

## Die Revision in Strafsachen

- Unterschiede zwischen Berufung und Revision

*Berufung ist eine neue Tatsacheninstanz - es kann ein anderer Sachverhalt festgestellt oder der gleiche anders gewürdigt werden.*

*Revision ist dagegen nur eine Überprüfung auf Rechtsfehler mit der Sachrüge - Prüfung, ob sachlich-rechtliche Fehler in der Sachverhaltsschilderung, der Beweiswürdigung, der rechtlichen Würdigung oder der Strafzumessung enthalten sind - oder der Verfahrensrüge - Prüfung, ob ein spezifischer Verfahrensfehler vorliegt.*

*Zweck der Revision ist nicht die Herstellung der Einzelfallgerechtigkeit, sondern die Rechtsvereinheitlichung!*

- Zuständigkeit und Vorlagepflicht

*Revisionsgerichte in Strafsachen sind die Oberlandesgerichte und der Bundesgerichtshof.*

*Die Oberlandesgerichte sind zuständig für die Entscheidung über Revisionen gegen Urteile der Amtsgerichte, §§ 121 I Nr. 1 a GVG, 335 StPO (vgl. BGHSt 2, 63) und Berufungsurteile der Landgerichte, § 121 I Nr. 1 b GVG; daneben gibt es eine exotische Zuständigkeit bei Revisionen gegen erstinstanzliche Urteile der Landgerichte, wenn nur die Sachrüge erhoben und nur die Verletzung einer landesrechtlichen Norm geltend gemacht ist, § 121 I Nr. 1 c GVG.*

*Im Übrigen ist der Bundesgerichtshof zuständig.*

*Will ein Oberlandesgericht bei seiner Revisionsentscheidung nach § 121 I Nr. 1 a oder b GVG von einer Entscheidung eines anderen Oberlandesgerichts oder des Bundesgerichtshofs abweichen, hat es diesem die Sache zur Entscheidung vorzulegen, § 121 II GVG. Wollen zwei Senate eines Oberlandesgerichts voneinander abweichen, gilt dies nicht! Es muss sich beim Abweichen um eine Rechtsfrage handeln, die auch entscheidungserheblich ist.*

- Wahl des Rechtsmittels

*Eine präzise Bezeichnung ist nicht von Anfang an erforderlich. Die Wahlmöglichkeit endet erst bei Ablauf der Revisionsbegründungsfrist (wird die Bezeichnung des Rechtsmittels geändert, so muss dies gegenüber dem Ausgangsgericht erklärt werden, BGHSt 40, 395-400).*

*Wird das Wahlrecht nicht ausgeübt, gilt Berufung.*

*Problem: Was passiert, wenn Mitangeklagte unterschiedliche Rechtsmittel einlegen?*

*Gem. § 335 III StPO gilt einheitlich Berufung als eingelegt. Es könnte sonst der Zustand entstehen, dass in der zweiten Tatsacheninstanz ganz oder teilweise ein anderer Sachverhalt ermittelt wird, während der Revisionsführer unter Umständen an die in der ersten Instanz festgestellten Tatsachen gebunden bleibt.*

- Zulässigkeit der Revision

- I. *Fristen:*

1. *Allgemeine Grundsätze:*

*Es gilt der Satz: Im Zweifel für den Rechtsmittelführer.*

2. *Revisionseinlegungsfrist, § 341 StPO:*

*Die Frist entspricht im Prinzip derjenigen des § 314 StPO für die Berufung*

*Die Wochenfrist beginnt mit der Urteilsverkündung; Ausnahme: wenn der Angeklagte abwesend (d.h.: auch nur teilweise bei Verkündung nicht anwesend - die Anwesenheit eines Verteidigers ist dabei, außer in den Fällen wirksamer Vertretung, nicht relevant; BGHSt 25, 234) ist, § 341 II StPO.*

*Bsp.: Angeklagter rennt während Verkündung protestierend aus dem Saal, Verteidiger bleibt drin.*

*Diese Ausnahme gilt für die Staatsanwaltschaft entsprechend!*

*Folge § 341 II StPO: Die Frist beginnt erst mit Zustellung des Urteils.*

*Die Fristberechnung folgt § 43 StPO:*

*Bsp. : Urteilsverkündung am Donnerstag - Fristende gemäß § 341 StPO am folgenden Donnerstag, 24 h*

3. *Revisionsbegründungsfrist, § 345 StPO:*

*Grds.: Beginn mit Ablauf der Einlegungsfrist, Dauer einen Monat; der Tag des Fristbeginns rechnet nicht mit (BGHSt 36, 241; a. A. Bay NJW 68, 904)*

*Bsp.: Urteilsverkündung am 08.01.2004 - Fristende gem. § 341 StPO am 15.01.2004 - Fristende gem. § 345 StPO am 16.02.2004.*

*Die scheinbare Ausnahme des § 345 I 2 StPO, wonach die Revisionsbegründungsfrist erst mit der Urteilszustellung beginnt, wenn zum Zeitpunkt des Ablaufs der Revisionseinlegungsfrist das Urteil noch nicht zugestellt war, ist in der Praxis tatsächlich die Regel. In der Praxis ist der Angeklagte normalerweise bei Urteilsverkündung anwesend, das Urteil aber nicht innerhalb der Revisionseinlegungsfrist von einer Woche bereits zugestellt.*

*Das Urteil ist nur wirksam zugestellt, wenn*

- *die Zustellung vom Vorsitzenden (schriftlich) angeordnet ist,*
- *das Urteil fertiggestellt ist, § 275 StPO,*
- *das Protokoll fertiggestellt ist, § 273 IV StPO,*
- *das Urteil ausgefertigt ist,*
- *die Zustellung nur dann an den Verteidiger erfolgt, wenn eine entsprechende Verteidigervollmacht bei den Akten ist, § 145 a StPO, oder der Verteidiger eine rechtsgeschäftliche Zustellungsvollmacht nachweist (die Zustellung an den Angeklagten ist immer zulässig),*

- (§ 37 II StPO ist zu beachten, wonach bei Zustellung an mehrere Empfangsberechtigte die letzte Zustellung zählt),
- die Zustellungsregeln der §§ 37 I StPO, 166 ff ZPO eingehalten sind (insbesondere kritisch sind Ersatzzustellungen durch Niederlegung und die öffentliche Zustellung).

## II. *Beschwer:*

*Zulässigkeitsvoraussetzung von Berufung und Revision ist die Beschwerde des Rechtsmittelführers durch das angefochtene Urteil (d. h. den Tenor)*

*Davon abzugrenzen ist die Beschwerde durch den gerügten Verfahrensfehler als Begründetheitsvoraussetzung bei der Revision (dazu unten)*

*Bsp.: Ablehnung eines Beweisantrags*

*Eine Beschwerde des Angeklagten liegt i. d. R. nur bei einem verurteilenden Tenor vor; Ausnahme: bei Einstellung, wenn nach Verfahrenslage ein Freispruch hätte erfolgen müssen.*

*Eine Beschwerde der Staatsanwaltschaft ist bei jeder unrichtigen Entscheidung (auch, wenn das Urteil dem Antrag des Sitzungsvertreters folgte!) gegeben (bzw. als Zulässigkeitsvoraussetzung nicht zu prüfen).*

## III. § 55 JGG :

*Im JGG-Verfahren (gegen Jugendliche) gibt es nur jeweils ein Rechtsmittel; Grund: Beschleunigungsgrundsatz des JGG.*

## IV. *Revisionsantrag:*

*Grds.: Das Urteil wird nur insoweit von der Revision überprüft, als es angefochten ist, § 352 I StPO.*

*Folge: Spätestens in der Revisionsbegründungsschrift muss ausdrücklich der Umfang der Anfechtung klargelegt werden; dies geschieht mit dem sogenannten Revisionsantrag, § 344 I StPO.*

*Bsp.: "...wird beantragt, das Urteil des ... vom ... Az ... aufzuheben, soweit es den Angeklagten X betrifft."*

*Problem: Was passiert, wenn ein ausdrücklicher Revisionsantrag nicht gestellt wird?*

*Wenn das Ziel der Revision sich aus der Revisionsbegründung oder dem bisherigen Verfahrensgang eindeutig ergibt, ist das Fehlen eines Antrags ausnahmsweise unschädlich.*

*Bsp.: Berufung war bereits auf Strafmaß beschränkt*

*Wenn das Ziel nicht eindeutig ist, aber lediglich ein Angeklagter und nur wegen einer Straftat verurteilt worden ist, gilt das Urteil insgesamt als angefochten.*

*In allen anderen Fällen ist die Revision unzulässig!*

## V. *Revisionsbegründung, § 344 II StPO:*

*Die Revision muss im Gegensatz zur Berufung vom Rechtsmittelführer begründet werden. In der Revisionsbegründung muss mindestens dargelegt werden, welche Art von Rüge erhoben wird, und im Falle von Verfahrensrügen müssen diese näher ausgeführt werden!*

## 1. Art der Rüge :

*Innerhalb der Revisionsbegründungsfrist muss mitgeteilt werden, ob Sach- und / oder Verfahrensrügen erhoben werden.*

*Nicht ausreichend sind:*

- *ein bloßer Antrag auf Aufhebung oder Zurückverweisung,*
- *die Beschränkung auf bestimmte Beschwerdepunkte (Strafmaß),*
- *die Anfechtung des Urteils "im Ganzen".*

## 2. Sachrüge :

*Grds.: Bei der Sachrüge ist eine weitere Begründung oder Präzisierung nicht erforderlich!*

*Bsp.: "Es wird die Verletzung materiellen Rechts gerügt."*

*Grund: Auf die Sachrüge prüft das Revisionsgericht nur das Urteil selbst daraufhin, ob es in sich fehlerhaft ist.*

*Unzulässig ist hingegen eine Sachrüge, die sich allein in Angriffen auf die Urteilsfeststellungen beschränkt! Wenn der Beschwerdeführer die Fehlerhaftigkeit ausschließlich aus tatsächlichen Behauptungen herleitet, die im Urteil keine Stütze finden, oder nur eigene, gegensätzliche Beweiswürdigungen vornimmt, so ist das keine Beanstandung der Rechtsanwendung und daher keine zulässige Sachrüge (Meyer-Goßner, StPO, § 344 Rn 19). Es ist also nicht möglich, mit der Sachrüge vorzutragen, der Sachverhalt habe sich anders zugetragen, als das Urteil ihn feststellt, oder ein Beweisergebnis sei ein anderes gewesen (z. B. habe ein Zeuge anders ausgesagt, als es im Urteil steht). Der Grund dafür ist, dass dem Revisionsgericht eine Rekonstruktion der (tatsächlichen Ergebnisse der) Hauptverhandlung verwehrt ist; außerdem ist es alleine Sache des Gerichts, das Ergebnis von Beweiserhebungen festzustellen, zumal die Wahrnehmungen unterschiedlich sein können. Etwas anderes gilt ausnahmsweise dann, wenn eine Rekonstruktion der Hauptverhandlung nicht erforderlich ist, weil sich die Fehlerhaftigkeit der Feststellungen aus Urkunden eindeutig ergibt (z. B. einem Wortprotokoll).*

## 3. Verfahrensrügen :

*Grds.: Eine allgemeine Verfahrensrüge gibt es dagegen nicht.*

*Grund: Verfahrensrügen können nicht allein mit dem Urteil überprüft werden; das Revisionsgericht muss aber allein anhand der Revisionschrift bereits die "Schlüssigkeit" des Revisionsvorbringens prüfen können. Die Verfahrensakte können zudem recht umfangreich sein.*

*Die Anforderungen im einzelnen an die Verfahrensrüge sind:*

- *die Angabe bestimmter Tatsachen;*

*Bsp.: "Das Gericht hat in der Hauptverhandlung folgenden Beschluss verkündet:..."*

- *bestimmte Behauptung der Tatsachen;*

*Also nicht: "Es wird beantragt zu prüfen, ob folgender Sachverhalt einen Verfahrensfehler enthält:..."*

- es dürfen keine reinen Protokollrügen erhoben werden;

*Das Protokoll dient nur dem Nachweis von Verfahrensfehlern, Mängel des Protokolls als solche begründen die Revision nicht*

*Bsp.: Die Öffentlichkeit war ausgeschlossen. "Das Protokoll ergibt nichts darüber, dass die Öffentlichkeit wiederhergestellt und das Urteil in öffentlicher Sitzung verkündet wurde" (GA 68, 373).*

- die vollständige Angabe der Tatsachen, aus denen sich der Verfahrensfehler ergeben soll.

*Schriftstücke, Aktenteile etc. müssen im einzelnen bezeichnet und im Wortlaut oder zumindest inhaltlich wiedergegeben werden.*

*Bsp.: "Das Gericht hat die folgende Urkunde verlesen (Bl. XY d. A.): ..."*

- Eine Bezugnahme auf Anlagen, Aktenteile, das Protokoll etc. ist nicht zulässig.

*Grund: Weil dann wieder eine Schlüssigkeitsprüfung aus dem Antrag selbst heraus nicht möglich wäre*

*Nicht erforderlich sind:*

- die Angabe von Beweismitteln;

*Bsp.: Wenn die Verlesung einer Urkunde gerügt wird, muss diese inhaltlich wiedergegeben werden - die genaue Angabe der entsprechenden Stelle im Protokoll ist aber nicht notwendig.*

- Ausführungen zur Beruhensfrage, § 337 StPO;

*Merke aber: Alle Tatsachen, die zur Prüfung der Beruhensfrage erforderlich sind, müssen angegeben werden!*

*Bsp. 1: Bei der Aufklärungsrüge muss genau angegeben werden, welche Tatsachen angeblich nicht ermittelt wurden, warum ihre Ermittlung den Angeklagten begünstigt hätte, welche Beweismittel zur Ermittlung zu Gebote standen, und welche Umstände eine Beweiserhebung nahe legten (Meyer-Goßner, StPO, § 244, Rn 80 ff).*

*Bsp. 2: Bei Rüge der Ablehnung eines Beweisantrages wg. Unerreichbarkeit eines Zeugen muss vorgetragen werden, was das Gericht unternommen hat und wie der Zeuge darauf reagiert hat (BGH StrV 84, 455).*

*Bsp. 3: Bei Rüge der Ablehnung eines Beweisantrages wg. Bedeutungslosigkeit muss vorgetragen werden, wieso die Beweistatsache erheblich ist.*

**TIP:** *Prüft man im Entwurf - vor der Reinschrift - die Begründetheit von Verfahrensrügen zuerst, danach erst die Zulässigkeit, lässt sich die Vollständigkeit leicht feststellen. Alle Tatsachenangaben, die zur Begründetheitsprüfung erforderlich waren, müssen in der Rüge enthalten sein.*

*Grundsätzlich müssen die Verfahrensrügen innerhalb der Revisionsbegründungsfrist erhoben werden, ein Nachschieben ist nicht möglich (wohingegen die Begründung der Sachrüge jederzeit erweitert werden kann). Ausnahmsweise ist Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zur Nachholung von Verfahrensrügen möglich, wenn z. B. dem Verteidiger trotz seines Bemühens vor Ablauf der Revisionsbegründungsfrist keine Akteneinsicht gewährt wurde und er*

*Rügen erheben will, die ohne Akteneinsicht nicht begründbar sind, BGH NStZ 97, 45.*

- **Begründetheit der Revision**

- I. *Beschwer durch den Rechtsfehler*

*Eine Revision ist nur begründet und führt zur Aufhebung des Urteils, wenn der geltend gemachte und tatsächlich festgestellte Rechtsfehler den Beschwerdeführer auch beschwert (zur Beschwer als Zulässigkeitsvoraussetzung siehe oben).*

*Das ist der Fall, wenn der Fehler*

- *ihn überhaupt tangiert*

*Bsp.:*

*Wenn A und B Mitangeklagte sind, kann B nicht mit der Revision beanstanden, der Verteidiger des A habe entgegen § 140 StPO an einem wesentlichen Verhandlungsteil nicht teilgenommen, denn die Abwesenheit des Verteidigers des Mitangeklagten berührt ihn in keinster Weise.*

- *und nicht lediglich besser stellt.*

*Bsp.:*

*Ein Angeklagter kann nicht erfolgreich beanstanden, das Gericht habe gem. § 55 eine nachträgliche Gesamtstrafe gebildet, obwohl die Voraussetzungen dazu gar nicht vorgelegen hätten (sofern er dadurch eine insgesamt geringere Strafe verbüßen muss, und wenn er durch die Entscheidung nicht eine Bewährungsaussetzung verliert).*

- II. *Beruhens des Urteils auf dem Rechtsfehler*

*Grundsätzlich ist eine Revision unbegründet, wenn feststeht, dass ein Rechtsfehler sich nicht ausgewirkt hat. Reine Formalverstöße sollen kein Urteil gefährden.*

*Das Urteil beruht nicht auf dem Fehler, wenn*

- *offensichtlich ausgeschlossen werden kann,*
- *dass der Tenor des Urteils ohne den Rechtsfehler anders gelautet hätte.*

*Bsp.:*

*Im Fall der Monika Weimar wurde an einem Hauptverhandlungstag ein Augenschein an mehreren Örtlichkeiten abgehalten, bei dem Ton- und Fernsehaufnahmen gefertigt wurden. Dies war ein Verstoß gegen § 169 GVG. Der betreffende Augenschein wurde wegen der den Bedingungen zur Tatzeit besser entsprechenden Gegebenheiten später wiederholt, ohne das gegen § 169 GVG verstoßen worden wäre. Da dann im Urteil nur das Ergebnis dieses zweiten Augenscheins verwertet wurde, konnte der BGH ausschließen, dass das Urteil auf dem Fehler beim ersten Augenschein beruhte (vgl. BGHSt 36, 119).*

### III. Relative und absolute Revisionsgründe

Man unterscheidet absolute und relative Revisionsgründe.

Absolute Revisionsgründe sind die in § 338 StPO abschließend genannten Verfahrensfehler. Sie sind so schwerwiegend, dass bei ihrem Vorliegen nur noch die Beschwer, nicht aber geprüft werden muss, ob das Urteil ohne den Fehler genauso gelautet hätte (Beruhensfrage).

Alle anderen Rechtsfehler sind relative Revisionsgründe gem. § 337 StPO. Bei diesen ist neben dem Vorliegen des Fehlers an sich und der Beschwer des Rechtsmittelführers durch den Fehler zusätzlich die Beruhensfrage zu prüfen. Beruht das Urteil nicht auf dem Fehler, so hat die Revision keinen Erfolg.

Sachlich-rechtliche Fehler sind stets relative Revisionsgründe!

### IV. Revisionserstreckung

Ergeht

- ein Urteil gegen
- mehrere Angeklagte
- und legen nicht alle Revision ein oder jedenfalls nicht in zulässiger Weise, so wird auf die

Revision eines Angeklagten, die zur Aufhebung seines Urteils

- wegen eines sachlich-rechtlichen Fehlers oder eines Verfahrenshindernisses führt,
- auch das Urteil gegen die Mitangeklagten aufgehoben, soweit
- dieselbe prozessuale Tat betroffen ist und
- derselbe Rechtsfehler, § 357 StPO.

### V. Begründetheitsprüfung bei Verfahrenshindernissen

Ist die Revision als solche zulässig, prüft das Revisionsgericht zunächst vorab von Amts wegen, also ohne entsprechende Rüge, das Vorliegen von Verfahrenshindernissen. Dabei ist zu beachten, dass zu den üblichen Verfahrenshindernissen weitere hinzu kommen können, z. B. in der Berufungsinstanz die Zulässigkeit der Berufung (sonst Aufhebung des Urteils und Verwerfung der Berufung als unzulässig) bzw. eine wirksame Berufungsbeschränkung.

Ausnahmsweise werden Verfahrenshindernisse auch bei einer ungenügend begründeten (aber form- und fristgerechten) Revision berücksichtigt, wenn sie erst nach dem angefochtenen Urteil entstanden sind (BGHSt 22, 213).

### VI. Begründetheitsprüfung bei der Sachrüge

Auf die Sachrüge wird die Verletzung sachlichen Rechts geprüft. Ein sachlich-rechtlicher Fehler kann enthalten sein:

- in der Beweiswürdigung, wenn diese offensichtlich lückenhaft ist, widersprüchlich, gegen Denk- oder Naturgesetze verstößt, wenn tatsächlich nicht vorhandene Gesetzmäßigkeiten herangezogen worden sind;

- im Sachverhalt, wenn dieser in sich widersprüchlich ist, gegen Denk- oder Naturgesetze verstößt;
- in der rechtlichen Würdigung, wenn die Subsumtion rechtsfehlerhaft ist (hier liegt in der Regel der eigentliche Klausurschwerpunkt!);

Bei der Subsumtionsprüfung geht man zunächst von den Tatbeständen aus, die das angegriffene Urteil bejaht und prüft, ob diese tatsächlich vorliegen. Kommt man zu einem Rechtsfehler, der die Revision begründen würde, schließt sich daran bei einem Gutachten aus Sicht des Angeklagten/Verteidigers eine Prüfung an, ob Tatbestände übersehen wurden. Es nützt dem Angeklagten nichts, wenn das Urteil aufgehoben werden muss, aber ein anderer, unter Umständen schwererer Tatbestand zugrunde gelegt wird (selbst wenn sich das auf die Strafe nicht auswirkt - denn für den Schuldspruch gilt das Verschlechterungsverbot nicht).

- in der Strafzumessung, wenn die Strafzumessungsregeln nicht beachtet wurden (das tatrichterliche Ermessen hingegen ist nur auf Willkür überprüfbar).

Die Prüfung folgt dieser Reihenfolge, denn wenn an einer Prüfungsstation Fehler entdeckt werden, ist den weiteren die Grundlage entzogen.

Bsp.: Eine Prüfung der Subsumtion ist überflüssig, wenn der festgestellte Sachverhalt nicht haltbar ist.

#### VII. Begründetheitsprüfung bei exemplarischen Verfahrensrügen:

##### 1. Verfahrensfehler, die absolute Revisionsgründe sind, § 338 StPO:

###### a. Unzuständigkeit des Gerichts (§ 338 Nr. 4 StPO):

betrifft nur örtliche, sachliche Zuständigkeit und die Spezialzuständigkeiten nach §§ 74 II, 74 a, 74 c GVG; nicht: Geschäftsverteilung.

Für fehlende örtl. Zuständigkeit gilt: Die Rüge setzt den Einwand nach § 16 StPO voraus!

Für fehlende sachl. Zuständigkeit gilt: Wird als Verfahrensvoraussetzung ohnehin von Amts wegen geprüft.

Für fehlende Spezialzuständigkeit gilt: Die Rüge setzt den Einwand nach § 6 a StPO voraus; Ausnahme: Jugendgericht wäre zuständig gewesen - umgekehrt kann nicht gerügt werden, § 47 a JGG.

###### b. Vorschriftenwidrige Abwesenheit (§ 338 Nr. 5 StPO):

Wer muss anwesend sein in der Hauptverhandlung?

- § 226 StPO: Die zuständigen Richter (aber § 338 Nr. 1 StPO einschlägig; Ergänzungsrichter sind zulässig, § 192 GVG), ein Staatsanwalt, ein Urkundsbeamter der Geschäftsstelle - und zwar ständig!
- § 185 GVG: Ein Dolmetscher ebenfalls ständig, sofern der Angeklagte sich nicht in deutscher Sprache verständigen kann (BVerfG NJW 83, 2762; BGHSt 3, 285)
- §§ 140, 145 StPO: Der Verteidiger bei notwendiger Verteidigung bei allen wesentlichen Teilen der Hauptverhandlung; einer von mehreren reicht!
- §§ 391, 397 StPO: Privat- und Nebenkläger nicht



- §§ 226, 230 ff StPO: Der Angeklagte muss anwesend und verhandlungsfähig sein bei allen wesentlichen Teilen der Hauptverhandlung.

Merke: Auch bei freiwilliger Abwesenheit während eines Teils der Hauptverhandlung müssen die Vss. der §§ 230 ff StPO vorliegen und ein entsprechender Gerichtsbeschluss ergehen (BGH NSTZ 91, 296)!

Problem: Was sind wesentliche Teile der Hauptverhandlung?

Von der Rspr. wurde dies bejaht bei der Vernehmung des Angeklagten, der Verlesung von Anklagesatz und Vorstrafen, dem Vortrag nach § 324 StPO, der eigentlichen Beweisaufnahme einschl. Einnahme eines Augenscheins, der Vernehmung Mitangeklagter, den Plädoyers und der Verlesung des Tenors.

Von der Rspr. verneint wurde das Vorliegen eines wesentlichen Teils bei Aufruf von Zeugen und Sachverständigen, deren Belehrung, der Ordnungsmittelfestsetzung, der Feststellung der Identität des Angeklagten und der Verkündung der Urteilsgründe

Die Abwesenheit ist ein absoluter Revisionsgrund, wenn sie nicht durch §§ 230 ff StPO gedeckt ist oder nicht vom entsprechenden Beschluss erfasst ist, einen wesentlichen Verfahrensteil betrifft und - wenn der Angeklagte der Rechtsmittelführer ist - wenn sie den Angeklagten beschwert (d. h. betrifft und nicht lediglich begünstigt).

c. Nr. 6: Missachtung von Vorschriften über die Öffentlichkeit

BGH (stRspr; so NSTZ 89, 375): Der Grundsatz der Öffentlichkeit des Verfahrens bedeutet, dass im Rahmen der tatsächlichen Gegebenheiten jedermann die Möglichkeit haben muss, an den Verhandlungen als Zuschauer teilzunehmen, (sog. unmittelbare Öffentlichkeit). Nur dies ist gemeint, wenn in StPO und GVG der Begriff Öffentlichkeit gebraucht wird. Vorschriften, die eine Erweiterung des Zugangs zu Gerichtsverhandlungen betreffen, sind keine Vorschriften über die Öffentlichkeit des Verfahrens in diesem Sinne.

Nach stRspr soll deshalb ein absoluter Revisionsgrund nur bei unzulässiger Beschränkung des Zugangs zu Verhandlungen vorliegen. Allerdings kann eine unzulässige Erweiterung der Öffentlichkeit als Verstoß gegen § 169 S. 2 GVG ein relativer Revisionsgrund sein, wenn das Urteil darauf beruht.

Bsp.: Das Gericht hat es an einem Verhandlungstag bei einem in Anwesenheit der Angeklagten, ihrer Verteidigung, des Staatsanwalts und anderer Prozessbeteiligter durchgeführten Augenschein an verschiedenen Örtlichkeiten nicht verhindert, dass Ton- und Fernsehaufnahmen angefertigt wurden. Vier Monate später wurde in gleicher Besetzung noch einmal an den betreffenden Plätzen ein Augenschein eingenommen, weil die äußeren Bedingungen (Wetter, Jahreszeit etc.) den Verhältnissen zur Tatzeit ähnlicher waren. Hierbei war der Rundfunk nicht vertreten (siehe schon oben - Fall Weimar). Hier liegt kein absoluter Revisionsgrund vor, da die Öffentlichkeit nicht beschränkt wurde, und kein relativer, weil der Fehler sich im Urteil nicht ausgewirkt hat.

Lesetipps: BGH NSTZ 94, 498 - Hausrecht bricht Öffentlichkeit (bei Augenschein); ganz wichtig: BVerfG NSTZ 95, 40 (Beschränkung von Fernsehaufnahmen etc.)

d. Nr. 7: Nichteinhaltung der Urteilsabsetzungsfrist nach § 275 I StPO:

Grds.:

Das Urteil muss innerhalb der Frist bei den Akten sein, d. h. wenigstens auf dem Weg zur Geschäftsstelle (Vermerk des Richters). Das bedeutet:

- Es muss vollständig sein: Rubrum, Tenor, Gründe, Unterschriften aller Berufsrichter, § 275 II StPO;
- es muss schriftlich vorliegen (nicht als Tonband);
- die Geschäftsstelle vermerkt den Eingang, § 275 I 5 StPO (der Richter kann dies ersetzen).

Berechnung der Frist:

Grds: 5 Wochen nach Verkündung; zu bestimmen nach § 43 StPO.

Ausnahme 1: Dauerte die Hauptverhandlung länger als 3 Tage, dann 7 Wochen

Ausnahme 2: Dauerte die Hauptverhandlung länger als 10 Tage, dann pro 10 weitere Tage 2 zusätzliche Wochen Frist

Bsp.: 13 Hauptverhandlungstage (= 13 x zur Sache verhandelt); Länge der Frist nach § 275 I StPO?

1 2 3	4 5 6 7 8 9 10	11 12 13
5 Wochen	+ 2 Wochen	+ 2 Wochen

Achtung: § 275 I 4 StPO beachten!

Bsp.: Erkrankung des einzigen Berufsrichters

e. Nr. 8: Beschränkung der Verteidigung:

Ein absoluter Revisionsgrund i. S. v. § 338 Nr. 8 StPO liegt nur vor, wenn eine Verletzung einer speziell die Verteidigung betreffenden Verfahrensnorm vorliegt und ein Gerichtsbeschluss gem. § 238 II StPO herbeigeführt wurde (BGH NSTz 97, 27).

Bsp. aus der Rspr.:

Ablehnung von Beweisanträgen ohne inhaltliche Prüfung wegen Missbrauchs prozessualer Rechte, BGHSt 29, 149;

unzulässige Entziehung des Fragerechts, BGH NSTz 82, 158;

unzulässige Beschränkung der Akteneinsicht, BGH NSTz 85, 87.

2. Begründetheitsprüfung bei Rechtsfehlern, die relative Revisionsgründe sind, § 337 StPO

Es wird geprüft, ob der Fehler vorliegt, den Revisionsführer beschwert und das Urteil auf ihm beruht

- Ablauf des Revisionsverfahrens

- I. *Einlegung und Begründung*

*Die Revision ist beim iudex a quo einzulegen und dort auch zu begründen.*

- II. *Zulässigkeitsprüfung durch den iudex a quo*

*Nach § 346 StPO prüft der Tatrichter sodann, ob Form und Frist eingehalten worden sind. Ist dies nicht der Fall, verwirft er die Revision durch Beschluss als unzulässig. Hiergegen kann der Revisionsführer die Entscheidung des Revisionsgerichts beantragen, § 346 Abs. 2 StPO.*

*Stattdessen oder daneben kann der Revisionsführer auch den Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand stellen. Stellt er beides, entscheidet das Revisionsgericht, § 46 I StPO, zuerst über den Wiedereinsetzungsantrag, da ggf. dann der Beschluss nach § 346 StPO gegenstandslos wird.*

- III. *Aktenübersendung*

*Sind Form und Frist eingehalten, so wird die Revisionsbegründung dem Gegner des Revisionsführers zur Gegenerklärung zugestellt.*

*Nach Eingang der Gegenerklärung oder Fristablauf werden die Akten über die zuständige Staatsanwaltschaft, die noch einmal prüft, ob alle erforderlichen Zustellungen vorgenommen und Vollmachten vorgelegt worden sind, mit einem Übersendungsbericht, aus dem sich die Formalien ergeben, der Staatsanwaltschaft beim Revisionsgericht zugeleitet. Diese kann eine Revision der Staatsanwaltschaft zurücknehmen oder die Rücknahme anweisen.*

*Ansonsten leitet sie die Akten dem Revisionsgericht mit einem Antrag weiter. Ein Antrag auf Verwerfung als offensichtlich unbegründet gem. § 349 II StPO wird dem Revisionsführer von der Generalstaatsanwaltschaft bzw. dem Generalbundesanwalt mit der Möglichkeit einer Gegenerklärung innerhalb von zwei Wochen zugestellt.*

- IV. *Entscheidung*

- 1. *Das Revisionsgericht kann durch Beschluss entscheiden, wenn*

- *die Revision unzulässig ist (§ 349 I StPO),*
      - *es auf einen entsprechenden Antrag der Generalstaatsanwaltschaft bzw. des Generalbundesanwalts die Revision einstimmig für offensichtlich unbegründet erachtet (§ 349 II StPO) oder*
      - *es die zugunsten des Angeklagten eingelegte Revision einstimmig für begründet erachtet (§ 349 IV StPO) oder*
      - *beides zusammen trifft.*

*Der die Revision verwerfende Beschluss enthält üblicher Weise keine Begründung.*

- 2. *In den anderen Fällen, insbesondere wenn die Staatsanwaltschaft Aufhebung des Urteils beantragt und das Revisionsgericht die Revision nicht als unbegründet ansieht (Ausnahme: Aufhebung würde Angekl. Benachteiligen – z. B. § 64 StGB), beraumt das Revisionsgericht eine Hauptverhandlung ein und entscheidet sodann durch Urteil.*

3. *Eine Rekonstruktion der Hauptverhandlung muss grundsätzlich unterbleiben. Das Revisionsgericht kann nur zum Nachweis von Verfahrenstatsachen Freibeweis erheben, z. B. dienstliche Äußerungen der Richter oder des Sitzungsvertreters einholen.*

- **Entscheidungsmöglichkeiten des Revisionsgerichts**

- I. *Wird die Revision zurückgenommen, werden dem Revisionsführer lediglich durch Beschluss die Verfahrenskosten auferlegt, § 473 StPO.*
- II. *Ist die Revision unzulässig, wird sie durch Beschluss als unzulässig verworfen, § 349 I StPO.*
- III. *Wird ein Verfahrenshindernis festgestellt, wird das Urteil ganz oder teilweise aufgehoben und das Verfahren nach §§ 205, 206 a oder aufgrund einer Hauptverhandlung 260 III StPO eingestellt; bei Unzuständigkeit des Revisionsgerichts wird lediglich die Sache an das zuständige Gericht verwiesen.*
- IV. *Ist die Revision unbegründet, wird sie kostenpflichtig verworfen.*
- V. *Ist die Revision begründet, so wird das Urteil ganz oder teilweise aufgehoben.*
  1. *Die zugehörigen Feststellungen (z. B. die zum Rechtsfolgenausspruch) werden mit aufgehoben, wenn sie keinen Bestand haben können.*
  2. *Wenn die Feststellungen zur Schuldfrage nicht zu beanstanden sind, eine Strafbarkeit sich daraus nicht ergibt und weitere Feststellungen nicht zu erwarten sind, spricht das Revisionsgericht selbst frei (Pistazieneisfall).*
  3. *Wenn die Feststellungen Bestand haben und nur eine bestimmte Rechtsfolge in Frage kommt, also das Revisionsgericht nicht sein Ermessen anstelle desjenigen des Tatrichters setzen muss, kann auch diesbezüglich durchentschieden werden. Seit dem JModG von September 2004 kann das Revisionsgericht wegen einer Gesetzesverletzung nur bei Zumessung der Rechtsfolgen von der Aufhebung des angefochtenen Urteils absehen, sofern die verhängte Rechtsfolge angemessen ist. Auf Antrag der Staatsanwaltschaft kann es die Rechtsfolgen auch angemessen herabsetzen. Bei Fehlern nur bzgl. der Gesamtstrafenbildung kann auf das Nachverfahren gem. § 460 StPO verwiesen werden (vgl. zum Ganzen § 354 Abs. 1a und 1b StPO).*
  4. *Ansonsten ist zurück zu verweisen.*

- **Exkurs: Der Zweifelssatz bei Verfahrensfehlern**

*Merke: Bei den Verfahrensvoraussetzungen ist zu differenzieren:*

*Der Grundsatz „in dubio“ gilt bei: Verjährung (BGHSt 18, 277), Vorhandensein und Rechtzeitigkeit des Strafantrages, Strafklageverbrauch (str.);*

*er gilt nicht bei z.B. Verhandlungsunfähigkeit.*

*Ansonsten gilt bei Verfahrensfehlern der Zweifelssatz nicht, sie müssen nachweisbar sein.*

**Fall 1**

Der selbst drogenabhängige Kleindealer A hat auf der Szene an die ihm als ebenfalls hochgradig abhängig bekannten X und Y mehrere Hits Heroin verkauft. X und Y haben sich unmittelbar nach diesem Geschäft in eine öffentliche Toilettenanlage begeben und dort jeweils einen "Schuss" gesetzt. Da X zuvor größere Mengen Alkohol zu sich genommen hatte - was A bemerkt hatte - und Y eine erhebliche Anzahl verschiedener Beruhigungstabletten, brach bei beiden rasch der Kreislauf zusammen und sie wurden bewusstlos. Während X verstarb, konnte Y gerade noch gerettet werden.

Das Landgericht hat A aufgrund obiger Feststellungen wegen fahrlässiger Tötung in Tateinheit mit fahrlässiger Körperverletzung und unerlaubtem Handeltreiben mit Heroin gemäß §§ 30 I Nr. 3 BtMG, 222, 229, 52 StGB zu der Freiheitsstrafe von 4 Jahren und 8 Monaten verurteilt. Zu prüfen sind die Erfolgsaussichten einer Revision.

**Fall 2**

Erfolgsaussichten dieser Revision?

„In der Revisionsinstanz werden wir beantragen, das Urteil des LG ... vom ... aufzuheben und die Sache an eine andere Strafkammer zurückzuverweisen.“

Als Verletzung sachlichen Rechts wird die Nichtanwendung des § 177 Abs. 5 StGB gerügt; es liegt ein minder schwerer Fall vor.

Außerdem werden Verfahrensrügen erhoben:

Offensichtlich wurde der Anklagesatz nicht verlesen. Dies ergibt sich aus dem Sitzungsprotokoll des ersten Verhandlungstags, des 01.03. (Bl. ...). Damit ist § 243 StPO verletzt worden.

Am zweiten Verhandlungstag, dem 02.03., war der Angeklagte für die Dauer der Vernehmung des Tatopfers, der Zeugin O, von der Hauptverhandlung ausgeschlossen. Die Kammer hatte beschlossen: "Für die Dauer der Vernehmung der Zeugin O wird der Angeklagte gem. § 247 StPO von der Teilnahme an der Hauptverhandlung ausgeschlossen." Der Beschluss wurde ausgeführt, der Angeklagte verließ den Saal. Während der Vernehmung der Zeugin O wurde dieser eine Tatortskizze vorgehalten, außerdem wurden die Lichtbilder Bl. ... in Augenschein genommen. Die Zeugin blieb gem. § 61 Nr. 5 StPO unvereidigt. Der Angeklagte wurde wieder in den Saal geführt. Der Vorsitzende unterrichtete ihn von der Aussage der Zeugin. Damit ist gegen § 247 StPO verstoßen worden.

Am dritten Verhandlungstag, dem 15. März, stellte der Angeklagte den Antrag, den Zeugen M zu (Bl. ...) zu vernehmen. Diesen Antrag hat das Gericht durch Beschluss (Bl. ...) mit der Begründung abgelehnt, der Zeuge könne schon deshalb nicht glaubwürdig sein, weil ihn der Angeklagte bei einer so wichtigen Alibiaussage sonst schon viel früher benannt hätte. Damit ist gegen §§ 244 III, 246 StPO verstoßen worden und gesetzwidrig die Beweiswürdigung vorweggenommen worden.

(Unterschrift Rechtsanwalt)“