

LOUISA BARTEL

Das Verbot  
der Rekonstruktion  
der Hauptverhandlung

*Freiburger  
Rechtswissenschaftliche  
Abhandlungen  
13*

---

**Mohr Siebeck**

FREIBURGER RECHTSWISSENSCHAFTLICHE ABHANDLUNGEN

Herausgegeben von  
der Rechtswissenschaftlichen Fakultät  
der Albert-Ludwigs-Universität Freiburg

Band 13





Louisa Bartel

# Das Verbot der Rekonstruktion der Hauptverhandlung

Versuch einer Legitimation

Mohr Siebeck

*Louisa Bartel*, geboren 1965; Studium der Rechtswissenschaften in Freiburg und München; 1993 Eintritt in den Richterdienst; 1996–2000 Richterin am Landgericht Karlsruhe; 2001–2004 wissenschaftliche Mitarbeiterin am Bundesverfassungsgericht; 2004–2012 Richterin am Oberlandesgericht Karlsruhe; seit 2012 Vorsitzende Richterin am Landgericht Karlsruhe.

ISBN 978-3-16-152562-9 / eISBN 978-3-16-160446-1 unveränderte eBook-Ausgabe 2021  
ISSN 1864-3701 (Freiburger Rechtswissenschaftliche Abhandlungen)

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliographie; detaillierte bibliographische Daten sind im Internet über <http://dnb.dnb.de> abrufbar.

© 2014 Mohr Siebeck Tübingen. [www.mohr.de](http://www.mohr.de)

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlags unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für Vervielfältigungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Das Buch wurde von Gulde-Druck in Tübingen gesetzt, auf alterungsbeständiges Werkdruckpapier gedruckt und von der Buchbinderei Spinner in Ottersweier gebunden.

## Vorwort

Das Revisionsrecht unterliegt seit vielen Jahrzehnten einem erheblichen Wandel. Seine Formenstrenge scheint in Auflösung begriffen. Von diesem Wandel ist das von den Strafsenaten des Bundesgerichtshofs entwickelte so genannte Verbot der Rekonstruktion der Hauptverhandlung im Wesentlichen unberührt geblieben. Die Kritik der Lehre ist bislang von den Revisionsgerichten nicht aufgenommen worden, obwohl das Rekonstruktionsverbot bislang weder dogmatisch schlüssig hergeleitet noch in seinem Anwendungsbereich klar konturiert ist. Nicht wenige Verfahrensrügen lassen sich in der täglichen revisionsgerichtlichen Praxis mit seiner Hilfe rasch bewältigen. Vor diesem Hintergrund habe ich die Anregung meines verehrten Doktorvaters, Herrn Professor *Dr. Wolfgang Frisch*, gerne aufgegriffen und versucht, mich dem Rekonstruktionsverbot systematisch zu nähern und eine schlüssige Rechtfertigung für diese überwiegend als Restriktion revisionsgerichtlicher Prüfungstiefe verstandene Rechtsfigur zu versuchen. Die auf dem Weg zu diesem Ziel gewonnenen Erkenntnisse wogen die Mühen des Entstehungsprozesses bei Weitem auf. Die Arbeit wurde im Sommersemester 2012 von der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Albert-Ludwigs-Universität Freiburg als Dissertation angenommen. Sie berücksichtigt Rechtsprechung und Literatur bis zum Herbst 2011; für die Veröffentlichung wurde sie auf den Stand des Sommers 2013 gebracht.

Mein besonderer Dank gilt meinem Doktorvater, Herrn Professor *Dr. Wolfgang Frisch*, der nicht nur das Thema dieser Arbeit angeregt, sondern zu ihrer Entstehung durch seine intensive Betreuung, seine wertvollen Hinweise und seine geduldige Zuversicht in ihr Gelingen beigetragen hat. Herzlich danken möchte ich auch Herrn Professor *Dr. Walter Perron* für die rasche Erstellung des Zweitgutachtens. Nicht zuletzt danke ich Herrn Vizepräsident des Bundesverfassungsgerichts a.D. Professor *Dr. Dr. h.c. mult. Winfried Hassemer*, als dessen Mitarbeiterin am Bundesverfassungsgericht ich wissenschaftliches Arbeiten kennen und schätzen gelernt habe, und der mich ermuntert hat, mich einem solchen Wagnis zu stellen. Dass die Freiburger Rechtswissenschaftliche Fakultät die Arbeit in ihre Schriftenreihe aufgenommen hat, ist mir eine besondere Ehre. Der Wissenschaftlichen Gesellschaft in Freiburg danke ich für die großzügige Gewährung eines Druckkostenzuschusses.

Zum Gelingen dieser Arbeit haben viele Personen beigetragen. Ihnen allen danke ich aufs Herzlichste für die vielfältige Unterstützung, die sie mir haben zuteil werden lassen.

Karlsruhe, im Januar 2014

Louisa Bartel

# Inhaltsübersicht

## Teil 1

<i>Kapitel 1 Einführung und Problemstellung</i> . . . . .	3
A. Einführung . . . . .	3
B. Problemstellung . . . . .	14
<i>Kapitel 2 Das Verbot der Rekonstruktion der Hauptverhandlung – Aussagegehalt und Hauptanwendungsfälle in der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs.</i> . . . . .	19
A. Der Aussagegehalt des „Verbots der Rekonstruktion der Hauptverhandlung“ . . . . .	19
B. Die Entstehung des Rekonstruktionsverbots und die zentralen Entscheidungen des Bundesgerichtshofs zu seinem Inhalt. . . . .	29
C. Hauptanwendungsfälle des Rekonstruktionsverbots – Regeln und Ausnahmen . . . . .	36
D. Die weiteren Anwendungsfelder des Rekonstruktionsverbots . . . . .	87
E. Zusammenfassung . . . . .	94
<i>Kapitel 3 Die Auffassungen der Lehre</i> . . . . .	97
A. Einführung und Überblick . . . . .	97
B. Die Befürworter des Rekonstruktionsverbots . . . . .	101
C. Die Mindermeinung – die Kritiker des Rekonstruktionsverbots . . . . .	116
D. Die vermittelnden Auffassungen . . . . .	126

## Teil 2

<i>Vorüberlegungen</i> . . . . .	135
<i>Kapitel 4 Das Rekonstruktionsverbot im Gefüge des revisionsgerichtlichen Freibeweisverfahrens</i> . . . . .	137
A. Die Beweisarten des Strafprozesses und die Befugnis des Revisionsgerichts zu eigener Tatsachenfeststellung . . . . .	137
B. Die Grundregeln des revisionsgerichtlichen Freibeweisverfahrens . . . . .	184

<i>Kapitel 5 § 261 StPO und der „Inbegriff der Hauptverhandlung“</i> . . . . .	279
A. Der Grundsatz der freien Überzeugungsbildung – die tatrichterliche Entscheidung zwischen Freiheit und Bindung . . . . .	279
B. Die dem Tatrichter durch § 261 StPO auferlegten verfahrensrechtlichen Pflichten . . . . .	303
 <i>Kapitel 6 Das Rekonstruktionsverbot – Versuch einer Legitimation</i>	321
A. Die Bewertung der bisherigen Begründungsversuche . . . . .	322
B. Der eigene Begründungsansatz – das Rekonstruktionsverbot als beweisregelähnlicher Grundsatz des revisionsgerichtlichen Freibeweisverfahrens. . . . .	337
C. Folgerungen und Ausblick . . . . .	346
 Literaturverzeichnis . . . . .	353
Register . . . . .	379

# Inhaltsverzeichnis

## Teil 1

### *Kapitel 1*

#### Einführung und Problemstellung

3

<i>A. Einführung</i> . . . . .	3
I. Der Strafprozess im 21. Jahrhundert – Erosion der Förmlichkeiten im Interesse der Effektivität der Strafrechtspflege? . . . . .	3
1. Strafprozessuale Neuerungen im Interesse der Prozessökonomie . . . . .	3
2. Entwicklungstendenzen im Bereich der strafprozessualen Revision. . . . .	7
a) Ausdehnung revisionsgerichtlicher Kontrolle im Bereich der Sachrüge. . . . .	7
b) Restriktive Tendenzen im Bereich der Verfahrensrüge. . . . .	9
II. Das Rekonstruktionsverbot als Konstante in einem sich wandelnden System revisionsgerichtlicher Kontrolle? . . . . .	12
<i>B. Problemstellung</i> . . . . .	14
I. Der Eindruck fehlender Geschlossenheit und Folgerichtigkeit der Rechtsprechung. . . . .	14
II. Das Erfordernis der Legitimation des Rekonstruktionsverbots . . . . .	15
III. Der Gang der Untersuchung. . . . .	17

## Kapitel 2

Das Verbot der Rekonstruktion der Hauptverhandlung –  
Aussagegehalt, und Hauptanwendungsfälle in der Rechtsprechung  
des Bundesgerichtshofs

19

A. <i>Der Aussagegehalt des „Verbots der Rekonstruktion der Hauptverhandlung“</i> . . . . .	19
I. Annäherung an den Begriff des „Rekonstruktionsverbots“ . . . . .	19
1. Das „Rekonstruktionsverbot“ – schillernder Begriff oder schillerndes Phänomen? . . . . .	19
2. Wortbedeutung, Kernaussagen und Wirkungsweise des Rekonstruktionsverbots . . . . .	21
a) Wortbedeutung . . . . .	21
b) Zulässige und unzulässige Rekonstruktionen . . . . .	21
c) Verbot der Rekonstruktion der Hauptverhandlung oder Verbot der Rekonstruktion der Beweisaufnahme? . . . . .	25
d) Kernaussagen des Rekonstruktionsverbots . . . . .	25
e) Wirkungen des Rekonstruktionsverbots . . . . .	27
aa) Das Rekonstruktionsverbot als Rügebarriere . . . . .	27
bb) Das Rekonstruktionsverbot als Schranke des revisionsgerichtlichen Freibeweisverfahrens . . . . .	28
II. Zusammenfassung . . . . .	28
B. <i>Die Entstehung des Rekonstruktionsverbots und die zentralen Entscheidungen des Bundesgerichtshofs zu seinem Inhalt</i> . . . . .	29
I. Die frühen Wurzeln des Rekonstruktionsverbots – die Rechtsprechungslinien des Reichsgerichts . . . . .	29
II. Die zentralen Entscheidungen des Bundesgerichtshofs . . . . .	31
1. Das Rekonstruktionsverbot und die Aufklärungsrüge – BGHSt 4, 125 und 17, 351 . . . . .	31
2. Das Rekonstruktionsverbot und die Inbegriffsrüge – BGHSt 15, 347 und 21, 149 . . . . .	33
C. <i>Hauptanwendungsfälle des Rekonstruktionsverbots – Regeln und Ausnahmen</i> . . . . .	36
I. Aufklärungsrüge (§ 244 Abs. 2 StPO), Rekonstruktionsverbot und die „Ordnung des Revisionsverfahrens“ . . . . .	36
1. Die Aufklärungsrüge und ihre Bedeutung für die revisionsgerichtliche Kontrolle der tatrichterlichen Feststellungen . . . . .	36
2. Die Beschränkung der Tatsachengrundlage im Rahmen der „klassischen“ Aufklärungsrüge . . . . .	36

3. Die Aufklärungsrüge und der Nachweis unterbliebener weiterer Aufklärung . . . . .	38
4. § 244 Abs. 2 StPO und die Beanstandung eines (vermeintlichen) Widerspruchs zwischen den Urteilsgründen und dem Inhalt des Hauptverhandlungsprotokolls oder den Aufzeichnungen eines Verfahrensbeteiligten . . . . .	38
5. Die Rüge der Nichtausschöpfung eines in die Hauptverhandlung eingeführten Beweismittels . . . . .	39
a) § 244 Abs. 2 StPO und die Pflicht zur „Ausschöpfung“ eines Beweismittels . . . . .	39
b) Das Problem des Beweises . . . . .	39
c) Regeln, Ausnahmen und Rekonstruktionsverbot . . . . .	40
d) Der Sonderfall: Die Schusskanalentscheidung und die Indizwirkung des Schweigens der Urteilsgründe . . . . .	42
e) Die Vorführung einer Bild-Ton-Aufzeichnung über eine Zeugenvernehmung (§ 255a StPO) – BGHSt 48, 268 . . . . .	46
f) Die Kritik an der Rechtsprechung . . . . .	47
6. Die Aufklärungsrüge und die revisionsgerichtliche Überprüfung eines Verwerfungsurteils (§ 329 Abs. 1 StPO) . . . . .	48
a) BGHSt 28, 384 . . . . .	48
b) Kritische Bewertung der Entscheidung . . . . .	51
7. Zwischenergebnis . . . . .	52
II. Das Rekonstruktionsverbot, die Inbegriffsrüge (§ 261 StPO) und die „Bindung“ des Revisionsgerichts an die tatrichterlichen Feststellungen . . . . .	53
1. Die Behandlung der Inbegriffsrüge (§ 261 StPO) unter den Bedingungen der erweiterten Revision . . . . .	53
2. Die Verwertung von Beweisstoff, der nicht aus dem „Inbegriff der Hauptverhandlung“ geschöpft worden ist . . . . .	56
3. Die fehlende Erörterung von Beweisstoff in den Urteilsgründen, der zum „Inbegriff der Hauptverhandlung“ rechnet . . . . .	60
4. Die Inbegriffsrüge und die Einlassung des Angeklagten zur Sache . . . . .	61
5. Die Inbegriffsrüge und der Zeugenbeweis . . . . .	67
a) Der Regelfall – die rein mündliche Zeugenaussage . . . . .	67
b) Der Sonderfall der protokollierten Zeugenaussage (§ 273 Abs. 3 StPO) . . . . .	67
c) Die Ersetzung der Zeugenaussage durch Vorführung einer Bild-Ton-Aufzeichnung einer Zeugenvernehmung (§ 255a StPO) . . . . .	70
6. Die Inbegriffsrüge und das Problem des Vorhalts . . . . .	71

7. Das Rekonstruktionsverbot, die Rüge der „Aktenwidrigkeit der Urteilsgründe“ und die „Alternativrüge“ . . . . .	73
a) Die Rüge der „Aktenwidrigkeit der Urteilsgründe“ . . . . .	73
b) Unzulässige Rüge der Aktenwidrigkeit der Urteilsgründe oder zulässige „Alternativrüge“? . . . . .	75
8. Zusammenfassung und Bewertung . . . . .	80
III. Das Rekonstruktionsverbot und die Verfahrensrüge einer Verletzung des § 267 Abs. 2 StPO – BGHSt 31, 139ff. . . . .	81
1. Die Auffassung des Reichsgerichts. . . . .	82
2. Restriktion der Prüfungstiefe durch den Bundesgerichtshof . . . . .	83
IV. Zusammenfassung. . . . .	85
D. <i>Die weiteren Anwendungsfelder des Rekonstruktionsverbots</i> . . . . .	87
I. Das Rekonstruktionsverbot und die Verfahrensrüge einer Verletzung des § 338 Nr. 5 StPO . . . . .	87
II. Das Rekonstruktionsverbot, die Rüge einer Verletzung des § 338 Nr. 3 StPO und die Behandlung eines Ablehnungsgesuchs als unzulässig (§ 26a StPO). . . . .	89
III. Das Rekonstruktionsverbot und die Rüge eines Verstoßes gegen die Unterbrechungsfristen (§ 229 StPO) – Fortsetzungstermin oder Scheinverhandlung? . . . . .	91
1. Das Problem der Unterbrechungsfristen . . . . .	91
2. Die Rüge eines Missbrauchs der Unterbrechungsfrist und das Rekonstruktionsverbot . . . . .	93
E. <i>Zusammenfassung</i> . . . . .	94

### Kapitel 3

## Die Auffassungen der Lehre

97

A. <i>Einführung und Überblick</i> . . . . .	97
B. <i>Die Befürworter des Rekonstruktionsverbots</i> . . . . .	101
I. Die revisionsrechtlich akzentuierten Begründungsansätze (§ 337 StPO) . . . . .	103
1. Das Rekonstruktionsverbot, das „Wesen der Revision“ und die „Ordnung des Revisionsverfahren“ . . . . .	103
2. Das Rekonstruktionsverbot, die „Leistungsmethode“ und die „Aufgaben- und Verantwortungsteilung“ zwischen Tatgericht und Revisionsgericht . . . . .	106

3. Das Rekonstruktionsverbot als „Beweisverbot“ für das revisionsgerichtliche Freibeweisverfahren? . . . . .	111
II. Die Verfechter der freien Beweiswürdigung (§ 261 StPO) . . . . .	112
1. Das Rekonstruktionsverbot, die Doktrin von der „Überlegenheit des Strengbeweises“ gegenüber dem Frei- beweis und die Gefahr widersprüchlicher Feststellungen . . . . .	112
2. Das Rekonstruktionsverbot als Ausdruck der teleologischen Einschränkung des § 337 StPO durch § 261 StPO . . . . .	115
III. Die pragmatischen Argumente – das Rekonstruktionsverbot und die Schwierigkeit des revisionsgerichtlichen Beweises . . . . .	115
C. <i>Die Mindermeinung – die Kritiker des Rekonstruktionsverbots</i> . . . . .	116
I. Die strenge Auffassung <i>Fezers</i> und seiner Anhänger . . . . .	117
1. Entwicklung und Inhalt der Kritik <i>Fezers</i> . . . . .	117
2. Varianten der Kritik – <i>Hamm, Pauly, Pfitzner</i> und <i>Wasserburg</i> . . . . .	120
II. Der Lösungsvorschlag <i>Wilhelms</i> – Rekonstruktionsverbot und Glaubhaftmachung der Verfahrenstatsachen durch den Revisionsführer. . . . .	122
1. Die Auffassung <i>Wilhelms</i> und seine Lösung . . . . .	122
2. Stellungnahme . . . . .	124
D. <i>Die vermittelnden Auffassungen</i> . . . . .	126
I. Das funktionale Verständnis des Rekonstruktionsverbots . . . . .	126
II. Das Rekonstruktionsverbot und die Gerechtigkeitsidee der Revision . . . . .	128
III. Die Trennungstheorie – die Differenzierung zwischen Würdigungsgrundlage und dem Akt der Würdigung . . . . .	128
IV. Varianten der herrschenden Meinung . . . . .	131

## Teil 2

## Vorüberlegungen

135

## Kapitel 4

Das Rekonstruktionsverbot im Gefüge des revisionsgerichtlichen  
Freibeweisverfahrens

137

A. Die Beweisarten des Strafprozesses und die Befugnis des Revisionsgerichts zu eigener Tatsachenfeststellung . . . . .	137
I. Die drei Beweisarten des Strafprozesses . . . . .	137
1. Strengbeweis, Glaubhaftmachung und Freibeweis . . . . .	137
2. Gemeinsamkeiten und Unterschiede der drei Beweisverfahren . . . . .	139
II. Die revisionsgerichtliche Befugnis zu eigener Tatsachenfeststellung . . . . .	144
1. Einführung . . . . .	144
2. Die Reichweite des revisionsgerichtlichen Prüfauftrags im Bereich der Sachrüge . . . . .	146
a) Der Grundsatz – die revisionsgerichtliche Bindung an die Feststellungen des Tatrichters . . . . .	146
b) Fließende Grenzen – gesicherte wissenschaftliche Erfahrungssätze und sonstige offenkundige Tatsachen . . . . .	149
c) Die revisionsgerichtliche Kompetenz zur Strafzumessung – § 354 Abs. 1a und b StPO . . . . .	151
d) Darstellungsrüge und Plausibilitätsprüfung . . . . .	153
e) Revisionsgerichtliche Prüfung und tatrichterlicher Beurteilungsspielraum im Bereich der Sachrüge . . . . .	156
3. Die Reichweite des revisionsgerichtlichen Prüfauftrags im Bereich des Verfahrensrechts . . . . .	160
a) Prozessvoraussetzungen und Prozesshindernisse – Grundsatz und Ausnahmen . . . . .	160
b) Die revisionsgerichtliche Befugnis zu eigener Tatsachen- feststellung im Bereich der Verfahrensrüge . . . . .	166
aa) Frühe Auffassungen und aktuelle Tendenzen . . . . .	166
bb) Die heute herrschende Auffassung – Regel und Ausnahmen . . . . .	171
(1) Der Grundsatz eigenständiger Feststellung und Würdigung der Tatsachenbasis . . . . .	171

(2) Die Ausnahmen – tatrichterliche Ermessens- und Beurteilungsspielräume im Verfahrensrecht . . . .	172
(3) Revisionsgerichtliche Kontrolle und das Problem der „Doppelrelevanz“ . . . . .	174
cc) Die Mindermeinung und ihre neuen Anhänger . . . .	175
c) Stellungnahme: Die grundsätzliche Befugnis des Revisionsgerichts zu eigener Tatsachenfeststellung im Bereich der Verfahrensrüge . . . . .	177
d) Revisionsgerichtlicher Freibeweis und die Bedeutung des § 274 StPO . . . . .	180
4. Aufweichungstendenzen bei der Abgrenzung von Sachrügen und Verfahrensrügen und die Prüfungsreihenfolge bei Erhebung mehrerer Revisionsrügen – Gesetzestheorie und revisionsgerichtliche Praxis . . . . .	181
a) Gesetzliches Normenprogramm und Prüfungsreihenfolge bei mehreren Revisionsrügen . . . . .	181
b) Aufweichungstendenzen zwischen Sachrügen und Verfahrensrügen vor dem Hintergrund neuartiger Verfahrensrügen und unter Berücksichtigung der Vorgaben der EMRK. . . . .	182
5. Zusammenfassung . . . . .	183
<i>B. Die Grundregeln des revisionsgerichtlichen Freibeweisverfahrens . .</i>	184
I. Einführung . . . . .	184
II. Die Geltung der Aufklärungspflicht (§ 244 Abs. 2 StPO) und ihre Modifikationen . . . . .	190
1. Die grundsätzliche Geltung der Aufklärungspflicht im revisionsgerichtlichen Freibeweisverfahren . . . . .	190
a) Das Meinungsbild in Rechtsprechung und Schrifttum. . .	190
b) Stellungnahme . . . . .	194
2. Modifikationen der revisionsgerichtlichen Aufklärungspflicht. . . . .	196
a) Das Entstehen der revisionsgerichtlichen Aufklärungspflicht – Notwendiges Rügevorbringen und die Bedeutung des § 344 Abs. 2 Satz 2 StPO. . . . .	196
aa) Die besondere Schlüssigkeitsformel der Revisionsgerichte . . . . .	197
bb) Die Kritik der Lehre . . . . .	202
cc) Stellungnahme . . . . .	203
b) Der Kreis der aufklärungsbedürftigen Tatsachen und die Bedeutung des § 352 Abs. 1 StPO. . . . .	209

c)	Die revisionsgerichtliche Aufklärungspflicht und die „Verfahrenswahrheit“ – der Beschluss des Großen Senats für Strafsachen vom 23.04. 2007 und seine Folgen . . . . .	211
aa)	Die revisionsgerichtliche Aufklärungspflicht, der formelle Wahrheitsbegriff und die Beweisregel des § 274 StPO . . . . .	211
bb)	Der Beschluss des Großen Senats für Strafsachen vom 23.04. 2007 und der Begriff der „Verfahrenswahrheit“	213
cc)	Stellungnahme – Die revisionsgerichtliche Aufklärungspflicht nach dem Beschluss des Großen Senats für Strafsachen vom 23.04. 2007 . . . . .	219
d)	Die revisionsgerichtliche Aufklärungspflicht und die Bedeutung der Gegenerklärungen – § 347 Abs. 1 Satz 2 und § 349 Abs. 3 StPO . . . . .	221
aa)	Die Erklärung des „Gegners“ des Beschwerdeführers – § 347 Abs. 1 Satz 2 StPO . . . . .	221
bb)	Die Gegenerklärung des Revisionsführers – § 349 Abs. 3 StPO . . . . .	225
III.	Die Beweismittel des revisionsgerichtlichen Freibeweisverfahrens . . . . .	226
1.	Die prinzipielle Offenheit des Beweisverfahrens . . . . .	226
2.	Das Hauptverhandlungsprotokoll . . . . .	228
a)	Inhalte und Beweiswirkungen des Hauptverhandlungs-Hauptverhandlungsprotokolls . . . . .	228
b)	Das Recht eines Verfahrensbeteiligten auf Protokollierung eines möglichen „Verfahrensfehlers“ – zur Bedeutung des § 273 Abs. 3 Satz 1 StPO . . . . .	232
3.	Das tatrichterliche Urteil . . . . .	236
4.	Dienstliche Äußerungen des Sitzungsvertreters der Staatsanwaltschaft und anwaltliche Versicherungen des Verteidigers. . . . .	239
5.	Dienstliche Erklärungen des erkennenden Richters . . . . .	240
a)	Einführung . . . . .	240
b)	Die dienstliche Erklärung des erkennenden Richters und das Beratungsgeheimnis . . . . .	242
aa)	Umfang und Reichweite des Beratungsgeheimnisses .	245
bb)	Grenzen des Beratungsgeheimnisses . . . . .	245
6.	Private Aufzeichnungen eines Verfahrensbeteiligten über den Inbegriff der Hauptverhandlung als ein taugliches Mittel des revisionsgerichtlichen Freibeweisverfahrens? . . . . .	246
7.	Ergebnis. . . . .	247

IV. Der erforderliche Überzeugungsgrad und die Behandlung von Zweifelsfällen . . . . .	248
1. Der erforderliche Überzeugungsgrad . . . . .	248
2. Die Behandlung von Zweifelsfällen . . . . .	249
a) Die Lösung von Zweifelsfällen unter Rückgriff auf die Entscheidungsregel in dubio pro reo? . . . . .	252
b) Zweifelsfälle und die (widerlegliche) Vermutung der Rechtmäßigkeit des staatlichen Handelns . . . . .	253
c) Differenzierende Auffassungen . . . . .	254
d) Stellungnahme . . . . .	255
V. Revisionsgerichtliche Aufklärungspflicht und das Verbot der Beweisantizipation . . . . .	255
1. Einführung . . . . .	255
2. Aufklärungspflicht und Beweisantizipation – Befürworter und Gegner . . . . .	257
3. Stellungnahme . . . . .	259
VI. Die Grenzen der revisionsgerichtlichen Aufklärungspflicht . . .	261
1. Aktivierung und Reichweite der revisionsgerichtlichen Aufklärungspflicht. . . . .	261
2. Grenzen der Aufklärungspflicht – tatrichterliche Ermessens- und Beurteilungsspielräume . . . . .	263
3. Vermutung vollständiger Tatsachengrundlage und revisionsgerichtliche Aufklärungspflicht . . . . .	265
a) Vermutungen außerhalb des Revisionsrechts . . . . .	265
b) Die Vermutung der Gesetzmäßigkeit des Verfahrens? . . .	267
4. Die Aufklärungspflicht und der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit – der Wert der Form im Strafprozess und der Zweck der Verfahrensrüge . . . . .	268
a) Der Wert der Form im Strafprozess . . . . .	268
b) Der Zweck der Verfahrensrüge . . . . .	273
c) Revisionsgerichtliche Aufklärungspflicht und der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit . . . . .	275
VII. Ergebnis . . . . .	275

## Kapitel 5

## § 261 StPO und der „Inbegriff der Hauptverhandlung“

279

A. <i>Der Grundsatz der freien Überzeugungsbildung – die tatrichterliche Entscheidung zwischen Freiheit und Bindung</i> . . . . .	279
I. Die Grundaussagen des § 261 StPO . . . . .	279
1. Ein erster Überblick . . . . .	279
2. Ein kurzer geschichtlicher Exkurs . . . . .	284
3. § 261 StPO und die Zuordnung der Norm zum formellen oder zum materiellen Recht. . . . .	285
II. Die tatrichterliche Kompetenz zur Wahrnehmung und Würdigung des Beweisstoffs und ihre Grenzen . . . . .	287
1. Gegenstand und Umfang der tatrichterlichen Kompetenz zur freien Beweiswürdigung . . . . .	287
2. Freie Beweiswürdigung und der Begriff der „Überzeugung“ . . . . .	288
a) Subjektive oder objektive Beweismaßtheorie? . . . . .	289
aa) Die subjektive Beweismaßtheorie – persönliche Gewissheit als alleiniges Kriterium der „Überzeugung“?. . . . .	289
bb) Die Theorie eines Beweismaßes der objektiv hohen Wahrscheinlichkeit . . . . .	290
b) Die Theorie des „rechtsgenügenden Beweises“ . . . . .	292
c) Die „normative Theorie des Tatbeweises“ . . . . .	295
3. Der Zeitpunkt der Überzeugungsbildung. . . . .	296
III. Freie Beweiswürdigung, tatrichterliche Überzeugung und revisionsgerichtliche Kontrolle . . . . .	299
1. Legitimation und Intensität revisionsgerichtlicher Kontrolle . . . . .	299
2. Das revisionsgerichtliche Eingriffsinstrumentarium. . . . .	302
a) Darstellungsprüfung . . . . .	302
b) Plausibilitätskontrolle . . . . .	303
c) Beweisregeln und unmittelbarer Zugriff in besonderen Konstellationen . . . . .	303
B. <i>Die dem Tatrichter durch § 261 StPO auferlegten verfahrensrechtlichen Pflichten</i> . . . . .	303
I. Die „Filterfunktion“ der tatrichterlichen Hauptverhandlung . . . . .	303
1. Die Begrenzung des Beweisstoffs durch § 261 StPO . . . . .	303
2. Der „Inbegriff“ der Hauptverhandlung . . . . .	305
II. Die Besonderheiten der tatrichterlichen Hauptverhandlung – Gefahrenlagen und Risiken für die Wahrheitsfindung . . . . .	307

1. „Vorbefassung“, richterliches Vorverständnis und die Gefahr der verzerrten Verarbeitung der Hauptverhandlungs- informationen . . . . .	307
a) Die Vorbefassung mit dem Prozessstoff im Zwischenverfahren . . . . .	307
b) Vorverständnis und Vorbereitung der Hauptverhandlung	309
c) Die – dauerhafte – Besetzungsreduktion als Risikoerhöhung für die Wahrheitsfindung. . . . .	311
2. Die Komplexität des Hauptverhandlungsgeschehens und die Besonderheiten der trichterlichen Wahrnehmungssituation	313
a) Die Vielfalt der Aufgaben . . . . .	313
b) „Weiche“ Faktoren – Verhandlungsklima, Rüge- präklusionen und öffentliche Meinung. . . . .	314
c) Besondere Gefahrenlagen – die fehlgeschlagene Verständigung und die „Konfliktverteidigung“. . . . .	315
3. Der trichterliche Entscheidungsprozess am Ende der Hauptverhandlung – Gewissheitserleben, Intuition und „Judiz“ oder rationaler Entscheidungsprozess?. . . . .	316
4. Zwischenergebnis . . . . .	316
III. Die Verletzung der verfahrensrechtlichen Pflichten und die Schwierigkeiten revisionsgerichtlicher Kontrolle . . . . .	317
1. Missachtung von Rahmenfunktion und Ausschöpfungsgebot	317
a) Der „Inbegriff der Hauptverhandlung“ und seine mögliche Verfehlung durch den Trichter . . . . .	317
b) Das Ausschöpfungsgebot und seine mögliche Verfehlung durch den Trichter . . . . .	318
2. Der mögliche – verfahrensrechtliche – Verstoß gegen § 261 StPO, die verschiedenen „Beweismittel“ und das Problem des Nachweises . . . . .	319
3. Der Inbegriff der Hauptverhandlung und die Unzulässigkeit der Rüge der Aktenwidrigkeit der Urteilsgründe . . . . .	320

### *Kapitel 6*

## Das Rekonstruktionsverbot – Versuch einer Legitimation

321

A. Die Bewertung der bisherigen Begründungsversuche . . . . .	322
I. Zur Einführung . . . . .	322
II. Die Unzulässigkeit des rein revisionsrechtlichen Erklärungsansatzes . . . . .	323

1. Die Konzeption des Rechtsmittels der Revision . . . . .	323
2. Die strukturellen Grenzen der Revision als Legitimation des Rekonstruktionsverbots . . . . .	324
III. Das Rekonstruktionsverbot als Instrument zur Sicherung der Freiheit der tatrichterlichen Beweiswürdigung – § 261 StPO als immanente Schranke des § 337 StPO?. . . . .	328
1. Tatrichterliche Würdigungskompetenz und revisions- gerichtliche Kontrolle . . . . .	328
2. §§ 261, 337 StPO als Beweisverbot? . . . . .	330
3. Der Rechtsgedanke des § 274 StPO als allgemeines Verbot der Rekonstruktion der Hauptverhandlung? . . . . .	331
IV. Das Rekonstruktionsverbot als Instrument zur Gewährleistung der Einheitlichkeit und Widerspruchsfreiheit der Entscheidung . . . . .	333
1. Der Grundsatz der Einheitlichkeit und Widerspruchsfreiheit und der Ausschluss von Beweismitteln . . . . .	333
2. Der Grundsatz der Einheitlichkeit und Widerspruchsfreiheit und die Beschränkung des Prüfauftrags. . . . .	334
V. Das Rekonstruktionsverbot als Gewohnheitsrecht? . . . . .	336
VI. Zwischenergebnis . . . . .	336
<i>B. Der eigene Begründungsansatz – das Rekonstruktionsverbot als beweisregelähnlicher Grundsatz des revisionsgerichtlichen Freibeweisverfahrens. . . . .</i>	<i>337</i>
I. Grenzen der revisionsgerichtlichen Aufklärungspflicht, zulässige Beweisantizipation und die Vermutung des § 261 StPO . . . . .	337
1. Revisionsgerichtliche Aufklärungspflicht und Beweis- antizipation . . . . .	337
2. Tatrichterliche Würdigungskompetenz und revisions- gerichtliche Kontrolle – die Kollision der §§ 261, 337 StPO und ihre Auflösung . . . . .	339
a) Die „Domäne des Trichter“ und der Verstoß gegen § 261 StPO. . . . .	339
b) Revisionsgerichtlicher Freibeweis und die Beweisvermutung des § 261 StPO. . . . .	341
II. Ergebnis . . . . .	345
<i>C. Folgerungen und Ausblick. . . . .</i>	<i>346</i>
I. Folgerungen . . . . .	346
1. Das Rekonstruktionsverbot, die Beweisantizipation und die Probleme des Beweises im Rahmen der Aufklärungsrüge (§ 244 Abs. 2 StPO). . . . .	346

2. Das Rekonstruktionsverbot, die Vermutungswirkung zugunsten des Tatrichters und die Probleme des Beweises im Rahmen der Inbegriffsrüge (§ 261 StPO) . . . . .	348
3. Das Rekonstruktionsverbot und die „Alternativrüge“ . . . . .	350
4. Das Rekonstruktionsverbot und die Rüge einer Verletzung des § 267 Abs. 2 StPO . . . . .	351
II. Ausblick . . . . .	351
Literaturverzeichnis . . . . .	353
Register . . . . .	379



## Teil 1



## Kapitel 1

# Einführung und Problemstellung

## A. Einführung

I. Der Strafprozess im 21. Jahrhundert – Erosion der Förmlichkeiten im Interesse der Effektivität der Strafrechtspflege?

### 1. Strafprozessuale Neuerungen im Interesse der Prozessökonomie

Die Frage, ob sich der deutsche Strafprozess in einer Krise befindet,<sup>1</sup> wird vermutlich von der Mehrheit derjenigen, die sich von Berufs wegen mit diesem Thema beschäftigen, bejaht. Die Ursachen, die für diesen Befund in erster Linie verantwortlich gemacht werden, sind ganz vom Standpunkt des Betrachters abhängig. Die Justiz klagt – ungeachtet des in den einschlägigen Statistiken ausgewiesenen Rückgangs der Verfahrenszahlen<sup>2</sup> – über eine steigende Arbeitslast am Rande ihrer Kapazitätsgrenzen. Diese Klagen haben zwar eine lange Tradition,<sup>3</sup> doch es kann schwerlich in Abrede gestellt werden, dass die Komplexität des Verfahrensstoffes zugenommen hat. Die Schaffung vager neuer Straftatbestände mit weit in das Vorbereitungsstadium vorgelagerter Strafbarkeit durch den Gesetzgeber,<sup>4</sup> die wachsende Komplexität der einzelnen Verfahren,<sup>5</sup> der seit

---

<sup>1</sup> Vgl. Rieß ZIS 2009, 466 <482>; Schönemann StV 1993, 657 f.; ders. ZStW 114 (2002), 1 f. und ZIS 2009, 484 f.

<sup>2</sup> Das Statistische Bundesamt weist für die Jahre 2007, 2008 und 2009 einen Rückgang der Neuzugänge der Strafsachen bei den Amtsgerichten von 843 340 (2007) über 826 559 (2008) auf 803 465 (2009) aus; demgegenüber sind die Neuzugänge der bei den Landgerichten erstinstanzlich eingegangenen Anklagen nur leicht rückläufig (von 12 207 Anklagen im Jahr 2007 auf 11 765 Anklagen im Jahr 2009), vgl. Statistisches Bundesamt, Fachserie 10, Reihe 1, 2010, abrufbar über das Internet. Dem Rückgang der Verfahren steht jedoch zugleich ein – weiterer – Personalabbau gegenüber, so dass die Annahme einer gestiegenen Belastung – ungeachtet der Möglichkeit der Besetzungsreduktion – plausibel erscheint, vgl. Patz (2009), S. 84 (Steigerung der Arbeitsbelastung um 18,92% allein im Zeitraum von 1995 bis 2005).

<sup>3</sup> Fischer (Hamm-FS, S. 63 <73 Fn. 42>) stellt lakonisch und zutreffend fest, dass entsprechende Klagen in den letzten 50 Jahren Bestandteil jeder „Selbstbeschreibung“ der Justiz waren. Dies trifft sicherlich zu, auch wenn fraglich erscheint, ob dieser Befund die Schlussfolgerung zu tragen vermag, in ihnen nicht mehr als ein von äußeren Faktoren weit gehend losgelöstes Beschwörungsritual und eine Rechtfertigung für Arbeitserleichterungen aller Art zu sehen.

<sup>4</sup> Beispielhaft sei auf § 89a StGB verwiesen.

<sup>5</sup> Die Gründe hierfür sind recht unterschiedlich – häufiger als früher anzutreffender Aus-

Jahren stattfindende Personalabbau und der spürbare „Ökonomisierungsdruck“<sup>6</sup> haben sicher zu einer deutlichen Belastung der Strafjustiz beigetragen. Nicht selten wird auch eine geänderte Einstellung der Strafverteidiger angeführt, die heute eher zur Wahl „nachhaltiger“ Verteidigungsstrategien bis zur Grenze der Verfahrenssabotage neigen sollen als dies früher der Fall war.<sup>7</sup> Demgegenüber beklagen Strafverteidiger nicht nur eine grundsätzliche Schmälerung der Verteidigungsrechte des Angeklagten durch die Aufwertung des überwiegend heimlich geführten und polizeilich dominierten Ermittlungsverfahrens mit seinen verdeckten Ermittlungsmethoden,<sup>8</sup> die erweiterten Möglichkeiten eines ungefilterten Transfers der Ermittlungsergebnisse in die tatrichterliche Hauptverhandlung, die nicht zuletzt unter Hinweis auf den Gesichtspunkt des Opferschutzes legitimiert werden,<sup>9</sup> und schließlich ihre (mittelbare) Inpflichtnahme für die Einhaltung der Verfahrensförmlichkeiten durch die richterrechtliche Schaffung von „Rügepflichten“.<sup>10</sup> Die Stimmen, die darauf hinweisen, dass Rügepräklusionen und die – entgegen § 246 Abs. 1 StPO – richterrechtlich entwickelte Möglichkeit der Fristsetzung zur Stellung von Beweisanträgen<sup>11</sup> zur

---

landsbezug, neue Beweisschwierigkeiten infolge neuer Ermittlungsmethoden, die Berücksichtigung der Opferperspektive u.v.m. können dabei eine Rolle spielen.

<sup>6</sup> Vgl. *Voßkuhle*, Das „Produkt der Justiz“ in: *Schulze-Fielitz* (2002), S. 35 ff.

<sup>7</sup> Das Phänomen der „Konfliktverteidigung“ (vgl. *Jahn*, [1998], S. 39) wird naturgemäß kontrovers diskutiert, vgl. *Nehm/Senge* NStZ 1998, 377 ff., *Senge* NStZ 2002, 225 ff.; *Breidling* StraFo 2010, 398 <399f.> einerseits und *Gatzweiler* StraFo 2010, 397 ff.; *Ventzke*, Müller-FS, S. 321 ff. andererseits. Ob tatsächlich ein „geändertes Verständnis“ der Strafverteidiger das gelegentlich festzustellende Spannungsverhältnis zwischen Gericht und Verteidigung in jüngerer Zeit verstärkt haben könnte, darf bezweifelt werden, vgl. nur *Barton* StV 1984, 394 ff.; *Ventzke* StV 1997, 543 f.

<sup>8</sup> Diese nicht selten unter dem Stichwort der „Verpolizeichung des Strafprozesses“ (vgl. *Paeffgen*, Rudolphi-Symposion, S. 13 ff.) diskutierten Gefahren sind möglicherweise nicht zu vermeiden, ihre möglichen negativen Wirkungen für das Hauptverfahren sollten jedoch bedacht und berücksichtigt werden.

<sup>9</sup> Den Tatopfern soll – das Schlagwort in diesem Zusammenhang lautet „sekundäre Viktimisierung“ – eine Vernehmung in der tatrichterlichen Hauptverhandlung möglichst erspart werden. Dies führt notwendig zu einer Einschränkung des für die Effizienz der Verteidigung des Angeklagten zentralen Rechts auf „Konfrontation“ mit dem Tatopfer, vgl. dazu neuerdings *Krausbeck* Konfrontative Zeugenbefragung 2010.

<sup>10</sup> Der Begriff der „Rügeobliegenheit“ wäre treffender, vgl. *Heinrich* ZStW 112 (2000) S. 398 <399 Fn. 4>. Auch diese Klagen sind keineswegs neu, vgl. nur *Hamm* NJW 1993, 289 <294 f.>; *dens.* NJW 1996, 2185 ff.; *Barton*, Mindeststandards, S. 130 ff.; *Maatz* NStZ 1992, 513 ff.; *Widmaier* NStZ 1992, 519 ff.; kritisch *Ventzke* StV 1997, 543. *Boblander* (StV 1999, 562 <567>) fordert die Berücksichtigung fehlerhaften Verteidigerverhaltens zugunsten des Angeklagten in der Revision.

<sup>11</sup> BGHSt 52, 355 <358 f.>; verfassungsrechtlich gebilligt durch Beschl. der 2. Kammer des Zweiten Senats des BVerfG v. 06. 10. 2009 – 2 BvR 2580/08 –, NStZ 2010, 155 f. Zustimmung *Mosbacher*, NStZ Sonderheft 2009, 20 <23 f.>; ablehnend *Fezer* HRRS 2009, 17 ff.; *Duttge* HRRS 2010, 34 ff.; *Hamm*, Hassemer-FS, S. 1017 f.; *Trüg* StraFo 2010, 139 f.; *I. Roxin* GA 2010, 425 ff.; *Ventzke* StV 2009, 655 f.; *König* StV 2009, 171 f.; *Gaede* NJW 2009, 608 f.; *Jahn* StV 2009, 655 f.; *Meyer-Gößner* StPO § 244 Rdn. 69b und c; *Tepperwien* NStZ 2009, 1 <6>. *Hamm* (a.a.O., S. 1017 <1022>) weist dabei darauf hin, dass die Feststellungen des Senats zum

Auflösung der Förmlichkeiten und zu einer empfindlichen Verkürzung der Rechte des Angeklagten auf effektive Verteidigung führen können, sind zahlreich.<sup>12</sup> Die vor allem aus den Reihen der Strafverteidiger und aus der Strafrechtswissenschaft<sup>13</sup> geäußerten Warnungen vor einer Preisgabe der „schützenden Formen“<sup>14</sup> des Strafprozesses verhallen freilich weithin ungehört. Der Grundsatz der Verfahrensbeschleunigung,<sup>15</sup> das Gebot der Ressourcenschonung in Zeiten knapper Kassen und der vage Begriff der Sicherung der „Effektivität der Strafrechtspflege“,<sup>16</sup> sie alle lassen es als Gebot der Stunde erscheinen, die Förmlichkeiten, die einer raschen Verfahrenserledigung entgegen stehen können, zurückzudrängen oder gar ganz abzuschaffen.

Die Lösungsversuche des Gesetzgebers sind – ebenso wie diejenigen der höchstrichterlichen Rechtsprechung – folgerichtig ganz überwiegend von einer Tendenz zur „Entformalisierung“ des Verfahrens geprägt.<sup>17</sup> Auch die Bewertung dieser Neuerungen hängt vom Standpunkt des Betrachters ab. Diejenigen, denen die „Effektivität und Funktionstüchtigkeit der Strafrechtspflege“ als hohes Gut gilt, werden die durch das „Gesetz zur Regelung der Verständigung im Strafverfahren“ vom 29. 07. 2009<sup>18</sup> eingeführte, vom Bundesverfassungsgericht<sup>19</sup> nicht zuletzt wegen der gesetzlich vorgesehenen Mitteilungs-, Belehrungs- und Dokumentationspflichten als verfassungsrechtlich unbedenklich gebilligte Vorschrift des § 257c StPO als notwendiges Mittel der Verfahrensbeschleunigung und der Bewältigung einer Vielzahl immer komplexer werdender Verfahren vor dem Hintergrund knapper justizieller Ressourcen<sup>20</sup> ebenso begrüßen<sup>21</sup>

---

Inhalt der Fristsetzung nicht auf einem Beschluss, sondern allein auf der im Revisionsverfahren abgegebenen dienstlichen Stellungnahme des Vorsitzenden über die „mündlichen Erörterungen“ zum Sinn und Zweck der Fristsetzung beruhen; die Verfahrensrüge wurde vor dem Hintergrund dieser Stellungnahme als unzulässig angesehen.

<sup>12</sup> Fezer, a.a.O.; Ventzke, a.a.O.; Hamm (2010), Rdn. 624; Beulke, 2. Karlsruher Strafrechtsdialog 2010, S. 85 f.; Heinrich ZStW 112 (2000), 398 <415 f.>.

<sup>13</sup> Vgl. nur Hassemer, Volk-FS, S. 207 ff.; Jung GA 2003, 191 ff.

<sup>14</sup> Vgl. Zachariä, Gebrechen [1846], S. 91 <93>.

<sup>15</sup> Der Grundsatz der Verfahrensbeschleunigung wird – ungeachtet der dadurch entstehenden dogmatischen Friktionen – neuerdings gegen den Angeklagten gewendet, um – wie im Falle der rügeverkümmerten Protokollberichtigung – eine Verkürzung seiner Rechtsposition zu rechtfertigen. Eine ähnliche Entwicklung ist im Bereich der Aufklärungspflicht und des Beweisantragsrechts zu beobachten, vgl. BGHSt 52, 355 <360>; Beschl. v. 09. 06. 2005 – 3 StR 269/04 –, NStZ 2005, 701 <702> (Mzoudi). Der 68. Deutsche Juristentag hat sich folgerichtig mit der Frage befasst, ob das Beschleunigungsgebot eine „Umgestaltung des Strafverfahrens“ erfordere, vgl. Kudlich, Gutachten (2010). Kritisch Tepperwien NStZ 2009, 1 <5 f.>.

<sup>16</sup> Umfassend aus neuerer Zeit Patz Effektivität (2009).

<sup>17</sup> Vgl. Rieß ZIS 2009, 465 ff.

<sup>18</sup> BGBl I 2009, S. 2353; vgl. Rieß ZIS 2009, 465 ff.

<sup>19</sup> Vgl. Urt. des Zweiten Senats des BVerfG vom 19. 03. 2013 – 2 BvR 2628/10, 2 BvR 2883/10, 2 BvR 2155/11 –, NJW 2013, 1058 f.

<sup>20</sup> Der Gedanke der Verfahrensbeschleunigung ist dabei nicht selten mit allgemeinen „justizökonomischen Erwägungen“ verschränkt, die rein auf Effizienzgesichtspunkte abstellen.

<sup>21</sup> Dabei soll nicht übersehen werden, dass die Vorschrift manchem Praktiker als zu „um-

wie die vom Gesetzgeber durch das 1. Justizmodernisierungsgesetz vom 30.08.2004<sup>22</sup> eingeführte Verlängerung der Unterbrechungsfristen für die tatrichterliche Hauptverhandlung von 10 Tagen auf drei Wochen (§ 229 Abs. 1 StPO),<sup>23</sup> die Erweiterung der Verlesungsmöglichkeiten (§§ 251, 256 StPO)<sup>24</sup> und die Ausdehnung der eigenen Sachentscheidungskompetenzen des Revisionsgerichts durch Einfügung der §§ 354 Abs. 1a und b StPO.

Die Skeptiker solcher Vereinfachungen des Strafverfahrens sehen demgegenüber die im Interesse der Wahrheitsfindung geschaffenen essentiellen Verfahrensprinzipien der Strafprozessordnung und den Wert der „schützenden Form“ preisgegeben und damit das Risiko von Fehlverurteilungen tendenziell erhöht. Die Einführung der Verständigung gilt ihnen als „Handel mit der Gerechtigkeit“,<sup>25</sup> als sichtbares Zeichen eines schleichenden Erosionsprozesses, der nicht nur die Aufklärungsmaxime aushöhlt, sondern den Angeklagten weithin schutzlos stellt.<sup>26</sup> Schließlich wird hierin ein erstes Zeichen für einen Wandel vom bisherigen akkusatorisch-inquisitorischen Prozessmodell hin zu einer adversatorischen Verfahrensordnung mit allen damit einhergehenden Schwierigkeiten gesehen.<sup>27</sup>

Ungeachtet ihrer Bewertung im Einzelnen lassen sich die Neuerungen jedenfalls nicht bruchlos in die bisherige Verfahrensordnung einfügen: Der Gesetzgeber hat die Verständigung zwischen Gericht und Verfahrensbeteiligten gesetzlich geregelt (§ 257c StPO) und damit ein konsensuales Element in den Strafprozess eingeführt; dabei hat er an der Geltung der Aufklärungspflicht jedoch unverändert festgehalten.<sup>28</sup> Er hat sich für eine Verlängerung der Unterbrechungsfristen für die tatrichterliche Hauptverhandlung<sup>29</sup> entschieden und

---

ständig“ und „eng“ erscheint. Allen Versuchen, die Sicherungsmechanismen des gesetzlichen Konzepts als „praxisuntauglich“ zu relativieren, hat das Bundesverfassungsgericht (Urt. vom 19.03.2013 – 2 BvR 2628/10, 2 BvR 2883/10, 2 BvR 2155/11 –, NJW 2013,1058f.) jedoch eine Absage erteilt.

<sup>22</sup> BGBl I 2004, S. 2198.

<sup>23</sup> Die Gesetzesänderung soll vor allem zur Vermeidung so genannter „Schiebeterminen“ beitragen, also von Terminen, die in erster Linie der Herbeiführung der Unterbrechungswirkung dienen, vgl. BRDrucks 378/03 S. 26; kritisch zum Missbrauch des § 229 StPO durch die Gerichte *Lilie*, Meyer-Goßner-FS, S. 384; *Schlichter* GA 1994, 410 <419>. Die Verlängerung der Unterbrechungsfrist hat freilich an den Versuchen der Praxis, die Unterbrechungswirkung durch reine „Scheinverhandlungen“ herbeizuführen, kaum etwas geändert. Zu Recht kritisch daher *Knauer/Wolf* NJW 2004, 2932 <2934>.

<sup>24</sup> Kritisch *Knauer/Wolf* NJW 2004, 2932 <2935>.

<sup>25</sup> *Fischer* (Hamm-FS, S. 63 <77>) charakterisiert die „Absprache“ – bildhaft überspitzt, aber treffend – als Austausch „gegenseitige[r] Drohungen mit empfindlichen Übeln“.

<sup>26</sup> *Hassemer*, Volk-FS, S. 207 <221 f.>; *Fezer* NSTZ 2010, 177 ff.

<sup>27</sup> *Harms*, in: Verhandlungen des 68. DJT, N 12; *Jungfer* StV 2007, 380 ff.; *Fischer* StraFO 2009, 177 f.

<sup>28</sup> § 257c Abs. 1 Satz 2 StPO.

<sup>29</sup> Sie wurde auf drei Wochen verlängert, vgl. § 229 Abs. 1 StPO, und kann in besonderen Fällen auch bis zu einem Monat betragen (§ 229 Abs. 2 StPO).

den Grundsatz der Unmittelbarkeit der Hauptverhandlung dennoch – scheinbar<sup>30</sup> – unberührt gelassen. Diese beiden gesetzgeberischen Aktivitäten der jüngeren Vergangenheit, deren Reihe sich beliebig verlängern ließe,<sup>31</sup> können als Hinweis auf das gesetzgeberische Bemühen verstanden werden, die Förmlichkeiten des Strafprozesses den praktischen Bedürfnissen anzupassen, die heute ersichtlich eher in einer schnellen und ressourcenschonenden Verfahrenserledigung als in dem Streben nach bestmöglicher Wahrheitsfindung und der Absenkung des Fehlverurteilungsrisikos gesehen werden.

Die Entwicklung hin zu einer Entformalisierung des Verfahrens lässt sich nicht nur an den Aktivitäten des Gesetzgebers ablesen, sondern auch in den Entwicklungslinien der höchstrichterlichen Rechtsprechung nachweisen.<sup>32</sup> Diese Entwicklungstendenzen haben auch und vielleicht gerade das Revisionsrecht erfasst, das sich durch eine besondere Formenstrenge auszeichnet. Die Entwicklung im Bereich des Revisionsrechts ist gekennzeichnet von einer Lockerung der Formenstrenge und einer weitergehenden Loslösung von den Vorgaben des geschriebenen Rechts. Sie wirft heute mehr denn je die Frage nach der Gesetzesbindung des Richters und den Grenzen richterlicher Rechtsfortbildung auf.

## 2. Entwicklungstendenzen im Bereich der strafprozessualen Revision

Ungeachtet des seit Einführung des Rechtsmittels durch die Reichsstrafprozessordnung annähernd unverändert gebliebenen knappen Normenbestands ist die Entwicklung der Rechtsprechung im Bereich des Revisionsrechts von zwei gegenläufigen Tendenzen geprägt, die beide auf unterschiedliche Weise zu einer „Entformalisierung“ des Strafverfahrens beitragen und die Auflösung klarer Verantwortungs- und Entscheidungsstrukturen im Strafprozess fördern.

### a) Ausdehnung revisionsgerichtlicher Kontrolle im Bereich der Sachrüge

Die revisionsgerichtliche Kontrolldichte im Bereich der Sachrüge hat stetig zugenommen. Die tatrichterliche Beweiswürdigung wird anhand der schriftlichen Urteilsgründe eingehend daraufhin überprüft, ob die Beweiserwägungen lückenhaft oder widersprüchlich sind, ob sie gegen Denkgesetze, allgemeine Erfahrungssätze oder gegen die Lebenserfahrung verstoßen. Geprüft wird schließlich auch, ob die tatrichterliche Überzeugung auf einer ausreichenden

<sup>30</sup> Kritisch Rieß ZIS 2009, 466 <477>. Die faktisch bewirkte Preisgabe der Konzentrationsmaxime lässt sich kaum ohne Weiteres mit dem Gebot der Verfahrensbeschleunigung vereinbaren.

<sup>31</sup> Vgl. nur Rieß ZIS 2009, 466 ff.

<sup>32</sup> Gelegentlich reagiert der Gesetzgeber – wie im Falle der Verständigung oder der Erweiterung revisionsgerichtlicher Kompetenzen im Bereich der Strafzumessung (vgl. § 354 Abs. 1a StPO) – auch auf eine geänderte Rechtsprechung.

Tatsachengrundlage beruht oder sich die tatrichterlichen Schlussfolgerungen so sehr von einer festen Tatsachengrundlage entfernen, dass sie sich letztlich als bloße Vermutungen erweisen.<sup>33</sup> Neuerdings werden die tatrichterlichen Feststellungen mehr oder minder offen einer Plausibilitätsprüfung unterzogen. Diese richterliche Rechtsfortbildung,<sup>34</sup> die inzwischen eine lange Tradition hat, ist unter dem Stichwort der „Erweiterten Revision“<sup>35</sup> oder der „Darstellungsrüge“<sup>36</sup> allgemein bekannt, umfassend beschrieben und weitgehend akzeptiert.<sup>37</sup> Sie hat zu einer erheblichen Ausweitung der Begründungsanforderungen, die an die Urteilsgründe zu stellen sind, geführt. Unter den Bedingungen der heutigen intensiven revisionsgerichtlichen Kontrolle der Feststellungen und Beweiserwägungen durch das Revisionsgericht zielt die tatrichterliche Begründung nicht in erster Linie darauf ab, das Beratungsergebnis schriftlich niederzulegen, die tragenden Beweiserwägungen und Strafzumessungserwägungen zu dokumentieren und dem Angeklagten zu vermitteln, dass und aus welchen Gründen seine Schuld festgestellt und er mit Strafe belegt worden ist. In Fällen der mittleren und schweren Kriminalität, die erstinstanzlich bei den Landgerichten anhängig sind und allein mit dem Rechtsmittel der Revision angefochten werden können, ist die Urteilsbegründung nicht selten vor allem an den Revisionsssenat adressiert, der von der Plausibilität des Entscheidungsergebnisses überzeugt werden soll.<sup>38</sup>

<sup>33</sup> Siehe im Einzelnen unter Teil 2 Kapitel 4 A II 2 d), S. 153 ff.

<sup>34</sup> *Jähnke*, Hanack-FS [1999], S. 355 <357>) sieht die Legitimation für diese richterliche Rechtsfortbildung in der Emminger-Verordnung (1924); mit der Abschaffung der „echten“ Schwurgerichte und ihrer Ersetzung durch – erweiterte – Schöffengerichte wurde zugleich die Möglichkeit und Pflicht geschaffen, Urteile im Schuld- und im Strafausspruch zu begründen; damit wurde überhaupt erst die Möglichkeit revisionsgerichtlicher Kontrolle der Urteilsgründe geschaffen.

<sup>35</sup> *Frisch* SK StPO Vor § 333 Rdn. 8.

<sup>36</sup> Vgl. *Jähnke*, Hanack-FS (1999), S. 355 <356>; die von *Fezer*, Hanack-FS (1999), S. 331 <332> vorgeschlagene Bezeichnung „Darstellungsprüfung“ hat sich bislang nicht durchgesetzt.

<sup>37</sup> Zur Entwicklung der Darstellungsrüge siehe *Fezer*, Die Erweiterte Revision – Legitimierung der Rechtswirklichkeit? (1974), S. 41 ff., der den Begriff der Darstellungsrüge bewusst nicht definiert hat (a.a.O., S. 175); *Rieß* GA 1978, S. 257; kritisch *Foth* DRiZ 1997, 201 <202>: „ein herausragendes Beispiel richterlichen Ungehorsams gegen das Gesetz“. Kritisch hinsichtlich des Begriffs der „erweiterten Revision“ neuerdings *Basdorf* NStZ 2013, 186 <188 Fn. 9>.

<sup>38</sup> Die Urteilsaufhebung durch den Bundesgerichtshof wird heute ebenso wie früher als ein „Übel“ angesehen, das es nicht zuletzt im Hinblick auf das eigene fachliche Ansehen zu vermeiden gilt. Die sehr niedrigen Aufhebungsquoten der vergangenen Jahre haben diese Grundhaltung möglicherweise noch verstärkt. Die Bereitschaft der Tatrichter, Anregungen des zuständigen Revisionsssenats des BGH aufzunehmen, ist beträchtlich. Die anlässlich einer Fortbildung geäußerte Anregung eines Senatsvorsitzenden, längeren Urteilen eine Art von „Vorspann“ voranzustellen, der Verfahrensgegenstand und Beweisergebnis knapp zusammenfasst, um die Prüfung des Senats zu erleichtern, wurde rasch umgesetzt. Sie findet sich gelegentlich auch in einfachen Sachen, in denen die Verständlichkeit des Urteils durch eine solche Einleitung kaum spürbar erhöht wird.

*b) Restriktive Tendenzen im Bereich der Verfahrensrüge*

Anders ist die Entwicklung im Bereich der Verfahrensrügen verlaufen.<sup>39</sup> Zwar hat die Zahl der Vorschriften, deren Verletzung als revisibel gilt, zugenommen; die revisionsgerichtliche Kontrollintensität hat jedoch stetig abgenommen.<sup>40</sup> Ob diese Entwicklung ihre Ursache in dem recht aufwändigen, auch den Bereich der Verfahrenstatsachen umfassenden Prüfprogramm findet, oder ob es sich hier um eine Folgewirkung der intensivierten sachlich-rechtlichen Prüfung handelt, welche die Bereitschaft der Revisionsgerichte, ein als sachlich-rechtlich richtig angesehenes Urteil allein aufgrund einer verfahrensrechtlichen Beanstandung aufheben zu müssen, möglicherweise hat sinken lassen, lässt sich kaum verlässlich beurteilen. Fest steht allerdings, dass die Revisionsgerichte ein reiches Instrumentarium entwickelt haben, um einer ins Einzelne gehenden Nachprüfung von Verfahrensrügen enge Grenzen setzen zu können.

Die ohnehin hohen Darlegungsanforderungen des § 344 Abs. 2 Satz 2 StPO werden durch die Revisionsgerichte erweiternd ausgelegt.<sup>41</sup> Der Revisionsführer ist nicht nur gehalten, die Tatsachen, die den Verfahrensmangel begründen sollen, so vollständig und genau anzugeben, dass allein anhand des Rügevorbringens festgestellt werden kann, ob der behauptete Verfahrensmangel vorliegt, wenn die zu seiner Begründung angeführten Tatsachen bewiesen werden können. Er soll über den Wortlaut des § 344 Abs. 2 Satz 2 StPO hinaus verpflichtet sein, auch diejenigen Tatsachen anzuführen, die dem behaupteten Verfahrensfehler entgegenstehen können. Das damit angesprochene Erfordernis des Vortrags so genannter „Negativtatsachen“, das im Schrifttum von jeher auf breite Kritik stößt, ist durch den Zweiten Senat des Bundesverfassungsgerichts als verfassungsrechtlich unbedenklich legitimiert, wenn und soweit die Anforderungen nicht „überspannt“ werden.<sup>42</sup> Nach neuerer Auffassung soll das Verschweigen von Tatsachen, die zur Beurteilung der Begründetheit der Verfahrensrüge unerlässlich erscheinen, weil sie ihr möglicherweise den Boden entziehen, als rechtsmissbräuchlich angesehen werden können.<sup>43</sup> Die neuere Rechtsprechung fordert schließlich auch, dass der Beschwerdeführer hinsichtlich

---

<sup>39</sup> *Frisch* SK StPO Vor § 333 Rdn. 11; *ders.*, Fezer-FS, S. 353 <361 f.>; *Roxin/Schünemann*, § 55 Rdn. 35 ff.; *Barton*, Fezer-FS, S. 333 <339>: Erfolgsquote der Verfahrensrüge liege bei etwa 1%.

<sup>40</sup> *A. A. Nack*, Rieß-FS, S. 361 <367 f.>.

<sup>41</sup> *Ritter*, Begründungsanforderungen, S. 105 ff., 137 ff. Zum Erfordernis der Präzisierung der Angriffsrichtung der Verfahrensrüge siehe *Norowzi* NStZ 2013, 203 ff.

<sup>42</sup> BVerfGE 112, 185 f.

<sup>43</sup> BGH, Beschl. v. 21. 11. 2007 – 1 StR 539/07 –, NStZ-RR 2008, 85. Der 1. Strafsenat beruft sich auf eine – freilich in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht anders gelagerte – Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte (Beschl. v. 16. 06. 2006 – 23130/04 –, NJW 2007, 2097), der eine bewusst auf unrichtigen Tatsachenvortrag gestützte Individualbeschwerde als rechtsmissbräuchlich im Sinne des Art. 35 Abs. 2 EMRK angesehen hat.

solcher Tatsachen, die über seinen eigenen Wahrnehmungsbereich hinaus reichen, Erkundigungen einzieht.<sup>44</sup> Das Verständnis mancher Verfahrensnorm als bloßer „Ordnungsvorschrift“<sup>45</sup> oder einer jedenfalls den Rechtskreis<sup>46</sup> des Beschwerdeführers nicht berührenden staatlichen Verpflichtung soll den Kreis der Verfahrensvorschriften, die einer Revision zum Erfolg verhelfen können, einschränken.<sup>47</sup> Auch diese Entwicklung erscheint noch nicht abgeschlossen.<sup>48</sup>

Dem Beschwerdeführer werden außerdem weitreichende „Rügepflichten“ auferlegt, die er in der tatrichterlichen Hauptverhandlung zu erfüllen hat, wenn er in der Revision mit seinem Rügevorbringen nicht präkludiert sein will.<sup>49</sup> Will der Beschwerdeführer in der Revision rügen, dass der Tatrichter ein Beweisverwertungsverbot missachtet hat, so muss er rechtzeitig bis zu dem in § 257 StPO genannten Zeitpunkt in der Hauptverhandlung Widerspruch gegen die Verwer-

<sup>44</sup> BGH, Beschl. v. 23. 11. 2004 – 1 StR 379/04 –, NStZ 2005, S. 283. Der Senat hatte die Rüge einer Verletzung des § 338 Abs. 5 i. V. m. § 247 StPO für unzulässig gehalten, weil die Revision nicht mitgeteilt hatte, welchen Inhalt die im Hauptverhandlungsprotokoll erwähnte und in Abwesenheit des Angeklagten erfolgte „Erörterung“ der Sachlage hatte; der Senat erlegte dem erst in der Revisionsinstanz beauftragten Verteidiger eine „Erkundigungspflicht“ auf. Das BVerfG hat eine solche Erkundigungspflicht nicht nur als „nicht grundsätzlich unzumutbar“ und daher als verfassungsrechtlich unbedenklich, wegen des Grundsatzes „der Einheitlichkeit eines über mehrere Instanzen geführten Verfahrens“ sogar als geboten angesehen, vgl. BVerfG, Beschl. vom 22. 09. 2005 – 2 BvR 93/05 – juris, Rdn. 11. Kritisch zur Erkundigungspflicht *Kuckein* KK StPO § 344 Rdn. 38 m. w. N.

<sup>45</sup> Der 4. Strafsenat (BGHSt 22, 170) sah – nach heutigem Verständnis kaum nachvollziehbar und bereits damals gegen gewichtige Stimmen in der Literatur – die Belehrungspflicht des § 136 Abs. 1 Satz 2 StPO auch nach ihrer Neufassung durch das Gesetz zur Änderung der Strafprozessordnung und des Gerichtsverfassungsgesetzes (StPÄG) vom 19. 12. 1964 (BGBl I 1067) als „bloße Ordnungsvorschrift“ an, aus deren Verstoß kein Verwertungsverbot für die ohne Belehrung erfolgten Angaben des Angeklagten herzuleiten sei. Dieser Auffassung erteilte der 1. Strafsenat (Beschl. v. 14. 05. 1974 – 1 StR 366/73 –, BGHSt 25, 325 <329>) eine Absage und bezeichnete es als eine „methodisch veraltete Vorstellung“, eine Vorschrift als „Ordnungsvorschrift“ zu qualifizieren und daraus herzuleiten, dass ihre Verletzung irreversibel sei. Kritisch aber *Bohnert* NStZ 1982, 5 <10>.

<sup>46</sup> BGHSt 11, 213 <218> zu § 52 StPO einerseits und § 55 Abs. 2 StPO andererseits. Auf die in jener Entscheidung des Großen Senats enthaltenen Ausführungen zu den Schwierigkeiten einer Beweisführung im Rahmen des Freibeweises wird an späterer Stelle ausführlicher einzugehen sein.

<sup>47</sup> *Frisch* SK StPO § 337 Rdn. 56 mwN; *ders.*, Rudolphi-Symposium, S. 173 <188 f.>.

<sup>48</sup> Der 5. Strafsenat (Beschl. v. 09. 11. 2006 – 5 StR 349/06 –, NStZ 2007, 163) hat jüngst – in einem obiter dictum – angekündigt, die für die Urteilsverkündung geltende Unterbrechungsfrist des § 268 Abs. 3 Satz 2 StPO künftig nur noch als nicht reversible Ordnungsvorschrift ansehen zu wollen. Denn die Unterbrechungsfristen seien durch die Neuregelung der Unterbrechungsfristen für die Hauptverhandlung durch das 1. Justizmodernisierungsgesetz vom 24. 08. 2004 (BGBl. I 2004, S. 2198) „unstimmig“ geworden. Zwar ist der 4. Strafsenat (Beschl. v. 30. 11. 2006 – 4 StR 452/06 –, NStZ 2007, 235) der Auffassung des 5. Senats entgegengetreten und hat auf den zwingenden Charakter des § 268 Abs. 3 Satz 2 StPO hingewiesen. Es bleibt jedoch abzuwarten, welche der unterschiedlichen Rechtsauffassungen sich künftig durchsetzen wird.

<sup>49</sup> *Bohnert*, Beschränkungen der strafprozessualen Revision durch Zwischenverfahren (1983).

## Stichwortverzeichnis

- Aktenwidrigkeit der Urteilsgründe, Rüge der 73 ff., 80, 320  
Alternativrüge 75 ff., 78 ff., 350  
Anwaltliche Versicherung des Verteidigers 240 ff.  
Audiovisuelle Vernehmung, siehe Bild-/Ton-Aufzeichnung  
Aufklärungspflicht 171, 220 ff., 297 ff.  
Aufklärungspflicht, revisionsgerichtliche 190 ff., 277 ff.  
– revisionsgerichtliche Aufklärungspflicht und Beweisantizipation 256 ff., 337 ff.  
– revisionsgerichtliche Aufklärungspflicht und „Verfahrenswahrheit“ 212 ff.  
Aufklärungsrüge 27, 31 ff., 36 ff., 39 ff., 346  
Aufzeichnungen, private 38 ff., 86, 125, 247 ff.  
Aussage gegen Aussage 291, 294
- Beratungsgeheimnis 111, 242, 245 ff., 262  
Beschleunigungsgrundsatz 5, 16, 152  
Besetzungsreduktion 311 ff.  
Bild-/Ton-Aufzeichnung 46 ff., 70 ff.  
Bestimmtheitsgrundsatz 159  
Beurteilungsspielraum, trichterlicher 156 ff., 172 ff., 263 ff.  
Beweisantizipation 123 ff., 256 ff., 297 ff., 338 ff.  
Beweisarten 137 ff.  
Beweiskraft des Hauptverhandlungsprotokolls 19, 57 ff., 129, 180, 212  
Beweismaß der objektiv hohen Wahrscheinlichkeit 299  
Beweisrecht 134, siehe auch Revisionsbeweisrecht  
Beweisregeln 19, 98, 105, 129, 154, 180
- Beweisverbot 17, 111 ff., 330  
Beweiswirkung des Hauptverhandlungsprotokolls 19, 129  
Bild-/Tonaufzeichnung der Hauptverhandlung 13, 101
- Darstellungsrüge 8, 100, 153 ff., 302 ff.  
Dienstliche Erklärung 23, 227, 240 ff.  
Doppelrelevante Tatsachen – 162 ff., 174 ff.
- Effektivität der Strafrechtspflege 5, 269, 326  
Einlassung des Angeklagten 61 ff., 66 ff.  
Entformalisierung des Strafverfahrens 7, 270  
Erfahrungssätze, wissenschaftliche 149  
Ermessensspielraum 149, 172, siehe auch trichterlicher Beurteilungsspielraum  
Erweiterte Revision 8, 53 ff.
- Faires Verfahren 178  
Fehlgeschlagene Verständigung 315 ff.  
Filterfunktion der Hauptverhandlung 303 ff.  
Förmlichkeiten 269 ff.  
Formelle Wahrheit 180, 212 ff.  
Freibeweis 137 ff., 143 ff., 184 ff., siehe auch revisionsgerichtliches Freibeweisverfahren  
Freie Beweiswürdigung 279 ff., 287 ff.
- Gebot effektiven Rechtsschutzes, siehe Justizgewährungsanspruch  
Gegenerklärung 221 ff., 225 ff.  
Gesamtsituation 98  
Gesetzesverletzung 147, 158, 324  
Glaubhaftmachung 122 ff., 125 ff., 137, 142 ff.

- Grundsatz der freien Überzeugungsbildung 53 ff., 280 ff., 288 ff., 279 ff., 284, 287 ff.
- Grundsatz der Verhältnismäßigkeit 275
- Gefahrenlagen der Hauptverhandlung 314 ff.
- Hauptverhandlung, äußerer Ablauf der 72 ff., 88 ff., 98, 128, 132
- Hauptverhandlungsprotokoll 228 ff.
- In dubio pro reo 252 ff., 257
- Inbegriff der Hauptverhandlung 54 ff., 98 ff., 109 ff., 115 ff., 130, 136, 140, 282 ff., 286, 305 ff., 317
- Inbegriffsrüge 27, 33, 53 ff., 60 ff., 71 ff., 343, 348
- Inbegriffsrüge und Vorhalt 71 ff., 350
- Justizförmigkeit des Verfahrens 179, 184, 326
- Justizgewährungsanspruch 15, 116, 121 ff., 136, 171, 178, 186, 195, 207, 274, 326, 342
- Klageerzwingungsverfahren 208
- Komplexität des Hauptverhandlungsgeschehens 313 ff.
- Konfliktverteidigung 4, 11, 315
- Konzentrationsmaxime 7
- Leistungsmethode 106 ff., 109 ff., 148 ff.
- Mündlichkeitsprinzip 123, 140, 151, 303
- Negativtatsachen 9, 200, 202, 206
- Niedrige Beweggründe 158
- normative Theorie des Tatbeweises 295 ff.
- Objektive Beweismaßtheorie 290 ff.
- Offenkundige Tatsachen 149 ff.
- Ordnung des Revisionsverfahrens 37 ff., 80, 88, 104 ff.
- Ordnungsvorschrift 10
- Plausibilitätskontrolle 8, 153 ff.
- Private Aufzeichnungen 246 ff.
- Protokollrüge, unwahre 11
- Protokollberichtigungsverfahren 11, 21, 24, 105, 181, 212 ff.
- Prozesshindernisse, siehe Prozessvoraussetzungen
- Prozessökonomie 1, 152
- Prozessvoraussetzungen 160 ff
- Rechtliches Gehör 79, 185, 187, 351
- Rechtsbeugung 130, 343
- Rechtsfehler, siehe Gesetzesverletzung
- Rechtsfortbildung, richterliche 7, 14, 215 ff.,
- Rechtsfrage 148 ff.
- Rechtsgenügender Beweis, Theorie des 292 ff., 294
- Rechtsmittelklarheit 16
- Reformierter Strafprozess 53
- Rekonstruktion 19, 21, 24, 25, 104 ff.,
- Rekonstruktionsverbot 12, 14 ff., 19 ff., 25 ff., 29 ff., 31 ff., 33 ff., 36, 41, 64 ff., 70 ff., 83 ff., 85 ff., 87 ff., 89 ff., 93 ff., 103 ff., 106 ff., 110 ff., 126 ff., 133 ff.
- Rekonstruktionsverbot und Ablehnungsgesuch 89 ff.
- Rekonstruktionsverbot und Abwesenheit des Angeklagten 87 ff.,
- Rekonstruktionsverbot, Wirkungsweise 27, 28, 85, 102 ff.,
- Revisionsbeweisrecht 124
- Revisionsbegründungsfrist 223 f.
- Revisionsgerichtliches Freibeweisverfahren 26 ff., 84 ff., 180 ff., 184 ff.
- Rügebarriere 27, 35, 119
- Rüge der Nichtausschöpfung eines Beweismittels 39 ff., 60 ff.
- Rügeobliegenheiten 10
- Rügepräklusionen 4
- Rügeverkümmerte Protokollberichtigung 105 ff., 213 ff.
- Sachrüge 7, 100, 146 ff., 156 ff., 181 ff.
- Schlüssigkeitsformel 197 ff., 199
- schriftliche Urteilsgründe 7, 55, 112, 236 ff.
- Schusskanalentscheidung 42, 114
- Schweigen der Urteilsgründe 43
- Strafzumessung 105 ff., 151
- Strengbeweis 137, 143

- Strengbeweisverfahren, Überlegenheit des 112 ff., 137  
 Subjektive Beweismaßtheorie 289 ff.
- Tatfrage 148, 284  
 Tatrichterlicher Beurteilungsspielraum 156 ff, 173 ff., 264 ff.  
 Theorie des rechtsgenügenden Beweises 292 ff.
- Überlegenheit des Strengbeweisverfahrens 112 ff.  
 Überzeugung, freie 280, 288, 290  
 Überzeugungsgrad 248 ff.  
 Unmittelbarkeitsgrundsatz 7, 123, 140 ff., 151, 271, 303  
 Unterbrechungsfristen 6, 91 ff.  
 Urteilsgründe, schriftliche 236 ff.  
 Urteilsgründe, Beweiswirkung der 28
- Verbot der Beweisantizipation 256 ff.  
 Verbot der Rekonstruktion der Hauptverhandlung, siehe Rekonstruktionsverbot  
 Verfahrensfairness 16, 168, 185  
 Verfahrensrechtlich verlängerte Darstellungsrüge 55, 121 ff., 182  
 Verfahrensrüge 9, 104 ff., 124, 128, 145, 166 ff., 177 ff., 181 ff.  
 Verfahrenswahrheit 212 ff.
- Verfassungsbeschwerde 208, 344  
 Verfassungsgarantie effektiven Rechtsschutzes 178, siehe auch Justizgewährungsanspruch  
 Verhandlungsklima 314  
 Vermutung der Gesetzmäßigkeit des Verfahrens 253 ff., 265 ff, 268 ff.  
 Verständigung 298, 315  
 Vertretbarkeitskontrolle 174  
 Verwerfungsurteil 48  
 Vorbefassung 307 ff.  
 Vorhalt 23, 33, 42, 67, 71, 198, 318, 348
- Wahrnehmungskompetenz 130  
 Wert der Form im Strafprozess 268, 270  
 Wesen der Revision 103 ff.  
 Willkürverbot 59, 123, 287, 341  
 Wissenschaftliche Erfahrungssätze 149 ff.  
 Wörtliche Protokollierung, Anspruch auf 231 ff.
- Zeuge vom Hörensagen 281, 291  
 Zeugenbeweis 67 ff.  
 Zweck der Verfahrensrüge 273 ff.  
 Zweifel, siehe zweifelhafter Verfahrensverstoß  
 Zweifelhafter Verfahrensverstoß 250 ff.  
 Zweifelssatz 253 ff., siehe auch in dubio pro reo  
 Zwischenverfahren 307 ff.