbot als Korrektur	460
bb) Keine Ausnahme: kein Verwertungsverbot, aber andere Fehlerfolgen	461
cc) Ausnahme 1: Gänzlich ungeeignetes Beweismittel	462
dd) Ausnahme 2: Beweis erneut erhebbar	462
ee) Ausnahme 3: Suggestives Beweismittel	463
b) Sphärenschützende Erhebungsnormen	464
aa) Grundsätzlich Verwertungsverbot als Korrektur	466
bb) Keine Ausnahme: Verwertungsverbot und andere Fehlerfolgen	467
cc) Ausnahme 1: Präventive Regel ohne Kausalität	467
dd) Ausnahme 2: Sphäre nicht im Beschuldigteninteresse	469
ee) Ausnahme 3: Nur Unschuldigenchutz	470
c) Sonstige Erhebungsnormen	473
aa) Kein Verwertungsverbot als Korrektur	473
bb) Sonstige Korrekturmöglichkeiten und andere Fehlerfolgen	474
4. Verwertungsverbote als Informationstilungsgebote	475
a) Umfang eines Informationstilungsgebotes	476
b) Kontrollverfahren zur Effektivierung des Informationstilungsgebotes	479
aa) Frühzeitigkeit	480
bb) Endgültigkeit	481
cc) Eigenständigkeit	482
dd) Betroffenenbeteiligung und geheime Maßnahmen	484
c) Situation im geltenden Recht	486

d) Desiderata	489
5. Fazit	491
VIII. Ergebnis	493
Schlussbetrachtung	497
§ 9 Kurzzusammenfassung	497
I. Teil 1 der Untersuchung	497
II. Teil 2 der Untersuchung	499
§ 10 Kernthesen der Fehlerfolgenlehre	504
I. Grundsätzliches	504
II. Unbeachtlichkeit	506
III. Korrektur	506
IV. Kompensation	508
V. Sanktionierung	509
VI. Beweisverwertungsverbot	510
VII. Bilanz	513
 Literaturverzeichnis	 515
Sachwortverzeichnis	555