

ドイツ刑事手続における上告の基礎と限界*

ヘニング・ローゼナウ
加藤克佳 = 辻本典央 [訳]

目 次

- . はじめに
- . 上告の手続における現実：統計から見て
- . 上告理論の展開と状況：拡張的上告への展開
- 1. 叙述に対する非難
- 2. 事実問題と法律問題との理論的な区別
- 3. 拡張的上告の議論
- . 上告の意義および目的
- 1. 法の統一と法の形成
- 2. 個別事例における正義の創出
- 3. 支配的見解の統合説
- 4. 現実的な法的保護の理論
- 5. 議論と批判
- . 質を確保する手段としての上告



ローゼナウ教授

図表 1 - 3

* 本論文は、著者が、2012年9月26日に、アウクスブルク大学法学部と名城大学法学部・大学院法学研究科との学術提携開始を契機として行った講演に基づいている。学界の同僚である加藤克佳教授（名城大学）には、私の考えを講演することを計画し可能にして下さったことに対してお礼を申し上げる。同じく辻本典央准教授（近畿大学）には、講演の通訳に対して感謝する。

． はじめに

本稿は、刑事手続における上告について述べるものである。上告は、刑事手続における、通常手続としての最終の上訴である。これ以後は、非常救済手続として、連邦憲法裁判所への憲法抗告、または、欧州人権裁判所（ストラスブールに所在）への人権抗告だけが可能である。したがって、上告は、刑事手続における最も重要な上訴である。上告は、(1) 区裁判所の刑事判決に対して、まれに提起される跳躍上告の手段で、(2) 地方裁判所の控訴審判決に対して、それぞれ可能である。双方の場合、上級地方裁判所が裁判する。しかし、厳しい処罰が対象となる事件（Königsdisziplin）、つまり謀殺罪と故殺罪、重大な強盗罪、重大な麻薬犯罪などの重大な犯罪の場合には、地方裁判所の第一審判決の後、上告は、連邦通常裁判所に直接行うことになる。

本稿は、3つの部分に分かれる。第1に、上告に関するいくつかのデータを報告する。第2に、上告の理論に関する展開を報告する。これは、裁判官による法形成の興味深い部分である。そして、第3に、上告の意味および目的を説明する。

． 上告の手続における現実：統計から見て

1つのことが、確実にいえる：あなたが上告を提起した場合、非常に高い確率で、成功を得ないだろう。以前から、被告人が上告して成功しなかった割合は90%ほどであったが、1999年には、はじめて90%を超えた¹。1980年代には、この割合は、まだ80から82%であった。手続非難の場合——これによって、刑法の訴訟規定に対する違反を主張する——、その数は、さらに極端である。成功の割合は、わずか1%である²。この数は

1 *Barton*, Die Revisionsrechtsprechung des BGH in Strafsachen, 1999, S. 272; *dsIb*. *StraFo* 1998, 325 (330); *Fezer StV* 2007, 40.

2 *Nack* *NStZ* 1997, 153 (159); *Fezer* *FS Hanack* S. 331 (350); *Kutzer*, *StraFo* 2000, 325 (326) .

衝撃的である。なぜなら、提起された上告のうち 80%以上が、明らかに理由がないとして、決定の方法で棄却されているからである。つまり、原則として、連邦通常裁判所により内容的な理由が付されないまま、棄却されているのである³。

このような低い数字となっていることの理由は、明白である。重い刑を宣告された者は、上告において、その「最後のはかない望み」とみている。そのような者は、しばしば、成功の見込みが著しく低くても、執行を延期させる効力によって判決の執行可能性を引き延ばすという目的のみで、上告を提起している⁴。それにもかかわらず、被告人上告の不成功が増えていくことを考えると、不愉快さが生じる。刑事訴訟上の上告はなおも有効な上訴といえるかは、考えてみなければならない。

・ 上告理論の展開と状況：拡張的上告への展開

[ドイツ刑事訴訟法（以下、刑訴法ともいう）] 337 条は、上告法の中心的な規定である：

「(1) 上告は、判決が法令の違反に基づいていることを理由とするときに限り、これをすることができる。

(2) 判決は、適用すべき法規を適用しなかったとき、又は正しく適用しなかったとき、法令の違反に基づいているものとする。」

このことからいえるのは、上告は、判決が法律違反に基づいているのか、またそれはどの程度なのか、という点のみを審査するということである。上告審裁判所は、具体的な法適用、つまり法律問題のみを審査する。事実問題、つまり、事実の正しい認定は、上告裁判所では審査されない。

刑訴法 337 条は、現在、なおも法律に置かれている。上告の規定は、1877 年にドイツ帝国（ライヒ）刑訴法が施行されて以後、あまり変更さ

3 刑訴法 349 条 2 項によるこの決定棄却に批判的な見解として、*Rosenau* FS Imme Roxin, 2012, S. 669ff., および, ZIS 2012, S. 195ff. の同じ論文がある。

4 *Hamm* Die Revision in Strafsachen, 7. Aufl. 2010, S. 74.

れていない⁵。

それにもかかわらず、これまでの立法者は、上告の理念をその現在のモデルと対比させるとき、驚いて目をこするであろう。上訴は、実務におけるその実際上の展開によって、常に変化してきた⁶。このことは、裁判所の構成の変化とも関連する。

1877年には、陪審員だけで、提起された罪責問題について、被告人は有罪であるかという評決の形式で裁判していた。評決の理由付けは、定められていなかった。

1924年には、エミンガー改正⁷により、陪審裁判所が廃止され、書面により理由付ける判決が導入された。これにより、事実審裁判官の証拠評価と事実認定を審査の対象とすることができる道が、開かれた。これは、さしあたり、手探りで、慎重に行われた。しかし、1970年以来、審査の密度は、相当に増加した。現在、事実審裁判官の認定への上告法上の介入を含んだ判例法が、展開されている。それは、上告裁判所の規制を判決における叙述の包括的な事後審査にまで拡張するというかたちで、行われている⁸。このいわゆる「拡張的上告」⁹という現象は、その存在自体に争いはない。おおまかにいうと、判例法により創設された「拡張的上告」は、上告裁判部に、事実審裁判官の判決認定に対する支持可能性という点からの包括的な規制を可能にさせている。判決で示された証拠評価は、その説得性という点で審査を受ける。つまり、法律問題と事実問題との区別は、もはや存在しないのである。

5 *Bohnert*, Beschränkung der strafprozessualen Revision durch Zwischenverfahren, 1983, S. 1.

6 *Tolksdorf* FS Meyer-Goßner, S. 523; *Peters*, Strafprozeß, 4. Aufl. 1985, S. 634.

7 1924年1月4日裁判所の構成と刑事司法に関する政令 (RGBl. I, 15)。これについて, *Koch*, in: Handwörterbuch z. dt. Rechtsgeschichte, 2. Aufl. 2007, Sp. 1322f. がある。

8 *Kühne*, Strafprozessrecht, 8. Aufl. 2010, S. 650; *Maul* FS Pfeiffer, S. 409 (418); *Barton* JuS 2007, 977 (978).

9 基本的な文献として, *Fezer*, Die erweiterte Revision, 1974 がある。

そのよい例が、いわゆる叙述に対する非難である。

1. 叙述に対する非難

叙述に対する非難、あるいは、上告裁判所の側からいえば叙述に対する規制は、判例によって展開されてきたものである。判例は、事実審裁判官の判決における事実認定に、一定の実質的要件を設けている。これによると、認定された事実の叙述および評価が、不明確である場合、矛盾している場合、明らかに不完全である場合、推論の誤りを含んでいる場合、経験則を無視している場合には、実体的・法律的瑕疵が認められる¹⁰。

判決に前述の瑕疵の1つが認められるときは、原則として、叙述の重大な瑕疵が認定される。判決が破棄されうるのである。これにより、判決書における理由付けは、包括的な規制に服する。公判で行われた事実認定が、間接的に、事後審査を受けるのである。判例上、判決は後付け可能な合理的理由に基づいていることが要求される¹¹。一定の事案では、さらに、詳細なまたは特に慎重な理由付けと叙述が要求される。例えば、矛盾する供述が存在する場合などである。そのような場合、判決理由は、事実審裁判官はその裁判に影響しうるすべての事情を認知し、その考察に取り込んだものであることを、示すものでなければならない¹²。

連邦通常裁判所は、判決理由を、上告に関係させて理解する。判決理由の課題は、上告裁判所に包括的な事後審査を可能にさせることである¹³。したがって、包括的な叙述の範囲は、上告法上の事後審査の必要によって決定される。包括的な規制を可能にさせるために、包括的な叙述が要求さ

10 BGH StV 1999, 7; NStZ 2002, 315 (316); SK-Frisch § 337 Rn. 118; HK-Temming § 337 Rn. 19.

11 Rieß JZ 2000, 813 (818).

12 BGH NStZ 2000, 496 (497); NStZ 2001, 161 (162); StV 2002, 469 (470).

13 確立した判例として、BGHSt 37, 21 (22); BGH NJW 1999, 2606; KG StV 2000, 188 を参照せよ。

れるのである。

もっとも、この叙述のルールに対する違反が法的瑕疵を意味するのは、問題である。法律は証拠評価の形式および範囲に関する基準を設けていないことから、証拠評価の瑕疵は刑訴法 337 条 1 項の意味での法律違反ではないということもできる¹⁴。

しかし、正しくは、叙述の瑕疵がある場合には、法的瑕疵が認められる。一部では、疑いによる解決 (Verdachtslösung) に取り組まれている。事実審裁判官の誤った評価は、評議でも証拠評価が誤っていたことの徴表である¹⁵。書面で書かれた理由に瑕疵があるときは、疑いなく、この瑕疵は事実審裁判官に評議に際しても取り憑いていたことが認められる。これによると、誤った叙述は、それ自体で、実体法上の瑕疵である¹⁶。

最後に、法治国家の観点から次のように論じられる。判決は、事実審裁判官の認定に説得性が欠けるときは、書面に記載された判決に個人の自由へ介入することの正統性が欠ける、との理由から破棄されるのである¹⁷。

2. 事実問題と法律問題との理論的な区別

これによって、私は、刑訴法 337 条で前提とされる事実問題と法律問題との対立はそもそも区別されるべきであるのか、という点を問題としたい。

1877 年のドイツ帝国刑訴法の立法者が事実問題と法律問題 (事実と法) は明確に区別できるものとみていた、という点で争いはない。上告裁判所は、事実の認定や、証拠評価に関わってはならないとされていた¹⁸。

一般的には、事実問題とは、何が実際の事情に適合しているか、というものと理解される。したがって、これは、事実認定と関連するすべてのことに、言い方を変えると、歴史的的事象を日常用語として記述するすべての

14 Rieß GA 1978 257 (276).

15 Kühne Strafprozessrecht, 8. Aufl. 2010, S. 639f.

16 OGHSt 1, 146 (147); BGHSt 12, 311 (317).

17 OLG Bremen VRS 50 129 (130); Gollwitzer FS Gössel, S. 543 (545).

18 KMR-Stuckenborg § 261 Rn. 146.

ことに向けられる。

これに対して、法律問題は、事象が法規定の構成要件を充足するか、ということの問題とする。それは、規定の解釈によって回答されるべき問題を想定している。そこでは、法の存在またはその内容が問題となる。事実が法概念に当てはめられるときに、法的評価が問題となるのである¹⁹。

一部で、区別は最終的に行うことができる、と認められている²⁰。個人の全体的な印象を再現すること——例えば、個人の醜さ——の困難さはおくとして、たいていの法律概念に関して、事実の認定は、その法的評価から切り離すことができる。認定された事実の叙述は、通常は、評価の概念から切り離される。そこには、選択、評価、分類、衡量といった要素が内在されてはいない。

これによると、区別の可能性は、法学試験の事実を例にして示される：擬制された事実は、ある事象として叙述される。法的評価は、それと区別して、加工者 (Bearbeiter) によって行われる。

これは、実践的には、明白となるであろう。しかし、この分離は、学問理論的には、極めて問題がある。概念形成と理論形成が交錯するために、すべての観察概念にはすでに理論が混入しているとの認識が、広まっている。これに応じて、評価から切り離された事実などない。これによると、事実問題と法律問題との確実な区別は、不可能である。双方の概念は、相互に浸透しあっている²¹。適切に認定された事実であってはじめて、刑罰規定を適用するための条件となる。事実は、「視点の右往左往」において(あれこれ考える中で)²²、そもそも法的に行われるべき評価への視点をもつ

19 *Schünemann* JA 1981 71 (74); *dsIb.* FS Kaufmann S. 299 (315); *Roxin/Schünemann* Strafverfahrensrecht, 27. Aufl. 2012, S. 468f.

20 *SK-Frisch* § 337 Rn. 14.

21 *Radbruch* ARWP 17 (1923/24), 343 (349). これと異なる見解で詳細なものとして、*Frisch*, *SK* § 337 Rn. 16, *Neumann* FS Androulakis S. 1091 (1096f.) および *RüBmann*, in: *Juristische Methodenlehre*, hrsg. von Koch, 1976, S. 242, 257ff.がある。

22 *Engisch*, *Logische Studien zur Gesetzesanwendung*, 3. Aufl. 1963, S. 15.

ではじめて、認定される。裁判官は、判決と同じように、事実をこしらえる。判決は、この事実によって裏付けられる。裁判官は、いかなる事情について証拠を取り調べ、構成要件要素を適用できるようにするために何を認定しなければならないかを、選択しなければならない²³。裁判官の判断力は、はじめから、規定と事実とを結び付けている。

この結論は、前述した試験問題を例にして、確証することができる。なぜなら、これは、法的な課題の観念と問題とされるべき構成要件要素の考慮において、この形式においてはじめて統合されるものであるからである。

この理論的検討は、何を示すか。それは、上告の現在の取扱いは裁判官の法創造であるということを示す²⁴。このことは、たしかに、立法者からも、法律自体からも選択されたものではないが、しかし、法形成として違法であると評価することもできない²⁵。なぜなら、法律問題と事実問題との分離は存在しない、つまり、刑法 337 条 1 項においてもそのように定められてはいないからである。

3. 拡張的上告の議論

実効的な法的保護が事実認定に関しても保障されるべきことは、明らかである。証拠の取調べと評価は、裁判発見の本質的な要素である。ただし、重大犯罪の領域では、刑事手続の事実に関する部分には、上訴による規制は及ばない²⁶。

23 *Rüping*, Das Strafverfahren, 3. Aufl. 1997, S. 202; *Esser*, Vorverständnis und Methodenwahl in der Rechtsfindung, 1972, S. 139; *Scheuerle*, Rechtsanwendung, 1952, S. 23; *Joerden*, Logik im Recht, 2005, S. 321f.; *Schreiber*, in: Forschung über Freie Berufe, Jahrbuch 1983/94, hrsg. vom Institut für Freie Berufe Nürnberg, 1985, S. 143 (144); *HK-Temming* § 337 Rn. 2; *Hassemer*, ARSP 72 (1986) 195 (208); *Hruschka*, Die Konstitution des Rechtsfalles, 1965, S. 70f.

24 *LK-Hanack* § 337 Rn. 125.

25 *Foth* DRiZ 1997, 201 (202). 端緒となった見解として、*Schünemann*, JA 1982, 123 (126) がある。

26 シューネマン (*Schünemann*) によると、上訴システムの「主たる破綻」とされる (*ZStW* 114 (2002), 1 (54))。

しかし、上告裁判所は、誤った判決の可能性を見過ごすことを、強制されるものではない。上告裁判所は、事実に関する判決の基礎も事後審査する方法を探求してきた。

この展開は批判されている。なぜなら、叙述の瑕疵を形式的に認定することは、しばしば、口実にすぎないものであるからである。事実として、上告裁判所は、自身による正当性の規制を行ってきた。実際、自己の判断を下している。上告裁判官は、結果から考えている。法的な瑕疵は、一部で、上告裁判所がその結論を不当であると感じた場合に限り、原審の裁判から読み取られている²⁷。外形的には、上告判決において、抽象的・一般的な基準が立てられているが、実際には、固有の個別的な評価がそこに隠されているのである²⁸。

このような準事実審的な結果の指向性は、増加してきている。上告裁判所では、自己の——隠された——事実評価が、自ら行われている。このことは、いつも周辺のところで明らかとなる。例えば、連邦通常裁判所の裁判長は、次のように述べている。すなわち、「上告裁判所は、その正しさに納得していないような判決を下すことを、決して求められてはいない。」²⁹。

このように結果を指向したことにより、きわめて種々の証拠評価の基準が提示されることとなった³⁰。新たな上告可能性の領域では、上告が成功するか否かは、多分に偶然に左右される。経験の多い上告の専門家さえ、上告が成功するか否かを事前に述べることはできない。「上告のルーレット」あるいは「上告の口ト」などと呼ばれるのである³¹。

27 *Rüping* Das Strafverfahren, 3. Aufl. 1997, S. 203; *Erb* ZStW 113 (2001), 1 (32). 以下も参照, *Jerouschek* GA 1992, 492 (514); *Barton*, JuS 2007, 977 (980)。

28 *Frister* FS Grünwald, S. 169 (183); *Foth* NSTZ 1992, 444.

29 *Jähnke* FS Meyer-Goßner, S.559 (561).

30 *Detter* FS 50 Jahre BGH, S. 679 (684); *Naucke*, in: *Der Richter in Strafsachen*, hrsg. von Bemmman und Manoledakis, 1992, S. 106 (117).

31 *Schünemann* ZStW 114 (2002), 1 (55); *Schlothauer* StraFo 2000, 289 (290).

もっとも——そして、これは批判を相対化するものでもあるが——，同じことは、すでに古い上告にもあった。著名なベルリンの刑事弁護人アルスベルク (*Alsberg*) は、すでに 1913 年に、「判例は、しばしば、まったく予測できないことがある。上告は『秘密の教義』ではないとする者でさえ、上告審における判決の破棄を確実に予言できることなど、きわめて稀なことである。」と断言していた³²。

． 上告の意義および目的

次に、上告はそもそもなぜ存在しているのかについて述べたい。

1. 法の統一と法の形成

上告の中心は、判例の統一を確保することと法の自己形成とにあると見る見解が、長い間、支配的であった³³。これにより、法適用の統一の確保が、上告裁判所の中核的な機能であるとみられていた。連邦通常裁判所には最上級の上告裁判所として法を汲み尽くし、かつ、法を自己形成するという重要な任務も課されるということは、背後に追いやられていた。法の統一の強調は、展開の歴史において説明することができる。ドイツ帝国設立に際しても引き継がれた多くの領主たちの分散した法というかたちでの法の分散を次第に克服するために、ドイツ帝国刑法の公布後は、長い間、統一的な法適用の確立に重点が置かれてきた³⁴。

しかし、このような説明の仕方は、上告を完全に説明し尽せるものではない。上訴の目的は、他の方法でも達成することができる。例えば、指針や準則を出すことによってである³⁵。また、具体的事件に関係なくそのよ

32 Justizirrtum und Wiederaufnahme, 1913, S. 44.

33 *Schwinge*, Grundlagen des Revisionsrechts, 2. Aufl. 1960, S. 32; *Duske*, Diss. Marburg 1960, S. 87.

34 *Volk*, Grundkurs StPO, 7. Aufl. 2010, S. 315; *Henkel*, Strafverfahrensrecht 2. Aufl. 1968, S. 374; *Fezer* FS Küper, S. 45 (46).

35 そのようなものは、旧東ドイツにおいて最高裁判所と検事総長との共同で行われていた。 *Lilie* NSTZ 1990, 153f. 参照。

うな手段を用いることは、常に可能でもあった。しかし、法治国家としての欠点は、およそ明らかである。なぜなら、統一された判例は、個別事例において適切な裁判を考慮しなくても、存在しうるからである³⁶。しかし、真の法統一は、実体的に正しい裁判を要求する。それゆえ、すべての個別事件、すべての被告人が、上告による規制の対象とならなければならない。被告人は、自身の手続が法治国家として公正に行われるよう求める権利によって、同時に、社会の利益をも代表するのである。

2. 個別事例における正義の創出

別の見解は、上告は一義的に個別事例における正義に資するべきものである、と考えている³⁷。上告裁判所は、個別事例における正義を実現させるといふ、基本的な要請に応えるものである。例えば、ある刑事事件が、法統一の維持に資するべき本質的な意義をもっていないという理由で、考慮されないまま放置されることは許されない。また、実体非難に基づく上告裁判所の完全な範囲での審査義務は、上訴は個別事例における正義に配慮すべきものである、ということも示している、というのである。

しかし、上告は、個別事例における正義を、せいぜい断片的に実現しうるにとどまる。なぜなら、それは、新たな証拠調べを許さず、かつ、実質的に不相当なすべての裁判を修正するのではなく、上訴によって不服申し立てできる一定の裁判のみを修正するものだからである。アルスベルクが述べるとおり、「上告は、非常に大きな不法に接して機能せず、また、非常に大きな合法に接して判決の破棄をもたらすことがある」のである³⁸。

3. 支配的見解の統合説

支配的見解によれば、個別事例における正義の確立と、法の統一および

36 *Langer* FS Meyer-Goßner, S. 497 (511); *Ranft* (Fn. 30), S. 625.

37 *Meuer* NJW 2000, 2936 (2945); *Zipf*, Die Strafmaßrevision 1969, S. 173.

38 *Justizirrtum und Wiederaufnahme*, 1913, S. 34.

法の自己形成とは、等しく上告の目的である、と考えられている。上告は、双方の目的を併せ持っている。上告裁判所の判例は、法統一、個別事例における正義、法の自己形成を任務とする³⁹。

[しかし、]多くの重畳的な見解がそうであるように、統合説も、葛藤する問題を十分に解決することができない。法統一を維持する裁判は、実際の事実が事実審裁判所より完全に見誤られていた場合、実体的に、およそ不正当なものとなりうる⁴⁰。双方の目的は、上告に、まったく対立する方向性を与える。上告が主として法統一に資するべきとするならば、事実審裁判官の証拠評価への介入は、機能しないことになる。個別的正義に重点を置かならば、規制の権限が拡張されなければならない。

4. 現実的な法的保護の理論

シューネマン (*Schünemann*) とロクシン (*Roxin*) は、上告を、現実的な法的保護を実現するべきものと考えている⁴¹。上告の手続は、誤った判決の蓋然性を最小化することと、解釈されている。見逃すことができない誤った判決は、上告における規制によって排除されるべきである。ただし、規制の機会を、公判を再現することなく実現可能と思われるものに、限定される、というのである。

しかし、この見解も、説得的ではない。この見解は、上告の現実的な機会に関連させることによって、法適用において創設された上告非難のかたちをもって論証している、つまり、上告の意味および目的を、その裁判形式によって理由付けているのである。正しくは、この形式は、意味および目的が確立された後にはじめて、確定することができるものである。この

39 *Hellmann*, Strafprozessrecht, 2. Aufl. 2006, S. 314f.; *Rengier* FS 50 Jahre BGH, S. 467f. のみを参照。

40 的確な文献として、*Roxin/Schünemann* Strafverfahrensrecht, 27. Aufl. 2012, S. 466 がある。

41 *Roxin/Schünemann* Strafverfahrensrecht, 27. Aufl., S. 466; *Schünemann* JA 1982, 71 (73).これを支持する見解として、*Volk* Grundkurs StPO, 5. Aufl. 2006, S. 307; *Kleszczewski*, Strafprozessrecht, 2007, S. 168 がある。

点で、この見解は、循環論法である。上告裁判所が判決における事実認定をその支持可能性についてのみ審査するという場合には、現実の法的保護は、あまり現実的ではなく、かつ、実際に実現可能でもない。

5. 議論と批判

従来の見解は、たしかに、上告は正しい法適用（実体法的にも訴訟法的にも）を確保するべきものであるが、しかし、その際には基本的に懲戒的機能が備えられていることを見落としている⁴²。上告においても、他の実効的な上訴の場合と同じく、事実審を通じた威嚇として柔軟に法の遵守を確保することが、主たる課題の1つである⁴³。その際、実際に連邦通常裁判所に手続が係属し、判決が破棄されるのは、決定的なことではない。規制の可能性だけで、規制されるべき者に大きな努力を呼び覚ます。この点で、（連邦通常裁判所）第1刑事部は、上告裁判所は事実審裁判官を制裁しまたは処分を科するべきものではないと判示する⁴⁴が、それは、半分しか当たっていない。上告に関しても、イギリス軍の歴史に依拠した現存艦隊主義（fleet-in-being-Effekt）⁴⁵が妥当する。艦隊の存在だけで（それを投入しなくても）意味があり、予防的な効果を発揮するのである。

このようにみると、上告は、実体法および手続法における裁判官の不注意や職権濫用に対する保安装置であるということが、明らかとなった。特に手続法において、このような危険が存する。手続的保障の遵守がまれにしか実質的な事後審査を受けないとすると、訴訟規定の尊重および敬意は、弱められることとなる⁴⁶。事実審裁判所レベルで、手続規定を拘束というよりも法治国家として求められる手続の形式性と理解する傾向は、すでに

42 *Schroeder/Verrel* Strafprozessrecht, 5. Aufl. 2011, S. 205.

43 *Alsberg* 35 DJT, S. 440 (478).

44 BGH JZ 2007, 152 (153). これに対し、第3刑事部の適切な見解として、BGH NJW 2004, 2536 (2539) がある。

45 *Stiltz* FS Geiß, S. 187.

46 *Kutzer* StraFo 2000, 325; *Weider* StraFo 2000, 328 (329).

確認されている⁴⁷。規制・懲戒機能は、裁判官の裁判活動に際して不可欠のものである。なぜなら、裁判官の心証形成は、純粹に計算に基づいた事象ではなく、非合理的で、情動的で、主観的な要素をも含んでいるものだからである。したがって、規制の可能性は、不適切な基準が用いられないことを保障している。

． 質を確保する手段としての上告

上告は、上訴として、法に基づいた裁判の維持に資するべきもの、つまり、刑事手続における規定の遵守と正しい裁判を目的とした手段である。そこから導かれる、上告の意味および目的は、法治国家としての形式を備えた質的な規制であり、それゆえに、刑事手続における質の確保である。

この質的な規制は、実体的正義という内容的な基準と、裁判官の活動における訴訟の形式性に向けられる。上告は、質的規制・確保の司法に固有な形式である。

このような考察からは、現在の上告実務に関して、どのようなことが導かれるか。

実効的な保護（ドイツでは、基本法 19 条 4 項によって憲法上の保障を受ける）は、事実の認定にも関係させなければならない⁴⁸。事実認定は、あらゆる有罪判決の基礎であるが、解釈論としては、法的保護がない。それは、叙述の非難を通じて間接的にのみ事後審査を受けうるものであり、したがって、狭い範囲においてのみ不服を申し立てることができるものである。要請される法的保護は、本質的に切り詰められている。しかし、上告は質的規制の手段であるとして理解されるならば、事実認定も、直接に、

47 Weider StraFo 2000, 328 (329). 参照, Schlothauer StraFo 2000, 289 (295).

48 端緒として, Weigend ZStW 113 (2001), 271 (298f.) もある。これに対し, 純粹な法的規制へ後戻りするあまり説得的ではない見解として, Braum, Geschichte der Revision im Strafverfahren von 1877 bis zur Gegenwart, 1996, S. 122ff., 225 があり, これを的確に批判する見解として, Barton StV 2004, 332 (339) がある。

上告法上の事後審査の対象となる。

従来、上告裁判所が行ってきた認定の間接的な事後審査は、不十分である。判決宣告後にまとめられた判決記録だけが上告裁判所による規制の対象となる（欠缺、矛盾、思考上の誤り、不明確さといった観点で）という場合、本来の事実の取調べは、規制を受けないものとなる。上告は、その伝統的な理解によれば、誤った事実認定に対する保護を与えない。

この欠点は、パーダーボルン (Paderborn) 事件において明らかとなった。そこでは、2人の共犯者に対して分離して行われた手続において、相互に異なる認定および証拠評価が行われた⁴⁹。

第1の手続では、地方裁判所の大刑事部が、公訴参加人（重要な証人であった）の信用性を認めず、被告人Aに無罪判決を下した。これに対し、地方裁判所の別の大刑事部は、Aの共犯者とされたZに対する手続において、Zを終身自由刑とする有罪判決を下し、その判決を、公訴参加人の供述によって裏付けた。双方の刑事部は、複数の証明事実について、相互に異なって評価し、1個かつ同一の事実において矛盾する事実認定を行った。この場合、いずれか一方は、思考論理的に、実際の事実に反することになるのである。

両判決は判決理由において瑕疵を示さず、上告法の見地からは実体法上は法的誤りがないものであったため、連邦検事総長は、双方の上告を、明らかに理由がないものと位置付けた。

この偶然に判明した事件は、明らかに、判決の叙述を通じた間接的な上告の規制だけでは不十分であることを示している⁵⁰。実効的な質的規制が、直接に投入できるのでなければならない。このような規制は、上告裁判所が自身に判明しアクセス可能なすべての客観的事情について審査を及ぼすことができるということを、要求する。

49 Meyer-Goßner/Cierniak StV 2000, 696f. で叙述されている。これにつき、BGH StV 2000, 702f. がある。

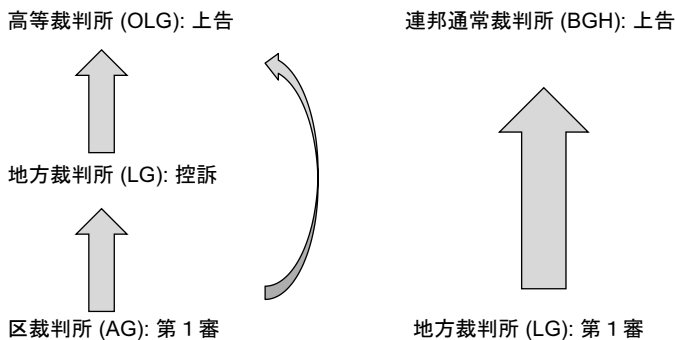
50 Tolksdorf FS Meyer-Goßner, S. 523 (534) 参照。

これを具体的にいえば、上告裁判所は、すべての認識機会を尽くさなければならぬということである（そして、これは上告における拡張の展開の論理でもある）。そこには、記録内容も含まれる。この結果、実体法上の事後審査のため上告裁判所に与えられるべき資料は、判決だけではないということになる。

ただし、記録から示されたような事例も作り上げる過程の結果であり、刑事手続の経過においてさらに現実の生活事実から離れてしまうこともある、ということは認めざるをえない⁵¹。この点で、記録の内容によって判決の信用性が欠けるということから、ただちに、誤った事実認定であるということが導かれるわけではない。例えば、公判において、証人が、その証言記録に記述されたこととは異なって証言していたということもあろう。しかし、すでに存在する情報から異なった評価が想定することができるときは、上告裁判所は、従来までと同様、判決を破棄できる。

以上から、私達は、上述してきたような意味で、上告をさらに発展させていかなければならない。上告は、最終の上訴であるというその資格に適したものでなければならず、その名にも資するものとなるべきである。

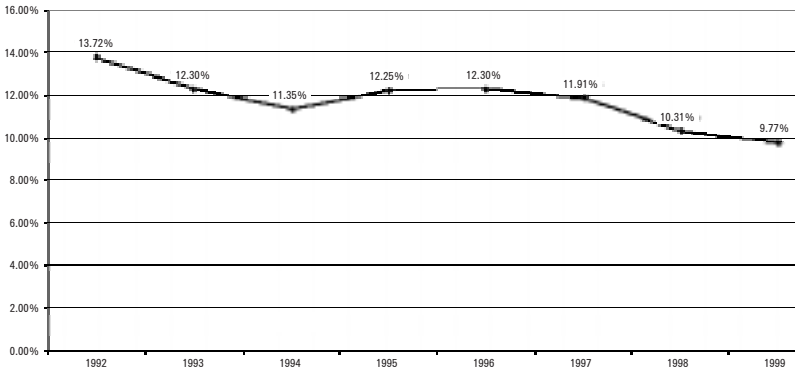
図表 1 ドイツ刑事手続における審級制度



51 Kreuzer FS Roxin S. 1541 (1549).

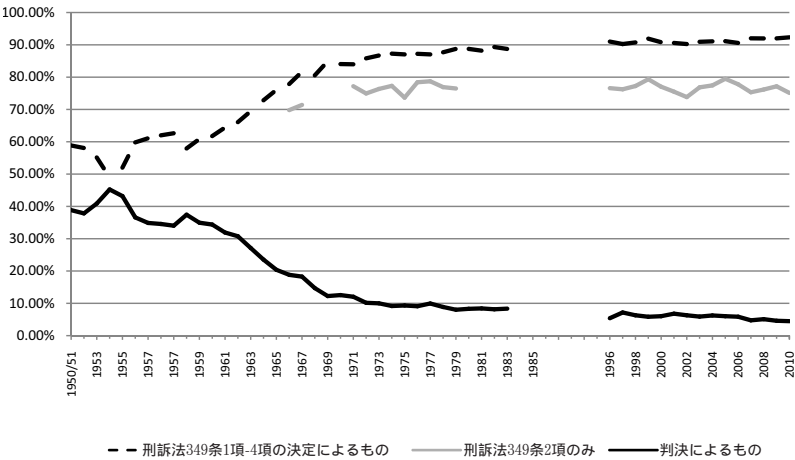
ドイツ刑事手続における上告の基礎と限界

図表 2 連邦通常裁判所への被告人上告のうち成功した割合 (1992年 - 1999年)



出典：Statistik Nack

図表 3 連邦通常裁判所への被告人上告の処理形態 (1951年 - 2010年)



出典：Rieß, Bemerkungen, S. 58f. (Tabelle 21); dslb., StV 1987, 269, 270 (Tabelle 1); dslb., FS Sarstedt, S. 253, 320 (Tabelle 30)
 Statistik Nack (異なる構成をしたため、ここでの数字には不整合が生じている)
 Übersichten über den Geschäftsgang bei den Strafsenaten des BGH 1997-2003
 Kruse, S. 21; Rottmann, S. 2
 注意：他の方法で処理された上告は含まれていない。これを加えれば合計 100% となる。

[訳者あとがき]

以上は、ヘニング・ローゼナウ教授 (*Prof. Dr. Henning Rosenau*) の論文 *Grund und Grenzen der Revision imdeutschen Strafverfahren* (本誌 219 頁以下所収) の邦訳であり、2012 年 9 月 26 日に開催された名城大学法学会主催講演会での講演に基づくものである。同日、名城大学法学部・大学院法学研究科は、ドイツ連邦共和国・アウクスブルク大学法学部と国際学术交流協定の調印式を開催したが、ローゼナウ教授は、同大学を代表して調印式に出席し、それに引き続いて本講演が行われた(以上は、原文および邦訳の脚注*にも記載されている)。講演の通訳は、直近まで同教授の下で客員教授であった辻本典央准教授(近畿大学法学部)が務め、質疑応答の通訳などは加藤が担当した。

ローゼナウ教授は、学术交流のための日本への訪問が今回で 5 度目となる親日家である。教授は、1964 年に北ドイツのエプストルフ(リュエネブルガー・ハイデ)で生まれ、1986 年から 1992 年までゲッティンゲン大学およびフライブルク大学で法学を学んだ後、1992 年に第 1 次国家司法試験、1996 年に第 2 次国家司法試験に合格、同年にゲッティンゲン大学で法学博士の学位を取得した(論文テーマは『国家の命令による射殺行為——ドイツ内国境での武器使用に対する国境警備兵の刑事責任について(Tödliche Schüsse im staatlichen Auftrag. Die strafrechtliche Verantwortung von Grenzsoldaten für den Schußwaffengebrauch an der deutsch-deutschen Grenze; Baden-Baden, 2. neubearbeitete Aufl. Baden-Baden 1998)』である)。1989 年から 2004 年まで同大学・ハンス＝ルートヴィヒ・シュライパー教授(元学長)の研究補助員、研究助手を務め、2005 年に同大学で教授資格を取得した(論文のテーマは『刑事手続における上告の基礎と限界(Grund und Grenzen der Revision im Strafverfahren, 未公刊)』である)。同年から 1 年余りハンプルク・バームベック区裁判所で刑事裁判官として勤務の後、2006 年 4 月にアウクスブルク大学法学部正教授に就任し(就任講演は「積極的臨死助(Active Sterbehilfe)」である)、現在は、同学部副法学部長、医事法研究所長な

どを務めている。大学で師事したシュライバー教授の薫陶を受け、特に医事（刑）法や生命法・生命倫理に詳しいが、刑法・刑事訴訟法に関する伝統的な解釈論のほか、比較刑法や刑法のヨーロッパ化、メディア刑法等の現代的なテーマも研究の重点対象としている（詳細は、講座ウェブサイト <http://www.jura.uni-augsburg.de/fakultaet/lehrstuehle/rosenau/> などを参照されたい）。

講演の演題は、ローゼナウ教授の教授資格取得論文に由来する。最近も、関連する論稿として、Die offensichtliche Ungesetzlichkeit der „ou“-Verwerfung nach § 349 Abs.2 StPO in der Spruchpraxis des BGH が公刊されている（前掲注3引用の，in: FS ImmeRoxin, 2012, S. 669ff. および ZIS 2012, S. 195ff. である）。詳しい内容は翻訳に譲るが、ドイツの現行刑事訴訟法（上告法に関する中心的規定は337条である）を維持しつつも、上告審は刑事裁判の高い質を確保する手段としての役割を果たすべきであるとする基本的立場から、上告審の基礎と限界を掘り下げて論じたものであり、ドイツとは異なる審級制度を採用する日本でも、上告審ないし最高裁判所の役割・機能に関する比較法的検討の必要性を感じさせる講演であった。

講演後には、ドイツでは（軽い事件では三審制であるのに）重大事件ではなぜ二審制が採られているのか、第一審の事実誤認（誤判や冤罪）はどの程度どのように救済されているのか、制度改善のためには法律改正と実務運用・判例（変更）のいずれが適切か、などの質問や意見が出された。これに対し、ローゼナウ教授からは、日独両国の法制度の違いなどを念頭に置いた丁寧な回答と説



明が、ゲーテの有名な詩の1節（„Im Auslegen seid frisch und munter!
Legt ihr's nicht aus, so legt was unter.“ In: *Goethe, Gedichte* (1827) -
Zahme Xenien）を引用しながら行われた。この1節で、ゲーテは、
「法律は守るべきであり、個々の事例で正義を実現するように解釈すべき
である。仮に法律の限界に突き当たったら、法律を是正すべきである。」
旨を述べ、法律の遵守と、法律解釈の際に突き当たる法律の限界との間の
バランスをとるべきことを主張した。教授は基本的にこれを支持しつつ上
告のあり方を論じており、その当否や根拠などを含め、総じて、熱心で活
発な質疑応答が行われたとあってよい。今回の講演会を1つの契機として、
本学法学部・法学研究科との国際的な学術交流は着実に開始されたといえ
よう。

なお、ローゼナウ教授は、これまでも、多数の講演や研究会などを通じ
て日本の刑事法研究者との交流を深めており、翻訳されたものも多い。訳
者（加藤）の手になるものとしては、ヘニング・ローゼナウ（加藤克佳訳）
「ドイツ刑事手続における合意」金尚均＝ヘニング・ローゼナウ編著『日
独シンポジウム 刑罰論と刑罰正義——日本－ドイツ 刑事法に関する
対話——』60頁以下（成文堂，2012年），同「ドイツ刑事法廷における
答弁取引」法経論集184号143頁以下（2010年）があるので、あわせて
参照していただきたい。

（加藤克佳記）

Grund und Grenzen der Revision im deutschen Strafverfahren^{*}

Henning Rosenau

Inhalt

- . Einleitung
- . Die Verfahrenswirklichkeit der Revision: Statistische Befunde
- . Entwicklung und Stand der Revisionsdogmatik: Die Entwicklung zur erweiterten Revision
 1. Die Darstellungsgrüe
 2. Theoretische Abgrenzung von Tat- und Rechtsfrage
 3. Diskussion der erweiterten Revision
- . Sinn und Zweck der Revision
 1. Rechtseinheit und Rechtsfortbildung
 2. Herstellung von Einzelfallgerechtigkeit
 3. Vereinigungstheorie der herrschenden Meinung
 4. Theorie des realistischen Rechtsschutzes
 5. Diskussion und Kritik
- . Die Revision als Mittel der Qualitätssicherung

Tabelle 1 – 3

* Der Beitrag beruht auf einem Vortrag, den der Verfasser am 26.09.2012 im Rahmen der Begründung einer akademischen Kooperation der Juristischen Fakultät der Universität Augsburg mit der Universität Meijo gehalten hat. Herrn Kollegen Prof. Katsuyoshi Kato danke ich für die Organisation und die Möglichkeit, meine Gedanken vorzutragen. Herrn Kollegen Prof. Norio Tsujimoto bin ich für das Dolmetschen beim Vortrag zu Dank verpflichtet.

. Einleitung

Mein Aufsatz wird die Revision in Strafverfahren beleuchten. Die Revision ist das letztinstanzliche ordentliche Rechtsmittel im Strafverfahren. Danach sind nur noch die außerordentlichen Rechtsmittel einer Verfassungsbeschwerde vor dem Bundesverfassungsgericht oder einer Menschenrechtsbeschwerde an den Europäischen Gerichtshof für Menschenrecht in Straßburg möglich. Also stellt die Revision das wichtigste Rechtsmittel in Strafverfahren dar. Sie ist möglich

1. nach Strafurteilen der Amtsgerichte im Wege der selten eingelegten Sprungrevision,
2. nach Berufungsurteilen der Landgerichte. In beiden Fällen entscheidet das Oberlandesgericht. Die Königsdisziplin ist aber
3. die Revision nach erstinstanzlichen Urteilen der Landgerichte direkt beim Bundesgerichtshof: also bei schwerer Kriminalität: Mord und Totschlag, schwerer Raub, schwere Betäubungsmittelkriminalität etc.

Der Beitrag gliedert sich in drei Teile. Zunächst werden einige Daten zur Revision berichtet. Dann wird die Entwicklung in der Dogmatik der Revision beleuchtet, die ein faszinierendes Kapitel der richterlichen Rechtsfortbildung bedeutet, um abschließend den Sinn und Zweck der Revision erörtern zu können.

. Die Verfahrenswirklichkeit der Revision: Statistische Befunde

Eines lässt sich mit hoher Treffsicherheit hervorsagen: wenn Sie Revision einlegen, werden Sie mit hoher Wahrscheinlichkeit keinen Erfolg haben. Seit Jahren liegt die Quote der erfolglos eingelegten Revisionen durch Angeklagte bei 90 %, 1999 lag sie erstmals über 90 %¹. In den

1 *Barton*, Die Revisionsrechtsprechung des BGH in Strafsachen, 1999, S. 272;

achtziger Jahren pendelte diese Quote noch zwischen 80 und 82 %. Bei der Verfahrensrüge - mit der die Verletzung einer prozessualen Norm der StPO gerügt wird, sind die Zahlen noch extremer. Die Erfolgsquote liegt unter 1 %². Die Zahlen sind besonders brisant, weil über 80 % der eingelegten Revisionen per Beschluss als offensichtlich unbegründet verworfen werden, also regelmäßig ohne jegliche inhaltliche Begründung durch den BGH³.

Ein Grund für diese geringen Zahlen liegt auf der Hand. Die zu hohen Strafen Verurteilten sehen in der Revision ihren „letzten Strohalm“. Sie legen Revision auch bei minimalen Erfolgsaussichten häufig allein zu dem Zweck ein, vom Suspensiveffekt zu profitieren und die Vollstreckbarkeit des Urteils hinauszuzögern⁴. Gleichwohl stellt sich angesichts des zunehmenden Misserfolgs der Angeklagtenrevision Unbehagen ein. Es fragt sich, ob von der strafprozessualen Revision noch als einem effektiven Rechtsmittel gesprochen werden kann.

. Entwicklung und Stand der Revisionsdogmatik : Die Entwicklung zur erweiterten Revision

§ 337 ist die Kernbestimmung des Revisionsrechtes:

„(1) Die Revision kann nur darauf gestützt werden, daß das Urteil auf einer Verletzung des Gesetzes beruhe.

(2) Das Gesetz ist verletzt, wenn eine Rechtsnorm nicht oder nicht richtig angewendet worden ist.“

Daraus ergibt sich, dass die Revision nur prüft, ob und inwieweit das Urteil auf einer Gesetzesverletzung beruhe. Das Revisionsgericht prüft

dslb. StraFo 1998, 325 (330); *Fezer* StV 2007, 40.

2 *Nack* NStZ 1997, 153 (159); *Fezer* FS Hanack S. 331 (350); *Kutzer*, StraFo 2000, 325 (326) .

3 Zur Kritik dieser Beschlussverwerfung nach § 349 Abs. 2 StPO *Rosenau* FS Imme Roxin, 2012, S. 669ff.; zugleich in ZIS 2012, S. 195ff.

4 *Hamm* Die Revision in Strafsachen, 7. Aufl. 2010, S. 74.

allein die korrekte Rechtsanwendung, also lediglich Rechtsfragen. Die Tatfrage, also die richtige Feststellung des Sachverhalts, ist dem Revisionsgericht entzogen.

Der § 337 StPO steht heute noch im Gesetz. Die Normen der Revision haben sich seit Inkrafttreten der RStPO im Jahre 1877 wenig verändert⁵.

Gleichwohl würde sich der historische Gesetzgeber die Augen reiben, wenn er seine Idee von der Revision deren heutiges Erscheinungsbild gegenüberstellt. Das Rechtsmittel hat sich durch seine faktische Entwicklung in der Praxis nachhaltig verändert⁶. Das hängt auch mit einer Änderung der Gerichtsverfassung zusammen.

1877 entschieden allein die Geschworenen über die ihnen vorgelegte Schuldfrage, und zwar in Form des Wahrspruchs. Ist der Angeklagte schuldig? Eine Begründung des Wahrspruchs war nicht vorgesehen.

1924 schaffte die *Emminger-Reform*⁷ das Geschworenengericht ab und führte das schriftlich begründete Urteil ein. Damit war der Weg eröffnet, dass auch die tatrichterliche Beweiswürdigung und die Sachverhaltsfeststellung zum Gegenstand der Überprüfung gemacht werden konnte. Das erfolgte zunächst nur tastend und vorsichtig. Aber seit den siebziger Jahren hat die Prüfungsdichte erheblich zugenommen. Heute hat sich ein Richterrecht entwickelt, das den revisionsrechtlichen Zugriff auf die tatrichterlichen Feststellungen mit einschließt, indem die Kontrolle der Revisionsgerichte zu einer umfassenden Überprüfung der Urteilsdarstellung ausgedehnt wurde⁸.

5 *Bohnert*, Beschränkung der strafprozessualen Revision durch Zwischenverfahren, 1983, S. 1.

6 *Tolksdorf* FS Meyer-Goßner, S. 523; *Peters*, Strafprozeß, 4. Aufl. 1985, S. 634.

7 Verordnung über Gerichtsverfassung und Strafrechtspflege vom 4.1.1924, RGBl. I, 15; dazu *Koch*, in: Handwörterbuch z. dt. Rechtsgeschichte, 2. Aufl. 2007, Sp. 1322f.

8 *Kühne*, Strafprozessrecht, 8. Aufl. 2010, S. 650; *Maul* FS Pfeiffer, S. 409 (418); *Barton* JuS 2007, 977 (978).

Dieses Phänomen der sog. „erweiterten Revision“⁹ ist unbestritten. Grob gefasst eröffnet die durch Richterrecht geschaffene „erweiterte Revision“ den Revisionssenaten eine umfassende Vertretbarkeitskontrolle der tatrichterlichen Urteilsfeststellungen. Die im Urteil wiedergegebene Beweiswürdigung wird auf ihre Plausibilität geprüft. Die Trennung von Rechts- und Tatfrage existiert also nicht mehr.

Ein gutes Beispiel dafür ist die sog. Darstellungsrüge.

1. Die Darstellungsrüge

Die Darstellungsrüge bzw. aus Sicht des Revisionsgerichtes die Darstellungskontrolle ist von der Rechtsprechung entwickelt worden. Sie hat an die Tatsachenfeststellungen im Urteil des Tatrichters bestimmte sachliche Anforderungen gestellt. Danach wird ein sachlich-rechtlicher Mangel angenommen, wenn die Darstellung und Würdigung des festgestellten Sachverhalts

unklar,
widersprüchlich oder
offensichtlich nicht vollständig sind,
wenn sie Denkfehler enthalten oder
wenn sie Erfahrungssätze missachten¹⁰.

Leidet das Urteil an einem der genannten Mängel, wird regelmäßig ein durchgreifender Darstellungsmangel festgestellt. Das Urteil kann aufgehoben werden. Damit wird die Begründung in der Urteilsurkunde einer Plausibilitätskontrolle unterworfen. Die in der Hauptverhandlung erfolgte Tatsachenfeststellung wird mittelbar überprüft. Die Rechtsprechung verlangt, dass das Urteil auf nachvollziehbaren, rational vermittelten Gründen ruht¹¹. Bei den bestimmten Fallgestaltungen wird sogar eine eingehende oder besonders sorgfältige Be-

9 Grundlegend *Fezer*, Die erweiterte Revision, 1974.

10 BGH StV 1999, 7; NStZ 2002, 315 (316); SK-*Frisch* § 337 Rn. 118; HK-*Temming* § 337 Rn. 19.

11 *Rieß* JZ 2000, 813 (818).

gründung und Darstellung verlangt, etwa wenn Aussage gegen Aussage steht. Dann müssen die Urteilsgründe erkennen lassen, dass der Tatrichter alle Umstände, die seine Entscheidung beeinflussen können, erkannt und in seine Überlegungen einbezogen hat¹².

Der BGH versteht die Urteilsgründe demnach revisionsbezogen. Deren Aufgabe soll sein, dem Revisionsgericht eine umfassende Nachprüfung zu ermöglichen¹³. Folgerichtig wird der Umfang der notwendigen Darlegungen von den Erfordernissen der revisionsrechtlichen Nachprüfung bestimmt. Um eine umfassende Kontrolle zu ermöglichen, wird eine umfassende Darstellung verlangt.

Allerdings ist fraglich, ob ein Verstoß gegen diese Darlegungsregeln einen Rechtsfehler darstellt. Da das Gesetz keinen Maßstab für Art und Umfang der Beweiswürdigung vorgebe, so wird gesagt, kann ein Beweiswürdigungsfehler keine Gesetzesverletzung im Sinne des § 337 Abs. 1 StPO sein¹⁴.

Richtigerweise wird ein rechtlicher Mangel bei Darstellungsfehlern angenommen. Zum Teil wird mit einer Verdachtslösung gearbeitet. Die fehlerhafte tatrichterliche Würdigung ist ein Indiz dafür, dass auch in der Beratung die Beweiswürdigung fehlerhaft gewesen sei¹⁵. Bei Fehlern in den schriftlichen Gründen stehe unwiderleglich fest, dass dieser Fehler dem Tatrichter auch bei der Beratung unterlaufen sei. Die fehlerhafte Darstellung als solche ist danach ein sachlich-rechtlicher Mangel¹⁶.

Schließlich wird rechtsstaatlich argumentiert. Das Urteil werde aufgehoben, weil bei fehlender Plausibilität der tatrichterlichen Feststellungen dem schriftlichen Urteil die Legitimation für den Eingriff in die persönliche Freiheit fehlt¹⁷.

12 BGH NStZ 2000, 496 (497); NStZ 2001, 161 (162); StV 2002, 469 (470).

13 st. Rspr.; vgl. BGHSt 37, 21 (22); BGH NJW 1999, 2606; KG StV 2000, 188.

14 *Rieß* GA 1978 257 (276).

15 *Kühne* Strafprozessrecht, 8. Aufl. 2010, S. 639f.

16 OGHSt 1, 146 (147); BGHSt 12, 311 (317).

17 OLG Bremen VRS 50 129 (130); *Gollwitzer* FS Gössel, S. 543 (545).

2. Theoretische Abgrenzung von Tat- und Rechtsfrage

Damit bin ich bei der Frage, ob das in § 337 StPO postulierte Gegensatzpaar von Tat- und Rechtsfrage überhaupt als ein zweipoliges Gegenüber besteht.

Unbestritten ist, dass der Gesetzgeber der RStPO aus dem Jahre 1877 Tat- und Rechtsfrage, *factum* und *ius*, als klar trennbar angesehen hat. Das Revisionsgericht sollte weder mit der Feststellung von Tatsachen noch mit der Beweiswürdigung befasst werden¹⁸.

Allgemein wird unter Tatfrage verstanden, was auf die tatsächlichen Umstände gerichtet ist. Sie zielt damit auf alles, was mit der Sachverhaltsfeststellung zusammenhängt, anders gewendet, was das historische Geschehen umgangssprachlich beschreiben lässt.

Die Rechtsfrage dagegen fragt, ob das Geschehen den Tatbestand einer Rechtsvorschrift erfüllt. Sie meint die Fragen, die durch Auslegung der Norm zu beantworten sind. Bei ihr geht es um die Existenz oder den Gehalt einer Regel. Um rechtliche Würdigungen handelt es sich dann, wenn unter die Rechtsbegriffe subsumiert wird¹⁹.

Teilweise wird angenommen, dass eine Abgrenzung eindeutig durchführbar sei²⁰. Abgesehen von den Schwierigkeiten, persönliche Gesamteindrücke wiederzugeben - etwa die Hässlichkeit einer Person - lasse sich für die meisten Rechtsbegriffe die Feststellung der Tatsachen von ihrer rechtlichen Bewertung trennen. Die Schilderung der festgestellten Tatsachen sei von Wertungsbegriffen regelmäßig frei, ihr wohne kein Moment des Wählens, Wertens, Ordnen oder Abwägens inne.

Die Abgrenzbarkeit zeigt sich danach am Beispiel des Sachverhaltes einer juristischen Klausur: Ein fiktiver Sachverhalt wird als Geschehen geschildert. Die rechtliche Bewertung erfolgt davon getrennt durch die

18 KMR-*Stuckenberg* § 261 Rn. 146.

19 *Schünemann* JA 1981 71 (74); *dslb.* FS Kaufmann S. 299 (315); *Roxin/Schünemann* Strafverfahrensrecht, 27. Aufl. 2012, S. 468f.

20 SK-*Frisch* § 337 Rn. 14.

Bearbeiter.

Das mag pragmatisch einleuchten. Doch ist diese Trennung wissenschaftstheoretisch höchst problematisch. Es hat sich die Erkenntnis durchgesetzt, dass alle Beobachtungsbegriffe aufgrund der Verschränkung von Begriffs- und Theoriebildung bereits mit der Theorie durchsetzt sind. Entsprechend gibt es keine wertungsunabhängigen Tatsachen. Eine verlässliche Abgrenzung zwischen Tat- und Rechtsfrage ist danach nicht möglich. Beide Begriffe durchdringen sich gegenseitig²¹. Ein ordnungsgemäß festgestellter Sachverhalt ist erst Voraussetzung für die Anwendung von Strafrechtsnormen. Der Sachverhalt wird im „Hin- und Herwandern des Blickes“²² überhaupt erst mit Blick auf die rechtlich zu treffenden Wertungen festgestellt. Der Richter konstruiert seinen Sachverhalt ebenso wie das Urteil, das er auf diesen Sachverhalt stützt. Er muss auswählen, zu welchen Umständen er Beweise erheben will und welche er feststellen muss, um ein Tatbestandsmerkmal anwenden zu können²³. Die richterliche Urteils kraft verbindet von vornherein Norm und Sachverhalt.

Dieses Ergebnis lässt sich am oben geschilderten Beispiel des Klausursachverhaltes verifizieren. Denn dieser ist unter Berücksichtigung der rechtlichen Aufgabenstellung und der zu problematisierenden Tatbestandsmerkmale in dieser Form erst zusammengestellt worden.

Was beweist diese theoretische Erörterung? Sie belegt, dass die

21 *Radbruch* ARWP 17 (1923/24), 343 (349). Ausführlich und eingehend gegen die abweichenden Vorstellungen von *Frisch*, SK § 337 Rn. 16, *Neumann* FS Androulakis S. 1091 (1096f.) und *RüBmann*, in: *Juristische Methodenlehre*, hrsg. von Koch, 1976, S. 242, 257ff.

22 *Engisch*, *Logische Studien zur Gesetzesanwendung*, 3. Aufl. 1963, S. 15.

23 *Rüping*, *Das Strafverfahren*, 3. Aufl. 1997, S. 202; *Esser*, *Vorverständnis und Methodenwahl in der Rechtsfindung*, 1972, S. 139; *Scheuerle*, *Rechtsanwendung*, 1952, S. 23; *Joerden*, *Logik im Recht*, 2005, S. 321f.; *Schreiber*, in: *Forschung über Freie Berufe*, Jahrbuch 1983/94, hrsg. vom Institut für Freie Berufe Nürnberg, 1985, S. 143 (144); *HK-Temming* § 337 Rn. 2; *Hassemer*, ARSP 72 (1986) 195 (208); *Hruschka*, *Die Konstitution des Rechtsfalles*, 1965, S. 70f.

heutige Handhabung der Revision sich als richterliche Rechtschöpfung darstellt²⁴, die als solche zwar nicht vom Gesetzgeber noch vom Gesetz gewollt war, aber auch nicht als Rechtsfortbildung *contra legem* bewertet werden kann²⁵. Denn die Trennung von Rechts- und Tatfrage existiert nicht, also auch nicht in § 337 Abs. 1 StPO.

3. Diskussion der erweiterten Revision

Es besteht offensichtlich ein Bedürfnis, einen effektiven Rechtsschutz auch im Hinblick auf die Tatsachenfeststellung zu gewährleisten. Die Erhebung und Bewertung der Beweise sind wesentliche Elemente der Entscheidungsfindung. Im Bereich der Schwerekriminalität war gleichwohl der tatsächliche Teil des Strafverfahrens der Rechtsmittelkontrolle entzogen gewesen²⁶.

Die Revisionsgerichte haben sich aber stets weniger zwingen lassen, über die Möglichkeit eines Fehlurteils hinwegzusehen. Sie haben nach Wegen gesucht, auch die tatsächlichen Urteilsgrundlagen zu überprüfen.

Die Entwicklung ist kritisiert worden, weil die formale Feststellung von Darstellungsmängeln sich häufig als vorgeschoben erweist. Tatsächlich hat das Revisionsgericht eine eigene Richtigkeitskontrolle vorgenommen. Es hat in der Sache eine eigene Entscheidung getroffen. Die Revisionsrichter denken vom Ergebnis her. Die rechtlichen Mängel werden teilweise nur dann in die Entscheidung der Vorinstanz hineingelesen, wenn das Revisionsgericht dessen Ergebnis als Missgriff empfindet²⁷. Nach außen wird im Revisionsurteil ein abstrakt-

24 LK-*Hanack* § 337 Rn. 125.

25 *Foth* DRiZ 1997, 201 (202); in Ansätzen *Schünemann*, JA 1982, 123 (126).

26 Nach *Schünemann* ein „Hauptgebreden“ des Rechtsmittelsystems, ZStW 114 (2002), 1 (54).

27 *Rüping* Das Strafverfahren, 3. Aufl. 1997, S. 203; *Erb* ZStW 113 (2001), 1 (32), vgl. auch *Jerouschek* GA 1992, 492 (514); *Barton*, JuS 2007, 977 (980).

genereller Maßstab angelegt, tatsächlich wird aber die eigene individualisierte Betrachtung dadurch verdeckt²⁸.

Die derartige quasi-tatrichterliche Ergebnisorientierung hat zugenommen. Bei den Revisionsgerichten findet eine eigene - verdeckte - Beurteilung der Sache selbst statt. Dies wird immer wieder am Rande deutlich, wenn beispielsweise ein Senatsvorsitzender beim BGH äußert: „... ein Urteil zu erlassen, von dessen Richtigkeit das Revisionsgericht nicht überzeugt ist, wird niemand ernsthaft vom Revisionsgericht fordern.“²⁹

Dieser ergebnisorientierte Ansatz hat dazu geführt, dass von den Beweiswürdigungskriterien sehr unterschiedlich Gebrauch gemacht wird³⁰. Es hängt auf dem Gebiet der neuen Revisibilität mehr vom Zufall ab, ob eine Revision Erfolg hat oder nicht. Selbst erfahrene Revisionspezialisten wagen keine Vorhersage, ob eine Revision Erfolg haben wird. Es wird vom „Revisionsroulett“ und „Revisionslotto“ gesprochen³¹.

Allerdings - und das relativiert die Kritik - las man dasselbe schon zur alten Revision. Der berühmte Berliner Strafverteidiger *Alsberg* konstatierte bereits 1913: „Die Rechtsprechung ... ist so oft völlig unberechenbar. Selbst derjenige, dem die Revision keine „Geheimlehre“ ist, kann nur selten die Aufhebung eines Urteils in der Revisionsinstanz mit Sicherheit voraussagen.“³²

. Sinn und Zweck der Revision

Doch klären wir, warum es die Revision überhaupt gibt.

28 *Frister* FS Grünwald, S. 169 (183); *Foth* NSTz 1992, 444.

29 *Jähnke* FS Meyer-Goßner, S. 559 (561).

30 *Detter* FS 50 Jahre BGH, S. 679 (684); *Naucke*, in: *Der Richter in Strafsachen*, hrsg. von Bemann und Manoledakis, 1992, S. 106 (117).

31 *Schünemann* ZStW 114 (2002), 1 (55); *Schlothauer* StraFo 2000, 289 (290).

32 *Alsberg*, Justizirrtum und Wiederaufnahme, 1913, S. 44.

1. Rechtseinheit und Rechtsfortbildung

Lange hat die Auffassung dominiert, dass die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung und die Fortbildung des Rechts im Vordergrund der Revision stünden³³. Damit wird die Sicherstellung einer einheitlichen Rechtsanwendung als zentrale Funktion der Revisionsgerichte angesehen. Dass dem BGH als dem obersten Revisionsgericht auch wichtige rechtsschöpfende und rechtsfortbildende Aufgaben zukommen, tritt dahinter zurück. Die Betonung der Rechtseinheit lässt sich entwicklungsgeschichtlich erklären. Nach Erlass der RStPO stand die Herstellung einer einheitlichen Rechtsanwendung lange Zeit im Vordergrund, um die bei der Reichsgründung überkommene Rechtszersplitterung durch die zersplitterten Rechte der vielen Fürstentümer allmählich zu überwinden³⁴.

Dieser Erklärungsansatz vermag aber die Revision nicht vollständig zu erklären. Das Ziel der Rechtseinheit ließe sich auch auf anderem Wege erreichen, etwa durch Leit- oder Richtlinien³⁵. Ein solches Mittel wäre zudem jederzeit einsetzbar, ohne dass man von einem konkreten Fall abhinge. Besonders deutlich sind aber rechtsstaatliche Defizite. Denn eine einheitliche Rechtsprechung kann es auch ohne Beachtung der im Einzelfall gerechten Entscheidung geben³⁶. Die wahre Rechtseinheit verlangt aber materiell-richtige Entscheidungen. Jeder einzelne Fall und jeder einzelne Angeklagte muss daher Gegenstand der Revisionskontrolle sein. Der Angeklagte repräsentiert mit dem Anspruch auf Rechtsstaatlichkeit seines Verfahrens zugleich die Allgemeinheit.

33 *Schwinge*, Grundlagen des Revisionsrechts, 2. Aufl. 1960, S. 32; *Duske*, Diss. Marburg 1960, S. 87

34 *Volk*, Grundkurs StPO, 7. Aufl. 2010, S. 315; *Henkel*, Strafverfahrensrecht 2. Aufl. 1968, S. 374; *Fezer* FS Küper, S. 45 (46).

35 Solche gab es mit den Gemeinsamen Standpunkten des Obersten Gerichts und der Generalstaatsanwaltschaft in der DDR; vgl. *Lilie* NStZ 1990, 153f.

36 *Langer* FS Meyer-Goßner, S. 497 (511); *Ranft* (Fn. 30), S. 625.

2. Herstellung von Einzelfallgerechtigkeit

Andere meinen, die Revision habe in erster Linie der Gerechtigkeit im Einzelfall zu dienen³⁷. Das Revisionsgericht trägt zum fundamentalen Gebot bei, Gerechtigkeit im Einzelfall walten zu lassen. So darf eine Strafsache etwa nicht deshalb unberücksichtigt bleiben, weil sie keine grundsätzliche, der Wahrung der Rechtseinheit dienende Bedeutung hätte. Auch zeigt die voll umfängliche Prüfungspflicht des Revisionsgerichtes auf die Sachrüge, dass dem Rechtsmittel daran gelegen ist, für Gerechtigkeit im Einzelfall zu sorgen.

Die Revision kann die Einzelfallgerechtigkeit jedoch höchstens bruchstückhaft verwirklichen, weil sie keine erneute Beweisaufnahme zulässt und nicht jede sachlich unangemessene Entscheidung, sondern nur bestimmte, mit den Revisionsmitteln angreifbare korrigiert. „Am größten Unrecht kann sie versagen und beim größten Recht zur Aufhebung des Urteils führen“, so *Alsberg*³⁸.

3. Vereinigungstheorie der herrschenden Meinung

Überwiegend wird angenommen, dass die Herstellung der Einzelfallgerechtigkeit einerseits sowie Rechtseinheit und Rechtsfortbildung andererseits gleichermaßen Ziel der Revision seien. Sie vereint beide Zwecke in sich. Die Rechtsprechung der Revisionsgerichte stehe im Dienste der Rechtseinheit, der Einzelfallgerechtigkeit und auch der Rechtsfortbildung³⁹.

Wie bei vielen kumulativen Ansätzen kann auch die Vereinigungstheorie das Kollisionsproblem nicht zufriedenstellend lösen. Eine die Rechtseinheit wahrende Entscheidung kann, wenn der tatsächliche Sachverhalt vom Tatgericht völlig verfehlt wurde, materiell grob ungerecht sein⁴⁰. Beide Ziele geben der Revision eine völlig konträre

37 *Meuer* NJW 2000, 2936 (2945); *Zipf*, Die Strafmaßrevision 1969, S. 173

38 Justizirrtum und Wiederaufnahme, 1913, S. 34.

39 Vgl. nur *Hellmann*, Strafprozessrecht, 2. Aufl. 2006, S. 314f.; *Rengier* FS 50 Jahre BGH, S. 467f.

40 Zutreffend *Roxin/Schünemann* Strafverfahrensrecht, 27. Aufl. 2012, S. 466.

Richtung: Soll sie primär der Rechtseinheit dienen, wäre ein Zugriff auf die tatrichterliche Beweiswürdigung disfunktional. Stellt man die Einzelfallgerechtigkeit in den Vordergrund, müsste die Kontrollintensität ausgedehnt werden.

4. Theorie des realistischen Rechtsschutzes

Schünemann und *Roxin* wollen in der Revision einen realistischen Rechtsschutz verwirklicht sehen⁴¹. Das Revisionsverfahren sei dahin ausgelegt, die Wahrscheinlichkeit von Fehlurteilen zu minimieren. Nicht tolerierbare Fehlurteile sollen durch die Kontrolle in der Revision ausgeschlossen sein. Die Kontrollmöglichkeiten sind aber auf das begrenzt, was ohne Wiederholung der Hauptverhandlung realisierbar erscheint.

Aber auch dieser Ansatz kann nicht überzeugen. Indem er auf reale Möglichkeiten der Revision rekurriert, argumentiert er mit der in der Rechtsanwendung etablierten Ausgestaltung der Revisionsrügen, begründet also Sinn und Zweck der Revision mit ihrer Erscheinungsform. Die Formen lassen sich richtigerweise erst nach Feststellung von Sinn und Zweck festlegen. Insoweit ist die Argumentation zirkulär. Der realistische Rechtsschutz ist auch wenig real und nicht wirklich realisierbar, wenn die Revisionsgerichte die Sachverhaltsfeststellung im Urteil nur auf ihre Vertretbarkeit hin prüfen.

5. Diskussion und Kritik

Die Ansätze vernachlässigen, dass die Revision zwar die Einhaltung der richtigen Rechtsanwendung sowohl materiell als auch prozessual sichern soll, ihr dabei im Wesentlichen aber eine Disziplinierungsfunktion zukommt⁴². Auch in der Revision liegt wie bei jedem effektiven

41 *Roxin/Schünemann* Strafverfahrensrecht, 27. Aufl., S. 466; *Schünemann* JA 1982, 71 (73); ihnen folgend *Volk* Grundkurs StPO, 5. Aufl. 2006, S. 307; *Kluszczewski*, Strafprozessrecht, 2007, S. 168.

42 *Schroeder/Verrel* Strafprozessrecht, 5. Aufl. 2011, S. 205

Rechtsmittel eine der Hauptaufgaben darin, als Drohung über den Tatsacheninstanzen schwebend die Einhaltung des Rechts zu sichern⁴³. Dabei ist nicht entscheidend, dass es tatsächlich zu einem Verfahren vor dem BGH und einer Urteilsaufhebung kommt. Allein die Möglichkeit einer Kontrolle führt zu größeren Bemühungen des zu Kontrollierenden. Insofern enthält die Aussage des 1. Strafsenates, das Revisionsgericht habe den Tatrichter nicht zu sanktionieren oder zu maßregeln⁴⁴, nur die halbe Wahrheit. Es gilt auch für die Revision der an die englische Militärtradition angelehnte fleet-in-being-Effekt⁴⁵. Allein die Existenz der Flotte, nicht deren Einsatz, soll wirken und entfaltet präventive Wirkungen.

Die Revision erweist sich so gesehen als Sicherung gegen richterliche Unsorgfältigkeit und Amtsmissbrauch im materiellen wie im Verfahrensrecht. Besonders im Verfahrensrecht besteht diese Gefahr. Wird die Einhaltung der Verfahrensgarantien nur noch relativ selten sachlich überprüft, wird die Wertschätzung und der Respekt vor den prozessualen Regeln unterminiert⁴⁶. Eine entsprechende Neigung auf der Ebene der Tatgerichte, formelle Vorschriften mehr als Fesseln denn als rechtsstaatsfördernde Förmlichkeiten zu empfinden, lässt sich bereits feststellen⁴⁷. Die Kontroll- und Disziplinierungsfunktion scheint gerade bei der richterlichen Spruch Tätigkeit unentbehrlich, weil die richterliche Überzeugungsbildung kein rein rationaler Vorgang ist, sondern irrationale, emotionale und voluntative Faktoren mit in sie einwirken. Die Möglichkeit der Kontrolle gewährleistet dann, dass sachfremde Kriterien möglichst nicht zum Tragen kommen.

43 *Alsberg* 35 DJT, S. 440 (478).

44 BGH JZ 2007, 152 (153); dagegen richtiger der 3. Strafsenat, BGH NJW 2004, 2536 (2539).

45 *Stiltz* FS Geiß, S. 187.

46 *Kutzer* StraFo 2000, 325; *Weider* StraFo 2000, 328 (329).

47 *Weider* StraFo 2000, 328 (329); vgl. *Schlothauer* StraFo 2000, 289 (295).

. Die Revision als Mittel der Qualitätssicherung

Die Revision stellt sich als Rechtsmittel dar, das der Wahrung einer rechtsförmigen Entscheidung dient, also ein Mittel ist, welches die Einhaltung der Bestimmungen und eine richtige Entscheidung im Strafverfahren bezweckt. Daraus ergibt sich, dass Sinn und Zweck der Revision die rechtsstaatsförmige Qualitätskontrolle und folglich die Qualitätssicherung im Strafverfahren ist.

Diese Qualitätskontrolle ist an den inhaltlichen Maßstäben der materiellen Richtigkeit und Prozessförmigkeit der richterlichen Spruchfähigkeit ausgerichtet. Die Revision ist eine justizspezifische Form der Qualitätskontrolle und -sicherung.

Was folgt aus diesen Überlegungen für die heutige Revisionspraxis?

Effektiver Rechtsschutz, der in Deutschland verfassungsrechtlich durch Art. 19 Abs. 4 GG gewährleistet wird, muss sich auch auf die Feststellung der Tatsachen beziehen⁴⁸. Diese stellen die Grundlage jeder Verurteilung dar, werden aber de lege lata rechtsschutzlos gestellt. Sie sind nur mittelbar über die Darstellungsrüge überprüfbar und können damit nur in engen Grenzen angefochten werden. Der gebotene Rechtsschutz wird wesentlich verkürzt. Wird die Revision aber als Mittel der Qualitätskontrolle verstanden, sind auch die Tatsachenfeststellungen unmittelbar Gegenstand einer revisionsrechtlichen Überprüfung.

Die bislang von den Revisionsgerichten praktizierte mittelbare Überprüfung der Feststellungen ist unzureichend. Die eigentliche Sachverhaltserhebung wird nicht kontrolliert, wenn nur die nach der Urteils-

48 Im Ansatz auch *Weigend* ZStW 113 (2001), 271 (298f.). Wenig überzeugend der gegenteilige Rückzug auf eine reine Rechtskontrolle bei *Braum*, *Geschichte der Revision im Strafverfahren von 1877 bis zur Gegenwart*, 1996, S. 122ff., 225; zutreffend kritisch *Barton* StV 2004, 332 (339).

verkündung verfasste Urteilsurkunde Gegenstand revisionsrichterlicher Kontrolle auf Lücken, Widersprüche, Denkfehler und Unklarheiten ist. Die Revision in ihrem herkömmlichen Gewand schützt nicht vor unrichtigen Tatsachenfeststellungen.

Deutlich ist dieses Manko in Paderborn geworden, in dem es in getrennt geführten Parallelverfahren gegen zwei Mittäter zu gegensätzlichen Feststellungen und Beweiswürdigungen gekommen war⁴⁹.

Im ersten Verfahren hatte die Große Strafkammer des LG sich nicht von der Glaubhaftigkeit der Nebenklägerin - der entscheidenden Zeugin - überzeugen können und den Täter A. freigesprochen. Eine weitere Große Strafkammer desselben LG hat dagegen im Verfahren gegen A.'s Mittäter Z. diesen zu einer langjährigen Freiheitsstrafe verurteilt und seine Verurteilung auf die Aussage der Nebenklägerin gestützt. Beide Strafkammern haben mehrere Beweistatsachen gegensätzlich gewürdigt und sind bei ein- und demselben Sachverhalt zu sich widersprechenden Tatsachenfeststellungen gelangt, wobei eines der Ergebnisse denknotwendig mit dem tatsächlichen Geschehen nicht übereinstimmt.

Da beide Urteile in den Urteilsgründen keine Mängel aufwiesen, aus revisionsrechtlicher Sicht also materiellrechtlich rechtsfehlerfrei waren, hat der Generalbundesanwalt beide Revisionen als offensichtlich unbegründet eingestuft.

Dieser durch Zufall aufgedeckte Fall belegt unzweideutig die Unzulänglichkeit der lediglich mittelbaren Revisionskontrolle über die Urteilsdarstellung⁵⁰. Eine effektive Qualitätskontrolle muss unmittelbar ansetzen können. Sie verlangt, dass das Revisionsgericht seine Prüfung an alle ihm bekannten und zugänglichen objektiven Umstände anknüpfen kann.

Konkret bedeutet dies - und dies liegt in der Logik der Entwicklung

49 Geschildert bei *Meyer-Goßner/Cierniak StV* 2000, 696f.; dazu *BGH StV* 2000, 702f.

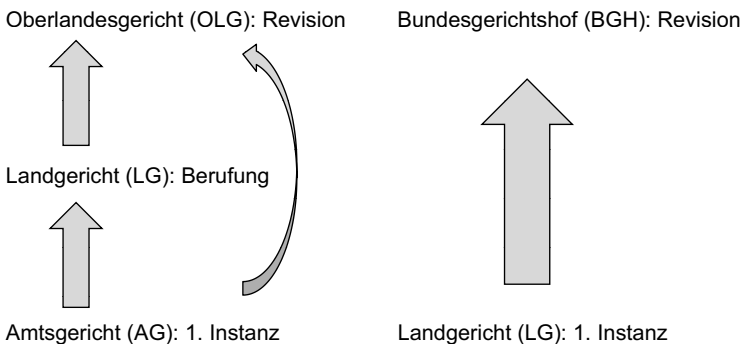
50 Vgl. *Tolksdorf FS Meyer-Goßner*, S. 523 (534).

der Erweiterungen bei der Revision -, dass das Revisionsgericht alle Erkenntnismöglichkeiten ausschöpfen muss. Dazu zählt auch der Akteninhalt. Damit steht dem Revisionsgericht für die sachlich-rechtliche Nachprüfung nicht allein das Urteil zur Verfügung.

Freilich ist einzuräumen, dass auch der Fall, wie er sich aus der Akte darstellt, das Ergebnis eines Konstruktionsprozesses ist, der sich im Verlauf eines Strafverfahrens immer weiter vom realen Lebensereignis entfernt hat⁵¹. Insofern ergibt sich aus der fehlenden Plausibilität des Urteils aufgrund des vorliegenden Akteninhalts nicht ohne weiteres eine fehlerhafte Tatsachenfeststellung. Die Zeugen können etwa in der Hauptverhandlung anderes bekundet haben als das, was die Niederschriften ihrer Zeugenaussagen nahe legen. Drängt sich aber eine andere Wertung aufgrund der vorliegenden Erkenntnisse auf, wird das Revisionsgericht wie schon bisher das Urteil aufheben können.

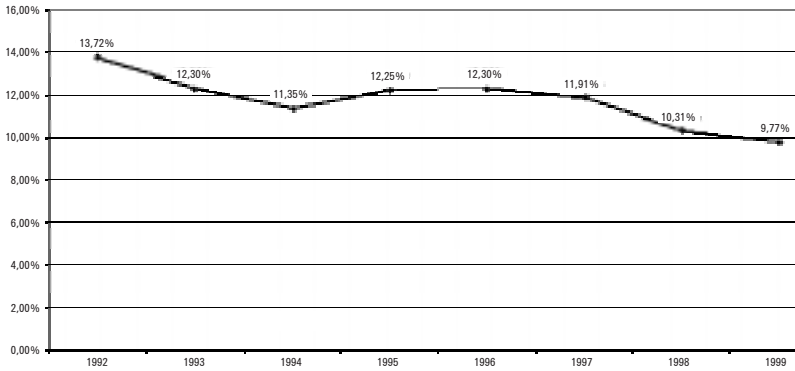
In diesem Sinne müssen wir also die Revision weiterentwickeln, soll sie ihrem Status als dem letzten ordentlichen Rechtsmittel gerecht werden, das diesen Namen auch verdient.

Tabelle 1: Instanzenzug im deutschen Strafverfahren



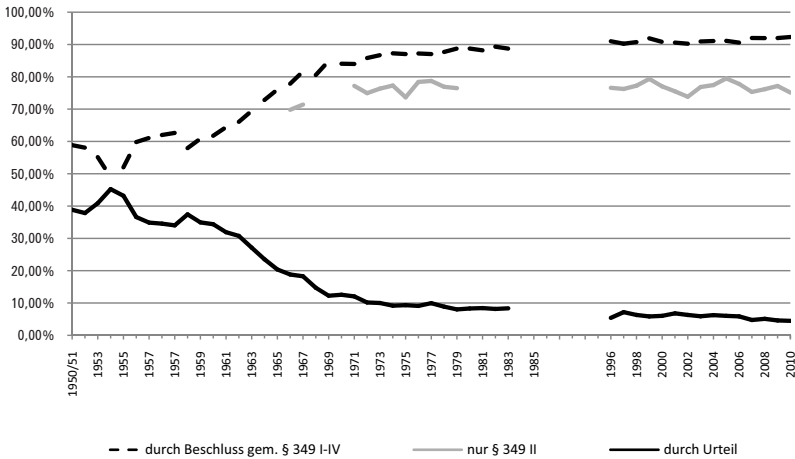
51 Kreuzer FS Roxin S. 1541 (1549).

Tabelle 2: Anteil erfolgreicher Angeklagtenrevisionen an den Revisionen zum BGH 1992 - 1999



Quelle: Statistik Nack

Tabelle 3: Erledigungsformen bei Revisionen zum BGH 1951 - 2010



Quellen: Rieß, Bemerkungen, S. 58f. (Tabelle 21); dslb., StV 1987, 269, 270 (Tabelle 1); dslb., FS Sarstedt, S. 253, 320 (Tabelle 30)
 Statistik Nack (aufgrund anderer Zusammenstellung waren die Zahlen hier nicht kompatibel)
 Übersichten über den Geschäftsgang bei den Strafsenaten des BGH 1997-2003
 Kruse, S. 21; Rottmann, S. 2
 Hinweis: Die auf andere Weise erledigten Revisionen wurden nicht aufgenommen. Mit diesen ergäben sich in der Addition 100%-Werte.