

Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis	15
Einleitung	19
Erster Teil: Vorbemerkungen	26
Erstes Kapitel: Terminologische Klarstellung	26
I. Beweis und Würdigung	27
1. Beweis im Kontext des § 166 Abs. 1 StPO	28
a) Datum	28
b) Information	30
c) Wissen	31
2. Würdigung	32
II. Beweiserhebung und Beweisverwertung	33
1. Beweiserhebung	33
a) Beweiserhebung im engen Sinne (Beweisaufnahme)	34
b) Beweiserhebung im weiten Sinne	36
aa) Vorgang der Informationserhebung	36
bb) Wahrnehmung von Tatsachen zum Zwecke der Strafverfolgung	37
cc) Beweiserhebung nach Löffelmann	38
(I) Maßnahme der Strafverfolgungsbehörden	38
(II) Grundrechtseingriff	39
(III) Zweckbindung/Verfahrenserheblichkeit	41
(IV) Originarität	41
(V) Zwischenergebnis	45
dd) Beweiserhebung nach Rogall	45
c) Ergebnis Beweiserhebung im weiten Sinn	46
2. Beweisverwertung	46
a) Beweisverwertung in der Rechtsprechung	47
aa) Reichsgericht (RG)	47
bb) BGH	48
b) Beweisverwertung im Schrifttum	54
aa) Wissensnutzung	56
bb) Individualrechtsverletzende Informationsverarbeitung (Rogall)	58

c) Würdigung	60
III. Zusammenfassung und Zwischenergebnis zu Kapitel 1	61
Zweites Kapitel: Gängige Begründungsmodelle für Beweisverwertungsverbote	62
I. Selbstständige Beweisverwertungsverbote	62
II. Unselbstständige Beweisverwertungsverbote	65
1. Rechtskreistheorie des BGH	65
2. Abwägungsmodelle	65
3. Schutzzwecklehren	70
4. Verfassungsrechtliche Ansätze	72
a) Lehre vom informationellen Folgenbeseitigungsanspruch	72
b) Lehre vom öffentlich-rechtlichen Unterlassungsanspruch	72
c) Beweisbefugnislehre	74
5. Funktionslehren	76
a) Sicherung der Wahrheitsfindung	76
b) Disziplinierungsfunktion	77
c) Individualrechtsschutz	78
d) Spezialprävention	80
e) Generalprävention	81
6. Ergebnis zum zweiten Kapitel	83
Zweiter Teil: Eigener Begründungsansatz	85
Erstes Kapitel: Beweis als Wahrheitsheuristik	85
I. Beweisgegenstand	86
II. Beweisadressat	89
III. Beweismaß	90
1. Amtsermittlung	91
2. Beweiswürdigung	92
a) Persönliches Gewissheitserlebnis des Richters	94
b) Hohe Wahrscheinlichkeit	96
c) Normatives Fehlurteilungsrisiko	101
d) Kombinationsansatz	104
e) Bewertung	107
3. Ergebnis Beweismaß	109
IV. Ergebnis zum ersten Kapitel des zweiten Teils	110
Zweites Kapitel: Beweisfunktion	110
I. Findung der materiell-rechtlich richtigen Entscheidung	111

II. Herstellung einer formalisierten Wahrheit	114
III. Rechtsfrieden	119
IV. Sozialpsychologische Akzeptanz	121
1. Verfahrensgerechtigkeit und Akzeptanz	123
2. Zwischenergebnis	124
V. Wiederherstellung des Rechts	125
VI. Ergebnis zum ersten Kapitel des zweiten Teils	128
Drittes Kapitel: Beweisverwertungsverbote als Ausprägung materieller Waffengleichheit	130
I. Beweisrechtlicher Verwertbarkeitsmaßstab	131
1. § 261 StPO als Maßstab für die Verwertbarkeit von Beweisen	131
a) Historische Entwicklung seit der Aufklärung	132
b) Abschaffung strenger Beweis(maß)regeln	136
c) Exkurs: funktionale Trennung von anordnendem und erkennenden Gericht	138
d) Ergebnis	139
2. Verwertbarkeitsmaßstab im Grundgesetz	139
a) Subjektqualität des Beschuldigten	140
b) Rechtliches Gehör	142
c) Selbstbelastungsfreiheit und Schweigerecht	143
d) Vorbehalt des Gesetzes	145
e) Recht auf ein faires Verfahren	147
3. Verwertbarkeitsmaßstab in der EMRK	147
a) Folterverbot	148
b) Recht auf ein faires Verfahren	149
aa) Recht auf kontradiktorisches Verfahren	151
bb) Konfrontationsrecht	152
cc) Recht auf Verteidigerkonsultation	153
dd) Unschuldsumutung Art. 6 Abs. 2 EMRK	154
ee) Waffengleichheit	159
4. Ergebnis zum dritten Kapitel des zweiten Teils	163
II. Materielle Waffengleichheit im strafprozessualen Beweisrecht	163
1. Waffengleichheit im inquisitorischen Amtsermittlungsverfahren	163
2. Die materielle Waffengleichheit im Beweisrecht	166
a) Verwertbarkeitsmaßstab in der Rechtsprechung des EGMR	167
aa) Art. 8 EMRK	167

bb) Art. 3 EMRK	172
cc) Art. 6 Abs. 3 lit c EMRK	174
dd) Art. 6 Abs. 3 lit. d EMRK	178
ee) Zwischenergebnis zum Verwertbarkeitsmaßstab	182
b) Kritik grundsätzlicher Einschränkung der Fairnessprinzipien	185
aa) Wertung der EMRK-immanenten Einschränkungsvorbehalte	186
bb) Öffentlichkeitsgrundsatz	186
cc) Gesamtbalance	187
dd) Zwischenergebnis zur Einschränkung der Fairnessprinzipien	187
c) Einschränkungsmaß	188
d) Legitime Einschränkungszwecke	188
aa) Funktionstüchtigkeit der Strafrechtspflege	189
bb) Staatlicher Geheimnisschutz	191
cc) (präventiver) Rechtsgüterschutz	195
e) Zwischenergebnis zu den legitimen Einschränkungszwecken	198
f) Innerprozessualer Nachteilsausgleich als Kern der materiellen Waffengleichheit	200
aa) Verweis auf übrige Verteidigungsrechte	202
bb) Beweiswürdigungslösung	204
(I) Beweiswürdigungslösung und judicial self restraint	204
(II) Inhaltliche Schlüssigkeit der Beweiswürdigungslösung	205
(III) Praktische Bedenken gegen die Beweiswürdigungslösung	205
(IV) Vereinbarkeit mit dem Grundsatz der freien richterlichen Beweiswürdigung	206
(V) Ablehnung durch den BGH	208
(VI) Zwischenergebnis zur Beweiswürdigungslösung	208
cc) Strafzumessungslösung	209
(I) Verneinung eines besonders schweren Falles trotz Vorliegens von Regelbeispielen	210
(II) Annahme eines minder schweren Falls	211
(III) Ablehnung der Strafzumessungslösung durch BGH und EGMR	213

(IV) Lösung über § 60 StGB	214
(V) Zwischenergebnis zur Strafzumessungslösung	215
dd) Verfahrenshindernis vs. Beweisverwertungsverbot	215
(I) Existenz umfassender Beweisverwertungsverbote	216
(II) Verfassungsrechtliche Berechtigung von Verfahrenshindernissen	217
(III) Zwischenergebnis	219
ee) Zwischenergebnis Nachteilsausgleich	219
3. Zwischenergebnis materielle Waffengleichheit im Beweisrecht	220
III. Normative Bestimmung des Verteidigungsnachteils durch Verlaufshypothesen	222
1. Verlaufshypothesen in der StPO	224
2. Überblick über die Rechtsprechung	226
a) Blutprobenentnahme	227
b) Durchsuchung	228
c) Telekommunikationsüberwachung	230
aa) Fehlende Katalogtat	230
bb) Raumgespräche	231
cc) Zwischenergebnis zur Rechtsprechungsanalyse	234
3. Dogmatischer Anknüpfungspunkt für Verlaufshypothesen im Strafprozess	234
a) Zurechnungslehre	234
b) Verhältnis von Kausalität und Hypothese rechtmäßiger Beweiserlangung	238
4. Arten von Verlaufshypothesen bei unselbstständigen Beweisverwertungsverboten	239
5. Maßstab erfolgreicher Verlaufshypothesenbildung	240
a) Konkrete vs. abstrakte Hypothesenbildung	241
aa) Bezugspunkt der Hypothese rechtmäßiger Beweiserlangung	241
bb) Tatsächliche Möglichkeit rechtmäßiger Beweismittelerlangung	243
b) ex-post-Beurteilung	245
c) „Angelegtsein“ des hypothetischen Ermittlungswegs	246

d) Ausnahmen	248
aa) Unzulässigkeit der Verlaufshypothesenbildung in Aussagesituationen	248
bb) Unzulässigkeit der Verlaufshypothesenbildung bei präventiven Garantien	248
e) Beweismaß erfolgreicher Verlaufshypothesen	252
aa) Möglichkeit	254
bb) Wahrscheinlichkeitsdifferenz	254
cc) Höchstwahrscheinlichkeit	255
dd) Bewertung	255
f) Ergebnis zum Maßstab der Hypothesenbildung	256
6. Fernwirkung von Beweisverwertungsverböten	257
7. Ergebnis zum dritten Kapitel des zweiten Teils Punkt III.	260
IV. Ergebnis zum zweiten Teil	261
 Dritter Teil: Sonderfall: Private Akteure bei der Strafverfolgung	 263
I. Rechtswidrige Beweiserlangung durch Private ohne staatliche Veranlassung	264
1. Mitarbeiterobservation	265
2. Private „Dashcam“-Aufzeichnungen	266
a) „Dashcam“-Aufzeichnungen im Zivilprozess	267
b) „Dashcam“-Aufzeichnungen im Strafprozess	271
3. Privat-deliktisch beschaffte Bankdaten	272
II. Rechtmäßige Beweiserlangung durch Private ohne staatliche Veranlassung (Auskunftspflichten)	276
1. Wesentliche Aussagen des Gemeinschaftsdnerbeschlusses	278
2. Vergleichbare Interessenlage bei internen Ermittlungen	279
a) Kein Auskunftsverweigerungsrecht	279
b) Daraus folgender Selbstbelastungszwang	281
c) Grundrechtliche Schutzpflicht als Grundlage eines Beweisverwertungsverbots	284
d) Keine Entbehrlichkeit der Übertragung des Gemeinschaftsdnerbeschlusses	285
3. Zwischenergebnis zu Teil 3 II.	287
III. Ergebnis zum dritten Teil	288
 Vierter Teil: Zusammenfassung der wesentlichen Ergebnisse	 291
 Literaturverzeichnis	 297