

Bearbeiter: Karsten Gaede

Zitiervorschlag: BGH 1 StR 64/03, Beschluss v. 15.04.2003, HRRS-Datenbank, Rn. X

BGH 1 StR 64/03 - Beschluss vom 15. April 2003 (LG München I)

BGHSt 48, 268; vernehmungsersetzende Vorführung der Bild-Ton-Aufzeichnung einer früheren richterlichen Vernehmung in der Hauptverhandlung ohne teilweise oder vollständige Akteneinsicht; ergänzende Vernehmung in der Hauptverhandlung nach Maßgabe der richterlichen Aufklärungspflicht (Behandlung des Antrags auf ergänzende Vernehmung in der Hauptverhandlung nach den Grundsätzen des Beweisantragsrechts); Öffentlichkeitsgrundsatz (Umfang des Öffentlichkeitsausschlusses; Ausschluss des Beruhens bei absoluten Revisionsgründen); Beweis Antrag (negative Beweistatsache; Beweisbehauptung beim Zeugenbeweis und Beweisziel; Auslegungsfähigkeit des Ablehnungsbeschlusses); Konfrontationsrecht (Fürsorge; faires Verfahren; Opferschutz).

§ 244 StPO; § 255a Abs. 2 StPO; § 147 StPO; § 338 Nr. 6 StPO; § 337 StPO; § 169 GVG; Art. 6 EMRK

Leitsätze

1. Die vernehmungsersetzende Vorführung der Bild-Ton-Aufzeichnung einer früheren richterlichen Vernehmung in der Hauptverhandlung nach § 255a Abs. 2 Satz 1 StPO erfordert nicht, dass der Verteidiger vor seiner Mitwirkung an jener früheren Vernehmung teilweise oder vollständige Akteneinsicht nehmen konnte. (BGHSt)
2. Die Notwendigkeit zu einer ergänzenden Vernehmung in der Hauptverhandlung kann sich nach Maßgabe der richterlichen Aufklärungspflicht ergeben (§ 255a Abs. 2 Satz 2, § 244 Abs. 2 StPO). Die Beurteilung insoweit ist stets eine Frage des Einzelfalles. (BGHSt)
3. Ein Antrag auf ergänzende Vernehmung in der Hauptverhandlung ist nach den Grundsätzen des Beweisantragsrechts zu behandeln, wenn der Zeuge zum Beweis einer neuen Behauptung benannt ist, zu der er bei der aufgezeichneten und vorgeführten Vernehmung noch nicht gehört werden konnte. (BGHSt)
4. Das Fragerecht (Art. 6 Abs. 3 Buchst. d MRK) selbst ist durch das etwaige Unterbleiben einer vorherigen Akteneinsicht nicht verletzt; es wird durch die Gelegenheit zur Teilnahme an der aufgezeichneten Vernehmung und zur Befragung der Beweisperson gewahrt. In seinen Gewährleistungsbereich fällt nicht, dass es auf der Grundlage der Kenntnis des aktuellen Standes der Ermittlungen ausgeübt wird. Ein dahingehendes Verständnis würde die Regelung des Akteneinsichtsrechts mit ihrer den Untersuchungszweck sichernden Versagungsmöglichkeit und das Beweissicherungsinteresse, mithin das allgemeine Aufklärungs- und Wahrheitsfindungsinteresse nicht hinreichend berücksichtigen. (Bearbeiter)
5. Der Aufklärungspflicht des erkennenden Richters in der Hauptverhandlung kommt bei einer Vernehmungsersetzung allerdings erhöhte Bedeutung zu. Eine ergänzende Vernehmung in der Hauptverhandlung wird sich oft aufdrängen, wenn nach der aufgezeichneten Vernehmung weitere Beweisergebnisse angefallen sind, die mit den Angaben des Zeugen in wesentlichen Punkten nicht im Einklang stehen oder sonst klärungsbedürftige weitere Fragen aufwerfen (Bearbeiter)
6. Beschränkt sich der Ausschluss der Öffentlichkeit auf einen bestimmten Verfahrensabschnitt, wie hier die Dauer der (weiteren) Vernehmung eines Zeugen unter Einschluss einer Augenscheineinnahme, so umfasst er alle Verfahrensvorgänge, die mit der Vernehmung in enger Verbindung stehen oder sich aus ihr entwickeln und die daher zu diesem Verfahrensabschnitt gehören. Dazu zählt nach bisheriger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs auch die Entscheidung über die Vereidigung des Zeugen, die noch während des Ausschlusses der Öffentlichkeit vorgenommen werden kann (vgl. nur BGH NJW 1996, 2663). Nichts anderes kann für die Entlassung des Zeugen gelten. (Bearbeiter)
7. Handlungen, die auch außerhalb der Hauptverhandlung vorgenommen werden dürfen oder jedenfalls außerhalb der Hauptverhandlung in Abänderung von Anordnungen in der Hauptverhandlung ergehen dürfen, können auch im Rahmen der Hauptverhandlung während des Ausschlusses der Öffentlichkeit

erledigt werden, ohne dass darin ein Verstoß gegen den Grundsatz der Öffentlichkeit liegt (vgl. BGH NStZ 2002, 106, 107). (Bearbeiter)

Entscheidungenstenor

Die Revision des Angeklagten gegen das Urteil des Landgerichts München I vom 30. August 2002 wird als unbegründet verworfen.

Der Beschwerdeführer hat die Kosten des Rechtsmittels und die der Nebenklägerin im Revisionsverfahren entstandenen notwendigen Auslagen zu tragen.

Gründe

Das Landgericht hat den Angeklagten wegen Vergewaltigung und zweier versuchter Vergewaltigungen, begangen jeweils in Tateinheit mit sexuellem Mißbrauch von Kindern, sowie wegen sexuellen Mißbrauchs von Kindern in zwei weiteren Fällen unter Einbeziehung anderweitig verhängter Einzelstrafen zur Gesamtfreiheitsstrafe von fünf Jahren und sechs Monaten verurteilt. Die hiergegen gerichtete Revision des Angeklagten erhebt Verfahrensrügen und die Sachbeschwerde. Das Rechtsmittel hat keinen Erfolg. 1

I. Nach den vom Landgericht getroffenen Feststellungen mißbrauchte der Angeklagte die am 18. März 1987 geborene Ni. J. in der Zeit vom Winter 1994 bis zum Jahr 1996 in fünf Fällen. Die Geschädigte ist die Tochter eines Arbeitskollegen des Angeklagten, der diesem vorübergehend Unterkunft gewährt hatte. In dreien der Fälle versuchte der Angeklagte, mit seinem Glied in die Scheide des sich wehrenden Kindes einzudringen, was ihm indes nur in einem Falle teilweise gelang. 2

II. Die Verfahrensrügen greifen nicht durch. 3

1. Die Revision macht als absoluten Revisionsgrund eine Verletzung des Öffentlichkeitsgrundsatzes geltend (§ 338 Nr. 6 StPO, § 169 GVG). Sie beanstandet, daß während des Ausschlusses der Öffentlichkeit (gemäß § 171b GVG) nicht nur der Polizeibeamte S. als Zeuge vernommen und eine Bild-Ton-Aufzeichnung der polizeilichen Vernehmung der Geschädigten vom 11. Oktober 2001 mit dem Zeugen in Augenschein genommen wurde, sondern auch über die Verteidigung und Entlassung des Zeugen S. befunden, die Hauptverhandlung sodann unterbrochen und Termin zu ihrer Fortsetzung bestimmt worden ist. 4

Die Rüge ist unbegründet. Beschränkt sich der Ausschluß der Öffentlichkeit auf einen bestimmten Verfahrensabschnitt, wie hier die Dauer der (weiteren) Vernehmung eines Zeugen unter Einschluß einer Augenscheinseinnahme, so umfaßt er alle Verfahrensvorgänge, die mit der Vernehmung in enger Verbindung stehen oder sich aus ihr entwickeln und die daher zu diesem Verfahrensabschnitt gehören. Dazu zählt nach bisheriger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs auch die Entscheidung über die Verteidigung des Zeugen, die noch während des Ausschlusses der Öffentlichkeit vorgenommen werden kann (vgl. nur BGH NJW 1996, 2663). Nichts anderes kann aber für die Entlassung des Zeugen gelten. 5

Soweit die Anordnung der Unterbrechung der Hauptverhandlung im Anschluß an die Zeugenvernehmung in Rede steht und die Öffentlichkeit währenddessen nicht wiederhergestellt war, ist denkgesetzlich auszuschließen, daß das Urteil hierauf beruhen kann (vgl. Meyer-Goßner StPO 46. Aufl. § 338 Rdn. 50b; siehe auch BGH NJW 1996, 138). Die Bestimmung des Termins zur Fortsetzung der Hauptverhandlung erfolgt zwar grundsätzlich in öffentlicher Hauptverhandlung. Sie unterfällt indessen nicht dem Schutz des Öffentlichkeitsgrundsatzes. 6

Das ergibt sich schon daraus, daß der Fortsetzungstermin auch außerhalb der Hauptverhandlung verlegt werden kann und auch in jenem Falle der Schutz des Vertrauens in die Terminsankündigung am letzten vorausgegangenen Hauptverhandlungstag vom Öffentlichkeitsgrundsatz nicht erfaßt wird (BGH NStZ 1984, 134, 135). Handlungen, die auch außerhalb der Hauptverhandlung vorgenommen werden dürfen oder jedenfalls außerhalb der Hauptverhandlung in Abänderung von Anordnungen in der Hauptverhandlung ergehen dürfen, können auch im Rahmen der Hauptverhandlung während des Ausschlusses der Öffentlichkeit erledigt werden, ohne daß darin ein Verstoß gegen den Grundsatz der Öffentlichkeit liegt (vgl. BGH NStZ 2002, 106, 107). 7

2. Die Ablehnung des Beweisantrages, der auf die Vernehmung der Sa. J. als Zeugin gerichtet war, gefährdet den Bestand des Urteils nicht. 8

Die Verteidigung erstrebte die Vernehmung dieser Zeugin, einer Cousine der Geschädigten, zum Nachweis dessen, 9

daß ein von der Geschädigten behauptetes Gespräch über sexuelle Vorfälle mit ihr nicht stattgefunden habe, und daß die Geschädigte zu keinem Zeitpunkt - wie von ihr behauptet - während des Vollzugs des Geschlechtsverkehrs zwischen der benannten Zeugin und dem Angeklagten in das entsprechende Zimmer gekommen sei. Ziel dieses Antrages war es ersichtlich, generell die Glaubhaftigkeit der Angaben der Geschädigten zu erschüttern.

Der Revision ist einzuräumen, daß die Ablehnung des Antrages durch die Strafkammer mit der Begründung, es handele sich um Negativtatsachen, die nicht hinreichend bestimmt seien, hier nicht ohne weiteres tragfähig ist. 10

a) Der erste Teil der Beweisbehauptung - Nichtstattfinden eines Gesprächs der benannten Zeugin mit der Geschädigten - betraf freilich eine negative Beweistatsache, nicht jedoch nur ein Beweisziel, wie die Strafkammer zu meinen scheint (vgl. BGHSt 39, 251, 253 ff.). Da die Geschädigte eine Interaktion (hier ein Gespräch) mit Sa. J. geschildert hatte, hätte die benannte Zeugin aufgrund eigener Wahrnehmung bekunden können, ob ein solches Gespräch stattgefunden hat (vgl. BGH NSTz 2000, 267). Es lag also gerade keiner der Fälle vor, in denen aus der unmittelbaren Wahrnehmung der Beweisperson erst darauf geschlossen werden soll, daß ein weiteres Geschehen nicht stattgefunden habe. Die Beweisbehauptung konnte deshalb insoweit tauglicher Gegenstand des Zeugenbeweises sein (vgl. BGHSt 39, 251, 253 ff.). 11

Die Strafkammer hat jedoch die Ablehnung ersichtlich auch auf die Bedeutungslosigkeit der Beweistatsache gestützt. Sie hat ausgeführt, daß - sinngerecht verstanden - die Beweisbehauptung insoweit nicht geeignet sei, die Glaubwürdigkeit der Geschädigten in Zweifel zu ziehen und dies kurz begründet. 12

Der Ablehnungsbeschuß ist grundsätzlich auslegungsfähig (vgl. BGHSt 1, 29, 32; Meyer-Goßner aaO § 24 Rdn. 4). Die Formulierung dieses Ablehnungsgrundes läßt noch hinreichend erkennen, daß die Strafkammer damit verdeutlichen wollte, sie werde den vom Beweisantragsteller gewünschten Schluß nicht ziehen. Damit hat sie den Antrag der Sache nach wegen tatsächlicher Bedeutungslosigkeit der Beweisbehauptung abgelehnt. Das war auch für den Antragsteller erkennbar, der sich mithin darauf einstellen konnte. 13

b) Hinsichtlich des zweiten Behauptungsteils (die Geschädigte sei entgegen ihrer Aussage zu keinem Zeitpunkt ins Zimmer gekommen, während die benannte Zeugin mit dem Angeklagten den Geschlechtsverkehr ausgeübt habe) ist die Verfahrensrüge nicht in zulässiger Form erhoben (§ 344 Abs. 2 Satz 2 StPO). Die Revision teilt die polizeiliche Vernehmungsniederschrift zu den angeblich unzutreffenden Angaben der Geschädigten in dem hier entscheidenden Teil nicht vollständig mit. Die Geschädigte hatte in der in Bezug genommenen polizeilichen Vernehmung - was die Revision nicht vorträgt - auch ausgesagt, sie habe "nur ganz schnell reingeschaut" und dann "die Tür zugemacht"; es habe "gewackelt", der Angeklagte habe "gestöhnt" (vgl. Bd. I Bl. 85 d.A.). Damit hat sie gerade nicht bekundet, was der unvollständige Revisionsvortrag nahelegen könnte, daß die benannte Zeugin ihre kurze Anwesenheit bemerkt hätte. 14

Ob mit dem zweiten Teil der Beweisbehauptung eine dem unmittelbaren Zeugenbeweis zugängliche Tatsache unter Beweis gestellt oder nur ein Beweisziel bezeichnet wurde, hängt nach allem davon ab, ob die benannte Zeugin insoweit lückenlose eigene Wahrnehmungen gemacht haben konnte, was sich hier nicht von selbst verstand. Dies ist von den näheren Umständen, namentlich den Wahrnehmungsmöglichkeiten abhängig, wie sie sich aus der polizeilichen Aussage der Geschädigten in dem hier maßgeblichen Teil - die der Beweisantragsteller widerlegen wollte - erhellen. Die Strafkammer hat ihre Ablehnung auf die Erwägung gestützt, es seien keine konkreten Anhaltspunkte dafür dargetan, daß die Zeugin die kurze Anwesenheit der Geschädigten "in jedem Fall bemerkt hätte". Gerade deshalb war aber für einen vollständigen Vortrag der "den Mangel enthaltenden Tatsachen" die Mitteilung der Angaben der Geschädigten und auch der benannten Zeugin vor der Polizei erforderlich. 15

Wäre das geschehen, hätte sich zudem ergeben, daß die Ablehnungsbegründung insoweit rechtlich sogar zutreffend war, insbesondere die Anforderungen des Landgerichts an die Beweisbehauptung der gegebenen Erkenntnislage entsprochen haben. Denn die von der Revision nicht mitgeteilten Bekundungen der Geschädigten bei der Polizei enthalten konkrete Hinweise darauf, daß die benannte Zeugin ein kurzes Hineinsehen der Geschädigten in das Zimmer gerade nicht wahrgenommen hatte. Es lag auch nicht nahe, daß demgegenüber die benannte Zeugin, dazu in der Hauptverhandlung befragt, plausibel hätte bekunden können, daß ihr ein solcher Vorgang nicht entgangen wäre. 16

Die Kammer hat mit ihrer Ablehnungsbegründung zum Ausdruck gebracht, daß sie die aufgestellte negative Behauptung nach dem Wortlaut des Antrages und auf der Grundlage ihrer bisherigen Erkenntnis - nach den Grundsätzen von BGHSt 39, 251, 253 ff. - als Formulierung lediglich eines Beweiszieles gewertet hat. Die Angaben der Geschädigten und der benannten Zeugin vor der Polizei waren gerade im Blick darauf unerlässliche Voraussetzung für die revisionsgerichtliche Überprüfung des Ablehnungsbeschlusses. 17

Soweit in der Begründung des Beweisantrages zu dessen zweitem Teil erwähnt wird, die Geschädigte habe sich zu den entsprechenden Zeitpunkten (zu denen Sa. J. mit dem Angeklagten Geschlechtsverkehr hatte) nicht in der Wohnung aufgehalten, war auch dies - ohne weitere Behauptung unmittelbarer Wahrnehmungen der benannten Zeugin hierzu - beweisanspruchsrechtlich kein tauglicher Gegenstand des Zeugenbeweises, sondern nur die Angabe eines Beweiszieles (vgl. BGHSt 39, 251, 253 ff.). 18

3. Die Ablehnung des Antrages auf ergänzende Vernehmung der Geschädigten in der Hauptverhandlung ist von Rechts wegen nicht zu beanstanden. 19

a) Folgendes Verfahrensgeschehen liegt zugrunde: Die Strafkammer hat die Bild-Ton-Aufzeichnung der Vernehmung der Geschädigten durch die Ermittlungsrichterin in der Hauptverhandlung vorgeführt und dadurch die Vernehmung der Zeugin "ersetzt" (gemäß § 255a Abs. 2 Satz 1 StPO; vgl. UA S. 12). Nach der Vorführung der Bild-Ton-Aufzeichnung hat der Verteidiger des Angeklagten die ergänzende Vernehmung der Geschädigten beantragt: Er habe zwar mit dem Angeklagten an der Vernehmung der Geschädigten (audiovisuell) teilgenommen. Ihm hätten jedoch die Ermittlungsakten zuvor nicht zur Einsicht vorgelegen, so daß er keine genaue Kenntnis von der vorangegangenen kriminalpolizeilichen Vernehmung der Geschädigten gehabt habe. Er habe deshalb keine Gelegenheit zur Konfrontation der Geschädigten "mit dem restlichen Akteninhalt" und mit einem Widerspruch zu deren polizeilicher Vernehmung vom 11. Oktober 2001 gehabt. Deshalb wolle die Verteidigung der Geschädigten nun vorhalten, daß sie vor der Polizei den Analverkehr verneint habe, während sie vor der Ermittlungsrichterin "von einem versuchten Eindringen" in den Po berichtet habe. Der Geschädigten solle die ergänzende Frage gestellt werden, ob "der F. (der Angeklagte) nur bei ihr unten rein wollte, oder auch in den Po", und was sie zu dem Widerspruch zwischen den Aussagen sage. 20

Darüber hinaus müsse der Geschädigten vorgehalten werden, daß die Großmutter ausgesagt habe, die Schlafzimmertür habe immer offen gestanden und sie habe den von der Geschädigten geschilderten "dritten Vorfall" bemerken müssen. Der Geschädigten, die in ihrer richterlichen Vernehmung angegeben habe, die Schlafzimmertür sei (während eines der Vorfälle) geschlossen gewesen, solle deshalb die Frage gestellt werden, was sie zur Aussage der Großmutter sage. 21

Das Landgericht hat den Antrag auf ergänzende Vernehmung abgelehnt. 22

Hinsichtlich der Frage eines versuchten Analverkehrs bestehe der behauptete Widerspruch nicht. Die Geschädigte sei in der polizeilichen Vernehmung nicht ausdrücklich danach gefragt worden; eine detaillierte Befragung dazu sei erst in der richterlichen Vernehmung erfolgt. Aus der Aussage der Großmutter ergebe sich ebenfalls kein aufzuklärender Widerspruch zu der Aussage der Geschädigten. Die Großmutter habe bekundet, "sie lasse grundsätzlich ihre Schlafzimmertüre offen"; sie habe keine Angaben dazu machen können, ob die Tür, wie von der Geschädigten behauptet, in der Tatnacht offen gestanden habe. 23

b) Die Revision meint, die Ablehnung sei schon deshalb rechtsfehlerhaft, weil Verteidiger und Angeklagter mangels vorheriger Akteneinsicht bei ihrer Teilnahme an der aufgezeichneten richterlichen Vernehmung im Ermittlungsverfahren der Geschädigten keine Vorhalte aus ihrer polizeilichen Vernehmung hätten machen können; zu einer sachgerechten Mitwirkung seien sie deshalb bei jener Vernehmung nicht in der Lage gewesen. 24

Mit diesem grundsätzlichen Einwand dringt die Revision nicht durch. Bei der rechtlichen Beurteilung ist zwischen der Zulässigkeit der vernehmungsersetzenden Vorführung der Bild-Ton-Aufzeichnung nach § 255a Abs. 2 Satz 1 StPO und der Pflicht zur ergänzenden Vernehmung des Zeugen aus § 244 Abs. 2 und 3 StPO (i.V.m. § 255a Abs. 2 Satz 2 StPO) zu unterscheiden. 25

aa) Nach § 255a Abs. 2 Satz 1 StPO kann die Vernehmung eines Zeugen in der Hauptverhandlung durch die Vorführung einer Bild-Ton-Aufzeichnung seiner früheren richterlichen Vernehmung ersetzt werden, wenn der Angeklagte und sein Verteidiger Gelegenheit hatten, an ihr mitzuwirken. 26

Die Zulässigkeit der Vorführung ist nach dem Gesetz nicht von einer vorherigen - ganz oder teilweise gewährten - Akteneinsicht abhängig. Diese ist anderweit näher geregelt und unterliegt besonderen Voraussetzungen und gegebenenfalls auch Einschränkungen (vgl. § 147 StPO). Allerdings wird es sich aus verfahrenspraktischen Erwägungen zumeist als sinnvoll erweisen, dem Verteidiger vor seiner Mitwirkung an der aufzuzeichnenden Vernehmung möglichst weitgehend Akteneinsicht zu gewähren. 27

Mit der in Rede stehenden Regelung werden Zwecke des Zeugen- und Opferschutzes verfolgt (Vermeidung einer sog. sekundären Viktimisierung; siehe auch § 58a StPO). Zugleich soll der Garantie des Fragerechts des Beschuldigten 28

gegenüber dem Belastungszeugen Rechnung getragen werden (Art. 6 Abs. 3 Buchst. d MRK; vgl. BGHSt 46, 93 m.w.N. aus der Rspr. des EGMR).

Das Gesetz (§ 255a Abs. 2 Satz 1 StPO) verlangt für die vernehmungsersetzende Vorführung der Bild-Ton-Aufzeichnung indessen nicht, daß der Verteidiger vor seiner Mitwirkung an der aufgezeichneten Vernehmung Akteneinsicht nehmen oder die Niederschrift einer vorangegangenen polizeilichen Vernehmung des Zeugen einsehen konnte (vgl. Weigend, Gutachten C DJT 1998, S. 63, 64; siehe auch Bittmann DRiZ 2001, 112, 120; kritisch: Beulke ZStW Bd. 113 <2001> S. 709, 713 f.; Schünemann StV 1998, 391, 400; Schlothauer StV 1999, 47, 49). Für die "Vernehmungsersetzung" ist die "Gelegenheit zur Mitwirkung" ausreichend. Dazu wird der Verteidiger allerdings regelmäßig - falls möglich - auch die Gelegenheit haben müssen, sich vor der Vernehmung mit dem Beschuldigten zu besprechen (vgl. BGHSt 46, 93). Das Fragerecht (Art. 6 Abs. 3 Buchst. d MRK) selbst ist durch das etwaige Unterbleiben einer vorherigen Akteneinsicht nicht verletzt; es wird durch die Gelegenheit zur Teilnahme an der aufgezeichneten Vernehmung und zur Befragung der Beweisperson gewahrt. In seinen Gewährleistungsbereich fällt nicht, daß es auf der Grundlage der Kenntnis des aktuellen Standes der Ermittlungen ausgeübt wird. Ein dahingehendes Verständnis würde die Regelung des Akteneinsichtsrechts mit ihrer den Untersuchungszweck sichernden Versagungsmöglichkeit und das Beweissicherungsinteresse, mithin das allgemeine Aufklärungs- und Wahrheitsfindungsinteresse nicht hinreichend berücksichtigen. Es fände auch in der Gesetzgebungsgeschichte zu § 255a StPO keine Stütze. Daß es bei der Vernehmungsersetzung nach § 255a Abs. 2 Satz 1 StPO deshalb zu einer Einschränkung der "Konfrontationsmöglichkeiten" der Verteidigung kommen kann, ist wegen des zeugen- und opferschützenden Anliegens der Regelung hinzunehmen (vgl. BGHSt 46, 93, 96).

Das alles ändert freilich nichts daran, daß es je nach Lage des Einzelfalles sowohl unter dem Gesichtspunkt der prozessualen Fürsorge als auch dem der sachgerechten Förderung des Verfahrens mit Blick auf eine etwaige spätere Hauptverhandlung meist sinnvoll sein wird, dem Verteidiger zuvor die Niederschrift einer vorangegangenen Vernehmung derselben Aussageperson und auch die sonst bis dahin angefallenen Ermittlungsergebnisse offenzulegen, um so seine Möglichkeiten zu verbessern, verteidigungsgerechte Fragen zu stellen und Vorhalte anzubringen. Ist die Gewährung von Akteneinsicht im Blick auf eine Gefährdung des Untersuchungszwecks nicht angezeigt (vgl. § 147 Abs. 2 StPO) oder sonst aus praktischen Gründen etwa allenfalls begrenzt möglich, beispielsweise weil der schnellen Beweissicherung Vorrang eingeräumt wird, so steht auch dies der Ersetzung der Vernehmung in der Hauptverhandlung durch das Vorführen der Aufzeichnung grundsätzlich nicht entgegen.

bb) Der Aufklärungspflicht des erkennenden Richters in der Hauptverhandlung kommt bei einer Vernehmungsersetzung allerdings erhöhte Bedeutung zu. Eine ergänzende Vernehmung in der Hauptverhandlung wird sich oft aufdrängen, wenn nach der aufgezeichneten Vernehmung weitere Beweisergebnisse angefallen sind, die mit den Angaben des Zeugen in wesentlichen Punkten nicht im Einklang stehen oder sonst klärungsbedürftige weitere Fragen aufwerfen (§ 255a Abs. 2 Satz 2, § 244 Abs. 2 StPO; vgl. Diemer NJW 1999, 1667, 1675; Schlüchter/Greff, Kriminalistik 1998, 530, 534). In praktischer Hinsicht wird - unter dem Zeugenschutzaspekt der Regelung - die Wahrscheinlichkeit des Erfordernisses einer ergänzenden Vernehmung steigen, wenn der Verteidiger vor der aufgezeichneten Vernehmung keine Akteneinsicht hatte. Denn er kann dazu beitragen, schon zu einem frühen Zeitpunkt auch den aus seiner Sicht klärungsbedürftigen Fragen nachzugehen, die sich in ihrer Bedeutung sonst möglicherweise erst in der Hauptverhandlung erhellen. Unterbleiben bei der aufgezeichneten Vernehmung Vorhalte und Fragen, die sich später für den Tatrichter als aufklärungspflichtig erweisen, wird die ergänzende Vernehmung oft zwingend sein. Sie kann dann möglicherweise auch in der Hauptverhandlung als audio-visuelle Vernehmung geführt werden (§ 247a StPO).

cc) Für die Bescheidung eines Antrags auf ergänzende Vernehmung des Zeugen in der Hauptverhandlung ist in der Regel jedenfalls dann, wenn Angeklagter und Verteidiger bei der gemäß § 255a Abs. 2 Satz 1 StPO durchgeführten ermittlungsrichterlichen Zeugenvernehmung mitgewirkt haben - nur diese Fallgestaltung ist hier zu entscheiden - nicht § 244 Abs. 3 StPO, sondern § 244 Abs. 2 StPO heranzuziehen. Da die Vorführung der aufgezeichneten Vernehmung (§ 255a Abs. 2 Satz 1 StPO) in der Hauptverhandlung die Vernehmung des Zeugen "ersetzt", ist diese Vernehmung grundsätzlich so zu behandeln, als sei der Zeuge in der Hauptverhandlung selbst gehört worden. Für die Stellung eines Beweisantrages auf ergänzende (nochmalige) Vernehmung gelten deshalb dieselben Maßstäbe wie bei einem Antrag auf wiederholte Vernehmung eines in der Hauptverhandlung bereits vernommenen Zeugen (BGH StV 1995, 566; zustimmend Rieß StraFo 1999, 1, 5; Schlothauer StV 1999, 47, 49; Boetticher in Sonderheft für Gerhard Schäfer 2002, 8, 15 f.).

dd) Dies hat zur Folge, daß grundsätzlich mit der Revision nicht beanstandet werden kann, dem Zeugen seien bestimmte Fragen nicht gestellt worden.

Denn das liefe auf die Behauptung hinaus, ein Beweismittel sei nicht ausgeschöpft worden. Dem geht das Revisionsgericht grundsätzlich nicht nach, weil das einer teilweisen inhaltlichen Rekonstruktion der tatrichterlichen

Beweisaufnahme gleichkäme, die dem System des Revisionsverfahrens nicht entspräche.

Das gilt auch für die aufgezeichnete Vernehmung: Es widerstritte der Aufgabenverteilung zwischen Tatgericht und Revisionsgericht, wäre das Revisionsgericht in solchen Fällen gehalten, sich die Aufzeichnung selbst anzusehen und etwa daraufhin zu bewerten, ob die Beweisperson dies oder jenes so oder anders gesagt, ausgedrückt oder gemeint hat, und ob die vorangegangene Frage in diese oder jene Richtung ging. Es liegt auf der Hand, daß damit oft auch tatsächliche Wertungen zur Beweiswürdigung verlangt wären, die vorzunehmen nicht Aufgabe des Revisionsrichters ist. 35

ee) Danach ist es zunächst stets eine Frage der Aufklärungspflicht, ob ein bereits vernommener Zeuge - wenn auch im Wege der "Ersetzung" nach § 255a Abs. 2 Satz 1 StPO - nochmals ergänzend zu vernehmen ist. Die Aufklärungspflicht wird indessen nicht unmittelbar und von Rechts wegen, sondern allenfalls mittelbar in verfahrenspraktischer Hinsicht von dem Gesichtspunkt mitbestimmt, ob und inwieweit die Teilnahme- und Mitwirkungsmöglichkeiten der Verteidigung bei der ersetzenden Vernehmung eingeschränkt waren. Entscheidend ist insoweit allein, ob aus Sicht des erkennenden Richters in der Hauptverhandlung - auf diesen Zeitpunkt kommt es an - bei der aufgezeichneten und vorgespilten Vernehmung Vorhalte und Fragen zu wesentlichen, auf klärungsbedürftigen Punkten unterblieben sind und sich deshalb auch im Blick auf die Beweislage im übrigen die ergänzende Vernehmung aufdrängt. Stets ist die Beurteilung eine Frage des Einzelfalles. 36

Wird der Zeuge zum Beweis einer neuen Behauptung benannt, zu der er bei der aufgezeichneten und vorgeführten Vernehmung noch nicht gehört werden konnte, so kann eine ergänzende Vernehmung unabweisbar geboten sein. Insofern gilt nichts anderes als für den in der Hauptverhandlung bereits vernommenen und entlassenen Zeugen (vgl. dazu BGH StV 1995, 566); denn in solchen Fällen wird nicht nur die Wiederholung einer Beweiserhebung erstrebt. Bei dieser Fallgestaltung ist ein dahingehender Antrag deshalb nach den Grundsätzen des Beweisantragsrechts zu behandeln. 37

c) Der Ablehnungsbeschluß des Landgerichts begegnet nach allem keinen rechtlichen Bedenken. Unter den gegebenen Umständen zielte der abgelehnte Antrag lediglich auf eine teilweise Wiederholung der Vernehmung ab. Er ist deshalb am Maßstab der richterlichen Aufklärungspflicht zu messen, die nicht verletzt ist. Die von der Revision und zuvor von der Verteidigung in ihrem Antrag aufgegriffenen Sachverhaltspunkte waren bereits Gegenstand der vorgeführten ermittelungsrichterlichen Vernehmung der Geschädigten sowie der ebenfalls eingeführten polizeilichen Vernehmung gewesen. Es ging um einen Vorhalt und eine Frage, die nichts grundlegend Neues beinhalteten. Eine neu zu Tage getretene Erkenntnis, die bei der vorgeführten Vernehmung noch nicht bekannt gewesen, nun aber zu ergänzender Vernehmung gedrängt hätte, stand nicht in Rede. Die Zeugin war vielmehr ausführlich zu dem Geschehen vernommen worden (vgl. § 69 Abs. 1 Satz 1 StPO). Der von der Verteidigung beabsichtigte Vorhalt aus der Vernehmung der Großmutter der Geschädigten in der Hauptverhandlung war, wie die Revision selbst vorträgt, der Geschädigten im wesentlichen inhaltsgleich schon beim Ermittlungsrichter durch den Angeklagten selbst gemacht worden, und sie hatte darauf geantwortet. Schließlich betrafen die Punkte ersichtlich eher Randfragen. Es gab zudem weitere Beweismittel und Beweisanzeichen, welche die Aussage der Geschädigten zum Tatgeschehen bestätigten. Die Strafkammer war nach allem nicht zur ergänzenden Vernehmung der Geschädigten gezwungen. Auch ein Verstoß gegen die prozessuale Fürsorgepflicht, der sich in der Entscheidung des erkennenden Richters fortgesetzt hätte, liegt nach allem nicht vor. 38

4. Die weitere Verfahrensrüge, mit der die Revision die Bescheidung eines Beweisantrages auf Vernehmung der P. V. als Zeugin rügt, ist aus den Erwägungen in der Zuschrift des Generalbundesanwalts unbegründet im Sinne des § 349 Abs. 2 StPO. 39

III. Auch die sachlich-rechtliche Nachprüfung des angefochtenen Urteils hat keinen Rechtsfehler zum Nachteil des Angeklagten aufgedeckt (§ 349 Abs. 2 StPO). 40