

Die Beweisaufnahme in der Hauptverhandlung

VORBEMERKUNGEN

Die Möglichkeit der Verfahrensbeteiligten, die Beweisaufnahme im Rahmen der Hauptverhandlung mithilfe von Anträgen entscheidend beeinflussen zu können, ist gerade für die Verteidigung von nicht zu unterschätzendem Wert.¹

Dies vor allen Dingen deswegen, weil das Strafverfahren vor Eröffnung des Hauptverfahrens letztlich allein von den Strafverfolgungsbehörden dominiert wird. Zwar räumt das Gesetz dem Beschuldigten im Ermittlungsverfahren (§§ 115 Abs. 3; 163a Abs. 2; 166 Abs. 1; 168d Abs. 2 StPO), im Zwischenverfahren (§ 201 Abs. 1 StPO) sowie im Jugendgerichtsverfahren (§§ 40 Abs. 3; 108 Abs. 1 JGG) durchaus die Möglichkeit ein, in bestimmten Fällen die Erhebung eines Beweises zu seinen Gunsten anzuregen. Einen Anspruch auf die tatsächliche Beweiserhebung hat er jedoch nicht. Vielmehr erfolgt diese nur, wenn sie, aus Sicht der Staatsanwaltschaft bzw. des Gerichtes »von Bedeutung« ist oder für »erheblich erachtet« wird, sofern das Gesetz zu dem anzuwendenden Entscheidungsmaßstab überhaupt Bestimmungen enthält. Insoweit folgerichtig ist auch schon keine Bescheidungspflicht statuiert.

Für eine effektive Verteidigung sind Kenntnisse von den Grundlagen und der sinnvollen praktischen Nutzung des Beweisantragsrechtes in der Hauptverhandlung vor diesem Hintergrund daher unabdingbar.

1 Zum Beweisantragsrecht im Ordnungswidrigkeitsverfahren siehe *Arnoldi* NSZ 2023, 525 ff.

A. FUNKTION DES BEWEISANTRAGSRECHTES FÜR DIE VERTEIDIGUNG

Für die Verteidigung lassen sich im Wesentlichen drei Funktionen zur sachgerechten Nutzung des Beweisantragsrechtes ausmachen.

Dabei ist allerdings klarzustellen, dass sich diese funktionalen Gebrauchsmöglichkeiten in der Praxis häufig überschneiden und wir Verteidiger Beweisangebote auch dazu nutzen, verschiedene, gleichrangige oder abgestufte, Ziele erreichen zu wollen.

Außerdem hängt es schließlich allein von der Reaktion des mit unserem Antrag sich zu befassenden Gerichtes ab, ob wir unsere Zielvorstellung tatsächlich erreichen können.

I. SACHAUFLÄRUNGSBEMÜHUNGEN

Zum einen kann es bei der Stellung eines Beweisantrages darum gehen, mit der Einbringung eines neuen Beweismittels tatsächlich eine Änderung oder weitere Verbesserung der Beweissituation im Sinne des Angeklagten erreichen zu wollen. In einem solchen Fall kommt das Beweisantragsrecht dann seiner ursprünglichen Intention sicher am nächsten.

1. So war bekanntlich schon in der ursprünglichen Fassung der Reichsstrafprozessordnung das Recht der Verfahrensbeteiligten, zu der Stellung von Beweisangeboten in wenigen Vorschriften normiert, wobei auch zu dieser Zeit die Ablehnung eines Beweisantrages regelmäßig einen Gerichtsbeschluss erforderte.² Zulässige Ablehnungsgründe nannte das Gesetz allerdings noch nicht.³ Dies hatte seinen Grund darin, dass die Erhebung von nicht in der Hauptverhandlung präsenten Beweismitteln nach der damaligen Auffassung des Gesetzgebers allein im Ermessen des Gerichtes stehen sollte.⁴ Dabei durfte eine beantragte Beweiserhebung aber auch damals nicht allein deshalb abgelehnt werden, weil das Beweismittel oder die zu beweisende

2 § 243 Abs. 2 RStPO a. F., siehe hierzu *Fisch, Andre*: Das Strafbefehlsverfahren im Spannungsfeld legislatorischer Beschleunigungs- und Entlastungstendenzen, Inaugural-Dissertation, Universität Bochum 1999 S. 131.

3 *Engels* GA 1981, 21, 25.

4 *Fisch* S. 131; *Engels* GA 1981, 21, 25.

Tatsache zu spät vorgebracht worden war.⁵ Hinsichtlich der präsenten Beweismittel in der Hauptverhandlung sah die damalige Fassung der RStPO dagegen vor, dass das Gericht zu deren Verwendung grundsätzlich verpflichtet war.⁶

In der Folgezeit hat dann das Reichsgericht in Ermangelung gesetzlicher Vorschriften die Aufgabe übernommen, das Beweisantragsrecht⁷ und die darauf bezogenen spezifischen Ablehnungsgründe schrittweise näher zu entwickeln.⁸ Bereits in einer Entscheidung aus dem Jahre 1880 hielt es das Gericht für unzulässig, die Vernehmung eines Entlastungszeugen allein mit der Begründung zu versagen, dass die Sache bereits geklärt sei. So wurde erstmalig das grundsätzliche Verbot der Vorwegnahme der Beweiswürdigung von der Rechtsprechung entwickelt und anerkannt.⁹ Hintergrund war die psychologisch naheliegende Erkenntnis der Verfestigung von einmal getroffenen Annahmen durch Vorbefassung. Das Gericht sollte deshalb gezwungen werden können, sich mit Vorstellungen und Bewertungen des Sachverhaltes auseinandersetzen zu müssen, die dem vorhandenen Vorurteil widersprachen.

Mit dieser Rechtsprechungsentwicklung wurden dann aber in notwendiger Weise auch Regeln erforderlich, unter welchen Voraussetzungen die Ablehnung von Beweisanträgen zulässig sein durfte, wenn nicht unter einer gerichtlichen Würdigung des bekannten Beweistoffes.¹⁰ Im Nachfolgenden entwickelte das Reichsgericht daher den Katalog der Ablehnungsgründe, welcher auch heute noch die Grundlage des Ablehnungsverfahrens bildet.¹¹ Dabei orientierte sich die Rechtsprechung bei der Ausgestaltung der einzelnen Gründe an sachlich logischen Erwägungen und an dem Gebot einer möglichst umfassend zu beachtenden Sachaufklärungspflicht.¹² Zugleich war Ausgangspunkt der Überlegungen des Reichsgerichtes aber auch die Annahme, dass

5 § 245 Abs. 1 RStPO a. F.

6 § 244 Abs. 1 RStPO a. F., siehe hierzu *Fisch* S. 131.

7 *Hamm* StV 1993, 455; *Schulz* GA 1981, 301, 313; *Vultejus* ZRP 2000, 222, 225.

8 *Hamm* StV 1993, 455; *Scheffler* NJW 1994, 2191, 2193; *Vultejus* ZRP 2000, 222, 225.

9 *Fisch* S. 132; *Engels* GA 1981, 21, 25.

10 *Hamm, Rainer/Pauly, Jürgen*: Beweisantragsrecht, 3. Aufl. 2019, S. 4.

11 *Fisch* S. 133; *Schulz* StV 1991, 354, 359.

12 *Fisch* S. 134; a.A. *Schulz* StV 1991, 354, 360.

es sich bei dem Beweisantragsrecht um das wichtigste Gestaltungsrecht der Verfahrensbeteiligten im Strafverfahren handele.¹³

Schon die reichsgerichtliche Rechtsprechung verstand das Beweisantragsrecht somit als, rechtsstaatlich gebotene und psychologisch erforderliche, Bereicherung des Sachaufklärungsprozesses. Dies deckt sich auch mit den modernen Erkenntnissen der Psychologie zu den innerpsychischen Prozessen bei Entscheidungsfindungen.

So ist das Phänomen der kognitiven Dissonanzen inzwischen hinreichend erforscht und bekannt. Hierunter versteht man den Konfliktzustand, in dem sich eine Person befindet, nachdem sie eine Entscheidung getroffen, eine Handlung vorgenommen oder mit Informationen in Berührung gekommen ist, die in Widerspruch zu ihren Überzeugungen, Gefühlen und Werten steht.¹⁴ Bei einem solchen Widerspruch erlebt die Person einen unangenehmen Zustand, da dies ihrem Selbstkonzept zuwiderläuft, sodass sie die Dissonanz reduzieren möchte, wobei dieser Prozess dabei weitgehend unbewusst abläuft.¹⁵ Zur Konfliktlösung neigen Menschen dann im Allgemeinen dazu, die erste ihnen zu einem Thema präsentierte Information, sofern diese in sich plausibel ist und nicht schon bestehenden Wertungen und Einstellungen widerspricht, zur Ausgangsbasis zu machen und ihre Einstellung darauf zu gründen.¹⁶ Hat man sich so erst einmal auf eine Auffassung festgelegt, werden neue Informationen dann im Allgemeinen verzerrt wahrgenommen, also tendenziell auf- oder abgewertet, um die bestehende Position zu bestätigen.¹⁷ Dieses Phänomen wird auch als Inertia-Effekt oder Trägheitseffekt bezeichnet.¹⁸ Eine weitere Folge ist dann das Festhalten an einmal getroffenen Entscheidungen, auch bei abweichenden Informationen, im Sinne der sogenannten Perseveranz.¹⁹

¹³ Schulz StV 1991, 354, 359.

¹⁴ Effer-Uhe, Daniel/Mohnert, Alicia: Psychologie für Juristen, 1. Aufl. 2019 S. 25.

¹⁵ Effer-Uhe/Mohnert S. 25; Henckel StraFo 2024, 2, 3.

¹⁶ Effer-Uhe/Mohnert S. 25.

¹⁷ Effer-Uhe/Mohnert S. 26; Henckel StraFo 2024, 2, 3.

¹⁸ Henckel StraFo 2024, 2, 3.

¹⁹ Eisenberg NStZ 2023, 321, 323; Henckel StraFo 2024, 2, 3.

Wenn der Gesetzgeber, was die Entwicklungsgeschichte leider deutlich belegt, und auch manche Tatrichter das Beweisantragsrecht der Verteidigung heute als zunehmend störend empfinden, zeigt sich darin somit ein hohes Maß an fehlender Selbstreflexion sowie eine Missachtung oder jedenfalls Verkennung der fundamentalen Funktion des Beweisantragsrechtes für ein rechtsstaatliches Strafverfahren.

2. In der Praxis kann ein Beweisantrag mit dem Ziel, neue, positive Gesichtspunkte in das Verfahren einzubringen, Erfolg haben. Viele Tatrichter sind, wenn man sie erst einmal dazu bringen konnte, sich mit den weiteren Umständen auseinanderzusetzen, durchaus bereit, ihre Vorstellungen zu überdenken. Ein Beweisantrag allein wird hierzu indes selten ausreichen.

II. FRÜHERKENNUNG

Eine weitere Zielsetzung bei der Stellung eines Beweisantrages durch die Verteidigung kann darin bestehen, von dem Gericht Informationen über dessen aktuelle Bewertung der Beweislage erhalten zu wollen. Wir reden hier häufig von affirmativen, also bestätigenden, Beweisanträgen.

Der Grund solcher Begehren ist vornehmlich der, dass das Gericht nach der Verfahrensordnung erst in den Urteilsgründen das Ergebnis seiner Bewertungen (§ 261 StPO) offenlegen muss. Für eine effektive Gestaltung der Verteidigung ist es aber sinnvoll, bereits in der Hauptverhandlung zu wissen, wie der Spruchkörper bestimmte Sachverhalte tatsächlich oder rechtlich einordnet.

1. Der Beweisantrag wird also mit dem Ziel angebracht, dass das Gericht von einer Beweiserhebung absieht und diese mit einem der gesetzlich zulässigen Ablehnungsgründe zurückweist.

Die Gründe zur Ablehnung eines Beweisantrages sind abschließend in §§ 244, 245 StPO geregelt. Der in § 244 Abs. 3 S. 2 StPO geregelte gesetzliche Ablehnungsgrund bildet insofern eine Ausnahme, als es sich hierbei um den einzig zwingenden handelt. Ansonsten steht es grundsätzlich im Ermessen des Gerichtes, ob es von einer Ablehnungsmöglichkeit Gebrauch macht oder nicht. Denkbar ist es aber stets auch, die Ablehnung eines Beweisantrages auf mehrere Ablehnungsgründe

zu stützen, sofern sich diese nicht gegenseitig ausschließen. Grundsätzlich ist das System zur Ablehnung von Beweisanträgen, als Ergebnis seiner Entwicklungsgeschichte, von dem Grundsatz beherrscht, bei der Behandlung eines Beweisantrages nicht auf das Ergebnis des bisherigen Beweisgeschehens zurückgreifen zu dürfen (Verbot der Beweisantizipation). Dies ergibt sich unmittelbar aus der Pflicht des Gerichtes zur umfassenden Sachaufklärung und beruht auf der allgemeinen Erfahrung, dass ein neu in die Hauptverhandlung eingebrachtes Beweismittel eine möglicherweise schon vorgefasste richterliche Überzeugung noch erschüttern kann. Allerdings gilt das Beweisantizipationsverbot nicht durchgängig, weil die Anwendung der meisten Ablehnungsgründe schon sachlogisch eine zumindest partielle vorweggenommene Beweiswürdigung voraussetzt. Bei der Ablehnung eines Beweisantrages entscheidet das Gericht durch einen zu begründenden Beschluss in der Hauptverhandlung (§ 244 Abs. 6 S. 1 StPO) oder den Urteilsgründen (§ 244 Abs. 6 S. 4 StPO). Dabei geht die Auslegung des Begehrens dessen Ablehnung vor.²⁰ Noch bis zur Urteilsberatung kann der Spruchkörper einen Ablehnungsbeschluss aber überprüfen und die Ablehnungsgründe ggf. ändern oder ergänzen. Hierüber müssen die Verfahrensbeteiligten dann informiert werden. Will das Gericht einen Beweis zwar erheben, jedoch das Beweismittel durch ein vermeintlich besseres oder sachnäheres austauschen, ist hierin gleichfalls eine Ablehnung des Beweisantrages zu sehen. In einem solchen Fall sollte der Antragsteller aber ausdrücklich durch eine Erklärung deutlich machen, dass er an dem benannten Beweismittel festhält. Anderenfalls wird das Revisionsgericht seine Untätigkeit möglicherweise als stillschweigende Zustimmung zu der Verfahrensweise des Gerichtes deuten. Im Rahmen beantragter Augenscheinseinnahmen geht die Rechtsprechung ohnehin seit jeher davon aus, dass das Tatgericht das unmittelbare Beweismittel (z. B. Ortsbesichtigung) durch ein mittelbares (Landkarten, Augenscheinsgehilfe usw.) ersetzen darf.²¹

Aus der Anwendung der gesetzlichen Gründe zur Ablehnung von Beweisanträgen kann dann im Idealfall auf die, zumindest aktuelle, gerichtliche Bewertung des entsprechenden Beweisthemas geschlossen

20 BGH NStZ 2014, 419.

21 BGHS 27, 135, 136.

werden. Voraussetzung hierfür ist, dass die Verteidigung die Bedeutung der spezifischen Ablehnungsründe zutreffend erfasst. Dies gilt uneingeschränkt, allerdings bekanntlich nur im Regelstrafverfahren. Aber auch wenn das Tatgericht nach dem Gesetz Beweisanträge auch nur nach Maßgabe des § 244 Abs. 2 StPO bescheiden darf, gewinnt die Verteidigung hieraus regelmäßig wertvolle Hinweise.

a. Ein Beweisantrag ist abzulehnen, wenn die Beweiserhebung unzulässig ist. Dies ist der Fall, wenn das Beweisbegehren entweder auf die Einführung von Beweismitteln zielt, welche nach der Verfahrensordnung nicht eingeführt werden dürfen (Mitangeklagter, Privatkläger, erfolgreich abgelehnter Sachverständiger in dieser Funktion), oder die beantragte Beweiserhebung über Beweisthemen stattfinden soll, die nicht Gegenstand einer Beweisaufnahme sein dürfen (Wahrnehmungen in der laufenden Verhandlung, Beratungsgeheimnis).²²

b. Ein Beweisantrag kann abgelehnt werden, wenn die Beweiserhebung wegen Offenkundigkeit überflüssig ist. Man unterscheidet hierbei zwischen allgemeinkundigen und gerichtskundigen Tatsachen. Jene bezeichnen solche Umstände, von denen verständige Menschen regelmäßig Kenntnis haben oder sich eine solche jedenfalls ohne Schwierigkeiten verschaffen könnten. Als gerichtskundig werden Tatsachen angesehen, die wenigstens ein Richter innerhalb des Spruchkörpers während seiner dienstlichen Tätigkeit zuverlässig in Erfahrung gebracht hat und die er den anderen Spruchkörpermitgliedern vermitteln kann. Für die Überzeugung des gesamten Gerichtes von der Offenkundigkeit soll dann die Stimmenmehrheit genügen.²³ Während im Rahmen des § 244 StPO auch das Gegenteil der Beweistatsache als offenkundig betrachtet werden darf, gilt dies bei präsenten Beweismitteln im Sinne von § 245 StPO nicht. Denn die Präsentation von Beweismitteln soll den Verfahrensbeteiligten gerade Gelegenheit geben, das Gegenteil der vom Gericht angenommenen Offenkundigkeit zu beweisen.²⁴

c. Der Ablehnungsgrund der Bedeutungslosigkeit liegt vor, wenn die unter Beweis gestellte Tatsache zum Verfahrensgegenstand entweder überhaupt keine Beziehung hat oder bei zwar vorhandener

22 BGH NSZ 2004, 630; *Schmitt/Köhler*: Kommentar zur StPO, 68. Aufl. 2025, § 244 Rn. 49.

23 *Schmitt/Köhler* § 244 Rn. 53.

24 *Schmitt/Köhler* § 245 Rn. 24.

Beziehung die zu treffende Entscheidung in keiner Weise beeinflussen könnte, somit also unerheblich ist.²⁵ In diesem Fall muss aber die Erwiesenheit der Beweistatsache unterstellt werden. Der Ablehnungsbeschluss muss nach der höchstrichterlichen Rechtsprechung die Erwägungen anführen, aus denen der Tatrichter ihnen keine Bedeutung beimisst. Dies kann aus tatsächlichen oder rechtlichen Gründen angenommen werden. Folgt das Tatgericht die Bedeutungslosigkeit aus tatsächlichen Umständen, muss demgemäß dargelegt werden, aus welchen Gründen die unter Beweis gestellte Tatsache, selbst wenn sie erwiesen wäre, die gerichtliche Entscheidung nicht beeinflussen könnte.²⁶ Gerade hier ist somit das Verbot der Beweisantizipation in besonderer Weise zu beachten, sodass sich die Bedeutungslosigkeit aus dem Beweis selbst ergeben muss. In den Urteilsgründen dürfen keine Widersprüche zu dem Inhalt des Ablehnungsbeschlusses bestehen.²⁷ Der Ablehnungsgrund des fehlenden Sachzusammenhangs bei präsenten Beweismitteln (§ 245 StPO) ist enger zu verstehen und nur zulässig, wenn zwischen der Beweistatsache und dem Gegenstand der Urteilsfindung jede Sachbezogenheit fehlt.

d. Die bereits vorliegende Erwiesenheit einer Beweistatsache macht eine weitere Beweiserhebung hinsichtlich dieser Beweisbehauptung ebenfalls überflüssig, sodass nach dem Gesetz dann ein Ablehnungsgrund vorliegt. Hier kann der Antragsteller von vornherein nicht beschwert sein, weil er auch im Falle der Beweiserhebung nicht mehr erreichen könnte. Unerheblich soll dabei sein, ob die unter Beweis gestellte Tatsache für die Entscheidung von Bedeutung ist oder nicht, weil dem Ablehnungsgrund der Bedeutungslosigkeit insoweit kein Vorrang zukomme. Auch hier ist zu beachten, dass sich die Urteilsgründe nicht in Widerspruch zu den Erwägungen des Ablehnungsgrundes setzen dürfen.

e. Bei der Ablehnung eines Beweisantrages wegen völliger Ungeeignetheit des Beweismittels muss sich diese Wertung auch hier aus dem angegebenen Beweismittel nach sicherer Lebenserfahrung selbst ergeben. Ein grundsätzlich erinnerungsfähiger und aussagetüchtiger

²⁵ BGH NStZ 2003, 380.

²⁶ BGH NStZ 2005, 224, 226.

²⁷ BGH NStZ 2013, 188.

Zeuge ist nicht allein deswegen ein ungeeignetes Beweismittel, weil das Beweisthema schon lange Zeit zurückliegt. Denn ein allgemeiner Erfahrungssatz, wonach ab einem bestimmten Zeitablauf eine Erinnerung an ein bestimmtes Ereignis nicht mehr vorhanden ist, besteht nicht.²⁸ Ein Sachverständiger ist dann als Beweismittel völlig ungeeignet, wenn schon die Anknüpfungstatsachen für die Erstattung eines Gutachtens fehlen.²⁹ Auch hier gilt, dass Urteil und Ablehnungsbeschluss nicht im Widerspruch zueinander stehen dürfen.³⁰ Allerdings besteht für das Gericht keine rechtliche Verpflichtung, nachzuverfolgen, ob sich die Voraussetzungen zur Anwendung des Ablehnungsgrundes der Ungeeignetheit nach der Ablehnungsentscheidung geändert haben.

f. Die mögliche Ablehnung eines Beweisantrages wegen rechtlicher oder tatsächlicher Unerreichbarkeit des benannten Beweismittels setzt voraus, dass keinerlei Aussicht besteht, das Beweismittel in absehbarer Zeit herbeizuschaffen. Über das Maß der erforderlichen Nachforschungen sowie des Bemühens um Herbeischaffung des Beweismittels hat das Tatgericht nach pflichtgemäßem Ermessen zu entscheiden. Dabei spielt auch die Schwere des Tatvorwurfs eine Rolle.³¹ Auch hier gilt für das Gericht keine Nachverfolgungspflicht.

g. Die Ablehnung eines Beweisantrages wegen Wahrunterstellung ist von großer praktischer Relevanz und nur zulässig, wenn die erhebliche Beweisbehauptung ausschließlich zugunsten des Angeklagten als wahr unterstellt wird. Wegen dieses Erfordernisses der Erheblichkeit schließen sich die Ablehnungsgründe der Wahrunterstellung und der Bedeutungslosigkeit gegenseitig aus. Die Wahrunterstellung ist in den Urteilsgründen in ihrem vollen Sinngehalt ohne relativierende Einschränkungen zugrunde zu legen.³² Dies bedeutet allerdings nicht, dass der Tatrichter auch die vom Antragsteller gewünschten Schlussfolgerungen zieht. Solange eine weitere Sachaufklärung noch

28 BGH JuS 2005, 570.

29 BGH NSTZ 2018, 300 ff.

30 BGH NSTZ 2019, 103.

31 *Schmitt/Köhler* § 244 Rn. 62a.

32 **BGHSt** 32, 44, 45.

möglich ist, darf eine Wahrunterstellung an sich aber nicht erfolgen.³³ Insbesondere ist ein Freispruch allein auf dieser Grundlage rechtlich nicht möglich. Der Angeklagte wird in solchen Fällen allerdings nicht beschwert sein können. Will das Tatgericht wieder von seiner Wahrunterstellung abrücken, ist in jedem Fall ein Hinweis erforderlich, damit sich der Antragsteller auf die damit veränderte Verfahrenslage einstellen und gegebenenfalls weitere Anträge anbringen kann. Nach der Rechtsprechung soll es aber grundsätzlich keines Hinweises bedürfen, wenn das Gericht die als wahr unterstellte Beweistatsache nachfolgend nicht mehr für erheblich hält.

h. Der Antrag auf Vernehmung eines Sachverständigen kann zunächst aus den gleichen Gründen abgelehnt werden, wie bei sonstigen Beweismitteln. Darüber hinaus aber auch, wenn sich das Gericht selbst die erforderliche Sachkunde zuspricht. Ausgeschlossen sind selbstverständlich die Fälle, in denen das Gesetz ausdrücklich die Hinzuziehung eines Gutachters vorschreibt. Unter welcher Grundlage das Gericht seine besondere Sachkunde erlangt hat, ist ohne Belang.³⁴ Bei Kollegialgerichten genügt es, wenn einer der Richter seine Sachkunde den anderen Mitgliedern des Spruchkörpers vermitteln kann.³⁵ Weil die Anhörung eines Sachverständigen immer dazu dienen kann, die bereits gewonnene Sachkunde zu überprüfen oder zu vertiefen, ist bei einem präsenten Gutachter nach § 245 Abs. 2 StPO die Ablehnung des Beweisantrages unter dem Gesichtspunkt der eigenen Sachkunde des Gerichtes nicht möglich.

i. Bei der beantragten Anhörung eines weiteren Sachverständigen ist eine Ablehnungsentscheidung unter noch leichteren Bedingungen möglich. Sie ist dabei auch zulässig, wenn das Gegenteil der behaupteten Tatsache durch das frühere Gutachten bereits erwiesen ist. Ausgeschlossen ist dies allerdings wiederum bei erheblichen Mängeln dieses Gutachtens, der zweifelhaften Sachkunde des gehörten Gutachters oder überlegenen Forschungsmitteln des neuen Sachverständigen. Werden in einem Beweisantrag zur Anhörung eines weiteren Gutachters erhebliche und begründete methodische Mängel

³³ BGH NStZ 2005, 155, 156.

³⁴ *Schmitt/Köhler* § 244 Rn. 72.

³⁵ *Schmitt/Köhler* § 244 Rn. 72.

eines vorläufigen schriftlichen Gutachtens detailliert vorgetragen, muss sich das Gericht bei einer Ablehnungsentscheidung mit solchen Einwänden explizit auseinandersetzen.³⁶

j. Die Ablehnung eines Beweisantrages auf Einnahme eines richterlichen Augenscheins steht allein im pflichtgemäßen Ermessen des Gerichtes, wobei hier auch eine weitergehende Beweisantizipation zulässig ist, nach der Rechtsprechung auch der Austausch des Beweismittels durch ein sachdienlicheres. Verfahrensrechtlich erlaubt ist gleichfalls, wenn sich das Gericht eines Augenscheinsgehilfen bedient.

k. Der Antrag auf Vernehmung eines Auslandszeugen kann unter den gleichen Voraussetzungen abgelehnt werden, wie der richterliche Augenschein. Das Verbot der Beweisantizipation gilt insoweit nicht.³⁷ Die Grundlagen für seine Entscheidung darf sich das Gericht freibeweislich verschaffen.

l. Ein Beweisantrag auf Verlesung eines Ausgangsdokumentes kann abgelehnt werden, wenn nach dem pflichtgemäßen Ermessen des Gerichtes kein Anlass besteht, an der inhaltlichen Übereinstimmung mit dem übertragenen Dokument zu zweifeln.

2. In der Praxis der Tatgerichte ist zu beobachten, dass die präzise Anwendung der Ablehnungsgründe häufig Schwierigkeiten bereitet. Zudem ist die Rechtsprechung der Obergerichte und des BGH auch nicht immer stringent.

Vor diesem Hintergrund ist die Ablehnung eines Beweisantrages für das Gericht stets mit der latenten Gefahr eines Verfahrensfehlers verbunden. Manche Strafkammervorsitzende neigen deshalb dazu, begehrte Beweiserhebungen auch dann anzuordnen, wenn sich deren Ablehnung rechtsfehlerfrei begründen ließe. Für die Verteidigung ist in einem solchen Fall der Verweigerung eines formalisierten Dialoges, das eigentliche Ziel eines affirmativen Beweisantrages dann nicht zu erreichen.

36 BGH StraFo 2005, 113.

37 BGH NSTZ 2014, 531.

Manchmal kann aber auch schon ein sonstiges Reagieren des Spruchkörpers auf das Beweisbegehren der Verteidigung nützliche Erkenntnisse erbringen. Etwa die Zurückstellung geplanter Beweiserhebungen, Änderungen in den weiteren Befragungen usw.

Erfüllt das Gericht allerdings die Hoffnung auf eine ablehnende Bescheidung, muss die Verteidigung auf der anderen Seite aber auch in der Lage sein, eigene bisherige Gewissheiten kritisch zu hinterfragen. So etwa dann, wenn nach gerichtlicher Bewertung Beweistatsachen für bedeutungslos gehalten werden, die von der Verteidigung bislang als ausschlaggebend angesehen wurden.

III. KOMPLEXITÄTSSTEIGERUNG

Schließlich dient das Beweisanspruchsrecht der Verteidigung auch dazu, die Komplexität des Verhandlungsstoffes zu steigern. Im üblichen Sprachgebrauch wird mit jenem Begriff die Mehrschichtigkeit, das Ineinander und Umfassen vieler verschiedener Merkmale bezeichnet.³⁸

Genauer betrachtet, kann man im Wesentlichen drei Aspekte benennen, die komplexe Sachverhalte auszeichnen. Bei der Sachdimension von Komplexität geht es um den Informationsgehalt, also die Menge und Verknüpfung derjenigen Informationen, die ein Entscheidungsträger benötigt, um sich ein umfassendes und hinreichend vertieftes Bild von dem zu bearbeitenden Sachverhalt machen und auf dieser Grundlage eine adäquate Entscheidung treffen zu können.³⁹ Komplexität bedeutet auf dieser Ebene somit letztlich die Schwierigkeit, regelmäßig nicht sämtliche relevanten Informationen für die Entscheidungsfindung zu kennen und somit einbeziehen zu können.⁴⁰ Soziale Komplexität beschreibt den Umstand, dass das Entscheidungshandeln eines Menschen mit dem Handeln anderer notwendigerweise zusammenwirkt.⁴¹ Die komplexe Situation erwächst

38 Duden – Deutsches Universallexikon, 10. Aufl. 2023; ; zum Begriff der Komplexität siehe auch *Dörner, Dietrich*: Die Logik des Misslingens – Strategisches Denken in komplexen Situationen, 12. Aufl. 2014, S. 60 f.

39 *Schimank, Uwe*: Die Entscheidungsgesellschaft – Komplexität und Rationalität der Moderne, 1. Auflage 2005, S. 161.

40 *Schimank* S. 155.

41 *Schimank* S. 122.

hier zunächst aus der fehlenden Erwartungssicherheit, also der Unkenntnis darüber, wie der oder die anderen Entscheidungsträger handeln werden.⁴² Doch selbst wenn man das Entscheidungshandeln der anderen mehr oder weniger sicher prognostizieren kann, bleibt die Situation in sozialer Hinsicht komplex, wenn hierdurch mögliche Konflikte mit der eigenen Zielplanung offenbar werden.⁴³ In zeitlicher Hinsicht manifestiert sich die Komplexität von Entscheidungssituationen als Zeitknappheit, formal fixiert in der Form von Terminen und Fristen.⁴⁴ Vor allem der höhere Informationsverarbeitungs- und Rechtfertigungsaufwand von Entscheidungen sorgt insoweit dafür, dass Entscheidungshandeln einen erheblich höheren Zeitaufwand erfordert, als andere Formen des Handelns.⁴⁵ Weil wir zudem oft viele Probleme mehr oder weniger gleichzeitig bewältigen müssen, können wir uns auch keinem von ihnen in Ruhe widmen. Hinzu kommt häufig noch eine große Dringlichkeit des Entscheidens, um schwere Folgen zu verhindern.⁴⁶ Letztlich ergibt sich die Begrenzung der Zeit für die Menschen generell aus unserer Sterblichkeit als Universalie.⁴⁷

1. Um in angemessener Zeit entscheiden zu können, muss das Gericht immer die stets vorhandene Komplexität reduzieren. Diese mit der Stellung eines Beweisantrages in irgendeiner oder mehrerer ihrer Dimensionen zu erhöhen, ist hier also das Ziel der Verteidigung, um eine vorschnelle Entscheidungsfindung zu vermeiden.

Dies nicht als Selbstzweck. Vielmehr geht es im Ergebnis darum, das Verfahren in rechtlicher oder tatsächlicher Hinsicht für das Gericht unsicherer zu machen, Rechtsfehler zu provozieren oder die Verständigungsbereitschaft zu fördern.

2. In der Praxis hat ein Beweisantrag zur Komplexitätssteigerung somit meist keinen eigenständigen Anwendungsbereich, sondern ist mehr oder weniger ein Nebenprodukt von Anträgen zur Sachaufklärung oder zur Bestätigung von vorläufigen Beweisergebnissen.

42 *Schimank* S. 125.

43 *Schimank* S. 127.

44 *Schimank* S. 165.

45 *Schimank* S. 71.

46 *Schimank* S. 165.

47 *Schimank* S. 166.

B. PRAXIS DES BEWEISANTRAGSRECHTES

In der Verfahrenspraxis sind verschiedene Arten möglicher Beweisbegehren zu unterscheiden, die in einer gewissen Rangstufe zueinanderstehen. Sie haben aber gemeinsam, dass sie, wenngleich in unterschiedlicher Intensität, die gerichtliche Sachaufklärungspflicht aktualisieren können.

I. FÖRMLICHER BEWEISANTRAG

Nach der Legaldefinition des § 244 Abs. 3 S. 1 StPO liegt ein Beweisantrag vor, wenn der Antragsteller ernsthaft verlangt, Beweis über eine bestimmt behauptete Tatsache, welche die Schuld- oder Rechtsfolgenfrage betrifft, mit einem bestimmt bezeichneten Beweismittel zu erheben, und dem Antrag zu entnehmen ist, weshalb das bezeichnete Beweismittel die behauptete Tatsache belegen können soll.

1. Konstitutive Merkmale

Entsprechend der inzwischen erfolgten gesetzlichen Festlegung lassen sich demnach vier Kriterien ausmachen, die ein förmlicher Beweisantrag zwingend enthalten muss.

a. Das im Gesetz nun ausdrücklich genannte ernsthafte Verlangen des Antragstellers knüpft an die ständige Rechtsprechung des BGH an, wonach ein auf eine Beweiserhebung gerichteter Antrag keinen Beweisantrag im Rechtssinne darstelle, wenn die Beweisbehauptung ohne jeden tatsächlichen Anhaltspunkt oder begründete Vermutung für deren Richtigkeit aufgestellt werde. Dies wird im Wesentlichen damit begründet, dass es sich bei solchen Anträgen in Wahrheit nicht um ernsthaft gemeinte, sondern lediglich zum Schein gestellte Beweisanträge handele.⁴⁸

Dies gilt nach Auffassung der Rechtsprechung aufgrund der ausdrücklichen gesetzlichen Entscheidung, ungeachtet des Umstandes, dass sich dadurch ein systematisch schwer auflösbarer Widerspruch zu der Neuregelung in § 244 Abs. 6 S. 2 StPO ergibt, weiterhin. Denn weder aus dem Gesetzestext noch aus der Gesetzesbegründung lasse sich entnehmen, dass der Gesetzgeber die bisher von der Rechtspre-

⁴⁸ BGH NStZ 1993, 247; 2002, 383; LG Bonn 27 Sch 5/04, Beschluss vom 4. Juli 2006 (unveröffentlichte Entscheidung); siehe hierzu auch *Herdegen* NStZ 1998, 444, 447.

chung aufgestellten strengen Anforderungen in diesen Fällen ändern wollte.⁴⁹

In diesem Zusammenhang ist auch an die von der Rechtsprechung anerkannte weitere Möglichkeit zu erinnern, dem Angeklagten sein eigenes Antragsrecht im Falle dessen vermeintlichen Missbrauchs zu entziehen und ihm aufgeben zu dürfen, Beweisbegehren nur noch über seinen Verteidiger zu stellen. Hierzu führte der entscheidende Senat aus, dass die Strafprozessordnung zwar weder den Ausschluss des Angeklagten von dem Beweisantragsrecht noch einen allgemeinen Missbrauchstatbestand vorsehe,⁵⁰ gleichwohl bestehe auch im Strafverfahren, wie in jedem Prozess, ein allgemeines Missbrauchsverbot.⁵¹ Nutze also ein Verfahrensbeteiligter die ihm durch das Strafverfahrensrecht eingeräumten Möglichkeiten zur Wahrung seiner verfahrensrechtlichen Belange dazu, gezielt verfahrensfremde oder verfahrenswidrige Zwecke zu verfolgen, sei somit von einem unzulässigen Gebrauch dieser prozessualen Rechte auszugehen.⁵² Insoweit gelte, dass einem solchen rechtsmissbräuchlichen Verhalten, welches die rechtsstaatlich geforderte effektive Förderung eines Strafverfahrens seitens aller Verfahrensbeteiligten ernsthaft und nachhaltig infrage stelle, allein auf der Grundlage des allgemeinen Missbrauchsverbotes jedenfalls dann durch Einschränkungen begegnet werden dürfe, wenn diese ihrerseits nicht das Recht des betroffenen Angeklagten, sich umfassend verteidigen zu können, infrage stellten.⁵³ Dem Verteidiger sei mit der Anordnung des Tatgerichtes auch keine unzumutbare Aufgabe gestellt oder das Wesen der Verteidigung verkannt worden. Denn der Auftrag der Verteidigung liege nicht ausschließlich im Interesse des Beschuldigten, sondern auch in einer am Rechtsstaatsgedanken ausgerichteten Strafrechtspflege. Der Verteidiger sei Beistand, nicht Vertreter des Beschuldigten, und an dessen Weisungen nicht gebunden.⁵⁴ Insofern treffe ihn

49 BGH, Beschluss vom 16.03.2021 – 5 StR 35/21.

50 BGHS: 38, 111, 112.

51 BGHS: 38, 111, 113.

52 BGHS: 38, 111, 113.

53 BGHS: 38, 111, 114.

54 BGHS: 38, 111, 114.

auch eine Pflicht, dafür Sorge zu tragen, dass das Verfahren sachdienlich und in prozessual geordneten Bahnen durchgeführt werde. Zudem sei mit der Entziehung des unmittelbaren Antragsrechtes des Angeklagten lediglich dessen prozessrechtlich unzulässiges Verhalten in prozessrechtlich ordnungsgemäße Bahnen gelenkt worden, sodass ein milderes Mittel nicht bestanden habe.⁵⁵

b. Beweistatsachen sind konkrete Geschehnisse, Umstände sowie Zustände der äußeren Welt, innerpsychische Vorgänge und Gegebenheiten sowie das Bestehen oder Nichtbestehen von Zusammenhängen.⁵⁶

Bei der Angabe einer bestimmten Beweistatsache gilt der Grundsatz, dass der Antragsteller mit dem Mittel des Beweisantrages auch solche Beweistatsachen unter Beweis stellen darf, derer er sich nicht sicher ist oder gewiss sein kann, sondern lediglich vermutet oder für möglich hält.⁵⁷

In der Praxis wird manchmal rechtsfehlerhaft nur ein Beweisziel angegeben. Dies hat die Rechtsprechung auch dann häufig angenommen, wenn sogenannte Negativtatsachen unter Zeugenbeweis gestellt worden sind (»Zum Beweis, dass sich der Angeklagte nicht am Tatort aufgehalten hat, ...«), weil ein Zeuge eine solche negative Tatsache nicht habe beobachten können.⁵⁸ Allerdings ist eine Auslegung des Antrages stets zulässig und geboten.⁵⁹ Hier wird man das Vorbringen zutreffend, aber regelmäßig dahin deuten können, dass das unter Beweis gestellte Geschehen vom Zeugen beobachtet worden wäre, wenn es denn stattgefunden, sich also im Wahrnehmungsbereich der Auskunftsperson befunden, hätte.⁶⁰

Aus Verteidigersicht sollte man sich aber nicht auf eine günstige Auslegung verlassen, sondern jede negativ wirkende wörtliche Wendung besser vermeiden. Im Regelfall wird es möglich sein, andere positive Formulierungen mit gleicher Zielrichtung zu finden. Dies hilft im Übrigen auch bei der eigenen gedanklichen Strukturierung.

⁵⁵ BGHSt 38, 111, 115.

⁵⁶ Alsberg, Max: Der Beweisantrag im Strafprozess, 8. Aufl. 2021 S. 36.

⁵⁷ BGH NSTZ 2006, 458; StraFo 2008, 264.

⁵⁸ z.B. BGHSt 39, 251, 254 f.

⁵⁹ Schneider NSTZ 2023, 65, 67 f.

⁶⁰ Alsberg/Dallmeyer S. 38.

c. Das konkret zu benennende Beweismittel ist zwingend dem Kreis der gesetzlich zulässigen zu entnehmen. Es muss so weit individualisiert sein, dass das Gericht hiervon ohne Weiteres Gebrauch machen kann.

aa. Beim Zeugenbeweis ist somit eine hinreichende Konkretisierung der benannten Person erforderlich. Im Regelfall wird dies durch die Mitteilung des Namens sowie der ladungsfähigen Anschrift in ausreichender Weise geschehen.⁶¹

In Fällen, in denen vor der Ladung eines Zeugen weitere Ermittlungen des Gerichtes erforderlich sind, sieht der BGH entsprechende Anträge zur Beweiserhebung dann zum Teil als bloße Beweisermittlungsanträge an. In einigen Entscheidungen hat er dagegen auch nur relativ vage Angaben zum Beweismittel genügen lassen.⁶² Ähnliches gilt bei der Benennung einer Vielzahl von Zeugen im Sinne einer bestimmten Personengruppe.⁶³

Für die Verteidigungspraxis bedeutet dies, dass eine Individualisierung so weit wie möglich erfolgen sollte. Ist dies nicht möglich, muss jedenfalls der Weg zur Ermittlung des Namens und der Anschrift aufgezeigt werden.⁶⁴

bb. Da es bei einem Sachverständigenbeweis um wissenschaftliche Kriterien geht, die unter Beweis gestellt werden sollen, sind die Anforderungen an die Bestimmtheit des Beweismittels naturgemäß geringer.⁶⁵ Es genügt die Angabe der Fachrichtung zur Individualisierung. Denn es ist Sache des Gerichtes, einen bestimmten Gutachter zu bestimmen (§ 73 StPO).

Allerdings ist es für die Praxis, sofern dies vonseiten der Verteidigung möglich ist, stets sinnvoll, mit dem Antrag schon einen konkreten Sachverständigen zu benennen. Hat man schon vorher mit diesem Kontakt aufgenommen, kann dies mit der Mitteilung verbunden werden, dass er zu einer zeitnahen Erstattung seines Gutachtens in

⁶¹ Hamm/Pauly S. 54.

⁶² Hamm/Pauly S. 54 ff.

⁶³ Hamm/Pauly S. 58 f.

⁶⁴ Hamm/Pauly S. 59 f.

⁶⁵ Schneider NSTZ 2023, 65, 66.

der Lage ist. Idealerweise noch mit einer für die Staatskasse günstigen Kostenfolge. Häufig wird das Gericht dem dann nachgehen, um Auseinandersetzungen über die Person des geeigneten Gutachters zu vermeiden. Dies gilt vor allem in Fachbereichen, in denen nur wenige anerkannte Sachverständige tätig sind, oder wenn die Gutachtenerstattung sonst nur deutlich später möglich wäre.

cc. Mit dem Urkundenbeweis wird die Verlesung eines bestimmten Schriftstückes beantragt. Zur Individualisierung sind somit dessen genaue Bezeichnung sowie der Fundort des Dokumentes notwendig. Ein Antrag auf Beiziehung von Akten oder Geschäftsunterlagen ist daher lediglich als ein Beweisermittlungsantrag anzusehen.⁶⁶ Dies gilt ausnahmsweise aber dann nicht, wenn gerade mit der benannten Urkundensammlung selbst ein Beweis geführt werden soll.⁶⁷

In der Verfahrenspraxis geschieht es nicht selten, dass mit dem Beweisantrag ein Beweisziel und nicht die Beweistatsache (der Urkundeninhalt) genannt wird. Häufig wird sich das Problem im Wege der Auslegung auflösen lassen. Insbesondere bei allen Verfahrensbeteiligten zugänglichen Urkunden. Dennoch sollte der Verteidiger auch hier auf eine sorgfältige Formulierung seines Beweisantrages achten.

dd. Auch bei dem Augenscheinbeweis gilt, dass das Objekt der sinnlichen Wahrnehmung hinreichend individualisiert werden muss.

d. Durch das Konnexitätserfordernis ist im Gesetz nun die frühere Rechtsprechung aufgegriffen worden, wonach eine sinnhafte Verknüpfung zwischen der Beweistatsache sowie dem Beweismittel bestehen muss.⁶⁸

Dieses Erfordernis sei besonders deswegen erforderlich, weil das Gericht die Ablehnungsgründe der Bedeutungslosigkeit der Beweistatsache und der völligen Ungeeignetheit des Beweismittels bei einer nicht erkennbaren Konnexität nicht sinnvoll zu prüfen vermöge.⁶⁹ Ausführungen zur Konnexität bedarf es allerdings nur dann, wenn sich dieser Zusammenhang nach dem bisherigen Verlauf der

66 Siehe hierzu *Hamm/Pauly* S. 62.

67 *Hamm/Pauly* S. 62.

68 BGH NStZ 2013, 476.

69 BGH NStZ 1994, 247; 1998, 97; siehe hierzu auch *Herdegen* NStZ 1999, 176, 180.

Beweiserhebung in der Hauptverhandlung nicht von selbst versteht.⁷⁰ Zudem hat der BGH inzwischen klargestellt, dass es der Darlegung einer sogenannten qualifizierten Konnexität auch bei einer fortgeschrittenen Beweisaufnahme nicht bedürfe. Eine solche weitergehende Anforderung an die Konnexität werde von Gesetzes wegen nämlich nicht verlangt. Schon der Normtext lege dies nicht nahe. Zudem widerspreche eine solche Auslegung auch dem Willen des Gesetzgebers. Denn in der Begründung sei lediglich das Konnexitätsmerkmal im klassischen Sinne genannt worden. Eine solche Begrenzung decke sich zudem mit der Systematik und den Prinzipien des Beweisanztragsrechts. Dieses garantiere den Verfahrensbeteiligten als Ausgleich für die dominierende Stellung des die Beweisaufnahme bestimmenden Gerichts nämlich ein starkes Teilhaberecht am Prozess der Wahrheitsfindung in der Hauptverhandlung. Es sichere die Subjektstellung des Angeklagten sowie seinen Anspruch auf rechtliches Gehör. Den Verfahrensbeteiligten müsse es dabei auch möglich sein, solche Tatsachen unter Beweis zu stellen, deren Bestätigung durch das Beweismittel lediglich vermutet oder für möglich gehalten werde. Zudem sei das Beweisanztragsrecht vom Verbot der Beweisantizipation geprägt. Insoweit müsse der Antragsteller auch eine Tatsache unter Beweis stellen können, für deren Richtigkeit die bisherige Beweisaufnahme keine Anhaltspunkte gegeben habe und die ungewöhnlich oder unwahrscheinlich erscheine.⁷¹

Für die Verteidigung empfiehlt es sich regelmäßig, dem Erfordernis der Konnexität bei der Antragstellung Rechnung zu tragen. Im Interesse eines sinnhaften formalisierten Dialoges wird insoweit auch nichts Unzumutbares verlangt. Zudem ist zu bedenken, dass bei nicht erkennbarer Konnexität immer auch die Gefahr besteht, dass entsprechende Anträge als nur zum Schein oder mit dem Ziel der Prozessverschleppung gestellt angesehen werden.

70 BGH, Beschluss vom 01.09.2021 – 5 StR 188/21.

71 BGH, Beschluss vom 01.09.2021 – 5 StR 188/21..

2. Möglichkeit der Selbstladung

Mit den §§ 245 Abs. 2; 220 StPO besteht für einen Antragsteller zudem die Möglichkeit zu einer autonomen Beweisführung⁷² im Wege der Selbstladung von Zeugen sowie Sachverständigen. Außerdem können so sonstige Beweismittel, namentlich also Urkunden sowie Objekte des Augenscheins, unmittelbar zum Gegenstand der Beweisaufnahme gemacht werden.

Zu beachten ist aber das Erfordernis eines immer zugleich zu stellenden ordnungsgemäßen Beweisantrages. In der Praxis wird von den Möglichkeiten des § 245 Abs. 2 StPO allerdings nur selten Gebrauch gemacht.

3. Zeitpunkt der Antragstellung

Wie sich aus der Norm des § 246 Abs. 1 StPO ergibt, darf ein Beweisantrag nicht mit der Begründung abgelehnt werden, dass er zu spät gestellt worden sei.

a. Er kann somit bis zu Beginn der Urteilsverkündung angebracht werden und die Verteidigung ist somit grundsätzlich frei in der Entscheidung, in welcher Verfahrenslage ein Beweisantrag gestellt wird. Allerdings ist es Sache des Vorsitzenden, den Verfahrensbeteiligten im Rahmen seiner Sachleitungsbefugnis nach § 238 Abs. 1 StPO das Wort hierfür zu erteilen. Der Verteidiger darf sich also nicht darauf verlassen, dass ihm bei einem nur zur Urteilsverkündung anberaumten Hauptverhandlungstermin noch einmal eine Gelegenheit zur Stellung eines Beweisantrages eingeräumt wird.⁷³

b. Zu berücksichtigen ist insoweit aber die gesetzliche Neuregelung des § 244 Abs. 6 S. 3 StPO zu einer möglichen zulässigen Fristsetzung für die Stellung von Beweisanträgen. Nach dem Wortlaut sowie der inzwischen hierzu ergangenen höchstrichterlichen Rechtsprechung setzt die Anwendung dieser Fristsetzungsbefugnis keinen vorherigen »Missbrauch« des Beweisantragsrechts durch einen Verfahrensbeteiligten voraus.⁷⁴

⁷² Hamm/Pauly S. 292.

⁷³ Siehe hierzu auch Hamm/Pauly S. 100.

⁷⁴ Siehe hierzu BGH, Beschluss vom 19.12.2023 – 3 StR 160/22; BGH, Beschluss vom 10.01.2024 – 6 StR 276/23.

c. Aus Verteidigersicht ist es im Ergebnis allein eine Frage von Taktik und Strategie, zu welchem Zeitpunkt Beweisanträge zu welchem Beweisthema gestellt werden.

4. Anschluss an Beweisanträge

Anerkannt ist auch die Befugnis, sich dem Beweisantrag eines anderen Verfahrensbeteiligten anzuschließen.⁷⁵ Vom Grundsatz her gelten dann die gleichen Regeln wie bei einem eigenen gestellten Antrag. Allerdings sind viele Einzelheiten in diesem Zusammenhang sehr umstritten.⁷⁶

In der Praxis findet sich hierbei häufig die Formulierung, dass sich die Verteidigung dem Beweisantrag des Verteidigers des Mitangeklagten und dessen Begründung anschließe.

Aus revisionsrechtlicher Perspektive sollte, bei entsprechendem Verteidigungsziel, ein Anschluss erfolgen. Zwar wird überwiegend die Auffassung vertreten, dass die Verletzung des Beweisantragsrechtes nicht nur der Antragsteller selbst, sondern auch die Verfahrensbeteiligten mit erkennbar gleichem Interesse rügen können.⁷⁷ Hierauf sollte sich die Verteidigung aber nicht verlassen.

5. Zurücknahme eines Beweisantrages

Aus dem Beweisantragsrecht der Verfahrensbeteiligten als prozessualem Gestaltungsrecht ergibt sich zugleich, dass sie einen gestellten Beweisantrag auch zurücknehmen können.⁷⁸

a. Diese Möglichkeit gilt uneingeschränkt bis zu dem Zeitpunkt einer Entscheidung des Gerichtes über das Beweisbegehren. Sie wirkt nur für und gegen den Verfahrensbeteiligten, der eine entsprechende Erklärung abgibt.⁷⁹ Grundsätzlich ist hierzu eine ausdrückliche Rücknahmeerklärung zu verlangen. In bestimmten Verfahrenskonstellationen hat die Rechtsprechung eine vermeintlich stillschweigende

⁷⁵ Alsberg/Güntge S. 275.

⁷⁶ Alsberg/Güntge S. 276 ff.

⁷⁷ Schmitt/Köhler § 244 Rn. 105.

⁷⁸ Hamm/Pauly S. 287.

⁷⁹ Hamm/Pauly S. 289 f.

Erklärung allerdings ebenfalls genügen lassen.⁸⁰ Die erneute Stellung eines zurückgenommenen Beweisantrages ist unproblematisch möglich.⁸¹

b. Ist die beantragte Beweiserhebung bereits angeordnet und das benannte Beweismittel im Sitzungssaal präsent, kommt ein Verzicht auf die Beweiserhebung nur noch mit Einverständnis aller Verfahrensbeteiligter in Betracht (§ 245 Abs. 1 S. 2 StPO).⁸²

c. Auch nach der Zurücknahme eines Beweisantrages bleibt die Sachaufklärungspflicht des Gerichtes (§ 244 Abs. 2 StPO) selbstverständlich weiterhin bestehen. Allerdings wird ein Verfahrensbeteiligter, der sein Beweisbegehren selbst nicht aufrechterhalten hat, dies später kaum als verfahrensfehlerhaft rügen können.

6. Arten von Beweisanträgen

a. Im Regelfall wird ein unbedingter Beweisantrag gestellt, das Begehren also nicht in irgendeiner Form von bestimmten Voraussetzungen abhängig gemacht.

b. Mit einem bedingten Beweisantrag formuliert man ein Begehren, welches von dem Vorliegen einer bestimmten Prozesslage, Auffassung oder Entscheidung des Gerichtes u. Ä. abhängig gemacht wird. Entschieden werden muss hierüber naturgemäß nur, wenn die angegebene Bedingung eintritt.⁸³

c. Ein Hilfsbeweisantrag wird unter die Bedingung der Entscheidung über einen unbedingt gestellten verfahrensabschließenden Hauptantrag gestellt, meist also in Verbindung mit dem Antrag auf Freispruch des Angeklagten.⁸⁴

d. Bei einem Eventualbeweisantrag handelt es sich um einen bedingten Beweisantrag, der im Schlussvortrag als Hilfsbeweisantrag gestellt wird.⁸⁵

⁸⁰ Hamm/Pauly S. 288 f.

⁸¹ Hamm/Pauly S. 290.

⁸² Hamm/Pauly S. 288.

⁸³ Schmitt/Köhler § 244 Rn. 22.

⁸⁴ Schmitt/Köhler § 244 Rn. 22a.

⁸⁵ Schmitt/Köhler § 244 Rn. 22.

II. BEWEISANREGUNGEN

Das gemeinsame Merkmal von Verfahrenshandlungen, mit denen außerhalb eines förmlichen Beweisantrages auf den Umfang der Beweisaufnahme Einfluss genommen werden kann, besteht darin, dass das Gericht zu einer Sachaufklärung von Amts wegen angeregt wird.

Insofern bietet sich die Bezeichnung Beweisanregung als Oberbegriff an.⁸⁶ Die nachstehend verwendete Terminologie wird allerdings nicht einheitlich verwendet.

1. Das Beweiserbieten ist der bloße Hinweis eines Verfahrensbeteiligten auf die Möglichkeit einer Beweiserhebung. Diese wird aber von dem Vorliegen der Voraussetzungen des § 244 Abs. 2 StPO abhängig gemacht.⁸⁷ Es ist also eine Verfahrenshandlung, welche zwar eine Beweistatsache und ein Beweismittel enthält, aber weder ausdrücklich noch stillschweigend eine Beweiserhebung verlangt.⁸⁸ Ein Beweiserbieten muss, mangels Antragsqualität, nicht in die Sitzungsniederschrift aufgenommen werden.⁸⁹ Ob ihm nachzugehen ist, hat das Gericht auf Grundlage der Sachaufklärungspflicht zu entscheiden.⁹⁰ Einer Bescheidung in der Hauptverhandlung oder eines rechtlichen Hinweises bedarf es aber nicht.⁹¹

2. Bei Beweisermittlungsanträgen wird in Bezug auf das Beweismittel oder die Beweistatsache eine gewisse Unbestimmtheit zum Ausdruck gebracht.⁹² Im Gegensatz zu Beweiserbieten enthält ein solcher Antrag aber nicht nur einen Appell, sondern schon das Verlangen, einen bestimmten Beweis zu erheben.⁹³ Im Regelfall dienen Beweisermittlungsanträge dazu, aufgrund der gewünschten Beweiserhebung neue Informationen zu erlangen, um darauf aufbauend weitere Verfahrensanträge

86 Alsberg/*Dallmeyer* S. 69.

87 *Schmitt/Köhler* § 244 Rn. 24.

88 Alsberg/*Dallmeyer* S. 69 f.

89 Alsberg/*Dallmeyer* S. 74.

90 Alsberg/*Dallmeyer* S. 74.

91 Alsberg/*Dallmeyer* S. 74.

92 *Hamm/Pauly* S. 28 ff.

93 *Hamm/Pauly* S. 28.

zu stellen.⁹⁴ Zu Beweisermittlungsanträgen in diesem Sinne gehören somit auch Anträge, welche die notwendige Konnexität nicht erkennen lassen.⁹⁵ Zum Teil werden hierunter auch sonstige Verfahrensanträge gefasst, die darauf abzielen, dem Antragsteller Informationen zur Stellung eines förmlichen Beweisantrages zu verschaffen, wie Unterbrechungsanträge oder Anträge auf Zwangsmaßnahmen.⁹⁶ Beweisermittlungsanträge sind in die Sitzungsniederschrift aufzunehmen.⁹⁷ Eine Bescheidung durch Beschluss ist jedenfalls dann notwendig, wenn das Begehren von dem Antragsteller ausdrücklich als Beweisantrag bezeichnet wurde, weil dann die Regelung des § 244 Abs. 6 S. 1 StPO gilt.⁹⁸ Denn es ist in solchen Fällen Sache des gesamten Spruchkörpers zu entscheiden, ob es sich um einen Beweisantrag oder nur um einen Beweisermittlungsantrag handelt.⁹⁹ Eine ablehnende Entscheidung nur des Vorsitzenden kann nach § 238 Abs. 2 StPO beanstandet werden.¹⁰⁰

3. Als Beweisanregungen im engeren Sinne bezeichnet man solche Interventionen, die nicht den Umfang, sondern die Art und Weise der Beweisaufnahme betreffen.¹⁰¹ Dies ist beispielhaft der Fall bei der Anregung zu einer Gegenüberstellung, der nochmaligen Vernehmung von schon gehörten Auskunftspersonen oder einer abermaligen Augenscheinseinnahme.¹⁰² Solche Anregungen zeichnen sich somit dadurch aus, dass hierbei kein förmliches Beweisantragsrecht in Anspruch genommen werden kann.¹⁰³ Beweisanregungen im engeren Sinne sind im Regelfall in das Sitzungsprotokoll aufzunehmen.¹⁰⁴ Ihre Ablehnung bedarf keines Beschlusses. Allerdings muss der Vorsitzende eine entsprechende Entscheidung bekanntgeben sowie begründen.¹⁰⁵

⁹⁴ Hamm/Pauly S. 29.

⁹⁵ Alsberg/Dallmeyer S. 70.

⁹⁶ Alsberg/Dallmeyer S. 70.

⁹⁷ Alsberg/Dallmeyer S. 83; Meyer-Goßner/Schmitt § 244 Rn. 27.

⁹⁸ Alsberg/Dallmeyer S. 83.

⁹⁹ Alsberg/Dallmeyer S. 83.

¹⁰⁰ Alsberg/Dallmeyer S. 84; Meyer-Goßner/Schmitt § 244 Rn. 27.

¹⁰¹ Hamm/Pauly S. 25; Meyer-Goßner/Schmitt § 244 Rn. 26.

¹⁰² Hamm/Pauly S. 26 f.

¹⁰³ Alsberg/Dallmeyer S. 71.

¹⁰⁴ Alsberg/Dallmeyer S. 93.

¹⁰⁵ Alsberg/Dallmeyer S. 93.

4. Mit dem besonderen Begriff Beweisersuchen wird zum Teil ein auf eine Beweiserhebung gerichteter Antrag bezeichnet, der unter die Voraussetzungen des § 244 Abs. 6 S. 2 StPO fällt.¹⁰⁶ Sie sind als Anträge in das Hauptverhandlungsprotokoll aufzunehmen.¹⁰⁷ Die Entscheidung des Vorsitzenden, welche von ihm nach der Regelung des § 34 StPO auf Grundlage des § 244 Abs. 2 StPO zu begründen ist, kann dann entsprechend § 238 Abs. 2 StPO beanstandet werden.¹⁰⁸

5. Schließlich handelt es sich auch immer dann um keinen förmlichen Beweisantrag, wenn außerhalb der Hauptverhandlung Anträge zur Beweiserhebung gestellt werden oder Beweisanträge sich nicht auf die Schuld- oder Rechtsfolgenfrage beziehen, sondern beispielsweise Verfahrensvoraussetzungen betreffen.

C. DER BEWEISANTRAG IN DER REVISION

Bei der Prüfung, ob die Verletzung des Beweisantragsrechtes im Rahmen einer Revision geltend gemacht werden soll, hat sich der Verteidiger ausschließlich an dem Interesse des Angeklagten zu orientieren. Das Bemühen um Rechtsfortbildung oder die Revisionseinlegung um ihrer selbst willen haben dagegen zurückzustehen.

Ist der Mandant in jeder Hinsicht mit der gerichtlichen Entscheidung einverstanden, kommt eine Anfechtung des Urteils daher grundsätzlich nicht in Betracht.

Die Einlegung von Rechtsmitteln (nicht deren Durchführung) kann allerdings manchmal allein schon deswegen geboten sein, weil erst die Urteilsgründe eine sachgerechte Prüfung der Erfolgsaussichten von Berufung oder Revision ermöglichen. Hier insbesondere, ob sich die Urteilsgründe zu den Ablehnungsgründen in Widerspruch setzen.

In seltenen Ausnahmefällen ist es zudem legitim, eine Rechtsmitteleinlegung mit dem Ziel vorzunehmen, die Rechtskraft der Entscheidung hinauszuzögern.

¹⁰⁶ Siehe hierzu Alsberg/*Dallmeyer* S. 71.

¹⁰⁷ Alsberg/*Dallmeyer* S. 86.

¹⁰⁸ Alsberg/*Dallmeyer* S. 87.

Eine Sprungrevision kann sich dann anbieten, wenn für den Angeklagten vorteilhaftere Tatsachenfeststellungen und eine günstigere Rechtsfolge in der Berufungsinstanz mit hoher Sicherheit ausgeschlossen werden können sowie gute Erfolgsaussichten für das Durchgreifen einer Revision bestehen.

I. ZULÄSSIGKEIT DER REVISION

Die Revision ist frist- und formgerecht einzulegen.

1. Die Frist beginnt mit dem Tag der Urteilsverkündung oder der Zustellung der Urteilsgründe (§ 341 StPO) und endet dann nach einer Woche mit Ablauf des Tages, der durch seine Benennung dem Tag entspricht, an dem die Frist begonnen hat (§ 43 Abs. 1 StPO).

Fällt das Fristende auf einen Samstag, Sonntag oder allgemeinen Feiertag, ist der nächste Werktag maßgeblich (§ 43 Abs. 2 StPO). Aus Verteidigersicht gilt auch hier, dass, jedenfalls in den Fällen einer möglichen Sprungrevision, die Einigung so spät wie möglich erfolgen sollte, um kein nachteiliges Rechtsmittel der Staatsanwaltschaft zu provozieren.

2. Eine Revision wird mit jeder Erklärung formgerecht eingelegt, welche den Anfechtungswillen des Revisionsführers unzweifelhaft erkennen lässt.¹⁰⁹

a. Dies bedeutet zunächst, dass einschränkende Formulierungen (»vorsorglich«) auch dann zu vermeiden sind, wenn die Rechtsmitteleinlegung zunächst nur zur Prüfung ihrer Erfolgsaussicht erfolgte. Da der Verteidiger aus eigener Befugnis Revision einlegen kann (§ 297 StPO) sind auch die gerne genutzten Passivformulierungen (»wird eingelegt«) nicht geboten. Besser ist die Benennung des Verteidigers als Akteur (»lege ich«).

b. Abzufassen ist eine solche Anfechtungserklärung in deutscher Sprache. Sie muss bei dem Gericht eingehen, dessen Urteil angefochten wird (§ 341 Abs. 1 StPO). Die Möglichkeit der Erklärung zu Protokoll der Geschäftsstelle ist für den Verteidiger nicht von Relevanz.

c. Nach Maßgabe des § 32d S. 2 StPO besteht für Verteidiger und Rechtsanwälte eine Pflicht zur Übertragung der Erklärung als

¹⁰⁹ *Schmitt/Köhler* § 300 Rn. 2.

elektronisches Dokument (beA). Die Übermittlung eines maschinenschriftlich vom Verteidiger signierten Schriftsatzes aus einem besonderen elektronischen Anwaltspostfach eines anderen Rechtsanwalts genügt nicht den Anforderungen, da das elektronische Dokument dann weder mit einer qualifizierten elektronischen Signatur des den Schriftsatz verantwortenden Verteidigers versehen, noch von diesem auf einem sicheren Übermittlungsweg eingereicht wurde. Hierfür müssen Name und Signatur übereinstimmen.¹¹⁰

d. Da die Frage, ob die Berufung oder Revision das zweckmäßigere Rechtsmittel ist, sinnvoll erst auf Grundlage der Urteilsgründe entschieden werden kann, ist ein Wechsel des Rechtsmittels innerhalb der Revisionsbegründungsfrist unstreitig jedenfalls einmal statthaft.¹¹¹ Der Verteidiger ist also frei, ob er zunächst Rechtsmittel, Berufung oder Revision einlegt. Vor dem Hintergrund, dass der Tatrichter möglicherweise nicht so sorgfältige Urteilsgründe abfasst, wenn er lediglich eine zweite Tatsacheninstanz vor Augen hat, bei der seine Feststellungen und Wertungen ohnehin unerheblich sind, wird unter Verteidigern daher gerne zunächst Berufung eingelegt und das Rechtsmittel dann nachfolgend als Revision durchgeführt.

e. Eine sachgerechte Prüfung von Verfahrensfehlern kann nur auf Grundlage der Sitzungsniederschrift erfolgen. Mit der Revisions-einlegung ist daher immer zugleich das Hauptverhandlungsprotokoll anzufordern.

II. MÖGLICHKEIT DER WIEDEREINSETZUNG

Werden Frist oder Form bei der Rechtsmitteleinlegung versäumt, besteht unter den Voraussetzungen der §§ 44 ff. StPO die Möglichkeit, Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu beantragen.

1. Für die Erfolgsaussichten eines solchen Antrages ist entscheidend, ob der Angeklagte ohne Verschulden gehindert war, Frist oder Form bei der Revisionseinlegung einzuhalten (§ 44 StPO). Die Einzelheiten zu einem etwaigen Mandantenverschulden können der einschlägigen Rechtsprechung und Literatur entnommen werden. Für

¹¹⁰ BGH, Beschluss vom 18.10.2022 – 3 StR 262/22.

¹¹¹ BGHSt 2, 63, 70.

die Verteidigung im Revisionsverfahren ist hierbei vor allen Dingen von Bedeutung, dass dem Angeklagten das Verschulden des Verteidigers grundsätzlich nicht zugerechnet wird. Anders gegebenenfalls dann, wenn dem Mandanten dessen Unzuverlässigkeit in hinreichender Weise bekannt ist.¹¹²

2. Ein Wiedereinsetzungsantrag muss binnen einer Woche nach Wegfall des Hindernisses bei dem Rechtsmittelgericht oder dem Gericht gestellt werden, dessen Urteil angefochten wird (§ 45 Abs. 1 StPO).

3. Die Tatsachen zur Begründung des Antrages sind so genau darzulegen, dass hieraus sämtliche zur Entscheidung über die Wiedereinsetzung erforderlichen Umstände deutlich werden. Insbesondere also die versäumte Frist, der Hinderungsgrund sowie der Zeitpunkt des Wegfalls des Hindernisses.¹¹³ Sind die entscheidenden Umstände schon nach der Aktenlage offensichtlich, können die Anforderungen an den Vortrag allerdings geringer sein.¹¹⁴

4. Der Tatsachenvortrag ist schon bei der Antragstellung oder im weiteren Verfahren glaubhaft zu machen (§ 45 Abs. 2 StPO). Als Mittel der Glaubhaftmachung kommt grundsätzlich alles in Betracht, was generell geeignet ist, die Wahrscheinlichkeit des Vorbringens darzutun.¹¹⁵ Die bloße Benennung von Zeugen genügt aber nur dann, wenn zugleich glaubhaft dargelegt wird, dass diese eine schriftliche Bestätigung verweigert hätten.¹¹⁶ Die einfache Erklärung des Angeklagten selbst reicht nicht aus.¹¹⁷ In der Praxis kann der Verteidiger häufig die entscheidenden Umstände aus eigener Wahrnehmung mitteilen. Dies ist in der Regel ausreichend.¹¹⁸

5. Weiterhin ist die versäumte Verfahrenshandlung nachzuholen, also die Revision einzulegen. In diesem Fall kann auch eine Wiederbesetzung von Amts wegen erfolgen (§ 45 Abs. 2 StPO). In Betracht kommt

112 OLG Köln StraFo 2012, 224.

113 BGH NStZ 2012, 276.

114 BGH NStZ 2013, 474.

115 KK/*Schneider-Glockzin*, 9. Aufl. 2023, § 45 Rn. 11.

116 KK/*Schneider-Glockzin* § 45 Rn. 11.

117 KK/*Schneider-Glockzin* § 45 Rn. 11.

118 KK/*Schneider-Glockzin* § 45 Rn. 11.

dies vor allen Dingen dann, wenn der Schriftsatz zur Rechtsmitteleinlegung zwar verspätet eingegangen, aus der Akte aber erkennbar ist, dass er rechtzeitig versandt wurde.

6. Über den Antrag entscheidet das Revisionsgericht. Im Falle der Gewährung von Wiedereinsetzung ist dies nicht anfechtbar, anderenfalls ist sofortige Beschwerde gegen die Entscheidung statthaft (§ 46 StPO).

7. Da ein Antrag auf Wiedereinsetzung grundsätzlich nicht die Vollstreckung einer gerichtlichen Entscheidung hemmt (§ 47 Abs. 1 StPO), sollte immer zugleich mit einem Wiedereinsetzungsantrag ein Aufschub der Vollstreckung beantragt werden (§ 47 Abs. 2 StPO).

III. KONKURRENZ VON RECHTSMITTELN

In dem Fall, dass ein Beteiligter des Verfahrens Sprungrevision einlegt, ein anderer Verfahrensbeteiligter dagegen Berufung, ist an die Regelung des § 335 Abs. 3 StPO zu denken, wonach eine ordnungsgemäß angelegte Revision dann zunächst als Berufung behandelt wird. Streitig ist in diesem Zusammenhang, wie zu verfahren ist, wenn das gegen einen Beteiligten geführte Verfahren nach § 153a Abs. 2 StPO eingestellt worden ist.¹¹⁹

IV. REVISIONSBESCHRÄNKUNG

Grundsätzlich ist auch eine Beschränkung der Revision nach den allgemeinen Grundsätzen möglich.

1. Inhaltlich setzt dies voraus, dass sich die Rechtsmittelbeschränkung auf solche Beschwerdepunkte bezieht, die nach dem inneren Zusammenhang der Urteilsgründe losgelöst von dem nicht angefochtenen Urteilsteil sinnvoll geprüft werden können. Grundsätzlich unproblematisch ist daher meist eine Beschränkung auf den Rechtsfolgenausspruch oder selbstständige prozessuale Taten. Auch innerhalb der Entscheidung über die Rechtsfolge kann häufig eine logische Trennung vorgenommen werden, sodass beispielhaft die Revision auf die Anzahl und Höhe der Tagessätze einer Geldstrafe beschränkt werden darf. In diesem Zusammenhang sehr problematisch sind die Fälle, in

¹¹⁹ Siehe hierzu BGH, Beschluss vom 12.10.2022 – 2 StR 201/21.

denen der Tatrichter die Anordnung einer Maßregel der Besserung und Sicherung rechtsfehlerhaft unterlassen hat. Zwar besteht hier die Möglichkeit, die Nichtanwendung der entsprechenden Vorschriften vom Revisionsangriff auszunehmen. Bei einer unwirksamen Rechtsmittelbeschränkung führt dies aber zu Problemen. Denn bei einer Zurückverweisung und Neuverhandlung der Sache wäre nach Auffassung der Rechtsprechung mangels Verböserung eine entsprechende Maßregelanordnung dann zulässig.

2. Formal muss der Wille zur Beschränkung der Revision durch eine entsprechende Erklärung zum Ausdruck kommen, was aber gegebenenfalls auch konkludent geschehen kann. Die ausdrückliche Revisionsbeschränkung kann schon mit der Revisionseinlegung oder auch später beim Revisionsantrag erfolgen.

3. Aus Verteidigersicht ist die Frage einer Beschränkung des Rechtsmittels ausschließlich an der Zweckmäßigkeit und dem Interesse des Mandanten zu orientieren. Im Zweifel wird sich eine unbeschränkte Anfechtung empfehlen.

V. REVISIONSBEGRÜNDUNG

Auch für die vorgeschriebene Begründung der Revision sind Frist- und Formvorschriften zu beachten.

1. Die Frist zur Begründung der Revision beginnt mit dem Ablauf der Frist zur Einlegung des Rechtsmittels bei Zustellung des Urteils innerhalb der Einlegungsfrist (§ 345 Abs. 1 S. 1 StPO) oder mit Zustellung der Urteilsgründe (§ 345 Abs. 1 S. 3 StPO). Der zweite Fall ist der für die Praxis einzig relevante. Zu beachten ist, dass die Revisionsbegründungsfrist nur bei einer ordnungsgemäßen Urteilszustellung zu laufen beginnt, was für die Frage der tatsächlichen Möglichkeit zur Abfassung einer Revisionsbegründung einmal von Bedeutung sein kann. Die Berechnung der Frist richtet sich nach den allgemeinen Grundsätzen. Sie beträgt im Regelfall einen Monat (§ 345 Abs. 1 S. 1 StPO). Wird das Urteil jedoch später als einundzwanzig Wochen zu den Akten gebracht, verlängert sich die Frist nach neuem Recht allerdings um einen Monat und, wenn dies später als fünfunddreißig Wochen geschehen ist, um einen weiteren Monat (§ 345 Abs. 1 S. 2 StPO).

2. Die Revisionsbegründung muss vom Verteidiger schriftlich bei dem Gericht angebracht werden, dessen Urteil angefochten wird, und von ihm unterzeichnet sein (§ 345 Abs. 2 StPO). Die Übertragung als elektronisches Dokument ist nun vorgeschrieben (§ 32d S. 2 StPO). Da der Verteidiger mit dem Anbringen seiner Revisionsbegründung auch die Verantwortung für ihren Inhalt übernimmt, sind einschränkende Formulierungen (»auf Wunsch meines Mandanten«) hier gleichfalls verfehlt und können im Übrigen die Zulässigkeit des Rechtsmittels gefährden.

3. Die Begründung der Revision (Revisionsrechtfertigung) besteht aus einem Antrag und der eigentlichen Revisionsbegründung.

a. Der Revisionsantrag beinhaltet die Erklärung, inwieweit das Urteil angefochten und dessen Aufhebung beantragt wird (§ 344 Abs. 1 StPO). Bei der Formulierung hat man sich dabei sinnvollerweise an dem eigenen Vortrag und den Möglichkeiten des Revisionsgerichtes zu orientieren. Da sich dies allerdings ohnehin aus dem Gesetz ergibt, ist der Regelfall der (vollständigen) Aufhebung des Urteils sowie der Zurückverweisung der Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung der Standardantrag und in jedem Fall ausreichend. Wird nur ein Teil des Urteils angefochten oder kann das Revisionsgericht aus Sicht des Verteidigers eine eigene Sachentscheidung treffen, ist dies aber selbstverständlich kenntlich zu machen.

b. Aus der eigentlichen Revisionsbegründung muss hervorgehen, ob das Urteil wegen der Verletzung einer Rechtsnorm über das Verfahren (Verfahrensrüge) oder einer anderen (Sachrüge) angefochten wird (§ 344 Abs. 2 S. 1 StPO).

aa. Für eine Verfahrensrüge bedeutet dies, dass diese die den Mangel enthaltenen Tatsachen so vollständig vortragen muss, dass das Revisionsgericht allein auf dieser Grundlage den behaupteten Verfahrensfehler nachprüfen kann (§ 344 Abs. 2 S. 2 StPO).

(1) Der Umfang der Darlegungen ist dabei abhängig von dem jeweiligen Verfahrensfehler und muss unter Zuhilfenahme von Rechtsprechung und Literatur vor Abfassung einer Revisionsbegründung ermittelt werden. Zu berücksichtigen ist aber generell, dass die Revisionsgerichte auch den Vortrag solcher Tatsachen verlangen, welche

dem Durchdringen der jeweiligen Verfahrensrüge ausnahmsweise entgegenstehen könnten (Negativtatsachen).

(2) Für die Rüge einer Verletzung des Beweisantrages bedeutet dies, dass mindestens der Beweisantrag und, sofern vorhanden, die Ablehnungsentscheidung des Gerichtes mitgeteilt werden müssen. Außerdem sollten etwaige Stellungnahmen sonstiger Verfahrensbeteiligter vorsorglich vorgetragen werden. Weiterhin der Umstand, dass der Beweisantrag nicht zurückgenommen, die Ablehnungsentscheidung nicht geändert sowie das Gericht die begehrte Beweiserhebung auch im weiteren Verlauf der Hauptverhandlung nicht durchgeführt hat. Ganz wichtig ist auch die Mitteilung sämtlicher, im Beweisantrag oder der Ablehnungsentscheidung, in Bezug genommener Schriftstücke.¹²⁰

(3) Das dargestellte Verfahrensgeschehen sowie der sich darauf stützende Verfahrensfehler müssen bestimmt behauptet und dürfen nicht als lediglich möglich vorgetragen werden. Ein Hinweis auf das Hauptverhandlungsprotokoll als Beweismittel ist nicht erforderlich.

(4) Bei der Abfassung einer Verfahrensrüge empfiehlt es sich, nach einem einleitenden Obersatz, die Darstellung des Verfahrensgeschehens und anschließend eine rechtliche Würdigung. Zwar sind hierbei Ausführungen zum Beruhen des Urteils auf dem Verfahrensfehler rechtlich nicht notwendig, sollten aber zumindest dann aufgenommen werden, wenn sich dies nicht von selbst versteht. Denn gerne verneint die Rechtsprechung ein Durchgreifen des Verfahrensfehlers unter Hinweis auf diesen angeblich fehlenden Zusammenhang.

bb. Mit Erhebung der Sachrüge überprüft das Revisionsgericht die Urteilsgründe umfassend auf das Vorliegen etwaiger Rechtsfehler und ob die notwendigen Verfahrensvoraussetzungen sowie Verfahrenshindernisse vorliegen bzw. nicht bestehen. Die Rüge der Verletzung sachlichen Rechts sollte stets mit erhoben werden, um dem Revisionssenat die Urteilsgründe damit zugänglich zu machen. Dies hier vor allen Dingen auch deshalb, weil so etwaige Widersprüche zwischen einem Ablehnungsbeschluss sowie den Gründen des Urteils leichter gerügt werden kann.

¹²⁰ BGH, Beschluss vom 26.07.2022 – 1 StR 214/22.

VI. MÖGLICHKEIT DER WIEDEREINSETZUNG

Auch bei Versäumung der Frist- und Formvorgaben zur Revisionsbegründung ist es grundsätzlich möglich, einen Wiedereinsetzungsantrag zu stellen.

Zu beachten ist allerdings gesondert, dass eine Wiedereinsetzung zur Nachholung einzelner Verfahrensrügen von der Rechtsprechung nur für ganz besondere Ausnahmesituation anerkannt wird.

Dies dürfte bei einer Rüge der Verletzung des Beweisantragsrechtes regelmäßig nicht der Fall sein.

LITERATUR

- Alsberg, Max u.a.: Der Beweisantrag im Strafprozess, 8. Aufl. 2022
- Arnoldi, Olaf: Das Beweisantragsrecht im Bußgeldverfahren, NStZ 2023, 525 ff.
- Dörner, Dietrich: Die Logik des Misslingens – Strategisches Denken in komplexen Situationen, 12. Aufl. 2014
- Effer-Uhe, Daniel/Mohnert, Alica: Psychologie für Juristen, 1. Aufl. 2019
- Eisenberg, Ulrich: Perseveranz bei strafgerichtlichen Entscheidungen, NStZ 2023, 321 ff.
- Engels, Dieter: Beweisantizipationsverbot und Beweiserhebungsumfang im Strafprozess, GA 1981, 21 ff.
- Fisch, Andre: Das Strafbefehlsverfahren im Spannungsfeld legislatorischer Beschleunigungs- und Entlastungstendenzen, Inaugural-Dissertation Universität Bochum 1999
- Habetha, Jörg: Das Beweisantragsrecht – vom scharfen Schwert zum zahnlosen Tiger?, StraFo 2024, 41 ff.
- Hamm, Rainer/Pauly, Jürgen: Beweisantragsrecht, 3. Aufl. 2019 Hamm, Rainer: Anmerkung zu BGH 5 StR 279/93, StV 1993, 455 ff.
- Henckel, Christoph: Verteidigungschancen im Zwischenverfahren – Rettung in letzter Minute?, StraFo 2024, 2 ff.
- Herdegen, Gerhard: Das Beweisantragsrecht – Betrachtungen anhand von und zur Rechtsprechung – Teil I, NStZ 1998, 444 ff.
- Herdegen, Gerhard: Das Beweisantragsrecht – Betrachtungen anhand von und zur Rechtsprechung – Teil II, NStZ 1999, 176 ff.
- Karlsruher Kommentar zur Strafprozessordnung, 9. Aufl. 2023
- Meyer-Goßner, Lutz/ Schmitt, Bertram: Kommentar zur StPO, 67. Aufl. 2024
- Sartorius, Matthias: Opening Statement, affirmative Beweisanträge und Festschreibung des Sachverhalts, StraFo 2022, 90 ff.
- Scheffler, Uwe: Kurzer Prozess mit rechtsstaatlichen Grundsätzen?, NJW 1994, 2191 ff.
- Schimank, Uwe: Die Entscheidungsgesellschaft – Komplexität und Rationalität der Moderne, 1. Aufl. 2005
- Schneider, Hartmut: Bezeichnung konkreter Beweistatsachen bei Beweisanträgen auf Einholung eines Sachverständigengutachtens, NStZ 2023, 65 ff.
- Schulz, Joachim: Die prozessuale Behandlung des Beweisermittlungsantrages, GA 1981, 301 ff.
- Schulz, Joachim: Die Erosion des Beweisantragsrechts – Zum Entwurf eines Gesetzes zur Entlastung der Rechtspflege, StV 1991, 354 ff.
- Vultejus, Ulrich: Reform des Prozessrechts, ZRP 2000, 222 ff.