

Das Verbot
der vorweggenommenen
Beweiswürdigung im Strafprozeß

Von

Johanna Schulenburg



Duncker & Humblot · Berlin

Inhaltsverzeichnis

Einleitung	21
1. Teil	
Die Bedeutung des Beweisantizipationsverbots im Gefüge der Beweisrechtsprinzipien	
<i>1. Kapitel</i>	
Zur Problematik und zum Gang der Untersuchung	
§ 1 Das Beweisantragsrecht in der neueren Gesetzgebung	24
A. Tätigkeit des Gesetzgebers	24
B. Meinungsstand in Wissenschaft und Rechtsprechung	26
I. Ansichten der Wissenschaft	27
II. Auffassungen der Rechtsprechung	29
C. Auswirkungen der Gesetzesänderungen auf das Strafverfahren, insbesondere die Rechtsstellung des Beschuldigten	30
D. Rechtfertigung der Maßnahmen aus Sicht des Gesetzgebers	34
§ 2 Das Beweisantizipationsverbot als einheitliches Institut – Zum Gegenstand der Untersuchung	36
A. Vorüberlegungen zum Untersuchungsgang im allgemeinen	37
B. Die Analyse des Beweisantizipationsverbots im besonderen	40
I. Funktion, Inhalt, Umfang sowie Reichweite des Beweisantizipations- verbots	40

II. Begriffliche Klarstellungen	41
III. Umsetzung des Beweisantizipationsverbots durch das Beweisanztragsrecht	43

2. Kapitel

Die Funktion des Verbots der vorweggenommenen Beweiswürdigung 44

§ 1 Einführung	44
A. Wahrheitserforschung als oberster Grundsatz	44
B. Berücksichtigung verfahrensökonomischer Interessen	46
§ 2 Vorüberlegungen zu Funktion, Inhalt und Umfang sowie Reichweite des Beweisantizipationsverbots	48
A. Zur Funktion des Verbots der vorweggenommenen Beweiswürdigung	48
B. Auswirkungen der Funktionsbestimmung auf Inhalt und Umfang des Beweisantizipationsverbots	51
C. Auswirkungen der Funktionsbestimmung auf die Reichweite des Beweisantizipationsverbots	51
D. Ansatzpunkte zur eigenständigen Erarbeitung der Funktion des Beweisantizipationsverbots	52
§ 3 Funktionsbestimmung mit Blick auf die Vorgaben der Verfahrensordnung	53
A. Verhältnis der Beweisrechtsprinzipien	53
I. Wahrheitserforschung von Amts wegen als Ziel des Strafprozesses	53
II. Absicherung der Wahrheitserforschung durch das Beweisanztragsrecht ...	54
III. Defizite der gesetzlichen Regelungen bezüglich des Verhältnisses von Amtsaufklärungspflicht und Beweiswürdigungsfreiheit	55
1. Mangelnde Bestimmung der Grenzen der Amtsaufklärungspflicht ..	56
2. Personenidentität von Tatsachenermittler und -beurteiler	58
IV. Trennbarkeit von Beweiserhebung und Beweiswürdigung	59
1. Zum Meinungsstand	59

	Inhaltsverzeichnis	11
2.	Einleitende Klarstellungen	60
a)	Prognosebildung als Grundlage ermittelnder Tätigkeit	60
b)	Differenzierung zwischen vorläufiger und endgültiger Vorwegnahme der Beweiswürdigung	61
c)	Präzisierung der Ausgangsfrage	62
3.	Wahrnehmungspsychologische Abläufe bei der richterlichen Überzeugungsbildung	62
a)	Persönlichkeitsbezogene Einflüsse auf die Überzeugungsbildung	62
b)	Begünstigung wahrnehmungsbedingter Fehlbewertungen durch die Struktur der Hauptverhandlung	63
4.	Konsequenzen für das Verhältnis von Amtsaufklärungspflicht und Beweiswürdigungsfreiheit	64
5.	Kontrollmöglichkeiten zur Einhaltung der Trennung von Beweiserhebungsvorgang und Beweiswürdigungsvorgang – Möglichkeiten eines Verzichts auf eine strenge Trennung	66
V.	Normative Grenzen der Wahrheitserforschungspflicht	67
1.	Die Struktur der Tatsachenfeststellung	68
2.	Unvollständigkeit der Sachverhaltsermittlungen als Grundlage strafprozessualer Wahrheitserforschung	70
3.	Parallelen zu den Anforderungen an die abschließende Gesamtbeweiswürdigung	73
VI.	Entbehrlichkeit einer strikten Trennung zwischen Beweiserhebungs- und Beweiswürdigungsvorgang	74
1.	Grenzen der Aufklärungspflicht als Grenzen des Beweisantizipationsverbots	74
2.	Anforderungen an die Kriterien zulässiger Beweisantizipation	76
VII.	Notwendigkeit einer grundsätzlichen Trennung von Beweiserhebungs- und Beweiswürdigungsvorgang außerhalb des Beweisanztragsrechts	79
VIII.	Zusammenfassung – Die Funktion des Beweisantizipationsverbots	80
IX.	Konsequenzen für die Bestimmung von Inhalt, Umfang und Reichweite des Verbots der vorweggenommenen Beweiswürdigung	82
B.	Berücksichtigung verfahrensökonomischer Zielsetzungen innerhalb der Verfahrensordnung	82

3. Kapitel

Der Begriff der Beweisantizipation 85

§ 1 Die Bedeutung des Beweisantizipationsbegriffs für die Bestimmung von Inhalt und Umfang des Beweisantizipationsverbots	85
§ 2 Zur Strukturierung des Beweisantizipationsbegriffs	87
A. Weite des Begriffs der Beweisantizipation	88
I. Einbeziehung der Prognose der Erheblichkeit in den Beweisantizipationsbegriff	88
1. Beweistatsache und Beweisbehauptung als Beurteilungsgegenstand .	90
a) Die Beurteilung der Beweistatsache – Feststellung der Erheblichkeit von Tatsachenbehauptungen	91
b) Die Beurteilung der Beweisbehauptung	94
2. Strukturunterschiede und ihre Bedeutung für den Begriff der Beweisantizipation	95
II. Einbeziehung der positiven Unterstellung des Beweisgelingens in den Begriff der Beweisantizipation	98
B. Inhaltliche Ausgestaltung des Begriffs der Beweisantizipation	99
I. Differenzierung nach Ergebnis und Gegenstand der Beweisantizipation .	99
II. Mögliche Anknüpfungspunkte für die Begründung einer Beweisantizipation	100
III. Mögliche Konsequenzen für Inhalt und Umfang des Beweisantizipationsverbots	103
IV. Der Begriff der Beweisantizipation	105
C. Beweisantizipationsvarianten im Überblick	105
I. Graphische Übersicht der möglichen Beweisantizipationsvarianten	106
II. Antizipierende Beurteilung des Sachzusammenhangs	107
III. Antizipierende Beurteilung der rechtlichen Erheblichkeit einer Tatsache	107
1. Beurteilung des Subsumtionsverhältnisses	107
2. Beurteilung der konkreten Entscheidungserheblichkeit einer Tatsache	108

Inhaltsverzeichnis	13
IV. Antizipierende Beurteilung der mittelbaren Erheblichkeit einer Tatsache	108
1. Positive Beurteilung mittelbarer Erheblichkeit einer Tatsache	108
2. Negative Beurteilung der mittelbaren Beweiserheblichkeit einer Tatsache	109
V. Antizipierende Beurteilung der Erfolgsaussichten des Nachweises der behaupteten Tatsache	110
1. Positive Beurteilung des erfolgreichen Nachweises der behaupteten Tatsache	110
2. Negative Beurteilung des erfolgreichen Nachweises der behaupteten Tatsache	111
 2. Teil 	
Inhalt, Umfang und Reichweite des Beweisantizipationsverbots	112
 4. Kapitel 	
Zulässigkeitsbestimmende Faktoren	114
§ 1 Allgemeine Vorgaben für die Zulässigkeit von Beweisantizipationen	114
§ 2 „Zweispurigkeit“ der die Zulässigkeit einer Beweisantizipation bestimmenden Faktoren	117
A. Bedeutung der konkreten Antizipationsvariante	118
B. Bedeutung der tatsächlichen Beweissituation	119
 5. Kapitel 	
Die Antizipationsvariante als zulässigkeitsbestimmender Faktor	121
§ 1 Unzulässigkeit der Beweisantizipation im engeren Sinne (= Berufung auf die Überzeugung vom Gegenteil)	122
§ 2 Beurteilung der Zulässigkeit der Beweisantizipationen im weiteren Sinne	124
A. Prognose des Sachzusammenhangs	125

B. Prognose der rechtlichen Erheblichkeit einer Tatsache	128
I. Antizipierende Beurteilung des Subsumtionsverhältnisses	128
II. Antizipierende Beurteilung der Entscheidungserheblichkeit	129
C. Prognose der mittelbaren Erheblichkeit einer Tatsache	132
I. Antizipierende Beurteilung der potentiellen Erheblichkeit einer Tatsache	134
II. Antizipierende Beurteilung der tatsächlichen Erheblichkeit einer Tat- sache	136
D. Antizipation des erfolgreichen Nachweises einer Beweisbehauptung	142
I. Antizipation des Beweisergebnisses	142
1. Prospektive Antizipation des Beweisergebnisses, insbesondere unter dem Aspekt der „Offenkundigkeit“	144
2. Retrospektive Antizipation des Beweisergebnisses, insbesondere unter dem Aspekt des „Erwiesenseins“	148
II. Antizipation des Beweiswertes	150
1. Antizipation der Beweismittleignung	151
2. Antizipation der Beweiskraft eines Beweises	156
3. Resümee	158
§ 3 Die Zulässigkeit der Beweisantizipationsvarianten im Überblick – Beweisantizipa- tionsverbot im engeren und weiteren Sinne	159

6. Kapitel

Die tatsächliche Beweissituation als zulässigkeitsbestimmender Faktor	162
§ 1 Strukturunterschiede der einzelnen Beweishinweise und Erkennbarkeit von Be- weismöglichkeiten	164
A. Beweistatsache und Beweismittel sind bestimmt	165
B. Ein bestimmtes Beweismittel läßt sich nur einem Beweisthema zuordnen	167
C. Ein bestimmtes Beweismittel läßt sich keinem Beweisgegenstand zuordnen ...	168
D. Einer bestimmten Beweistatsache läßt sich nur ein unbestimmt bezeichnetes Beweismittel zuordnen	169

	Inhaltsverzeichnis	15
E. Übrige Fälle		169
F. Abgrenzungsmaßstäbe		170
§ 2 Auswirkungen der tatsächliche Beweissituation auf die Zulässigkeit von Antizipationen und die Reichweite des Beweisantizipationsverbots		172
A. Zu einer Beweistatsache oder -thematik existieren noch keine eindeutigen Feststellungen		172
I. Unmittelbare rechtliche Auswirkungen des Fehlens von Feststellungen auf die Zulässigkeit der Antizipation des Beweisergebnisses		172
II. Mittelbare faktische Auswirkungen des Fehlens von Feststellungen auf die Bedeutung der sonstigen Antizipationsvarianten für die Begrenzung des Umfangs der Beweisaufnahme		174
III. Einfluß der inhaltlichen Bestimmtheit des Beweishinweises auf die Zulässigkeit von Beweisantizipationen		176
IV. Auswirkungen auf die Reichweite des Beweisantizipationsverbots		178
B. Feststellungen zu einer Beweistatsache oder -thematik liegen vor		180
I. Einfluß des Bestimmtheitsgrades eines Beweishinweises		180
1. Bei Übereinstimmung von angedeutetem und vorläufig festgestelltem Beweisergebnis		182
2. Bei Andeutung eines offenen Beweisergebnisses		182
3. Bei Abweichungen zwischen angedeutetem Beweisergebnis und Ergebnis der bisherigen Feststellungen		183
4. Bei widersprechenden Beweishinweisen auf ein und dasselbe Beweismittel		185
5. Zwischenergebnis		186
II. Besonderheiten des Beweisantrags		187
1. Vorbringen eines Antrags		188
2. Vorbringen einer Beweisbehauptung		188
a) Inhalt einer Beweisbehauptung		188
b) Exklusive Wirkung von Beweisanträgen aufgrund der indiziellen Wirkung der Beweisbehauptung		190
c) Resümee		193
III. Ausschluß der indiziellen Wirkung einer Beweisbehauptung		194

1. Verschleppungsabsicht	195
a) Wesentliche Verfahrensverzögerung	197
b) Keine Sachdienlichkeit der Beweiserhebung nach Auffassung des Gerichts	197
c) Verfahrensverzögerungsabsicht	200
aa) Inhaltliche Anforderungen der Verzögerungsabsicht	200
bb) Feststellung der Verzögerungsabsicht	201
d) Resümee	205
2. Kriterium des Scheinbeweisanspruchs	206
3. Herabstufung zum Beweisermittlungsantrag	206
a) Aus der Luft gegriffene Tatsachenbehauptungen – „Vermutungs- rechtsprechung“	207
b) Erweiterung der Substantiierungspflichten des Antragstellers ...	208
c) Das Kriterium der Konnexität	208
aa) Inhalt und Bedeutung	208
bb) Entwicklungsgeschichte	210
4. Weiterführende Überlegungen	212
a) Defizite der bisherigen Begrenzungsversuche	212
b) Bedürfnis nach einer Begrenzung der indiziellen Wirkungen eines Beweisantrags	213
c) Inhaltliche Präzisierungen eines Ausschlußtatbestandes	214
aa) Tatbestandliche Voraussetzungen	215
bb) Begründungslast des Gerichts und Obliegenheit des An- tragstellers	217
d) Systematische Einordnung des Antrags	218
IV. Umfang der indiziellen Wirkung einer Beweisbehauptung	219
1. Hinsichtlich der Antizipation des Beweisergebnisses	219
2. Hinsichtlich der Reichweite des Beweisantizipationsverbots	219
§ 3 Der Einfluß der tatsächlichen Beweissituation auf die Zulässigkeit von Antizipa- tionen und die Reichweite des Beweisantizipationsverbots im Überblick	220
A. Auswirkungen auf die Antizipation des Beweisergebnisses	220
B. Auswirkungen auf die übrigen Beweisantizipationsvarianten	221
C. Auswirkungen auf die Reichweite des Beweisantizipationsverbots	222

7. Kapitel

**Gesamtüberblick über Inhalt und Umfang des Beweisantizipationsverbots
sowie seine Reichweite innerhalb des Beweisanztragsrechts
und der Amtsaufklärungspflicht**

223

§ 1 Graphische Übersicht über Inhalt und Umfang des Beweisantizipationsverbots	224
§ 2 Reichweite des Beweisantizipationsverbots innerhalb von Beweisanztragsrecht und Amtsaufklärungspflicht	224



8. Kapitel

Beweisantizipationsverbot und „zusammengesetzte“ Ablehnungsgründe 227

§ 1 Antizipation der Unerreichbarkeit eines Beweismittels	228
A. Die „Abwägungslehre“ der herrschenden Meinung	230
B. Zur Vereinbarkeit der Abwägungslehre mit dem Verbot der vorweggenommenen Beweiswürdigung	232
I. Die einzelnen Abwägungskriterien	232
1. Die Bedeutung der Aussage	232
2. Der Beweiswert und das Sonderproblem der kommissarischen Vernehmung	235
3. Die bisherigen Beibringungsbemühungen	238
4. Die Bedeutung der Sache	239
5. Der Beschleunigungsgrundsatz	240
II. Der zulässige Rahmen einer Abwägung innerhalb der Unerreichbarkeitsbeurteilung	242
§ 2 Antizipation unter dem Aspekt der „Wahrunterstellung“	243
A. Probleme der Wahrunterstellung	243
B. Vorgaben des Beweisantizipationsverbots an die Voraussetzungen der Wahrunterstellung	246
I. Notwendigkeit der Antizipation der Unwiderlegbarkeit	247

II. Gleichwertigkeit von Unwiderleglichkeit und Behandlung als wahr	248
III. Resümee	249
C. Umsetzung des Beweisantizipationsverbots in die Voraussetzungen der Wahr- unterstellung	249
I. Antizipation der Unwiderleglichkeit einer entlastenden Tatsache	249
1. Unwiderlegbarkeit einer Tatsache – non liquet	249
2. Prognose der Unwiderlegbarkeit einer Tatsache	250
a) Allgemeine Voraussetzungen	250
b) Erfordernis der retrospektiven Prognose der Unwiderlegbarkeit ..	251
c) Kein vorzeitiger Ausschluß von Beweiswürdigungsmöglichkei- ten	252
aa) In dubio pro reo bei unmittelbar erheblichen Tatsachen	252
bb) In dubio pro reo bei mittelbar erheblichen Tatsachen	253
(1) Zwingende Indizien	254
(2) Sonstige entlastende Indizien	255
cc) Resümee	256
II. Erfordernis der normativen Gleichwertigkeit von Wahrunterstellung und Unwiderleglichkeit	257
III. Erheblichkeitsprognose als weitere Voraussetzung der Wahrunterstel- lung	258
1. Ausschluß unerheblicher Tatsachen aus dem Anwendungsbereich der Wahrunterstellung	259
2. Reduzierung auf das Erfordernis potentieller Erheblichkeit	259
D. Fazit	260
§ 3 Antizipationsmöglichkeiten beim Sachverständigen- und Augenscheinsbeweis	261
A. Der Sachverständigenbeweis	261
I. Besonderheiten des Sachverständigenbeweises	262
II. Auswirkungen auf die Geltung des Beweisantizipationsverbots	263
B. Der Augenscheinsbeweis	265
I. Interpretation des Ablehnungsgrundes durch die vorherrschende Mei- nung	265

II. Begründungsdefizite hinsichtlich des heute anerkannten Umfangs des Beweisantizipationsverbots bei Augenscheinsbeweisanträgen	267
III. Notwendigkeit einer uneingeschränkten Geltung des Beweisantizipationsverbots auch beim Augenscheinsbeweis	268
§ 4 Antizipationsmöglichkeiten beim Beweis durch sogenannte Auslandszeugen	270

9. Kapitel

Die Bedeutung des Beweisantizipationsverbots de lege lata und de lege ferenda 274

§ 1 Gesamtergebnis	274
§ 2 Kontrolle der Einhaltung des Beweisantizipationsverbots durch die Revisionsgerichte	277
§ 3 Nutzen und Risiken der (geplanten) Einschränkung des Beweisantragsrechts	279
Literaturverzeichnis	281
Sachwortverzeichnis	289