

**Strafrechtliche Abhandlungen**

---

Neue Folge · Band 305

**Die Hauptverhandlung  
als Forum der Wahrheit**

**Eine Analyse mit Blick auf die Strafprozessreformen  
von Argentinien und Mexiko**

**Von**

**Mariana Sacher**



**Duncker & Humblot · Berlin**

MARIANA SACHER

Die Hauptverhandlung als Forum der Wahrheit

# Strafrechtliche Abhandlungen · Neue Folge

Begründet von Dr. Eberhard Schmidhäuser (†)  
em. ord. Prof. der Rechte an der Universität Hamburg

Herausgegeben von

Dr. Dres. h. c. Friedrich-Christian Schroeder  
em. ord. Prof. der Rechte an der Universität Regensburg

und

Dr. Andreas Hoyer  
ord. Prof. der Rechte an der Universität Kiel

in Zusammenarbeit mit den Strafrechtslehrern der deutschen Universitäten

**Band 305**

# Die Hauptverhandlung als Forum der Wahrheit

Eine Analyse mit Blick auf die Strafprozessreformen  
von Argentinien und Mexiko

Von

Mariana Sacher



Duncker & Humblot · Berlin

In die Reihe aufgenommen als Habilitationsschrift.

Die Juristische Fakultät der Ludwig-Maximilians-Universität München  
hat diese Arbeit im Wintersemester 2020/2021 als Habilitationsschrift angenommen.

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in  
der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten  
sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Alle Rechte vorbehalten  
© 2022 Duncker & Humblot GmbH, Berlin  
Satz: 3w+p GmbH, Rimpf  
Druck: CPI buchbücher.de GmbH, Birkach  
Printed in Germany

ISSN 0720-7271  
ISBN 978-3-428-18438-5 (Print)  
ISBN 978-3-428-58438-3 (E-Book)

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier  
entsprechend ISO 9706 ☼

Internet: <http://www.duncker-humblot.de>

*Für Stephan, Katharina und Julius*



## Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde im Wintersemester 2020/2021 von der Juristischen Fakultät der Ludwig-Maximilians-Universität München als Habilitationsschrift angenommen. Später erschienene Quellen konnten vereinzelt noch bis August 2021 berücksichtigt werden.

Ganz besonders möchte ich meinem hochverehrten akademischen Lehrer Professor em. Dr. Dr. h.c. mult. Bernd Schünemann danken, der das Entstehen der Schrift über die Jahre hinweg in vielen ertragreichen Gesprächen mit Rat und Ermutigung begleitet und gefördert hat. Das Thema ist in vielfältiger Weise von seiner scharfsinnigen und kritischen Analyse der globalen Entwicklung des Strafprozessrechts und der Schleifung dessen Fundamente inspiriert, die er mit immensem Engagement und Begeisterung für die Materie angestellt und die international eine große Resonanz erfahren hat. In dieser Habilitationsschrift werden darauf aufbauend die Unzulänglichkeiten und die Fortschritte des gemeinrechtlichen Inquisitionsprozesses abgewogen, um im Anschluss einen besonderen Blick auf die schrittweise Entwicklung der Hauptverhandlung im deutschen Strafverfahren auf der Suche nach der Wahrheit bis heute zu werfen. Als Prüfstein für die globale Entwicklung werden im letzten Teil der Arbeit aus dem Blickwinkel meiner akademischen Laufbahn in Lateinamerika und Deutschland die jüngeren lateinamerikanischen Strafprozessreformen – mit Einführung der Urteilsabsprachen in Richtung eines adversatorischen Strafverfahrens – in der heutigen strafprozessualen Debatte kritisch beleuchtet. Der intensive, fruchtbare und international gepflegte Austausch und Diskurs am Lehrstuhl von Professor Schünemann war für die damit verbundenen Einblicke in andere Rechtskreise ein echter Glücksfall.

Meine langjährige Tätigkeit als wissenschaftliche Mitarbeiterin und Assistentin am Lehrstuhl war eine sehr lehrreiche und erfüllende Zeit. Die vielen Gespräche mit seinen akademischen Schülern und meinen ehemaligen Kollegen, Professor Dr. Roland Hefendehl, Professorin Dr. Tatjana Hörnle, M.A., Professor Dr. Peter Kasiske und Professor Dr. Luís Greco, LL.M., haben mich sehr geprägt und bestärkt, an meinen wissenschaftlichen Zielen festzuhalten.

Professor Dr. Matthias Krüger danke ich für die rasche Erstellung seines gründlichen, umfangreichen Zweitvotums und für seine wertvollen Anregungen für die Drucklegung. Für seine Unterstützung insbesondere in der Abschlussphase und für viele wichtige Hinweise bin ich Professor em. Dr. Dr. h.c. Klaus Volk als Mitglied des betreuenden Fachmentorats, aber auch als steter Ratgeber, zu großem Dank verpflichtet. Sehr verbunden bin ich auch Professor em. Dr. Dres. h.c. Friedrich-



Christian Schroeder und Professor Dr. Andreas Hoyer für die Aufnahme der Arbeit in diese renommierte Reihe.

Für tiefeschürfende Gespräche und die unverzichtbare Unterstützung bei der Materialsuche zu den Strafprozessrechtsentwicklungen in Lateinamerika, u. a. der uneingeschränkte Zugang zu den Bibliotheken in Buenos Aires, danke ich meinem besten Freund Professor Dr. Fernando Córdoba. Für die Hilfe bei der Recherche der mexikanischen Literatur möchte ich Professor Jesús Corrales Hernández herzlich danken. Professor Dr. Moisés Moreno Hernández bin ich für die Zeit in Mexiko und die Zurverfügungstellung von Literatur und Gesetzesentwürfen sehr verbunden.

Professor Dres. Dr. h.c. Marcelo A. Sancinetti vermittelte mir in meiner Anfangszeit seine Begeisterung für die deutsche Strafrechtsdogmatik und weckte damit mein besonderes Interesse für die Strafrechtswissenschaften bereits früh. Ganz besonders verbunden bin ich für Anregungen und auch so manche tatkräftige Hilfestellungen Professorin Dr. Petra Wittig, Professorin Dr. Tatjana Hörnle, M.A., Professor Dr. Lorenz Schulz, Dr. Maximilian Heim und Moritz Lochmann.

Eine wertvolle praktische Hilfe war die Recherchezeit in der Kanzlei von Dr. Kurt Bröckers. Neben ihm habe ich auch Petra Kristen und Dr. Andreas Wirth für die wunderbare Arbeitsatmosphäre herzlich zu danken.

Mein inniger Dank gebührt meinem Mann Dr. Stephan Beukelmann, der das bewältigte Arbeitspensum mit konstanter Ermutigung, wertvoller Unterstützung im Familienleben und unerschütterlicher Geduld begleitete. Mit seinen Anmerkungen und im Schlusslektorat erwies er mir mit größtem Engagement und brillanter Art große Dienste. Gewidmet ist diese Arbeit ihm in liebevoller Dankbarkeit und unseren beiden Kindern Katharina und Julius; sie sind für mich Quelle der Inspiration und beständiger Rückhalt.

München, im Januar 2022

*Mariana Sacher*

# Inhaltsverzeichnis

<b>Einleitung</b> .....	21
-------------------------	----

## *Kapitel 1*

<b>Die mündliche und unmittelbare Hauptverhandlung in der europäischen Rechtsgeschichte</b>	27
---	----

A. Vom Partei- zum Inquisitionsprozess .....	28
I. Die Herausbildung des Inquisitionsprozesses .....	28
II. Das magische Prozessverständnis .....	32
III. Die „Entzauberung der Welt“ im Prozessrecht .....	35
IV. Die Entstehung des öffentlichen Strafsystems .....	37
1. Keine „lineare“ Entwicklung .....	37
2. Steigerung von Herrschaft durch Zentralisierung .....	40
V. Fortschritt und sein Preis .....	41
1. Umstellung des Beweisrechts .....	41
2. Das Beweisrecht des Inquisitionsprozesses als Fortschritt!?	43
a) „Rationalisierung“ des Beweisrechts .....	43
b) Schriftlichkeit .....	44
3. Preis der Entwicklung .....	45
a) Die schwer zu füllende Lücke im Beweisrecht .....	45
b) Gesetzliche Beweisregeln .....	45
c) Das Dilemma der bindenden Beweisregeln .....	47
d) Die Aufwertung des Geständnisses zur <i>regina probationum</i> .....	49
aa) Die theologischen Wurzeln des Geständnisses .....	49
bb) Die zentrale Bedeutung des Geständnisses .....	50
cc) Geständniserzwingung durch Folter .....	53
(1) Ursprung der Folter im Inquisitionsverfahren .....	53
(2) Eigenschaften des Ketzerverfahrens und Folter .....	55
(3) Logik der Folter .....	56
(4) Gründe für den Foltergebrauch im Inquisitionsverfahren .....	58
(5) Abschaffung der Folter .....	59

B. Die Entstehung der Hauptverhandlung .....	61
I. Das französische Modell .....	61
1. Quellen der Reformbewegung .....	61
2. Prozessuale Strukturveränderung .....	61
3. „Système mixte“ .....	63
4. Ziel der materiellen Wahrheit .....	66
II. Ablehnung des „accusatorischen“ Systems .....	66
III. Die Rezeption des französischen Systems in Deutschland .....	67
C. Die Verteilung der Prozessrollen in der deutschen Reichsstrafprozessordnung von 1877 .....	70
D. Ergebnis .....	72

## *Kapitel 2*

### **Wahrheit und Verfahren** 76

A. Strafprozessmodelle und Wahrheitserforschung .....	76
I. Das kontinentaleuropäische Modell .....	76
1. Richterliche Aufklärung im Dienst der materiellen Wahrheit .....	76
a) Das Festhalten am Untersuchungsgrundsatz .....	76
b) Förderung der materiellen Wahrheit durch die richterliche Aufklärungspflicht? .....	79
c) Das Schuldprinzip als Ausgangspunkt .....	80
d) Wahrheit als Korrespondenz .....	81
e) Erkenntnistheoretische Einwände .....	87
f) Normative Einwände .....	91
g) Ergebnis .....	93
2. Sachaufklärung von Amts wegen .....	97
3. Umfang der Aufklärungspflicht .....	98
4. Tatrichterliche Beweiswürdigung als materiellrechtliches Erfordernis .....	100
5. Der Schritt zur freien Beweiswürdigung .....	101
6. Rezeption in Lateinamerika .....	103
II. Wahrheit im adversatorischen Modell .....	104
1. Methode der Rechtsvergleichung .....	104
2. Verhältnis zur Wahrheitsermittlung .....	105
3. Unterschiedliche Methoden der Wahrheitserforschung .....	106
B. Annäherung beider Modelle .....	110
I. Durch richterliche Prozessleitung im US-Beweisrecht .....	110

- II. Durch Schwächung der Stellung des Angeklagten ..... 110
  - 1. Ausnahmen für das Verbot vom Hörensagen ..... 110
  - 2. Einschränkungen beim Beweisanspruchsrecht und bei der Beweisverwertung .. 111
- C. Ergebnis ..... 115

*Kapitel 3*

**Verfahrensrecht und materielles Recht** ..... 117

- A. Der Bezug beider Strafverfahrensmodelle zum materiellen Strafrecht ..... 117
- B. Wechselwirkung ..... 121
  - I. Bedeutung ..... 121
  - II. Prozessrecht im Dienst des materiellen Rechts ..... 121
  - III. Moderate Sichtweise ..... 123
  - IV. Bewertung ..... 124
- C. Innerprozessuale Orientierung ..... 125
  - I. Verschiedene Varianten ..... 125
  - II. Diskurstheoretische Legitimation des Strafverfahrens ..... 126
    - 1. Frühe diskurstheoretische Ansätze ..... 126
    - 2. Konsens als diskursive Wahrheit im Strafverfahren ..... 129
    - 3. Einwände gegen die diskurstheoretische Fundierung des Strafverfahrens und der Absprachen ..... 130
      - a) Zirkularität und Inhaltsleere ..... 130
      - b) Interessenorientiertes Handeln ..... 133
      - c) Herrschaftsfreiheit und Zwanglosigkeit ..... 136
    - 4. Revision der Diskurstheorie ..... 137
  - III. Verselbständigt Prozessrecht ..... 141
- D. Ergebnis ..... 143
  - I. Materielle rechtliche Orientierung des Strafverfahrens ..... 143
  - II. Ablehnung einer rein innerprozessualen Orientierung des Strafverfahrens ..... 144

*Kapitel 4*

**Straftheorien und Schuldprinzip als Ausgangspunkt der Wechselbeziehung** ..... 145

- A. Straftheorien und Verfahrensstruktur ..... 145
- B. Absolute Straftheorien ..... 148

C. Relative Straftheorien .....	153
I. Spezialprävention .....	153
II. Generalprävention .....	155
1. Positive Generalprävention .....	157
2. Negative Generalprävention .....	159
3. Androhungsgeneralprävention und Schuldprinzip .....	162
D. Folgerungen für das Strafverfahren .....	163
I. Ziel der materiellen Wahrheit .....	163
II. Materielle Wahrheit und Gesetzlichkeitsprinzip .....	164
III. Ergebnis .....	165

### *Kapitel 5*

#### **Begründungen in Lateinamerika für die Ausgestaltung des adversatorischen Strafprozesses** 166

A. Der Unparteilichkeitsgedanke .....	166
I. In den Zeiten vor der Etablierung des adversatorischen Systems .....	166
II. Als Begründung für die neue, adversatorische Ausgestaltung des Strafprozesses	167
B. Kritik der adversatorischen Strömung an der früheren Übernahme des europäischen reformierten Strafprozesses in Lateinamerika .....	169
C. Wahrheitsgebot nur im Fall der Verurteilung .....	169
D. Parallele Ansichten in der deutschen Literatur .....	170
I. Der Richter als unbeteiligter Dritte .....	170
II. Wahrheitsgebot nur im Fall der Verurteilung .....	170
III. Ablehnung von Ableitungen aus dem Schuldprinzip für das Strafverfahren ....	171
E. Erwiderung .....	172
I. Gegen das Argument der fehlenden Unparteilichkeit des Richters .....	172
II. Allgemeines Wahrheitsgebot bzw. umfassende Klärung des Sachverhalts im Strafprozess auch als Ableitung aus dem Schuldprinzip .....	173
F. Weitere Begründungen in Lateinamerika für eine adversatorische Struktur: das <i>ultima- ratio</i> -Prinzip .....	174

*Kapitel 6***Die strafprozessualen Wurzeln in Lateinamerika auf Grundlage  
des kontinentaleuropäischen Modells** 177

A. Einleitung .....	177
B. Das spanische Inquisitionsverfahren in den Kolonien .....	178
C. Der Reformursprung in Argentinien .....	182
I. Ein Inquisitionsprozess bis 1992 .....	182
II. Die Entstehung des reformierten Inquisitionsverfahrens nach dem kontinental- europäischen Modell .....	185
1. Das Strafprozessgesetz der Provinz Córdoba von 1939 .....	185
a) Bedeutung und Ursprung .....	185
b) Entstehung .....	186
c) Konzept .....	186
d) Verbreitung .....	189
2. Musterstrafprozessgesetz für Iberoamerika von 1978 .....	190
3. Musterstrafprozessgesetz für Iberoamerika von 1988 .....	191
4. Zwei Entwürfe für das Bundesstrafprozessgesetz Argentiniens .....	191
a) Proyecto Maier .....	193
aa) Entstehung .....	193
bb) Gesetzgebungsverfahren .....	194
cc) Konzept .....	195
(1) Prinzipien .....	195
(2) Vom Ministerio Público geführtes Ermittlungsverfahren .....	195
(3) Hauptverhandlung mit Amtsaufklärungspflicht .....	197
dd) Reform der Gerichtsorganisation .....	200
ee) Verbreitung .....	202
b) Proyecto Levene .....	205
aa) Entstehung und Gesetzgebungsverfahren .....	205
bb) Bedeutung .....	206
cc) Konzept .....	206
(1) Ermittlungsverfahren mit Untersuchungsrichter .....	206
(2) Hauptverhandlung mit Amtsaufklärungspflicht .....	207
dd) Kritik am Proyecto Levene .....	208
(1) Die Figur des Untersuchungsrichters .....	208
(2) Der Schwerpunkt des Strafverfahrens im Ermittlungsverfahren .....	210
(3) Die Spannung zwischen dem Untersuchungsrichter und der Staats- anwaltschaft .....	211
(4) Die Ernennung weiterer Bundesrichter .....	213
(5) Die alten Strukturen .....	213

5. Neues Bundesstrafprozessgesetz in Argentinien .....	214
6. Einführung der Absprachen in Argentinien .....	214

### *Kapitel 7*

<b>Die Reformbewegung in Lateinamerika</b>	216
A. Verbreitung .....	216
B. Die Verwandlung des ursprünglichen Konzepts .....	217
I. Zwei Reformströmungen: Argentinien bzw. Costa Rica gegenüber Chile .....	217
II. Das chilenische adversatorische Muster .....	221
C. Mexikanische Reformentwicklung .....	225
I. Verfassung von 1917 und Bundesstrafprozessgesetz von 1934 .....	225
1. Mündliche Hauptverhandlung .....	225
2. Die Rolle der Staatsanwaltschaft .....	226
II. Reformen seit 1983, ohne Veränderung des Prozessmodells .....	227
III. Die Reformbewegung .....	227
IV. Die dezentrale Gesetzgebung .....	228
V. Die Reformdiskussion seit dem Demokratisierungsprozess .....	229
VI. Die Verfassungsreform von 2008 .....	231
VII. Die Reform der Strafprozessgesetze der Bundesstaaten und die Vereinheitlichung durch den Código von 2014 .....	233

### *Kapitel 8*

<b>Kontinentaleuropäische vs. adversatorische Verfahrensstruktur in Lateinamerika am Beispiel Mexikos</b>	236
A. Die Verteilung der Prozessrollen und das Beweisverfahren als Kernpunkt der Modelldichotomie .....	236
I. Vergleichsgegenstand .....	236
II. Rollenverständnis im kontinentaleuropäischen Verfahren .....	238
1. Beweiserhebung durch das Gericht .....	238
2. Mitwirkung der anderen Verfahrensbeteiligten .....	240
a) Allgemeines .....	240
b) Staatsanwaltschaft .....	240
aa) Einrichtung als objektive Untersuchungsbehörde .....	240
bb) Kennzeichnende Elemente .....	242
cc) Bedeutung ihrer Verfahrensrolle .....	243

dd) Der Ministerio Público in Lateinamerika .....	245
(1) Relevanz .....	245
(2) Ursprung .....	246
(3) Legalitätsprinzip und Objektivitätspflicht .....	247
(4) Rechtsstellung und Weisungsgebundenheit .....	249
(a) Modelle .....	249
(b) Die intensive Debatte in Lateinamerika .....	250
(c) Verteidigung .....	254
III. Rollenverständnis im adversatorischen Verfahren .....	257
1. Akkusatorisches Verfahren .....	257
2. Wahrheitskonzept in der mexikanischen Verfassung .....	260
3. Parteiführung .....	261
a) Allgemeines .....	261
b) Staatsanwaltschaft .....	263
aa) Ursprung .....	263
bb) Legalitätsprinzip .....	264
cc) Objektivitätspflicht .....	266
dd) Beweisführung .....	268
ee) Die erwartete Waffengleichheit .....	270
ff) Rechtsstellung .....	270
gg) Die Wirklichkeit .....	271
c) Verletzter .....	271
d) Verteidigung .....	273
e) Gerichtliche Aufgaben .....	274
aa) Im herkömmlichen adversatorischen System .....	274
bb) Im lateinamerikanischen Raum, insbesondere in Mexiko .....	275
4. „Teoría del caso“ .....	278
a) Die Darstellung der Sachverhaltsversion .....	278
b) Kritische Betrachtung .....	283
5. Adversatorische Verfahrensstruktur in Mexiko .....	290
a) Adversatorische Elemente bereits im Ermittlungsverfahren .....	290
b) Adversatorische Elemente im Zwischenverfahren .....	291
aa) Offenlegung der Beweismittel .....	291
bb) Vereinbarungen über die Auswahl der Beweismittel .....	292
cc) Parteienherrschaft bei der Auswahl der Beweismittel für die Haupt- verhandlung .....	292
c) Adversatorische Elemente in der Hauptverhandlung .....	293
aa) Unvoreingenommenheit des erkennenden Gerichts? .....	293
bb) Rolle der Parteien in der Hauptverhandlung .....	294
cc) Reihenfolge der Beweismittel .....	294



d) Die praktische Umsetzung des gesetzlichen Beweisverfahrens . . . . .	294
6. Beweisausschlussregeln und ihr Korrelat im kontinentaleuropäischen Modell	295
B. Die Absprachen im neuen Bundesstrafprozessgesetz Mexikos von 2014 . . . . .	297
I. Der <i>procedimiento abreviado</i> in Lateinamerika . . . . .	297
II. Die gesetzliche Regelung im mexikanischen CPPN . . . . .	300
1. Bezeichnung . . . . .	300
2. Initiative . . . . .	301
3. Zeitpunkt und Verlauf . . . . .	302
4. Voraussetzungen . . . . .	303
a) Verkürzte Anklage, Inhalt . . . . .	303
aa) Angabe der Tat, rechtliche Beurteilung . . . . .	303
bb) Staatsanwaltschaftliche Beweismittel ( <i>datos de prueba</i> ) . . . . .	304
cc) Beantragung des Strafmaßes . . . . .	305
b) Anerkenntniserklärung des Angeklagten über seine Beteiligung an der Be- gehung der Tat . . . . .	306
aa) Zustimmung zu und Anerkennung von Tatsachen . . . . .	306
bb) Richterliche Überprüfung und Zulässigkeit . . . . .	308
cc) Kein Geständnis, weil dieses in Mexiko auch rechtliche Aspekte um- fasst . . . . .	308
dd) Mehr plea als bargaining? . . . . .	310
5. Strafurteil im Anschluss an den <i>procedimiento abreviado</i> . . . . .	312
a) Erforderlichkeit eines richterlichen Urteils, Entscheidungsorgan . . . . .	312
b) Der für das Strafurteil erforderliche Nachweis der Tat . . . . .	313
aa) „ <i>Datos de prueba</i> “ (Beweismittel) vs. „ <i>Medios de convicción suficien-             tes</i> “ (ausreichende Überzeugungsmittel) . . . . .	313
bb) Erste Ansicht: <i>Procedimiento abreviado</i> nur für Verurteilungen vorge- sehen . . . . .	314
cc) Zweite Ansicht: Freispruch auch beim <i>abreviado</i> möglich . . . . .	315
(1) Allgemeines . . . . .	315
(2) Überprüfung nur rechtlicher Fragen beim Urteil des <i>abreviado</i> . . . . .	316
(3) Überprüfung auch von Tatsachen beim Urteil des <i>abreviado</i> . . . . .	316
(a) Gesetzgebungsdebatte und Schrifttum . . . . .	316
(b) Rechtsprechung . . . . .	317
(aa) Frühere Rechtsprechung mit einem Modell der „Sachver- haltsaufklärung“ beim <i>abreviado</i> . . . . .	317
(bb) Neuere Rechtsprechung mit Anspruch nur auf den Vergleich mit der Aktenlage . . . . .	322
III. Ableitung aus dem Opportunitätsprinzip . . . . .	324
IV. Statistiken . . . . .	324

- V. Der *procedimiento abreviado* im Rechtsvergleich ..... 326
  - 1. Ähnlichkeit zum deutschen Strafbefehlsverfahren ..... 326
  - 2. Parallelen und Unterschiede zu der französischen *comparution* ..... 326
  - 3. Parallele und Unterschiede zum *plea bargaining* ..... 327
    - a) Die Hauptinspiration und verschiedene Vergleichsaspekte ..... 327
    - b) Verteilung der Prozessrollen ..... 327
    - c) Inhaltliche Unterschiede ..... 328
      - aa) Gegenstand der *guilty plea* gegenüber dem Gegenstand der Anerkenntniserklärung ..... 328
      - bb) Gegenstand des *plea agreement* gegenüber der Zustimmung beim *abreviado* ..... 329
    - d) Richterliche Kontrolle ..... 332
      - aa) Beim *plea bargaining* ..... 332
      - bb) Beim *abreviado* ..... 333
    - e) Fazit ..... 333
      - aa) Verteilung der Prozessrollen ..... 333
      - bb) Kompatibilität des *plea bargaining* und des *abreviado* mit der Rechtsordnung? ..... 334
  - 4. Parallelen und Unterschiede zur deutschen Verständigung ..... 335
    - a) Verteilung der Prozessrollen ..... 335
      - aa) Abspracheinitiative und -führung ..... 335
      - bb) Richterliche Kompetenz nach Scheitern der Absprache ..... 339
    - b) Inhalt der Verständigung und Maßstäbe für die richterliche Beurteilung .. 340
      - aa) Paradoxon der Wahrheitssuche mit zusätzlichen Beweiserhebungen .. 340
      - bb) Ablehnung einer Konsensmaxime ..... 343
      - cc) Zulässiger Gegenstand der Anerkenntniserklärung und der Verständigung ..... 344
      - dd) Die erforderliche Überzeugung des Gerichts ..... 347
      - ee) Die richterliche Überprüfung der Anerkenntniserklärung und des Geständnisses ..... 348
- C. Schlussfolgerungen ..... 351
  - I. Die internationale Tendenz zum adversatorischen Strafverfahren ..... 351
  - II. Typische Schwachpunkte und Vorzüge der Beweisverfahrensmodelle ..... 352
    - 1. Unterschiedliche Beweisverfahrensstrukturen ..... 352
    - 2. Das Defizit an Waffengleichheit ..... 353
    - 3. Legalitätsprinzip und Objektivitätspflicht der Staatsanwaltschaft ..... 356
    - 4. Weitere relevante Aspekte in der Dichotomie ..... 357

*Kapitel 9***Zusammenfassung und Ausblick**

359

A. Resümee .....	359
Kapitel 1: Die zentrale Bedeutung des durch Folter abgenötigten Geständnisses im Inquisitionsprozess .....	359
Kapitel 2: Wahrheit und Verfahren .....	362
1. Das Schuldprinzip als Ausgangspunkt .....	362
2. Forderungen des materiellen Strafrechts an den Strafprozess .....	362
3. Wahrheit als Korrespondenz .....	363
4. Das System der richterlichen Sachverhaltsaufklärung .....	363
5. Das adversatorische System .....	364
a) Fehlende Vollständigkeit der Beweisaufnahme .....	364
b) Die unerreichbare „Waffengleichheit“ .....	365
6. Tatrichterliche Beweiswürdigung .....	365
Kapitel 3: Verfahrensrecht und materielles Recht .....	366
Kapitel 4: Straftheorien und Schuldprinzip als Ausgangspunkt der Wechselbeziehung .....	366
1. Androhungsgeneralprävention und Schuldprinzip .....	366
2. Strafprozessuale Konsequenzen .....	367
3. Materielle Wahrheit und Gesetzlichkeitsprinzip .....	367
Kapitel 5: Begründungen in Lateinamerika für die Ausgestaltung des adversatorischen Strafprozesses .....	367
1. Innerprozessuale Orientierung der Begründungen .....	367
2. Erwidern auf das Argument der fehlenden Unparteilichkeit des Richters .....	368
3. Erwidern gegen ein Wahrheitsgebot nur bei Verurteilungen .....	368
4. Erwidern auf die Einbeziehung des ultima-ratio-Prinzips zur Bevorzugung des adversatorischen Systems .....	368
Kapitel 6: Kontinentaleuropäische Wurzeln der lateinamerikanischen Reform .....	369
1. Bedeutung der Entwicklung .....	369
2. Vom Inquisitionsprozess zunächst zur kontinentaleuropäischen Verfahrensform .....	369
Kapitel 7: Das Aufkommen des adversatorischen Systems in Lateinamerika .....	371
Kapitel 8: Kontinentaleuropäische vs. lateinamerikanische adversatorische Verfahrensstruktur am Beispiel Mexikos .....	371
1. Verteilung der Prozessrollen .....	371
a) Vergleichsgegenstand .....	371
b) Rollenverständnis im kontinentaleuropäischen Verfahren .....	371
aa) Prozessuale Rolle der Staatsanwaltschaft .....	371
bb) Bedeutung der Verteidigung als Gegengewicht .....	372
c) Rollenverständnis im adversatorischen Verfahren .....	373
aa) Mexikanische adversatorische Verfahrensform .....	373

bb) Einhaltung der Waffengleichheit und hohe Verantwortung der Verteidigung .....	373
(1) Machtposition der Strafverfolgungsbehörden .....	373
(2) Objektivitätspflicht der Staatsanwaltschaft .....	374
(3) Ungleichgewicht durch den Verletzten als Prozessbeteiligter .....	374
(4) Richterliche Aktenkenntnis und Zusatzbefugnisse .....	374
(5) Erhöhte Verantwortung der Verteidigung .....	375
(6) Verletzung der Mitwirkungsfreiheit durch die theory of the case? .....	376
(7) Freie Beweiswürdigung anstatt Beweisausschlussregeln .....	376
2. Abreviado und Urteilsabsprachen .....	376
a) Rückschritt .....	376
b) Verteilung der Prozessrollen .....	377
c) Inkompatibilität der Urteilsabsprachen und des <i>abreviado</i> mit der bestehenden Rechtsordnung .....	377
B. Ergebnis .....	379
C. Ausblick .....	381
I. Die wachsende Bedeutung der Ermittlungsphase im Strafprozess .....	381
II. Der notwendige Blick auf das Ermittlungsverfahren .....	382
<b>Literaturverzeichnis (auszugsweise) .....</b>	<b>384</b>



## Einleitung

I. Als das kontinentaleuropäische Strafrecht nach der französischen Revolution die bedeutendste Wende seiner Geschichte durch die Einführung einer mündlichen, unmittelbaren und öffentlichen Hauptverhandlung gegenüber dem rein schriftlichen Verfahren des alten Inquisitionsprozesses erfuhr und für Deutschland ein Jahrhundert später das Gesetzeswerkzeug durch die StPO von 1877 geschaffen wurde, beabsichtigte man eine grundlegende Veränderung bezüglich des für die Entscheidungsfindung maßgeblichen Beweismaterials. Durch diese Reformen sollten die schriftlichen, mittelbaren und nichtöffentlichen Verfahrensakte, die in einem nicht-kontradiktorischen Vorgang geschaffen wurden, nicht mehr die Grundlage für die richterliche Entscheidung bilden. Ziel war aber nicht eine vollständige Ersetzung der inquisitorisch gefärbten Ermittlungsphase, sondern vielmehr sollte die Ankoppelung einer dominierenden Hauptverhandlung der besseren und legitimen Annäherung an die Wahrheit durch eine umfassende und andersartige Beweisaufnahme dienen. Das erkennende Gericht sollte einen originären Zugang zu den Beweismitteln erhalten. Das Ziel der Wahrheitssuche im Prozess sollte durch die neuen Verfahrensinstrumente eine viel plausiblere Ausgangslage als zu Zeiten des Inquisitionsprozesses haben.

II. Der Inquisitionsprozess ist eine historische Durchgangsstation hin zum Hauptverhandlungsmodell. Herkömmlicherweise sagt man bereits dem Inquisitionsprozess die Ausrichtung des Verfahrens auf die Ermittlung der (materiellen) Wahrheit nach, nachdem seit dem IV. Laterankonzil von 1215 durch die Umstellung des Beweisrechts die materielle Wahrheit zum Prozessziel zählte. Die Beantwortung der Frage nach der Eignung des Inquisitionsverfahrens zur Ermittlung der materiellen Wahrheit bedarf indes eines differenzierten Blicks.

Zunächst ist von der Ablösung des magischen durch ein empirisches Prozessverständnis auszugehen: In diesem Sinne könnte man annehmen, dass die Ablösung des alten germanischen Verfahrens durch den Inquisitionsprozess ein Exempel für die „Entzauberung der Welt“ im Sinne Max Webers<sup>1</sup> gewesen wäre, indem anstelle des Gottesurteils die Idee der materiellen Wahrheitsfindung getreten ist. Der erste Schritt in Richtung einer Rationalisierung des Beweisrechts erfolgte zunächst im Kirchenrecht und ging einher mit einer Umstellung des Beweisrechts durch die Ablösung der sog. „irrationalen“ Beweismittel durch die „rationalen“ Beweismittel im Jahr 1215 durch das IV. Lateranum. Offen bleibt, ob diese Klassifizierung in

---

<sup>1</sup> Max Weber, *Wissenschaft als Beruf*, S. 593, 604 f., 612; *ders.*, *Wirtschaft und Gesellschaft*, 2. Teil, Kapitel V, § 7, S. 308; *ders.*, *Über einige Kategorien der verstehenden Soziologie*, S. 433.

„rational“ und „irrational“ die Vielschichtigkeit der Beweisproblematik ausreichend erfasst.

Vor dem Hintergrund einer im Entstehen begriffenen zentral organisierten Staatlichkeit, zunächst im Kirchenrecht und später im weltlichen Recht, könnte der Inquisitionsprozess nach moderner Lesart als erforderlicher (Zwischen-)Schritt in der Entwicklung des Strafprozesses angesehen werden. Unter dieser Prämisse wären die von der Gegenmeinung geltend gemachten Unzulänglichkeiten des Inquisitionsprozesses bis hin zur Brandmarkung all dessen, was auch nur das Wort inquisitorisch in sich trägt, je nach Perspektive in Frage zu stellen. Vor allem die früheren Untersuchungen zur Geschichte des gemeinrechtlichen Inquisitionsprozesses beschäftigen sich vielfach nicht wirklich damit, die damals neue Prozessform separat zu würdigen, sondern seine Entstehung wird meist mit der Praxis der Folter und der Ketzerverfolgung vermenget und gleichgesetzt. A posteriori, d.h. anachronistisch gesehen, fällt jedenfalls nach Auffassung beider Ansichten die Missbrauchsanfälligkeit der Herrschaft des Inquirenten ins Gewicht, sei es durch die mit der Schriftlichkeit einhergehende Heimlichkeit, das Zusammenfallen von Ermittlung und Entscheidung in der Person des Inquisitionsrichters oder die fehlende Subjektstellung des Beschuldigten, also all das, was zu Willkür und Uneinheitlichkeit führen kann.

Als Stein des Anstoßes galt und gilt bis heute das Beweismittel der Folter. Sie ist für viele Beobachter ein inhärentes Element des Inquisitionsprozesses. Die heutige rechtshistorische Forschung kritisiert diese behauptete inhärente Verbindung von Prozessform und Folter mit der Folge, dass das Verfahren für manche in seiner Struktur, sozusagen „im Kern“, verdorben sei, so als wäre deren Einführung der Biss in den Apfel des Baums der Erkenntnis, mithin eine Art Erbsünde des Strafverfahrens. Diese jüngere Ansicht möchte den Missbrauch des Inquisitionsprozesses nicht mit dem Inquisitionsprozess als Strafverfahrenstyp in einen Topf werfen. Das wird als „Verdammung“ bezeichnet, die dem Inquisitionsprozess in seiner historischen Gestalt jedoch „in keiner Weise gerecht“ würde.<sup>2</sup> Als Argument wird vor allem vorgebracht, dass die Folter als Ermittlungsmethode offenbar erst geraume Zeit nach der Einführung des Inquisitionsprozesses praktiziert wurde.

Ein wesentlicher Aspekt in der Entwicklungslinie ist aus strafprozessualer Sicht der Umbruch von einem religiös-spiritualistischen zu einem realitätsbezogenen Weltverständnis, in dem die Rechtsgestaltung als „rational“ bezeichnet und die materielle Wahrheit als Ziel des Inquisitionsverfahrens angesehen wird. Die Umstellung des gemeinen Beweisrechts führte zu festen Beweisregeln (Beweis durch Geständnis oder zwei Zeugen), die wiederum eine Hierarchie der Beweise zuließen. Die Gretchenfrage dabei ist aber, inwiefern eine Verurteilung des Angeklagten auf

---

<sup>2</sup> Sellert, Festschrift für Scupin, S. 181. Die Assoziierung der inquisitorischen Prozessform mit der Inquisition als summarisches Verfahren gegen Häretiker hat dazu geführt, dass in Lehrbüchern zum Prozessrecht der Grundsatz der Inquisition gerne durch den Grundsatz der Instruktion ersetzt wird, um den Begriff Inquisition vermeiden zu können.

seinem Geständnis beruhte und welche Rolle die Folter zur Aussageerzwingung spielte. Wegen der vollkommenen Ungeeignetheit, durch Zwang zu einer wahren Aussage und zur materiellen Wahrheit zu kommen, ist die Beweiskraft, die Eignung zur Ermittlung der materiellen Wahrheit, aber auch die Rationalitätsqualifikation dieses Beweismittels von vornherein kontaminiert und damit zum Scheitern verurteilt. Unter diesem Blickwinkel ist das heute rechtshistorisch betonte Deutungsschema der Rationalisierung der Beweise beim Inquisitionsverfahren im Sinne einer realitätsbezogenen Erfassung der Welt, Verwissenschaftlichung des Rechts und Verfolgung der materiellen Wahrheitsfindung als Verfahrensziel anhand der Rolle der gesetzlichen Beweisregeln und des erzwungenen Geständnisses in Frage zu stellen.

Die in jüngster Zeit durchgeführten rechtshistorischen Forschungen zum Inquisitionsprozess haben also ein differenziertes Bild seiner allmählichen geschichtlichen Entwicklung gezeichnet und – verglichen mit der radikalen Kritik Ende des 18. Jahrhunderts – ein insgesamt positiveres Urteil abgegeben. Hierauf soll im 1. Kapitel ein Blick geworfen werden. Dabei geht es nicht um eine eigene rechtsgeschichtliche Untersuchung, sondern nur um eine kurze Rekapitulation der Vergangenheit und der Entwicklung des Strafverfahrens auf dem europäischen Kontinent, die einerseits die Entstehung des Hauptverhandlungsmodells als einen zentralen Gegenstand dieser Arbeit verständlich machen soll, seine Daseinsgründe und Daseinsberechtigung, auch in der Bedeutung des kontinentaleuropäischen Weges im transatlantischen Diskurs; und andererseits einen Bezugspunkt für den anderen zentralen Gegenstand dieser Arbeit liefern soll, nämlich für die Hypothese, dass die Uhr für das Hauptverhandlungsmodell global abgelaufen ist und das Strafverfahren wieder in Richtung auf Eckpunkte und Machtverteilung im Inquisitionsprozess zurückgedreht wird, wobei das Unterwerfungsverfahren mit Strafmilderung (als Oberbegriff für amerikanisches *plea bargaining* und deutsche Verständigung) die Funktion der Folter übernimmt, nämlich für ein Geständnis und damit für ein gutes Gewissen des verurteilenden Richters, der Justiz insgesamt und letztlich auch der Gesellschaft zu sorgen.

III. Um welche Form von Wahrheit es überhaupt durch die Beweiserhebungen der Hauptverhandlung gehen sollte, ist dabei eine entscheidende Frage, um die es im 2. Kapitel geht. Denn der Wahrheitsbegriff ist changierend und je nach Färbung kann beispielsweise schon die Übereinstimmung der Verfahrensbeteiligten über das, was war, als ausreichend gelten, wohingegen andere wiederum versuchen, jedes noch so kleine Detail eines historischen Sachverhalts zu ermitteln. Teilweise wird die Erforschung der Wahrheit nur für den Fall einer Verurteilung verlangt, anstatt sie wie herkömmlich auch hinsichtlich der Täterunschuld einzufordern.

IV. Gewisse Schwächen der kontinentaleuropäischen Prozessstruktur bei der erstrebten Aufklärung des realen Sachverhalts zeigen sich in der justiziellen Wirklichkeit des deutschen Modells der richterlichen Aufklärungspflicht, derzufolge die gesetzlich erwartete Unvoreingenommenheit bei der von Amts wegen vorzunehm-