

im Rechtsmittelurteil sind die Ausführungen zur Straf-
höhe das Ergebnis der Beurteilung aller Tatumstände
und beruhen auf der Prüfung des erstinstanzlichen
Verfahrens in dieser Richtung¹⁾.

Die überzeugende Formulierung der Strafzumessung,
gerade im Rechtsmittelverfahren, fällt den Gerichten
noch sehr schwer. Auch in Entscheidungen des Ober-
sten Gerichts fehlt es noch in einer Reihe von Fällen
an einer solchen Begründung, die das Gericht erster
Instanz von der Unrichtigkeit der von ihm gefundenen
Strafe überzeugt und ihm klarmacht, warum seine
Strafzumessung unzutreffend war.

6. Die kritische Auseinandersetzung mit dem erst-
instanzlichen Urteil führt zu einer abschließen-
den Entschliebung des Rechtsmittelgerichts, die
entweder in der Zurückweisung des Rechtsmittels und
damit zur Bestätigung des erstinstanzlichen Urteils
oder aber in seiner Ergänzung, Abänderung oder völ-
ligen bzw. teilweisen Aufhebung bestehen kann. Diese
abschließende Entschliebung findet sich zwar bereits
im Tenor des Rechtsmittelurteils; gleichwohl ist es
erforderlich, auch in den Gründen die Schlußfolgerung
aus dem bisher Ausgeführten zu ziehen. Dies ist in
den Fällen unabdingbar, in denen das angefochtene
Urteil teilweise aufrechterhalten und teilweise auf-
gehoben wird, wenn also zum Beispiel der vom Vorder-
gericht festgestellte Sachverhalt nach Ansicht des
Rechtsmittelgerichts eine andere rechtliche Beurteilung
erfahren muß. Dies ist auch deshalb notwendig, weil
im Tenor des Rechtsmittelurteils nur die Aufhebung
an sich, nicht aber ihr Umfang ausgesprochen wird;
es sei denn, daß es sich nur um die Aufhebung des
Strafauflagespruchs handelt.

Hierher gehört auch die Begründung der Zulässig-
keit einer Selbstentscheidung des Rechtsmittelgerichts
gemäß § 292 StPO und ihre zusammenfassende Rech-
tfertigung.

Hat die Überprüfung die Fehlerhaftigkeit des ange-
griffenen Urteils ergeben und liegen die Voraussetzun-
gen einer Selbstentscheidung durch das Rechtsmittel-
gericht nicht vor, so muß nach der Aufhebung des
erstinstanzlichen Urteils die Zurückverweisung der
Sache an dieses oder an ein benachbartes bzw. an das
für die Sache zuständige Gericht erfolgen (§ 290 Abs. 2
Buchst. c StPO). Wird nicht an das erstinstanzliche
Gericht zurückverwiesen, muß das Rechtsmittelgericht
die Gründe für diese von ihm für notwendig gehaltene
Maßnahme darlegen. Diese stärkste für das Rechts-
mittelgericht mögliche Kritik an dem Verfahren des
Vordergerichts bedarf schon deshalb einer überzeu-
genden Begründung, weil sie in noch höherem Maße
als alle sonstigen Ausführungen geeignet ist, erziehe-
risch auf die Praxis des erstinstanzlichen Gerichts bei
der Behandlung von Strafsachen einzuwirken.

In diesem Teil des Urteils muß ferner begründet
werden, weshalb sich eine Aufhebung oder Abände-
rung des erstinstanzlichen Urteils ausnahmsweise auch
auf Mitverurteilte erstreckt, die entweder überhaupt
kein Rechtsmittel eingelegt oder aber dasselbe be-
schränkt haben (§ 294 StPO).

7. Ist eine Zurück Verweisung der Sache aus-
gesprochen worden, so kann das Rechtsmittelgericht
Hinweise für das künftige Verfahren
geben. Diese Hinweise können in der Gestalt von
Empfehlungen oder von bindenden Weisungen (§ 293
Abs. 3 StPO) ergehen; sie müssen klar und eindeutig
formuliert sein, weil sie einmal Anleitung und Hilfe
für die weitere Behandlung der Sache sind, zum an-
deren aber auch die richtige und schnellste Beendigung
der Sache gewährleisten. Aus diesen Hinweisen muß
insbesondere ersichtlich sein, ob eine Wiederholung der
Beweisaufnahme unstatthaft oder ob sie erneut durch-
zuführen ist und gegebenenfalls zu welchen Punkten
und in welchem Umfang. Betreffen die Hinweise den
Schuld- oder den Strafausspruch des künftigen Urteils,
können sie auch in alternativer Form, je nach dem
Ergebnis einer noch durchzuführenden Beweisauf-
nahme, erfolgen. Dabei ist jedoch besonderes Gewicht
auf eine unmißverständliche Ausdrucksweise zu legen.

Zu bemerken ist ferner, daß unbedingte Weisungen
nur dann ergehen dürfen, wenn keine weitere Auf-

klärung erforderlich ist. Hat das Rechtsmittelgericht
weitere Aufklärungen angeordnet, so kann das Vorder-
gericht nur für den Fall gebunden werden, daß diese
Aufklärung auch tatsächlich das vermutete Ergebnis
bringt.

Hebt das Rechtsmittelgericht nur im Strafausspruch
auf und verweist deshalb die Sache zurück, so muß
es tunlichst unbestimmte Weisungen vermeiden, die
etwa nur besagen, daß die künftige Strafe höher als
die bisher erkannte sein muß. Andererseits darf das
Rechtsmittelgericht auch nicht in das andere Extrem
verfallen und Weisungen erteilen, die dem erstinstanz-
lichen Gericht überhaupt keinen Spielraum für eine
eigene Entscheidung lassen. Aus wohlerwogenen
Gründen hat unsere Strafprozeßordnung dem Rechts-
mittelgericht in den Fällen, in denen es keine eigene
Beweisaufnahme durchgeführt hat, die Möglichkeit der
Straferhöhung durch Selbstentscheidung versagt. Muß
ein Angeklagter eine höhere Strafe, als bisher aus-
gesprochen, erhalten, so soll die genaue Höhe dieser
Strafe von dem Gericht verhängt werden, das auch die
Beweisaufnahme durchgeführt und das Verhalten und
die Reaktion des Angeklagten hierbei beobachtet hat.
Diese Vorschrift unseres Strafverfahrensrechts darf
nicht dadurch umgangen werden, daß das Rechtsmittel-
gericht auf dem Umweg über eine bindende Weisung
gemäß § 293 Abs. 3 StPO schließlich doch die Strafhöhe
bis ins letzte festlegt. Dagegen ist nicht zu beanstanden,
daß das Rechtsmittelgericht eine Untergrenze der Strafe
angibt oder einen angemessenen Spielraum zwischen
einer Unter- und Obergrenze bestimmt. Eine Ausnahme
hiervon ist nur dann zu machen, wenn durch das Ge-
setz eine Strafe absolut bestimmt ist.

Schließlich müssen die Gründe des Rechtsmittel-
urteils noch die Begründung einer Entscheidung über
die Anrechnung der weiteren Untersuchungshaft und
diejenige über die Kostenentscheidung enthalten.

III

Die vorstehenden Ausführungen sind eine Konkreti-
sierung des § 293 StPO. Sie sollen zeigen, auf welche
Weise das Rechtsmittelgericht im Urteil seinen ihm
im § 2 GVG und § 2 StPO gestellten Aufgaben nach-
kommen, wie es überzeugend und erzieherisch auf die
Angeklagten und die gesamte Bevölkerung einwirken
kann.

Nach diesen Darlegungen über den Inhalt des zweit-
instanzlichen Urteils ist nunmehr die Frage nach
seinem Aufbau zu stellen. Sie kann wegen der grund-
sätzlichen Verschiedenheit der Funktion des Rechts-
mittelverfahrens zum Verfahren erster Instanz nicht
mit einem Hinweis auf die Ergebnisse der eingangs
erwähnten Diskussion beantwortet werden. Aus der
Tatsache, daß das Rechtsmittelurteil eine kritische Be-
urteilung der überprüften Entscheidung ist, und aus
dem grundsätzlichen Erfordernis, daß jedes Urteil aus
sich heraus ohne Zuhilfenahme anderer Entscheidungen
oder Dokumente verständlich sein muß, ergeben sich
für seinen Aufbau einige logische Notwendigkeiten.

So müssen Prozeßgeschichte und Wiedergabe des im
erstinstanzlichen Urteil festgestellten Sachverhalts den
Ausführungen über den Inhalt des Rechtsmittels vor-
angestellt werden. Erst auf diese Einführung in den
Gegenstand des Verfahrens kann die eigentliche Aus-
einandersetzung des Rechtsmittelgerichts mit dem an-
gefochtenen Urteil folgen, an die sich wieder die Dar-
legung der getroffenen Entscheidung und gegebenenfalls
die Hinweise für das künftige Verfahren anschließen
müssen.

Dieser Aufbau ergibt sich aus der Natur des Rechts-
mittelurteils und hindert nicht die freie Gestaltungs-
möglichkeit des Gerichts bei der eingehenden und
überzeugenden Darstellung der Sach- und Rechtslage
entsprechend den Besonderheiten der in Frage stehenden
Strafsache. Der Individualität jeden Einzelfalles
kann und muß beim Aufbau der Darstellung innerhalb
der einzelnen oben erwähnten Abschnitte Rechnung
getragen werden. Hierfür — und das gilt in hervor-
ragendem Maße für den Aufbau des Teils des zweit-
instanzlichen Urteils, der im Vorstehenden als die
„kritische Auseinandersetzung mit dem Urteil erster
Instanz“ bezeichnet ist — kann und darf es keine festen
Regeln geben. Der Versuch, für diesen Teil der
Gründe des Rechtsmittelurteils ein festes Schema zu

¹⁾ vgl. hierzu die Plenarentscheidung des Obersten Gerichts
vom 20. Mai 1953 — NJ 1953 S. 372 ff.