

Till Mengler

Die lückenhafte Beweiswürdigung im tatgerichtlichen Urteil

Eine Untersuchung zum System der Beweiswürdigungsfehler



Nomos



DIKE

Studien zum Strafrecht

Band 82

Herausgegeben von

Prof. Dr. Martin Böse, Universität Bonn

Prof. Dr. Gunnar Duttge, Universität Göttingen

Prof. Dr. Dr. h.c. mult. Urs Kindhäuser, Universität Bonn

Prof. Dr. Claus Kreß, Universität Köln

Prof. Dr. Dr. h.c. Lothar Kuhlen, Universität Mannheim

Prof. Dr. Ursula Nelles, Universität Münster

Prof. Dr. Dres. h.c. Ulfrid Neumann, Universität Frankfurt a. M.

Prof. Dr. Henning Radtke, Universität Hannover

Prof. Dr. Klaus Rogall, Freie Universität Berlin

Prof. Dr. Helmut Satzger, Universität München

Prof. Dr. Brigitte Tag, Universität Zürich

Prof. Dr. Thomas Weigend, Universität Köln

Prof. Dr. Wolfgang Wohlers, Universität Basel

Prof. Dr. Rainer Zaczyk, Universität Bonn

Till Mengler

Die lückenhafte Beweiswürdigung im tatgerichtlichen Urteil

Eine Untersuchung zum System der Beweiswürdigungsfehler



Nomos



DIKE

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

Zugl.: Potsdam, Univ., Diss., 2016

ISBN 978-3-8487-3986-8 (Print)

ISBN 978-3-8452-8325-8 (ePDF)

ISBN 978-3-03751-971-4 (Dike Verlag Zürich/St. Gallen)

1. Auflage 2017

© Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 2017. Gedruckt in Deutschland. Alle Rechte, auch die des Nachdrucks von Auszügen, der fotomechanischen Wiedergabe und der Übersetzung, vorbehalten. Gedruckt auf alterungsbeständigem Papier.

Vorwort

Der vorliegende Text wurde im Wintersemester 2016/2017 von der juristischen Fakultät der Universität Potsdam als Dissertation angenommen.

An erster Stelle danke ich Herrn Professor Dr. Georg Steinberg, meinem hochgeschätzten Doktorvater. Er hat meinen methodischen Blick auf das Straf(prozess)recht mit großer Geduld geschärft und mich stets ermutigt, auch unkonventionelle Lösungswege zu beschreiten.

Herrn Professor Dr. Brian Valerius danke ich herzlich für die zügige und kompetente Erstellung des Zweitgutachtens.

Ich widme das Buch meiner Mutter, Gabriele Schlarb-Mengler, und dem Andenken meines Vaters, Walter Mengler, der den Entstehungsprozess der Arbeit noch mit starkem Interesse begleitet hat.

Für die Durchsicht des Manuskripts danke ich meiner Großmutter, Dr. Kläre Schlarb, und meiner Schwester, Anna Mengler.

Köln, im März 2017

Till Mengler

Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis	11
Einleitung	13
I. Einführung in die Themenstellung	13
II. Externe Begründungspflicht	15
1. Begründungspflicht nach § 267 StPO	15
2. Systematisch-teleologische Herleitung	16
a. Ermöglichung instanzialer Überprüfung	16
b. Legitimation	17
c. Selbstkontrolle	20
3. Ergebnis	21
Kapitel 1: Notwendigkeit rationaler Überzeugungsbildung	23
I. Wortlaut des § 261 StPO	23
II. Genese	25
1. Ursprung der Formulierung	25
2. Das Beweissystem der CCC	27
a. Beweisregeln	27
b. Elemente freier Beweiswürdigung	27
(1) Voraussetzungen der Verurteilung	27
(2) Voraussetzungen der Folter	29
c. Zwischenergebnis	30
3. Weitere Entwicklung im Gemeinen Prozess	31
4. Der Reformierte Strafprozess	33
a. Ursachen	33
(1) Abschaffung der Folter	33
(2) Kompensation	34
(3) Entwicklung in Frankreich	37
b. Reformdebatte im Deutschland des frühen 19. Jahrhunderts	39
(1) Negative Beweistheorie	39
(2) Lehre vom Totaleindruck	41

(3) Denkanstöße von <i>Jarcke</i> und <i>Mittermaier</i>	42
(4) Das Prinzip der freien Beweiswürdigung bei <i>Savigny</i>	44
c. Gesetzliche Umgestaltungen	45
(1) Preußisches Gesetz vom 17. Juni 1846	45
(2) Gesamtreform	46
5. Ergebnis	47
III. Systematisch-teleologische Auslegung	47
1. Funktion der Beweiswürdigung	47
2. Strafurteil als apodiktische Aussage	48
3. Voraussetzungen des Wissens	49
 Kapitel 2: Methodische Grenzen rationaler Überzeugungsbildung	 53
I. Methodische Grundlagen	53
1. Strafurteile als synthetische Urteile <i>a posteriori</i>	53
2. Urteilssyllogismen	56
II. Induktionsproblem als methodisches Hindernis	57
III. Wahrscheinlichkeitsbegriffe	59
1. Klassischer Wahrscheinlichkeitsbegriff	59
2. Statistisch-frequentistischer Wahrscheinlichkeitsbegriff	60
3. Logischer Wahrscheinlichkeitsbegriff	64
4. Subjektiver Wahrscheinlichkeitsbegriff	69
5. Ergebnis	71
IV. Erfahrungssätze im Urteilssyllogismus	73
1. „Allgemeine Erfahrungssätze“ als Beweisregeln	73
2. Gesetzliche Vorgaben	79
3. Statistische Erfahrungssätze	81
a. Pflicht zur Berücksichtigung	81
b. Nebenumstände des Indizes	82
4. Zwischenergebnis	85
V. Schlussfolgerungen aus Erfahrungssätzen	86
1. Allgemeine Erfahrungssätze	86
2. Einbeziehung statistischer Erfahrungssätze	87
a. Abstrakter und konkreter Beweiswert	87
b. Quantifizierung des abstrakten Beweiswerts	88
c. Quantifizierung des konkreten Beweiswerts	89
(1) Das <i>Bayes-Theorem</i> als Berechnungsgrundlage	89
(2) Problembewusstsein in der Rechtsprechung	91
(3) Bestimmung der Anfangswahrscheinlichkeit	93
(4) Beweiswert von Zeugenaussagen	95
VI. Gesamtwürdigung der Indizien	97

1.	Indizienkette	98
2.	Indizienring/Indiziendelta	100
3.	Berechnung	101
a.	Allgemeines	101
b.	Abhängige und unabhängige Indizien	101
c.	Abwägung von Be- und Entlastungsindizien	102
(1)	Notwendigkeit der isolierten Prüfung	103
(2)	Anwendung des Satzes <i>in dubio pro reo</i>	104
4.	Darstellung und Kontrolle	105
5.	Ergebnis	106
VII.	Konsequenzen für die rationale Sachverhaltserschließung	107
Kapitel 3: Rationale und irrationale Aspekte im Wechselspiel		111
I.	Problemstellung	111
II.	Rechtsprechung	112
1.	Reichsgericht	112
a.	<i>RGSSt</i> 61, 202	112
b.	<i>RGSSt</i> 66, 163	113
c.	Verhältnis der beiden Konzepte	115
d.	Das <i>Reichsgericht</i> in der Zeit des Nationalsozialismus	116
2.	Bundesgerichtshof	117
a.	Frühe Positionierung	117
b.	Entwicklung	120
III.	Schrifttum	123
1.	Anlehnung an das französische Modell	123
2.	„Objektiv-subjektive“ Beweiswürdigungstheorie	124
IV.	Kriterium der persönlichen Gewissheit	126
1.	Genese der Gewissheit	126
2.	Sinn der Gewissheit	128
3.	Die Beweismaßgrenze im Strafverfahren	129
a.	Abstrakt-theoretische und konkrete Zweifel	130
b.	Vernünftige und unvernünftige Zweifel	132
c.	Risikoethische Erwägungen	133
(1)	Maximin-Prinzip	134
(2)	Einverständnis	134
(3)	Utilitarismus	135
d.	Quantifizierung der Beweismaßgrenze	136
V.	Gesamtergebnis zur abstrakten Bestimmung der Lückenhaftigkeit	137

Kapitel 4: Strukturelles Verhältnis der Beweiswürdigungsfehler	139
I. Verstoß gegen Erfahrungssätze	139
1. Charakteristika des Erfahrungssatzes	139
a. Wissenschaftliche Erkenntnisse	140
b. Lebenserfahrung als empirische Erkenntnis	140
c. Lebenserfahrung als <i>Common Sense</i>	141
d. Ergebnis	143
2. Außerachtlassen allgemeiner Erfahrungssätze	143
3. Außerachtlassen statistischer Erfahrungssätze	144
4. Annahme inexistenter Erfahrungssätze	145
5. Falsche Einschätzung des Beweiswerts	145
6. Fehlende Gesamtwürdigung	147
II. Logische Verstöße	148
1. Bindung an Gesetze der Logik	148
2. Unterfälle	149
a. Rechenfehler	149
b. Fehlschlüsse	150
c. Widersprüchlichkeit	150
d. Zirkelschluss	151
III. Unklarheit	152
IV. Überspannte Anforderungen	153
V. Ergebnis	154
Zusammenfassung	157
I. Gebot rationaler Beweiswürdigung	157
II. Grundstruktur rationaler Sachverhalterschließung	158
III. Wahrscheinlichkeitsbegriffe	159
IV. Wahrscheinlichkeitstransfer	159
V. Empirische Erkenntnis und freie Beweiswürdigung	161
VI. Praktischer Erkenntnisgewinn	162
VII. Irrationale Überhöhung rationaler Erkenntnis	163
VIII. Lückenhaftigkeit im System der Beweiswürdigungsfehler	164
Literaturverzeichnis	167

Abkürzungsverzeichnis

Abs.	Absatz
Alt.	Alternative
Art.	Artikel
BayPresseG	Bayerisches Pressegesetz
Bd.	Band
BerlVerfGH	Verfassungsgerichtshof des Landes Berlin
BGH	Bundesgerichtshof
BGHSt	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Strafsachen
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
Diss.	Dissertation
EMRK	Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten
f(f).	folgende Seite(n)
FS	Festschrift (auch: Festgabe)
GA	Goltdammer's Archiv für Strafrecht
GerS	Der Gerichtssaal
GG	Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland
GS	Gedächtnisschrift
Habil.	Habilitationsschrift
Hg.	Herausgeber
HPresseG	Hessisches Pressegesetz
HRRS	HöchstRichterliche Rechtsprechung im Strafrecht
JA	Juristische Arbeitsblätter
JR	Juristische Rundschau
JURA	Juristische Ausbildung
JuS	Juristische Schulung
JW	Juristische Wochenschrift
JZ	Juristenzeitung
KK	Karlsruher Kommentar (Näheres im Literaturverzeichnis)
LG	Landgericht
LR	Löwe/Rosenberg (Näheres im Literaturverzeichnis)

Abkürzungsverzeichnis

MDR	Monatsschrift für deutsches Recht
NACrR	Neues Archiv des Criminalrechts
NF	Neue Fassung
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
NStZ	Neue Zeitschrift für Strafrecht
NStZ-RR	Neue Zeitschrift für Strafrecht – Rechtsprechungs- Report
OLG	Oberlandesgericht
qu.	questio
RGSt	Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen
Rn.	Randnummer
S.	Seite; (im Rahmen eines Gesetzeszitats:) Satz
StGB	Strafgesetzbuch
StPO	Strafprozessordnung
StraFO	Strafverteidiger Forum
StRR	StrafRechtsReport
StV	Strafverteidiger
u.a.	und andere
Var.	Variante
ZDS	Zeitschrift für deutsches Strafverfahren
ZIS	Zeitschrift für internationale Strafrechtsdogmatik
ZNR	Zeitschrift für Neuere Rechtsgeschichte
zit.	zitiert
ZPO	Zivilprozessordnung
ZRP	Zeitschrift für Rechtspolitik
ZStrR	Schweizerische Zeitschrift für Strafrecht
ZStW	Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft
ZZP	Zeitschrift für den Zivilprozess

Einleitung

I. Einführung in die Themenstellung

Die tatgerichtliche Entscheidungsfindung vollzieht sich in drei Schritten, nämlich der Beweisaufnahme, der Beweiswürdigung und der rechtlichen Würdigung des Sachverhalts.

Das Prozessgeschehen bildet zwar die erkenntnistheoretische Basis des Urteils, unmittelbarer Anknüpfungspunkt der Strafbarkeit ist allerdings das (zurückliegende) Tatgeschehen. Das Tatgericht muss daher (verräumlicht man den Prozess der Entscheidungsfindung) die Lücke zwischen dem bekannten Prozessgeschehen und dem unbekanntem Tatgeschehen schließen. Dieser notwendige Zwischenschritt zwischen Beweisaufnahme und rechtlicher Bewertung ist die Beweiswürdigung. Die drei Schritte bauen aufeinander auf: Allein aus dem Prozessstoff ist das Tatgeschehen zu rekonstruieren, dieses wiederum ist einzige Grundlage der rechtlichen Bewertung.

Die Beweisaufnahme ist prozessual stark reguliert und liegt zudem nicht allein in der Hand des Gerichts, sondern kann durch Anträge der Verteidigung oder der Staatsanwaltschaft erheblich mitgestaltet werden. Hinsichtlich der rechtlichen Würdigung unterliegt das Tatgericht der uneingeschränkten revisionsgerichtlichen Kontrolle. Die Beweiswürdigung hingegen wird traditionell als „ureigene“ – jeder externen Kontrolle entzogene – Aufgabe des Tatrichters verstanden.¹

Dieses Rollenverständnis wird jedoch verstärkt hinterfragt. Die Beweiswürdigung rückt zunehmend ins Blickfeld der Revisionsgerichte, die mit steigendem Aufwand prüfen, ob sie „*widersprüchlich, unklar oder lückenhaft*“ ist, „*gegen Denkgesetze oder gesicherte Erfahrungssätze verstößt* oder das Gericht *überspannte Anforderungen* an die Überzeugungsbildung gestellt hat“.² Während dieser vielbeachteten Entwicklung ist je-

1 BGH NJW 1961, S. 1636.

2 So BGH NStZ-RR 2015, S. 179; die dort genannten Fehlertypen finden sich etwa auch in BGH NStZ 1987, S. 424; BGH NStZ-RR 2003, S. 240; BGH NStZ-RR 2005, S. 149. Vergleiche zur Gesamtentwicklung Dahs, in FS-Hamm, S. 41–52.

doch die Errichtung eines tragfähigen dogmatischen Unterbaus versäumt worden. Die exakte Bestimmung von Inhalt und Grenzen der „freien Beweiswürdigung“ ist für eine verlässliche Kontrolle der Beweiswürdigungsfehler aber unverzichtbar. So ist zu erklären, dass die genannten Fehlertypen in der Gesamtschau der Revisionsrechtsprechung bislang nur schwache Konturen aufweisen. Dies gilt im Besonderen für den Vorwurf „lückenhafter“ Beweiswürdigung, der in der Aufhebungspraxis eine gleichermaßen prominente wie systematisch unklare Stellung einnimmt. Bezeichnend für diesen unbefriedigenden Zustand ist, dass *Niemöller* – als Autor der wohl bislang umfassendsten Untersuchung der Beweiswürdigungsfehler – gerade „vom Begriff der Lücke [...] nicht viel Aufhebens machen“ will.³

Diese Arbeit nähert sich dem Fehlertyp, indem sie zunächst sein Gegenstück untersucht, nämlich die lückenlose Beweiswürdigung. Das strafprozessuale Entscheidungskriterium für tatbestandsrelevante Umstände ist gemäß § 261 StPO die „Überzeugung“ des Gerichts. Beweiswürdigung ist also gleichbedeutend mit Überzeugungsbildung; sämtliche Beweiswürdigungspflichten wurzeln damit im Begriff der Überzeugung. Die Arbeit untersucht diesen Zentralbegriff, und orientiert sich dabei am traditionellen Auslegungskanon: Neben dem natürlichen Wortsinn werden die Entstehungsgeschichte, Telos und systematische Stellung beleuchtet. Im Mittelpunkt steht dabei die Bestimmung des Überzeugungskriteriums. Zuerst wird der rationale Gehalt des Begriffs untersucht (Kapitel 1). Neben diesem normativen Aspekt befasst sich die Arbeit (insoweit primär erkenntnistheoretisch) mit den methodischen Möglichkeiten und Grenzen rationaler Überzeugungsbildung (Kapitel 2). Ferner wird die Existenz eines irrationalen Elements der Überzeugung erörtert (Kapitel 3). Aus dem Sinn des Überzeugungsbegriffs werden dann die Anforderungen an eine lückenlose Beweiswürdigung abgeleitet und so der Fehlertyp „Lückenhaftigkeit“ konkretisiert. Auf dieser Grundlage wird schließlich das Gesamtsystem der Beweiswürdigungsfehler untersucht (Kapitel 4).

3 Niemöller, StV 1984, S. 436.

II. Externe Begründungspflicht

1. Begründungspflicht nach § 267 StPO

Vorab ist klärungsbedürftig, ob das Tatgericht dazu verpflichtet ist, seine tatsächlichen Feststellungen im schriftlichen Urteil zu begründen.

Verfahrensrechtlich sind die Anforderungen an die Urteilsgründe in § 267 StPO geregelt; § 34 StPO, der generell eine Begründungspflicht für anfechtbare Entscheidungen vorsieht, tritt insoweit als *lex generalis* zurück.⁴ Ausdrücklich verlangt § 267 Abs. 1 S. 1 StPO allein die Angabe der erwiesenen Tatsachen, in denen die gesetzlichen Merkmale der jeweiligen Straftat gefunden werden; die Vorgabe beschränkt sich also auf die subsumtionsnotwendigen Sachverhaltsangaben. Etwaige Indiztatsachen „sollen“ nach § 267 Abs. 1 S. 2 StPO dargestellt werden.⁵ Ferner muss sich das Gericht nach § 267 Abs. 2 StPO darüber aussprechen, ob (nicht: warum) es näher bestimmte entlastende Umstände, die in der Verhandlung behauptet wurden, als gegeben erachtet.⁶ Hinsichtlich der Strafzumessung sind schließlich die leitenden Umstände anzugeben (§ 267 Abs. 3 S. 1 StPO),⁷ einer Begründung bedarf auch ein Freispruch aus *rechtlichen* Erwägungen (§ 267 Abs. 5 S. 1 Alt. 2 StPO), ebenso Anordnungen nach § 267 Abs. 6 StPO. Dagegen enthält § 267 StPO, so ist zunächst festzuhalten, (explizit) keine Pflicht zur schriftlichen Darstellung der Beweiswürdigung.⁸

4 Blunck, MDR 1970, S. 471.

5 Maßgeblich ist hierbei nach Meyer-Goßner/Schmitt, StPO, § 267 Rn. 11, ob die Angabe „unter dem Gesichtspunkt der Nachprüfbarkeit geboten erscheint“.

6 Dazu näher Sarstedt, Entscheidungsbegründung, S. 89.

7 Ursprünglich war auch dies eine Sollvorschrift, dazu näher Hamm, StV 2008, S. 205.

8 KK-Kucklein, StPO, § 267 Rn. 12; Wagner, ZStW 106 (1994), S. 268. Historisch ist diese Beschränkung – wie Schledorn, Darlegungspflicht, S. 93–98, nachweist – beabsichtigt, da die Beweiswürdigung bei Einführung der Norm regelmäßig in der Hand von Geschworenen liegt, die man nicht mit einer Begründungspflicht belasten will; zum historischen Bezug des § 267 StPO auch Sarstedt, Entscheidungsbegründung, S. 84 f.; Brüggemann, Begründungspflicht, S. 121-123.

2. Systematisch-teleologische Herleitung

a. Ermöglichung instanzieller Überprüfung

Wie eingangs erwähnt, kontrollieren die Revisionsgerichte in zunehmender Dichte die tatgerichtliche Beweiswürdigung. Die schriftliche Darstellung dieses Denkvorgangs ist dabei (alleiniger) Prüfungsgegenstand und ermöglicht damit erst die instanzielle Kontrolle. Diese Funktion der Urteilsgründe ist für die Praxis von herausgehobener Bedeutung.⁹

Verfassungsrechtlich wird der Rechtsweg gegen alle Rechtsverletzungen „durch die öffentliche Gewalt“ in Art. 19 Abs. 4 S. 1 GG garantiert. „Zur öffentlichen Gewalt im Sinne dieser Bestimmung“ gehören, so das *BVerfG*, jedoch keine Entscheidungen der Judikative; Art. 19 Abs. 4 GG gewähre lediglich „Schutz durch den Richter, nicht gegen den Richter“.¹⁰ *Historisch* ist einer derartigen Verengung jedoch entgegenzuhalten, dass sich die Formulierung in Art. 19 Abs. 4 GG klar von Art. 138 des *Herrenchiemseer Entwurfs zum Grundgesetz* abhebt, der Rechtsschutz lediglich gegen „eine Anordnung oder [...] die Untätigkeit einer Verwaltungsbehörde“ vorsah.¹¹ *Systematisch* ist zudem bemerkenswert, dass die Verfassungsbeschwerde gemäß Art. 93 Abs. 1 Nr. 4a GG gleichfalls einen Akt „öffentliche[r] Gewalt“ voraussetzt, wovon gerichtliche Entscheidungen nach einhelliger Auffassung umfasst sind.¹² Der Blick auf die Verfas-

9 KK-Kucklein, StPO, § 267 Rn. 47; Hergegen, NStZ 1987, S. 199; Rieß, GA 1978, S. 276; Schneider, Beweis, S. 132 (für den Zivilprozess). Zur Revisibilität der Beweiswürdigung nach § 337 Abs. 1 StPO (Sachrüge) etwa Barton, JuS 2007, S. 977–982; Fezer, in FS-Hanack, S. 331–353; Hähnke, in FS-Hanack, S. 359–367; Rieß, in FS-Fezer, S. 457–460; Zillmer, NJW 1961, S. 720 f. Zur verfassungsgerichtlichen Kontrolle der Beweiswürdigung Kluth, NJW, S. 3513–3519.

10 BVerfG NJW 1963, S. 803; ebenso Isensee/Kirchhoff/Papier, Handbuch Staatsrecht, § 177 Rn. 43; kritisch Dreier/Schulze-Fielitz, GG, Art. 19 IV Rn. 49.

11 Dieses historische Faktum betonen auch Voßkuhle, Rechtsschutz, S. 151–153; Dörr, JURA 2004, S. 336; Fallak, Rechtsschutz, S. 24. Das BVerfG führt hierzu aus, zwar sei „die ausdrückliche Bezugnahme auf die Verwaltung [...] entfallen. Daraus folge aber „nicht zweifelsfrei“, dass „keine Einschränkung auf die vollziehende Gewalt erfolgen sollte“; daher gebe es „von Verfassungs wegen keine Notwendigkeit, die enge Auslegung [...] aufzugeben“, BVerfG NJW 2003, S. 1925 f.

12 Dörr, JURA 2004, S. 333–336, Fallak, Rechtsschutz, S. 25 f.

sungsbeschwerde, die lediglich die *einmalige* gerichtliche Kontrolle ermöglicht, entkräftet zugleich den Einwand, die Einbeziehung judikativer Akte in die Rechtsweggarantie führe notwendig zu einem Rechtsschutz *ad infinitum*.¹³ Die Behauptung, Art. 19 Abs. 4 S. 1 GG gewähre „Rechtsschutz durch den Richter, nicht gegen den Richter“ ist, so Lorenz, „zum Schlagwort erstarrt“; sachlich begründbar ist sie nicht.¹⁴ Entgegen der Auffassung des *BVerfG* ist die instanzielle Überprüfung tatgerichtlicher Urteile daher nicht nur einfachgesetzlich,¹⁵ sondern auch verfassungsrechtlich garantiert.¹⁶

Zuzustimmen ist dem *BVerfG* aber darin, dass Art. 19 Abs. 4 S. 1 GG „nicht nur das formelle Recht und die theoretische Möglichkeit, die Gerichte anzurufen, sondern auch die Effektivität des Rechtsschutzes“ umfasst: „Der Bürger hat [...] Anspruch auf eine möglichst wirksame gerichtliche Kontrolle.“¹⁷ Soweit ein tatgerichtliches Urteil aber extern unbegründet ist, bleiben interne Begründungsmängel sowohl dem Rechtsmittelberechtigten¹⁸ als auch dem Revisionsgericht verborgen.¹⁹ Bereits aus der Garantie effektiven Rechtsschutzes folgt daher eine über den Wortlaut von § 267 StPO hinausgehende Begründungspflicht.²⁰

b. Legitimation

Das Problemfeld darf jedoch nicht allein aus dem Blickwinkel der Revision betrachtet werden.²¹ Nicht erst die Vollstreckung eines Strafurteils,

13 Ähnlich Dreier/Schulze-Fielitz, GG, Art. 19 IV Rn. 49; Fallak, Rechtsschutz, S. 25 f.

14 Lorenz, Rechtsschutz, S. 241.

15 § 333 StPO.

16 So auch, Fallak, Rechtsschutz, S. 25 f.; differenzierend Lücke, Begründungszwang, S. 58–63.

17 *BVerfG* NJW 1976, S. 141.

18 Gemäß § 296 Abs. 1 StPO sind dies der Beschuldigte und die Staatsanwaltschaft; dazu näher KK-Paul, StPO, § 296 Rn. 1–7.

19 Lücke, Begründungszwang, S. 55.

20 Dahingehend auch Voßkuhle, Rechtsschutz, S. 165 f.

21 Dies hervorhebend Wagner, ZStW 106 (1994), S. 274 f.; Cuypers, Revisibilität, S. 315, stellt dagegen bei der Herleitung der Begründungspflicht allein auf die revisionsgerichtliche Kontrolle ab. Jedoch verdeutlicht schon die allgemein anerkannte Notwendigkeit auch gerichtlich nicht anfechtbare Entscheidungen zu begründen, dass sich der Zweck der Begründungspflicht nicht

sondern bereits der Schuldspruch selbst stellt einen Eingriff in Freiheitsrechte des Verurteilten dar.²² Das *BVerfG* betrachtet es als „rechtsstaatlichen Grundsatz“, „daß der Staatsbürger, in dessen Rechte eingegriffen wird, einen Anspruch darauf hat, die Gründe dafür zu erfahren.“²³ Soweit es auf den genauen Wortlaut ankomme, müsse die Begründung zudem schriftlich erfolgen.²⁴ Daran anknüpfend leiten weite Teile des Schrifttums die Darstellungspflicht aus dem Rechtsstaatsprinzip ab.²⁵ Unbefriedigend ist hierbei die – in diesem Zusammenhang etwa von *Lücke* kritisierte – „Offenheit dieses Prinzips“.²⁶ Gleiches lässt sich den Ansätzen entgegenhalten, die an die Menschenwürdegarantie (Art. 1 Abs. 1 GG) oder das Fairnessgebot (Art. 6 Abs. 1 S. 1 EMRK)²⁷ anknüpfen.²⁸ Im Verurteilungsfall sticht die verfassungsrechtliche Notwendigkeit einer externen Begründung jedoch aufgrund der Intensität des Grundrechtseingriffs so deutlich hervor, dass die Unbestimmtheit der genannten Prinzipien einem Zugriff insofern nicht entgegensteht.²⁹

der instanziellen Kontrollfunktion erschöpft, siehe dazu etwa *BVerfG* NJW 1978, S. 2239; *BVerfG* NJW 1998, S. 3485; Brüggenmann, Begründungspflicht, S. 108 f.; Sander, *StV* 2000, S. 45 f.

22 Brüggenmann, Begründungspflicht, S. 119; Wagner, *ZStW* 106 (1994), S. 274.

23 *BVerfGE* 6, S. 32 ff. (44).

24 *BVerfGE* 40, S. 276 ff. (286).

25 Dreier/Schulze-Fielitz, GG, Art. 20 Rn. 221; Brüggenmann, Begründungspflicht, S. 13, 161 f.; Kischel, Begründung, S. 65; Pestalozza, NJW 1981, S. 2086; Sander, *StV* 2000, S. 45 f.; Schledorn, Darstellungspflicht, S. 101; Wagner, *ZStW* 106 (1994), S. 274. Christensen/Kudlich, Theorie, S. 301, stellen in diesem Zusammenhang die Gesetzesbindung aus Art. 97 Abs. 1 GG als „sachnächste Norm“ in den Vordergrund.

26 *Lücke*, Begründungszwang, S. 95 f., der sich mit der Konzeption des Rechtsstaatsprinzip intensiv auseinandersetzt. Der Schlussfolgerung, es sei „methodisch verfehlt“ die Begründungspflicht „unmittelbar aus dem Rechtsstaatsprinzip gewinnen zu wollen“, ist jedoch entgegenzuhalten, dass ein Prinzip, aus dem sich nichts „gewinnen“ lässt, insgesamt überflüssig wäre.

27 Diese Norm hat formal keinen Verfassungsrang, sondern den eines einfachen Bundesgesetzes.

28 Christensen/Kudlich, Theorie, S. 289 (nur bezogen auf die Menschenwürdegarantie); Schledorn, Darlegungspflicht, S. 85.

29 Ähnlich (mit Blick auf Art. 97 Abs. 1 GG) Christensen/Kudlich, Theorie, S. 304 f.

Vergleichsweise klar konturiert ist der in Art. 103 Abs. 1 GG normierte Anspruch auf Gewährung rechtlichen Gehörs.³⁰ Hiervon umfasst ist jedenfalls das Recht auf Äußerung.³¹ Unbestritten ist ferner, dass der Anspruch das Gericht dazu verpflichtet, die Aussagen (intern) zu berücksichtigen.³² Darüber hinausgehend fordert *Rüping* eine (externe) Auseinandersetzung mit dem Vorbringen in den Urteilsgründen: „Nur die Gründe lassen erkennen, wie weit der Gehörberechtigte wirklich Gehör gefunden hat.“³³ Das *BVerfG* sieht Art. 103 Abs. 1 GG (erst) verletzt, „wenn sich im Einzelfall klar ergibt, daß das Gericht“ seiner Pflicht, „die Ausführungen der Prozeßbeteiligten zur Kenntnis zu nehmen und in Erwägung zu ziehen“, nicht nachgekommen ist. Dieser Nachweis könne nur durch „besondere Umstände“ erbracht werden.³⁴ Hinsichtlich des Anspruchs auf rechtliches Gehör misst das *BVerfG* den schriftlichen Gründen damit zwar keine *eigenständige* Funktion zu, erachtet sie jedoch zumindest als notwendig, soweit sie zum Nachweis der Berücksichtigung des Angeklagtenvorbringens erforderlich sind. Ungeachtet dieser Differenzierung umfasst eine aus Art. 103 Abs. 1 GG hergeleitete Begründungspflicht jedenfalls nur einen Teil des Prozessstoffs. Sie ist insbesondere dann gegenstandslos, wenn der Angeklagte im Prozess schweigt. *Generell* ist gegen den Rekurs auf Beschuldigtenrechte einzuwenden, dass sich aus ihnen keine (über § 267 Abs. 5 StPO als Sondervorschrift hinausgehende) Darstellungspflicht für Freisprüche herleiten lässt, die aber ebenfalls einhellig gefordert wird.³⁵ Jedenfalls *insofern* ist an eine andere Funktion des Urteils anzuknüpfen.

30 Art. 103 Abs. 1 ist strukturell mit zahlreichen anderen Verfassungsbestimmungen eng verflochten, so auch mit Art. 20 Abs. 3 GG, siehe dazu BVerfGE 9, S. 89 ff. (95); BVerfGE 84, S. 188 ff. (190); Wagner, ZStW 106 (1994), S. 274. Für den hiesigen Untersuchungsgegenstand ist eine präzise Abgrenzung jedoch entbehrlich.

31 BVerfGE 69, S. 145 ff. (148); Kischel, Begründung, S. 100.

32 BVerfGE 54, S. 86 ff. (91); BK-Rüping, GG, Art. 103 Abs. 1 Rn. 72; Fallak, Rechtsschutz, S. 36 f.

33 BK-Rüping, GG, Art. 103 Abs. 1 Rn. 73; kritisch Kischel, Begründung, S. 100.

34 BVerfG NJW 1978, S. 989.

35 Vergleiche Wagner, ZStW 106 (1994), S. 279, mit Nachweisen.

c. Selbstkontrolle

Die schriftliche Abfassung der Urteilsgründe dient nicht nur der intersubjektiven Vermittlung und der sich daraus ergebenden Möglichkeit der Fremdkontrolle, sie führt auch zu einer gesteigerten Selbstkontrolle, da sie den Richter dazu zwingt, sich seiner Gründe bewusst zu werden.³⁶ Dieser Disziplinierungseffekt beginnt – wie *Wagner* bemerkt – „nicht erst mit der Arbeit an der schriftlichen Urteilsbegründung“, sondern wirkt bereits auf die Beweiswürdigung als Denkvorgang ein, weil sich der Tatrichter dann nicht nur von der Schuld des Angeklagten überzeugen muss, sondern auch davon, „daß er seine Überzeugung schriftlich begründen kann.“³⁷ Externer Begründungszwang und interne Rationalität sind damit eng verflochten.³⁸ *Herdegen* betont in diesem Zusammenhang die Gefahr, dass der Richter seine „gefühlsmäßigen Beweggründe“, seine „Impulse und Vorurteile“ durch einen „dialektischen Schirm“ überdeckt, also im schriftlichen Urteil die „wirklichen Gründe“ durch die „guten Gründe“ ersetzt.³⁹ Diese Sorge mag berechtigt sein, gleichwohl ginge es zu weit, bei einer solchen Inkongruenz von richterlicher Willkür zu sprechen, setzt der Austausch der Gründe doch erstens voraus, dass es „gute“ (also rational einsichtige und gegebenenfalls einer instanziellen Überprüfung standhaltende) Gründe für eine Verurteilung gibt, und zweitens, dass der Richter im Bewusstsein dieser Gründe handelt.⁴⁰ Der Begründungszwang erfüllt seine Disziplinierungsfunktion also auch dann, wenn die externe Begründung mit der internen nur teilweise deckungsgleich ist.

Lücke sieht auch diese Funktion der Begründungspflicht verfassungsrechtlich in Art. 20 Abs. 3 GG verwurzelt, denn nur die Selbstkontrolle vermöge eine effektive Bindung der Judikative an das materielle Straf-

36 So Fallak, Rechtsschutz, S. 7; diesen Aspekt betonen auch *Wagner*, ZStW 106 (1994), S. 279; *Kischel*, Begründung, S. 40 f., *Lücke*, Begründungszwang, S. 39. Bereits *Kant*, Kritik, AA III, S. 532, sieht den „Probirstein des Fürwahrhaltens“ in der „Möglichkeit, dasselbe mitzuteilen“.

37 *Wagner*, ZStW 106 (1994), S. 279.

38 Vergleiche auch *Horak*, Problematik, S. 3.

39 *Herdegen*, NStZ 1987, S. 197.

40 Dies ist auch *Wagner* ZStW 106 (1994), S. 279 f., entgegenzuhalten, der annimmt, der „Schutz des Angeklagten vor Willkür“ setze „selbstverständlich voraus, daß die schriftlichen Urteilsgründe mit dem Ergebnis [...] der Beratung übereinstimmen“.