

Leitsätze

zum Beschluss des Zweiten Senats vom 25. Januar 2005

- 2 BvR 656/99 -

- 2 BvR 657/99 -

- 2 BvR 683/99 -

- 1. Es ist von Verfassungs wegen nicht zu beanstanden, wenn das Revisionsgericht für eine den Anforderungen des § 344 Abs. 2 Satz 2 StPO genügende Rüge der Verwertung des Inhalts einer in der Hauptverhandlung nicht verlesenen Urkunde (§ 261 StPO) regelmäßig den Vortrag fordert, dass der Urkundeninhalt auch nicht in sonstiger prozessordnungsgemäßer Weise in die Hauptverhandlung eingeführt worden ist.**
- 2. Hingegen überspannt das Revisionsgericht die Zulässigkeitsanforderungen, wenn es die Mitteilung von Tatsachen fordert, denen kein über den Revisionsvortrag hinausgehender Bedeutungsgehalt zukommt, weil sie etwa mit dem Vorgang der Beweisgewinnung in der Hauptverhandlung in keinem unmittelbaren Zusammenhang stehen.**

BUNDESVERFASSUNGSGERICHT

- 2 BVR 656/99 –
- 2 BVR 657/99 –
- 2 BVR 683/99 -



Im Namen des Volkes

**In den Verfahren
über
die Verfassungsbeschwerden**

1. des Herrn T ...,

- Bevollmächtigter: Prof. Dr. Stephan Barton,
Universität, Postfach 10 01 31, 33501 Bielefeld -

gegen den Beschluss des Bundesgerichtshofs vom 10. Februar 1999 - 3 StR 460/
98 -

- 2 BVR 656/99 -,

2. der Frau P ...,

- Bevollmächtigte: 1. Rechtsanwalt Prof. Dr. Reinhold Schlothauer,
Langenstraße 5, 28195 Bremen,
2. Rechtsanwalt Dr. Hans-Joachim Weider,
Friedensstraße 11, 60311 Frankfurt/Main,
3. Rechtsanwalt Hans-Dieter Klumpe,
Neumann-Reichardt-Straße 1, 22041 Hamburg -

gegen den Beschluss des Bundesgerichtshofs vom 10. Februar 1999 - 3 StR 460/
98 -

- 2 BVR 657/99 -,

3. des Herrn M ...,

- Bevollmächtigte: Rechtsanwälte Gerhard Baisch und Koll.,
Kreuzstraße 33-35, 28203 Bremen -

gegen a) den Beschluss des Bundesgerichtshofs vom 10. Februar 1999 - 3 StR
460/98 -,

b) das Urteil des Landgerichts Verden vom 16. Dezember 1997 - Ks 15 Js
11802/96 - 7 - 13/96 -

- 2 BVR 683/99 -

hat das Bundesverfassungsgericht - Zweiter Senat – unter Mitwirkung der Richterinnen und Richter

Vizepräsident Hassemer,
Jentsch,
Broß,
Osterloh,
Di Fabio,
Mellinghoff,
Lübbe-Wolff,
Gerhardt

am 25. Januar 2005 beschlossen:

1. Die Verfahren werden zur gemeinsamen Entscheidung verbunden.
2. Der Beschluss des Bundesgerichtshofs vom 10. Februar 1999 - 3 StR 460/98 - verletzt die Beschwerdeführer in ihrem aus dem Rechtsstaatsprinzip in Verbindung mit Artikel 2 Absatz 1 GG folgenden Anspruch auf wirkungsvollen Rechtsschutz. Er wird aufgehoben. Die Sache wird an den Bundesgerichtshof zurückverwiesen. Im Übrigen wird die Verfassungsbeschwerde des Beschwerdeführers zu 3. verworfen.
3. Die Bundesrepublik Deutschland hat den Beschwerdeführern zu 1. und zu 2. die notwendigen Auslagen im Verfassungsbeschwerde-Verfahren in vollem Umfang, dem Beschwerdeführer zu 3. zur Hälfte zu erstatten.

Gründe:

A.

Die Verfassungsbeschwerden werfen vor allem die Frage auf, welche Grenzen der Auslegung des § 344 Abs. 2 Satz 2 StPO (Zulässigkeitsanforderungen gegenüber revisionsrechtlichen Verfahrensrügen im Strafverfahren) von Verfassungs wegen gesetzt sind. 1

I.

Die Anforderungen an die Begründung der Revision im Strafverfahren sind in § 344 StPO geregelt. Die Revision besteht aus den Revisionsanträgen und deren Rechtfertigung (Abs. 1). Der Revisionsantrag ist die Erklärung des Beschwerdeführers, inwieweit er das Urteil anfecht und dessen Aufhebung oder Änderung begehrt (§ 344 Abs. 1, 1. Halbsatz StPO). Die Revisionsbegründung muss klarstellen, ob das Urteil wegen Verletzung einer Rechtsnorm über das Verfahren oder wegen Verletzung einer 2

anderen Rechtsnorm angegriffen wird (§ 344 Abs. 2 Satz 1 StPO).

Das Gesetz stellt unterschiedliche Begründungserfordernisse auf. Die Rüge der Verletzung einer "anderen Rechtsnorm" (sie heißt "Sachrüge") kann in allgemeiner Form, also ohne besondere Hinweise auf einzelne Rechtsfehler, erhoben werden. Bei Verfahrensrügen verlangt das Gesetz hingegen eine durch Tatsachen belegte nähere Darlegung des behaupteten Verstoßes (§ 344 Abs. 2 Satz 2 StPO). Eine Rechtfertigungsschrift, die diese Formen achtet und den Mindestinhalt aufweist, ist unabdingbare Zugangsvoraussetzung zur Revisionsinstanz.

§ 344 StPO hat folgenden Wortlaut:

§ 344 Revisionsbegründung

(1) Der Beschwerdeführer hat die Erklärung abzugeben, inwieweit er das Urteil anfechte und dessen Aufhebung beantrage (Revisionsanträge), und die Anträge zu begründen.

(2) Aus der Begründung muss hervorgehen, ob das Urteil wegen Verletzung einer Rechtsnorm über das Verfahren oder wegen Verletzung einer anderen Rechtsnorm angefochten wird. Ersterenfalls müssen die den Mangel enthaltenden Tatsachen angegeben werden.

II.

1. Das Landgericht verurteilte die Beschwerdeführer wegen gemeinschaftlichen Mordes jeweils zu lebenslanger Freiheitsstrafe. Es hielt sie aufgrund von Indizien für überführt, den Ehemann der Beschwerdeführerin zu 2., der deren Verhältnis zum Beschwerdeführer zu 1. und ihren Heiratsplänen im Wege stand, getötet zu haben. Dabei soll der Beschwerdeführer zu 3. gegen Zahlung von 20.000,- DM, zusammen mit dem Beschwerdeführer zu 1., das von der Beschwerdeführerin zu 2. an einen einsamen Ort gelockte Opfer erschossen haben.

2. Sowohl die drei Beschwerdeführer als auch die Staatsanwaltschaft legten gegen das Urteil Revision ein.

a) Die Staatsanwaltschaft erstrebte mit ihrer Revision eine erneute Entscheidung über die besondere Schwere der Schuld der drei Beschwerdeführer im Sinne von § 57 a Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 StGB.

b) Die Beschwerdeführer wandten sich gegen das Urteil mit zahlreichen Verfahrensrügen, von denen sie folgende zum Gegenstand der Verfassungsbeschwerde gemacht haben:

aa) Sie rügten die Verletzung des § 261 StPO. Die Kammer habe den Sachverhalt unter anderem aufgrund von Verbindungsdaten zahlreicher zwischen den Beschwerdeführern geführter Telefonate festgestellt. Die Daten zu den Telefonaten stammten aus Listen der Firma M... GmbH über die Verbindungen des Mobilfunkanschlusses des Beschwerdeführers zu 1. für den Zeitraum vom 16. April 1996 bis zum 6. Mai

1996 sowie des Mobilfunkanschlusses der Beschwerdeführerin zu 2. für den Zeitraum vom 23. April 1996 bis zum 4. Mai 1996.

Die Listen enthielten Gesprächsdaten über insgesamt 223 Telefonate (40 Telefonate der Beschwerdeführerin zu 2. und 183 des Beschwerdeführers zu 1.), wobei jeweils Datum, Zeitpunkt, Dauer (auf 1/100-Minuten-Basis) und die angerufene Telefonnummer sowie teilweise eine weitere Information, etwa der Name des Angerufenen, angegeben seien. In insgesamt 144 Fällen seien im Urteil - unter genauer Angabe des jeweiligen Zeitpunkts - Telefongespräche, die die Beschwerdeführer zu 1. und 2. von ihren Mobilfunktelefonen aus geführt hätten, erwähnt. In 84 Fällen habe die Kammer neben dem Zeitpunkt auch die exakte Dauer des Gesprächs mitgeteilt, die sie meist als Anmerkung in Klammern angefügt habe.

13

Das Urteil habe 51 der in den so genannten M...-Listen aufgeführten Telefonverbindungen mit Daten und exakter Dauer, sogar nach Bruchteilen von Sekunden, verwendet. Dabei habe das Landgericht an mehreren Stellen durch ausdrücklichen Verweis auf die Listen unmissverständlich ausgeführt, dass es diese als Urkunden unmittelbar verwendet habe.

14

Tatsächlich sei ausweislich des Hauptverhandlungsprotokolls eine Verlesung nicht erfolgt. Auch habe die Kammer die Informationen nicht auf andere Weise in die Hauptverhandlung eingeführt. Vor allem scheide eine Einführung durch Vorhalte aus. Die in den Gesprächslisten enthaltenen Verbindungsdaten seien schon angesichts ihrer Menge und ihrer Details ihrer Natur nach nicht geeignet, im Wege des Vorhalts in die Hauptverhandlung eingeführt zu werden. Niemand sei in der Lage, sich an den genauen Zeitpunkt und insbesondere die Gesprächsdauer nach Minuten, Sekunden oder gar Sekundenbruchteilen zu erinnern.

15

Zudem hätten die Beschwerdeführer ausweislich des Urteils den in den "M...-Listen" vermerkten Daten widersprochen, indem sie Erklärungen für die Inhalte ihrer Telefonate abgegeben hätten, die mit den gemessenen Daten der "M...-Listen", vor allem der Zeitdauer, nicht zu vereinbaren gewesen seien.

16

Ebenso wenig komme eine Einführung durch Vernehmung des Zeugen Kriminaloberkommissar (KOK) K... im Wege des Vorhalts in Betracht. Denn dieser sei nur Empfänger der Gesprächslisten gewesen. Er habe die Daten nach Tag, Uhrzeit, Anrufern und Telefonnummern sortiert, die Listen aber nicht selber erstellt. Folglich habe er sich zu deren Inhalten mit eigenen Wahrnehmungen nicht äußern können.

17

Schließlich seien die in den Listen enthaltenen Daten auch nicht im Wege der Vernehmung des sachverständigen Zeugen S... von der Firma M... GmbH in die Hauptverhandlung eingeführt worden. Die Kammer habe den Zeugen lediglich zu technischen Details des Zustandekommens der Datensätze befragt, wie etwa, ob nicht zustande gekommene Gespräche registriert würden, wie genau die Messungen seien, ob es Funklöcher gebe und wie sich diese auswirkten, was bei Mitteilungen auf

18

eine so genannte Mailbox gelte oder ob Verbindungen erfasst würden, bei denen per Tastendruck Kurznachrichten übermittelt würden. Es sei ausgeschlossen, dass während der Dauer der Vernehmung des sachverständigen Zeugen S... von 9.10 bis 9.55 Uhr die Daten zu 223 Telefonaten hätten mitgeteilt werden können.

Das Gericht habe mithin Informationen bei der Urteilsfindung verwertet, die nicht Gegenstand der Hauptverhandlung gewesen seien, und damit gegen § 261 StPO verstoßen. Da die Beweisführung wesentlich auf die Telefondaten gestützt worden sei, beruhe das Urteil auf dem Verfahrensverstoß. 19

bb) Darüber hinaus wandte sich der Beschwerdeführer zu 3. gegen das landgerichtliche Urteil mit der - auch zum Gegenstand der Verfassungsbeschwerde gemachten - Rüge, die Kammer habe § 265 Abs. 4 StPO sowie Art. 103 Abs. 1 GG verletzt. 20

Die Anklage habe ihm und seinen Mitangeklagten einen gemeinschaftlichen Mord, begangen am 2. Mai 1996, zur Last gelegt. In den Urteilsfeststellungen habe das Landgericht seine Überzeugung von der Mittäterschaft unter anderem auf seine angebliche Beteiligung an der Planung einer bereits für den 29. April 1996 vorgesehenen Tötung gestützt. Diese sei aber weder in der Anklageschrift oder im Eröffnungsbeschluss noch in der Hauptverhandlung thematisiert worden. Ihm sei auch kein tatsächlicher oder rechtlicher Hinweis erteilt worden; die entsprechenden Feststellungen des Gerichts im Urteil hätten ihn völlig überrascht. Wäre ihm ein Hinweis erteilt worden, so hätte er den Alibibeweis angetreten. 21

3. a) Der Generalbundesanwalt beantragte, auf die Revision der Staatsanwaltschaft Termin zur Hauptverhandlung zu bestimmen. Er erkannte hinsichtlich der tatrichterlichen Wertung zur Frage, ob die Schuld der Beschwerdeführer als besonders schwer anzusehen sei, keinen Rechtsfehler und lehnte die Vertretung der Revision ab. 22

b) Hingegen beantragte der Generalbundesanwalt auf die Revisionen der Beschwerdeführer die Verwerfung durch Beschluss nach § 349 Abs. 2 StPO. 23

aa) Die Rüge einer Verletzung des § 261 StPO hielt der Generalbundesanwalt für unbegründet. Die Telefonlisten seien zwar nicht in der Hauptverhandlung verlesen oder sonst im Wege des Urkundenbeweises eingeführt worden. Entgegen der Auffassung der Beschwerdeführer liege es aber nahe, dass sie auf andere Weise, nämlich durch Vorhalt beziehungsweise Erörterung mit den Beschwerdeführern, Zeugen oder sachverständigen Zeugen zum Gegenstand der Hauptverhandlung gemacht worden seien. Denn tatsächlich sei es nicht auf alle aufgelisteten Gespräche, sondern nur auf einige wenige genau angekommen. Aus den Urteilsgründen ergebe sich, dass sich die Angeklagten zu einer ganzen Reihe der in den Listen enthaltenen Telefonate geäußert hätten. Es liege nahe, dass ihnen dabei die Daten aus den Telefonlisten vorgehalten worden seien. 24

Nahe liegend sei auch, dass der Zeuge KOK K..., der die von der Firma M... GmbH übersandten Telefonlisten durchgesehen und ausgewertet habe, die Richtigkeit einzelner Einträge in den Telefonlisten auf Vorhalt bestätigt habe. Erkenntnisse über 25

das Zustandekommen der Telefonlisten habe der sachverständige Zeuge S... dem Gericht übermitteln können. Die in Richtung einer Verlesung deutenden Ausführungen im landgerichtlichen Urteil stellten bloße Unzulänglichkeiten bei der Abfassung der Urteilsgründe dar, die für die richterliche Überzeugungsbildung nicht von Bedeutung hätten sein können.

bb) Zu dem vom Beschwerdeführer zu 3. gerügten Fehlen eines Hinweises stellte der Generalbundesanwalt fest, dass der Beschwerdeführer keinen Umstand vorgebracht habe, der eine Hinweispflicht des Gerichts hätte auslösen können. 26

4. Der Bundesgerichtshof hob nach Durchführung einer Hauptverhandlung auf die Revision der Staatsanwaltschaft das landgerichtliche Urteil bezüglich der Beschwerdeführer zu 1. und 2. auf und verwies die Sache zur erneuten Entscheidung über die besondere Schwere der Schuld an das Landgericht zurück. Hingegen verwarf er die Revisionen der Beschwerdeführer am gleichen Tag im schriftlichen Beschlussverfahren nach § 349 Abs. 2 StPO als offensichtlich unbegründet. 27

Zu den Revisionen der Beschwerdeführer bemerkte der Senat ergänzend zu den Ausführungen des Generalbundesanwalts, auf die er Bezug nahm, die Rüge einer Verletzung des § 261 StPO sei unzulässig, da sie den Anforderungen des § 344 Abs. 2 Satz 2 StPO nicht genüge. Die Beschwerdeführer hätten die Verfahrenstatsache verschwiegen, dass der sachverständige Zeuge S... vom Kammervorsitzenden geladen worden sei, und zwar mit dem Zusatz: "Ihr Zeichen PSDA - 364/96, Auskunft vom 28. Mai 1996. Sie sollen als sachverständiger Zeuge zu den Einzelheiten der o.g. Auskunft vernommen werden". Danach liege es nahe, dass der Zeuge zu einzelnen nach Dauer und Inhalt von den Beschwerdeführern bestrittenen Daten aus den Telefonlisten befragt worden sei. 28

5. Der Beschwerdeführer zu 3. erhob gegen den die Revision verwerfenden Beschluss Gegenvorstellung. Er machte unter anderem geltend, durch die Revisionsverwerfung im schriftlichen Verfahren sowie durch die Verwerfung der Rüge der Verletzung des § 261 StPO als unzulässig sei der Grundsatz des rechtlichen Gehörs verletzt worden. 29

6. Der Bundesgerichtshof wies die Gegenvorstellung zurück. Diesen Beschluss hat der Beschwerdeführer zu 3. nicht vorgelegt. 30

III.

Mit ihren Verfassungsbeschwerden wenden sich die Beschwerdeführer gegen den die Revision verwerfenden Beschluss des Bundesgerichtshofs, der Beschwerdeführer zu 3. darüber hinaus auch gegen die Verurteilung durch das Landgericht. 31

1. Die Beschwerdeführer beanstanden den Umgang des Bundesgerichtshofs mit ihrer verfahrensrechtlichen Revisionsrüge, das Landgericht habe durch die Verwertung der in den Listen der Firma M... GmbH zusammengefassten Telefonverbindungsdaten Tatsachen bei der Urteilsfindung verwertet, die nicht Gegenstand der Hauptver- 32

handlung gewesen seien, und damit gegen § 261 StPO verstoßen.

a) Sie sehen - mit jeweils unterschiedlichem Begründungsschwerpunkt - in der Ansicht des Bundesgerichtshofs, die Rüge sei unzulässig, weil sie den Anforderungen aus § 344 Abs. 2 Satz 2 StPO nicht genüge, zunächst einen Verstoß gegen Art. 103 Abs. 1 GG. 33

Wenn der Bundesgerichtshof im angegriffenen Beschluss ausführe, die Beschwerdeführer hätten die Verfahrenstatsache verschwiegen, dass der sachverständige Zeuge S... mit einem Hinweis zum Thema der Vernehmung zum Hauptverhandlungstermin geladen worden sei, ignoriere dies den gesamten Revisionsvortrag, der sich mit der Vernehmung dieses Zeugen in der Hauptverhandlung selbst befasst habe. Ihre Revisionsbegründungen hätten neben dem Umstand seiner Vernehmung in der Hauptverhandlung auch deren Inhalt wiedergegeben. Zudem hätten sie Ausführungen dazu gemacht, dass es dem Zeugen nicht möglich gewesen wäre, die Fülle der einzelnen Daten der vom Landgericht verwerteten Telefonlisten in der lediglich 45 Minuten dauernden Vernehmung mitzuteilen. 34

Auf diesem Gehörsverstoß beruhe der angegriffene Beschluss, weil der Bundesgerichtshof nicht in die Sachprüfung der erhobenen Rüge eingetreten sei. 35

b) Sollte der Bundesgerichtshof ihren Revisionsvortrag zur Vernehmung des sachverständigen Zeugen S... zur Kenntnis genommen haben, sehen die Beschwerdeführer zu 2. und 3. in der Verwerfung der Rügen als unzulässig einen Verstoß gegen das Willkürverbot aus Art. 3 Abs. 1 GG. Angesichts ihres Revisionsvorbringens sei die Verwerfung der Rüge als unzulässig wegen unterbliebener Mitteilung der Tatsache und des Inhalts der Ladung unter keinem Gesichtspunkt nachvollziehbar, zumal die Tatsache der Ladung des Zeugen nichts darüber besage, ob er tatsächlich auch vernommen worden sei. 36

c) Der Beschwerdeführer zu 3. sieht insoweit auch Art. 19 Abs. 4 GG verletzt. Mit nachgereichtem Schriftsatz setzt er sich darüber hinaus mit den Gründen des auf seine Gegenvorstellung hin ergangenen Beschlusses des Bundesgerichtshofs auseinander und wiederholt unter anderem seine Ausführungen zum gerügten Willkürverstoß. 37

d) Nachdem die Beschwerdeführer zu 1. und 2. Kenntnis von dem auf die Gegenvorstellung des Beschwerdeführers zu 3. hin ergangenen Beschluss des Bundesgerichtshofs erlangt haben, wonach ein Gehörsverstoß im Sinne des § 33 a a.F. StPO nicht vorgelegen habe, rügen sie mit nachgereichten Schriftsätzen ebenfalls einen Verstoß gegen Art. 19 Abs. 4 GG. 38

Hierzu tragen sie vor, der 3. Strafsenat habe nicht nur den Bereich der zulässigen Auslegung des § 344 Abs. 2 Satz 2 StPO verlassen, sondern auch die revisionsrechtliche Verfahrensrüge durch nicht vorhersehbare Voraussetzungen ihrer Zulässigkeit "ineffektiv" gemacht. Die von ihm aufgestellte Zulässigkeitsvoraussetzung lasse die Revisionsrüge "leer laufen", weil ein Vortrag von Tatsachen gefordert werde, 39

der zur Entkräftung des Revisionsvorbringens nicht geeignet sei. Wenn nämlich die Revision mitgeteilt habe, dass der Zeuge in der Hauptverhandlung vernommen worden sei, komme es auf die Tatsache seiner Ladung durch den Vorsitzenden unter keinem denkbaren Gesichtspunkt an. Die Ladungsverfügung besage nichts darüber, ob der Zeuge in der Hauptverhandlung tatsächlich vernommen worden sei. Entscheidungserheblich sei mithin allein die - mitgeteilte - Tatsache seiner Vernehmung in der Hauptverhandlung. Ebenso wenig komme es auf den Ladungszusatz mit dem zu erwartenden Beweisthema an, wenn die Revision vortrage, der Inhalt der Telefonlisten sei nicht Gegenstand der Vernehmung des Zeugen gewesen, und zur Erläuterung und Konkretisierung dieses Vortrags den tatsächlichen Inhalt in der Hauptverhandlung mitteile. Entscheidend sei allein, wozu der sachverständige Zeuge vernommen worden sei.

2. Die Beschwerdeführer zu 1. und 3. wenden sich weiter gegen die Verwerfung ihrer Revisionen im Beschlusswege ohne Durchführung einer Hauptverhandlung. 40

a) Der Beschwerdeführer zu 1. rügt die ungleiche Praxis des Generalbundesanwalts, bei Revisionen der Staatsanwaltschaft stets Anberaumung eines Hauptverhandlungstermins zu beantragen, bei Angeklagtenrevisionen hingegen Verwerfung durch Beschluss im schriftlichen Verfahren. Bei Revisionen der Angeklagten werde in etwa 85 bis 90 % der Fälle ein Verwerfungsantrag des Generalbundesanwalts nach § 349 Abs. 2 StPO gestellt, Terminsanträge dagegen nur ausnahmsweise (vgl. hierzu auch den Aufsatz des Bevollmächtigten des Beschwerdeführers zu 1., Die alltägliche Revisionsrechtsprechung des BGH in Strafsachen, StraFO 1998, S. 325 <327 f.>, auf den er verweist). Die Konsequenz sei, dass nur ein geringer Teil von Angeklagtenrevisionen aufgrund einer Hauptverhandlung entschieden werde. Hingegen sei von der Übung, staatsanwaltschaftliche Revisionen grundsätzlich mündlich zu verhandeln, seit Gründung des Bundesgerichtshofs nur in einem Fall (Beschluss des Bundesgerichtshofs vom 23. Januar 1992 - 1 StR 669/91 -, BGHR StPO § 349 Abs. 2 Verwerfung 1) abgewichen worden; so würden grundsätzlich auch offensichtlich unbegründete Revisionen der Staatsanwaltschaft in einer Revisionshauptverhandlung erörtert. 41

Diese bevorzugte Behandlung von Staatsanwaltschaftsrevisionen sei nicht gerechtfertigt. Es liege auf der Hand, dass der Rechtsschutz, der in einer Hauptverhandlung gewährt werde, effektiver sei als der in einem rein aktenmäßigen Verfahren. Denn in der Hauptverhandlung würden die Revisionsangriffe des Beschwerdeführers vor dem gesamten Spruchkörper vorgetragen und erörtert. Jedes Senatsmitglied könne und werde sich seine eigene Meinung bilden. Hingegen würden die Senatsmitglieder bei Entscheidungen im Beschlusswege primär durch den Vortrag des Berichterstatters informiert, und die eigentlichen Beratungszeiten im Senat seien kurz. Die eingeschlifene Verfahrensweise der ungleichen Behandlung von Angeklagtenrevisionen im Vergleich zu staatsanwaltschaftlichen Revisionen verletze die Verfahrensgrundrechte eines Angeklagten. Der Generalbundesanwalt verfare in Ansehung der Person des Beschwerdeführers und gewähre den Angeklagten einen geringeren Grund- 42

rechtsschutz. Hierin könne ein Verstoß gegen das Gebot rechtlichen Gehörs oder gegen das prozessuale Willkürverbot, gegen das Gebot effektiven Rechtsschutzes oder der Waffengleichheit gesehen werden. Diese Grundrechtsverletzung habe sich hier zum Nachteil des Beschwerdeführers ausgewirkt; nur aufgrund des Beschlussverfahrens nämlich sei zu erklären, dass der Bundesgerichtshof seine Ausführungen in der Revisionsbegründung zum sachverständigen Zeugen S... schlicht übersehen habe.

b) Der Beschwerdeführer zu 3. sieht seinen Anspruch auf Gewährung rechtlichen Gehörs aus Art. 103 Abs. 1 GG verletzt, wenn allein aufgrund der Revision der Staatsanwaltschaft mündlich verhandelt und nach der Verhandlung seine Revision am selben Tage durch Beschluss verworfen werde. Hierzu trägt er unter Berufung auf im Schrifttum vertretene Ansichten (Sarstedt/Hamm, Die Revision in Strafsachen, 6. Aufl., 1998, Rn. 1267; Kuckein, in: Karlsruher Kommentar zur StPO, 4. Aufl., 1999, § 349, Rn. 33) vor, bei wechselseitig eingelegten Revisionen sei im Regelfall einheitlich aufgrund einer Hauptverhandlung zu entscheiden; eine einheitliche Hauptverhandlung sei hier schon angesichts des Umfangs, der Bedeutung und der Schwierigkeit des Verfahrens erforderlich gewesen. 43

3. Schließlich rügt der Beschwerdeführer zu 3. eine Verletzung der Hinweispflicht nach § 265 Abs. 4 StPO durch das Landgericht und damit einen Verstoß gegen Art. 103 Abs. 1 GG. Zur Begründung wiederholt er im Wesentlichen sein Revisionsvorbringen. Da der Bundesgerichtshof zu dieser Rüge keine eigenen Ausführungen gemacht und nur auf die - rechtlich nicht überzeugende - Stellungnahme des Generalbundesanwalts Bezug genommen habe, habe auch der Bundesgerichtshof Art. 103 Abs. 1 GG verletzt. 44

IV.

Zu den Verfassungsbeschwerden haben sich die Vorsitzenden der fünf Strafsenate des Bundesgerichtshofs sowie der Generalbundesanwalt geäußert. Das Bundesministerium der Justiz hat namens der Bundesregierung von einer eigenen Stellungnahme abgesehen und auf die Ausführungen des Generalbundesanwalts Bezug genommen. Das Niedersächsische Justizministerium hat sich nicht geäußert. 45

1. Der Präsident des Bundesgerichtshofs hat Stellungnahmen der fünf Strafsenate zur Auslegung des § 344 Abs. 2 Satz 2 StPO im Allgemeinen und im Besonderen im Hinblick auf die Rüge der Verletzung der §§ 249 Abs. 1, 261 StPO sowie zur unterschiedlichen Behandlung von Revisionen der Staatsanwaltschaft einerseits und der Angeklagten andererseits bei der Anberaumung einer Revisionshauptverhandlung vorgelegt. 46

a) Die fünf Strafsenate weisen darauf hin, dass bei einer Verfahrensrüge die bloße Behauptung eines Verfahrensfehlers für einen zulässigen Vortrag nicht genüge. Es seien nach § 344 Abs. 2 Satz 2 StPO diejenigen Tatsachen anzugeben, in denen der Verfahrensfehler liegen solle. Der Bundesgerichtshof verlange eine so genaue Anga- 47

be der die Rüge begründenden Tatsachen, dass das Revisionsgericht allein auf ihrer Grundlage prüfen könne, ob der geltend gemachte Verfahrensfehler vorläge, wenn die behaupteten Tatsachen bewiesen würden. Erforderlich sei also nicht nur, dass der Beschwerdeführer diejenigen Tatsachen darlege, die seine Rüge stützten, sondern auch, dass er diejenigen Fakten vortrage, die für einen Ausnahmetatbestand sprächen, der seiner Rüge den Boden entziehe. Welche Tatsachen das im Einzelnen seien, bestimme sich nicht abstrakt generell, sondern ergebe sich aus dem Zusammenhang der nach dem Vortrag des Revisionsführers verletzten Rechtsnorm und dem beanstandeten Verfahrensvorgang. Dieser Befund zeige sich deutlich an der - näher dargelegten - Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs, die in der Rechtswissenschaft wegen ihrer strengen Anforderungen auch kritisiert werde.

Die Notwendigkeit eines vollständigen Vortrags findet nach den Ausführungen des 1., 2., 3. und 5. Strafsenats ihre Rechtfertigung darin, dass das Revisionsgericht regelmäßig nicht in der Lage sei, das gesamte Verfahren auf Verfahrensfehler "abzuklopfen", und dass der Beschwerdeführer überdies manchen Verfahrensfehler gar nicht rügen wolle. Die Vorschrift solle - wie man den Motiven des Entwurfs der Strafprozessordnung entnehmen könne - dazu dienen, dem Revisionsgericht die Durchsicht der Akten zu ersparen, um Tatsachen zu finden, die die Rüge begründen könnten. Dadurch würden bei der Prüfung von Verfahrensrügen eine sinnvolle Konzentration bewirkt und Rechtsschutz durch den Bundesgerichtshof in angemessener Zeit gewährleistet. Wäre der Bundesgerichtshof von Verfassungs wegen gehalten, die Anforderungen an die Zulässigkeit von Verfahrensrügen so weit abzusenken, dass er bei jeder Rüge das Verfahrensgeschehen anhand der Sachakten prüfen müsse, dann hätte dies erhebliche Auswirkungen auf die Verfahrensdauer.

48

Der 4. Strafsenat räumt ein, dass der Begriff des "vollständigen" Vortrags im Einzelfall zu Unsicherheiten führen könne. Diese Unsicherheiten mittels einer auf alle möglichen Fallgestaltungen zugeschnittenen, eindeutigen Definition der Vollständigkeit zu beseitigen, erscheine aber weder als möglich noch als erforderlich. Anstelle einer schematischen Betrachtung habe das Revisionsgericht jeweils zu prüfen, ob dem Beschwerdeführer der vom Gericht vermisste Vortrag auf der Grundlage bisheriger Rechtsprechung zumutbar gewesen sei. Dabei dürften keine überzogenen Anforderungen gestellt werden, die mit dem Recht des Beschwerdeführers unvereinbar wären, auch im Revisionsverfahren unter Berücksichtigung der besonderen Ausgestaltung und Zielsetzung dieses Verfahrens angemessen rechtliches Gehör im Sinne einer inhaltlichen Prüfung seines Begehrens zu finden.

49

b) Der Ansicht des erkennenden Senats zu den Zulässigkeitsanforderungen an die zum Gegenstand der Verfassungsbeschwerde-Verfahren gemachte Verfahrensrüge, die Telefonlisten der Firma M... GmbH seien nicht prozessordnungsgemäß in die Hauptverhandlung eingeführt worden, sind der 1., 2., 3. und 5. Strafsenat beigetreten.

50

Der 1. sowie der 2. Strafsenat legen dar, es sei für einen vollständigen Vortrag bei

51

Urkunden, deren Inhalt auf verschiedene Weise - durch Verlesung, durch Vernehmung des Verfassers, gegebenenfalls auch durch Vorhalt - zum Inbegriff der Hauptverhandlung gemacht werden könne, in der Regel erforderlich, zu allen nahe liegenden, also sich förmlich aufdrängenden Alternativen Stellung zu nehmen, zumal das Strengbeweisverfahren nach der Strafprozessordnung nur einen geschlossenen Katalog von Beweismitteln kenne. Allein die Behauptung, die Listen seien nicht verlesen worden, habe hier folglich nicht genügt, um den behaupteten Rechtsfehler zu begründen. Vielmehr müsse behauptet werden, der Urkundeninhalt sei nicht prozessordnungsgemäß eingeführt worden. Denn erst dies wäre der Rechtsfehler.

Zur Möglichkeit der Einführung des Inhalts der Verbindungsdaten im Wege des Vorhalts an den sachverständigen Zeugen S... haben sich der 1., 3. und 5. Strafsenat geäußert. 52

Der 1. Strafsenat führt hierzu aus, der sachverständige Zeuge könne zur Frage vernommen worden sein, ob die vorgelegten Listen die aufgezeichneten und in der Datenbank gespeicherten Daten gemäß der Suchanfrage korrekt wiedergäben. Den Inhalt dieser Daten könne der Zeuge dann durch Bezugnahme auf die Listen zum Inbegriff der Hauptverhandlung gemacht haben. Daher sei von Interesse gewesen, zu welchem Beweisthema er geladen worden sei. Wäre das mit der Ladung verbundene Beweisthema "Einzelheiten der o.g. Auskunft" vorgetragen worden, so hätten dem Bundesgerichtshof Tatsachen vorgelegen, deren Prüfung zu dem Ergebnis hätte führen müssen, dass der behauptete Rechtsfehler in Wahrheit gar nicht vorgelegen habe. Denn es sei offensichtlich, dass mit diesem Beweisthema auch die einzelnen Verbindungsdaten gemeint gewesen seien. Dem stehe auch nicht entgegen, dass das landgerichtliche Urteil Feststellungen "ausweislich der Listen der Firma M..." getroffen habe. Denn eben diese Listen könne der Zeuge S... in seiner Vernehmung eingeführt haben, wozu die Bekundung gereicht hätte, die gespeicherten Verbindungsdaten seien entsprechend der Suchabfrage korrekt ausgedruckt worden. 53

Auch der 3. Strafsenat hält den Vortrag des mit der Ladung des Zeugen S... angebenen Beweisthemas für erforderlich. Die Tatsache, dass ein konkretes Beweisthema vorgegeben worden sei, und die Frage, welchen Inhalt dieses gehabt habe, seien für die Prüfung der Rüge von Bedeutung, ob die Informationen aus dem Urteil auch anders als durch Verlesung, nämlich im Rahmen der Vernehmung des Zeugen S..., hätten eingeführt worden sein können. Wäre diese Tatsache vorgetragen worden, so hätte sich die Rüge eines Verstoßes gegen § 261 StPO nicht nur aus den vom Generalbundesanwalt in seinem Verwerfungsantrag aufgeführten Gründen, sondern schon nach dem Revisionsvorbringen selbst als offensichtlich unbegründet erwiesen. 54

Der 5. Strafsenat erachtet es als nahe liegend, dass die maßgeblichen Tatsachen aus den Telefonlisten durch die Vernehmung des sachverständigen Zeugen, der die Listen erstellt habe, sowie die Anhörung des ermittelnden Kriminalbeamten, der die Verbindungsdaten mit den maßgeblichen Tatgegebenheiten in Beziehung gesetzt 55

habe, in die Hauptverhandlung eingeführt wurden. Daher erblickt er in der ausdrücklichen Benennung des in der Ladung angegebenen Beweisthemas ein für die Rekonstruktion des Inhalts der Zeugenvernehmung wesentliches Indiz, das im Rahmen der geforderten vollständigen Darstellung des relevanten Sachverhalts hätte mitgeteilt werden müssen.

Der 3. und 5. Strafsenat weisen schließlich darauf hin, dass die Verwerfung der Revisionen der Beschwerdeführer nicht auf der Annahme der Unzulässigkeit der Verfahrensrüge beruhe. Denn die Entscheidung des Senats sei "ergänzend zur Zuschrift des Generalbundesanwalts" ergangen. 56

c) Die Behandlung gegenläufiger Revisionen von Angeklagten und Staatsanwaltschaft, die auf die unterschiedliche Antragspraxis des Generalbundesanwalts zurückzuführen sei, halten die fünf Strafsenate für rechtlich zulässig. Eine Verkürzung der Rechtsschutzmöglichkeiten von Angeklagten sei damit nicht verbunden. 57

Der 1. und 5. Strafsenat erachten die Praxis des Generalbundesanwalts, regelmäßig bei Staatsanwaltschaftsrevisionen Termins Antrag zu stellen, für sachlich nahe liegend, da diese mehrere Prüfungsstufen durchliefen und nach Nr. 147 RiStBV ohnehin nur unter bestimmten Einschränkungen einzulegen seien. Sie hätten die Weisungsebenen im Aufbau der Staatsanwaltschaften zu passieren (Nr. 168 RiStBV). Zudem empfehle der Generalbundesanwalt nach Prüfung des Rechtsmittels der örtlichen Staatsanwaltschaft eine Rücknahme, wenn er das Rechtsmittel nicht zu vertreten beabsichtige. 58

Der 1., 2. und 3. Strafsenat weisen auf die Gepflogenheit hin, regelmäßig eine gemeinsame Hauptverhandlung durchzuführen, wenn die in Rede stehenden Rechtsfragen zusammenhängen oder sich sonst enge wechselseitige Bezüge ergäben. Einen Fall solchen sachlichen Zusammenhangs halten der 3. und 5. Strafsenat hier nicht für gegeben, da die Angeklagten- und die Staatsanwaltschaftsrevision gänzlich verschiedene Beschwerdeziele verfolgt hätten. 59

Ferner kann dem Angeklagten nach der Ansicht des 1., 4. und 5. Strafsenats aus der getrennten Verfahrensweise kein Nachteil entstehen, da nach § 301 StPO stets auch bei einer Staatsanwaltschaftsrevision zu prüfen sei, ob das angefochtene Urteil Rechtsfehler enthalte, die den Angeklagten beschweren. 60

Zur Beratungspraxis teilen der 1. und 2. Strafsenat mit, auch bei unterschiedlicher Behandlung gegenläufiger Revisionen werde über das Rechtsmittel des Angeklagten in unmittelbarem zeitlichen Zusammenhang mit der Entscheidung über die Staatsanwaltschaftsrevision beraten, wobei allen Senatsmitgliedern das angefochtene Urteil sowie die Revisionsbegründungen, Antragsschriften des Generalbundesanwalts, Gegenerklärungen usw. schriftlich vorlägen. Diese Praxis diene in hohem Maße der Konzentration der Revisionshauptverhandlung auf das Wesentliche und sei letztlich der Grund dafür, dass die fünf Strafsenate die große Zahl von Revisionen in vergleichbar kurzer Zeit entscheiden könnten. 61

Ungeachtet der rechtlichen Unbedenklichkeit einer solchen getrennten Verfahrensweise könnte jedoch in der Sicht des 3. und 4. Strafsenats eine Gleichbehandlung von Staatsanwaltschafts- und Angeklagtenrevisionen im Antragsverhalten des Generalbundesanwalts dazu beitragen, den Anschein unterschiedlicher Gewährung rechtlichen Gehörs zu vermeiden. 62

2. Der Generalbundesanwalt sieht die Antragspraxis seiner Behörde bei gegenläufigen Revisionen von Angeklagten und Staatsanwaltschaft als verfassungsrechtlich unbedenklich an. 63

Er räumt ein, bei Revisionen der Staatsanwaltschaft grundsätzlich Antrag auf Durchführung einer Hauptverhandlung zu stellen. Dabei sei die Zahl der dem Bundesgerichtshof vorgelegten staatsanwaltschaftlichen Revisionen wesentlich geringer als die Zahl derer, die beim Generalbundesanwalt eingingen. Auf Anregung nehme die Staatsanwaltschaft, wie eine Auswertung für das Jahr 1999 ergeben habe, ein Viertel der Revisionen vor Vorlage an den Bundesgerichtshof, danach noch einmal weitere 15 %, zurück. 64

Soweit die staatsanwaltschaftliche Revision als unbegründet angesehen und gleichwohl mit Termins Antrag vorgelegt werde, beruhe dies auf ständiger Übung und entsprechender Absprache mit den Generalstaatsanwälten. Dahinter stehe der auch von Seiten der Generalstaatsanwälte geäußerte Wunsch, das Ansehen staatsanwaltschaftlicher Arbeit nicht durch die Einschätzung des Generalbundesanwalts in Frage zu stellen, die eingelegte Revision sei offensichtlich unbegründet. 65

Die Antragspraxis führe auch nicht zu einer Disproportionalität der Erfolgchancen, weil etwa die Erörterung einer Revision in der Hauptverhandlung eine höhere Erfolgchance hätte als eine solche im Beschlussverfahren. Dies zeige sich an der jeweiligen Erfolgsquote der vom Generalbundesanwalt als offensichtlich unbegründet angesehenen Revisionen von Staatsanwaltschaft einerseits und Angeklagten andererseits, über die in unterschiedlichen Verfahren Entscheidungen getroffen würden. Von staatsanwaltschaftlichen Revisionen, die der Generalbundesanwalt für unbegründet erachtet habe, seien im Jahr 1999 10,08 %, von Angeklagtenrevisionen 9,03 % erfolgreich gewesen. 66

Bei gegenläufigen Revisionen werde auch hinsichtlich der Angeklagtenrevisionen Termins Antrag dann gestellt, wenn es sachliche Überschneidungen mit der Revision der Staatsanwaltschaft gebe. Fehlten solche Gemeinsamkeiten der Rechtsmittel, werde vor allem aus prozessökonomischen Gründen eine Hauptverhandlung für die Angeklagtenrevision nicht beantragt. Es sei von Verfassungs wegen nicht geboten, eine Angeklagtenrevision immer dann im mündlichen Verfahren zu behandeln, wenn auch wegen einer Revision der Staatsanwaltschaft eine Hauptverhandlung anberaumt werde. Ein solches Recht ergebe sich weder aus Art. 103 Abs. 1 GG noch aus dem rechtsstaatlichen Prinzip des fairen Verfahrens oder dem Grundsatz effektiven Rechtsschutzes. Art. 103 Abs. 1 GG gebe nach ständiger Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts keinen Anspruch auf eine bestimmte Form der Anhörung. Ei- 67

ne mündliche Verhandlung allein erhöhe auch die Erfolgsaussichten einer Revision nicht. Etwas anderes folge nicht aus einer angeblich unterschiedlichen Beratungspraxis des Bundesgerichtshofs im Urteilsverfahren einerseits und im Beschlussverfahren andererseits. Die vom Gericht gewählte Art der Vorbereitung und Durchführung seiner Beratungen stehe nicht zwangsläufig im Zusammenhang mit der Wahl des schriftlichen oder mündlichen Verfahrens.

Der Generalbundesanwalt hält die Verfassungsbeschwerden der Beschwerdeführer zu 1. und 2. mangels Erschöpfung des Rechtswegs für unzulässig, da sie hinsichtlich des von ihnen angenommenen Gehörsverstoßes keinen Antrag auf Nachholung des rechtlichen Gehörs nach § 33 a a.F. StPO gestellt hätten. 68

Im Übrigen erachtet er die Verfassungsbeschwerden hinsichtlich § 344 Abs. 2 Satz 2 StPO für unbegründet. Die Auffassung des 3. Strafsenats des Bundesgerichtshofs, wonach der Inhalt der Ladung des sachverständigen Zeugen für die hier im Freibeweisverfahren durchzuführende Prüfung der Beweisbehauptung von erheblicher Bedeutung gewesen sei, sei nahe liegend; ein erfahrener Strafverteidiger habe angesichts der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zu den Formerfordernissen des § 344 Abs. 2 Satz 2 StPO mit diesem Erfordernis rechnen müssen. 69

B.

I.

Die Verfassungsbeschwerden sind zulässig, soweit sich die Beschwerdeführer gegen die Verwerfung ihrer Revisionsrüge wenden, das Landgericht habe den Inhalt der Telefonlisten nicht verwerten dürfen. 70

1. Die Verfassungsbeschwerden der Beschwerdeführer zu 1. und 2. sind nicht deshalb unzulässig, weil sie keinen Antrag auf Nachholung des rechtlichen Gehörs gemäß § 33 a a.F. StPO gestellt und damit den an sich möglichen Rechtsweg nicht ausgeschöpft haben (vgl. hierzu BVerfGE 33, 192 <194>; 42, 243 <249 ff.>). Denn nachdem diese Beschwerdeführer Kenntnis von dem auf die Gegenvorstellung des Beschwerdeführers zu 3. ergangenen Beschluss des Bundesgerichtshofs vom 7. Mai 1999 erlangt haben, wonach ein Gehörsverstoß im Sinne des § 33 a a.F. StPO nicht vorgelegen habe, haben sie ihren Einwand, der Bundesgerichtshof habe ihren Vortrag zur Vernehmung des Zeugen schlicht übersehen, nicht mehr aufrecht erhalten. 71

2. Der Beschwerdeführer zu 3. hat im Rahmen seiner Auseinandersetzung mit diesem Beschluss dessen Inhalt hinreichend wiedergegeben. Die Vorlage des Beschlusses war daher entbehrlich. 72

3. Einer Sachprüfung steht nicht entgegen, dass die Beschwerdeführer zu 1. und 2. ihre Rüge, der Bundesgerichtshof habe ihnen keinen effektiven Rechtsschutz gewährt, erstmals mit Schriftsätzen erhoben haben, die nach Ablauf der Monatsfrist (§ 93 Abs. 1 BVerfGG) beim Bundesverfassungsgericht eingegangenen sind. Das 73

war keine unzulässige Veränderung oder Erweiterung des Verfahrensgegenstands (vgl. hierzu BVerfGE 18, 85 <89>; 77, 275 <282>); den der Rüge zugrunde liegenden Lebenssachverhalt hatten die Beschwerdeführer nämlich bereits bei Einlegung ihrer Verfassungsbeschwerden umfassend dargelegt.

II.

- Im Übrigen sind die Verfassungsbeschwerden unzulässig. 74
1. Soweit sich die Beschwerdeführer zu 1. und 3. gegen die unterschiedliche Behandlung ihrer Revisionen einerseits sowie der Revision der Staatsanwaltschaft andererseits bei der Entscheidung über die Anberaumung einer Revisionshauptverhandlung wenden, hat ihr Angriff keine hinreichende verfassungsprozessuale Grundlage. 75
- a) Die unterschiedliche Antragspraxis des Generalbundesanwalts kann Rechte der Beschwerdeführer nicht verletzen (§ 90 Abs. 1 BVerfGG). Anträge der Staatsanwaltschaft in Verfahren, die die gerichtliche Entscheidung vorbereiten, sind interne Vorgänge. Erst durch die Entscheidung des Richters kann eine Grundrechtsverletzung bewirkt werden (vgl. BVerfGE 15, 303 <305>; 20, 162 <172>). 76
- Der nicht beschwerdefähige Antrag der Staatsanwaltschaft beim Revisionsgericht nach § 349 Abs. 2 StPO geht der Entscheidung des Revisionsgerichts voraus, die Revision einstimmig im Beschlusswege als offensichtlich unbegründet zu verwerfen. Das Revisionsgericht prüft die Begründetheit der Revision ohne Beschränkung auf die Ausführungen der Staatsanwaltschaft (vgl. Meyer-Goßner, StPO, 47. Aufl., 2004, § 349, Rn. 14). Es ist auch verfahrensrechtlich nicht an den Antrag auf Beschlussentscheidung gebunden (§ 349 Abs. 5 StPO). Der Antrag des Generalbundesanwalts, die Revision des Beschwerdeführers im Beschlusswege zu verwerfen, kann also keine Rechte des Beschwerdeführers verletzen. 77
- b) Sofern sich der Beschwerdeführer zu 1. auch gegen die Entscheidung des Bundesgerichtshofs wendet, die Revision im Beschlusswege ohne Durchführung einer Hauptverhandlung zu verwerfen, fehlt es an einer substantiierten Darlegung der Verletzung von Grundrechten oder grundrechtsgleichen Rechten. Nach den in § 23 Abs. 1 Satz 2 und § 92 BVerfGG formulierten Mindestanforderungen an die Begründung einer Verfassungsbeschwerde ist ein Beschwerdeführer gehalten, das angeblich verletzte Recht und den die Verletzung enthaltenden Vorgang zu bezeichnen. Dabei hat er auch darzulegen, inwieweit sein Grundrecht durch die angegriffene Maßnahme verletzt sein soll (vgl. BVerfGE 99, 84 <87>). 78
- Diesen Anforderungen wird das Vorbringen des Beschwerdeführers zu 1. nicht gerecht. Er kann nicht aufzeigen, inwieweit ihm die Entscheidung im Beschlusswege einen geringeren Grundrechtsschutz gewährt haben könnte als eine Entscheidung nach Durchführung einer Hauptverhandlung. 79
- Durch eine gemeinsame Verhandlung der Rechtsmittel von Angeklagtem und 80

Staatsanwaltschaft könnte zwar schon dem äußeren Anschein einer in der Öffentlichkeit behaupteten ungerechtfertigten Ungleichbehandlung sicherlich entgegen gewirkt werden (vgl. hierzu Sarstedt/Hamm, Die Revision in Strafsachen, 6. Aufl., 1998, Rn. 1267; Hamm, Verfahrensspaltung bei gegenläufigen Revisionen des Angeklagten und der Staatsanwaltschaft - Zugleich Anmerkung zu BGH-Beschluss vom 7. Mai 1999 - 3 StR 460/98 -, StV 2000, S. 637 ff.; hierzu auch die empirische Untersuchung von Barton, Die Revisionsrechtsprechung des BGH in Strafsachen, 1999, S. 182 ff.). Dass die Beratungsqualität des Gerichts in seinem Fall aufgrund der beanstandeten Verfahrensweise entscheidungserheblich gemindert gewesen wäre, kann der Beschwerdeführer aber im Verfahren der Verfassungsbeschwerde nicht substantiiert darlegen, zumal die Umstände der Beratung dem Beratungsgeheimnis unterliegen. Der Beschwerdeführer hat auch nicht darzulegen vermocht, dass die unterschiedliche Behandlung von Revisionen des Angeklagten und der Staatsanwaltschaft generell zu einer verminderten Rechtsschutzqualität bei Revisionen von Angeklagten führt. Es ist eine bloße Vermutung, dass der Bundesgerichtshof nach einer Hauptverhandlung die vorgebrachten Ausführungen sorgfältiger gewürdigt hätte.

c) Ebenso wenig genügt die Gehörsrüge des Beschwerdeführers zu 3. den Begründungsanforderungen der §§ 23 Abs. 1 Satz 2, 92 BVerfGG. 81

aa) Sein Vorbringen erschöpft sich in der Wiedergabe der im Schrifttum geäußerten Kritik an der Praxis, bei gegenläufigen Revisionen des Angeklagten und der Staatsanwaltschaft getrennte Verfahrenswege zu beschreiten (vgl. Sarstedt/Hamm, a.a.O., Rn. 1267; Kuckein, in: Karlsruher Kommentar zur StPO, 4. Aufl., 1999, § 349, Rn. 33). Es zeigt hingegen nicht auf, dass hier "gegenläufige Revisionen" im Sinne der zitierten Literaturmeinungen vorgelegen hätten. Die Annahme solcher Revisionen setzt nämlich voraus, dass die zuungunsten des Beschwerdeführers eingelegte Revision der Staatsanwaltschaft nach § 301 StPO auch die Möglichkeit einer Entscheidung zugunsten des Beschwerdeführers eröffnet (vgl. Sarstedt/Hamm, a.a.O.). Ein solcher Konnex der Revisionen ist hier nicht ersichtlich. Infolge der vom Bundesgerichtshof als zulässig angesehenen Beschränkung des Rechtsmittels der Staatsanwaltschaft auf die Verneinung der besonderen Schuldschwere im Sinne des § 57 a Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 StGB konnte dieses Rechtsmittel keine Wirkung zugunsten des Beschwerdeführers nach § 301 StPO entfalten. Also ist nicht dargelegt, inwieweit hier eine unterschiedliche Behandlung der Revision der Staatsanwaltschaft einerseits und der Revision des Beschwerdeführers andererseits einen Gehörsverstoß darstellen könnte. 82

bb) Auch der Einwand des Beschwerdeführers zu 3., Umfang und Bedeutung des Verfahrens hätten die Durchführung einer Hauptverhandlung geboten, zeigt einen Gehörsverstoß nicht auf. Art. 103 Abs. 1 GG gewährleistet keine bestimmte Verfahrensart oder Form des gebotenen Gehörs. Vor allem begründet Art. 103 Abs. 1 GG keinen Anspruch auf eine mündliche Verhandlung (vgl. BVerfGE 5, 9 <11>; 15, 249 <256>; 15, 303 <307>; 21, 73 <77>; 25, 352 <357>; 36, 85 <87>; 60, 175 <210 f.>; 89, 381 <391>; stRspr). Der Beschwerdeführer hatte in seiner Revisionsbegründungsschrift sowie der Gegenerklärung zur Antragschrift des Generalbundesan- 83

walts Gelegenheit, sich umfassend zu äußern. Er trägt nicht vor, dass er sein Gehörsrecht nur bei Durchführung einer Hauptverhandlung habe ausüben und er sein Revisionsvorbringen nicht ausreichend schriftlich habe deutlich machen können.

2. Soweit der Beschwerdeführer zu 3. eine Verletzung seines Anspruchs auf rechtliches Gehör aus Art. 103 Abs. 1 GG wegen Verstoßes gegen die Hinweispflicht aus § 265 StPO rügt und sich damit zugleich gegen das Urteil des Landgerichts wendet, ist seine Verfassungsbeschwerde ebenfalls nicht substantiiert begründet und daher unzulässig. Die Rüge der Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör kann nur Erfolg haben, wenn die angefochtene gerichtliche Entscheidung auf einer Verletzung des Art. 103 Abs. 1 GG beruht, wenn also nicht ausgeschlossen werden kann, dass die Anhörung des Beschwerdeführers das Gericht zu einer anderen Beurteilung des Sachverhalts oder in einem wesentlichen Punkt zu einer anderen Würdigung veranlasst oder im Ganzen zu einer anderen, ihm günstigeren Entscheidung geführt hätte (vgl. BVerfGE 7, 239 <241>; 18, 147 <150>; 28, 17 <19 f.>; stRspr). Aus diesem Grunde ist der Substantiierungspflicht aus § 92 BVerfGG bei der Rüge eines Verstoßes gegen Art. 103 Abs. 1 GG nur genügt, wenn der Beschwerdeführer darlegt, was er bei ausreichender Gewährung rechtlichen Gehörs vorgetragen hätte (vgl. BVerfGE 28, 17 <20>; 72, 122 <132>; 91, 1 <25 f.>). Dies hat der Beschwerdeführer zu 3. hier versäumt. Er hat nicht ausgeführt, was er im Einzelnen vorgebracht hätte, wenn er rechtzeitig auf die vermeintlich neuen Tatsachen hingewiesen worden wäre, und welche Folgen sich daraus für das landgerichtliche Urteil ergeben hätten. Sein allgemeiner Hinweis auf mögliche Alibibeweise reicht nicht aus.

84

C.

Soweit die Verfassungsbeschwerden zulässig sind, sind sie begründet.

85

I.

Die angegriffene Entscheidung des Bundesgerichtshofs verletzt die Beschwerdeführer in ihrem aus dem Rechtsstaatsprinzip in Verbindung mit Art. 2 Abs. 1 GG folgenden Anspruch auf wirksamen Rechtsschutz. Sie erschwert den Zugang zum Revisionsgericht in einer Weise, die aus Sachgründen nicht zu rechtfertigen ist.

86

1. a) Die aus dem Rechtsstaatsprinzip abzuleitende Rechtsschutzgarantie gewährleistet nicht nur, dass überhaupt ein Rechtsweg zu den Gerichten offen steht. Ebenso wie Art. 19 Abs. 4 Satz 1 GG, dessen Anwendungsbereich auf die vollziehende öffentliche Gewalt beschränkt ist (vgl. BVerfGE 15, 275 <280>; 49, 329 <340>; 65, 76 <90>; 107, 395 <403 ff.>), garantiert sie vielmehr auch die Effektivität des Rechtsschutzes (vgl. BVerfGE 88, 118 <123>; 94, 166 <226>; stRspr). Die Rechtsschutzgarantie umfasst das Recht auf Zugang zu den Gerichten, eine grundsätzlich umfassende tatsächliche und rechtliche Prüfung des Streitgegenstands sowie eine verbindliche Entscheidung durch den Richter (vgl. BVerfGE 54, 277 <291>; 85, 337 <345>; 107, 395 <401>). Die Effektivität des Rechtsschutzes wird in erster Linie von den Prozessordnungen gesichert (vgl. BVerfGE 94, 166 <213>). Dabei kann der Ge-

87

setzgeber auch Regelungen treffen, die für ein Rechtsschutzbegehren besondere formelle Voraussetzungen aufstellen (vgl. BVerfGE 88, 118 <123 f.>; 101, 397 <408>).

Die Rechtsschutzgarantie gilt nicht nur für den ersten Zugang zum Gericht, sondern für die Ausgestaltung des gesamten Verfahrens (vgl. BVerfGE 40, 272 <275>; 88, 118 <125>). 88

Sie gewährleistet zwar keinen Anspruch auf einen Instanzenzug (vgl. BVerfGE 92, 365 <410>; stRspr). Wird dieser von den Prozessordnungen aber eröffnet, dann gebietet Art. 19 Abs. 4 GG wirksamen Rechtsschutz in allen von der Prozessordnung zur Verfügung gestellten Instanzen (vgl. BVerfGE 104, 220 <232> m.w.N.; stRspr). 89

b) Die Garantie effektiven Rechtsschutzes richtet sich auch an den die Verfahrensordnung anwendenden Richter (vgl. BVerfGE 97, 298 <315>). Das Gericht darf ein von der Verfahrensordnung eröffnetes Rechtsmittel nicht ineffektiv machen und für den Beschwerdeführer "leer laufen" lassen (vgl. BVerfGE 78, 88 <99>; 96, 27 <39>). Das Rechtsstaatsgebot verbietet es dem Gericht, bei der Auslegung und Anwendung der verfahrensrechtlichen Vorschriften den Zugang zu den in den Verfahrensordnungen eingeräumten Instanzen von Voraussetzungen abhängig zu machen, die unerfüllbar oder unzumutbar sind oder den Zugang in einer Weise erschweren, die aus Sachgründen nicht mehr zu rechtfertigen ist (vgl. BVerfGE 63, 45 <70 f.>; 74, 228 <234>; 77, 275 <284>; 78, 88 <99>). 90

2. Die angegriffene Entscheidung gibt zu verfassungsrechtlicher Rüge keinen Anlass, soweit sie sich in den Grenzen der allgemeinen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zur Auslegung des § 344 Abs. 2 Satz 2 StPO bewegt. 91

a) Nach gefestigter Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs muss der Revisionsführer, der eine Verletzung des Verfahrensrechts geltend machen will, die den Mangel enthaltenden Tatsachen im Sinne des § 344 Abs. 2 Satz 2 StPO so vollständig und so genau angeben, dass das Revisionsgericht allein aufgrund der Rechtfertigungsschrift prüfen kann, ob ein Verfahrensfehler vorläge, wenn die behaupteten Tatsachen erwiesen wären (vgl. BGH, NJW 1982, S. 1655; 1994, S. 2904 <2907>; 1997, S. 1516; NStZ 1992, S. 29 <30>; 1995, S. 462; 1999, S. 45 f.; 2002, S. 216; NStZ-RR 2001, S. 174 <175>; BGHR, StPO § 344 Abs. 2 Satz 2, Aufklärungsrüge 6; letztes Wort 3; StV 1996, S. 530 <531>). Erforderlich ist nicht nur, dass der Beschwerdeführer die ihm nachteiligen Tatsachen nicht übergeht, sondern auch, dass er die Fakten vorträgt, die für das Vorliegen eines Ausnahmetatbestands sprechen, der seiner Rüge den Boden entzöge (vgl. BGHSt 40, 218 <240>; StV 1996, S. 530 <531>; NStZ 2000, S. 49 <50>). Je nach der Eigenart des gerügten Verfahrensverstößes ergeben sich nach der bisherigen Strafprozessdogmatik in der Handhabung des Bundesgerichtshofs aus dem Gebot, die den Mangel enthaltenden Tatsachen anzugeben, spezielle Anforderungen an die Begründung der Revisionsrüge (vgl. BGH, NJW 1998, S. 3284 m.w.N.). 92

b) Für die formgerechte Begründung einer Revisionsrüge, mit der geltend gemacht wird, das Tatgericht habe den Inhalt einer in der Hauptverhandlung nicht verlesenen Urkunde verwertet, verlangt der Bundesgerichtshof regelmäßig den Vortrag, dass der Inhalt der Urkunde auch nicht in sonstiger prozessordnungsgemäßer Weise, etwa durch Vorhalt, in die Hauptverhandlung eingeführt worden ist, soweit Anhaltspunkte dafür sprechen können (vgl. BGH, MDR, S. 1987, 981; BGHR StPO § 344 Abs. 2 Satz 2 Urkunde 1; wistra 1990, S. 197; NSTZ 2001, S. 425). Die bloße Behauptung, der Urkundeninhalt sei nicht nach § 249 Abs. 1 StPO verlesen worden, ist nicht ausreichend; der Inhalt einer Urkunde kann nämlich auf unterschiedlichen Wegen zum Inbegriff der Hauptverhandlung gemacht worden sein. Kommen mehrere Möglichkeiten der Einführung in Betracht, so müssen konkrete Tatsachen vorgetragen werden, wie der in der Urkunde verkörperte Beweisstoff auf andere Weise zum Inbegriff der Hauptverhandlung im Sinne von § 261 StPO geworden sein kann. 93

Ausnahmsweise lässt der Bundesgerichtshof die Mitteilung der nicht erfolgten Verlesung des Urkundeninhalts nur dann genügen, wenn eine Beweiserhebung in zulässiger anderer Form im Einzelfall ausscheidet. Dies kann etwa der Fall sein, wenn es auf den Wortlaut des verwerteten Textes ankommt (vgl. BGH, StV 2000, S. 655), bei längeren Schriftstücken oder auch bei solchen, die sprachlich oder inhaltlich schwer zu verstehen sind (vgl. BGHSt 11, 159 <160>; BGHR StPO § 261 Inbegriff der Verhandlung 11), oder wenn sich aus dem Urteil ergibt, dass das Gericht auf die Urkunde selbst unmittelbar Bezug genommen hat (vgl. BGHSt 5, 278; 11, 159 <161 f.>; BGHR StPO § 261 Inbegriff der Verhandlung 12; BGH, NJW 1990, S. 1188 <1189>; StV 2000, S. 655 f.). 94

c) Diese Auslegung ist von Verfassungen wegen nicht zu beanstanden. 95

aa) Sie ist vom Wortsinn des § 344 Abs. 2 Satz 2 StPO umfasst. 96

Unter "die den Mangel enthaltenden Tatsachen" sind zumindest die Umstände zu verstehen, die den Gesetzesverstoß unmittelbar begründen. Dabei ist anzunehmen, dass alle Tatsachen vorzutragen sind, die erforderlich und ausreichend sind, um das Ergebnis der unrichtigen Anwendung einer Rechtsnorm tragen zu können; das Gesetz fordert ausdrücklich, "die" den Mangel enthaltenden Tatsachen darzulegen (vgl. Kukuk, Das Erfordernis des Vortrags von "Negativtatsachen" nach § 344 Abs. 2 Satz 2 StPO, 2000, S. 136; Gollwitzer, DAV-Schriftenreihe, Bd. 9, 1992, S. 73 <75>). 97

Grundsätzlich begründet erst der Vortrag, dass das Tatgericht keine der nahe liegenden Möglichkeiten zur prozessordnungsgemäßen Einführung des Inhalts einer Urkunde genutzt hat, einen Verfahrensverstoß nach § 261 StPO. Denn bei der Tatsache "fehlende Einführung in die Hauptverhandlung" handelt es sich um ein Negativum, das voraussetzt, dass von mehreren möglichen Prozessereignissen keines stattgefunden hat. 98

bb) Die Auffassung des Bundesgerichtshofs tritt nicht in Widerspruch zum Willen des Gesetzgebers. Welche Tatsachen der Revisionsführer im Einzelnen vorzutragen 99

hat, um den Zulässigkeitsanforderungen der Verfahrensrüge zu entsprechen, bleibt nach den Motiven offen. In den Gesetzesmaterialien wird insoweit lediglich ausgeführt, es könne nicht Aufgabe des Revisionsrichters sein, "die Akten behufs Auf- findung solcher Tatsachen durchzusehen, welche der aufgestellten Rüge etwa zur Grundlage dienen könnten" (Hahn, Die gesamten Materialien zur Strafprozessord- nung und dem Einführungsgesetz zu derselben vom 1. Februar 1877, Bd. III, 1. Ab- teilung, 1. Aufl., 1880, S. 254).

cc) Die systematische Auslegung steht diesem Ergebnis nicht entgegen. Das Erfor- dernis, konkrete Tatsachen zu sämtlichen nahe liegenden Möglichkeiten der Einfüh- rung einer Urkunde in die Hauptverhandlung vorzutragen, entspricht dem Revisions- zweck der Sicherung einer einheitlichen Rechtsanwendung. Im Hinblick auf die ständige Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ist dieses Vortragserfordernis für den Revisionsführer auch vorhersehbar (vgl. Dahs, StraFO 1995, S. 41 <44>; Bur- hoff, StV 1997, S. 432 <438>, die diese Rüge zu den "klassischen Fällen" zählen). Soweit der Bundesgerichtshof ausnahmsweise den Vortrag, der Inhalt einer Urkunde sei nicht verlesen worden, ausreichen lässt, beruht dies auf dem verallgemeinerungs- fähigen Kriterium, dass im Einzelfall eine Beweiserhebung in zulässiger anderer Form ausscheidet. Auch ist nicht ersichtlich, dass diese Rechtsprechung des Bun- desgerichtshofs zu einer Zurückdrängung der Überprüfbarkeit von Verfahrensfehlern führt.

Auch der Rechtsgedanke des § 300 StPO steht der Auffassung des Bundesge- richtshofs nicht entgegen. Diese Vorschrift wird für die Auslegung der Revisionsbe- gründungsschrift entsprechend angewandt (vgl. BGH, NJW 1956, S. 756 <757>; BGHSt 25, 272). Trägt ein Revisionsführer nur pauschal vor, der Inhalt einer Urkunde sei nicht prozessordnungsgemäß eingeführt worden, ist diesem Vorbringen mangels konkreter Anhaltspunkte regelmäßig nicht eindeutig zu entnehmen, das Tatgericht habe von sämtlichen nahe liegenden Möglichkeiten einer Einführung keinen Ge- brauch gemacht. Daher ist eine Auseinandersetzung mit diesen Möglichkeiten erfor- derlich.

Ebenso wenig stößt die Auslegung im Hinblick auf die Monatsfrist des § 345 Abs. 1 StPO zur Begründung der Revision und die nach § 345 Abs. 2, 3. Alt. StPO gegebene Möglichkeit der Revisionsbegründung zu Protokoll der Geschäftsstelle auf Beden- ken. Denn die neben der Verlesung bestehenden - aufgrund des Strengbeweisver- fahrens abschließend feststehenden - Möglichkeiten der Einführung des Inhalts einer Urkunde im Wege des Selbstleseverfahrens (§ 249 Abs. 2 StPO), des Vorhalts oder des Berichts des Vorsitzenden ergeben sich aus dem Gesetzestext oder sind in der Rechtsprechung seit jeher anerkannt (vgl. Meyer-Goßner, StPO, 47. Aufl., 2004, § 249, Rn. 14 ff. m.w.N.).

Eine systemwidrige Verlagerung von Begründetheitserwägungen in die Zulässig- keitsprüfung liegt ebenfalls nicht vor. Die Zulässigkeit nach § 344 Abs. 2 Satz 2 StPO kann nicht ausschließlich anhand rein formaler Kriterien geprüft werden, da sich die

anzugebenden Tatsachen gerade aus der als verletzt gerügten Verfahrensvorschrift ergeben (vgl. auch Kukuk, a.a.O., S. 254 ff.).

dd) Die Auffassung des Bundesgerichtshofs steht in Einklang mit dem Sinn und Zweck des § 344 Abs. 2 Satz 2 StPO. 104

Neben den Zwecken, dem Revisionsgericht die Durchsicht der Akten auf etwaige Verfahrensfehler hin zu ersparen und den Revisionsführer in den Stand zu setzen, selbst darüber zu befinden, ob er einen bestimmten Verfahrensverstoß hinnehmen wolle (vgl. hierzu BVerfG <Vorprüfungsentscheid>, Beschluss vom 12. November 1984 - 2 BvR 1350/84 -, NJW 1985, S. 125 <126>), verfolgt § 344 Abs. 2 Satz 2 StPO das Ziel, das Revisionsgericht in die Lage zu versetzen, allein anhand der Revisionsbegründung über die Schlüssigkeit einer Verfahrensrüge zu befinden (vgl. BVerfGE 63, 45 <70>; BVerfG <Vorprüfungsentscheid>, Beschluss vom 12. November 1984 - 2 BvR 1350/84 -, NJW 1985, S. 125 <126>; Beschluss der 3. Kammer des Zweiten Senats des Bundesverfassungsgerichts vom 21. Januar 2002 - 2 BvR 1225/01 -, NStZ 2002, S. 487 <488>; auch Gollwitzer, a.a.O., S. 74 ff., und Maul, a.a.O., S. 83). 105

Zur schlüssigen Darlegung eines Verfahrensfehlers nach § 261 StPO wegen des Fehlens ordnungsgemäßer Einführung des Inhalts einer Urkunde in die Hauptverhandlung gehören danach nicht nur substantiierte Ausführungen zu den Urteilsgründen und dem Sitzungsprotokoll, sondern auch, dass das Tatgericht von den anderen nahe liegenden Möglichkeiten der prozessordnungsgemäßen Einführung keinen Gebrauch gemacht hat. 106

ee) Der so verstandene Regelungsgehalt des § 344 Abs. 2 Satz 2 StPO genügt den verfassungsrechtlichen Anforderungen an einen wirksamen Rechtsschutz. Er ist geeignet, einer Überlastung der Revisionsgerichte, die ihrerseits wieder den effektiven Rechtsschutz insgesamt beeinträchtigen würde (vgl. BVerfGE 88, 118 <124>), vorzubeugen. 107

Der danach regelmäßig gebotene Vortrag, das Tatgericht habe von sämtlichen nahe liegenden Möglichkeiten der prozessordnungsgemäßen Einführung des Urkundeninhalts keinen Gebrauch gemacht, ist sachgerecht. Er macht die Revision nicht von unerfüllbaren oder unzumutbaren Voraussetzungen abhängig. Die Möglichkeiten der Einführung des Inhalts einer Urkunde sind eng begrenzt, sie sind unschwer am Gesetzestext erkennbar, und sie sind in der Revisionsrechtsprechung der Fachgerichte seit langem anerkannt. Der geforderte Tatsachenvortrag ist mithin für den Revisionsführer vorhersehbar und macht das Rechtsmittel der Revision nicht ineffektiv. 108

3. Hingegen hat die hier angegriffene Entscheidung des Bundesgerichtshofs die Beschwerdeführer in ihrem aus dem Rechtsstaatsprinzip in Verbindung mit Art. 2 Abs. 1 GG folgenden Anspruch auf wirksamen Rechtsschutz verletzt. Mit seiner Ansicht, die Rüge einer Verletzung des § 261 StPO sei gemäß § 344 Abs. 2 Satz 2 StPO unzulässig, da die Beschwerdeführer den Umstand der Ladung des sachverständigen Zeu- 109

gen S... von der Firma M... GmbH und den dabei angegebenen Ladungszusatz verschwiegen hätten, hat der Senat die Zulässigkeitsanforderungen überspannt. Damit hat er den Beschwerdeführern den Zugang zum Revisionsgericht in einer Weise erschwert, die aus Sachgründen nicht zu rechtfertigen ist.

a) Die Beschwerdeführer haben mit ihrem Revisionsvorbringen alle Tatsachen, die einen Verstoß gegen § 261 StPO im Sinne des § 344 Abs. 2 Satz 2 StPO begründen, mitgeteilt. Sie haben sich mit sämtlichen nahe liegenden Möglichkeiten der Einführung des in den Listen der Firma M... GmbH verkörperten Beweisstoffs auseinandergesetzt, indem sie ausführten, die Listen seien weder verlesen noch sei ihr Inhalt in sonst zulässiger Weise, etwa im Rahmen ihrer Einlassungen oder im Wege des Vorhalts an den Zeugen KOK K... oder den sachverständigen Zeugen S..., in die Hauptverhandlung eingeführt worden. Zum Inhalt der Vernehmung des sachverständigen Zeugen S... haben sie überdies dargelegt, die Listen seien mit ihm erörtert, er sei aber lediglich zu technischen Details der Datensätze befragt worden. 110

b) Der vom Bundesgerichtshof vermissten Mitteilung der Ladung des sachverständigen Zeugen S... und des dabei angegebenen Ladungszusatzes kommt kein über diesen Revisionsvortrag hinausgehender Bedeutungsgehalt zu. Sie stünde mit dem Vorgang der Beweisgewinnung in der Hauptverhandlung in keinem unmittelbaren Zusammenhang. 111

Die Beschwerdeführer haben – auch wenn sie die Ladungsverfügung nicht mitgeteilt haben – den entscheidenden inhaltlichen Gesichtspunkt der möglichen Einführung des Inhalts der Listen im Wege des Vorhalts gegenüber dem sachverständigen Zeugen ausdrücklich erörtert. Hingegen folgt aus der Ladung nicht, ob der sachverständige Zeuge auch vernommen worden ist. Der Ladungszusatz gibt für die Frage, ob und in welchem Umfang der Inhalt der Telefonlisten über den geladenen Zeugen in die Hauptverhandlung tatsächlich eingeführt worden ist, keinen Aufschluss. Dies gilt jedenfalls dann, wenn der Ladungszusatz - wie hier - mit seinem Hinweis auf einen konkreten Gegenstand der Vernehmung offensichtlich, und wie in solchen Fällen allgemein üblich, nur der Information der Auskunftsperson diene, damit sie die Ladung einem konkreten Vorgang zuordnen konnte. Der Zusatz "Ihr Zeichen PSDA - 364/96, Auskunft vom 28. Mai 1996. Sie sollen als sachverständiger Zeuge zu den Einzelheiten der o.g. Auskunft vernommen werden" enthält darüber hinaus keine Anhaltspunkte über eine vom Gericht beabsichtigte Einführung der Telefonlisten durch den sachverständigen Zeugen. 112

c) Das Revisionsvorbringen der Beschwerdeführer erreicht alle Ziele, die § 344 Abs. 2 Satz 2 StPO nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs verfolgt. Es trägt der Regelungsabsicht des historischen Gesetzgebers Rechnung, der ausschließen wollte, dass das Revisionsgericht von Amts wegen die Akten zur Auffindung etwaiger Verfahrensfehler zu durchsuchen hat. Indem die Beschwerdeführer auf konkrete Möglichkeiten der anderweitigen Einführung im Wege des Vorhalts hinwiesen, lieferten sie dem Bundesgerichtshof für seine Prüfung auch Anhaltspunkte, die für ihn 113

mangels Protokollierungspflicht nicht ohne weiteres erkennbar waren. Sie haben Gegenstand und Angriffsrichtung ihrer Verfahrensrüge, nämlich die Verwertung des Inhalts der in die Hauptverhandlung nicht eingeführten Telefonlisten, bezeichnet und ihre Verfahrensrüge so hinreichend mit Tatsachen unterlegt, dass der Bundesgerichtshof in die Lage versetzt wurde, allein anhand der Revisionsbegründungen über die Schlüssigkeit der Rüge des Verstoßes gegen § 261 StPO zu entscheiden. Denn sie haben sich mit allen nach der Strafprozessordnung hier in Betracht kommenden Möglichkeiten der Einführung des Urkundeninhalts auseinandergesetzt.

Bei dieser Sachlage war es für die Beschwerdeführer auch bei Anwendung der von ihnen bei der Abfassung verfahrensrechtlicher Revisionsrügen anzuwendenden Sorgfalt nicht vorhersehbar, dass es dem Bundesgerichtshof für die Zulässigkeit der Rüge auf die Ladungsverfügung ankommen werde. Der Bundesgerichtshof hat damit den Zugang zum Revisionsgericht in unzumutbarer Weise beschränkt und das Rechtsmittel der Revision für die Beschwerdeführer leer laufen lassen. 114

d) Auf dieser mit der Verfassung nicht in Einklang stehenden Anwendung des § 344 Abs. 2 Satz 2 StPO beruht die angegriffene Entscheidung. Es ist nicht auszuschließen, dass der Bundesgerichtshof die Revisionsrüge für begründet erachtet hätte, wenn er sie nicht schon wegen fehlender Mitteilung der Ladungsverfügung als unzulässig verworfen hätte. Ob der Bundesgerichtshof im Rahmen der Sachprüfung der Argumentation der Beschwerdeführer, eine Einführung der Telefonlisten im Wege des Vorhalts sei angesichts der Fülle von Details der verwerteten Daten, auf die im landgerichtlichen Urteil ausdrücklich Bezug genommen sei, ausgeschlossen gewesen, gefolgt wäre oder eine prozessordnungsgemäße Einführung im Wege des Vorhalts zumindest für möglich gehalten hätte, lässt sich nicht zuverlässig feststellen. 115

Etwas anderes ergibt sich auch nicht aus dem Umstand, dass der Bundesgerichtshof die Antragsschrift des Generalbundesanwalts, der die Rüge für zulässig, aber unbegründet gehalten hatte, in Bezug genommen hat. Daraus lässt sich nicht hinreichend sicher schließen, dass er, nachdem er die Rüge als unzulässig angesehen hatte, noch Erwägungen auch zur Begründetheit angestellt hat. Überdies hätte der Bundesgerichtshof, auch wenn er eine Einführung des Urkundeninhalts im Wege des Vorhalts für möglich gehalten hätte, möglicherweise im Freibeweisverfahren - etwa durch Einholung dienstlicher Erklärungen - Feststellungen getroffen, ob entsprechende Vorhalte stattgefunden haben (vgl. BGHSt 22, 26 <27 ff.>; BGH, NStZ-RR 1999, S. 47 f.). 116

II.

Ein Verstoß gegen den allgemeinen Gleichheitssatz aus Art. 3 Abs. 1 GG in seiner Bedeutung als Willkürverbot liegt nicht vor. 117

1. Willkürlich ist ein Richterspruch erst dann, wenn er unter keinem denkbaren Aspekt rechtlich vertretbar ist und sich daher der Schluss aufdrängt, dass er auf sachfremden Erwägungen beruht. Das ist anhand objektiver Kriterien festzustellen. 118

Schuldhaftes Handeln des Richters ist nicht erforderlich. Willkür liegt erst vor, wenn die Rechtslage in krasser Weise verkannt wird (vgl. BVerfGE 4, 1 <7>; 62, 189 <192>; 80, 48 <51>; 86, 59 <62 f.>; 87, 273 <278 f.>; 89, 1 <13 f.>; stRspr). Hingegen kann von willkürlicher Missdeutung nicht gesprochen werden, wenn das Gericht sich mit der Rechtslage eingehend auseinandersetzt und seine Auffassung nicht jedes sachlichen Grundes entbehrt (vgl. BVerfGE 87, 273 <279>).

2. Unter diesem Maßstab hält die angefochtene Entscheidung des Bundesgerichtshofs einer verfassungsrechtlichen Prüfung Stand. Dass der Bundesgerichtshof den Ladungszusatz hier für ein mitteilungsbedürftiges Indiz hielt, entbehrt vor dem Hintergrund, dass dem Revisionsgericht nach § 344 Abs. 2 Satz 2 StPO grundsätzlich eine umfassende Tatsachengrundlage vermittelt werden muss, nicht jedes sachlichen Grundes. 119

D.

Den Beschwerdeführern zu 1. und 2. waren die im Verfassungsbeschwerdeverfahren entstandenen Auslagen in vollem Umfang, dem Beschwerdeführer zu 3. im Hinblick auf den mit seiner Verfassungsbeschwerde erzielten Teilerfolg zur Hälfte zu 120

erstatten (§ 34a Abs. 2 BVerfGG). 121

Hassemer

Jentsch

Broß

Osterloh

Di Fabio

Mellinghoff

Lübbe-Wolff

Gerhardt

**Bundesverfassungsgericht, Beschluss des Zweiten Senats vom 25. Januar 2005 -
2 BvR 656/99**

Zitiervorschlag BVerfG, Beschluss des Zweiten Senats vom 25. Januar 2005 -
2 BvR 656/99 - Rn. (1 - 121), [http://www.bverfg.de/e/
rs20050125_2bvr065699.html](http://www.bverfg.de/e/rs20050125_2bvr065699.html)

ECLI ECLI:DE:BVerfG:2005:rs20050125.2bvr065699