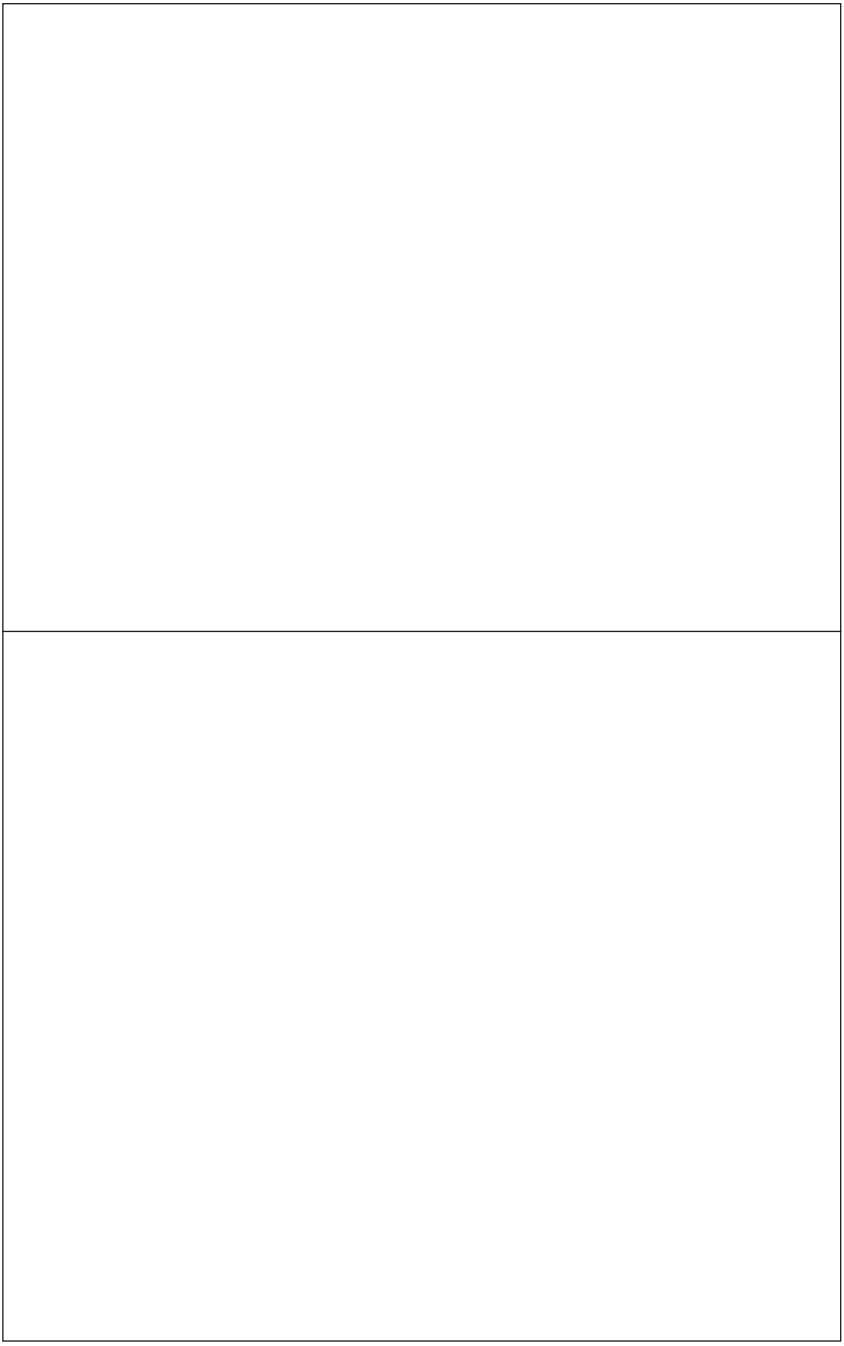
Altenhain | Bliesener | Volbert (Hrsg.)

Fehler und Wiederaufnahme im Strafverfahren

Eine bundesweite empirische Studie anhand von Strafakten

Nomos

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY



https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Karsten Altenhain | Thomas Bliesener | Renate Volbert (Hrsg.)

Fehler und Wiederaufnahme im Strafverfahren

Eine bundesweite empirische Studie
anhand von Strafakten

Nomos

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Die Open Access-Veröffentlichung der elektronischen Ausgabe dieses Werkes wurde ermöglicht mit Unterstützung durch die Deutsche Forschungsgemeinschaft und den Open-Access-Fonds der Heinrich-Heine-Universität Düsseldorf.

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

1. Auflage 2024

© Die Autor:innen

Publiziert von
Nomos Verlagsgesellschaft mbH & Co. KG
Waldseestraße 3–5 | 76530 Baden-Baden
www.nomos.de

Gesamtherstellung:
Nomos Verlagsgesellschaft mbH & Co. KG
Waldseestraße 3–5 | 76530 Baden-Baden

ISBN (Print): 978-3-7560-1581-8
ISBN (ePDF): 978-3-7489-4564-2

DOI: https://doi.org/10.5771/9783748945642

Onlineversion
Nomos eLibrary

Dieses Werk ist lizenziert unter einer Creative Commons Namensnennung 4.0 International Lizenz.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Inhaltsübersicht

Inhaltsverzeichnis 7

Abbildungsverzeichnis 15

Tabellenverzeichnis 16

A. Einleitung 19

B. Methodisches Vorgehen der Aktenanalyse 21
Merten Neumann, Thomas Bliesener

C. Befunde der quantitativen Aktenanalyse 29
Thomas Bliesener, Merten Neumann

D. Festgestellte und reklamierte Fehler 57
Erik Penther, Karsten Altenhain

E. Falsche Zeugenaussagen, falsche Personenidentifizierungen und falsche Geständnisse 137
Jana Otzipka, Mona Leve, Renate Volbert

F. Die unerkannte Schuldunfähigkeit im Strafprozess 201
Mona Leve, Jana Otzipka, Renate Volbert

G. Die wiederaufnahmerechtliche Praxis 263
Franziska Kilian, Karsten Altenhain

H. Zusammenfassung der Ergebnisse 323

Literaturverzeichnis 333

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Inhaltsverzeichnis

Inhaltsübersicht 5

Abbildungsverzeichnis 15

Tabellenverzeichnis 16

A. Einleitung 19

B. Methodisches Vorgehen der Aktenanalyse 21
Merten Neumann, Thomas Bliesener
I. Ausgangsfrage und Zielsetzung des Projektes 21
II. Die Aktenanalyse als Forschungsmethode 21
III. Identifikation der Aktenzeichen 22
IV. Datenschutzrechtliches Vorgehen 24
V. Bezug der Akten 25
VI. Bearbeitung der physischen Akten 26
VII. Weitergabe der digitalen Akten 28

C. Befunde der quantitativen Aktenanalyse 29
Thomas Bliesener, Merten Neumann
I. Methodisches Vorgehen 29
1. Erstellung des Codierbogens 29
2. Durchführung der Aktencodierung 32
II. Befunde 33
1. Ausgangsverfahren 33
2. Merkmale der verurteilten Person 37
3. Antragsteller 40
4. Wiederaufnahmeantrag 41
5. Zeitdauern der einzelnen Verfahrensschritte 43
6. Annahmeerfolg des Wiederaufnahmeantrags 45
7. Wiederaufnahmeverfahren 49

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

8. Bedingungsfaktoren für Annahme und Erfolg der Wiederaufnahmeanträge 50
9. Zusammenfassung 56

D. Festgestellte und reklamierte Fehler 57
Erik Penther, Karsten Altenhain

I. Festgestellte Fehler auf Tatbestandsebene 61
1. Falsche Aussagen 62
2. Die Personenverwechselung 62
a. Häufigkeit des Auftretens der Fallgruppe im Datensatz 62
b. Ursachen der Personenverwechselung 63
aa. Verwechselung infolge interner Versäumnisse der Strafverfolgungsbehörden 64
bb. Verwechselung infolge falscher Angaben des wahren Täters 65
(1) Kein persönliches Antreffen des Täters bei Aufdeckung der Tat 65
(2) Sich Ausweisen mit entwendeten Ausweispapieren 66
(3) Feststellung der Identität ohne Ausweispapiere trotz persönlichen Antreffens 67
cc. Bedeutung des Strafbefehlsverfahrens 68
c. Möglichkeiten zur Vermeidung von Personenverwechselungen 69
3. Das Verkennen des Vorliegens der erforderlichen Fahrerlaubnis 70
a. Häufigkeit des Auftretens der Fallgruppe im Datensatz 70
b. Ursachen des Irrtums über die Fahrberechtigung 71
aa. Versäumnisse im Umfeld der Fahrerlaubnisbehörden 72
bb. Versäumnisse der Strafverfolgungsbehörden 72
cc. Alleinige Verantwortlichkeit des Verurteilten 77
c. Bedeutung des Strafbefehlsverfahrens 78
d. Möglichkeiten zur Vermeidung von Irrtümern über die Fahrberechtigung 78

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

4. Das Verkennen des Vorliegens der erforderlichen Fahrzeugversicherung 79
a. Häufigkeit des Auftretens der Fallgruppe im Datensatz 79
b. Ursachen des Verkennens des Versicherungsschutzes 80
c. Bedeutung des Strafbefehlsverfahrens 81
d. Möglichkeiten zur Vermeidung von Irrtümern über das Bestehen der Versicherung 81
5. Das Verkennen des Vorliegens des erforderlichen Fahrscheins 82
a. Häufigkeit des Auftretens der Fallgruppe im Datensatz 82
b. Ursachen des Irrtums und Möglichkeit der Fehlervermeidung 82
6. Aufenthaltsrecht 83
a. Häufigkeit des Auftretens der Fallgruppe im Datensatz 83
b. Ursachen der Irrtümer und Möglichkeit der Fehlervermeidung 84
7. Zu den sonstigen Einzelfällen 85

II. Festgestellte Fehler auf Ebene der Schuld 88

III. Festgestellte Fehler auf Ebene der Prozessvoraussetzungen, Rechtsfolgen u. Ä. 90
1. Die fehlerhafte Gesamtstrafenbildung 91
a. Häufigkeit des Auftretens der Fallgruppe im Datensatz 92
b. Nichtauftreten der Fallgruppe in Peters' Untersuchung 94
c. Ursachen der fehlerhaften Gesamtstrafenbildung 95
aa. Die Einholung und Übermittelung der Informationen 96
bb. Die Verarbeitung der Informationen 100
cc. Die Rolle der übrigen Verfahrensbeteiligten 102
d. Möglichkeiten zur Vermeidung von Fehlern bei der Gesamtstrafenbildung 103
2. Die doppelte Bestrafung wegen derselben Tat 105
a. Häufigkeit des Auftretens der Fallgruppe im Datensatz 105

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

b. Ursachen der doppelten Bestrafung 107
aa. Die doppelte Erfassung derselben Straftat durch die Ermittlungsbehörden 107
bb. Das Unterbleiben der Korrektur der doppelten Erfassung bis zur Rechtskraft 109
c. Möglichkeit der Vermeidung doppelter Bestrafungen 111
3. Die Bestrafung trotz Strafklageverbrauchs gemäß § 153a Abs. 1 S. 5 StPO 111
a. Häufigkeit der Fallgruppe im Datensatz 111
b. Ursachen des Verkennens des Strafklageverbrauchs durch Auflagenerfüllung 112
aa. Verfahrensablauf 112
bb. Informationsmängel über die Auflagenerfüllung 114
cc. Bedeutung des Strafbefehlsverfahrens 116
c. Möglichkeiten der Fehlervermeidung 117
4. Zu den sonstigen Einzelfällen 118
IV. Die reklamierten Fehler 118
1. Inhalt des Vorbringens 120
a. Inhaltlich substanzloses Wiederaufnahmevorbringen 124
b. Wiederaufnahmevorbringen von geringem Umfang 125
2. Nicht aufgehobene, nachweislich falsche Entscheidungen 126
a. Fehler auf Tatbestandsebene 127
b. Fehler auf Ebene der Strafzumessung 130
c. Bewertung der nicht aufgehobenen Fehlentscheidungen 131
V. Zusammenfassung der Ergebnisse 132

E. Falsche Zeugenaussagen, falsche Personenidentifizierungen und falsche Geständnisse 137
Jana Otzipka, Mona Leve, Renate Volbert
I. Methodisches Vorgehen 137
II. Ergebnisse 138
1. Falsche Zeugenaussagen 138
a. Verfahren zugunsten Verurteilter 139
aa. Informationen zum Ausgangsverfahren 139

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

bb. Inhaltliche Beschreibung der Verfahren mit Fokus auf relevante Zeugenaussagen 140
cc. Zusammenfassende Informationen zum Wiederaufnahmeverfahren 160
b. Verfahren zuungunsten Verurteilter bzw. Freigesprochener 163
aa. Informationen zum Ausgangsverfahren 163
bb. Inhaltliche Beschreibung der Verfahren mit Fokus auf relevante Zeugenaussagen 163
cc. Zusammenfassende Informationen zum Wiederaufnahmeverfahren 169
2. Falsche Personenidentifikation 170
a. Informationen zum Ausgangsverfahren 171
b. Inhaltliche Beschreibung der Verfahren mit Fokus auf die Personenidentifikationen 171
c. Zusammenfassende Informationen zum Wiederaufnahmeverfahren 177
3. Falsche Geständnisse 178
a. Informationen zum Ausgangsverfahren 178
b. Inhaltliche Beschreibung der Verfahren mit Fokus auf die Geständnisse 179
c. Zusammenfassende Informationen zum Wiederaufnahmeverfahren 192
III. Schlussfolgerungen 194

F. Die unerkannte Schuldunfähigkeit im Strafprozess 201
Mona Leve, Jana Otzipka, Renate Volbert
I. Methodisches Vorgehen 201
II. Ergebnisse 202
1. Informationen zum Ausgangsverfahren 203
a. Art der Entscheidung und Delikte 203
b. Strafrechtliche Sanktionen 206
c. Ersatzfreiheitsstrafe 207
d. Vorstrafen 207
e. Vernehmung(en) 208
f. Verteidigung 210
g. Zusammenfassende Übersicht 210

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

2. Informationen bzw. Hinweise zur Frage der Schuldfähigkeit 211
a. Psychiatrische Diagnosen 211
b. Gesetzliche Betreuung 215
c. Hinweise auf eine mögliche Schuldunfähigkeit im Ausgangsverfahren 219
aa. Persönlicher Eindruck durch das Gericht 221
bb. Sonstiger persönlicher Kontakt im Ausgangsverfahren 221
cc. Gesamtheit der Kontakte zwischen Verurteilten und Ermittlungs- bzw. Justizbehörden 223
dd. Sonstige Hinweise im Rahmen des Ermittlungsverfahrens 224
ee. Hinweise außerhalb des Ermittlungsverfahrens 225
ff. Hinweise nach Abschluss des Ermittlungsverfahrens 227
d. Thematisierung der Schuldfähigkeit und Schuldfähigkeitsgutachten im Ausgangsverfahren 229
e. Spätere Schuldfähigkeitsgutachten 231
f. Zusammenfassende Übersicht 232
3. Informationen zum Wiederaufnahmeverfahren 234
a. Bemerken einer möglichen Schuldunfähigkeit 234
b. Antragsteller des Wiederaufnahmeantrags 237
c. Neue Tatsachen bzw. Beweismittel im Wiederaufnahmeantrag 238
d. Reaktionen auf den Wiederaufnahmeantrag 240
aa. Reaktion durch die Staatsanwaltschaft 240
bb. Reaktion durch das Gericht 242
e. Ergebnis des Wiederaufnahmeverfahrens 246
f. Pflichtverteidigung im Wiederaufnahmeverfahren 247
g. Zusammenfassende Übersicht 248
III. Schlussfolgerungen 250

G. Die wiederaufnahmerechtliche Praxis 263
Franziska Kilian, Karsten Altenhain
I. Einleitung 263
II. Methodik 264

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

III. Die wiederaufnahmerechtliche Praxis 265
1. Stellung eines Wiederaufnahmeantrags 265
a. Antragsstellung durch den Verurteilten und/oder seinen Verteidiger 266
aa. Probleme vor der eigentlichen Antragsstellung 266
bb. Formale Probleme bei der Stellung des Wiederaufnahmeantrags 268
(1) Eigenhändige Anträge des Verurteilten 268
(2) Fehlende Unterschrift 268
(3) Keine gestalterische Mitwirkung des Verteidigers oder Rechtsanwalts 270
cc. Inhaltliche Probleme bei der Stellung des Wiederaufnahmeantrags 272
(1) Unzulässige Bezugnahme oder Verweise 272
(2) Verbrauch des Vorbringens 276
(3) Unzulässige Wiederaufnahmeziele, insbesondere § 363 StPO 278
(4) Eigene abweichende Beweiswürdigung oder Rechtsauffassung 280
dd. Allgemeine Antragsqualität 281
b. Ermittlungen und Antragsstellung durch die Staatsanwaltschaft 284
aa. Keine Kenntnis vom Rechtsbehelf der Wiederaufnahme des Verfahrens 285
bb. Keine Ermittlungen und/oder Antragsstellung trotz Fehlern im Ausgangsverfahren 286
cc. Eigene Ermittlungen der Staatsanwaltshaft und Antragsstellung von Amts wegen 288
c. Bestellung eines Pflichtverteidigers 289
2. Die Anwendung und Auslegung des Wiederaufnahmerechts bei der Durchführung von Wiederaufnahmeverfahren 291
a. Zuständigkeitsregeln 292
b. Wiederaufnahmegründe 295
aa. Falsche Aussage eines Zeugen oder Sachverständigen (§ 359 Nr. 2 StPO) 296

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

bb. Neue Tatsachen und Beweismittel (§ 359 Nr. 5 StPO) 297
(1) Neue Tatsachen und Beweismittel 297
(2) Die Geeignetheit der neuen Tatsachen und Beweismittel 302
(a) Beurteilungsmaßstab 303
(b) Beweisantizipation 304
(c) Die Rechtsfigur der erweiterten Darlegungslast als Mittel zur Beurteilung der Geeignetheit eines Vorbringens 306
(aa) Zu hohe Anforderungen an eine hinreichende Darlegung 307
(bb) Umdeutung der erweiterten Darlegungslast in einen Verschuldensvorwurf 309
(d) Verabsolutierung der Rechtskraft 312
cc. Anwendung des Grundsatzes „in dubio pro reo“ 313
c. Hinweise des Wiederaufnahmegerichts 314
3. Gesetzliche Einschränkungen bei der Geltendmachung von Fehlern 315
IV. Der Ablauf von Wiederaufnahmeverfahren in der Praxis 317
1. Dreigeteilter Verfahrensablauf als Ausnahme 317
2. Aufschub oder Unterbrechung der Vollstreckung 319
V. Zusammenfassung 319

H. Zusammenfassung der Ergebnisse 323

Literaturverzeichnis 333

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Abbildungsverzeichnis

Abbildung B1:	Überblick über die Selektionsprozesse von der Aktenanforderung bis zur finalen Stichprobe.	26
Abbildung C1:	Anteile der Antragsteller bei Erst- und Folgeanträgen. Für diese Abbildung wurden nur Fälle mit maximal vier Anträgen betrachtet.	40
Abbildung C2:	Ausgänge der untersuchten Wiederaufnahmeanträge (WAA) (in zwei Fällen ist der Ausgang des Wiederaufnahmeverfahrens nach Annahme des Wiederaufnahmeantrags ungewiss).	45
Abbildung C3:	Conditional Permutation Importance für Variablen, bei denen ein Einfluss auf die Modellgüte angenommen werden kann. Die Mittelwerte über alle imputierten Datensätze sind als Diamanten dargestellt.	53
Abbildung C4:	Conditional Inference Tree ($\alpha = 0{,}05$) mit dem Ausgang des Wiederaufnahmeantrags als Kriterium und den folgenden Variablen als Prädiktoren: Art der Ausgangsentscheidung, Fehlerebene laut WAA, Antragsteller, zugunsten/zuungunsten. Abgebildet ist das Modell für einen imputierten Datensatz. Die Modelle für die anderen imputierten Datensätze unterscheiden sich nicht in ihrer Struktur.	55

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Tabellenverzeichnis

Tabelle C1:	Übersicht über die Inhalte des Codierbogens.	30
Tabelle C2:	Angewandte Strafnorm im Ausgangsverfahren (N = 512, inkl. Mehrfachnennungen).	33
Tabelle C3:	Delikte bei Anwendung des StGB im Ausgangsverfahren (n = 397, inkl. Mehrfachnennungen) im Vergleich zum Anteil aller Abgeurteilten im Referenzjahr 2013.	34
Tabelle C4:	Antragsteller und Art der Antragstellung (N = 512).	41
Tabelle C5:	Art der Ausgangsentscheidung nach Antragsteller (Spaltenprozente; N = 512).	42
Tabelle C6:	Merkmale der Antragsteller und des Antrags nach Art der Ausgangsentscheidung (Zeilenprozente bzw. Median; N = 512).	43
Tabelle C7:	Mediane und Mittelwerte der Zeiträume einzelner Verfahrensabschnitte in den untersuchten Fällen (in Tagen, gerundet).	44
Tabelle C8:	Erfolg des Wiederaufnahmeantrags nach Antragsteller (Anzahl und Spaltenprozente; N = 512).	46
Tabelle C9:	Erfolg des Wiederaufnahmeantrags nach Art der Ausgangsentscheidung (Anzahl und Spaltenprozente; N = 512).	47
Tabelle C10:	Erfolg des Wiederaufnahmeantrags (WAA) nach Bundesland des Ausgangsverfahrens (Anzahl und Zeilenprozente; N = 512).	48

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Tabelle C11: Ausgänge der angenommenen Wiederaufnahmeanträge nach Art der Ausgangsentscheidung (Anzahl und Spaltenprozente bezogen auf alle Fälle/angenommene Wiederaufnahmeanträge). 50

Tabelle D1: Zahl der Verfahren auf Ebene der festgestellten Fehler (n = 203). 59

Tabelle D2: Festgestellte Fehler auf Tatbestandsebene (n = 78). 61

Tabelle D3: Festgestellte Fehler auf Schuldebene (n = 66). 89

Tabelle D4: Festgestellte Fehler auf Ebene der Prozessvoraussetzungen, Rechtsfolgen u. Ä. (n = 59). 91

Tabelle D5: Zeit zwischen Eintritt der Rechtskraft der ersten Einbeziehung und der Entscheidung über die zweite Einbeziehung (n = 26). 97

Tabelle D6: Zeit zwischen Eintritt der Rechtskraft der die Zäsurwirkung auslösenden Entscheidung und der Entscheidung, welche eine Einbeziehung entgegen der Zäsurwirkung vornimmt (n = 18). 98

Tabelle D7: Zeit zwischen erster und zweiter gerichtlicher Entscheidung (n = 14). 108

Tabelle D8: Primäre Ebene der geltend gemachten, nicht festgestellten Fehler (n = 309). 119

Tabelle D9: Ursachen und Aspekte reklamierter Fehler (Mehrfachnennungen möglich; Prozentangaben beziehen sich jeweils auf den Anteil an allen Verfahren ohne festgestellten Fehler; n = 309). 120

Tabelle E1: Verurteilte Delikte und entsprechende Strafnormen in Bezug auf die Wiederaufnahmeverfahren zugunsten Verurteilter (mehrere Delikte pro Verurteilten möglich). 139

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Tabelle E2:	Relevante Delikte und entsprechende Strafnormen in Bezug auf die Wiederaufnahmeverfahren zuungunsten Verurteilter bzw. Freigesprochener (n = 4).	163
Tabelle E3:	Verurteilte Delikte und entsprechende Strafnormen (mehrere Delikte pro Verurteilten möglich).	171
Tabelle E4:	Verurteilte Delikte und entsprechende Strafnormen.	179
Tabelle F1:	Verurteilte Delikte und entsprechende Strafnormen in Bezug auf die erfolgreichen Wiederaufnahmeverfahren (n = 74; mehrere Delikte pro Verurteilten möglich).	205
Tabelle F2:	Verurteilte Delikte und entsprechende Strafnormen in Bezug auf die nicht erfolgreichen Wiederaufnahmeverfahren (n = 17; mehrere Delikte pro Verurteilten möglich).	205
Tabelle F3:	Gegenüberstellung der Informationen zum Ausgangsverfahren.	210
Tabelle F4:	Erfolgreiche Wiederaufnahmeverfahren: Diagnosen der Verurteilten (n = 62) und entsprechende ICD-10 Codierung (mehrere Diagnosen pro Verurteilten möglich).	212
Tabelle F5:	Erfolglose Wiederaufnahmeverfahren: Diagnosen der Verurteilten (n = 14) und entsprechende ICD-10 Codierung (mehrere Diagnosen pro Verurteilten möglich).	214
Tabelle F6:	Gegenüberstellung der Informationen bzw. Hinweise zur Frage der Schuldfähigkeit.	232
Tabelle F7:	Gegenüberstellung der Informationen zum Wiederaufnahmeverfahren.	248

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

A. Einleitung

Ein Forschungsverbund der Heinrich-Heine-Universität Düsseldorf, des Kriminologischen Forschungsinstitutes Niedersachsen und der Psychologischen Hochschule Berlin hat zur Untersuchung der Fehler und Wiederaufnahme im Strafverfahren 512 Wiederaufnahmeverfahren aus den Jahren 2013 bis 2015 im Wege einer Aktenanalyse ausgewertet.

Vorbild des von der Deutschen Forschungsgemeinschaft (DFG) geförderten Projektes ist die in den Jahren 1970 bis 1974 veröffentlichte, bundesweite Studie von *Karl Peters*, der 1.115 Wiederaufnahmeverfahren aus den Jahren 1951 bis 1964, in denen der Wiederaufnahmeantrag für begründet erklärt worden war,[1] hinsichtlich der Fehlerquellen im Strafprozess und des Wiederaufnahmerechts untersuchte. Seitdem sind in Deutschland zum Zwecke der Fehlurteilsforschung nur Aktenanalysen von geringerem quantitativem Umfang durchgeführt worden.[2] Auch vor dem Hintergrund medienwirksamer Justizirrtümer[3] sowie mit Blick auf die mögliche Entwicklung

1 *Peters*, Fehlerquellen, Bd. 1, S. 3 f., mit Hinweis auf weniger als 40 Verfahren, die nicht aus diesem Zeitraum stammen.

2 So wurden 64 überwiegend erfolglose Wiederaufnahmeverfahren aus den Jahren 1970 bis 1975 aus dem Zuständigkeitsbereich des Beschwerdesenats des OLG Frankfurt von *Schöneborn*, S. 125 analysiert. *Dunkel*, S. 179 untersuchte 48 Wiederaufnahmeverfahren in der Hansestadt Hamburg aus den Jahren 2003 bis 2015. Die Kriminologische Zentralstelle wertete im Jahr 2017 im Rahmen einer Studie zur Rehabilitation und Entschädigung unschuldig Verurteilter 29 Wiederaufnahmeverfahren nach 1990 aus, *Hoffmann/Leuschner*, S. 27.

3 Auf großes mediales Echo stieß etwa der Fall von *Adolf S.* und *Bernhard M.*, die 1995/1996 wegen Vergewaltigung der Tochter bzw. Nichte verurteilt wurden; angestoßen durch Recherchen einer Journalistin wurde Jahre später ein Wiederaufnahmeverfahren angestrengt, in dem sich herausstellte, dass die Anschuldigungen frei erfunden waren (2005, siehe hierzu *Rückert*, Unrecht). Ähnlich gelagert sind die Fälle des *Horst Arnold*, *Thomas Ewers* und *Ralf Witte*, die jeweils von angeblichen Opfern zu Unrecht der Vergewaltigung bezichtigt und zu langen Freiheitsstrafen verurteilt wurden. Bekannt geworden sind auch die Fälle des *Harry Wörz*, der 1998 wegen versuchten Totschlags an seiner Frau verurteilt wurde, über vier Jahre inhaftiert war und erst 2010 im Wiederaufnahmeverfahren freigesprochen wurde, des *Ulvi Kulaç*, der 2004 wegen Mordes an einem Kind zu lebenslanger Freiheitsstrafe verurteilt wurde und dessen Verurteilung im Mai 2014 im Wiederaufnahmeverfahren aufgehoben wurde, und der Angehörigen des ertrunkenen *Rudolf Rupp*, die 2005 wegen des Totschlags verurteilt wurden, zwei Drittel der Strafen verbüßten und erst 2011 nach einer zunächst abgelehnten Wiederaufnahme freigesprochen wurden, obwohl bereits 2009 die Leiche

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

neuer Fehlerquellen ist die Forderung aufgetreten, dass es erneut einer systematischen Untersuchung von Fehlurteilen in Deutschland bedürfe.[4] 50 Jahre nach *Peters*' Studie scheint damit die Zeit reif, eine neue bundesweite Untersuchung von Wiederaufnahmeverfahren durchzuführen.[5] Dabei ist jedoch zu berücksichtigen, dass die Praxis des Wiederaufnahmeverfahrens heftig kritisiert wird, weil sie nahezu unüberwindbare Hürden für Wiederaufnahmeanträge aufstelle und zu einer Erfolgsquote führe, die zwar mangels entsprechender Daten nicht beziffert werden könne, jedoch vielfach als sehr niedrig eingeschätzt wird.[6] Aus diesem Grund wurden in der vorliegenden Studie, anders als bei *Peters,* auch erfolglose Wiederaufnahmeverfahren untersucht, in denen keine Wiederaufnahme angeordnet wurde.

Im Folgenden wird zunächst in Kapitel B auf das methodische Vorgehen bei der Untersuchung eingegangen. Im Anschluss werden in Kapitel C Daten zu den Verurteilten, Taten, Entscheidungsformen und Antragsstellern[7] im Wiederaufnahmeverfahren sowie zum Verfahrensgang einschließlich der Erfolgsquoten analysiert. In Kapitel D werden Art, Entstehung und Vermeidbarkeit der von den Wiederaufnahmegerichten festgestellten Fehler dargestellt und die übrigen erfolglos reklamierten Fehler hinsichtlich ihrer Plausibilität und Nachweisbarkeit untersucht. Dabei werden aufgrund ihrer besonderen Bedeutung die Fehlerkategorien der falschen Aussagen in Kapitel E und der verkannten Schuldunfähigkeit in Kapitel F gesondert beleuchtet. Zum Abschluss wird in Kapitel G der Praxis des Wiederaufnahmerechts, insbesondere ihren Hürden für Wiederaufnahmeanträge, nachgegangen.

---

des angeblich von ihnen erschlagenen und an die Hunde verfütterten Opfers gefunden worden war. Zuletzt wurde 2023 *Manfred Genditzki* nach Wiederaufnahme freigesprochen, der 2010 wegen Mordes verurteilt wurde und rund 13 Jahre inhaftiert war.

4 *Drews*, S. 122 f., 126, 279 f.; *Dunkel/Kemme*, NK 2016, 138 (138 f.); SK-StPO/*Frister*, Vor § 359 Rn. 29 Fn. 62; Miebach/Hohmann/*Geipel*, Kap. A Rn. 5; *Jehle*, FPPK 2013, 220 (228); *Marxen*, FS Kargl, S. 323 (327); *Schwenn*, FPPK 2013, 258 (258, 263); *Sommer*, Kap. 3 Rn. 1723 f.

5 Zum Grund und zur Eignung der Untersuchung von Wiederaufnahmeverfahren zum Zwecke der Fehlurteilsforschung s. bereits *Peters*, Fehlerquellen, Bd. 1, S. 14 ff.

6 *Böhme*, S. 112; *Dunkel/Kemme*, NK 2016, 138 (143); Miebach/Hohmann/*Geipel*, Kap. A Rn. 10, 43, 47, 49; *Hellebrand*, NStZ 2008, 374 (376 Fn. 32); *Marxen*, FS Kargl, S. 323 (324); *Marxen/Tiemann*, Wiederaufnahme, Rn. 1; *Neuhaus*, StV 2015, 185 (185 f.); *Paeffgen*, GA 2013, 253 (265); *Stern*, NStZ 1993, 409 (409, 414).

7 Im Einklang mit dem Sprachgebrauch des Gesetzgebers und zur Förderung des Leseflusses wird im Folgenden nur das generische Maskulin verwendet. Dies inkludiert alle Geschlechtszugehörigkeiten.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

B. Methodisches Vorgehen der Aktenanalyse

Merten Neumann (Kriminologisches Forschungsinstitut Niedersachsen), Thomas Bliesener (Kriminologisches Forschungsinstitut Niedersachsen und Universität Göttingen)[1]

I. Ausgangsfrage und Zielsetzung des Projektes

Das vorliegende Forschungsprojekt hatte das Ziel zu untersuchen, ob sich im modernen Strafprozess mögliche (und seit *Peters* neue) Fehler erkennen lassen, wie die tatsächlichen Möglichkeiten und Chancen Verurteilter zur Geltendmachung solcher Fehler sind und wie die rechtliche Reaktion auf die Geltendmachung ausfällt. Zur Abschätzung der Erfolgschancen wurden in diesem Forschungsvorhaben auch nicht erfolgreiche Wiederaufnahmeverfahren in die Analysen einbezogen. Es wurde eine umfangreiche Aktenanalyse durchgeführt, die sich in eine übergeordnete quantitative Analyse auf Grundlage eines standardisierten Erhebungsbogens und tiefergehende qualitative Auswertungen zu spezielleren Themenbereichen einteilen lässt.

II. Die Aktenanalyse als Forschungsmethode

Die Aktenanalyse findet als methodischer Zugang in der kriminologischen Forschung häufig Anwendung, da sie einen Einblick in das bürokratische Handeln von staatlichen Institutionen ermöglicht.[2] Für viele kriminologisch relevante Prozesse und Entscheidungen dienen Akten (z. B. Ermittlungsakten, Verfahrensakten, Vollzugsakten) als „Legitimation nach innen

1 Danksagungen: Anna Isenhardt für die Mitarbeit in dem Projekt und Beiträge zur allgemeinen Konzeption und Organisation der Aktenanalyse; Isabel Wittland für die Arbeit an der Identifikation der Aktenzeichen, der Beschaffung der Akten, der Sichtung und Digitalisierung von Akten und der Koordinierung der Aktenanalyse; Jule Fischer für die Sichtung und Digitalisierung von Akten und für die Koordinierung der Aktenanalyse; Tim Knapp, Emily Judt, Nora Reimann, Ida Berthold, Jule Fabricius, Annkatrin Franz, Lucie Grundmeier, Nike Müller, Carolin Richter, Julia Katharina Therese Schmid, Dijana Spasojevic, Jule Sperrle, Tiana Tschache und Joshua Wilkening für die Sichtung und Digitalisierung von Akten.

2 Vgl. *Leuschner/Hüneke*, MSchrKrim 2016, 464 (464 f.).

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

und außen“[3] und gelten in der Regel als vergleichsweise korrekt und vollständig. Dabei wird aber häufig außer Acht gelassen, dass auch Aktenmaterial einer Vielzahl von Verzerrungen unterworfen ist,[4] und somit keinesfalls die objektive Wirklichkeit abbildet (man spricht auch von der „Aktenwirklichkeit“).[5] Dennoch wiegt der in den Akten enthaltene Informationsreichtum für viele Forschende die negativen Aspekte der Aktenanalyse auf. Letztere liegen vor allem im großen Aufwand der Datenbeschaffung und -erhebung und der mitunter großen Komplexität der Auswertung.

Historisch wurden Forschungsprojekte in der Kriminologie (und damit auch Aktenanalysen) entweder quantitativ oder qualitativ durchgeführt (siehe das Stichwort *paradigm wars*).[6] Erst seit vergleichsweise kurzer Zeit findet ein stärkerer Fokus auf sogenannte *mixed-methods* Ansätze statt.[7] Bei diesem Vorgehen werden quantitative Analysestrategien mit qualitativen Herangehensweisen verknüpft, um etwaige Schwächen der beiden Ansätze auszugleichen. Da dieses Vorgehen vor allem dazu geeignet ist, komplexe Forschungsfragen und auch komplexes Datenmaterial durch verschiedene Zugangsweisen besser zu verstehen, wurde ein ebensolcher Ansatz für dieses Forschungsprojekt gewählt. Eine quantitative Analyse mit großer Fallzahl wird dazu genutzt, unsystematische Verzerrungen, die sich in den Akten finden lassen (z. B. unbeabsichtigte Fehlangaben oder zufälliger Verlust von Aktenbestandteilen), auszugleichen und eine möglichst gute Generalisierbarkeit der Ergebnisse zu erreichen. Zusätzlich werden qualitative Ansätze herangezogen, um komplexe Prozesse in den Akten besser verstehen zu können und die Verfahrensabläufe bei kleinen Subgruppen von Akten analysieren zu können.

III. Identifikation der Aktenzeichen

Zur Vorbereitung der Studie und zur Abschätzung der Realisierbarkeit der Datenerhebungen wurden zunächst die Justizverwaltungen von zehn

3 *Schüttler/Neubert* in Jukschat/Leimbach/Neubert, S. 88 (90).
4 Für einen Überblick der systematischen und unsystematischen Verzerrungen siehe *Leuschner/Hüneke*, MSchrKrim 2016, 464 (466 ff.).
5 *Leuschner/Hüneke*, MSchrKrim 2016, 464 (469).
6 *Wilkes/Anderson/Johnson/Bedell*, American Journal of Criminal Justice 2022, 526 (527).
7 *Wilkes/Anderson/Johnson/Bedell*, American Journal of Criminal Justice 2022, 526 (526 ff.).

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Bundesländern[8] um Unterstützung bei der Durchführung des Aktenbezugs gebeten.[9] Bis auf die Stadtstaaten Bremen und Hamburg gaben alle kontaktierten Bundesländer eine Unterstützungszusage für die Teilnahme an der Studie.

Bereits auf eine erste Anfrage hatte das Justizministerium des Landes Nordrhein-Westfalen zusammen mit der Unterstützungszusage einen Auszug aus dem elektronischen Verfahrensregister Judica übersandt, der 1.737 Aktenzeichen von Wiederaufnahmeverfahren aus den Jahren 2012 bis 2015 enthielt. Ausgehend von einer Zahl von etwa 400 Wiederaufnahmeanträgen in Nordrhein-Westfalen pro Jahr wurde auf Basis der Bevölkerungszahlen der übrigen teilnehmenden Bundesländer von etwa 1.000 Wiederaufnahmeanträgen im Jahr 2013[10] in diesen Ländern ausgegangen, von denen etwa 750 Akten bezogen und analysiert werden könnten. Nach Bezug der Akten des Jahres 2013 aus Nordrhein-Westfalen stellte sich jedoch heraus, dass die dortige Judica-Abfrage sowohl Aktenzeichen von Wiederaufnahmeverfahren nach rechtskräftiger Entscheidung (ein Drittel) als auch von solchen nach vorläufiger Einstellung (zwei Drittel) ausgeworfen hatte. Um nun die geplante Aktenzahl zu erreichen, wurde zum einen der Betrachtungszeitraum des Forschungsprojektes um die Jahre 2014 und 2015 erweitert, zum anderen wurden auch die übrigen Bundesländer um Unterstützung gebeten.[11] Im weiteren Verlauf stellte sich heraus, dass in anderen Bundesländern keine zentrale Erfassung der Aktenzeichen von Wiederaufnahmeverfahren erfolgt.[12] Daher wurden in diesen Bundesländern zunächst die Generalstaatsanwaltschaften kontaktiert und um Übersendung der jeweiligen Aktenzeichen gebeten.[13] Vielerorts wurde jedoch auch dort keine systematische Erfassung vorgenommen, sodass – allerdings mit begrenz-

8 Baden-Württemberg, Bayern, Berlin, Brandenburg, Bremen, Hamburg, Niedersachsen, Nordrhein-Westfalen, Rheinland-Pfalz, Schleswig-Holstein.

9 Vgl. z. B. *Franzke/Hüster*, MSchrKrim 2023, 115 (124).

10 Das Jahr 2013 wurde anvisiert, um sicherzustellen, dass auch lange andauernde Wiederaufnahmeverfahren zum Untersuchungszeitpunkt bereits abgeschlossen sind und in die Analyse aufgenommen werden können.

11 Es blieb dabei, dass lediglich Bremen und Hamburg die Unterstützung versagt haben.

12 Zur Problematik der Erfassung von Wiederaufnahmeverfahren in den staatsanwaltschaftlichen Verfahrensregistern siehe *Kölbel/Puschke/Singelnstein*, GA 2019, 129 (132 f.).

13 Diese Anfrage war jeweils mit dem Hinweis versehen, dass bei einer automatisierten Suche nach Wiederaufnahmeverfahren ggf. auch solche nach vorläufiger Einstellung identifiziert werden können, die für die Studie jedoch nicht relevant sind.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

tem Erfolg[14] – deutschlandweit die Amts- und Landgerichte kontaktiert werden mussten. Im Großteil der Fälle wurde schließlich jede einzelne Staatsanwaltschaft kontaktiert und um Übermittlung der bei ihr vorliegenden Aktenzeichen gebeten. Schlussendlich konnten mit diesem Vorgehen 2.578 Aktenzeichen für die Bezugsjahre 2013–2015 identifiziert werden. Die Anzahl der identifizierten Aktenzeichen variierte dabei je nach Bundesland erheblich (von jeweils 14 Aktenzeichen im Saarland und in Schleswig-Holstein bis zu 449 Aktenzeichen in Bayern und 1.286 Aktenzeichen in NRW).

In Anbetracht der Schwierigkeiten, die sich offensichtlich bei der Identifikation der Aktenzeichen zu Wiederaufnahmeverfahren ergeben, stellt sich zwangsläufig die Frage auf welcher Grundlage das Statistische Bundesamt Zahlen zu der Häufigkeit von Wiederaufnahmeverfahren veröffentlicht.[15] Auch Nachfragen beim Statistischen Bundesamt und ausgewählten Statistischen Landesämtern konnten diese Frage jedoch nicht zufriedenstellend beantworten. Dieser Umstand führt zwangsläufig dazu, dass die in der Rechtspflegestatistik veröffentlichten Zahlen u. E. nicht nachvollziehbar interpretiert werden können.[16]

IV. Datenschutzrechtliches Vorgehen

Das datenschutzrechtliche Vorgehen wurde frühestmöglich unter Zusammenarbeit aller Projektbeteiligten und den Datenschutzbeauftragten der beteiligten Institutionen (KFN, HHU, PHB) ausgearbeitet und in einer Datenschutzfolgenabschätzung festgehalten. Als Rechtsgrundlage für die Übermittelung der Strafakten seitens der Staatsanwaltschaften wurde § 476 StPO herangezogen.[17] Die Verarbeitung der im Projekt erhobenen Daten durch die Projektpartner wurde im Rahmen einer gemeinsamen Verantwortlichkeit (Art. 26 DSGVO) organisiert.

14 Wenn hier Aktenzeichen identifiziert werden konnten, dann in der Regel nicht über irgendein Dokumentationssystem sondern über Mitarbeitende an den Gerichten, die sich an bestimmte Verfahren erinnern konnten.

15 Z. B. Statistisches Bundesamt, Fachserie 10, Reihe 2.3, 2021 (Strafgerichte), 2022, S. 24.

16 Dieser Umstand ist bereits bei SK-StPO/*Frister*, Vor § 359 Rn. 28 aufgefallen.

17 Vgl. *Klopp*, MSchrKrim 2019, 119 (120 f.); *Leuschner/Hüneke*, MSchrKrim 2016, 464 (471 ff.).

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

V. Bezug der Akten

Bei der Aktenanforderung ergab sich (wie auch bereits bei der Identifikation der Aktenzeichen) eine Vielzahl weiterer unerwarteter Hürden und Verzögerungen. Einige dieser Schwierigkeiten führten in der Kumulation schlussendlich dazu, dass von den 2.578 zuvor identifizierten Aktenzeichen nur 512 Akten in die finale Untersuchungsstichprobe des Projektes aufgenommen werden konnten (für eine Übersicht siehe Abbildung B1). Im folgenden Abschnitt sollen die Umstände, die zu dieser Diskrepanz geführt haben, kurz erläutert werden.

Die Aktenanforderung startete im Januar/Februar 2020 und endete im September 2021.[18] In Bezug auf 788 Aktenzeichen haben wir in diesem Zeitraum, auch auf mehrere Nachfragen hin, keine Rückmeldung von den kontaktierten Staatsanwaltschaften erhalten. Über die Gründe lässt sich hier nur spekulieren, aber es mag eine Rolle gespielt haben, dass die ersten Anfragen unmittelbar vor dem Ausbruch der Covid-19-Pandemie an die entsprechenden Staatsanwaltschaften gesendet wurden. Während der ersten Covid-19-Wellen waren die Geschäftsstellen nicht oder nur mit deutlich weniger Personal besetzt, so dass es möglich ist, dass dieser Umstand dazu beigetragen hat, dass die gestellten Anfragen zum Teil deutlich verzögert bearbeitet wurden oder die Bearbeitung gänzlich ausblieb. Ausfälle ergaben sich auch dadurch, dass einzelne Akten an andere Staatsanwaltschaften abgegeben, unabkömmlich, unauffindbar, bereits vernichtet oder für die Analyse relevante Teile ausgesondert worden waren (687 Aktenzeichen). Schließlich konnten Akten zu 1.103 Aktenzeichen bezogen werden.

18 Im September 2021 wurden die letzten Akten beantragt und ab Ende November wurden keine Akten mehr in die Analyse aufgenommen.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

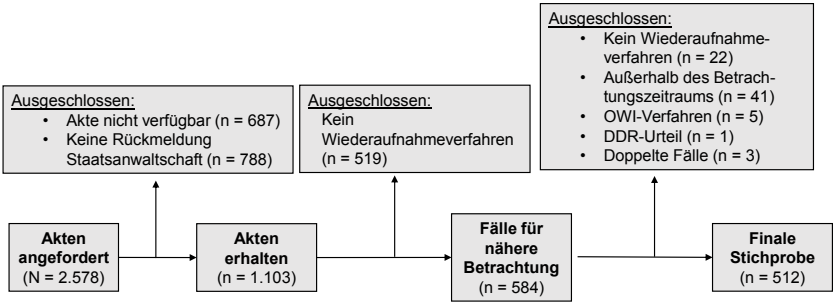


Abbildung B1: Überblick über die Selektionsprozesse von der Aktenanforderung bis zur finalen Stichprobe.

Bei den Akten, die bezogen werden konnten, betrug die mittlere Dauer von der Anfrage des Aktenzeichens bis zum Eingang der Akte 91 Tage. Bei der Hälfte der Akten lag der Zeitraum bei maximal 64 Tagen und 25 % der Akten brauchten länger als 131 Tage von der Beantragung bis zum Eingang.

VI. Bearbeitung der physischen Akten

Die Bearbeitung der Akten, die bezogen werden konnten, fand in den Räumlichkeiten des KFN statt. Dafür wurden studentische Hilfskräfte mit einem größtenteils rechtswissenschaftlichen Hintergrund angestellt. Aus datenschutzrechtlichen Gründen war es ein maßgebliches Ziel, dass die physischen Akten möglichst schnell bearbeitet und zurückgesendet werden konnten.

In einem ersten Schritt wurden alle Akten oberflächlich gesichtet und es wurde eine Einschätzung getroffen, ob in dem vorliegenden Verfahren ein Wiederaufnahmeantrag vorlag oder lediglich auf einen entsprechenden Antrag oder ein Wiederaufnahmeverfahren Bezug genommen wurde. Mit diesem ersten Screening konnten alle Akten ausgeschlossen werden, die offensichtlich nicht für die Analyse geeignet waren (z. B. Wiederaufnahmen nach vorläufiger Einstellung). Bei dieser ersten Sichtung wurden 519 Akten

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

aus dem Aktenpool genommen, sodass 584 Akten näher betrachtet werden konnten (vgl. Abbildung B1).[19]

Um einen möglichst reibungslosen Austausch zwischen den Arbeitsgruppen und ein paralleles Arbeiten an den Aktendaten zu ermöglichen, wurden alle für die Analyse vorgesehenen Akten digitalisiert. Auch bei diesem Digitalisierungsprozess wurde geprüft, ob die vorliegende Akte für die Analyse tatsächlich geeignet ist. Erneut wurden 22 Akten ausgeschlossen, weil kein Bezug zu einer Wiederaufnahme nach einer rechtskräftigen Entscheidung vorlag.[20] Weitere fünf Akten wurden ausgeschlossen, weil es sich im Ausgang um ein Ordnungswidrigkeitsverfahren handelte; ein weiterer Fall war im Ausgangsverfahren vor einem DDR-Gericht verhandelt worden und wurde daher ausgesondert. Ferner ist aufgefallen, dass drei Akten doppelt in unserer Stichprobe enthalten waren.[21] Diese Doubletten wurden ebenfalls aus der weiteren Analyse ausgeschlossen. Zusätzlich wurde eine weitere Überprüfung vorgenommen, ob alle Fälle im spezifizierten Betrachtungszeitraum der Jahre 2013–2015 lagen. Eine Akte wurde in die Analyse aufgenommen, wenn der zeitliche Ablauf des Wiederaufnahmeverfahrens von der Antragsstellung bis hin zu seinem rechtskräftigen Abschluss mit dem Betrachtungszeitraum zumindest teilweise Überschneidungen zeigte. Bei 41 Fällen war dies nicht der Fall und sie wurden daher ebenfalls ausgeschlossen (vgl. Abbildung B1). Somit ergab sich nach Abschluss der Aktencodierung eine Datenbasis mit 512 Fällen, auf deren Grundlage die Analysen in diesem Forschungsprojekt vorgenommen wurden.

Sobald alle Akten, die uns eine Stelle zugeschickt hatte, gesichtet und ausgesondert oder digitalisiert waren, wurde die Rücksendung vorbereitet und schnellstmöglich umgesetzt. Im Mittel hat die Bearbeitung der Akten vom Eingang bis zur Rücksendung 53 Tage in Anspruch genommen. Die Hälfte der Akten wurde in einem Zeitraum von 51 Tagen oder weniger bearbeitet und zurückgesendet. Ein Viertel der Akten brauchte in der Bearbeitung länger als 76 Tage. Die Bearbeitungsdauer war hauptsächlich davon

19 An dieser Stelle ist auch der Hinweis angebracht, dass mehrere Verfahren derselben Person auch mehrfach in unserer Stichprobe auftreten können, sofern sie sich auf unterschiedliche Strafsachen beziehen.

20 Neben Wiederaufnahmen nach vorläufiger Einstellung gab es hier bspw. auch Berufungs- oder Revisionsersuchen, die im Schriftverkehr der Akte fälschlicherweise als Wiederaufnahmen bezeichnet wurden.

21 Hier handelte es sich um Aktendoppel, die (mitunter an unterschiedlichen Stellen) unter verschiedenen Aktenzeichen geführt wurden.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

abhängig, wie umfangreich das Aktenpaket war, das uns jeweils von einer Staatsanwaltschaft zugesandt wurde.

VII. Weitergabe der digitalen Akten

Da die tiefergehenden qualitativen Analysen der Akten an den Standorten Düsseldorf und Berlin vorgenommen werden sollten, wurden alle Akten nach der Digitalisierung fortlaufend den beiden anderen Arbeitsgruppen zur Verfügung gestellt. Um datenschutzrechtliche Risiken möglichst gering zu halten, wurden nur jeweils zehn Akten in einem Paket über einen KFN-eigenen Server freigeschaltet. Die folgenden zehn Akten wurden erst dann freigegeben, wenn rückgemeldet wurde, dass das vorherige Paket eingegangen war und die digitalen Akten vom System gelöscht wurden.

Die Arbeitsgruppe aus Düsseldorf erhielt sukzessiven Zugang zu allen digitalisierten Akten. Der Arbeitsgruppe aus Berlin wurden alle Akten zur Verfügung gestellt, bei denen nach der Sichtung davon ausgegangen wurde, dass in mindestens einem Wiederaufnahmeantrag der Akte eine psychologische oder psychiatrische Untersuchung von Sachverständigen eine Rolle spielte. Dazu gehörten beispielsweise aussagepsychologische Begutachtungen oder Schuldfähigkeitsbegutachtungen. Ebenso wurden Akten für die Analyse in Berlin bereitgestellt, wenn der Anschein bestand, dass (angeblich) falsche Geständnisse oder eine (angeblich) falsche Zeugenaussage (z. B. in Aussage-gegen-Aussage Konstellationen) eine entscheidende Rolle gespielt haben, auch wenn kein Sachverständiger hinzugezogen wurde ($n = 241$).

Die genaue Methodik der qualitativen und quantitativen Aktenanalysen ist in den entsprechenden Kapiteln nachzulesen.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

C. Befunde der quantitativen Aktenanalyse

Thomas Bliesener (Kriminologisches Forschungsinstitut Niedersachsen und Universität Göttingen), Merten Neumann (Kriminologisches Forschungsinstitut Niedersachsen)[1]

I. Methodisches Vorgehen

1. Erstellung des Codierbogens

Für die quantitative Aktenanalyse wurde in enger Abstimmung mit den Projektpartnern noch vor dem Bezug der Akten ein standardisierter Codierbogen entwickelt. Ziel dieses Vorgehens war es, die für die Analyse relevanten Informationen durch ein festgelegtes Kategoriensystem zu erfassen. Ausgangspunkt waren dafür die zentralen Forschungsfragen des Projektes sowie frühere einschlägige Arbeiten.[2] Der Codierbogen wurde anfangs fortlaufend modifiziert und an die sich aus den Besonderheiten der Akten ergebenden und die im Feld auftretenden Probleme angepasst. Diese Anpassungen machten zahlreiche Nachcodierungen und nachträgliche Fehlerkorrekturen notwendig, waren aber unumgänglich um die Komplexität des Aktenmaterials hinreichend genau abbilden zu können. Zur Sicherstellung der Zuverlässigkeit und Objektivität der Kodierung wurde ein Codiermanual angelegt, das wie der Codierbogen fortlaufend angepasst und ergänzt wurde.

1 Danksagungen: Anna Isenhardt für die Mitarbeit in dem Projekt und Beiträge zur allgemeinen Konzeption und Organisation der Aktenanalyse sowie für die Mitarbeit an der Erstellung des Codierbogens; Jule Fischer für die Unterstützung bei der Erstellung des Codierbogens und des zugehörigen Manuals sowie für die Koordinierung und Mitarbeit an der Aktencodierung; Isabel Wittland für die Unterstützung bei der Erstellung des Codierbogens; Tim Knapp, Emily Judt, Nora Reimann, Tiana Tschache, Nike Müller und Carolin Richter für die inhaltliche Codierung der Akten; Nina Lara Riemann für die Unterstützung bei der Datenaufbereitung und -auswertung.

2 Vor allem *Peters*, Fehlerquellen, Bd. 2 und 3.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Eine Übersicht der im Codierbogen erfassten Themenbereichen ist in Tabelle C1 dargestellt.[3]

Tabelle C1: Übersicht über die Inhalte des Codierbogens.

Themenbereich	*Beispielhafte Inhalte*
Straftat/en im Ausgangsverfahren	• *Anzahl* • *Deliktsbereich/e* • *Erfolgsgrad* • *Beteiligung Dritter* • *Anzeigeerstattung*
Merkmale der Verurteilten	• *Geschlecht* • *Geburtsjahr* • *Staatsangehörigkeit* • *Familienstand* • *Bildungsabschluss* • *Berufsausbildung* • *Berufstätigkeit* • *Sozialhilfebezug* • *Psychische Erkrankungen* • *Vorstrafen*
Merkmale der Opfer	• *Anzahl* • *Alter zum Tatzeitpunkt* • *Geschlecht* • *Familienstand* • *Staatsangehörigkeit* • *Bildungsabschluss* • *Berufsausbildung* • *Berufstätigkeit* • *Sozialhilfebezug* • *Begutachtung durch Sachverständige* • *Psychische Erkrankungen* • *Täter-Opfer Beziehung* • *Verletzungsgrad* • *Nebenklage* • *Zeugenbegleitung* • *Psychosoziale Prozessbegleitung*
Ermittlungsverfahren	• *Vernehmung des Verurteilten* • *Vernehmung des Opfers/der Opfer*

3 Aufgrund des Umfangs des Codierbogens können hier nicht alle Inhalte aufgezählt werden. Er kann aber unter folgendem Link in Gänze eingesehen werden: https://osf.io/rgbn5/.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Themenbereich	*Beispielhafte Inhalte*
Ausgangsverfahren	• *Bundesland* • *Einleitung durch Strafbefehl* • *Verteidigung* • *Haftbefehl* • *Zuständiges Gericht* • *Spruchkörper* • *Anklageschrift/en* • *Einlassungen* • *Vernehmungen* • *Ergebnis* • *Verfahrensbeendende Absprachen* • *Beweise* • *Berufung* • *Revision*
Wiederaufnahmeantrag/-anträge	• *Anzahl* • *Bundesland* • *Zuständiges Gericht* • *Antragsteller* • *Ggf. Angaben über antragstellenden Verteidiger* • *Länge des Antrags* • *Stellungnahmen zum Antrag* • *Wiederaufnahmegründe* • *Gerügte/neue Beweise*
Aditionsverfahren	• *Entscheidung* • *Ggf. Gründe für Unzulässigkeit* • *Beschwerde*
Probationsverfahren	• *Beweisaufnahme* • *Entscheidung* • *Ggf. Gründe für Unbegründetheit* • *Beschwerde* • *Beweise*
Erneute Hauptverhandlung	• *Vernehmung Verurteilter* • *Vernehmung Opfer* • *Ergebnis* • *Verfahrensbeendende Absprachen* • *Beweise* • *Berufung* • *Revision*

Der Codierbogen gliederte sich nach thematischen Gesichtspunkten und folgte damit einer eigenen Logik und nicht der Aktenlogik.[4] Dies liegt daran, dass der Aufbau der analysierten Akten nicht einheitlich genug war, um eine Orientierung an dem Material möglich zu machen. Daraus folgt, dass an einigen Stellen des Codierbogens eine Integration von Angaben

4 Vgl. *Leuschner/Hüneke*, MSchrKrim 2016, 464 (476).

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

aus verschiedenen Informationsquellen in der Akte möglich oder sogar notwendig war. Der fertige Codierbogen beinhaltete über 4.000 Datenfelder. Die große Anzahl erklärt sich hauptsächlich durch eine Vielzahl von Filtern, die implementiert wurden, um unterschiedliche Verfahrensabläufe, die in den Akten beschrieben werden, möglichst gut abzubilden (z. B. in Bezug auf Informationen zu Berufungs- oder Revisionsverfahren, die sich nicht in allen Akten finden lassen).

2. Durchführung der Aktencodierung

Die Codierer, die auch zuvor für die Sichtung und Digitalisierung der Akten verantwortlich waren, erhielten zunächst eine Schulung im Umgang mit dem Codierbogen und dem zugehörigen Manual und führten im Rahmen dieser Schulung auch mehrere Testcodierungen durch. Diese Testcodierungen wurden gemeinsam mit den Projektmitarbeitenden und anderen Codierern nachbesprochen. Durch anschließende Anpassungen des Codierbogens und des Codiermanuals konnten Unstimmigkeiten und Unklarheiten minimiert werden.

Für die Durchführung der Codierung wurde der Codierbogen in dem Befragungsprogramm Unipark von der Firma *Tivian* implementiert. Dies hat im Gegensatz zu einer Paper-Pencil Codierung den wesentlichen Vorteil, dass die Übertragung von den Papierbögen in ein Statistik- oder Datenmanagementprogramm nicht notwendig ist und damit ein wesentlicher Arbeitsschritt entfällt. Die Codierung der digitalen Akten wurde parallel zur Sichtung und Digitalisierung neu eingetroffener Akten vorgenommen. Die Codierungsdauer pro Akte war hauptsächlich von dem Umfang der Akte abhängig, bewegte sich aber in der Regel zwischen zwei und fünf Stunden.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

II. Befunde

1. Ausgangsverfahren

Wie oben bereits ausgeführt, konnten wir letztendlich 512 Akten auswerten.[5] Diese 512 Wiederaufnahmeanträge beziehen sich auf ein Ausgangsverfahren, in dem mit großer Mehrheit das Strafgesetzbuch zur Anwendung gekommen ist. Bezieht man die Verkehrsverstöße nach dem Strafgesetzbuch mit ein, richten sich mehr als acht von zehn (83,0 %) der Wiederaufnahmeanträge auf einen Straftatbestand aus dem Strafgesetzbuch (siehe Tabelle C2). Ein weiteres Zehntel entfällt auf Straftatbestände des Straßenverkehrsgesetzes. Weitere Strafnormen, wie das Gesetz über den Verkehr mit Betäubungsmitteln (BtMG) oder das Gesetz über den Aufenthalt, die Erwerbstätigkeit und die Integration von Ausländern im Bundesgebiet (AufenthG) spielen dagegen eine nachrangige Rolle.

Tabelle C2: Angewandte Strafnorm im Ausgangsverfahren (N = 512, inkl. Mehrfachnennungen).

	StGB (o.V.)	Verkehr nach StGB	StVG	BtmG	Aufenth G	Sonstige
n	397	28	54	22	9	46
Anteil (%)	77,5	5,5	10,5	4,3	1,8	9,0

Betrachtet man lediglich die Delikte des Strafgesetzbuches, zeigt sich ein hoher Anteil der Deliktgruppen Betrug und Untreue sowie Diebstahl und Unterschlagung (Tabelle C3). Delikte gegen die körperliche Unversehrtheit nehmen etwa ein Fünftel, Beleidigungsdelikte ein knappes Siebtel der Fälle ein. Jeweils etwa ein Zwölftel machen Sexualdelikte, Straftaten gegen die persönliche Freiheit bzw. gegen den Staat aus. Straftaten gegen das Leben und gemeingefährliche Straftaten treten mit vier bzw. zwei Prozent selten in unserer Stichprobe auf. Zum Vergleich dieser Verteilung der Straftaten in unserer Stichprobe haben wir die Verteilung der Straftaten der durch

5 Eine Auswahl der hier vorgestellten Befunde wurde bereits andernorts berichtet (vgl. *Bliesener* et al., MSchrKrim 2023, 147).

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

deutsche Gerichte abgeurteilten Personen[6] des Jahres 2013 herangezogen.[7] Der direkte Vergleich der beiden Verteilungen der Straftatbestände ist allerdings auch dadurch nur eingeschränkt möglich, dass durch die Mehrfachnennungen in unserer Stichprobe die Zahl der Delikte insgesamt etwas erhöht ist und sich zu mehr als 100 % addiert. Unter Berücksichtigung dieser Einschränkungen zeigt sich gleichwohl, dass auch in der Strafverfolgungsstatistik die Deliktgruppen Betrug und Untreue sowie Diebstahl und Unterschlagung gefolgt von Straftaten gegen die körperliche Unversehrtheit mit sehr ähnlichen Anteilen am häufigsten auftreten. Dem gegenüber sind Beleidigungsdelikte, Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung, gegen die persönliche Freiheit, gegen das Leben ebenso wie Raub und Erpressung angesichts der deutlichen Unterschiede in den Anteilen (mit einem Faktor > 2:1) in unserer Stichprobe eher häufiger vertreten.[9]

Tabelle C3: Delikte bei Anwendung des StGB im Ausgangsverfahren (n = 397, inkl. Mehrfachnennungen) im Vergleich zum Anteil aller Abgeurteilten im Referenzjahr 2013.[8]

Straftaten	*n*	Anteil in %[a]	Anteil aller Abgeurteilten nach StGB (o.V.) 2013 in %
Betrug und Untreue (§§ 263–266b)	117	29,5	30,1
Diebstahl und Unterschlagung (§§ 242–248c)	105	26,4	26,9
Straftaten gegen die körperliche Unversehrtheit (§§ 223–231)	78	19,6	17,6
Beleidigung (§§ 185–200)	53	13,4	4,8
Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung (§§ 174–184j)	35	8,8	1,3

6 Abgeurteilte im Sinne des Statistischen Bundesamtes sind Angeklagte, gegen die ein Strafbefehl erlassen wurde bzw. bei denen ein Strafverfahren nach Eröffnung des Hauptverfahrens durch Urteil oder Einstellungsbeschluss rechtskräftig abgeschlossen wurde, s. Statistisches Bundesamt, Fachserie 10, Reihe 3, 2013 (Strafverfolgung), 2015, S. 13.

7 Statistisches Bundesamt, Fachserie 10, Reihe 3, 2013 (Strafverfolgung), 2015, S. 24. Da die Ausgangsverfahren unserer Stichprobe einen Zeitraum von vielen Jahren umspannen, kann ein einzelnes Referenzjahr dies nur annähernd abbilden. Das Jahr 2013 erscheint uns als Beginn des Zeitraums der von uns betrachteten Wiederaufnahmeanträge diesem jedoch am nächsten zu kommen.

8 Statistisches Bundesamt, Fachserie 10, Reihe 3, 2013 (Strafverfolgung), 2015, S. 24.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Straftaten	*n*	Anteil in %[a]	Anteil aller Abgeurteilten nach StGB (o.V.) 2013 in %
Straftaten gegen den Staat, die öffentliche Ordnung und im Amt (§§ 80–141, 143–168, 331–357)	34	8,6	4,9
Straftaten gegen die persönliche Freiheit (§§ 232–241a)	32	8,1	2,6
Insolvenzstraftaten, strafbarer Eigennutz, Straftaten gegen den Wettbewerb und Sachbeschädigung (§§ 283–305a)	21	5,3	3,5
Urkundenfälschung (§§ 267–282)	20	5,0	3,3
Raub und Erpressung (§§ 249–255, 316a)	17	4,3	1,8
Straftaten gegen das Leben (§§ 211–222)	15	3,8	0,2
Gemeingefährliche Straftaten (§§ 306–316, 316b-323c)[9]	7	1,8	0,6
Begünstigung und Hehlerei (§§ 257–262)	7	1,8	1,0
Sonstige Straftat gegen die Person (§§ 169–173, 201–206)	2	0,5	0,7
Summe	543	136,7	100,0

[a] Wegen der Mehrfachnennungen summieren sich die Anteile in unserer Stichprobe zu über 100 % und sind somit insgesamt erhöht.

Die erste Tatbegehung der Delikte des Ausgangsverfahrens erstreckt sich zurück bis ins Jahr 1974, hat ihren zeitlichen Schwerpunkt jedoch in der zweiten Dekade der 2000er Jahre. Über 70 % der Delikte des Ausgangsverfahrens wurden nach 2009 verübt. In 309 Fällen wurde im Ausgangsverfahren ein einzelnes Delikt verhandelt, in 75 Fällen zwei Taten, in 36 Fällen drei Taten, in 5 % der Wiederaufnahmeanträge waren mehr als 10 Taten Gegenstand des Ausgangsverfahrens.[10]

Bei 87,5 % der erstbegangenen Taten handelte es sich um einen allein handelnden Täter. Die Anzeigeerstattung erfolgte in 56,1 % der Fälle durch die geschädigte(n) Person(en), in 35,9 % der Fälle von Amts wegen und in 6,5 % der Fälle durch einen Zeugen.

9 Die höhere Prävalenz der gemeingefährlichen Straftaten in der hier betrachteten Stichprobe geht darauf zurück, dass in der Statistik des Statistischen Bundesamtes die darunter fallenden Verkehrsdelikte separat ausgewiesen werden.

10 Bei diesen Fällen mit Mehrfachdelikten handelte es sich weit überwiegend ebenfalls um Verstöße gegen das StGB, hier wiederum mehrheitlich um Betrugsdelikte.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Im Ermittlungsverfahren gab es in gut der Hälfte der Fälle (52,1 %) mindestens eine Vernehmung des Beschuldigten, in 35,7 % der Fälle erfolgte keine Vernehmung, in 12,1 % der Fälle enthalten die Akten hierzu keine Angabe. Soweit es eine Vernehmung gab, erfolgte diese zu 96,5 % mündlich, zu 18,4 % auch oder ausschließlich schriftlich und zu 4,4 % auch oder ausschließlich schriftlich über einen Anwalt.[11] 22,4 % der Beschuldigten legten im Ermittlungsverfahren ein volles Geständnis ab, 18,0 % ein Teilgeständnis. Fast die Hälfte der Beschuldigten (44,7 %) bestritt die Tat oder die Beschuldigten machten keine Angabe zur Sache (32,5 %).[12]

Abgeschlossen wurde das Ausgangsverfahren in 241 Fällen mit einem Strafbefehl, in 83 Fällen mit einem abgekürzten Urteil und in 175 Fällen mit einem Urteil.[13] In 16 Fällen (3,1 %) war das Ergebnis des Ausgangsverfahrens ein Freispruch, in 496 Fällen (96,9 %) eine Verurteilung.[14] Im Falle der Verurteilung wurde in 301 Fällen (60,7 %) eine Geldstrafe verhängt, in 70 Fällen (14,1 %) mündete das Ausgangsverfahren in einer Freiheitstrafe mit Bewährung (nach Erwachsenenstrafrecht), in 99 Fällen (20,0 %) in einer Freiheitsstrafe ohne Bewährung. In 20 Fällen (4,0 % der Verurteilten) wurde ein Fahrverbot (als Nebenstrafe) verhängt. Sanktionen nach JGG (Erziehungsmaßregeln, Zuchtmittel, Jugendstrafe) waren mit insgesamt 13 Fällen (2,6 % der Verurteilten) deutlich seltener. Maßregeln der Besserung und Sicherung (hier zur Anwendung kamen die §§ 63, 64, 66 und 69 StGB) wurden mit 31 Fällen (6,1 % aller Fälle)[15] eher selten angeordnet.[16]

In 96 Fällen wurde gegen die Entscheidung im Ausgangsverfahren Berufung eingelegt und diese Berufung wurde in 73 Fällen (76,0 %) als zulässig

11 Wegen der Mehrfachangaben übersteigt die Summe der Anteile 100 %.

12 Auch hier übersteigt die Summe der Anteile 100 % aufgrund der Mehrfachkodierungen bei mehrfachen Tatvorwürfen im Ermittlungsverfahren.

13 In 13 Fällen (2,5 %) war die Art des Abschlusses des Ausgangsverfahrens in der Akte nicht eindeutig erkennbar.

14 Es ergeben sich drei Fälle, in denen nach einem Freispruch ein Wiederaufnahmeantrag zugunsten gestellt wurde. Dabei wurde in zwei Fällen wegen Schuldunfähigkeit freigesprochen und die Unterbringung nach § 63 StGB angeordnet. In einem Fall wurde die Begründung des Freispruchs im Wiederaufnahmeantrag moniert.

15 Hier sind auch zwei Fälle enthalten, bei denen wegen Schuldunfähigkeit freigesprochen wurde und eine Unterbringung nach § 63 StGB angeordnet wurde.

16 Bei den Folgen der Verurteilung waren Mehrfachnennungen möglich. So konnte beispielsweise angegeben werden, dass Maßregeln neben einer Freiheitsstrafe angeordnet wurden.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

befunden.[17] Bei 29 Verfahren (39,8 %) führte diese Berufung zu einer Änderung der ursprünglichen Entscheidung.[18]

In 102 Fällen wurde gegen die ursprüngliche Entscheidung im Ausgangsverfahren Revision eingelegt und diese Revision wurde in 66 Fällen (64,7 %) als zulässig befunden.[19] Insgesamt in zehn Fällen wurde die ursprüngliche Entscheidung im Revisionsverfahren in Gänze oder teilweise aufgehoben.

2. Merkmale der verurteilten Person

Die im Ausgangsverfahren verurteilte Person[20] ist in 88,7 % der Fälle männlich und mehrheitlich (71,9 %) deutscher Staatsangehörigkeit. Zum Zeitpunkt der Anklage im Ausgangsverfahren waren die verurteilten Personen zwischen 14 und 74 Jahre alt (im Mittel 38,2 Jahre; Median = 36 Jahre). 26,2 % hatten keine deutsche, 1,6 % eine doppelte Staatsangehörigkeit.

Für diese Merkmale lässt sich näherungsweise ein Vergleich mit den insgesamt in Deutschland verurteilten Personen anstellen. Wählt man dazu die Angaben zu den rechtskräftigt verurteilten Personen aus der Strafverfolgungsstatistik für das Jahr 2013,[21] zeigt sich ein Durchschnittsalter der

17 In drei Fällen (3,1 %) lassen sich keine weiteren Informationen über das Berufungsverfahren finden.

18 In zwei Fällen führte die Berufung zu einem Freispruch, in neun Fällen zu einer höheren Strafe, in 16 Fällen zu einer milderen Strafe, in zwei Fällen zu der erstmaligen Verhängung einer Strafe. In zwei weiteren Fällen konnten keine Informationen über den Ausgang des Berufungsverfahrens gewonnen werden.

19 In sieben Fällen (6,9 %) lassen sich keine weiteren Informationen über das Revisionsverfahren finden. 52,9 % der Personen, die Revision eingelegt haben, haben im Rahmen des Verfahrens auch Berufung eingelegt. 87,0 % dieser eingelegten Berufungen wurden als zulässig befunden. In 40,0 % dieser zulässigen Berufungen ist den Akten auch eine Änderung der Ausgangsentscheidung zu entnehmen.

20 Der Begriff der verurteilten Person umfasst in Bezug auf die hiesige Stichprobe auch Freigesprochene (§ 362 StPO).

21 Statistisches Bundesamt, Strafverfolgungsstatistik, Tabelle 24311–0002, abrufbar unter https://www-genesis.destatis.de/genesis//online?operation=table&code=24311-0002&bypass=true&levelindex=0&levelid=1697715370776#abreadcrumb (letzter Abruf am 22.2.2024). Für das Vergleichsjahr wurde das erste Jahr unseres Betrachtungszeitraumes 2013–2015 gewählt. Die Ausgangsverfahren streuen zeitlich sehr stark, ebenso die Zeiträume bis zur Stellung des Wiederaufnahmeantrags. Gleichwohl repräsentiert das Jahr 2013 den Zeitpunkt des Ausgangsverfahrens recht gut. Anders als in unserer Stichprobe zählen hier die Freigesprochenen nicht zur Gruppe der Verurteilten.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Verurteilten von 34,8 Jahren,[22] bei einem Anteil männlicher Verurteilter von 80,1 % und einem Anteil nichtdeutscher Verurteilter von 24,5 %. Im Vergleich dazu sind die verurteilten Personen unserer Stichprobe zum Zeitpunkt des Ausgangsverfahrens also etwas älter und etwas häufiger männlich. Der Grund dafür mag in den erkennbaren Unterschieden in den Deliktstrukturen liegen; sind doch Straftatbestände, bei denen Männer allgemein häufiger aufscheinen (Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung, gegen die persönliche Freiheit oder gegen das Leben) in unserer Stichprobe stärker besetzt. Hinsichtlich der Nationalität sind die Unterschiede zwischen beiden Vergleichsgruppen dagegen zu vernachlässigen.

Die Hälfte (49,8 %) der verurteilten Personen in unserer Stichprobe ist ledig, 22,7 % verheiratet, 15,8 % geschieden, 2,1 % verwitwet.[23] Zum Bildungsstand der verurteilten Person finden sich nur in knapp der Hälfte der Fälle (46,7 %) Angaben.[24] Soweit sie vorhanden sind, verfügen 17,6 % (noch) über keinen Schulabschluss, ein gutes Drittel (34,3 %) weist einen Hauptschul-, 20,5 % einen Realschulabschluss vor. Knapp jeder Fünfte (18,0 %) verfügt über die (Fach-)Hochschulreife. Bei knapp jedem Zehnten (9,6 %) liegt ein sonstiger, oft im Ausland erworbener, Abschluss vor. Ein knappes Drittel (31,4 %) der verurteilten Personen war zum Zeitpunkt des Ausgangsverfahrens berufstätig, bei ebenso einem Drittel (33,6 %) fanden sich Angaben zum Bezug von Transferleistungen.[25]

Nach der Bildungsstatistik des Statistischen Bundesamtes lag die Quote der Personen mit einem Haupt- oder Volksschulabschluss bei Personen im Alter von 15 und mehr Jahren in der deutschen Bevölkerung im Jahr 2013 bei 34,7 %, der Anteil mit einem mittleren Abschluss (polytechnische Oberschule, Realschule) bei 29,3 % und mit einer (Fach-)Hochschulreife bei 27,9 %. Nur 7,5 % hatten (noch) keinen Schulabschluss.[26] Das heißt, untere Bildungsgrade sind in der hier untersuchten Stichprobe deutlich zu

22 Da die Datenbank des Statistischen Bundesamtes das Alter nur in Altersgruppen angibt, wurde das Durchschnittsalter näherungsweise über die Nutzung der Intervallmitten bestimmt.

23 Bei 9,6 % der Fälle ist in der Akte über den Familienstand der im Ausgangsverfahren abgeurteilten Person nichts vermerkt.

24 Nicht überraschend liegt hier der Anteil fehlender Angaben mit 72,3 % bei den mit Strafbefehl abgeschlossenen Ausgangsverfahren noch deutlich höher.

25 Bei hier 28,9 % der Fälle, in denen keine Angaben zum Bezug zu finden waren.

26 https://www.destatis.de/DE/Themen/Gesellschaft-Umwelt/Bildung-Forschung-Kultur/Bildungsstand/Tabellen/bildungsabschluss.html (letzter Abruf am 22.2.2024).

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Lasten der höheren Bildungsgrade überrepräsentiert.[27] Nach der Bevölkerungsstatistik des Bundes zur Erwerbstätigkeit[28] lag die Erwerbsquote bei Personen zwischen 16 und 65 Jahren im Jahr 2013 bei 54,9 %, also deutlich höher als die Beschäftigungsquote in unserer Stichprobe. Der Anteil der Empfänger von Transferleistungen (z. B. ALG II, Sozialgeld) lag im Jahr 2013 in der deutschen Bevölkerung zwischen 18 und 65 Jahren bei 7,4 %.[29]

Im Vergleich der soziodemografischen Merkmale unserer Stichprobe mit der Gesamtbevölkerung im Jahr 2013 auf der einen Seite und einer Gruppe inhaftierter Personen[30] auf der anderen Seite fällt auf, dass die Verurteilten unserer Stichprobe im Bildungsgrad unter dem Stand der Bevölkerung liegen und – damit korrespondierend – sich weniger häufig in einem Erwerbsstatus befinden bzw. häufiger Empfänger von Transferleistungen sind. Im Vergleich mit den Inhaftierten des Bundeslandes Mecklenburg-Vorpommern schneiden sie hinsichtlich der Bildung, des Erwerbsstatus und des Transferleistungsbezugs (jeweils vor Haft) allerdings besser ab. Sie sind im Vergleich mit dieser Gruppe auch seltener ledig, häufiger verheiratet bzw. in Partnerschaft lebend und heben sich auch im durchschnittlichen Bildungsgrad positiv ab. Es handelt sich demnach um eine soziodemogra-

27 Eine weitere Vergleichsgruppe bietet etwa eine Sonderauswertung von *Meyer*, S. 1 ff., abrufbar unter https://www.bag-s.de/fileadmin/user_upload/PDF/sonderauswert.pdf (letzter Abruf am 22.2.2024). Diese beschreibt unter anderem die Bildungssituation unter 1.773 Inhaftierten und zeigt, dass in dieser Gruppe 14,2 % keinen Schulabschluss vorweisen konnten. 49,3 % hatten einen Hauptschulabschluss, 18,6 % einen Realschulabschluss und 17,9 % einen Fachoberschulabschluss oder ein Abitur.

28 Statistisches Bundesamt, VGR des Bundes, Tabelle 81000–0011, abrufbar unter https://www-genesis.destatis.de/genesis//online?operation=table&code=81000-0011&bypass=true&levelindex=0&levelid=1698314603302#abreadcrumb (letzter Abruf am 22.2.2024).

29 https://de.statista.com/statistik/daten/studie/242062/umfrage/leistungsempfaenger-von-arbeitslosengeld-ii-und-sozialgeld/ (letzter Abruf am 22.2.2024); eigene Berechnung.

30 Da die Strafverfolgungsstatistik keine Daten zum Familienstand, zum schulischen Bildungsgrad und zum Bezug von Transferleistungen der abgeurteilten Personen enthält, wurden zu Vergleichszwecken Daten einer Gesamterhebung der Inhaftierten im Bundesland Mecklenburg-Vorpommern aus den Jahren 2014–17 verwendet. Hier findet sich ein Anteil lediger Personen von 76,8 %, 10,5 % Verheirateten, 9,4 % geschiedenen bzw. getrennt Lebenden, 2,2 % in Partnerschaft Lebenden, 1,1 % Verwitweten. Bezüglich der schulischen Bildung besaßen 46 % keinen Schulabschluss oder weniger als einen Hauptschulabschluss, mehr als einen Hauptschulabschluss hatte nur etwa jeder sechste erworben. Damit korrespondiert, dass mehr als 60 % vor der Inhaftierung arbeitslos waren und über ein Drittel Empfänger von Transferleistungen war (siehe dazu auch *Bögelein/Glaubitz/Neumann/Kamieth*, MSchrKrim 2019, 282 (287 ff.).

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

fisch belastete Gruppe, deren Belastungsgrad aber nicht den einer Gruppe Inhaftierter im ähnlichen Alter erreicht.

3. Antragsteller

Die Stellung des Wiederaufnahmeantrags erfolgte zu etwa je einem Drittel der Erstanträge durch die Staatanwaltschaft, eigenhändig durch die verurteilte Person oder durch den Verteidiger der verurteilten Person. Wiederaufnahmeanträge zu Protokoll der Geschäftsstelle machten beim Erstantrag nur einen sehr kleinen Anteil aus (siehe Abbildung C1). In zwölf Fällen waren den Akten keine eindeutigen Informationen über den Antragsteller zu entnehmen.

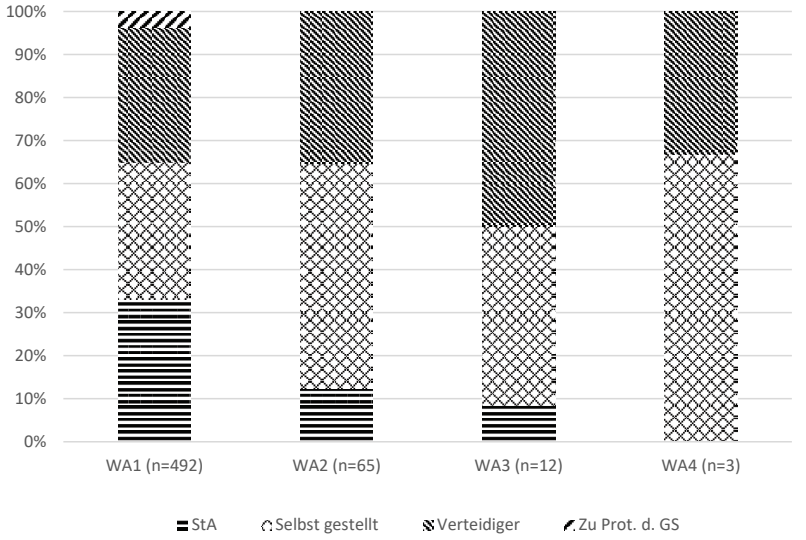


Abbildung C1: Anteile der Antragsteller bei Erst- und Folgeanträgen. Für diese Abbildung wurden nur Fälle mit maximal vier Anträgen betrachtet.

Wie die Abbildung zeigt, nimmt die Zahl der Folgeanträge rasch ab. Unter den Folgeanträgen steigt der Anteil der (unzulässigen) eigenhändigen Antragstellungen durch die verurteilte Person sowie – zunächst, bis zum dritten Antrag – die Zahl der Antragstellungen durch die Verteidigung.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Gleichzeitig sinkt der Anteil der Antragstellungen durch die Staatanwaltschaft deutlich und verliert sich endgültig bei einem vierten Wiederaufnahmeantrag.

4. Wiederaufnahmeantrag

Bei etwa vier von fünf Wiederaufnahmeanträgen (80,4 %) war ein Amtsgericht zuständig, in etwa einem Fünftel der Fälle (19,6 %) ein Landgericht. Die Zahl der Wiederaufnahmeanträge reicht von einem Wiederaufnahmeantrag (n = 435) bis zu acht Wiederaufnahmeanträgen (ein Fall). In 56 Fällen wurde mindestens ein zweiter Antrag, in zehn Fällen ein mindestens dritter Wiederaufnahmeantrag gestellt (mehr als drei Wiederaufnahmeanträge in elf Fällen).

Um Abhängigkeiten in den Daten durch eine Mehrfachberücksichtigung einzelner Fälle zu vermeiden, wurde für die weiteren Analysen pro Fall jeweils der Wiederaufnahmeantrag ausgewählt, der im Verfahren am weitesten fortgeschritten ist.

Wie Tabelle C4 zeigt, werden die Wiederaufnahmeanträge etwa zu einem Drittel von der Verteidigung und in diesem Fall naturgemäß ausschließlich zugunsten der verurteilten Person gestellt.

Tabelle C4: Antragsteller und Art der Antragstellung (N = 512).

	Zugunsten	Zuungunsten
Verteidiger (n = 166)	166 (32,4 %)	--
Staatsanwaltschaft (n = 167)	154 (30,1 %)	13 (2,5 %)
eigenhändig gestellt (n = 145)	145 (28,3 %)	--
über Geschäftsstelle (n = 22)	22 (4,3 %)	--
Antragsteller unklar (n = 12)	11 (2,1 %)	1 (0,2 %)
Summe	498 (97,3 %)	14 (2,7 %)

Eher überraschend zeigt Tabelle C4 aber, dass in etwa jedem dritten Fall der Wiederaufnahmeantrag von der Staatsanwaltschaft gestellt wird und hier in mehr als neun von zehn Fällen (92,2 %) ebenfalls zugunsten der verurteilten Person. Ein knappes weiteres Drittel machen die (formal fehlerhaften) eigenhändig gestellten Anträge der verurteilten Person zu ihren Gunsten aus. Der Antragsweg über die Geschäftsstelle wird hingegen selten beschritten.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Die von uns analysierten Wiederaufnahmeanträge unterscheiden sich je nach Gruppe von Antragstellern auch hinsichtlich der Art der Ausgangsentscheidung (Tabelle C5). Fast zwei Drittel der Wiederaufnahmeanträge der Staatsanwaltschaft gehen von einem Strafbefehl aus, während sich ein Strafbefehl im Ausgangsverfahren bei den Anträgen der Verteidigung und den Selbstantragstellern nur in etwa vier von zehn Fällen findet. Letztere beziehen sich dagegen zu jeweils 45 % auf ein vorausgehendes nicht abgekürztes Urteil. Dies trifft für die Staatsanwaltschaft nur in gut einem von zehn Fällen zu.

Tabelle C5: Art der Ausgangsentscheidung nach Antragsteller (Spaltenprozente; N = 512).

Art der Ausgangs-Entscheidung[a]	Verteidiger (*n* = 166)	Staatsanwaltschaft (*n* = 167)	Selbst gestellt (*n* = 145)	Zu Protokoll der Geschäftsstelle (*n* = 22)
Strafbefehl (*n* = 241)	42,8 %	62,3 %	37,2 %	22,7 %
Abgek. Urteil (*n* = 83)	10,8 %	24,6 %	12,4 %	22,7 %
Nicht abgek. Urteil (*n* = 175)	45,8 %	11,4 %	44,8 %	54,5 %

[a] Wegen der geringen Fallzahlen werden Fälle mit unklaren Ausprägungen nicht dargestellt.

Die Art der Entscheidung im Ausgangsverfahren korrespondiert auch mit einigen Merkmalen des Antragstellers sowie Merkmalen des Wiederaufnahmeantrags (siehe Tabelle C6). Wurde das Ausgangsverfahren mit einem Strafbefehl abgeschlossen, handelte es sich bei der verurteilten Person häufiger um eine weibliche Verurteilte als bei anderen Ausgangsentscheidungen. Zudem war in diesen Fällen die Zeit von der rechtskräftigen Entscheidung bis zur Antragstellung mit einem Median von 278 Tagen im Vergleich zu Verfahren, die mit einem Urteil (Median = 592 Tage) oder einem abgekürzten Urteil (Median = 387 Tage) abgeschlossen wurden, am kürzesten (siehe auch Tabelle C7). In Fällen abgekürzter Urteile im Ausgangsverfahren war ein Wiederaufnahmeantrag zuungunsten des Verurteilten vergleichsweise etwas häufiger und es gab relativ selten Hinweise auf eine psychische Auffälligkeit der verurteilten Person. Bei Ausgangsverfahren mit nicht abgekürztem Urteil schließlich fallen die vergleichsweise hohen Anteile der zum Zeitpunkt des Ausgangsverfahrens berufstätigen Verurteilten, sowie der hohe Anteil Verurteilter, bei denen eine psychische Auffälligkeit erkannt wurde, auf. Diese Befunde machen deutlich, dass

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

sich je nach Entscheidung im Ausgangsverfahren ganz unterschiedliche Fallkonstellationen ergeben können, was die Vergleichbarkeit der Wiederaufnahmeanträge und Wiederaufnahmeverfahren erschwert und Differenzierungen notwendig macht.

Tabelle C6: Merkmale der Antragsteller und des Antrags nach Art der Ausgangsentscheidung (Zeilenprozente bzw. Median; N = 512).

	Strafbefehl (n = 241)	Abgek. Urteil (n = 83)	Nicht abgek. Urteil (n = 175)
Anteil der Anträge zuungunsten d. Verurteilten	2,5 %	7,2 %	2,3 %
Anteil weibl. Verurteilter	17,8 %	6,9 %	5,1 %
Anteil berufstätiger Verurteilter	39,8 %	23,5 %	42,8 %
Anteil Verurteil. mit Hinweis auf psych. Auffälligk.	37,2 %	12,4 %	44,8 %
Dauer von der Entscheidung bis Antragstellung	279,5	387,0	591,5

Insgesamt überwiegt der Anteil der Anträge zugunsten der verurteilten Person deutlich. In unserer Stichprobe stehen einem Antrag zuungunsten über 35 Anträge zugunsten der verurteilten Person gegenüber. In neun Fällen ging dem Antrag zuungunsten ein abgekürztes Urteil voraus, in vier Fällen ein nicht abgekürztes Urteil und in einem Fall ein Strafbefehl. In keinem Fall wurde in dem betreffenden Verfahren vor dem Wiederaufnahmeantrag zuungunsten Berufung oder Revision eingelegt.

5. Zeitdauern der einzelnen Verfahrensschritte

Das vorliegende Datenmaterial erlaubt auch eine differenzierende Analyse der Zeiträume für die einzelnen Abschnitte des Verfahrens.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Tabelle C7: Mediane und Mittelwerte der Zeiträume einzelner Verfahrensabschnitte in den untersuchten Fällen (in Tagen, gerundet).

Von	bis	Median	Mittelwert
(Erste) Tat	Anklage	175	400
Anzeigeerstattung/Ermittlungsbeginn	Anklage	122	226
Anzeigeerstattung/Ermittlungsbeginn	Rechtskräftiges Urteil / Strafbefehl / Beschluss	212	330
Darunter:			
Wenn keine Hauptverhandlung stattfindet		97	149
Wenn am AG verhandelt wird		284	411
Wenn am LG verhandelt wird		364	532
Bei Berufung:			
Rechtskräftiges Urteil/ Beschluss	Berufungsurteil	196	246
Bei Wiederaufnahmeanträgen/-verfahren:			
Rechtskräftiges Urteil/ Beschluss	Erster Wiederaufnahmeantrag	391	724
Erster Wiederaufnahmeantrag	Abschluss des Wiederaufnahmeverfahrens	14	72

In Tabelle C7 fällt zunächst die Diskrepanz der Werte für den Median und den Mittelwert der jeweiligen Zeitdauer auf. Dies ist den zumeist schiefen Verteilungen mit teilweise extremen Maxima geschuldet. Beispielsweise wurde in einem untersuchten Fall der Wiederaufnahmeantrag nach mehr als 38 Jahren gestellt, was erhebliche Auswirkungen auf den Mittelwert hat, den Median, der den Punkt angibt, der die Verteilung in zwei gleiche Hälften teilt, aber nicht beeinflusst.

Die Hälfte der Ausgangsverfahren der untersuchten Fälle wurde nach etwa sieben Monaten (212 Tage) rechtskräftig abgeschlossen, wobei sich die Zeitdauer erwartungsgemäß dehnt, je nachdem, ob ohne Hauptverhandlung beschlossen wurde (die Hälfte der Fälle in bis zu etwa drei Monaten, 97 Tage), ob am Amtsgericht (in etwas mehr als 9 Monaten, 284 Tage) oder am Landgericht verhandelt wurde (zwölf Monate, 364 Tage). Die Dauer der justiziellen Bearbeitung der Wiederaufnahmeanträge beträgt von der Antragstellung bis zum Abschluss des Wiederaufnahmeverfahrens in der Hälfte der Fälle dagegen nur bis zu zwei Wochen (14 Tage).

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

6. Annahmeerfolg des Wiederaufnahmeantrags

Betrachtet man den Annahmeerfolg der 512 Wiederaufnahmeanträge (siehe Abbildung C2), zeigt sich, dass 249 (48,6 %) der Wiederaufnahmeanträge bereits im Aditionsverfahren abgelehnt wurden.[31] Im formal anschließenden Probationsverfahren erfuhren nur noch sieben (1,4 %) der Anträge eine Ablehnung. Dagegen wurden 229 Anträge (44,7 %) und somit knapp die Hälfte aller am weitesten fortgeschrittenen Wiederaufnahmeanträge angenommen. In diesen Fällen wurde also die Wiederaufnahme des Verfahrens angeordnet.

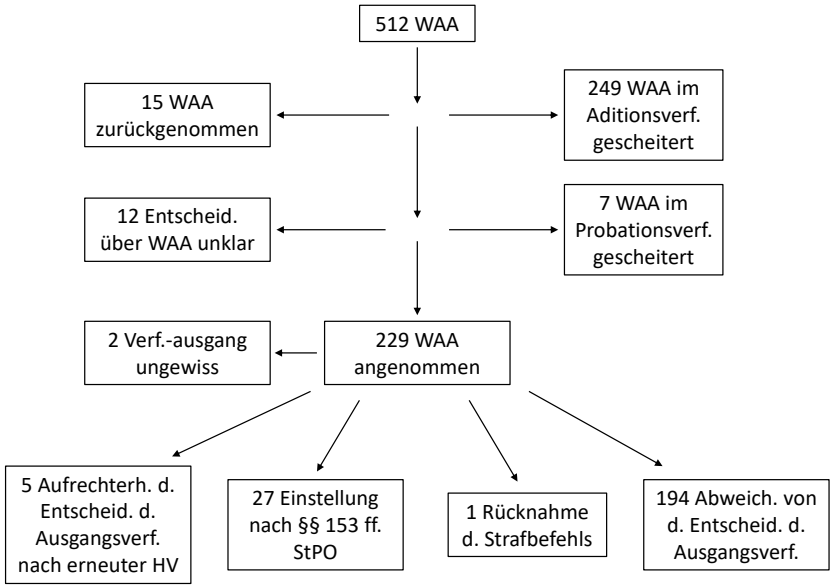


Abbildung C2: Ausgänge der untersuchten Wiederaufnahmeanträge (WAA) (in zwei Fällen ist der Ausgang des Wiederaufnahmeverfahrens nach Annahme des Wiederaufnahmeantrags ungewiss).

Diese Annahmequote für den Wiederaufnahmeantrag ist allerdings nicht bei allen Konstellationen der Antragstellung gleich. Unterschiede zeigen sich bereits für die verschiedenen Gruppen der Antragsteller. Während die

31 Dies schließt die Zahl von 138 Fällen ein, bei denen der Wiederaufnahmeantrag formal fehlerhaft eigenhändig gestellt worden war.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Anträge der Staatsanwaltschaft zu 91,6 % angenommen werden (Tabelle C8), werden nur 39,2 % der Anträge der Verteidigung akzeptiert. Anträge zu Protokoll der Geschäftsstelle haben eine noch weit geringere Erfolgschance.

Tabelle C8: Erfolg des Wiederaufnahmeantrags nach Antragsteller (Anzahl und Spaltenprozente; N = 512).

		Staatsanwaltschaft (*n* = 167)	Verteidiger (*n* = 166)	Eigenhändig gestellt (*n* = 145)	Über Geschäftsstelle (*n* = 22)	Antragsteller unklar (*n* = 12)	Gesamt
Keine bekannte Entscheidung über WAA	Entscheidung über WAA unklar	2 (1,2 %)	6 (3,6 %)	3 (2,1 %)	1 (4,5 %)	0 (0,0 %)	12 (2,3 %)
	WAA zurückgenommen	4 (2,4 %)	7 (4,2 %)	4 (2,8 %)	0 (0,0 %)	0 (0,0 %)	15 (2,9 %)
WAA abgelehnt	Im Additionsverfahren	6 (3,6 %)	83 (50,0 %)	138 (95,2 %)	18 (81,8 %)	4 (33,3 %)	249 (48,6 %)
	Im Probationsverfahren	2 (1,2 %)	5 (3,0 %)	-	0 (0,0 %)	0 (0,0 %)	7 (1,4 %)
WAA angenommen	Insgesamt	153 (91,6 %)	65 (39,2 %)	-	3 (13,6 %)	8 (66,7 %)	229 (44,7 %)

Auch für die Art der Entscheidung des Ausgangsverfahrens zeigen sich Unterschiede im Annahmeerfolg. Setzt man den Antragserfolg im Sinne der Annahme des Wiederaufnahmeantrags mit der Art der Ausgangsentscheidung in Verbindung (Tabelle C9), findet sich, dass nur etwa jeder sechste Wiederaufnahmeantrag nach einem nicht abgekürzten Urteil im Ausgangsverfahren angenommen wird. Nach einem Strafbefehl im Ausgangsverfahren haben dagegen fast zwei von drei Wiederaufnahmeanträgen Erfolg in dem Sinne, dass sie angenommen werden. Nach einem abgekürzten Urteil (§ 267 Abs. 4, 5 S. 2 StPO) im Ausgangsverfahren führen immerhin noch deutlich über die Hälfte der Anträge zur Annahme.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Tabelle C9: Erfolg des Wiederaufnahmeantrags nach Art der Ausgangsentscheidung (Anzahl und Spaltenprozente; N = 512).

		Strafbefehl (n = 241)	Abgekürztes Urteil (n = 83)	Nicht abgek. Urteil (n = 175)	Unklar (n = 13)	Gesamt
Keine bekannte Entscheidung über WAA	Entscheidung über WAA unklar	4 (1,7 %)	1 (1,2 %)	7 (4,0 %)	0 (0,0 %)	12 (2,3 %)
	WAA zurückgenommen	6 (2,5 %)	3 (3,6 %)	4 (2,3 %)	2 (15,4 %)	15 (2,9 %)
WAA abgelehnt	Im Additionsverfahren	80 (33,2 %)	32 (38,6 %)	128 (73,1 %)	9 (69,2 %)	249 (48,6 %)
	Im Probationsverfahren	1 (0,4 %)	1 (1,2 %)	5 (2,9 %)	0 (0,0 %)	7 (1,4 %)
WAA angenommen	Insgesamt	150 (62,2 %)	46 (55,4 %)	31 (17,7 %)	2 (15,4 %)	229 (44,7 %)

Es zeigen sich ebenfalls Unterschiede im Annahmeerfolg in Abhängigkeit von dem Bundesland des Ausgangsverfahrens (Tabelle C10). Besonders auffallend sind dabei extreme Verteilungen, etwa bei Fällen aus Rheinland-Pfalz (alle Wiederaufnahmeanträge im Additionsverfahren abgelehnt) oder Brandenburg (alle Wiederaufnahmeanträge angenommen). Dabei ist aber die geringe Fallzahl aus einigen Bundesländern zu beachten (Rheinland-Pfalz: 2, Brandenburg: 15). Bundesländer, aus denen mehr Fälle zur Verfügung stehen, zeigen eher ein homogenes Bild (Nordrhein-Westfalen, Bayern, Baden-Württemberg). Daraus folgt, dass Unterschiede zwischen Bundesländern vermutlich maßgeblich auf die kleinen Fallzahlen innerhalb der Gruppen zurückzuführen sind. Zudem ist nicht auszuschließen, dass, vor allem bei Bundesländern mit wenig Fällen, Selektionsprozesse bei dem Versand der Akten eine Rolle gespielt haben (z. B. wurden Fälle mit erfolgreichen Wiederaufnahmen eher erinnert und daher die Aktenzeichen identifiziert). Eine tiefergehende inhaltliche Analyse der Unterschiede zwischen den Bundesländern erscheint daher wenig sinnvoll.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Tabelle C10: Erfolg des Wiederaufnahmeantrags (WAA) nach Bundesland des Ausgangsverfahrens (Anzahl und Zeilenprozente; N = 512).

	Keine bekannte Entscheidung über WAA		WAA abgelehnt		WAA angenommen
	Entscheidung über WAA unklar	WAA zurückgenommen	Im Additionsverfahren	Im Probationsverfahren	Insgesamt
Berlin (*n* = 40)	1 (2,5 %)	2 (5,0 %)	25 (62,5 %)	0 (0,0 %)	12 (30,0 %)
Brandenburg (*n* = 15)	0 (0,0 %)	0 (0,0 %)	0 (0,0 %)	0 (0,0 %)	15 (100,0 %)
Baden-Württemberg (*n* = 60)	1 (1,7 %)	1 (1,7 %)	25 (41,7 %)	1 (1,7 %)	32 (53,3 %)
Bayern (*n* = 76)	3 (3,9 %)	0 (0,0 %)	36 (47,4 %)	1 (1,3 %)	36 (47,4 %)
Hessen (*n* = 24)	2 (8,3 %)	1 (4,2 %)	19 (79,2 %)	1 (4,2 %)	1 (4,2 %)
Mecklenburg-Vorpommern (*n* = 8)	0 (0,0 %)	0 (0,0 %)	5 (62,5 %)	0 (0,0 %)	3 (37,5 %)
Niedersachsen (*n* = 48)	0 (0,0 %)	5 (10,4 %)	27 (56,2 %)	0 (0,0 %)	16 (33,3 %)
Nordrhein-Westfalen (*n* = 192)	4 (2,1 %)	4 (2,1 %)	81 (42,2 %)	3 (1,6 %)	100 (52,1 %)
Rheinland-Pfalz (*n* = 2)	0 (0,0 %)	0 (0,0 %)	2 (100,0 %)	0 (0,0 %)	0 (0,0 %)
Sachsen-Anhalt (*n* = 10)	0 (0,0 %)	0 (0,0 %)	7 (70,0 %)	0 (0,0 %)	3 (30,0 %)
Sachsen (*n* = 26)	1 (3,8 %)	2 (7,7 %)	17 (65,4 %)	1 (3,8 %)	5 (19,2 %)
Schleswig-Holstein (*n* = 5)	0 (0,0 %)	0 (0,0 %)	4 (80,0 %)	0 (0,0 %)	1 (20,0 %)
Thüringen (*n* = 6)	0 (0,0 %)	0 (0,0 %)	1 (16,7 %)	0 (0,0 %)	5 (83,3 %)
Gesamt	12 (2,3 %)	15 (2,9 %)	249 (48,6 %)	7 (1,4 %)	229 (44,7 %)

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Von den 14 Anträgen, die zuungunsten gestellt wurden, wurden zehn angenommen, zwei wurden im Aditionsverfahren abgelehnt, ein Antrag wurde im Probationsverfahren abgelehnt und ein weiterer Antrag wurde zurückgenommen.

7. Wiederaufnahmeverfahren

Im weiteren Verfahrensverlauf führten 194 Wiederaufnahmeanträge (37,9 %) dazu, dass das Wiederaufnahmegericht eine von der Entscheidung des Ausgangsverfahrens abweichende Entscheidung traf.[32] Diese Quote ist deutlich höher, als die Erfolgschance eines Wiederaufnahmeantrags bisher in der einschlägigen Literatur eingeschätzt wurde[33] bzw. unter Verweis auf die bisher unsichere Datengrundlage vermutet wurde.[34]

Betrachtet man den weiteren Verlauf der Wiederaufnahmeverfahren, führen 52,7 % der Wiederaufnahmeanträge, die sich auf einen Strafbefehl im Ausgangsverfahren beziehen, zu einer Abweichung von der Entscheidung des Ausgangsverfahrens (Tabelle C11), nur bezogen auf die angenommenen Wiederaufnahmeanträge sind dies sogar 84,7 %. Endete das Ausgangsverfahren mit einem abgekürzten Urteil, erreichen diese Quoten mit knapp 50 bzw. 90 % ähnlich hohe Werte. Endet das Ausgangsverfahren dagegen mit einem nicht abgekürzten Urteil sind es nur 13,7 % bzw. 77,4 % der Wiederaufnahmeanträge, die eine Änderung der Entscheidung im Ausgangsverfahren erreichen. Zwar hängt somit die Aussicht auf Abänderung der ursprünglichen Entscheidung wesentlich von der Art des Ausgangsverfahrens ab, dieser Einfluss wird aber bereits durch die Unterschiede im Annahmeerfolg des Wiederaufnahmeantrags vorbestimmt. Ist der Wiederaufnahmeantrag erst einmal angenommen, liegen die Erfolgschancen bezüglich einer Abänderung der Entscheidung im Ausgangsverfahren durchgängig auf einem vergleichbaren und hohen Niveau.

32 Überdies betreffen 24 der 27 Einstellungen Wiederaufnahmeverfahren zugunsten des Verurteilten, sodass auch in diesen die Entscheidung des Ausgangsverfahrens keinen Bestand hat.

33 *Eschelbach/Geipel/Hettinger/Meller/Wille*, GA 2018, 238 (239).

34 *Kaspar/Arnemann*, R&P 2016, 58 (62).

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Tabelle C11: Ausgänge der angenommenen Wiederaufnahmeanträge nach Art der Ausgangsentscheidung (Anzahl und Spaltenprozente bezogen auf alle Fälle/angenommene Wiederaufnahmeanträge).

Ausgang des Verfahrens bei angenommenen Wiederaufnahmeanträgen[a]	Strafbefehl (n = 150)	Abgekürztes Urteil (n = 46)	Nicht abgek. Urteil (n = 31)	Gesamt (n = 229)
Ausgang des Verfahrens ungewiss	0 (0,0/0,0 %)	0 (0,0/0,0 %)	2 (1,1/6,5 %)	2 (0,4/0,9 %)
Rücknahme des Strafbefehls	1 (0,4/0,7 %)	0 (0,0/0,0 %)	0 (0,0/0,0 %)	1 (0,2/0,4 %)
Einstellung nach §§ 153 ff StPO	21 (8,7/14,0 %)	3 (3,6/6,5 %)	3 (1,7/9,7 %)	27 (5,3/11,8 %)
Keine Änderung der ursprünglichen Entscheidung	1 (0,4/0,7 %)	2 (2,4/4,3 %)	2 (1,1/6,5 %)	5 (1,0/2,1 %)
Abweichung von der Entscheidung des Ausgangsverfahrens	127 (52,7/84,7 %)	41 (49,4/89,1 %)	24 (13,7/77,4 %)	194 (37,9/84,7 %)

[a] Wegen der geringen Fallzahlen werden die zwei der 13 Fälle mit unklarem Ausgangsurteil nicht dargestellt.

Betrachtet man noch einmal genauer die zehn Fälle, in denen Anträge zuungunsten angenommen wurden, zeigt sich, dass davon nur vier zu einer Abweichung von der Entscheidung im Ausgangsverfahren geführt haben. In drei Fällen war die Folge des Antrags eine Einstellung des Verfahrens und in drei weiteren Fällen wurde der Angeklagte erneut freigesprochen.

8. Bedingungsfaktoren für Annahme und Erfolg der Wiederaufnahmeanträge

Um zu prüfen, welche Merkmale den Erfolg eines Wiederaufnahmeantrags prägen, wurde eine weiterführende multivariate Analyse vorgenommen. Im Rahmen dieser Fragestellung eignen sich statistische Modelle aus der Familie der Entscheidungsbäume. Die Modelle sind sehr gut darin, aus einer Vielzahl möglicher Einflussfaktoren jene zu extrahieren, die den größten Effekt zeigen. Diese nonparametrische Verfahrensgruppe wird in den

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

letzten Jahren auch verstärkt in der Kriminologie genutzt[35] und existiert mittlerweile in verschiedenen Varianten und Softwareanwendungen.[36] Im Rahmen dieser Analyse wurden zunächst *Random Forests*[37] berechnet, die es ermöglichen, die Wichtigkeit jeder betrachteten Prädiktorvariable für die Vorhersagegüte (hier als *Conditional Permutation Importance*[38]) zu bestimmen. Wenn die Modelle das betrachtete Kriterium (hier Erfolg des Wiederaufnahmeantrags) präzise vorhersagen können, deuten relevante Variablen für diese Vorhersageleistung auch auf die Relevanz für den Erfolg des Wiederaufnahmeantrags hin.

Der für die Analyse verwendete Datensatz beinhaltet neben dem Kriterium 36 mögliche Prädiktorvariablen.[39] Das Kriterium beinhaltet vier Stufen: im Aditionsverfahren abgelehnt, im Probationsverfahren abgelehnt, Wiederaufnahmeantrag angenommen ohne Änderung der Entscheidung,[40] Wiederaufnahmeantrag angenommen und Abweichung von der Entscheidung des Ausgangsverfahrens. Es wurden alle Fälle ausgeschlossen, die formal inkorrekt eigenhändig gestellt wurden (da hier kein Erfolg des Antrags möglich ist), bei denen keine Information über die antragstellende Person oder Stelle vorlag,[41] sowie Fälle, bei denen keine Informationen über den Erfolg des Wiederaufnahmeantrags vorlagen oder der Wiederaufnahmeantrag zurückgenommen wurde. Nach diesem Ausschluss verbleiben 335 Fälle im Datensatz. Wie zuvor bereits angemerkt, weisen einige Variablen, die

35 *Fritsch/Haupt/Lösel/Stemmler*, Psychological Test and Assessment Modeling 2019, 389 (389 ff.); *Neumann/Klatt*, Journal of Interpersonal Violence 2022, NP16351 (NP16351 ff.).

36 Vgl. *Loh*, International Statistical Review 2014, 329 (329 ff.).

37 *Conditional Inference Forests* aus dem Paket *party* (*Hothorn/Hornik/Zeileis*, Journal of Computational and Graphical Statistics 2006, 651 (651 ff.); *Strobl/Malley/Tutz*, Psychological Methods 2009, 323 (333 f.)).

38 *Debeer/Strobl*, BMC Bioinformatics 21 (2020), Article 307, S. 1 ff.

39 Art der Ausgangsentscheidung, Bundesland des Ausgangsverfahrens, Berufung eingelegt, Zulässigkeit Berufung, Ergebnis Berufung, Revision eingelegt, Zulässigkeit Revision, Ergebnis Revision, 15 Straftatenkategorien (alle in Tabelle C3 enthaltenen zuzüglich *anderes Gesetzbuch*), zugunsten/zuungunsten, Anzahl der Wiederaufnahmeantrag in der Akte, Antragsteller, Länge des Antrags, Fehlerebene laut Antrag, Nationalität, Geschlecht, Alter zum Zeitpunkt der Antragstellung, Familienstand, Berufstätigkeit, Sozialhilfebezug, Schulabschluss, Berufsabschluss. Da seit der Publikation von *Bliesener* et al., MSchrKrim 2023, 147 (147 ff.) mehr Variablen aufbereitet und von Fehlern bereinigt werden konnten, wurden hier auch mehr Variablen in die Analyse aufgenommen.

40 Einstellungen werden in dieser Kategorie erfasst.

41 Dies stellt eine der Abweichungen zu *Bliesener* et al., MSchrKrim 2023, 147 (150 ff.) dar. Dadurch unterscheiden sich auch die bei der Analyse zugrunde gelegten Fallzahlen.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

die Merkmale der (zumeist) verurteilten Personen betreffen, einen recht großen Anteil an fehlenden Werten auf (z. B. Schulabschluss: 52,8 %, Berufsabschluss: 40,3 %, Sozialhilfebezug: 29,6 %). Um diese Informationen trotzdem in der Analyse berücksichtigen zu können, wurden multiple Imputationen mittels *Chained Equation Modeling* (mit dem Paket *mice*[42]) durchgeführt. Dabei wurden fünf Datensätze mit jeweils 30 Iterationen erstellt. Die Prädiktoren wurden für jede Variable über eine minimale Rangkorrelation von $\rho = 0{,}2$ ausgewählt.

Durch die Berechnung ergeben sich Modelle,[43] die den Erfolg des Wiederaufnahmeantrags zufriedenstellend vorhersagen können (Trefferrate: 74,6 % – 76,1 %, Kappa gew.: 0,65 – 0,68).[44] Um den Einfluss der verschiedenen Prädiktorvariablen einschätzen zu können, wird im Folgenden der Mittelwert der berechneten Variablenwichtigkeit über alle imputierten Datensätze betrachtet. Es kann als grobe Regel angelegt werden, dass Variablen als wichtig für das Modell angesehen werden können, bei denen der Wert der Variablenwichtigkeit größer ist als der Betrag des kleinsten negativen Wertes.[45] Abbildung C3 zeigt die Variablenwichtigkeiten der Variablen, bei denen der Mittelwert über dem beschriebenen Cut-off liegt. In den Modellen zeigt sich vor allem die Information über den Antragsteller als einflussreich. Zusätzlich lässt sich bei den Variablen Fehlerebene laut Wiederaufnahmeantrag (siehe hierzu auch Tabelle D1 und Tabelle D8), Art der Ausgangsentscheidung und Bundesland des Ausgangsverfahrens ein deutlicher Einfluss erkennen. Bei der Information, ob der Antrag zugunsten oder zuungunsten gestellt wurde, zeigt sich, dass die Variablenwichtigkeit etwas kleiner ausfällt, aber auch hier kann von einem Einfluss auf die Vorhersagegüte ausgegangen werden. Bei den Variablen Geschlecht, Anlasstat nicht aus dem StGB und Familienstand liegt der Mittelwert der Variablenwichtigkeit zwar gerade so über dem Cut-off, aber die Werte lassen sich nicht klar von den folgenden (in Abbildung C3 nicht mehr dargestellten) Variablen abgrenzen. Daher soll auf eine weitere Interpretation dieser Variablen verzichtet werden. Auch auf das Bundesland des Ausgangsverfahrens soll im

42 *van Buuren/Groothuis-Oudshoorn*, Journal of Statistical Software 45 (2011), Issue 3, S. 1 ff.

43 Spezifikationen: ntree = 10000, mtry wurde mit dem *caret* Paket (*Kuhn*, Journal of Statistical Software 28 (2008), Issue 5, S. 1 ff.) über ein Suchraster bestimmt (Leave-Group-Out Cross Validation; p = 0,6; fünf Iterationen), kein Pruning.

44 Die Evaluation des Modells sowie die Berechnung der Variablenwichtigkeit wurde anhand der Out-of-Bag Stichprobe (*Breiman*, S. 1 ff.) vorgenommen, um ein Overfitting zu vermeiden.

45 Vgl. *Strobl/Malley/Tutz*, Psychological Methods 2009, 323 (343).

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

weiteren Verlauf nicht näher eingegangen werden, da, wie zuvor bereits beschrieben, die inhaltliche Interpretation von Differenzen zwischen den Bundesländern nur schwer zu führen ist.

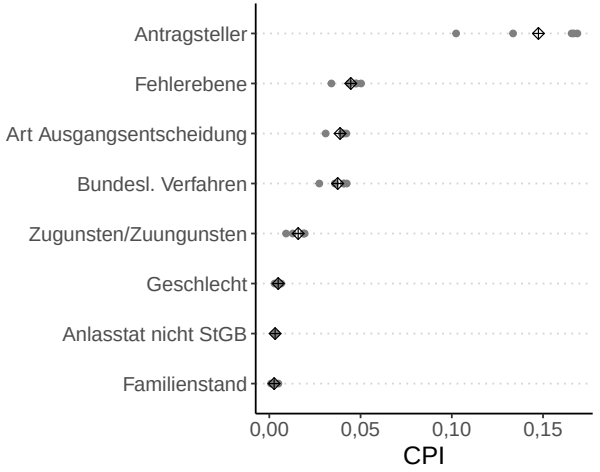


Abbildung C3: Conditional Permutation Importance für Variablen, bei denen ein Einfluss auf die Modellgüte angenommen werden kann.[46] Die Mittelwerte über alle imputierten Datensätze sind als Diamanten dargestellt.

Die Unterschiede in der Erfolgsquote der Anträge in Abhängigkeit vom Antragsteller und der Ausgangsentscheidung sind bereits oben ersichtlich geworden (vgl. Tabelle C8 und Tabelle C9) und daher wenig überraschend. Dennoch ist bemerkenswert, wie maßgeblich der Antragsteller für die Vorhersage des Antragserfolges auch unter Kontrolle konkurrierender Variablen ist. Um weitere Einblicke in die Zusammenhänge zwischen den Variablen zu gewinnen, wurde aufbauend auf der vorherigen Analyse in einem nächsten Schritt ein einfacheres Modell in Form eines einzelnen Entscheidungsbaumes berechnet (hier *Conditional Inference Tree* aus dem Paket *partykit*[47]). Einzelne Entscheidungsbäume bieten den Vorteil, dass sie gut graphisch dargestellt werden können und somit mögliche Interaktionen zwischen Variablen anschaulich gemacht werden können. Der Nachteil

46 Cut-off nach Strobl et al., 2009, S. 343.
47 *Hothorn/Zeileis*, Journal of Machine Learning Research 16 (2015), 3905 (3905 ff.).

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

bei diesen Modellen liegt in ihrer Instabilität.[48] Es ist daher wichtig zu bedenken, dass die abgebildete „Struktur" nur eine Möglichkeit von vielen darstellt, um die Daten zu gruppieren.

Der Blick auf die Verteilung der Erfolgsquoten im unteren Teil der Abbildung C4 zeigt, zunächst, dass es zwei Konstellationen gibt, die jeweils eine hohe Chance haben, mit einem erfolgreichen Wiederaufnahmeantrag eine Abänderung der ursprünglichen Entscheidung zu erreichen. Im ersten Fall sind dies Anträge, die von der Staatsanwaltschaft zugunsten der verurteilten Person gestellt werden, zum Zweiten Anträge, die von der Verteidigung oder über die Geschäftsstelle gestellt werden, sich auf ein Ausgangsverfahren mit abgekürztem Urteil oder Strafbefehl beziehen und die Schuldfrage ansprechen. In diesen Konstellationen erreichen die Erfolgschancen 80 % und mehr. Dem gegenüber werden Wiederaufnahmeanträge, die von der Verteidigung oder über die Geschäftsstelle gestellt werden und die sich auf ein Urteil im Ausgangsverfahren beziehen, mit größerer Wahrscheinlichkeit bereits im Aditionsverfahren abgelehnt. Diesen Ausgang erfahren auch eher Anträge der Verteidigung bzw. über die Geschäftsstelle gestellte Anträge, die sich auf ein abgekürztes Urteil oder einen Strafbefehl beziehen, wenn sie nicht die Fehlerebene der Schuldfrage betreffen (Erfolgschancen: ca. 30 %). Interessant ist schließlich, dass Wiederaufnahmeanträge der Staatsanwaltschaft, die zuungunsten der verurteilten Person gestellt werden, zwar häufig zur Wiederaufnahme des Verfahrens führen, jedoch relativ häufig nicht zu einer Änderung der ursprünglichen Entscheidung führen. Allerdings sind die Fallzahlen in dieser Konstellation sehr gering und die Befunde deshalb nur mit Vorbehalt zu verallgemeinern.

Diese multivariate Analyse über Entscheidungsbäume zeigt einmal mehr, dass generalisierende Aussagen zum Erfolg von Wiederaufnahmeanträgen und Wiederaufnahmeverfahren, wie sie sich vereinzelt in der einschlägigen Literatur finden,[49] die Realität der Rechtspraxis nicht abbilden können. Zwar zeigen sich einige wenige Merkmale, wie der Antragsteller und die Richtung des Antrags (zugunsten/zuungunsten) als deutlich prägend für den Erfolg des Antrags bzw. Verfahrens, aber weitere Merkmale wie die Fehlerebene und die Art der Ausgangsentscheidung können sich je nach Konstellation ebenfalls erheblich auswirken. Daher ist bei Aussagen über den Antrags- und Verfahrenserfolg bei der Wiederaufnahme eine sehr differenzierte Betrachtung notwendig.

48 Vgl. *Strobl/Malley/Tutz*, Psychological Methods 2009, 323 (331 f.).
49 Z. B. *Eschelbach/Geipel/Hettinger/Meller/Wille*, GA 2018, 238 (239).

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

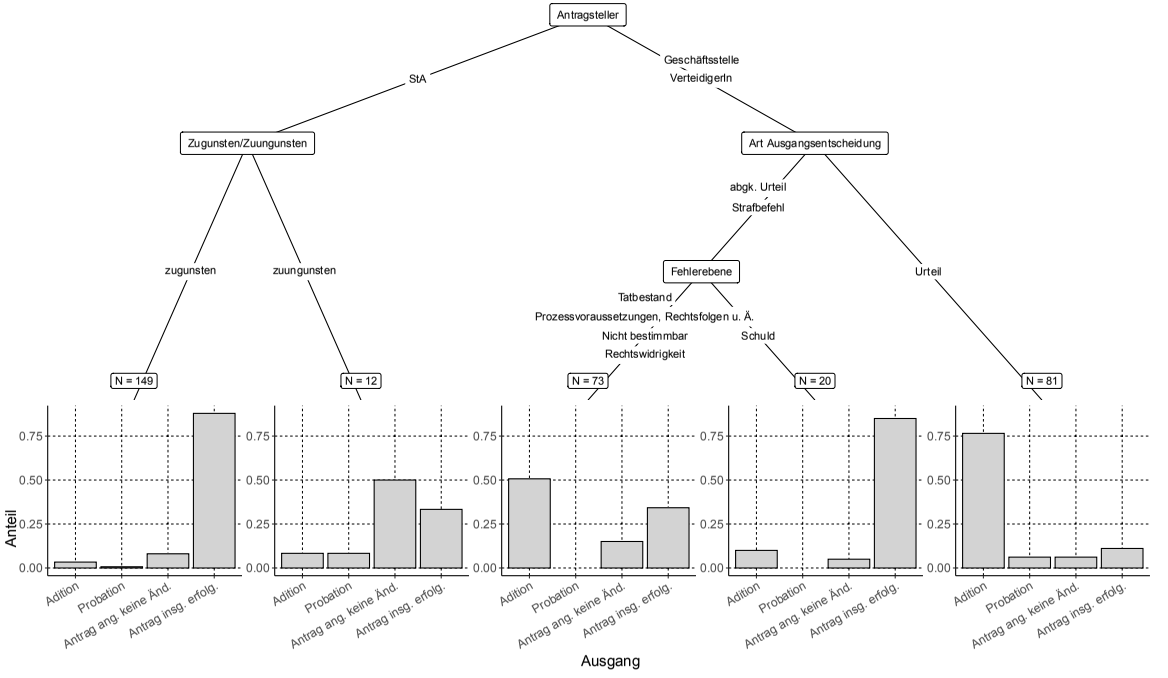


Abbildung C4: Conditional Inference Tree (α = 0,05) mit dem Ausgang des Wiederaufnahmeantrags als Kriterium und den folgenden Variablen als Prädiktoren: Art der Ausgangsentscheidung, Fehlerebene laut WAA, Antragsteller, zugunsten/zuungunsten. Abgebildet ist das Modell für einen imputierten Datensatz. Die Modelle für die anderen imputierten Datensätze unterscheiden sich nicht in ihrer Struktur.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

9. Zusammenfassung

Die vorliegende quantitative Analyse basiert auf einer Stichprobe von 512 Akten. In Bezug auf die Straftatbestände zeigt sich, dass 83 % auf Rechtsnormen des Strafgesetzbuches zurückzuführen sind, wobei Eigentums- und Vermögensdelikte am häufigsten sind, gefolgt von Körperverletzungsdelikten und Beleidigungsdelikten.

Die früheste Tatbegehung in der betrachteten Stichprobe ereignete sich bereits 1974. Der Tatzeitpunkt der meisten Delikte lag aber in den 2000er Jahren. Die Verurteilungen erfolgten hauptsächlich durch einen Strafbefehl oder ein nicht abgekürztes Urteil. Zumeist wurden in diesen Ausgangsverfahren Geldstrafen verhängt.

Die hier betrachteten betroffenen Personen sind zu 88,7 % männlich, mit einem Durchschnittsalter von 38,2 Jahren. In Bezug auf die Antragstellung des Wiederaufnahmeantrags zeigt sich, dass etwa ein Drittel der Erstanträge von der Staatsanwaltschaft, ein weiteres Drittel von der verurteilten Person selbst und das restliche Drittel von deren Verteidigern gestellt wurden. Der erste Wiederaufnahmeantrag erfolgte häufig etwa ein bis zwei Jahre nach der Verurteilung. Von den Anträgen wurden insgesamt 48,6 % im Additionsverfahren abgelehnt, 1,4 % wurden im Probationsverfahren abgelehnt und 44,7 % wurden angenommen. In 37,9 % der Fälle führten Wiederaufnahmeanträge zu einer abweichenden Entscheidung des Gerichts.

Der Erfolg der Anträge variiert maßgeblich in Abhängigkeit von der antragstellenden Person oder Stelle und der Art der Ausgangsentscheidung (höhere Erfolgsaussichten haben Anträge, die von der Staatsanwaltschaft gestellt werden, und Fälle, die sich auf Strafbefehlsverfahren beziehen). Weitere relevante Einflussfaktoren für den Erfolg der Anträge sind die Richtung des Antrags (zugunsten/zuungunsten) und die im Antrag angeführte Fehlerebene (z. B. die Anfechtung der Schuldfähigkeit).

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

D. Festgestellte und reklamierte Fehler

Erik Penther, Karsten Altenhain (Heinrich-Heine-Universität Düsseldorf)

Im Folgenden soll analysiert werden, in welchen der 512 Verfahren Fehler aufgetreten sind und welche Ursachen diese haben. Ein „Fehler" im Sinne des vorliegenden Kapitels liegt vor, wenn eine abschließende, rechtskräftige Entscheidung[1] des Ausgangsverfahrens mit diesem Schuld- oder Strafausspruch oder mit dem Freispruch nicht hätte ergehen dürfen. Das schließt auch Fälle ein, in denen einer Verurteilung der bereits eingetretene Strafklageverbrauch entgegenstand. Nicht umfasst sind hingegen bloße Verfahrensfehler, die auf die inhaltliche Richtigkeit des Ergebnisses keinen Einfluss haben.[2]

Für die folgende Untersuchung wurden zu allen Akten jeweils von einem juristischen Mitarbeiter ausführliche Zusammenfassungen erstellt und auf dieser Basis die Verfahren mithilfe der Programme MAXQDA (VERBI Software 2021) und Excel (Microsoft Office 2016) ausgewertet. Dabei wurden zur Sicherung der Reliabilität alle Verfahren jeweils mit einem zweiten juristischen Mitarbeiter besprochen und abweichende Einordnungen im Wege des Konsensverfahrens geklärt.

Eine Fehleranalyse setzt voraus, dass dem Untersuchenden bekannt ist, in welchen Verfahren ein Fehler vorlag. Dabei steht jeder denkbare Ansatz vor dem Problem, dass es nie eine absolute Gewissheit über die materielle Wahrheit geben kann. Der Untersuchende kann in Erwägung ziehen, die Bestimmung selbst vorzunehmen. So schlug etwa *Peters* vor, Wiederaufnahmeverfahren zugunsten des Verurteilten in die fünf Beurteilungsstufen „zweifellos unrichtig", „wahrscheinlich unrichtig", „nicht genügend bewiesen", „möglicherweise unrichtig" und „vermutlich richtig" einzu-

1 Hiervon sind neben Urteilen und Strafbefehlen auch Beschlüsse etwa über eine nachträgliche Gesamtstrafenbildung oder einen Bewährungswiderruf umfasst.

2 Genannt seien hier als Beispiel zwei Verfahren, in denen die rechtswidrige Vereinbarung einer Punktstrafe im Rahmen einer Verständigung nach § 257c StPO nicht zu einem falschen Geständnis geführt hat. Auch nicht erfasst ist ein Verfahren, in dem in den Entscheidungsgründen lediglich die falsche Tatbestandsalternative desselben Delikts benannt wird („gebrauchen" statt „Gebrauch gestatten" bei § 6 Abs. 1 PflVG).

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

teilen.[3] Jedoch zeigen diese Kategorien bereits auf abstrakter Ebene eine fehlende Trennschärfe: Wann ist eine Entscheidung „wahrscheinlich" und wann nur „möglicherweise" unrichtig? Ebenso droht die Möglichkeit eines Bias, wenn eine Entscheidung „zweifellos" unrichtig, aber auf der anderen Seite des Spektrums nur „vermutlich" richtig sein kann. Vor allem aber stellt sich die Frage, wie man einen derart unbestimmten Maßstab konkret über 512 denkbar unterschiedlich gelagerte Verfahren hinweg konsequent und einheitlich anwenden möchte. Demgegenüber bietet sich ein formaler Maßstab an, der auf die Einschätzung der staatlichen Verfahrensbeteiligten des Wiederaufnahmeverfahrens abstellt. Natürlich sind auch diese nicht unfehlbar; sie können die gleichen Fehler machen, die hier in Bezug auf die Ausgangsgerichte untersucht werden sollen. Jedoch ist diese Wahrscheinlichkeit bei den Wiederaufnahmegerichten im Vergleich zu den Ausgangsgerichten niedriger, da ihnen mit Blick auf das Wiederaufnahmevorbringen ein Mehr an Informationen zur Verfügung steht. Im Vergleich zum Untersuchenden wiederum sind die Erkenntnismöglichkeiten des Wiederaufnahmerichters nicht nur auf den Akteninhalt beschränkt. Dabei ist auch zu berücksichtigen, dass uns die Akten von den Staatsanwaltschaften nicht stets vollständig übermittelt worden sind. Aus diesen Gründen sowie zum Zwecke der Vermeidung einer subjektiven Verfälschung der Daten durch unsere eigenen Wertungen wird im vorliegenden Kapitel für die Einordnung auf die Feststellungen der staatlichen Verfahrensbeteiligten abgestellt; in fast allen Fällen meint dies die Anerkennung des Fehlers durch das Wiederaufnahmegericht.[4]

Eine solche Anerkennung ergibt sich in der Regel aus der Entscheidung des Wiederaufnahmegerichts, mit welcher es rechtskräftig eine neue abschließende Entscheidung trifft, welche von der ursprünglichen Entscheidung im Ausgangsverfahren inhaltlich abweicht. So stellt das Wiederaufnahmegericht einen Fehler insbesondere fest, indem es eine Verurteilung aufhebt und stattdessen freispricht oder nach einem milderen Strafgesetz verurteilt. Soweit der in Frage stehende Fehler die Prozessvoraussetzungen, Rechtsfolgen u. Ä. betrifft, kommt die Anerkennung dieses Fehlers auch durch eine Einstellung (etwa beim Strafklageverbrauch) oder durch die

3 *Peters*, Fehlerquellen, Bd. 1, S. 12 f.

4 Lediglich in drei Verfahren wurde für die positive Feststellung eines Fehlers auf die unzweifelhaften Ausführungen der Staatsanwaltschaft im Wiederaufnahmeverfahren abgestellt. Dies betrifft zwei Verfahren, in denen die Entscheidung des Wiederaufnahmegerichts in der Akte fehlte, sowie ein Verfahren, in dem die Staatsanwaltschaft im Wiederaufnahmeverfahren den Strafbefehl zurücknahm.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

bloße Aufhebung der Ausgangsentscheidung (etwa bei einer fehlerhaften Gesamtstrafenbildung) zum Ausdruck. Demgegenüber wird nicht in jedem Verfahren, in dem das Wiederaufnahmegericht die Wiederaufnahme angeordnet hat, auch in der abschließenden Verfahrensentscheidung ein Fehler festgestellt. So bleibt in den Fällen, in denen ein Verfahren nach Wiederaufnahme nach §§ 153, 153a StPO eingestellt wird, meistens offen, ob das Wiederaufnahmegericht die ursprüngliche Entscheidung zumindest teilweise auch abschließend als fehlerhaft angesehen hat, da die Einstellung zumeist nicht begründet wird. Auf der anderen Seite gibt es auch Verfahren, in denen das Wiederaufnahmegericht einen Wiederaufnahmeantrag ablehnt, aber zugleich in den Entscheidungsgründen zum Ausdruck bringt, dass an sich durchaus ein Fehler vorliege, der aber mit den Mitteln des Wiederaufnahmeverfahrens nicht angegriffen werden könne.[5]

Nach dieser Maßgabe wurden in 203 der 512 untersuchten Wiederaufnahmeverfahren (39,6 %) Fehler bei einer rechtskräftigen Entscheidung im Ausgangsverfahren festgestellt. Diese lassen sich in drei Gruppen aufteilen:

Tabelle D1: Zahl der Verfahren auf Ebene der festgestellten Fehler (n = 203).

Fehlerebene	Verfahrensanzahl
Tatbestandserfüllung	78 (38 %)
Schuld	66 (32,2 %)
Prozessvoraussetzungen, Rechtsfolgen u. Ä.	59 (28,8 %)
Fehler unbekannt	2 (1 %)
Gesamt	205[6]

Auffällig ist hier zunächst, dass lediglich 38 % der festgestellten Fehler auf der Ebene der Tatbestandserfüllung liegen. Dies ist die Fallgruppe, an die mit Blick auf das Schlagwort „Fehlurteile“ üblicherweise gedacht wird. Nur diese Fälle betreffen Verfahren, in denen dem Ausgangsverfahren ein Irrtum über die Täterschaft des Beschuldigten zugrunde liegt. Demgegenüber

5 In Bezug auf die Verfahrensausgänge (s. Abbildung C2) umfassen die Verfahren mit festgestellten Fehlern alle 194 Verfahren, in denen es zu einer Abweichung von der Entscheidung des Ausgangsverfahren kam, ferner drei Verfahren, die im Additionsverfahren gescheitert sind, drei Verfahren, in denen nach Wiederaufnahme eingestellt wurde, zwei Verfahren, in denen die Entscheidung über den Wiederaufnahmeantrag unklar ist (hier wurde auf die Feststellungen der Staatsanwaltschaft abgestellt, s. Fn. 4) sowie ein Verfahren, in dem nach Wiederaufnahme der Strafbefehl zurückgenommen wurde.

6 Die Summe der Einzelwerte übersteigt die Zahl der Verfahren mit festgestellten Fehlern, da in zwei Verfahren Fehler auf zwei verschiedenen Ebenen festgestellt wurden.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

lässt die Mehrheit der festgestellten Fehler (61 %) die im Ausgangsverfahren angenommene Täterschaft des Verurteilten unberührt.

Die auf den drei Ebenen im Einzelnen festgestellten Fehler sind ausgesprochen divers und erfordern eine individuelle Betrachtung. Eine große Gemeinsamkeit soll jedoch bereits im Vorfeld hervorgehoben werden: In 137 der 203 Verfahren mit festgestellten Fehlern (67,5 %)[7] ist der Fehler mit einem insoweit rechtskräftig gewordenen Strafbefehl verwirklicht worden.[8] Dies betrifft mit Ausnahme der Kategorie der fehlerhaften Gesamtstrafenbildung[9] einen bedeutenden Teil der Fälle in allen größeren Fehlerkategorien; mehrere Fehlerkategorien beruhen sogar ausschließlich auf Strafbefehlen. Aus diesem Grund wird das Strafbefehlsverfahren bei der Untersuchung der einzelnen Fehlerkategorien jeweils mit Blick darauf beleuchtet, inwiefern es zu den entstandenen Fehlern beigetragen haben kann. Bereits jetzt lässt sich jedoch feststellen, dass die Verurteilten allein deshalb eine nicht unerhebliche Mitverantwortung für die entstandenen Fehler tragen, weil sie den vorhandenen Rechtsweg nicht ausgeschöpft haben. Auch in den 66 Verfahren, in denen der festgestellte Fehler nicht mit einem Strafbefehl verwirklicht wurde, legten die Verurteilten lediglich in sechs Verfahren eine zulässige Berufung oder Revision gegen die fehlerhafte Entscheidung ein.[10]

Im Folgenden sollen zunächst in den Unterkapiteln I. bis III. die innerhalb der einzelnen Ebenen konkret festgestellten Fehler untersucht werden. Dabei wird darauf eingegangen, ob es sich um bereits bei *Peters*' Untersuchung bekannte Fehler oder um neue Fehler handelt. Auch wird jeweils betrachtet, inwiefern die Untersuchung von Wiederaufnahmeverfahren ge-

7 Auch in einer Untersuchung in der Schweiz stellte sich das Strafbefehlsverfahren als bedeutende Fehlerquelle heraus: Es betraf 159 von 236 (67,4 %) erfolgreichen Revisionsgesuchen aus den Jahren 1995 bis 2004, s. *Gilliéron*, University of Cincinnati Law Review 2013, 1145 (1158 f.). Demgegenüber wurden noch bei *Peters*, Fehlerquellen, Bd. 1, S. 5 lediglich in 111 der 1.115 Wiederaufnahmeverfahren (10 %) die Ausgangsverfahren durch rechtskräftigen Strafbefehl entschieden, wobei *Peters*, Fehlerquellen, Bd. 2, S. 295 f. gerade beim Strafbefehl Lücken bei der Erfassung von Wiederaufnahmeverfahren in seiner Studie vermutete.

8 Dies schließt Fälle ein, in denen ein Einspruch auf den Rechtsfolgenausspruch beschränkt wurde oder wegen Ausbleibens des Angeklagten verworfen wurde.

9 Welche allein 28 der 66 Verfahren mit festgestellten Fehlern (42,4 %) ausmacht, in denen der Fehler nicht mit einem Strafbefehl verwirklicht wurde.

10 Nicht eingeschlossen sind Fälle, in denen das Rechtsmittel zurückgenommen oder wegen Ausbleibens des Angeklagten verworfen wurde.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

nerell geeignet ist, entsprechende Fehler aufzudecken.[11] Einen Schwerpunkt bildet die Analyse, wie die Fehler entstanden sind und welche Faktoren sie begünstigt haben. Auf dieser Basis wird jeweils erörtert, ob in Zukunft Maßnahmen ergriffen werden können, die die Fehler vermeiden oder zumindest das Fehlerrisiko reduzieren können. Im Anschluss werden im Unterkapitel IV. die 309 Verfahren untersucht, in denen Fehler lediglich reklamiert, aber nicht von den Wiederaufnahmegerichten festgestellt wurden. Hier wird darauf eingegangen, welchen Inhalt und welche Substantiiertheit die Anträge aufweisen und ob es hier Verfahren gibt, in denen nachweislich falsche Entscheidungen nicht aufgehoben wurden.

I. Festgestellte Fehler auf Tatbestandsebene

In 78 Verfahren betrifft der Fehler die Frage der Tatbestandserfüllung. Hiervon erfolgten vier Wiederaufnahmeverfahren zuungunsten des Beschuldigten. Diese vier Verfahren fallen ausschließlich in die Fehlerkategorie „Falsche Aussagen".

Tabelle D2: Festgestellte Fehler auf Tatbestandsebene (n = 78).

Fehlerkategorie	Verfahrensanzahl
Falsche Aussagen	22 (27,8 %)
Personenverwechselungen	20 (25,3 %)
Verkennen des Vorliegens der erforderlichen Fahrerlaubnis	15 (19 %)
Verkennen des Vorliegens der erforderlichen Fahrzeugversicherung	4 (5,1 %)
Verkennen des Vorliegens des erforderlichen Fahrscheins	3 (3,8 %)
Aufenthaltsrecht	3 (3,8 %)
Sonstige Einzelfälle	12 (15,2 %)
Gesamt	79[12]

11 Nicht verkannt werden soll dabei, dass unabhängig vom Anwendungsbereich des Wiederaufnahmerechts die Beschränkung der Untersuchung auf Wiederaufnahmeverfahren als solche bereits die Entscheidung für eine alleinige Betrachtung der durch Wiederaufnahmeanträge ins Hellfeld getretenen Verfahren darstellt; vgl. hierzu auch *Kölbel/Puschke/Singelnstein*, GA 2019, 129 (132 f.).

12 Die Summe der Einzelwerte übersteigt die Zahl der Verfahren mit festgestellten Fehlern auf Tatbestandsebene, da in einem Verfahren der Fehler zwei verschiedenen Kategorien zuzuordnen ist.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

1. Falsche Aussagen

Die 22 Verfahren mit falschen Aussagen in Form von Zeugenaussagen oder Geständnissen des Beschuldigten haben einen Anteil von 10,8 % an allen Verfahren mit festgestellten Fehlern. Sie werden in Kapitel E behandelt.

2. Die Personenverwechselung

In 20 Verfahren beruht der Fehler auf einer Personenverwechselung. Hier wurde infolge von Irrtümern der Strafverfolgungsbehörden bei der Feststellung der Personendaten eine Person bestraft, die die Tat in Wahrheit nicht begangen hat. Von dieser Kategorie nicht umfasst sind die falschen Personenidentifikationen, bei denen der Fehler auf einem Irrtum des Zeugen beim Wiedererkennen des Täters beruht.[13]

a. Häufigkeit des Auftretens der Fallgruppe im Datensatz

Die Personenverwechselung betrifft 9,9 % aller Verfahren mit festgestellten Fehlern und bildet damit zugleich die zweitgrößte Fehlerkategorie auf Tatbestandsebene.[14] Derartige Personenverwechselungen traten bereits bei *Peters* auf, wenn auch weniger häufig.[15] Es stellt sich bisweilen die Frage, ob es sich tatsächlich um einen materiellen Fehler im Sinne der vorliegenden Untersuchung (Verurteilung einer unschuldigen Person) oder nur um eine formale Falschbezeichnung (Verurteilung des wahren Täters unter falschem Namen) handelt: *Peters* selbst lehnte in manchen Fällen die Durchführung eines Wiederaufnahmeverfahrens ab und befürwortete stattdessen eine Berichtigung des Urteils oder auch des Strafbefehls.[16] Diese

13 Zu diesen drei Fällen s. ebenfalls Kapitel E.II.2.

14 Auch in der Schweizer Untersuchung (s. Fn. 7) waren vergleichbare Personenverwechselungen eine bedeutende Fehlerquelle. Sie traten in 54 von 236 Verfahren (22,9 %) auf, s. *Gilliéron*, University of Cincinnati Law Review 2013, 1145 (1160 f.).

15 Bsp. für vergleichbare Fälle bei *Peters* stellen die Fälle Nr. 7, 77, 244, 271, 352, 431, 721, 909 und 961 in *Peters*, Fehlerquellen, Bd. 1, S. 316, 365, 391 f., 453, 475, 499 f., 506 dar. Eine genaue Bezifferung ist nicht möglich, da bisweilen zu wenig Informationen zu den Verfahren vorhanden sind, um diese nach Maßgabe der hiesigen Kategorisierung, welche Fälle des Wiedererkennens nicht einschließt, zuordnen zu können. Bsp. für derartige Unklarheiten sind die Fälle Nr. 189, 249, 292, 390, 638 und 674 in *Peters*, Fehlerquellen, Bd. 1, S. 150 f., 362, 454, 500.

16 So bei den Fällen Nr. 271 und 431 in *Peters*, Fehlerquellen, Bd. 1, S. 316, 453.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Lösung wurde nach intensiver Diskussion zwischen Staatsanwaltschaft und Wiederaufnahmegericht auch in einem der hier untersuchten Verfahren gewählt, in dem es so letztlich nicht zur Feststellung eines Fehlers kam: Hier wurde der wahre Täter mit dem Ausweis eines anderen identifiziert und nach durchgeführter Hauptverhandlung unter diesem Namen verurteilt. Die Annahme, dass sich das Urteil dennoch gegen den wahren Täter richtet und insofern nur eine Berichtigung erforderlich ist, ist nachvollziehbar, da hier der wahre Täter in der Hauptverhandlung anwesend war und insofern recht eindeutig ist, dass sich das Urteil auf ihn beziehen soll.[17] Demgegenüber kann es nicht mehr überzeugen, wenn in einem anderen der hier untersuchten Verfahren der Weg der Berichtigung bei einem Strafbefehl von Seiten der Staatsanwaltschaft vorgeschlagen wurde, obwohl es hier gerade keine klarstellende Hauptverhandlung gab;[18] das Gericht lehnte diesen Vorschlag daher auch ab, sodass es letztlich zum Wiederaufnahmeverfahren und zur Feststellung des Fehlers kam. Insofern wurde hier in allen 20 Verfahren, die jeweils auf Strafbefehlen beruhten, zutreffend von einem materiellen Fehler ausgegangen. Jedoch kann nicht ausgeschlossen werden, dass es andere Verfahren gibt, in denen auch bei Strafbefehlen der Weg der Berichtigung gewählt wird, sodass es Fälle geben könnte, die mit der Untersuchung von Wiederaufnahmeverfahren nicht erfasst werden.

b. Ursachen der Personenverwechselung

Die Personenverwechselung lässt sich in zwei Gruppen unterteilen: Zum einen führten in zwölf Verfahren falsche Angaben des wahren Täters über seine Identität zu der Verwechselung. Zum anderen findet die Verwechselung in acht Verfahren allein intern bei den Strafverfolgungsbehörden ihren Ursprung.

17 Vgl. BVerfG, BeckRS 2010, 54625, Rn. 20 ff.; BGH, NStZ-RR 1996, 9; OLG Düsseldorf, NStZ 1994, 355; KG, NStZ-RR 2004, 240 (241); OLG Stuttgart, BeckRS 2020, 32280, Rn. 4; zweifelnd *Perels*, NStZ 1985, 538.

18 Dieser Fall ist eher vergleichbar mit BGH, NStZ 1990, 290 (291), welcher die Berichtigung von Anklage und Eröffnungsbeschluss ablehnt, wenn sich der unrichtig angegebene Name auf eine tatsächlich existierende Person bezieht.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

aa. Verwechselung infolge interner Versäumnisse der Strafverfolgungsbehörden

Im Falle der Verwechselung durch die Strafverfolgungsbehörden findet diese ihre Ursache zumeist in einer Überschneidung von Personendaten. In sechs der acht Verfahren bezieht sich die Verwechselung auf einen Familienangehörigen, davon in fünf Fällen auf Geschwister des gleichen Geschlechts und in einem Fall auf den Vater anstelle seines Sohnes. Bei drei Geschwisterpaaren handelte es sich um Zwillinge. Die Familienangehörigen hatten jeweils den gleichen Nachnamen, im Falle des Vaters trug dieser auch den gleichen Vornamen wie sein Sohn. In drei Fällen teilten sich die Angehörigen zumindest phasenweise auch die gleiche Anschrift.

In fünf der acht Verfahren ist davon auszugehen, dass es beim Abruf von Daten aus Datenbanken (Bundeszentralregister, Abfrage beim Einwohnermeldeamt) aufgrund der sehr ähnlichen Personendaten zu Flüchtigkeitsfehlern bei Polizei oder Staatsanwaltschaft kam, durch welche die Daten der falschen Person in die Akte Eingang fanden. In diesen Fällen finden sich in allen Verfahren vor der Einführung der falschen Personendaten auch aktenkundige Angaben zu den richtigen Personendaten, welche einen Hinweis auf die Verwechselung hätten geben können. In zwei Verfahren sind derartige Widersprüche bei der Staatsanwaltschaft auch aufgefallen; man ging dann aber doch davon aus, dass es sich um dieselbe Person handele. In anderer Form tritt ein Flüchtigkeitsfehler in einem Verfahren auf, in dem die Staatsanwaltschaft von einem Fahren ohne Fahrerlaubnis ausging, obwohl im aktenkundigen Protokoll ausdrücklich angekreuzt war, dass die betroffene Person nur Beifahrerin war, welche lediglich wegen des Nichtanschnallens ihres Sohnes belangt werden sollte.

In zwei Fällen ist der Fehler demgegenüber auf die unzureichende Überprüfung der visuellen Übereinstimmung zurückzuführen: In einem Verfahren begnügte man sich für die Feststellung der Täterschaft eines Fahrers mit dem Abgleich des Blitzerfotos mit dem Passbild des Ehemanns der Halterin, obwohl in Wahrheit sein Bruder gefahren war. In einem anderen Verfahren hatte ein Taxifahrer einen Fahrgast oberflächlich beschrieben („Mitte 20, blond, ca. 1,80 groß“), der das Beförderungsentgelt nicht entrichtet hatte und stattdessen in ein Mehrfamilienhaus gegangen war. Die Beamten gaben diese Beschreibung gegenüber einem Nachbarn wieder, welcher diese Beschreibung auf einen der Anwohner bezog. In dessen Wohnung traf man nur den Mitbewohner an, welcher angab, dass der Anwohner nicht anwesend sei; man fand ihn bei der Durchsuchung der Wohnung

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

und Kellerräume auch nicht auf. Dennoch ging man von der Täterschaft des Anwohners aus, ohne diesen auch nur persönlich anzutreffen oder gar eine Gegenüberstellung mit dem Taxifahrer herbeizuführen.

bb. Verwechselung infolge falscher Angaben des wahren Täters

Auch bei der Angabe einer falschen Identität durch den wahren Täter wird der Verdacht nicht selten auf ein Familienmitglied abgelenkt. So wurden deren Personendaten in fünf Fällen benutzt, in vier Fällen handelt es sich um Geschwister des gleichen Geschlechts, in einem Fall um die Mutter der wahren Täterin. Wie drei Verfahren dieser Gruppe zeigen, lässt sich dies vor allem darauf zurückführen, dass der wahre Täter häufig einen leichten Zugriff auf Unterlagen seiner Familienmitglieder hat (Ausweis, Kontodaten, an diese adressierte Unterlagen). Zum anderen wurde in einem Verfahren die Belastung auch bewusst vom Bruder des wahren Täters hingenommen.

Innerhalb der zwölf Fälle der falschen Angaben über die Identität lässt sich danach unterscheiden, wie die Personendaten festgestellt wurden.

(1) Kein persönliches Antreffen des Täters bei Aufdeckung der Tat

In vier der zwölf Verfahren wurde der wahre Täter nicht unmittelbar persönlich gestellt; die falsche Identität brachte er vielmehr bereits im Vorfeld oder während der Tatbegehung ein. So verwendete eine Täterin mit Zustimmung ihrer Mutter deren *eBay*- und Bankkonto. Teilweise gab die Täterin dabei auch ihren eigenen Namen an; der Ermittlungsbeamte stellte jedoch gerade aufgrund seiner Erfahrung, dass Identitätsdiebstahl im Internet häufig vorkomme, nachvollziehbarer Weise auf die gesicherte Identität der Bankkontoinhaberin ab. Ähnlich plausibel ist die Annahme der Identität durch die Ermittlungsbehörden in einem Fall, in dem es den wahren Tätern auf unbekannte Weise gelungen war, den Namen eines in Wahrheit völlig unbeteiligten Ausländers als Geschäftsführer der für die Taten genutzten GmbH ins Handelsregister eintragen zu lassen und diesen in einer deutschen Stadt beim Einwohnermeldeamt anzumelden, obwohl er dort nie gelebt hat. Mit Blick auf die öffentliche Beglaubigung nach § 39 GmbHG[19] ist nachvollziehbar, dass die Identität hier nicht weiter in Frage

19 Vgl. MüKo-GmbHG/*Stephan*/*Tieves*, § 39 Rn. 22, 30.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

gestellt wurde. Bereits äußerst fragwürdig erscheint es hingegen, dass man in einem Fall des Tankstellenbetruges für die Feststellung der Identität die Angaben ausreichen ließ, die der Mitarbeiter der Tankstelle den Fahrzeugpapieren entnommen hatte, welche vom wahren Täter, dem das Fahrzeug geliehen worden war, vorgelegt wurden; denn es ist keineswegs unüblich, dass der Fahrzeugführer nicht mit dem Fahrzeughalter übereinstimmt. Voreilig zufriedengegeben mit einer falschen Identität hat man sich auch in einem Fall, in dem die Mieterin eines für Zigarettenschmuggel verwendeten Fahrzeugs angab, damit einem Stammkunden ihres Friseursalons einen Gefallen getan zu haben, der sie um Hilfe bei der Anmietung gebeten habe, da die Autovermietung nur an Firmen vermiete. Hier hätte man erkennen müssen, dass der wahre Täter (der im Übrigen auch gefälschte Kennzeichen benutzt hatte) mit diesem Vorgehen offensichtlich seine Identität verschleiern wollte und antizipiert hatte, dass das Auto identifiziert werden könnte und die Spur dann zum Mieter zurückführen würde; dann aber drängte sich die Schlussfolgerung auf, dass der wahre Täter auch der Mieterin nicht seine wahre Identität mitgeteilt haben konnte.

(2) Sich Ausweisen mit entwendeten Ausweispapieren

In drei der zwölf Verfahren wurde der wahre Täter bei der Tat von der Polizei gestellt und wies sich mit entwendeten Lichtbildausweisen (Personalausweis, Reisepass, Führerschein) aus. In zwei Fällen handelte es sich um Ausweispapiere aus dem EU-Ausland. In zwei der drei Verfahren ist unklar, ob der wahre Täter und der Ausweisinhaber sich ähnlich sahen. In einem Verfahren hatte der wahre Täter das Lichtbild im Ausweis ausgetauscht. Bemerkenswerter Weise war die diesem Verfahren zugrundeliegende Straftat gerade eine Urkundenfälschung am besagten Ausweisdokument; der zunächst wegen eines Ladendiebstahls aufgegriffene Täter hatte das Geburtsdatum handschriftlich geändert. Doch obwohl wenig später sogar ein Dokument zur Akte fand, nach dem der Ausweis im Schengen-System zwecks Sicherstellung / Identitätsfeststellung des Besitzers ausgeschrieben sei (der Inhaber hatte bereits drei Monate zuvor den Diebstahl des Ausweises im EU-Ausland angezeigt), kamen bei den Strafverfolgungsbehörden keine Zweifel an der Identität auf. In den beiden übrigen Verfahren lässt sich nicht feststellen, dass den Strafverfolgungsbehörden ein Versäumnis vorzuwerfen ist; vielmehr hatten die Ausweisinhaber ihre Unterlagen nicht hinreichend gesichert. Im einen Verfahren lag der Ausweis im Elternhaus,

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

wo ihn der Bruder an sich nahm; hier besteht auch die Möglichkeit, dass dieser dem Inhaber geähnelt haben könnte. Im anderen Verfahren hatte der Inhaber in seiner Urlaubsabwesenheit seine Schlüssel zur Wohnung einem Freund gegeben, der dann seinen Führerschein an sich nahm.

(3) Feststellung der Identität ohne Ausweispapiere trotz persönlichen Antreffens

In fünf der zwölf Verfahren wurde der wahre Täter bei der Tatbegehung angetroffen, führte aber keine Ausweispapiere bei sich und teilte seine vermeintliche Identität jeweils mündlich mit. In vier Verfahren wurde der Täter von der Polizei gestellt. Nachdem die Täter jeweils nach Ausweispapieren durchsucht worden waren, wurden von den Beamten unterschiedliche Wege zur Identitätsfeststellung gewählt: In einem Verfahren wurde der Täter auf die Polizeiwache verbracht und mittels des Fast-ID-Verfahrens identifiziert. Da jedoch im polizeilichen Auskunftssystem (POLAS) die vom Täter (schon öfter so) angegebenen Personalien diesem als Aliaspersonalien zugeordnet waren, wurde sein Profil bei der Abfrage der Personalien angezeigt, sodass man die Angaben des Täters für richtig hielt.[20] In einem anderen Verfahren legte die wahre Täterin diverse Briefe und Unterlagen ihrer Schwester vor, die deren Namen enthielten; der aufnehmende Beamte ließ sich telefonisch eine mündliche Beschreibung der (gänzlich anders aussehenden) Schwester anhand eines Bildes im Informationssystem der Polizei (INPOL) durchgeben und bejahte auf dieser Grundlage die Übereinstimmung, unterließ es aber später, sich noch einmal selbst das Bild anzuschauen. Noch weniger Bemühungen stellten die Beamten in den beiden übrigen Verfahren an: Hier unternahm man keine weiteren Nachforschungen und vertraute schlicht auf die Angaben des wahren Täters (welche in einem Verfahren von einer Beifahrerin bestätigt worden waren). Bemerkenswert ist hier die Prioritätensetzung in einem Verfahren: Man verbrachte den Täter mit Blick auf einen Unfall nach einer Trunkenheitsfahrt zwecks Blutentnahme in ein Krankenhaus und setzte dort insgesamt fünf Beamte zur Bändigung des aggressiven Täters ein, während man zur Feststellung der Identität keinerlei weitere Maßnahmen ergriff. Ähnlich unzureichend ist die Identitätsfeststellung in einem Verfahren, in dem die

20 Aus der Akte ergibt sich, dass dieser Fehler in einem späteren Strafverfahren gegen den gleichen Täter erneut geschah. Es scheint sich insofern nicht um ein bloß einmaliges Versehen zu handeln.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Personalien eines Schwarzfahrers von einem Kontrolleur aufgenommen wurden: Hier ergab sich aus der Anzeige des Unternehmens eindeutig, dass sich der Täter durch „Selbstauskunft" ausgewiesen und keinen Lichtbildausweis vorgelegt hatte. Überdies stellte sich bei Vorbereitung des Strafbefehlsantrages heraus, dass der Täter ein falsches Geburtsdatum und eine falsche Adresse angegeben hatte. Diese Angaben ließ man mithilfe des Einwohnermeldeamtes korrigieren, ohne dass jemand daran dachte, dass all diese Umstände Zweifel an der Richtigkeit der Angaben des Täters wecken könnten.

cc. Bedeutung des Strafbefehlsverfahrens

Alle 20 Personenverwechselungen wurden durch einen Strafbefehl rechtskräftig. Auch die Fälle bei *Peters* beruhten häufig auf Strafbefehlen.[21] Es lässt sich vermuten, dass bei Strafbefehlsverfahren eine nur oberflächliche Prüfung des Akteninhalts durch die Verfahrensbeteiligten dazu führt, dass die oftmals vorhandenen Hinweise auf die Personenverwechselung übersehen werden. Die Dominanz des Strafbefehlsverfahrens kann man aber auch damit erklären, dass, wie zuvor dargestellt, im Falle einer Verurteilung, bei der der wahre Täter in der Hauptverhandlung anwesend war, trotz einer möglichen Falschbezeichnung bereits keine Verurteilung der falschen Person vorliegt und insofern auch kein Wiederaufnahmeverfahren, sondern lediglich eine Urteilsberichtigung erfolgen würde. Wäre demgegenüber der wahre Namensinhaber in der Hauptverhandlung anwesend, so würde dieser wohl in aller Regel darauf hinweisen, dass er diese Tat überhaupt nicht begangen hat, was die häufig nur unschwer zu erkennenden Mängel bei der Identitätsfeststellung in den Fokus des Verfahrens rücken würde. Insofern scheint das Strafbefehlsverfahren eine geradezu zwingende Voraussetzung für das Auftreten dieses Fehlers zu sein.

Warum die Verurteilten gegen den Strafbefehl keinen Einspruch einlegten, ergibt sich aus den Akten nicht immer. In vier Fällen handelt es sich um Ausländer, von denen drei überhaupt nicht in Deutschland ansässig sind; hier ist nachvollziehbar, dass diese damit überfordert sind, rechtzeitig auf ein Strafverfahren in einem fremden Staat zu reagieren. So war dem ausländischen Beschuldigten in einem Verfahren schon nicht bewusst, dass er zu einer anberaumten Hauptverhandlung persönlich erscheinen musste

21 Fälle Nr. 7, 77, 244, 352, 431, 909 und 961 in *Peters*, Fehlerquellen, Bd. 1, S. 365, 391 f., 453, 475, 499 f.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

und eine bloße schriftliche Stellungnahme nicht ausreichend ist. In zwei Verfahren lässt sich aber auch beobachten, dass dem wahren Täter mit dem rein schriftlichen Verfahren ermöglicht wird, seine Manipulation fortzusetzen: So hat der Täter, dem der Wohnungsschlüssel überlassen wurde, dann auch den Anhörungsbogen des Beschuldigten ausgefüllt und für diesen zurückgeschickt. In dem Verfahren, in dem die Täterin das *eBay*- und Bankkonto ihre Mutter verwendet hatte, gab die Mutter den Anhörungsbogen an die Täterin weiter und forderte sie dazu auf, sich um diese Angelegenheit zu kümmern. Man mag vermuten, dass bei Laien die Einschätzung, dass man in derartigen Fällen die Unterlagen einfach an den tatsächlich verantwortlichen Täter aus dem Familien- und Freundeskreis weitergeben kann, ohne selbst gegenüber den Behörden aktiv werden zu müssen, häufiger auftreten kann. Zum anderen lässt sich im Fall des Bruders, der die Belastung durch den wahren Täter bewusst hingenommen hat, auch beobachten, dass der Bruder hier selbst über einen Rechtsanwalt aktiv darauf hingewirkt hat, das Verfahren im Wege des Strafbefehls abzuwickeln. Insofern ermöglicht es das Strafbefehlsverfahren willigen Helfern, die Strafe auf sich zu nehmen, ohne überhaupt ein falsches Geständnis gegenüber den Behörden ablegen zu müssen.

c. Möglichkeiten zur Vermeidung von Personenverwechselungen

Bei der Frage nach der Vermeidbarkeit ist zu berücksichtigen, dass ein Teil der Ursachen der Verwechselungen nicht bei den Strafverfolgungsbehörden, sondern bei den Verurteilten anzusiedeln ist: Diese haben in fünf Verfahren den wahren Tätern den Zugriff auf verschiedene Ausweispapiere oder Unterlagen bewusst oder zumindest fahrlässig ermöglicht. Mit den Strafverfolgungsbehörden kommunizieren die Beschuldigten zumeist nicht (rechtzeitig); in zwei Verfahren, in denen sie dies taten, wurde entweder vom Beschuldigten selbst ein Strafbefehlsverfahren angeregt oder aber eine anwaltliche Stellungnahme angekündigt, die dann nicht erfolgte.

In einem Teil der Fälle müssen sich die Ermittlungsbehörden aber unzureichende Ermittlungsarbeit vorwerfen lassen. Während Flüchtigkeitsfehler, wie sie insbesondere bei ähnlichen Personendaten auftreten, noch nachvollziehbar sind und sich realistisch betrachtet im Arbeitsalltag nie ganz vermeiden lassen werden, muss den Beamten bewusst sein, dass insbesondere bloße mündliche Angaben des Täters über seine Identität niemals als ausreichend betrachtet werden können, da die Motivation des Täters, seine Identität zu verdecken, sich in jedem Strafverfahren aufdrängen sollte.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Ebenso kann eine bloße mündliche Beschreibung einer Person niemals eine tatsächliche Gegenüberstellung oder Wahllichtbildvorlage ersetzen. Lässt sich bei begründeten Zweifeln an der Identität diese auch nicht mit den Datenbanken der Polizei sicher klären, so sollten zumindest auf Basis von § 81b Abs. 1 Alt. 1 StPO Lichtbilder vom Täter angefertigt werden, um einen späteren Abgleich mit dem Beschuldigten (auf dessen Durchführung hingewirkt werden muss) durchführen zu können. Außerdem ist ein sparsamerer Gebrauch des Strafbefehlsverfahrens zu fordern: Es ist mit der Pflicht zur Sachverhaltsermittlung und Beweissicherung (§ 160 StPO) nicht vereinbar und auch höchst fehleranfällig, ein Verfahren, in dem die Daten zur Identität aktenkundig auf bloßen Selbstauskünften beruhen, in einer Weise abzuwickeln, die es ermöglicht, dass der Beschuldigte nicht persönlich in einer Hauptverhandlung mit den Vorwürfen konfrontiert wird.

3. Das Verkennen des Vorliegens der erforderlichen Fahrerlaubnis

In 15 Verfahren wurde als Fehler festgestellt, dass der Fahrer (bzw. in zwei Fällen derjenige, der ihm das Fahrzeug überlassen hat) gemäß § 21 StVG wegen Fahrens ohne Fahrerlaubnis bestraft wurde, obwohl er in Wahrheit die Berechtigung besaß, das Fahrzeug zu führen. In 13 Verfahren beruht der Fehler auf der Annahme, dass der Fahrer keine (gültige) Fahrerlaubnis habe. In zwei Fällen beruht der Fehler auf Irrtümern über die Beschaffenheit des geführten Fahrzeugs.

a. Häufigkeit des Auftretens der Fallgruppe im Datensatz

Angesichts des Umstandes, dass es sich anders als etwa bei falschen Aussagen oder Personenverwechselungen um eine deliktsspezifische Fallgruppe handelt, ist der Anteil von 7,4 % an allen Verfahren mit festgestellten Fehlern auffallend hoch. Er liegt auch etwas über dem Anteil der Verurteilten nach § 21 StVG an allen Verurteilten in der Strafverfolgungsstatistik.[22] Bei *Peters* finden sich nur einzelne vergleichbare Fälle.[23] Dabei ist das Wiederaufnahmerecht in dieser Fallgruppe nicht in der Lage, alle Feh-

22 Im Jahr 2013 gab es insgesamt 755.938 Verurteilte, von denen 41.900 (5,5 %) wegen § 21 StVG verurteilt wurden; Statistisches Bundesamt, Fachserie 10, Reihe 3, 2013 (Strafverfolgung), 2015, S. 25, 49.

23 Fälle Nr. 36, 641 und 929 in *Peters*, Fehlerquellen, Bd. 1, S. 490 f.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

lerkonstellationen zu erfassen: So wurde in einem Verfahren der Fehler zwar festgestellt, der Wiederaufnahmeantrag aber als unzulässig verworfen: Im Ausgangsverfahren war mit Blick auf die neu in Kraft getretene 3. Führerscheinrichtlinie (RL 2006/126/EG) davon ausgegangen worden, dass Fahrerlaubnissen aus dem EU-Ausland unter den Voraussetzungen des § 28 Abs. 4 S. 1 Nr. 3 FeV die Anerkennung versagt werden könne, was später vom EuGH als unionsrechtswidrig angesehen wurde.[24] Ein derartiger Fehler bei der Rechtsanwendung soll jedoch keine neue Tatsache i. S. d. § 359 Nr. 5 StPO begründen.[25] Da die vom EuGH verworfene Auffassung der zuvor herrschenden Meinung entsprach,[26] dürfte dieser Fehler nicht selten aufgetreten sein. Es wurde deswegen auch speziell mit Blick auf dieses Urteil des EuGH diskutiert, § 79 BVerfGG analog anzuwenden.[27] Da sich eine derartige Analogie bisher aber nicht in der Rechtsprechung durchgesetzt hat,[28] ist zu vermuten, dass in vergleichbaren Fällen überhaupt keine Wiederaufnahmeanträge gestellt wurden.

Der Begriff des bloßen Rechtsanwendungsfehlers wird aber teilweise auch überdehnt, wenn in einem anderen Verfahren, in dem die Verurteilung auf der Höhe der Leermasse des Fahrzeugs beruhte, die Staatsanwaltschaft behauptete, dass ein Irrtum über die Übersetzung eines niederländischen Begriffes in der Zulassungsbescheinigung und die daraus folgende Leermasse eine bloße rechtliche Falschauslegung darstelle, obwohl ein Irrtum über das tatsächliche Leergewicht des Fahrzeugs vorlag, was dann auch das Wiederaufnahmegericht zutreffend erkannte.[29]

b. Ursachen des Irrtums über die Fahrberechtigung

In drei der 15 Verfahren ergeben sich aus den Akten keinerlei Hinweise darüber, wie der Fehler entstanden ist. In den übrigen Fällen lässt sich danach unterscheiden, ob der Fehler bereits bei den Fahrerlaubnisbehörden

24 EuGH NJW 2012, 1935.

25 BGHSt 39, 75 (79); *Keil*, DAR 2012, 376 (378); KK-StPO/*Tiemann*, § 359 Rn. 19; MüKo-StPO/*Engländer/Zimmermann*, § 359 Rn. 42; *Schneider*, EuR 2017, 433 (435 f.). Dieses Problem war bereits zuvor unter Geltung der 2. Führerscheinrichtlinie nach einer Entscheidung des EuGH, NJW 2004, 1725 aufgetreten, vgl. hierzu *Säftel*, NZV 2007, 493 (494).

26 So ausdrücklich *Dauer*, NJW 2012, 1940.

27 *Schneider*, EuR 2017, 433 (443 ff.); dagegen *Keil*, DAR, 2012, 376 (378).

28 OLG Karlsruhe, BeckRS 2004, 152315, Rn. 4; NJW-RR 2006, 1459 (1461); LG Mannheim, NZWiSt 2019, 440 (441).

29 S. hierzu auch Kapitel G.III.2.b.bb.(1).

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

entstand, durch die Strafverfolgungsbehörden in das Verfahren eingeführt wurde oder vielmehr allein der Verurteilte für den Fehler verantwortlich ist.

aa. Versäumnisse im Umfeld der Fahrerlaubnisbehörden

In drei von 15 Fällen wurde die Grundlage für den Fehler bereits im Vorfeld des Strafverfahrens geschaffen. So funktionierte in einem Verfahren aus nicht näher bekannten Gründen die Rückmeldung des TÜV an die Führerscheinstelle über das Bestehen der Fahrprüfung nicht. In einem anderen Verfahren wurde dem Angeklagten die Fahrerlaubnis zwar entzogen, diese Entziehung aber dem Angeklagten aus unbekannten Gründen zunächst nicht zugestellt, sodass sie keine Wirksamkeit entfalten konnte (§ 43 Abs. 1 S. 1 VwVfG). Demgegenüber wurde in einem weiteren Verfahren die Fahrerlaubnis zwar zunächst wirksam entzogen. Es stellte sich jedoch heraus, dass diese Entziehung auf einer Fehlentscheidung der Fahrerlaubnisbehörde über die Registrierung von drei Punkten im Fahrerlaubnisregister beruhte, sodass diese Entziehung später nach § 48 VwVfG mit Wirkung für die Vergangenheit zurückgenommen wurde. Da der Verwaltungsakt zum Zeitpunkt des Strafverfahrens bestandskräftig gewesen war, erscheint die Feststellung eines Fehlers in diesem Wiederaufnahmeverfahren rechtlich fragwürdig.[30]

bb. Versäumnisse der Strafverfolgungsbehörden

In fünf der 15 Verfahren beruht der Fehler auf vermeidbaren Irrtümern der Strafverfolgungsbehörden. Die fehlerhafte Einschätzung wird dabei jeweils von der Polizei ins Verfahren eingebracht und dann von Staatsanwaltschaft und Gericht übernommen. Es zeigt sich ein Zusammenhang zu fehlendem Wissen über fahrerlaubnisrechtliche Regelungen und Datenbanken.

30 Das gilt jedenfalls dann, wenn man der h. M. folgt, wonach § 21 StVG nur eine wirksame, nicht aber auch materiell rechtmäßige Entziehung der Fahrerlaubnis voraussetzt; vgl. Hentschel/*König*/Dauer, Straßenverkehrsrecht, § 21 StVG Rn. 7; NK-GVR/*Kerkmann*, § 21 StVG Rn. 32. Anders ist es, wenn man bei belastenden Verwaltungsakten auch deren materielle Rechtmäßigkeit verlangt; vgl. MüKo-StGB/*Schmitz*, Vor § 324 Rn. 88 ff. zum Umweltstrafrecht m. w. N.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Zwei Fälle weisen Bezüge zum Unionsrecht auf. Hierunter fällt der eingangs bereits erwähnte Fall der fehlerhaften Rechtsanwendung mit Blick auf eine spätere Entscheidung des EuGH: Dem Beschuldigten war infolge einer Trunkenheitsfahrt die deutsche Fahrerlaubnis entzogen worden. Nach Ablauf der Sperrfrist erwarb er im Laufe des Jahres 2010 eine polnische Fahrerlaubnis und wurde Mitte des Jahres 2011 bei einer Fahrt angehalten. Mit Blick auf das Prinzip der gegenseitigen Anerkennung stellte sich die Frage, ob die Fahrberechtigung auch in Deutschland gegeben oder gemäß § 28 Abs. 4 S. 1 Nr. 3 FeV[31] ausgeschlossen war.[32] Der EuGH hatte bereits zuvor unter Berufung auf die Bedeutung der Anerkennung für die Freizügigkeit mehrfach entschieden, dass die Anerkennung der Fahrerlaubnis nicht abgelehnt werden dürfe, wenn sie wie hier erst nach Ablauf der Sperrfrist ausgestellt worden ist, da sonst die (als Ausnahmeregelung eng auszulegende) Möglichkeit der Verweigerung der Anerkennung zeitlich unbegrenzt wäre, was aber eine Negation des Grundsatzes der Anerkennung selbst darstelle.[33] Jedoch war der Verordnungsgeber der FeV der Auffassung gewesen, dass dieser Grundsatz der gegenseitigen Anerkennung durch die insoweit Anfang 2009 in Kraft getretene 3. Führerscheinrichtlinie eingeschränkt worden sei und die Regelungen über die Nichtanerkennung nicht mehr eng auszulegen seien.[34] Überdies führte er § 28 Abs. 4 S. 3 FeV ein, welcher eine unbegrenzte Verweigerung der Anerkennung ausschließt und stattdessen auf die Tilgungsfrist im Fahreignungsregister abstellt; hiermit sah der Verordnungsgeber die Anforderungen des EuGH gewahrt.[35] In der Folge war innerhalb der Rechtsprechung umstritten, inwieweit § 28 Abs. 4

31 Soweit es hier maßgeblich ist, sind die im Folgenden benannten Normen der FeV in der damals geltenden Fassung vom 19.1.2009 bis heute unverändert geblieben.

32 Da in dem Verfahren der Verdacht des „Führerscheintourismus" auch aus Sicht der aufnehmenden Polizeibeamten nahelag, könnte man auch an eine fehlende Berechtigung aufgrund von § 28 Abs. 4 S. 1 Nr. 2 FeV denken. Da sich die Zweifel an der Wahrung des Wohnsitzprinzips jedoch nicht aus dem Führerschein selbst oder aus Informationen des Ausstellungsmitgliedstaates ergaben, fehlt es an den (von der Norm insoweit ausdrücklich benannten) gesetzlichen Voraussetzungen.

33 EuGH, NJW 2004, 1725 Rn. 71 ff.; 2006, 2173 Rn. 24 ff.; 2007, 1863 Rn. 26 ff.; 2008, 2403 Rn. 63 ff.

34 BR-Drucks. 851/08, S. 7 f.: Dies machte er daran fest, dass Art. 11 Abs. 4 S. 2 RL 2006/126/EG im Vergleich zu Art. 8 Abs. 4 S. 1 RL 91/439/EWG kein Ermessen mehr vorsieht. Diese Argumentation war von Anfang an fragwürdig, da der EuGH hierauf nicht abgestellt hat, vgl. BVerfG, SVR 2011, 468 (471); Hentschel/König/*Dauer* (41. Aufl.), § 28 FeV Rn. 30.

35 BR-Drucks. 851/08, S. 11 f. Zur fehlenden Vergleichbarkeit von Sperr- und Tilgungsfrist s. BVerfG, SVR 2011, 468 (472).

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

S. 1 Nr. 3 FeV nunmehr unionsrechtskonform ist.[36] Vor diesem Hintergrund könnte man meinen, dass es den Verfahrensbeteiligten nicht vorwerfbar ist, dass sie zu der Auffassung gelangten, dass die Norm entsprechend ihrem Wortlaut anzuwenden und die Fahrerlaubnis damit in Deutschland nicht anzuerkennen sei. Es ist jedoch zu berücksichtigen, dass vier Tage vor Beginn der aktenkundigen Diskussion dieser Rechtsfrage am 26.9.2011 durch Gericht und Staatsanwaltschaft eine ausführliche Entscheidung des BVerfG am 22.9.2011 ergangen war, welches gerade diese Auffassung mit Blick auf die vorherige Rechtsprechung des EuGH als „nicht vertretbar" bezeichnete.[37] Die entsprechende Entscheidung erschien zuerst im Dezember 2011 in der Zeitschrift SVR und damit zwei Monate vor Erlass des Strafbefehls im hiesigen Verfahren am 2.2.2012.[38] Überdies ergab sich aus der den Verfahrensbeteiligten ausweislich des Akteninhalts bekannten Kommentierung *Dauers*,[39] dass in dieser Rechtsfrage bereits ein Vorabentscheidungsverfahren beim EuGH anhängig war.[40] Vor diesem Hintergrund kann der Umstand, dass die Entscheidung des EuGH am 26.4.2012 erst knapp drei Monate nach Erlass des Strafbefehls im hiesigen Verfahren erging,[41] nichts daran ändern, dass die Fehlerhaftigkeit der Rechtsauslegung bereits für die Beteiligten erkennbar gewesen war und daher eine Zuwarten auf die Entscheidung des EuGH erforderlich gewesen wäre.

In anderer Weise zeigen sich die Auswirkungen des Unionsrechts in einem Verfahren, in dem der Beschuldigte, der Inhaber einer Fahrerlaubnis der Klasse AM war, in den Niederlanden ein Leichtkraftfahrzeug des Typs L6e erworben hatte. Bei einer Verkehrskontrolle stellte ein Polizeibeamter fest, dass in der niederländischen Zulassungsbescheinigung eine „massa rijklaar" von 400 kg ausgewiesen wurde. Der Polizeibeamte schlussfolgerte, dass das Fahrzeug die seinerzeit zulässige Leermasse von 350 kg überschreite, sodass die Fahrerlaubnisklasse AM für das Fahrzeug nicht ausreichend

36 S. Nachweise bei Hentschel/König/*Dauer* (41. Aufl.), § 28 FeV Rn. 30 und *Koehl*, SVR 2011, 473.

37 BVerfG, SVR 2011, 468 (470, 472).

38 Im Bereich des Rechts der Anwaltshaftung würde man insbesondere mit Blick auf die damals noch ausstehende höchstrichterliche Klärung eine Pflicht zur Kenntnisnahme der Entscheidung binnen vier bis sechs Wochen diskutieren können, vgl. *Schnabl*, NJW 2007, 3025 (3025 f.). Jedoch wies auch der Rechtsanwalt des Beschuldigten im hiesigen Verfahren nicht auf die Entscheidung hin.

39 Hentschel/König/*Dauer* (41. Aufl.), § 28 FeV Rn. 30.

40 Deshalb werden damals die meisten Strafgerichte vergleichbare anhängige Verfahren bis zur Entscheidung des EuGH ausgesetzt haben; so *Koehl*, SVR 2011, 473.

41 EuGH, NJW 2012, 1935.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

sei. Der Beschuldigte, der eine Lese-Rechtschreibschwäche hatte, vermochte lediglich vorzutragen, dass ihm der Verkäufer versichert habe, dass er damit fahren dürfe. Die Annahme des Polizeibeamten wurde von Staatsanwaltschaft und Gericht übernommen und führte zum Erlass eines Strafbefehls. Auf Nachfrage eines Journalisten[42] kam es zu einer Stellungnahme eines Mitarbeiters des Landesministeriums, welche folgenden Sachverhalt ergab: Die niederländischen Behörden würden in ihren Zulassungsbescheinigungen bereits mit der Definition einer in einem Jahr in Kraft tretenden EU-Verordnung arbeiten, welche die bisher maßgebliche Richtlinie ablöse und nicht mehr auf die Leermasse („massa ledig voertuig"), sondern die Masse im fahrbereiten Zustand („massa rijklaar") abstelle und insoweit 425 kg zulasse.[43] Die „massa ledig voertuig" ergebe sich insoweit nur noch aus einem mithilfe des Kennzeichens frei abrufbaren Onlineregister. Allerdings hätte sich bereits aus der Angabe der Fahrzeugklasse L6e und der Typengenehmigungsnummer ergeben, dass die zulässig Leermasse nicht überschritten sei. Man mag diskutieren können, ob den Strafverfolgungsbehörden diese Hintergründe hätten bekannt sein müssen. Sie hätten aber jedenfalls nicht ohne weiteres annehmen dürfen, dass der den Beteiligten unbekannte niederländische Begriff „massa rijklaar" die unterstellte Bedeutung habe.

Ebenfalls primär auf rechtlicher Unkenntnis beruht der Fehler in einem Verfahren, in dem der Beschuldigte bei einer Verkehrskontrolle keinen Führererschein für die Klassen C und CE vorlegen konnte. Aus einer Auskunft der Führerscheindatei der Fahrerlaubnisbehörde ergab sich, dass die Fahrerlaubnis abgelaufen sei, andererseits hieß es dort an anderer Stelle auch, dass sie danach verlängert worden sei. Die weiteren Nachforschungen ergaben, dass dem Beschuldigten der Führerschein nicht ausgestellt werden konnte, weil er kein biometrisches Lichtbild vorgelegt hatte. Stattdessen hatte er einen vorläufigen Nachweis der Fahrberechtigung (§ 4 Abs. 3 FeV) erhalten, der drei Monate gültig war und den er zweimal verlängern und dann auslaufen ließ. Sowohl die Polizeibeamten als auch der Rechtsanwalt

42 Es handelt sich um das einzige Verfahren, in dem journalistische Nachforschungen den Erfolg des Wiederaufnahmeverfahrens erheblich gefördert haben. Es zeigt sich ein gewisses Unbehagen innerhalb des Landesministeriums im Umgang mit einer gerichtlichen Fehlentscheidung: Im aktenkundigen E-Mailverkehr erklärt ein Mitarbeiter, dass er dem Journalisten nur ungern mitteilen wolle, dass ein Fehlurteil vorliege; im Anschluss wendet man sich an die Staatsanwaltschaft.

43 Zu den Begriffen vgl. Fußnote (d) RL 2002/24/EG vom 18.3.2002, ABl. L 124 vom 9.5.2002, 1 (28), und Art. 5 VO 168/2013/EU vom 15.1.2013, ABl. L 60 vom 2.3.2013, 52 (63).

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

des Beschuldigten sowie Staatsanwaltschaft und Gericht vermischten im Folgenden die Fahrerlaubnis mit ihrem Nachweis (Führerschein), vgl. § 4 Abs. 2 S. 1 FeV. Das Fahren ohne Fahrerlaubnis ist eine Straftat gemäß § 21 StVG. Das Fahren ohne den Nachweis der Fahrerlaubnis ist hingegen lediglich eine Ordnungswidrigkeit nach § 75 Nr. 4 FeV. Bei den Verfahrensbeteiligten war etwa die Rede von „der Fahrerlaubnis bzw. dem Führerschein". Der vorläufige Nachweis wurde auch als „vorläufige Fahrerlaubnis" bezeichnet. Auf dieser Basis kam den Verfahrensbeteiligten nicht der Gedanke, dass auch ein vorläufiger Nachweis nur erstellt wird, wenn es eine dahinterstehende Fahrerlaubnis gibt (die gemäß § 23 Abs. 1 S. 2 FeV für die Fahrerlaubnisklassen C und CE bis zu fünf Jahre erteilt werden kann[44]). Gegen den Strafbefehl legte der Verteidiger zwar Einspruch ein, beschränkte diesen in der Hauptverhandlung aber auf den Rechtsfolgenausspruch. Dies führte dazu, dass die bereits geladene und anwesende Zeugin der Fahrerlaubnisbehörde nicht vernommen wurde, die daher erst im Wiederaufnahmeverfahren mitteilte, dass die erforderliche Fahrerlaubnis durchaus erteilt worden war.

In zwei Fällen beruht der Fehler auf einem Ablesefehler. In einem Verfahren verlasen sich die Polizeibeamten sowie Staatsanwaltschaft und Gericht beim aktenkundigen Führerschein: Obwohl hier ausdrücklich ein Ablaufen der Führerscheinklassen C und CE erst in mehreren Jahren angegeben wurde, nahm man irrig eine falsche Jahreszahl an, nach der die Fahrerlaubnis bereits abgelaufen gewesen wäre. Das richtige Ablaufdatum ergab sich auch aus einer ebenfalls aktenkundigen Fahrerlaubnisabfrage. Zu dem Irrtum trug bei, dass in der Fahrerlaubnisabfrage nur das Datum der letzten Verlängerung der Fahrerlaubnis angezeigt wurde und dabei für das Datum der Verlängerung ein Zeitpunkt *nach* der Tat angegeben wurde, der von den Verfahrensbeteiligten auf die Fahrerlaubnisklassen C und CE bezogen wurde, in Wahrheit aber die Fahrerlaubnis zur Personenbeförderung betraf. Deshalb ging man davon aus, dass die dort angegebene Verlängerung erst nach der Tat erfolgt sei. Jedoch hätte man diesen Fehlschluss bereits anhand des Ablaufdatums erkennen können.[45] Jedenfalls aber ergab sich das Vorliegen der Fahrerlaubnis eindeutig aus dem Führerschein, der ein Ausstellungsdatum *vor* der Tat auswies.

44 So auch schon nach der damals geltenden Rechtslage gemäß § 23 Abs. 1 S. 2 Nr. 2 FeV in der Fassung vom 19.1.2013.

45 Als Ablauf wurde ein Datum nach dem Format 19.xx.20xx angegeben, welches wohl kaum auf das Datum der Verlängerung im Format 30.xx.20xx bezogen werden konnte.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Im anderen Verfahren sah ein Polizeibeamter den ihm bekannten Beschuldigten ohne Helm fahren, konnte ihn aber aufgrund der Verkehrsverhältnisse nicht anhalten. Der Polizeibeamte identifizierte das geführte Fahrzeug als einen „Kleinkraftrad Roller" und verlas sich um eine Ziffer beim Kennzeichen. Da der Beschuldigte über keine Fahrerlaubnis verfügte, erging Strafbefehl. Tatsächlich handelte es sich bei dem geführten Fahrzeug um ein nach § 4 Abs. 1 Nr. 1 FeV fahrerlaubnisfreies Mofa. Die Einstufung als fahrerlaubnispflichtiges Fahrzeug war anhand des Abrufs der Daten des falsch abgelesenen Kennzeichens erfolgt. Die Erkenntnis des Ablesefehlers sowie die Angabe des Beschuldigten, ein „Mofa 25" gefahren zu sein, fanden sich bereits im OWiG-Verfahren wegen des Verstoßes gegen die Helmpflicht. Diese Akte wurde mit dem Strafverfahren verbunden, sodass dem Richter diese Informationen hätten bekannt sein können. Es ist unklar, ob er sie nicht gelesen hat oder den Zusammenhang in Unkenntnis des Umstandes, dass es auch fahrerlaubnisfreie motorisierte Zweiräder gibt, verkannt hat.

cc. Alleinige Verantwortlichkeit des Verurteilten

Während sich in den zuvor dargestellten Verfahren oft eine Mitverantwortlichkeit des Beschuldigten annehmen lässt, weil er vorhandene Irrtümer bei den Strafverfolgungsbehörden nicht früher aufgeklärt hat, ist die Verantwortung in vier der 15 Verfahren ihm allein zuzuweisen. Dies betrifft zum einen zwei Verfahren, in denen der Beschuldigte Inhaber einer im Inland gültigen ausländischen Fahrerlaubnis war, auf die er aber im Ausgangsverfahren aus unbekannten Gründen nicht hinwies. Da die Fahrerlaubnis in diesen Fällen den deutschen Behörden nicht bekannt sein konnte, war der Fehler ohne Hilfe des Beschuldigten unvermeidbar. Ähnlich liegt der Fall in zwei Verfahren, in denen dem jeweils männlichen[46] Beschuldigten, der keinen Führerschein bei sich führte, die Fahrerlaubnis jeweils auf einen früheren Nachnamen erteilt worden war. Da die Täter nur ihren aktuellen

46 Man mag spekulieren, dass Strafverfolgungsbehörden bei Männern weniger mit einem Wechsel des Nachnamens rechnen. Laut einer Erhebung der Gesellschaft für deutsche Sprache, abrufbar unter https://gfds.de/familiennamen-bei-der-heirat-und-vornamenprognose-2018/ (letzter Abruf am 22.2.2024), nahmen 6 % der Männer im Jahr 2016 den Familiennamen der Ehefrau an; 1996 waren es nur 2,8 %.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Nachnamen angaben,[47] hatten die Behörden auch hier keine Möglichkeit, die Fahrerlaubnis unter dem aktuellen Nachnamen zu finden.

c. Bedeutung des Strafbefehlsverfahrens

In 14 der 15 Verfahren ist der Fehler durch einen insoweit rechtskräftig gewordenen Strafbefehl verwirklicht worden. Allerdings lässt sich eine Kausalität des Strafbefehlsverfahrens für die Fehlerentstehung in den beiden Verfahren ausschließen, welche die Irrtümer mit unionsrechtlichem Bezug betrafen: Auch in einer Hauptverhandlung wäre weder die Unionsrechtswidrigkeit des § 28 Abs. 4 S. 1 Nr. 3 FeV erkannt worden, noch hätte man hier erfahren, was „massa rijklaar" bedeutet. Keine Kausalität besteht auch in einem Verfahren, in dem der Angeklagte, der schon zuvor nicht auf seine ausländische Fahrerlaubnis hingewiesen hatte, dies auch nicht in der Hauptverhandlung tat, in der dann der Einspruch auf den Rechtsfolgenausspruch beschränkt wurde. Positiv feststellen lässt sich die Kausalität in dem Verfahren mit dem vorläufigen Nachweis der Fahrerlaubnis, da hier die geladene und anwesende Zeugin der Fahrerlaubnisbehörde den Irrtum mit ihrer Aussage korrigiert hätte, wenn der Einspruch nicht auf den Rechtsfolgenausspruch beschränkt worden wäre. In den übrigen Verfahren bleibt jeweils nur zu vermuten, dass der Beschuldigte in einer Hauptverhandlung auf die Umstände hingewiesen hätte, die er dann später im Wiederaufnahmeverfahren einbrachte. Schließlich betrifft die Frage in der Regel einen objektiv nachprüfbaren Umstand, der dem Beschuldigten selbst bekannt ist (Bestehen der eigenen Fahrerlaubnis).

d. Möglichkeiten zur Vermeidung von Irrtümern über die Fahrberechtigung

Soweit die Fehler im alleinigen Verantwortungsbereich des Verurteilten liegen, lassen sie sich im Rahmen des Strafbefehlsverfahrens nicht vermeiden. Soweit sie bereits im Vorfeld des Strafverfahrens bei den Fahrerlaubnisbehörden angelegt werden, ergeben die untersuchten Verfahren nicht genug Informationen, um Vorschläge zur Fehlerreduktion geben zu können. Insofern kann sich hier nur auf die Versäumnisse der Strafverfolgungsbehörden

47 Im einen Verfahren steht fest, dass er seinen Personalausweis nicht bei sich führte, im anderen ist dies zu vermuten.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

bezogen werden. Es hat sich ein Mangel an rechtlichen Kenntnissen im Bereich des Fahrerlaubnisrechts gezeigt, die im Rahmen des Unionsrechts zwar sehr speziell sind, aber auch, wie bei der Unterscheidung von Fahrerlaubnis und deren Nachweis, allgemeiner Natur sind. Angesichts der nicht unbedeutenden Praxisrelevanz des § 21 StVG könnte man erwägen, in diesem Bereich entsprechende Schulungen anzubieten. Gleichzeitig könnte auch der Verordnungsgeber das Fehlerrisiko reduzieren, wenn er eine Vorschrift wie § 28 Abs. 4 S. 1 Nr. 3, S. 3 FeV, die „ihrem Wortlaut nach weitgehend europarechtswidrig" ist,[48] über zehn Jahre nach Veröffentlichung der entsprechenden Entscheidung des EuGH endlich an das Unionsrecht anpassen würde.

4. Das Verkennen des Vorliegens der erforderlichen Fahrzeugversicherung

In vier Verfahren wurde festgestellt, dass der Beschuldigte zu Unrecht nach § 6 PflVG bzw. § 9 AuslPflVG bestraft wurde. Entgegen der Annahme der Strafverfolgungsorgane war in diesen Verfahren die jeweils erforderliche Haftpflichtversicherung des Fahrzeugs vorhanden gewesen.

a. Häufigkeit des Auftretens der Fallgruppe im Datensatz

Die Fallgruppe macht lediglich 2 % der Verfahren mit festgestellten Fehlern aus. Dieser Wert liegt nur geringfügig über dem Anteil der nach diesen Delikten Verurteilten an allen Verurteilten in der Strafverfolgungsstatistik.[49] Schon bei *Peters* finden sich vergleichbare Einzelfälle.[50]

Während sich in der Untersuchung keine spezifischen wiederaufnahmerechtlichen Probleme bei der Geltendmachung des Fehlers gezeigt haben, gibt es Anlass für die Vermutung, dass mangelnde materiell-rechtliche Kenntnisse dazu führen könnten, dass in vergleichbaren Fallkonstellationen ggf. keine Wiederaufnahmeanträge gestellt werden. So wurde in zwei Wiederaufnahmeverfahren von Seiten der staatlichen Verfahrensbeteiligten argumentiert, dass die an sich vorhandene Versicherung nicht wirksam

48 Freymann/Wellner/*Neu*, jurisPK-Straßenverkehrsrecht, § 28 FeV Rn. 77.

49 Im Jahr 2013 gab es insgesamt 755.938 Verurteilte, von denen 12.363 (1,6 %) wegen Straftaten nach dem PflVG oder dem AuslPflVG verurteilt worden sind; Statistisches Bundesamt, Fachserie 10, Reihe 3, 2013 (Strafverfolgung), 2015, S. 25, 53, 55.

50 Fälle Nr. 455 und 937 in *Peters*, Fehlerquellen, Bd. 1, S. 478 f., 491.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

sei, da sie Beschränkungen aufweise (Geltung nur für Fahrten, die im Zusammenhang mit dem Zulassungsverfahren stehen; Geltung nur nach Zuteilung eines ungestempelten Kennzeichens), deren Wahrung durch den Fahrer nicht gegeben bzw. nicht nachgewiesen sei. Damit wird verkannt, dass derartige Beschränkungen grundsätzlich nur Obliegenheiten des Versicherungsnehmers gegenüber der Versicherung betreffen, deren Verletzung zwar zur Freistellung der Versicherung im Innenverhältnis, nicht aber zum Entfall der Haftung gegenüber einem Geschädigten im Außenverhältnis führen kann; der von § 6 Abs. 1 PflVG geforderte Versicherungsschutz besteht damit.[51] In der Folge wurde der Fehler im einen Verfahren erst nach der durch einen kundigen Rechtsanwalt entsprechend begründeten sofortigen Beschwerde festgestellt, während im anderen Verfahren eines nicht anwaltlich vertretenen Verurteilten kein Fehler festgestellt wurde.[52]

b. Ursachen des Verkennens des Versicherungsschutzes

Der Fehler entsteht in der Regel bereits im Vorfeld des Strafverfahrens. In einem Verfahren findet er seinen Ursprung bei der Versicherungsgesellschaft: Eine Sachbearbeiterin hatte bei der Ausstellung der sog. grünen Versicherungskarte des ausländischen Beschuldigten das falsche Kennzeichen eingetragen. In einem weiteren Verfahren beruhte der Fehler auf fehlerhaften Angaben über den Ablauf eines Kurzzeitkennzeichens im Zentralen Verkehrsinformationssystem (ZEVIS). In einem anderen Verfahren, das bereits im Vorfeld dadurch gekennzeichnet war, dass sich die Verurteilte nicht ausreichend um die Einreichung erforderlicher Unterlagen bei der Versicherung kümmerte und deshalb bereits zuvor einmal den Versicherungsschutz verloren hatte, wurde das Fahrzeug aus unbekannten Gründen abgemeldet und in der Folge die Versicherung aufgehoben. Es bestand danach allerdings noch eine Ruheversicherung, welche trotz der Beschränkungen im Innenverhältnis (s. o.) wirksam war.[53] Insofern ist hier auch den Strafverfolgungsbehörden eine (eventuell durch rechtliche Unkenntnis bedingte) fehlende Nachforschung hinsichtlich der Ruheversicherung vorzuwerfen. Demgegenüber trägt in einem anderen Verfahren der Verurteilte die Schuld daran, dass die online abgeschlossene Versicherung in Form

51 BayObLGSt 1993, 75 (76 f.); OLG Hamm, NStZ-RR 2007, 185; OLG Celle, NJW 2013, 3319 (3320).
52 Vgl. hierzu Kapitel D.IV.2.a.
53 S. a. OLG Oldenburg, DAR 2018, 281.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

einer vorläufigen Deckungszusage verkannt wurde: Er hatte die Versicherungsbestätigung nicht ausgedruckt und auch die Bestätigung, die an sein Handy gesendet wurde, nicht bemerkt. Bei der polizeilichen Kontrolle konnte er so keine Unterlagen vorlegen und gab dann auch noch mündlich die falsche Versicherungsgesellschaft an; in der Folge gab es für die Strafverfolgungsbehörden keinen Hinweis auf den tatsächlichen Versicherer.

c. Bedeutung des Strafbefehlsverfahrens

Alle vier Verfahren beruhen auf Strafbefehlen. Allerdings lässt sich nicht ohne weiteres auch dessen Kausalität auf Basis des Entfalls der Kommunikation mit dem Beschuldigten behaupten. Im Falle des Ausländers mit der fehlerhaften Versicherungskarte befand sich dieser im ausländischen Strafvollzug, sodass seine Teilnahmemöglichkeit an einer deutschen Hauptverhandlung fraglich erscheint. Allerdings hatte er sich nach Erhalt des Strafbefehls mit seiner Versicherung in Verbindung gesetzt, welche noch vor Eintritt der Rechtskraft das deutsche Gericht auf den Fehler hinwies. Im Falle des abgelaufenen Kurzzeitkennzeichens hatte sich der beschuldigte Fahrer selbst nicht weiter mit der Frage auseinandergesetzt und konnte zur Sachaufklärung auch nichts beitragen; der Fehler wurde erst im Verfahren gegen den Fahrzeughalter aufgedeckt. Man mag freilich vermuten, dass der vermutlich kundigere Halter in einer Hauptverhandlung gegen den Beschuldigten für diesen hätte aussagen können. In den beiden übrigen Verfahren bestand die Gefahr, dass auch in einer Hauptverhandlung eine materiell-rechtliche Unkenntnis (bezüglich der Ruheversicherung bzw. eines fehlenden Kennzeichens) dazu geführt hätte, dass der im Innenverhältnis beschränkte Versicherungsschutz als unzureichend bewertet worden wäre; diese lässt sich nur in einem der beiden Verfahren ausschließen, in dem der Verurteilte bereits bei der (verspäteten) Einlegung des Einspruchs von einem insoweit kundigen Rechtsanwalt vertreten wurde.

d. Möglichkeiten zur Vermeidung von Irrtümern über das Bestehen der Versicherung

Angesichts der wiederholt auftretenden Irrtümer über die Relevanz von Beschränkungen im Innenverhältnis in Bezug auf die für § 6 PflVG allein relevante Wirksamkeit des Versicherungsschutzes im Außenverhältnis sollte auch dies Bestandteil der Schulungen sein, die bereits für die ebenfalls im

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Straßenverkehr angesiedelten Verfahren wegen Fahrens ohne Fahrerlaubnis gefordert wurden.

5. Das Verkennen des Vorliegens des erforderlichen Fahrscheins

In drei Fällen wurden Bahnfahrer wegen Leistungserschleichung nach § 265a StGB bestraft, obwohl sie das erforderliche Ticket bezahlt hatten.

a. Häufigkeit des Auftretens der Fallgruppe im Datensatz

Die Fallgruppe macht nur 1,5 % aller festgestellten Fehler aus. Der Anteil liegt weit unter dem Anteil der Verurteilten nach § 265a StGB an allen Verurteilten in der Strafverfolgungsstatistik.[54] In *Peters*' Untersuchung finden sich hingegen keinerlei Verurteilungen nach § 265a StGB.[55] Die Norm wurde freilich bereits 1935 ins StGB eingefügt.[56] Das Nichtauftreten bei *Peters* dürfte dadurch zu erklären sein, dass der massive Abbau der Zugangskontrollen in Form der Bahnsteigsperren erst nach seinem Untersuchungszeitraum erfolgt ist.[57]

b. Ursachen des Irrtums und Möglichkeit der Fehlervermeidung

In allen drei Fällen tragen die Bahnfahrer Verantwortung, da sie ihre Fahrscheine nicht bei sich führten. Die Fahrscheine waren jeweils vergessen, verloren oder nicht ausgedruckt worden; die Bahnfahrer reichten das Ticket zunächst auch nicht nach. Da es sich jeweils um personengebundene (Semester-)Tickets gehandelt hat, konnte der Umstand, dass das Ticket entgegen der Beförderungsbedingungen nicht bei der Fahrt vorgelegt werden konnte, nicht zur Strafbarkeit führen, da dieser lediglich das nicht ge-

54 Im Jahr 2013 gab es insgesamt 755.938 Verurteilte, von denen 61.308 (8,1 %) wegen § 265a StGB verurteilt worden sind; Statistisches Bundesamt, Fachserie 10, Reihe 3, 2013 (Strafverfolgung), 2015, S. 25, 39.

55 Vgl. das Verzeichnis der Fälle in *Peters*, Fehlerquellen, Bd. 1, S. 521 – 567.

56 Art. 8 Gesetz zur Änderung des Strafgesetzbuchs vom 28.6.1935, RGBl. I 1935, S. 839 (842).

57 Vgl. hierzu den in der *Zeit* am 23.4.1965 erschienenen Artikel „Sperren auf, Augen zu", abrufbar unter https://www.zeit.de/1965/17/sperren-auf-augen-zu (letzter Abruf am 22.2.2024).

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

schützte Beweisführungsinteresse betrifft.[58] In einem Verfahren führte der Beschuldigte das Ticket bei einem Teil der abgeurteilten Taten bei sich; hier beruht der Fehler insoweit auf einem Irrtum des Fahrkartenkontrolleurs über den Geltungsbereich des Tickets. Den Strafverfolgungsbehörden kann kein Vorwurf gemacht werden. Zwar fand sich in einem Verfahren die aktenkundige Angabe des Beschuldigten gegenüber dem Kontrolleur, dass er das Ticket bloß vergessen habe; jedoch dürfte es sich hier um eine regelmäßige Behauptung in vergleichbaren Fallkonstellationen handeln, die ohne weiteren Nachweis durch den Beschuldigten keinen Ermittlungsbedarf auslösen kann. Insoweit stellt freilich das in allen drei Verfahren Anwendung findende Strafbefehlsverfahren eine Fehlerquelle dar, da die Bahnfahrer in einer Hauptverhandlung wohl auf das vorhandene Ticket hingewiesen und weitere Anstrengungen zu dessen Nachweis unternommen hätten. Jedoch ist die Anwendung des Strafbefehlsverfahrens gerade im Bereich der einfach gelagerten Massenkriminalität nachvollziehbar. Insoweit haben die Strafverfolgungsbehörden keine zumutbaren Möglichkeiten, derartige Fehler zu vermeiden. Es ist jedoch zu vermuten, dass in Zukunft mit der zunehmenden Digitalisierung des Fahrscheinerwerbs auf dem Handy die Bedeutung der Fallgruppe ohnehin weiter abnehmen wird.

6. Aufenthaltsrecht

Drei Fälle betreffen fehlerhafte Entscheidungen in aufenthaltsrechtlichen Strafsachen.

a. Häufigkeit des Auftretens der Fallgruppe im Datensatz

Die Fälle machen zusammen 1,5 % der festgestellten Fehler aus. Dieser Anteil liegt geringfügig über dem Anteil vergleichbarer Verurteilter an allen Verurteilten in der Strafverfolgungsstatistik.[59] Bei *Peters* zu findende Einzelfälle wegen Passvergehens sind nur eingeschränkt vergleichbar, weil es sich

58 KG, BeckRS 2013, 4197; MüKo-StGB/*Hefendehl,* § 265a Rn. 103.

59 Im Jahr 2013 gab es insgesamt 755.938 Verurteilte, von denen 8.074 wegen Straftaten nach dem AufenthG oder dem AslyVfG (1,1 %) verurteilt worden sind; Statistisches Bundesamt, Fachserie 10, Reihe 3, 2013 (Strafverfolgung), 2015, S. 25, 51, 53.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

bei den dort Verurteilten anders als hier um deutsche Staatsangehörige handelte.[60]

b. Ursachen der Irrtümer und Möglichkeit der Fehlervermeidung

In einem Verfahren wegen unerlaubten Aufenthalts ohne Pass nach § 95 Abs. 1 Nr. 1 AufenthG ergibt sich nicht aus der Akte, warum man unzutreffend davon ausgegangen war, dass der kroatische Beschuldigte nach Ablauf der Gültigkeit seines alten Reisepasses keinen neuen Reisepass beantragt habe. Zwei Fälle betreffen die Herkunft des Verurteilten. In einem Verfahren ging man zu Unrecht davon aus, dass der Beschuldigte gemäß § 95 Abs. 1 Nr. 5 AufenthG unrichtige Angaben über den Wohnort in seinem Heimatland gemacht hatte: Zur Überprüfung seiner Angaben hatte die deutsche Botschaft einen ausländischen Vertrauensanwalt beauftragt, der die angegebene Adresse in Pakistan aufsuchte, dort aber keine Familienangehörigen antraf und auch Bilder des Beschuldigten vorzeigte, auf denen keiner der Anwohner ihn wiedererkennen konnte. Hier kann jedenfalls den Behörden nicht vorgeworfen werden, dass sie sich nicht um entsprechende Ermittlungen vor Ort bemüht hätten. In einem weiteren Verfahren wurde zu Unrecht davon ausgegangen, dass der Beschuldigte sich nach § 85 Nr. 2 AsylVfG strafbar gemacht hätte, indem er die ihm auferlegte räumliche Beschränkung seines Aufenthalts nicht beachtete. Der Fehler beruhte hier darauf, dass man zu Unrecht davon ausging, dass es sich um einen syrischen Staatsangehörigen handelte; tatsächlich war der Beschuldigte ein staatenloser Kurde, der vom syrischen Staat keinen Pass erhielt, sodass er sich nicht strafbar machen konnte, da er nach § 58 Abs. 4 S. 1 AsylVfG a. F. aufgrund des dauerhaften Ausschlusses einer Abschiebung von der Beschränkung befreit war.[61] Die Verantwortung für diesen Fehler trägt die Staatsanwaltschaft: Diese hatte die Ausländerakte, aus der sich die Staatsangehörigkeitsverhältnisse ergaben, angefordert und erhalten, aber wieder zurückgesendet, ohne sie an das Gericht weiterzuleiten.

Alle drei Verfahren beruhen auf Strafbefehlen. Das kann man mit Blick auf die bisweilen nicht unkomplizierten Verhältnisse in Ausländersachen kritisch sehen. Auch mag man vermuten, dass sich die Beschuldigten in einer Hauptverhandlung bemüht hätten, den Irrtum aufzuklären. Im Falle

60 Fälle Nr. 39 und 499 in *Peters*, Fehlerquellen, Bd. 1, S. 515.

61 Vgl. zur bis zum 27.8.2007 gültigen Fassung der Norm etwa OLG Karlsruhe, StV 2005, 27 (27 f.).

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

des kroatischen Beschuldigten hätte dieser dort einfach seinen neuen Pass vorlegen können. Freilich ist zu berücksichtigen, dass in den beiden anderen Fällen der Beschuldigte nicht der deutschen Sprache mächtig war und insoweit auf einen Dolmetscher angewiesen gewesen wäre. Außerdem ist es im Fall des Pakistaners mit Blick auf die Ergebnisse des Vertrauensanwalts unklar, ob ihm geglaubt worden wäre.[62]

Aufgrund der vorhandenen Unklarheiten sowie der fehlenden Vergleichbarkeit der Fälle lassen sich hier keine konkreten Vorschläge zur Reduktion des Fehlerrisikos machen.

7. Zu den sonstigen Einzelfällen

Im Folgenden sollen kurz die übrigen zwölf Einzelfälle auf Tatbestandsebene dargestellt werden, um ein vollständiges Bild der festgestellten Fehler zu ermöglichen. Sie verdeutlichen die Vielfalt der Fehler, die in einem Strafverfahren auftreten können.

Drei Verfahren betreffen u. a. die Feststellung des Vorsatzes. Im Fall eines Strafbefehls wegen § 156 StGB hatte der Beschuldigte eidesstattlich versichert, bei einer AG angestellt zu sein, welche aber mitteilte, dass der Beschuldigte bei ihr nie gearbeitet habe. Auf die polizeiliche Vorladung reagierte der Beschuldigte nicht. Später stellte sich heraus, dass der Beschuldigte aus Versehen die AG mit einer zum gleichen Konzern gehörigen, im Übrigen gleichnamigen GmbH verwechselt hatte, sodass lediglich eine *fahrlässige* Falschangabe vorlag (§ 161 Abs. 1 StGB). Dieser Fehler war für die Strafverfolgungsbehörden mangels Anhaltspunkten nicht zu vermeiden. Im anderen Fall eines Strafbefehls wegen § 21 Abs. 1 StVG hatte der Beschuldigte bereits früher einmal ein Fahrverbot erhalten und dabei die Erfahrung gemacht, dass er bis zu vier Monate Zeit hatte, um dieses anzutreten (§ 25 Abs. 2a StVG). Aufgrund dieser Erfahrung verkannte er bei Erhalt eines erneuten Fahrverbotes, dass dieses nunmehr bereits mit Rechtskraft gültig war (§ 25 Abs. 2 S. 1 StVG), obwohl der Bescheid dies angab und im Kleingedruckten auch erklärte, warum in diesem Fall keine Viermonatsfrist galt. Dieses Fehlverständnis brachte der nicht anwaltlich vertretene, ungelernte 22-jährige Ausländer auch in der Beschuldigtenver-

62 Die Aufdeckung des Fehlers im Rahmen des Wiederaufnahmeverfahrens war dem zuvor passlosen Verurteilten erst möglich, nachdem ihm vom Staat Pakistan ein Reisepass ausgestellt wurde, in dem die ursprünglich angegebene Adresse weiterhin vermerkt war.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

nehmung zum Ausdruck. Insofern hätten die Strafverfolgungsbehörden hier bereits erkennen müssen, dass lediglich ein *fahrlässiges* Fahren ohne Fahrerlaubnis nach § 21 Abs. 2 StVG vorlag. Es kann nicht ohne weiteres davon ausgegangen werden, dass jeder Beschuldigte behördliche Schreiben umfassend liest und versteht. Dies gilt auch für das weitere Verfahren eines Schäfers, der bereits bei den Behörden als unkooperativ bekannt war und bei dem bereits im Vorfeld des Strafbefehls erkannt wurde, dass sich die Zustellung als schwierig darstellen würde, da sich die ungeöffnete behördliche Post bereits auf der Fensterbank des Beschuldigten in seiner von der Wildnis nahezu zugewucherten und von ihm aufgrund des Hütens seiner Herde nur unregelmäßig aufgesuchten Wohnung stapelte. Dennoch meinte man, den Vorsatz bezüglich eines Verstoßes nach § 6 Abs. 1 PflVG (anstelle bloßer *Fahrlässigkeit* nach § 6 Abs. 2 PflVG) damit begründen zu können, dass er ja eine entsprechende Ordnungsverfügung erhalten habe. Der Schäfer wurde in diesem Verfahren überdies auch zu Unrecht wegen Urkundenfälschung bestraft, da er über sein entstempeltes Kennzeichensiegel eigenmächtig neue Siegelplaketten angebracht haben soll. Tatsächlich war die neue Siegelung ordnungsgemäß durch das Straßenverkehrsamt erfolgt, auch wenn das Fahrzeug mittlerweile wieder zur Entstempelung ausgeschrieben war; die Fehleinschätzung des Polizeibeamten beruhte hier darauf, dass einerseits Schafe an dem Kennzeichen vorbeigestreift waren und die Verklebung dadurch unordentlich wirkte, und dass andererseits der Schäfer dem Beamten nicht mitteilte, dass die überklebten Siegel vom Vorbesitzer stammten und die neuen Siegelplaketten vom Straßenverkehrsamt herrührten.

In zwei Verfahren wegen Betruges bei Bestellungen über *eBay* war man unzutreffend von der fehlenden Leistungsbereitschaft des Beschuldigten ausgegangen. In einem Fall erging Strafbefehl, obwohl der Beschuldigte die Ware zwar mit einer Verzögerung von einem Monat, aber noch vor Kenntnisnahme von dem gegen ihn eingeleiteten Strafverfahren versandt hatte. Der Käufer behauptete im Wiederaufnahmeverfahren, der Polizei den Erhalt der Ware mitgeteilt zu haben; dies fand jedenfalls nicht zur Akte. Im anderen Fall wurde der Beschuldigte verurteilt, obwohl er die Ware nach anderthalb Monaten und ebenfalls vor Kenntnisnahme von dem Strafverfahren versandt hatte; der Käufer war jedoch in der Zwischenzeit umgezogen. Dies hätte den Strafverfolgungsbehörden nur auffallen können, wenn sie die unterschiedlichen Adressen in Strafanzeige und Bestellbestätigung bemerkt hätten. Da der Beschuldigte seinen Einlieferungsbeleg verlegt hatte, konnte er die Versendung nicht nachweisen. Der Fehler beruht hier

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

jeweils vor allem auf der zögerlichen Vertragserfüllung durch den Beschuldigten sowie seiner mangelnden Kommunikation mit den Strafverfolgungsbehörden.

Vier Verfahren betreffen unterschiedlich gelagerte rechtliche Irrtümer der Strafverfolgungsbehörden. In einem Verfahren erging Strafbefehl wegen § 145a StGB: Ein Sexualstraftäter sollte im Rahmen der Führungsaufsicht laut Beschluss ausdrücklich einen männlichen Bewährungshelfer erhalten. In einem weiteren Beschluss wurde ihm dann aber eine weibliche Bewährungshelferin zugeordnet. Da damit ein Verstoß gegen das Gebot der Weisungsklarheit nach § 68b Abs. 1 S. 2 StGB vorlag, konnte sich der Beschuldigte nicht strafbar machen, als er die Bewährungshelferin nicht aufsuchte. Der Fehler liegt hier bei dem Richter der Strafvollstreckungskammer, der die beiden widersprüchlichen Beschlüsse erlassen hatte. In einem anderen Verfahren erging Strafbefehl nach § 4 GewSchG, da der Beschuldigte dreieinhalb Jahre nach Erlass eines Annäherungsverbotes im Rahmen einer einstweiligen Anordnung Kontakt mit seiner ehemaligen Ehefrau aufgenommen hatte; diese Anordnung wurde jedoch mit einem weiteren Beschluss, der im Ausgangsverfahren nicht vorlag, auf sechs Monate beschränkt. Den Strafverfolgungsbehörden hätte mit Blick auf § 1 Abs. 1 S. 2 GewSchG auffallen können, dass eine *einstweilige* Anordnung nach drei Jahren möglicherweise nicht mehr gelten könnte. Freilich wies auch der Beschuldigte nicht auf die Befristung hin. In einem anderen Verfahren wurde ein Scheckkartenmesser in einem Strafbefehl unzutreffend als verbotene Waffe im Sinne des Waffengesetzes angesehen; der Fehler war vermeidbar, da bereits drei Monate zuvor im Bundesanzeiger ein Feststellungsbescheid des BKA bezüglich eines gleichartigen Scheckkartenmessers veröffentlicht worden war, welcher dieses nicht als verbotene Waffen eingestuft hatte.[63] Ein weiteres Verfahren wegen Hausfriedensbruchs betrifft einen Nachbarschaftsstreit: Hintergrund war, dass es zu einer Neuvermessung eines Teils der Grenze zwischen den beiden Grundstücken gekommen war. Der Nachbar des Beschuldigten hatte jedoch auch in dem Bereich, der nicht neu vermessen wurde, neue Zaunpfähle aufgestellt; als der Beschuldigte diese zu Recht zurückversetzte, erstattete der Nachbar Strafanzeige und legte unter genauer Benennung des Tatortes eine Schwarz-Weiß-Kopie der Grenzniederschrift des Katasteramtes vor. Auf der Farbkopie waren

63 BAnz AT 11.4.2014 B8. Die Feststellungsbescheide zum Thema „Messer" sind auch gesammelt auf der Website des BKA einsehbar, s. https://www.bka.de/DE/UnsereAufgaben/Aufgabenbereiche/Verwaltungsfunktionen/Waffenrecht/Feststellungsbescheide/Messer/messer_node.html (letzter Abruf am 22.2.2024).

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

die vermessenen Grundstücksabschnitte farbig markiert gewesen. Auf der Schwarz-Weiß-Kopie ergab sich immerhin noch aus dem dazugehörigen Text eindeutig, welche Abschnitte genau neu vermessen wurden und dass dies nicht den Abschnitt beim Tatort betraf. Dies wurde von den Strafverfolgungsbehörden verkannt, sodass es zum fehlerhaften Erlass eines Strafbefehls kam.

In einem Verfahren erging Strafbefehl wegen der Unterschlagung eines in Kommission gegebenen Fahrrads durch einen Händler. Tatsächlich hatte der Vermieter des Händlers nach Beendigung des Mietverhältnisses die Geschäftsräume und Fahrräder an sich genommen; hierfür hatten die Strafverfolgungsbehörden mangels Mitwirkung des Händlers keine Anhaltspunkte. Ebenso wenig war der Fehler für die Strafverfolgungsbehörden in einem Verfahren vermeidbar, in dem der Beschuldigte wegen einer Unfallflucht verurteilt wurde, nachdem er selbst angegeben hatte, vor Ort gewesen zu sein und den Unfall nur nicht bemerkt zu haben, obwohl er am Tattag überhaupt nicht in der entsprechenden Stadt war.

Einen seltenen Fall der in der hiesigen Untersuchung kaum auftretenden Gruppe der fehlerhaften kriminaltechnischen Gutachten betrifft ein Verfahren wegen Urkundenfälschung, in dem Polizeibeamte zwei jordanische Führerscheine unter Nutzung eines Vergleichsführerscheins mit verschiedenen Lichtquellen wie UV-Licht untersuchten und mit Blick auf Verfärbungen der Lichtbildseite, ein abweichendes Emblem sowie die Nichtverwendung eines Hochdruckverfahrens zu dem Ergebnis kamen, dass es sich um Fälschungen handele. Ein späteres „Obergutachten" eines Sachverständigen für physikalisch-technische Urkundenuntersuchung, der vergleichbare Untersuchungsmethoden verwendete, kam dann aber zu dem Ergebnis, dass es keine Anhaltspunkte für eine Manipulation gebe, ohne auf das vorherige Gutachten einzugehen.

II. Festgestellte Fehler auf Ebene der Schuld

In 66 Verfahren wurden Fehler auf Ebene der Schuld festgestellt. Es handelt sich ausnahmslos um Wiederaufnahmeverfahren zugunsten des Verurteilten. Fast ausschließlich betrifft diese Fehlerebene die Schuldunfähigkeit nach § 20 StGB. Hierauf wird in Kapitel F eingegangen. Dass demgegenüber die verminderte Schuldfähigkeit nach § 21 StGB fast nie festgestellt wurde, ist auf § 363 Abs. 2 StPO zurückzuführen. Das einzige Verfahren dieser Kategorie betraf eine Trunkenheitsfahrt: Hier wurde das Verfahren an

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

sich wiederaufgenommen, weil zu Unrecht eine Bestrafung wegen Fahrens ohne Fahrerlaubnis erfolgt war; hinsichtlich der weiterhin vorliegenden Verwirklichung des § 316 StGB wurde anders als im Ausgangsverfahren nach Vernehmung eines Sachverständigen die verminderte Schuldfähigkeit infolge der Alkoholisierung des Täters angenommen.

Tabelle D3: Festgestellte Fehler auf Schuldebene (n = 66).

Fehlerkategorie	Verfahrensanzahl
Schuldunfähigkeit nach § 20 StGB	63 (95,5 %)
Eingeschränkte Schuldfähigkeit nach § 21 StGB	1 (1,5 %)
Strafunmündigkeit nach § 19 StGB	1 (1,5 %)
Heranwachsender nach § 1 JGG	1 (1,5 %)
Gesamt	66

In den zwei übrigen Verfahren wurde das Alter der Beschuldigten zur Tatzeit verkannt, wobei die entsprechenden Feststellungen jeweils auf Absprachen beruhten: Im Falle des Heranwachsenden gestand dieser ausweislich des Hauptverhandlungsprotokolls in einer Verständigung nach § 257c StPO die Begehung der Tat zu einem Zeitpunkt nach seinem 21. Geburtstag. Als Grund hierfür gab er später an, dass er sich der Bedeutung der Altersgrenze nicht bewusst gewesen sei und angenommen habe, dass es strafmildernd wirke, wenn er angebe, dass er die Betäubungsmittel erst später, nämlich auf Nachfrage des Käufers, besorgt habe. Der Beschuldigte hat insofern die Nachteilhaftigkeit seiner eigenen Angaben verkannt, sodass es nicht der spezifische Druck der Verständigung war, der ihn zu den Falschangaben bewegt hat.[64] Anders liegt es im Fall der Strafunmündigen. Die Verurteilung beruht dabei primär auf zahnmedizinischen und radiologischen Gutachten. Die rumänische Strafunmündige war Teil einer Gruppe von Diebinnen, unter denen sich offensichtlich herumgesprochen hatte, dass man nicht bestraft werden kann, wenn man noch 13 Jahre alt ist. In der Folge behaupteten gleich mehrere festgenommene Täterinnen im Laufe des Strafverfahrens, erst 13 Jahre alt zu sein. Aufgrund der insoweit berechtigten Zweifel an dieser Altersangabe wurde eine entsprechende Begutachtung in Auftrag gegeben. Der Gutachter röntgte den Kiefer und die Hand und kam zu dem Ergebnis, dass die Beschuldigte „mit hoher Wahrscheinlichkeit" älter als 14 Jahre sei und ein Alter von weniger als zwölf Jahren „mit an

64 Zu diesem Fall s. auch Kapitel E.II.3.b. Verfahren XXVII.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit“ auszuschließen sei. Diese unterschiedlichen Wahrscheinlichkeitsstufen zeigen bereits, dass die Feststellung der Strafmündigkeit nicht mit völliger Gewissheit belegt werden konnte. Die Beschuldigte versuchte mit Vorlage ihres Reisepasses als auch ihrer Geburtsurkunde ein Alter von 13 Jahren zu belegen. Dem schenkten die Verfahrensbeteiligten jedoch keinen Glauben. In der Hauptverhandlung ließ die Beschuldigte dann über ihren Verteidiger mitteilen, dass sie strafmündig sei. Es ist hier von einer rechtswidrigen[65] informellen Absprache auszugehen: Es wurde zwar keine Verständigung protokolliert. Jedoch ergibt sich aus dem Hauptverhandlungsprotokoll, dass eine Mitangeklagte erklärte, dass sie froh sei, dass sie nun aus der Untersuchungshaft rauskomme. In der Tat wurde später gegen beide Angeklagten eine Freiheitsstrafe von exakt zwei Jahren ausgesprochen, welche zur Bewährung ausgesetzt wurde. In diesem Grenzbereich zur nicht mehr bewährungsfähigen Strafe kann die Äußerung der Mitangeklagten nur dadurch erklärt werden, dass ihr entsprechende Zusicherungen gemacht worden sind. Vor diesem Hintergrund erklärt sich dann auch das Verhalten der strafunmündigen Angeklagten. Insoweit kann hier eine informelle Verfahrensabsprache mit Blick auf eine drohende, nicht mehr bewährungsfähige Freiheitsstrafe als Fehlerquelle angesehen werden. Die beschlagnahmten Ausweispapiere wurden dann von der Staatsanwaltschaft an das rumänische Generalkonsulat geschickt, da das enthaltene Geburtsdatum falsch sei. Dieses teilte daraufhin mit, dass das angegebene Geburtsdatum mit dem Geburtenregister der Heimatstadt übereinstimme. Der Fehler wäre leicht zu vermeiden gewesen, wenn man sich direkt an das rumänische Generalkonsulat gewendet hätte, anstatt auf Untersuchungen zu vertrauen, die bereits ausweislich der selbst angegebenen Wahrscheinlichkeitsgrade an gewissen Unsicherheiten leiden.

III. Festgestellte Fehler auf Ebene der Prozessvoraussetzungen, Rechtsfolgen u. Ä.

59 Verfahren betreffen vor allem das Nichtvorliegen von Prozessvoraussetzungen. Nicht nur bei den Fällen der Doppelbestrafung und der Missachtung des § 153a Abs. 1 S. 5 StPO, sondern auch bei einem Großteil der Fälle der Gesamtstrafenbildung geht es um die mehrfache Verwertung derselben Tat.

65 BVerfGE 133, 168 Rn. 75 ff. Das hiesige Verfahren fand nach diesem Urteil des BVerfG statt.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Tabelle D4: Festgestellte Fehler auf Ebene der Prozessvoraussetzungen, Rechtsfolgen u. Ä. (n = 59).

Fehlerkategorie	Verfahrensanzahl
Fehlerhafte Gesamtstrafenbildung	31 (52,5 %)
Doppelte Bestrafung wegen derselben Tat	14 (23,7 %)
Verurteilung trotz Strafklageverbrauchs nach § 153a StPO	11 (18,6 %)
Fehlende Strafantragsbefugnis	1 (1,7 %)
Fehlende Verhandlungsfähigkeit	1 (1,7 %)
Bewährungswiderruf trotz erfüllter Bewährungsauflagen	1 (1,7 %)
Gesamt	59

I. Die fehlerhafte Gesamtstrafenbildung

Die fehlerhafte Gesamtstrafenbildung wurde in 31 Verfahren festgestellt. Die Fehlerhaftigkeit der Gesamtstrafenbildung ergibt sich in diesen Verfahren aus verschiedenen Verstößen, von denen mehrere zugleich im selben Verfahren auftreten können. In 26 Verfahren wurden eine oder mehrere Einzelstrafen im Wege der nachträglichen Gesamtstrafenbildung in mehreren (zumeist aber zwei) verschiedenen Entscheidungen unabhängig voneinander einbezogen.[66] In 18 Verfahren verstieß die Gesamtstrafenbildung gegen das Zäsurprinzip,[67] wonach grundsätzlich aus zwei Einzelstrafen keine Gesamtstrafe gebildet werden darf, wenn im Zeitraum zwischen den beiden Taten, die den Einzelstrafen zugrunde liegen, bereits eine Verurteilung wegen (irgend-)einer Tat ergangen ist, da dieser zuerst ergangenen Verurteilung eine sogenannte Zäsurwirkung gegenüber später begangenen Taten zukommt.[68] In zwei Verfahren wurden entgegen § 55 Abs. 1 S. 1 StGB Einzelstrafen einbezogen, die bereits zuvor vollständig vollstreckt worden waren.[69] In einem Verfahren wurde die Strafe aus einem tatsächlich nicht ergangenen Strafbefehl einbezogen.

66 In einem weiteren Verfahren ist auf Basis des Akteninhalts unklar, ob eine doppelte Einbeziehung vorliegt.

67 In sechs weiteren Verfahren ist auf Basis des Akteninhalts unklar, ob ein Verstoß gegen das Zäsurprinzip vorliegt.

68 Vgl. zur Zäsurwirkung etwa MüKo-StGB/*v. Heintschel-Heinegg*, § 55 Rn. 12 ff.

69 In einem weiteren Verfahren ist auf Basis des Akteninhalts unklar, ob eine bereits erledigte Strafe einbezogen wurde.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

a. Häufigkeit des Auftretens der Fallgruppe im Datensatz

Obwohl die Fallgruppe der fehlerhaften Gesamtstrafenbildung bereits einen erheblichen Anteil an den Verfahren mit festgestellten Fehlern ausmacht (15,3 %), ist auch hier davon auszugehen, dass ein Teil der fehlerhaften Verfahren nicht durch die Untersuchung von Wiederaufnahmeverfahren erfasst werden kann.

Zum einen fällt auf, dass in 28 Verfahren entweder durch die doppelte Einbeziehung der Einzelstrafen oder aber durch die Einbeziehung bereits vollstreckter Strafen die gleiche Strafe zweimal zulasten des Verurteilten verwertet worden ist.[70] Demgegenüber gibt es nur zwei Verfahren, in denen sich die Fehlerhaftigkeit der Gesamtstrafenbildung lediglich in einem Verstoß gegen das Zäsurprinzip erschöpft, ohne dass es zu einer doppelten Verwertung gekommen wäre. Diese Dominanz der Verfahren mit Doppelverwertung ist plausibel, wenn man die gerichtlichen Entscheidungen betrachtet, mit denen die Verfahrensbeteiligten in den untersuchten Verfahren die Möglichkeit der Korrektur der Gesamtstrafenbildung im Wege des Wiederaufnahmeverfahrens regelmäßig begründen. Es handelt sich hierbei vor allem um zwei gerichtliche Entscheidungen, eine des LG Duisburg und eine des OLG Saarbrücken: Diese begründen die (entsprechende) Anwendung des § 359 Nr. 5 StPO in Fällen der fehlerhaften Gesamtstrafenbildung jeweils damit, dass im Falle der doppelten Einbeziehung diese doppelte Verwertung der Strafe in der Sache einen Verstoß gegen das Verbot der Doppelbestrafung darstelle.[71] In der Tat erscheint die analoge Anwendung des § 359 Nr. 5 StPO fraglich, wenn es an einer solchen Doppelverwertung fehlt und lediglich ein Verstoß gegen das Zäsurprinzip vorliegt: Denn § 359 StPO regelt die Wiederaufnahme *zugunsten* des Verurteilten. Eine Belastung des Verurteilten durch den Verstoß gegen das Zäsurprinzip dürfte in der Regel nicht festgestellt werden können; denkbar ist sogar, dass der Verurteilte durch einen solchen Verstoß aufgrund der Reduktion der Summe aller Strafen gemäß § 54 Abs. 2 S. 1 StGB begünstigt wird.[72] Aus diesem Grund ist davon auszugehen, dass es weitere Verfahren gibt, in denen (nur) gegen das Zäsurprinzip verstoßen wurde und die Staatsanwaltschaften in der Annah-

70 Hinzuzählen könnte man hier auch das Verfahren, in dem die nicht existente Strafe aus dem nicht ergangenen Strafbefehl einbezogen wurde. Hier liegt zwar keine *doppelte* Verwertung vor, die Strafe wurde aber trotzdem *einmal zu oft* verwertet.

71 OLG Saarbrücken, NStZ-RR 2003, 180 (180 f.); LG Duisburg, NStZ 2004, 104 (105); seltener wird auch auf LG Stuttgart, NStZ 1997, 455 Bezug genommen.

72 Ein Nachteil zulasten des Verurteilten bei Verstoß gegen das Zäsurprinzip kann jedoch auftreten, wenn aus mehreren zur Bewährung ausgesetzten Freiheitsstrafen

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

me der Nichtanwendbarkeit des § 359 StPO keinen Wiederaufnahmeantrag gestellt haben.

Zum anderen ist in den untersuchten Wiederaufnahmeverfahren deutlich geworden, dass auch in den Fällen der doppelten Einbeziehung sowohl bei den Staatsanwaltschaften als auch bei den Wiederaufnahmegerichten nicht alle Verfahrensbeteiligten von vornherein die Anwendbarkeit des Wiederaufnahmerechts anerkennen.[73] So wurde bisweilen auch diskutiert, ob man mit der Doppelverwertung nicht in der Weise umgehen könne, dass die Strafvollstreckung entsprechend § 458 Abs. 1 StPO insoweit für unzulässig bzw. erledigt erklärt wird. In zwei Verfahren lehnten es die Wiederaufnahmegerichte schlussendlich ab, die Wiederaufnahme des Verfahrens anzuordnen, obwohl sie die Fehlerhaftigkeit der Entscheidung anerkannten. Sie begründeten dies jeweils mit Verweis auf die vermeintlich fehlende Neuheit des Vorbringens[74] sowie damit, dass das Wiederaufnahmeverfahren nicht die Funktion eines allgemeinen Korrekturantrages für fehlerhafte Urteile habe, sondern nur in engen Grenzen möglich sei. Während das eine Verfahren die Aufhebung eines Urteils betraf, ging es in dem anderen Verfahren um die Aufhebung eines Beschlusses; hier wurde stattdessen der nachträgliche Gesamtstrafenbeschluss, durch den die wiederholte Einbeziehung erfolgt war, durch das Gericht, das diesen erlassen hatte, für „gegenstandslos" erklärt. Anders als bei rechtskräftigen Urteilen wird es bisweilen tatsächlich für möglich erachtet, nach § 460 StPO ergangene rechtskräftige Gesamtstrafenbeschlüsse schlicht als „ins Leere gehend" anzusehen, wenn die einbezogene Einzelstrafe bereits zuvor in einer anderen Entscheidung einbezogen wurde.[75] Zudem ist die Anwendbarkeit des Wiederaufnahme-

eine nicht mehr bewährungsfähige Gesamtstrafe gebildet wird, vgl. BGH, NStZ 2010, 387.

73 Vgl. auch *Gössel*, NStZ 1983, 391 (394).

74 OLG Jena, OLGSt StPO § 458 Nr. 6, S. 4 f., KK-StPO/*Appl*, § 460 Rn. 33 und Löwe-Rosenberg/*Graalmann-Scheerer*, § 460 Rn. 50 halten die Anwendbarkeit des Wiederaufnahmerechts bei doppelter Einbeziehung durch Beschluss mit Blick auf die Neuheit i. S. d. § 359 Nr. 5 StPO ebenfalls für unzulässig, wenn sich die frühere Einbeziehung bereits aus der Akte ergab. Insofern ist auch denkbar, dass es weitere Verfahren gibt, in denen aufgrund der Annahme der fehlenden Neuheit keine Wiederaufnahmeanträge gestellt wurden. In den beiden hier untersuchten Verfahren, in denen die Wiederaufnahmeanträge verworfen wurden, gab es aber keinen aktenkundigen Hinweis darauf, dass dem Gericht bereits zuvor die vorherige Einbeziehung bekannt war.

75 *Hellebrand*, NStZ 2004, 64.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

rechts auf Beschlüsse generell umstritten.[76] Vor diesem Hintergrund ist auffällig, dass in den untersuchten Verfahren die Wiederaufnahmeentscheidungen in 23 Fällen eine Gesamtstrafenbildung durch Urteil, in drei Fällen eine Gesamtstrafenbildung durch Strafbefehl und nur in fünf Fällen eine Gesamtstrafenbildung durch Beschluss betrafen. Dies legt zumindest die Vermutung nahe, dass bei im Beschlusswege erfolgter fehlerhafter Gesamtstrafenbildung öfter gar kein Wiederaufnahmeantrag gestellt wird, sondern der Fehler anderweitig behoben wird.

b. Nichtauftreten der Fallgruppe in Peters' Untersuchung

Auffällig ist, dass die in der hiesigen Untersuchung zahlenmäßig bedeutsame Problematik der fehlerhaften Gesamtstrafenbildung in *Peters'* Untersuchung praktisch nicht auftritt.[77] Man könnte vermuten, dass dies darauf zurückzuführen wäre, dass sich die Rechtsprechung zu dieser Zeit die Anwendung des Wiederaufnahmerechts zur Korrektur der fehlerhaften Gesamtstrafenbildung noch nicht erschlossen hätte. Allerdings wurde bereits zu *Peters'* Zeiten die Anwendung des Wiederaufnahmerechts auf Doppelverurteilungen diskutiert und praktiziert; *Peters* selbst stand der Anwendung des Wiederaufnahmerechts auf diese in seinem Untersuchungsmaterial wiederholt auftretenden Fälle kritisch gegenüber und bezeichnete sie als „Pseudowiederaufnahmeverfahren".[78] Auch war bereits damals in der doppelten Einbeziehung einer Strafe ein Verstoß gegen das Doppelbestrafungsverbot gesehen worden.[79] In einer Entscheidung aus dem Jahr 1969 erwähnte auch der BGH die Möglichkeit der entsprechenden Anwendung des § 359 Nr. 5 StPO bei einer fehlerhaften Gesamtstrafenbildung.[80] Schon 1955 erklärte das BayObLG, dass auch Gesamtstrafenbeschlüsse wegen ihrer urteilsähnlichen Bedeutung Gegenstand der Wiederaufnahme nach §§ 359 ff. StPO

76 Dagegen speziell in Bezug auf Gesamtstrafenbeschlüsse: KK-StPO/*Tiemann*, Vor § 359 Rn. 14a; Miebach/Hohmann/*Gorka*, Kap. D Rn. 20; kritisch auch *Hellebrand*, NStZ 2004, 64 (66).

77 Allein Fall Nr. 407 in *Peters*, Fehlerquellen, Bd. 1, S. 369 weist eine gewisse Ähnlichkeit mit den hiesigen Fällen auf. Hier wurde ein Gesamtstrafenbeschluss im Wege der Wiederaufnahme des Verfahrens abgeändert, nachdem eine hierin enthaltene Strafe durch ein anderes Wiederaufnahmeverfahren nachträglich weggefallen war.

78 *Peters*, Fehlerquellen, Bd. 1, S. 6. Er befürwortete stattdessen die Feststellung der Urteilsnichtigkeit des entsprechenden Strafurteils gemäß § 458 Abs. 1 StPO, s. *Peters* Fehlerquellen, Bd. 3, S. 13.

79 BGHSt 9, 190 (191); 20, 292 (293).

80 BGHSt 23, 98 (101).

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

sein könnten.[81] Es könnte aber sein, dass die aus dieser Gesamtschau folgende Erkenntnis der Korrekturmöglichkeit doppelter Einbeziehungen im Wege der Wiederaufnahme erst später und insbesondere mit den bereits zuvor benannten Entscheidungen[82] bei Staatsanwaltschaften und Gerichten umfassende Beachtung fand.[83] So beziehen sich auch die Verfahrensbeteiligten in den hier untersuchten Wiederaufnahmeverfahren stets auf diese Entscheidungen sowie die dazu veröffentlichte Besprechung *Hellebrands*, um die Anwendbarkeit des Wiederaufnahmerechts zu begründen. Dies würde erklären, warum diese Fallgruppe im früheren Untersuchungszeitraum speziell bei der Untersuchung von Wiederaufnahmeverfahren nicht aufgetreten ist, obwohl es auch damals bereits zur doppelten Einbeziehung von Einzelstrafen bei der Gesamtstrafenbildung gekommen ist.[84]

c. Ursachen der fehlerhaften Gesamtstrafenbildung

Um Fehler bei der Gesamtstrafenbildung zu vermeiden, benötigt der Richter eine Reihe von verfahrensbezogenen Informationen. Ihm müssen alle zuvor ergangenen Urteile, Strafbefehle und Gesamtstrafenbeschlüsse sowie die Daten, an denen diese ergangen sind, bekannt sein. Ferner muss er die Daten der den Verurteilungen zugrundeliegenden Taten kennen. Außerdem muss er wissen, ob die ausgesprochenen Strafen nicht bereits vollstreckt wurden. Ein Fehler ist dabei auf zwei verschiedenen Ebenen denkbar: Der Richter muss die Informationen zunächst vollständig und wahrheitsgemäß einholen und erhalten; dann muss er sie zutreffend verwerten. Da sich aus den gerichtlichen Wiederaufnahmeentscheidungen abseits der Feststellung der Fehlerhaftigkeit der Gesamtstrafenbildung oft nicht unmittelbar

81 BayObLG, GA 1955, 310 (310 f.).

82 OLG Saarbrücken, NStZ-RR 2003, 180; LG Duisburg, NStZ 2004, 104; LG Stuttgart, NStZ 1997, 455; noch offen gelassen wird diese Erwägung in OLG Düsseldorf, NStZ 1989, 45 (46).

83 So geht etwa der Staatsanwalt *Hellebrand*, NStZ 2004, 64 (65) in seiner Besprechung der Entscheidung des LG Duisburg, NStZ 2004, 104 davon aus, dass sich die Gleichsetzung von mehrfacher Verurteilung und mehrfacher Einbeziehung einer Vorverurteilung erstmals in der Entscheidung des LG Stuttgart, NStZ 1997, 455 finde.

84 So etwa im Fall des LG Bochum, Rpfleger 1962, 441, welches die von ihm erkannte drohende doppelte Bestrafung im Rahmen der Strafvollstreckung dadurch abwendete, dass es den Gesamtstrafenbeschluss ohne Rückgriff auf die §§ 359 ff. StPO trotz der eingetretenen Rechtskraft aufhob. In seiner ablehnenden Anmerkung führt *Pohlmann*, Rpfleger 1962, 441 freilich bereits damals aus, dass es für die Rechtsprechung eine „verdienstvolle Aufgabe" wäre, die Anwendung des § 359 Nr. 5 StPO auf Gesamtstrafenbeschlüsse zu prüfen.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

ergibt, warum es zu dieser fehlerhaften Gesamtstrafenbildung gekommen ist, hängt die weitere Ursachenforschung von den Informationen ab, die sich aus den übrigen Aktenbestandteilen ergeben. Nicht in allen Verfahren kann die Frage der Fehlerentstehung abschließend beantwortet werden.

aa. Die Einholung und Übermittelung der Informationen

Die Informationen über zuvor ergangene Entscheidungen, ihre Daten sowie die Daten der ihnen zugrundeliegenden Taten erhält der Richter im Wesentlichen über das Bundeszentralregister. Insofern beruht die Unkenntnis des Richters über bereits erfolgte Einbeziehungen oder Zäsurwirkung auslösende Entscheidungen zumeist entweder darauf, dass die zuvor ergangene Entscheidung noch nicht im Bundeszentralregister aufgeführt wird oder aber darauf, dass er bei der Entscheidung keinen aktuellen Bundeszentralregisterauszug eingeholt hatte. Allerdings ist bekannt, dass zwischen dem Eintritt der Rechtskraft einer Entscheidung und ihrer Eintragung ins Bundeszentralregister eine „gewisse Zeit" liegt, da eine Eintragung erst erfolgt, nachdem das Urteil oder der Beschluss abgesetzt wurde, die Akte bei der Staatsanwaltschaft eingegangen ist und die Einleitung der Vollstreckung verfügt wird.[85] Hinzu kommt, dass „in den wenigsten Fällen unmittelbar vor der Entscheidung eine aktuelle Auskunft eingeholt wird".[86] So wurde in einem der hier untersuchten Verfahren ein über sieben Monate alter Auszug aus dem Bundeszentralregister verwendet; in einem anderen wurde ein anderthalb Monate alter Auszug verwendet, in welchem der seit 18 Tagen rechtskräftige Beschluss über die vorherige Einbeziehung folglich nicht aufgeführt sein konnte.[87] In vielen der hier untersuchten Verfahren lässt sich aber nicht eindeutig aufklären, ob die relevanten Informationen bereits im Bundeszentralregister enthalten waren oder nicht. Dies liegt daran, dass die meisten untersuchten Akten entweder keine Bundeszentralregisterauszüge enthalten oder aber nur Bundeszentralregisterauszüge enthalten, die in Bezug auf den maßgeblichen Zeitpunkt der Entscheidung von einem bedeutend früheren oder späteren Stand sind. Eine zuvor ergangene Entschei-

85 *Hellebrand*, NStZ 2004, 64.

86 *Hellebrand*, NStZ 2004, 64. Grund hierfür mag sein, dass die Einholung eines Bundeszentralregisterauszuges über die Geschäftsstelle für den Richter mit einer nicht unerheblichen zeitlichen Verzögerung verbunden ist.

87 In einem weiteren Verfahren spricht viel dafür, dass ein über acht Monate alter Auszug verwendet wurde.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

dung ist dem Richter jedoch zumindest dann übermittelt worden, wenn sie im von ihm erlassenen, fehlerhaften Urteil aufgeführt wird. Soweit sie nicht im Urteil aufgeführt wird, lassen sich aber dennoch möglicherweise Rückschlüsse auf ein mögliches Vorhandensein im Bundeszentralregister aus der Zeitspanne zwischen der fehlerhaften Entscheidung und der relevanten zuvor ergangenen Entscheidung ziehen. Insoweit ist die zeitliche Differenz zwischen den zuvor ergangenen Entscheidungen und der jeweils als zweites ergangenen Entscheidung von Interesse. Soweit den untersuchten Akten entsprechende Informationen entnommen werden konnten, ergeben sich diese aus den folgenden Tabellen:

Tabelle D5: Zeit zwischen Eintritt der Rechtskraft der ersten Einbeziehung und der Entscheidung über die zweite Einbeziehung (n = 26).

Eintritt der Rechtskraft der ersten Einbeziehung	Verfahrenszahl
Erst nach der zweiten Entscheidung	6
≤ 1 Woche vor der zweiten Entscheidung	2
> 1 bis ≤ 2 Wochen vor der zweiten Entscheidung	1
> 2 bis ≤ 3 Wochen vor der zweiten Entscheidung	2
> 3 bis ≤ 4 Wochen vor der zweiten Entscheidung	1
> 1 bis ≤ 2 Monate vor der zweiten Entscheidung	3
> 2 bis ≤ 3 Monate vor der zweiten Entscheidung	4
> 3 bis ≤ 4 Monate vor der zweiten Entscheidung	1
> 5 bis ≤ 6 Monate vor der zweiten Entscheidung	1
> 11 bis ≤ 12 Monate vor der zweiten Entscheidung	1
Vorentscheidung wird in zweiter Entscheidung bereits aufgeführt	1
Zeitpunkt unbekannt	3
Verfahren mit doppelten Einbeziehungen insgesamt	26

Bei der Interpretation der Werte ist zu berücksichtigen, dass es keine fest bestimmbare Zeitspanne dafür gibt, wie lange es dauert, dass die Entscheidung nach der Rechtskraft im Bundeszentralregister eingetragen wird. Dies ist u. a. auch davon abhängig, ob die Entscheidung durch Urteil oder Beschluss gefallen ist.[88] So konnte in einem der untersuchten Verfahren auch beobachtet werden, dass das vorgehende, erste Urteil über

88 *Hellebrand*, NStZ 2004, 64. In den hier untersuchten 26 Verfahren erfolgte die erste Einbeziehung in 17 Fällen durch Beschluss, in fünf Fällen durch Urteil und in zwei Fällen durch Strafbefehl. In einem weiteren Fall ist die Entscheidungsform unbekannt und in einem Fall der dreifachen Einbeziehung erfolgten die beiden zuerst und am

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

die Einbeziehung erst über ein Jahr nach seiner Rechtskraft an das Bundeszentralregister übermittelt wurde, was alle hier angegebenen Zeitspannen übersteigt. Es fällt auf, dass bei einer großen Zahl von Verfahren wenig Zeit zwischen der Rechtskraft der ersten und dem Erlass der zweiten Entscheidung liegt. So bestand in sechs Verfahren (23,1 % der Verfahren mit doppelten Einbeziehungen) keine Möglichkeit, dass der Richter über das Bundeszentralregister von einer vorherigen Einbeziehung erfahren konnte, da die vorgehende Entscheidung zwar zuerst ergangen, aber erst nach dem Erlass der zweiten Entscheidung rechtskräftig geworden ist. In weiteren fünf Verfahren (19,2 %) trat die Rechtskraft bis zu einen Monat vor der zweiten Entscheidung ein, in weiteren sieben Verfahren (26,9 %) trat sie bis zu drei Monate vor der zweiten Entscheidung ein. Nur in zwei Verfahren trat die Rechtskraft noch früher ein und nur in einem Verfahren lässt sich mit Sicherheit sagen, dass dem Richter die Entscheidung bekannt war, da sie im Urteil mit aufgeführt wurde. Zwar kam es in einem Verfahren auch vor, dass ein noch nicht rechtskräftiger Gesamtstrafenbeschluss sich bereits vor der zweiten Entscheidung in der Akte befand. Allerdings wird der Richter in aller Regel von einer Entscheidung nichts wissen, wenn sie nicht im Bundeszentralregister aufgeführt wird. Insofern ist es naheliegend, dass eine große Zahl der festgestellten doppelten Einbeziehungen auf (noch) fehlende Informationen im Bundeszentralregister zurückzuführen ist.

Ein anderes Bild ergibt sich bei Betrachtung der Verstöße gegen das Zäsurprinzip:

Tabelle D6: Zeit zwischen Eintritt der Rechtskraft der die Zäsurwirkung auslösenden Entscheidung und der Entscheidung, welche eine Einbeziehung entgegen der Zäsurwirkung vornimmt (n = 18).

Eintritt der Rechtskraft der die Zäsurwirkung auslösenden Entscheidung	Verfahrenszahl
> 8 bis ≤ 9 Monate vor der zweiten Entscheidung	1
> 9 bis ≤ 10 Monate vor der zweiten Entscheidung	1
Zäsurwirkung auslösende Entscheidung wird in zweiter Entscheidung bereits aufgeführt	11
Zäsurwirkung auslösende Entscheidung wird nachweislich bereits im Zeitpunkt der zweiten Entscheidung im Bundeszentralregister ausgewiesen	1

gleichen Tag stattfindenden Einbeziehungen einmal durch Urteil und einmal durch Beschluss.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Zeitpunkt unbekannt	4
Verfahren mit Verstoß gegen Zäsurprinzip insgesamt	18

Hier wurde in elf Verfahren die die Zäsurwirkung auslösende Entscheidung in der zweiten Entscheidung aufgeführt, in einem weiteren Verfahren ergab sie sich nachweislich aus dem Bundeszentralregister. Zieht man einen Fall ab, in dem fehlerhafte Informationen über den Vollstreckungsstand zur Verkennung des Zäsurprinzips geführt haben, so war in elf Verfahren (61,1 %) der Verstoß gegen das Zäsurprinzip mit den übermittelten bzw. einholbaren Informationen vermeidbar. Zwar ist hierbei zu berücksichtigen, dass sich in zwei Verfahren, in denen die die Zäsurwirkung auslösende Entscheidung bekannt war, das Datum der Tat der fehlerhaft einbezogenen Strafe nicht aus der Akte ergab; allerdings muss dem Gericht bereits bei Kenntnis von vorangegangenen Entscheidungen bewusst sein, dass es die Daten der einzubeziehenden Taten kennen muss, sodass der Mangel hier nicht auf die Übermittelung, sondern auf die fehlende Einholung von Informationen durch das Gericht zurückzuführen ist. Tabelle D5 und Tabelle D6 dürfen im Übrigen nicht isoliert betrachtet werden, da in 16 der 18 Verfahren, in denen gegen das Zäsurprinzip verstoßen wurde, auch eine doppelte Einbeziehung vorgenommen wurde. In den elf Verfahren, in denen sich die Zäsurwirkung aus den nachweislich übermittelten bzw. einholbaren Informationen ergab, beruhen der Verstoß gegen das Zäsurprinzip und die doppelte Einbeziehung jeweils auf der Einbeziehung derselben Strafe, sodass bei Wahrung des Zäsurprinzips zugleich auch die doppelte Einbeziehung vermieden worden wäre. Dies schließt insbesondere vier der sechs Verfahren ein, in denen die zuvor erfolgte Einbeziehung nicht erkennbar war, weil sie erst nach der zweiten Entscheidung rechtskräftig wurde.

Eine vom Bundeszentralregister losgelöste Problematik ergab sich hingegen in drei Verfahren, in denen der Richter Informationen über den Stand der Vollstreckung benötigte. Diese ergeben sich nicht uneingeschränkt aus dem Bundeszentralregister, vgl. § 15 BZRG. Der Richter ist hier vielmehr auf Informationen durch den Angeklagten und die Staatsanwaltschaft angewiesen; letztere hält diese wiederum insbesondere in Vollstreckungsheften fest (vgl. §§ 15 f. StVollstrO). So kam es in zwei Verfahren dazu, dass eine bereits vollständig vollstreckte Strafe einbezogen wurde. In einem dieser Verfahren hatte das Gericht einen Monat, nachdem der Verurteilte die Geldstrafe beglichen hatte, bei der Staatsanwaltschaft das Vollstreckungsheft angefordert, welche aber mitteilte, dass ein solches nicht angelegt worden sei. In einem weiteren Verfahren wurde die Zäsurwirkung nur

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

verkannt, weil das Gericht aufgrund falscher Angaben in einem Vollstreckungsblatt der Justizvollzugsanstalt fehlerhaft davon ausging, dass die die Zäsurwirkung auslösende Entscheidung bereits vollständig vollstreckt worden war.[89]

In einem Sonderfall wurde ein nicht erlassener Strafbefehl einbezogen. Sein Erlass war im Parallelverfahren zwar beantragt, aber abgelehnt worden; stattdessen wurde die Hauptverhandlung anberaumt. Obwohl dieses Vorgehen bereits damals im hier untersuchten Verfahren aktenkundig war, wurde der nicht existente Strafbefehl dennoch einbezogen.

Zusammenfassend lässt sich für den Arbeitsschritt der Einholung und Übermittelung der Informationen folgendes festhalten: In zwölf Verfahren (38,7 %) war die fehlerhafte Gesamtstrafenbildung für das Gericht nachweislich durch die übermittelten oder einholbaren Informationen vermeidbar.[90] In einem Verfahren wurden falsche Informationen übermittelt. In einem Verfahren kann mit Sicherheit ausgeschlossen werden, dass die notwendigen Informationen im Bundeszentralregister enthalten waren. In den übrigen 17 Verfahren (54,8 %) kann nicht mit Sicherheit beurteilt werden, ob die erforderlichen Informationen für das Gericht einholbar waren.

bb. Die Verarbeitung der Informationen

Da zumindest in einem Teil der Verfahren die erforderlichen Informationen vorhanden waren, stellt sich die Frage, wie es trotzdem zur fehlerhaften Gesamtstrafenbildung gekommen ist. Während sich dies nicht in allen Verfahren beurteilen lässt, so konnten doch verschiedene Fehlerquellen beobachtet werden, welche exemplarisch für andere Verfahren sein könnten.

Der Fehler dürfte regelmäßig auf Flüchtigkeitsfehler und Unaufmerksamkeit zurückzuführen sein. So kam es in einem Verfahren zu einem Zahlendreher beim Datum der Tat, bei dem die Monatszahl mit der Tageszahl vertauscht wurde, sodass hiervon ausgehend tatsächlich keine Zäsurwirkung bestanden hätte; bei einer weiteren Datumsangabe wurden drei Ziffern bei der Tageszahl angegeben, was je nach zu streichender Zahl

89 Was zum Entfall der Zäsurwirkung führen würde, vgl. etwa BGH, NJW 1982, 2080 (2081).

90 Im Einzelnen: In zehn Fällen waren die notwendigen Informationen in der Entscheidung selbst enthalten, in einem Fall waren sie nachweislich bereits im Entscheidungszeitpunkt im Bundeszentralregister enthalten, und in einem Fall war der Nichterlass des einbezogenen Strafbefehls bereits aktenkundig.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

ebenfalls zum Entfall der Zäsurwirkung führen würde. In einem anderen Verfahren führte die Angabe eines um ein Jahr falschen Datums sogar im Wiederaufnahmeverfahren dazu, dass die erneute Entscheidung durch das Wiederaufnahmegericht wieder gegen das Zäsurprinzip verstieß. In einem weiteren Verfahren wird in den Urteilsgründen deutlich, dass das Gericht eigentlich die richtige Verurteilung einbeziehen wollte, allerdings im Tenor die falsche Verurteilung einbezog, welche wie die eigentlich einzubeziehende Verurteilung vom gleichen Amtsgericht erlassen worden war und im Bundeszentralregister unmittelbar auf diese folgte; hier hat man sich schlicht in der Zeile vertan. In einem anderen Verfahren enthalten die Urteilsgründe in sich selbst Widersprüche über die Zahl der abgeurteilten Taten sowie die Höhe der dafür verhängten Geldstrafen, sodass die Verkennung der Zäsurwirkung angesichts der allgemein oberflächlichen Arbeitsweise nicht verwunderlich erscheint.

Dass bei Verstößen gegen das Zäsurprinzip der Anteil der Verfahren, in denen die (für die Vermeidung dieses Verstoßes) relevanten Informationen an sich übermittelt wurden, wesentlich größer ist als bei Verstößen gegen das Verbot der doppelten Einbeziehung,[91] dürfte darauf zurückzuführen sein, dass sich die Zäsurwirkung trotz vorhandener erforderlicher Angaben leichter übersehen lässt, da hierfür verschiedene Informationen in Form von Entscheidungen, Entscheidungsdaten und Tatdaten zusammen betrachtet werden müssen, welche sich über den gesamten Bundeszentralregisterauszug verteilen können. Demgegenüber ergibt sich eine bereits erfolgte Einbeziehung aus der einzelnen, auch im Bundeszentralregister an einer Stelle stehenden Information über die Entscheidung, welche diese Einbeziehung beschlossen hat. Insoweit dürfte in einem Teil der Verfahren auch die Vielzahl der Vorverurteilungen für den Fehler mitverantwortlich sein; so gab es in zumindest vier Verfahren über 20 Eintragungen im Bundeszentralregister, welche ein Übersehen der relevanten Informationen begünstigten.

Überdies war die fehlerhafte Einbeziehung in vier Verfahren im Rahmen von Verständigungen nach § 257c StPO zwischen den Verfahrensbeteiligten vereinbart worden.[92] Während sich in drei Verfahren nur mutmaßen lässt, ob die mit der Verständigung verbundene Verfahrensbeschleunigung zu dem Fehler geführt haben könnte, ließ sich in einem Verfahren beobachten,

91 Vgl. Tabelle D5 mit Tabelle D6.

92 Die Einbeziehung ist dabei an sich ein zulässiger Verständigungsgegenstand; MüKo-StPO/*Jahn*, § 257c Rn. 99.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

wie gerade die Verständigung zur fehlerhaften Einbeziehung eines nicht erlassenen Strafbefehls geführt hat: Dass der Strafbefehl nicht erlassen wurde, sondern vielmehr eine Hauptverhandlung angeordnet wurde, war zwar aktenkundig gewesen. Diese Information hatte man im Rahmen der Verständigungsgespräche aber offensichtlich übersehen. Stattdessen legte der Verteidiger des Angeklagten nach einer eigens hierfür angeordneten 20-minütigen Unterbrechung der Hauptverhandlung den Sendebericht eines Faxes vor, mit dem er einen vermeintlichen Einspruch gegen den Strafbefehl zurückzog; man glaubte, so die Rechtskraft des Strafbefehls herbeigeführt zu haben und teilte unmittelbar im Anschluss hieran den Verständigungsinhalt mit. Die Rücknahme des vermeintlichen Einspruchs ist insoweit offensichtlich Teil der vorherigen Verständigungsgespräche gewesen.[93] Unklar blieb hier das Motiv für diese „Gesamtlösung". Der Fehler fiel dem Gericht dann wenig später bei der Urteilsniederschrift selbst auf. Insofern lässt sich die fehlerhafte Einbeziehung hier auf ein übereiltes Vorgehen zur Herbeiführung der Rechtskraft sowie eine oberflächliche Prüfung der Sachlage innerhalb der Hauptverhandlung zurückführen, was mit Blick auf einen der wesentlichen Zwecke der Verständigung, nämlich der Arbeitsentlastung,[94] nicht überraschend erscheint.

Nicht beurteilen ließ sich anhand des Aktenmaterials, ob sich ein Teil der Fehlentscheidungen auch darauf zurückführen lässt, dass die Regelungen über die Gesamtstrafenbildung „schwer zu durchschauen, darzustellen und zu befolgen" sind.[95] In einigen Verfahren ließ sich durchaus beobachten, dass die Gerichte auf Basis der ihnen vorliegenden Informationen auch bei mehreren Vorverurteilungen insbesondere die Zäsurwirkung zu beachten suchten.

cc. Die Rolle der übrigen Verfahrensbeteiligten

Da die Gesamtstrafenbildung durch das Gericht erfolgt, wurde die Verantwortung für ihre Fehlerhaftigkeit hier primär aus dessen Perspektive beurteilt. Es soll nun noch kurz auf die übrigen Verfahrensbeteiligten eingegangen werden. Im Hinblick auf die Staatsanwaltschaft ist ihre besondere

93 Die Vereinbarung der Rücknahme eines Rechtsmittels wird innerhalb der Rechtsprechung als rechtlich zulässig angesehen; KG, NStZ 2015, 236 (237); OLG Hamburg, NStZ 2017, 307 (309); dagegen etwa *Knauer/Pretsch*, NStZ 2015, 238 (238 f.).

94 *Altenhain/Brandt/Herbst* in Altenhain/Jahn/Kinzig, S. 307 (332 f.).

95 BGH, wistra 2010, 99 (100).

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Verantwortlichkeit für Informationen über den Vollstreckungsstand bereits erwähnt worden. Im Übrigen dürften der Staatsanwaltschaft regelmäßig die gleichen Vorwürfe wie dem Gericht gemacht werden können; so hat sie in zumindest 19 der 31 Verfahren die fehlerhafte Gesamtstrafenbildung auch selbst so beantragt. Sie kann dabei auch den Anstoß zum Fehler geben: So bezeichnete ein Staatsanwalt in der Anklage fälschlicherweise eine Vorstrafe als gesamtstrafenfähig. Er bemerkte und korrigierte diesen Fehler zwar später mittels einer Verfügung, welche aber aus unbekannten Gründen vom Gericht und dem in der Hauptverhandlung anwesenden Staatsanwalt nicht bemerkt wurde.

Der Verurteilte demgegenüber dürfte regelmäßig nicht in der Lage sein, als Laie die Gesamtstrafenbildung zu beurteilen. So stammt auch der Wiederaufnahmeantrag in den 30 Verfahren, in denen der Antragssteller bekannt ist, stets von der Staatsanwaltschaft und nicht vom Verurteilten oder seinem Verteidiger. Zwar wurde der Verurteilte nachweislich in zumindest 17 Verfahren auch durch einen Rechtsanwalt verteidigt. Dieser ist aber, wenn er nicht in den anderen Verfahren bereits Verteidiger war, letztlich auch auf den Bundeszentralregisterauszug und auf die Informationen angewiesen, die er von seinem Mandanten erhält. So wurde die fehlerhafte Gesamtstrafenbildung in zumindest sieben Verfahren auch so vom Verteidiger beantragt.

d. Möglichkeiten zur Vermeidung von Fehlern bei der Gesamtstrafenbildung

Aus der vorherigen Darstellung treten zwei primäre Quellen der fehlerhaften Gesamtstrafenbildung hervor: Zum einen fehlten dem Gericht relevante Informationen über vorherige Verfahren. Zum anderen wurde auch bei Vorhandensein der notwendigen Informationen die Zäsurwirkung häufig verkannt. Da die Anwendung des Wiederaufnahmerechts auf die fehlerhafte Gesamtstrafenbildung auch innerhalb der Rechtsprechung nicht immer anerkannt wird und sie überdies im Falle des bloßen Verstoßes gegen die Zäsurwirkung auch zweifelhaft ist, erscheint es erforderlich, den Fehler bereits vor der Rechtskraft zu vermeiden.

Mit Blick auf den Erhalt relevanter Informationen wurde mit dem Bundeszentralregister an sich bereits das notwendige Mittel geschaffen. Seine Schwäche offenbart sich allerdings in den untersuchten Verfahren vor allem in den Fällen, in denen relevante Vorentscheidungen erst kurze Zeit vor

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

oder sogar erst nach der Entscheidung des Gerichts rechtskräftig werden. Zwar gibt es keinen Richtwert, innerhalb welcher Frist eine Eintragung erfolgen sollte. Es lassen sich aber doch Optimierungsmöglichkeiten vermuten, wenn in einem der Verfahren die Mitteilung an das Bundeszentralregister erst ein Jahr nach der Rechtskraft erfolgte. Im Falle von kurz aufeinander folgenden Entscheidungen kann es aber auch bei einer Verkürzung der bisherigen Bearbeitungszeit durchaus unmöglich sein, die Vorentscheidung rechtzeitig in das Bundeszentralregister einzutragen. Allerdings fordert der BGH gerade zur Vermeidung von Doppelbestrafungen, dass eine Strafe auch dann nicht einbezogen wird, wenn diese zuvor in einer anderen, noch nicht rechtskräftigen Entscheidung einbezogen wurde.[96] Um auch diesen Anforderungen gerecht werden zu können, wäre es erwägenswert, dass auch der Inhalt nicht rechtskräftiger Verurteilungen vorläufig unmittelbar nach der Entscheidung vom Gericht in einem Informationssystem eingetragen wird, auf das alle staatlichen Verfahrensbeteiligten ohne zeitliche Verzögerung Zugriff haben. Dieses System könnte etwa durch den Ausbau des Zentralen Staatsanwaltschaftlichen Verfahrensregisters (ZStV) geschaffen werden, in welchem bereits heute Informationen über noch nicht abgeschlossene Verfahren gegen den Beschuldigten erfasst werden, vgl. § 4 ZStVBetrV. Auf dieses System müssten dann auch die Gerichte Zugriff haben, um Informationen effizient zuführen und abrufen zu können.[97] Dies könnte auch in Form einer Zusammenlegung des ZStV und des Bundeszentralregisters in einem einzigen Informationssystem erfolgen. Schließlich werden beide Register bereits beim Bundesamt für Justiz geführt. Natürlich wäre es mit Blick auf die übrigen Funktionen des Bundeszentralregisters erforderlich, sicherzustellen, dass diese Informationen nur für diesen und nicht für andere Zwecke (z. B. für das Führungszeugnis) verwendet werden. In diesem System könnte dann auch die vollständige Vollstreckung aller (und nicht nur der in § 15 BZRG aufgelisteten) Strafen erfasst werden.

Zur Vermeidung von Verstößen gegen die Zäsurwirkung könnte man außerdem überlegen, ob die Feststellung der an sich gesamtstrafenfähigen Strafen nicht mithilfe der in diesem System enthaltenen Informationen automatisiert werden könnte, um so menschlichen Flüchtigkeitsfehlern entgegenzuwirken. Denn auch wenn die Gesamtstrafenbildung mit Blick

96 BGHSt 20, 292 (293 f.); 44, 1 (2).

97 Die von der Bundesregierung in BT-Drs. 15/1492, S. 13 erhobenen Bedenken, dass ein unmittelbarer Zugriff der Gerichte auf das ZStV für die Aufgabenerfüllung nicht erforderlich sei, wären damit ausgeräumt, weil der Zugriff dann zur ordnungsgemäßen Bildung der Gesamtstrafe erforderlich wäre.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

auf § 53 Abs. 2 S. 2 StGB auch fakultative Elemente enthält, so folgt sie doch grundsätzlich strengen und insoweit programmierbaren Regeln. Die Feststellung der an sich gesamtstrafenfähigen Strafen durch das Programm würde für den Richter insofern eine Kontrollhilfe, aber auch eine Arbeitserleichterung darstellen.

2. Die doppelte Bestrafung wegen derselben Tat

Im Rahmen der Gesamtstrafenbildung wurde bereits ein Verstoß gegen das Verbot der doppelten Bestrafung in Form der doppelten Einbeziehung aufgegriffen. Nunmehr soll noch auf 14 Verfahren eingegangen werden, in denen der Fehler auf einem „klassischeren" Verstoß gegen das Doppelbestrafungsverbot beruht: Hier wurde durch Urteil oder Strafbefehl eine Strafe wegen einer Tat ausgesprochen, wegen derer bereits zuvor eine den Strafklageverbrauch bewirkende gerichtliche Entscheidung ergangen war.[98]

a. Häufigkeit des Auftretens der Fallgruppe im Datensatz

Doppelverurteilungen traten bereits zu *Peters'* Zeiten häufig auf; sie betrafen bei ihm 51 Verfahren und machten damit 4,3 % seines Untersuchungsmaterials aus.[99] In der hiesigen Untersuchung ist ihr Anteil an Verfahren mit festgestellten Fehlern mit 6,9 % noch etwas höher. Dass die Anwendung des Wiederaufnahmerechts auf die Fälle der Doppelverurteilung bereits zu *Peters'* Zeiten oft praktiziert wurde, spiegelt sich auch in den hier untersuchten Wiederaufnahmeverfahren wider: So bestand anders als in den Fällen der fehlerhaften Gesamtstrafenbildung hier in allen 14 Verfahren zwischen den Verfahrensbeteiligten Einigkeit darüber, dass die Wiederaufnahme der richtige und beste Weg zur Behebung des Fehlers sei; abweichende Auffassungen über vollstreckungsrechtliche Lösungen nach § 458 StPO[100] wurden allenfalls mit ablehnenden Anmerkungen erwähnt. Insofern scheint die Untersuchung von Wiederaufnahmeverfahren hier grundsätzlich dazu in der Lage zu sein, die betroffenen Verfahren umfassend zu ermitteln. Erwähnenswert erscheinen aber zwei Verfahren, in denen jeweils die Staatsanwaltschaft die Wiederaufnahme wegen eines Verstoßes gegen

98 Hierzu zählt auch ein Verfahren, in dem der Strafklageverbrauch durch einen Beschluss gemäß §§ 72, 84 Abs. 2 OWiG eingetreten war.
99 Angaben nach *Böhme*, S. 162.
100 So etwa OLG Koblenz, NJW 1981, 195 (196).

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

das Doppelbestrafungsverbot beantragte, ein solcher schließlich aber nicht vom Wiederaufnahmegericht festgestellt wurde.

In einem Verfahren hatte der Richter eigentlich eine andere Tat aburteilen wollen, jedoch bei der Urteilsabfassung aus Versehen die falsche Anklageschrift abschreiben lassen, sodass anstelle der angeklagten und verhandelten Diebstahlstat in den Urteilsgründen eindeutig eine andere Diebstahlstat beschrieben wurde, welche dann auch Gegenstand einer zweiten Verurteilung wurde. Obwohl das Urteil sowohl hinsichtlich Tatort, Datum und Beute sowie der sonstigen Tatbeschreibung von der eigentlich angeklagten und verhandelten Tat abwich, setzte sich nach einer Diskussion zwischen zwei Staatsanwaltschaften letztlich die Auffassung durch, dass dies keine Doppelverurteilung darstelle und lediglich eine Urteilsberichtigung erfolgen müsse. Diese „Berichtigung" erfolgte dann auch in Form einer vollständigen Ersetzung der Urteilsgründe betreffend der Beschreibung dieser Tat. Eine Berichtigung der grundsätzlich unabänderlichen Urteilsgründe wird aber nur bei Schreibfehlern und ähnlichen offensichtlichen Fehlern, bei deren Korrektur jeder Anschein einer nachträglichen sachlichen Änderung der Urteilsgründe ausgeschlossen ist, als möglich angesehen, wobei die Tatsachen, aus denen sich das Versehen ergibt, für alle Verfahrensbeteiligten klar erkennbar sein müssen.[101] Ob dieses Versehen hier insbesondere auch für den Verurteilten hinsichtlich der eindeutigen Beschreibung einer anderen Tat, die er ja tatsächlich (auch) begangen hat, „klar erkennbar" war, nur weil in diesem konkreten Verfahren wegen einer anderen Tat angeklagt und verhandelt wurde, mag man hier auch mit Blick auf die interne Diskussion zwischen den Staatsanwaltschaften durchaus bezweifeln können. Durch die großzügige Auslegung der Voraussetzungen der Urteilsberichtigung ist hier jedenfalls die Feststellung einer Doppelbestrafung unterblieben, was die Frage aufwirft, wie oft ein solcher Weg in ähnlichen Fällen gewählt wird, welche (mangels Wiederaufnahmeantrag) nicht Teil des Untersuchungsmaterials waren.

Das andere Verfahren betrifft die Frage eines Verstoßes gegen Art. 54 SDÜ. Hier war der Verurteilte wegen Fahrens ohne Fahrerlaubnis an einem Grenzübergang sowohl in der Schweiz als auch in Deutschland verurteilt worden. Da u. a. die deutsche Entscheidung aber zuerst ergangen war, lehnte das Wiederaufnahmegericht die Feststellung eines Verstoßes durch das deutsche Urteil und damit die Möglichkeit einer Wiederaufnahme des Verfahrens ab und verwies mit Blick auf die in der Schweiz bereits erfolgte

101 BeckOK-StPO/*Peglau*, § 267 Rn. 82; KK-StPO/*Bartel*, § 267 Rn. 94.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Vollstreckung auf die Möglichkeit, die Vollstreckung des deutschen Urteils nach § 458 StPO für unzulässig zu erklären. Insofern ist klarzustellen, dass die Feststellung von Doppelbestrafungen sich hier auf inländische Verstöße beschränkt.

b. Ursachen der doppelten Bestrafung

Bei der Betrachtung der doppelten Bestrafung stellt sich die Frage, wie es dazu kommen kann, dass wegen desselben Vorgangs zwei verschiedene Verfahren eingeleitet werden. Ferner ist zu beleuchten, warum ein derartiger Fehler im weiteren Verlauf des Verfahrens bis zur Rechtskraft der Entscheidungen nicht weiter auffällt. Auch hier ergeben sich nicht in allen 14 Verfahren die entsprechenden Informationen.

aa. Die doppelte Erfassung derselben Straftat durch die Ermittlungsbehörden

In aller Regel wird in den untersuchten Verfahren dieselbe Tat unter zwei verschiedenen Aktenzeichen geführt. Die Verfahren verlaufen dabei in der Regel auch in zeitlicher Hinsicht parallel, wie folgende Tabelle zeigt:

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Tabelle D7: Zeit zwischen erster und zweiter gerichtlicher Entscheidung (n = 14).

Erlass der zweiten Entscheidung	Verfahrenszahl
> 1 bis ≤ 2 Wochen nach Erlass der ersten Entscheidung	1
> 3 Wochen bis ≤ 1 Monat nach Erlass der ersten Entscheidung	3
> 1 bis ≤ 2 Monate nach Erlass der ersten Entscheidung	7
> 3 bis ≤ 4 Monate nach Erlass der ersten Entscheidung	1
> 11 bis ≤ 12 Monate nach Erlass der ersten Entscheidung	1
> 2 bis ≤ 3 Jahre nach Erlass der ersten Entscheidung	1
Verfahren mit doppelten Bestrafungen insgesamt	14

In elf Verfahren (78,6 %) erging die zweite Entscheidung binnen zwei Monaten nach der ersten Entscheidung. Der enge zeitliche Zusammenhang zwischen den Entscheidungen in den beiden Parallelverfahren legt nahe, dass diese in der Regel auf Informationen aus demselben Ermittlungsverfahren zurückgehen, die entweder zum gleichen Zeitpunkt oder nur zu geringfügig zeitlich versetzten Zeitpunkten in beiden Verfahren übermittelt wurden, sodass die Parallelverfahren aufgrund des gleichartigen Arbeitsaufwandes in einem ähnlichen Zeitrahmen abgeschlossen wurden. Insofern dürfte die Erfassung des Vorgangs unter zwei verschiedenen Aktenzeichen in der Regel entweder bereits bei der Polizei oder kurz nach Eingang der Akte bei der Staatsanwaltschaft bei dieser erfolgen.

In drei Verfahren ließ sich beobachten, dass diese doppelte Erfassung derselben Sache bereits bei der Polizeibehörde stattfand, welche denselben Vorgang zweimal an die Staatsanwaltschaft weiterleitete.[102] In einem dieser Verfahren war der Beschuldigte bei der Polizei im Datenverarbeitungsprogramm IGVP[103] unter zwei verschiedenen Nummern erfasst worden. In drei Verfahren wurden in einem der beiden Parallelverfahren bei Polizei oder Staatsanwaltschaft die Personendaten (Name, Geburtsort, Adresse) fehlerhaft erfasst; aufgrund entsprechender Abweichungen bei der Schreibweise scheinen entsprechende Doppelerfassungen bisweilen nicht aufzufallen. In zwölf Verfahren wurden die beiden Parallelverfahren dabei bei

102 In einem weiteren Verfahren beruht die zweite Verurteilung auf einer Strafanzeige, welche erst nach der bereits erfolgten ersten Bestrafung erstattet wurde. Hier liegt die Vermutung nahe, dass durch die Polizei ein neuer Vorgang angelegt wurde.

103 Das „Integrationsverfahren Polizei“ (IGVP) ist ein computergestütztes Vorgangsbearbeitungssystem der Polizei, das in Bayern, Nordrhein-Westfalen und Thüringen genutzt wurde bzw. wird.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

derselben Staatsanwaltschaft geführt; nur in zwei Verfahren führten unterschiedliche Staatsanwaltschaften (welche sich in unterschiedlichen Bundesländern befanden) die beiden Verfahren. Der Fehler entsteht also in der Regel „im selben Haus". Einen genaueren Einblick in die Abläufe innerhalb derselben Staatsanwaltschaft ermöglichen die untersuchten Akten jedoch nicht.[104] Konkreter lässt sich die Entstehung der doppelten Erfassung in einem der beiden Verfahren nachvollziehen, in denen der Vorgang von der ersten Staatsanwaltschaft aus Zuständigkeitsgründen teilweise an die zweite Staatsanwaltschaft in einem anderen Bundesland abgegeben wurde: Im Rahmen der Ermittlungen wegen einer Gefährdung des Straßenverkehrs wurde festgestellt, dass der Täter außerdem in 19 Fällen ohne Fahrerlaubnis gefahren war. 18 dieser Fälle wurden an die zweite Staatsanwaltschaft abgegeben, was sich so auch eindeutig aus einem Vermerk der abgebenden Staatsanwaltschaft ergab. Dieser wurde von der zweiten Staatsanwaltschaft nicht gesehen, welche, wohl auch mit Blick auf die Vielzahl der Verfahren, fehlerhafterweise auch hinsichtlich des 19. Falles Strafbefehl beantragte, was schließlich zur Doppelbestrafung führte.

bb. Das Unterbleiben der Korrektur der doppelten Erfassung bis zur Rechtskraft

Der typischerweise auch als „Doppelverurteilung" bezeichnete Fehler beruhte in keinem der untersuchten Verfahren tatsächlich auf zwei Urteilen. Vielmehr erfolgte die zweite Entscheidung, welche die Doppelbestrafung bewirkt, in zwölf Verfahren in Form eines Strafbefehls; nur in zwei Fällen beruhte sie auf einem Urteil. Auch die erste Bestrafung beruhte in zwölf Verfahren auf einem Strafbefehl. Der hohe Anteil der Strafbefehlsverfahren überrascht nicht: Denn soweit ein Angeklagter nicht gerade wegen der Vielzahl der gegen ihn betriebenen Strafverfahren selbst den Überblick verloren hat, würde er wohl in der Regel in einer Hauptverhandlung da-

104 Ursachen für eine doppelte Erfassung desselben Verfahrens könnten nach der Erfahrung der Praxis etwa sein, dass derselbe Vorgang aufgrund einer eilbedürftigen Maßnahme (z. B. Beschlagnahme) bereits von der Polizei vorab der Staatsanwaltschaft per Fax und zum Abschluss des Ermittlungsverfahrens erneut übermittelt wurde, dass eine Tat von der Polizei einmal für sich und einmal als Bestandteil einer Tatserie übermittelt wurde, und dass bei der Staatsanwaltschaft durch das Aufspalten und Zusammenfassen verschiedener Vorgänge sowie die Nacherfassung von Beschuldigten mehrere Verfahren entstehen.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

rauf hinweisen, dass er wegen der verhandelten Tat doch schon bestraft wurde. Ist auch die erste Bestrafung bloß durch Strafbefehl erfolgt, so mag einem Verurteilten diese (mangels Hauptverhandlung) auch weniger prägnant erinnerlich sein. Insofern erscheint der durch den Strafbefehl ermöglichte Entfall der Kommunikation mit dem Beschuldigten in vielen der untersuchten Verfahren als Grundvoraussetzung für das rechtskräftige Zustandekommen der Doppelbestrafung. Warum der Verurteilte in den konkreten Verfahren keinen Einspruch einlegt, ergibt sich aus den Akten regelmäßig nicht. In einem Verfahren kam es aber sogar vor, dass ein Rechtsanwalt zwar gegen den als zweites ergangenen Strafbefehl Einspruch einlegte, diesen aber in der Hauptverhandlung wieder zurücknahm, ohne überhaupt auf den Strafklageverbrauch hingewiesen zu haben.[105]

Unter diesen Bedingungen ergeben sich in den untersuchten Verfahren nur wenige Möglichkeiten, den Fehler ohne Mitwirkung des bereits Verurteilten zu vermeiden, wenn es erst einmal zu einer doppelten Erfassung gekommen ist. In zumindest neun Verfahren war die erste Bestrafung bereits rechtskräftig geworden, sodass in zwei Verfahren die erste Entscheidung in den Urteilsgründen der zweiten Entscheidung bei der Aufzählung der Vorstrafen bereits explizit erwähnt wurde, ohne dass aber aufgefallen wäre, dass es sich dabei auch um die hier abzuurteilende Tat handelte.[106] Vom Richter kann aber nicht realistisch erwartet werden, anlasslos bei jedem Urteil oder Strafbefehl zu überprüfen, ob die abzuurteilende Tat nicht bereits Gegenstand einer vorherigen Vorurteilung war; er wird sich hier in der Regel auf die Arbeit der Staatsanwaltschaft verlassen dürfen. Insofern erscheint hier auch das Bundeszentralregister (abseits der sonstigen Schwierigkeiten, die bereits bei der Gesamtstrafenbildung erörtert wurden) nur wenig geeignet, der Fehlervermeidung zu dienen. In einem Verfahren wegen Betruges ergab sich vor der Beantragung des zweiten Strafbefehls nach der Frage der Staatsanwaltschaft an die Geschädigte, ob der Beschul-

105 Dies betraf das Verfahren, in dem der Strafklageverbrauch durch einen Beschluss gemäß §§ 72, 84 Abs. 2 OWiG eingetreten war; es ist denkbar, dass das Verhalten des österreichischen Rechtsanwalts, der in der Hauptverhandlung u. a. „teilbedingte Nachsicht" beantragte, hier auch auf fehlenden Rechtskenntnissen beruhte. Schließlich ist der Strafklageverbrauch hier auch deshalb eingetreten, weil der Rechtsanwalt im Strafverfahren nicht den Einspruch gegen den Bußgeldbescheid erwähnte, welcher – anders als der dann aufgrund des Einspruchs ergehende Beschluss – gemäß § 86 OWiG mit dem Strafbefehl aufgehoben werden konnte.

106 Wobei in einem Verfahren das Bundeszentralregister fälschlicherweise das Datum der zweiten statt des Datums der dritten Tat (welche beide Gegenstand beider Entscheidungen waren) als „Datum der letzten Tat" angab.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

digte mittlerweile gezahlt habe, aus einem von der Geschädigten weitergeleiteten und damit aktenkundigen E-Mailverkehr mit dem Beschuldigten u. a., dass er wegen ihrer Anzeige bereits einen Strafbefehl erhalten hatte.

c. Möglichkeit der Vermeidung doppelter Bestrafungen

Doppelte Verurteilungen sind bereits zu *Peters*' Zeiten aufgetreten und haben bis heute ihre Relevanz nicht verloren. Es erscheint auch fraglich, ob es spezifische Maßnahmen gibt, mit denen sie sich in Zukunft vermeiden ließen. Soweit die Fehlerentstehung anhand der Akten beurteilt werden konnte, beruhte die Doppelbestrafung zumeist auf Flüchtigkeitsfehlern sowie der fehlenden Mitwirkung des Verurteilten, welche sich im Wesentlichen auf das Strafbefehlsverfahren zurückführen lässt. Soweit menschliche Fehler dazu führen, dass derselbe Vorgang bereits unter unterschiedlichen oder fehlerhaften Daten erfasst wird, erscheint es schwieriger als in den Fällen der fehlerhaften Gesamtstrafenbildung (in denen häufig zutreffende Daten erfasst, aber nur nicht bemerkt werden), diesen Fehler mit Datenbanken und technischen Systemen zu vermeiden, da diese darauf angewiesen sind, dass zutreffende Daten eingespeist werden. Letztlich bleibt in den untersuchten Verfahren insbesondere mit Blick auf die internen Abläufe innerhalb einer Staatsanwaltschaft aber auch vieles unklar, sodass hier keine abschließende Bewertung abgegeben werden kann.

3. Die Bestrafung trotz Strafklageverbrauchs gemäß § 153a Abs. 1 S. 5 StPO

Ebenfalls auf einem Verstoß gegen den Strafklageverbrauch beruhen die folgenden elf Verfahren. Hier wurde jeweils ein Strafbefehl erlassen, obwohl der Beschuldigte aufgrund der Erfüllung einer Auflage gemäß § 153a Abs. 1 S. 5 StPO wegen der Tat nicht mehr verfolgt werden konnte.

a. Häufigkeit der Fallgruppe im Datensatz

Die Verstöße gegen den Strafklageverbrauch nach § 153a Abs. 1 S. 5 StPO haben einen Anteil von 5,4 % an den Verfahren mit festgestellten Fehlern. Ähnlich wie die Fehler bei der Gesamtstrafenbildung trat auch diese Fehlergruppe in *Peters*' Untersuchung nicht auf. Dies lässt sich ohne Weiteres damit erklären, dass die gesetzliche Regelung des § 153a StPO erst

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

1974 in die Strafprozessordnung eingeführt wurde.[107] Nunmehr kommt der Fallgruppe eine gewisse quantitative Bedeutung zu. Über die Anwendbarkeit des Wiederaufnahmerechts sind sich die Verfahrensbeteiligten in den untersuchten Verfahren einig.

b. Ursachen des Verkennens des Strafklageverbrauchs durch Auflagenerfüllung

Die Fallgruppe enthält ein atypisches Verfahren, in dem wegen derselben Tat zwei Parallelverfahren unter verschiedenen Aktenzeichen betrieben wurden und in einem Verfahren nach Auflagenerfüllung eingestellt wurde, während im anderen Verfahren Strafbefehl erlassen wurde. In den übrigen zehn Verfahren geschah der Fehler innerhalb desselben Vorgangs, d.h. ohne Betreibung eines Parallelverfahrens. Das atypische Verfahren entspricht daher inhaltlich den zuvor dargestellten doppelten Bestrafungen und hat mit den übrigen Verfahren wenig gemein. Es bleibt daher bei der folgenden Darstellung außen vor.[108] Zum Verständnis der Fehlerentstehung in den übrigen zehn untersuchten Verfahren ist zunächst deren üblicher Verfahrensgang darzustellen.

aa. Verfahrensablauf

In der Regel wurde bereits bei der Staatsanwaltschaft nach Eingang der Akte die Entscheidung getroffen, das Verfahren gemäß § 153a StPO einzustellen. So wurde in acht Verfahren weder die Zustimmung des Gerichts eingeholt (§ 153a Abs. 1 S. 7 StPO i. V. m. § 153 Abs. 1 S. 2 StPO), noch war dieses zunächst in sonstiger Weise mit der Sache befasst. Die Staatsanwaltschaft teilte dem Beschuldigten dann mit, dass das Verfahren bei Erfüllung einer Auflage eingestellt werden könne. Diese Auflage bestand in neun Verfahren in der Zahlung eines Geldbetrages gemäß § 153a Abs. 1 S. 2 Nr. 2 StPO, nur in einem Verfahren bestand die Auflage in der Erbringung einer gemeinnützigen Leistung gemäß § 153a Abs. 1 S. 2 Nr. 3 StPO in Form von

107 Art. 21 Nr. 44 Einführungsgesetz zum Strafgesetzbuch vom 2. März 1974, BGBl. I 1974, S. 469 (508). Die Regelung des § 153a StPO griff dabei freilich eine bereits zuvor im Rahmen des § 153 StPO geübte Praxis auf, s. hierzu *Peters*, Strafprozeß (4. Aufl.), S. 173 sowie *Peters*, Strafprozeß (2. Aufl.), S. 148 f.

108 Zumal zu diesem Verfahren die Akte zum Parallelverfahren, in dem die Einstellung erfolgte, bei der Untersuchung nicht vorlag.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Sozialstunden. In sechs Verfahren wurde eine gemeinnützige Einrichtung durch die Auflage begünstigt, in vier Verfahren die Staatskasse. In dem Schreiben der Staatsanwaltschaft über das Angebot der Verfahrenseinstellung wurde dem Beschuldigten zum einen eine Frist gesetzt, innerhalb derer er seine Zustimmung zur Einstellung erklären sollte. Zum anderen wurde zugleich eine zweite, längere Frist gesetzt, innerhalb derer die Auflage erfüllt werden sollte. Bereits in diesem Schreiben wurde dem Beschuldigten konkret mitgeteilt, dass er als Auflage einen Geldbetrag in einer konkret benannten Höhe an die konkret angegebenen Kontodaten der begünstigten Stelle unter Angabe eines vorgegebenen Verwendungszweckes (Aktenzeichen) zahlen sollte. In zwei Verfahren wurde dabei die separate Erklärung der Zustimmung für den Fall für entbehrlich erklärt, dass der Beschuldigte die Auflage „sofort" erfülle; dann genüge der Nachweis der Zahlung zur Akte. Hinsichtlich der Forderung eines derartigen Nachweises war das Vorgehen nicht einheitlich: In vier Verfahren wurde ein solcher Nachweis vom Beschuldigten gefordert; in sechs Verfahren enthielten die entsprechenden Schreiben keinen Hinweis auf eine derartige Nachweispflicht. In zwei Verfahren wurde in den Schreiben erläutert, dass bei Zahlungen an die Staatskasse der Nachweis durch den amtlich bedingten Eingang der Zahlungsanzeige zu den Akten geführt werde, während bei Zahlungen an gemeinnützige Organisationen stets der Nachweis durch Einreichung eines Originaleinzahlungsbelegs zu führen sei. Gefordert wurde der Nachweis vom Beschuldigten in drei Verfahren bei Zahlung an eine gemeinnützige Einrichtung und in einem Verfahren bei Zahlung an die Staatskasse, während er in drei Verfahren bei Zahlung an eine gemeinnützige Einrichtung und in drei Verfahren bei Zahlung an die Staatskasse nicht gefordert wurde. Das explizite Fordern eines Nachweises durch den Beschuldigten folgte also auch mit Blick auf die begünstigte Stelle keinen durchweg einheitlichen Regeln. Im weiteren Verlauf erhielten die staatlichen Stellen dann entweder bereits keine Antwort über die Zustimmung vom Beschuldigten, zumindest aber gelangte kein Nachweis über die rechtzeitige (vollständige) Erfüllung der Auflage zur Akte. In fünf Verfahren wurde erfolglos versucht, noch einmal beim Beschuldigten nachzufragen. Später wurde dann jeweils ein Strafbefehl beantragt und erlassen. Erst danach stellte sich heraus, dass der Beschuldigte der Auflage doch nachgekommen war und es kam zum Wiederaufnahmeverfahren. Es stellt sich die Frage, warum die Staatsanwaltschaften erst verspätet hiervon Kenntnis erlangten.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

bb. Informationsmängel über die Auflagenerfüllung

Das erste Indiz für eine mögliche (zukünftige) Erfüllung der Auflage bietet die fristgemäße Übermittelung des Zustimmungsschreibens durch den Beschuldigten. Dieses findet sich aber nur in vier Verfahren. In den anderen sechs Verfahren gelangte ein solches nicht rechtzeitig zu den Akten. Während sich dies in einem Verfahren wohl darauf zurückführen lässt, dass das Zustimmungsschreiben vom Beschuldigten zwar ausgefüllt, dann aber krankheitsbedingt nicht abgesandt wurde,[109] und es in einem anderen Verfahren zwar übersandt, aber der Akte aus unbekannten Gründen verspätet zugeordnet wurde, ist in den übrigen Verfahren unklar, ob das Zustimmungsschreiben überhaupt abgesendet wurde oder erst aufgrund von Fehlern im weiteren Übermittelungsvorgang (insbesondere mit Blick auf die innerorganisatorische Zuordnung zum Verfahren) nicht zur Akte gefunden hat. Ohne Vorliegen eines Zustimmungsschreibens kann frühzeitig der falsche Eindruck entstehen, dass mit einer Zahlung nicht mehr zu rechnen sei, was die Fortsetzung des Strafverfahrens in Gang setzt. Dies ist insbesondere auch insofern problematisch, als nach auch in den hiesigen Wiederaufnahmeverfahren vertretener Auffassung mit Zugang der Zustimmung zu einer konkret benannten Auflage aus Gründen des Vertrauensschutzes bereits ein bedingtes Verfahrenshindernis bis zum Ablauf der Zahlungsfrist eintritt, ohne dass es einer förmlichen „vorläufigen Einstellung" durch die Staatsanwaltschaft bedarf.[110]

Doch selbst wenn der Beschuldigte das Zustimmungsschreiben übermittelt, bietet dies keine Gewähr dafür, dass er im Anschluss auch Wort hält und die Auflage erfüllt. Entscheidend ist vielmehr, dass der Beschuldigte die Auflage fristgemäß erfüllt. Hiervon kann die Staatsanwaltschaft auf drei Wegen erfahren: In allen Fällen von dem Beschuldigten selbst durch Übermittelung eines Überweisungsbelegs, in den Fällen der Zahlung an die Staatskasse durch eine behördeninterne Zahlungsanzeige, und in den Fällen der Zahlung an gemeinnützige Einrichtungen durch Nachfrage bei ebendieser. Der Beschuldigte hat in keinem einzigen der untersuchten Ver-

109 Er nahm allerdings die sofortige Zahlung vor, für deren Fall in diesem Verfahren die Übermittelung des Zustimmungsschreibens als entbehrlich deklariert wurde; jedoch übermittelte er den für diesen Fall geforderten Überweisungsbeleg ebenfalls nicht. In dem weiteren Verfahren, in dem unter dieser Bedingung auf ein Zustimmungsschreiben verzichtet wurde und eine solche ebenfalls nicht einging, erfolgte die Zahlung keinesfalls „sofort", sondern außerhalb der Frist für die Zustimmung.

110 LG Kleve, BeckRS 2011, 11209 m. w. N. zum Streitstand.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

fahren die Erfüllung der Auflage nachgewiesen; lediglich in zwei Verfahren ist dokumentiert, dass der Beschuldigte die Erfüllung der Auflage mündlich mitteilte, aber hierfür keinen Beleg lieferte. Der fehlende Nachweis der Erfüllung der Auflage hindert zwar nicht den Eintritt des Strafklageverbrauchs, da er kein selbstständiger Bestandteil der Auflage ist.[111] Mit dem unterlassenen Nachweis trägt der Beschuldigte jedoch Mitverantwortung für die dann zu seinen Lasten erfolgende Fehlentscheidung. Diese Verantwortlichkeit relativiert sich jedoch vor dem zuvor geschildertem Hintergrund, dass vom Beschuldigten in sechs Verfahren nicht ausdrücklich ein derartiger Nachweis gefordert wurde. Wenn die staatlichen Stellen keinen Nachweis fordern, dürfen sie mit einem solchen auch nicht rechnen. Insofern gewinnt die Auskunft der begünstigten Stelle besondere Bedeutung. Allerdings wurde in zumindest zwei Verfahren nachweislich im Überweisungsbeleg der Verwendungszweck nicht wie gefordert angegeben; hier trägt wiederum der Beschuldigte die Verantwortung für den Fehler. Der Fehler mag aber in anderen Verfahren auch von der begünstigten Stelle selbst stammen: So gab eine gemeinnützige Einrichtung zunächst an, dass der Beschuldigte nicht gezahlt habe, und korrigierte diese Angabe später mit Bitte um Entschuldigung für das „Versehen". In einem anderen Verfahren gab die gemeinnützige Einrichtung ein falsches Zahlungsdatum (nach Fristablauf) an. In einem weiteren Verfahren wurde die Zahlungsanzeige der Staatskasse laut der Staatsanwaltschaft erst verspätet der entsprechenden Akte zugeordnet.

Für die Fehlerentstehung hat ferner auch der zeitliche Rahmen Relevanz, innerhalb dessen die staatlichen Stellen mit der Erfüllung der Auflage rechnen. In diesem Kontext ist ein Verfahren zu sehen, in welchem dem Beschuldigten aufgrund eines Schreibfehlers einer Oberamtsanwältin entgegen § 153a Abs. 1 S. 3 StPO eine Frist von 13 Monaten zur Erfüllung der Auflage gesetzt wurde; da dieser Fehler nicht bemerkt wurde, wurde das Verfahren fortgesetzt, nachdem nach Verstreichen der eigentlich gemeinten Frist von einem Monat keine Zahlung eingegangen war. Letztlich wurde die Zahlung in vier der Verfahren nicht innerhalb der ursprünglich gesetzten Zahlungsfrist geleistet: In einem Verfahren leistete der Beschuldigte erst nach Setzung einer Nachfrist, in einem weiteren Verfahren kann die Zahlung allenfalls innerhalb einer mündlich vereinbarten Nachfrist erfolgt sein, was sich aus der Akte nicht eindeutig ergibt. In zwei weiteren Verfahren

111 Löwe-Rosenberg/*Mavany*, § 153a Rn. 95; MüKo-StPO/*S. Peters*, § 153a Rn. 37.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

erging der Strafbefehl noch innerhalb der Zahlungsfrist. Bereits damit haben die staatlichen Verfahrensbeteiligten fehlerhaft gehandelt, da aufgrund der Zustimmungserklärung ein bedingtes Verfahrenshindernis bis zum Ablauf der Zahlungsfrist bestand.[112] Auch der Umstand, dass die Auflage im weiteren Anschluss nicht fristgemäß erfüllt wurde, kann diesen Fehler nicht mehr beseitigen, da vom Beschuldigten keine weitere Erfüllung der Auflage erwartet werden kann, wenn ihm mitgeteilt wird, dass nunmehr doch das Strafverfahren fortgesetzt wird.[113] Während der Fehler in einem dieser Verfahren darauf beruht, dass die Zustimmungserklärung verspätet der Akte zugeordnet wurde, steht der Fehler in dem anderen Verfahren mit der Vereinbarung einer Ratenzahlung im Zusammenhang: Ratenzahlungen werden von § 153a StPO nicht geregelt, sind aber auch nicht verboten; für die Erfüllung der Auflage ist nur die abschließende Frist maßgebend, nicht aber die Fristen für die Teilzahlungen.[114] In dem Verfahren ging man nach der Nichtzahlung der ersten Raten davon aus, dass die Auflage nicht erfüllt werden würde und setzte das Verfahren daraufhin fort, sodass fehlerhaft bereits vor Ablauf der Zahlungsfrist Strafbefehl erlassen wurde. Insofern tragen Ratenzahlungen ein erhöhtes Fehlerrisiko in sich, da die Strafverfolgungsbehörden dem Irrtum unterliegen können, dass das Verfahren fortgesetzt werden könne, sobald eine Rate nicht fristgemäß erbracht wurde.

cc. Bedeutung des Strafbefehlsverfahrens

In allen untersuchten Verfahren beruht der Verstoß gegen den Strafklageverbrauch auf einem Strafbefehl; nur in einem Verfahren handelte es sich um einen Sitzungsstrafbefehl (§ 408a StPO), weil der Angeklagte nicht erschienen war. Ähnlich wie in den Fällen der doppelten Bestrafung dürfte die dadurch verursachte Unterbindung der Kommunikation mit dem Beschuldigten eine wichtige Voraussetzung für das Zustandekommen des Fehlers darstellen. Denn dieser würde in einer Hauptverhandlung wohl darauf hinweisen, dass er die geforderte Auflage doch erfüllt habe, was weitere Nachforschungen ermöglichen würde.

112 LG Kleve, BeckRS 2011, 11209.
113 Vgl. OLG Stuttgart, NStZ 2007, 540 (541).
114 Löwe-Rosenberg/*Mavany*, § 153a Rn. 56; MüKo-StPO/*S. Peters*, § 153a Rn. 84.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

c. Möglichkeiten der Fehlervermeidung

Einer der Hauptgründe für die Entstehung des Fehlers ist die fehlende Kommunikation durch den Beschuldigten. Einen einfachen Schritt zur Reduktion des Fehlerrisikos würde es darstellen, in allen Schreiben über die Auflage nachdrücklich die Übermittelung eines Überweisungsbelegs unter Hinweis auf die sonst drohende Fortsetzung des Verfahrens zu fordern. Es ist zwar nachvollziehbar, dass man mit Blick auf ein mögliches Manipulationsrisiko den Nachweisen des Beschuldigten misstraut und ohnehin lieber auf die Bestätigung der begünstigten Stelle setzt; ein Beleg des Beschuldigten würde aber vermehrt dazu führen, die anderslautenden Angaben der begünstigten Stelle wiederholt zu hinterfragen, was derartige Fehler vermeiden würde. Erwogen werden könnte auch, keine direkten Zahlungen mehr an gemeinnützige Einrichtungen zu fordern, sondern diese ebenfalls an die Staatskasse zahlen zu lassen und von dort aus der gemeinnützigen Einrichtung weiterzuleiten. Schließlich erfolgt bei der Staatskasse eine Zahlungsanzeige, während bei den gemeinnützigen Einrichtungen ggf. wiederholt nachgefragt werden muss, ob und wann eine Zahlung erfolgt ist. Dies würde allerdings voraussetzen, dass die Zahlungsanzeige auch stets zeitnah zur Akte gelangt, was hier in zumindest einem der vier Verfahren, in denen an die Staatskasse gezahlt wurde, nicht der Fall war.[115] Man mag vermuten, dass derartige Verzögerungen bei der Zuordnung eher vermeidbar wären, wenn man das System der Zahlungsanzeige direkt mit der digitalen Akte des Strafverfahrens verknüpfen würde. Es stellt sich aber auch die Frage, ob nicht letztlich vom Beschuldigten eine gewisse Mitwirkung in seinem eigenen Interesse zu erwarten ist und er sonst eventuell eintretende (mit Blick auf die hier stets praktizierte Wiederaufnahme des Verfahrens vorübergehende) Nachteile schlicht ertragen muss. Letztendlich würden wiederholte Nachfragen beim Beschuldigten auch dem Umstand entgegenlaufen, dass der Einstellung gemäß § 153a StPO gerade das Bild des einsichtigen und sanktionswilligen Täters zugrunde liegt,[116] dem man mit der Einstellung entgegenkommt und von dem man gerade erwarten kann, dass er sich selbstständig um die durch sein vorwerfbares Verhalten entstandenen Aufwendungen kümmert.

115 Die Zahlungsanzeige ist in drei Verfahren enthalten gewesen. Zwischen dem Datum der Einzahlung und dem Datum der Zahlungsanzeige lagen hier 7, 14 bzw. 40 Tage.

116 BGHSt 28, 69 (70); MüKo-StPO/*S. Peters*, § 153a Rn. 2.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

4. Zu den sonstigen Einzelfällen

In einem mit den zuvor dargestellten Fällen des § 153a StPO vergleichbaren Verfahren erfolgte ein Bewährungswiderruf, obwohl der Verurteilte die Bewährungsauflage in Form der Zahlung einer Schadenswiedergutmachung an das Opfer erfüllt hatte.[117] Der Fehler beruhte darauf, dass der Verurteilte zunächst auf eine Zahlungsaufforderung wartete und dann nach Zahlung diese dem Gericht nicht mitteilte und auch nicht zu seinem Anhörungstermin erschien, weil sein alkoholkranker Verteidiger ihm versichert hatte, dass er sich um alles kümmern würde, dann aber auch selbst nicht am Termin teilnahm.

In einem weiteren Verfahren wurde die Verhandlungsunfähigkeit des zuvor durch Strafbefehl bestraften Beschuldigten infolge einer paranoiden Schizophrenie als Fehler festgestellt. In der Sache ging es hier eigentlich auch um einen Fall der Schuldunfähigkeit.[118]

In einem anderen Verfahren wurde in einem Strafbefehl die fehlende Strafantragsbefugnis verkannt. Demonstranten hatten mit Zustimmung der dort untergebrachten Bewohner eine Asylbewerberunterkunft der Stadt betreten und weigerten sich trotz Aufforderung durch den von der Stadt beauftragten privaten Sicherheitsdienst, die Unterkunft zu verlassen. Der Strafantrag wurde durch einen Mitarbeiter des Sicherheitsdienstes als „gesetzlicher Vertreter" unterschrieben. Dies beruhte auf der auch von der Stadt geteilten irrigen Rechtsauffassung, dass die durch einen Rahmenvertrag an den Sicherheitsdienst übertragene Ausübung des Hausrechts auch das Strafantragsrecht umfasse.[119]

IV. Die reklamierten Fehler

In 309 Verfahren hat das Wiederaufnahmeverfahren nicht zur Feststellung eines Fehlers geführt. Im Folgenden soll untersucht werden, welche Fehler in den Verfahren geltend gemacht wurden, wie substantiiert das Vorbringen war und ob es Verfahren gibt, in denen nachweislich falsche Entscheidungen nicht aufgehoben wurden.

117 Der Anwendbarkeit des Wiederaufnahmerechts ist hier umstritten, vgl. OLG Zweibrücken, NStZ 1997, 55.
118 S. Kapitel F.II.3.e.
119 Vgl. hierzu OLG Brandenburg, NJW 2002, 693.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Bei der Bestimmung der reklamierten Fehler ist zu berücksichtigen, dass es erhebliche Unterschiede hinsichtlich der Qualität und Ausführlichkeit der Wiederaufnahmeanträge in den verschiedenen Verfahren gibt. Insbesondere die von den Verurteilten ohne Hilfe eines Rechtsanwaltes selbst gestellten Wiederaufnahmeanträge sind häufig entweder sehr oberflächlich und pauschal, teilweise auch unverständlich oder sogar wirr. In einem Teil der Verfahren lässt sich nicht nachvollziehen, welchen Fehler der Verurteilte überhaupt geltend machen wollte. Auch gibt es neun Verfahren, bei denen der Inhalt des Wiederaufnahmeantrages nicht in den Akten enthalten ist. Bisweilen wurden in einem Antrag auch viele verschiedene Fehler behauptet. Tabelle D8 und Tabelle D9 liegt das gesamte Vorbringen der Antragssteller im Laufe des Wiederaufnahmeverfahrens (Wiederaufnahmeantrag, sofortige Beschwerde, sonstige Stellungnahmen) zugrunde. Für die Zuordnung in die folgenden juristischen Kategorien war es ausreichend, wenn diese lediglich laienhaft umschrieben wurden. Wenn der Verurteilte z. B. geltend machte, dass er drei Tage vor der Tat seine Medikamente abgesetzt habe und daher nicht zurechnungsfähig gewesen sei, wurde dies als Geltendmachung der Schuldunfähigkeit nach § 20 StGB erfasst.

Zunächst soll dargestellt werden, wie sich die reklamierten Fehler auf die einzelnen Ebenen verteilen. Hierfür wurde jeweils auf das Kernanliegen des Antragsstellers abgestellt.

Tabelle D8: Primäre Ebene der geltend gemachten, nicht festgestellten Fehler (n = 309).

Fehlerebene	Verfahrensanzahl
Tatbestandserfüllung	205 (66,3 %)
Rechtswidrigkeit	6 (1,9 %)
Schuld	32 (10,4 %)
Prozessvoraussetzungen, Rechtsfolgen u. Ä.	22 (7,1 %)
Nicht bestimmbar	44 (14,2 %)
Gesamt	309

Auffällig ist, dass sich im Vergleich zu den festgestellten Fehlern (38 %) die reklamierten Fehler wesentlich häufiger auf die Tatbestandsebene beziehen, während demgegenüber Fehler auf den Ebenen der Schuld und der Prozessvoraussetzungen, Rechtsfolgen u. Ä. im Vergleich zu den festge-

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

stellten Fehlern (32,2 % bzw. 28,8 %) wesentlich seltener geltend gemacht wurden.[120]

1. Inhalt des Vorbringens

Im Folgenden soll dargestellt werden, welche Ursachen und Aspekte reklamierter Fehler im Einzelnen von den Antragsstellern im Laufe des gesamten Wiederaufnahmeverfahrens vorgebracht wurden. Bei der folgenden Kategorisierung der Angaben der Antragssteller wurden keine Schlussfolgerungen gezogen, sondern allein auf das ausdrückliche (wenn auch ggf. laienhafte) Vorbringen des Antragsstellers abgestellt. Wenn der Verurteilte z. B. lediglich vorbrachte, dass er die Tat nicht begangen habe, so wurde dies ohne ausdrückliche Geltendmachung durch den Verurteilten nicht als falsche Zeugenaussage erfasst, auch wenn die Verurteilung auf Zeugenaussagen beruhte.

Tabelle D9: Ursachen und Aspekte reklamierter Fehler (Mehrfachnennungen möglich; Prozentangaben beziehen sich jeweils auf den Anteil an allen Verfahren ohne festgestellten Fehler; n = 309).

Vorbringen des Antragsstellers	Verfahrensanzahl
Falsche Aussagen	129 (41,7 %)
davon falsche Zeugenaussagen	118 (38,2 %)
davon falsche Geständnisse	32 (10,4 %)
davon infolge von Absprachen	15 (4,9 %)
davon infolge sonstiger Druckausübung	7 (2,3 %)
Unzureichende oder fehlerhafte Ermittlungen, Aufklärung oder Beweiswürdigung	85 (27,5 %)
Straftaten, Machtmissbrauch oder Verschwörungen der staatlichen Verfahrensbeteiligten	56 (18,1 %)
Formale Verfahrensverstöße	50 (16,2 %)
Schuldunfähigkeit nach § 20 StGB	29 (9,4 %)
Unzureichende, fehlerhafte oder nicht eingeholte Sachverständigengutachten	29 (9,4 %)
Kritik an der anwaltlichen Verteidigung	27 (8,7 %)
Verletzung von Grund- und Menschenrechten	23 (7,4 %)

120 S. Tabelle D1.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Vorbringen des Antragsstellers	Verfahrensanzahl
Personenverwechselung (ohne falsches Wiedererkennen)	17 (5,5 %)
Kritik an der Strafzumessung	16 (5,2 %)
Bestreiten der Rechtswidrigkeit	10 (3,2 %)
Abweichende Rechtsauffassung	9 (2,9 %)
Indizienbeweis	5 (1,6 %)
Diskriminierung wegen Nationalität/Herkunft	5 (1,6 %)
Rechtsmittelverzicht / Berufungsbeschränkung infolge von Absprachen ohne Geständnis	4 (1,3 %)
Verminderte Schuldfähigkeit nach § 21 StGB	4 (1,3 %)
Doppelverurteilung	4 (1,3 %)
Bestreiten der Steuerschuld	4 (1,3 %)
Bestreiten des fehlenden Zahlungswillens	4 (1,3 %)
Vorliegen der erforderlichen Fahrerlaubnis	3 (1 %)
Bestreiten eines Verkehrsunfalls oder der Unfallwahrnehmung	3 (1 %)
Aufenthaltsrecht	3 (1 %)
Vorliegen des erforderlichen Fahrscheins	2 (0,6 %)
Fehlerhafte Gesamtstrafenbildung	2 (0,6 %)
Geringe Schuld	2 (0,6 %)
Fehlerhafte Anordnung der Unterbringung	2 (0,6 %)
Fehlerhafte Anordnung der Sicherheitsverwahrung	2 (0,6 %)
Straffreiheit nach § 199 StGB	1 (0,3 %)
Behaupten der Arbeitsunfähigkeit	1 (0,3 %)
Fehler im Handelsregister	1 (0,3 %)
Verjährung	1 (0,3 %)
Verbotsirrtum	1 (0,3 %)
Vorliegen der erforderlichen Fahrzeugversicherung	1 (0,3 %)

Von herausgehobener Bedeutung ist die Geltendmachung falscher Aussagen (41,7 %). Dies lässt sich zunächst damit erklären, dass Zeugen das praktisch bedeutendste Beweismittel im Strafprozess sind[121] und derjenige, der eine Verurteilung angreifen möchte, dann in aller Regel zwangsläufig geltend machen muss, dass entsprechende Zeugenaussagen falsch gewesen seien. Freilich machen die falschen Zeugenaussagen bei den Verfahren mit reklamierten Fehlern einen bedeutend höheren Anteil aus als zuvor bei

121 Laut MAH/*Neuhaus*, § 15 Rn. 25, soll der Zeuge in 90 % der Strafverfahren das entscheidende Beweismittel sein.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

den Verfahren mit festgestellten Fehlern.[122] Das könnte man damit zu begründen versuchen, dass die reklamierten Fehler die Tatbestandsebene wesentlich häufiger betreffen als es bei den festgestellten Fehlern der Fall ist. Jedoch würde dies nicht erklären, warum die ebenfalls auf Tatbestandsebene angesiedelten Fehlerkategorien der Personenverwechselung (5,5 %) und des Verkennens der erforderlichen Fahrerlaubnis (1 %) deutlich seltener auftreten, während sie bei den festgestellten Fehlern auf Tatbestandsebene demgegenüber eine größere Rolle spielen.[123] Dies dürfte darauf zurückzuführen sein, dass diese beiden letzteren Kategorien Fehler betreffen, die in der Tendenz eher objektiv nachprüfbar sind. Hierzu passt, dass auch die (gleichfalls objektiv nachprüfbaren) Fehler bei der Gesamtstrafenbildung (1,3 %) und bei den Doppelverurteilungen (0,6 %) nur sehr selten reklamiert wurden, während diese bei den festgestellten Fehlern eine wesentlich größere Bedeutung aufgewiesen haben.[124] Derartige Fehler lassen sich im Wiederaufnahmeverfahren in der Regel leicht beweisen und führen so regelmäßig zur Feststellung eines Fehlers. Zugleich macht es auch aus Sicht des Verurteilten wenig Sinn, diese Fehler zu Unrecht zu reklamieren, wenn das Nichtvorliegen des Fehlers von den staatlichen Verfahrensbeteiligten ebenso leicht nachgewiesen werden kann. Demgegenüber sind Aussagen eher von einer subjektiven Bewertung abhängig. Diese ist weniger leicht überprüfbar und daher auch im Wiederaufnahmeverfahren schwieriger nachzuweisen. Zugleich ist die Geltendmachung einer falschen Aussage aus Sicht des Verurteilten daher aber auch weniger leicht durch die staatlichen Verfahrensbeteiligten zu widerlegen. So wurde in manchen Fällen die Falschheit von Zeugenaussagen ohne nähere Begründung schlicht behauptet.

Bei der Interpretation der Angaben ist die Möglichkeit der Mehrfachnennungen zu berücksichtigen, die zu einem ungleichen Einfluss der einzelnen Verfahren auf die Darstellung führt.[125] Auf der einen Seite führt dies

122 S. Tabelle D2: 22 Verfahren mit falschen Aussagen (auf Tatbestandsebene), welche lediglich 10,8 % der Verfahren mit festgestellten Fehlern ausmachen.

123 S. Tabelle D2: 20 Verfahren mit Personenverwechselungen und 15 Verfahren mit Verkennen der erforderlichen Fahrerlaubnis, welche 9,9 % bzw. 7,4 % der Verfahren mit festgestellten Fehlern ausmachen.

124 S. Tabelle D4: 31 Verfahren mit fehlerhafter Gesamtstrafenbildung und 14 Verfahren mit Doppelbestrafungen, welche 15,3 % bzw. 6,9 % der Verfahren mit festgestellten Fehlern ausmachen.

125 In Tabelle D9 fließen 45 Verfahren mit keiner Angabe, 114 Verfahren mit einer Angabe, 76 Verfahren mit zwei Angaben, 38 Verfahren mit drei Angaben, 14 Verfahren mit vier Angaben, 14 Verfahren mit fünf Angaben, sieben Verfahren mit

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

tendenziell zu einer höheren Gewichtung querulatorischer Antragsvorbringen von Selbstantragsstellern, welche eine Vielzahl von Fehlern geltend machen, im Vergleich zu Anträgen, die sich verstärkt der Darlegung neuer Tatsachen und Beweismittel für einen konkreten Aspekt widmen.[126] Vor diesem Hintergrund ist auch die zweitgrößte Kategorie der Kritik an Ermittlungen, Aufklärung und Beweiswürdigung (27,5 %) zu sehen: Während es zwar im Einzelfall sinnvoll sein kann, bereits zuvor bestehende Zweifel an der Beweislage anzuführen, um das Wiederaufnahmevorbringen zu untermauern, sollte der Schwerpunkt eines Wiederaufnahmeantrages weniger auf der vermeintlichen Fehlerhaftigkeit des Vorgehens des Ausgangsgerichts liegen und mehr auf der Darlegung der gesetzlichen Voraussetzungen der Wiederaufnahme nach § 359 Nr. 5 StPO, nämlich dem Vorliegen geeigneter *neuer* Tatsachen und Beweismittel. Schließlich ist nach h. M. der Standpunkt des Ausgangsgerichts und dessen Beweiswürdigung maßgebend.[127] Auf der anderen Seite ist aber auch eine geringe Zahl von Angaben bei vielen Verfahren wiederum darauf zurückzuführen, dass das Antragsvorbringen recht überschaubar oder sogar unbestimmbar[128] ist.

---

sechs Angaben und ein Verfahren mit acht Angaben ein. Dies ergibt 556 Angaben, welche der Summe der Tabelle D9 dann entsprechen, wenn die Werte der Zeilen „Falsche Aussagen", „davon infolge von Absprachen" und „davon infolge sonstiger Druckausübung" nicht einfließen. Denn diese stellen keine eigenständigen Kategorien dar, sondern sind Bestandteil der Über- bzw. Unterkategorien „davon falsche Zeugenaussagen" und „davon falsche Geständnisse".

126 So erschöpfen sich etwa Wiederaufnahmeanträge betreffend die Schuldunfähigkeit, in denen aufgrund von neuen Gutachten, Attesten oder Entscheidungen in Parallelverfahren oft jedenfalls zunächst ein berechtigter Anlass bestand, die Entscheidung zu überprüfen, regelmäßig in dieser einen Angabe, während der Wiederaufnahmeantrag eines offensichtlich zu Recht wegen Vergewaltigung verurteilten Täters auf acht Angaben kommt, welcher nach eigenen Angaben im Ausgangsverfahren seine Ehefrau zunächst blutig zusammengeschlagen hatte und im Anschluss den Beischlaf mit ihr vollzog, wobei er die Vergewaltigung damit bestritt, dass er nicht gewusst habe, ob der Geschlechtsverkehr freiwillig war, da sie ja (infolge ihrer Verletzungen) nicht habe sprechen können. Im Wiederaufnahmeverfahren behauptete er nunmehr, dass die Geschädigte hinsichtlich des Vorgeschehens falsch ausgesagt hätte, dass die Verurteilung nur auf Vermutungen sowie unzureichenden Indizien und nicht auf Beweisen beruhe, dass ein Gutachten bezüglich eines gewaltsamen Eindringens in die Ehefrau hätte eingeholt werden müssen, dass Vergewaltigung in der Ehe ohnehin nicht strafbar sei, dass die rechtsextreme Justiz die Wahrheit vertuschen wolle, dass er in seinen Menschenrechten verletzt worden sei und als Ausländer diskriminiert werde.

127 S. Kapitel G.III.2.b.bb.(2).

128 S. Tabelle D8.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

a. Inhaltlich substanzloses Wiederaufnahmevorbringen

Die in Tabelle D9 kategorisierten Angaben des Wiederaufnahmevorbringens lassen gewisse Rückschlüsse auf die Substantiiertheit des Vorbringens zu. Dies gilt insbesondere für die Geltendmachung von Straftaten, Machtmissbrauch oder Verschwörungen der staatlichen Verfahrensbeteiligten (18,1 %). In keinem einzigen der betroffenen Verfahren ließ sich in den Akten irgendein noch so geringfügiger Anhaltspunkt für das tatsächliche Vorliegen von Rechtsbeugung, Folter o. Ä. finden. Das Vorbringen in den Anträgen erschöpft sich vielmehr in pauschalen Behauptungen. Sie sind dadurch gekennzeichnet, dass der Verurteilte der Überzeugung ist, dass man es ganz gezielt auf ihn abgesehen habe. In diese Kategorie fallen insbesondere auch Behauptungen über eine vermeintlich rechtsextreme, faschistische, nationalsozialistische oder korrupte Justiz. Ähnliches gilt für die Kategorien der Verletzung von Grund- und Menschenrechten (7,4 %) sowie der Diskriminierung aufgrund der Herkunft (1,6 %). Es handelt sich hierbei nie um substantiierte Darlegungen der Verletzung von Rechten; vielmehr behaupten die Antragssteller in den untersuchten Verfahren lediglich ganz abstrakt die Verletzung ihrer Rechte, ohne konkrete Anhaltspunkte hierfür vorzutragen. Ebenfalls durch fehlende Substantiiertheit fallen 35 der 44 Wiederaufnahmeanträge auf, deren Inhalt sich schon nicht bestimmen ließ.[129] Zusammen betreffen diese Angaben bereits 86 der 309 Verfahren (27,8 %). Weniger eindeutig sind die Kritik an der anwaltlichen Verteidigung (8,7 %) sowie die Geltendmachung von formalen Verfahrensverstößen (16,2 %). Jedoch haben diese Angaben in der Regel wenig mit der Frage zu tun, ob die Verurteilung in der Sache richtig oder falsch war. Vielmehr sind auch diese Angaben überwiegend durch das Gefühl des Verurteilten gekennzeichnet, dass das Verfahren in seiner Gesamtheit nicht gerecht verlaufen sei. Fügt man diese Angaben hinzu, sind insgesamt 126 der 309 Verfahren von mindestens einer der angesprochenen Angaben betroffen (40,8 %). Unter einem anderen Blickwinkel können ferner auch die Angaben hinzugefügt werden, welche die Strafzumessung kritisieren (5,2 %), eine abweichende Rechtsauffassung zugrunde legen (2,9 %), oder § 21 StGB (1,3 %) bzw. die geringe Schuld (0,6 %) geltend machen. Dies können zwar durchaus Fehler sein; sie können aber nicht mit der Wiederaufnahme angegriffen werden (§ 363 StPO). Nimmt man all diese Angaben zusammen, sind insgesamt 144 Verfahren (46,6 %) betroffen.

129 Der Inhalt der übrigen neun Wiederaufnahmeanträge war in den übermittelten Akten nicht enthalten.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Es handelt sich hierbei freilich um eine grobe Kategorisierung. So kann nicht generell gesagt werden, dass jeder Antrag, der (auch) einen Verfahrensfehler geltend macht, keinerlei Substanz im Hinblick auf die Tatsachenfragen aufweist. Überdies kann die Richtigkeit einer Entscheidung in der Sache auch dann in Frage stehen, wenn sie mit einem qualitativ geringwertigen Wiederaufnahmeantrag angegriffen wird.

b. Wiederaufnahmevorbringen von geringem Umfang

Auf der anderen Seite darf aber auch nicht im Umkehrschluss angenommen werden, dass die Anträge in den übrigen Verfahren, die keine der angesprochenen Angaben enthalten, ausnahmslos hinreichend substantiiert seien. So sind 69 der 309 Wiederaufnahmeanträge[130] lediglich eine Seite lang; weitere 100 sind zwei bis drei Seiten lang. Zwar sind auch bei den Verfahren mit festgestellten Fehlern 62 der 203 Wiederaufnahmeanträge nur eine Seite lang und 83 zwei bis drei Seiten lang. Doch bei den festgestellten Fehlern stammen die kurzen Wiederaufnahmeanträge ganz überwiegend von den Staatsanwaltschaften (59 der 62 einseitigen und 60 der 83 zwei- bis dreiseitigen Anträge), während bei den reklamierten Fehlern die von den Verurteilten selbst oder zu Protokoll der Geschäftsstelle (ohne anwaltlichen Beistand) gestellten Anträge dominieren (55 der 69 einseitigen Anträge und 54 der 100 zwei- bis dreiseitigen Anträge). Da die Staatsanwaltschaften ihre Wiederaufnahmeanträge regelmäßig bei eindeutig liegenden Fällen stellen oder mit (rechtlich fragwürdigen)[131] Verweisen auf aktenkundige Ausführungen bzw. Vorermittlungen oder Gutachten arbeiten, lassen sich diese beiden Gruppen nicht miteinander vergleichen.

In den 144 Verfahren, deren Substantiiertheit aufgrund der oben angesprochenen inhaltlichen Kriterien in Frage steht, sind 32 bloß einseitige und 55 zwei- bis dreiseitige Wiederaufnahmeanträge noch nicht enthalten. Kombiniert man die beiden Kriterien, so handelt es sich bei Einbeziehung der einseitigen Anträge um 176 Verfahren (57 %) und bei Einbeziehung auch der zwei- bis dreiseitigen Anträge um 231 Verfahren (74,8 %), deren Substantiiertheit bei dieser schematischen Betrachtung in Frage stehen würde.

130 Bei mehreren Wiederaufnahmeanträgen in einem Verfahren wird auf den Antrag abgestellt, der am weitesten im Verfahren vorgedrungen ist.

131 Nach § 366 Abs. 1 StPO sollen Bezugnahmen eigentlich unzulässig sein, vgl. etwa KK-StPO/*Tiemann*, § 366 Rn. 2. Dies wird den Wiederaufnahmeanträgen der Staatsanwaltschaft freilich nie entgegengehalten, s. Kapitel G.III.1.a.cc.(1).

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Der Heranziehung der Seitenzahl kann freilich entgegenhalten werden, dass in der Untersuchung gerade auch besonders lange Wiederaufnahmeanträge keinesfalls ein Zeichen eines besonders plausiblen Wiederaufnahmevorbringens waren. Auch ein bündiger Wiederaufnahmeantrag kann die für das Wiederaufnahmeverfahren erheblichen Aspekte ansprechen. Außerdem schränken unterschiedliche Formate die Vergleichbarkeit von Seitenzahlen ein.

2. Nicht aufgehobene, nachweislich falsche Entscheidungen

Die obigen Ausführungen legen nahe, dass ein großer Anteil der gestellten Wiederaufnahmeanträge wenig Substanz und Fokus im Hinblick auf die Geltendmachung eines (wiederaufnahmerechtlich angreifbaren) Fehlers aufweist. Gleichzeitig erlaubt die dort vorgenommene schematische Betrachtung aber keine abschließende Bewertung der Verfahren. Aus diesem Grund wurden die Verfahren unter Berücksichtigung des gesamten Akteninhalts ohne Beschränkung auf das Wiederaufnahmevorbringen dahingehend untersucht, ob in ihnen ein Fehler vorliegen könnte.

Außer Betracht bleiben sollen dabei 21 Verfahren zugunsten des Verurteilten, in denen das Wiederaufnahmegericht die Wiederaufnahme angeordnet und dann das Verfahren eingestellt hat, ohne abschließend das Vorliegen eines Fehlers festzustellen. Die Anordnung der Wiederaufnahme bringt hier jedenfalls erhebliche Zweifel seitens der Verfahrensbeteiligten selbst zum Ausdruck. Zehn der 21 (47,6 %) Verfahren betreffen die Frage der Schuldfähigkeit nach § 20 StGB.[132] Die übrigen elf Verfahren (52,4 %) betreffen die Tatbestandserfüllung, davon in vier Verfahren falsche Zeugenaussagen,[133] in zwei Verfahren Personenverwechselungen (ohne Wiedererkennen) und in zwei Verfahren das Vorliegen eines Unfalls bzw. dessen Wahrnehmung (§ 142 StGB). In den Übrigen drei Einzelfällen wurde geltend gemacht, dass dem Halter des Pkw nicht bekannt war, dass sein Sohn sich seinen Fahrzeugschlüssel genommen hatte (§ 21 StVG), dass der Eintrag über den Geschäftsführer im Handelsregister falsch war (§ 156 StGB), und dass die Fahrer des Verurteilten aufgrund einer Entsendebescheinigung nicht in Deutschland sozialversicherungspflichtig waren (§ 266a StGB). Man kann die Einstellung als Ausdruck des Umstandes ver-

132 Hierzu Kapitel F.
133 Hierzu Kapitel E.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

stehen, dass hier an sich weitere Aufklärung erforderlich gewesen wäre, um ein abschließendes Urteil über das Verfahren zu fällen. Für den Verurteilten ist es jedenfalls in der Regel gleichgültig, ob freigesprochen oder eingestellt wird. Auch eine Einstellung führt zum Entfallen der potentiellen Fehlentscheidung. Insofern eignen sich diese Fälle nicht für die Untersuchung der Frage, ob es Fälle gibt, in denen ein Fehler vorliegt, der nicht durch das Wiederaufnahmeverfahren beseitigt wurde.

Unter Ausklammerung dieser 21 Verfahren wurden die übrigen 288 Verfahren untersucht. Dabei konnte aber lediglich in sechs Verfahren mit Gewissheit festgestellt werden, dass ein Fehler vorliegt. Dies betrifft vier Fälle auf Tatbestandsebene und zwei Fälle mit Blick auf die Strafzumessung.

a. Fehler auf Tatbestandsebene

In zwei Verfahren haben Irrtümer über die materielle Rechtslage in Bezug auf den Tatvorwurf es verhindert, dass ein Fehler auf Tatbestandsebene festgestellt und die Wiederaufnahme angeordnet wurde. So wurde gegen einen Autofahrer mittels Strafbefehl eine Geldstrafe von 50 Tagessätzen à 30 € festgesetzt, da er entgegen § 6 Abs. 1 PflVG ohne die erforderliche Haftpflichtversicherung mit seinem nicht zugelassenen Fahrzeug gefahren sei. Im Wiederaufnahmeverfahren legte er eine Bescheinigung der Versicherung vor, aus der sich ergab, dass sein Fahrzeug bei Tatbegehung versichert war, und zwar auch für Fahrten vor der Zulassung, die im Zusammenhang mit dem Zulassungsverfahren stehen. Sein Wiederaufnahmeantrag sowie seine sofortige Beschwerde wurden abgelehnt, da er nicht nachweisen konnte, dass er sich bei der Tat auf dem Weg zum TÜV befunden habe. Damit verkannten die Verfahrensbeteiligten, dass diese Frage für die Wirksamkeit des nachgewiesenen Versicherungsschutzes irrelevant ist.[134]

In einem anderen Verfahren wurde gegen eine Sozialleistungsempfängerin mittels Strafbefehl eine Geldstrafe von 60 Tagessätzen à 25 € wegen Betruges festgesetzt. Das Jobcenter hatte Anzeige erstattet, weil sie nicht angezeigt hatte, dass sie aus ihrer Wohnung in einem Gasthof ausgezogen war. So habe sie für zwei Monate zu Unrecht Mietzahlungen einbehalten. Nach Rechtskraft des Strafbefehls teilte das Jobcenter mit, dass sie unmittelbar nach dem Auszug in eine Ferienwohnung eingezogen war, für die sie bei rechtzeitiger Beantragung gegenüber dem Jobcenter sogar Anspruch

134 Hierzu Kapitel D.I.4.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

auf noch höhere Mietzahlungen als zuvor gehabt hätte. Ihr Wiederaufnahmeantrag wurde zwar zu Recht nach § 366 Abs. 2 StPO als unzulässig verworfen. Jedoch hatte auch ein Staatsanwalt die Stellung eines Wiederaufnahmeantrages von Amts wegen geprüft, dies aber abgelehnt, weil sich der Bewilligungsbescheid ausdrücklich auf die Wohnung im Gasthof bezogen habe und der Umstand, dass die Miete auch für eine andere Wohnung bewilligt worden wäre, nicht zum Freispruch führen würde. Damit verkannte er, dass für die Frage des Betrugs bei einem Wohnortwechsel allein maßgeblich ist, ob – unabhängig von einer entsprechenden Anzeige und Beantragung – ein materiell-rechtlicher Anspruch auf die Leistung in der entsprechenden Höhe gegen den Leistungsträger bestand oder nicht.[135] Im vorliegenden Verfahren war gerade kein Vermögensschaden eingetreten, weshalb auch das Jobcenter seinen Rückforderungsbescheid wieder aufhob.

Demgegenüber betrifft ein weiteres Verfahren keine Rechtsfragen, sondern die Feststellung der Personendaten eines Schwarzfahrers. Aus der Strafanzeige eines Beförderungsunternehmens ergab sich, dass die Angaben zum Namen und Geburtsdatum sowie zur Anschrift auf der Selbstauskunft des Schwarzfahrers beruhten und dass kein Ausweis vorgelegt wurde. Bei der Staatsanwaltschaft stellte man dann nach Rückfrage beim Einwohnermeldeamt fest, dass die angegebene Person an einem anderen Datum geboren worden war und vor zwei Jahren die angegebene Adresse verlassen hatte. Hinterfragt wurde dieser Umstand nicht weiter: Man beantragte einen Strafbefehl über eine Geldstrafe von 20 Tagessätzen à 20 € wegen Erschleichens von Leistungen, der weiterhin das falsche Geburtsdatum enthielt und antragsgemäß erging. Im Wiederaufnahmeverfahren trug der Verteidiger vor, dass der Schwarzfahrer falsche Angaben gemacht haben müsse, was man bereits an dem Geburtsdatum und der Adresse sehe. Schließlich habe kein Ausweisdokument vorgelegen und der Verurteilte sehe auch nicht so alt aus wie es der Schwarzfahrer angegeben hatte (fünf Jahre älter). Der Verurteilte lebe auf der Straße und habe den Strafbefehl nach Übergabe sogleich weggeworfen. Auf den Antrag hin vermerkte auch eine Oberamtsanwältin, dass das ursprünglich angegebene Geburtsdatum zu einer Person gehöre, mit der der Verurteilte offensichtlich bekannt sei. Sie verwies auf ein Verfahren, in dem es um eine Körperverletzung zulasten dieser Person gehen solle. Dieser Vermerk belegt, dass es sich im vorliegenden Verfahren um eine Personenverwechselung infolge falscher Angaben

135 BayObLG, NStZ-RR 2001, 332 (332 f.); MüKo-StGB/*Hefendehl*, § 263 Rn. 1087; vgl. auch BGH, NStZ 2016, 412; NStZ-RR 2020, 109 (110).

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

des wahren Täters handeln muss.[136] Offensichtlich hatte der Schwarzfahrer den Namen des mit ihm verfeindeten Verurteilten angegeben, aber dessen aktuelle Anschrift und Geburtsdatum nicht gekannt; stattdessen gab er in der Stresssituation der Anzeigeaufnahme sein eigenes Geburtsdatum an, welches womöglich auch besser zu seinem Erscheinungsbild passte. Hingegen wäre es sinnlos, wenn der Schwarzfahrer zwar seinen wahren Namen angegeben hätte, dann aber bei Anschrift und Geburtsdatum falsche Angaben gemacht hätte. Ein Oberamtsanwalt sowie das Wiederaufnahmegericht und das Beschwerdegericht verwarfen den Wiederaufnahmeantrag jedoch als unzulässig, da die fehlerhaften Angaben über das Geburtsdatum und die Adresse bereits im Ausgangsverfahren aktenkundig gewesen und somit nicht neu seien.[137] Es drängt sich der Eindruck auf, dass der vorherige Aktenvermerk der Oberamtsanwältin übersehen worden ist.

Ebenfalls eine Leistungserschleichung betrifft ein Verfahren, in dem ein Bahnfahrer sein Ticket vergessen hatte.[138] Gegen ihn erging daraufhin Strafbefehl.[139] Im Wiederaufnahmeverfahren legte er die entsprechende Chipkarte sowie ein Anschreiben des Hauptamtes vor, aus dem sich ergab, dass das personengebundene Ticket ab vier Tage vor der Tatbegehung gültig war. Der Wiederaufnahmeantrag wurde als unzulässig verworfen. Staatsanwaltschaft und Wiederaufnahmegericht sahen im dem Schreiben kein „neues" Beweismittel, weil es bereits vor der Tat vorlag. Laut Beschwerdegericht war der Verurteilte der erweiterten Darlegungslast nicht nachgekommen, weil er nicht vorgetragen hatte, warum er sich des Beweismittels nicht bereits im Ausgangsverfahren bedient hatte.[140] Eine in einem weiteren Wiederaufnahmeantrag vorgebrachte Alkoholkrankheit des Verurteilten verwarf das Wiederaufnahmegericht als bloße Schutzbehauptung, da er einen Betreuer gehabt habe, der im Ausgangsverfahren lediglich das vorhandene Firmenticket hätte vorlegen müssen.

136 Vgl. zu einer ganz ähnlichen Personenverwechselung bei einem Schwarzfahrer bereits Kapitel D.I.2.b.bb.(3).

137 S. hierzu auch Kapitel G.III.2.b.bb.(1).

138 S. zu diesem Fehler Kapitel D.I.5.

139 Die Strafhöhe ergibt sich aus der unvollständigen Akte nicht. Mangels eines Hinweises auf die Bestellung eines Verteidigers gemäß § 408b StPO wird es sich um eine Geldstrafe gehandelt haben.

140 Zu diesem „Verschuldensvorwurf" s. Kapitel G.III.2.b.bb.(2)(c)(bb).

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

b. Fehler auf Ebene der Strafzumessung

In den beiden Verfahren, die die Strafzumessung betreffen, sind die entsprechenden Wiederaufnahmeanträge nach § 363 Abs. 1 StPO unzulässig. Mit Blick auf das Fehlen fester mathematischer Regeln bei der Strafzumessung sowie den nach der vorherrschenden Spielraumtheorie bestehenden Beurteilungsspielraum des Tatrichters[141] ist es grundsätzlich schwierig, bei der Strafzumessung eindeutig von einem Fehler zu sprechen.[142] Jedoch erscheint die Annahme eines Fehlers jedenfalls dann gerechtfertigt, wenn bei Zugrundelegung der eigenen Ausführungen des Ausgangsgerichts eindeutig ist, dass die Strafe bei einem in bestimmter Hinsicht anders liegenden Sachverhalt anders ausgefallen wäre. So liegt es in den beiden folgenden Verfahren, welche jeweils die fehlerhafte Berücksichtigung von zur Bewährung ausgesetzten Vorstrafen betreffen.

Im einen Verfahren wurde der dreifach wegen Diebstahls vorbestrafte Angeklagte wegen Diebstahls zu einer Freiheitsstrafe von vier Monaten verurteilt, die zur Bewährung ausgesetzt wurde. Im Urteil wurden ausdrücklich die einschlägigen Vorstrafen sowie der Umstand, dass die Tat während der laufenden Bewährung begangen wurde, strafschärfend berücksichtigt. Später stellte sich heraus, dass der Strafbefehl mit der zur Bewährung ausgesetzten Vorstrafe nie rechtskräftig geworden war. Der Irrtum entstand, weil der nach § 408b StPO beigeordnete Pflichtverteidiger den von ihm selbst eingelegten Einspruch zurückgenommen hatte, nachdem er keinerlei Kontakt zu seinem Mandanten herstellen konnte. Mangels ausdrücklicher Ermächtigung war die Rücknahme des Einspruchs aber gemäß § 302 Abs. 2 StPO unwirksam. Da somit gerade die einschlägige Vorstrafe, auf der die vermeintlich laufende Bewährung beruhen sollte, in Wahrheit nicht existent war, ist mit Blick auf die ausdrücklich strafschärfende Berücksichtigung dieses Umstandes durch das Ausgangsgericht davon auszugehen, dass die Strafe im hiesigen Verfahren bei Kenntnis der fehlenden Rechtskraft niedriger ausgefallen wäre.

Im anderen Verfahren wurde der fünffach vorbestrafte Angeklagte aufgrund aufenthaltsrechtlicher Verstöße nach § 96 Abs. 2 AufenthG zu einer Freiheitsstrafe von anderthalb Jahren verurteilt, die nicht zur Bewährung

141 S. dazu etwa MüKo-StGB/*Radtke*, Vor § 38 Rn. 60; NK-StGB/*Streng*, § 46 Rn. 97 m. w. N.

142 Vgl. die Äußerung eines Experten (Vorsitzender Richter am OLG a.D.) bei *Böhme*, S. 211.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

ausgesetzt wurde. Das Urteil führte ausdrücklich als strafschärfend an, dass er bereits mehrfach wegen gleichgelagerter Straftaten verurteilt worden war und die Tat zudem während der laufenden Bewährung begangen wurde. Später wurden drei der vier aufenthaltsrechtlich bedingten Vorstrafen, unter denen auch die zur Bewährung ausgesetzte Strafe war, aufgehoben und der Verurteilte nach Wiederaufnahme der Verfahren jeweils freigesprochen.[143] Mit Blick auf die Ausführungen des Ausgangsgerichts ist eindeutig, dass die Strafe niedriger ausgefallen wäre, wenn die Mehrheit der einschlägigen Vorstrafen, unter denen auch die zur Bewährung ausgesetzte Strafe war, nicht vorhanden gewesen wäre. Man kann die Bezeichnung als Fehler hier hinterfragen, weil im Ausgangsverfahren gar keine andere Wahl bestand, als die zu diesem Zeitpunkt rechtskräftigen Vorstrafen zu berücksichtigen. Jedoch handelt es sich bei Zugrundelegung der materiellen Wahrheit, nach der die drei Vortaten tatsächlich nicht begangen worden waren, dennoch im hiesigen Verfahren um eine Strafe, die in dieser Höhe nicht hätte ergehen sollen, auch wenn die Ursache für den Fehler in den Vorverfahren liegt und der Fehler im hiesigen Verfahren insofern als unvermeidbar betrachtet werden muss. Das Verfahren zeigt, dass die Wirkung von Fehlentscheidungen auch nach deren Korrektur im Wege des Wiederaufnahmeverfahrens in anderen Verfahren fortwirken kann. Dies ist ein weiterer Grund, warum die Wiederaufnahme des Verfahrens nur als letztes Mittel angesehen werden kann und der Fokus darauf liegen muss, Fehlentscheidungen bereits im Ausgangsverfahren zu vermeiden.

c. Bewertung der nicht aufgehobenen Fehlentscheidungen

Während die Fehler der beiden Verfahren, welche die Strafzumessung betreffen, aufgrund § 363 Abs. 1 StPO nicht im Wege der Wiederaufnahme behoben werden konnten, wäre der Fehler in den vier Verfahren, welche die Tatbestandsebene betreffen, bei verständiger Würdigung des aktenkundigen Sachverhalts im Wiederaufnahmeverfahren erkennbar und behebbar gewesen. Während in zwei Verfahren die materielle Rechtslage in Bezug auf das Tatgeschehen verkannt wurde, ist in den anderen beiden Verfahren unklar, ob nur das Wiederaufnahmerecht falsch ausgelegt wurde oder ob nicht vielmehr bereits der aktenkundige Nachweis eines Fehlers übersehen

143 Die Wiederaufnahmen beruhten hier auf einem zu BVerfG, BeckRS 2012, 55974 vergleichbaren Sachverhalt.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

wurde. Damit ist der Nachweis erbracht, dass es Verfahren gibt, in denen aktenkundig nachgewiesene Fehler im Wiederaufnahmeverfahren nicht beseitigt werden. Jedoch handelt es sich lediglich um sechs Verfahren.[144] Die Verfahren betreffen in fünf Fällen minderschwere Delikte aus dem Bereich der Kleinkriminalität (§§ 242, 263, 265a StGB, § 6 PflVG), von denen in vier Fällen lediglich Geldstrafen und in einem Fall eine zur Bewährung ausgesetzte kurze Freiheitsstrafe verhängt wurden. Damit konnte mit der Untersuchung der Akten der Verfahren, in denen im Wiederaufnahmeverfahren kein Fehler festgestellt wurde, keine quantitativ erhebliche Anzahl von Fehlentscheidungen oder unschuldig Verurteilten aufgedeckt werden.

V. Zusammenfassung der Ergebnisse

In 203 von 512 Verfahren (39,6 %) wurde von den staatlichen Verfahrensbeteiligten im Rahmen des Wiederaufnahmeverfahrens ein Fehler festgestellt. Die Fehler lassen sich auf drei Fehlerebenen aufteilen: Nur 78 Verfahren (38 %) betreffen die primär mit Blick auf Fehlurteile diskutierte Kategorie der Tatbestandserfüllung. Demgegenüber liegt der Fehler in weiteren 66 Verfahren (32,2 %) auf der Ebene der Schuld und in 59 Verfahren (28,8 %) auf der Ebene der Prozessvoraussetzungen, Rechtsfolgen u. Ä.; der Fehler betrifft hier also nicht die Frage der Täterschaft des Verurteilten.[145]

Fehler in Bezug auf die Täterschaft beruhen im Wesentlichen auf falschen Aussagen (22 Verfahren), Personenverwechselungen (20 Verfahren) oder dem Verkennen der erforderlichen Fahrerlaubnis (15 Verfahren).[146] Fehler auf Ebene der Schuld betreffen nahezu ausschließlich die Frage der Schuldunfähigkeit nach § 20 StGB (63 Verfahren).[147] Bei den Prozessvoraussetzungen, Rechtsfolgen u. Ä. liegen die Fehler primär bei der Gesamtstrafenbildung (31 Verfahren), doppelten Bestrafungen (14 Verfahren) sowie

144 Dies bezieht sich auf die Verfahren ohne festgestellten Fehler. Bei den 203 Verfahren mit festgestellten Fehlern gab es drei weitere Verfahren, die bereits im Additionsverfahren gescheitert sind; dies betrifft einen Fall des Verkennens des Vorliegens der erforderlichen Fahrerlaubnis (s. Kapitel D.I.3.a.) sowie zwei Fälle der fehlerhaften Gesamtstrafenbildung (s. Kapitel D.III.1.a.).

145 Tabelle D1.

146 Tabelle D2.

147 Tabelle D3; s. ferner Kapitel F.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

bei Bestrafungen trotz Strafklageverbrauchs nach § 153a Abs. 1 S. 5 StPO (11 Verfahren).[148]

Viele der beobachteten Fehler traten auch bereits in *Peters'* Untersuchung auf. Allerdings konnten auch neue Fehlerkategorien festgestellt werden. Dies betrifft zum einen die fehlerhafte Gesamtstrafenbildung, bei der sich vermuten lässt, dass diese erst später durch die Verbreitung einer entsprechenden Rechtsauffassung in den Anwendungsbereich des Wiederaufnahmerechts gefallen ist. Auf der anderen Seite konnten Verurteilungen trotz Strafklageverbrauchs nach § 153a Abs. 1 S. 5 StPO bei *Peters* nicht auftreten, weil es diese Norm während seines Untersuchungszeitraums noch nicht gegeben hatte. Demgegenüber traten Verurteilungen wegen Leistungserschleichung aufgrund des Verkennens des Vorliegens des erforderlichen Fahrscheins (3 Verfahren) bei *Peters* wohl nicht auf, weil ein Betreten des Transportmittels durch die damals noch bestehenden Zugangskontrollen bereits im Vorfeld verhindert wurde.

Die Personenverwechselungen, welche das falsche Wiedererkennen durch Zeugen nicht einschließen,[149] bezeichnen einen Irrtum der Strafverfolgungsbehörden bei der Feststellung der Personendaten. Sie beruhen einerseits auf behördeninternen Flüchtigkeitsfehlern, die häufig im Zusammenhang mit ähnlichen Namen bei der Nutzung von Datenbanken auftreten. Sie beruhen andererseits auf falschen Angaben des wahren Täters über seine Identität, die zum einen durch den unsorgfältigen Umgang mit Unterlagen durch die Inhaber ermöglicht werden, zum anderen aber auch von den Strafverfolgungsbehörden nur unzureichend oder überhaupt nicht überprüft werden. Besonders problematisch erscheinen hier Fälle, in denen dem Täter seine Angaben ohne Vorlage von Ausweispapieren geglaubt werden. Hier erscheinen stärkere Bemühungen zur Identitätsfeststellung geboten, insbesondere das Anfertigen von Lichtbildern.

Das Verkennen der erforderlichen Fahrerlaubnis beruht auf Fehlern der Fahrerlaubnisbehörden, rechtlichen Irrtümern der Strafverfolgungsbehörden und fehlenden Hinweisen der Beschuldigten auf die vorhandene Fahrberechtigung. Mit Blick auf die einerseits nicht unkomplizierten Fragestellungen (z. B. bei § 28 Abs. 4 S. 1 Nr. 3 FeV), die auch bei Verurteilungen wegen Verstoßes gegen das PflVG (4 Verfahren) auftreten (z. B. Wirkung von Beschränkungen des Versicherungsschutzes), aber auch die andererseits leicht vermeidbaren Rechtsirrtümer der Strafverfolgungsbehörden (z. B.

148 Tabelle D4.

149 Zu diesen sowie den übrigen falschen Aussagen s. Kapitel E.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Verwechselung der Fahrerlaubnis mit ihrem Nachweis) erscheint es angesichts der hohen praktischen Relevanz angemessen, hier entsprechende Schulungen zum Straßenverkehrsrecht anzubieten.

Bei der Gesamtstrafenbildung wird zumeist dieselbe Einzelstrafe fehlerhaft in zwei verschiedenen Entscheidungen einbezogen; zudem wird häufig gegen das Zäsurprinzip verstoßen. Der Fehler beruht einerseits auf einem Mangel an verfahrensbezogenen Informationen, andererseits aber auch auf einer unzureichenden Auswertung der vorhandenen Informationen. Das Fehlerrisiko könnte durch eine frühere zentrale Erfassung der Daten sowie eine automatisierte Ermittlung der gesamtstrafenfähigen Einzelstrafen reduziert werden.

Die mehrfache Bestrafung wegen derselben Tat beruht auf der doppelten Erfassung desselben Vorgangs bei der Polizei oder der Staatsanwaltschaft. Dies geschieht zumeist innerhalb derselben Behörde. Teilweise ist die Ursache eine fehlerhafte Erfassung von Personendaten; in den meisten Fällen werden die Ursachen der doppelten Erfassung in den Akten aber nicht deutlich.

Die Bestrafungen trotz Strafklageverbrauchs nach § 153a Abs. 1 S. 5 StPO beruhen primär auf dem Fehlen des Nachweises der Erfüllung der Auflage durch den Beschuldigten. Das Fehlerrisiko könnte verringert werden, wenn die behördlichen Schreiben konsequent die Übermittlung eines solchen Nachweises verlangen würden.

Mit Ausnahme der fehlerhaften Gesamtstrafenbildung muss bei der Fehlerentstehung auch die Bedeutung des Strafbefehlsverfahrens hervorgehoben werden. In 137 der 203 Verfahren (67,5 %) ist der festgestellte Fehler mit einem insoweit rechtskräftig gewordenen Strafbefehl verwirklicht worden. So beruhen alle 20 Personenverwechselungen, 14 der 15 Fälle des Verkennens des Vorliegens der erforderlichen Fahrerlaubnis, zwölf der 14 „Doppelverurteilungen“ sowie alle elf Verstöße gegen § 153a Abs. 1 S. 5 StPO, alle vier Fälle des Verkennens des Vorliegens der erforderlichen Fahrzeugversicherung und alle drei Fälle des Verkennens des Vorliegens des erforderlichen Fahrscheins auf Strafbefehlen. Während nicht in allen Verfahren das Strafbefehlsverfahren für den Fehler kausal ist und ein solcher hypothetischer Kausalverlauf auch nur schwer beurteilt werden kann, zeigt sich doch, dass das Strafbefehlsverfahren einerseits die Entstehung von Fehlern begünstigt und andererseits die Korrektur bereits entstandener Fehler erschwert. Zum einen führt es zu einer oberflächlichen Ermittlung und Prüfung der Sachlage durch die staatlichen Verfahrensbeteiligten, was

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

auch zu Flüchtigkeitsfehlern wie dem Übersehen von aktenkundigen Informationen führt. Zum anderen ermöglicht es eine Unterbindung der Kommunikation mit dem Beschuldigten, der den Fehler oft leicht aufdecken könnte. Denn viele der hier erörterten Fehlerkategorien betreffen objektive Fakten, die auch ohne Hilfe von Sachverständigen eindeutig und oft auch einfach aufklärbar sind (Vorliegen eines Schreibfehlers, einer Fahrerlaubnis, einer Versicherung oder eines Fahrscheins; Erfüllung einer Auflage).[150] Auch wenn die Verwendung des Strafbefehlsverfahrens gerade in Fällen der einfach gelagerten Massenkriminalität oft nachvollziehbar ist, ist von den Strafverfolgungsbehörden doch ein maßvollerer Einsatz dieses Mittels zu fordern. So darf etwa ein Strafbefehlsantrag nicht gestellt werden, wenn nach Inhalt der Akte Zweifel an einer ordnungsgemäßen Identifizierung des Täters bestehen. Diese Erkenntnisse sollten auch bei neuerlichen Überlegungen zu einer weiteren Ausdehnung des Strafbefehlsverfahrens[151] berücksichtigt werden.

Es lässt sich allerdings auch feststellen, dass in diesen Verfahren die fehlende Rechtsmittelausschöpfung durch (rechtzeitige) Einlegung eines Einspruchs durch den Verurteilten zur Rechtskraft des Fehlers geführt hat. Auch in den übrigen 66 Verfahren legten die Verurteilten lediglich in sechs Verfahren eine zulässige Berufung oder Revision gegen die fehlerhafte Entscheidung ein. Insofern sind die Verurteilten mit dafür verantwortlich, dass die fehlerhaften Entscheidungen rechtskräftig wurden und nur noch im Wiederaufnahmeverfahren korrigiert werden konnten. Es lässt sich vermuten, dass es gerade im Bagatellbereich eine Dunkelziffer von fehlerhaften Entscheidungen gibt, die auch nicht mehr im Wege eines Wiederaufnahmeverfahrens angegriffen werden.

Die Untersuchung der 309 Verfahren, in denen kein Fehler festgestellt wurde, hat sich als wenig ergiebig herausgestellt. Die Wiederaufnahmeanträge machen primär falsche Zeugenaussagen geltend, kritisieren die Ermittlungen, Aufklärung oder Beweiswürdigung und behaupten Straftaten, Machtmissbrauch oder Verschwörungen der staatlichen Verfahrensbeteiligten. Viele Wiederaufnahmeanträge erscheinen wenig substantiiert. Lediglich in sechs Verfahren konnte hier ein Fehler anhand der Aktenlage

150 Zur Bedeutung des Strafbefehlsverfahrens in den Fällen der Schuldunfähigkeit und der falschen Aussagen s. Kapitel E und F.

151 93. Konferenz der Justizministerinnen und -minister, 10.11.2022, TOP II.7; https://www.justiz.bayern.de/media/pdf/top_ii.7_-_erweiterung_strafbefehlsverfahren.pdf (letzter Abruf am 22.2.2024); s. hierzu auch noch Kapitel H; *Elobied*, KriPoZ 2023, 33; *Kudlich/Göken*, ZRP 2023, 16.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

nachgewiesen werden, der nicht durch das Wiederaufnahmeverfahren weggefallen ist. Es handelt sich um vier Fälle auf Tatbestandsebene und zwei Fälle auf Ebene der Strafzumessung. Betroffen sind auf Tatbestandsebene minderschwere Delikte aus dem Bereich der Kleinkriminalität, in denen lediglich Geldstrafen verhängt wurden. Damit konnte durch die Untersuchung der Verfahren ohne festgestellten Fehler keine bedeutende Anzahl von unschuldig Verurteilten aufgedeckt werden.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

E. Falsche Zeugenaussagen, falsche Personenidentifizierungen und falsche Geständnisse

Jana Otzipka, Mona Leve*, Renate Volbert (Psychologische Hochschule Berlin)*[1]

I. Methodisches Vorgehen

In diesem Kapitel geht es um die Frage, wie häufig und unter welchen Umständen Fehlurteile basierend auf falschen Zeugenaussagen, falschen Personenidentifikationen sowie falschen Geständnissen auftreten. Hierfür wurden die Akten zunächst unabhängig vom Verfahrensausgang anhand von vorab definierten Entscheidungsregeln dahingehend geprüft, ob sie einer der genannten potenziellen Fehlerkategorien zuzuordnen waren. Die vertiefende Auswertung beschränkte sich jedoch in allen Unterkategorien ausschließlich auf erfolgreiche Wiederaufnahmeverfahren.[2] Anders als bei den Verfahren mit festgestellten Fehlern im vorherigen Kapitel D sind damit im hiesigen Kapitel auch solche Verfahren nach Wiederaufnahme zugunsten Verurteilter erfasst, die gem. §§ 153, 153a StPO eingestellt wurden, da es in diesen Fällen zumindest zu einer Aufhebung der ursprünglichen Verurteilung kam.

Für alle hier ausgewerteten Fälle wurde zunächst eine anonymisierte Fallzusammenfassung erstellt, die alle Informationen zum Wiederaufnahmeverfahren sowie einige Informationen zum Ausgangsverfahren enthiel-

* *geteilte Erstautorenschaft*

1 Danksagung: Wir möchten uns herzlich bei Marla Joy Mierzejewski und Tatiana Junge für ihre Unterstützung bei der Auswertung der in diesem Kapitel betrachteten Akten bedanken.

2 Als erfolgreich gilt das Wiederaufnahmeverfahren, wenn auf einen Wiederaufnahmeantrag zugunsten der verurteilten Person ein Freispruch bzw. milderes Urteil oder eine Einstellung des Verfahrens folgt oder wenn auf einen Wiederaufnahmeantrag zuungunsten der verurteilten bzw. freigesprochenen Person eine (härtere) Verurteilung folgt. Für genauere Informationen zum Ausgang der Verfahren s. jeweils die zusammenfassende Darstellung der Ergebnisse der Wiederaufnahmeverfahren in jedem Unterkapitel. Die Auswertung wurde auf erfolgreiche Wiederaufnahmeverfahren beschränkt, da die Aufhebung der Entscheidung des Ausgangsgerichts durch das Wiederaufnahmegericht das belastbarste Außenkriterium zur Bestimmung der tatsächlichen Fehlerquelle darstellt.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

ten. In Bezug auf die ausgewählten Informationen zum Ausgangsverfahren wurden jeweils insbesondere solche Unterlagen in die Fallzusammenfassung aufgenommen, die für die im Fokus stehende Fehlerkategorie relevant sind bzw. sein können.

Die Fallzusammenfassungen wurden anschließend mittels des Programms MAXQDA (VERBI Software 2019) von zwei Projektmitarbeiterinnen unabhängig voneinander gemäß einer inhaltlich strukturierenden qualitativen Inhaltsanalyse nach *Kuckartz*[3] kodiert und ausgewertet. Dabei wurde ein vorab erstelltes Kategoriensystem im Verlauf der Kodierung anhand der Akteninhalte weiterentwickelt. Unterschiedliche Kodierungen durch die zwei Projektmitarbeiterinnen konnten allesamt im Rahmen anschließender Gespräche und Erläuterungen aufgelöst werden.

Der übergeordneten Kategorie der falschen Aussagen, d. h. falsche Zeugenaussagen, falsche Personenidentifikationen und falsche Geständnisse, wurden insgesamt 152 Verfahren zugeordnet[4] (22 Verfahren mit festgestelltem Fehler auf der Tatbestandsebene, ein Verfahren mit festgestelltem Fehler auf der Schuldebene, 129 Verfahren mit reklamiertem Fehler; vgl. Tabelle D2, Tabelle D3, Tabelle D9).

II. Ergebnisse

1. Falsche Zeugenaussagen

In die Kategorie der falschen Zeugenaussagen waren insgesamt 125 der 152 Verfahren einzuordnen. Dabei handelte es sich in elf Verfahren um Wiederaufnahmeanträge zuungunsten des Verurteilten bzw. Freigesprochenen. Wie oben bereits ausgeführt wurde, wurden nur erfolgreiche Verfahren für die vertiefte Analyse berücksichtigt. Demnach wurden hier 18 Fälle (14,4 %) vertiefend inhaltlich ausgewertet. Konkret betrifft das 14 Wiederaufnahmeverfahren zugunsten des Verurteilten sowie vier Wiederaufnahmeverfahren zuungunsten des Verurteilten bzw. Freigesprochenen.

Ein Wiederaufnahmeverfahren zugunsten Verurteilter betrifft dabei insgesamt drei verurteilte Personen.

3 *Kuckartz*, Qualitative Inhaltsanalyse.

4 Einige dieser Verfahren waren mehr als einer Fehlerkategorie zuzuordnen.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

a. Verfahren zugunsten Verurteilter

aa. Informationen zum Ausgangsverfahren

In der Hälfte der 14 im Wiederaufnahmeverfahren erfolgreichen Fälle erging im Ausgangsverfahren ein Strafbefehl (n = 7), davon in einem Fall, nachdem der Angeklagte nicht zur Hauptverhandlung erschienen war. Ein Einspruch gegen den Strafbefehl wurde in fünf dieser Fälle eingelegt, wobei der Einspruch in einem Fall zurückgenommen, in einem Fall auf den Rechtsfolgenausspruch beschränkt und in den übrigen drei Fällen als unzulässig verworfen wurde, da die Einspruchsfrist von zwei Wochen bereits verstrichen war.

Die verbleibenden sieben erfolgreichen Wiederaufnahmeanträge zugunsten Verurteilter richteten sich gegen Urteile eines Amtsgerichts (n = 4) bzw. eines Landgerichts (n = 3). Insgesamt wurde in vier Fällen Berufung gegen ein ursprünglich am Amtsgericht ergangenes Urteil eingelegt, die lediglich in einem Fall zu einem abgeänderten Urteil am Landgericht führte. In zwei Fällen wurde die Berufung hingegen verworfen und in einem Fall zurückgenommen. Darüber hinaus wurde in insgesamt fünf Fällen Revision eingelegt, die lediglich in einem Fall erfolgreich war und zu einem milderen Urteil in der neuen Hauptverhandlung führte. In den übrigen vier Fällen wurde die Revision hingegen verworfen.

Insgesamt ließen sich 13 verschiedene **geahndete Delikte** identifizieren, wobei in manchen Fällen mehr als eine Strafnorm zur Anwendung kam (s. Tabelle E1).

Tabelle E1: Verurteilte Delikte und entsprechende Strafnormen in Bezug auf die Wiederaufnahmeverfahren zugunsten Verurteilter (mehrere Delikte pro Verurteilten möglich).

n	Delikt	Strafnorm (§§)
3	Diebstahl (in besonders schwerem Fall)	§§ 242, 243 StGB
2	Nötigung	§ 240 StGB
2	Hausfriedensbruch	§ 123 StGB
2	(gefährliche) Körperverletzung	§§ 223, 224 StGB
2	Beleidigung	§ 185 StGB
2	Unerlaubtes Entfernen vom Unfallort	§ 142 StGB
1	Hehlerei	§ 259 StGB
1	Sachbeschädigung	§ 303 StGB

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

n	Delikt	Strafnorm (§§)
1	Sexueller Missbrauch einer widerstandsunfähigen Person	§ 179 StGB (a. F.)
1	Sexuelle Nötigung	§ 177 StGB
1	Anstiftung zum Verstoß gegen das Aufenthaltsgesetz	§ 95 AufenthG, § 26 StGB
1	Unerlaubtes Handeltreiben mit Betäubungsmitteln	§ 29 BtMG
1	Fahren ohne Fahrerlaubnis	§ 21 StVG

Für die **strafrechtlichen Sanktionen** ergibt sich, dass in der Mehrheit der Fälle eine Geldstrafe verhängt wurde (n = 9), wobei zwischen 20 und 120 Tagessätze verhängt wurden und die Höhe der Geldstrafe zwischen 400 € und 3.600 € lag. Eine Freiheitsstrafe wurde hingegen in fünf Fällen ausgesprochen, wobei die Strafe in zwei Fällen zur Bewährung ausgesetzt wurde (Freiheitsstrafe von zehn Monaten bzw. einem Jahr und sechs Monaten). In den Fällen, in denen die Freiheitsstrafe nicht zur Bewährung ausgesetzt wurde, betrug die Freiheitsstrafe zwischen einem Jahr und zwei Monaten und vier Jahren.

In sechs Fällen blieb auf Basis der vorliegenden Akteninformationen unklar, ob der Verurteilte im Ausgangsverfahren über einen **Verteidiger** verfügte; es ergaben sich hierfür letztlich keine Hinweise. In den übrigen acht Fällen wurde der Verurteilte von einem Verteidiger vertreten, wobei es sich in zwei Fällen um eine Pflichtverteidigung handelte.

bb. Inhaltliche Beschreibung der Verfahren mit Fokus auf relevante Zeugenaussagen

Im Hinblick auf die in den vorliegenden Verfahren relevanten Zeugenaussagen ist zunächst festzustellen, dass in insgesamt zehn Fällen eine **vermeintlich geschädigte Person** Angaben im Ermittlungsverfahren machte, die den Verurteilten belasteten und sich später als (wahrscheinlich) falsch herausstellten.

In einem dieser zehn Verfahren blieb nach Durchführung des Wiederaufnahmeverfahrens offen, ob es sich tatsächlich um eine Falschaussage gehandelt hat:

(I.) Auf Basis der Aussage einer vermeintlich Geschädigten erging ein Strafbefehl mit einer Geldstrafe in einem Verfahren wegen Körperverletzung in Tateinheit mit Beleidigung (§§ 185, 223 StGB). Im Rahmen des Ermittlungsverfahrens gab die Geschädigte, übersetzt durch eine Begleitperson, bei der Polizei an, die Verurteilte habe sie als Nutte beleidigt; im weiteren Verlauf

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

habe die Verurteilte sie an den Haaren gepackt, ihren Kopf nach hinten gezogen, sie unter dem Auge gekratzt und ihr den Daumen nach hinten gedreht. Sie habe am selben Tag einen Arzt aufgesucht, der Verletzungen festgestellt habe, worüber ein ärztliches Attest vorgelegt wurde. Einen Tag vor Erlass des Strafbefehls erschien die Verurteilte bei der Polizei und wurde vernommen, was jedoch erst nach Erlass des Strafbefehls Eingang in die Akte fand. Die Verurteilte führte aus, es sei zu einer verbalen Auseinandersetzung mit gegenseitigen Beleidigungen, aber nicht zu Handgreiflichkeiten gekommen. Die von der Verurteilten als ebenfalls anwesend benannten Zeuginnen A und B, bei denen es sich um Familienmitglieder der Verurteilten handelte, wurden vernommen und bestätigten die Version der Verurteilten.

Ca. vier Monate später legte die Verurteilte Widerspruch gegen den Strafbefehl ein und verwies auf die Zeuginnen A und B. Die Staatsanwaltschaft führte hierzu aus, einem Wiedereinsetzungsantrag werde entgegengetreten; sollte das Gericht eine Wiederaufnahme des Verfahrens nach § 359 Nr. 5 StPO für begründet erachten, werde dem nicht entgegengetreten. Nachdem der Antrag eines Rechtsanwalts auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zunächst verworfen wurde, ging die Antragsbegründung ein, in der ausgeführt wurde, dass ein Wiederaufnahmegrund des § 359 Nr. 5 StPO vorliege und die Zeuginnen A und B angeben könnten, dass die Verurteilte die vermeintlich Geschädigte nicht geschlagen habe.

In der durch das Wiederaufnahmegericht angeordneten Hauptverhandlung wiederholte die Verurteilte über ihren Verteidiger, es sei zu Beleidigungen, aber nicht zu Handgreiflichkeiten gekommen. Die vermeintlich Geschädigte sagte ebenfalls umfassend aus, wobei eine Dolmetscherin übersetzte. Aus dem Protokoll ergibt sich, dass die vermeintlich Geschädigte scheinbar auf Widersprüche zu ihrer früheren Aussage hingewiesen wurde, woraufhin sie ausführte, sie habe dort das gleiche gesagt wie in der Hauptverhandlung. Die Verurteilte wies laut Protokoll zudem wiederholt darauf hin, dass die Dolmetscherin z. T. nicht korrekt oder unvollständig übersetze. Das Gericht beschloss anschließend die Einstellung des Verfahrens gem. § 153 Abs. 2 StPO.

Unter den zehn Verfahren finden sich zudem zwei Fälle, in denen im Rahmen des Wiederaufnahmeverfahrens weniger die Möglichkeit einer absichtlichen Falschaussage, sondern vielmehr eine **irrtümliche Falschaussage** thematisiert wurde:

(II.) In diesem Verfahren wegen Nötigung (§ 240 StGB) wurde ein Strafbefehl mit einer Geldstrafe verhängt, nachdem die vermeintlich Geschädigte ausgesagt hatte, von einem dicht auffahrenden Lkw mit Lichthupe genötigt worden zu sein, mit ihrem Pkw eine Baustelle mit zu hoher Geschwindigkeit

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

von weit mehr als 90 km/h zu passieren. Eine Einlassung des Verurteilten lag im Ermittlungsverfahren nicht vor. Erst nach Rechtskraft des Strafbefehls sowie Anordnung einer Ersatzfreiheitsstrafe wendete dieser sich mit einem Schreiben an das Amtsgericht sowie die Staatsanwaltschaft und bestritt den Tatvorwurf; aufgrund von Fahrbahnunebenheiten müsse es der vermeintlich Geschädigten so vorgekommen sein, als wäre das Fernlicht betätigt worden, obwohl lediglich der Nebelscheinwerfer angeschaltet gewesen sei. Die zulässige Höchstgeschwindigkeit in der Baustelle sei zu keinem Zeitpunkt überschritten worden. Darüber hinaus wurde ein weiterer Zeuge angegeben, bei dem es sich um einen Arbeitskollegen des Verurteilten handelte; dieser habe einen Lkw hinter dem Verurteilten gesteuert. Der Zeuge wurde anschließend vernommen, bestätigte die Angaben des Verurteilten und führte ergänzend aus, der Pkw vor ihnen sei durch eine unsichere Fahrweise und ständiges Bremsen und Beschleunigen aufgefallen. Zudem seien die Lkw bei einer Geschwindigkeit von 89 km/h gedrosselt. Das Schreiben des Verurteilten wurde von der Staatsanwaltschaft als Wiederaufnahmeantrag gewertet; folglich beantragte diese, den Antrag aufgrund fehlender Formerfordernisse (§ 366 II StPO) als unzulässig zu verwerfen. Das Wiederaufnahmegericht wies den Verurteilten auf diesen Umstand hin, woraufhin die Verteidigung einen Wiederaufnahmeantrag stellte, der sich auf die neue entlastende Zeugenaussage stützte. Auf diesen Antrag reagierte die Staatsanwaltschaft zustimmend und das Wiederaufnahmegericht ordnete die Wiederaufnahme des Verfahrens an. Dort wiederholten die vermeintlich Geschädigte, der Verurteilte sowie der neue Zeuge ihre Aussagen, woraufhin der Strafbefehl aufgehoben und das Verfahren gem. § 153a Abs. 2 StPO eingestellt wurde.

(III.) Im zweiten Fall erging wegen eines Diebstahls einer Handtasche in einer Bar (§ 242 StGB) zunächst ein Urteil am Amtsgericht. Die Geschädigte war zum Tatzeitpunkt am Tatort anwesend, beobachtete den eigentlichen Diebstahl jedoch nicht, da sie ihre Handtasche unbeaufsichtigt ließ. Der Verurteilte war ursprünglich in den Fokus der Ermittlungen geraten, da die Geschädigte die gestohlene Handtasche bei der damaligen Verlobten des Verurteilten festgestellt hatte. Die Verlobte gab schließlich im Rahmen der polizeilichen Vernehmung an, dass es sich bei der gestohlenen Handtasche um ein Geschenk ihres Verlobten (dem Verurteilten) handele. Der Akte war zudem zu entnehmen, dass der Verurteilte bereits einschlägig polizeilich in Erscheinung getreten war. Der Verurteilte ließ sich im Ermittlungsverfahren lediglich schriftlich zur Sache ein und bestritt den Diebstahl. Er habe sich im Tatzeitraum auf einer Einweihungsfeier befunden. Die Tasche habe er später in der Nähe der Bar gekauft.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

In der anschließenden Hauptverhandlung wiederholte der Verurteilte seine bestreitenden Angaben. Die Geschädigte gab dort nunmehr an, dass sie den Verurteilten – der ihr anderweitig zumindest vom Sehen bereits bekannt gewesen sei – im Tatzeitraum am Tatort gesehen habe. Der Verurteilte wurde zu einer Freiheitsstrafe von zehn Monaten ohne Bewährung verurteilt. Im Urteil wurde durch das Amtsgericht festgehalten, dass die Schilderungen der Geschädigten insbesondere im Hinblick auf die Anwesenheit des Angeklagten am Tatort „absolut glaubwürdig" seien. Gegen das erstinstanzliche Urteil des Amtsgerichts legten sowohl der Verurteilte als auch die zuständige Staatsanwaltschaft Berufung ein. Während die Berufung des Verurteilen verworfen wurde, hatte die Berufung der Staatsanwaltschaft Erfolg, mit dem Ergebnis, dass die verhängte Freiheitsstrafe ohne Bewährung um vier Monate verlängert wurde. Die gegen dieses Urteil des Landgerichts durch den Verurteilten eingelegte Revision wurde als unbegründet verworfen.

Zwei Wochen nach Verwerfung der Revision stellte der Verurteilte zunächst selbst einen (unzulässigen) Wiederaufnahmeantrag, im Anschluss wurde ein Wiederaufnahmeantrag durch einen Rechtsanwalt gestellt. Im Wiederaufnahmeantrag wurden mehrere Zeugenaussagen sowie eine Fahreranweisung eines Taxiunternehmens als neue Beweismittel angeführt. Zum einen wurde die Aussage eines Zeugen übersandt, der bereits zur ursprünglichen Hauptverhandlung geladen worden, jedoch nicht erschienen war. Dieser Zeuge sagte nunmehr schriftlich aus, dass er den Verurteilten über längere Zeit auf einer Einweihungsparty verorten könne, letzterer also nicht zum Tatzeitpunkt am Tatort gewesen sein könne. Des Weiteren bestätigten ein Mitarbeiter sowie ein Fahrer eines Taxiunternehmens, dass der Verurteilte im Tatzeitraum eine Taxifahrt bestellt und in Anspruch genommen habe, die es sehr unwahrscheinlich bis unmöglich mache, dass dieser im Tatzeitraum am Tatort gewesen sein könne. Es folgte eine positive Stellungnahme bezüglich des gestellten Wiederaufnahmeantrags durch die zuständige Staatsanwaltschaft, die zudem eine Unterbrechung der Vollstreckung für die Dauer des Wiederaufnahmeverfahrens beantragte. Das Wiederaufnahmegericht folgte diesem Antrag. In der neuen Hauptverhandlung wurden die drei neuen Zeugen gehört, die allesamt bestätigten, dass der Verurteilte sich zum Tatzeitpunkt nicht am Tatort befunden habe. In diesem Fall lässt sich den Akten zwar entnehmen, dass der Ausgang des Wiederaufnahmeverfahrens als erfolgreich zu werten ist, jedoch bleibt unklar, ob nach der neuen Hauptverhandlung ein Freispruch oder eine Einstellung erging. Den Unterlagen kann lediglich entnommen werden, dass der Verurteilte seine Verfahrenskosten selbst tragen musste.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

In zwei weiteren Verfahren wandte sich der jeweilige vermeintlich Geschädigte **selbständig an die Polizei** und räumte dort ein, falsche Angaben gemacht zu haben.

(IV.) In einem Verfahren wegen versuchter Nötigung (§ 240 StGB) erging ein Strafbefehl und eine Geldstrafe auf Basis belastender Angaben eines vermeintlich Geschädigten. Dieser gab im Ermittlungsverfahren an, ein Bekannter und drei weitere Personen hätten ihn in seiner Wohnung mit einem Messer bedroht und angekündigt, ihn abzustechen, wenn er ihm die beim Bekannten bestehenden Schulden nicht sofort zurückzahle. Eine Beschuldigtenvernehmung erfolgte nicht, da der Verurteilte nicht erschien. In einem zuvor stattgefundenen Telefonat mit der Polizei erklärte dieser jedoch, die Anschuldigungen seien falsch; weder erpresse er den vermeintlich Geschädigten noch gehe er ihn gewaltsam an, allerdings bekomme er tatsächlich noch Geld von ihm.

Gegen diesen Strafbefehl legte die Verteidigung verspätet Einspruch ein, der als unzulässig verworfen wurde. Im anschließend formulierten Wiederaufnahmeantrag durch die Verteidigung wurde vorgetragen, der vermeintlich Geschädigte habe eine Falschaussage zu Protokoll der Polizei gegeben. Es wurde eine schriftliche Erklärung des vermeintlich Geschädigten beigefügt, in der dieser einräumte, falsche Angaben gemacht zu haben; er habe Angst gehabt, da er nicht in der Lage gewesen sei, das geliehene Geld zurückzuzahlen und habe gehofft, auf diese Weise Ruhe zu haben. Die Staatsanwaltschaft reagierte zustimmend auf diesen Antrag und das Wiederaufnahmegericht ordnete die Erneuerung der Hauptverhandlung an. In der neuen Hauptverhandlung räumte der vermeintlich Geschädigte erneut ein, dass es die Bedrohung gar nicht gegeben habe. Anschließend wurde der Verurteilte mit Urteil freigesprochen.

(V.) Ebenfalls auf Basis der belastenden Angaben eines vermeintlich Geschädigten erging ein Urteil wegen sexuellen Missbrauchs einer widerstandsunfähigen Person, in dem eine Freiheitsstrafe von einem Jahr und sechs Monaten verhängt wurde. Der Geschädigte gab im Ermittlungsverfahren an, er habe in einer Bar einen Mann (Zeuge A) kennengelernt; im Anschluss hätten die beiden noch zwei weitere Männer (den Verurteilten und Zeugen B) kennengelernt und in deren Wohnung gemeinsam etwas getrunken. In der Wohnung habe sich der vermeintlich Geschädigte bekleidet auf eine Matratze schlafen gelegt. Morgens sei er nur noch mit T-Shirt bekleidet aufgewacht und der Verurteilte habe sexuelle Handlungen an ihm ausgeführt. Er habe den Verurteilten zur Seite gestoßen und fluchtartig die Wohnung verlassen. Später habe er ein Krankenhaus aufgesucht und der dortige Arzt habe die

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Polizei verständigt. Im Rahmen des Ermittlungsverfahrens sagten außerdem die Zeugen A und B aus. Der Zeuge A führte aus, er sei in derselben Wohnung gewesen und habe mitbekommen, dass der vermeintlich Geschädigte fluchtartig die Wohnung verlassen habe, nachdem er mit dem Verurteilten allein im Wohnzimmer gewesen sei; später habe er ihm erzählt, dass der Verurteilte ihn sexuell genötigt habe. Entgegen dieser Aussage gab Zeuge B an, der Verurteilte sei zuerst ins Wohnzimmer gegangen und der vermeintlich Geschädigte sei ihm gefolgt; vorher hätten bereits Berührungen unter dem Küchentisch stattgefunden; am vermeintlich Geschädigten sei ihm nichts aufgefallen. Der Verurteilte ließ sich über seinen Verteidiger ein und führte aus, der vermeintlich Geschädigte habe ihn im Wohnzimmer befummelt und angefangen, sexuelle Handlungen auszuführen. Es sei noch zu einer kurzen Stimulation gekommen, bevor der Verurteilte die Handlung abgebrochen habe und der vermeintlich Geschädigte aus der Wohnung gerannt sei.

In der Hauptverhandlung wiederholte der Verteidiger die Einlassung des Verurteilten und beantragte die Einholung eines aussagepsychologischen Gutachtens, was vom Landgericht abgelehnt wurde. Aus dem Urteil ergibt sich, dass der Aussage des vermeintlich Geschädigten gefolgt wurde; es habe kein Anlass für begründete Zweifel am Wahrheitsgehalt seiner Aussage bestanden. Er habe das Geschehen in wesentlichen Zügen glaubhaft geschildert; seine Angaben seien detailliert und geprägt von der Beschreibung eigener Gedanken, Empfindungen und Motive. Zudem seien die Angaben konstant. Es wird außerdem auf die Aussage weiterer Zeugen verwiesen, denen gegenüber der vermeintlich Geschädigte vom fraglichen Tatgeschehen berichtet habe, sowie auf die Aussage des Zeugen A. Dem Zeugen B wurde hingegen nicht gefolgt, da Zweifel an der Neutralität bestanden hätten. Die Aussagen von drei weiteren Zeugen, die im Rahmen der Hauptverhandlung angaben, der Verurteilte habe ihnen gegenüber von einem einvernehmlichen Geschehen berichtet, änderten nichts an der Einschätzung der Kammer.

Gegen das Urteil vom Landgericht legte der Verteidiger Revision ein, wobei sich die Begründung u. a. auf die Ablehnung des Beweisantrags zur Einholung eines Glaubhaftigkeitsgutachtens stützte. Die Revision wurde als unbegründet verworfen. Sechs Jahre später erschien der vermeintlich Geschädigte bei der Polizei und gab an, falsche Angaben gemacht zu haben; sexuelle Handlungen mit dem Verurteilten hätten im Einvernehmen stattgefunden. Er habe sich geschämt und Angst vor einer HIV-Infektion gehabt; aus diesem Grund und weil er eine feste Freundin gehabt habe, habe er einen Missbrauch vorgegeben. Anschließend wandte sich die Staatsanwaltschaft an den Rechtsanwalt des Verurteilten und stellte nach Rücksprache mit diesem

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

einen Wiederaufnahmeantrag gem. § 359 Nr. 5 StPO, in dem auf die neuen Angaben des vermeintlich Geschädigten eingegangen wurde, in deren Folge ein Ermittlungsverfahren wegen versuchter schwerer Freiheitsberaubung eingeleitet wurde. In der erneuten Hauptverhandlung wiederholte der vermeintlich Geschädigte seine Angaben und bestätigte die Richtigkeit der Einlassung des Verurteilten; nachdem er über Jahre Gewissensbisse gehabt habe, sei ihm klargeworden, dass er „reinen Tisch" machen müsse. Es kam zum Freispruch des Verurteilten.

In einem weiteren Verfahren räumten die vermeintlich Geschädigte und ihre Mutter eine **Falschaussage zulasten des Verurteilten gegenüber Dritten** ein, die entsprechende Angaben im Rahmen des Wiederaufnahmeverfahren bekundeten.

(VI.) In dem Verfahren wegen sexueller Nötigung und versuchter sexueller Nötigung (§ 177 StGB) zum Nachteil einer vermeintlich Geschädigten wurde ein Urteil zu einer Freiheitsstrafe von zwei Jahren und sechs Monaten verhängt. Im Rahmen des Ermittlungsverfahrens gab die vermeintlich Geschädigte an, der Verurteilte (ein entfernter Verwandter) habe mehrfach versucht, sie zu vergewaltigen. Es sei auch zu einer Körperverletzung gekommen, wegen der bereits Anzeige erstattet worden sei. Dabei sei jedoch mehr passiert. Es wurden drei konkrete Situationen geschildert, wobei sich der Verurteilte in zwei Situationen auf die vermeintlich Geschädigte gelegt habe, woraufhin sie angefangen habe zu schreien, was von der Mutter der vermeintlich Geschädigten (Zeugin A) wahrgenommen worden sei. In diesen Situationen habe er die Tür abgeschlossen, ihre Brüste angefasst sowie versucht sie zu küssen und sie zu entkleiden. In der dritten Situation solle der Verurteilte sie zu sexueller Stimulation an sich selbst aufgefordert haben. Sie habe Angst und sei sich sicher, dass er das alles nur mache, um sie zu heiraten und so die deutsche Staatsbürgerschaft zu erlangen. Zeugin A gab zudem an, sie habe zweimal eine Situation erlebt, in der ihre Tochter mit dem Verurteilten alleine in einem Raum gewesen sei und geschrien habe; einmal sei die Tür abgeschlossen gewesen. Ein weiterer Zeuge B, ein Nachbar der vermeintlich Geschädigten, schilderte, der Verurteilte habe die Zeugin A beleidigt und sei aggressiv. Der Verurteilte bestritt die Tatvorwürfe im Rahmen des Ermittlungsverfahrens über seinen Verteidiger; eine Vernehmung fand nicht statt.

In der Hauptverhandlung bestritt der Verurteilte die Tatvorwürfe erneut und führte aus, die Zeugin A habe ihm schaden wollen. Zeugin A und die Mutter des Verurteilten hätten sich gestritten; diesen Ärger habe die Zeugin A auf ihn übertragen. Die vermeintlich Geschädigte wiederholte ihre Angaben, wobei sie auch Aussageerweiterungen produzierte (z. B. der Verurteilte habe

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

ihre Brüste geleckt), die sie damit erklärte, dass es viele Sachen gegeben habe, die sie sich nicht getraut habe zu sagen. Gleichzeitig widersprach sie ihren früheren Angaben teilweise (z. B. Anfall der Zeugin A während einer Tat, nach dem diese nicht ansprechbar gewesen sei; während zuvor berichtet wurde, die Zeugin A habe geklopft und gefragt, was passiert sei). Anschließend wiederholten auch die Zeugin A und der Zeuge B ihre belastenden Angaben. Im Urteil wurde ausgeführt, die Einlassung des Verurteilten sei kaum nachvollziehbar und eine bloße Schutzbehauptung. Dahingegen seien die Angaben der vermeintlich Geschädigten nachvollziehbar, in sich widerspruchsfrei und deckten sich weitgehend mit ihren bisherigen Angaben im Ermittlungsverfahren, seien mithin glaubhaft; die Aussageerweiterung schließe nahtlos an die bisherigen Angaben an. Außerdem sei keine Belastungstendenz erkennbar. Auch die Angaben der Zeugin A seien nachvollziehbar, in sich widerspruchsfrei und deckten sich mit den Angaben der vermeintlich Geschädigten. Ebenso deckten sich die Angaben des Zeugen B mit den Erkenntnissen. Es hätten sich keine Anhaltspunkte ergeben, an der Glaubwürdigkeit der Zeugen zu zweifeln. Widersprüchliche Angaben (s. oben) wurden im Urteil hingegen nicht thematisiert.

Der Verteidiger legte Berufung ein, die später verworfen wurde, weil der Verurteilte nicht zur Hauptverhandlung erschienen war. Weitere Rechtsmittel (Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand, Revision) blieben erfolgslos. Im späteren Wiederaufnahmeantrag einer Rechtsanwältin wurde ausgeführt, drei Zeugen könnten bekunden, dass die vermeintlich Geschädigte gegenüber Dritten in anderem Zusammenhang gesagt habe, dass sie den Verurteilten „unschuldig in den Knast gesteckt" habe. Zwei weitere Zeuginnen könnten zudem aussagen, dass die Zeugin A davon gesprochen habe, der Verurteilte sei „eigentlich unschuldig" bzw. die Vorwürfe seien nur erfunden gewesen; sie hätten einen Plan ausgeheckt, weil der Verurteilte abgelehnt habe, die vermeintlich Geschädigte zu heiraten. Dem Antrag wurden eidesstattliche Versicherungen bzw. vor einem Notar abgegebene Aussagen der Zeugen und Zeuginnen beigefügt. In der Folge verfügte die Staatsanwaltschaft die Einleitung eines Verfahrens wegen uneidlicher Falschaussage gegen die vermeintlich Geschädigte und ihre Mutter; es wurde Anklage wegen falscher Verdächtigung, falscher uneidlicher Aussage und Freiheitsberaubung erhoben. Mit Beschluss des Wiederaufnahmegerichts wurde die Wiederaufnahme des Verfahrens angeordnet und der Verurteilte freigesprochen.

In vier weiteren Verfahren wurde eine Falschaussage durch die vermeintlich Geschädigten zwar **nicht direkt eingeräumt**, im Rahmen des Wieder-

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

aufnahmeverfahrens stellte sich jedoch heraus, dass diese jeweils (wahrscheinlich) falsche Angaben gemacht hatten.

(VII.) Auf Basis belastender Angaben eines vermeintlich Geschädigten erging zunächst ein Strafbefehl und eine Geldstrafe wegen Hausfriedensbruch in Tatmehrheit mit Diebstahl (§§ 123, 242 StGB). Angezeigt wurde folgender Sachverhalt: Der Verurteilte, der Vermieter des vermeintlich Geschädigten, sei in seine Wohnung gedrängt und habe ausstehende Nebenkosten seiner alten Wohnung eintreiben wollen; der Vermieter sei durch sämtliche Räume gegangen und habe die Wohnung trotz Aufforderung zunächst nicht verlassen, sondern erst, nachdem der vermeintlich Geschädigte die Polizei verständigt hatte. Später habe der vermeintlich Geschädigte festgestellt, dass sein Handy, welches auf der Anrichte im Flur gelegen habe, verschwunden gewesen sei. Eine Einlassung durch den Verurteilten erfolgte nicht; der schriftliche Äußerungsbogen wurde nicht zurückgesandt.

Nach Rechtskraft des Strafbefehls meldete sich die Verteidigung und stellte kurz darauf einen Wiederaufnahmeantrag, der sich auf das Vorliegen einer neuen Zeugenaussage stützte, die den Verurteilten entlastete. Bei dem neuen Zeugen handelte es sich um eine Person, die den Vermieter zur Wohnung des vermeintlich Geschädigten begleitet habe; diese Person sei während des gesamten Gesprächs zwischen dem vermeintlich Geschädigten und dem Verurteilten zugegen gewesen und könne bestätigen, dass der Verurteilte das Handy nicht an sich genommen oder gar eingesteckt und entwendet habe. Nach einer ablehnenden Reaktion durch die Staatsanwaltschaft wurde der Antrag zunächst als unzulässig verworfen, weil kein Wiederaufnahmegrund angeführt und die Voraussetzungen des § 359 Nr. 5 StPO nicht erfüllt seien. Das Beschwerdegericht erklärte den Wiederaufnahmeantrag jedoch für zulässig und ordnete eine Vernehmung des neuen Zeugen an. In der daraufhin erfolgten Befragung wurde ausgeführt, er habe den Verurteilten begleitet; es sei eine Diskussion in Bezug auf zu zahlende Nebenkosten erfolgt, bei der der Verurteilte ca. einen halben Meter im Flur der Wohnung gestanden habe. Ein Handy im Flur habe der Zeuge nicht gesehen; es wäre ihm zudem aufgefallen, wenn der Verurteilte ein Handy an sich genommen hätte. Daraufhin beantragte die Staatsanwaltschaft, die Erneuerung der Hauptverhandlung anzuordnen, was anschließend durch Beschluss des Amtsgerichts erfolgte. In der neuen Hauptverhandlung wiederholten der Verurteilte sowie der neue Zeuge ihre Angaben; der vermeintlich Geschädigte erschien unentschuldigt nicht. Das Verfahren wurde daraufhin gem. § 153 StPO eingestellt.

(VIII.) In einem Verfahren wegen gefährlicher Körperverletzung in Tateinheit mit Beleidigung und Sachbeschädigung (§§ 185, 224, 303 StGB) wurde

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

ein Beschuldigter von einem Amtsgericht zu einer Freiheitsstrafe von zehn Monaten auf Bewährung verurteilt. Die vermeintlich Geschädigte schilderte, sie sei mit einem Mann (dem Verurteilten) in einen verbalen Streit geraten, nachdem sie ihm zu schnelles Fahren auf dem Feldweg vorgeworfen habe, auf dem sie mit einem Verwandten und ihren Hunden spazieren gegangen sei. Der Streit sei zu einer Körperverletzung ausgeartet; der Verurteilte habe ihr mit der flachen Hand zweimal ins Gesicht geschlagen und sie mit seinen Stiefeln in den Unterleib und die Oberschenkel getreten. Der Verwandte habe versucht, den Verurteilten wegzustoßen, woraufhin dieser eine Spitzhacke aus dem Kofferraum geholt habe; die vermeintlich Geschädigte habe jedoch bestimmend auf ihn eingeredet und ihn von weiteren Handlungen abhalten können. Die Polizei konnte Schuhabdrücke im Bereich von Unterleib und Oberschenkel der vermeintlich Geschädigten feststellen. Bestätigt wurden die Angaben der vermeintlich Geschädigten durch die Vernehmung des Verwandten; er habe gesehen, dass der Mann sie getreten und am Bein getroffen habe.

Der Verurteilte ließ sich im Rahmen des Ermittlungsverfahrens schriftlich über einen Verteidiger ein und führte aus, die vermeintlich Geschädigte und der Verwandte seien vor sein Auto gesprungen und hätten ihn zunächst übel beschimpft; sie hätten die Autotür aufgerissen und dann auf ihn eingeschlagen. Er habe die vermeintlich Geschädigte dann mit einem Fußtritt zurückgestoßen. Das sei auch kompatibel mit dem Sohlenabdruck auf der Kleidung; hätte er im Stehen von unten getreten, wäre der Fußabdruck nicht zu sehen gewesen. Aufgrund seines hohen Alters sei auch anzuzweifeln, ob er überhaupt in der Lage gewesen wäre, sein Bein so hoch zu heben. Durch das Abwehren der Schläge habe der Verurteilte Verletzungen am linken Unterarm erlitten.

In der Hauptverhandlung wiederholten der Verurteilte, die vermeintlich Geschädigte sowie der Verwandte im Wesentlichen ihre Angaben. Im anschließend ergangenen Urteil wurde ausgeführt, bei der Einlassung des Verurteilten handle es sich um eine Schutzbehauptung; er habe sich im Laufe seiner Aussage und vor allem auf vertiefende Nachfragen in Widersprüche verstrickt. Es ergäben sich keine Anhaltspunkte für eine Falschbelastung durch die vermeintlich Geschädigte und den Verwandten, deren Aussagen übereinstimmten. Die Aussage der vermeintlich Geschädigten wirke „überaus glaubhaft"; sie sei im Wesentlichen konstant, in sich schlüssig und widerspruchsfrei. Sie habe ihre Aussage in einem Fluss machen können und man habe ihr angemerkt, wie sehr sie das Erlebte noch immer belaste; eine ungerechtfertigte Belastungstendenz sei nicht zu erkennen gewesen. Auch die

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Angaben des Verwandten seien konstant und frei von Belastungstendenz; die Aussage wirke glaubhaft, in sich stimmig und sei in einem Fluss getätigt worden.

Gegen dieses Urteil legte der Verteidiger Berufung ein. In der Verhandlung am Landgericht sagten drei neue Zeugen aus, bei denen es sich um Mitarbeiter des Verurteilten handelte, die Situation zumindest teilweise von Weitem beobachtet und gedacht zu haben, es habe sich um eine Unterhaltung zwischen Bekannten gehandelt. Das Landgericht folgte jedoch der Aussage der vermeintlich Geschädigten und verwarf die Berufung als unbegründet. In der Folge wurde ein Verfahren wegen uneidlicher Falschaussage und Strafvereitelung gegen die drei Mitarbeiter eingeleitet. Die vom Verteidiger eingelegte Revision wurde als unbegründet verworfen.

Ein Verteidiger beantragte später die Wiederaufnahme des Verfahrens auf Basis des Vorliegens neuer Tatsachen und Beweismittel. Vorgelegt wurden zwei fachärztliche Atteste, die nach Rechtskraft des Urteils ausgestellt wurden. Diese belegten, dass bei dem Verurteilten seit seiner Jugend eine geringere Standfestigkeit auf dem linken Bein bestehe und aus medizinischer Sicht Zweifel daran bestünden, dass er zum Tatzeitpunkt körperlich in der Lage gewesen sei, sein rechtes Bein aus dem Stand in der Hüfte so weit anzubeugen, dass er einer ihm gegenüber stehenden anderen Person an den Oberschenkel hätte treten können.

Nachdem der Wiederaufnahmeantrag als zulässig erklärt wurde, wurde vom Wiederaufnahmegericht ein rechtsmedizinisches Gutachten zu der Frage in Auftrag gegeben, ob der Verurteilte körperlich in der Lage war, sein rechtes Bein aus dem Stand in der Hüfte so weit anzubeugen, dass er einer ihm gegenüber stehenden Person in den Bereich des linken Oberschenkels bis Hüftbereich treten konnte. Nach Eingang eines entsprechenden Gutachtens wurde die Wiederaufnahme des Verfahrens und die Erneuerung der Hauptverhandlung angeordnet. Die bisher Beteiligten wurden erneut gehört, darüber hinaus wurden auch neue Zeugen gehört. Letztlich wurde der Verurteilte lediglich wegen Beleidigung zu einer Geldstrafe verurteilt. Im Urteil wurde ausgeführt, es stehe zur Überzeugung der Kammer fest, dass es zu einer verbalen Auseinandersetzung gekommen sei. Die Einlassung des Verurteilten, dass er beim Herausschwingen aus seinem Fahrzeug mit den Füßen gegen die vermeintlich Geschädigte gelangt sei und dass die Schläge gegen den Kopf aus einer Notwehrlage heraus erfolgt seien, habe nicht widerlegt werden können.

(IX.) In einem Verfahren wegen Hausfriedensbruch (§ 123 StGB) erging jeweils ein Strafbefehl und eine Geldstrafe gegen drei Verurteilte. Das Ver-

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

fahren gegen einen vierten Beschuldigten wurde abgetrennt. Im Ermittlungsverfahren trug der vermeintlich Geschädigte vor, er sei von der Familie eines der Verurteilten mit einem Hausbau beauftragt worden; aufgrund von Unstimmigkeiten mit dem Grundstück habe dieser Verurteilte die erste von ihm geleistete Rate zurückgefordert. Am Tag der fraglichen Tat habe der vermeintlich Geschädigte abends auf sein Grundstück fahren wollen; die drei Verurteilten und der gesondert Verfolgte seien auf sein Grundstück gekommen und hätten das Geld zurückgefordert. Der Aufforderung, das Grundstück zu verlassen, seien die vier Männer nicht nachgekommen; sie hätten ihn bedroht, seien ihm gegenüber handgreiflich geworden und hätten sein Handy mitgenommen. Zwei am fraglichen Tatgeschehen unbeteiligte Zeugen schilderten, die Verurteilten und der gesondert Verfolgte hätten zum vermeintlich Geschädigten fahren wollen, weil dieser den Vorschuss nicht zurückgezahlt habe; sie hätten während des Geschehens am Straßenrand vor dem Grundstück gestanden. Der vermeintlich Geschädigte sowie die Verurteilten und der gesondert Verfolgte seien auf das Grundstück gegangen, wobei es gewirkt habe, als hätte der vermeintlich Geschädigte nichts dagegen gehabt. Sie hätten keine Handgreiflichkeiten gesehen (wenngleich eine schlechte Sicht aufgrund von Dunkelheit eingeräumt wurde) und das Gespräch sei nicht besonders laut gewesen. Die drei Verurteilten äußerten sich jeweils über einen schriftlichen Äußerungsbogen und bestritten das Tatgeschehen, wie es vom vermeintlich Geschädigten dargestellt wurde; die Verurteilten seien von ihm auf sein Grundstück gebeten worden, es habe keine Aufforderung gegeben das Grundstück zu verlassen.

Nach Rechtskraft der Strafbefehle stellten alle drei Verurteilten einen Wiederaufnahmeantrag und führten an, das Amtsgericht habe den gesondert Verfolgten freigesprochen; die Aussage des vermeintlich Geschädigten sei dort als „völlig unglaubhaft" bewertet worden. Beigefügt wurden das entsprechende Sitzungsprotokoll sowie das angeführte Urteil. Dort wurde ausgeführt, der vermeintlich Geschädigte habe eine Schuld des gesondert Verfolgten nicht zweifelsfrei bekunden können; er sei unglaubwürdig, seine Angaben unglaubhaft und in sich widersprechend. Wegen fehlender Formerfordernis wurden die Wiederaufnahmeanträge als unzulässig verworfen. Anschließend wurden Wiederaufnahmeanträge durch den jeweiligen Rechtsanwalt der Verurteilten gestellt; wobei ebenfalls angeführt wurde, im Verfahren gegen den gesondert Verfolgten sei offenbar geworden, dass dem vermeintlich Geschädigten nicht geglaubt werden könne. Die Anträge wurden für zulässig erachtet und die Erneuerung der Hauptverhandlung wurde angeordnet. Nachdem der vermeint-

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

lich Geschädigte dort ausgesagt hatte, wurden die Strafbefehle aufgehoben und die Verfahren gem. § 153a Abs. 2 StPO bzw. § 153 Abs. 2 StPO eingestellt.

(X.) Im vierten Verfahren erging ein Strafbefehl mit einer Geldstrafe wegen unerlaubten Entfernens vom Unfallort (§ 142 StGB), nachdem der vermeintlich Geschädigte angezeigt hatte, sein zuvor geparktes Fahrzeug bei seiner Rückkehr mit schweren Beschädigungen und das abgestellte Fahrzeug des Unfallverursachers in unmittelbarer Nähe aufgefunden zu haben. Letzteres Fahrzeug gehörte dem Verurteilten und wies ebenfalls schwere Beschädigungen auf. Der Verurteilte räumte in seiner Beschuldigtenvernehmung ein, festgestellt zu haben, dass sein Vorderrad abgebrochen war; er habe aber geglaubt, gegen einen Stein und nicht gegen ein anderes Fahrzeug gefahren zu sein. Der gegen den Strafbefehl eingelegte Einspruch wurde in der Hauptverhandlung auf den Rechtsfolgenausspruch beschränkt.

Im Rahmen einer späteren Schadensersatzklage des vermeintlich Geschädigten stellte ein Sachverständiger fest, es sei zwar möglich, dass es zu einer leichten Berührung der Fahrzeuge gekommen sei, die Beschädigungen seien aber nicht kompatibel und das Fahrzeug des Verurteilten könne nicht die beim vermeintlich Geschädigten vorhandenen Schäden am Fahrzeug verursacht haben. Außerdem gab der vermeintlich Geschädigte vor dem Zivilgericht widersprüchliche Angaben über den Zeitpunkt des Auffindens seines Fahrzeugs ab. Die Akte wurde daraufhin aufgrund des Verdachts des Prozessbetruges an die Staatsanwaltschaft weitergeleitet. Diese beantragte die Wiederaufnahme nach § 359 Nr. 5 StPO und stützte sich dabei auf das vorliegende Sachverständigengutachten. Nach entsprechender Anregung des Wiederaufnahmegerichts erteilte die Staatsanwaltschaft ihre Zustimmung zu einem sodann erfolgten Freispruch im Beschlusswege nach § 371 Abs. 2 StPO.

In insgesamt drei Fällen basierte die fehlerhafte Entscheidung im Ausgangsverfahren hingegen auf den Aussagen von **gesondert Verfolgten oder den tatsächlichen Tätern**, die zumindest teilweise am Tatgeschehen beteiligt waren. In zwei Verfahren räumten die gesondert Verfolgten ihre Falschaussage eigeninitiativ ein, sodass im Wiederaufnahmeantrag auf die entsprechenden Aussagen Bezug genommen werden konnte. Im dritten Verfahren war es ein weiterer Zeuge, der von einer an der Tat beteiligten Person zu einer Falschaussage bewegt wurde und dies eigeninitiativ einräumte; die an der Tat beteiligte Person war zu diesem Zeitpunkt bereits verstorben. Konkret stellten sich diese Fälle folgendermaßen dar:

(XI.) Ausschlaggebend für das Urteil eines Amtsgerichts, mit dem in einem Verfahren wegen Diebstahl in einem besonders schweren Fall oder der Hehlerei (§§ 242, 243, 259 StGB) eine Geldstrafe verhängt wurde, waren die

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Aussagen von zwei Zeugen (Zeuge A und Zeuge B; wobei Zeuge B eigentlich an der Tat beteiligt war). Der Geschädigte, in dessen Garage eingebrochen und Gegenstände im Wert von 20.000 € gestohlen worden seien, konnte zur Tat selbst keine Angaben machen. Ein paar Monate später wurden die gestohlenen Gegenstände von einem Hausmeister auf dem Dachboden eines Mehrfamilienhauses gefunden, der zur Wohnung des Zeugen A gehörte. Ein Mitarbeiter des Vermieters gab außerdem an, die gestohlenen Gegenstände zuvor in der Wohnung des Zeugen B gesehen zu haben, bei dem es eine Explosion in der Wohnung gegeben habe. Im Rahmen einer Zeugenvernehmung führte Zeuge B aus, er habe nicht gewusst, dass die Gegenstände aus einem Einbruch stammten; der Verurteilte habe sie ihm gebracht und gefragt, ob er sie bei ihm lagern könne. Nach einer Explosion in seiner Wohnung habe er den Zeugen A gefragt, ob er die Sachen auf seinem Dachboden lagern könne. Zeuge A, bei dem in der Zwischenzeit Diebesgut aus einer anderen Diebstahlstat gefunden wurde, bestätigte die Angaben des Zeugen B in seiner Vernehmung; er habe gesehen, wie der Verurteilte und Zeuge B die Gegenstände in die Wohnung des Zeugen B gebracht hätten und habe dabei geholfen. Nach der Explosion hätten sie die Gegenstände auf den Dachboden gebracht.

Im Rahmen der Hauptverhandlung gab der Verurteilte an, er habe mit der Sache nichts zu tun; er habe mit dem Zeugen B Kontakt gehabt, bevor er ins Gefängnis gekommen sei. Der Zeuge B wiederholte seine den Verurteilten belastende Aussage und die Aussage des Zeugen A wurde verlesen. Der Geschädigte berichtete, was ihm gestohlen wurde. Im Urteil wurde ausgeführt, die Täterschaft des Verurteilten ergebe sich aus den glaubhaften Bekundungen des Zeugen B, des Geschädigten und der verlesenen Aussage des Zeugen A; die glaubhaften Bekundungen des Zeugen B korrespondierten mit den Bekundungen des Zeugen A. Es seien keine Anhaltspunkte dafür zu erkennen gewesen, dass die Zeugen den Verurteilten zu Unrecht belasteten.

Der von einem Rechtsanwalt gestellte Wiederaufnahmeantrag wurde auf § 359 Nr. 2 StPO gestützt, wobei eine schriftliche Aussage des Zeugen A beigefügt wurde. Er gab an, der Verurteilte habe mit der Tat nichts zu tun. Er und Zeuge B hätten die gestohlenen Gegenstände auf seinen Dachboden gebracht. Als sie Post von der Polizei bekommen hätten, habe Zeuge B ihn aufgefordert bei der Polizei zu sagen, dieser habe die gestohlenen Gegenstände vom Verurteilten gehabt. Der Zeuge B habe dem Verurteilten damit „eins reinwürgen" wollen, da er ihn nicht leiden könne. Als der Zeuge A erfahren habe, welche Folgen die Verurteilung gehabt habe, habe er ein schlechtes Gewissen bekommen und sich entschlossen, seine Aussage richtigzustellen. Der Wiederaufnah-

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

meantrag wurde für zulässig erklärt. Zeuge A wurde im Probationsverfahren vernommen und führte aus, Zeuge B – der mittlerweile verstorben sei – habe ihm kurz vor seinem Tod gesagt, dass nicht der Verurteilte die gestohlenen Gegenstände vorbeigebracht habe. Zeuge A habe aufgrund der Angaben des Zeugen B und seines eigenen alkoholisierten Zustands damals ausgesagt, dass der Verurteilte die gestohlenen Gegenstände gebracht habe; im Nachhinein sei ihm klar, dass er es nicht gewesen sei. In der Folge wurde Zeuge A wegen falscher Verdächtigung und falscher Aussage angeklagt. Der Verurteilte wurde mit Beschluss des Wiederaufnahmegerichts freigesprochen.

(XII.) In einem weiteren Verfahren wurde ein Strafbefehl mit einer Geldstrafe wegen Anstiftung zu unrichtigen Angaben zur Beschaffung eines Aufenthaltstitels (§ 95 Abs. 2 Nr. 2 AufenthG, § 26 StGB) verhängt. Im Ausgangsverfahren machte hier ein gesondert Verfolgter im Rahmen einer Beschuldigtenvernehmung in Bezug auf den Verurteilten belastende Angaben, indem er ausführte, er habe die falschen Angaben zur Vaterschaft nur gemacht, weil der Verurteilte ihn dazu angestiftet habe. Vom Verurteilten selbst lag in diesem Verfahren keine Einlassung vor; zur anberaumten Hauptverhandlung war er nicht erschienen.

Im Rahmen eines von der Verteidigung gestellten Wiederaufnahmeantrags wurde ein geändertes Aussageverhalten des gesondert Verfolgten angeführt. Er habe gegenüber der Verteidigung angegeben, falsche Angaben gemacht zu haben; außerdem habe er in einer E-Mail mitgeteilt, er habe diese Angabe bei der Behörde nur getätigt, weil er seinen Pass habe zurückerhalten wollen. Das Wiederaufnahmegericht verwarf den Wiederaufnahmeantrag als unzulässig. In der Folge wurde ein weiterer Wiederaufnahmeantrag gestellt, in dem der gesondert Verfolgte ausführte, er sei vom Verurteilten nicht bewegt worden, die Unwahrheit zu sagen; er habe die falschen Angaben gegenüber dem Ausländeramt und der Staatsanwaltschaft nur deswegen getätigt, weil diese das von ihm hätten hören wollen. Die Staatsanwaltschaft reagierte ablehnend auf diesen Antrag und führte aus, dieser sei gem. § 368 Abs. 1 StPO unzulässig, da der erweiterten Darlegungslast nicht nachgekommen worden sei. Nachdem das Wiederaufnahmegericht auch diesen Antrag als unzulässig verworfen hatte, wurde sofortige Beschwerde eingelegt, woraufhin das Beschwerdegericht die Wiederaufnahme des Verfahrens zuließ. Anschließend wurde die Wiederaufnahme des Verfahrens angeordnet und der Verurteilte durch Urteil freigesprochen.

(XIII.) In einem Verfahren wegen unerlaubten Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in drei Fällen (§ 29 BtMG) kam es zunächst zu einer Verurteilung zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von fünf Jahren

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

und sechs Monaten durch ein Landgericht. Nachdem durch die Verteidigung Revision eingelegt worden war, wurde das erste Urteil teilweise aufgehoben (dies betraf jedoch nicht die für das Wiederaufnahmeverfahren relevante Tat) und der Verurteilte wurde in erneuter 1. Instanz zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von vier Jahren verurteilt.

Im Ermittlungsverfahren wurden durch einen gesondert Verfolgten im Rahmen einer Beschuldigtenvernehmung zunächst im Hinblick auf den Verurteilten belastende Angaben gemacht, nachdem dieser über § 31 BtMG belehrt worden war. Der gesondert Verfolgte gab an, er sei lediglich Kurier für die Drogen gewesen und habe diese an den Verurteilten übergeben, der diese an Dritte veräußere. Im Rahmen eines späteren Haftprüfungstermins des Verurteilten wurde von der Verteidigung ein schriftlicher Widerruf dieser belastenden Angaben durch den gesondert Verfolgten vorgelegt, in dem vorgetragen wurde, der Verurteilte sei unschuldig; die Drogen seien für ihn selbst gewesen. Er habe bei der Vernehmung unter Druck gestanden und sich hilflos gefühlt. Der Verurteilte selbst machte im Ermittlungsverfahren zunächst teilweise geständige Angaben, die sich auf den Kauf und Besitz einer kleinen Menge Kokain bezogen. Die Einfuhr wurde bestritten.

In der Hauptverhandlung der 1. Instanz machte der gesondert Verfolgte von seinem Aussageverweigerungsrecht Gebrauch. Von dem Verurteilten wurde im Rahmen der Einlassung eine Beihilfe zum Handeltreiben eingeräumt, nicht jedoch ein Handeltreiben selbst. Dieser Einlassung wurde nicht gefolgt. Im Urteil wurde ausgeführt, die Einlassung des Verurteilten sei unschlüssig und nicht nachvollziehbar. Gleichzeitig ergäben sich keine Anhaltspunkte für eine Falschbelastung durch den gesondert Verfolgten. Nach Rechtskraft im Hinblick auf die hier relevante Tat bestätigte der gesondert Verfolgte den Widerruf der ursprünglich belastenden Aussage sowohl in seiner eigenen Hauptverhandlung als auch in der Hauptverhandlung der erneuten 1. Instanz des Verurteilten. Der gesondert Verfolgte führte aus, er habe sich dadurch ein milderes Urteil erhofft.

Der in der Folge von der Verteidigung gestellte Wiederaufnahmeantrag richtete sich gegen das teil-rechtskräftige Urteil der 1. Instanz mit dem Ziel, eine Verurteilung nur wegen Beihilfe zu erlangen. Als neue Tatsachen wurde angeführt, dass der gesondert Verfolgte die belastenden Angaben im Ermittlungsverfahren sowie in der eigenen Hauptverhandlung widerrufen und den Widerruf der Aussage auch in der Hauptverhandlung der erneuten 1. Instanz des Verurteilten bestätigt habe; dieser korrigierten Aussage sei in der erneuten 1. Instanz des Verurteilten Glauben geschenkt worden.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Die Staatsanwaltschaft reagierte ablehnend auf diesen Wiederaufnahmeantrag und führte aus, das neue Beweismittel sei nicht geeignet i. S. d. § 368 Abs. 1 StPO eine Bestrafung wegen Beihilfe anstatt täterschaftlicher Begehung zu erzielen. Mit Beschluss des Wiederaufnahmegerichts wurde der Antrag jedoch zugelassen. Im angeordneten Probationsverfahren machte der gesondert Verfolgte erneut Angaben, die den Verurteilten entlasteten; die ursprüngliche Belastung sei erfolgt, weil er Angst gehabt und die Polizei ihm mit langer Haftstrafe gedroht habe. Er habe eine Verurteilung wegen Beihilfe erreichen wollen. Da er die Familie des Verurteilten nicht habe zerstören wollen, habe er die Angaben dann korrigiert. Die Staatsanwaltschaft beantragte in der Folge, den Wiederaufnahmeantrag als unbegründet zu verwerfen, da die im Antrag gestellten Behauptungen im Rahmen der Beweisaufnahme keine genügende Bestätigung gefunden hätten. Das Wiederaufnahmegericht ordnete hingegen die Wiederaufnahme des Verfahrens an. Nach Durchführung der erneuten Hauptverhandlung erging ein Urteil wegen Beihilfe anstatt wegen Handeltreiben, wobei eine Gesamtfreiheitsstrafe von drei Jahren und neun Monaten verhängt wurde.

In diesem Fall (*XIII.*) ist zu berücksichtigen, dass der gesondert Verfolgte, der später falsche Angaben in Bezug auf die Tatbeteiligung des Verurteilten einräumte, in seiner Beschuldigtenvernehmung über § 31 BtMG belehrt wurde. Dieser sogenannten Kronzeugenregelung zufolge kann das Gericht die Strafe mildern oder von einer Strafe absehen, wenn der Täter freiwillig zu der Aufklärung weiterer Drogendelikte beiträgt. Es kann hier zumindest nicht ausgeschlossen werden, dass eine entsprechende Belehrung Einfluss auf den gesondert Verfolgten und seine Angaben hatte.

In einem letzten Verfahren drehte sich das Wiederaufnahmeverfahren insbesondere um die Aussage einer am vermeintlichen Tatgeschehen **unbeteiligten Zeugin**, die eine wahrscheinlich irrtümliche Falschaussage getätigt haben soll.

(XIV.) In dieser Sache erfolgte eine Verurteilung zu einer Geldstrafe wegen Fahrens ohne Fahrerlaubnis in Tateinheit mit unerlaubtem Entfernen vom Unfallort (§ 142 StGB, § 21 StVG). Aus dem Urteil ergibt sich, dass die Verurteilte mit einem fremden Auto (Fahrzeughalter: Zeuge D) auf das Gelände einer Tankstelle gefahren sei. Als der Zeuge A sein Auto (Fahrzeughalter: Zeuge B) in die Ausfahrt der Tankstelle gestellt habe, um sie am Verlassen zu hindern, habe die Verurteilte versucht, durch die Lücke zwischen Auto und Tankstellengebäude zu fahren, wobei sie zunächst gegen das Auto geprallt sei und das Tankstellengelände anschließend verlassen habe. Die Verurteilte räumte ein, ohne Fahrerlaubnis gefahren zu sein; als der Zeuge A sein Auto

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

in der Ausfahrt der Tankstelle abgestellt habe und auf sie zugekommen sei, sei sie in Panik geraten und davongefahren; von einem Unfall habe sie nichts bemerkt. Der Zeuge A gab an, dass die Verurteilte unvermittelt losgefahren sei und gegen sein Auto gestoßen sei. Eine Mitarbeiterin der Tankstelle, die Zeugin C, schilderte außerdem, die Verurteilte sei zu ihr gekommen und habe um Hilfe gebeten. Dann habe der Zeuge A so geparkt, dass die Verurteilte nicht habe wegfahren können; sie sei daraufhin losgefahren und habe sich durchgedrängelt, wobei sie drei bis vier Mal vor- und zurückgefahren sei. Das Auto des Zeugen A sei eingebeult worden und an der Hausecke sei Putz abgefallen. Im Urteil wurde weiterhin ausgeführt, die Bekundungen der Zeugen seien detailliert, in sich schlüssig und widerspruchsfrei gewesen, sodass an deren Wahrheitsgehalt keine Zweifel bestünden; die Angaben der Verurteilten seien als absurde Schutzbehauptung zu werten. Der Verteidiger legte Berufung ein, die im Rahmen der Hauptverhandlung zurückgenommen wurde.

In dem durch einen Rechtsanwalt gestellten Wiederaufnahmeantrag wurde ausgeführt, bei den Beschädigungen am Auto handle es sich um Alt- und Vorschäden aus einem früheren Unfallereignis, was die Beiziehung der entsprechenden Ermittlungsakte belegen könne. Ein beigefügtes Beweissicherungsgutachten belege zudem, dass die Beschädigungen an der Hausecke nicht durch das Auto verursacht worden seien. Neben diesen beiden Urkunden wurden die Zeugen A, B und der neue Zeuge D angeführt. Die Aussagen der bisher gehörten Zeugen stimmten mit den Urteilsgründen nicht überein, sodass diese nochmals zu hören seien. Aufgrund der neuen Beweismittel liege klar auf der Hand, dass die Zeugin C einem Irrtum erlegen sei. In diesem Zusammenhang sei besonders hervorzuheben, dass diese Zeugin die angebliche Beschädigungshandlung nicht gesehen haben könne; aufgrund der örtlichen Gegebenheiten habe die Zeugin keine direkte Sicht auf die Örtlichkeit gehabt.

Das Wiederaufnahmegericht erklärte den Wiederaufnahmeantrag für zulässig und führte aus, die Zeugen A, B und D, die Zeugin C und der Sachverständige sollten gehört werden. In der Folge kam es zu einem Termin mit Beweiserhebung, zu dem der unvollständigen Akte keine Informationen zu entnehmen waren. Aus einem Schreiben des Rechtsanwalts geht diesbezüglich hervor, dass die Zeugin C ihre Aussagen nunmehr relativiert habe; sie habe die vermeintliche Kollision von ihrem Standort nicht wahrnehmen können. Der Zeuge D habe glaubhaft angegeben, dass er im weiteren Verlauf des Geschehens im Auto des Zeugen B gesessen habe; noch am selben Tag habe er gegen die Beifahrertür getreten, die vor seinem Tritt unbeschädigt gewesen sei. Die Verurteilte stelle Strafanzeige wegen uneidlicher Falschaussage gegen

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

die Zeugin C, die bewusst falsche Angaben getätigt habe. In der anschließend angeordneten erneuten Hauptverhandlung wurde das Verfahren im Einverständnis aller Verfahrensbeteiligen gem. § 153 Abs. 2 StPO eingestellt, wobei im Beschluss ausgeführt wurde, die Verurteilte habe keine Unfallflucht begangen und es sei ihr auch nicht nachzuweisen, dass sie das Fahrzeug vorsätzlich geführt habe.

Aus den Fallbeschreibungen ergibt sich, dass in der Hälfte der Fälle im rechtskräftigen Urteil eine **Auseinandersetzung mit bzw. Würdigung** der im jeweiligen Fall vorliegenden Zeugenaussage(n) und Einlassung(en) des Verurteilten stattfand ($n = 7$), aber in der Regel sehr knapp ausfiel. In allen sieben Fällen, in denen sich eine solche Auseinandersetzung nicht ergab, ergingen Strafbefehle. Bei genauerem Blick auf die jeweilige Abwägung im Urteil zeigt sich, dass diese immer Bezug auf die belastenden Aussagen der Zeugen oder gesondert Verfolgten nahm und in den meisten Fällen auch die Einlassung des Angeklagten gewürdigt wurde.

In keinem der zehn Verfahren, in denen die Verurteilung auf falschen Angaben der **(vermeintlich) Geschädigten** basierten, wurde eine aussagepsychologische Begutachtung im Hinblick auf die Glaubhaftigkeit der Angaben des Geschädigten in Auftrag gegeben. In einem Fall wurde eine solche Begutachtung zwar von der Verteidigung beantragt; der Antrag wurde jedoch abgelehnt. Zur Begründung wurde vom zuständigen Gericht angeführt: „Die Würdigung von Zeugenaussagen ist die ureigenste Aufgabe des Gerichts. Die Einholung eines aussagepsychologischen Gutachtens ist nur dann geboten, wenn der Sachverhalt oder die Person der Zeugen solche Besonderheiten aufweist, dass Zweifel daran aufkommen können, ob die Sachkunde des Gerichts auch zur Beurteilung der Glaubwürdigkeit unter den gegebenen besonderen Umständen ausreicht. Dies ist hier nicht der Fall."

Überwiegend ergaben sich auf Basis der Akten keine leicht erkennbaren Hinweise auf potenziell problematische Aspekte im Hinblick auf die Aussagen der Geschädigten, die eine aussagepsychologische Begutachtung hätten zwingend erscheinen lassen. Nur in einem Fall (*VI.*) waren auffällige Aussageerweiterungen und widersprüchliche Angaben im Rahmen der Hauptverhandlung festzustellen. Im selben Fall wurde in der Hauptverhandlung von starken psychischen Beeinträchtigungen seit der verhandelten Tat berichtet. In einem anderen Fall (*XI.*) ergaben sich zumindest Hinweise auf ein Motiv der Zeugen A und B, sich selbst zu entlasten und dementsprechend falsche Angaben zu machen, was vom Gericht jedoch nicht gewürdigt wurde.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Lediglich in zwei Fällen waren die Geschädigten anwaltlich vertreten und als Nebenkläger zugelassen. Im Hinblick auf mögliche Opferentschädigungen ist festzuhalten, dass in einem Fall ein Schmerzensgeld in Höhe von 1.000 € an den Geschädigten gezahlt werden musste und in einem weiteren Fall Versorgungsleistungen nach dem Opferentschädigungsgesetz (OEG) beantragt wurden.

In vier Fällen ergibt sich aus den Fallbeschreibungen, dass **belastende Angaben von weiteren Zeugen** vorlagen. In allen vier Fällen wurden diese im Rahmen der Hauptverhandlung gemacht, in drei Fällen außerdem bereits im Ermittlungsverfahren (im vierten Fall lagen keine Informationen zum Ermittlungsverfahren vor). In zwei dieser Fälle betrafen die Angaben der Zeugen das unmittelbare fragliche Tatgeschehen. In den übrigen zwei Fällen hatten die Zeugen das fragliche Tatgeschehen selbst nicht beobachtet, berichteten jedoch von das fragliche Tatgeschehen mittelbar betreffenden Beobachtungen, wie dem Nachtatgeschehen, den Angeklagten betreffende Beschreibungen oder entstandene Schäden, sowie von Angaben des vermeintlich Geschädigten.

In zwei der Verfahren, in denen belastende Zeugenaussagen vorlagen, lagen jedoch gleichzeitig auch **entlastende Zeugenaussagen** vor; in einem Fall bereits im Ermittlungsverfahren und später in der Hauptverhandlung, im anderen Fall erst in der Hauptverhandlung. Darüber hinaus machten Zeugen in zwei weiteren Fällen, in denen belastende Aussagen durch die jeweils vermeintlich Geschädigten gemacht worden waren, den Verurteilten entlastende Angaben im Ermittlungsverfahren bzw. im Rahmen der Hauptverhandlung. Generell betrafen die entlastenden Zeugenaussagen in zwei Fällen die Beobachtung des konkreten fraglichen Tatgeschehens. In zwei Fällen betrafen die Aussagen hingegen eher den Kontext der Tatvorwürfe bzw. den Zeugen gegenüber getätigte Angaben der vermeintlich Geschädigten.

Im Hinblick auf die **Verurteilten** ist festzustellen, dass diese in acht Fällen im Rahmen des *Ermittlungsverfahrens* Angaben zum in Frage stehenden Sachverhalt machten. In sieben dieser acht Fälle handelte es sich dabei um eine bestreitende **Einlassung**, wobei es sich in der Hälfte der Fälle um eine schriftliche Äußerung handelte – entweder in Form einer schriftlichen Äußerung vom Verurteilten selbst ($n = 2$) oder in Form einer Einlassung über die Verteidigung ($n = 2$). Lediglich in drei Fällen wurden bestreitende Angaben im Rahmen einer Beschuldigtenvernehmung gemacht. In einem weiteren Fall wurde von dem Verurteilten im Zuge der Festnahme ein Teilgeständnis abgelegt; ein schwerwiegenderer Vorwurf wurde hingegen

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

bestritten. In darauffolgenden Vernehmungen wurde die Aussage hingegen verweigert bzw. der Tatvorwurf bestritten.

Während in einem Fall auf Basis der vorliegenden Akteninformationen unbekannt blieb, ob eine Einlassung des Verurteilten vorlag, ergab sich in fünf Fällen, dass im Ermittlungsverfahren keine Einlassung vorlag.[5] Dabei war in drei dieser Fälle festzustellen, dass der Verurteilte entweder nicht zur Beschuldigtenvernehmung erschien oder der schriftliche Äußerungsbogen nicht zurückgeschickt wurde.

In sieben der acht Fälle, in denen eine *Hauptverhandlung* durchgeführt wurde, machte der Verurteilte jeweils Angaben zum fraglichen Sachverhalt, wobei dieser grundsätzlich bestritten wurde. Lediglich in einem Fall wurde wieder ein Teilgeständnis abgelegt. Im achten Fall fand eine Hauptverhandlung statt, nachdem Einspruch gegen den Strafbefehl eingelegt wurde, wobei der Einspruch im Rahmen der Hauptverhandlung auf den Rechtsfolgenausspruch beschränkt wurde; der Verurteilte machte dort Angaben zur Sache, deren Inhalt jedoch nicht protokolliert wurde.

Darüber hinaus wurden in sieben Fällen auch *nach dem rechtskräftigen Urteil* von dem Verurteilten Angaben zum Sachverhalt gemacht, wobei es sich in der Regel um Angaben im Rahmen einer erneuten Hauptverhandlung im Wiederaufnahmeverfahren handelte. Soweit die Inhalte der Einlassungen hier nachvollzogen werden konnten, machten die betroffenen Personen ausschließlich bestreitende Angaben ($n = 4$); in drei Fällen wurde der Inhalt hingegen nicht protokolliert. Lediglich in einem Fall lagen darüber hinaus auch bestreitende Angaben des Verurteilten vor, die nach dem Erlass des Strafbefehls im Rahmen einer Beschuldigtenvernehmung gemacht wurden.

Eine **Verständigung** fand in keinem der 14 Fälle statt.

cc. Zusammenfassende Informationen zum Wiederaufnahmeverfahren

Bei den **Antragstellern** der Wiederaufnahmeanträge handelte es sich fast ausschließlich um die Rechtsanwälte der Verurteilten ($n = 12$). In vier dieser Fälle wurde zuvor bereits ein Antrag durch den Verurteilten selbst gestellt, der die Formerfordernisse des § 366 Abs. 2 StPO nicht erfüllte und somit als unzulässig verworfen wurde. Darüber hinaus ist festzustellen, dass in einem Fall, in dem der Wiederaufnahmeantrag durch die Staatsanwalt-

5 In vier dieser Fälle wurde ein Strafbefehl erlassen, in zwei Fällen erging ein Urteil.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

schaft gestellt wurde, zuvor bereits Initiative von der Verteidigung ergriffen und in dieser Angelegenheit der Kontakt zur Staatsanwaltschaft aufgenommen wurde. In einem weiteren Fall war die Staatsanwaltschaft vom Gericht des späteren Zivilprozesses auf den Verdacht des Prozessbetruges durch den Geschädigten aufmerksam gemacht worden.

Die Wiederaufnahmeanträge wurden in fast allen Fällen auf neue Tatsachen oder Beweismittel (d. h. § 359 Nr. 5 StPO) als **Wiederaufnahmegrund** gestützt (n = 13). Lediglich in einem Fall wurde im Antrag auf § 359 Nr. 2 StPO, d. h. eine Verletzung der Eidespflicht oder eine vorsätzliche falsche uneidliche Aussage, Bezug genommen.

Konkret wurden dabei in fünf Fällen im Wiederaufnahmeantrag ein oder mehrere *neue Zeugen* angeführt, die eine den Verurteilten entlastende Aussage machte(n). In insgesamt drei Fällen wurde im Wiederaufnahmeantrag eine *Erklärung bzw. Aussage des tatsächlichen Täters oder eines gesondert Verfolgten* angeführt, mit der die verurteilte Person entlastet wurde. Darüber hinaus wurde in zwei Fällen im Wiederaufnahmeantrag ausgeführt, dass die *vermeintlich Geschädigte eine Falschaussage* gestanden habe. In einem weiteren Fall wurde der Wiederaufnahmeantrag auf einen *Freispruch eines gesondert Verfolgten* gestützt. Zuletzt wurden in drei Fällen *Unterlagen bzw. Dokumente (u. a. Sachverständigengutachten)* angeführt, die belegten, dass das von den vermeintlich Geschädigten dargestellte Tatgeschehen so nicht stattgefunden haben konnte.

Da in der Mehrzahl der hier untersuchten Akten keine getrennte Entscheidung über Zulässigkeit und Begründetheit des Wiederaufnahmeantrags erfolgte, werden im Folgenden die **Reaktionen von Staatsanwaltschaft und Gericht** auf einen gestellten Wiederaufnahmeantrag nicht getrennt nach Aditions- und Probationsverfahren dargestellt.

Zumeist reagierte die **Staatsanwaltschaft** auf Wiederaufnahmeanträge der Verteidigung mit einer positiven bzw. zustimmenden Stellungnahme (n = 7). In einem dieser Fälle beantragte die Staatsanwaltschaft darüber hinaus die Aufhebung der Vollstreckung für die Dauer des Wiederaufnahmeverfahrens. Dahingegen reagierte die Staatsanwaltschaft in vier Fällen negativ auf den Wiederaufnahmeantrag und hielt diesen für unzulässig. Begründet wurde diese Einschätzung damit, dass die erweiterte Darlegungslast nicht erfüllt sei (n = 2), kein neues Beweismittel benannt worden sei (n = 1) oder das Beweismittel nicht geeignet im Sinne des § 368 Abs. 1 StPO sei (n = 1). Für den übrigen, durch den Rechtsanwalt des Verurteilten gestellten Wiederaufnahmeantrag, fand sich keine Stellungnahme der zuständigen Staatsanwaltschaft in den Akten.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

In Bezug auf die Reaktion durch das zuständige **Gericht** ergibt sich, dass auf die große Mehrheit der Wiederaufnahmeanträge keine gesonderte Reaktion auf den Antrag erfolgte (n = 11). Lediglich in drei Fällen ergab sich aus den Akten, dass das zuständige Gericht bereits vor der Entscheidung über den Wiederaufnahmeantrag auf diesen reagierte. In einem Fall erging ein Hinweis an den Antragsteller, mit dem über das Formerfordernis gem. § 366 Abs. 2 StPO informiert wurde. Im zweiten Fall erging durch das Gericht der Beschluss, dass die Vollstreckung der Strafe für die Dauer des Wiederaufnahmeverfahrens ausgesetzt wurde. In einem dritten Fall regte das Gericht bei der Staatsanwaltschaft an, nach § 371 Abs. 2 StPO vorzugehen.

Im Hinblick auf den **Verlauf der Wiederaufnahmeverfahren** ist zunächst festzuhalten, dass es in fast allen Fällen zu einer erneuten Hauptverhandlung (n = 10) oder zumindest zu einer Beweiserhebung nach Eingang des Wiederaufnahmeantrags bzw. im Rahmen des Probationsverfahrens (n = 2) kam. Lediglich in einem Fall wurde nach § 371 Abs. 2 StPO vorgegangen und in einem Fall konnte hierüber auf Basis des vorliegenden unvollständigen Aktenmaterials keine Aussage getroffen werden.

Im Ergebnis endeten die **Wiederaufnahmeverfahren** schließlich in sechs Fällen mit einem *Freispruch* – nach einer erneuten Hauptverhandlung (n = 3), nach einer richterlichen Vernehmung im Rahmen des Probationsverfahrens (n = 1) oder im Beschlussweg nach § 371 Abs. 2 StPO (n = 1); in einem Fall war auf Basis des vorliegenden Aktenmaterials unklar, ob eine erneute Hauptverhandlung durchgeführt wurde. In weiteren fünf Fällen kam es nach Durchführung einer erneuten Hauptverhandlung zu einer *Einstellung* gemäß § 153 Abs. 2 StPO (n = 3) sowie § 153a Abs. 2 StPO (n = 2). Darüber hinaus erging in zwei Fällen nach Durchführung einer erneuten Hauptverhandlung ein milderes Urteil in Form einer geringeren Freiheitsstrafe (n = 1) bzw. in Form einer Geldstrafe anstatt einer Freiheitsstrafe (n = 1) unter Anwendung eines milderen Strafgesetzes. In einem zusätzlichen Fall war den vorliegenden Akteninformationen lediglich zu entnehmen, dass das Wiederaufnahmeverfahren erfolgreich verlief; Informationen zum konkreten Ausgang des Verfahrens lagen nicht vor.

In sämtlichen Wiederaufnahmeverfahren war ein Verteidiger für die Verurteilten tätig. Dabei wurde der Rechtsanwalt in zwei Fällen auch als **Pflichtverteidigung** beigeordnet. In einem weiteren Fall wurde die Beiordnung als Pflichtverteidiger zwar beantragt, den Akteninformationen war jedoch keine Entscheidung über diesen Antrag zu entnehmen.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

b. Verfahren zuungunsten Verurteilter bzw. Freigesprochener

aa. Informationen zum Ausgangsverfahren

In Bezug auf die Wiederaufnahmeverfahren zuungunsten Verurteilter bzw. Freigesprochener erging zunächst in drei Fällen ein Strafbefehl. In allen drei Fällen wurde Einspruch gegen den Strafbefehl eingelegt; während der Einspruch in einem Fall zurückgenommen wurde, erging in den übrigen zwei Fällen anschließend ein Freispruch durch das Amtsgericht. Im vierten Fall erging ein Urteil durch das Amtsgericht, wobei ein Freispruch im Hinblick auf das hier relevante Delikt erfolgte. Somit erging lediglich in einem Fall ein rechtskräftiger Strafbefehl; in drei Fällen erfolgte ein Freispruch durch ein Amtsgericht.

Im Hinblick auf die im Kontext der Wiederaufnahmeverfahren zuungunsten Verurteilter bzw. Freigesprochener relevanten **Delikte** ergaben sich hier lediglich zwei verschiedene Strafnormen (s. Tabelle E2).

Tabelle E2: Relevante Delikte und entsprechende Strafnormen in Bezug auf die Wiederaufnahmeverfahren zuungunsten Verurteilter bzw. Freigesprochener (n = 4).

n	Delikt	Strafnorm (§§)
2	Diebstahl	§ 242 StGB
2	Unerlaubter Erwerb von bzw. Handel mit Betäubungsmitteln	§ 29 BtMG

Lediglich in einem Fall, in dem ein rechtskräftiger Strafbefehl verhängt wurde, erging eine **Geldstrafe** in Höhe von 800 € (20 Tagessätze). In den übrigen Fällen war ein Freispruch im Ausgangsverfahren erfolgt.

Die Angeklagten verfügten in zwei Fällen im Ausgangsverfahren über eine **Verteidigung**; in einem dieser Fälle handelte es sich um eine Pflichtverteidigung. In einem weiteren Fall wurde zumindest im Anschluss an den Erlass des Strafbefehls ein Verteidiger aktiv. Im letzten Fall ergab sich auf Basis der Akteninformationen kein Hinweis auf eine Verteidigung.

bb. Inhaltliche Beschreibung der Verfahren mit Fokus auf relevante Zeugenaussagen

In zwei Verfahren, in denen später ein Wiederaufnahmeantrag zuungunsten Verurteilter bzw. Freigesprochener gestellt wurde, war ein Geschädigter

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

vom Tatgeschehen betroffen, der jedoch jeweils nur das Fehlen eines Gegenstands angab und keine darüberhinausgehenden Angaben zum fraglichen Tatgeschehen machte. In beiden Fällen war es hingegen die **entlastende Aussage eines Dritten**, die zum (Teil-)Freispruch des später Verurteilten führte und sich später als absichtliche Falschaussage herausstelle.

(XV.) Im ersten Verfahren wegen Diebstahl (§ 242 StGB) erstattete der Geschädigte Anzeige und gab an, er habe sich mit Freunden getroffen und sein Handy neben eine Bank auf den Boden gelegt; als er das Handy nach ca. 15–20 Minuten wieder an sich habe nehmen wollen, sei es weg gewesen. Einen konkreten Tatverdacht konnte er nicht äußern. Eine Zeugin A bestätigte diesen Sachverhalt im Ermittlungsverfahren und berichtete außerdem, der Zeuge B habe ihr gegenüber geäußert, dass der Verurteilte[6] *das Handy des Geschädigten habe. In seiner Zeugenvernehmung gab Zeuge B an, der Verurteilte habe ihm ein Handy gezeigt und beschrieben, wie er es dem Geschädigten am Tag zuvor geklaut habe; wenige Wochen später habe der Verurteilte ihm das Handy zum Kauf angeboten und wiederum später mitgeteilt, dass er das Handy nun vertickt habe. Vom Verurteilten wurde ein Vorladungstermin nicht wahrgenommen. Anschließend erging Strafbefehl, gegen den der Verurteilte Einspruch einlegte.*

Im Rahmen der Hauptverhandlung bestritt der Verurteilte, das Handy geklaut zu haben. Die Zeugin A sagte nun aus, zwei andere Personen hätten ihr gesagt, der Verurteilte habe das Handy genommen; sie wisse davon nichts. Außerdem gab der Zeuge B an, der Verurteilte habe ihm gesagt, dass das Handy geklaut worden sei; dass er es geklaut habe, habe der Verurteilte nicht gesagt. Bei der Polizei habe der Zeuge B etwas Falsches gesagt, weil er Stress mit dem Verurteilten gehabt habe und ihn in die Pfanne habe hauen wollen. Daraufhin wurde der Verurteilte freigesprochen.

Etwa ein halbes Jahr später teilte ein anderes Amtsgericht mit, dass der Zeuge B wegen falscher uneidlicher Aussage in Tateinheit mit Strafvereitelung verurteilt wurde. Dem Protokoll zur Hauptverhandlung zufolge räumte der Zeuge B dort ein, in der Hauptverhandlung falsch ausgesagt zu haben, damit der Verurteilte keinen Stress bekomme; seine zuvor bei der Polizei getätigte Aussage sei hingegen zutreffend. Daraufhin stellte die Staatsanwaltschaft Wiederaufnahmeantrag gem. § 362 Nr. 2 StPO. Das Wiederaufnahmegericht erklärte den Antrag für zulässig und begründet. Der Zeuge B wurde anschließend vom Wiederaufnahmegericht vernommen und gab an, er habe mit dem

6 In diesem Unterkapitel bezieht sich der Begriff „Verurteilte“ auf die nach erfolgreichem Wiederaufnahmeverfahren zuungunsten verurteilten Personen.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Verurteilten Stress gehabt und bei Gericht klargestellt, dass er bei der Polizei eine falsche Aussage getätigt habe; dafür sei er seiner Meinung nach auch verurteilt worden. Der Verurteilte habe gesagt, dass er ein Handy gefunden (nicht gestohlen) habe; zum Kauf angeboten habe er es nicht. Der anwesende Verurteilte gab daraufhin an, er räume die Straftat ein; er habe das Handy unter der Bank gefunden und es mitgenommen. Daraufhin wurde die Erneuerung der Hauptverhandlung angeordnet. Dort wiederholte der Verurteilte, dass er das Handy vom Boden eingesammelt und es ein, zwei Tage später verloren habe; er habe gewusst, dass es das Handy des Geschädigten gewesen sei. Das Amtsgericht verhängte eine Geldstrafe gegen den Verurteilten.

(XVI.) Im zweiten Verfahren wegen Diebstahl (§ 242 StGB) war dem Geschädigten ein am Bahnhof abgeschlossenes Fahrrad entwendet worden, mit dem der Verurteilte zwei Tage später von der Polizei angetroffen wurde. Der Verurteilte erklärte, dass er das Fahrrad von einem Freund habe; zur Beschuldigtenvernehmung erschien er zweimal nicht. Im Rahmen der späteren Hauptverhandlung erschien ein Zeuge A, der angab, er wisse aufgrund von Alkoholisierung nicht mehr viel von dem relevanten Tag; erst am nächsten Tag habe man ihm erzählt, dass er das Fahrrad am Bahnhof geklaut habe. Er habe das Fahrrad dem Verurteilten gegeben, der damit erwischt worden sei. Hinsichtlich des Fahrraddiebstahls erfolgte daraufhin ein Freispruch des Verurteilten.

Etwa eineinhalb Jahre später beantragte die Staatsanwaltschaft die Wiederaufnahme des Verfahrens gem. § 362 Nr. 2 StPO im Hinblick auf den Fahrraddiebstahl. Zur Begründung wurde ausgeführt, der Zeuge A habe in der Hauptverhandlung uneidlich vorsätzlich falsch ausgesagt und sei hierfür inzwischen mit Strafbefehl zur Verantwortung gezogen worden. Die zugunsten des Verurteilten gemachte Falschaussage habe der Zeuge A dort zugegeben. Das Wiederaufnahmegericht erklärte den Antrag für zulässig und ordnete die Erneuerung der Hauptverhandlung im Hinblick auf den Fahrraddiebstahl an. Im Rahmen der erneuten Hauptverhandlung räumte der Verurteilte ein, das Fahrrad entwendet zu haben. Er habe gewusst, dass er wieder in Haft müsse und das sei dann zu viel gewesen. Unter Freunden habe der Zeuge A es dann für ihn übernehmen wollen; das habe er dankend angenommen. Daraufhin wurde der Verurteilte zu einer Freiheitsstrafe von vier Monaten verurteilt. Gegen dieses Urteil legte der Verurteilte Berufung ein und die Freiheitsstrafe wurde im Berufungsverfahren zur Bewährung ausgesetzt.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Im letzten Verfahren erfolgte der fehlerhafte Teilfreispruch somit auf einem freiwillig abgelegten falschen Geständnis durch den Zeugen A – einen Freund des Verurteilten.

In einem anderen Verfahren erfolgte der Freispruch des Verurteilten auf Basis einer **entlastenden Aussage eines gesondert Verfolgten**, bei der es sich um falsche Angaben handelte.

(XVII.) In dem Verfahren wegen unerlaubten Erwerbs von Betäubungsmitteln (§ 29 BtMG) wurde ein Beschuldigter im Rahmen verdeckter Ermittlungen als BtM-Kontakt identifiziert, wobei es um Beschaffungsfahrten für Kokain ging. Der bandenmäßigen Struktur um diesen Beschuldigten gehörten auch weitere Beschuldigte an, die verhaftet wurden – u. a. der gesondert Verfolgte A. Dieser gab in seiner Beschuldigtenvernehmung an, dem Verurteilten zweimal eine geringe Menge Kokain verkauft zu haben. Aus den Ergebnissen einer Telekommunikationsüberwachung ergab sich zudem, dass der Verurteilte und der gesondert Verfolgte A in der relevanten Nacht zusammen unterwegs waren. Ein weiterer Beschuldigter gab ebenfalls an, dass der Verurteilte ein Abnehmer des gesondert Verfolgten A gewesen sei. Der Verurteilte räumte im informatorischen Gespräch im Rahmen seiner Vernehmung ein, in der Nacht mit dem gesondert Verfolgten A unterwegs gewesen zu sein, bestritt jedoch, jemals BtM vom gesondert Verfolgten A erworben zu haben.

Zunächst wurde vom Amtsgericht ein Strafbefehl erlassen, gegen den der Verurteilte fristgerecht Einspruch einlegte. Im Rahmen der Hauptverhandlung gab der Verurteilte an, er habe dem gesondert Verfolgten A Geld geliehen und es zurückhaben wollen; er habe jedoch kein Geld gehabt und ihm stattdessen Kokain angeboten, was der Verurteilte abgelehnt habe. Der gesondert Verfolgte A führte aus, seine Aussage bei der Polizei sei unter Drogeneinfluss erfolgt; er könne nicht mehr sagen, an wen er die Drogen verkauft habe. Daraufhin wurde der Verurteilte freigesprochen.

Im Rahmen des anschließend eingeleiteten Verfahrens wegen falscher uneidlicher Aussage u. a. gegen den gesondert Verfolgten A, gab dieser an, er habe bei der Polizei eine richtige Aussage gemacht; bei der Verhandlung über ein Jahr später habe er sich nicht mehr an diese Taten erinnern können. Der Verurteilte wiederholte zunächst seine früheren Angaben, räumte im Verlauf seiner Vernehmung jedoch ein, dass er die Drogen bei dem gesondert Verfolgten A gekauft habe. Er und der gesondert Verfolgte A hätten vor seiner Verhandlung abgesprochen, dass der A ihn entlasten sollte. Anschließend räumte auch der gesondert Verfolgte A ein, der Verurteilte habe ihn kontaktiert und gebeten, für ihn auszusagen. Der gesondert Verfolgte A wurde

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

verurteilt und die Staatsanwaltschaft beantragte anschließend die Wiederaufnahme des Verfahrens gem. § 362 Nr. 4 StPO. Zudem wurde ein Verfahren gegen den Verurteilten eingeleitet wegen Anstiftung zur vorsätzlichen Falschaussage. Das Wiederaufnahmegericht erklärte den Antrag für zulässig und eine Erneuerung der Hauptverhandlung wurde angeordnet, wobei eine Verbindung mit dem Verfahren wegen Anstiftung zur vorsätzlichen Falschaussage erfolgte. In der neuen Hauptverhandlung räumte der Verurteilte den Erwerb des Kokains sowie das Aufsuchen des gesondert Verfolgten A vor der Hauptverhandlung für die Besprechung der Aussage ein. Auch der gesondert Verfolgte A gab an, falsch ausgesagt zu haben, weil der Verurteilte vor seiner Tür gestanden habe und weil er sich geschämt habe (für die Sachen, die er getan habe und dafür, dass er den Verurteilten mit reingeritten habe); zum Verurteilten selbst habe er gesagt, dass er sich nicht erinnern könne, was nicht gestimmt habe. In der Folge wurde das Verfahren wegen Anstiftung zur Falschaussage gem. § 154 Abs. 1 StPO eingestellt. Wegen des vorsätzlichen unerlaubten Erwerbs von BtM wurde der Verurteilte zu einer Geldstrafe verurteilt.

In einem weiteren Verfahren waren **neue Zeugenaussage von zwei gesondert Verfolgten** ausschlaggebend für das Wiederaufnahmeverfahren, wobei in Betracht gezogen werden muss, dass die Aussage einer weiteren Tatverdächtigen (gesondert Verfolgte B) im Ausgangsverfahren falsch gewesen ist.

(XVIII.) Zur Einleitung dieses Verfahrens wegen einem Verstoß gegen des Betäubungsmittelgesetz (§ 29 BtMG) kam es durch eine allgemeine Verkehrskontrolle durch die Polizei. Der Fahrer, der gesondert Verfolgte A, flüchtete. Im Pkw wurden 700 Gramm BtM, 535 € Bargeld, eine Feinwaage und Verpackungsmaterial festgestellt. Zudem wurde das Smartphone des A aufgefunden, auf dem eine Nachricht des Verurteilten festgestellt wurde, in der ein Übergabetreffpunkt für „grünen Tee" geplant war. Die Observation des Pkw ergab, dass der Verurteilte sowie die gesondert Verfolgte B erschienen und den Pkw durchsuchten; beide wurden vorläufig festgenommen. Der Verurteilte gab in seiner Beschuldigtenvernehmung an, er habe den gesondert Verfolgten A angerufen, um eine kleine Menge BtM zu erwerben; er habe den A getroffen, der erzählt habe, dass er von der Polizei angehalten worden und geflüchtet sei. Der A habe ihn dann aufgefordert, die Drogen aus dem Auto zu holen. Die gesondert Verfolgte B führte in ihrer Beschuldigtenvernehmung an, sie habe sich mit dem Verurteilten getroffen, der unterwegs gesagt habe, dass er noch etwas gucken müsse. Sie sei einfach mitgegangen und habe nicht gewusst, was der Verurteilte gewollt habe. Dann habe sie ihm geholfen, im

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Auto nach einer Geldbörse zu suchen. Daraufhin erging ein Strafbefehl wegen versuchten unerlaubten Erwerbs von BtM gegen den Verurteilten. Auf eine Vernehmung des gesondert Verfolgten A wurde verzichtet.

In einem anderen Verfahren wegen gewerbsmäßigen illegalen Handels mit BtM wurde der gesondert Verfolgte C vernommen und schilderte, auch an den Verurteilten verkauft zu haben. Dabei sei es auch um eine Lieferung von 500 Gramm Amphetamin an die Arbeitsstelle des Verurteilten gegangen; später habe der C vom Verurteilten erfahren, dass einer seiner Kunden in eine Polizeikontrolle gekommen sei und er dann festgenommen worden sei, als er zum Wagen gegangen sei, um die Drogen herauszuholen. Anschließend beantragte die Staatsanwaltschaft die Wiederaufnahme des Verfahrens gem. § 373a Abs. 1 StPO. Neben der Aussage des gesondert Verfolgten C wurde dort angeführt, diese Angaben deckten sich auch mit den Angaben des gesondert Verfolgten A in seiner Hauptverhandlung, der ausführte, er habe die Tüte mit den BtM vom Verurteilten an seiner Arbeitsstelle übergeben bekommen, um diese zur Wohnung des Verurteilten zu transportieren. Der gesondert Verfolgte A wurde im Rahmen seines Verfahrens wegen unerlaubten Besitzes von BtM verurteilt.

Das Wiederaufnahmegericht ordnete die Wiederaufnahme des Verfahrens und die Erneuerung der Hauptverhandlung an. In der neuen Hauptverhandlung legte der Verurteilten ein Geständnis ab, woraufhin er wegen unerlaubten Handeltreibens mit BtM in nicht geringer Menge (§ 29a BtMG) zu einer Freiheitsstrafe von einem Jahr und drei Monaten verurteilt wurde.

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass lediglich in einem Fall (*XVI.*) im rechtskräftigen Urteil des Ausgangsverfahrens eine Auseinandersetzung mit der vorliegenden entlastenden Zeugenaussage stattfand. Dabei wurde der dort ergangene Teilfreispruch damit begründet, dass die Aussage des entlastenden Zeugen in Bezug auf den relevanten Sachverhalt durch das Gericht als glaubhaft angesehen worden sei. In den verbleibenden drei Fällen fand keine derartige Auseinandersetzung statt, wobei es sich in zwei Fällen um einen vollständigen Freispruch und in einem Fall um einen Strafbefehl handelte.

In Bezug auf die Wiederaufnahmeverfahren zuungunsten Verurteilter bzw. Freigesprochener handelte es sich in zwei der vier Fälle um Verfahren, in denen gesondert verfolgte **Mittäter** beteiligt waren. Während der Mittäter in einem Verfahren, in dem ein Strafbefehl erlassen worden war, keine Aussage im Ermittlungsverfahren gegen den Verurteilten machte, machte der Mittäter im anderen Verfahren zunächst eine den später Freigespro-

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

chenen belastende Aussage, im Rahmen der späteren Hauptverhandlung jedoch eine veränderte, nunmehr entlastende Aussage.

In einem anderen Verfahren, in dem ein Beschuldigter freigesprochen wurde, war im Ermittlungsverfahren eine als **belastend einzuordnende Zeugenaussage** festzustellen. Im Rahmen der Hauptverhandlung wurden die belastenden Angaben hingegen zurückgenommen und nunmehr entlastende Angaben gemacht. Auch in einem weiteren Verfahren lag eine den Beschuldigten **entlastende Zeugenaussage** vor, bei der es sich um ein falsches Geständnis eines unbeteiligten Zeugen handelte.

Im Rahmen der *Ermittlungsverfahren* wurden in zwei Fällen durch den Verurteilten bzw. Freigesprochenen **Einlassungen** zum Sachverhalt getätigt. Dabei wurde der Sachverhalt in einem Fall bestritten und in einem anderen Fall lediglich teilweise eingeräumt. In den zwei übrigen Fällen erschien der Verurteilte bzw. Freigesprochene nicht zur Vernehmung bzw. verweigerte die Aussage zur Sache. In den drei Fällen, in denen im Ausgangsverfahren eine *Hauptverhandlung* durchgeführt wurde, wurde der Sachverhalt in zwei Fällen jeweils durch den Freigesprochenen bestritten. Im dritten Fall wurde die Aussage des Freigesprochenen hingegen nicht protokolliert.

Im anschließenden **Wiederaufnahmeverfahren** kam es in allen vier Fällen zu einer erneuten Hauptverhandlung, im Rahmen derer jeweils eine geständige Einlassung durch die Verurteilten bzw. Freigesprochenen abgegeben wurde.

cc. Zusammenfassende Informationen zum Wiederaufnahmeverfahren

Die vier Wiederaufnahmeverfahren zuungunsten Verurteilter bzw. Freigesprochener wurden durch einen Wiederaufnahmeantrag der Staatsanwaltschaft initiiert.

Der Wiederaufnahmeantrag führte in einem Fall als **Wiederaufnahmegrund** den § 373a Abs. 1 StPO[7] an. Konkret wurde in diesem Fall die Aussage einer gesondert verfolgten Person angeführt. Darüber hinaus wurde der Antrag in zwei Fällen auf eine vorsätzliche falsche uneidliche Aussage, d. h. § 362 Nr. 2 StPO, gestützt. Im vierten Fall wurde der Wiederaufnahmeantrag auf § 362 Nr. 4 StPO, d. h. auf ein Geständnis der Straftat gestützt.

7 Die Wiederaufnahme eines durch rechtskräftigen Strafbefehl abgeschlossenen Verfahrens zuungunsten des Verurteilten ist auch zulässig, wenn neue Tatsachen oder Beweismittel beigebracht sind, die allein oder in Verbindung mit den früheren Beweisen geeignet sind, die Verurteilung wegen eines Verbrechens zu begründen.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

In drei Fällen erfolgte keine gesonderte **Reaktion des zuständigen Gerichts** auf den Wiederaufnahmeantrag zuungunsten des Verurteilten bzw. Freigesprochenen. In einem Fall wandte sich das Gericht jedoch an die betroffene Person, informierte diese über den Wiederaufnahmeantrag und bot die Möglichkeit zur Stellungnahme. In allen vier Fällen kam es im Rahmen des Wiederaufnahmeverfahrens zu einer erneuten Hauptverhandlung.

In zwei Fällen kam es im **Ergebnis des Wiederaufnahmeverfahrens** zu einer Verurteilung einhergehend mit der Verhängung einer Geldstrafe. In einem weiteren Fall wurde der Betroffene zu einer Freiheitsstrafe verurteilt, die zur Bewährung ausgesetzt wurde, nachdem Berufung gegen das Urteil eingelegt wurde. Im übrigen Fall, in dem im Rahmen des Ausgangsverfahrens ein Strafbefehl erlassen worden war, kam es nach dem erfolgreichen Wiederaufnahmeverfahren nunmehr zur Verhängung einer Freiheitsstrafe.

In zwei Fällen war im Kontext des Wiederaufnahmeverfahrens ein Verteidiger für die später Verurteilten tätig, wobei in einem dieser Fälle auch eine Beiordnung als **Pflichtverteidiger** erfolgte. In zwei Fällen ergaben sich aus den Akteninformationen keine Hinweise auf eine Pflichtverteidigung oder einen Rechtsanwalt.

2. Falsche Personenidentifikation

Für die Kategorie der falschen Personenidentifikationen wurden hier ausschließlich solche Fälle einbezogen, in denen im Wiederaufnahmeantrag eine falsche Identifikation des Verurteilten *durch Zeugen* angeführt wurde. Fälle von Personenverwechslungen, in denen die Identifikation lediglich auf Selbstauskünften der Täter ohne einen weiteren Abgleich der Personalien basierte, wurden nicht einbezogen, s. hierzu Kapitel D.I.2.

Basierend auf dieser Entscheidungsregel wurden insgesamt neun Fälle identifiziert, die der Unterkategorie der falschen Personenidentifikationen *durch Zeugen* zuzuordnen sind.[8] Die vertiefende Auswertung erfolgte auf Basis von den drei erfolgreichen Wiederaufnahmeverfahren (Erfolgsquote von 33,3 %).

8 Diese Fälle sind im Kapitel D unter „falsche Zeugenaussagen" erfasst (vgl. Tabelle D9).

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

a. Informationen zum Ausgangsverfahren

Im ersten der vorliegenden drei Fälle erging im Ausgangsverfahren ein Strafbefehl. In den beiden übrigen Fällen kam es zu einer Hauptverhandlung am Amtsgericht, in deren Anschluss ein Urteil erlassen wurde.

Die geahndeten **Delikte** sind Tabelle E3 zu entnehmen.

Tabelle E3: Verurteilte Delikte und entsprechende Strafnormen (mehrere Delikte pro Verurteilten möglich).

n	Delikt	Strafnorm (§§)
1	Diebstahl	§ 242 StGB
1	Unterschlagung	§ 246 StGB
1	Raub	§ 249 StGB
1	Räuberische Erpressung	§ 255 StGB

Im Hinblick auf die verhängten **strafrechtlichen Sanktionen** ergibt sich für den ersten Fall, in dem im Ausgangsverfahren ein Strafbefehl erlassen worden war, eine Geldstrafe von 700 € (70 Tagessätze). Im zweiten Fall, in dem der Verurteilte nach dem Jugendstrafrecht verurteilt wurde, wurden zwei Freizeitarreste verhängt, wobei in diesem Fall zusätzlich zu den Vorwürfen des versuchten Raubes (§ 249 StGB) und der versuchten räuberischen Erpressung (§ 255 StGB), zwei Fälle des Fahrens ohne Fahrerlaubnis (§ 21 StVG) abgeurteilt wurden, die für das spätere Wiederaufnahmeverfahren jedoch nicht von Relevanz sind. Im dritten Fall wurde eine Gesamtfreiheitsstrafe von sieben Monaten auf Bewährung verhängt, wobei zusätzlich ein Diebstahl mit Waffen (§ 244 StGB) abgeurteilt wurde, den jedoch das folgende Wiederaufnahmeverfahren nicht betrifft.

In zwei der drei Fälle bleibt auf Basis der vorliegenden Akteninformationen unklar, ob der Verurteilte im Rahmen des Ausgangsverfahrens durch einen Rechtsanwalt verteidigt wurde. In einem Fall konnte hingegen explizit entnommen werden, dass der Verurteilte über keinen **Verteidiger** verfügte.

b. Inhaltliche Beschreibung der Verfahren mit Fokus auf die Personenidentifikationen

Im ersten Fall erfolgte die fälschliche Identifikation des Verurteilten über eine Einsichtnahme in die **Lichtbildvorzeigekartei** (LVK):

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

(XIX.) In diesem Fall erging aufgrund einer gemeinschaftlichen Unterschlagung (§ 246 StGB) ein Strafbefehl und es wurde eine Geldstrafe i.H.v. 700 € (70 Tagessätze) verhängt. Der Verurteilte war trotz Vorladung nicht zur Beschuldigtenvernehmung erschienen, sodass mangels Hauptverhandlung zu keinem Zeitpunkt eine Stellungnahme bezüglich der Tatvorwürfe erfolgte. Die Identifikation des Verurteilten erfolgte durch zwei von drei Zeugen über die LVK. Die Einsichtnahmen der beiden Identifikationszeugen wurden gemeinsam durchgeführt, während die Nicht-Identifikation der dritten Zeugin unabhängig erfolgte. Die erste Zeugin betrachtete insgesamt 65 Bilder in der LVK und wählte zwei Bilder aus. In Abwägung beider Bilder wurde schließlich der Verurteilte identifiziert. Der zweite Zeuge betrachtete insgesamt 282 Bilder in der LVK und wählte drei Bilder aus. In Abwägung dieser drei Bilder erfolgte schließlich die Identifikation des Verurteilten. Die dritte Zeugin betrachtete insgesamt 58 Bilder in der LVK. Es wurden keine Bilder ausgewählt, wobei der Akte nicht zu entnehmen ist, ob ein Bild des Verurteilten in den 58 gesichteten Bildern enthalten war. Im Anschluss erfolgte eine Wahllichtbildvorlage, welche ein Bild des Verurteilten beinhaltete, der zuvor durch die Zeugen 1 und 2 identifiziert worden war. Zeugin 3 identifizierte den Verurteilten nicht als den Täter, wendete jedoch ein, dass es zum Tatzeitpunkt dunkel gewesen sei und die Tat nun auch bereits länger zurückliege. Zeugen 1 und 2 machten keine Angaben dazu, wie sicher sie sich im Hinblick auf die Richtigkeit ihrer Identifizierung des Verurteilten als den Täter waren. Da dieser Fall mit einem Strafbefehl abgeurteilt wurde, fand keine Identifikation im Rahmen einer Hauptverhandlung statt. Im Rahmen des Strafbefehls, welcher anschließend rechtskräftig wurde, wurden keine weiteren Feststellungen zur Identifikation des Verurteilten durch die Zeugen gemacht.

Der Wiederaufnahmeantrag wurde im vorliegenden Fall gemäß § 359 Nr. 5 StPO durch den Rechtsanwalt des Verurteilten gestellt. Als Wiederaufnahmegrund wurde das Zeugnis eines Beamten der Polizei angeführt, welches bestätigte, dass sich der Verurteilte zum Tatzeitpunkt in einer anderen Stadt befunden hat und somit die Tat nicht begangen haben konnte. Dort wurde er durch den Polizeibeamten im Rahmen einer Razzia kontrolliert, der seine Personalien aufnahm. Der Akte ist nicht zu entnehmen, wie der Rechtsanwalt des Verurteilten von dem angeführten Zeugnis des Polizeibeamten erfuhr. Auf den Wiederaufnahmeantrag folgte eine positive Stellungnahme durch die zuständige Staatsanwaltschaft. Zudem beantragte die Staatsanwaltschaft eine Unterbrechung der Vollstreckung für die Dauer des Wiederaufnahmeverfahrens und stimmte einem Freispruch gem. § 371 Abs. 2

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

StPO zu, was zuvor durch das Wiederaufnahmegericht angeregt worden war. Das Wiederaufnahmeverfahren endete mit einem Freispruch ohne erneute Hauptverhandlung gemäß § 371 Abs. 2 StPO.

Im zuvor beschriebenen Fall kann nicht ausgeschlossen werden, dass es zu Beeinflussungen der beiden Identifikationszeugen 1 und 2 untereinander, sogenannten Co-Witness-Effekten, kam. Das jeweilige Protokoll, welches die Einsichtnahme in die LVK sowie die diesbezüglichen Aussagen der jeweiligen Zeugen dokumentierte, zeigt, dass beide Protokolle jeweils durch beide Zeugen unterzeichnet wurden. Daraus kann gemutmaßt werden, dass die Zeugen bei der Identifikation des jeweils anderen Zeugen anwesend waren. Abgesehen davon, dass die beiden Identifikationen somit nicht mehr als unabhängige Beweismittel angesehen werden können, haben empirische Studien gezeigt, dass Co-Witness Effekte die Qualität der Zeugenaussagen negativ beeinflussen können.[9] Dies war insbesondere dann der Fall, wenn die betreffenden Zeugen zuvor bereits familiäre oder freundschaftliche Beziehungen zueinander hatten,[10] was auf den hiesigen Fall zutrifft, da es sich bei den Zeugen 1 und 2 um Verwandte handelte. Zwar haben andere Untersuchungen gezeigt, dass kollaboratives Erinnern zu weniger Fehlern in den anschließenden Aussagen führen kann.[11] Jedoch waren die so erzielten Aussagen weniger umfangreich und die Ergebnisse sind ausschließlich auf Szenarien beschränkt, in denen die Teilnehmenden identisches Stimulusmaterial aus derselben Perspektive sahen. Insbesondere letzterer Aspekt ist in der Praxis selten gegeben. Abschließend kann für den hiesigen Fall dementsprechend festgehalten werden, dass die beobachteten Co-Witness-Effekte einen Beitrag zu der vorliegenden falschen Identifikation des Verurteilten als den Täter geleistet haben könnten.

In zwei Fällen erfolgte die Identifikation des Verurteilten jeweils durch eine **Wahllichtbildvorlage**, wobei in einem dieser Fälle mit computergenerierten Vergleichsbildern gearbeitet wurde:

(XX.) In diesem Fall der versuchten räuberischen Erpressung (§ 255 StGB) und des versuchten Raubes (§ 249 StGB) erging ein Urteil durch das zuständige Amtsgericht und es wurden zwei Freizeitarreste verhängt. Sowohl im Rahmen des Ermittlungsverfahrens als auch im Rahmen der Hauptverhand-

9 *Hope/Ost/Gabbert/Healey/Lenton,* Acta Psychologica 127 (2008), 476 (479 ff.); *Wright/Memon/Skagerberg/Gabbert*, Current Directions in Psychological Science 2009, 174 (175 ff.).

10 *Hope/Ost/Gabbert/Healey/Lenton,* Acta Psychologica 127 (2008), 476 (480).

11 *Bärthel/Wessel/Huntjens/Verwoerd*, Memory 2017, 636 (640 ff.); *Vredeveldt/Hildebrandt/van Koppen*, Memory 2016, 669 (674 ff.).

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

lung erfolgte eine bestreitende Einlassung zu den Tatvorwürfen von Seiten des Verurteilten. Im Anschluss an die Anzeigeerstattung wurde ein Phantombild des Täters nach den Angaben mindestens einer der Geschädigten angefertigt. Es ist zu vermuten, dass darüber hinaus der zweite Geschädigte ebenfalls an der Erstellung eines zweiten Phantombilds mitwirkte, jedoch ist dies der Akte nicht abschließend zu entnehmen. Der Verurteilte wurde zunächst durch eine unbeteiligte Person identifiziert, die den Verurteilten vermeintlich in dem veröffentlichten Phantombild wiedererkannte, und geriet somit in den Fokus der Ermittlungen. Den Ermittlungsunterlagen ist darüber hinaus zu entnehmen, dass es zuvor zu Identifikationen verschiedenster (unbeteiligter) Personen anhand des veröffentlichten Phantombilds gekommen war. Die Identifikation des Verurteilten durch beide Geschädigte erfolgte in diesem Fall anhand einer Wahllichtbildvorlage. Diese Wahllichtbildvorlage beinhaltete ein Bild des Verurteilten sowie sieben computergenerierte Vergleichsbilder. Der erste Geschädigte identifizierte den Verurteilten in der Wahllichtbildvorlage, gab jedoch an, sich bei einer weiteren Person unsicher zu sein. Die zweite Geschädigte identifizierte den Verurteilten ebenfalls in der Wahllichtbildvorlage. Beide Geschädigte gaben an, dass sie sich „ziemlich sicher" bzw. „sehr sicher" seien. Der Akte war keine Verschriftlichung der Aussagen im Rahmen der Hauptverhandlung zu entnehmen, jedoch ergibt sich aus den Urteilsgründen, dass die Geschädigten den Verurteilten vor Gericht ebenfalls als den Täter identifizierten. Das für das erkennende Verfahren zuständige Amtsgericht hielt in der Urteilsbegründung fest, dass es die Identifikationen der beiden Geschädigten für „glaubhaft" halte, diese den Täter gut hätten beschreiben können und darüber hinaus den Angeklagten in der Hauptverhandlung als den Täter identifizierten. Es folgten keine weiteren Ausführungen zu dieser Feststellung und auf die Nicht-Identifikation des Verurteilten durch eine dritte Zeugin im Rahmen des Ermittlungsverfahrens wurde nicht eingegangen.

Der Wiederaufnahmeantrag wurde durch die Staatsanwaltschaft gestellt und auf § 359 Nr. 5 StPO gestützt. Nach Rechtkraft des Urteils war eine (strafunmündige) Person bei der Polizeibehörde erschienen und erstattete Selbstanzeige. Diese Person gab an, dass sie und nicht der Verurteilte die Straftaten begangen habe. Die Motivation für die Selbstanzeige wird aus der Akte nur teilweise deutlich. Scheinbar erfolgte sie im Rahmen eines Streits der strafunmündigen Person mit ihren Eltern, die in den letzten Monaten die Kontrolle über ihr bereits mehrfach im Rahmen von Straftaten in Erscheinung getretenes Kind verloren zu haben schienen. Laut Polizeibehörde präsentierte die Person im Rahmen ihres Geständnisses Täterwissen.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Zudem habe die Person angegeben, den Verurteilten lediglich vom Sehen und darüber hinaus nicht näher persönlich zu kennen. Diese Selbstanzeige sowie das Geständnis des wahren Täters wurden anschließend durch die Staatsanwaltschaft im hiesigen Verfahren als Wiederaufnahmegrund angeführt. Das Wiederaufnahmegericht eröffnete eine neue Hauptverhandlung, in deren Rahmen der tatsächliche Täter die Tat erneut einräumte und den Verurteilten entlastete. Das Wiederaufnahmeverfahren endete mit einem Freispruch des Verurteilten.

Empirische Untersuchungen haben gezeigt, dass Phantombilder häufig kaum Ähnlichkeit mit dem Erscheinungsbild der beobachteten Täter haben.[12] Zusätzlich offenbarten Untersuchungen, dass die Mitwirkung von Zeugen an der Erstellung eines Phantombilds anschließend zu einer signifikant schlechteren Identifikationsleistung durch diese Zeugen führte und die Täter wesentlich seltener als solche identifiziert wurden.[13] Die Beteiligung an der Erstellung des Phantombilds könnte somit die anschließende Identifikation des Verurteilten als den Täter negativ beeinflusst haben und ein relevanter Faktor für die falsche Personenidentifikation gewesen sein. In diesem Fall erfolgte zusätzlich eine spätere Identifikation des Verurteilten durch beide Geschädigte basierend auf einer Wahllichtbildvorlage mit computergenerierten Vergleichsbildern. Bislang gibt es keine empirischen Untersuchungen dazu, ob computergenerierte Vergleichsbilder sich im Hinblick auf die Identifikationsleistung der Zeugen von herkömmlichen Vergleichsbildern unterscheiden, jedoch wurde bereits die Hypothese formuliert, dass computergenerierte Vergleichsbilder die Identifizierungsleistung von Zeugen möglicherweise (negativ) beeinflussen können.[14] Die in der Akte vorhandene Kopie der Wahllichtbildvorlage war von zu schlechter Qualität, um mögliche Einflüsse der computergenerierten Vergleichsbilder auf die Identifikation des Verurteilten genauer beurteilen zu können.

(XXI.) Im dritten Fall erging ein Urteil eines Amtsgerichts wegen gemeinschaftlichen Ladendiebstahls (§ 242 StGB) und es wurde eine Freiheitsstrafe von sieben Monaten verhängt, die zur Bewährung ausgesetzt werden konnte; hier war die vorliegende Akte unvollständig und es konnten keine Unterlagen

12 *Hope* in Towel/Crighton, S. 165; *Wells*/*Hasel*, Current Directions in Psychological Science 2007, 6 (7 ff.).

13 Beispielhaft: *Wells*/*Charman*/*Olson*, Journal of Experimental Psychology: Applied 2005, 147 (150 f.).

14 Vortrag „Der Einfluss von Morphing auf die Identifizierungsleistung im Photo-Lineup" von Dr. Ronja Müller auf der 20. Tagung der Fachgruppe Rechtspsychologie in der DGPs am 29.09.2023.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

im Hinblick auf das Ermittlungsverfahren entnommen werden. Es bleibt unklar, ob und inwiefern der Verurteilte sich zu den Tatvorwürfen einließ. Im Rahmen der Hauptverhandlung bestritt der Verurteilte den Tatvorwurf.

Aus der Urteilsbegründung ergibt sich, dass die Identifikation des Verurteilten auf einer Wahllichtbildvorlage basierte. Gleichzeit ist den Urteilsgründen zu entnehmen, dass der Verurteilte dem Identifikationszeugen A, einem Mitarbeiter des Supermarkts, in dem der Diebstahl geschah, zuvor bereits vom Sehen her bekannt gewesen sei. Zudem identifizierte der Zeuge A den Verurteilten zusätzlich im Rahmen der Hauptverhandlung als den Täter. Im Urteil wurde durch das Amtsgericht festgehalten, das Gericht sei aufgrund der Identifikation und Aussage des Zeugen A davon überzeugt, dass der Angeklagte die Tat begangen habe. Der Umstand, dass der Angeklagte die einzige Person in der Wahllichtbildvorlage war (s. Ausführungen im nächsten Absatz), die die zuvor durch den Zeugen A beschriebenen erheblichen Gesichtspiercings aufwies, wurde durch das Gericht als „unproblematisch" dargestellt, da der Zeuge A den Angeklagten bereits zuvor mehrfach gesehen und ihn erneut vor Gericht als den Täter identifiziert habe.

Der Wiederaufnahmeantrag wurde schließlich durch die Staatsanwaltschaft gestellt und auf § 359 Nr. 5 StPO gestützt. Im Rahmen eines zeitlich versetzten Verfahrens gegen einen gesondert Verfolgten war bekannt geworden, dass dieser sowie der hiesige Verurteilte den Ladendiebstahl nicht begangen hatten. Der tatsächliche Täter hatte im Rahmen des besagten späteren Verfahrens ein Geständnis abgelegt, welches den Verurteilten entlastete und somit das Wiederaufnahmeverfahren begründete. Das Wiederaufnahmeverfahren endete mit einem Freispruch ohne erneute Hauptverhandlung gemäß § 371 Abs. 2 StPO.

Im vorliegenden Fall ist als problematisch anzusehen, dass der Verurteilte die einzige Person in der Wahllichtbildvorlage war, die die zuvor durch den Zeugen beschriebenen Gesichtspiercings aufwies. Die Auswahl der in einer Wahllichtbildvorlage präsentierten Vergleichsbilder kann entweder auf Basis einer Ähnlichkeit mit dem durch die Ermittlungen identifizierten Beschuldigten oder auf der Basis einer Ähnlichkeit mit der Täterbeschreibung erstellt werden.[15] Letzteres Vorgehen wird in empirischen Untersuchungen teils als zu präferierendes Vorgehen identifiziert,[16] jedoch geht es bei beiden Vorgehen im Kern darum, falsche Personenidentifikationen aufgrund

15 *Hope* in Towel/Crighton, S. 166.

16 *Carlson/Jones/Whittington/Lockamyeir/Carlson/Wooten*, Cognitive research: principles and implications 4 (2019), Article 20, S. 10 ff.*; Hope* in Towel/Crighton, S. 166.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

eines Herausstechens des Beschuldigten zu vermeiden.[17] Im vorliegenden Fall wiesen die Vergleichsbilder jedoch weder eine Ähnlichkeit mit der Täterbeschreibung, welche explizit eine Beschreibung von auffälligen Gesichtspiercings beinhaltete, noch eine Ähnlichkeit mit dem Beschuldigten auf, welcher ebensolche auffälligen Gesichtspiercings trug. Es kann dementsprechend davon ausgegangen werden, dass der Beschuldigte aus der Wahllichtbildvorlage hervorstach, was wiederum die anschließende falsche Identifikation durch den Zeugen möglicherweise verursachte oder zumindest begünstigte.

c. Zusammenfassende Informationen zum Wiederaufnahmeverfahren

Zwei der drei erfolgreichen Wiederaufnahmeanträge, die falsche Personenidentifikationen anführten, wurden jeweils durch die Staatsanwaltschaft gestellt. Lediglich in einem Fall erfolgte die **Antragstellung** durch den Rechtsanwalt des Verurteilten.

In allen hier untersuchten Fällen stützte sich der Wiederaufnahmeantrag auf **§ 359 Nr. 5 StPO**. Die konkret angeführten neuen Tatsachen und/oder Beweismittel unterschieden sich jedoch stark zwischen den einzelnen Fällen.

Im einzigen Fall, in dem der Wiederaufnahmeantrag durch den Rechtsanwalt des Verurteilten gestellt wurde, erfolgte eine positive **Stellungnahme durch die zuständige Staatsanwaltschaft**. Letztere beantragte zudem eine Unterbrechung der Vollstreckung für die Dauer des Wiederaufnahmeverfahrens.

In einem Fall erfragte das zuständige Wiederaufnahmegericht als Reaktion auf den durch den Rechtsanwalt des Verurteilten gestellten Wiederaufnahmeantrag, ob einem Freispruch gem. § 371 Abs. 2 StPO zugestimmt werde. Dem wurde von keiner Seite entgegengetreten. Im Hinblick auf die durch die Staatsanwaltschaft gestellten Wiederaufnahmeanträge waren den Akten keine über den üblichen Verfahrensgang hinausgehenden zusätzlichen **Reaktionen durch das jeweils zuständige Wiederaufnahmegericht** zu entnehmen.

In zwei der drei Fälle erfolgte im Wiederaufnahmeverfahren ein **Freispruch** ohne erneute Hauptverhandlung gem. § 371 Abs. 2 StPO. Lediglich in einem Fall erfolgte der Freispruch nach einer neuen Hauptverhandlung im Wiederaufnahmeverfahren.

17 *Hope* in Towel/Crighton, S. 166.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Im ersten Fall erfolgte im Rahmen des Wiederaufnahmeverfahrens die **Beiordnung eines Pflichtverteidigers**. Im zweiten Fall war zumindest ein Verteidiger im Kontext des Wiederaufnahmeverfahrens aktiv, es konnte den Unterlagen jedoch nicht entnommen werden, ob dieser auch als Pflichtverteidigung beigeordnet wurde. Im dritten Fall ließen sich der Akte keine Hinweise auf eine Verteidigung im Wiederaufnahmeverfahren entnehmen, jedoch ist einschränkend festzuhalten, dass das vorliegende Aktenmaterial unvollständig war.

3. Falsche Geständnisse

Insgesamt waren 39 der 152 Verfahren der Kategorie der **falschen Geständnisse** zuzuordnen. Von diesen Fällen wurden die sieben Fälle vertiefend inhaltlich ausgewertet, in denen das Wiederaufnahmeverfahren erfolgreich verlief (17,9 %).

Die Einordnung als falsches Geständnis beinhaltet in diesen sieben Fällen, dass (1.) im Ausgangsverfahren eine geständige Einlassung vorlag und (2.) im Wiederaufnahmeantrag mindestens ein impliziter (Teil-)Widerruf dieses Geständnisses erfolgte. In Fällen, in denen kein Wiederaufnahmeantrag in der Akte enthalten war, konnte der Geständniswiderruf bzw. die Feststellung eines falschen Geständnisses auch dem Urteil des Wiederaufnahmegerichts entnommen werden.

a. Informationen zum Ausgangsverfahren

In drei der Ausgangsverfahren erging ein Strafbefehl, wobei in einem dieser Fälle zwar zunächst ein Einspruch eingelegt, später jedoch zurückgenommen wurde. In den verbleibenden vier Verfahren erging im Ausgangsverfahren ein Urteil des Amtsgerichts (n = 3) bzw. des Landgerichts (n = 1). Gegen ein Urteil vom Amtsgericht wurde von der Staatsanwaltschaft erfolgreich Berufung eingelegt, die auf den Rechtsfolgenausspruch begrenzt war.

Insgesamt waren im Rahmen der hier relevanten Ausgangsverfahren sechs verschiedene geahndete **Delikte** zu identifizieren (s. Tabelle E4).

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Tabelle E4: Verurteilte Delikte und entsprechende Strafnormen.

n	Delikt	Strafnorm (§§)
2	Unerlaubtes Entfernen vom Unfallort	§ 142 StGB
1	Fahren ohne Fahrerlaubnis	§ 21 StVG
1	Körperverletzung	§ 223 StGB
1	Gefährliche Körperverletzung	§ 224 StGB
1	Betrug	§ 263 StGB
1	Unerlaubtes Handeltreiben mit BtM in nicht geringer Menge	§ 29a BtMG

Im Hinblick auf die **strafrechtlichen Sanktionen** ist festzustellen, dass in drei Fällen eine Geldstrafe verhängt wurde, wobei zwischen 20 und 45 Tagessätze verhängt wurden (Höhe der Geldstrafe zwischen 450 € und 3.000 €). In zwei dieser Fälle wurde zusätzlich angeordnet, dass die Fahrerlaubnis für neun bzw. zehn Monate vorläufig entzogen wird. Eine Freiheitsstrafe wurde in insgesamt drei Fällen verhängt, wobei die Strafe in zwei Fällen zur Bewährung ausgesetzt wurde (Freiheitsstrafe von neun Monaten bzw. einem Jahr). In dem Fall, in dem die Freiheitsstrafe nicht zur Bewährung ausgesetzt wurde, betrug die Freiheitsstrafe zwei Jahre und sechs Monate. In einem Fall erfolgte eine Verurteilung nach dem Jugendgerichtsgesetz, wobei auferlegt wurde gemeinnützige Arbeit zu leisten.

Im Hinblick auf die Frage, ob die Verurteilten im Ausgangsverfahren über eine **Verteidigung** verfügten, ließ sich in zwei Fällen aufgrund unvollständigen Aktenmaterials keine Aussage treffen. Da in einem dieser Fälle ein erstinstanzliches Urteil vom Landgericht erging, kann jedoch angenommen werden, dass es sich dabei um einen Fall notwendiger Verteidigung handelte und ein Rechtsanwalt aktiv war. In insgesamt vier Fällen ergab sich aus den vorliegenden Akten, dass es eine Verteidigung gab, wobei es sich in zwei Fällen um eine Pflichtverteidigung handelte. In einem anderen Fall ergaben sich aus den Akten keinerlei Hinweise auf eine Verteidigung.

b. Inhaltliche Beschreibung der Verfahren mit Fokus auf die Geständnisse

Im Hinblick auf die Auswertung der Geständnisse in den vorliegenden Fällen wurde hier die Einordnung von *Kassin* und *Wrightsman*[18] herangezogen, der zufolge im Wesentlichen drei Gruppen von falschen Geständnissen unterschieden werden.

18 *Kassin/Wrightsman*, S. 67 ff.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

(1) Bei **freiwilligen falschen Geständnissen** handelt es sich um falsche Geständnisse, die ohne das aktive Zutun von Ermittlungsbehörden abgelegt werden.[19] Vielmehr melden sich Personen hier in der Regel von sich aus bei der Polizei oder gestehen von sich aus ein – oftmals auch schwerwiegendes – Delikt, ohne zuvor in den Verdacht geraten zu sein. Dabei werden verschiedene Gründe für ein solches Verhalten diskutiert. Freiwillige falsche Geständnisse können durch ein pathologisches Streben nach Berühmtheit, ein (bewusstes oder unbewusstes) Bedürfnis nach Selbstbestrafung oder eine krankheitsbedingte Beeinträchtigung der Realitätskontrolle ausgelöst werden oder aber dadurch motiviert sein, den eigentlichen Täter zu decken oder von einer anderen, schwerwiegenderen Tat abzulenken.[20]

(2) Ausgangspunkt für **durch Befragungseinflüsse entstandene falsche Geständnisse** bildet hingegen die polizeiliche Befragung. Hier wird das falsche Geständnis in der Regel erst nach längerer polizeilicher Vernehmung abgelegt.[21] Aufgrund von Befragungsdruck wird das Geständnis von einer Person abgelegt, die von der Polizei als verdächtig betrachtet wird, den Tatvorwurf jedoch zunächst bestreitet. Ein Geständnis dient hier dem Zweck, eine aversive Vernehmungssituation zu beenden, ein angedrohtes oder befürchtetes Übel zu vermeiden oder den Erhalt einer versprochenen oder vermuteten Vergünstigung zu erreichen.

(3) Die letzte Gruppe stellen **internalisierte falsche Geständnisse** dar, bei der es sich um eine Untergruppe der durch Befragungseinflüsse entstandenen falschen Geständnisse handelt. Während auch hier der Ausgangspunkt in der Vernehmungssituation liegt, sind die betroffenen Personen letztlich infolge eines suggestiven Prozesses subjektiv davon überzeugt, die Tat begangen zu haben. Dabei wird grundsätzlich von ähnlichen Mechanismen wie bei der Induktion von Pseudoerinnerungen im Kontext falscher Zeugenaussagen ausgegangen.[22]

Vernehmungsinduzierte falsche Geständnisse (Gruppe 2 und 3) werden in der Regel durch eine Kombination von personenspezifischer Vulnerabilität und unangemessenen Vernehmungsmethoden ausgelöst.[23] Zu den personenspezifischen Risikofaktoren gehören dabei bspw. ein jugendliches Alter, intellektuelle Beeinträchtigungen, psychische Erkrankungen oder

19 *Volbert*, FPPK 2013, 230 (231).
20 *Kassin/Gudjonsson*, Psychological Science in the Public Interest 2004, 33 (49).
21 *Volbert*, FPPK 2013, 230 (231 ff.).
22 *Henkel/Coffman*, Applied Cognitive Psychology, 2004, 567 (568 ff.); *Ost/Costall/Bull*, The Journal of Forensic Psychiatry 2001, 549 (557 f.); *Volbert*, S. 233 f.
23 *Volbert*, FPPK 2013, 230 (231 ff.).

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

eine Intoxikation bzw. ein Entzugszustand des Beschuldigten.[24] Zu Vernehmungsstrategien, die sich als besonders problematisch im Hinblick auf das Zustandekommen von falschen Geständnissen erwiesen haben, gehören bspw. die anhaltende Kommunikation, von der Täterschaft überzeugt zu sein, bzw. das anhaltende Infragestellen der Version des Beschuldigten, Minimierungstechniken sowie Maximierungstechniken; darüber hinaus hat sich auch die Vernehmungsdauer als relevanter Faktor herausgestellt.[25]

Im Hinblick auf die Art des Geständnisses ist zunächst festzustellen, dass das sehr unvollständige Aktenmaterial in einem der sieben Fälle eine genauere Auswertung des erfolgten Geständnisses verhinderte; das Geständnis selbst war in der Akte nicht enthalten. Es ist lediglich zu berichten, dass hier ein Strafbefehl erging. Welche Art des Geständnisses hier erfolgte, bleibt somit **unklar** ($n = 1$).

(XXII.) In diesem Verfahren wegen Fahren ohne Fahrerlaubnis (§ 21 StVG) erging ein Strafbefehl gegen den Verurteilten, mit dem dieser zu einer Geldstrafe verurteilt wurde. Aufgrund unvollständigen Aktenmaterials kann der Sachverhalt hier lediglich dem Strafbefehl sowie dem Beschluss über die Wiederaufnahme des Verfahrens entnommen werden. Dort wurde ausgeführt, dass der Strafbefehl insbesondere auf Basis des Geständnisses des Verurteilten erlassen wurde. Erst in einem weiteren Verfahren gegen den Verurteilten wurde bekannt, dass der Verurteilte im Besitz einer ausländischen Fahrerlaubnis ist, die auch in Deutschland Gültigkeit besitzt. Aus diesem Grund beantragte die Staatsanwaltschaft die Wiederaufnahme des Verfahrens gem. § 359 Nr. 5 StPO. Es erging ein Freispruch im Beschlusswege gem. § 371 Abs. 2 StPO.

Darüber hinaus ergibt sich, dass in den meisten Fällen ($n = 5$) ein **freiwilliges falsches Geständnis** abgelegt wurde. In vier dieser Fälle erfolgte das Geständnis bereits *im Rahmen des Ermittlungsverfahrens*. Lediglich in einem dieser Fälle wurde der Tatvorwurf zunächst – beim Eintreffen der Polizei am Tatort – von der Person bestritten. Die Geständnisse im Ermittlungsverfahren wurden in vier Fällen in Form einer geständigen mündlichen Einlassung abgelegt. Dabei handelte es sich in einem Fall um ein Teilgeständnis (s. *XXIV.*), was jedoch ausschlaggebend für die Verurteilung war. Lediglich in einem Fall wurden die Tatvorwürfe über die Verteidigung schriftlich eingeräumt.

24 *Kassin/Drizin/Grisso/Gudjonsson/Leo/Redlich*, Law and Human Behavior 2010, 3 (19 ff.).

25 *Volbert*, FS Barton, S. 629 (631 ff.).

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

In den drei der fünf Fälle, in denen kein Strafbefehl erging, sondern es zu *einer Hauptverhandlung* kam, wurde(n) der Tatvorwurf bzw. die Tatvorwürfe dort jeweils (erneut) eingeräumt.

Lediglich in einem der fünf Fälle, in denen ein freiwilliges falsches Geständnis abgelegt wurde, wandte sich der Verurteilte von sich aus an die Polizei.

(XXIII.) In dem entsprechenden Verfahren wegen unerlaubten Entfernens vom Unfallort (§ 142 StGB) wurde vom Amtsgericht ein Strafbefehl verhängt. Der Geschädigte zeigte an, dass ein Pkw gegen sein geparktes Auto gefahren und dann weggefahren sei; die Freundin des Geschädigten meldete das Kennzeichen des Pkw. Der Halter des Pkw gab an, dass er nicht mehr der Besitzer sei und die Tat nicht begangen habe. Der Besitzer sei ein guter Bekannter von ihm, Zeuge A. Zeuge A gab daraufhin an, dass er nicht gefahren sei, sondern er den Pkw verliehen habe; die entsprechende Person wolle das aber erst mit einem Rechtsanwalt klären. Anschließend meldete sich ein Rechtsanwalt bei der Polizei und gab an, den Verurteilten zu vertreten; der Verurteilte räume ein, dass er den Pkw gefahren sei. In der Folge erging der Strafbefehl.

Fast ein Jahr später erschien der Verurteilte auf der Geschäftsstelle des Amtsgerichts und erklärte dort, er habe bei der Polizei soeben eine Selbstanzeige gemacht. Er habe ein Alibi und sei nicht der Täter gewesen, sondern der Zeuge A. Sie hätten damals vereinbart, dass er dem Zeugen A den Führerschein rette. Dafür habe er 2.000 € bekommen sollen und der Zeuge A habe die gesamten Rechnungen begleichen wollen. Bisher habe er jedoch nur 1.000 € Anzahlung erhalten und es seien nur 60 € der Geldstrafe gezahlt worden. Der Verurteilte wolle nicht für den Zeugen A ins Gefängnis gehen. Sein Anwalt habe ihm geraten, die Selbstanzeige zu machen und den Sachverhalt einem Richter vorzutragen. Nachdem der Verurteilte von der Staatsanwaltschaft darauf hingewiesen wurde, dass sein Antrag den Vorgaben des § 366 StPO nicht genüge (fehlender Rechtspfleger), erschien der Verurteilte erneut auf der Geschäftsstelle und beantragte die Wiederaufnahme des Verfahrens gem. § 359 Nr. 5 StPO; als Zeugen für sein Alibi benannte er seine Eltern, wobei die Mutter das Alibi vor Ort bestätigte.

Das Wiederaufnahmegericht ordnete die Wiederaufnahme und die Erneuerung der Hauptverhandlung an. In der Hauptverhandlung wiederholte der Verurteilte seine Angaben und widerrief sein Geständnis. Zur weiteren Begründung führte er aus, er sei damals in einer finanziellen Notlage gewesen. Die Eltern des Verurteilten bestätigten dessen Aussage und das Alibi.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Daraufhin wurde der Verurteilte unter Aufhebung des Strafbefehls freigesprochen.

In den übrigen vier Fällen wurde die Polizei auf andere Weise auf den Verurteilten aufmerksam.

(XXIV.) Ein Verfahren wegen unerlaubten Entfernens vom Unfallort (§ 142 StGB) wurde in Folge einer Verkehrsunfallanzeige bei der Polizei eingeleitet. Die Zeugin A meldete, dass das Fahrzeug ihrer Mutter, der Geschädigten, durch ein anderes Fahrzeug gestreift worden sei und der Fahrer nach dem Unfall davongefahren sei. Den Fahrer beschrieb die Zeugin als jungen Mann mit kurzen blonden Haaren. Anhand des Kennzeichens wurde ermittelt, dass es sich bei dem anderen Fahrzeug um ein Mietauto handelte und die Verurteilte aktuelle Mieterin war. Die Verurteilte wurde von der Polizei aufgesucht und vernommen; sie gab an, sich an eine solche Situation erinnern zu können, jedoch keinen Unfall bemerkt zu haben. Es erfolgte ein eindringlicher Hinweis durch die Polizei, dass sie sich bei Falschangaben zur Fahrereigenschaft u. U. der Strafvereitelung strafbar mache. Sie beteuerte jedoch, alleine im Fahrzeug gewesen zu sein. Die Polizei vermerkte, dass die Verurteilte lange dunkle Haare und nicht kurze blonde Haare hatte. Es erging ein Strafbefehl, mit dem eine Geldstrafe gegen die Verurteilte verhängt wurde; zudem wurde ihr die Fahrerlaubnis vorläufig entzogen.

Aus einem Bericht der Polizei ergibt sich, dass in Zusammenarbeit mit der Rauschgiftermittlungsgruppe in der Zwischenzeit weitere Ermittlungen getätigt wurden, die ergaben, dass es sich bei dem Fahrer und Verursacher des Verkehrsunfalls um den Täter A gehandelt hat. Es wurde ein Verfahren wegen Fahren ohne Fahrerlaubnis sowie Zulassen des Fahrens ohne Fahrerlaubnis gegen den Täter A und seine Freundin, die Verurteilte, eingeleitet. Der Täter A wurde von der Polizei telefonisch kontaktiert und gab nach Belehrung an, dass er der Fahrer des Unfalls war; er hätte das gerne schon am Tattag zugegeben, habe aufgrund seiner Vorbestrafung jedoch Angst gehabt. Die Verurteilte habe aus Liebe zu ihm die Schuld auf sich genommen und bereits wenige Tage zuvor dann doch die Wahrheit gesagt. In der zwei Tage vor Erlass des Strafbefehls stattgefundenen Beschuldigtenvernehmung gab die Verurteilte an, sie habe den Täter A immer wieder mit dem Mietwagen fahren lassen, sei aber davon ausgegangen, dass er eine Fahrerlaubnis besitze. Mit der Unfallflucht habe sie nichts zu tun. Der Täter A sei an diesem Tag gefahren, habe ihr das Auto vor das Haus gestellt und gesagt, dass er einen Unfall gehabt habe und weggefahren sei. Aus Liebe zu ihm habe sie der Polizei gesagt, dass sie gefahren sei. Sie sehe nicht ein, dass sie alles alleine bezahle; der Täter A solle sich auch daran beteiligen.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Da der Strafbefehl aufgrund der erlangten Rechtskraft nicht zurückgenommen werden konnte, beantragte die Staatsanwaltschaft, das Verfahren wiederaufzunehmen und die Verurteilte ohne Hauptverhandlung freizusprechen. Die Angaben der Verurteilten und die polizeilichen Ermittlungen hätten ergeben, dass die Verurteilte sich zu Unrecht belastet habe. Das Wiederaufnahmegericht ordnete die Wiederaufnahme des Verfahrens an und sprach die Verurteilte per Beschluss frei. Außerdem wurde die vorläufige Entziehung der Fahrerlaubnis aufgehoben.

(XXV.) In einem Verfahren wegen versuchter gefährlicher Körperverletzung (§§ 223, 224 StGB), vorsätzlichen unerlaubten Besitz von verbotenen Waffen und Besitz von zwei vollautomatischen Schusswaffen erfolgte eine Verurteilung zu gemeinnütziger Arbeit. Ein Zeuge A alarmierte die Polizei und berichtete, seine Ehefrau, die Geschädigte, sei soeben von einem unbekannten Täter mit einer Art Luftgewehr aus einem Haus heraus beschossen worden. Die Geschädigte erklärte, sie sei zu Fuß gelaufen, als plötzlich unmittelbar neben ihr zwei Kugeln an die Holzbrüstung der Stadtmauer geprallt seien. Sie habe zweifelsfrei zuordnen können, aus welchem Fenster die Schüsse abgegeben worden seien; in diesem geöffneten Fenster habe eine junge Person gestanden, die die Geschädigte nicht näher habe beschreiben können. Die Polizei suchte daraufhin die entsprechende Wohnung auf, die von dem Verurteilten geöffnet wurde. Dieser bestritt zunächst etwas mit dem Sachverhalt zu tun gehabt zu haben und gab an, die Wohnung mit einem Mitbewohner zu teilen. Es erfolgte eine Durchsuchung der Wohnung; auf nachdrückliche Aufforderung der Polizei händigte der Verurteilte der Polizei eine Soft-Air-Pistole aus und erklärte, er habe die Schüsse auf die Geschädigte abgegeben. Als ihm erklärt wurde, dass diese nicht geeignet sei, einen Schuss über derartige Distanzen abzugeben, übergab er eine Soft-Air-Pump-Gun als Tatwaffe, die ebenso wenig geeignet war. Bei einer Durchsuchung der Wohnung wurden daraufhin zwei elektrisch betriebene Luftgewehre festgestellt; der Verurteilte erklärte dazu auf Nachfrage, er habe mit einem der Gewehre auf die Geschädigte geschossen. Darüber hinaus wurden mehrere Wurfsterne, größere Mengen Munition und zahlreiche BtM-Utensilien in der Wohnung gefunden. In einer anschließenden Beschuldigtenvernehmung gab der Verurteilte erneut zu, mit dem elektrischen Luftgewehr geschossen zu haben; er habe sie nicht treffen, sondern nur erschrecken wollen. Er habe nicht gewusst, dass der Besitz der aufgefundenen Gegenstände z. T. verboten sei. Aufgrund des „umfassenden und glaubhaften Geständnisses" wurde der Verurteilte nach Durchführung der Hauptverhandlung verurteilt.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

In einem späteren Verfahren gegen den Verurteilten kam dieser in Untersuchungshaft. Dort erreichte ihn ein Brief einer Verwandten, aus dem sich Anhaltspunkte dafür ergaben, dass der Verurteilte die hier relevante Tat nicht begangen haben könnte. Aus dem Brief ergibt sich, dass der Mitbewohner des Verurteilten der Verwandten „alles erzählt" habe. Weiter heißt es dort, der Verurteilte könne „doch nicht für den [Täter A] die Tat übernehmen, als wäre dies ein Klacks". Daraufhin wurde der Mitbewohner von der Polizei aufgesucht und erklärte, der Täter A habe ihm nach der Tat erzählt, nicht der Verurteilte, sondern er selbst habe auf die Geschädigte geschossen. So gab es auch die Verwandte in ihrer daraufhin erfolgten Zeugenvernehmung an; der Täter A habe schon Vorstrafen gehabt und der Verurteilte nicht, sodass der Verurteilte die Tat habe gestehen wollen. Im Rahmen einer Beschuldigtenvernehmung (zum Verdacht der Strafvereitelung) gab der Verurteilte selbst hierzu an, er habe es auf sich genommen, obwohl es nicht so gewesen sei. Er könne nicht sagen, warum; vielleicht aus Dummheit, vielleicht weil es cool gewesen sei. Der Täter A habe ihm erzählt, dass er auf Passanten geschossen habe. Später habe die Polizei sie dann zur Rede gestellt; der Polizeibeamte habe ihn gefragt, wer geschossen habe, er wisse, dass der Verurteilte es gewesen sei, er solle die Wahrheit sagen. Dann habe er gesagt, dass er es gewesen sei, weil er gewusst habe, dass Täter A erst aus dem Gefängnis entlassen worden sei und es damals cool gewirkt habe, wenn man mit der Polizei zu tun habe. Der Täter A selbst machte keine Angaben.

Die Staatsanwaltschaft beantragte die Wiederaufnahme des Verfahrens gem. § 359 Nr. 5 StPO und stützte sich dabei auf den Geständniswiderruf des Verurteilten sowie die Aussagen der Verwandten und des Mitbewohners. Einige Monate später beantragte auch ein Rechtsanwalt die Wiederaufnahme des Verfahrens und führte an, der Täter A habe im späteren Verfahren während seines Schlusswortes eingeräumt, dass der Verurteilte mit der hiesigen Tat nichts zu tun habe und er, der Täter A, die Tat begangen habe. Dies führte er auch in einer vom Wiederaufnahmegericht beantragten Zeugenvernehmung aus; er habe den Verurteilten jedoch nicht gebeten, die Tat auf sich zu nehmen. Das Wiederaufnahmegericht ordnete daraufhin die Wiederaufnahme des Verfahrens an und eine neue Hauptverhandlung wurde durchgeführt. In der Folge wurde der Verurteilte im Hinblick auf die versuchte gefährliche Körperverletzung freigesprochen; im Übrigen blieb die Verurteilung bestehen.

(XXVI.) In einem Verfahren wegen Körperverletzung (§ 223 StGB) wurde ein falsches Geständnis in Folge einer starken Alkoholisierung abgelegt. Der Geschädigte gab im Rahmen der Anzeigenerstattung an, er sei in einer Diskothek gewesen, wo ein Typ seine Bekannte belästigt habe; nachdem er

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

den Typen aufgefordert habe, sie in Ruhe zu lassen, habe er von diesem einen Faustschlag ins Gesicht bekommen. Später habe er von einem Freund erfahren, dass es sich bei dem Typen um den Verurteilten handle, mit dem der Geschädigte zuvor nie Kontakt gehabt habe. Der Verurteilte räumte die Tat im Rahmen seiner Beschuldigtenvernehmung ein. Er habe an dem Abend Alkohol getrunken und sei mit einem jungen Mann in Streit geraten; der junge Mann habe ihn geschubst, woraufhin er im Affekt mit der Faust nach seinem Kopf geschlagen habe. Im Rahmen der Hauptverhandlung wiederholten der Verurteilte und der Geschädigte ihre Angaben. Einen Schubser habe es dem Geschädigten, der ebenfalls alkoholisiert gewesen sein, zufolge jedoch nicht gegeben. Das Amtsgericht verurteilte den Verurteilten daraufhin zu einer Geldstrafe.

Die Staatsanwaltschaft legte Berufung ein, die sich auf den Rechtsfolgenausspruch beschränkte. Zur Berufungshauptverhandlung erschienen neben dem Verurteilten zwei neue Zeugen A und B, die zur Sache vernommen wurden. Der Verurteilte gab dort an, er habe die Tat nicht begangen; er habe sich infolge seiner Alkoholisierung nicht mehr richtig erinnern können und die Tat gestanden, um sich nicht noch mehr Ärger einzuhandeln. Nach der erstinstanzlichen Verurteilung habe er erfahren, dass der Zeuge A für die Körperverletzung verantwortlich sei. Der Zeuge A bestätigte dies und führte aus, er habe zugeschlagen, nachdem der Verurteilte geschubst worden sei. Auch der Zeuge B bestätigte diese Version. Anschließend leitete die Staatsanwaltschaft Nachermittlungen ein, woraufhin der Geschädigte, der Zeuge A, der Zeuge B und die weiteren Zeugen C und D, die ebenfalls in der Diskothek waren, vernommen wurden. Der Geschädigte gab dort an, seine Bekannte, die Zeugin C, habe den Vorfall gesehen und könne bestätigen, dass der Verurteilte, den sie persönlich kenne, der Schläger gewesen sei; der Zeuge A, den er persönlich kenne, habe nicht geschlagen. Die Zeugin C führte aus, der Geschädigte habe gesagt, dass er vom Verurteilten geschlagen worden sei; sie habe den Schlag jedoch nicht gesehen. Der Zeuge D, ein Bekannter des Geschädigten, gab an, er habe den Verurteilten benannt, als der Geschädigte ihm diesen als Schläger gezeigt habe. Der Zeuge B gab an, dass er mit dem Verurteilten und einem Kollegen, dem Zeugen A, in der Diskothek gewesen sei. Dort sei es zu einer Rangelei gekommen, im Rahmen derer der Verurteilte geschubst worden sei; der Zeuge A sei daraufhin auf den Geschädigten losgegangen und habe diesen geschlagen. Diese Version bestätigte auch der Zeuge A im Rahmen seiner Beschuldigtenvernehmung.

In der wenig später stattgefundenen Berufungsverhandlung wurden der Verurteilte sowie sein Bewährungshelfer gehört. Das Landgericht verhängte

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

daraufhin eine Freiheitsstrafe von neun Monaten auf Bewährung unter Einbeziehung einer Vorverurteilung. Im Urteil wurde festgehalten, dass der Schuldspruch und die tragenden tatsächlichen Feststellungen für die Kammer aufgrund der Beschränkung der Berufung auf die Rechtsfolgen bindend feststehen. Die Staatsanwaltschaft leitete anschließend zwei neue Verfahren gegen die Zeugen A und B zum Tatvorwurf der falschen uneidlichen Aussage ein, die jedoch später eingestellt wurden. Etwa zeitgleich stellte der Rechtsanwalt des Verurteilten Antrag auf Wiederaufnahme des Verfahrens gem. § 359 Nr. 5 StPO; die neuen Zeugen A und B könnten bestätigen, dass der Verurteilte nicht der Täter gewesen sei. Das Wiederaufnahmegericht erklärte den Antrag für zulässig und ordnete die Vernehmung der Zeugen A und B an. Der Zeuge A bestätigte daraufhin erneut, den Geschädigten geschlagen zu haben, was durch den Zeugen B gestützt wurde. Daraufhin wurde die Wiederaufnahme des Verfahrens und die Erneuerung der Hauptverhandlung angeordnet. Im Rahmen der Hauptverhandlung widerrief der Verurteilte sein ursprüngliches Geständnis und gab an, er habe die Schuld zugegeben, da er gedacht habe, es könnte sein, dass er es gewesen sei. Die Zeugen A und B wiederholten ihre Angaben. Auf die Vernehmung des Geschädigten wurde verzichtet. Der Verurteilte wurde daraufhin freigesprochen.

Im letzten Fall, in dem ein freiwilliges falsches Geständnis abgelegt wurde, handelte es sich um kein vollständig falsches Geständnis, sondern lediglich um teilweise falsche Angaben des Verurteilten, die jedoch ausschlaggebend für eine fehlerhafte Verurteilung waren. Im Rahmen des Wiederaufnahmeverfahrens wurde insoweit ein **korrigiertes Geständnis** angeführt.

(XXVII.) In diesem Fall erfolgte eine Verurteilung wegen unerlaubten Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge (§ 29a BtMG), wobei das Landgericht eine Freiheitsstrafe von zwei Jahren und sechs Monaten verhängte. Aus dem Urteil[26]*, das sich gegen insgesamt drei Angeklagte richtet, ergibt sich, dass beim Verurteilten eine Verständigung i. S. d. § 257c StPO vorlag. Er habe den Tatsachverhalt unter seiner Beteiligung wie festgestellt eingeräumt und näher erläutert. Demnach habe der Mitangeklagte A ihm gegenüber erläutert, er brauche 1 kg Amphetamin, woraufhin der Verurteilte bei seinem Lieferanten nachgefragt habe. Dann habe man sich auf einen Preis und die Abwicklung der Bezahlung geeinigt. Auch der Mitan-*

26 Die Akte umfasste lediglich das Urteil des Ausgangsverfahren sowie das Wiederaufnahmeverfahren, sodass hier keine Informationen aus dem Ermittlungsverfahren vorliegen.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

geklagte A gab an, er habe sich mit dem Verurteilten getroffen; dieser habe nach Mitteilung der Anfrage erklärt, er werde sich erkundigen und später mitgeteilt, dass es klappen würde. Der Mitangeklagte B räumte außerdem ein, die Tüte mit dem Rauschgift abgeholt und zur Übergabe gebracht zu haben.

Ein Rechtsanwalt beantragte die Wiederaufnahme des Verfahrens für den Verurteilten gem. § 359 Nr. 5 StPO. Demnach korrigiere der Verurteilte seine im Rahmen der Hauptverhandlung getätigte Aussage dahingehend, dass er knapp 1 kg Amphetamin bereits vor seinem 21. Geburtstag in der Absicht des Verkaufs erwarb und in seinem Keller lagerte. Konkrete Käufer bzw. Vorbestellungen habe er zu diesem Zeitpunkt noch nicht gehabt. Noch vor seinem 21. Geburtstag erzählte der Verurteilte dem Mitangeklagten B, dass er eine größere Menge Amphetamin vorrätig habe. Als der Mitangeklagte A ihn mit der Anfrage kontaktiert habe, habe der Verurteilte wahrheitswidrig angegeben, dass er sich erst nach einem Lieferanten umsehen müsste; das sei ihm professioneller erschienen und er habe Sorge gehabt, der Mitangeklagte A würde ihn sonst berauben. Diese geänderte Einlassung sei geeignet in Anwendung eines milderen Strafgesetzes (JGG) eine geringere Bestrafung zu begründen. Der Verurteilte korrigiere seine Schilderung erst heute, weil er der Annahme gewesen sei, dass sein Tatbeitrag milder bewertet würde, wenn er das Amphetamin erst auf Nachfrage des Mitangeklagten A und nicht aufgrund eines eigenen Entschlusses besorgt hätte. Erst im Rahmen eines verwaltungsrechtlichen Ausweisungsverfahrens sei die Tat nochmal umfassend erörtert worden und der Verurteilte habe erfahren, dass es einen Unterschied mache, wann genau er das Amphetamin erwarb. Hinweise darauf, dass der Verurteilte das Amphetamin selbst bereits gehabt habe, ergäben sich auch bereits aus seinen Angaben im Rahmen der ermittlungsrichterlichen Vernehmung („Ich habe das Amphetamin selbst gehabt.") sowie der Exploration durch einen Sachverständigen („Er wolle an dieser Stelle auch darauf hinweisen, dass die Absprache, das Geschäft durchzuführen, vor seinem 21. Geburtstag erfolgt sei."), die zu keinem Zeitpunkt weiter hinterfragt oder erörtert worden seien. Als Beweismittel wurde der frühere Mitangeklagte B angeführt, der bekunden werde, dass er den Verurteilten vor seinem Geburtstag besucht und dieser ihm von der größeren Menge Amphetamin erzählt habe, die er verkaufen wolle.

Das Wiederaufnahmegericht verwarf diesen Antrag zunächst als unzulässig, da keine neuen Tatsachen oder Beweismittel i. S. d. § 359 Nr. 5 StPO vorgebracht wurden. Gegen diesen Beschluss legte der Rechtsanwalt sofortige Beschwerde ein, woraufhin der Antrag auf Wiederaufnahme des Verfahrens

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

mit Beschränkung auf die Rechtsfolgenfrage zugelassen wurde. Zudem wurde angeordnet, den Mitangeklagten B im Zuge der Begründetheitsprüfung zu vernehmen. Der Mitangeklagte gab an, er habe vor dem Geburtstag des Verurteilten von diesem erfahren, dass er 1 kg Amphetamin habe und nach Abnehmern suche; an seinem Geburtstag hätten sie zusammen gefeiert und Amphetamin konsumiert. Mit Beschluss des Wiederaufnahmegerichts wurde die Wiederaufnahme des Verfahrens beschränkt auf den Rechtsfolgenausspruch und die diesbezügliche Erneuerung der Hauptverhandlung vor dem Jugendschöffengericht angeordnet. Im Rahmen der Hauptverhandlung sagte der Mitangeklagte B erneut aus, wobei der Inhalt dieser Aussage nicht protokolliert wurde. Daraufhin wurde das Urteil des Ausgangsverfahrens aufgehoben und der Verurteilte zu einer Jugendstrafe von zwei Jahren verurteilt, deren Vollstreckung zur Bewährung ausgesetzt wurde; nach dem Wiederaufnahmeverfahren und der durchgeführten Beweisaufnahme sei davon auszugehen, dass der Verurteilte das Amphetamin ca. drei Wochen vor seinem 21. Lebensjahr erworben habe.

Lediglich in einem der fünf Fälle freiwilliger Geständnisse ergaben sich im Kontext des Geständnisses Hinweise auf problematische Aspekte. Sowohl die Geschädigte als auch eine Zeugin gaben in diesem Fall (*XXIV.*) eine Täterbeschreibung ab, die den optischen Merkmalen der Verurteilten deutlich widersprach (u. a. abweichendes Geschlecht). Dieser Umstand wurde im Rahmen eines Ermittlungsberichts angemerkt, später jedoch nicht weiter thematisiert. In einem weiteren Fall (*XXVII.*) erfolgte außerdem eine Verständigung im Sinne des § 257c StPO, die den Ausführungen des Verurteilten zufolge jedoch nicht als ursächlich für die falschen Angaben erachtet werden kann.

Anders gestaltete sich dies in einem Fall, in dem im Rahmen des Wiederaufnahmeverfahrens ein informelles Rechtsgespräch geltend gemacht wurde. In diesem Fall war das abgelegte Geständnis als **durch Befragungseinflüsse entstandenes falsches Geständnis** einzuordnen ($n = 1$).

(XXVIII.) In diesem Fall wurde der Verurteilte wegen gemeinschaftlichen Betrugs (§ 263 StGB) zu einer Freiheitsstrafe verurteilt, die zur Bewährung ausgesetzt wurde. Der Geschädigte zeigte durch einen Rechtsanwalt an, dass er bei der Firma X eine Solaranlage bestellt und diese auch bezahlt habe; die Anlage sei jedoch nicht geliefert worden. Gegen den Verurteilten, den faktischen Geschäftsführer der Firma X, und eine Mitangeklagte, die formelle Geschäftsführerin der Firma X, wurde daraufhin Anklage erhoben. Beide hatten sich im Rahmen des Ermittlungsverfahrens nicht zu dem Tatvorwurf geäußert. Im Rahmen der Hauptverhandlung gab der Verurteilte zunächst

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

an, im Gespräch mit dem Geschädigten sei es um eine Solaranlage gegangen; es habe sich über mehrere Monate hingezogen, da es finanziell nicht gepasst habe. Nach einer ausweislich des Protokolls erfolgten „Erörterung der Sach- und Rechtslage", einer Unterbrechung der Hauptverhandlung und einer erneuten „Erörterung der Sach- und Rechtslage" gab der Verurteilte dann weiter an, die Sache mit dem Geschädigten sei nicht bis zum Ende durchdacht gewesen; er habe für Umsatz gesorgt und den Geschädigten mit seinen E-Mails nur hingehalten. Die Mitangeklagte erklärte daraufhin, dass es so gewesen sei. Der Verurteilte und die Mitangeklagte entschuldigten sich beim Geschädigten. Im Protokoll wurde festgehalten, dass eine Verständigung gem. § 257 c StPO nicht stattgefunden hat. Im Urteil des Amtsgerichts wurde zur Beweiswürdigung ausgeführt, der Verurteilte und die Mitangeklagte hätten den Vorwurf in der Hauptverhandlung glaubhaft eingeräumt.

Etwa ein Dreivierteljahr später beantragte ein Rechtsanwalt des Verurteilten die Wiederaufnahme des Verfahrens gem. § 359 Nr. 5 StPO. Dem Urteil des Amtsgerichts liege ein falsches Geständnis zugrunde. Der Verurteilte widerrufe sein Geständnis; dieses sei im Rahmen eines „Deals" [Anführungszeichen im Original] erfolgt, der darauf basiert habe, dass alle Beteiligten die Auffassung vertreten hätten, dass bei einer Bewährungsstrafe nicht mit dem Widerruf der Bewährung aus einer Vorverurteilung zu rechnen sei. Erwartungswidrig sei die Bewährung anschließend jedoch widerrufen worden, wofür ausschlaggebend gewesen sei, dass das Amtsgericht zwar eine günstige Sozialprognose angenommen habe, jedoch nicht in der gebotenen inhaltlichen Tiefe begründet habe. Das Geständnis des Verurteilten sei aus mehreren Gründen unzureichend und ungeeignet einen Schuldspruch zu begründen. Dass der Verurteilte nicht faktischer Geschäftsführer gewesen sei, könne die Mitangeklagte bestätigen, deren Aussage dem Antrag beigefügt wurde. Darüber hinaus solle der damalige Verteidiger 1 des Verurteilten zum Inhalt der Erörterungen im Rahmen der Hauptverhandlung gehört werden; es habe die Absprache „Geständnis gegen Urteil, wie erlassen" gegeben, wobei das Gericht eine positive Sozialprognose in Aussicht gestellt habe. Ein neuer Zeuge A könne zudem bestätigen, dass der Betrag für die Solaranlage an eine mit der Ausführung beauftrage Firma weitergeleitet wurde. Dem Geschädigten seien dies sowie die zeitlichen Verzögerungen bekannt gewesen. In der beigefügten Erklärung der Mitangeklagten heißt es, die Vorsitzende sowie die Staatsanwältin hätten den Verurteilten in der Hauptverhandlung unter Druck gesetzt, dass er ein Geständnis ablegen solle, da es ansonsten mit einer hohen Haftstrafe für ihn ausgehen würde. Auf Nachfrage in Bezug auf sein Bewährungsverfahren sei ihm von der Richterin versichert worden, dass sich

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

das Gericht ihrer Einschätzung anschließen werde und er sich keine Gedanken machen solle. Die Mitangeklagte selbst sei ebenfalls gedrängt worden, auf Rechtsmittel zu verzichten; sie habe sich erpresst gefühlt.

Das Gericht (gegen dessen Urteil sich der Wiederaufnahmeantrag richtete) wies diesen Antrag trotz seiner Unzuständigkeit als unzulässig ab, wogegen der Verteidiger des Verurteilten sofortige Beschwerde einlegte (s. auch Kapitel G.III.2.a.*). Die Staatsanwaltschaft klärte anschließend telefonisch mit dem Verteidiger, dass die sofortige Beschwerde zurückgenommen und der Wiederaufnahmeantrag beim zuständigen Wiederaufnahmegericht gestellt werden solle, nachdem das Ursprungsgericht den Antrag nicht weitergeleitet hatte. Das zuständige Wiederaufnahmegericht erklärte den Antrag für zulässig und es erfolgte eine Zeugenvernehmung in Anwesenheit der Verfahrensbeteiligten. Die Mitangeklagte bestätigte dort die Richtigkeit ihrer schriftlichen Erklärung; sie sei von der Richterin und der Staatsanwältin erpresst worden und der Verurteilte sei unterbrochen worden, als er sich habe äußern wollen. Der Verteidiger 1 berief sich auf seine Schweigepflicht. Der Zeuge A bestätigte, dass ihm das Geld durch die Mitangeklagte übergeben worden sei; es habe Verzögerungen gegeben, irgendwann habe er die Firma dichtmachen müssen. Die Richterin und die Staatanwältin führten aus, keine konkrete Erinnerung an das Ausgangsverfahren zu haben; an ein informelles Rechtsgespräch oder „erpresserische Züge" habe die Staatsanwältin sich nicht erinnern können. Der Geschädigte gab an, nur mit dem Verurteilten in Kontakt gestanden zu haben; es habe Erklärungen gegeben, warum nie geliefert worden sei. Das Wiederaufnahmegericht sprach den Verurteilten anschließend per Beschluss frei. Demnach sei der Widerruf des Geständnisses nachvollziehbar gewesen; aus den weiteren Zeugenaussagen hätten sich keine tragfähigen Beweise ergeben, die eine Verurteilung des Verurteilten rechtfertigen würden.*

Lediglich in drei der sieben Fälle beinhaltete die gerichtliche Entscheidung eine **Beurteilung des abgelegten Geständnisses**, wobei es sich ausschließlich um Urteile handelte. In diesen Urteilen wurde im Hinblick auf das Geständnis ausgeführt, dass das Gericht das Geständnis als „glaubhaft" bzw. als „umfassend und glaubhaft" angesehen habe oder die Schilderungen des Verurteilten als „schlüssig" erachtet worden seien.

Im Hinblick auf mögliche **personenspezifische Risikofaktoren** für falsche Geständnisse ist festzustellen, dass es sich bei den verurteilten Personen um Erwachsene handelte, wobei in zwei Fällen das JGG zur Anwendung kam. In beiden Fällen waren die Verurteilten jedoch Heranwachsende, d. h. 18 Jahre oder älter, und es ist somit nicht von einer personenspezifischen Vulnerabilität aufgrund des Alters auszugehen. In einem anderen

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Fall bestand hingegen eine starke Alkoholisierung zum Zeitpunkt der relevanten Tat, die das Erinnerungsvermögen für den Tatzeitpunkt erheblich beeinträchtigte, was als Risikofaktor zu werten ist.

Andere Risikofaktoren konnten anhand des vorliegenden Aktenmaterials in den hiesigen Fällen nicht festgestellt werden. In dem Fall, in dem ein potenzieller Risikofaktor festgestellt wurde, war ein freiwilliges falsches Geständnis abgelegt worden.

In fünf der sieben Fälle erfolgte der **Geständniswiderruf** nach Rechtskraft. In drei dieser Fälle erfolgte der Geständniswiderruf im Rahmen des Wiederaufnahmeantrags bzw. der Selbstanzeige, auf die der Wiederaufnahmeantrag gestützt wurde. In den beiden übrigen Fällen erfolgte der Geständniswiderruf jeweils im Rahmen einer erneuten Beschuldigtenvernehmung, nachdem die Justizbehörden anderweitig auf das mögliche Vorliegen eines Fehlurteils aufgrund eines falschen Geständnisses aufmerksam geworden waren (s. auch Abschnitt c., unten).

Lediglich in einem Fall erfolgte der Geständniswiderruf noch vor Rechtskraft der gerichtlichen Entscheidung im Rahmen der Berufungsverhandlung im erkennenden Verfahren. Der Angeklagte, der zuvor mangels eigener Erinnerungen an die Tatnacht aufgrund von akuter Alkoholintoxikation fälschlich gestanden hatte, hatte zwischenzeitlich erfahren, dass eine andere Person die Tat begangen habe. Da die Berufung jedoch auf den Rechtsfolgenausspruch beschränkt worden war, fand der Geständniswiderruf keinen Eingang in das erkennende Urteil.

Im letzten Fall liegen aufgrund des unvollständigen Aktenmaterials keine Informationen bezüglich eines möglichen Geständniswiderrufs vor.

c. Zusammenfassende Informationen zum Wiederaufnahmeverfahren

In drei der sieben Fälle handelte es sich bei den **Antragstellern** um die Verteidiger der Verurteilten, in drei weiteren Fällen um die Staatsanwaltschaft. In einem dieser drei Fälle stellte anschließend der Rechtsanwalt des Verurteilten ebenfalls einen Wiederaufnahmeantrag. Lediglich in einem Fall wurde der Wiederaufnahmeantrag durch den Verurteilten zu Protokoll der Geschäftsstelle gestellt.

In allen hier untersuchten Fällen stützte sich der Wiederaufnahmeantrag auf **§ 359 Nr. 5 StPO**. In fast allen Fällen wurde ein expliziter Geständniswiderruf als Wiederaufnahmegrund angeführt (n = 6). In fünf dieser Fälle wurden zudem entlastende Angaben der tatsächlichen Täter angeführt sowie in vier Fällen neue, entlastende Zeugenaussagen. In einem Fall wurden

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

hingegen Unterlagen angeführt, die die Unschuld des Verurteilten bestätigten.

In den drei Fällen, in denen die Wiederaufnahmeanträge jeweils *durch Rechtsanwälte* der Verurteilten gestellt wurden, zeigte sich ein gemischtes Bild im Hinblick auf die **Reaktionen der Staatsanwaltschaft**. In einem Fall erging eine positive Stellungnahme im Hinblick auf die Zulässigkeit des gestellten Wiederaufnahmeantrags. In den beiden übrigen Fällen erfolgte hingegen zumindest zunächst eine negative Stellungnahme von Seiten der Staatsanwaltschaft im Hinblick auf die Zulässigkeit der Wiederaufnahmeanträge. In beiden Fällen wurde angeführt, dass der Geständniswiderruf des Verurteilten sowie die in einem Fall angeführte nunmehr entlastende Aussage einer Mitangeklagten keine neuen Beweismittel seien. Im einzigen Fall, in dem der Wiederaufnahmeantrag *durch den Verurteilten zu Protokoll der Geschäftsstelle* gestellt wurde, erging eine positive Stellungnahme der zuständigen Staatsanwaltschaft im Hinblick auf die Zulässigkeit des Wiederaufnahmeantrags.

Nur in einem Fall erfolgte eine gesonderte **Stellungnahme des zuständigen Wiederaufnahmegerichts** im Hinblick auf die Wiederaufnahmebemühungen. In diesem Fall wurde der Verurteilte darauf hingewiesen, dass die Selbstanzeige die Vorgaben für die Zulässigkeit eines Wiederaufnahmeantrags nicht erfülle und explizit ein Wiederaufnahmeantrag zu Protokoll der Geschäftsstelle gestellt werden müsse.

In insgesamt drei der sieben Fälle wurde dem Verurteilten im Rahmen des Wiederaufnahmeverfahrens ein Pflichtverteidiger beigeordnet. In zwei zusätzlichen Fällen war zumindest ein Verteidiger aktiv, wobei der Antrag auf Beiordnung als Pflichtverteidiger in einem Fall explizit abgelehnt wurde. In den zwei übrigen Fällen ergab sich aus den vorliegenden Informationen kein Hinweis auf eine **(Pflicht-)Verteidigung im Rahmen des Wiederaufnahmeverfahrens**.

Im **Ergebnis** endeten die Wiederaufnahmeverfahren in insgesamt sechs Fällen mit einem Freispruch (im Hinblick auf das relevante Delikt), wobei dieser entweder nach der Durchführung einer erneuten Hauptverhandlung (n = 3) oder ohne erneute Hauptverhandlung gem. § 371 Abs. 2 StPO (n = 3) erfolgte. Im siebten Fall kam es zur Durchführung einer erneuten Hauptverhandlung, nach der eine mildere Strafe unter Anwendung eines milderen Strafgesetzes verhängt wurde.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

III. Schlussfolgerungen

In der vorliegenden Untersuchung wurden insgesamt 28 erfolgreiche Wiederaufnahmeverfahren aus den Fehlerkategorien falsche Zeugenaussagen (n = 18; davon 4 Wiederaufnahmeverfahren zuungunsten Verurteilter bzw. Freigesprochener), falsche Personenidentifikationen (n = 3) und falsche Geständnisse (n = 7) vertiefend ausgewertet. Erfolgreich bedeutet in diesem Kontext, dass es zu einem Wegfall der ursprünglichen Entscheidung des Ausgangsverfahrens gekommen ist und schließt somit Einstellungen im Wiederaufnahmeverfahren nach einer früheren, rechtskräftigen Verurteilung ein. Die Auswertung wurde ausschließlich auf solche erfolgreichen Wiederaufnahmeverfahren beschränkt, da die Aufhebung der Entscheidung des Ausgangsgerichts durch das Wiederaufnahmegericht das belastbarste Außenkriterium zur Bestimmung der tatsächlichen Fehlerquelle – in diesen Fällen falsche Zeugenaussagen, falsche Personenidentifikationen und falsche Geständnisse – darstellt. Dennoch ist nicht auszuschließen, dass auch unter den nicht vertiefend ausgewerteten, erfolglosen Wiederaufnahmeverfahren tatsächlich Fehlurteile basierend auf falschen Zeugenaussagen, Personenidentifikationen oder Geständnissen vorhanden waren. Gleichzeitig kann auch bei den eingeschlossenen erfolgreichen Wiederaufnahmeverfahren nicht mit absoluter Sicherheit davon ausgegangen werden, dass es sich tatsächlich um solche Fehlurteile gehandelt hat. Das gilt insbesondere in den hier beschriebenen Fällen, in denen eine Einstellung des Verfahrens erfolgte und von den Verfahrensbeteiligten insofern ein Fehler zumindest nicht explizit festgestellt wurde. Dies sollte als Limitation für die folgenden Schlussfolgerungen beachtet werden.

Falsche Zeugenaussagen stellen in der untersuchten Stichprobe eine häufig angeführte Fehlerquelle in Wiederaufnahmeanträgen dar (24,4 %; 125 von 512 Fällen); falsche Geständnisse (7,6 %; 39 von 512 Fällen) und falsche Personenidentifikationen (1,8 %; 9 von 512 Fällen) wurden hingegen seltener geltend gemacht. Betrachtet man ausschließlich erfolgreiche Wiederaufnahmeverfahren,[27] so haben falsche Zeugenaussagen einen Anteil von 8,2 % (18 von 219[28] Fällen), falsche Geständnisse von 3,2 % (7

27 Erfolgreich gemäß der in diesem Kapitel zugrunde gelegten Definition des Erfolgs, die Einstellungen nach vorheriger rechtskräftiger Verurteilung einschließt.

28 S. auch Abbildung C2. Diese Anzahl setzt sich aus 194 Fällen mit abweichender Entscheidung des Wiederaufnahmegerichts, einer Rücknahme eines Strafbefehls im Wiederaufnahmeverfahren und 24 Einstellungen nach §§ 153 ff. StPO in Wiederaufnahmeverfahren zugunsten von Verurteilten zusammen.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

von 219 Fällen) und falsche Personenidentifikationen von 1,4 % (3 von 219 Fällen). Zusammengefasst wurden 12,8 % der erfolgreichen Wiederaufnahmeverfahren (28 von 219 Fällen) auf falsche Zeugenaussagen, falsche Personenidentifikationen und falsche Geständnisse gestützt.

Im Vergleich mit bisherigen Untersuchungen von Fehlerquellen und Wiederaufnahmeverfahren im deutschen Strafrecht, hat die Untersuchung von *Dunkel* den vergleichbarsten Zugang zu den untersuchten Fällen. Allerdings wurde *Dunkels* Studie ausschließlich auf Wiederaufnahmeverfahren aus dem Bundesland Hamburg beschränkt und es handelte sich dementsprechend lediglich um eine kleine Stichprobe von Fällen (N = 48, davon 25 erfolgreiche Wiederaufnahmeverfahren). Falsche Zeugenaussagen und Geständnisse spielten bei *Dunkel* in keinem der erfolgreichen Wiederaufnahmeverfahren eine Rolle, was der kleinen Stichprobengröße geschuldet sein kann.[29]

Im Vergleich mit den übrigen nationalen, aber auch internationalen empirischen Untersuchungen scheinen die drei hier untersuchten Fehlerquellen in der vorliegenden Stichprobe seltener erfolgreich angeführt zu werden, wobei einschränkend anzumerken ist, dass in den Studien sehr unterschiedliche Stichproben untersucht wurden. In den Untersuchungen von *Peters*, die sich ausschließlich auf erfolgreiche Wiederaufnahmeverfahren[30] beschränkten, machten falsche Personenidentifikation sowie falsche Zeugenaussagen zusammengefasst einen Anteil von 22,7 % aus.[31] Falsche Geständnisse wurden darüber hinaus in etwa 7 % der untersuchten erfolgreichen Wiederaufnahmeverfahren zugunsten von Verurteilten als Fehlerquelle identifiziert.[32] Eine weitere Untersuchung von *Leuschner* und Kollegen beschränkte sich auf erfolgreiche Wiederaufnahmeverfahren zugunsten Verurteilter und betrachtete zudem ausschließlich Wiederaufnahmeverfahren nach zuvor verbüßter Freiheitsstrafe,[33] die mit einem Freispruch endeten. In dieser Stichprobe machten falsche Zeugenaussage mit 58,6 % die häufigste Fehlerquelle aus, wobei falsche Geständnisse mit einem Anteil

29 *Dunkel*, S. 191.

30 Als erfolgreich wurden Wiederaufnahmeverfahren in dieser Untersuchung dann gewertet, wenn die Wiederaufnahme des Verfahrens angeordnet wurde. Es sind hier dementsprechend (wenige) Fälle erfasst, in denen die gerichtliche Entscheidung des Ausgangsverfahrens im Wiederaufnahmeverfahren trotz vorangegangener Annahme des Wiederaufnahmeantrags letztendlich nicht aufgehoben oder abgeändert wurde.

31 Gemäß Auswertung von *Böhme,* S. 162.

32 *Peters*, Fehlerquellen Bd. 2, S. 13.

33 *Leuschner/Rettenberger/Dessecker*, Crime & Delinquency 2020, 687 (698 ff.).

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

von 16,1 % der Betroffenen ebenfalls häufig vertreten waren. Auch hier war die untersuchte Stichprobe von geringer Größe ($N = 29$).

Auf internationaler Ebene ist beispielhaft dem National Exoneration Registry für die USA (Stand 09.11.2023; ausschließlich erfolgreiche Wiederaufnahmeverfahren; Mehrfachklassifikationen im Folgenden möglich)[34] zu entnehmen, dass falsche Zeugenaussagen mit einem Anteil von 64 % die häufigste Fehlerquelle ausmachen. Falsche Personenidentifikationen spielten in 27 % der Fälle eine Rolle, während falsche Geständnisse in 13 % der Fälle einen Beitrag zur Entstehung des Fehlurteils leisteten. Jedoch sind Vergleiche aufgrund der unterschiedlichen Rechtssysteme in den USA und Deutschland nicht ohne weiteres zu ziehen.

Zusammenfassend bleibt somit festzuhalten, dass die drei untersuchten Fehlerkategorien in den erfolgreichen Wiederaufnahmeverfahren der hiesigen Stichprobe im Vergleich zu Ergebnissen anderer Untersuchungen unterrepräsentiert erscheinen.[35] Als möglicher Erklärungsansatz könnte einerseits in Erwägung gezogen werden, dass bei der Übersendung der Akten von Seiten der Justizbehörden möglicherweise eine systematische Auswahl der Fälle vorgenommen oder gezielt Akten zurückgehalten wurden. Hierfür ließen sich jedoch keine Anhaltspunkte finden. Beschränkt man die Betrachtung ausschließlich auf Wiederaufnahmeverfahren, in denen durch das Wiederaufnahmegericht explizit ein Fehler im Ausgangsverfahren festgestellt wurde (s. Kapitel D), scheint der niedrige Anteil der hier untersuchten Fehlerquellen nicht zuletzt darin begründet zu sein, dass in der Gesamtstichprobe nur 38 % der festgestellten Fehler die Tatbestandserfüllung betrafen, d. h. einen Irrtum über die Täterschaft des Beschuldigten im Ausgangsverfahren (78 von 205; s. Tabelle D1). Innerhalb solcher Fälle, in denen die festgestellten Fehlerquellen die Tatbestandserfüllung berührten – an diese Fälle wird im Kontext der Fehlurteilsforschung üblicherweise gedacht – betrafen 27,8 % der festgestellten Fehler (22 von 79; s. Tabelle D2) falsche Aussagen (falsche Zeugenaussagen, Personenidentifikationen und Geständnisse).

34 National Registry of Exonerations, abrufbar unter https://www.law.umich.edu/special/exoneration/Pages/ExonerationsContribFactorsByCrime.aspx (letzter Abruf am 9.11.2023).

35 National Registry of Exonerations, abrufbar unter https://www.law.umich.edu/special/exoneration/Pages/ExonerationsContribFactorsByCrime.aspx (letzter Abruf am 9.11.2023); *Peters*, Fehlerquellen, Bd. 2, S. 13; *Leuschner/Rettenberger/Dessecker*, Crime & Delinquency 2020, 687 (698 ff.).

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Gleichzeitig scheinen Wiederaufnahmeanträge, die falsche Zeugenaussagen, falsche Personenidentifikationen und falsche Geständnisse geltend machen, seltener erfolgreich zu sein als andere Wiederaufnahmeanträge. Betrachtet man zunächst die Erfolgsquoten[36] innerhalb der einzelnen Unterkategorien,[37] so wird deutlich, dass die Erfolgsquote von Wiederaufnahmeanträgen, in denen falsche Zeugenaussagen geltend gemacht wurden, für Fälle zugunsten von Verurteilten bei 12,4 % sowie für Fällen zuungunsten von Verurteilten bzw. Freigesprochenen bei 36,4 % lag. Insgesamt liegt die Erfolgsquote innerhalb der Unterkategorie der falschen Zeugenaussagen in der hiesigen Stichprobe bei 14,4 % (18 von 125 Fällen). Wiederaufnahmeanträge, die hingegen falsche Personenidentifikationen geltend machten, wiesen eine Erfolgsquote von 33,3 % auf (3 von 9 Fällen), während Wiederaufnahmeanträge, die sich auf falsche Geständnisse stützten, in 17,9 % der Fälle erfolgreich waren (7 von 39 Fällen). Verglichen mit der Erfolgsquote von 42,8 % in der vorliegenden Gesamtstichprobe der Wiederaufnahmeanträge erscheinen die Erfolgsquoten in den hiesigen Unterkategorien dementsprechend teilweise auffallend niedrig. Wie bereits in Kapitel D.IV. dargestellt, sind jedoch Wiederaufnahmeanträge, die Fehler auf der Tatbestandsebene anführen, insgesamt deutlich seltener erfolgreich verglichen mit Wiederaufnahmeanträgen, die Fehler im Hinblick auf die Schuldfähigkeit oder fehlerhafte Rechtsfolgen geltend machen. Insbesondere im Hinblick auf die Fälle, in denen falsche Zeugenaussagen reklamiert wurden, ist dabei auch zu berücksichtigen, dass das Vorliegen einer falschen Aussage teilweise ohne nähere Begründung lediglich behauptet wurde, s. auch Kapitel D.IV.1. Fehlende Begründungen sowie oberflächliche und pauschale Ausführungen können hier insofern zu der vergleichsweise niedrigen Erfolgsquote der Wiederaufnahmeanträge, in denen solche Fehler angeführt wurden, beigetragen haben.

Inhaltlich gestalten sich alle drei Fehlerkategorien ausgesprochen heterogen. Bei gleichzeitig kleinen Stichproben sind generalisierbare Schlussfolgerungen daher kaum möglich. Festgehalten werden sollte jedoch, dass innerhalb der Fallkonstellationen nicht die typischen Deliktgruppen beobachtet wurden, die aufgrund von früheren und internationalen Untersuchungen

36 Gemäß der in diesem Kapitel angewandten Definition von Erfolg.

37 Gemäß der in diesem Kapitel zugrunde gelegten Entscheidungsregeln für die einzelnen Unterkategorien.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

zu erwarten gewesen wären.[38] Auffallend ist, dass sich in allen drei Unterkategorien vornehmlich Fälle minderschwerer Kriminalität wiederfinden. Insbesondere Sexualdelikte waren in der Unterkategorie der falschen Zeugenaussagen (zugunsten) wider Erwarten nur in zwei von 14 Fällen vertreten. Dies spiegelt sich darüber hinaus ebenfalls in dem auch hier häufig vertretenen Strafbefehlsverfahren im erkennenden Verfahren wider (Anteil Strafbefehlsverfahren innerhalb der Kategorie falsche Zeugenaussagen (zugunsten): 50,0 %; falsche Zeugenaussagen (zuungunsten): 25,0 %; falsche Personenidentifikationen: 33,3 %; falsche Geständnisse: 42,9 %). Zeugenaussagen, Personenidentifikationen und Geständnisse können in Strafbefehlsverfahren in weitaus geringerem Umfang überprüft werden, als dies im Rahmen einer Hauptverhandlung der Fall ist, bspw., weil Gerichte sich nicht noch einmal einen eigenen Eindruck von der Glaubhaftigkeit einer Zeugenaussage oder eines Geständnisses machen können. In Strafbefehlsverfahren kann es somit leichter zu Fehlurteilen kommen, die auf falschen Zeugenaussagen, falschen Personenidentifikationen oder falschen Geständnissen basieren.

Die im Rahmen der hiesigen Untersuchung gemachten und im Folgenden dargestellten Feststellungen im Hinblick auf die Fehlerquellen und problematischen Aspekte innerhalb der jeweiligen Fallkonstellationen decken sich jedoch weitestgehend mit bisherigen empirischen Erkenntnissen.

Falsche Zeugenaussagen. In Bezug auf erfolgreiche Wiederaufnahmeverfahren zugunsten von Verurteilten wurden falsche belastende Aussagen in der Regel durch die vermeintlich Geschädigten sowie in einigen Fällen durch gesondert Verfolgte bzw. die tatsächlichen Täter getätigt. In allen Fällen ergaben sich neue Tatsachen bzw. Beweismittel, die auf ein entsprechendes Fehlurteil hinwiesen. Am häufigsten (35,7 % der Fälle) handelte es sich dabei um neue Zeugenaussagen, gefolgt von entlastenden Erklärungen von gesondert Verfolgten bzw. den tatsächlichen Tätern (21,4 %), einem Vorliegen entlastender Dokumente bzw. Gutachten (21,4 %) und einem Einräumen der Falschaussage durch die vermeintlich Geschädigten (14,3 %).

Mit Blick auf erfolgreiche Wiederaufnahmeverfahren zuungunsten von Freigesprochenen bzw. Verurteilten wurden falsche entlastende Aussagen in zwei Fällen durch Zeugen und in einem Fall durch einen Mittäter getätigt. In der Mehrheit der Fälle (n = 3) wurden die Justizbehörden durch

38 National Registry of Exonerations, abrufbar unter https://www.law.umich.edu/special/exoneration/Pages/ExonerationsContribFactorsByCrime.aspx (letzter Abruf am 9.11.2023); *Peters*, Fehlerquellen, Bd. 1, S. 521 ff.; *Peters*, Fehlerquellen, Bd. 2, S. 5 ff.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

spätere Verurteilungen der ursprünglichen Entlastungszeugen wegen vorsätzlich falscher uneidlicher Zeugenaussage auf den fehlerhaften Freispruch aufmerksam. In einem dieser Fälle räumte die ursprünglich freigesprochene Person zudem die Tatbegehung nach Rechtskraft ein und legte ein Geständnis ab.

In keinem der vorliegenden Fälle – weder zugunsten noch zuungunsten – wurde ein Sachverständigengutachten zur Glaubhaftigkeit der belastenden bzw. entlastenden Zeugenaussagen in Auftrag gegeben. Es liegt an dieser Stelle dementsprechend keine Problematik von fehlerbehafteten Glaubhaftigkeitsgutachten vor, die Problematik könnte allenfalls in einem Nichteinholen von Glaubhaftigkeitsgutachten bei gleichzeitig in dieser Frage unzureichendem Sachverstand der jeweiligen Gerichte verortet werden. Angesichts des hohen Anteils an Fällen minderschwerer Kriminalität ist die ausgebliebene Beauftragung von Sachverständigengutachten zur Glaubhaftigkeit von Zeugenaussagen aus Kosten- und Zeitgesichtspunkten in vielen Fällen jedoch nachvollziehbar, zumal hier in der Regel keine Besonderheiten vorlagen, wie bspw. offensichtliche psychische Auffälligkeiten oder sehr junge Zeugen, die Zweifel daran hätten aufkommen lassen müssen, ob die Sachkunde des Tatgerichts zur Beurteilung der Zeugenaussagen ausreichend war. Gleichzeitig hätte ein Sachverständigengutachten in einigen der hier vorliegenden Fälle vermutlich auch wenig Erkenntnisgewinn gebracht, da ein sehr umgrenzter Sachverhalt in Frage stand, der sich der Methodik einer aussagepsychologischen Begutachtung weitgehend entzieht.

Aufgrund der Heterogenität der vorliegenden Fälle sowie der geringen Stichprobengröße ist es nur in begrenztem Rahmen möglich, Verbesserungsansätze zur Vermeidung gleichartiger Fehlurteile zu formulieren. Eine intensivere Behandlung der Thematik falscher Zeugenaussagen im Rahmen der juristischen Ausbildung ist jedoch grundsätzlich zu empfehlen.

Falsche Personenidentifikationen. In allen Fällen konnten basierend auf bisherigen empirischen Erkenntnissen problematische Aspekte identifiziert werden, auch wenn diese sich in den drei untersuchten Fällen sehr unterschiedlich gestalteten. Falsche Personenidentifikationen scheinen nach Rechtskraft eher zufällig aufgedeckt zu werden. In zwei der drei Fälle lag ein Geständnis des tatsächlichen Täters vor.

Auch im Hinblick auf falsche Personenidentifikationen sind Schlussfolgerungen aufgrund der ausgesprochen kleinen Stichprobengröße nur in sehr begrenztem Umfang möglich. Die analysierten Fälle verweisen jedoch darauf, dass zuweilen nicht ausreichend Bewusstsein dafür vorhanden zu sein scheint, dass Identifikationen der Angeklagten als Täter im Gerichts-

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

saal nicht stark gewichtet werden sollten. Die Situation in Gerichtssälen kann zu verzerrten Identifikationen führen, da der Angeklagte für die Zeugen eindeutig als die Person zu erkennen ist, gegen die gemäß vorheriger Entscheidung der Justizbehörden ein hinreichender Tatverdacht vorliegt. In allen vorliegenden Fällen hatten die Identifikationszeugen die nunmehr angeklagte Person zudem bereits im Ermittlungsverfahren fälschlicherweise identifiziert, sodass es im Gerichtssaal in jedem Fall zu einem subjektiven Gefühl des Wiedererkennens kam, auch wenn dieses ausschließlich auf der früheren Präsentation und Identifikation dieser Person im Ermittlungsverfahren beruhte. Insgesamt kann daher abschließend festgehalten werden, dass Risikofaktoren für falsche Personenidentifikationen im Rahmen der juristischen Aus- und Weiterbildung verstärkt behandelt werden sollten.

Falsche Geständnisse. Die vorliegenden falschen Geständnisse in der hiesigen Stichprobe wurden bis auf eine Ausnahme freiwillig abgelegt. Die jeweiligen Motive für das freiwillige falsche Geständnis unterschieden sich jedoch zwischen den Fällen und decken sich mit den Ergebnissen bisheriger empirischer Untersuchungen zu freiwilligen falschen Geständnissen.[39] Das einzige wiederkehrende Motiv für ein freiwilliges falsches Geständnis in der hiesigen Stichprobe war der Schutz einer nahestehenden Person – ein Motiv, das sich bereits in früheren Untersuchungen als relevanter Grund für das Ablegen eines falschen Geständnisses gezeigt hat.[40] Letztendlich wurde das abgelegte Geständnis in den meisten Fällen nach Rechtskraft der Ausgangsentscheidung widerrufen und der Geständniswiderruf im Wiederaufnahmeantrag geltend gemacht, oftmals in Kombination mit dem Vorliegen eines Geständnisses des wahren Täters.

Da es sich in der großen Mehrheit der Fälle um freiwillige falsche Geständnisse handelte, gestaltet sich eine zukünftige Vermeidung solcher Fehlurteile schwierig. Es unterstreicht jedoch die Wichtigkeit der Überprüfung eines Geständnisses auf seine Glaubhaftigkeit durch das Gericht.[41] Sobald problematische Aspekte im Rahmen des Ermittlungsverfahrens erkennbar werden (z. B. das Geständnis deckt sich nicht mit Beschreibungen von Tatzeugen), sollte das Geständnis zumindest genauer betrachtet und eine Hauptverhandlung anberaumt werden, anstatt einen Strafbefehl zu erlassen.

39 *Kassin/Gudjonsson*, Psychological Science in the Public Interest 2004, 33 (49).
40 *Schell-Leugers/Schneider/Gyenis/Leuker/Sauerland*, Journal of Applied Social Psychology, 2021, 987 (990 ff.).
41 Beispielhaft: BGH, NStZ 2014, 170.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

F. Die unerkannte Schuldunfähigkeit im Strafprozess

Mona Leve[*]*, Jana Otzipka*[*]*, Renate Volbert (Psychologische Hochschule Berlin)*[1]

I. Methodisches Vorgehen

Anhand einer vorab definierten Entscheidungsregel wurde zunächst entschieden, ob ein Fall der Fehlerkategorie der unerkannten Schuldunfähigkeit zuzuordnen ist. Die Entscheidungsregel beinhaltete dabei, dass im Wiederaufnahmeantrag oder im Rahmen der sofortigen Beschwerde gegen einen den Antrag ablehnenden Beschluss explizit eine mögliche Schuldunfähigkeit, der § 20 StGB und/oder eine aufgehobene Einsichts- und/oder Steuerungsfähigkeit angeführt worden sein mussten.

Auf diese Weise wurden insgesamt 93 Fälle der Kategorie der unerkannten Schuldunfähigkeit zugeordnet. Für diese Fälle wurde zunächst eine umfassende, anonymisierte Fallzusammenfassung erstellt, die alle Informationen zum Wiederaufnahmeverfahren sowie einige Informationen zum Ausgangsverfahren enthielten. In Bezug auf die ausgewählten Informationen zum Ausgangsverfahren wurden insbesondere solche Unterlagen in die Fallzusammenfassung aufgenommen, die für die Frage der Schuldfähigkeit relevant sind bzw. sein könnten.

Die Fallzusammenfassungen wurden anschließend mittels des Programms MAXQDA (VERBI Software 2019) von zwei Projektmitarbeiterinnen unabhängig voneinander gemäß einer inhaltlich strukturierenden qualitativen Inhaltsanalyse nach *Kuckartz*[2] kodiert und ausgewertet. Die Kategorien und jeweiligen Subkategorien wurden zunächst in Anlehnung an die Forschungsfragen formuliert und im weiteren Verlauf anhand der Akteninhalte weiterentwickelt. Unterschiedliche Kodierungen durch die zwei Projektmitarbeiterinnen konnten allesamt im Rahmen anschließender Gespräche und Erläuterungen aufgelöst werden.

---

* *geteilte Erstautorenschaft*

1 Danksagung: Wir möchten uns herzlich bei Marla Joy Mierzejewski und Tatiana Junge für ihre Unterstützung bei der Auswertung der in diesem Kapitel betrachteten Akten bedanken.

2 *Kuckartz*, Qualitative Inhaltsanalyse.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Forschungsfragen

Die Forschungsfragen betreffen einerseits eine Beschreibung der Ausgangsverfahren, in denen diese Fehlerkategorie reklamiert bzw. aufgetreten ist, um näher zu beleuchten, ob Faktoren festzustellen sind, die diesen Fehler potenziell begünstigen. Das Wiederaufnahmeverfahren wird zudem vor allem mit dem Fokus auf die Reaktionen und Verfahrensgänge in Folge der Reklamation einer unerkannten Schuldunfähigkeit in den Blick genommen, um u. a. zu untersuchen, wie gut sich diese Art des Fehlers beheben lässt. Darüber hinaus werden die Fragen adressiert, wie man in den entsprechenden Verfahren auf eine mögliche Schuldunfähigkeit aufmerksam wurde, wie diese in den Wiederaufnahmeanträgen dargelegt bzw. begründet wurde und ob bereits im Ausgangsverfahren Hinweise auf eine mögliche Schuldunfähigkeit festzustellen waren.

II. Ergebnisse

Insgesamt wurden 93 Akten inhaltlich ausgewertet, in denen der Wiederaufnahmeantrag die Frage der Schuldfähigkeit behandelte. Dabei handelte es sich ausschließlich um Wiederaufnahmeanträge zugunsten der Verurteilten gem. § 359 StPO. In 74 Fällen (79,6 %) war der Wiederaufnahmeantrag erfolgreich (d. h. das Wiederaufnahmeverfahren endete in einem Freispruch (n = 63[3]) oder einer Einstellung (n = 11)). In 17 Fällen (18,3 %) war der Wiederaufnahmeantrag nicht erfolgreich, da dieser zurückgenommen wurde oder im Aditions- oder Probationsverfahren scheiterte (d. h. erfolglose Wiederaufnahmeanträge). In zwei weiteren Fällen (2,2 %) waren den vorliegenden Akten keine Informationen über den Ausgang des Wiederaufnahmeverfahrens zu entnehmen (d. h. Ausgang unbekannt). Auf diese zwei Fälle wird im Weiteren nicht näher eingegangen, sodass im Folgenden 91 Verfahren dargestellt werden.

Einige Akten waren denselben Verurteilten zuzuordnen; insgesamt beziehen sich die 91 Akten auf 75 Verurteilte. Im Kontext erfolgreicher Wiederaufnahmeverfahren waren vier Verurteilte mit jeweils zwei Fällen vertre-

3 Hier wurde ein Fall trotz fehlender Entscheidung des Wiederaufnahmegerichts als erfolgreich eingeordnet (vgl. dazu auch Kapitel D Fn. 4), da hier davon auszugehen ist, dass das Verfahren mit einem Freispruch geendet hat. Den entsprechenden Verurteilten betrafen insgesamt sechs Verfahren; alle fünf Parallelverfahren enthielten den inhaltsgleichen Wiederaufnahmeantrag und einen daraufhin ergangenen Freispruch im Beschlussweg.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

ten und ein Verurteilter mit drei Fällen. Darüber hinaus ist ein weiterer Verurteilter mit sechs erfolgreichen Wiederaufnahmeverfahren vertreten. Einen weiteren Verurteilten betreffen zudem zwei erfolgreiche Wiederaufnahmen und vier erfolglose Wiederaufnahmeverfahren. Da die folgende Auswertung für erfolgreiche und erfolglose Wiederaufnahmeverfahren zum Zweck der Gegenüberstellung getrennt dargestellt wird, wird dieser Verurteilte im Hinblick auf personenbezogene Aspekte jeweils einmal im Kontext der erfolgreichen Wiederaufnahmeverfahren und einmal im Kontext der erfolglosen Wiederaufnahmeverfahren aufgeführt. Grundsätzlich erfolgte die Auswertung im Hinblick auf die große Mehrheit der Fragestellungen auf Fallebene. In den folgenden Abschnitten wird jeweils gekennzeichnet, wenn eine Auswertung auf der Ebene der betroffenen Verurteilten stattgefunden hat.

I. Informationen zum Ausgangsverfahren

a. Art der Entscheidung und Delikte

In 60 der 74 erfolgreichen Wiederaufnahmeverfahren (81,1 %) erging im Ausgangsverfahren ein Strafbefehl. In sechs dieser Fälle wurde zuvor ein Termin zur Hauptverhandlung anberaumt, zu dem der Angeklagte nicht erschien, sodass in der Folge ein Strafbefehl erlassen wurde. In 13 Fällen wurde Einspruch gegen den Strafbefehl eingelegt, davon in vier Fällen in Kombination mit einem (anschließenden) Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand. In acht Fällen war der Einspruch jedoch unzulässig, da die Einspruchsfrist nicht eingehalten wurde, oder der Einspruch wurde vor einer Entscheidung über diesen zurückgenommen. Den Wiedereinsetzungsanträgen fehlte es allesamt an einer Glaubhaftmachung gem. § 45 Abs. 2 StPO. In einem weiteren Fall war der nach § 411 Abs. 1 S. 3 StPO auf die Tagessatzhöhe beschränkte Einspruch zwar zulässig, wurde jedoch als unbegründet zurückgewiesen. In weiteren vier Fällen waren die Einsprüche zulässig, wobei der Verurteilte in einem Fall nicht zur anberaumten Hauptverhandlung erschien, sodass der Strafbefehl nunmehr rechtskräftig wurde, während es in den anderen drei Fällen zu einer Hauptverhandlung kam und anschließend ein schriftliches Urteil erging. In einem dieser Fälle wurde nach Verkündung des Urteils durch den Verurteilten Berufung eingelegt, diese anschließend jedoch wieder zurückgenommen. Somit wurden in insgesamt 57 der 74 erfolgreichen Wiederaufnahmeverfahren die Feststellungen des Strafbefehls rechtskräftig (77,0 %).

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

In 14 Fällen (18,9 %) kam es nach Anklage zu einer Hauptverhandlung und einem anschließend ergangenen schriftlichen Urteil. Sämtliche Urteile ergingen dabei durch ein Amtsgericht. In zwei dieser Fälle wurde anschließend Berufung eingelegt, wobei diese in einem Fall als unzulässig verworfen wurde. Im anderen Fall wurde die Berufung verworfen, da der Angeklagte nicht zur Berufungsverhandlung erschienen war.

In Bezug auf die nicht erfolgreichen Wiederaufnahmeverfahren erging in zehn Ausgangsverfahren (58,8 %) ein Strafbefehl, wobei in drei Fällen anschließend Einspruch eingelegt wurde, was in zwei Fällen zu einer Hauptverhandlung mit anschließendem (abgekürztem) Urteil führte. Somit erging in insgesamt acht der 17 erfolglosen Wiederaufnahmeverfahren im Ausgangsverfahren ein rechtskräftiger Strafbefehl (47,1 %).

In sechs Fällen (35,3 %) kam es nach Anklage zu einer Hauptverhandlung – zumeist vor dem Amtsgericht und lediglich in einem Fall vor dem Landgericht – und einem anschließend ergangenen schriftlichen Urteil. In vier Fällen wurde anschließend eine (beschränkte) Berufung eingelegt, wobei diese lediglich in zwei Fällen zur Durchführung einer Berufungsverhandlung führte. In einem dieser Fälle erschien der Verurteilte nicht zur Berufungsverhandlung, woraufhin die Berufung verworfen wurde, während im anderen dieser Fälle ein erneutes Urteil nach der Berufungsverhandlung erfolgte. In einem weiteren Fall, der ursprünglich vor dem Landgericht verhandelt worden war, wurde Revision gegen das ursprüngliche Urteil eingelegt, welche jedoch als unbegründet verworfen wurde.

In einem Fall kann aufgrund unvollständigen Aktenmaterials keine Aussage darüber getroffen werden, ob zunächst ein Strafbefehl erging oder ob es nach Anklage zu einer Hauptverhandlung mit anschließend ergangenem schriftlichen Urteil kam. Letztlich wurde in diesem Fall jedoch Berufung eingelegt, die im Rahmen einer Hauptverhandlung zurückgenommen wurde.

In Bezug auf die **geahndeten Delikte** ist festzustellen, dass es sich dabei sowohl in Bezug auf die erfolgreichen als auch auf die nicht erfolgreichen Wiederaufnahmeverfahren überwiegend um minderschwere Straftaten im Sinne von Vergehen (§ 12 StGB) handelte (s. Tabellen F1 und F2). Konkret wurden 26 verschiedene Delikte erfasst, wobei in manchen Fällen mehr als eine Strafnorm zur Anwendung kam.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Tabelle F1: Verurteilte Delikte und entsprechende Strafnormen in Bezug auf die erfolgreichen Wiederaufnahmeverfahren (n = 74; mehrere Delikte pro Verurteilten möglich).

n	Delikt	Strafnorm (§§)
18	Erschleichen von Leistungen	§ 265a StGB
18	Diebstahl	§ 242, z.T. i.V.m. § 243 StGB
9	Beleidigung	§ 185 StGB
9	Körperverletzung	§ 223 StGB
7	Sachbeschädigung	§ 303 StGB
6	(Versuchter) Betrug	§ 263 StGB
5	Bedrohung	§ 241 StGB
4	Fahren ohne Fahrerlaubnis	§ 21 StVG
3	Hausfriedensbruch	§ 123 StGB
2	Verstoß gegen das Gewaltschutzgesetz	§ 4 GewSchG
1	Trunkenheit im Verkehr	§ 316 StGB
1	Verstoß gegen das Pflichtversicherungsgesetz	§ 6 PflVG
1	Kennzeichenmissbrauch	§ 22 StVG
1	Vergewaltigung	§ 177 StGB
1	Gefährliche Körperverletzung	§ 224 StGB
1	Widerstand gegen Vollstreckungsbeamte	§ 113 StGB
1	Nachstellung	§ 238 StGB
1	Üble Nachrede	§ 186 StGB
1	Unterschlagung	§ 246 StGB
1	(Versuchte) Nötigung	§ 240 StGB
1	Unerlaubtes Führen von Schusswaffen	§ 52 WaffG

Tabelle F2: Verurteilte Delikte und entsprechende Strafnormen in Bezug auf die nicht erfolgreichen Wiederaufnahmeverfahren (n = 17; mehrere Delikte pro Verurteilten möglich).

n	Delikt	Strafnorm (§§)
5	Körperverletzung	§ 223 StGB
3	Diebstahl	§ 242 StGB
3	Beleidung	§ 185 StGB
2	Brandstiftung bzw. Herbeiführen einer Brandgefahr	§§ 306a, 306d, 306f StGB
2	Urkundenfälschung	§ 267 StGB
1	Trunkenheit im Verkehr	§ 316 StGB

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

n	Delikt	Strafnorm (§§)
1	Bankrott	§ 283 StGB
1	Untreue	§ 266 StGB
1	Vergehen gegen das Ausländergesetz[4]	
1	Betrug	§ 263 StGB
1	Fahren ohne Fahrerlaubnis	§ 21 StVG
1	Sachbeschädigung	§ 303 StGB
1	Gefährliche Körperverletzung	§ 224 StGB
1	Widerstand gegen Vollstreckungsbeamte	§ 113 StGB
1	Hausfriedensbruch	§ 123 StGB

b. Strafrechtliche Sanktionen

Für die erfolgreichen Wiederaufnahmeverfahren lässt sich feststellen, dass in 61 Fällen (82,4 %) eine Geldstrafe verhängt wurde, wobei die Höhe der Geldstrafe zwischen zehn und 180 Tagessätzen bzw. 50 € und 6.000 € lag. In einem Fall wurde zusätzlich ein dreimonatiges Fahrverbot verhängt.

Eine Freiheitsstrafe wurde in zehn Fällen (13,5 %) verhängt, wobei die Freiheitsstrafe in acht Fällen zur Bewährung ausgesetzt wurde (Freiheitsstrafe zwischen drei Monaten und einem Jahr und sechs Monaten). In den beiden Fällen, in denen die verhängte Freiheitsstrafe nicht zur Bewährung ausgesetzt wurde, wurde eine Freiheitsstrafe von vier Monaten bzw. eine Freiheitsstrafe von drei Jahren verhängt.

In je einem Fall wurden hingegen eine Verwarnung und eine Weisung, 25 Stunden gemeinnützige Tätigkeit zu verrichten, erteilt bzw. vier Tage Kurzarrest (Jugendarrest) verhängt. In einem weiteren Fall waren den vorliegenden Akten keine Informationen im Hinblick auf die strafrechtlichen Sanktionen zu entnehmen.

Im Hinblick auf die nicht erfolgreichen Wiederaufnahmeverfahren wurde in zwölf Fällen (70,6 %) eine Geldstrafe verhängt, wobei die Höhe der Geldstrafen zwischen 15 und 120 Tagessätzen bzw. 180 € und 2.700 € lag. In einem Fall lagen keine Informationen zur Höhe der Geldstrafe vor.

In fünf Fällen (29,4 %) wurde eine Freiheitsstrafe verhängt, die in keinem Fall zur Bewährung ausgesetzt wurde (Freiheitsstrafen zwischen 6 Monaten und 3 Jahren und 9 Monaten). Weiterhin wurde in einem Fall bestimmt, dass für die Dauer von 18 Monaten keine Fahrerlaubnis erteilt werden darf.

4 Urteil aus dem Jahr 1988.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

c. Ersatzfreiheitsstrafe

Innerhalb der 61 später erfolgreichen Wiederaufnahmeverfahren, in denen im Ausgangsverfahren eine Geldstrafe verhängt wurde, kam es im weiteren Verlauf in 20 Fällen (32,8 %) zur Anordnung einer **Ersatzfreiheitsstrafe gem. § 43 StGB**. Aus vier Akten ging diesbezüglich nicht hervor, ob die Ersatzfreiheitsstrafe tatsächlich angetreten bzw. vollstreckt wurde. In neun Fällen wurde eine Ersatzfreiheitsstrafe zwar angeordnet, wurde jedoch noch vor Strafantritt abgewendet. Dies gelang in zwei Fällen durch die Zahlung einer ersten Rate der zu zahlenden Geldstrafe. In sechs Fällen erfolgte eine Intervention durch die gesetzliche Betreuung bzw. die Verteidigung (bspw. durch Hinweis auf Zweifel an der Haftfähigkeit). In einem Fall wurde man im Rahmen der Personenfahndung auf eine Vollzugsuntauglichkeit aufmerksam.

In vier Fällen wurde die Ersatzfreiheitsstrafe zwar angetreten, jedoch nicht vollständig vollstreckt. In einem dieser vier Fälle kam es in Folge eines Wiederaufnahmeantrags der Staatsanwaltschaft zur Anordnung einer sofortigen Entlassung. In den drei übrigen Fällen wurde die Vollstreckung aufgrund von Haftunfähigkeit unterbrochen.

Lediglich in drei Fällen wurde die Ersatzfreiheitsstrafe wie angeordnet vollstreckt.

In zwei zusätzlichen Fällen wurde die Anordnung einer Ersatzfreiheitsstrafe lediglich angedroht, jedoch nicht tatsächlich angeordnet.

Für die zwölf Fälle der später erfolglosen Wiederaufnahmeverfahren, in denen im Ausgangsverfahren eine Geldstrafe verhängt wurde, kam es in drei Fällen (25 %) zur Anordnung einer Ersatzfreiheitsstrafe. In einem dieser Fälle wurde jedoch von der Vollstreckung gem. § 459f StPO abgesehen, da diese eine unbillige Härte dargestellt hätte. In den anderen beiden Fällen konnte die Vollstreckung der Ersatzfreiheitsstrafe durch Zahlung der Geldstrafe bzw. einer ersten Rate verhindert werden.

d. Vorstrafen

Im Hinblick auf die erfolgreichen Wiederaufnahmeverfahren blieb in 18 Fällen (24,3 %) auf Basis der Akteninformationen unbekannt, ob die Verurteilten zum Zeitpunkt des Ausgangsverfahren bereits Vorstrafen aufwiesen. Es fanden sich in diesen Fällen keine Informationen zu möglichen Vorstrafen zum Zeitpunkt des erkennenden Verfahrens in den Akten, was jedoch nicht ausschließt, dass solche vorlagen.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Von den restlichen 56 Fällen lagen lediglich in vier Fällen (5,4 %) keine Eintragungen im Bundeszentralregister (BZR)[5] für die Verurteilten vor. Die Anzahl der Eintragungen im BZR für die Verurteilten variierte in den übrigen Fällen zwischen einer Eintragung bis zu 31 Eintragungen. Im Durchschnitt verfügten die in 52 Fällen vorbestraften Verurteilten (70,3 %) über sechs bis sieben Eintragungen (∅ 6,5) im BZR, wobei dies als Untergrenze angesehen werden sollte, da in einigen Fällen lediglich Mindestanzahlen oder Informationen zu einschlägigen Vorstrafen in den Akten enthalten waren.

In Bezug auf erfolglose Wiederaufnahmeverfahren wiesen die Verurteilten in zehn von 17 Fällen (58,8 %) jeweils teils einschlägige Vorstrafen auf. Diese reichten von mindestens einer Eintragung bis 14 Eintragungen im BZR, der Durchschnitt lag bei fünf bis sechs Eintragungen (∅ 5,5), wobei dies auch hier eine niedrig angesetzte Untergrenze darstellt. In fünf Fällen (29,4 %) waren für die Verurteilten keine Informationen zu Vorstrafen in den Akten zu finden. In zwei Fällen (11,8 %) hatten die Verurteilten zum Zeitpunkt des Strafbefehls keine Eintragungen im BZR.

Insgesamt kann festgehalten werden, dass die große Mehrheit der Verurteilten in dieser Gesamtstichprobe vor dem jeweiligen Ausgangsverfahren bereits häufig polizeilich in Erscheinung getreten war.

e. Vernehmung(en)

In Bezug auf die erfolgreichen Wiederaufnahmeverfahren zeigte sich, dass in 20 Fällen (27,0 %) im Ausgangsverfahren weder eine mündliche Beschuldigtenvernehmung stattgefunden hat noch ein schriftlicher Anhörungsbogen eingegangen war.

In zehn Fällen (13,5 %) lag hingegen mindestens ein Anhörungsbogen bzw. eine schriftliche Einlassung zum Sachverhalt vor, wobei in drei Fällen zusätzlich eine mündliche Beschuldigtenvernehmung stattfand. Eine mündliche Beschuldigtenvernehmung fand darüber hinaus auch in weiteren 32 Fällen (insgesamt n = 35, 47,3 %) statt, wobei diese oftmals direkt vor Ort nach Tatbegehung durchgeführt wurde. In einem dieser Fälle wurde die mündliche Vernehmung aufgrund des auffälligen Verhaltens des Verurteilten jedoch abgebrochen. In insgesamt elf Fällen fand zudem eine zusätzliche Vernehmung im Rahmen der Hauptverhandlung statt. In

5 Die Zahlenwerte über Eintragungen im BZR beziehen sich jeweils nicht nur auf Verurteilungen zu einer Strafe, sondern auf alle Einträge im BZR.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

vier weiteren der insgesamt 35 Fälle fand die mündliche Vernehmung ausschließlich im Rahmen der Hauptverhandlung statt.

In zehn der 42 Fälle, in denen eine (schriftliche) Einlassung erfolgte, gab die betroffene Person an, keine Angaben zum Sachverhalt machen zu wollen, wobei in einem dieser Fälle im Rahmen der Hauptverhandlung dann doch eine geständige Einlassung erfolgte. Diesen Fall eingeschlossen wurden demnach in insgesamt 33 Fällen (44,6 %) Angaben zum Sachverhalt gemacht. In der Mehrzahl dieser Fälle ließen sich die betroffenen Personen durchgehend geständig zur Sache ein (n = 16). In fünf weiteren Fällen wurde der Sachverhalt zumindest teilweise eingeräumt, wobei in einem dieser Fälle im Rahmen der späteren Hauptverhandlung ein vollumfängliches Geständnis abgelegt wurde. Außerdem wurde in vier Fällen der Sachverhalt zunächst bestritten, im weiteren Verfahrensverlauf jedoch (teilweise) eingeräumt. Lediglich in fünf Fällen wurde der Tatvorwurf generell bestritten. In einem Fall ist uneindeutig, ob die Einlassung geständiger oder bestreitender Natur war. In einem weiteren Fall wurde die Vernehmung, wie im vorherigen Abschnitt bereits thematisiert, abgebrochen.

In zwölf Fällen (16,2 %) lagen hier nur unvollständige Akteninformationen vor, sodass keine Aussage in Bezug auf eine mögliche Vernehmung im Ausgangsverfahren getroffen werden kann.

Im Hinblick auf die nicht erfolgreichen Wiederaufnahmeverfahren kann aufgrund unvollständigen Aktenmaterials ebenfalls in drei Fällen (17,6 %) keine Aussage in Bezug auf eine mögliche Vernehmung im Ausgangsverfahren getroffen werden.

In drei Fällen erfolgte zunächst eine schriftliche Einlassung zu den Tatvorwürfen (17,6 %) gefolgt von einer mündlichen Einlassung, davon in zwei Fällen im Rahmen der Hauptverhandlung. In neun Fällen (52,9 %) fand im Ausgangsverfahren eine mündliche Beschuldigtenvernehmung statt (insgesamt n = 12; 70,6 %). In zwei Fällen (11,8 %) fand keinerlei Beschuldigtenvernehmung statt.

Insgesamt wurden von zwölf Verurteilten (70,6 %) Angaben zur Sache gemacht. Fünf Verurteilte ließen sich spätestens im Rahmen einer Hauptverhandlung geständig ein, drei weitere Verurteilte waren zumindest teilweise geständig. Ein weiterer Verurteilter bestritt die Tatvorwürfe zunächst, machte im Rahmen der Hauptverhandlung jedoch teilweise geständige Angaben. Die restlichen drei Verurteilten bestritten die jeweiligen Tatvorwürfe durchgehend.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

f. Verteidigung

Im Hinblick auf die erfolgreichen Wiederaufnahmeverfahren war festzustellen, dass der Verurteilte lediglich in elf Fällen (14,9 %) im Ermittlungsverfahren durch einen Verteidiger vertreten wurde. In 63 Fällen (85,1 %) fand sich hingegen kein Hinweis auf eine Verteidigung, wobei in 14 Verfahren lediglich unvollständige Informationen aus dem Ermittlungsverfahren vorliegen.

Für die nicht erfolgreichen Wiederaufnahmeverfahren war in sechs Fällen (35,3 %) im Ermittlungsverfahren das Bestehen einer Verteidigung für den Verurteilten festzustellen. In elf Fällen (64,7 %) ergaben sich keine Hinweise auf einen Verteidiger, wobei in zwei dieser Fälle konkret festzustellen war, dass eine Pflichtverteidigung zwar beantragt, jedoch abgelehnt wurde. In drei der elf Fälle liegen lediglich unvollständige Informationen aus dem Ermittlungsverfahren vor.

g. Zusammenfassende Übersicht

Tabelle F3: Gegenüberstellung der Informationen zum Ausgangsverfahren.

		Erfolgreiche WA (n = 74)	Nicht erfolgreiche WA (n = 17)
Art der Entscheidung	Strafbefehl	57 (77,0 %)	8 (47,1 %)
	Urteil	17 (23,0 %)	8 (47,1 %)
	k.A.	-	1 (5,9 %)
Hauptverhandlung	Ja	17 (23,0 %)	9 (52,9 %)
	Nein	49 (66,2 %)	7 (41,2 %)
	k.A.	8 (10,8 %)	1 (5,9 %)
Strafrechtliche Sanktion	Geldstrafe	61 (82,4 %)	12 (70,6 %)
	Freiheitsstrafe mit Bewährung	8 (10,8 %)	-
	Freiheitsstrafe ohne Bewährung	2 (2,7 %)	5 (29,4 %)
	Jugendarrest	1 (1,4 %)	-
	Verwarnung + Weisung	1 (1,4 %)	-
	k.A.	1 (1,4 %)	-

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

		Erfolgreiche WA (n = 74)	Nicht erfolgreiche WA (n = 17)
Ersatzfreiheitsstrafe	Angeordnet	20 (von 61; 32,8 %)	3 (von 12; 25 %)
	durch Geldzahlung abgewendet	2	2
	wg. unbilliger Härte nicht vollstreckt	-	1
	wg. Zweifel an Haftfähigkeit bzw. Vollzugsuntauglichkeit nicht vollstreckt	8	-
	wg. Haftunfähigkeit oder erfolgreichen WA-Antrag unterbrochen	3	-
	vollstreckt	3	-
	k.A.	4	-
	Lediglich angedroht	2 (von 61; 3,3 %)	-
Vorstrafen	Ja	52 (70,3 %)	10 (58,8 %)
	durchschnittliche Anzahl (Range)	6,5 (1–31)	5,5 (1–14)
	Nein	4 (5,4 %)	2 (11,8 %)
	k.A.	18 (24,3 %)	5 (29,4 %)
Vernehmung(en)	Keine	20 (27,0 %)	2 (11,8 %)
	Nur schriftliche Einlassung bzw. Anhörungsbogen	7 (9,5 %)	-
	Beschuldigtenvernehmung	35 (47,3 %)	12 (70,6 %)
	k.A.	12 (16,2 %)	3 (17,6 %)
Verteidigung	Ja	11 (14,9 %)	6 (35,3 %)
	Keine Hinweise	63 (85,1 %)	11 (64,7 %)

2. Informationen bzw. Hinweise zur Frage der Schuldfähigkeit

a. Psychiatrische Diagnosen

Den folgenden beiden Tabellen F4 und F5 können die für die insgesamt 75[6] Verurteilten gestellten Diagnosen, unterteilt nach Erfolg des Wiederaufnahmeverfahrens, entnommen werden. Es wird deutlich, dass sowohl

6 Wie bereits zu Beginn thematisiert, wird im folgenden Abschnitt ein Verurteilter, der in dieser Stichprobe sowohl mit erfolgreichen als auch erfolglosen Wiederaufnahmeverfahren vertreten ist, jeweils einmal unter den erfolgreichen und einmal unter den erfolglosen Wiederaufnahmeverfahren ausgewertet.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

im Kontext erfolgreicher als auch erfolgloser Wiederaufnahmeverfahren die meisten Diagnosen der Oberkategorie „Schizophrenie, schizotype und wahnhafte Störungen" des ICD-10 zuzuordnen sind. Unmittelbar darauf folgt die Oberkategorie „Psychische und Verhaltensstörungen durch psychotrope Substanzen" (vgl. Tabelle F4 und Tabelle F5). Viele Verurteilte wiesen mehr als eine Diagnose auf.

In Bezug auf drei Verurteilte, deren Wiederaufnahmeverfahren Erfolg hatte, und einen Verurteilten, dessen Wiederaufnahmeverfahren erfolglos war, sind die Akten unvollständig und es liegen keine weiteren Informationen zu den Diagnosen vor.

Tabelle F4: Erfolgreiche Wiederaufnahmeverfahren: Diagnosen der Verurteilten (n = 62) und entsprechende ICD-10 Codierung (mehrere Diagnosen pro Verurteilten möglich).

n	Diagnose	ICD-10 Codierung
50	*Oberkategorie: Schizophrenie, schizotype und wahnhafte Störungen*	*F20 – F29*
44	Paranoide Schizophrenie	F20.0/.5
1	Schizotype Störung	F21.0
4	Schizoaffektive Störung	F25.0/.2
1	„Chronische Psychose"	-
33	*Oberkategorie: Psychische und Verhaltensstörungen durch psychotrope Substanzen*	*F10 – F19*
2	Akute Alkoholintoxikation[7]	F10.0
6	Schädlicher Gebrauch von Alkohol	F10.1
8	Alkoholabhängigkeit	F10.2
3	Schädlicher Gebrauch von Cannabinoiden	F12.1
1	Cannabisabhängigkeit	F12.2
2	Schädlicher Gebrauch von Stimulanzien	F15.1
2	Tabakabhängigkeit	F17.2
9	Polytoxikomanie	F19.2

7 Die akute Alkoholintoxikation wurde jeweils nicht für den Sachverhalt des Ausgangsverfahrens, sondern für den zugrundeliegenden Sachverhalt eines anderen, späteren Strafverfahrens festgestellt.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

n	Diagnose	ICD-10 Codierung
6	*Oberkategorie: Organische, einschließlich symptomatischer psychischer Störungen*	*F00 – F09*
1	Frontotemporale Demenz bzw. Frontalhirnsyndrom im Rahmen einer neurodegenerativen Erkrankung	F02.2
1	Demenz	F03
1	Organische wahnhafte (schizophreniforme) Störung	F06.2
2	Organische Persönlichkeitsstörung	F07.0/.2
1	Hirnorganisches Psychosyndrom	F07.9
9	*Oberkategorie: Affektive Störungen*	*F30 – F39*
6	Bipolare affektive Störung	F31.0/.2/.3/.7
1	Mittelgradige depressive Episode	F32.1
1	Rezidivierende depressive Störung	F33.4
1	„Depression“	-
3	*Oberkategorie: Neurotische, Belastungs- und somatoforme Störungen*	*F40 – F48*
1	Angst und Depression gemischt	F41.2
1	Zwangsstörung	F42.-
1	Posttraumatische Belastungsstörung	F43.1
6	*Oberkategorie: Intelligenzstörung*	*F70 – F79*
2	Leichte Intelligenzminderung	F70.0
1	Mittelgradige Intelligenzminderung	F70.1
1	Nicht näher bezeichnete Intelligenzminderung	F79
1	„Geistige Behinderung“	-
1	„Minderbegabung“	-
1	*Oberkategorie: Persönlichkeits- und Verhaltensstörungen*	*F60 – F69*
1	Narzisstische Persönlichkeitsstörung	F60.8
3	*Oberkategorie: Sonstige Diagnosen*	-
1	Korsakow Syndrom	F10.6
1	„Reifestörung der Persönlichkeit“	-
1	„Seelische Behinderung aufgrund ungünstiger Sozialisationsbedingungen“	-

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Tabelle F5: Erfolglose Wiederaufnahmeverfahren: Diagnosen der Verurteilten (n = 14) und entsprechende ICD-10 Codierung (mehrere Diagnosen pro Verurteilten möglich).

n	Diagnose	ICD-10 Codierung
8	*Oberkategorie: Schizophrenie, schizotype und wahnhafte Störungen*	*F20 – F29*
6	Paranoide Schizophrenie	F20.0
1	Hebephrene Psychose	F20.1
1	Paranoide Psychose mit schizomanischen Episoden (Aussage des Verurteilten)	-
6	*Oberkategorie: Psychische und Verhaltensstörungen durch psychotrope Substanzen*	*F10 – F19*
1	Alkoholabhängigkeit	F10.2
1	Schädlicher Gebrauch von Cannabinoiden	F12.1
1	Cannabisabhängigkeit	F12.2
1	Stimulanzienabhängigkeit	F15.2
1	Polytoxikomanie	F19.2
1	Drogeninduzierte Psychose	-
4	*Oberkategorie: Affektive Störungen*	*F30 – F39*
1	Bipolare affektive Störung	F31.0/.3/.7
1	Rezidivierende depressive Episoden	F32.9
1	Dysthymie	F34.1
1	„Depressive Störungen“	-
2	*Oberkategorie: Neurotische, Belastungs- und somatoforme Störungen*	*F40 – F48*
1	Akute Belastungsreaktion	F43.0
1	Anpassungsstörung mit depressiver Reaktion	F43.2
4	*Oberkategorie: Persönlichkeits- und Verhaltensstörungen*	*F60 – F69*
1	„Narzisstisch-histrionische Persönlichkeitsstörung“	F60.4/.8
1	Emotional instabile Persönlichkeitsstruktur	F60.30
1	Kombinierte Persönlichkeitsstörung	F61.1
1	„Borderline-Syndrom und bipolare manische Depression“ (Aussage des Verurteilten)	-
2	*Oberkategorie: Intelligenzstörung*	*F70 – F79*
2	Leichte Intelligenzminderung	F70.0
2	*Oberkategorie: Sonstige Diagnosen*	-
1	Störung der Impulskontrolle, der Affektregulation, des Realitätsbezuges und der Kritikfähigkeit	-
1	Hyperkinetische Störung des Sozialverhaltens	F90.1

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

b. Gesetzliche Betreuung

In Bezug auf die erfolgreichen Wiederaufnahmeverfahren ist festzustellen, dass für 43 der 62 Verurteilten (69,4 %) eine gesetzliche Betreuung bestand. Dies betrifft 54 der 74 (73,0 %) vorliegenden erfolgreichen Fälle. Für zwei weitere Verurteilte – einen Verurteilten betreffen dabei zwei Fälle – war eine solche Betreuung durch den Verteidiger im Ausgangsverfahren zwar angeregt worden, jedoch ist unbekannt, ob eine Betreuung letztendlich eingerichtet wurde.[8] Lediglich in Bezug auf 17 Verurteilte (27,4 %) in 17 Fällen (23,0 %) konnten keinerlei Hinweise auf eine gesetzliche Betreuung in den Akten gefunden werden.

In 18 Fällen (24,3 %) bestand die gesetzliche Betreuung anhand der vorliegenden Akten eindeutig nachvollziehbar bereits zum **Zeitpunkt** der Straftat sowie des Erlasses des Strafbefehls bzw. des Urteils. In weiteren zwölf Fällen (16,2 %) bestand die gesetzliche Betreuung zum Zeitpunkt der Straftaten zwar noch nicht – oder es ist zumindest unklar, ob die Betreuung zum Tatzeitpunkt bereits eingerichtet war – wurde jedoch eindeutig noch vor dem jeweiligen Strafbefehl oder Urteil eingerichtet. In zwei dieser zwölf Fälle war für den Verurteilten in der Vergangenheit darüber hinaus bereits eine Betreuung eingerichtet gewesen, die jedoch zunächst nicht verlängert wurde.

In vier Fällen (5,4 %) hatte für die Verurteilten in der Vergangenheit zwar schon einmal eine gesetzliche Betreuung bestanden, jedoch wurde diese bereits vor der Straftatbegehung abgeschlossen und nicht verlängert. Die Verurteilten in diesen vier Fällen standen also weder zum Tatzeitpunkt, noch zum Zeitpunkt des Erlasses des Strafbefehls oder Urteils unter Betreuung und es liegen keine Informationen über eine weitere spätere Phase der Betreuung vor. In einem zusätzlichen Fall (1,4 %) war eine Betreuung zwar vor Tatbegehung abgeschlossen, jedoch kurz nach Erlass des später wiederaufgenommenen Strafbefehls erneut eingerichtet worden.

In elf Fällen (14,9 %) wurde eine gesetzliche Betreuung für die Verurteilten erst nach Rechtskraft des Urteils bzw. Strafbefehls im Ausgangsverfahren eingerichtet und es liegen keine Informationen über ein früheres Bestehen einer gesetzlichen Betreuung vor. In fast allen Fällen wurde die Betreuung zwischen sieben Tage bis hin zu maximal achteinhalb Monate nach Rechtskraft der jeweiligen Entscheidung eingerichtet. Es kann also angenommen werden, dass Hinweise auf eine vorliegende Erkrankung,

8 Die Anregung erfolgte in zwei dieser Fälle erst nach Rechtskraft der später erfolgreich wiederaufgenommenen Verfahren.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

die das Einrichten einer gesetzlichen Betreuung rechtfertigt und ggf. auch eine Überprüfung der Schuldfähigkeit der Verurteilten anregen könnte, zum Zeitpunkt des Ermittlungsverfahrens bereits erkennbar gewesen sein könnten (insbesondere im Hinblick auf die später festgestellten schwerwiegenden Diagnosen, s. 2.1). Lediglich in einem der elf Fälle wurde die Betreuung anhand des Aktenmaterials spätestens zwischen anderthalb und zweieinhalb Jahre nach Rechtskraft des Strafbefehls eingerichtet.

In acht weiteren Fällen (10,8 %) ließ sich den Akten zwar entnehmen, dass eine Betreuung bestand, jedoch ist der Zeitpunkt der Einrichtung bzw. der Zeitraum der Betreuung unbekannt.

Im Hinblick auf die 17 erfolglosen Wiederaufnahmeverfahren bestand in zehn Fällen (58,8 %) eine gesetzliche Betreuung der Verurteilten. Dies betrifft sieben der 14 Verurteilten (50 %). In vier Fällen (23,5 %) war die gesetzliche Betreuung bereits zum Tatzeitpunkt eingerichtet und bestand auch zum Zeitpunkt des Strafbefehls bzw. Urteils. In zwei Fällen (11,8 %) bestand die Betreuung zwar nicht zum Tatzeitpunkt, war jedoch noch vor Erlass des Strafbefehls bzw. Urteils eingerichtet worden. In drei zusätzlichen Fällen (17,6 %) war die Betreuung erst nach Erlass des Strafbefehls bzw. Urteils eingerichtet worden, wobei dies in einem Zeitraum zwischen circa fünf Monaten und sieben Jahren geschah. In einem weiteren Fall (5,9 %) lässt sich den Akten entnehmen, dass eine Betreuung bestand, jedoch sind keine näheren Informationen zum Zeitraum der Betreuung bekannt. In den restlichen sieben Fällen (41,2 %) ergaben sich aus den Akten keine Hinweise auf das Bestehen einer gesetzlichen Betreuung.

In den folgenden Abschnitten wird auf die **Umstände des Bekanntwerdens der Betreuung** und die jeweiligen **Reaktionen auf dieses Bekanntwerden** im Hinblick auf das Wiederaufnahmeverfahren fokussiert. Vorab ist anzumerken, dass die Auswertungen in den nächsten Abschnitten ausschließlich auf die in den Akten vorliegenden Informationen begrenzt sind. Es kann nicht ausgeschlossen werden, dass die Ermittlungsbehörden möglicherweise bereits zu einem früheren Zeitpunkt vom Bestehen der gesetzlichen Betreuung erfuhren, dies jedoch erst später und/oder in einem anderen Kontext Eingang in die Akten fand.

In Bezug auf die erfolgreichen Wiederaufnahmeverfahren wurde das Bestehen der Betreuung in 46 von 54 Fällen (85,2 %) erst **nach Rechtskraft** des jeweiligen Strafbefehls oder Urteils bekannt. In zehn dieser Fälle geschah dies durch eine Kontaktaufnahme der jeweiligen Betreuer. Dabei richteten sich die Betreuer im Kontext der Abbezahlung der Geldstrafe, der Adressierung zukünftiger Korrespondenzen oder ähnlicher Anliegen

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

an die Staatsanwaltschaft. In weiteren acht Fällen wendeten sich die Betreuer mit konkreten Hinweisen auf den schlechten Gesundheitszustand der Verurteilten, das mögliche Vorliegen von Schuldunfähigkeit, Informationen zu einem Freispruch in einem parallelen Verfahren aufgrund von Schuldunfähigkeit oder der Bitte um Haftverschonung aufgrund des Gesundheitszustands der Verurteilten an die Staatsanwaltschaft. In zwei zusätzlichen Fällen legte der gesetzliche Betreuer nach Ablauf der Frist Einspruch gegen den erlassenen Strafbefehl ein bzw. zog einen zu spät eingelegten Einspruch zurück, was zum Bekanntwerden der Betreuung führte. In sechs weiteren Fällen wurde das Vorliegen der Betreuung durch Sachverständigengutachten in parallelen oder späteren Strafverfahren in anderer Sache bekannt, die dann Eingang in die Akten der hiesigen Verfahren fanden. In drei Fällen informierte die Justizvollzugsanstalt (JVA) im Rahmen der Ersatzfreiheitsstrafe die Staatsanwaltschaft über das Vorliegen der Betreuung. In zwei Fällen wurde das Bestehen der gesetzlichen Betreuung durch einen Richter bzw. ein Gericht bekannt, welcher/s die Information wiederum in einem Fall in anderer Sache durch den Kontakt mit Angehörigen des Verurteilten erhalten hatte und im anderen Fall im Rahmen eines Verfahrens zur Bildung einer Gesamtgeldstrafe festgestellt hatte. In zwölf weiteren Fällen informierte der zuständige Rechtsanwalt die Justiz über das Bestehen der Betreuung, in den meisten Fällen im Rahmen eines gestellten Wiederaufnahmeantrags. In einem zusätzlichen Fall kontaktierte ein Rechtsanwalt die zuständige Staatsanwaltschaft im Rahmen eines späteren Verfahrens und teilte mit, dass aktuell ein Betreuungsverfahren für den Verurteilten laufe. In zwei weiteren Fällen war das Bestehen der Betreuung im Wiederaufnahmeverfahren augenscheinlich bekannt, es ist jedoch unklar unter welchen Umständen die Betreuung bekannt wurde.

In acht Fällen (14,8 %) war die Betreuung bereits im Ausgangsverfahren bekannt. In zwei dieser Fälle wurde die Betreuung in der jeweiligen Hauptverhandlung thematisiert oder der Betreuer war im Rahmen der Hauptverhandlung anwesend. In einem weiteren Fall legte der Betreuer rechtzeitigen Einspruch gegen den erlassenen Strafbefehl ein und in vier Fällen wurde die Betreuung den Justizbehörden anderweitig bekannt, ohne dass hierzu nähere Informationen vorliegen. In einem zusätzlichen Fall korrespondierte der Betreuer im Rahmen der Bekanntgabe der neuen Wohnadresse im Kontext des Ausgangsverfahrens mit dem zuständigen Amtsgericht.

Betrachtet man die **Reaktionen auf das Bekanntwerden der Betreuung** im Hinblick auf ein mögliches Wiederaufnahmeverfahren, wird deutlich, dass in 18 Fällen (von 46; 39,1 %) die neue Information nicht zu dem

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

später erfolgreichen Wiederaufnahmeverfahren führte. In acht weiteren Fällen war die Betreuung, wie zuvor bereits dokumentiert, schon im Rahmen des Ausgangsverfahrens bekannt und somit nicht Auslöser für das Wiederaufnahmeverfahren. In den sechs Fällen (13,0 %), in denen das Bestehen der Betreuung im Kontext von Schuldfähigkeitsgutachten in anderer Sache bekannt wurde, führte das Sachverständigengutachten als solches und nicht das Bekanntwerden der Betreuung zum erfolgreichen Wiederaufnahmeverfahren. In weiteren acht Fällen (17,4 %) wurde die Betreuung anhand von Anlagen des durch den jeweiligen Rechtsanwalt gestellten Wiederaufnahmeantrags bekannt, jedoch in keinem dieser Fälle als expliziter Wiederaufnahmegrund angeführt. Lediglich in sechs Fällen (13,0 %) war das neu bekanntgewordene Vorliegen der Betreuung bzw. das zugehörige Betreuungsgutachten offenbar ausschlaggebend für den Wiederaufnahmeantrag und wurde (unter anderem) als Wiederaufnahmegrund angeführt. In den übrigen acht Fällen (17,4 %) führten zwar nicht das Bekanntwerden der gesetzlichen Betreuung als solches, jedoch die Hinweise durch Betreuer auf den Gesundheitszustand der Verurteilten zur Prüfung eines Wiederaufnahmeverfahrens sowie zur Begründung des später erfolgreichen Wiederaufnahmeantrags.

Im Hinblick auf die zehn erfolglosen Wiederaufnahmeverfahren, in denen die Verurteilten unter gesetzlicher Betreuung standen, war das Bestehen der Betreuung in drei Fällen (30 %) bereits im Ausgangsverfahren bekannt und wurde i. d. R. durch den Verurteilten selbst thematisiert. In fünf Fällen (50 %) informierte der Rechtsanwalt des Verurteilten die Staatsanwaltschaft nach Rechtskraft des Urteils über das Vorliegen der Betreuung, teilweise im Rahmen des erfolglosen Wiederaufnahmeantrags. In zwei weiteren Fällen (20 %) richtete sich der Betreuer im Kontext der Abbezahlung der Geldstrafe oder ähnlicher Anliegen an die Staatsanwaltschaft, was zum Bekanntwerden der Betreuung führte.

Da die Betreuung in drei Fällen bereits im Ausgangsverfahren bekannt war, hatte sie somit auch keinen Einfluss auf das Wiederaufnahmeverfahren. In den restlichen sieben Fällen wurde der Wiederaufnahmeantrag verworfen und blieb erfolglos. In drei dieser (42,9 %) Fälle wurde das Bestehen der Betreuung bzw. das zugehörige Betreuungsgutachten explizit als Wiederaufnahmegrund angeführt.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

c. Hinweise auf eine mögliche Schuldunfähigkeit im Ausgangsverfahren

Im Hinblick auf die hier vorliegenden erfolgreichen Wiederaufnahmeverfahren ergaben sich im Rahmen des Ermittlungsverfahrens in insgesamt 18 Fällen (24,3 %) Hinweise aus **Zeugenaussagen**, wobei in einigen Fällen mehrere (bis zu drei verschiedene) Hinweise von unterschiedlichen Zeugen festgestellt wurden. Dabei handelte es sich in keinem Fall um einen konkreten Hinweis auf eine mögliche Schuldunfähigkeit, sondern vielmehr um solche Informationen, die auf psychische bzw. psychiatrische Auffälligkeiten, eine Intoxikation oder ein auffälliges Verhalten des Beschuldigten hinwiesen.

Der konkreteste Hinweis ergab sich dabei aus der wiederholten Aussage einer Geschädigten, bei dem Beschuldigten liege eine psychische Erkrankung vor, die mit Medikamenten behandelt werde. In zwei weiteren Fällen, die denselben Beschuldigten betreffen, wies der Bruder des Beschuldigten darauf hin, dass dieser psychisch krank sei. In einem späteren Schreiben der Polizei fand sich hierzu der Hinweis, aus den Angaben des Bruders habe sich ergeben, es handle sich mutmaßlich um eine Schizophrenie. In einem weiteren Fall wurde durch die Geschädigte der Verdacht auf eine Psychose beim Verurteilten geäußert. Darüber hinaus ergab sich in einem Fall der Hinweis, der Beschuldigte habe seine Medikamente abgesetzt.

In drei Fällen berichteten Zeugen aus dem sozialen Umfeld außerdem von einem bzw. mehreren Aufenthalten des Beschuldigten in psychiatrischen Einrichtungen aufgrund von psychischen Problemen.

In insgesamt fünf Fällen berichteten Zeugen von einer (starken) Alkoholisierung des Beschuldigten im Rahmen der Tatbegehung. Darüber hinaus fand sich in zwei Fällen der generelle Hinweis auf einen missbräuchlichen Gebrauch von Alkohol im Sinne häufiger Alkoholisierung sowie in einem Fall der Verdacht auf einen Drogenmissbrauch im Kontext der Tatbegehung.

Außerdem wurde in drei Fällen im Rahmen von Zeugenaussagen von ausfälligen Äußerungen bzw. einem sehr aggressiven Verhalten (verbal sowie gestisch) des Beschuldigten berichtet. In sieben Fällen wurde außerdem angegeben, der Beschuldigte habe einen verwirrten Eindruck gemacht bzw. auffällige oder unplausible und nicht nachvollziehbare Äußerungen getätigt.

Relativ allgemein fand sich in fünf Fällen im Kontext von Zeugenaussagen der Hinweis, der Beschuldigte habe sich (schon länger) komisch bzw. sehr merkwürdig bzw. psychisch auffällig verhalten.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

In insgesamt fünf Fällen fanden sich die Hinweise im jeweiligen Fall in Angaben bzw. Vermerken der Polizei sowie in einem weiteren Fall in Angaben von in einer JVA tätigen Beamten.

In Bezug auf die nicht erfolgreichen Wiederaufnahmeverfahren fanden sich in fünf Fällen (29,4 %) Hinweise auf psychische bzw. psychiatrische Auffälligkeiten auf Basis von Zeugenaussagen. Dabei wurde in einem Fall konkret das Vorliegen einer psychischen Erkrankung genannt. In zwei Fällen wurde eine Alkohol- bzw. Drogenintoxikation im Kontext der Tatbegehung geschildert, wobei in einem dieser Fälle auch auf einen regelmäßigen Drogenkonsum hingewiesen wurde. Darüber hinaus fand sich in einem Fall ein Hinweis auf die Anregung einer Betreuung, da der Zeuge Zweifel an der Geschäftsfähigkeit des Beschuldigten hatte. Zuletzt wurde in einem Fall die Beschreibung eines aggressives bzw. hysterischen Verhaltens des Beschuldigten festgestellt.

In zwei Fällen erfolgte der Hinweis im jeweiligen Fall durch Polizeibeamte.

Darüber hinaus wurden Anhaltspunkte für eine mögliche Schuldunfähigkeit auch in den vorliegenden Informationen zu **Eintragungen im BZR** untersucht. Im Hinblick auf Verurteilte, deren Verfahren später erfolgreich wiederaufgenommen wurde, fanden sich in acht Fällen (10,8 %) in den Eintragungen im BZR mögliche Hinweise auf Schuldunfähigkeit, wobei drei Fälle denselben Beschuldigten betreffen.

In fünf Fällen, die drei Beschuldigte betreffen, war den Eintragungen im BZR zu entnehmen, dass vor der hiesigen Entscheidung bereits eine oder mehrere Einstellung(en) aufgrund von Schuldunfähigkeit erfolgt waren. Darüber hinaus ergab sich, dass in drei Fällen eine Anwendung des § 21 StGB in einem oder mehreren früheren Verfahren vermerkt war, wobei in einem dieser Fälle den vorliegenden Informationen auch ein erfolgter Freispruch gem. § 20 StGB zu entnehmen war. Zuletzt ergab sich in einem Fall aus den Informationen zu den Vorstrafen, dass vor der hiesigen Entscheidung bereits einmal eine Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus gem. § 63 StGB erfolgt war.

Die 17 Fälle, in denen die Wiederaufnahmeverfahren erfolglos verliefen, wiesen keine Hinweise auf eine möglicherweise vorliegende Schuldunfähigkeit in den Eintragungen im BZR auf.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

aa. Persönlicher Eindruck durch das Gericht

In Bezug auf die erfolgreichen Wiederaufnahmeverfahren ergab sich, dass sich das Gericht im Vorfeld des Urteils in der Regel keinen persönlichen Eindruck der verurteilten Person gemacht hatte bzw. machen konnte. Konkret wurde in 51 Fällen (68,9 %) entschieden, ohne dass zuvor ein entsprechender persönlicher Eindruck gebildet werden konnte. In diesen Fällen erging entweder direkt ein Strafbefehl (n = 43) oder es wurde ein Strafbefehl erlassen, nachdem der Angeklagte zum Hauptverhandlungstermin nicht erschienen war (n = 6). In zwei weiteren Fällen fand zwar eine Hauptverhandlung statt, im Rahmen derer der Angeklagte jedoch nicht anwesend war, sondern lediglich von einem Betreuer bzw. einem Verteidiger vertreten wurde.

In 15 Fällen (20,3 %) bestand für das Gericht hingegen die Möglichkeit, sich im Rahmen eines Hauptverhandlungstermins einen Eindruck von dem Angeklagten zu verschaffen.

In acht Fällen (10,8 %) war auf Basis der vorliegenden Akteninformationen nicht feststellbar, ob es zu einem Hauptverhandlungstermin kam.

Bezüglich der nicht erfolgreichen Wiederaufnahmeverfahren war festzustellen, dass sich das Gericht in neun Fällen (52,9 %) einen persönlichen Eindruck des Angeklagten im Rahmen eines Hauptverhandlungstermins machen konnte. In sieben Fällen (41,2 %) bestand diese Möglichkeit nicht, da entweder direkt ein Strafbefehl erlassen wurde (n = 6) oder der Angeklagte zum Hauptverhandlungstermin nicht erschienen war. In einem Fall (5,9 %) war auf Basis der vorliegenden Akten nicht feststellbar, ob es zu einem Hauptverhandlungstermin kam.

bb. Sonstiger persönlicher Kontakt im Ausgangsverfahren

Im Hinblick auf die hohe Anzahl an Verfahren, die ursprünglich im Strafbefehlsverfahren (s. oben und Abschnitt F.II.1. – Informationen zum Ausgangsverfahren) abgeschlossen wurden, in denen keine persönliche Vernehmung stattfand und in denen sich durch das Gericht kein persönlicher Eindruck von den Verurteilten verschafft werden konnte, wurde zusätzlich untersucht, ob es darüber hinaus sonstige Möglichkeiten für die Justizbehörden gab, einen persönlichen Eindruck von den Verurteilten zu erlangen. Diese sonstigen persönlichen Kontakte werden an dieser Stelle unabhängig von Kontakten im Rahmen von Vernehmungen und Hauptverhandlungen betrachtet.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

In den erfolgreichen Wiederaufnahmeverfahren kam es in 21 Fällen (28,4 %) im Rahmen des Tatgeschehens bzw. unmittelbar nach Tatbegehung zu einem Kontakt (bspw. im Kontext der Anzeigenaufnahme) zwischen dem Verurteilten und Beamten der Polizei. In drei der 21 Fälle wurde der Verurteilte anschließend zur Dienststelle verbracht. In einem dieser Fälle folgte darüber hinaus ein Sicherheitsgewahrsam über Nacht, in einem anderen Fall musste der Verurteilte aufgrund einer hohen Alkoholisierung in ein Klinikum gebracht werden. In zwei weiteren der 21 Fälle kam es außerdem zu einer vorläufigen Festnahme und in einem zusätzlichen Fall erfolgten mehrere Gefährderansprachen sowie eine Wohnungsdurchsuchung. Auch in einem weiteren Fall kam es im Verlauf des Ermittlungsverfahrens zu einem persönlichen Kontakt im Rahmen einer Wohnungsdurchsuchung (1,4 %).

In einem Fall (1,4 %) war der Verurteilte persönlich auf der Polizeiwache erschienen und es kam dort zur Tatbegehung (Tatbestand der Beleidigung). In fünf weiteren Fällen (6,8 %) wurden die Verurteilten nach der Tatbegehung von Beamten der Polizei persönlich aufgesucht. In einem dieser fünf Fälle kam es darüber hinaus im Anschluss zu einem Telefonat zwischen dem Verurteilten und der Polizei, in dem er mitteilte sich in eine Klinik begeben zu wollen, um Alkoholprobleme in den Griff zu bekommen. In einem zusätzlichen Fall (1,4 %) fand ausschließlich telefonischer Kontakt mit dem Verurteilten statt. Darüber hinaus ergab sich ein persönlicher Kontakt im Rahmen einer Personenkontrolle (1,4 %).

In zwei weiteren Fällen (2,7 %) kam es im Rahmen der Verkündung eines Haftbefehls zu einem persönlichen Kontakt mit dem Verurteilten. In einem dieser Fälle kam es zum Erlass des Haftbefehls, da der Verurteilte nicht zur Hauptverhandlung erschienen war. In dem anderen Fall wurde gegen den Verurteilten Untersuchungshaft erlassen.

Darüber hinaus kam es in fünf Fällen (6,8 %) zwar nicht zu einem direkten Kontakt der Ermittlungsbehörden mit den Verurteilten, jedoch befanden sich die Verurteilten während des Ermittlungsverfahrens zumindest teilweise in anderer Sache in Haft oder wurden in anderer Sache festgenommen. In diesen Fällen konnte sich in der JVA ein persönlicher Eindruck von den Verurteilten und ihrem jeweiligen Gesundheitszustand verschafft werden.

In 13 Fällen (17,6 %) liegen aufgrund der unvollständigen Akten keine weiteren Informationen zu sonstigen Eindrucksmöglichkeiten vor. In den 24 übrigen Fällen (32,4 %) scheint es auf Aktenbasis keine sonstigen Mög-

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

lichkeiten für eine persönliche Eindrucksbildung von den Verurteilten gegeben zu haben.

In Rahmen der erfolglosen Wiederaufnahmeverfahren kam es in sieben Fällen (41,2 %) im Rahmen des Tatgeschehens bzw. unmittelbar nach Tatbegehung zu einem Kontakt zwischen dem Verurteilten und Beamten der Polizei. In zwei dieser sieben Fälle erfolgte im Rahmen des Kontakts eine vorläufige Festnahme, einer dieser Verurteilten verblieb anschließend darüber hinaus in Untersuchungshaft. In einem weiteren der sieben Fälle wurde der Verurteilte zur Dienststelle der Polizei verbracht. In einem zusätzlichen Fall (5,9 %) bestand zumindest ein telefonischer Kontakt zwischen dem Verurteilten und der Polizei.

In vier Fällen (23,5 %) liegen aufgrund der unvollständigen Akten keine weiteren Informationen zu sonstigen persönlichen Eindrucksmöglichkeiten der Justizbehörden vor. In den übrigen fünf Fällen (29,4 %) scheint es laut Aktenlage zu keinen sonstigen Kontakten mit dem Verurteilten gekommen zu sein.

cc. Gesamtheit der Kontakte zwischen Verurteilten und Ermittlungs- bzw. Justizbehörden

In diesem Abschnitt wird die Gesamtheit der Kontakte zwischen den Verurteilten und den zuständigen Ermittlungs- und Justizbehörden im Rahmen der erkennenden Verfahren betrachtet, um zu untersuchen, ob es Fälle gibt, in denen Verurteilungen stattgefunden haben, ohne dass ein einziger persönlicher Kontakt mit den Verurteilten stattgefunden hat. Zu der Gesamtheit der persönlichen Kontakte zählen mündliche Vernehmungen, Hauptverhandlungen, zu denen die Verurteilten erschienen, Festnahmen und (Untersuchungs-)Haft – auch in parallelen Verfahren zum Zeitpunkt des hiesigen erkennenden Verfahrens, sowie die im vorherigen Abschnitt ausgewerteten sonstigen persönlichen Kontakte mit den Verurteilten.

Wenn sämtliche dieser Kontakte zusammen betrachtet werden, zeigt sich, dass in Bezug auf die später erfolgreichen Wiederaufnahmeverfahren in 15 Fällen (20,3 %) keinerlei persönlicher Kontakt der Ermittlungs- und Justizbehörden mit den Verurteilten stattgefunden hat. In 46 Fällen (62,2 %) fand mindestens einer der beschriebenen Kontakte statt und in den übrigen 13 Fällen (17,6 %) ist es aufgrund der unvollständigen Aktenlage nicht möglich, einen Kontakt mit den jeweiligen Verurteilten auszuschließen oder festzustellen.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

In Bezug auf die erfolglosen Wiederaufnahmeverfahren hat lediglich in einem Fall (5,9 %) keinerlei persönlicher Kontakt zwischen dem Verurteilten und den Ermittlungs- und Justizbehörden im Rahmen des erkennenden Verfahrens stattgefunden. In 14 Fällen (82,4 %) fand mindestens ein solcher Kontakt statt, während in zwei Fällen (11,8 %) aufgrund der unvollständigen Aktenlage keine Aussage über mögliche Kontakte mit den Verurteilten getroffen werden kann.

dd. Sonstige Hinweise im Rahmen des Ermittlungsverfahrens

Im Hinblick auf die erfolgreichen Wiederaufnahmeverfahren ergaben sich in 13 Fällen (17,6 %) folgende weitere Hinweise auf (gravierende) psychische Auffälligkeiten bzw. eine mögliche Schuldunfähigkeit bereits im Rahmen des erkennenden Ermittlungsverfahrens:

In drei Fällen handelte es sich dabei um Informationen zu einer möglichen Intoxikation im Rahmen der Tatbegehung.

In sechs Fällen wurden bereits im Ermittlungsverfahren (stationäre) psychiatrische Behandlungen aufgrund einer psychischen Erkrankung bekannt. In einem dieser Fälle wurde zudem explizit die Diagnose einer schizotypen Störung (F21.0) mitgeteilt.

Darüber hinaus wurden in drei Fällen psychische Auffälligkeiten im Rahmen des erkennenden Ermittlungsverfahrens durch die Justizbehörden bemerkt. Im ersten Fall ließ sich den Akten lediglich entnehmen, dass die psychischen Auffälligkeiten dem zuständigen Richter bekannt gewesen seien. Im zweiten Fall wurde im erkennenden Urteil angemerkt, dass der Angeklagte ein fast krankhaftes Misstrauen gegenüber Behörden habe und unfähig zur Selbstreflexion sei. Im dritten Fall vermerkte die Polizei im Rahmen der Anzeigenaufnahme, dass die für die Tat relevanten SMS-Nachrichten des Beschuldigten „wirr" seien. Die Staatsanwaltschaft notierte zudem, dass ein medizinischer Sachverständiger zur Hauptverhandlung zu laden sei, es wurde jedoch kein Sachverständigengutachten zur Schuldfähigkeit in Auftrag gegeben bzw. kein Sachverständiger zur Hauptverhandlung geladen. Im selben Fall wurde der Beschuldigte außerdem im Rahmen des hiesigen Ermittlungsverfahrens vorübergehend zwangsweise gemäß des Psychisch-Kranken-Gesetzes des entsprechenden Landes eingewiesen.

In einem weiteren Fall teilte die Gerichtshilfe mit, dass der Angeklagte aufgrund einer Trennung von seiner Ehepartnerin unter Depressionen lei-

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

de und begründet durch die psychische Belastung nur mit Mühe in der Lage sei, seine Angelegenheiten selbstständig zu regeln.

In den übrigen 61 Fällen (82,4 %) konnten den Akten keine weiteren sonstigen Hinweise auf im Rahmen des erkennenden Ermittlungsverfahrens bekanntgewordene psychische Auffälligkeiten bzw. Hinweise auf eine mögliche Schuldunfähigkeit entnommen werden, wobei in 13 dieser Fälle lediglich unvollständiges Aktenmaterial vorlag.

Im Hinblick auf die erfolglosen Wiederaufnahmeverfahren ergaben sich in fünf Fällen (29,4 %) weitere Hinweise auf (gravierende) psychische Auffälligkeiten bzw. eine mögliche Schuldunfähigkeit im Rahmen des erkennenden Ermittlungsverfahrens.

In einem Fall lagen Hinweise auf eine mögliche Alkoholintoxikation zum Tatzeitpunkt vor.

In zwei weiteren Fällen wurde durch Justizbehörden bereits im Rahmen des Ermittlungsverfahrens bemerkt, dass psychische Auffälligkeiten vorliegen. In einem Fall legte der Beschuldigte einen Behindertenausweis von 100 % vor, ein daraufhin erfolgtes Telefonat mit dem gesetzlichen Betreuer ergab eine geistige Behinderung des Beschuldigten. Zudem wurde in diesem Fall auch eine akute Alkoholintoxikation vermerkt und der Betreuer gab an, dass der Beschuldigte alkoholkrank sei. Im zweiten Fall ist der Strafanzeige zu entnehmen, dass der Einsatzanlass eine verwirrte Person gewesen sei und der Beschuldigte dem sozialpsychiatrischen Dienst als querulatorisch bekannt sei.

In zwei zusätzlichen Fällen wurden zudem im Laufe des Ermittlungsverfahrens (stationäre) psychiatrische bzw. psychologische Behandlungen aufgrund von psychischen Erkrankungen bekannt.

In den übrigen Fällen ($n = 12$; 70,6 %) ergaben sich in den Ermittlungsverfahren keine sonstigen Hinweise auf psychische Auffälligkeiten der Betroffenen, wobei in zwei Fällen lediglich unvollständiges Aktenmaterial vorlag.

ee. Hinweise außerhalb des Ermittlungsverfahrens

In den vorliegenden Akten wurde darüber hinaus untersucht, ob außerhalb des Ermittlungsverfahrens, d. h. beispielsweise in parallelen Strafverfahren oder im Rahmen von Betreuungsverfahren, weitere Hinweise auf (gravierende) psychische Auffälligkeiten bzw. eine mögliche Schuldunfähigkeit vorlagen. Dabei werden hier nur solche Hinweise betrachtet, die bereits vor der Verurteilung vorlagen, jedoch erst zu einem späteren Zeitpunkt

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

zur hiesigen Akte, sprich zur Kenntnis der Justizbehörden, gelangten und die nicht bereits in den anderen Abschnitten (z. B. Betreuung) separat thematisiert wurden.

In Bezug auf die erfolgreichen Wiederaufnahmeverfahren konnten in 35 Fällen (47,3 %) mindestens ein, zum Teil auch mehrere derartige Hinweise festgestellt werden, sodass im Folgenden Mehrfachnennungen möglich sind.

In 25 Fällen wurde zu einem späteren Zeitpunkt bekannt, dass bereits vor der hiesigen Verurteilung bzw. vor dem relevanten Tatzeitraum eine Vielzahl wiederholter stationärer psychiatrischer Behandlungen, u. a. auf einer geschlossenen Station, erfolgt waren. Die Aufnahme erfolgte dabei z. T. in Begleitung der Polizei.

Darüber hinaus war den Akten in 15 Fällen zu entnehmen, dass mindestens einmal, oftmals auch mehrmals, eine stationäre bzw. geschlossene Unterbringung gerichtlich angeordnet wurde. In der Regel handelte es sich dabei um Unterbringungen gemäß den Psychisch-Kranken-Gesetzen der Länder (im Folgenden: PsychKG) oder um eine betreuungsrechtliche Unterbringung. Diese Informationen waren hier, bis auf eine Ausnahme, lediglich aus Sekundärquellen zu entnehmen. Da die Beschlüsse über die Anordnung oder Genehmigung einer Unterbringung in diesen Fällen nicht vorlagen, können auch keine Aussagen über die jeweiligen dort angeführten Gründe getroffen werden. Häufig wurde in den Quellen jedoch Bezug auf die Diagnose der Beschuldigten und eine mögliche Eigen- oder Fremdgefährdung genommen.

In acht Fällen wurde darüber hinaus bereits vor der hier relevanten Verurteilung in einem anderen Verfahren ein Schuldfähigkeitsgutachten erstellt, aus dem sich ergab, dass die Voraussetzungen für die Anwendung des § 20 StGB nicht ausgeschlossen werden konnten. In einem dieser Fälle teilte der Verteidiger des Verurteilten zudem in einem parallelen Verfahren mit, dass dieser die angeordnete Ratenzahlung aufgrund der erheblichen psychischen Erkrankung und zeitweisen stationären Behandlung nicht leisten könne.

Zudem ergaben sich in acht Fällen Hinweise im Rahmen einer Inhaftierung in einer JVA (n = 7), wobei es sich jeweils nicht um eine Strafe aus der hier relevanten Sache handelte, oder im Rahmen einer polizeilichen Ingewahrsamnahme in anderer Sache (n = 1). In zwei Fällen wurden dabei im Rahmen der Inhaftierung deutliche psychische Auffälligkeiten (u. a. deutliche paranoide Züge, wirres Reden, das Hören imperativer Stimmen) bemerkt. In einem zusätzlichen Fall wurde eine bereits zuvor bekannte Diagnose der schweren chronischen Schizophrenie in der psychiatrischen

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Abteilung des Justizvollzugskrankenhauses bestätigt. In den vier weiteren Fällen kam es zur Aufnahme in der psychiatrischen Abteilung des jeweiligen Justizvollzugskrankenhauses, da in der JVA psychische Veränderungen festgestellt wurden. In allen Fällen wurde dort eine (schwere chronische bzw. paranoid-halluzinatorische) Schizophrenie bzw. eine wahnhafte Störung/Psychose diagnostiziert und in einem Fall zudem das Vorliegen einer gesetzlichen Betreuung festgestellt. In letzterem Fall erfolgte zudem eine anschließende Entlassung aufgrund von Vollzugsuntauglichkeit.

Zuletzt wurde in einem Fall für den Verurteilten eine Schwerbehinderung mit einem Grad von 50 % aufgrund von einer geistigen Behinderung festgestellt.

In Bezug auf die nicht erfolgreichen Wiederaufnahmeverfahren ergaben sich in fünf Fällen (29,4 %) Hinweise außerhalb des Ermittlungsverfahrens, allesamt in Bezug auf (wiederholte) stationäre Klinikaufenthalte. Diese standen im Zusammenhang mit den in Tabelle F5 aufgeführten Diagnosen und erfolgten teilweise bereits im Zeitraum des betreffenden Ermittlungsverfahrens. In einem dieser Fälle war es darüber hinaus durch Beschluss eines Familiengerichts zur Anordnung einer geschlossenen Unterbringung des Verurteilten gekommen.

ff. Hinweise nach Abschluss des Ermittlungsverfahrens

Die vorliegenden Akten wurden außerdem dahingehend untersucht, welche Hinweise auf (gravierende) psychische Auffälligkeiten bzw. eine mögliche Schuldunfähigkeit nach Abschluss des Ermittlungsverfahrens auftraten. Schuldfähigkeitsgutachten sowie Betreuungsgutachten werden in diesem Abschnitt nicht aufgeführt, da diese Informationen in jeweils eigenen Abschnitten ausgewertet wurden (siehe b. Gesetzliche Betreuung, e. Spätere Schuldfähigkeitsgutachten). Die Informationen in diesem Abschnitt sind, wie bereits in anderen Abschnitten, ausschließlich auf solche Dokumente beschränkt, die in den jeweiligen Akten enthalten sind. Es ist nicht auszuschließen, dass weitere Hinweise nach Abschluss des Ermittlungsverfahrens vorlagen, jedoch keinen Eingang in die Akten fanden, zumal in einigen Fällen das vorliegende Aktenmaterial unvollständig war.

In 32 der erfolgreichen Wiederaufnahmeverfahren (43,2 %) waren keine weiteren derartigen Hinweise nach Abschluss des Ermittlungsverfahrens festzustellen. In den verbleibenden 42 Fällen (56,8 %) konnte jeweils mindestens ein Hinweis nach Abschluss des Ermittlungsverfahrens, zum Teil

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

auch mehrere derartige Hinweise festgestellt werden, sodass im Folgenden Mehrfachnennungen möglich sind.

Aus fünf Akten ergab sich der Hinweis, dass eine oder mehrere Verurteilung(en) in anderen Strafsachen im Rahmen eines Wiederaufnahmeverfahrens aufgrund von Schuldunfähigkeit aufgehoben wurde(n).

Weiterhin ergab sich in 19 Fällen aus der Akte der Hinweis, dass es nach Abschluss des Ermittlungsverfahrens zu einer – oftmals auch wiederholten – stationären bzw. geschlossenen Unterbringung des Verurteilten kam, wobei z. T. auch eine Zwangsmedikation beschlossen wurde. Die Unterbringungen erfolgten u. a. auf Basis von § 126a StPO, § 1906 BGB a.F. (heute § 1831 BGB), aber auch im Rahmen eines Maßregelvollzugs oder gemäß PsychKG. Diese Information gelangte, soweit hier nachvollziehbar, entweder über Schreiben der gesetzlichen Betreuung, über ärztliche Bescheinigungen bzw. Gutachten oder in Form entsprechender Vermerke oder Beschlüsse des Amtsgerichts zur Akte. In einem dieser Fälle waren die Unterbringungen in einem psychiatrischen Krankenhaus einer Aufnahmemitteilung einer JVA im Zuge einer Ersatzfreiheitsstrafe in anderer Sache zu entnehmen.

In zwölf Fällen ergab sich aus den Akten weiterhin, dass es nach Abschluss des hiesigen Ermittlungsverfahrens zu wiederholten stationärpsychiatrischen Behandlungen kam, wobei in drei dieser Fälle u. a. eine Behandlung im Justizvollzugskrankenhaus bzw. der psychiatrischen Abteilung der JVA erfolgte. In einem Fall regte die JVA daraufhin eine Begutachtung zur Frage der Schuldfähigkeit an.

Hinweise auf eine mögliche Schuldunfähigkeit ergaben sich in zehn Fällen auch aus dem Vorliegen einer ärztlichen bzw. psychiatrischen Bescheinigung über das Bestehen einer (chronifizierten) psychiatrischen Erkrankung und teilweise daraus resultierenden Zweifeln an der Haftfähigkeit bzw. der Schuldfähigkeit des Verurteilten. Diese Bescheinigungen wurden in den vorliegenden Fällen oftmals von einer gesetzlichen Betreuung ($n = 5$) oder der Verteidigung ($n = 2$) übersandt.

Zuletzt ergab sich in zwei Fällen ein Hinweis im Rahmen einer Haftentlassung des Verurteilten aufgrund von Haftunfähigkeit. In einem dieser Fälle kam es anschließend zudem zu mehreren Polizeikontakten, wobei der Verurteilte in diesem Kontext jeweils als sehr auffällig bzw. verwirrt beschrieben wurde.

In einem Fall ergaben sich Hinweise aus einem Anhörungsbogen in einem späteren Ermittlungsverfahren, in dem der Verurteilte auf die vorliegende psychische Erkrankung in Form einer chronischen Psychose hinwies. Ähnlich gestaltete es sich in einem weiteren Fall, in dem der

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Rechtsanwalt des Verurteilten auf eine möglicherweise vorliegende Schuldunfähigkeit aufgrund der psychischen Erkrankung hinwies. In einem dritten Fall wurden im Rahmen späterer Kontakte der Polizeibehörde mit dem Verurteilten psychische Auffälligkeiten vermerkt. In einem letzten Fall wurde (mehrere Jahre) nach Rechtskraft des erkennenden Verfahrens ein späteres Ermittlungsverfahren gem. § 170 Abs. 2 StPO aufgrund von nicht auszuschließender Schuldunfähigkeit eingestellt.

In Bezug auf die nicht erfolgreichen Wiederaufnahmeverfahren ergaben sich in elf Fällen (64,7 %) nach Abschluss des Ermittlungsverfahrens weitere Hinweise auf (gravierende) psychische Auffälligkeiten bzw. eine mögliche Schuldunfähigkeit. Lediglich in sechs Fällen (35,3 %) konnten keinerlei solcher Hinweise in den Akten identifiziert werden.

In neun Fällen war der Akte ein ärztliches Attest bzw. Schreiben zu entnehmen, in dem vom Vorliegen einer psychiatrischen Erkrankung sowie teilweise einer möglichen Auswirkung auf die Schuldfähigkeit bzw. einer möglichen Verminderung der Schuldfähigkeit für zurückliegende Straftaten berichtet wurde.

In acht Fällen fanden nach Rechtskraft des hier relevanten Strafbefehls bzw. Urteils (teilweise wiederholte) stationäre Behandlungen statt.

Zudem wurde in vier Fällen eine stationäre bzw. geschlossene Unterbringung angeordnet, in der Regel gem. § 1906 BGB a.F. ($n = 3$).

In einem Fall erfolgten in späteren Verfahren mehrere Freisprüche aufgrund von Schuldunfähigkeit gem. § 20 StGB. In einem dieser Verfahren wurde zudem eine Unterbringung gem. § 63 StGB angeordnet. In weiteren späteren, diesen Verurteilten betreffenden Verfahren erfolgte außerdem die Anwendung des § 21 StGB.

d. Thematisierung der Schuldfähigkeit und Schuldfähigkeitsgutachten im Ausgangsverfahren

In Bezug auf die erfolgreichen Wiederaufnahmeverfahren wurde im Rahmen des Ausgangsverfahrens leidglich in einem von 74 Fällen (1,4 %) ein Sachverständigengutachten zur Schuldfähigkeit des Verurteilten in Auftrag gegeben. Gemäß diesem Gutachten hätten die Voraussetzungen des § 20 StGB nicht vorgelegen, die Voraussetzungen des § 21 StGB hätten jedoch nicht ausgeschlossen werden können. Das Gericht folgte in diesem Fall dem Sachverständigengutachten und wandte § 21 StGB an.

Zusätzlich zu diesem Einzelfall wurde nur in fünf weiteren Fällen (6,8 %) die Schuldfähigkeit des Verurteilten im Rahmen des Ausgangsverfahrens

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

thematisiert. In einem dieser Fälle hatte die rechtliche Betreuung des Verurteilten in der Hauptverhandlung ausgesagt, dass man in Bezug auf den Verurteilten von einer erheblich verminderten Schuldfähigkeit ausgehen müsse. Eine weitere Thematisierung der Schuldfähigkeit fand jedoch nicht statt; §§ 20, 21 StGB fanden keine Anwendung im Urteil. Im zweiten Fall wurde im Urteil, nach einem auf den Rechtsfolgenausspruch beschränkten erfolgreichen Einspruch durch den Verteidiger des Verurteilten gegen den zunächst verhängten Strafbefehl, eine verminderte Schuldfähigkeit gemäß § 21 StGB angenommen. Im dritten Fall war die Staatsanwaltschaft bereits in ihrer Anklageschrift von einer verminderten Schuldfähigkeit gem. § 21 StGB ausgegangen, welcher später auch im Urteil angewandt wurde. Im vierten Fall wurde im Urteil ebenfalls eine verminderte Schuldfähigkeit gem. § 21 StGB angenommen. Im fünften Fall hatte der Rechtsanwalt des Verurteilten ein Schuldfähigkeitsgutachten aus einem anderen Verfahren vorgelegt und auf dieser Grundlage die Einholung eines Sachverständigengutachtens zur Schuldfähigkeit beantragt. In den Akten findet sich jedoch weder eine gerichtliche Entscheidung über diesen Antrag, noch wird die Schuldfähigkeit des Verurteilten an späterer Stelle nochmals thematisiert.

Im einem zusätzlichen Fall (1,4 %) bekundete der Rechtsanwalt zumindest Zweifel an der Verhandlungsfähigkeit des Angeklagten, letzterer unterbrach zudem mehrfach die Hauptverhandlung durch Dazwischenreden. Der – teils unvollständigen – Akte konnte jedoch keine weitere Thematisierung der psychischen Auffälligkeiten im Hinblick auf eine mögliche Schuldunfähigkeit entnommen werden.

In Bezug auf die erfolglosen Wiederaufnahmeverfahren wurde im Rahmen des Ausgangsverfahrens in zwei Fällen (11,8 %) ein Sachverständigengutachten zur Schuldfähigkeit des Verurteilten in Auftrag gegeben. In einem dieser Fälle war der Verurteilte jedoch nicht zu erreichen, sodass es nicht zu einer Gutachtenerstellung kam. Im anderen Fall war der Sachverständige zu dem Schluss gekommen, dass das Vorliegen der Voraussetzungen für eine erheblich verminderte Schuldfähigkeit gem. § 21 StGB nicht ausgeschlossen werden könne, zu deren Anwendung es später durch das zuständige Gericht im Ausgangsverfahren auch kam.

Zusätzlich zu diesen beiden Fällen wurde auch in vier weiteren von 17 Fällen (23,5 %) die Schuldfähigkeit der Verurteilten thematisiert. Im ersten Fall wurde die Schuldfähigkeit im Urteil thematisiert, es wurden jedoch keine Hinweise auf eine eingeschränkte oder aufgehobene Steuerungs- und Einsichtsfähigkeit gesehen. Im zweiten Fall wurde im Strafbefehl § 21 StGB angewandt. Im dritten Fall wurde bereits in der Hauptverhandlung thema-

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

tisiert, dass möglicherweise § 21 StGB in Betracht kommt, im Urteil wurde die verminderte Schuldfähigkeit dann auch angenommen. Im vierten Fall äußerte die Amtsanwaltschaft Zweifel an der Schuldfähigkeit des Verurteilten und holte die Betreuungsakte sowie eine Stellungnahme des Sozialpsychiatrischen Dienstes ein. Im Anschluss kam die Amtsanwaltschaft zu dem Ergebnis, dass eine Steuerungsunfähigkeit nicht ausgeschlossen werden könne, sich jedoch in Rahmen der Hauptverhandlung ein persönlicher Eindruck verschafft werden solle. Im Urteil wurde dann ausgeführt, dass keine Zweifel an der Schuldfähigkeit des Verurteilten bestehen.

e. Spätere Schuldfähigkeitsgutachten

Es wurde darüber hinaus betrachtet, inwieweit Schuldfähigkeitsgutachten im Rahmen der Wiederaufnahmeverfahren vorlagen.

In Bezug auf die erfolgreichen Wiederaufnahmeverfahren lag in 52 von 74 Fällen (70,3 %) ein Schuldfähigkeitsgutachten aus einem anderen Verfahren vor, zu dem in der Mehrheit der Fälle keine weitere Stellungnahme im Wiederaufnahmeverfahren eingeholt wurde. In einem dieser Fälle war der Verurteilte bereits im Ausgangsverfahren im Hinblick auf die Frage der Schuldfähigkeit untersucht worden, im Kontext des Wiederaufnahmeverfahrens lag in diesem Fall dann ein später erstelltes Schuldfähigkeitsgutachten aus einem anderen Verfahren vor. Lediglich in drei Fällen wurde zusätzlich zu einem vorliegenden Schuldfähigkeitsgutachten aus einem anderen Verfahren ein ergänzendes Gutachten zur Schuldfähigkeit des Verurteilten im Rahmen des Wiederaufnahmeverfahrens beauftragt. In sieben weiteren Fällen handelte es sich nicht um ein vollständiges ergänzendes Gutachten, sondern lediglich um eine weitere Stellungnahme des Sachverständigen als Ergänzung zu dem bereits vorliegenden Gutachten aus einem anderen Verfahren.

In elf Fällen (14,9 %) kam es erst im Rahmen des Wiederaufnahmeverfahrens zur Einholung eines Schuldfähigkeitsgutachtens. In einem weiteren Fall (1,4 %) handelte es sich dabei nicht um ein Sachverständigengutachten, sondern um eine ärztliche Stellungnahme zur Schuldfähigkeit des Verurteilten.

In einem weiteren Fall lag zwar ein Schuldunfähigkeitsgutachten vor, jedoch ist aus den Akten nicht zu entnehmen, aus welchem Verfahren dieses Gutachten stammt.

Lediglich in neun Fällen (12,2 %) lag kein Sachverständigengutachten vor, das sich explizit zur Frage der Schuldfähigkeit des Verurteilten äußerte.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Im Hinblick auf die erfolglosen Wiederaufnahmeverfahren lag in fünf von 17 Fällen (29,4 %) ein Schuldfähigkeitsgutachten aus einem anderen Verfahren vor. In einem weiteren Fall lag bereits ein Schuldfähigkeitsgutachten aus dem Ausgangsverfahren vor.

In zwei Fällen (11,8 %) war im hiesigen Wiederaufnahmeverfahren ein neues Schuldfähigkeitsgutachten in Auftrag gegeben und erstattet worden. In neun Fällen (29,4 %) lag kein Sachverständigengutachten vor, welches explizit die Frage der Schuldfähigkeit thematisierte. In einem dieser Fälle war einem Schreiben der Staatsanwaltschaft jedoch zu entnehmen, dass die hiesige Akte als Beiakte zur Erstellung eines Schuldfähigkeitsgutachtens in einem anderen Verfahren versandt worden war. Es fanden sich anschließend jedoch keine weiteren Informationen zu diesem möglichen Schuldfähigkeitsgutachten in der Akte.

f. Zusammenfassende Übersicht

Tabelle F6: Gegenüberstellung der Informationen bzw. Hinweise zur Frage der Schuldfähigkeit.

		Erfolgreiche WA (n = 74)	Nicht erfolgreiche WA (n = 17)
		n = 62 Verurteilte	n = 14 Verurteilte
Psychiatrische Diagnosen	Schizophrenie, schizotype und wahnhafte Störungen	50 (80,6 %)	8 (57,1 %)
	Psychische und Verhaltensstörungen durch psychotrope Substanzen	33 (53,2 %)	6 (42,9 %)
	Organische, einschließlich symptomatischer psychischer Störungen	6 (9,7 %)	-
	Affektive Störungen	9 (14,5 %)	4 (28,6 %)
	Neurotische, Belastungs- und somatoforme Störungen	3 (4,8 %)	2 (14,3 %)
	Intelligenzstörung	6 (9,7 %)	2 (14,3 %)
	Persönlichkeits- und Verhaltensstörungen	1 (1,6 %)	4 (28,6 %)
	Sonstige Diagnosen	3 (4,8 %)	2 (14,3 %)

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

		Erfolgreiche WA (n = 74)	Nicht erfolgreiche WA (n = 17)
Gesetzliche Betreuung (auf Fallbasis) – Bestehen und Zeitraum	Ja	54 (73,0 %)	10 (58,8 %)
	bereits zum Zeitpunkt der Tat	18 (24,3 %)	4 (23,5 %)
	noch vor Strafbefehl / Urteil eingerichtet	12 (16,2 %)	2 (11,8 %)
	lediglich vor der Tat (nicht verlängert)	4 (5,4 %)	-
	vor der Tat + erneut nach Strafbefehl	1 (1,4 %)	-
	nach Strafbefehl / Urteil eingerichtet	11 (14,9 %)	3 (17,6 %)
	Zeitraum unbekannt	8 (10,8 %)	1 (5,9 %)
	Nein	17 (23,0 %)	7 (41,2 %)
	k.A.	3 (4,1 %)	-
Hinweise aus Zeugenaussagen	Ja	18 (24,3 %)	5 (29,4 %)
	Nein	56 (75,7 %)	12 (70,6 %)
Hinweise aus BZR	Ja	8 (10,8 %)	-
	Nein	66 (89,2 %)	17 (100,0 %)
Persönlicher Eindruck durch Gericht	Ja	15 (20,3 %)	9 (52,9 %)
	Nein	51 (68,9 %)	7 (41,2 %)
	k.A.	8 (10,8 %)	1 (5,9 %)
Sonstiger persönlicher Kontakt im Ausgangsverfahren	Ja	37 (50,0 %)	8 (47,1 %)
	mit Polizei	30 (40,5 %)	8 (47,1 %)
	mit Gericht	2 (2,7 %)	-
	mit Justizvollzugsbehörden	5 (6,8 %)	-
	Nein	24 (32,4 %)	5 (29,4 %)
	k.A.	13 (17,6 %)	4 (23,5 %)
Insgesamt persönlicher Kontakt mit Justizbehörden	Ja	46 (62,2 %)	14 (82,4 %)
	Nein	15 (20,3 %)	1 (5,9 %)
	k.A.	13 (17,6 %)	2 (11,8 %)
Sonstige Hinweise im Ermittlungsverfahren	Ja	13 (17,6 %)	5 (29,4 %)
	Nein	61 (82,4 %)	12 (70,6 %)
Hinweise außerhalb des Ermittlungsverfahrens	Ja	35 (47,3 %)	5 (29,4 %)
	Nein	39 (52,7 %)	12 (70,6 %)
Hinweise nach Abschluss des Verfahrens	Ja	42 (56,8 %)	11 (64,7 %)
	Nein	32 (43,2 %)	6 (35,3 %)

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

		Erfolgreiche WA (n = 74)	Nicht erfolgreiche WA (n = 17)
Thematisierung Schuldfähigkeit im Ausgangsverfahren	Ja	7 (9,5 %)	6 (35,3 %)
	Nein	67 (90,5 %)	11 (64,7 %)
Schuldfähigkeitsgutachten im Ausgangsverfahren	Ja	1 (1,4 %)	2 (11,8 %)
	Nein	73 (98,6 %)	15 (88,2 %)
Spätere Schuldfähigkeitsgutachten	Ja	65 (87,8 %)	7 (41,2 %)
	Aus anderem Verfahren	52 (70,3 %)	5 (29,4 %)
	Im Rahmen des Wiederaufnahmeverfahrens	12 (16,2 %)	2 (11,8 %)
	Herkunft unklar	1 (1,4 %)	-
	Ausschließlich aus Ausgangsverfahren	-	1 (5,9 %)
	Nein	9 (12,2 %)	9 (52,9 %)

3. Informationen zum Wiederaufnahmeverfahren

a. Bemerken einer möglichen Schuldunfähigkeit

Im Hinblick auf die erfolgreichen Wiederaufnahmeverfahren ist genauer zu beleuchten, wie die Strafverfolgungsbehörden jeweils explizit auf eine mögliche Schuldunfähigkeit des Verurteilten aufmerksam wurden.

In insgesamt 18 Fällen (24,3 %) wurde der für das Stellen eines Wiederaufnahmeantrags zuständige Staatsanwalt von einer *anderen Staatsanwaltschaft (i. d. R. die Staatsanwaltschaft beim Ausgangsgericht) bzw. einem anderen Dezernat innerhalb der Staatsanwaltschaft beim Wiederaufnahmegericht oder einem Gericht* über eine mögliche Schuldunfähigkeit bzw. das Vorliegen eines entsprechenden Schuldfähigkeitsgutachtens aus einem anderen Verfahren informiert. In den Fällen, in denen der Hinweis durch eine andere Staatsanwaltschaft bzw. ein anderes Dezernat erfolgte (n = 14), liegen in vier Fällen keine weiteren Informationen darüber vor, wie man dort auf eine mögliche Schuldunfähigkeit aufmerksam wurde. In sieben Fällen, die in sechs Fällen denselben Verurteilten betreffen, wurde die Generalstaatsanwaltschaft im Rahmen der Bildung einer Gesamtstrafe auf das mögliche Vorliegen einer unerkannten Schuldunfähigkeit aufmerksam; daraufhin erfolgte eine Beauftragung gem. § 145 Abs. 1 GVG. In je einem weiteren Fall ergab sich diese Information zudem aus der Beteiligung an einem anderen Wiederaufnahmeverfahren, aus dem telefonischen Hinweis

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

des gesetzlichen Betreuers oder aus dem Vorliegen eines BZR-Auszugs. In zwei Fällen erfolgte der Hinweis durch ein Gericht, wobei in einem Fall ein Schuldfähigkeitsgutachten an die zuständige Staatsanwaltschaft übersandt wurde. In dem anderen Fall war der Richter in einer anderen Sache gegen den Verurteilten tätig und erfuhr im Rahmen eines Vorführungsersuchens von der psychischen Erkrankung und gesetzlichen Betreuung des Verurteilten. Darüber hinaus ergab sich der Hinweis an die zuständige Staatsanwaltschaft in zwei Fällen aus einem Beschluss des Bundesgerichtshofs, der über die Revision in einem späteren Verfahren gegen den Verurteilten entschieden hat, in der dieser freigesprochen und eine Unterbringung gem. § 63 StGB angeordnet wurde; dort wurde ausgeführt, die Staatsanwaltschaft werde hinsichtlich der letzten Vorverurteilungen eine Wiederaufnahme des Verfahrens zu prüfen haben.

In weiteren zwölf Fällen (16,2 %) wurde eine mögliche Schuldunfähigkeit in der Akte erstmals im Rahmen eines *durch die Staatsanwaltschaft gestellten Wiederaufnahmeantrags* thematisiert (n = 10) bzw. zuvor bereits im Rahmen eines Vermerks festgehalten (n = 2). Dabei wurde in der Mehrzahl dieser Fälle (n = 9) auf ein Schuldfähigkeitsgutachten aus einem anderen Verfahren verwiesen, wobei aus den Akten nicht hervorging, wie die Staatsanwaltschaft jeweils auf das Vorliegen dieses Gutachtens aufmerksam wurde. In zwei Fällen war den Akteninformationen zu entnehmen, dass die Staatsanwaltschaft selbst in dem anderen Verfahren beteiligt war, in dem das Gutachten eingeholt wurde. In einem anderen Fall ergibt sich, dass die Akte zwischenzeitlich an ein anderes Gericht versandt war und dort von der Richterin vermerkt wurde, dass das dortige Verfahren gem. § 20 StGB eingestellt wurde.

Dagegen wurde eine mögliche Schuldunfähigkeit in insgesamt 15 Fällen (20,3 %) in der Akte erstmals durch den *Verteidiger des Verurteilten* aufgebracht. In zehn dieser Fälle erfolgte dieser Hinweis erstmalig im Rahmen des durch die Verteidigung gestellten Wiederaufnahmeantrags. In den übrigen fünf Fällen wurde die Frage nach einer möglichen Schuldunfähigkeit bereits vor dem Wiederaufnahmeantrag aufgeworfen, nämlich im Rahmen eines Antrags auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand (n = 2), eines Antrags auf Beiordnung als Pflichtverteidiger für ein beabsichtigtes Wiederaufnahmeverfahren (n = 2) oder eines Schreibens, mit dem das Stellen eines Wiederaufnahmeantrags angeregt wurde.

In insgesamt 13 Fällen (17,6 %) ergab sich aus der Akte, dass man auf Basis von durch die *gesetzliche Betreuung* erfolgten Hinweisen auf eine mögliche Schuldunfähigkeit aufmerksam wurde. In zwei dieser Fälle stellte

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

der gesetzliche Betreuer einen (formal unzulässigen) Wiederaufnahmeantrag und verwies darin auf einen in anderer Sache auf Basis von Schuldunfähigkeit erfolgten Freispruch. In einem Fall beantragte der Betreuer außerdem eine Wiedereinsetzung in den vorigen Stand und verwies dabei auf eine „Deliktunfähigkeit" des Verurteilten. Hingegen erfolgte in den übrigen Fällen lediglich ein Hinweis auf den schlechten Gesundheitszustand und Zweifel im Hinblick auf die Schuldfähigkeit (n = 7) bzw. darauf, dass in einem anderen Verfahren Schuldunfähigkeit festgestellt wurde (n = 3). Darüber, dass in einem anderen Verfahren Schuldunfähigkeit festgestellt wurde, informierte ein gesetzlicher Betreuer auch in einem weiteren Fall, allerdings erfolgte dieser Hinweis zunächst an die JVA, in der der Verurteilte eine Ersatzfreiheitsstrafe verbüßte. Daraufhin informierte die *JVA* die Staatsanwaltschaft, die den Vollstreckungshaftbefehl angeordnet hatte.

Auch in drei weiteren Fällen (4,1 %) wurde man durch die JVA bzw. das *Justizvollzugskrankenhaus* auf eine mögliche Schuldunfähigkeit aufmerksam, in dem von dort eine Schuldfähigkeitsbegutachtung bzw. Überprüfung der Schuld- und Haftfähigkeit angeregt wurde, wobei dies im Rahmen der Verbüßung einer Freiheitsstrafe aus einer anderen Sache oder der Verbüßung einer Ersatzfreiheitsstrafe in der hiesigen Sache erfolgte.

Darüber hinaus meldete sich in zwei Fällen (2,7 %) eigeninitiativ eine *psychiatrische Klinik* beim Ausgangsgericht und informierte über eine dort aktuell erfolgende Behandlung sowie eine mögliche Schuldunfähigkeit.

In einem Fall (1,4 %) gelangten die entsprechenden Informationen über eine psychiatrische Erkrankung und eine auf dieser Basis erfolgte Unterbringung außerdem im Rahmen einer *Personenfahndung* (Haftbefehl in Bezug auf den Antritt einer Ersatzfreiheitsstrafe) zur Akte.

Außerdem wurde man in insgesamt fünf Fällen (6,8 %) durch *die Verurteilten selbst* (n = 3) oder deren *Angehörige* (n = 2) auf eine mögliche Schuldunfähigkeit aufmerksam. Konkret erfolgten hierbei ein Gnadenantrag mit Verweis auf Diagnose und Betreuungsgutachten (n = 1), ein Brief an die Staatsanwaltschaft mit der Bitte, die Strafe aufgrund von Schuldunfähigkeit zu erlassen (n = 2), ein (verspäteter) Einspruch gegen einen Strafbefehl (n = 1) sowie eine telefonische Mitteilung, dass in einem anderen Verfahren ein Schuldfähigkeitsgutachten eingeholt wurde.

Aufgrund von unvollständigen Aktenmaterials blieb in fünf Fällen (6,8 %) letztlich unklar, wie man auf eine mögliche Schuldunfähigkeit aufmerksam wurde.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Im Hinblick auf die nicht erfolgreichen Wiederaufnahmeverfahren, in denen keine Schuldunfähigkeit festgestellt wurde, ergab sich das folgende Bild:

In insgesamt elf Fällen (64,7 %) ergab sich eine mögliche Schuldunfähigkeit erstmalig aus einem *von dem Verteidiger* des Verurteilten gestellten Wiederaufnahmeantrag ($n = 10$) bzw. einem bereits im Vorfeld des Antrags formulierten Schreiben der Verteidigung, in dem beantragt wurde, die Ladung zum Haftantritt vorerst auszusetzen ($n = 1$).

Darüber hinaus wurde eine mögliche Schuldunfähigkeit in drei Fällen (17,6 %) erstmalig im Rahmen eines durch den Verurteilten *selbst gestellten Wiederaufnahmeantrags* thematisiert; wobei sich zumindest in einem Fall zuvor bereits der Hinweis in der Akte fand, dass diese zur Erstellung eines Gutachtens zur Frage der Schuldfähigkeit versandt wurde. In einem weiteren Fall (5,9 %) beantragte der Verurteilte außerdem, einen Pflichtverteidiger für ein Wiederaufnahmeverfahren beigeordnet zu bekommen und machte in diesem Zuge eine mögliche Schuldunfähigkeit geltend.

In zwei Fällen (11,8 %) wurde durch eine *(gesetzliche) Betreuung* auf eine psychiatrische Erkrankung und somit auf eine mögliche Schuldunfähigkeit des Verurteilten hingewiesen.

b. Antragsteller des Wiederaufnahmeantrags

In Bezug auf die erfolgreichen Wiederaufnahmeverfahren wurde der Wiederaufnahmeantrag in der Mehrheit der 74 Fälle von der Staatsanwaltschaft gestellt ($n = 53$; 71,6 %). In einem dieser Fälle hatte zuvor ein Betreuer einen formal unzulässigen Wiederaufnahmeantrag gestellt. In drei dieser Fälle folgte auf den Antrag der Staatsanwaltschaft außerdem ein zusätzlicher Antrag durch den Verteidiger des Verurteilten.

In 18 Fällen (24,3 %) wurde ein Wiederaufnahmeantrag durch einen Rechtsanwalt des Verurteilten gestellt, wobei in zwei Fällen zuvor ein formal unzulässiger Wiederaufnahmeantrag durch einen Betreuer gestellt wurde. In vier der 18 Fälle folgte auf den Wiederaufnahmeantrag der Rechtsanwälte zudem ein Wiederaufnahmeantrag der Staatsanwaltschaft.

Lediglich in einem Fall stellte der Verurteilte einen Antrag (1,4 %), wobei auf einen formal unzulässigen, selbstgestellten Antrag ein Antrag zu Protokoll der Geschäftsstelle folgte.

Aufgrund von unvollständigem Aktenmaterial konnte in zwei Fällen (2,7 %) nicht erfasst werden, durch wen der Wiederaufnahmeantrag gestellt wurde.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Im Rahmen der nicht erfolgreichen Wiederaufnahmeverfahren wurden zwei Wiederaufnahmeanträge durch die Staatsanwaltschaft gestellt (11,8 %). In 11 Fällen (64,7 %) wurde der Wiederaufnahmeantrag durch einen Rechtsanwalt des Verurteilten gestellt, wobei in einem dieser Fälle der Verurteilte zuvor bereits selbst einen formal unzulässigen Wiederaufnahmeantrag gestellt hatte. Außerdem wurde der Wiederaufnahmeantrag in vier Fällen (23,5 %) von dem Verurteilten selbst gestellt, davon in zwei Fällen (u. a.) zu Protokoll der Geschäftsstelle. In einem dieser Fälle hatte zuvor bereits ein Rechtsanwalt einen Wiederaufnahmeantrag gestellt, dieser fand sich jedoch nicht in der vorliegenden Akte, sodass hierzu keine näheren Informationen vorlagen.

c. Neue Tatsachen bzw. Beweismittel im Wiederaufnahmeantrag

In allen hier untersuchten Fällen stützte sich der Wiederaufnahmeantrag auf neue Tatsachen oder Beweismittel (d. h. § 359 Nr. 5 StPO).

Konkret wurde im Hinblick auf die erfolgreichen Wiederaufnahmeverfahren in 44 Fällen (59,5 %) ein Schuldfähigkeitsgutachten aus einem anderen Verfahren gegen den Verurteilten angeführt. In sieben Fällen wurde das Schuldfähigkeitsgutachten bereits vor Erlass des Urteils bzw. Strafbefehls im Ausgangsverfahren erstellt (s. Abschnitt F.II.2.c.ee. – Hinweise außerhalb des Ermittlungsverfahrens). In einem der 44 Fälle wurde zusätzlich zum angeführten Schuldfähigkeitsgutachten im Wiederaufnahmeantrag bereits Bezug auf eine ergänzend eingeholte Stellungnahme zur Frage der Schuldfähigkeit genommen. In einigen anderen Fällen wurde außerdem zusätzlich zu den Schuldfähigkeitsgutachten aus anderen Verfahren ein Urteil in einer anderen Sache (im Sinne eines Freispruchs bzw. einer Einstellung aufgrund von Schuldunfähigkeit oder einer Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus, $n = 11$) angeführt, wobei es sich in der Regel um das Verfahren handelte, in dem auch das angeführte Schuldfähigkeitsgutachten erstellt wurde. Darüber hinaus wurde in zwei Fällen zusätzlich eine ärztliche Untersuchung bzw. Bescheinigung thematisiert.

In fünf Fällen (6,8 %) wurde im relevanten Verfahren im Vorfeld der Antragstellung ein Schuldfähigkeitsgutachten eingeholt, auf welches im Rahmen des Wiederaufnahmeantrags Bezug genommen wurde. In jeweils einem dieser Fälle wurde ergänzend ein bereits vorliegendes Schuldfähigkeitsgutachten aus einem früheren Verfahren mitsamt der darauf basierenden Unterbringung gem. § 63 StGB bzw. ein vorliegendes Betreuungsgutachten angeführt.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

In einigen Fällen wurde im Wiederaufnahmeantrag das Vorliegen eines anderen Gutachtens angeführt (n = 13; 17,6 %), wobei es sich überwiegend um Betreuungsgutachten (n = 9) handelte. In den anderen Fällen handelte es sich um ein Gutachten zur Erforderlichkeit der Unterbringung in einer geschlossenen psychiatrischen Station (n = 1), ein Gutachten zur Haftfähigkeit (n = 1) und ein Gutachten zu einem Antrag auf Erwerbsunfähigkeitsrente (n = 1). In einem Fall ist nicht näher bekannt, um was für ein Sachverständigengutachten es sich konkret handelte. In sechs dieser 13 Fälle wurde außerdem auf weitere ärztliche Bescheinigungen und Unterlagen Bezug genommen. In einem weiteren Fall wurde zusätzlich zu einem Betreuungsgutachten auch die Unterbringung des Verurteilten sowie eine telefonische Stellungnahme eines Sachverständigen zum Sachverhalt als Wiederaufnahmegrund benannt.

In vier Fällen (5,4 %) wurde zur Begründung des Wiederaufnahmeanliegens ausschließlich Bezug auf (fach-)ärztliche Bescheinigungen bzw. Atteste genommen, wobei in drei Fällen explizit die Frage der Schuldfähigkeit thematisiert wurde. In einem dieser Fälle wurde zudem zusätzlich eine Unterbringung nach dem PsychKG thematisiert.

In zwei zusätzlichen Fällen (2,7 %) wurde im Wiederaufnahmeantrag der Beschluss über die Unterbringung in einer geschlossenen Einrichtung sowie die gerichtliche Bestellung einer Betreuung angeführt.

In drei weiteren Fällen (4,1 %) ist aufgrund mangelnder Ausführungen nicht eindeutig, welche neuen Tatsachen oder Beweise konkret angeführt wurden – es wurden lediglich „gutachterliche Feststellungen" oder „neue Tatsachen" benannt bzw. keine expliziten Ausführungen zur Begründung des Antrags gemacht. In weiteren drei Fällen (4,1 %) war der jeweiligen Akte kein Wiederaufnahmeantrag zu entnehmen, sodass die angeführten Wiederaufnahmegründe nicht erfasst werden konnten.

In Bezug auf die nicht erfolgreichen Wiederaufnahmeverfahren wurde in fünf Fällen (29,4 %) das Vorliegen eines nach Rechtskraft des relevanten Urteils erstellten Schuldfähigkeitsgutachtens aus einem anderen Verfahren angeführt. In vier dieser Fälle wurde zusätzlich Bezug auf einen in dieser anderen Sache ergangenen Freispruch (n = 1) bzw. eine angeordnete Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus (n = 3) genommen.

In vier Fällen (23,5 %) wurden andere Sachverständigengutachten als Wiederaufnahmegrund angeführt, wobei es sich in zwei Fällen um ein Betreuungsgutachten, in einem Fall um ein Gutachten zur Fahreignung und in einem Fall um ein Gutachten zur Erwerbsunfähigkeit handelte.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

In vier weiteren Fällen (23,5 %) wurden ärztliche Unterlagen und Atteste eingereicht, wobei in einem Fall die Schuldunfähigkeit im vorliegenden Attest explizit benannt wurde. In diesem Fall wurde außerdem zusätzlich ein Betreuungsbeschluss sowie ein Unterbringungsbeschluss angeführt. In jeweils einem Fall wurde in den ärztlichen Unterlagen und Attesten zudem von einer psychiatrischen Behandlung bzw. einer Unterbringung in einer geschlossenen psychiatrischen Einrichtung berichtet.

In den übrigen vier Fällen (23,5 %) dienten lediglich eigene Ausführungen der Antragsteller (in drei Fällen die Verurteilten selbst, in einem Fall die Verteidigung) als Wiederaufnahmegrund, ohne, dass weitere Belege bzw. Beweise für das mögliche Vorliegen einer Schuldunfähigkeit zum Tatzeitpunkt beigebracht wurden. In zwei dieser Fälle wurde dabei das Vorliegen einer psychiatrischen Diagnose und in einem Fall zusätzlich die deswegen erfolgte psychiatrische Behandlung angeführt. Im dritten Fall wurde im Wiederaufnahmeantrag ausgeführt, dass eine Medikamenteneinnahme zur Schuldunfähigkeit geführt habe und gleichzeitig beantragt, hierzu ein Gutachten eines kompetenten Sachverständigen einzuholen. Im vierten Fall wurde lediglich angeführt, der Verurteilte sei verhandlungsunfähig gewesen und es stelle sich angesichts des Alters und des Gesundheitszustandes die Frage der Schuldfähigkeit.

d. Reaktionen auf den Wiederaufnahmeantrag

Da in der Mehrzahl der hier untersuchten Akten keine getrennte Entscheidung über Zulässigkeit und Begründetheit des Wiederaufnahmeantrags erfolgte, werden im Folgenden die Reaktionen von Staatsanwaltschaft und Gericht auf einen gestellten Wiederaufnahmeantrag nicht getrennt nach Aditions- und Probationsverfahren dargestellt. Im Hinblick auf die erfolgreichen Wiederaufnahmeverfahren erfolgt die folgende Auswertung auf Basis des letztlich erfolgreichen Wiederaufnahmeantrags, sollten mehrere Wiederaufnahmeanträge gestellt worden sein.

aa. Reaktion durch die Staatsanwaltschaft

Im Hinblick auf die erfolgreichen Wiederaufnahmeverfahren erfolgte auf die Mehrzahl der 18 durch einen **Rechtsanwalt** gestellten erfolgreichen Wiederaufnahmeanträge eine zustimmende Stellungnahme durch die zuständige Staatanwaltschaft (n = 13; 72,2 %). In vier Fällen stellte die

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Staatsanwaltschaft daraufhin ebenfalls selbst einen Wiederaufnahmeantrag. Zudem beantragte die Staatsanwaltschaft in vier Fällen die Beiordnung eines Pflichtverteidigers, sowie in fünf Fällen einen Freispruch ohne neue Hauptverhandlung gem. § 371 StPO. Weiterhin wurde in zwei Fällen die Unterbrechung der Vollstreckung der Ersatzfreiheitsstrafe beantragt. In zwei dieser 13 Fälle fiel die Stellungnahme der Staatsanwaltschaft zwar prinzipiell positiv aus, es wurde jedoch zusätzlich die Einholung eines psychiatrischen Sachverständigengutachtens angeregt. Lediglich in zwei Fällen (11,1 %) erfolgte eine ablehnende Reaktion durch die Staatsanwaltschaft. In beiden Fällen wurde diesbezüglich angeführt, dass das angeführte Schuldfähigkeitsgutachten keine Aussage über den relevanten Tatzeitraum treffe und es sich dabei somit nicht um ein geeignetes neues Beweismittel handle. Auch nach einer befürwortenden Reaktion des Gerichts wurde dem Wiederaufnahmeanliegen in beiden Fällen nicht zugestimmt, sondern die Vernehmung weiterer Zeugen bzw. die Einholung weiterer Unterlagen beantragt. In drei Fällen (16,7 %) erfolgte auf einen durch einen Rechtsanwalt gestellten Wiederaufnahmeantrag keine Stellungnahme durch die Staatsanwaltschaft.

Im einzigen erfolgreichen Wiederaufnahmeverfahren, welches von einem **Verurteilten** selbst zu Protokoll der Geschäftsstelle betrieben wurde, erfolgte eine ablehnende Stellungnahme der Staatsanwaltschaft. Gemäß Auffassung der Staatsanwaltschaft waren die beigebrachten Beweismittel nicht ausreichend, um einen Freispruch zu begründen. Es ließen sich höchstens Hinweise für eine Anwendung des § 21 StGB finden, was jedoch im Rahmen eines Wiederaufnahmeverfahrens unzulässig sei.

In zwei erfolgreichen Wiederaufnahmeverfahren war aus dem vorliegenden Aktenmaterial weder zu entnehmen, durch wen der Wiederaufnahmeantrag gestellt wurde, noch ob eine Reaktion durch die Staatsanwaltschaft erfolgte.

Im Hinblick auf die nicht erfolgreichen Wiederaufnahmeverfahren wurden insgesamt zwei Wiederaufnahmeanträge durch die **Staatsanwaltschaft** gestellt. In beiden Fällen wurde zunächst die Einholung eines neuen Sachverständigengutachtens zur zum Tatzeitpunkt möglicherweise vorliegenden Schuldunfähigkeit beantragt. Beide Sachverständigengutachten stellten jedoch lediglich die Voraussetzungen für die Annahme einer verminderten Schuldfähigkeit zum Tatzeitpunkt fest. Daraufhin erfolgte eine negative Stellungnahme der jeweils zuständigen Staatsanwaltschaft.

In den elf Fällen, in denen durch **Rechtsanwälte** ein erfolgloser Wiederaufnahmeantrag gestellt wurde, ließen sich in zwei Fällen (18,2 %) keine

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Stellungnahmen der Staatsanwaltschaft zu den jeweiligen Wiederaufnahmeanträgen identifizieren. In den übrigen neun Fällen (81,8 %) erfolgte eine ablehnende Stellungnahme. In vier Fällen wurde die Ablehnung damit begründet, dass die angeführten Tatsachen bzw. Beweismittel nicht neu und bereits im erkennenden Verfahren bekannt gewesen seien. In zwei Fällen wurde angeführt, dass kein Wiederaufnahmegrund geltend gemacht worden sei und in weiteren zwei Fällen begründete die Staatsanwaltschaft ihre ablehnende Stellungnahme damit, dass die neuen Beweismittel nicht ausreichend beigebracht worden seien, da die eingereichten Unterlagen bezüglich einer möglichen Schuldunfähigkeit nicht den Tatzeitraum einschlössen. In einem dieser Fälle merkte die Staatsanwaltschaft zudem an, dass eine tatsächlich vorliegende Schuldunfähigkeit im erkennenden Verfahren aufgefallen wäre (es handelte sich hierbei nicht um ein Strafbefehlsverfahren). In einem zusätzlichen Fall wurde der Antrag auf Zurückweisung des Wiederaufnahmeantrags durch die Staatsanwaltschaft nicht näher begründet. In diesem Fall war zuvor bereits ein Wiederaufnahmeantrag durch den Verurteilten gestellt worden, welcher nach dem Hinweis der Staatsanwaltschaft auf das Formerfordernis als unzulässig verworfen worden war.

In den vier Fällen, in denen erfolglose Wiederaufnahmeanträge durch die **Verurteilten** gestellt wurden, wurden diese in zwei Fällen (50,0 %) durch die Staatsanwaltschaft ablehnend kommentiert, da sie die Formerfordernis gemäß § 366 Abs. 2 StPO nicht erfüllten und somit unzulässig seien. In den beiden übrigen Fällen (50,0 %) wurde zumindest ein Wiederaufnahmeantrag der Verurteilten über die Geschäftsstelle gestellt, es erfolgte dennoch eine negative Stellungnahme der Staatsanwaltschaft, da keine neuen Beweismittel oder Tatsachen benannt worden seien.

bb. Reaktion durch das Gericht

Im Hinblick auf die erfolgreichen Wiederaufnahmeverfahren war dem vorliegenden Aktenmaterial in 63 Verfahren (85,1 %) keine, über den üblichen Verfahrensgang hinausgehende, zusätzliche Reaktion durch das jeweils zuständige Wiederaufnahmegericht zu entnehmen. In der Regel wurde somit der Stellungnahme sowie den gestellten Anträgen der zuständigen Staatsanwaltschaft gefolgt.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

In insgesamt elf Fällen (14,9 %) erfolgte hingegen eine separate Reaktion des zuständigen Wiederaufnahmegerichts, die teilweise im Gegensatz zu den jeweiligen Stellungnahmen der zuständigen Staatsanwaltschaft standen.

Das betrifft in acht Fällen Wiederaufnahmeanträge, die durch die **Staatsanwaltschaft** gestellt wurden. Im ersten Fall entschied das Gericht, dass eine richterliche Anhörung des Betreuers vor einer Entscheidung über den Wiederaufnahmeantrag nicht entbehrlich sei. Nachdem der ehemalige Betreuer jedoch mitteilte, dass derzeit keine weitere Betreuung für den Verurteilten eingerichtet sei, wurde auf eine Anhörung verzichtet. Im zweiten Fall erteilte das Gericht dem Verurteilten die Möglichkeit zur Stellungnahme zum durch die Staatsanwaltschaft gestellten Wiederaufnahmeantrag. Über die Verteidigung wurde in diesem Fall mitgeteilt, dass die Voraussetzungen für ein Wiederaufnahmeverfahren lediglich dann vorlägen, wenn keine Maßregel nach § 63 StGB angeordnet werde. Im dritten Fall entschied das Wiederaufnahmegericht zunächst Rücksprache mit dem Unterzeichner der durch die Staatsanwaltschaft als Wiederaufnahmegrund angeführten fachpsychiatrischen Stellungnahme zu halten. Anschließend hielt dieses Gericht fest, dass die Stellungnahme nicht geeignet sei, einen Freispruch im Wiederaufnahmeverfahren wegen Schuldunfähigkeit zu begründen. Erst nach Einholung weiterer Unterlagen der behandelnden Klinik wurde die Wiederaufnahme angeordnet. Im vierten Fall entschied das Wiederaufnahmegericht entgegen des Antrags der Staatsanwaltschaft, dass die Einholung eines weiteren psychiatrischen Gutachtens nicht erforderlich sei und regte an, im Wiederaufnahmeverfahren ohne erneute Hauptverhandlung freizusprechen. Der Verteidiger des Verurteilten trat in diesem Fall einer Wiederaufnahme des Verfahrens jedoch entgegen. Dennoch erklärte das Wiederaufnahmegericht den Wiederaufnahmeantrag der Staatsanwaltschaft für zulässig und beauftragte nun doch die Einholung eines Sachverständigengutachtens zur Schuldfähigkeit. Im fünften Fall regte das Wiederaufnahmegericht die Rücknahme des Wiederaufnahmeantrags der Staatsanwaltschaft an, da ausschließlich die Vermutung, dass eine Schuldunfähigkeit zur Tatzeit vorgelegen habe, nicht den gesetzlichen Erfordernissen für ein Wiederaufnahmeverfahren entspreche. Nach einer erneuten, gegensätzlichen Stellungnahme der Staatsanwaltschaft erfolgte die Wiederaufnahme. Im sechsten Fall merkte das Wiederaufnahmegericht zunächst an, dass das durch die Staatsanwaltschaft als Wiederaufnahmegrund angeführte Sachverständigengutachten lediglich von einer verminderten Schuldfähigkeit gemäß § 21 StGB ausgehe und der Wiederaufnahmeantrag somit unzulässig sei. Nach erneutem Hinweis durch die Staatsanwaltschaft, dass aus dem

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Sachverständigengutachten auch Anhaltspunkte für eine Schuldunfähigkeit hervorgingen, ordnete das Gericht die Wiederaufnahme an und beauftragte die Einholung eines neuen Sachverständigengutachtens. Im siebten Fall richtete sich das Gericht mit einem Schreiben an den Verurteilten, um mitzuteilen, dass von einer Zulässigkeit des Wiederaufnahmeantrags auszugehen und daher ein neues Schuldfähigkeitsgutachten einzuholen sei und ihm eine Verteidigung beigeordnet werden solle. Der Akte lässt sich weiter entnehmen, dass nach Erkrankung der zuständigen Dezernentin auf die Einholung eines neuen Gutachtens verzichtet und eine Einstellung gem. § 153 Abs. 2 StPO zur Option gestellt wurde. Im achten Fall reagierte das Wiederaufnahmegericht auf den Wiederaufnahmeantrag der Staatsanwaltschaft mit dem Vorschlag, das Verfahren wie in einem Parallelverfahren nach § 153 StPO einzustellen. Andernfalls müsse ein Schuldfähigkeitsgutachten eingeholt werden, was angesichts des Tatvorwurfs nicht angemessen erscheine.

In zwei der elf Fälle betrafen die Reaktionen des jeweiligen Wiederaufnahmegerichts Wiederaufnahmeanträge durch **Rechtsanwälte**. Im ersten Fall führte das ursprünglich für das Ausgangsverfahren zuständige Landgericht als Reaktion an, dass das durch die Verteidigung als Wiederaufnahmegrund angeführte Gutachten nicht den gegenständlichen Tatzeitraum behandele. Das Wiederaufnahmegericht sah den Wiederaufnahmeantrag dem entgegenstehend jedoch als zulässig und begründet an. Anschließend wurde ein ergänzendes Gutachten eingeholt, da der zwischenzeitlich zwangseingewiesene Verurteilte die durch die Staatsanwaltschaft beantragte Schweigepflichtentbindung nicht beibringen konnte. Im zweiten Fall wurde der Wiederaufnahmeantrag durch das zuständige Wiederaufnahmegericht als zulässig erklärt und eine erneute Schuldfähigkeitsbegutachtung für den relevanten Tatzeitraum angeordnet. Nach Eingang des Gutachtens wurde ein Vorgehen nach § 371 Abs. 2 StPO erwogen, dem die Staatsanwaltschaft jedoch nicht zustimmte und stattdessen die Vernehmung weiterer Zeugen angeregte. Aus der Akte geht hervor, dass in der Folge ein persönliches Gespräch zwischen der Staatsanwaltschaft und dem Gericht stattfand, in dem sich offensichtlich auf eine Einstellung gem. § 154 Abs. 2 StPO (Teileinstellung bei mehreren Taten) geeinigt wurde.

Als Reaktion auf den einzigen, durch einen **Verurteilten** zu Protokoll der Geschäftsstelle gestellten Wiederaufnahmeantrag widersprach das zuständige Wiederaufnahmegericht der zunächst negativen Stellungnahme der Staatsanwaltschaft und stellte fest, dass der Wiederaufnahmeantrag zulässig sein müsse. Die zuständige Staatsanwaltschaft wurde um eine ergänzende

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Stellungnahme gebeten, woraufhin diese ausführte, dass der vorgetragene Wiederaufnahmegrund möglicherweise doch geeignet sei, einen Freispruch zu begründen. Daraufhin beauftragte das Wiederaufnahmegericht ein neues Sachverständigengutachten zur Schuldfähigkeit und initiierte aufgrund des Risikos einer Ersatzfreiheitsstrafe hinsichtlich der Geldstrafe ein Unterbleiben der Vollstreckung gemäß § 459f StPO. Nachdem das neue Sachverständigengutachten die Voraussetzungen für die Annahme einer zur Tatzeit vorliegenden Schuldunfähigkeit nicht ausschloss, wurde nach § 371 Abs. 2 StPO verfahren.

Im Hinblick auf die nicht erfolgreichen Wiederaufnahmeverfahren erfolgte gemäß Aktenlagen in elf Fällen (64,7 %) keine über den üblichen Verfahrensgang hinausgehende, zusätzliche Reaktion durch das jeweils zuständige Wiederaufnahmegericht. In insgesamt sechs Fällen (35,3 %) erfolgte jedoch eine separate Reaktion des zuständigen Wiederaufnahmegerichts.

In drei Fällen betrafen diese Reaktionen Wiederaufnahmeanträge, die durch **Rechtsanwälte** gestellt wurden. Im ersten Fall bot das Wiederaufnahmegericht der Verteidigung, die den Wiederaufnahmeantrag gestellt hatte, zweimal die Gelegenheit zur Stellungnahme als Reaktion auf die durch die zuständige Staatsanwaltschaft erfolgte negative Stellungnahme. Letztlich wurde der Antrag durch das zuständige Gericht als unzulässig verworfen, da keine geeigneten neuen Tatsachen im Sinne des § 359 Nr. 5 StPO angeführt wurden. Im zweiten Fall wurde der Verteidigung durch den zuständigen Richter im Rahmen eines Telefonats mitgeteilt, dass dem als Wiederaufnahmegrund angeführten Betreuungsgutachten keine Aufhebung der Steuerungsfähigkeit zum Tatzeitpunkt zu entnehmen sein dürfte und somit wenig Erfolgsaussichten bestünden. Daraufhin wurde der Wiederaufnahmeantrag zurückgenommen. Im dritten Fall teilte das Wiederaufnahmegericht der Verteidigung die Intention der negativen Bescheidung über den Wiederaufnahmeantrag mit, da keine Wiederaufnahmegründe benannt worden seien. Es ermöglichte der Verteidigung eine weitere Stellungnahme, letztlich wurde der Wiederaufnahmeantrag jedoch als unzulässig verworfen.

In den übrigen drei Fällen betrafen die Reaktionen des jeweiligen Wiederaufnahmegerichts Wiederaufnahmeanträge durch **Verurteilte**. Im ersten und zweiten Fall erfolgte durch das zuständige Wiederaufnahmegericht jeweils ein Hinweis an den Verurteilten, dass der Antrag nicht der gesetzlich vorgeschriebenen Form entspreche und dies innerhalb einer Frist von zwei Wochen behoben werden könne. Es erfolgte jedoch keine Nachbesserung, sodass die jeweiligen Wiederaufnahmeanträge letztlich als unzulässig ver-

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

worfen wurden. Im zweiten und dritten Fall wurden außerdem jeweils mehr als ein unzulässiger Wiederaufnahmeantrag durch die Verurteilten gestellt. In beiden Fällen entschied das Wiederaufnahmegericht nach mindestens drei Wiederaufnahmeanträgen durch die Verurteilten, dass weitere Anträge ohne neuen Sachvortrag nicht mehr beschieden würden. Im dritten Fall wurde zudem angeführt, dass die Ausführungen im Wiederaufnahmeantrag bereits im Ausgangsverfahren vorgebracht worden seien.

e. Ergebnis des Wiederaufnahmeverfahrens

Bereits zu Beginn wurde ausgeführt, dass der Wiederaufnahmeantrag in 74 Fällen zu einer neuen Entscheidung im Wiederaufnahmeverfahren führte (erfolgreiche Wiederaufnahmeverfahren) und in 17 Fällen scheiterte (nicht erfolgreiche Wiederaufnahmeverfahren).

In Bezug auf die erfolgreichen Wiederaufnahmeanträge erfolgte im Wiederaufnahmeverfahren entweder ein Freispruch (n = 63[9]; 85,1 %) oder eine Einstellung des Verfahrens (n = 11; 14,9 %). In einem Fall erfolgte eine Einstellung im Wiederaufnahmeverfahren gemäß § 206a StPO, was einem Freispruch insoweit gleichkommt, als damit vom Gericht das Vorliegen der schizophrenen Störung (hier in Form eines Verfahrenshindernisses) angenommen wurde. Begründet wurde dieser Beschluss damit, dass die Strafverfolgung aufgrund der schizophrenen Störung des Angeklagten ausgeschlossen sei. Die übrigen zehn Einstellungen erfolgten konkret gemäß § 153 Abs. 2 StPO (n = 9) und lediglich in einem Fall gem. § 154 Abs. 2 StPO. Der Freispruch des Angeklagten erfolgte in der Mehrzahl der Fälle ohne erneute Hauptverhandlung, d. h. im Beschlussweg gem. § 371 Abs. 2 StPO (n = 54). In sieben Fällen gab es zunächst eine Hauptverhandlung, bevor es zur Freisprechung kam. In einem Fall ist unbekannt, ob es zu einer neuen Hauptverhandlung im Wiederaufnahmeverfahren kam. Den Akten ist zwar zu entnehmen, dass das Wiederaufnahmeverfahren zum Freispruch führte, jedoch war die diesbezügliche Entscheidung den Akten nicht zu entnehmen.

In Bezug auf die erfolglosen Wiederaufnahmeverfahren wurde der Wiederaufnahmeantrag in fünf Fällen (29,4 %) durch die antragstellenden Rechtsanwälte zurückgenommen, bevor es zu einer Entscheidung durch das Wiederaufnahmegericht kam.

9 Auf Basis der Informationen aus fünf Parallelverfahren wurde in einem Fall trotz fehlender Entscheidung des Wiederaufnahmegerichts von einem Freispruch ausgegangen (vgl. auch Fn. 3).

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

In elf Fällen (64,7 %) wurde der Wiederaufnahmeantrag bereits im Aditionsverfahren abgelehnt, in den meisten Fällen gemäß § 366 Abs. 2 StPO (n = 5) oder § 366 Abs. 1 StPO (n = 3). In zwei der Fälle, deren Wiederaufnahmeantrag gemäß § 366 Abs. 2 StPO als unzulässig abgelehnt wurde, folgten anschließend jeweils ein bzw. zwei weitere Wiederaufnahmeanträge. Diese wurden ebenfalls als unzulässig verworfen, da keine geeigneten neuen Tatsachen oder Beweise benannt wurden. Mit dieser Begründung wurden auch zwei weitere Anträge abgelehnt. In einem zusätzlichen Fall wurde der Antrag gemäß § 363 Abs. 2 StPO als unzulässig verworfen. In diesem Fall hatte das zuständige Gericht als Reaktion auf den Wiederaufnahmeantrag zunächst die Einholung eines Sachverständigengutachtens beauftragt, ohne zuvor über die Zulässigkeit des Antrags zu entscheiden. Anschließend wurde der Wiederaufnahmeantrag jedoch verworfen.

In einem Fall (5,9 %) wurde der durch die Staatsanwaltschaft gestellte Wiederaufnahmeantrag zunächst im Aditionsverfahren für zulässig erklärt. Die anschließend im Rahmen des Probationsverfahrens in Auftrag gegebene gutachterliche Stellungnahme in Bezug auf die Schuldfähigkeit des Verurteilten konnte die Voraussetzungen für die Annahme einer zur Tatzeit vorliegenden Schuldunfähigkeit jedoch nicht feststellen. Der Wiederaufnahmeantrag wurde anschließend als unbegründet verworfen.

f. Pflichtverteidigung im Wiederaufnahmeverfahren

Im Hinblick auf die erfolgreichen Wiederaufnahmeanträge wurde den Verurteilten in 28 Fällen (37,8 %) ein Pflichtverteidiger für das Wiederaufnahmeverfahren beigeordnet. In einem Fall (1,4 %) wurde die Beiordnung als Pflichtverteidiger zwar beantragt, aus der Akte ging jedoch nicht hervor, ob diese letztlich erfolgte. In vier Fällen (5,4 %) war zwar ein Rechtsanwalt für den Verurteilten aktiv, ob dieser auch als Pflichtverteidigung beigeordnet wurde, ergab sich aus den vorliegenden Informationen jedoch nicht.

In einem Fall (1,4 %) wurde die Pflichtverteidigung beantragt und abgelehnt. In weiteren 40 Fällen (54,1 %) ergaben sich keine Hinweise in Bezug auf eine mögliche Beiordnung eines Pflichtverteidigers und es gab keinerlei Aktivität eines Rechtsanwalts. Für diese Fälle kann zumeist angenommen werden, dass keine Beiordnung einer Pflichtverteidigung erfolgte, wobei das vorliegende Aktenmaterial nicht immer vollständig war.

In Bezug auf die nicht erfolgreichen Wiederaufnahmeanträge wurde lediglich in einem Fall (5,9 %) ein Pflichtverteidiger für das Wiederaufnahmeverfahren beigeordnet. In neun Fällen (52,9 %) wurde zwar ein Rechts-

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

anwalt für den Verurteilten aktiv, eine Beiordnung als Pflichtverteidiger scheint jedoch nicht erfolgt zu sein. In zwei Fällen (11,8 %), in denen ein Verurteilter selbst einen Wiederaufnahmeantrag stellte, ergab sich aus der Akte keinerlei Information in Bezug auf eine mögliche Beiordnung eines Pflichtverteidigers. In drei Fällen (17,6 %) wurde eine beantragte Pflichtverteidigerbeiordnung abgelehnt. In den beiden Fällen (11,8 %), in denen die Staatsanwaltschaft aktiv wurde und den Wiederaufnahmeantrag stellte, fanden sich ebenfalls keinerlei Hinweise auf eine Beiordnung einer Pflichtverteidigung.

g. Zusammenfassende Übersicht

Tabelle F7: Gegenüberstellung der Informationen zum Wiederaufnahmeverfahren.

		Erfolgreiche WA (n = 74)	Nicht erfolgreiche WA (n = 17)
Auf mögliche Schuldunfähigkeit aufmerksam geworden durch…	…erstmalige Thematisierung im WAA durch StA	12 (16,2 %)	-
	…erstmalige Thematisierung im WAA oder Schreiben der Verteidigung	15 (20,3 %)	11 (64,7 %)
	…andere StA bzw. Dezernat	7 (9,5 %)	-
	…GenStA (§ 145 Abs. 1 GVG)	7 (9,5 %)	-
	…Gericht (inkl. BGH)	4 (5,4 %)	-
	…gesetzliche Betreuung	13 (17,6 %)	2 (11,8 %)
	…JVA bzw. Justizvollzugskrankenhaus	3 (4,1 %)	-
	…psychiatrische Klinik	2 (2,7 %)	-
	…Personenfahndung	1 (1,4 %)	-
	…verurteilte Person bzw. Angehörige	5 (6,8 %)	4 (23,5 %)
	k.A.	5 (6,8 %)	-
Antragsteller	StA	53 (71,6 %)	2 (11,8 %)
	Verteidigung	18 (24,3 %)	11 (64,7 %)
	Verurteilter	-	2 (11,8 %)
	Verurteilter zu Protokoll der Geschäftsstelle	1 (1,4 %)	2 (11,8 %)
	k.A.	2 (2,7 %)	-

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

		Erfolgreiche WA (n = 74)	Nicht erfolgreiche WA (n = 17)
Art der neuen Tatsachen bzw. Beweismittel	Schuldfähigkeitsgutachten aus anderem Verfahren	44 (59,5 %)	5 (29,4 %)
	Schuldfähigkeitsgutachten im hiesigen Verfahren, vor WAA eingeholt	5 (6,8 %)	-
	andere Gutachten (z. B. Betreuungsgutachten etc.)	13 (17,6 %)	4 (23,5 %)
	Ärztliche Bescheinigungen bzw. Atteste	4 (5,4 %)	4 (23,5 %)
	Beschluss über Unterbringung in geschlossener Einrichtung und gerichtliche Bestellung einer Betreuung	2 (2,7 %)	-
	Ausführungen der Antragsteller	-	4 (23,5 %)
	Unklar	3 (4,1 %)	-
	k.A.	3 (4,1 %)	-
Reaktionen auf den WAA durch StA	WAA durch StA	53 (71,6 %)	2 (11,8 %)
	erst Zustimmung, dann Ablehnung	-	2 (von 2; 100 %)
	WAA durch Verteidigung	18 (24,3 %)	11 (64,7 %)
	keine weitere Stellungnahme	3 (von 18; 16,7 %)	2 (von 11; 18,2 %)
	zustimmende Stellungnahme	13 (von 18; 72,2 %)	-
	ablehnende Stellungnahme	2 (von 18; 11,1 %)	9 (von 11; 81,8 %)
	WAA durch Verurteilten zu Protokoll	1 (1,4 %)	2 (11,8 %)
	ablehnende Stellungnahme	1 (von 1; 100 %)	2 (von 2; 100 %)
	WAA durch Verurteilten	-	2 (11,8 %)
	ablehnende Stellungnahme	-	2 (von 2; 100 %)
	k.A.	2 (2,7 %)	-
Reaktionen auf den WAA durch Gericht	Keine zusätzliche Reaktion	63 (85,1 %)	11 (64,7 %)
	Zusätzliche Stellungnahme	11 (14,9 %)	6 (35,3 %)

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

		Erfolgreiche WA (n = 74)	Nicht erfolgreiche WA (n = 17)
Ergebnis WAV	Freispruch nach erneuter HV	7 (9,5 %)	-
	Freispruch ohne erneute HV gem. § 371 Abs. 2 StPO	54 (73,0 %)	-
	Freispruch – ohne nähere Informationen	2 (2,7 %)	-
	Einstellung gem. § 206a StPO	1 (1,4 %)	-
	Einstellung gem. § 153 Abs. 2 StPO	9 (12,2 %)	-
	Einstellung gem. § 154 Abs. 2 StPO	1 (1,4 %)	-
	WAA zurückgenommen	-	5 (29,4 %)
	Ablehnung im Aditionsverfahren	-	11 (64,7 %)
	Ablehnung im Probationsverfahren	-	1 (5,9 %)
Pflichtverteidigerbeiordnung	Ja	28 (37,8 %)	1 (5,9 %)
	Beantragt – Ausgang unklar	1 (1,4 %)	-
	Nein – Abgelehnt	1 (1,4 %)	3 (17,6 %)
	Nein – keine Hinweise	40 (54,1 %)	4 (23,5 %)
	Zumindest Rechtsanwalt aktiv	4 (5,4 %)	9 (52,9 %)

III. Schlussfolgerungen

In der vorliegenden Untersuchung wurden sowohl erfolgreiche (n = 74) als auch erfolglose (n = 17) Wiederaufnahmeverfahren betrachtet, in denen im Wiederaufnahmeantrag angeführt wurde, dass der Verurteilte schuldunfähig gewesen sei. Für die Interpretation der Ergebnisse ist hier zu berücksichtigen, dass die unerkannte Schuldunfähigkeit (n = 63) (bzw. in einem Fall die fehlende Verhandlungsunfähigkeit) streng genommen nur in 64 erfolgreichen Fällen von den Strafverfolgungsbehörden explizit als Fehlerquelle festgestellt wurde (s. Ausführungen in Kapitel D.II. und D.III.4.). Da in weiteren zehn Verfahren im Rahmen des Wiederaufnahmeverfahren jedoch zumindest die ursprüngliche Verurteilung weggefallen ist und sich diese Verfahren hinsichtlich des Kenntnisstandes der Strafverfolgungsbehörden über die psychische Erkrankung der Verurteilten nicht wesentlich von den Verfahren unterscheiden, in denen ein Freispruch erfolgte, wird hier ebenfalls eine unerkannte Schuldunfähigkeit angenommen. Da der postulierten Schuldunfähigkeit in den erfolglosen Wiederaufnahmeverfahren nicht gefolgt wurde, ist hier hingegen nicht von einem Fehler auszugehen.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Die Ergebnisse der vorliegenden Untersuchung zeigen, dass die unerkannte Schuldunfähigkeit nach wie vor ein großes Potential und Risiko für Fehlurteile in Strafverfahren darstellt. Bereits die Untersuchungen von *Peters*[10] identifizierten die unerkannte Schuldunfähigkeit als zweithäufigste Fehlerquelle in der damaligen Stichprobe. Obwohl seither umfassende Änderungen am Strafprozess vorgenommen wurden, ergab auch die aktuellere Untersuchung von *Dunkel*[11] bereits ein ähnliches Muster und identifizierte eine unerkannte Schuldunfähigkeit als ausschlaggebende Fehlerquelle in zwei Drittel der Freisprüche im Wiederaufnahmeverfahren. Die hiesigen Ergebnisse bestätigen daher den Eindruck, dass in den letzten 50 Jahren keine effektiven Ansätze zur Lösung der Problematik der unerkannten Schuldunfähigkeit in Strafverfahren gefunden wurden.

Die getrennte Auswertung von erfolgreichen und erfolglosen Wiederaufnahmeverfahren ermöglicht zunächst eine **Gegenüberstellung** dieser Fallkonstellationen. Für die nachfolgende Diskussion festgestellter Unterschiede und Gemeinsamkeiten dieser Fälle muss dabei einschränkend festgehalten werden, dass es sich hierbei lediglich um Vergleiche auf einer deskriptiven Ebene handelt. Die begrenzte Anzahl an erfolglosen Wiederaufnahmeverfahren in dieser Stichprobe ermöglicht keine statistischen Auswertungen. In Bezug auf die benannten Prozentzahlen wird zunächst immer der prozentuale Anteil im Hinblick auf erfolgreiche Wiederaufnahmeverfahren, gefolgt vom prozentualen Anteil im Hinblick auf die erfolglosen Wiederaufnahmeverfahren, genannt.

Bei Betrachtung der jeweils zugrundeliegenden *Ausgangsverfahren* fällt auf, dass den rechtskräftigen Entscheidungen im Ausgangsverfahren in später erfolgreichen Wiederaufnahmeverfahren verhältnismäßig häufiger Strafbefehle zugrunde lagen (57 von 74; 77,0 % vs. 8 von 17; 47,1 %). Während der Straftatbestand des Erschleichens von Leistungen (§ 265a StGB; neben Diebstahl) das häufigste geahndete Delikt für später erfolgreiche Wiederaufnahmeverfahren darstellte, war dieser Straftatbestand unter den später erfolglosen Wiederaufnahmeverfahren nicht vertreten. Darüber hinaus lassen sich jedoch keine Auffälligkeiten im Hinblick auf die Verteilung der geahndeten Delikte in den erfolgreichen und erfolglosen Wiederaufnahmeverfahren feststellen. In Bezug auf die strafrechtlichen Sanktionen zeigte sich, dass diese in den später erfolgreichen Wiederaufnahmeverfahren tendenziell milder ausfielen. So wurden in diesen Verfahren häufiger

10 *Peters*, Fehlerquellen Bd. 2, S. 118 ff.
11 *Dunke*l, S. 190 ff.; s. auch *Kemme/Zähringer/Dunkel*, RPsych 2021, 176 (186 ff.).

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Geldstrafen verhängt (82,4 % vs. 70,6 %) und verhängte Freiheitsstrafen gleichzeitig häufiger zur Bewährung ausgesetzt (80 % vs. 0 %). Im Hinblick auf später angeordnete Ersatzfreiheitsstrafen lassen sich keine größeren Abweichungen zwischen den Fallkonstellationen erkennen (32,8 % vs. 25 %). Auch im Hinblick auf die Vorstrafen ist der Anteil an nicht vorbestraften Verurteilten relativ ähnlich (5,4 % vs. 11,8 %), ebenso wie die durchschnittliche Anzahl der Eintragungen im Bundeszentralregister für vorbestrafte Personen (6,5 vs. 5,5). Jedoch wurden Verurteilte, deren spätere Wiederaufnahmeverfahren erfolglos blieben, im Ausgangsverfahren verhältnismäßig häufiger durch einen Rechtsanwalt vertreten (14,9 % vs. 35,3 %).

Im Hinblick auf die Identifizierung *möglicher Hinweise auf eine unerkannte Schuldunfähigkeit* fällt zunächst auf, dass für Verurteilte, deren Wiederaufnahmeverfahren später erfolgreich waren, häufiger eine gesetzliche Betreuung eingerichtet war (73,0 % vs. 58,8 %). Auch fanden sich in diesen Verfahren anteilsmäßig häufiger Hinweise auf eine mögliche Schuldunfähigkeit in den Eintragungen im BZR (10,8 % vs. 0 %). Außerdem hat sich das Gericht in später erfolgreichen Wiederaufnahmeverfahren wesentlich seltener im Ausgangsverfahren einen persönlichen Eindruck von den später Verurteilten verschafft (20,3 % vs. 52,9 %). Insgesamt betrachtet fanden sich unter den später erfolgreichen Wiederaufnahmeverfahren mehr Fälle, in denen keinerlei persönlicher Kontakt mit den Verurteilten im Rahmen der Ausgangsverfahren stattgefunden hatte (20,3 % vs. 5,9 %). Bei Betrachtung der den Akten zu entnehmenden Hinweise außerhalb der jeweiligen erkennenden Ermittlungsverfahren fanden sich diese anteilmäßig häufiger in später erfolgreichen Wiederaufnahmeverfahren als in erfolglosen Wiederaufnahmeverfahren (47,3 % vs. 29,4 %). Keine größeren Unterschiede ließen sich im Hinblick auf Hinweise auf psychische Auffälligkeiten bzw. eine mögliche Schuldunfähigkeit in Zeugenaussagen (24,3 % vs. 29,4 %), sonstige Hinweise im Rahmen des erkennenden Ermittlungsverfahrens (17,6 % vs. 29,4 %) und Hinweise nach Abschluss des Ausgangsverfahrens (56,8 % vs. 64,7 %) feststellen.

Im Hinblick auf im Rahmen des Ausgangsverfahrens in Auftrag gegebene und erstattete *Schuldfähigkeitsgutachten* fällt auf, dass dies häufiger in später erfolglosen Wiederaufnahmeverfahren der Fall war (1,4 % vs. 11,8 %). Darüber hinaus wurde die Schuldfähigkeit der Verurteilten grundsätzlich häufiger in später erfolglosen Wiederaufnahmeverfahren bereits im Rahmen der Ausgangsverfahren thematisiert (9,5 % vs. 35,3 %). Die gestellten *Diagnosen* unterscheiden sich zwischen später erfolgreichen und erfolglosen Wiederaufnahmeverfahren dahingehend, dass Verurteilte in erfolgrei-

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

chen Wiederaufnahmeverfahren verhältnismäßig häufiger eine Diagnose aus der Kategorie Schizophrenie, schizotype und wahnhafte Störungen aufwiesen (80,6 % vs. 57,1 %).

In den hier betrachteten erfolgreichen *Wiederaufnahmeverfahren* wurden die jeweiligen Wiederaufnahmeanträge außerdem wesentlich häufiger durch die Staatsanwaltschaft gestellt als in erfolglosen Wiederaufnahmeverfahren (71,6 % vs. 11,8 %). Erfolgreiche Wiederaufnahmeanträge stützten sich dabei häufiger auf vorliegende Schuldfähigkeitsgutachten (66,2 % vs. 29,4 %), was auch damit in Zusammenhang steht, dass in später erfolgreichen Wiederaufnahmeverfahren häufiger Schuldfähigkeitsgutachten aus anderen, späteren Verfahren vorlagen (70,3 % vs. 29,4 %). Erfolglose Wiederaufnahmeanträge stützten sich verhältnismäßig häufiger ausschließlich auf Ausführungen der Antragsteller, ohne dabei konkret neue Tatsachen oder Beweismittel zu benennen (0 % vs. 23,5 %). Gleichzeitig wurde in erfolgreichen Wiederaufnahmeanträgen häufiger lediglich das Vorliegen neuer Tatsachen oder Beweismittel angeführt, wobei unklar blieb, was damit gemeint war (4,1 % vs. 0 %).

Da die vorliegenden Daten aus einer qualitativen Untersuchung hervorgehen und ausschließlich deskriptive Beschreibungen von Unterschieden zwischen erfolgreichen und erfolglosen Wiederaufnahmeverfahren vorgenommen werden können, sind nur in begrenztem Umfang erste Schlussfolgerungen im Hinblick auf Faktoren möglich, die den Erfolg von Wiederaufnahmeanträgen, in denen eine unerkannte Schuldunfähigkeit angeführt wird, begünstigen oder hindern. Hervorgehoben werden sollte, dass in später erfolgreichen Wiederaufnahmeverfahren das Ausgangsverfahren häufiger im Strafbefehlsverfahren beschieden wurde, was sich auch in den vergleichsweise milderen strafrechtlichen Sanktionen widerspiegelt. Auch war es in einem Fünftel der erfolgreichen Wiederaufnahmeverfahren zu keinerlei persönlichem Kontakt mit den Verurteilten im Ausgangsverfahren gekommen. Gleichzeitig wurde in diesen Verfahren nur in seltenen Einzelfällen die Schuldfähigkeit der Verurteilten explizit thematisiert oder untersucht. Aus diesen Erkenntnissen lässt sich die Hypothese ableiten, dass Wiederaufnahmegerichte in solchen Fallkonstellationen eher dazu geneigt sind anzunehmen, dass eine Schuldunfähigkeit im Ausgangsverfahren fälschlicherweise unerkannt geblieben ist – insbesondere dann, wenn der Wiederaufnahmeantrag durch die Staatsanwaltschaft gestellt wurde und sich auf ein vorliegendes Schuldfähigkeitsgutachten aus einem anderen Verfahren stützt, dass die Voraussetzungen für die Anwendung des § 20 StGB zumindest nicht ausschließen konnte. Anträge, die erfolglos blieben, schei-

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

nen hingegen häufiger lediglich andere Gutachten oder ärztliche Atteste zur Begründung anzuführen oder gar ausschließlich allgemeine Ausführungen zu enthalten.

Aus der hiesigen Untersuchung können basierend auf den erfolgreichen Wiederaufnahmeverfahren, in denen eine unerkannte Schuldunfähigkeit zu einer Abänderung des erkennenden Urteils führte, außerdem erste **grundlegende Schlussfolgerungen** im Hinblick auf diese Fehlerquelle gezogen werden.

Die Problematik der unerkannten Schuldunfähigkeit scheint vor allem in Fällen minderschwerer Kriminalität aufzutreten. Zwar wurden in den vorliegenden Fällen vor allem Geldstrafen verhängt (82,4 %), jedoch wurde in ca. einem Drittel (32,8 %) dieser Fälle im weiteren Verlauf eine Ersatzfreiheitsstrafe gemäß § 43 StGB angeordnet. Abgesehen von der fehlerhaften Verurteilung als solche, waren die Konsequenzen dieser Verurteilungen für die Betroffenen dementsprechend teilweise wesentlich schwerwiegender, als sie auf den ersten Blick erscheinen mögen.

Wie zuvor bereits thematisiert, war die später aufgehobene Verurteilung in mehr als drei Viertel der Fälle (77,0 %) durch einen rechtskräftigen Strafbefehl zu Stande gekommen. Damit in Zusammenhang steht, dass diese Verurteilung in 68,9 % der Fälle ergangen war, ohne dass ein Richter sich einen persönlichen Eindruck von der Person gemacht hat. Daraus lässt sich schlussfolgern, dass in Strafbefehlsverfahren offenbar eine erhöhte Gefahr besteht, dass (gravierende) psychische Auffälligkeiten, die eine Überprüfung der Schuldfähigkeit anstoßen könnten, unerkannt bleiben.

Gleichzeitig muss festgestellt werden, dass zumindest in etwa der Hälfte der Fälle eine mündliche Beschuldigtenvernehmung (47,3 %) stattfand und ebenfalls in der Hälfte der Fälle ein anderer persönlicher Kontakt mit den Beschuldigten erfolgt war (50,0 %). Konkret ergaben sich aus ca. einem Viertel der Fälle zumindest Hinweise auf (gravierende) psychische Auffälligkeiten aus verschiedenen Zeugenaussagen (inkl. polizeiliche Vermerke). In ca. der Hälfte der Fälle lagen zum Zeitpunkt der fehlerhaften Verurteilung zudem auch weitere Hinweise außerhalb des Ermittlungsverfahrens vor, in wenigen Fällen ergaben sich auch aus dem BZR-Auszug Hinweise auf frühere Anwendungen der §§ 20, 21 StGB. In fast drei Viertel der Fälle stand die betroffene Person außerdem unter gesetzlicher Betreuung, wobei dies in 14,8 % der Fälle bereits zum Zeitpunkt der Verurteilung bekannt war. Zu einer Überprüfung der Schuldfähigkeit führten derartige Hinweise jedoch fast nie. Lediglich in 9,5 % der Fälle, in denen ein Wiederaufnahmeantrag erfolgreich war, wurde die Schuldfähigkeit im Ausgangsverfahren

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

überhaupt thematisiert, in einem einzigen Fall wurde im Rahmen des Ausgangsverfahrens ein Sachverständigengutachten zur Frage der Schuldfähigkeit eingeholt.

Daraus ergibt sich, dass die Problematik der unerkannten Schuldunfähigkeit eher daraus zu resultieren scheint, dass keine Überprüfung der Schuldfähigkeit erfolgt. Das ebenfalls theoretisch denkbare Problem fehlerhafter Einschätzungen in Bezug auf die Schuldfähigkeit, bspw. in Form fehlerhafter Sachverständigengutachten, lässt sich hier hingegen nicht erkennen. Lediglich in einem Fall – der einzige Fall, in dem ein Sachverständigengutachten im Ausgangsverfahren eingeholt wurde – passte ein Sachverständiger seine ursprüngliche Einschätzung auf Basis neuer Informationen an.

Im Hinblick auf die Frage, wie eine mögliche Schuldunfähigkeit des Verurteilten letztlich bekannt wurde, lassen die Ergebnisse der vorliegenden Untersuchung darauf schließen, dass es häufig zu weiteren Strafverfahren gegen Betroffene zu kommen scheint. Kommt es dort zur Feststellung einer Schuldunfähigkeit, scheinen solche neuen Erkenntnisse die Staatsanwaltschaft durchaus zum Stellen eines Wiederaufnahmeantrags zu veranlassen oder durch diese an die relevanten Stellen weitergegeben zu werden. Häufig wurde man jedoch auch über Hinweise durch die gesetzliche Betreuung der Betroffenen auf eine mögliche Schuldunfähigkeit aufmerksam oder es erfolgte direkt eine Antragstellung durch die Verteidigung.

Abschließend ist festzuhalten, dass die Justizbehörden in der Regel wohlwollend reagierten, wenn nach Rechtskraft des Urteils bzw. Strafbefehls Hinweise auf eine mögliche Schuldunfähigkeit bekannt wurden. Zum einen wurde die Mehrheit der erfolgreichen Wiederaufnahmeanträge direkt durch die Staatsanwaltschaft gestellt (71,6 %; 60,4 % (55 von 91 Fällen) in der hiesigen Stichprobe aller Wiederaufnahmeanträge mit bekanntem Ausgang, die sich auf eine unerkannte Schuldunfähigkeit stützten). Zum anderen wurde die Schuldunfähigkeit in den erfolgreichen Wiederaufnahmeverfahren oft großzügig angenommen, was sich u. a. darin äußert, dass in der Mehrheit dieser Wiederaufnahmeverfahren ein Freispruch gemäß § 371 Abs. 2 StPO ohne erneute Hauptverhandlung erfolgte (73,0 %). Auch die angeführten Wiederaufnahmegründe, die lediglich in seltenen Fällen eine konkrete (gutachterliche) Überprüfung der Schuldfähigkeit zum relevanten Tatzeitpunkt beinhalteten, wurden nur selten noch einmal konkret überprüft. Es scheint Gerichten häufig auszureichen, wenn ein Schuldfähigkeitsgutachten aus einem anderen Verfahren vorliegt; ein(e) zusätzliche(s)

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

gutachterliche(s) Gutachten bzw. Stellungnahme zum relevanten Tatgeschehen wurde nur in zehn von 52 solcher Fälle eingeholt. Und auch andere Unterlagen, wie bspw. Betreuungsgutachten oder ärztliche Bescheinigungen, scheinen oftmals ausreichend zu sein, um eine Schuldunfähigkeit nachträglich zu begründen.[12] Generell kann der Anteil von 74 erfolgreichen Wiederaufnahmeverfahren an insgesamt 91 Wiederaufnahmeverfahren mit bekanntem Ausgang in der vorliegenden Stichprobe von Wiederaufnahmeanträgen, die eine unerkannte Schuldunfähigkeit anführten, im Kontext von Wiederaufnahmeverfahren als ausgesprochen hoch angesehen werden (Erfolgsquote von 81,3 %).

Auch wenn sich hier insgesamt der Eindruck ergibt, als ließe sich der Fehler einer unerkannten Schuldunfähigkeit vergleichsweise gut beheben, scheint es doch häufig eher Zufall zu sein, ob Hinweise auf eine Schuldunfähigkeit nachträglich zur Kenntnis der Justiz gelangen. Für psychisch erkrankte Personen selbst kann es hingegen schwierig sein, ein ergangenes Fehlurteil korrigieren zu lassen, da dies das Wissen darüber erfordert, dass sie aufgrund ihrer Erkrankung schuldunfähig gewesen sein könnten und der Strafprozess die Möglichkeit der Korrektur vorsieht. Zwar ergab sich in der vorliegenden Untersuchung auch, dass die Justiz vereinzelt auch auf einfache Hinweise durch Verurteilte oder deren Angehörige mit einer Antragstellung reagierte. Es muss jedoch in Betracht gezogen werden, dass solche Versuche von vornherein unterbleiben oder auf derartige Initiativen auch ablehnend reagiert wird (vgl. auch erfolglose Wiederaufnahmeverfahren). Insbesondere Fälle, in denen über eine einfache Mitteilung hinaus kein Wiederaufnahmeantrag gestellt wurde, konnten bspw. keinen Eingang in die hiesige Untersuchung finden, sodass hier letztlich auch eine hohe Dunkelziffer angenommen werden muss. Es ist daher unverzichtbar sich vor allem der Frage zu widmen, wie verhindert werden kann, dass es überhaupt zu derartigen Fehlurteilen kommt.

Ein erster Ansatzpunkt findet sich in dem Ergebnis, dass in der Mehrzahl der erfolgreichen Fälle eine gesetzliche Betreuung für die Verurteilten eingerichtet war. In vielen dieser Fälle (47,3 %) wurde diese Betreuung bereits vor dem Zeitpunkt der jeweiligen Verurteilung im Ausgangsverfahren eingerichtet. Daraus lässt sich ableiten, dass eine Anfrage bei dem jeweils

12 Hier ist letztlich festzuhalten, dass in den wenigsten Fällen explizit sachverständig überprüft wurde, ob die Verurteilten für die konkreten Tatvorwürfe als schuldunfähig einzuschätzen sind. Es muss offenbleiben, ob eine sachverständige Überprüfung der Voraussetzungen für die Anwendung des § 20 StGB zu der gleichen Einschätzung gekommen wäre.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

zuständigen Betreuungsgericht, ob Betreuungsverfahren in Bezug auf den Angeklagten vorliegen, in vielen Fällen dazu geführt hätte, dass Erkenntnisse über die (gravierenden) psychischen Erkrankungen der Betroffenen bekannt geworden wären, die entweder in die Entscheidung einbezogen werden oder eine konkrete (gutachterliche) Prüfung der Schuldfähigkeit anstoßen könnten. In vielen dieser Fälle wäre es dadurch womöglich nicht zu einem fehlerhaften Urteil gekommen. Da es sich in der Praxis jedoch schwierig gestalten könnte, das zuständige Betreuungsgericht zu ermitteln, wäre es wünschenswert, dass gerichtliche Entscheidungen im Hinblick auf die Bestellung eines Betreuers in ein zentrales Informationssystem eingetragen würden (vgl. auch Kapitel D.III.1.d.), auf das die Verfahrensbeteiligten Zugriff haben. Sollte dort vermerkt sein, dass eine gesetzliche Betreuung besteht oder in der Vergangenheit bestand, empfiehlt sich eine Hinzuziehung der Betreuungsakten vor Erlass eines Strafbefehls bzw. Strafurteils.

Ein zweiter Ansatzpunkt ergibt sich daraus, dass trotz der hohen Anzahl an Strafbefehlsverfahren in mindestens 62,2 % der später aufgrund von Schuldunfähigkeit im Wiederaufnahmeverfahren ergangenen Freisprüchen (bzw. Einstellungen) im Rahmen des Ausgangsverfahrens mindestens ein persönlicher Kontakt zwischen den Verurteilten und Vertretern der Justizbehörden stattgefunden hat. Ein großer Anteil dieser persönlichen Kontakte erfolgte mit Polizeibeamten, bspw. im Rahmen der Anzeigenaufnahme oder einer mündlichen Beschuldigtenvernehmung. Insbesondere in Fällen, in denen es nicht zu einer Hauptverhandlung kommt, im Rahmen derer sich ein Eindruck der betroffenen Person verschafft werden kann, kommt der Verhaltensbeobachtung von Polizeibeamten daher eine besondere Bedeutung zu. Auch *Kemme* et al.[13] wiesen bereits darauf hin, wie wichtig eine hinreichende polizeiliche Dokumentation von Hinweisen auf psychische Erkrankungen ist. Es könne zwar davon ausgegangen werden, dass (angehende) Polizeibeamte Unterricht in psychologischen Fächern erhalten, in denen u. a. eine Thematisierung psychischer Erkrankungen erfolge, das führe jedoch nicht zwangsläufig dazu, dass in jedem Einsatz an die Möglichkeit des Vorliegens solcher Gründe gedacht werde; vielmehr passiere das eher bei offensichtlichen Störungsbildern oder Hinweisen aus dem Umfeld, sodass Hinweise auf psychische Erkrankungen u. U. keinen Eingang in die polizeiliche Ermittlungsakte fänden.[14] In der vorliegenden Stichprobe

13 *Kemme/Zähringer/Dunkel*, RPsych 2021, 176 (196).
14 *Kemme/Zähringer/Dunkel*, RPsych 2021, 176 (196).

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

wurden tatsächlich nur in fünf der erfolgreichen Fälle überhaupt Hinweise auf psychische Auffälligkeiten von Polizeibeamten vermerkt.

Gleichzeitig ergibt sich aus den vorliegenden Ergebnissen, dass auch ein Vorliegen von Hinweisen auf psychische Erkrankungen häufig nicht zur expliziten Thematisierung oder (gutachterlichen) Prüfung der Schuldfähigkeit im Sinne eines Schuldfähigkeitsgutachtens führte. Zwar ist es in der Praxis nicht realisierbar und darüber hinaus ungeeignet, in jedem Verfahren ein Schuldfähigkeitsgutachten in Auftrag zu geben. Jedoch fällt auf, dass Hinweise auf (gravierende) psychische Auffälligkeiten bzw. eine mögliche Schuldunfähigkeit in 24,3 % der Fälle in Zeugenaussagen und in 10,8 % der Fälle in den Eintragungen im BZR zu finden waren. In 14,8 % (n = 8 von 54 Fällen, in denen eine Betreuung bestand) war zudem das (vormalige) Bestehen einer gesetzlichen Betreuung bereits im Ausgangsverfahren bekannt. Darüber hinaus wurden in 17,6 % der Fälle mindestens ein, teilweise auch mehrere sonstige Hinweise auf eine mögliche Schuldunfähigkeit im Rahmen des erkennenden Ermittlungsverfahrens festgestellt. Diesen Hinweisen wurde jedoch nur selten nachgegangen und die Schuldfähigkeit der Verurteilten ausschließlich in Einzelfällen (9,5 %) bereits im Ausgangsverfahren explizit thematisiert.

In diesem Kontext ist relevant, dass Wissen über psychische Erkrankungen nicht Teil der juristischen Standardausbildung ist und die Weiterbildung in entsprechenden Gebieten im Bereich der eigenen Verantwortung liegt. Das kann dazu führen, dass Staatsanwälte oder Richter Hinweise, die auf Einschränkungen der Schuldfähigkeit hindeuten könnten, nicht als solche erkennen – selbst wenn von Polizeibeamten etwaige Hinweise vermerkt wurden. Sowohl (angehende) Polizeibeamte als auch Juristen sollten daher im Hinblick auf das Erkennen und den Umgang mit psychischen Erkrankungen sowie die möglichen Auswirkungen auf die Schuldfähigkeit besser geschult werden, um die Anzahl der Fälle zu erhöhen, in denen eine Schuldunfähigkeit rechtzeitig, d. h. im Vorfeld einer rechtskräftigen Verurteilung, erkannt wird.[15]

15 Es ist hier grundsätzlich auch in Betracht zu ziehen, dass von einer gutachterlichen Überprüfung der Schuldfähigkeit (ggf. trotz möglicher Auffälligkeiten) unter Umständen auch abgesehen wurde, da dies bei einem vergleichsweise minderschweren Delikt, wie bspw. einem Erschleichen von Leistungen, als unverhältnismäßiger Aufwand angesehen werden könnte. Auf den ersten Blick könnten tatsächlich Bedenken dagegen aufkommen, in solch einem Fall ein Schuldfähigkeitsgutachten für mehrere Tausend Euro einzuholen. Diese Bedenken greifen jedoch zu kurz, nicht zuletzt, da sie unberücksichtigt lassen, dass eine fehlerhafte Verurteilung zu nicht unerheblichen

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Für Fälle, in denen es zu keinerlei persönlichem Kontakt mit einem Beschuldigten kommt, greift dieser Vorschlag jedoch zu kurz. Insbesondere das Strafbefehlsverfahren scheint im Kontext der unerkannten Schuldunfähigkeit daher ein Problem darzustellen. *Kemme* und *Dunkel*[16] zufolge besteht eine Schwäche des Strafbefehlsverfahren vor allem darin, dass Anzeichen für eine Erkrankung häufig übersehen werden, da die Person in der Regel ausschließlich polizeilichen Kontakt hatte. Wenn es noch dazu auch zu keinem polizeilichen Kontakt kommt – wie es in den hier untersuchten Fällen zumindest keine Seltenheit darstellte – verringert sich die Chance weiter, dass etwaige Auffälligkeiten bzw. Hinweise auf psychische Erkrankungen erkannt werden (können). Wird ein Strafbefehl einmal erlassen, so kann es insbesondere für Personen mit psychischen Erkrankungen eine (unüberwindbare) Hürde darstellen, innerhalb einer zweiwöchigen Frist einen Einspruch einzulegen, wie es in § 410 Abs. 1 StPO geregelt ist. Die hohe Quote an gesetzlichen Betreuungen in der Stichprobe der erfolgreichen Wiederaufnahmeverfahren macht deutlich, dass die hier betroffenen Personen offenbar Schwierigkeiten haben, die Anforderungen des Alltags selbständig zu bewältigen. Unter Umständen wird Post bspw. gar nicht erst geöffnet, sodass Verfahrensrechte ohnehin nicht wahrgenommen werden können. Gleichzeitig müssten die Betroffenen ausreichend in der Lage sein, ihre Möglichkeiten im Umgang mit dem Strafbefehl und auch das Ausmaß der Konsequenzen zu verstehen, was in dieser Personengruppe eher die Ausnahme darstellen dürfte.

Neben dem Problem, dass das Strafbefehlsverfahren gar nicht auf eine umfassende Prüfung der Schuldfähigkeit ausgelegt ist, steht der Strafbefehl auch generell im Verdacht, besonders fehleranfällig zu sein.[17] Wie bedeutsam das Strafbefehlsverfahren gleichzeitig ist, wird deutlich, wenn man betrachtet, wie viele Anträge auf den Erlass eines Strafbefehls in Deutschland jährlich gestellt werden (von 2007 bis 2021 zwischen 559.151 und 621.645 jährliche Strafbefehlsanträge, im Jahr 2021 wurden diesbezüglich bspw. 150.240 Einsprüche eingelegt, von denen 33.517 zurückgenommen wurden[18]). Neben aktuellen Überlegungen zu einer Ausweitung des

Folgekosten führen kann (u. a. Kosten für das Wiederaufnahmeverfahren, aber auch durch eine etwaige Ersatzfreiheitsstrafe entstehende Kosten).

16 *Kemme/Dunkel*, StV 2020, 52 (57).

17 *Böhme*, S. 48, 217 f.; *Kemme/Dunkel*, StV 2020, 52.

18 Statistisches Bundesamt, Fachserie 10, Reihe 2.3, 2021 (Strafgerichte), 2022, S. 14 f., 24, 28.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Strafbefehlsverfahrens[19] auf der einen Seite, wird auf der anderen Seite daher auch über eine grundlegende Reform des Strafbefehlsverfahrens diskutiert.[20] Welche Reformvorschläge konkret diskutiert werden, wird in Kapitel H erörtert.

In engem Zusammenhang mit dem Strafbefehlsverfahren steht auch die dargelegte Problematik von Ersatzfreiheitsstrafen gemäß § 43 StGB, wenn verhängte Geldstrafen nicht gezahlt werden (können). Wurde die Schuldunfähigkeit im Ermittlungsverfahren nicht erkannt, so kommt es auf diese Weise unter Umständen zur Inhaftierung von Menschen mit (gravierenden) psychischen Erkrankungen. Den Erfahrungen des Berliner Justizvollzugs zufolge könne bei einem Teil der Menschen, gegen die eine Ersatzfreiheitsstrafe vollstreckt wird, eine verminderte oder fehlende Schuldfähigkeit nicht ausgeschlossen werden; dass dies im Strafverfahren unerkannt bleibe, liege u. a. daran, dass die Verurteilungen häufig per Strafbefehl erfolgten.[21] Nach aktueller Rechtslage kann eine Ersatzfreiheitsstrafe durch einen Rechtspfleger verhängt werden, ohne dass eine mündliche Anhörung vorgesehen ist. Von juristischer Seite wurden an dieser Vorgehensweise bereits (verfassungsrechtliche) Bedenken geäußert; sofern man an der Ersatzfreiheitsstrafe festhalten wolle, müsste es vor deren Vollstreckung zumindest eine persönliche richterliche Anhörung geben.[22] Vor dem Hintergrund der hiesigen Untersuchungsergebnisse wäre ein solches Vorgehen zu befürworten. Auf diese Weise könnte sich ein Richter einen persönlichen Eindruck von dem Verurteilten machen, sodass psychische Auffälligkeiten, wenn sie im Strafbefehlsverfahren unerkannt geblieben sind, nun erkannt werden könnten. Auch wenn dieser Ansatz die fehlerhafte Verurteilung als solche nicht verhindern würde, könnte dennoch eine rechtzeitige Intervention ermöglicht werden, bevor die Konsequenzen der fehlerhaften Verurteilung für die Betroffenen noch schwerwiegender werden. Zusätzlich könnten auf diesem Weg möglicherweise mehr

19 93. Konferenz der Justizministerinnen und -minister 2022, TOP II.7, abrufbar unter https://www.justiz.bayern.de/media/pdf/top_ii.7_-_erweiterung_strafbefehlsverfahren.pdf (letzter Abruf am 22.2.2024).

20 44. Strafverteidigertag 2023, abrufbar unter https://strafverteidigertag.de/44-strafverteidigertag-2023/ (letzter Abruf am 22.2.2024); *Kemme/Dunkel*, StV 2020, 52 (57 f.).

21 *Stein*, abrufbar unter https://www.bundestag.de/resource/blob/577322/ade236806215714da188d2705c4e7d0a/stein-data.pdf (letzter Abruf am 22.2.2024).

22 *Blessing/Loyola Daiqui*, VerfBlog vom 24.1.2024, abrufbar unter https://verfassungsblog.de/ohne-anhorung-ins-gefangnis/ (letzter Abruf am 22.2.2024); *Nobis/Krumm*, ZRP 2023, 79 (81).

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

fehlerhafte Verurteilungen aufgrund von unerkannter Schuldunfähigkeit aufgedeckt und deren Behebung beschleunigt werden.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

G. Die wiederaufnahmerechtliche Praxis

Franziska Kilian, Karsten Altenhain (Heinrich-Heine-Universität Düsseldorf)

I. Einleitung

Seit der Untersuchung von *Peters*[1] sind keine quantitativ vergleichbar umfangreichen Studien erschienen, in denen die wiederaufnahmerechtliche Praxis mithilfe einer Aktenanalyse untersucht wurde. Die juristische Fachliteratur ist sich allerdings mit *Peters*[2] darin einig, dass die Wiederaufnahmegerichte auch heute die Regeln der §§ 359 ff. StPO zu restriktiv handhaben und die verfahrensrechtlichen Anforderungen zu hoch ansetzen würden.[3]

1 Die Ergebnisse seiner Erhebung, in der er 1.115 für begründet erklärte Wiederaufnahmeverfahren in einem Zeitraum von 1951 bis 1964 untersuchte (*Peters*, Fehlerquellen, Bd. 1, S. 3 f. mit Hinweis auf weniger als 40 Verfahren, die nicht aus diesem Zeitraum stammen), sind in *Peters*, Fehlerquellen, Bd. 1–3 zusammengefasst, wobei er sich in Bd. 3 insbesondere mit dem Wiederaufnahmerecht auseinandersetzt.

2 *Peters*, Fehlerquellen, Bd. 3, S. 15 ff. kritisiert „die dem Wiederaufnahmeverfahren abgeneigte Haltung des Gerichtsjuristen". „Die Gerichtspraxis ist wenig wiederaufnahmefreundlich. Das lassen nicht nur aufgenommene Strafverfahren, sondern vor allem gescheiterte Wiederaufnahmeverfahren deutlich erkennen, bei denen erhebliche Zweifel gegen die Richtigkeit der Grundurteile bestehen".

3 *Eisenberg*, Beweisrecht, Rn. 467; MüKo-StPO/*Engländer*/*Zimmermann*, § 368 Rn. 4; KMR-StPO/*Eschelbach*, Vor § 359 Rn. 5 („da die Praxis schon seit In-Kraft-Treten der RStPO dazu neigt, Wiederaufnahmeanträge abzublocken"); *Frister*/*Müller*, ZRP 2019, 101 (104) („deutlich zu restriktiv"); Miebach/Hohmann/*Geipel*, A Rn. 10, 29, unterscheidet die „Wiederaufnahmefeindlichkeit der Rechtsprechung" sowie die „eingeschränkte Handhabung durch die Justiz"; *Hanack*, JZ 1973, 395 (403) („in einem sehr bemerkenswerten Maße restriktiv interpretiert"); *Jehle*, FPPK 2013, 228 (229); *Marxen*/*Tiemann*, Wiederaufnahme Rn. 1; *dies.*, StV 1992, 534 (537) („Die rechtliche Regelung und die Praxis des strafrechtlichen Wiederaufnahmeverfahrens sind in höchstem Maße unbefriedigend"); *Meyer*, ZRP 1993, 284 („Engherzigkeit der Gerichte bei der Anwendung des Wiederaufnahmerechts"); *Norouzi*, HRRS 2016, 288 (292) („ist aufgrund der strengen und einengenden Praxis der Wiederaufnahmegerichte weitgehend zahnlos"); *Paeffgen*, GA 2013, 253 (265), vergleicht die Erfolgsaussichten eines Wiederaufnahmeantrags mit der Chance, mit einem Schilfboot einen Tsunami zu überstehen; *Rieß*, NStZ 1994, 153 (154) („restriktive und bis zur Rechtsverweigerung gehende Tendenz"); *Schöneborn*, MDR 1975, 441, schreibt, „dass die für das Vorprüfungsverfahren maßgeblichen Vorschriften, §§ 368 Abs. 1, 370 Abs. 1 in Verb. mit § 359 Nr. 5 StPO, im Sinne

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

In der Literatur wurden immer wieder Stimmen laut, die mehr empirische Untersuchungen im Bereich Fehlurteile und Wiederaufnahme des Verfahrens fordern.[4]

Ob der Vorwurf einer zu restriktiven Wiederaufnahmepraxis berechtigt ist, wird im Folgenden anhand der Analyse von 512 Akten, die sowohl erfolgreiche als auch in verschiedenen Stadien erfolglose Wiederaufnahmeverfahren beinhalten,[5] näher untersucht. Die Untersuchung umfasst mehrere Themenbereiche. Zunächst wird auf die mit der Stellung von Wiederaufnahmeanträgen einhergehenden Probleme und dabei auftretenden Fehler[6] eingegangen. Danach wird die Anwendung und Auslegung des Wiederaufnahmerechts durch die Verfahrensbeteiligten untersucht. Es folgen Ausführungen zu gesetzlichen Einschränkungen bei der Durchführung eines Wiederaufnahmeverfahrens und zu Erkenntnissen bezüglich des prozessualen Ablaufs der untersuchten Wiederaufnahmeverfahren.

II. Methodik

Für die folgende Untersuchung wurden zu allen Akten jeweils von einem juristischen Mitarbeiter ausführliche Zusammenfassungen erstellt und auf dieser Basis die Verfahren mithilfe der Programme MAXQDA (VERBI Software 2021) und Excel (Microsoft Office 2016) ausgewertet. Dabei wurden zur Sicherung der Reliabilität alle Verfahren jeweils mit einem zweiten

---

eines engmaschigen Filters interpretiert werden, der alles aussiebt, was nicht ganz offensichtlich auf ein Fehlurteil hindeutet"; BeckOK-StPO/*Singelnstein*, § 359 Rn. 1; *Stern*, NStZ 1993, 409, vergleicht die Haltung der Gerichte gegenüber Wiederaufnahmeverfahren mit der „Bekämpfung eines Sakrilegs"; MAH/*Strate*, § 28 Rn. 5, spricht etwa davon, dass „der Anwalt im Wiederaufnahmeverfahren generell mit einer Strafjustiz konfrontiert ist, die sich in Verteidigungsstellung begeben hat und jeden Angriff auf das alte Urteil mit Zähnen und Klauen abzuwehren versucht"; *Theobald*, S. 1; *Ziemann*, HRRS 2006, 401 (409).

4 Z. B. *Dunkel/Kemme*, NK 2016, 138 (150).

5 Wenn von erfolgreichen Wiederaufnahmeverfahren die Rede ist, sind damit Wiederaufnahmeverfahren gemeint, die ein erfolgreiches Aditions- und Probationsverfahren durchlaufen haben. Daraus lässt sich nicht ableiten, dass es im Ergebnis nach einer neuen Hauptverhandlung auch zu einer Entscheidungsabänderung gekommen ist.

6 Gemeint sind hier Fehler im Wiederaufnahmeverfahren. Davon zu unterscheiden sind Fehler im Ausgangsverfahren; soweit im Folgenden von solchen Fehlern die Rede ist, sind damit von den Wiederaufnahmegerichten festgestellte Fehler sowie Fehler gemeint, die trotz fehlender Feststellung durch das Wiederaufnahmegericht nach Aktenlage erwiesen sind; vgl. Einführung zu Kapitel D und Kapitel D.IV.2.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

juristischen Mitarbeiter besprochen und abweichende Einordnungen im Wege des Konsensverfahrens geklärt.

Um größtmögliche Objektivität bei der Auswertung zu erreichen, wurde vom Gesetz, also in erster Linie von den §§ 359–373a StPO ausgegangen, bei auslegungsbedürftigen Normen von der allgemein anerkannten Auslegung oder, wenn eine solche nicht besteht, von der in Rechtsprechung und Literatur vorherrschenden Ansicht. Bei einem Dissens zwischen Rechtsprechung und Literatur wurde zunächst die Ansicht der Rechtsprechung zugrunde gelegt, um zu überprüfen, ob die Entscheidungen der Wiederaufnahmegerichte diese befolgten, fortführten oder davon abwichen. Mit diesem Vorgehen wurde keine Aussage darüber getroffen, ob die zugrunde gelegten Ansichten vorzugswürdig sind. Es dient allein dazu, die Praxis im Wiederaufnahmeverfahren darzustellen und so eine Grundlage für die Beurteilung zu legen, zu welchen Ergebnissen sie führt und wie sie zu bewerten ist. Die Einbeziehung anderer Ansichten in die Analyse ist damit zwar nicht ausgeschlossen. Die Beantwortung der Frage, ob die Gerichte auf ihrer Grundlage genauso oder anders entschieden hätten, ist aber spekulativ und häufig nicht möglich. Sie ist außerdem müßig. Wie sich in der folgenden qualitativen Analyse zeigen wird, haben selbst die in der Literatur als strenger bewerteten Auslegungsmaßstäbe der Rechtsprechung häufig zu für den Verurteilten positiven Ergebnissen geführt.

III. Die wiederaufnahmerechtliche Praxis

1. Stellung eines Wiederaufnahmeantrags

Die Stellung des Wiederaufnahmeantrags ist einer der ersten Schritte im Wiederaufnahmeverfahren. Antragsberechtigt sind grundsätzlich der Verurteilte, der Verteidiger und der gesetzliche Vertreter des Verurteilten sowie die Staatsanwaltschaft, da im Wiederaufnahmeverfahren die allgemeinen Vorschriften für Rechtsmittel gelten (§§ 365, 296, 297, 298 StPO).[7] Das Gericht kann kein Wiederaufnahmeverfahren von Amts wegen einleiten.[8]

Es wurde untersucht, welche Probleme bei der Stellung eines Wiederaufnahmeantrags auftreten und welche Fehler den Verfahrensbeteiligten dabei

7 Darüber hinaus ist auch der Privatkläger gem. § 390 Abs. 1 S. 2 StPO eingeschränkt antragsbefugt. Seit der Novellierung des Opferschutzgesetzes vom 18.12.1986 (BGBl. I 1986, S. 2496) ist der Nebenkläger nicht länger antragsberechtigt. Beide Konstellationen sind in den untersuchten Verfahren nicht vertreten.

8 SK-StPO/*Frister*, Vor § 359 Rn. 9.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

unterlaufen. Es sind allerdings auch positive Aspekte bei der Antragsstellung aufgefallen.

a. Antragsstellung durch den Verurteilten und/oder seinen Verteidiger

aa. Probleme vor der eigentlichen Antragsstellung

Wie die nachfolgenden Ausführungen zeigen, hatten in zehn der insgesamt 512 Verfahren der Verurteilte oder dessen Verteidiger entweder keine Kenntnis von der Möglichkeit der Wiederaufnahme oder wussten nicht, wie ein Wiederaufnahmeantrag aussehen muss.

In sechs dieser zehn Verfahren hatte der Verurteilte Probleme bei der Stellung des Antrags. Auffällig ist, dass der Verurteilte in fünf dieser Verfahren inhaftiert war. Dies legt zunächst die Vermutung nahe, dass es für inhaftierte Verurteilte schwerer sein könnte, Informationen darüber zu erhalten, wie ein Wiederaufnahmeantrag gestellt werden muss. Das könnte insbesondere für Verurteilte gelten, die aus finanziellen Gründen nicht in der Lage sind, einen Verteidiger zu beauftragen. Auch die Aussagen der Verurteilten in den Verfahren stützen diese Vermutung zunächst. So gab ein Verurteilter gegenüber der Staatsanwaltschaft an, dass die Beamten der Justizvollzugsanstalt ihm gesagt hätten, er brauche keinen Verteidiger für die Stellung eines Wiederaufnahmeantrags, da er inhaftiert sei. Der Verurteilte fragte konkret danach, wie ein Antrag zu Protokoll der Geschäftsstelle ablaufe; er sei überfordert. In einem weiteren Verfahren gab ein Verurteilter an, dass er mehrmals nachgefragt habe, wie er einen Antrag zu Protokoll der Geschäftsstelle stellen könne, man ihm aber keine Auskunft gegeben habe. Hier bleibt offen, bei wem der Verurteilte sich erkundigt hatte. Diese Eindrücke müssen allerdings in Relation zu den Verfahren gesetzt werden, in denen inhaftierte Verurteilte formgerechte Anträge stellten. In 40 der 512 Verfahren waren die Antragsteller bei der Antragsstellung inhaftiert.[9] In 21 dieser 40 Verfahren gelang es ihnen trotzdem, mithilfe eines Verteidigers oder zu Protokoll der Geschäftsstelle[10] einen formgerechten Antrag zu stellen. Im Ergebnis lässt sich deshalb nicht bestätigen, dass es per se für

9 In diesen Verfahren gab es zumindest einen klaren Hinweis in der Akte, dass der Verurteilte zum Zeitpunkt der Antragsstellung inhaftiert war. Es kann sein, dass sich mehr Verurteilte bei der Antragsstellung in Haft befanden, jedoch ergab sich dies dann nicht sicher aus den untersuchten Akten.

10 Der Antrag kann gem. §§ 365, 299 Abs. 1 StPO auch bei der Geschäftsstelle des Amtsgerichts gestellt werden, in dessen Bezirk die Justizvollzugsanstalt liegt.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

inhaftierte Verurteilte schwerer ist, an Informationen über die formgerechte Antragstellung im Wiederaufnahmeverfahren zu kommen. Allerdings finden sich Einzelfälle, in denen nach Aussage der Inhaftierten keine oder falsche Auskünfte erteilt wurden.

In weiteren vier der eingangs genannten zehn Verfahren hatten die Verteidiger offenbar keine Kenntnis von der Möglichkeit, eine Wiederaufnahme des Verfahrens zu betreiben. In einem Verfahren versuchte der Verteidiger über die Gnadenstelle einen Strafbefehl aufheben zu lassen. Erst diese wies ihn darauf hin, dass es die Wiederaufnahme gibt und diese der vorrangige Rechtsbehelf ist. In einem anderen Verfahren versuchte ein Verteidiger mithilfe eines Einspruchs und eines Antrags auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand einen Strafbefehl aufheben zu lassen, obwohl die Voraussetzungen des § 44 StPO nicht vorlagen. Zur Wiederaufnahme kam es dann, weil ein Staatsanwalt auf den möglichen Fehler im Ausgangsverfahren aufmerksam wurde und von sich aus die Wiederaufnahme betrieb. Auch in den beiden übrigen Verfahren war es die Staatsanwaltschaft, die den Verteidiger über die Möglichkeit der Wiederaufnahme informierte oder die Durchführung der Wiederaufnahme des Verfahrens initiierte. In einem dieser Verfahren litt der Verurteilte an einer schizophrenen Psychose. Obwohl dem Verteidiger die Erkrankung bekannt war, stellte er keinen Antrag auf Wiederaufnahme des Verfahrens. Erst auf Nachfrage der Staatsanwaltschaft übersandte der Verteidiger ein ärztliches Attest und die Staatsanwältin gab die Begutachtung des Verurteilten in Auftrag. Das Gutachten bestätigte, dass die Schuldunfähigkeit zum Tatzeitpunkt nicht ausgeschlossen werden könne, und die Staatsanwältin betrieb damit die Wiederaufnahme des Verfahrens. Der Verurteilte wurde sodann mangels Schuldfähigkeit freigesprochen. In zwei dieser vier Fälle mag die Unkenntnis damit begründbar sein, dass die Verteidiger keine Fachanwälte für Strafrecht waren. Der eine vertrat den Angeklagten eigentlich in einem Asylverfahren, der andere war Fachanwalt für Arbeits- und Sozialrecht. Es ist durchaus möglich, dass der – relativ spezielle – Rechtsbehelf der Wiederaufnahme des Verfahrens den beiden Verteidigern deshalb nicht bekannt war. In den anderen beiden Fällen handelte es sich bei den Antragstellern allerdings um Fachanwälte für Strafrecht.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

bb. Formale Probleme bei der Stellung des Wiederaufnahmeantrags

§ 366 StPO stellt inhaltliche und formale Anforderungen an einen Wiederaufnahmeantrag. Nach § 366 Abs. 1 StPO müssen darin der gesetzliche Grund der Wiederaufnahme des Verfahrens sowie die Beweismittel angegeben werden. Für den Wiederaufnahmeantrag des Verurteilten sieht § 366 Abs. 2 StPO außerdem vor, dass dieser mittels einer von einem Verteidiger[11] oder Rechtsanwalt[12] unterzeichneten Schrift oder zu Protokoll der Geschäftsstelle gestellt werden muss.[13] Ist eine dieser Voraussetzungen nicht erfüllt, so wird der Wiederaufnahmeantrag gem. § 368 Abs. 1 StPO unabhängig von seiner inhaltlichen Berechtigung als unzulässig verworfen.

(1) Eigenhändige Anträge des Verurteilten

In 138 der 249 Wiederaufnahmeverfahren, die im Aditionsverfahren gescheitert sind, war der Antrag bereits nach § 366 Abs. 2 StPO unzulässig,[14] weil der Verurteilte ihn selbst hand- oder maschinenschriftlich stellte, ohne einen Verteidiger oder Rechtsanwalt hinzuzuziehen oder den Weg über die Geschäftsstelle zu gehen.

(2) Fehlende Unterschrift

In fünf der insgesamt 512 Verfahren wurde der Wiederaufnahmeantrag wegen fehlender Unterschrift verworfen. In drei dieser fünf Verfahren stellte ein Verteidiger einen Wiederaufnahmeantrag und unterschrieb diesen nicht. Die Gründe dafür sind unbekannt, möglicherweise handelt es sich schlicht um Flüchtigkeitsfehler. In einem der drei Fälle hatte der Verteidi-

11 Verteidiger sind z. B. für das Wiederaufnahmeverfahren mandatierte oder bestellte Personen gem. § 138 Abs. 1, 2 StPO und Referendare gem. § 139 StPO; MüKo-StPO/*Engländer*/*Zimmermann*, § 366 Rn. 12.

12 Der Rechtsanwalt wird in § 366 Abs. 2 StPO erwähnt, um Fälle zu erfassen, in denen eine Bevollmächtigung nur für den Wiederaufnahmeantrag erfolgt oder der Verurteilte selbst Rechtsanwalt ist; MüKo-StPO/*Engländer*/*Zimmermann*, § 366 Rn. 12.

13 Für den in § 366 StPO nicht erwähnten Antrag der Staatsanwaltschaft wird „einfache Schriftform" verlangt; MüKo-StPO/*Engländer*/*Zimmermann*, § 366 Rn. 18; *Peters*, Fehlerquellen, Bd. 3, S. 122; Löwe-Rosenberg/*Schuster*, § 366 Rn. 19; KK-StPO/*Tiemann*, § 366 Rn. 17.

14 S. Tabelle C8.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

ger die Wiederaufnahme für den Verurteilten beantragt und Schriftsätze des Verurteilten angefügt, ohne selbst Ausführungen zu machen oder den Antrag zu unterschreiben. Er erklärte lediglich, dass er den Verurteilten vertrete.

In den anderen beiden der fünf Verfahren hatten die Verurteilten das Protokoll zur Geschäftsstelle nicht unterschrieben. In einem Fall enthielt das Protokoll keine Unterschrift des Verurteilten, da es zunächst als Entwurf gedacht war und am nächsten Tag unterschrieben werden sollte. Dazu kam es dann nicht mehr. Dennoch entschied das Wiederaufnahmegericht über den Antrag und stellte fest, dass der Entwurf den Anforderungen des § 366 Abs. 2 StPO insoweit entspreche, als er eine Erklärung zu Protokoll der Urkundsbeamtin enthalte und diese Erklärung endgültig gewesen sei. Die fehlende Unterschrift begründe keine Zweifel an der Urheberschaft. Ob die Unterzeichnung durch den Antragsteller bei einem Antrag zu Protokoll der Geschäftsstelle erforderlich ist, wird unterschiedlich beurteilt.[15] Das Wiederaufnahmegericht in dem dargelegten Fall erachtete das nicht unterschriebene Protokoll zumindest für § 366 Abs. 2 StPO als ausreichend. Jedenfalls ist der Antrag aber dann unwirksam, wenn der Verurteilte mit der Verweigerung der Unterzeichnung zum Ausdruck bringt, den Antrag doch nicht stellen zu wollen.[16] So lag es in dem anderen der beiden Verfahren. Der Verurteilte stellte seinen Wiederaufnahmeantrag zu Protokoll der Geschäftsstelle. Als die Rechtspflegerin ihn darauf hinwies, dass eine Rüge der Lückenhaftigkeit der Beweisaufnahme und -würdigung im Strafbefehl den Antrag nicht zulässig begründen könne, wurde der Verurteilte ungehalten, nahm von der Protokollierung Abstand und weigerte sich, das Protokoll zu unterschreiben. Trotz des Hinweises auf die Formvorschriften stellte der Verurteilte den Antrag per Fax. Dieser Antrag wurde im Ergebnis als unzulässig verworfen.

15 Bejahend wohl MüKo-StPO/*Engländer*/*Zimmermann*, § 366 Rn. 17; anders die h. M. zu § 345 StPO: OLG Karlsruhe, NStZ-RR 2007, 23; Löwe-Rosenberg/*Franke* (26. Aufl.), § 345 Rn. 35; SK-StPO/*Frisch*, § 345 Rn. 48; KK-StPO/*Gericke*, § 345 Rn. 20; Meyer-Goßner/*Schmitt*, Einl. Rn. 136.

16 So zu § 345 StPO: BayObLGSt 1961, 177; OLG Karlsruhe, NStZ-RR 2007, 23; Löwe-Rosenberg/*Franke* (26. Aufl.), § 345 Rn. 35; SK-StPO/*Frisch*, § 345 Rn. 48; Meyer-Goßner/*Schmitt*, Einl. Rn. 136; BeckOK-StPO/*Wiedner*, § 345 Rn. 43.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

(3) Keine gestalterische Mitwirkung des Verteidigers oder Rechtsanwalts

§ 366 Abs. 2 StPO verlangt nach seinem Wortlaut nur, dass der Antrag mittels einer von dem Verteidiger oder einem Rechtsanwalt unterzeichneten Schrift oder zu Protokoll der Geschäftsstelle angebracht wird. Nach herrschender Meinung reicht es aber nicht aus, dass der Verteidiger oder Rechtsanwalt die Verantwortung für den Inhalt des Antrags nur übernimmt, indem er ihn unterzeichnet. Er müsse auch gestalterisch an dem Antrag mitwirken, damit dieser formgemäß im Sinne des § 366 Abs. 2 StPO sei.[17] Danach genügt es nicht, wenn der Verteidiger oder Rechtsanwalt seine Unterschrift unter einen vom Verurteilten verfassten Antrag setzt, wenn er diesen zusätzlich mit einem Vermerk versieht, dass er sich die Ausführungen zu eigen mache, oder wenn er die Ausführungen des Verurteilten ganz oder überwiegend in einen eigenen Schriftsatz übernimmt. Dahinter steht der Grundgedanke, dass durch das Formerfordernis des § 366 Abs. 2 StPO gewährleistet werden soll, dass „die Anträge und ihre Begründung in geeigneter Form wiedergegeben werden. Es soll dem Gericht die Prüfung grundloser und unverständlicher Anträge erspart und dazu beigetragen werden, dass nur sachgerechte und ordnungsgemäß begründete Anträge angebracht werden."[18]

Bei der Untersuchung der Verfahren sind insgesamt vier Fälle aufgefallen, in denen eine solche gestalterische Mitwirkung des Verteidigers offenbar fehlte. In zwei der Verfahren hatte auch das Wiederaufnahmegericht den Antrag mangels Form abgelehnt und auf die fehlende Mitwirkung oder Verantwortungsübernahme verwiesen. In den übrigen Fällen wurde eine Verwerfung als unzulässig auf das Fehlen von Wiederaufnahmegründen und/oder Beweismitteln gestützt.

In einem der vier Fälle distanzierte sich der Verteidiger von den Ausführungen im Wiederaufnahmeantrag, indem er an dessen Ende erklärte, dass er den Antrag „für Herrn [Name des Verurteilten]" stelle. In zwei weiteren Fällen übernahm der Verteidiger die Ausführungen des Verurteilten und eines Betreuers wortwörtlich und setzte seine Unterschrift darunter. Im

17 OLG Hamm, NStZ 1988, 571 (572); *Peters*, Fehlerquellen, Bd. 3, S. 123; Meyer-Goßner/*Schmitt*, § 366 Rn. 4; Löwe-Rosenberg/*Schuster*, § 366 Rn. 13; KK-StPO/*Tiemann*, § 366 Rn. 15; ebenso BGH, NStZ 1987, 336 zu § 345 Abs. 2 StPO; einschränkend bei juristisch kompetenten Verurteilten MüKo-StPO/*Engländer/Zimmermann*, § 366 Rn. 13; ganz ablehnend SK-StPO/*Frister*, § 366 Rn. 7; BeckOK-StPO/*Singelnstein*, § 366 Rn. 8.

18 OLG Düsseldorf, BeckRS 1993, 9400 Rn. 5.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

vierten Fall beantragte der Verteidiger in einem nicht unterschriebenen[19] und begründeten Schriftsatz die Wiederaufnahme des Verfahrens und übersandte als Anlage Schriftsätze des Verurteilten mit der pauschalen Erklärung, dass er den Verurteilten vertrete; den Vorwurf mangelnder Form durch Staatsanwaltschaft und Wiederaufnahmegericht bezeichnete er als „übertriebene Förmelei".

Gemeinsam haben alle vier Verfahren, dass die Anträge, an denen die Verteidiger nicht gestalterisch mitwirkten, keine neuen oder geeigneten Tatsachen und Beweismittel enthielten, was die Anträge auch nach § 366 Abs. 1 StPO unzulässig machte. Es ist also durchaus berechtigt, eine gestalterische Mitwirkung des Verteidigers oder Rechtsanwalts zu fordern, da es einem juristischen Laien ohne deren Hilfe in der Regel nicht möglich ist, einen Wiederaufnahmeantrag so zu formulieren, dass ein Wiederaufnahmegrund nachvollziehbar dargelegt wird. Es wäre im Gegenteil eine „übertriebene Förmelei", ohne das Erfordernis einer gestalterischen Mitwirkung am Anwaltszwang festzuhalten, weil sich dann die Frage stellen würde, warum der Verurteilte seinen Antrag von einem Verteidiger abzeichnen lassen muss.

Für die Antragsstellung zu Protokoll zur Geschäftsstelle (insgesamt in 22 Verfahren erfolgt) gelten nach herrschender Meinung[20] ähnliche Anforderungen. Es wird als nicht ausreichend erachtet, wenn der Urkundsbeamte eine vom Verurteilten angefertigte Antragsschrift entgegennimmt; vielmehr soll er dem Verurteilten beratend zur Seite stehen und die Erklärung selbst formulieren. Das macht insofern Sinn, als auch der Protokollierungszwang nur dem Zweck dienen kann, dass Wiederaufnahmeanträge so gestellt werden, dass sie nicht von vorneherein inhaltlich unbrauchbar sind. Gleichwohl konnte bei der Auswertung der Akten beobachtet werden, dass bei einem Antrag zu Protokoll der Geschäftsstelle häufig die Ausführungen des Verurteilten wortgleich übernommen wurden und der Rechtspfleger nur seine Unterschrift daruntersetzte. Dennoch haben die Wiederaufnahmegerichte solche Anträge selten wegen fehlender Form und fehlender gestalterischer Mitwirkung abgelehnt, sondern sie stattdessen aus anderen Gründen für unzulässig befunden. Diese Ungleichbehandlung von Anträgen durch

19 Deshalb auch schon oben in Abschnitt (2) behandelt.

20 OLG Düsseldorf, JR 1992, 125; SSW-StPO/*Kaspar*, § 366 Rn. 5; Löwe-Rosenberg/*Schuster*, § 366 Rn. 16 f.; KK-StPO/*Tiemann*, § 366 Rn. 16; a. A. KMR-StPO/*Eschelbach*, § 366 Rn. 17, der bereits bezweifelt, dass der Rechtspfleger die Aufgabe einer eigenverantwortlichen Kontrolle des Antragsvorbringens erfüllen kann; SK-StPO/*Frister*, § 366 Rn. 8.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

einen Verteidiger und zu Protokoll der Geschäftsstelle lässt sich nicht erklären.

cc. Inhaltliche Probleme bei der Stellung des Wiederaufnahmeantrags

Ein zulässiger Wiederaufnahmeantrag muss einen bestimmten Inhalt haben, der im Grundsatz von § 366 Abs. 1 StPO vorgegeben ist. Danach müssen im Antrag der gesetzliche Grund der Wiederaufnahme des Verfahrens sowie die Beweismittel angegeben werden. Über diese Minimalanforderungen hinaus verlangt die herrschende Meinung Angaben dazu, welches Urteil angegriffen und welches Ziel mit der Wiederaufnahme verfolgt wird.[21] Analog zum Revisions- und Klageerzwingungsverfahren (§§ 345 Abs. 2, 172 Abs. 3 S. 1 StPO) sei außerdem „eine in sich geschlossene und aus sich heraus verständliche schlüssige Darstellung der Tatsachen erforderlich, die die Wiederaufnahme begründen sollen".[22]

(1) Unzulässige Bezugnahme oder Verweise

Aus dem Postulat der Geschlossenheit der Darstellung des Wiederaufnahmegrundes leitet die herrschende Meinung ab, dass Bezugnahmen und Verweise auf andere Schriftstücke im Wiederaufnahmeantrag unzulässig seien.[23] Dahinter steht – anknüpfend an die Forderung nach gestalterischer

21 OLG Koblenz, NStZ-RR 1997, 111 (112); Meyer-Goßner/*Schmitt*, § 366 Rn. 1; Löwe-Rosenberg/*Schuster*, § 366 Rn. 1; KK-StPO/*Tiemann*, § 366 Rn. 1a; a. A. zum Ziel KMR-StPO/*Eschelbach*, § 366 Rn. 12; SK-StPO/*Frister*, § 366 Rn. 4.

22 OLG Frankfurt, BeckRS 2012, 15152; ebenso OLG Stuttgart, NJW 1965, 1239; NStZ-RR 2000, 243; Meyer-Goßner/*Schmitt*, § 366 Rn. 1; Löwe/Rosenberg/*Schuster*, § 366 Rn. 2; KK-StPO/*Tiemann*, § 366 Rn. 2.

23 OLG Stuttgart, NStZ-RR 2000, 243; OLG Hamm, NJW 1980, 717; OLG Stuttgart, NJW 1965, 1239; OLG Düsseldorf, NJW 1947/48, 194 (195); Meyer-Goßner/*Schmitt*, § 366 Rn. 4; Löwe/Rosenberg/*Schuster*, § 366 Rn. 2; a. A. MüKo-StPO/*Engländer/Zimmermann*, § 366 Rn. 7, die das „Geschlossenheitspostulat" mit der Begründung ablehnen, dass es dem Wiederaufnahmegericht, anders als dem Revisionsgericht, in der Regel möglich sei, die Verfahrensakten einzusehen; das alleinige Argument der Arbeitsersparnis für die Gerichte überzeuge nicht; *Marxen/Tiemann*, Wiederaufnahme, Rn. 130, bezeichnen das Bezugnahmeverbot als „überflüssige[n] Formalismus"; ebenso Miebach/Hohmann/*Gorka*, Kap. D Rn. 257; *Peters*, Fehlerquellen, Bd. 3, S. 123, hält Bezugnahmen und Verweise im Wiederaufnahmeantrag grundsätzlich für zulässig, solange der Antrag geordnet und die Belege auffindbar seien.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Mitwirkung – der Gedanke, dass bei der Mitwirkung eines Verteidigers, Rechtsanwalts oder Rechtspflegers „ein geordneter, schlüssiger Wiederaufnahmevortrag" erwartet werden kann, der es dem Gericht „erspart, das Ziel und die tatsächlichen Grundlagen des Wiederaufnahmeantrags selbst aus den Akten heraussuchen zu müssen".[24]

In elf der 512 untersuchten Verfahren verwendeten der Verurteilte oder dessen Verteidiger bei der Antragsstellung Bezugnahmen oder Verweise, um den Wiederaufnahmeantrag zu stützen. Zwei davon waren bereits gem. § 366 Abs. 2 StPO unzulässig, weil der Verurteilte den Antrag eigenhändig stellte, also nicht über einen Verteidiger oder Anwalt oder zu Protokoll der Geschäftsstelle. Darüber hinaus wurde in diesen zwei Anträgen auch auf vorige Wiederaufnahmeanträge oder Schreiben der Verurteilten in den Verfahrensakten Bezug genommen. Einer der Verurteilten hatte außerdem seine angeblichen neuen Beweise auf eine Website hochgeladen und darauf mit einem Link in seinem per E-Mail gestellten Wiederaufnahmeantrag verwiesen. In beiden Verfahren enthielten die Anträge aber auch sonst keinen Sachvortrag, der eine Wiederaufnahme begründete. In einem weiteren Verfahren erschöpfte sich der vom Verurteilten zu Protokoll der Geschäftsstelle gestellte Antrag darin, dass er auf ein früheres Schreiben von sich verwies, in dem er bereits Einspruch gegen den Strafbefehl eingelegt hatte. Das Wiederaufnahmegericht lehnte den Wiederaufnahmeantrag ab, weil kein Wiederaufnahmegrund vorgetragen wurde. Mit der herrschenden Meinung hätte der Antrag auch aufgrund einer unzulässigen Bezugnahme abgelehnt werden können, da er sich in einem bloßen Verweis auf das frühere Schreiben erschöpfte.

In acht der eingangs erwähnten elf Verfahren wurde der Wiederaufnahmeantrag durch einen Verteidiger gestellt. In fünf dieser acht Verfahren lehnte das Wiederaufnahmegericht den Wiederaufnahmeantrag wegen eines Verstoßes gegen das Bezugnahmeverbot ab. In einem Verfahren bezog sich der Verteidiger auf eine Falschaussage einer Zeugin, die sich aus einem parallelen Zivilverfahren ergeben sollte. Er reichte zwar das Hauptverhandlungsprotokoll ein, aus diesem ergab sich die vorgetragene Falschaussage aber nicht. Zusätzlich verwies er auf die Akten des Landgerichts und Oberlandesgerichts in dem Zivilverfahren, die angefordert werden könnten. In einem anderen Fall bezog sich ein Verteidiger auf einen Beschluss des Familiengerichts, den er nicht einreichte oder vollständig wiedergab. In dem dritten Verfahren nahm der Verteidiger im Antrag Bezug auf verschiedene

24 OLG Frankfurt, BeckRS 2012, 15152; ebenso OLG Stuttgart, NStZ-RR 2000, 243.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Bescheide des Finanzamtes sowie ein Urteil eines Amtsgerichts, ohne die Bescheide oder das Urteil inhaltlich näher zu erläutern oder beizufügen. Auch hier war das Wiederaufnahmegericht der Ansicht, dass es sich um eine unzulässige Bezugnahme handelte. Die drei aufgeführten Beispiele haben gemeinsam, dass die Verteidiger in den Anträgen Bezug auf Schriftstücke oder Informationen nahmen, die sich aus verfahrensfremden Akten ergaben. Wenn man den Gedanken hinter der herrschenden Meinung heranzieht, dass dem Wiederaufnahmegericht regelmäßig nicht zugemutet werden kann, den Wiederaufnahmegrund aus den Verfahrensakten herauszusuchen, dann kann ihm erst recht nicht zugemutet werden, weitere Akten oder Schriftstücke aus anderen Verfahren oder anderen Quellen anfordern zu müssen, um darin nach dem Wiederaufnahmegrund zu suchen. Insofern ist die Ablehnung der Wiederaufnahmegerichte mit dem Verweis auf eine unzulässige Bezugnahme nachvollziehbar. Das dürfte auch für ein weiteres der insgesamt acht durch Verteidiger initiierten Wiederaufnahmeverfahren gelten, in dem das Wiederaufnahmegericht den Antrag ablehnte, weil kein Wiederaufnahmegrund und keine Beweismittel vorgetragen worden seien. Der Verteidiger hatte sich auch hier auf verfahrensfremde Dokumente – genauer auf Bescheide im Rahmen eines Asylverfahrens – bezogen und von diesen jeweils nur die erste Seite eingereicht, aus denen sich der vollständige Inhalt nicht ergab.

In einem anderen Verfahren kann man den Verweis auf die Unzulässigkeit von Bezugnahmen aber durchaus hinterfragen. Hier hatte sich der Verteidiger im Wiederaufnahmeantrag auf das Urteil im Ausgangsverfahren bezogen und die entsprechenden Passagen als Auszüge dem Antrag beigelegt. Das Wiederaufnahmegericht lehnte den Antrag ab und begründete dies auch damit, dass es sich dabei um eine unzulässige Bezugnahme handele. Es führte aus, der Verurteilte müsse die Feststellungen der Beweiswürdigung sowie den Schuldspruch des Urteils im Gesamten im Antrag mitteilen. Auch wenn man die herrschende Meinung im Grundsatz teilt, erscheint es fraglich, ob es generell für das Gericht unzumutbar ist, einen Blick in das Urteil im Ausgangsverfahren zu werfen, zumal es die Verfahrensakte mitübersandt bekommt. In dem konkret beschriebenen Verfahren hatte der Verteidiger sogar alle relevanten Passagen, auf die er sich in seinem Antrag bezog, als Anlage dem Wiederaufnahmeantrag beigefügt. Dennoch zu verlangen, dass der Verteidiger Schuldspruch und Feststellungen zur Beweiswürdigung im Antrag selbst wiedergibt, führt dazu, dass der Wiederaufnahmeantrag in großen Teilen aus einer wortgleichen Wiedergabe des Ausgangsurteils besteht, ohne dass das Gericht einen informativen

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Mehrwert erhält. Auch unter den Gesichtspunkten der Arbeitsersparnis und der Gewährleistung einer aus sich heraus verständlichen schlüssigen Darstellung macht das wenig Sinn. Beidem wird auch genügt, wenn die gegenständlichen Passagen als Anhang mitübersendet werden. Ob Ausführungen zum Ausgangsurteil oder zu anderen Teilen der Akte des Hauptverfahrens nun im Antragstext selbst oder als Anhang vorhanden sind, hat vielleicht einen Einfluss auf den Lese- und Gedankenfluss des Lesers und damit auf die Bequemlichkeit bei der Sichtung des Antrags. Es führt aber sicher nicht dazu, dass der Antragsinhalt nicht mehr nachvollzogen werden kann. Außerdem ergibt sich diese strenge Anwendung des Bezugnahmeverbots nicht aus dem Gesetz.

§ 366 Abs. 2 StPO bezieht sich nach seinem Wortlaut nur auf den Angeklagten und die in § 361 Abs. 2 StPO bezeichneten Personen, nicht auf die Staatsanwaltschaft. Bei § 366 Abs. 1 StPO ergib sich eine solche Einschränkung des personellen Anwendungsbereichs nicht aus dem Wortlaut. Folglich müsste das Bezugnahmeverbot eigentlich auch für Anträge der Staatsanwaltschaft gelten, sofern man es an dieser Vorschrift festmacht.[25]

In der Wiederaufnahmepraxis wird ein Bezugnahmeverbot für Anträge der Staatsanwaltschaft nicht angenommen. Regelmäßig bestand in den untersuchten Verfahren der Wiederaufnahmeantrag der Staatsanwaltschaft in einem kurzen handschriftlichen Vermerk, in dem zur Begründung auf ein anderes Dokument, zum Beispiel auf ein Urteil in einem anderen Verfahren, hingewiesen wurde. Aber auch in längeren Anträgen nutzte die Staatsanwaltschaft sehr häufig Verweise und Bezugnahmen auf Beschlüsse, Urteile oder Gutachten aus anderen Verfahren. Die Wiederaufnahmegerichte haben dies praktisch nie bemängelt, sondern im Gegenteil anstandslos akzeptiert, obwohl sie auch hier die entsprechenden Unterlagen und

25 Das ist umstritten. Zum Teil wird vertreten, dass unzulässige Bezugnahmen zu einem Mangel der Form gem. § 366 Abs. 2 StPO führen (Meyer-Goßner/*Schmitt*, § 366 Rn. 4). Nach anderer Ansicht ist darin ein inhaltlicher Mangel nach § 366 Abs. 1 StPO zu sehen (*Marxen/Tiemann*, Wiederaufnahme, Rn. 117). Der Wortlaut des § 366 StPO spricht eher dafür, das Verbot von Bezugnahmen und Verweisen Abs. 1 zuzuordnen. Zwar gibt der Wortlaut beider Absätze keine Auskunft zu einem Bezugnahmeverbot, allerdings statuiert Abs. 1, dass in dem Antrag der gesetzliche Grund der Wiederaufnahme angegeben werden muss. Daraus kann man ableiten, dass der gesetzliche Grund der Wiederaufnahme in schlüssiger Form angegeben werden muss, was Bezugnahmen und Verweise ausschließt. Diejenigen, die als Folge solcher Bezugnahmen bereits die Form nach § 366 Abs. 2 StPO ablehnen, müssten generell zu dem Ergebnis kommen, dass ein Bezugnahmeverbot für Anträge der Staatsanwaltschaft nicht gilt.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Akten selbst heraussuchen mussten. Nur in einem einzigen Verfahren klang zumindest Kritik an. Es ging es um eine möglicherweise nicht erkannte Schuldunfähigkeit. In einem anderen Verfahren hatte ein Gutachter festgestellt, dass der Verurteilte zu den Tatzeitpunkten des Ausgangsverfahrens unter Wahnvorstellungen gelitten habe. Darauf stützte sich der Wiederaufnahmeantrag, wobei der Staatsanwalt auf das Gutachten verwies. Das Wiederaufnahmegericht befand den Antrag für zulässig. Dagegen legte der Verteidiger überraschend sofortige Beschwerde ein.[26] Das Beschwerdegericht führte aus, es könne angesichts der Tatsache, dass der Verurteilte nicht beschwert sei, dahinstehen, ob der Antrag der Staatsanwaltschaft den Anforderungen des § 366 Abs. 1 StPO entspreche. Danach müsse ein Antrag den gesetzlichen Grund der Wiederaufnahme angeben, wozu eine geschlossene und aus sich heraus verständliche Sachdarstellung ohne Bezugnahmen und Verweisungen auf andere Fundstellen erforderlich sei. Aus dem Wiederaufnahmeantrag erschließe sich aber nur mittelbar, dass im Bewährungsheft ein forensisch-psychiatrisches Gutachten vorhanden sei, gemäß dem der Verurteilte unter Wahnvorstellungen gelitten habe.

Die Ausführungen des Beschwerdegerichts sind im Vergleich zu den anderen untersuchten Verfahren ein Unikum, da – wie geschildert – die Wiederaufnahmegerichte bei Anträgen der Staatsanwaltschaft das Bezugnahmeverbot nicht beachten. Die Praxis stellt insoweit also wesentlich geringere Anforderungen an Wiederaufnahmeanträge der Staatsanwaltschaft als an solche des Verurteilten. Auf § 366 Abs. 1 StPO lässt sich diese Ungleichbehandlung nicht stützen. Auch unter dem Gesichtspunkt der Arbeitsersparnis der Gerichte und der Unzumutbarkeit des Heraussuchens von Akten und Schriftstücken leuchtet die Unterscheidung nach dem Antragsteller nicht ein. Für Anträge des Verurteilten, die dieser über einen Verteidiger oder Rechtsanwalt stellt, wirkt sich diese Ungleichbehandlung als Hürde aus, die sich so aus dem Gesetz und aus Überlegungen zur Entlastung der Gerichte nicht herleiten lässt.

(2) Verbrauch des Vorbringens

Der Verbrauch des Vorbringens wird immer dann relevant, wenn mehrere Wiederaufnahmeanträge gestellt werden. Wird ein Wiederaufnahmeantrag

26 Vermutlich befürchtete er die Unterbringung des Verurteilten in einem psychiatrischen Krankenhaus gem. § 63 StGB.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

aus rein formellen Gründen verworfen (z. B. vom Verurteilten eigenhändig gestellt, keine Unterschrift des Verteidigers), bleibt es dem Antragsteller unbenommen, nochmals einen formgemäßen Antrag zu stellen und darin die bereits vorgebrachten Wiederaufnahmegründe erneut vorzubringen. Wird der Wiederaufnahmeantrag hingegen nach sachlicher Prüfung des Gerichts verworfen, erwächst der Beschluss in Rechtskraft und das frühere Vorbringen kann grundsätzlich nicht mehr Gegenstand eines neuen Antrags sein. Es ist verbraucht.[27]

In den untersuchten Verfahren haben die Wiederaufnahmegerichte in sieben Fällen einen Antrag unter anderem auch deshalb verworfen, weil das Vorbringen verbraucht gewesen sei. In vier der sieben Verfahren betraf das eigenhändige Anträge der Verurteilten,[28] in denen sich diese auf Wiederaufnahmegründe bzw. Beweismittel beriefen (z. B. Widerruf eines Geständnisses, falsche Zeugenaussagen), über die bereits zuvor in einem Wiederaufnahmeverfahren rechtkräftig entschieden worden war.[29] In drei Fällen trugen neue Verteidiger Wiederaufnahmegründe vor, über die bereits in früheren Verfahren abschließend entschieden worden war.

Bei der Untersuchung der Verfahrensakten ist allgemein aufgefallen, dass die Wiederaufnahmegerichte ihre Ablehnung sehr häufig nicht nur auf eine tatsächlich fehlende Form stützten, sondern zusätzlich ausführten, warum das Vorbringen auch nicht neu oder nicht geeignet sei. Dieses Vorgehen wäre problematisch, wenn die Wiederaufnahmegerichte aufgrund dieser hilfsweise herangezogenen Ablehnungsgründe bei späteren Wiederaufnahmeverfahren einen Verbrauch angenommen hätten.[30] Das konnte aber nicht festgestellt werden. Im Gegenteil konnte in sechs weiteren Verfahren beobachtet werden, dass bei mehreren Wiederaufnahmeanträgen, die formgemäß gestellt wurden, der Verbrauch des Antragsvorbringens gar kein Thema war, obwohl sich die Wiederaufnahmegerichte bei den späteren Anträgen durchaus auf einen Verbrauch des Vorbringens hätten berufen können.

27 OLG Hamburg, NStZ-RR 2000, 50 (51); SK-StPO/*Frister*, § 368 Rn. 15; *Marxen/Tiemann*, Wiederaufnahme, Rn. 294; BeckOK-StPO/*Singelnstein*, § 368 Rn. 16; *Stern*, NStZ 1993, 409 (412).

28 Teilweise waren diese also allein schon wegen § 366 Abs. 2 StPO unzulässig.

29 In den vorigen Verfahren wurde bei den Beweismitteln bereits die Neuheit oder Geeignetheit verneint.

30 In solchen Fällen einen Verbrauch verneinend SK-StPO/*Frister*, § 368 Rn. 15; Meyer-Goßner/*Schmitt*, § 372 Rn. 9.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

(3) Unzulässige Wiederaufnahmeziele, insbesondere § 363 StPO

Der Verurteilte muss in seinem Antrag nicht nur einen Wiederaufnahmegrund i. S. d. § 359 StPO vorbringen, sondern nach ganz herrschender Meinung auch ein zulässiges Wiederaufnahmeziel verfolgen.[31] Die zulässigen Wiederaufnahmeziele lassen sich aus dem Gesetz entnehmen. So nennt § 359 Nr. 5 StPO für den Wiederaufnahmegrund neuer Tatsachen und Beweismittel folgende Wiederaufnahmeziele: Freispruch, eine geringere Strafe in Anwendung eines milderen Strafgesetzes oder eine wesentlich andere Entscheidung über eine Maßregel der Besserung und Sicherung. Diese Wiederaufnahmeziele gelten über den eigentlichen Wortlaut hinaus nicht nur für Nr. 5, sondern auch für die anderen Wiederaufnahmegründe des § 359 StPO.[32] Anerkannt ist aus teleologischen Gründen auch die Verfahrenseinstellung als zulässiges Wiederaufnahmeziel, sofern sie in ihrer Wirkung einem Freispruch gleichkommt.[33] Das Gesetz schließt auf der anderen Seite aber auch einzelne Antragsziele aus. So ist gem. § 363 Abs. 1 StPO eine Wiederaufnahme mit dem Ziel unzulässig, eine andere Strafbemessung aufgrund desselben Strafgesetzes herbeizuführen, und § 363 Abs. 2 StPO untersagt eine Wiederaufnahme mit dem Ziel, eine mildere Strafe wegen verminderter Schuldfähigkeit gem. § 21 StGB zu erreichen.

Bei der Auswertung der Verfahrensakten sind zwölf Wiederaufnahmeverfahren aufgefallen, in denen ein Wiederaufnahmeantrag mit einem unzulässigen Wiederaufnahmeziel gestellt wurde. Davon handelte es sich in elf Verfahren um Verstöße gegen § 363 StPO. In etwa der Hälfte der Verfahren lehnten die Wiederaufnahmegerichte die Anträge auch mit explizitem Verweis auf dessen Abs. 1 oder 2 ab. In den übrigen Verfahren erfolgte eine Ablehnung bereits wegen Verstoßes gegen § 366 StPO. In einigen der Wiederaufnahmeanträge wurde eine Strafminderung aufgrund desselben Strafgesetzes (vgl. § 363 Abs. 1 StPO) als alleiniges Ziel genannt. So wurde

31 MüKo-StPO/*Engländer*/*Zimmermann*, § 359 Rn. 4; Meyer-Goßner/*Schmitt*, § 359 Rn. 2.

32 MüKo-StPO/*Engländer*/*Zimmermann*, § 359 Rn. 4; *Marxen*/*Tiemann*, Wiederaufnahme, Rn. 69; Löwe-Rosenberg/*Schuster*, § 359 Rn. 9.

33 OLG Bamberg, NJW 1955, 1121; MüKo-StPO/*Engländer*/*Zimmermann*, § 359 Rn. 4, 13; KK-StPO/*Tiemann*, § 359 Rn. 34. Hingegen steht eine Einstellung aus Opportunitätsgründen gem. §§ 153 ff. StPO einem Freispruch nicht gleich; MüKo-StPO/*Engländer*/*Zimmermann*, § 359 Rn. 14; KMR-StPO/*Eschelbach*, § 359 Rn. 200; SK-StPO/*Frister*, § 359 Rn. 15; *Marxen*/*Tiemann*, Wiederaufnahme, Rn. 85; Meyer-Goßner/*Schmitt*, § 359 Rn. 39; Löwe-Rosenberg/*Schuster*, § 359 Rn. 55.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

z. B. beantragt, die Freiheitsstrafe des Verurteilten in eine Bewährungsstrafe abzuwandeln. In diesem und einem weiteren Verfahren wurde im Antrag zudem kritisiert, dass bestimmte Vorstrafen bei der Strafzumessung berücksichtigt worden seien, die entweder nicht rechtskräftig gewesen oder später im Rahmen von anderen Wiederaufnahmeverfahren weggefallen seien.[34] In anderen Wiederaufnahmeanträgen war die Minderung der Strafe nicht das Hauptziel, sondern es wurde eher ein Freispruch anvisiert. Die Minderung der Strafe wurde aber mitverfolgt. So sprach beispielsweise ein Verteidiger davon, dass das Urteil des Ausgangsgerichts „zumindest" im Strafmaß herabzusetzen sei.

In vier der insgesamt elf Verfahren, die Verstöße gegen § 363 StPO enthalten, zielten die Wiederaufnahmeanträge auf eine mildere Strafe wegen verminderter Schuldfähigkeit ab. Dazu wurden in der Regel psychische Erkrankungen vorgetragen. In einem der Verfahren, in dem der Verurteilte wegen Mordes (§ 211 StGB) verurteilt worden war, hatte ein Gutachter umfangreich untersucht, ob der Verurteilte aufgrund eines Hirntumors schuldunfähig oder vermindert schuldfähig war. Ersteres schloss er aus, Letzteres konnte er nicht abschließend beurteilen. Im Wiederaufnahmeantrag stellte der Verteidiger zunächst selbst fest, dass die Wiederaufnahme nicht mit dem Zweck einer Milderung der Strafe gem. § 21 StGB erreicht werden könne. Es komme ihm darauf an, eine mildere Bestrafung wegen Totschlags (§ 212 StGB) oder Körperverletzung mit Todesfolge (§ 227 StGB) zu erwirken. Der Antrag wurde aber auf ein neues Gutachten gestützt, in dem die Steuerungsfähigkeit des Verurteilten aufgrund des Hirntumors neu bewertet wurde. Faktisch zielte der Antrag also – entgegen der Behauptung des Verteidigers – durchaus darauf ab, dass die Frage der verminderten Schuldfähigkeit neu bewertet wurde. Das zeigte sich auch daran, dass sich das neue Gutachten nicht zum Vorsatz oder zu den niedrigen Beweggründen verhielt. Dem Gericht ist deshalb darin zuzustimmen, dass de facto ein unzulässiges Wiederaufnahmeziel verfolgt wurde.

Interessant ist, dass in acht der elf Verfahren, in denen gem. § 363 StPO unzulässige Wiederaufnahmeziele verfolgt wurden, Verteidiger und Rechtsanwälte die Wiederaufnahmeanträge stellten. Die Unzulässigkeit der Wiederaufnahmeziele ergibt sich bereits aus dem Gesetz. Offen ist, ob die Verteidiger und Rechtsanwälte nicht sehr bewandert waren auf dem Gebiet der Wiederaufnahme des Strafverfahrens oder ob sie hofften, trotz

34 S. zu diesen beiden Verfahren s. Kapitel D.IV.2.b.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

§ 363 StPO die Feststellung verminderter Schuldfähigkeit oder eine andere Strafbemessung erwirken zu können.

In einem anderen der zwölf Verfahren mit unzulässigen Wiederaufnahmezielen begehrte der Verteidiger die Straffreierklärung gem. § 199 StGB, weil der Beleidigte den Verurteilten ebenfalls beleidigt habe. Das Wiederaufnahmegericht schloss sich hier der herrschenden Meinung an, dass die Straffreierklärung weder einem Freispruch gleichstehe, noch einer Bestrafung nach einem milderen Strafgesetz.[35]

(4) Eigene abweichende Beweiswürdigung oder Rechtsauffassung

Bei dem praktisch häufigsten[36] Wiederaufnahmegrund des § 359 Nr. 5 StPO, auf den sich auch die allermeisten Anträge in den 512 untersuchten Verfahren stützten, müssen neue Tatsachen oder Beweismittel beigebracht werden, die allein oder in Verbindung mit früher erhobenen Beweismitteln dazu geeignet sind, eine andere gerichtliche Entscheidung herbeizuführen. Unzulässig ist mithin ein Wiederaufnahmeantrag, in dem lediglich eine andere Rechtsauffassung oder Beweiswürdigung als die des Ausgangsgerichts vorgetragen wird.[37] Das gilt selbst dann, wenn es sich um die abweichende rechtliche Bewertung oder Beweiswürdigung eines anderen Gerichts zu demselben Sachverhalt handelt.[38]

In 23 der 512 Verfahren bestand die Begründung des Wiederaufnahmeantrags ausschließlich oder überwiegend in der Vornahme einer vom Gericht im Ausgangsverfahren abweichenden Beweiswürdigung oder in der Darlegung einer abweichenden Rechtsauffassung. Dies betraf vor allem

35 KMR-StPO/*Eschelbach*, § 359 Rn. 182; SK-StPO/*Frister*, § 359 Rn. 15; *Peters*, Fehlerquellen, Bd. 3, S. 89; HK-StPO/*Temming*, § 359 Rn. 27; a. A. *Marxen/Tiemann*, Wiederaufnahme, Rn. 86; Löwe-Rosenberg/*Schuster*, § 359 Rn. 122, 127. Die h. M. verweist darauf, dass § 199 StGB eine Ermessensvorschrift ist und deshalb die gleichen Erwägungen wie bei §§ 153 ff. StPO (s.o. Fn. 33) gelten müssten.

36 KMR-StPO/*Eschelbach*, § 359 Rn. 122; SK-StPO/*Frister*, § 359 Rn. 4 („Kern des Rechts der Wiederaufnahme"); *Fuchs*, JuS 1969, 517 (519); Miebach/Hohmann/*Geipel*, Kap. A Rn. 43 („geschätzt 99 %"); *Hellebrand*, NStZ 2008, 375 (379); *ders.*, NStZ 2004, 415 (420); *Stern*, NStZ 1993, 409 (411) („andere Wiederaufnahmegründe praktisch weitgehend verdrängt"); *Strate*, StV 1999, 228 (235); HK-StPO/*Temming*, § 359 Rn. 1; *Theobald*, S. 15; *Waßmer*, Jura 2002, 454 (456).

37 BGHSt 18, 225 (226); Löwe/Rosenberg/*Schuster*, § 359 Rn. 98.

38 BGH, BeckRS 1990, 31168404, Rn. 19; MüKo-StPO/*Engländer/Zimmermann*, § 359 Rn. 42; Löwe/Rosenberg/*Schuster*, § 359 Rn. 77.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Anträge, die von Verteidigern gestellt wurden (19 der 23 Verfahren). Überwiegend wurden in den Anträgen außerdem Tatsachen oder Beweismittel vorgetragen, die aber nicht neu oder nicht geeignet waren. In vier Verfahren – in zweien davon wurde der Antrag vom Verurteilten eigenhändig gestellt und war daher bereits formunwirksam – erschöpfte sich der Vortrag in einer vom Ausgangsgericht abweichenden Beweiswürdigung. Keiner der Anträge in den insgesamt 23 Verfahren war erfolgreich.[39] In 16 Verfahren lehnten die Wiederaufnahmegerichte die Anträge wegen fehlender Beibringung neuer geeigneter Tatsachen und Beweismittel ab. In den übrigen sieben Verfahren gingen sie in ihren Entscheidungen explizit darauf ein, dass darüber hinaus die Vornahme einer vom Ausgangsgericht abweichenden Beweiswürdigung nicht dazu geeignet sei, einen Wiederaufnahmeantrag zu begründen. Zum Teil wurde gerügt, dass sich der sonstige Vortrag darin erschöpfe, dass der Antragsteller versuche, seine Beweiswürdigung an die Stelle der des Ausgangsgerichts zu stellen. Ein Wiederaufnahmegericht führte aus: „Es ist nicht möglich, durch ein womöglich neues Puzzlestück ohne weiteres die lästige alte Beweiswürdigung in Bausch und Bogen zu tilgen und durch eine neue, eigene womöglich gefälligere zu ersetzen."

Es entsteht der Eindruck, dass manche Antragsteller versuchten, das Wiederaufnahmeverfahren zu eröffnen und eine Neubewertung der bereits bekannten und gewürdigten Beweise zu erwirken, indem sie als eine Art „Türöffner" Tatsachen oder Beweismittel vortrugen, die sich letztlich als nicht neu oder nicht geeignet erwiesen. Darauf deutet auch hin, dass in den Wiederaufnahmeanträgen die Ausführungen zu einer Neuinterpretation der bekannten Beweismittel – gemessen an der Seitenzahl – einen größeren Umfang einnahmen als die Darlegung neuer Tatsachen oder Beweismittel und ihrer Geeignetheit.

dd. Allgemeine Antragsqualität

Von den 512 untersuchten Wiederaufnahmeverfahren scheiterte knapp die Hälfte (249 Verfahren) bereits im Aditionsverfahren. Das kann man nicht pauschal auf eine restriktive Haltung der Wiederaufnahmegerichte zurückführen. Sehr viele Wiederaufnahmeanträge hatten von vornherein offensichtlich keinerlei Erfolgsaussichten. Das betrifft insbesondere die oben

39 In einem Verfahren hat das Wiederaufnahmegericht den Antrag für zulässig befunden, aber im Probationsverfahren als unbegründet verworfen.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

bereits erwähnten 138 der 249 Verfahren, in denen der Wiederaufnahmeantrag gem. § 366 Abs. 2 StPO verworfen wurde, weil der Verurteilte den Antrag eigenhändig gestellt hatte. Dabei ist häufig aufgefallen, dass diese Wiederaufnahmeanträge auch inhaltlich völlig unzureichend waren. Die Antragsteller wirken nicht selten querulatorisch. Sie richten zahlreiche Schreiben an Staatsanwaltschaften und Gerichte und stellen immer wieder Wiederaufnahmeanträge, weil sie die Verurteilung im Ausgangsverfahren nicht akzeptieren wollen.[40] Damit gehen regelmäßig pseudo-juristische Ausführungen, Verschwörungstheorien, allgemeine Justizschelte, Beleidigungen von Verfahrensbeteiligten und Strafanzeigen gegen Staatsanwälte und Richter einher. Teilweise sind die Ausführungen kaum oder gar nicht verständlich.

Besonders bemerkenswert ist ein Verfahren, in dem der Antragsteller, der wegen übler Nachrede (§ 186 StGB) und versuchten Betrugs (§§ 263, 22 StGB) verurteilt worden war und bei dem das Gericht eine verminderte Schuldfähigkeit (§ 21 StGB) angenommen hatte, nach seiner Verurteilung diverse Schreiben an Gerichte und Staatsanwaltschaften verschickte, um die Aufhebung des Urteils zu erwirken. Darin steigerte er sich immer mehr in Verschwörungstheorien hinein, einschließlich eines Mordkomplotts beim Rosenmontagszug, an dem neben der Justiz auch verschiedene Unternehmen und ein Fernsehsender beteiligt gewesen seien. Die Ausführungen gipfelten in der Darstellung der Regeln zum Eigentumsrecht an Bienenschwärmen (§§ 961–964 BGB), die der Verurteilte auf seine Ehefrau übertrug, weil Personen in Bienenkostümen anwesend gewesen seien und seine Ehefrau von diesen Personen umschwärmt worden sei. Er fand auch den Weg zur Geschäftsstelle, sodass er teilweise formgemäße Anträge stellte. Es ergingen insgesamt sieben ablehnende Wiederaufnahmeentscheidungen.

Anhand solcher Verfahren wird deutlich, dass die Formvorschrift des § 366 Abs. 2 StPO ebenso wie die Pflicht zur gestalterischen Mitwirkung (auch des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle) eine Daseinsberechtigung haben.[41] Die Wiederaufnahmegerichte müssen zwar auch bei nicht formgemäßen Anträgen ablehnende Beschlüsse verfassen. Der Anwaltszwang in § 366 Abs. 2 StPO bewahrt die Gerichte aber in den meisten Fällen (ausgenommen solche, in denen die Verurteilten den Weg zur Geschäfts-

40 Das gilt teilweise auch für Anträge der Verurteilten zu Protokoll der Geschäftsstelle (insgesamt 22 der 512 Verfahren). Gerade besonders hartnäckige und gleichzeitig querulatorische Verurteilte fanden irgendwann den Weg zur Geschäftsstelle.

41 So auch bereits *Schöneborn*, Wiederaufnahmeproblematik, S. 194.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

stelle finden) davor, sich mit diesen offensichtlich unbegründeten Anträgen inhaltlich auseinander setzen zu müssen.

Allerdings bietet auch die Einschaltung eines Verteidigers oder Rechtsanwalts keine Gewähr dafür, dass zulässige Wiederaufnahmeanträge gestellt werden. Laut *Marxen/Tiemann* zeigt „die richterliche Erfahrung, dass Strafverteidiger mit dem Wiederaufnahmerecht, das sich in wesentlichen Strukturelementen vom sonstigen Strafverfahrensrecht unterscheidet, oft nicht genügend vertraut sind".[42] Das bestätigen die vorstehend erörterten Untersuchungsergebnisse zu den formalen und inhaltlichen Problemen: In drei Anträgen fehlte die Unterschrift, bei vier Anträgen mangelte es an der gestalterischen Mitwirkung des Verteidigers, acht Anträge enthielten unzulässige Bezugnahmen, drei Anträge führten ein bereits verbrauchtes Vorbringen an, neun Anträge verfolgten unzulässige Ziele und 19 Anträge stützten sich auf eine eigene Beweiswürdigung oder Rechtsansicht. Insgesamt betrafen diese Fehler in der Summe 35 der insgesamt 166 durch Verteidiger gestellten Wiederaufnahmeanträge.[43] Auch in den übrigen 131 Verfahren waren die Wiederaufnahmeanträge keinesfalls stets frei von Mängeln. Zur Verdeutlichung seien zwei Verfahren herausgegriffen: Der Verteidiger in dem ersten Verfahren vertrat die Ansicht, die in seinem Antrag genannten Beweismittel seien neu, da es keine Hauptverhandlung gegeben habe. Es handelte sich bei dem Ausgangsverfahren aber um ein Strafbefehlsverfahren, in dem es keine Hauptverhandlung gibt und sich die Neuheit von Tatsachen und Beweismitteln maßgeblich nach dem Akteninhalt richtet. Aus diesem ergab sich, dass die Beweismittel bei Erlass des Strafbefehls bekannt gewesen und daher nicht mehr neu waren. In dem zweiten Verfahren gab der Verteidiger im Wiederaufnahmeantrag als neues Beweismittel eine neue Zeugin an, die dem Verurteilten ein Alibi gebe. Nach diesem vielversprechenden Anfang bezog er sich dann aber „hilfsweise" auf § 359 Nr. 3 StPO, obwohl er selbst ausführte, dass dessen Voraussetzungen nicht vorlägen, und beschuldigte Verfahrensbeteiligte der Rechtsbeugung.

42 *Marxen/Tiemann*, Wiederaufnahme, Rn. 2.

43 Die Zahl ergibt sich aus der Addition der Verfahren, die einen der unter den Abschnitten bb. und cc. genannten Fehler enthielten, wobei Wiederaufnahmeverfahren, in denen die Anträge mehrere Fehler gleichzeitig enthielten, nur einmal gezählt wurden. Beispielhaft für ein Verfahren mit gleich mehreren Mängeln im Wiederaufnahmeantrag ist eines, in dem der antragstellende Verteidiger sowohl unzulässige Bezugnahmen und Verweise vornahm, unzulässige Antragsziele verfolgte und darüber hinaus eine eigene, vom Ausgangsgericht abweichende Beweiswürdigung präsentierte.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Neben den festgestellten formalen und inhaltlichen Mängeln bei der Stellung von Wiederaufnahmeanträgen sind allerdings auch 15 Verfahren aufgefallen, in denen die Verteidiger besonders gute Arbeit für den Verurteilten geleistet haben. Diese zeichnete sich durch gut formulierte Wiederaufnahmeanträge aus, die vertiefte Kenntnisse des Wiederaufnahmerechts zeigten. Darüber hinaus unternahmen die Verteidiger zum Teil umfangreiche Recherchen, um Fehler im Ausgangsverfahren aufzudecken und der Wiederaufnahme zum Erfolg zu verhelfen.[44] Zwölf der 15 Wiederaufnahmeverfahren waren auch deshalb erfolgreich. Hervorzuheben ist ein Verfahren, in dem der Antrag auf Wiederaufnahme eines durch rechtskräftigen Strafbefehl abgeschlossenen Verfahrens zunächst mit der Begründung als unzulässig verworfen wurde, dass der Verteidiger der erweiterten Darlegungslast nicht nachgekommen sei, weil der Zeuge dem Verurteilten schon im Ausgangsverfahren bekannt gewesen sei und deshalb bereits damals von ihm hätte benannt werden können.[45] Auf die sofortige Beschwerde hin vertrat das Beschwerdegericht zunächst in einem Hinweis die Ansicht, dass das Strafbefehlsverfahren mit seinem fristgebundenen Einspruch nicht mit dem Wiederaufnahmeverfahren „ausgehebelt" werden dürfe. Der Verteidiger legte daraufhin ausführlich dar, warum die Grundsätze der erweiterten Darlegungslast nicht auf das Strafbefehlsverfahren angewandt werden dürften. Dabei bezog er sich insbesondere darauf, dass es dort keine Hauptverhandlung gibt, in welcher der Angeklagte oder Verteidiger Zeugen benennen können. Das Beschwerdegericht erklärte daraufhin den Antrag für zulässig.

b. Ermittlungen und Antragsstellung durch die Staatsanwaltschaft

Die Staatsanwaltschaft darf ebenfalls Wiederaufnahmeanträge stellen, auch zugunsten des Verurteilten (§ 365 i. V. m. § 296 Abs. 2 StPO).[46] In der

44 In einem (freilich erfolglosen) Verfahren hat der Verteidiger beispielsweise veranlasst, dass Bekannte des Verurteilten den Tatort noch einmal aufsuchten, um nach weiteren, von den Behörden möglicherweise nicht gefundenen Patronenhülsen zu suchen.

45 Zur Problematik der erweiterten Darlegungslast s. Kapitel G.III.2.b.bb.(2)(c).

46 Ob die Staatsanwaltschaft dazu sogar verpflichtet ist und ob sie auch eine Ermittlungspflicht trifft, wenn es Hinweise für einen Fehler im Ausgangsverfahren gibt, ist in der Literatur umstritten und wurde von der Rechtsprechung, soweit ersichtlich, noch nicht entschieden; s. dazu KMR-StPO/Eschelbach, § 365 Rn. 21 ff. einerseits und *Marxen/Tiemann*, Rn. 297; MüKo-StPO/*Engländer/Zimmermann*, § 364b Rn. 9 ff. andererseits.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Literatur wird kritisiert, dass sie davon keinen Gebrauch mache und nicht zugunsten des Verurteilten Ermittlungen anstelle.[47]

Wie die folgenden Ausführungen zeigen werden, konnten 23 Verfahren identifiziert werden, in denen die Staatsanwaltschaft entweder keine Kenntnis von der Möglichkeit der Stellung eines Wiederaufnahmeantrags hatte oder keine Ermittlungen anstellte bzw. keinen Antrag von Amts wegen stellte, obwohl eindeutig ein Fehler im Ausgangsverfahren vorlag. Daneben gab es aber auch 17 Verfahren, in denen die Staatsanwaltschaft umfangreich ermittelte.

aa. Keine Kenntnis vom Rechtsbehelf der Wiederaufnahme des Verfahrens

In neun der 23 genannten Verfahren erweckt der Inhalt der Akte den Anschein, dass der Sachbearbeiter bei der Staatsanwaltschaft keine Kenntnis davon besaß, dass die Wiederaufnahme ein möglicher Rechtsbehelf ist, um einen Fehler im Ausgangsverfahren zu beheben.

Das betrifft insbesondere Verfahren, in denen im Ausgangsverfahren eine Gesamtstrafe fehlerhaft gebildet wurde.[48] So hatte in einem Verfahren der die Strafvollstreckung durchführende Rechtspfleger die fehlerhafte Gesamtstrafenbildung bemerkt und sich offenbar beim zuständigen Staatsanwalt über das weitere Vorgehen erkundigt. In der Akte findet sich ein handschriftlicher Vermerk des Staatsanwalts, dass das rechtskräftige Urteil nicht geändert werden könne und die Gesamtstrafe daher zu vollstrecken sei. Der Rechtspfleger scheint weiterhin unsicher gewesen zu sein. Er fragte bei der Gnadenstelle an, ob die Berichtigung des Urteilstenors in Betracht komme. Diese wies ihn dann darauf hin, dass die Wiederaufnahme der richtige Rechtsbehelf sei. In einem ähnlichen Verfahren wussten Rechtspfleger und Amtsanwalt ebenfalls nicht, wie sie mit einem fehlerhaften Gesamtstrafenbeschluss verfahren sollten, und wandten sich an das Ausgangsgericht, das sie auf die Möglichkeit der Wiederaufnahme hinwies.

47 KMR-StPO/*Eschelbach*, § 365 Rn. 18; *Grüner/Wasserburg*, NStZ 1999, 286 (287, 291); *Hanack*, JZ 1973, 393 (395); a. A. im Bericht der *Expertenkommission zur effektiveren und praxistauglicheren Ausgestaltung des allgemeinen Strafverfahrens und des jugendgerichtlichen Verfahrens*, abrufbar unter https://www.bundesgerichtshof.de/SharedDocs/Downloads/DE/Bibliothek/Gesetzesmaterialien/18_wp/Strafverfahren_effektiv_praxistauglich/Bericht.html (letzter Abruf am 22.2.2024), die sich nur dafür aussprach, eine Unterstützungspflicht der Staatsanwaltschaft in die RiStBV aufzunehmen.

48 S. Kapitel D.III.1.a.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Auch in Verfahren mit anderen Fehlern im Ausgangsverfahren konnte beobachtet werden, dass keine Kenntnis vom Rechtsbehelf der Wiederaufnahme bestand. In einem Fall, in dem es im Ausgangsverfahren zu einer Personenverwechslung gekommen war, wies die Verurteilte die Staatsanwaltschaft auf diese Verwechslung hin. Der zuständige Amtsanwalt erkannte den Fehler im Ausgangsverfahren, hielt aber eine Durchbrechung der Rechtskraft nicht für möglich. Auch er wandte sich an die Gnadenstelle, die ihn dann mit fundierten wiederaufnahmerechtlichen Ausführungen darauf hinwies, dass als Rechtsbehelf gegen den fehlerhaften Strafbefehl im Ausgangsverfahren die Wiederaufnahme des Verfahrens in Betracht komme. Auch in einem weiteren Verfahren war es erneut die Gnadenstelle, die die Beteiligten bei der Staatsanwaltschaft auf die Möglichkeit der Wiederaufnahme des Verfahrens hinwies.[49] Insgesamt wird deutlich, dass Richter und Staatsanwälte, die bei der Gnadenstelle tätig sind, regelmäßig fundierte Kenntnisse im Wiederaufnahmerecht hatten und den Verfahrensbeteiligten sogar darlegten, worin konkret die neuen Tatsachen und Beweismittel bestanden und inwiefern diese auch im Sinne des § 359 Nr. 5 StPO geeignet waren.

bb. Keine Ermittlungen und/oder Antragsstellung trotz Fehlern im Ausgangsverfahren

In 14 weiteren der insgesamt 23 Verfahren lag zwar ein Fehler im Ausgangsverfahren vor,[50] die Staatsanwaltschaft hatte dennoch kein Interesse an der Behebung des Fehlers durch eigene Ermittlungen oder der Initiierung eines Wiederaufnahmeverfahrens. In einigen Fällen lag der Fehler im Ausgangsverfahren nach Aktenlage klar auf der Hand, dennoch wehrte sich die Staatsanwaltschaft gegen die Durchführung der Wiederaufnahme des Verfahrens.

Bei zwölf der 14 Verfahren handelte es sich im Ausgangsverfahren um Strafbefehlsverfahren. Exemplarisch sollen im Folgenden zwei Verfahren dargestellt werden, in denen der zuständige Staatsanwalt eindeutig Kennt-

49 Insgesamt gab es sieben Verfahren, in denen die Gnadenstelle die Verfahrensbeteiligten auf die Möglichkeit der Wiederaufnahme hinwies.

50 In zwölf der 14 Verfahren wurde der Fehler im späteren Wiederaufnahmeverfahren festgestellt und das Verfahren war erfolgreich. In zwei Verfahren war die Wiederaufnahme nicht erfolgreich, nach Aktenlage war die Entscheidung im Ausgangsverfahren aber nachweislich falsch; s. Kapitel D.IV.2.a.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

nis von dem Fehler im Ausgangsverfahren hatte, aber trotzdem aus verschiedenen Gründen keine Wiederaufnahme des Verfahrens beantragen wollte.

Im ersten Verfahren lag der Fehler in zwei sich widersprechenden Weisungen gegen den Verurteilten in zwei aufeinanderfolgenden Gerichtsbeschlüssen.[51] Auf einen Vermerk eines Rechtspflegers hin, in dem auf diesen Fehler hingewiesen wurde, räumte der Staatsanwalt in einer Verfügung zwar ein, dass der Strafbefehl wegen Verstoßes gegen Weisungen während der Führungsaufsicht (§ 145a StGB) zu Unrecht ergangen sei. Er behauptete jedoch ohne Begründung, dass die Voraussetzungen für eine Wiederaufnahme nicht erfüllt seien, und meinte, die Gnadenstelle sei zuständig. Erst nachdem diese, wie in zuvor dargestellten Fällen, dargelegt hatte, dass eine Wiederaufnahme möglich und zulässig war, stellte der Staatsanwalt den Antrag, der im Ergebnis erfolgreich war und zur Aufhebung der Ausgangsentscheidung führte.

Im zweiten Verfahren erging ein Strafbefehl wegen Hausfriedensbruchs (§ 123 StGB) (später wurde eine Gesamtstrafe aus dieser Strafe und einer weiteren gebildet). Drei Monate nach Erlass des Strafbefehls wies die Betreuerin des Verurteilten das Ausgangsgericht und die zuständige Staatsanwaltschaft darauf hin, dass der Verurteilte in einem anderen Strafverfahren wegen Schuldunfähigkeit freigesprochen worden war, nachdem in einem psychiatrischen Gutachten festgestellt worden war, dass er seit Jahren an einer paranoid-halluzinatorischen Psychose litt. Das Ausgangsgericht bat daraufhin die Staatsanwaltschaft, eine Wiederaufnahme des Verfahrens zu prüfen. Der zuständige Staatsanwalt lehnte dies ab. Dass der Verurteilte in einem anderen Verfahren freigesprochen worden sei, sei kein Anlass, in diesem Verfahren eine Wiederaufnahme zu beantragen. Für den Fall weiterer Einwendungen der Betreuerin rege er an, sie darauf hinzuweisen, dass der Verurteilte durch die Gesamtstrafenbildung Geld spare. Der Richter am Ausgangsgericht widersprach und regte erneut an, die Wiederaufnahme zu beantragen. Die Staatsanwaltschaft komme ihrer Fürsorgepflicht für ein faires Verfahren nicht nach, wenn der Strafbefehl aufgrund der Erkrankung des Verurteilten nicht ordnungsgemäß zustande gekommen sei. Es stelle sich darüber hinaus die Frage nach einer Pflichtverteidigerbestellung und der ordnungsgemäßen Zustellung des Strafbefehls, falls der Verurteilte gesundheitlich überfordert gewesen sei. Erst nach dieser erneuten Auffor-

51 S. zu diesem Fall auch Kapitel D.I.7.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

derung beantragte die Staatsanwaltschaft die Wiederaufnahme, die zum Freispruch des Verurteilten führte.

Interessant zu beobachten ist, dass bei neun der 14 Verfahren, in denen ein Fehler im Ausgangsverfahren festgestellt wurde und die Staatsanwaltschaft von sich aus weder bei Anhaltspunkten ermittelte, noch bei Kenntnis des Fehlers einen Wiederaufnahmeantrag stellte, der Fehler in einer unerkannten Schuldunfähigkeit lag. In jedem dieser Verfahren gab es nach der Verurteilung Hinweise, dass der Verurteilte psychisch krank und möglicherweise nicht schuldfähig war: es lagen Gutachten aus anderen Verfahren vor, Betreuer wandten sich an die Staatsanwaltschaft, der Verurteilte selbst reichte Atteste ein usw.[52] Dennoch ermittelten die Staatsanwaltschaften nicht, ob auch im Ausgangsverfahren eine Schuldunfähigkeit vorgelegen hatte, etwa indem sie die Einholung eines Gutachtens beantragten, weitere Erkundigungen bei den Betreuern einholten oder Akten aus Parallelverfahren anforderten. Das mag damit zusammenhängen, dass die Beurteilung der Schuldfähigkeit ohne sachverständige Unterstützung kaum möglich ist und der mit der Einholung und Erstellung eines Gutachtens verbundene Aufwand bei den bagatellartigen Straftaten in den Ausgangsverfahren unverhältnismäßig erscheint. Festzustellen ist jedoch auch, dass es in allen Verfahren letztlich doch, wenn auch erst nach dem Einsatz von Verteidigern, Betreuern, Gnadenstellen oder Ausgangsgerichten, zu Wiederaufnahmeverfahren kam. Zu beachten ist schließlich noch, dass es in der großen Mehrheit der erfolgreichen Wiederaufnahmeverfahren wegen Schuldunfähigkeit die Staatsanwaltschaft war, die den Antrag stellte.[53]

cc. Eigene Ermittlungen der Staatsanwaltshaft und Antragsstellung von Amts wegen

Ganz im Gegensatz zu den im vorangegangenen Abschnitt erörterten Fällen führte die Staatsanwaltschaft in 17 der 512 untersuchten Verfahren umfangreiche Ermittlungen zugunsten des Verurteilten durch, weil Hinweise auf eine Fehlentscheidung im Ausgangsverfahren bestanden. In 16 der 17 Verfahren wurde daraufhin die Wiederaufnahme des Verfahrens angeordnet. Bei fast allen Verfahren erging im Ausgangsverfahren ein Strafbefehl. Die Art der Fehler ist breit gefächert. Es handelt sich unter anderen um Verfahren mit Personenverwechslungen, nicht festgestellter Schuldunfähig-

52 Vgl. dazu Kapitel F.II.2.
53 S. Tabelle F7: 53 von 74 erfolgreichen Verfahren.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

keit, falschen Zeugenaussagen und Doppelverurteilungen. So unterschiedlich die Fehler im Ausgangsverfahren sind, so vielseitig sind auch die Ermittlungen, die die Staatsanwaltschaften vornahmen. In den Fällen mit nicht erkannter Schuldunfähigkeit wurden auf die Hinweise von Verurteilten, Betreuern, Familienangehörigen oder anderen Staatsanwaltschaften hin Akten aus anderen Strafverfahren oder Betreuungsverfahren herangezogen, Erkundigungen beim Ausgangsgericht eingeholt oder Gutachten in Auftrag gegeben. In einem Verfahren, in dem eine Fehlentscheidung aufgrund einer falschen Zeugenaussage zustande kam, betrieb die Staatsanwaltschaft selbst Nachforschungen, ließ den Zeugen vernehmen und holte Erkundigungen beim Arbeitgeber des Verurteilten ein. Bei Fällen mit Personenverwechslungen ließen die Staatsanwaltschaften ebenfalls Zeugen vernehmen und ordneten in einem Fall sogar einen DNA-Vergleich an.

Als Fazit lässt sich festhalten, dass den 14 Fällen, in denen seitens der Staatsanwaltschaft (zunächst) keine Ermittlungen oder Anträge erfolgten, 17 Fälle gegenüberstehen, in denen sie umfangreich ermittelte. Diese Zahlen sind in Relation dazu zu setzen, dass der Wiederaufnahmeantrag in insgesamt 167 der 512 untersuchten Verfahren von der Staatsanwaltschaft gestellt wurde. Auch wenn einzelne Akten zeigen, dass Staatsanwälte keine Ermittlungen aufnehmen oder Wiederaufnahmeanträge stellen wollten, zeigt die Gegenüberstellung der Zahlen deutlich, dass dies nicht der Regelfall ist und es weitaus mehr Fälle gibt, in denen die Staatsanwaltschaft bestrebt war, eine Wiederaufnahme des Verfahrens zu betreiben. Gerade bei den besonders fehleranfälligen Strafbefehlsverfahren[54] ist es begrüßenswert, dass die Staatsanwaltschaften bei Hinweisen auf eine Fehlentscheidung selbst zugunsten des Verurteilten ermitteln und Wiederaufnahmeanträge stellen, anstatt dies dem Verurteilten oder Verteidiger zu überlassen. Der in der Literatur geäußerte Vorwurf, Ermittlungen und Anträge der Staatsanwaltschaft seien eine absolute Ausnahme, kann auf der Grundlage der untersuchten Akten nicht bestätigt werden.

c. Bestellung eines Pflichtverteidigers

Gem. § 364a StPO bestellt das Wiederaufnahmegericht „dem Verurteilten, der keinen Verteidiger hat, auf Antrag einen Verteidiger für das Wiederaufnahmeverfahren, wenn wegen der Schwierigkeit der Sach- oder Rechtslage die Mitwirkung eines Verteidigers geboten erscheint". Weil die Vorschrift aus-

54 S. Kapitel D.V.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

drücklich vom „Verurteilten" spricht und der Gesetzgeber mit ihr nur die Rechtsstellung eines Verurteilten verbessern wollte, „der die Möglichkeit eines erfolgversprechenden Wiederaufnahmeantrags prüfen möchte",[55] findet § 364a StPO nach herrschender Meinung nur auf Wiederaufnahmeverfahren „zugunsten des Verurteilten" (§ 359 StPO) Anwendung, nicht aber auf solche „zuungunsten des Angeklagten" (§ 362 StPO). Dort greife aber § 140 Abs. 2 StPO ein.[56] Auch nach dieser Vorschrift muss einem unverteidigten Angeklagten ein Verteidiger bestellt werden, wenn „wegen der Schwierigkeit der Sach- oder Rechtslage die Mitwirkung eines Verteidigers geboten erscheint". Zusätzlich kann gem. § 364b StPO einem Verurteilten bereits für die Vorbereitung eines Wiederaufnahmeantrags ein Verteidiger bestellt werden. Auch hier ist die Grundvoraussetzung, dass der Verurteilte unverteidigt ist. § 364b Abs. 1 S. 1 Nr. 1–3 StPO nennt darüber hinaus weitere Voraussetzungen, die kumulativ erfüllt sein müssen. Eine Pflichtverteidigerbestellung kommt nicht in Betracht, wenn der Verurteilte bereits einen Verteidiger hat (§§ 364a, 364b Abs. 1 Nr. 1, 141 Abs. 1 S. 1 StPO). Das war nach der bisher – auch während des Untersuchungszeitraums von 2013 bis 2015 – herrschenden Meinung der Fall, wenn im Ausgangsverfahren ein Pflichtverteidiger bestellt oder ein Wahlverteidigers bevollmächtigt worden war, weil Bestellung und Vollmacht bis zur Rechtskraft eines Beschlusses gem. § 370 Abs. 2 StPO über die Anordnung der Wiederaufnahme fortwirkten.[57]

In 54 der insgesamt 512 untersuchten Wiederaufnahmeverfahren sind Fehler oder Probleme bei der Bestellung eines Pflichtverteidigers aufgefallen. Der häufigste Fehler war die Verkennung der §§ 364a, b StPO. Oft wurde § 140 StPO im Wiederaufnahmeverfahren zugunsten des Verurteil-

55 BT-Drucks. 7/551, S. 52.

56 OLG Düsseldorf, NJW 1989, 676 f.; MüKo-StPO/*Engländer*/*Zimmermann*, § 364a Rn. 4; Meyer-Goßner/*Schmitt*, § 364a Rn. 1; Löwe-Rosenberg/*Schuster*, § 364a Rn. 2; KK-StPO/*Tiemann*, § 364a Rn. 3. Nach a. A. gilt § 364a StPO auch bei Verfahren zuungunsten des Verurteilten gem. § 362 Nr. 1–3 StPO (SK-StPO/*Frister*, § 364a Rn. 10, 13) oder generell bei Verfahren gem. § 362 StPO (SSW-StPO/*Kaspar*, § 364a Rn. 1).

57 KG, BeckRS 2009, 1273; NJW 2013, 182 (183, 184); OLG Braunschweig, BeckRS 2014, 16484; OLG Düsseldorf, NStZ 1983, 235; OLG Hamm, NJW 1971, 1418; KK-StPO/*Tiemann*, § 364a Rn. 2; a. A. KMR-StPO/*Eschelbach*, § 364a Rn. 44 ff.; SK-StPO/*Frister*, § 364a Rn. 14. – Die früher h. M. ist seit Inkrafttreten des Gesetzes zur Neuregelung des Rechts der notwendigen Verteidigung vom 10.12.2019 (BGBl. I 2019, S. 2128) jedenfalls für den Pflichtverteidiger nicht mehr vertretbar. In § 143 Abs. 1 StPO ist nun ausdrücklich geregelt, dass dessen Bestellung mit der Einstellung oder dem rechtkräftigen Abschluss des Strafverfahrens einschließlich eines Verfahrens nach den §§ 423 oder 460 StPO endet; OLG Frankfurt, BeckRS 2020, 3895 Rn. 6 f.; BeckOK-StPO/*Singelnstein*, § 364a Rn. 1.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

ten angewandt. In einigen Fällen wurde § 140 StPO bereits im Antrag auf Pflichtverteidigerbestellung genannt und vom Wiederaufnahmegericht in seiner Entscheidung übernommen. In anderen Fällen stützte sich das Gericht auf § 140 StPO, obwohl im Antrag zutreffend auf § 364a oder § 364b StPO Bezug genommen worden war.

In sechs der 54 Verfahren verkannten die Verfahrensbeteiligten (Verteidiger oder Staatsanwaltschaft und Wiederaufnahmegericht), dass die Voraussetzungen des § 364b Abs. 1 S. 1 Nr. 1–3 StPO kumulativ vorliegen müssen, was sich in fünf Verfahren positiv für den Verurteilten auswirkte, weil ihm ein Pflichtverteidiger für die Wiederaufnahme des Verfahrens bestellt wurde, obwohl die gesetzlichen Voraussetzungen dafür nicht erfüllt waren. In zwei dieser fünf Verfahren lagen die Voraussetzungen des § 364b StPO nicht nur nicht vor, sondern das Wiederaufnahmegericht bestellte auch pauschal ohne jede Prüfung der Norm einen Verteidiger.

In 19 der 54 Verfahren gingen die Staatsanwaltschaft und/oder das Wiederaufnahmegericht von einer Fortwirkung der Verteidigerstellung aus. In fast allen Fällen waren es Pflichtverteidiger, die im Ausgangsverfahren bestellt worden waren. In neun dieser 19 Verfahren entstanden für die Verurteilten durch die Annahme der Fortwirkung erhebliche Probleme. Mehrere Verurteilte trugen vor, das Vertrauensverhältnis zum (Pflicht-)Verteidiger sei zerstört. In drei Verfahren waren es die Pflichtverteidiger selbst, die eine Fortwirkung ihrer Bestellung entweder strikt ablehnten und sich weigerten, für den Verurteilten tätig zu werden, oder ihn baten, gegenüber dem Gericht die Zerstörung des Vertrauensverhältnisses geltend zu machen. Die Wiederaufnahmegerichte gingen dennoch von der Fortwirkung der Bestellung aus, sodass es für die Verurteilten praktisch unmöglich war, eine Antragsstellung durch einen Verteidiger zu erreichen. Aufgrund § 143 I StPO n.F. ist es dem Verurteilten nun möglich, für das Wiederaufnahmeverfahren die Bestellung eines anderen Verteidigers als Pflichtverteidiger zu beantragen, wenn er mit der Arbeit seines Pflichtverteidigers im Ausgangsverfahren unzufrieden ist.

2. Die Anwendung und Auslegung des Wiederaufnahmerechts bei der Durchführung von Wiederaufnahmeverfahren

Im folgenden Kapitel sollen die Fehler und Hürden, aber auch die positiven Aspekte dargestellt werden, die bei der Anwendung und Auslegung des Wiederaufnahmeverfahrensrechts in den 512 Verfahrensakten aufgefallen sind.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

a. Zuständigkeitsregeln

Zuständig für die Entscheidungen im Wiederaufnahmeverfahren[58] ist gem. § 367 Abs. 1 StPO das Wiederaufnahmegericht. Das ist gem. § 140a Abs. 1 S. 1 GVG grundsätzlich ein anderes Gericht mit der gleichen sachlichen Zuständigkeit wie das Gericht, gegen dessen Entscheidung sich der Antrag auf Wiederaufnahme des Verfahrens richtet.[59] Wenn im Ausgangsverfahren das Berufungsgericht entschieden hat, bedeutet dies: Richtet sich der Wiederaufnahmeantrag gegen den Schuldspruch, so ist bei einer vollumfänglich eingelegten Berufung und sachlichen Entscheidung des Berufungsgerichts auch im Wiederaufnahmeverfahren ein Landgericht zuständig. Hat das Berufungsgericht hingegen keine Entscheidung über die Schuldfrage getroffen, etwa wegen einer Beschränkung der Berufung auf den Strafausspruch, dann richtet sich der Wiederaufnahmeantrag gegen das insoweit nicht angefochtene Urteil des Amtsgerichts und zuständiges Wiederaufnahmegericht ist ebenfalls ein Amtsgericht.[60]

In 29 der 512 untersuchten Verfahren ging der Wiederaufnahmeantrag aus verschiedenen Gründen beim falschen Gericht ein. Nur in wenigen Fällen sandten Verteidiger den Wiederaufnahmeantrag an das falsche Gericht. In der überwiegenden Anzahl der Fälle waren es die Staatsanwaltschaften, die Anträge beim falschen Gericht stellten oder an das falsche Gericht weiterleiteten, und Gerichte, die ihre Unzuständigkeit nicht erkannten. Das Hauptproblem lag bei der Bestimmung des sachlich zuständigen Gerichts. Die Verfahrensbeteiligten hatten insbesondere dann Probleme, wenn im Ausgangsverfahren eine Berufung stattgefunden hatte. Vor allem bei Ausgangsverfahren, in denen die Berufung auf den Strafausspruch oder einzelne Rechtsfolgen beschränkt worden war, wurden Wiederaufnahmeanträge durch die Staatsanwaltschaft bei einem Landgericht gestellt oder an ein solches weitergeleitet. Es gab aber ebenso Fälle, in denen das Berufungsgericht vollumfänglich über die Schuldfrage entschieden hatte und der

58 Und für die Entscheidungen vor dem Wiederaufnahmeverfahren gem. §§ 364a, b StPO.

59 Bis 1974 entschied das Gericht, dessen Urteil angefochten wurde. Das führte dazu, dass im Wiederaufnahmeverfahren nicht selten dieselben Richter mitwirkten, die das frühere Urteil erlassen hatten. Durch die Gesetzesänderung wollte der Gesetzgeber den Bedenken an der Unbefangenheit der Richter im Wiederaufnahmeverfahren entgegenwirken. Der Verurteilte sollte sich dort einem neuen Richter gegenübersehen; BT-Drucks. IV/178, S. 33.

60 Meyer-Goßner/*Schmitt*, § 140a GVG Rn. 6.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Wiederaufnahmeantrag dennoch bei einem Amtsgericht einging. Das mag daran liegen, dass sich die sachliche Zuständigkeit in Berufungsfällen nicht durch einfaches Lesen unmittelbar dem Gesetz entnehmen lässt oder die Verfahrensbeteiligten nicht in der Akte nachgesehen haben, worüber das Berufungsgericht entschieden hatte. Kurioserweise landeten auch einige Anträge der Staatsanwaltschaft beim Ausgangsgericht, obwohl sich dessen Nichtzuständigkeit klar aus dem Gesetz ergibt.[61]

In 12 der 29 Verfahren erkannten die Gerichte ihre Unzuständigkeit nicht und entschieden über die Wiederaufnahmeanträge. In den anderen Fällen fiel entweder bei der Staatsanwaltschaft oder dem antragsempfangenden Gericht auf, dass ein anderes Gericht zuständig war. Zumeist wurde der Antrag dann kurzerhand an das zuständige Gericht weitergeleitet. In der Regel erwuchsen den Verurteilten aus dem Verfahrensfehler keine Nachteile. Auch in den Fällen, in denen zunächst ein unzuständiges und dann das zuständige Gericht entschied, kamen beide Gerichte zu der gleichen Entscheidung (Unzulässigkeit wegen fehlender Form oder dem Fehlen von Wiederaufnahmegründen).[62]

In einem Verfahren führte allerdings die Entscheidung durch das unzuständige Gericht zunächst zu einem Nachteil für den Verurteilten.[63] Er und eine Mitangeklagte hatten im Ausgangsverfahren nach einer Unterbrechung der Hauptverhandlung gestanden, einen Betrug begangen zu haben.[64] Der Verteidiger des Verurteilten stellte einen umfangreichen Wiederaufnahmeantrag, in dem das Geständnis widerrufen wurde. Es sei aufgrund eines Deals erfolgt, bei dem alle Verfahrensbeteiligten davon ausgegangen seien, dass in einem anderen Verfahren vor dem Landgericht nicht mit einem Widerruf der Bewährung zu rechnen gewesen sei, weil das Landgericht

61 § 367 Abs. 1 S. 2 StPO lässt es nur für Anträge des Verurteilten (oder seiner Angehörigen gem. § 361 Abs. 2 StPO) zu, dass sie bei dem Gericht eingereicht werden, dessen Urteil angefochten wird.

62 Das kam z. B. dann vor, wenn der Verurteilte sofortige Beschwerde gegen die ablehnende Entscheidung des unzuständigen Gerichts einlegte (als Begründung wurde nie die Unzuständigkeit genannt) und beim Beschwerdegericht auffiel, dass ein unzuständiges Gericht entschieden hatte. Das Beschwerdegericht gab dann aus diesem Grund der Beschwerde statt und übersandte den Antrag an das zuständige Wiederaufnahmegericht zur Entscheidung.

63 S. zu diesem Fall auch Kapitel E.II.3.b., Verfahren XXVIII.

64 Konkret ging es darum, dass der Verurteilte und die Mitangeklagte als Geschäftsführer dem Geschädigten vorgespiegelt haben sollen, dass sie eine Photovoltaik- und Solarthermieanlage liefern und montieren würden. Sie erhielten den Kaufpreis, lieferten aber nicht die Anlage.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

der positiven Sozialprognose der Richterin am Ausgangsgericht folgen würde. Im Ergebnis sei der Widerruf durch das Landgericht aber aufgrund der floskelartigen Begründung der Sozialprognose der Richterin unterblieben.[65] Zudem seien der Verurteilte und die Mitangeklagte von der Richterin unter Druck gesetzt worden. Der Schriftsatz des Verteidigers war zulässigerweise (§ 367 Abs. 1 S. 2 StPO) an das Ausgangsgericht gerichtet. Die Richterin aus dem Ausgangsverfahren entschied nun über den Wiederaufnahmeantrag, obwohl ein anderes Amtsgericht sachlich zuständig war. Sie verwarf den Antrag pauschal als unzulässig, weil er nicht in der vorgeschriebenen Form abgefasst sei und keine neuen Tatsachen und Beweismittel i.S.d § 359 Nr. 5 StPO enthalte. Der Verteidiger rügte in der sofortigen Beschwerde, dass das Gericht, dessen Urteil angegriffen werde, über den Wiederaufnahmeantrag entschieden habe. Das Gericht habe sich auch nicht mit dem Antragsvorbringen auseinandergesetzt und es vermittele den Eindruck, dass der Antrag „bausteinartig" im Grunde ungeprüft abgelehnt worden sei. Intern einigte sich der Verteidiger mit der Staatsanwaltschaft darauf, die sofortige Beschwerde zurückzunehmen und einen Wiederaufnahmeantrag beim zuständigen Gericht zu stellen; eine Präklusion der Wiederaufnahmegründe liege nicht vor. Das zuständige Wiederaufnahmegericht erklärte den Antrag für zulässig und vernahm im Probationsverfahren die Richterin aus dem Ausgangsverfahren. Sie gab an, Erinnerungslücken zu haben, räumte aber ein, dass die Verwerfung als unzulässig ein Fehler gewesen sein könne; sie wisse es nicht. Letztendlich ordnete das Wiederaufnahmegericht die Wiederaufnahme an und sprach den Angeklagten gem. § 371 Abs. 2 StPO frei. Das Verfahren belegt, dass die in § 140a GVG vorgesehene Zuständigkeit eines anderen Gerichts im Wiederaufnahmeverfahren sinnvoll ist. Gerade in Fällen, in denen dem Ausgangsgericht vorgeworfen wird, eine informelle Absprache getroffen oder mit Druck auf den Verurteilten eingewirkt zu haben, wäre es bedenklich, wenn dasselbe Gericht auch über einen Wiederaufnahmeantrag, der sich auf einen Widerruf des Geständnisses aufgrund dieser Vorwürfe stützt, entscheiden dürfte. In solchen Fällen ist es naheliegend, dass eine neutrale und objektive Entscheidung nicht gewährleistet ist.

Die Entscheidung durch ein unzuständiges Gericht kann zu dem Folgefehler führen, dass über eine gegen diese Entscheidung gerichtete sofortige Beschwerde ebenfalls ein Gericht entscheidet, das dafür eigentlich nicht

65 Im dem Sinne, dass der Verurteilte Arbeit habe, persönlich gefestigt sei und das Unrecht einsehe.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

zuständig ist. So liegt es, wenn das Amtsgericht einen Wiederaufnahmeantrag verwirft, für den das Landgericht zuständig ist. Legt der Verurteilte gegen den Beschluss des Amtsgerichts eine sofortige Beschwerde ein, so entscheidet darüber als nächsthöheres Gericht das Landgericht, während ansonsten das Oberlandesgericht das Beschwerdegericht wäre. Das schadet nicht, wenn das Landgericht den Zuständigkeitsfehler bemerkt und den Beschluss des Amtsgerichts aufhebt. Anders ist das aber, wenn das Landgericht den Fehler nicht bemerkt und die sofortige Beschwerde verwirft. Dann kann es passieren, dass ein Wiederaufnahmeantrag von zwei unzuständigen Gerichten endgültig verworfen wird, weil dem Verurteilten im Wiederaufnahmeverfahren keine weitere Beschwerde zusteht (§ 310 Abs. 2 StPO). Um dies zu verhindern, deutet die überwiegende Ansicht die „in der äußeren Form einer Beschwerdeentscheidung getroffene Entscheidung des Landgerichts nach der allein maßgeblichen Sach- und Verfahrenslage als eine mit der Beschwerde zum Oberlandesgericht anfechtbare erstinstanzliche Entscheidung des Landgerichts“ um.[66]

In vier der untersuchten Verfahren entschied ein Amtsgericht über den Wiederaufnahmeantrag, obwohl ein Landgericht zuständig war. In allen Verfahren legte der Verurteilte (aus anderen Gründen) sofortige Beschwerde ein. In zwei Verfahren entschied darüber ein Landgericht, ohne dass ein Verfahrensbeteiligter die fehlerhafte Zuständigkeit thematisierte. In einem Verfahren erkannte das Landgericht den Fehler und verwies die Sache an das zuständige Wiederaufnahmegericht. Nur in dem vierten Verfahren, in dem der Verurteilte auch gegen die Entscheidung des Landgerichts Beschwerde einlegte, hat dann das Oberlandesgericht Ausführungen dazu gemacht, dass gegen den Beschluss des Landgerichts erneut eine Beschwerde möglich sein muss, damit eine Entscheidung des eigentlich als Beschwerdegericht zuständigen Oberlandesgerichts erwirkt werden kann.

b. Wiederaufnahmegründe

§ 359 StPO und § 79 Abs. 1 BVerfG nennen zulässige Wiederaufnahmegründe für eine Wiederaufnahme zugunsten des Verurteilten, § 362 StPO und § 373a StPO für eine Wiederaufnahme zu seinen Ungunsten. Bei der Untersuchung der 512 Verfahren konnten erwähnenswerte Erkenntnisse allein hinsichtlich § 359 Nr. 2 StPO und § 359 Nr. 5 StPO gewonnen werden.

66 KG, BeckRS 2009, 12737; ebenso MüKo-StPO/*Engländer*/*Zimmermann*, § 367 Rn. 7; SK-StPO/*Frister*, § 367 Rn. 3; Meyer-Goßner/*Schmitt*, § 372 Rn. 1.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

aa. Falsche Aussage eines Zeugen oder Sachverständigen (§ 359 Nr. 2 StPO)

Gem. § 359 Nr. 2 StPO ist eine Wiederaufnahme zulässig, wenn ein Zeuge oder Sachverständiger[67] sich bei einem zuungunsten des Verurteilten abgelegten Zeugnis oder abgegebenen Gutachten einer vorsätzlichen oder fahrlässigen Verletzung der Eidespflicht (§§ 154, 155, 161 Abs. 1 Var. 1 StGB) oder einer vorsätzlichen falschen uneidlichen Aussage (§ 153 StGB) schuldig gemacht hat. Ein Zeugnis oder Gutachten hat sich „zuungunsten" des Verurteilten ausgewirkt, wenn nicht ausgeschlossen werden kann, dass es einen nachteiligen Einfluss auf das Urteil gehabt hat.[68] Dabei ist es nach herrschender Meinung nicht erforderlich, dass das Urteil gerade auf dem Teil der Aussage beruht, dessen Unrichtigkeit festgestellt wurde.[69]

Da sich der Wiederaufnahmegrund des § 359 Nr. 2 StPO dadurch auszeichnet, dass der Verurteilte eine Straftat eines Zeugen oder Sachverständigen behauptet, müssen zusätzlich die Voraussetzungen des § 364 S. 1 StPO vorliegen. Danach ist ein Wiederaufnahmeantrag, der auf der Behauptung einer Straftat gründet, nur dann zulässig, wenn wegen der behaupteten Tat eine rechtskräftige Verurteilung ergangen ist oder die Einleitung oder Durchführung eines Strafverfahrens aus anderen Gründen als wegen Mangels an Beweis nicht erfolgen kann.

In zwölf Verfahren sind vor allem zwei Fehler aufgefallen. Der erste Fehler bestand in der Annahme der Verfahrensbeteiligten (Verteidiger, Staatsanwälte, Wiederaufnahmegerichte), dass § 359 Nr. 2 StPO (in einem Fall auch § 359 Nr. 1 StPO) dem § 359 Nr. 5 StPO vorginge. In diesen Verfahren prüften die Verfahrensbeteiligten, wenn sich der Wiederaufnahmeantrag zum Beispiel auf eine falsche Zeugenaussage stützte, immer lediglich die Zulässigkeit einer Wiederaufnahme gem. § 359 Nr. 2 StPO, die in der Regel an § 364 S. 1 StPO scheiterte, weil bisher keine Verurteilung erfolgt war. Dabei übersahen sie, dass eine falsche Zeugenaussage auch über § 359 Nr. 5 StPO geltend gemacht werden kann, ohne dass die Voraussetzungen des § 364 S. 1 StPO vorliegen müssen. Der zweite Fehler bestand darin, dass Staatsanwälte oder Wiederaufnahmegerichte § 364 S. 1 StPO auch auf den

67 Die h. M. setzt unter Verweis auf § 191 S. 1 GVG Dolmetscher den Sachverständigen gleich; Meyer-Goßner/*Schmitt*, § 359 Rn. 10; Löwe-Rosenberg/*Schuster*, § 359 Rn. 27; KK-StPO/*Tiemann*, § 359 Rn. 11; a. A. SK-StPO/*Frister*, § 359 Rn. 23.

68 BGHSt 31, 365 (371); SK-StPO/*Frister*, § 359 Rn. 25; SSW-StPO/*Kaspar*, § 359 Rn. 13; *Marxen/Tiemann*, Wiederaufnahme, Rn. 150.

69 OLG Düsseldorf, NJW 1950, 616; Meyer-Goßner/*Schmitt*, § 359 Rn. 12; Löwe-Rosenberg/*Schuster*, § 359 Rn. 30; KK-StPO/*Tiemann*, § 359 Rn. 12; a. A. MüKo-StPO/*Engländer/Zimmermann*, § 359 Rn. 26; SK-StPO/*Frister*, § 359 Rn. 25.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Wiederaufnahmegrund des § 359 Nr. 5 StPO anwendeten, obwohl § 364 S. 2 StPO dies ausdrücklich ausschließt.

Beide Fehler wurzeln möglicherweise darin, dass neben § 359 Nr. 5 StPO andere Wiederaufnahmegründe praktisch selten sind, sodass die Verfahrensbeteiligten mit Wiederaufnahmeanträgen, die auf § 359 Nr. 2 StPO gestützt werden, wenig Erfahrung haben. Hinzu kommt, dass die Rechtslage nicht unmittelbar einleuchtend ist, weil § 359 Nr. 2 i. V. m. § 364 S. 1 StPO einerseits höhere Anforderung aufstellt als § 359 Nr. 5 StPO, andererseits aber eine falsche Aussage auch über § 359 Nr. 5 StPO geltend gemacht werden kann. Es liegt deshalb nicht fern, dass die Verfahrensbeteiligten bei § 359 StPO irrtümlich von einem Spezialitätsverhältnis zwischen Nr. 2 und Nr. 5 ausgingen oder § 364 S. 1 StPO auch auf Nr. 5 anwendeten.

bb. Neue Tatsachen und Beweismittel (§ 359 Nr. 5 StPO)

§ 359 Nr. 5 StPO ist der praktisch häufigste Wiederaufnahmegrund.[70] Er setzt voraus, dass der Antragsteller neue Tatsachen oder Beweismittel beibringt, die allein oder in Verbindung mit früher erhobenen Beweisen dazu geeignet sind, eine andere gerichtliche Entscheidung[71] herbeizuführen.

(1) Neue Tatsachen und Beweismittel

Tatsachen sind Vorgänge oder Zustände der Gegenwart oder Vergangenheit, die dem Beweis zugänglich sind.[72] Beweismittel sind die förmlichen Beweismittel der StPO, also Zeugen, Sachverständige, Urkunden und Augenschein.[73] Tatsachen und Beweismittel sind neu, wenn sie von dem erkennenden Gericht im Ausgangsverfahren bei seiner Überzeugungsbildung

70 S. dazu oben in und bei Fn. 36.

71 Entweder die Freisprechung des Verurteilten, eine geringere Bestrafung in Anwendung eines milderen Strafgesetzes oder eine wesentlich andere Entscheidung über eine Maßregel der Besserung und Sicherung. Analog kann auch in bestimmten Fällen die Verfahrenseinstellung anvisiert werden.

72 BVerfG, StV 2003, 225; OLG Düsseldorf, NStE Nr. 14 zu § 359 StPO; KMR-StPO/*Eschelbach*, § 359 Rn. 125; Löwe/Rosenberg/*Schuster*, § 359 Rn. 58.

73 Löwe/Rosenberg/*Schuster*, § 359 Rn. 80; KK-StPO/*Tiemann*, § 359 Rn. 23.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

nicht berücksichtigt wurden.[74] Das können sowohl Tatsachen und Beweismittel sein, die dem Gericht gar nicht bekannt waren, oder auch solche, die ihm zwar bekannt waren, die es aber – aus welchen Gründen auch immer – nicht berücksichtigt hat. Weil das Gesetz von neuen Tatsachen „oder" Beweismitteln, spricht, genügt es, wenn eins von beiden neu ist.[75]

In 28 der insgesamt 512 untersuchten Verfahren bewerteten Staatsanwaltschaft und/oder Wiederaufnahmegericht die Neuheit von Tatsachen oder Beweismitteln fehlerhaft. In neun der 28 Verfahren lag zudem ein Fehler im Ausgangsverfahren[76] vor und im Ergebnis kam es in fünf der neun Verfahren zur Anordnung der Wiederaufnahme des Verfahrens.[77] In vier der fünf erfolgreichen Verfahren bewertete nur die Staatsanwaltschaft die Neuheit falsch. Im fünften Verfahren lag auch das Wiederaufnahmegericht falsch und wurde vom Beschwerdegericht korrigiert.

Häufig kam es in den 28 Verfahren vor, dass der Antragsteller offensichtlich neue Tatsachen oder Beweismittel vortrug, Staatsanwaltschaft oder Wiederaufnahmegericht aber dennoch die Neuheit mehr oder weniger pauschal verneinten. Hierfür seien drei Beispiele angeführt. Im ersten war der Antragsteller wegen Urkundenfälschung (§ 267 StGB) und Verstoßes gegen das Pflichtversicherungsgesetz (§ 6 PflVG) verurteilt worden.[78] Er sollte eigenmächtig neue Siegelplaketten über einem entstempelten Kennzeichensiegel angebracht haben, um die ordnungsgemäße Zulassung vorzutäuschen. Der Verurteilte legte mit dem Wiederaufnahmeantrag zu Protokoll der Geschäftsstelle ein Schreiben des Straßenverkehrsamtes vor, das im Ausgangsverfahren nicht bekannt gewesen war und aus dem sich ergab, dass es sich um entsiegelte Kennzeichen des Vorbesitzers handelte, die ordnungsgemäß vom Straßenverkehrsamt gesiegelt worden waren. Die Staatsanwaltschaft beantragte, den Antrag abzulehnen, weil keine neuen Tatsachen oder Beweismittel vorgebracht worden seien. Das Wiederaufnahmegericht folgte dieser Fehleinschätzung nicht, sondern ordnete die

74 BVerfG, StV 2003, 225; NJW 2007, 207 (208); MüKo-StPO/*Engländer*/*Zimmermann*, § 359 Rn. 44; SSW-StPO/*Kaspar*, § 359 Rn. 25; *Marxen*/*Tiemann*, Wiederaufnahme, Rn. 176.

75 OLG Rostock, BeckRS 2006, 557.

76 S. dazu, was im Text unter einem Fehler im Ausgangsverfahren verstanden wird, oben in Fn. 6.

77 Darüber hinaus kam es in einem weiteren Verfahren zur Anordnung der Wiederaufnahme. Ein Fehler im Ausgangsverfahren wurde aber nicht festgestellt, da nach der neuen Hauptverhandlung das Verfahren gem. § 153a StPO eingestellt wurde.

78 S. zu diesem Fall auch Kapitel D.I.7.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Wiederaufnahme an und sprach den Verurteilten insoweit frei. Im zweiten Beispielsfall verneinte das Wiederaufnahmegericht die Neuheit eines freisprechenden Urteils in einem Parallelverfahren, weil es bei Erlass des Strafbefehls im Ausgangsverfahren noch nicht vorgelegen hatte. Auch diese Begründung ist falsch, weil es gerade der Sinn des Wiederaufnahmegrundes des § 359 Nr. 5 StPO ist, dass der Antragsteller Tatsachen und Beweismittel vorbringt, die dem Ausgangsgericht nicht bekannt waren, idealerweise, weil sie erst nach dessen Entscheidung aufgetreten sind.[79] Im dritten Beispielsfall verkannte das Wiederaufnahmegericht, dass bei dem Vortrag, das im Ausgangsverfahren abgelegte Geständnis sei falsch gewesen, dessen nunmehr erklärter Widerruf die neue Tatsache ist.[80] Das Gericht stellte stattdessen auf das falsche Geständnis ab und führte aus, dass dies keine neue Tatsache sei, sondern ein bewusstes Verschweigen vermeintlich entlastender Umstände.

Auffällig ist auch, dass die Verfahrensbeteiligten in einigen Verfahren nicht danach unterschieden, ob ein Beweismittel *oder* eine Tatsache neu ist. So wurde die Verneinung der Neuheit darauf gestützt, dass ein Zeuge kein neues Beweismittel sei, weil er bereits im Ausgangsverfahren bekannt gewesen sei, oder der Verurteilte nicht, weil er gar kein förmliches Beweismittel der StPO sei. Dabei wurde verkannt, dass ein noch nicht bekanntes Vorbringen des Zeugen oder Verurteilten durchaus eine neue Tatsache sein kann. Auf die Neuheit oder Anerkennung als Beweismittel kommt es dann nicht mehr an.

Nach herrschender Auffassung sind Rechtstatsachen (z. B. Gesetze) und Rechtsansichten keine Tatsachen i. S. d. § 359 Nr. 5 StPO.[81] Eine Wiederaufnahme kann daher nicht darauf gestützt werden, dass z. B. das Ausgangsgericht eine Norm übersehen habe, das Gesetz geändert worden sei oder

79 Das Wiederaufnahmegericht hatte schon zuvor einen Fehler begangen, indem es das Aditionsverfahren übersprungen und den Wiederaufnahmeantrag ohne Begründung für begründet erklärt hatte, obwohl die Staatsanwaltschaft ausführlich dargelegt hatte, dass der Antrag (richtigerweise) unzulässig war. Nachdem der Beschluss auf die sofortige Beschwerde der Staatsanwaltschaft hin aufgehoben worden war, verwarf das Wiederaufnahmegericht den Antrag als unzulässig, allerdings, wie beschrieben, mit falscher Begründung.

80 BGH, NJW 1977, 59; OLG Bremen, NJW 1952, 678; OLG Stuttgart, NJW 1999, 375 (376); *Peters*, Fehlerquellen, Bd. 3, S. 73, 78.; Meyer-Goßner/*Schmitt*, § 359 Rn. 23; Löwe-Rosenberg/*Schuster*, § 359 Rn. 64, 80.

81 BVerfG, NStZ-RR 2007, 29 (30); BGHSt 39, 75 (79 f.); KG, NJW 1991, 2505 (2506); KMR-StPO/*Eschelbach*, § 359 Rn. 146 f.; Meyer-Goßner/*Schmitt*, § 359 Rn. 24 f.; Löwe-Rosenberg/*Schuster*, § 359 Rn. 73; KK-StPO/*Tiemann*, § 359 Rn. 19.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

ein anderes Gericht zu einer anderen Rechtsauffassung gelangt sei. In drei der 28 Verfahren lehnten die Staatsanwaltschaft und/oder das Wiederaufnahmegericht die Neuheit der vorgebrachten Tatsachen oder Beweismittel unzutreffend mit der Begründung ab, es handele sich nur um Rechtstatsachen oder Rechtsansichten. Zwar gab es unter den insgesamt untersuchten Verfahren auch solche, in denen der Fehler in einer falschen Rechtsanwendung bestand, die durch eine Wiederaufnahme grundsätzlich[82] nicht behoben werden kann. So lag der Sachverhalt aber in diesen drei Verfahren nicht. In allen drei Fällen hatte das Ausgangsgericht keine rechtliche Fehleinschätzung getroffen, sondern sich über den hinter der Rechtsfrage liegenden Sachverhalt geirrt, auf den sich die Tatsachen und Beweismittel, die die Antragsteller vortrugen, bezogen. In zwei der drei Verfahren lag ein Fehler im Ausgangsverfahren vor und das Wiederaufnahmeverfahren hatte im Ergebnis – auch über den Weg der sofortigen Beschwerde – Erfolg. Ein Beispiel dafür ist das Wiederaufnahmeverfahren, bei dem sich im Ausgangsverfahren die staatlichen Verfahrensbeteiligten über den Inhalt der Angaben in einem niederländischen Zulassungspapier hinsichtlich der Leermasse geirrt hatten.[83] Dies wurde vom Staatsanwalt in seiner Stellungnahme zum Wiederaufnahmeantrag als Irrtum über eine Rechtstatsache abgetan. Die Einschätzung war unzutreffend, weil sich das Ausgangsgericht nicht über die rechtliche Relevanz der Leermasse geirrt hatte, sondern die Leermasse falsch festgestellt hatte und damit von einem falschen Sachverhalt ausgegangen war. Die im Wiederaufnahmeantrag vorgebrachte tatsächlich geringere Leermasse war daher eine neue Tatsache.

In Wiederaufnahmeverfahren, denen Strafbefehlsverfahren vorausgegangen sind, kommt es für die Beurteilung der Neuheit auf den Inhalt der Akten an.[84] Tatsachen und Beweismittel sind neu, wenn sie entweder nicht in den Akten enthalten sind oder dort zwar enthalten, aber vom Ausgangsgericht nicht berücksichtigt worden sind.[85] In 15 der 28 Verfahren wurde die Wiederaufnahme eines durch rechtskräftigen Strafbefehl abgeschlosse-

82 Ausnahmen sind die Mitwirkung eines straffälligen Richters (§§ 359 Nr. 3, 362 Nr. 3 StPO), die vom EGMR festgestellte Verletzung der EMRK (§ 359 Nr. 6 StPO) und die Anwendung einer für verfassungswidrig erklärten Norm (§ 79 BVerfGG).

83 S. zu diesem Fall auch Kapitel D.I.3.b.bb.

84 BVerfG, NJW 1993, 2735 (2736); 2007, 207 (208); StV 2003, 225; KMR-StPO/*Eschelbach*, § 359 Rn. 158; SK-StPO/*Frister*, § 359 Rn. 48.

85 BVerfG, StV 2003, 225; *Eisenberg*, JR 2007, 360 (362); MüKo-StPO/*Engländer*/*Zimmermann*, § 373a Rn. 5; SK-StPO/*Frister*, § 359 Rn. 48; BeckOK-StPO/*Singelnstein*, § 359 Rn. 24; KK-StPO/*Tiemann*, § 359 Rn. 24a.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

nen Verfahrens beantragt. Bei einigen dieser Verfahren übersahen die Beteiligten, dass auch in den Akten erwähnte Tatsachen oder Beweismittel neu sein können. In einem Verfahren hatte der wegen Leistungserschleichung Verurteilte seinen Wiederaufnahmeantrag auf ein neues Beweismittel in Form eines Firmentickets gestützt.[86] Der Antrag wurde vom Wiederaufnahmegericht als unzulässig verworfen mit der Begründung, dass das Ticket bei Erlass des Strafbefehls bereits vorgelegen habe. Die Ausführungen des Gerichts führen den Begriff der Neuheit in Strafbefehlsverfahren ad absurdum, weil in ihrer Konsequenz jedes Beweismittel, das bereits zum Zeitpunkt des Erlasses des Strafbefehls existierte, nicht neu wäre. Entscheidend ist vielmehr, ob das Ausgangsgericht das Beweismittel bei seiner Entscheidung berücksichtigt hat. Dieser Grundsatz gilt auch in Strafbefehlsverfahren.[87]

In einem weiteren Verfahren[88] lag der Fehler im Ausgangsverfahren in einer Personenverwechslung. Der Betroffene wurde im Ausgangsverfahren wegen Leistungserschleichung mittels Strafbefehl verurteilt. Angaben zum Namen, zum Geburtsdatum und zur Anschrift des Täters beruhten auf einer Selbstauskunft des Schwarzfahrers. Nach Rückfrage beim Einwohnermeldeamt durch die Staatsanwaltschaft stellte sich heraus, dass zu dem angegebenen Namen das angegebene Geburtsdatum und die Adresse nicht passten. Im Strafbefehl stand dennoch weiterhin das falsche Geburtsdatum. Im Wiederaufnahmeantrag trug der Verteidiger vor, dass der Schwarzfahrer falsche Angaben gemacht habe, was an dem falschen Geburtsdatum und der Adresse erkennbar sei. Staatsanwaltschaft, Wiederaufnahme- und Beschwerdegericht waren der Ansicht, es seien keine neuen Tatsachen und Beweismittel angeführt worden, weil diese bereits aktenkundig seien. Dass der Richter den Strafbefehl, der weiterhin das falsche Geburtsdatum enthielt, unterschrieben hat, legt allerdings nahe, dass er den aktenkundigen Widerspruch bei seiner Entscheidung nicht berücksichtigt hat.

86 S. zu diesem Fall auch Kapitel D.IV.2.a.

87 Dies erkannte auch das Beschwerdegericht, das den Wiederaufnahmeantrag dann aber an der erweiterten Darlegungslast scheitern ließ, s. Kapitel G.III.2.b.bb.(2)(c)(bb).

88 S. zu diesem Fall Kapitel D.IV.2.a.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

(2) Die Geeignetheit der neuen Tatsachen und Beweismittel

Ein Wiederaufnahmeantrag zugunsten des Verurteilten, in dem neue Tatsachen oder Beweismittel vorgebracht werden, ist gem. § 359 Nr. 5 StPO nur dann zulässig, wenn diese allein oder in Verbindung mit den früher erhobenen Beweisen geeignet sind, einen Freispruch, eine mildere Strafe durch Anwendung eines milderen Strafgesetzes oder eine wesentlich andere Entscheidung über eine Maßregel der Besserung und Sicherung zu begründen. Das Wiederaufnahmegericht muss daher bereits im Aditionsverfahren eine Prognose aufstellen, ob es bei Zugrundelegung der neu vorgebrachten Tatsachen und Beweismittel zu einer solchen günstigeren Entscheidung kommen wird.[89] Es muss sich dessen nicht sicher sein, es aber für wahrscheinlich halten.[90] Die Prognose ist aus der Sicht des Ausgangsgerichts vorzunehmen.[91] Es muss also wahrscheinlich sein, dass die neuen Tatsachen und Beweismittel, wären sie vom Ausgangsgericht berücksichtigt worden, die den Schuldspruch tragenden Feststellungen erschüttert hätten.[92] Bei seiner Prognose ist das Wiederaufnahmegericht grundsätzlich an die Rechtsauffassung und Beweiswürdigung des Ausgangsgerichts gebunden.[93]

89 Sog. hypothetische Schlüssigkeitsprüfung; vgl. BGH, BeckRS 2014, 10647 Rn. 3; OLG Frankfurt, BeckRS 2012, 15152; 2014, 4640; OLG Rostock, BeckRS 2006, 00557; OLG Schleswig, BeckRS 2004, 18737 Rn. 4; OLG Zweibrücken, BeckRS 2017, 107531 Rn. 20; Meyer-Goßner/*Schmitt*, § 368 Rn. 8.

90 So die h. M.: OLG Düsseldorf, NStZ 2004, 454 Rn. 4; OLG Frankfurt, BeckRS 2007, 143243 Rn. 10; BeckRS 2014, 4640; OLG Koblenz, NStZ-RR 2007, 317; OLG Rostock, BeckRS 2006, 00557; OLG Schleswig, BeckRS 2004, 18737 Rn. 7; MüKo-StPO/*Engländer*/*Zimmermann*, § 359 Rn. 62; Meyer-Goßner/*Schmitt*, § 368 Rn. 10; Löwe-Rosenberg/*Schuster*, § 359 Rn. 135 f.; KK-StPO/*Tiemann*, § 368 Rn. 12a. Nach a.A genügt die Möglichkeit: *Arnemann*, S. 408; KMR-StPO/*Eschelbach*, § 359 Rn. 210; SSW-StPO/*Kaspar*, § 368 Rn. 8. Das BVerfG, BeckRS 2007, 23783, hat den Wahrscheinlichkeitsmaßstab nicht beanstandet.

91 So die ständige Rechtsprechung und Teile der Literatur; BGHSt 17, 303 (304); 18, 225 (226); 19, 365 (366); KG, NJW 1992, 450; OLG Stuttgart, NJW 1999, 375; OLG Frankfurt, BeckRS 152; 2014, 4640. Überwiegend wird in der Literatur auf die Sicht des Wiederaufnahmegerichts abgestellt. Der Streit ist „in seinen Auswirkungen allerdings vorwiegend akademischer Natur"; so MüKo-StPO/*Engländer*/*Zimmermann*, § 359 Rn. 57 m. w. N.

92 KG, JR 1975, 166; NStZ 2014, 670 (671); OLG Hamm, BeckRS 2015, 124032; OLG Rostock, NStZ 2007, 357 Rn. 6.

93 So die h. M.: BGHSt 18, 225 (226); OLG Schleswig, BeckRS 2004, 18737 Rn. 6; MüKo-StPO/*Engländer*/*Zimmermann*, § 359 Rn. 59 f.; Meyer-Goßner/*Schmitt*, § 368 Rn. 9.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

(a) Beurteilungsmaßstab

Der Beurteilungsmaßstab der Wahrscheinlichkeit wird im Aditions- und im Probationsverfahren angelegt. Nur die Beurteilungsgrundlage ist verschieden. Im Aditionsverfahren wird die Richtigkeit der behaupteten Tatsachen und Beweismittel unterstellt, im Probationsverfahren wird das Ergebnis der Beweisaufnahme gem. § 369 StPO zugrunde gelegt.[94] Der Beurteilungsmaßstab wird daher im Folgenden übergreifend für beide Verfahrensstadien behandelt. Das ist auch deshalb sinnvoll, weil in den geschilderten Verfahren die Wiederaufnahmegerichte häufig beide Verfahrensabschnitte zusammenfassten.[95]

In drei Verfahren, in denen eine Wiederaufnahme gem. § 359 Nr. 5 StPO beantragt wurde, forderten Staatsanwaltschaft oder Wiederaufnahmegericht nicht nur Wahrscheinlichkeit, sondern Gewissheit. So führte ein Staatsanwalt in einem Verfahren aus, dass das neue Gutachten zwar Zweifel an dem im Ausgangsverfahren zugrunde gelegten Gutachten wecke, aber nicht die „sichere Annahme" zulasse, dass das Ausgangsgericht anders entschieden hätte. Nach Ansicht des Staatsanwalts in einem der anderen Verfahren setzt Geeignetheit voraus, dass die neue Tatsache die Täterschaft des Verurteilten „ganz ausschließt". Beides stellt, wie bereits das BVerfG ausführte, „eine Überspannung der Zulässigkeitsvoraussetzungen" dar, die „im Ergebnis dazu führt, dass das Wiederaufnahmeverfahren für den [Verurteilten] ineffektiv wird" und ihn so in seinem Grundrecht auf effektiven Rechtsschutz verletzt.[96]

In 29 Verfahren[97] konnte jedoch im Gegenteil beobachtet werden, dass Wiederaufnahmeanträge sofort für zulässig und begründet erklärt wurden, ohne dass das Vorbringen eingehend geprüft oder Beweise erhoben wurden. Der Wiederaufnahmeantrag wurde quasi „durchgewinkt". Viele dieser Wiederaufnahmeentscheidungen fallen auch dadurch auf, dass sie gar nicht (so in 16 der 29 Verfahren) oder nur kurz begründet wurden. Das

94 OLG Koblenz, BeckRS 2005, 07236; *Marxen/Tiemann*, Wiederaufnahme, Rn. 222, 355; *Peters*, Fehlerquellen, Bd. 3, S. 84 f.; Meyer-Goßner/*Schmitt*, § 368 Rn. 1; Löwe-Rosenberg/*Schuster*, § 368 Rn. 7.

95 S. dazu noch Kapitel G.IV.1.

96 BVerfG, BeckRS 2007, 23783, zu einer Entscheidung des OLG Köln, das eine an Sicherheit grenzende Wahrscheinlichkeit verlangte. Bereits *Peters*, Fehlerquellen, Bd. 3, S. 84, konstatierte, dass „Gewissheit heute niemand mehr fordert".

97 27 Verfahren zugunsten des Verurteilten, die auf § 359 Nr. 5 StPO und ggf. weitere Wiederaufnahmegründe gestützt wurden, und zwei Verfahren zuungunsten des Angeklagten.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

wiederaufnahmefreundliche Vorgehen endete in sieben Wiederaufnahmeverfahren zugunsten des Verurteilten mit einer Einstellung des Verfahrens, ohne dass zuvor festgestellt wurde, ob im Ausgangsverfahren überhaupt ein Fehler gemacht worden war.

Eines der 29 Verfahren zeigt deutlich, welche Folgen es haben kann, wenn Wiederaufnahmegerichte Anträge pauschal für zulässig und begründet erklären. Im Ausgangsverfahren war die bereits fünffach wegen Diebstahls vorbestrafte Verurteilte vom Berufungsgericht erneut wegen Ladendiebstahls verurteilt worden. Ausschlaggebend war die Aussage der Angestellten des Bekleidungsgeschäfts, wonach nur die Verurteilte als Täterin des Diebstahls eines Kleidungsstücks in Betracht kam. Den Wiederaufnahmeantrag stützte der Verteidiger auf ein neues Geständnis der 15-jährigen Enkelin der Verurteilten, die angab, selbst den Diebstahl begangen zu haben. Sie sei am Tattag zusammen mit der Verurteilten und ihrer Mutter in dem Geschäft gewesen und habe das Kleidungsstück heimlich eingesteckt. Der Vortrag der Enkelin steht in Widerspruch zu der Aussage der Angestellten im Ausgangsverfahren, die mehrmals ausgeführt hatte, dass die Verurteilte allein in das Geschäft gekommen sei. Obwohl dieser Widerspruch bereits nach Aktenlage deutlich war, erklärte das Wiederaufnahmegericht den Antrag für zulässig und begründet und ordnet die neue Hauptverhandlung an. In der neuen Hauptverhandlung verstrickte sich die Enkelin in Widersprüche zur Aussage der Ladenangestellten und widerrief letztendlich ihr Geständnis. Sie gab zu, dass sie der Verurteilten nur habe helfen wollen. Hätte das Wiederaufnahmegericht die Enkelin bereits im Probationsverfahren vernommen, wäre es nicht zu der erneuten Hauptverhandlung gekommen.[98]

(b) Beweisantizipation

Weil das Wiederaufnahmegericht bereits im Aditionsverfahren eine Aussage dazu treffen muss, ob die neuen Tatsachen oder Beweismittel die den Schuldspruch tragenden Feststellungen des Ausgangsgerichts erschüttern können, muss es zwangsläufig eine Gesamtbetrachtung der Beweislage vornehmen und dabei die vorgebrachten Beweismittel bewerten, ohne sie

98 Insgesamt hat sich das Wiederaufnahmeverfahren für die Verurteilte dennoch gelohnt. War sie im Ausgangsverfahren noch zu einer Freiheitsstrafe ohne Bewährung verurteilt worden, wurde die Freiheitsstrafe nach der neuen Hauptverhandlung nun zur Bewährung ausgesetzt.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

zuvor erhoben zu haben.[99] Folgte man der Gegenansicht, die eine solche Beweisantizipation im Aditionsverfahren ablehnt,[100] müsste das Wiederaufnahmegericht auch Wiederaufnahmeanträge für zulässig erklären, bei denen von vorneherein offensichtlich ist, dass die vorgebrachten Tatsachen und Beweismittel zu keiner anderen Entscheidung des Ausgangsgerichts geführt hätten.[101]

Unter den 512 untersuchten Verfahren fanden sich drei, in denen man fragen kann, ob das Wiederaufnahmegericht bei seiner Beweiswürdigung zu weit gegangen ist. Aufgefallen ist insbesondere eines: Der Verurteilte sollte beim Gebrauchtwagenkauf den Verkäufer betrogen haben. Dieser sagte im Ausgangsverfahren aus, der Verurteilte habe den Kaufpreis in Höhe von 2.200 Euro nicht vollständig bezahlt. Der Verurteilte erwiderte, es sei schwarz ein höherer Kaufpreis von 5.000 Euro vereinbart worden, man habe sich aber, um Kosten zu sparen, dazu entschieden, nur 2.200 Euro in den Kaufvertrag zu schreiben. Erst als er vom Verkäufer aus steuerlichen Gründen eine Rechnung über den vollen Preis verlangt habe, weil er den Pkw habe weiterverkaufen wollen, und dieser sich geweigert habe, eine solche auszustellen, habe er beschlossen, den Kaufpreis nicht zu entrichten. Dies sei der Grund für die fehlende Zahlung gewesen und nicht eine von Anfang an bestehende Zahlungsunwilligkeit. Die Verurteilung stützte sich auf die Aussagen des Verkäufers und eines weiteren Zeugen, denen die Einlassung des Verurteilten und die Aussage seines Bruders entgegenstanden. Im Wiederaufnahmeverfahren benannte der Verurteilte acht weitere Zeugen, die seine Version des Tatgeschehens bestätigen könnten. Das Wiederaufnahmegericht verneinte die Geeignetheit und verwarf den Antrag als unzulässig. Die Zeugen seien unglaubwürdig, ihre Aussagen Gefälligkeits-

99 So die h. M.: BGHSt 17, 303 (304); NJW 1977, 59; NStZ 2000, 218; KG, NJW 1992, 450; OLG Braunschweig, NStZ 1987, 377 (378); OLG Frankfurt, BeckRS 2007, 143243 Rn. 10; OLG Schleswig, BeckRS 2004, 18737 Rn. 6; OLG Stuttgart, NStZ-RR 2003, 210 (211); MüKo-StPO/*Engländer*/*Zimmermann*, § 368 Rn. 31; Meyer-Goßner/*Schmitt*, § 368 Rn. 9; Löwe-Rosenberg/*Schuster*, § 368 Rn. 26. Das Bundesverfassungsgericht hat die Beweisantizipation im Grundsatz gebilligt; BVerfG, NJW 1994, 510 (511); NJW 1995, 2024, (2025); BeckRS 2007, 23783.

100 *Eisenberg*, JR 2007, 365 (368); KMR-StPO/*Eschelbach*, § 368 Rn. 31; *Peters*, JR 1975, 166 (167); *Schöneborn*, MDR 1975, 441 (442); *Theobald*, S. 160.

101 MüKo-StPO/*Engländer*/*Zimmermann*, § 368 Rn. 31, bringen das Beispiel der Aussage eines neuen Alibi-Zeugen, der die belastenden Aussagen des Opfers und dreier Mittäter, ein DNA-Beweis und die Aufnahme einer Überwachungskamera gegenüberstehen, die alle die Anwesenheit des Verurteilten zur Tatzeit am Tatort bestätigen.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

aussagen und es sei zweifelhaft, dass sie sich mehr als zwei Jahren nach der Tat noch genau an das Geschehen erinnern könnten. Zu den Zeugen gehörten neben zwei Verwandten des Verurteilten auch Geschäftspartner, Kunden und ein Nachbar. Es kann nicht ohne Weiteres unterstellt werden, dass der Verurteilte sie alle zu einer Falschaussage überredete. Das sah offenbar anfangs auch das Wiederaufnahmegericht so. Denn es forderte die Staatsanwaltschaft zunächst auf, die acht Zeugen zu vernehmen. Erst nachdem diese abgelehnt und darauf hingewiesen hatte, dass das Aufgabe des Wiederaufnahmegerichts im Probationsverfahren sei,[102] wies das Gericht den Antrag als unzulässig ab. Das erweckt den Eindruck, dass das Wiederaufnahmegericht die Möglichkeit einer Bewertung der Beweismittel im Aditionsverfahren dazu missbraucht hat, sich eine umfangreiche Beweisaufnahme zu ersparen.

(c) Die Rechtsfigur der erweiterten Darlegungslast als Mittel zur Beurteilung der Geeignetheit eines Vorbringens

Die erweiterte Darlegungslast ist eine in der Wiederaufnahmepraxis entwickelte, vom Bundesverfassungsgericht grundsätzlich gebilligte[103] und weithin anerkannte[104] Rechtsfigur, um mit einem widersprüchlichen Prozessverhalten des Verurteilten oder von Zeugen umzugehen. Typische Anwendungsfälle sind der Widerruf eines im Ausgangsverfahren abgelegten Geständnisses, eine abweichende oder erweiterte Einlassung des Angeklagten und eine geänderte Aussage eines Zeugen oder Mitangeklagten.[105] Diese Fälle haben gemeinsam, dass der Antragsteller den Wiederaufnahmeantrag auf Personen stützt, deren Aussagen oder Einlassungen das Ausgangsgericht bereits gehört hat, und behauptet, bei einer neuerlichen Vernehmung hätten deren Aussagen oder Einlassungen eine andere (neue) Beweisrichtung. Um diesen Widerspruch zwischen dem früheren und dem angekündigten Prozessverhalten der benannten Personen aufzulösen, der

102 Die Beweiserhebung muss gem. § 369 Abs. 1 StPO durch das Wiederaufnahmegericht oder einen von ihm beauftragten oder ersuchten Richter erfolgen; MüKo-StPO/*Engländer*/*Zimmermann*, § 369 Rn. 16; SK-StPO/*Frister*, § 369 Rn. 11. Eine Beauftragung der Staatsanwaltschaft und Polizei ist unzulässig; KK-StPO/*Tiemann*, § 369 Rn. 7.

103 BVerfG, BeckRS 2002, 30249493.

104 BGH, NJW 1977, 59; MüKo-StPO/*Engländer*/*Zimmermann*, § 368 Rn. 34; Meyer-Goßner/*Schmitt*, § 359 Rn. 46 ff.; Löwe/Rosenberg/*Schuster*, § 359 Rn. 157, 159 ff.

105 *Marxen*/*Tiemann*, Wiederaufnahme, Rn. 243–253; *Tiemann*, S. 5–21.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

ihre Geeignetheit als Beweismittel i. S. d. § 359 Nr. 5 StPO fraglich erscheinen lässt, muss der Antragsteller im Wiederaufnahmeantrag „Tatsachen vortragen oder Argumente liefern, die die Beweiswürdigung zugunsten des jetzigen Prozessverhaltens ausfallen lassen, um so die erforderliche Wahrscheinlichkeit für den Freispruch“[106] oder eine andere günstigere Entscheidung darzulegen. Am Beispiel des Geständniswiderrufs bedeutet dies, dass der Verurteilte plausibel machen muss, warum er damals das Geständnis in der Hauptverhandlung abgegeben hat und es nun widerruft.[107] Nach überwiegender Auffassung greift die Figur der erweiterten Darlegungslast außerdem in Fällen ein, in denen der Verurteilte im Ausgangsverfahren die Möglichkeit nicht genutzt hat, ein ihm bekanntes Beweismittel zu benennen.[108]

Soweit in den untersuchten Wiederaufnahmeverfahren auf die erweiterte Darlegungslast abgestellt wurde, erfolgte das zumeist im Kontext der Geeignetheit oder losgelöst davon als eigener Prüfungspunkt. Es gab auch Verfahren, in denen die erweiterte Darlegungslast bei der Prüfung der Neuheit der Tatsachen und Beweismittel herangezogen wurde. In insgesamt 27 Verfahren traten bei der Anwendung dieser Rechtsfigur Probleme auf, die sich insbesondere auf die beiden folgenden Themen beziehen.

(aa) Zu hohe Anforderungen an eine hinreichende Darlegung

In acht Verfahren sprachen sich die Staatsanwaltschaft und/oder das Wiederaufnahmegericht für die Ablehnung eines Wiederaufnahmeantrags aus, weil das widersprüchliche Prozessverhalten nicht einleuchtend erklärt worden sei. In einem Verfahren berief sich der Verurteilte auf eine geänderte Zeugenaussage, in zwei Verfahren auf neue Beweismittel, in fünf Verfahren auf den Widerruf oder die Abänderung des Geständnisses.

Gemeinsam haben die zuletzt genannten fünf Verfahren, dass die Antragsteller[109] im Wiederaufnahmeantrag ausführlich darlegten, warum der Verurteilte im Ausgangsverfahren ein falsches Geständnis abgelegt habe. In vier der fünf Verfahren trugen sie vor, dass das Geständnis aufgrund einer

106 *Hellebrand*, NStZ 2004, 413 (417).
107 BGH, NJW 1977, 59; OLG Düsseldorf, NStZ 2004, 454 Rn. 7; OLG Hamm, NStZ 1981, 155; OLG Köln, NStZ 1991, 96 (97).
108 OLG Düsseldorf, NStZ 1993, 504 (505); OLG Stuttgart, NStZ-RR 2003, 210 (211).
109 In einem Verfahren der Verurteilte zu Protokoll der Geschäftsstelle; in vier Verfahren der Verteidiger.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Absprache abgegeben worden sei.[110] Sie führten aus, dass der Verurteilte von dem Verteidiger oder Richter stark unter Druck gesetzt oder sogar zum Geständnis gedrängt worden sei und sich eine geringere Freiheitsstrafe erhofft habe.[111] In allen vier Verfahren wurde vorgetragen, dass dem Verurteilten eine wesentlich höhere Freiheitsstrafe oder die Verurteilung wegen weiterer Delikte angedroht worden sei, wenn er kein Geständnis ablege. Keine der behaupteten Absprachen war gem. § 273 Abs. 1a StPO protokolliert worden.

Beim Lesen der Ausführungen der Antragsteller in den acht Verfahren fragt man sich unwillkürlich, was diese noch hätte vortragen sollen, um ihrer erweiterten Darlegungslast, so wie sie Staatsanwaltschaft und/oder Wiederaufnahmegericht verstanden, gerecht zu werden. Beantwortet wurde das praktisch nie. Nur in einem Verfahren, in dem der Antragsteller einen neuen Zeugen benannt hatte, den er bereits im Ausgangsverfahren hätte benennen können, deuteten Staatsanwaltschaft und Gericht mehrmals an, er könne seiner erweiterten Darlegungslast entsprechen, indem er eine eidesstattliche Versicherung des Zeugen beibringe. Für eine solche Forderung fehlt es aber – anders als etwa in § 364b Abs. 2 StPO i. V. m. § 118 Abs. 2 S. 1 ZPO – an einer gesetzlichen Grundlage.

Es entsteht insgesamt der Eindruck, dass manche Staatsanwälte und Richter die Anforderungen an die erweiterte Darlegungslast immer höher schrauben, um Wiederaufnahmeanträge als unzulässig ablehnen zu können, obwohl der mit der Figur der erweiterten Darlegungslast verfolgte Zweck durch den umfangreichen Vortrag des Antragstellers bereits erreicht worden ist und weitere Darlegungen kaum möglich sind.

---

110 Beim Widerruf eines Geständnisses, das aufgrund einer Absprache erfolgt ist, besteht nach herrschender Meinung ebenfalls eine erweiterte Darlegungslast (KG, NStZ 2006, 468 Rn. 2; OLG Stuttgart, NJW 1999, 375 (376); MüKo-StPO/*Engländer*/*Zimmermann*, § 368 Rn. 36; Meyer-Goßner/*Schmitt*, § 359 Rn. 47; Löwe/Rosenberg/*Schuster*, § 359 Rn. 161). Jedoch wird eingeräumt, dass der Verurteilte hier „häufiger als sonst ein einleuchtendes Motiv für die Abgabe eines falschen Geständnisses darlegen können" wird (KG, NStZ 2006, 468 Rn. 2). Zu Beispielen aus der Rechtsprechung s. Löwe/Rosenberg/*Schuster*, § 359 Rn. 161.

111 In einem der Verfahren wurde vorgetragen, der Verteidiger habe dem Verurteilten erklärt, die Staatsanwältin werde im Falle eines Geständnisses fünf Jahre Freiheitsstrafe beantragen. Das Gericht habe in einem Rechtsgespräch dann darauf hingewiesen, dass für den Fall der Verurteilung ohne Einlassung mit einer Freiheitsstrafe von mehr als sieben Jahren gerechnet werden müsse. Beeindruckt von der hohen Straferwartung habe der Angeklagte die Anklagevorwürfe als richtig bezeichnet. Die Staatsanwältin habe dann auch die angekündigten fünf Jahre Freiheitsstrafe beantragt.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

In einem weiteren Verfahren berief sich der Verurteilte im Wiederaufnahmeantrag auf einen Zeugen, der ihn im Ausgangsverfahren belastet hatte und nun entlasten werde. Der Zeuge habe ihn nur deshalb belastet, weil er damals unter Druck gesetzt worden sei. Die Staatsanwaltschaft vertrat im Rahmen der sofortigen Beschwerde auch hier die Ansicht, dass der erweiterten Darlegungslast nicht entsprochen worden sei. Das war wegen des recht pauschalen Vorbringens zwar nicht unvertretbar, jedoch überzeugte die Begründung nicht. Die Staatsanwaltschaft erachtete die Begründung, der Zeuge habe bei seiner Aussage unter Druck gestanden, als unzureichend. Auch bei einer erneuten Vernehmung würde der Zeuge unter Druck stehen, weil er eine uneidliche Falschaussage einräumen müsse.[112] Mit dieser Argumentation könnte man allerdings jeden Wiederaufnahmeantrag abweisen, der sich auf den Aussagewiderruf eines Belastungszeugen stützt.

(bb) Umdeutung der erweiterten Darlegungslast in einen Verschuldensvorwurf

Das zweite Problem bei der Anwendung der Figur der erweiterten Darlegungslast betrifft 19 der 27 eingangs erwähnten Verfahren und hängt eng mit einem Beschluss des OLG Stuttgart zusammen, auf den einige Wiederaufnahmegerichte auch ausdrücklich Bezug nahmen.

In dem Ausgangsverfahren, das der Entscheidung des OLG Stuttgart voranging, war der Antragsteller wegen sexuellen Missbrauchs eines Kindes zu einer Freiheitsstrafe verurteilt worden. Danach durchlief er die Berufung und die Revision, die nicht erfolgreich waren. Sein Wiederaufnahmebegehren stützte er auf Zeugen, die zwar im Ermittlungsverfahren, aber nicht in der Berufungshauptverhandlung vernommen worden waren. Das OLG Stuttgart vertritt die Ansicht, dass eine erweiterte Darlegungslast auch dann

112 Wörtlich führte der Staatsanwalt aus: „Der Beschwerdeführer trägt lediglich vor, der Zeuge […] sei damals unter Druck gesetzt worden. Nunmehr wolle er wahrheitsgemäß aussagen. Diese Ausführungen vermögen das geänderte Aussageverhalten des Zeugen nicht zu erklären. Der Druck auf einen Zeugen, die Wahrheit zu sagen, ist vom Gesetzgeber gewollt (vgl. § 153 StGB). Würde der Zeuge wie von dem Beschwerdeführer postuliert aussagen, würde er sich einer falschen uneidlichen Aussage in zwei Fällen selbst überführen. Der Druck auf den Zeugen ist mithin nicht geringer geworden. Vor diesem Hintergrund vermag ein Verweis auf den Druck den angeblichen Sinneswandel des Zeugen […] nicht nachvollziehbar zu erklären."

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

besteht, wenn Zeugen benannt werden, „deren Aussagen dem Verurteilten schon in der Hauptverhandlung bekannt waren, die von ihm aber nicht benannt wurden. […] Zwar ist es das Recht eines Angeklagten, in der Hauptverhandlung oder in dem dieser vorausgehenden Verfahren unwahre Angaben zur Sache zu machen und in der Hauptverhandlung auf die Benennung eines abwesenden Entlastungszeugen oder auf die Vernehmung eines anwesenden Entlastungszeugen zu verzichten, weil der Angeklagte nach der Strafprozessordnung seine Verteidigungsstrategie selbst bestimmen darf. Er ist nach rechtskräftiger Verurteilung auch nicht gehindert, solche Zeugen im Wiederaufnahmeverfahren als neue Beweismittel einzuführen. Dann aber muss er – als Folge seiner Verteidigungsstrategie – einleuchtende Gründe dafür anführen, warum er den Zeugen früher nicht zu seiner Entlastung benutzt hat, dies aber nunmehr – im Wiederaufnahmeverfahren mit seinen nach §§ 359 ff. StPO beschränkten Möglichkeiten – für geboten hält".[113] Diese Rechtsansicht hatten zuvor auch schon andere Gerichte vertreten. So wies das OLG Frankfurt in einer wesentlich früher ergangenen Entscheidung bereits drauf hin, dass die Rechtsprechung in derartigen Fällen eingehende Ausführungen zur Eignung des Beweismittels fordere. Gleichzeitig stellte es aber auch fest, dass es im freien Belieben des Angeklagten stehe, seine Verteidigung so einzurichten, wie er es für richtig halte. Es treffe ihn im Strafverfahren weder eine Behauptungs- noch eine Beweislast. Verzichte er auf die Benennung eines ihn entlastenden Zeugen in der Hauptverhandlung, so sei er nicht gehindert, den Zeugen als neues Beweismittel im Wiederaufnahmeverfahren einzuführen. „Die gegenteilige Ansicht liefe auf einen dem Strafprozess fremden Verspätungseinwand hinaus."[114]

Diese Anwendung der Figur der erweiterten Darlegungslast auf Beweismittel, die dem Verurteilten bereits im Ausgangsverfahren bekannt waren, mag vertretbar sein bei Ausgangsverfahren mit einer Hauptverhandlung, in der dem Angeklagten ein Verteidiger zur Seite stand.[115] Die Wiederaufnahmegerichte verfuhren aber auch so in sieben Wiederaufnahmeverfahren, denen ein Strafbefehlsverfahren vorausgegangen war. Sie hielten den Antragstellern vor, nicht nachvollziehbar dargelegt zu haben, warum

113 OLG Stuttgart, NStZ-RR 2003, 210 (211).

114 OLG Frankfurt, JR 1984, 40.

115 Unter den eingangs genannten 19 Verfahren waren zwölf, in denen es im Ausgangsverfahren eine Hauptverhandlung gab. Darunter waren mindestens sieben, in denen ein Verteidiger anwesend war. In vier Verfahren ist das nach Aktenlage unklar, in einem Fall stand dem Verurteilten kein Verteidiger zur Seite.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

der Verurteilte keinen Einspruch gegen den Strafbefehl eingelegt, warum er das Beweismittel nicht bereits im Strafbefehlsverfahren benannt oder welche „Verteidigungsstrategie" er damals verfolgt habe. Führt man sich das summarische Strafbefehlsverfahren vor Augen, das ohne eine Hauptverhandlung und in der Regel ohne kommunikativen Austausch mit dem Angeklagten stattfindet, der außerdem in den untersuchten Fällen keinen Strafverteidiger und sicherlich auch keine „Verteidigungsstrategie" hatte, so erscheinen solche Vorhaltungen nachgerade absurd. Die erweiterte Darlegungslast wird dadurch zu einem Exkulpationserfordernis, vergleichbar der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand bei Fristversäumung (vgl. § 44 StPO). Der Gesetzestext der §§ 359 ff. StPO ist allerdings dahingehend eindeutig, dass es auf ein Verschulden des Verurteilten nicht ankommt.

In Einzelfällen lösten sich die Begründungen der Wiederaufnahmegerichte auch gänzlich vom geltenden Recht ab. Das gilt etwa dann, wenn ein Gericht ausführte, dass die Nichteinlegung des Einspruchs einem Geständnis gleichkomme, oder ein anderes argumentierte, dass das Strafbefehlsverfahren mit seinem fristgebundenen Einspruch nicht mit dem Wiederaufnahmeverfahren „ausgehebelt" werden dürfe.

In drei Wiederaufnahmeverfahren, in denen die Wiederaufnahmegerichte in vermeintlich konsequenter Fortführung der Rechtsansicht des OLG Stuttgart den Antrag verwarfen, wurde die praktische Bedeutung dieses Problems besonders deutlich: Nachdem die Wiederaufnahmeanträge in zwei Verfahren zunächst von den Wiederaufnahmegerichten mit dem Verschuldensvorwurf verworfen worden waren, hatten diese Wiederaufnahmeanträge nach Einlegung der sofortigen Beschwerde Erfolg. In einem dritten Verfahren, in dem nach Aktenlage ebenfalls im Ausgangsverfahren ein Fehler passiert war, blieb der Erfolg jedoch aus. Es handelt sich um das bereits oben angesprochene Wiederaufnahmeverfahren nach Erlass eines Strafbefehls wegen Leistungserschleichung, in dem der Verurteilte das gültige Firmenticket nachreichte.[116] Anders als das Wiederaufnahmegericht verwarf das Beschwerdegericht den Antrag zwar nicht wegen fehlender Neuheit, sondern mit der Begründung, dass dem Verurteilten die Existenz des Tickets vor Erlass des Strafbefehls bekannt gewesen war und er nicht entsprechend der erweiterten Darlegungslast erklärt habe, warum er das Ticket nicht früher vorgelegt habe. Auch ein zweiter Wiederaufnahmeantrag durch einen Verteidiger wurde vom Wiederaufnahmegericht mit der gleichen Begründung verworfen. Die Argumentation des Wiederaufnahme-

116 S. zu diesem Fall schon Kapitel G.III.2.b.bb.(1).

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

und des Beschwerdegerichts ist falsch: Das vorgelegte Ticket war schon für sich genommen geeignet, die Unschuld des Verurteilten zu beweisen. Es bedurfte daher keiner weiteren Darlegungen, um die Wahrscheinlichkeit einer vom Strafbefehl abweichenden Entscheidung zu begründen oder zu erhärten. Die Klärung der Frage, warum der Verurteilte oder sein Betreuer das Ticket nicht früher vorgelegt hatten, war daher für die Beurteilung der Geeignetheit dieses Beweismittels unerheblich. Indem beide Gerichte trotzdem darauf abstellten, erhoben sie in der Sache einen Verschuldensvorwurf der Nichtvorlage eines Beweismittels vor dem Erlass bzw. dem Eintritt der Rechtskraft des Strafbefehls.

(d) Verabsolutierung der Rechtskraft

Der Verschuldensvorwurf und das damit verbundene Exkulpationserfordernis ist im Rahmen der Aktenauswertung nicht nur bei der Anwendung der Figur der erweiterten Darlegungslast aufgefallen. Das Exkulpationserfordernis wurde in unterschiedlichem Gewand auch in weiteren Verfahren herangezogen, um den Wiederaufnahmeantrag abzulehnen. Das betraf immer Fälle, in denen der Antragsteller neue Beweismittel präsentiert, die er früher hätte geltend machen können. Aber auch darüber hinaus wurden rechtlich fragwürdige Argumentationsmuster herangezogen, um die Geeignetheit zu verneinen. Insgesamt kann in sechs Verfahren ein Verhalten der Verfahrensbeteiligten beobachtet werden, dass im Ergebnis – wie bei der überdehnten Anwendung der Figur der erweiterten Darlegungslast – dazu führte, dass die Rechtskraft verabsolutiert wurde. Häufig lassen sich die einzelnen Fälle nicht richtig danach trennen, ob fragwürdige Argumentationsmuster zur Ablehnung der Neuheit oder der Geeignetheit des Vorbringens oder speziell der erweiterten Darlegungslast herangezogen werden, da ein fließender Übergang vorliegt oder mehrere Aspekte gleichzeitig betroffen sind.

Exemplarisch dafür, wie weit und mit welchen fragwürdigen Argumenten die Verabsolutierung der Rechtkraft getrieben wurde, ist ein Verfahren, in dem der wegen eines Sexualdelikts Verurteilte sein nach einer Absprache abgelegtes Geständnis widerrief. Die Staatsanwältin lehnte die Zulässigkeit des Wiederaufnahmeantrags unter anderem mit der Begründung ab, der Verurteilte habe keine geeigneten Tatsachen und Beweismittel vorgetragen und seiner erweiterten Darlegungslast nicht genügt. Er verhalte sich zudem widersprüchlich, wenn er zunächst den Rechtsmittelverzicht erkläre

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

und danach im Wiederaufnahmeverfahren versuche, die Aufhebung seiner Verurteilung zu erreichen. Es sei auch widersprüchlich und im Ergebnis bedenklich, wenn der Verurteilte, der zunächst ein Geständnis abgelegt und dafür eine mildere Strafe erhalten habe, weil er dem Opfer die erneute Vernehmung erspart habe, danach dieses Geständnis widerrufe und eine erneute Hauptverhandlung anstrebe, in der das Opfer dann doch vernommen und an deren Ende auch im Falle einer erneuten Verurteilung wegen des Verschlechterungsverbots (§ 373 Abs. 2 StPO) keine schwerere Strafe verhängt werden dürfte. Außerdem sei es bedenklich, wenn der Verurteilte, der auf Rechtsmittel verzichtet habe, im Wege des Wiederaufnahmeverfahrens versuchen könne, durch einen Geständniswiderruf den gem. § 267 Abs. 4 StPO kurz gehaltenen Urteilsgründen den Boden zu entziehen.[117] Das sind alles Argumente, die de lege lata im Wiederaufnahmeverfahren kein Gehör finden, sondern sich ganz grundsätzlich für einzelne Fallkonstellationen gegen die Möglichkeit einer Wiederaufnahme des Verfahrens und gegen das Verschlechterungsverbot richten, weil das Vorgehen des Verurteilten als rechtsmissbräuchlich erachtet oder als mit dem Opferschutz unvereinbar angesehen wird. Der Gedanke des Rechtsmissbrauchs klingt auch in dem weiteren Einwand der Staatsanwältin an, der Zeitablauf und der damit verbundene Erinnerungsverlust der Zeugen sei vom Verteidiger möglicherweise einkalkuliert worden. Allerdings ist der Zeitablauf in der Regel genauso ein Nachteil für den Verurteilten, wenn dieser später versucht, neue Zeugen zu finden, um die Wiederaufnahme zu betreiben.

cc. Anwendung des Grundsatzes „in dubio pro reo"

Obwohl der Grundsatz „in dubio pro reo" nach herrschender Meinung im Aditions- und Probationsverfahren keine Anwendung findet,[118] hat die Auswertung der 512 Akten gezeigt, dass Wiederaufnahmegerichte und Staatsanwaltschaften nicht selten Wiederaufnahmeanträge zugunsten des

117 Die Staatsanwältin nahm dabei Bezug auf LG Landau, StV 2009, 237 (238). Das Wiederaufnahmegericht im hiesigen Fall verwarf den Wiederaufnahmeantrag mangels Geeignetheit als unzulässig, weil das Ausgangsgericht auch ohne das Geständnis nicht anders entschieden hätte.

118 BGHSt 39, 75 (85); OLG Bremen, NJW 1957, 1730 (1731); OLG Köln, NJW 1968, 2119; OLG Rostock, BeckRS 2005, 9619; SK-StPO/*Frister*, § 370 Rn. 14; *Peters*, Fehlerquellen, Bd. 3, S. 36, 82, 86 f.; Meyer-Goßner/*Schmitt*, § 370 Rn. 4; KK-StPO/*Tiemann*, § 368 Rn. 13, § 370 Rn. 4; a. A. *Arnemann*, S. 337.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Verurteilten unter Anwendung dieses Grundsatzes für zulässig und begründet erklären. In insgesamt 37 der 512 ausgewerteten Verfahren haben die Verfahrensbeteiligten bei der Entscheidung über die Wiederaufnahme den Grundsatz „in dubio pro reo" angewandt. Bei 31 der 37 Verfahren handelt es sich um solche, in denen der (vom Wiederaufnahmegericht in dubio pro reo) festgestellte Fehler im Ausgangsverfahren in der nicht erkannten Schuldunfähigkeit des Verurteilten bestand. Insbesondere in Wiederaufnahmeverfahren, in denen vorgetragen wurde, dass der Verurteilte schuldunfähig gewesen sei, erklärten die staatlichen Verfahrensbeteiligten den Wiederaufnahmeantrag auch dann für zulässig und begründet, wenn in einem Gutachten, in dem der Sachverständige auf die Schuldunfähigkeit einging, diese sich „nicht ausschließen" ließ oder lediglich die verminderte Schuldfähigkeit gem. § 21 StGB festgestellt werden konnte und § 20 StGB sich nicht ausschließen ließ. Nur in drei der 31 Verfahren hat einer der staatlichen Verfahrensbeteiligten zunächst angemerkt, dass der Grundsatz „in dubio pro reo" im Wiederaufnahmeverfahren eigentlich nicht anwendbar sei und es daher nicht genüge, dass sich die Schuldunfähigkeit des Verurteilten nur nicht ausschließen lasse. Im Ergebnis waren die Wiederaufnahmeanträge aber dennoch erfolgreich, weil das Wiederaufnahmegericht bei seiner Ansicht blieb oder sich überzeugen ließ und es für ausreichend erachtete, dass die Schuldunfähigkeit nicht auszuschließen war.[119]

c. Hinweise des Wiederaufnahmegerichts

Das Gesetz verpflichtet das Wiederaufnahmegericht grundsätzlich nicht, den Antragsteller auf Mängel im Wiederaufnahmeantrag hinzuweisen und so dazu beizutragen, dass ein zulässiger Antrag gestellt wird. Es ist jedoch anerkannt, dass das Gericht aufgrund seiner prozessualen Fürsorgepflicht „dem Verurteilten oder dessen Verteidiger Gelegenheit zu geben [hat], den Antrag zu vervollständigen […], wenn der Mangel in einem Zuwenig an Inhalt besteht und ohne weiteres heilbar erscheint".[120] Das ist zum Beispiel

119 In einem Verfahren war das Wiederaufnahmegericht zunächst der Ansicht, die alleinige Vermutung der Schuldunfähigkeit reiche nicht aus und teilte dies der Staatsanwaltschaft mit. Der zuständige Staatsanwalt konnte das Wiederaufnahmegericht in einer Stellungnahme aber davon überzeugen, den Antrag doch für zulässig und begründet zu erklären.

120 OLG Hamm, NJW 1980, 717; ebenso SK-StPO/*Frister*, § 366 Rn. 2; SSW-StPO/*Kaspar*, § 366 Rn. 1; Löwe/Rosenberg/*Schuster*, § 366 Rn. 2; BeckOK-StPO/*Singelnstein*, § 366 Rn. 2; KK-StPO/*Tiemann*, § 366 Rn. 2. Nach a. A. muss das Gericht immer

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

dann der Fall, wenn unklar ist, welches Urteil angegriffen oder welches Wiederaufnahmeziel verfolgt werden soll.[121]

In 121 der 512 Verfahren wiesen die staatlichen Verfahrensbeteiligten – weit überwiegend die Wiederaufnahmegerichte, in einigen Fällen auch die Staatsanwaltschaft – den Antragsteller auf Mängel im Antrag hin und zeigten auf, wie ein zulässiger Antrag gestellt werden kann. Ihre Hilfsbereitschaft hing dabei offensichtlich nicht davon ab, dass sie dem Antrag in der Sache eine Erfolgschance einräumten. Nur in sieben der 121 Verfahren wurde später tatsächlich ein Fehler im Ausgangsverfahren festgestellt.

Ein Großteil der Hinweise erfolgte in Verfahren, in denen der Verurteilte den Wiederaufnahmeantrag eigenhändig gestellt hatte. Man klärte ihn darüber auf, dass der Antrag durch einen Rechtsanwalt oder Verteidiger oder zu Protokoll der Geschäftsstelle gestellt werden muss (§ 366 Abs. 2 StPO). Die Hinweise wurden entweder vor der Entscheidung über den Antrag oder in dem ablehnenden Beschluss selbst gegeben,[122] teilweise auch beide Male.

Daneben gab es auch Hinweise zur inhaltlichen Verbesserung der Wiederaufnahmeanträge, in denen die Voraussetzungen des § 366 Abs. 1 StPO erläutert wurden oder was unter neuen Tatsachen und Beweismitteln i. S. d. § 359 Nr. 5 StPO zu verstehen ist. Dies betraf eigenhändige Wiederaufnahmeanträge des Verurteilten, aber insbesondere auch Anträge von Verteidigern und Rechtsanwälten, die den inhaltlichen Vorgaben an einen zulässigen Wiederaufnahmeantrag (noch) nicht entsprachen. In diesem Fall erfolgte der Hinweis auch schon vor dem Beschluss über die Zulässigkeit.

3. Gesetzliche Einschränkungen bei der Geltendmachung von Fehlern

Die Wiederaufnahme zugunsten des Verurteilten ist auf bestimmte Wiederaufnahmegründe beschränkt und kann außerdem nicht zu dem Zweck beantragt werden, eine mildere Strafe auf Grund desselben Strafgesetzes oder wegen verminderter Schuldfähigkeit zu erreichen (§ 363 StPO). Als

Gelegenheit zur Nachbesserung des Antrags geben; Miebach/Hohmann/*Alexander*, Kap. F Rn. 169; KRM-StPO/*Eschelbach*, § 366 Rn. 81.

121 BeckOK-StPO/*Singelnstein*, § 366 Rn. 6, § 368 Rn. 2.

122 Das war für den Verurteilten wiederaufnahmerechtlich nicht nachteilig, weil ein gem. §§ 368 Abs. 1, 366 Abs. 2 StPO abgelehnter Antrag mangels Verbrauchs des Vorbringens erneut gestellt werden kann. Es trifft ihn allerdings die Kostenfolge des ablehnenden Beschlusses.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Wiederaufnahmegründe nennt das Gesetz bestimmte Verfahrensmängel (§ 359 Nr. 1–4 StPO), Feststellungsmängel (§ 359 Nr. 5 StPO) und Rechtsanwendungsmängel (§ 359 Nr. 6 StPO, § 79 BVerfGG).[123] Da die Wiederaufnahmegründe abschließend sind, ist eine Wiederaufnahme zur Geltendmachung anderer Rechtsanwendungsfehler im Ausgangsverfahren gesetzlich ausgeschlossen.

Bei der Auswertung der insgesamt 512 Verfahrensakten konnte nur ein einziges Verfahren identifiziert werden, in dem ein Rechtsfehler im Ausgangsverfahren auf Tatbestandsebene nachweisbar und auch nach Ansicht der staatlichen Verfahrensbeteiligten vorlag, der nicht mit dem Rechtsbehelf der Wiederaufnahme des Verfahrens behoben werden konnte. Dass es nicht mehr sind, kann auch daran liegen, dass in solchen Fällen aufgrund der offensichtlichen Aussichtslosigkeit gar kein Wiederaufnahmeantrag gestellt wird.

Es handelt sich um das bereits oben[124] dargestellte Verfahren, in dem das Ausgangsgericht die polnische Fahrerlaubnis des Verurteilten nicht anerkannt hatte, was der EuGH später (in einem anderen Verfahren) als unionsrechtswidrig einstufte. Die Wiederaufnahme des Verfahrens hatte keinen Erfolg. Staatsanwaltschaft und Gericht waren zwar der Ansicht, dass die Fahrerlaubnis gültig war und daher ein Fehler im Ausgangsverfahren vorlag. Weil dieser aber allein in einer fehlerhaften Rechtsanwendung bestand, lehnten sie eine Wiederaufnahme ab.[125]

Neben diesem Fall gibt es zwei weitere, in Kapitel D.IV.2.b. bereits dargestellte Wiederaufnahmeverfahren, bei denen im Ausgangsverfahren ein Fehler auf Strafzumessungsebene erfolgte, dieser Fehler aber nicht mit der Wiederaufnahme des Verfahrens zu beheben war.[126]

---

123 MüKo-StPO/*Engländer*/*Zimmermann*, § 359 Rn. 1; *Peters*, Fehlerquellen, Bd. 3, S. 44; KK-StPO/*Tiemann*, § 359 Rn. 1.

124 S. Kapitel D.I.3.b.bb.

125 Abzugrenzen von diesem Verfahren sind die vier erfolglosen Wiederaufnahmeverfahren, in denen wir nach Aktenlage der Überzeugung sind, dass ein Fehler im Ausgangsverfahren vorliegt. In diesen Verfahren hätte – anders als in dem hier beschriebenen Fall – bei verständiger Würdigung des Wiederaufnahmerechts die Wiederaufnahme durchgeführt werden können, s. Kapitel D.IV.2.c.

126 Nicht hiermit zu verwechseln sind zwei Verfahren, in denen die Wiederaufnahmegerichte eine Wiederaufnahme des Verfahrens betreffend einer fehlerhaften Gesamtstrafenbildung abgelehnt haben. Nach h. M. ist eine Wiederaufnahme des Verfahrens hier grundsätzlich möglich; vgl. dazu Kapitel D.III.1.a.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

IV. Der Ablauf von Wiederaufnahmeverfahren in der Praxis

Das Wiederaufnahmeverfahren gliedert sich grundsätzlich in drei aufeinanderfolgende Verfahrensabschnitte: Aditionsverfahren (§ 368 StPO), Probationsverfahren (§ 370 StPO) und erneute Hauptverhandlung (§ 373 StPO). Hiervon macht das Gesetz zwei Ausnahmen: Gem. § 371 Abs. 1 StPO findet keine neue Hauptverhandlung statt, wenn der Verurteilte verstorben ist, und gem. § 371 Abs. 2 StPO kann das Gericht mit Zustimmung der Staatsanwaltschaft[127] den Verurteilten ohne erneute Hauptverhandlung freisprechen, „wenn dafür genügende Beweise bereits vorliegen". Das kann nach herrschender Meinung nur in Ausnahmefällen bejaht werden,[128] weil die Beweisaufnahme im Probationsverfahren (§ 369 StPO) in der Regel keine Entscheidungsgrundlage biete wie die Beweisaufnahme in einer erneuten Hauptverhandlung.[129] Auch Nr. 171 Abs. 1 S. 2 RiStBV ordnet an, dass die Staatsanwaltschaft einem Freispruch ohne neue Hauptverhandlung nur ausnahmsweise zustimmen darf. Trotz seines Ausnahmecharakters hält die herrschende Meinung aber eine analoge Anwendung des § 371 Abs. 2 StPO für zulässig, wenn eine Einstellung wegen eines Prozesshindernisses (z. B. Art. 103 Abs. 3 GG) oder aus Opportunitätsgründen (§§ 153 ff. StPO) in Betracht kommt.[130]

1. Dreigeteilter Verfahrensablauf als Ausnahme

Im Folgenden wird der prozessuale Ablauf bei den 229 der insgesamt 512 Wiederaufnahmeverfahren dargestellt, in denen über die Zulässigkeit und Begründetheit des Wiederaufnahmeantrags positiv entschieden wurde. Nur 16 dieser Verfahren durchliefen die drei Stadien Aditions-, Probationsver-

127 Bei einer öffentlichen Klage; die Zustimmung des Neben- oder Privatklägers ist nicht erforderlich.

128 MüKo-StPO/*Engländer*/*Zimmermann*, § 371 Rn. 11; SK-StPO/*Frister*, § 371 Rn. 12. Dass es sich um eine Ausnahmevorschrift handelt, die eng auszulegen sei, betonte schon RGSt 47, 166 (169).

129 SK-StPO/*Frister*, § 371 Rn. 12.

130 MüKo-StPO/*Engländer*/*Zimmermann*, § 371 Rn. 15 f.; SK-StPO/*Frister*, § 371 Rn. 13; Löwe-Rosenberg/*Schuster*, § 371 Rn. 18; a. A. zur Einstellung aus Opportunitätsgründen: KMR-StPO/*Eschelbach*, § 371 Rn. 19; *Marxen*/*Tiemann*, Wiederaufnahme, Rn. 452; Meyer-Goßner/*Schmitt*, § 371 Rn. 7/8.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

fahren und erneute Hauptverhandlung. In 210 Verfahren wurden einzelne Verfahrensabschnitte miteinander verbunden oder ausgelassen.[131]

Unter diesen 210 Verfahren machen den größten Anteil 107 Verfahren aus, in denen der Verurteilte nach § 371 Abs. 2 StPO freigesprochen wurde. Daneben gab es 46 Verfahren, die in analoger Anwendung des § 371 Abs. 2 StPO eingestellt wurden. Insgesamt betrifft das 66,8 % der 229 Verfahren. Das Vorgehen nach § 371 Abs. 2 StPO ist also keine seltene Ausnahme, sondern der Regelfall. In weiteren 50 Verfahren entschieden die Wiederaufnahmegerichte in einem gemeinsamen Beschluss über Zulässigkeit und Begründetheit des Wiederaufnahmeantrags und in nochmals sieben Verfahren erfolgte eine sonstige Vermischung der Verfahrensschritte.

In diversen Verfahren konnte beobachtet werden, dass einzelne Verfahrensschritte zusammenfielen. Entweder wurde das Aditionsverfahren mit dem Probationsverfahren abgehandelt, das Probationsverfahren mit der neuen Hauptverhandlung oder alle drei Verfahrensschritte gemeinsam in einem Beschluss. Am Beispiel der Fälle, in denen nach § 371 Abs. 2 StPO vorgegangen wurde, sah dies folgendermaßen aus: Teilweise haben die Gerichte in einem Beschluss die Wiederaufnahme angeordnet und den Angeklagten freigesprochen. Es gab aber auch Fälle, in denen die Gerichte zunächst einen Beschluss für das Aditions- und Probationsverfahren erlassen und dann in einem weiteren Beschluss den Angeklagten freigesprochen haben. Ebenfalls gab es die Variante, dass die Gerichte einen Beschluss im Aditionsverfahren erlassen haben und dann in einem weiteren Beschluss das Verfahren wiederaufgenommen und den Angeklagten freigesprochen haben.

Es wird insgesamt deutlich, dass es zwischen den beiden Fällen, dass der Wiederaufnahmeantrag entweder bereits im Aditionsverfahren als unzulässig verworfen wird oder zügig unter Vermischung der Verfahrensschritte positiv beschieden wird, wenig andere Fälle gibt. Einzelne Verfahrensabschnitte wurden so teilweise obsolet. Es sind Fälle aufgetreten, in denen die gesamte Beweiserhebung in die neue Hauptverhandlung verschoben wurde, sodass das Probationsverfahren keine eigenständige Bedeutung mehr hatte. Ebenso sind Fälle aufgefallen, in denen genau andersherum die staatlichen Verfahrensbeteiligten sogar bereits im Aditionsverfahren umfangreiche Ermittlungen und Beweiserhebungen vornahmen, sodass die nachfolgenden Verfahrensschritte keine eigenständige Relevanz mehr hat-

131 In drei weiteren Verfahren ergab sich der genaue Ablauf des Wiederaufnahmeverfahrens nicht aus der Akte.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

ten. In solchen Fällen wurde die Beweiserhebung im Probationsverfahren komplett übersprungen und die eigenständige Bedeutung des Probationsverfahrens geht hier ebenfalls verloren.

2. Aufschub oder Unterbrechung der Vollstreckung

Ein weiterer interessanter Aspekt betrifft die praktische Anwendung des § 360 Abs. 2 StPO. Weil der Wiederaufnahmeantrag gem. § 360 Abs. 1 StPO die Vollstreckung des angefochtenen Urteils nicht hemmt,[132] räumt § 360 Abs. 2 StPO dem Gericht die Möglichkeit ein, auf Antrag oder von Amts wegen einen Aufschub oder eine Unterbrechung der Vollstreckung anzuordnen.

In den untersuchten Verfahrensakten ist es nicht selten vorgekommen, dass bereits die Staatsanwaltschaft von sich aus die Vollstreckung aussetzte oder unterbrach. Ob das zulässig ist, ist in der Literatur umstritten und wird überwiegend verneint.[133] Für den Verurteilten ist dieses Vorgehen vorteilhaft, weil der Beschluss des Gerichts nicht abgewartet werden muss, der möglicherweise negativ ausfällt oder erst zu einem Zeitpunkt ergeht, in dem die Vollstreckung bereits teilweise oder ganz erfolgt ist (z. B. bei einer Ersatzfreiheitsstrafe).

V. Zusammenfassung

Die Untersuchung der wiederaufnahmerechtlichen Praxis anhand von 512 Verfahrensakten zeigte, dass Verteidigern, Staatsanwälten und Richtern manchmal die erforderlichen Kenntnisse des Wiederaufnahmerechts fehlen. Das kann damit zusammenhängen, dass es sich um einen Rechtsbehelf handelt, mit dem sie in ihrer beruflichen Tätigkeit nur selten zu tun haben. Aus dieser rechtlichen Unkenntnis ergeben sich Fehler bei der Stellung eines Wiederaufnahmeantrags und der Anwendung und Auslegung des Wiederaufnahmerechts.

---

132 Die Hemmung der Vollstreckung tritt gem. § 449 StPO erst durch den Beschluss nach § 370 Abs. 2 StPO ein, der die Rechtskraft der angefochtenen Entscheidung beseitigt; BayObLGSt 1991, 95.

133 MüKo-StPO/*Engländer*/*Zimmermann*, § 360 Rn. 13; KMR-StPO/*Eschelbach*, § 360 Rn. 10; SK-StGB/*Frister*, § 360 Rn. 2; Löwe-Rosenberg/*Schuster*, § 360 Rn. 2; KK-StPO/*Tiemann*, § 360 Rn. 4; bejahend hingegen SSW-StPO/*Kaspar*, § 360 Rn. 5; Meyer-Goßner/*Schmitt*, § 360 Rn. 4.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Von den 512 untersuchten Wiederaufnahmeverfahren scheiterte knapp die Hälfte (249 Verfahren) bereits im Aditionsverfahren. Sehr viele Wiederaufnahmeanträge hatten von vornherein offensichtlich keinerlei Erfolgsaussichten. Das betrifft insbesondere die 138 Verfahren, die im Aditionsverfahren scheiterten und in denen der Wiederaufnahmeantrag vom Verurteilten eigenhändig gestellt und deshalb gem. § 366 Abs. 2 StPO verworfen wurde. Dabei ist häufig aufgefallen, dass diese Anträge auch inhaltlich völlig unzureichend waren. Angesichts solcher Anträge erweist sich § 366 Abs. 2 StPO als sinnvoll.

Allerdings bietet auch die Einschaltung eines Verteidigers oder Rechtsanwalts keine Gewähr dafür, dass zulässige Wiederaufnahmeanträge gestellt werden. So traten einschlägige Fehler in 35 der 166 von Verteidigern gestellten Wiederaufnahmeanträge auf. Auch in den übrigen 131 Verfahren waren die Wiederaufnahmeanträge nicht immer einwandfrei.

Der Vorwurf, dass Staatsanwälte fast nie zugunsten des Verurteilten ermitteln und Wiederaufnahmeanträge stellen, lässt sich anhand der untersuchten Verfahren nicht bestätigen. Im Gegenteil wurde in 167 der 512 Verfahren (32,6 %) ein Wiederaufnahmeantrag von Amts wegen gestellt und in einzelnen Verfahren umfangreiche Ermittlungen zugunsten der Verurteilten betrieben.

Bei der Anwendung und Auslegung des Wiederaufnahmerechts konnten teilweise sehr bedenkliche Tendenzen beobachtet werden. Insbesondere die Anwendung der Rechtsfigur der erweiterten Darlegungslast zur Feststellung der Geeignetheit des Vorbringens nach § 359 Nr. 5 StPO ist in manchen Aspekten scharf zu kritisieren. Auch wenn „nur" 28 der insgesamt 512 Verfahren davon betroffen sind, führt die extensive Anwendung der Rechtsfigur – ganz besonders in Verfahren, denen ein Strafbefehlsverfahren vorausgeht, wo sie grundsätzlich deplatziert ist – zu einer großen Hürde für den Verurteilten. Entweder wird es ihm durch ein Hochschrauben der Anforderungen unmöglich gemacht, der Darlegungslast zu entsprechen, oder es wird ein Verschuldensvorwurf konstruiert, der dem Wiederaufnahmeverfahren fremd ist.

Insgesamt zeigt die Auswertung allerdings auch, dass sich die häufige Kritik einer zu restriktiven Gerichtspraxis im Wiederaufnahmeverfahren – abgesehen von den dargestellten Problemfällen – nicht bestätigt. Grundsätzlich sind Staatsanwälte und Wiederaufnahmegerichte oft bestrebt, dem Verurteilten unterstützend zur Seite zu stehen. Der Anteil der Verfahren, in denen eine problematische oder fehlerhafte Anwendung oder Auslegung des Wiederaufnahmerechts zu Lasten des Verurteilten ging, ist eher gering.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

In 229 der 512 Verfahren wurde der Wiederaufnahmeantrag als zulässig und begründet angesehen. Es konnte sogar beobachtet werden, dass Wiederaufnahmegerichte Verfahren einfach „durchwinken", ohne die Voraussetzungen der Zulässigkeit und Begründetheit eines Wiederaufnahmeantrags zu prüfen. Gleiches gilt teilweise auch für den Beschluss über die Verteidigerbestellung.

Überraschend ist die Feststellung, dass der dreigeteilte Ablauf des Wiederaufnahmeverfahrens eine Seltenheit darstellt. Von 229 Wiederaufnahmeverfahren, in denen der Wiederaufnahmeantrag als zulässig und begründet angesehen wurde, durchliefen nur 16 Verfahren die Stadien Aditions-, Probationsverfahren und erneute Hauptverhandlung. In 210 Verfahren wurden die einzelnen Verfahrensstufen miteinander vermischt. Den größten Anteil machten mit 153 Verfahren sofortige Entscheidungen nach § 371 Abs. 2 StPO aus, in denen der Verurteilte entweder freigesprochen oder das Verfahren eingestellt wurde.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

H. Zusammenfassung der Ergebnisse

Repräsentativität und statistische Erfassung von Wiederaufnahmeverfahren

In der vorliegenden Untersuchung wurden 512 Wiederaufnahmeverfahren aus den Jahren 2013 bis 2015 hinsichtlich der Durchführung des Wiederaufnahmeverfahrens sowie der festgestellten und reklamierten Fehler des Ausgangsverfahrens ausgewertet. Mit Blick auf die ungleichmäßige Verteilung der Verfahren und ihrer Ergebnisse auf die einzelnen Bundesländer[1] sowie den Umstand, dass das Statistische Bundesamt für die Jahre 2013 bis 2015[2] 5.082 Wiederaufnahmeanträge[3] erfasst hat,[4] kann die Erhebung nicht als repräsentativ bezeichnet werden, auch wenn sich die Verteilung der Verfahren auf Amts- und Landgerichte ähnelt.[5] Auffällig ist aber der im Vergleich zu den Daten des Statistischen Bundesamtes niedrige Anteil von Wiederaufnahmeverfahren zuungunsten des Verurteilten: In der hiesigen Erhebung waren 2,7 % der Wiederaufnahmeverfahren solche zuungunsten des Verurteilten. Nach den Daten des Statistischen Bundesamtes waren es im Jahr 2013 34,5 %, im Jahr 2014 31,8 % und im Jahr 2015 28,6 %.[6] Der hiesige Anteil liegt allerdings näher an den Ergebnissen früherer Erhebungen,[7] was seinerseits die Frage nach der Richtigkeit der Werte des Statistischen Bundesamtes aufwirft. In diesem Kontext ist auch auf die

1 S. Tabelle C10.

2 Die Erhebungszeiträume sind nicht völlig identisch, s. Kapitel B.VI.

3 Zu den Unklarheiten bezüglich der hiermit vom Statistischen Bundesamt erfassten Verfahren s. *Dunkel*, S. 156 Fn. 767. Beim Vergleich mit der hiesigen Erhebung ist auch zu berücksichtigen, dass in manchen der 512 Verfahren mehr als nur ein Wiederaufnahmeantrag gestellt wurde, s. Kapitel C.II.4.

4 Eigene Berechnung anhand der Daten des Statistischen Bundesamtes, s. Fachserie 10, Reihe 2.3, 2013 (Strafgerichte), 2014, S. 22, 60, 80, 110; Fachserie 10, Reihe 2.3, 2014 (Strafgerichte), 2014, S. 22, 60, 80, 110; Fachserie 10, Reihe 2.3, 2015 (Strafgerichte), 2016, S. 22, 60, 80, 110.

5 In der hiesigen Erhebung betrafen 80,4 % bzw. 19,6 % der Anträge das Amtsgericht bzw. das Landgericht, s. Kapitel C.II.4. Beim Statistischen Bundesamt waren es im Jahr 2013 83,7 % bzw. 16,2 %, im Jahr 2014 84 % bzw. 16 %, im Jahr 2015 79,1 % bzw. 20,9 %, Quelle s. Fn. 4.

6 Quelle s. Fn. 4.

7 Bei *Peters*, Fehlerquellen, Bd. 1, S. 4, sind es 8,2 %; bei *Dunkel*, S. 183 f., sind es 8,3 %; bei *Schöneborn*, S. 192 ff., 201, finden sich überhaupt keine Wiederaufnahmeverfahren zuungunsten des Verurteilten.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

hohe Anzahl der in der hiesigen Erhebung von den Staatsanwaltschaften übermittelten Verfahren hinzuweisen, die keine Wiederaufnahmeverfahren nach §§ 359 ff. StPO waren, sondern z. B. die Wiederaufnahme des Verfahrens zuungunsten des Beschuldigten nach vorheriger Einstellung betrafen.[8] Diese und weitere Schwierigkeiten, die bei der Erhebung aufgetreten sind,[9] zeigen zugleich, dass die systematische Erfassung von Wiederaufnahmeverfahren einen erheblichen Verbesserungsbedarf aufweist.[10] Zu denken wäre hier an eine zentrale Erfassung aller Wiederaufnahmeverfahren in einer zu Forschungszwecken (§ 476 StPO) abrufbaren Datenbank.[11] Wünschenswert wäre es, wenn eine derartige Datenbank auch die Art des Verfahrensausgangs und der Fehlerkategorie angeben würde.

Ergebnisse und Verlauf der Wiederaufnahmeverfahren

Die Verfahren lassen sich hinsichtlich ihres Ausgangs in zwei wesentliche Gruppen aufteilen: Entweder wurden die Wiederaufnahmeanträge bereits im Aditionsverfahren für unzulässig befunden (249 der 512 Verfahren; 48,6 %), oder sie führten zur Anordnung der Wiederaufnahme des Verfahrens (229 von 512 Verfahren; 44,7 %).[12] Wurde die Wiederaufnahme angeordnet, so kam es im weiteren Verfahrensverlauf auch in aller Regel dazu, dass das Ergebnis der rechtskräftigen Entscheidung des Ausgangsverfahrens keinen Bestand hatte (219 der 229 Verfahren; 95,6 %).[13] Die bisher vorherrschende Annahme, dass Wiederaufnahmeverfahren nur in den sel-

8 S. Kapitel B.III.

9 S. Kapitel B.III. und B.V.

10 Zwar müssten die Wiederaufnahmeverfahren bereits heute von den statistischen Landesämtern erfasst werden. Jedoch treten auch hier in der Praxis Schwierigkeiten auf, s. dazu die Ausführungen des Statistischen Landesamtes NRW bei SK-StPO/*Frister*, Vor § 359 Rn. 28, wonach man „auf ein tiefgreifendes Problem aufmerksam geworden" sei und daher „derzeit keine konsistenten Daten" liefern könne.

11 Vgl. zu dieser Forderung auch *Kölbel*/*Puschke*/*Singelnstein*, GA 2019, 129 (132 f., 148). In diese Richtung geht etwa das National Registry of Exonerations in den USA, s. https://www.law.umich.edu/special/exoneration/Pages/detaillist.aspx (letzter Abruf am 22.2.2024), in welchem freilich Delikte gegen das Leben, Drogendelikte und Sexualdelikte über zwei Drittel der erfassten Verfahren ausmachen, was im Vergleich zur hiesigen Verteilung der Straftaten (s. Kapitel C.II.1.) für eine dortige Untererfassung von sonstiger, insbesondere weniger schwerwiegender Kriminalität spricht.

12 S. Abbildung C2.

13 S. Abbildung C2, hier unter Einschluss der Einstellung des Strafverfahrens nach Wiederaufnahme *zugunsten* des Verurteilten (24 Verfahren) sowie der Rücknahme des Strafbefehls (1 Verfahren).

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

tensten Fällen erfolgreich wären,[14] ist damit widerlegt. Demgegenüber kann bestätigt werden, dass ein erfolgloser Wiederaufnahmeantrag in aller Regel bereits im Aditionsverfahren scheitert. Dem Probationsverfahren kommt in der Praxis hingegen auch in den Verfahren, in denen die Wiederaufnahme des Verfahrens angeordnet wurde, kaum eine eigenständige Bedeutung zu, da in 210 der 229 Verfahren (91,7 %) die drei Verfahrensabschnitte (Aditionsverfahren, Probationsverfahren, neue Hauptverhandlung) miteinander vermischt wurden, insbesondere nach § 371 Abs. 2 StPO.[15]

Der Hauptgrund für das Scheitern von Anträgen im Aditionsverfahren war, dass die Wiederaufnahmeanträge entgegen § 366 Abs. 2 StPO vom Verurteilten eigenhändig und nicht von einem Verteidiger oder Rechtsanwalt oder zu Protokoll der Geschäftsstelle gestellt wurden (138 von 249 Verfahren; 55,4 %).[16] Auch wiesen viele erfolglose Wiederaufnahmeanträge inhaltliche Mängel auf und waren hinsichtlich des Vorbringens eines Fehlers nicht hinreichend substantiiert.[17] Demgegenüber spielten – entgegen einer häufig in der Literatur geäußerten Vermutung – von den staatlichen Verfahrensbeteiligten aufgestellte, unzulässig überhöhte Hürden gegen Wiederaufnahmeanträge zahlenmäßig eine geringere Rolle. Vielmehr wurden sogar 154 der 498 Wiederaufnahmeanträge zugunsten des Verurteilten (30,9 %) von der Staatsanwaltschaft selbst gestellt.[18] Auch wiesen die Wiederaufnahmegerichte in 121 der 512 Verfahren (23,6 %) auf vorhandene Mängel im Antrag hin.[19] Insofern ist eine aktive Bereitschaft der staatlichen Verfahrensbeteiligten zur Einleitung und Förderung von Wiederaufnahmeverfahren in vielen Verfahren erkennbar. Freilich kam es in kleineren Fallgruppen durchaus zu einer unzulässigen Verengung der Voraussetzungen des Wiederaufnahmerechts sowie zu einer Verabsolutierung der Rechtskraft durch die staatlichen Verfahrensbeteiligten. So wurde etwa die auch vom BVerfG anerkannte Rechtsfigur der erweiterten Darlegungslast in 27 der 512 Verfahren (5,3 %) in problematischer Weise angewendet, insbesondere in Verfahren, in denen sie nicht mehr der Ermittlung der Geeignetheit des Vorbringens diente, sondern allein zu einem rein formalen Exkulpationserfordernis

14 S. Nachweise in Kapitel A Fn. 6.
15 S. Kapitel G.IV.1.
16 S. Tabelle C8 unter Ausschluss weiterer sieben Verfahren, in denen der Wiederaufnahmeantrag entgegen § 366 Abs. 2 StPO gestellt wurde und in denen der Ausgang unbekannt ist oder der Wiederaufnahmeantrag zurückgenommen wurde.
17 S. Kapitel D.IV.1.a. und G.III.1.a.cc.
18 S. Tabelle C4.
19 S. Kapitel G.III.2.c.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

umgeformt wurde, nach dem der Verurteilte darlegen sollte, dass er das Zustandekommen der fehlerhaften Entscheidung nicht selbst verschuldet habe.[20] Die Forderung nach einem gesetzgeberischen Tätigwerden wäre hier freilich verfehlt; so ist bereits heute der Gesetzestext der §§ 359 ff. StPO dahingehend eindeutig, dass es auf ein Verschulden des Verurteilten gerade nicht ankommt. Vielmehr ist es Aufgabe aller Beteiligten des Strafverfahrens, derartigen systemwidrigen Verkürzungen des Rechtsschutzes in der Praxis entschieden entgegenzutreten.[21]

Festgestellte Fehler der Ausgangsverfahren

In 203 der 512 Verfahren (39,6 %) wurde durch die staatlichen Verfahrensbeteiligten das Vorliegen eines Fehlers abschließend festgestellt.[22] In den übrigen 309 Verfahren konnte anhand des Aktenmaterials das Vorliegen eines Fehlers lediglich in sechs weiteren Verfahren von eher geringer Bedeutung als erwiesen angesehen werden.[23] Die von den Verfahrensbeteiligten festgestellten Fehler verteilen sich auf die drei Ebenen der Tatbestandserfüllung (78 Verfahren; 38 %), der Schuld (66 Verfahren; 32,2 %) und der Prozessvoraussetzungen, Rechtsfolgen u. Ä. (59 Verfahren; 28,8 %).[24] Die häufigsten Einzelkategorien sind dabei das Verkennen der Schuldunfähigkeit (63 Verfahren),[25] die fehlerhafte Gesamtstrafenbildung (31 Verfahren),[26] falsche Aussagen (22 Verfahren),[27] Personenverwechselungen (20 Verfahren),[28] das Verkennen des Vorliegens der erforderlichen Fahrerlaubnis (15 Verfahren),[29] doppelte Bestrafungen wegen derselben Tat (14 Verfahren)[30]

20 S. Kapitel G.III.2.b.bb.(2)(c)(bb). Teilweise wurden hierbei unerfüllbare Anforderungen an den Inhalt der erweiterten Darlegungslast gestellt: So sollten etwa Verurteilte nach der versäumten Einlegung eines Einspruchs gegen einen Strafbefehl im Wiederaufnahmeverfahren darlegen, welche Verteidigungsstrategie sie hiermit verfolgt hätten. Das Kriterium wurde teilweise auch in den Begriff der Neuheit bei § 359 Nr. 5 StPO hineingelesen, vgl. Kapitel G.III.2.b.bb.(1).

21 Das Aktenmaterial zeigt, dass das Gericht auch bei anfänglich fehlerhaftem Verständnis der erweiterten Darlegungslast durchaus bereit sein kann, seine Auffassung nach sachkundigen Hinweisen durch die Verteidigung zu ändern; s. Kapitel G.III.1.a.dd.

22 Näher zum Begriff des festgestellten Fehlers eingangs Kapitel D.

23 Hierzu Kapitel D.IV.2.

24 S. Tabelle D1.

25 Zur Fehlerentstehung s. Kapitel F.

26 Zur Fehlerentstehung s. Kapitel D.III.1.

27 Zur Fehlerentstehung s. Kapitel E.

28 Zur Fehlerentstehung s. Kapitel D.I.2.

29 Zur Fehlerentstehung s. Kapitel D.I.3.

30 Zur Fehlerentstehung s. Kapitel D.III.2.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

sowie Bestrafungen trotz Strafklageverbrauchs nach § 153a StPO (11 Verfahren)[31].[32] Das Bild der in der Praxis auftretenden Fehler ist somit äußerst divers und ihre Ursachen sind vielfältiger und verschiedener Natur. Jedoch lassen sich auch einige gruppenübergreifende Fehlerquellen feststellen.

Das Strafbefehlsverfahren als Fehlerquelle

So wurde in 137 der 203 Verfahren (67,5 %) der festgestellte Fehler mit einem insoweit rechtskräftig gewordenen Strafbefehl verwirklicht. Das Strafbefehlsverfahren begünstigte die Fehlerentstehung fallgruppenübergreifend, da es zu einer oberflächlichen Ermittlung und Prüfung der Sachlage führt[33] und es zugleich ermöglicht, dass eine rechtskräftige Entscheidung ganz ohne Kommunikation oder Auseinandersetzung mit dem Beschuldigten zustande kommen kann. So lagen etwa 57 der 74 erfolgreichen[34] Verfahren (77,0 %) wegen Schuldunfähigkeit die rechtskräftig gewordenen Feststellungen eines Strafbefehls zugrunde.[35] Die Strafbefehlsverfahren waren auch fast ausnahmslos die Ursache dafür, dass sich die Gerichte in zumindest 51 der 74 Verfahren (68,9 %) keinen persönlichen Eindruck vom Verurteilten verschafften, und erhöhten so die Gefahr, dass psychische Auffälligkeiten im Ausgangsverfahren nicht erkannt wurden.[36] Angesichts des Umstandes, dass in zumindest 54 der 74 Verfahren (73,0 %) für die Verurteilten eine gesetzliche Betreuung bestand, ist zudem auch naheliegend, dass die Verurteilten damit überfordert waren, gegen solche Strafbefehle rechtzeitig vorzugehen.[37] Auch wenn bisweilen den staatlichen Verfahrensbeteiligten anhand der Aktenlage der Vorwurf gemacht werden kann, dass sie aufgrund der ihnen zur Verfügung stehenden oder gerade fehlenden Informationen voreilig von der Möglichkeit des Strafbefehlsverfahrens Gebrauch gemacht haben, liegt die wesentliche Ursache für die Fehleranfälligkeit des Strafbefehlsverfahrens in der Natur der hier bloß

31 Zur Fehlerentstehung s. Kapitel D.III.3.
32 Zu den Werten für alle Einzelkategorien s. Tabelle D2, Tabelle D3 und Tabelle D4.
33 Dafür spricht auch, dass etwa im Jahr 2019 98,95 % aller Strafbefehle antragsgemäß erlassen wurden; *Bonheur*, S. 101.
34 Die Zahl der festgestellten Fehler entspricht nicht der Zahl der erfolgreichen Verfahren, vgl. hierzu die Einleitung zu Kapitel D und Kapitel F.II. So sind insbesondere Einstellungen nach Wiederaufnahme des Verfahrens zugunsten des Verurteilten zwar erfolgreiche Verfahren, gelten aber nicht zwingend auch als festgestellte Fehler, da sich eine solche Feststellung in der Regel nicht aus dem Einstellungsbeschluss ergibt.
35 S. Kapitel F.II.1.a.
36 S. Kapitel F.II.2.c.aa.
37 S. Kapitel F.II.2.b. und F.III.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

vorgesehenen summarischen Prüfung der Sach- und Rechtslage selbst. Insofern ist es in erster Linie die Pflicht des Gesetzgebers, die Belange der Verfahrensökonomie gegen das Ziel der Wahrheitsfindung im Strafprozess abzuwägen. Es gibt einige Vorschläge zu einer Reduktion der mit den Strafbefehlsverfahren verbundenen Risiken: So wäre zunächst eine Verlängerung der Einspruchsfrist ein denkbar minimalinvasiver Eingriff.[38] Weiter wird vorgeschlagen, eine Anhörung vor Erlass des Strafbefehls durchzuführen.[39] Eine Alternative hierzu wäre ein nachträgliches Anhörungsverfahren beschränkt auf die Fälle, in denen eine Freiheitsstrafe vollstreckt werden soll.[40] Wieder andere wollen das Zustandekommen eines Strafbefehls an die aktive Zustimmung des Beschuldigten knüpfen.[41] Auch wird vorgeschlagen, den Anwendungsbereich des Strafbefehlsverfahrens einzuschränken, insbesondere mit Blick auf die Möglichkeit der Verhängung einer Freiheitsstrafe.[42] Im Gegensatz dazu zielen aktuelle gesetzgeberische Bestrebungen auf eine weitere, von den Justizministern als „maßvoll" bezeichnete Ausdehnung des Anwendungsbereichs des Strafbefehlsverfahrens auf zur Bewährung ausgesetzte Freiheitsstrafen von bis zu zwei Jahren, Verfahren vor dem Landgericht sowie Verbrechen.[43] Schon heute werden Strafverfahren häufiger mit einem Strafbefehl als mit einem Urteil abgeschlossen.[44] Der Gesetzgeber ist aufgefordert, bei der Prüfung einer solchen Ausdehnung auch die bisherigen aufgrund der Verfahrensökonomie vorgenommenen Einschränkungen zulasten der Wahrheitsfindung bei seiner Abwägung zu

38 *Enescu/Niang/Momsen*, KriPoZ 2022, 20 (35) (30 bis 45 Tage mit Verweis auf das französische Recht); vgl. *Gaede*, StV 2023, 773 (781) (in Bezug auf eine Zustimmungslösung); kritisch *Bonheur*, S. 233, der dafür bei einer Befragung von 24 durch Strafbefehl Verurteilten keinen Bedarf feststellen konnte.

39 SK-StPO/*Degener*, Vor §§ 407 ff. Rn. 20 ff.; MüKo-StPO/*Eckstein*, § 407 Rn. 40; *Kertai*, ZRP 2023, 159.

40 *Nobis/Krumm*, ZRP 2023, 79 (81) (in Bezug auf Ersatzfreiheitsstrafen).

41 Arbeitskreis AE, GA 2019, 1 (124 f.) (ab einer Geldstrafe von mehr als 90 Tagessätzen); *Bonheur*, S. 227 (mit Verweis auf das schwedische Recht); *Gaede*, StV 2023, 773 (781).

42 SK-StPO/*Degener*, Vor §§ 407 ff. Rn. 26; MüKo-StPO/*Eckstein*, § 407 Rn. 38; *Enescu/Niang/Momsen*, KriPoZ 2022, 20 (35); so auch schon *Peters*, Fehlerquellen, Bd. 2, S. 298, 312.

43 93. Konferenz der Justizministerinnen und -minister, 10.11.2022, TOP II.7.2.; https://www.justiz.bayern.de/media/pdf/top_ii.7_-_erweiterung_strafbefehlsverfahren.pdf (letzter Abruf am 22.2.2024); hierfür auch bereits *Leipold/Wojtech*, ZRP 2010, 243 (245).

44 *Bonheur*, S. 89 ff.; *Heinz*, S. 107, abrufbar unter https://www.uni-konstanz.de/rtf/kis/Kriminalitaet_und_Kriminalitaetskontrolle_in_Deutschland_Stand_2015.pdf (letzter Abruf am 22.2.2024).

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

berücksichtigen. Dem wird es nicht gerecht, wenn mit der Forderung nach einer Ausdehnung des Strafbefehlsverfahrens zugleich erklärt wird, „dass das Strafbefehlsverfahren auch künftig nicht zur Anwendung gelangen sollte, wenn die vollständige Aufklärung aller für die Rechtsfolgenbestimmung wesentlichen Umstände [...] die Durchführung einer Hauptverhandlung geboten erscheinen" lässt.[45] Damit wird die Natur des Strafbefehlsverfahrens, welches bereits heute mit einer Verkürzung der Sachverhaltsaufklärung einhergeht und so zwangsläufig zu Fehlentscheidungen führen muss, schlicht verkannt. Die ihm obliegende Abwägung zwischen Verfahrensökonomie und Wahrheitsfindung kann der Gesetzgeber nur vornehmen, wenn er überhaupt anerkennt, dass es sich bei der Schaffung und Ausdehnung des Strafbefehlsverfahrens um eine solche Abwägung zulasten der Wahrheitsfindung handelt.[46]

Unzureichender Zugang zu staatlichen Informationen und deren mangelhafte Verwertung

Eine weitere gruppenübergreifende Fehlerquelle besteht darin, dass auch an sich bereits vorhandene Informationen von den staatlichen Verfahrensbeteiligten nicht genutzt werden. So gab es einerseits in vielen Fällen bereits im Ausgangsverfahren in den Akten Hinweise auf die später in den Wiederaufnahmeverfahren festgestellten Fehler, die von den Verfahrensbeteiligten nicht aufgegriffen wurden. Andererseits waren staatlichen Stellen Informationen bekannt, die aber nicht rechtzeitig den Beteiligten des konkreten Strafverfahrens zur Kenntnis gelangten. Dies betrifft insbesondere Informationen über das Bestehen einer Betreuung in Fällen der Schuldunfähigkeit sowie Informationen über den Stand von zeitlich parallel stattfindenden Strafverfahren gegen den Beschuldigten in Fällen der fehlerhaften Gesamtstrafenbildung.[47] In diesen Kategorien wäre eine deutliche Reduktion des Fehlerrisikos möglich, wenn für alle staatlichen Beteiligten des Strafverfahrens ein digitaler, zentraler und unmittelbarer Zugriff auf solche Informationen bestehen würde. Datenschutzrechtliche Bedenken gegen einen

45 93. Konferenz der Justizministerinnen und -minister, 10.11.2022, TOP II.7.3.; https://www.justiz.bayern.de/media/pdf/top_ii.7_-_erweiterung_strafbefehlsverfahren.pdf (letzter Abruf am 22.2.2024).

46 Die Erfahrung zur gesetzlichen Regelung der Verständigung zeigt freilich, dass der Gesetzgeber es bei Reformen der Strafprozessordnung bisweilen stattdessen vorzieht, diesen Abwägungscharakter zu leugnen, wenn er die Verständigung zugunsten der Verfahrensökonomie zulässt, gleichzeitig aber nach § 257c Abs. 1 S. 2 StPO an der umfassenden Verpflichtung des Gerichts zur Wahrheitsermittlung festhalten will.

47 S. Kapitel D.III.1.d. und Kapitel F.III.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

solchen Vorschlag müssen berücksichtigen, dass derartige Informationen auch bereits heute nach den geltenden Datenschutzbestimmungen eingeholt werden können. Es ist lediglich der Zugang zu diesen Informationen nicht effizient genug gestaltet, wenn sie erst einzeln bei den jeweiligen (ggf. zunächst noch zu ermittelnden) staatlichen Stellen angefordert werden müssen und dann erst mit erheblicher zeitlicher Verzögerung übermittelt werden.

Die Kenntnis von Informationen kann aber nur zur Fehlervermeidung führen, wenn diese Informationen von den Beteiligten des Strafverfahrens auch richtig verwertet werden. Insofern ist als dritte gruppenübergreifende Fehlerquelle ein Mangel an fachlichen Kenntnissen zu nennen. Dies betrifft insbesondere die Fälle der Schuldunfähigkeit,[48] die Fälle falscher Zeugenaussagen und falscher Personenidentifikationen durch Zeugen[49] sowie die Fälle des Verkennens des Vorliegens der erforderlichen Fahrerlaubnis[50] oder Haftpflichtversicherung[51] im Straßenverkehr. Hier könnte das Angebot von einschlägigen Schulungen die Fähigkeit fördern, die (teilweise schon seit längerem literaturbekannten) Fehler zu erkennen und zu vermeiden.[52]

Seltene Fehlerquellen

Neben diesen gemeinsamen Ursachen von Fehlern sind aber auch die Aspekte bemerkenswert, die in den untersuchten Verfahren zwar auftraten, aber als Fehlerquelle kaum eine Rolle spielten. So konnten fehlerhafte kriminaltechnische Gutachten,[53] Verständigungen im Strafprozess nach § 257c StPO,[54] und die gesetzlichen Kronzeugenregelungen nach §§ 46b StGB, 31 BtMG[55] jeweils nur in Einzelfällen im unteren einstelligen Bereich als mitursächlich für festgestellte Fehler angesehen werden; Opferschutzregelungen konnten in keinem einzigen Verfahren als Fehlerquelle angesehen werden. Dabei ist aber zu berücksichtigen, dass diese Aspekte als Fehler-

48 S. Kapitel F.III.
49 S. Kapitel E.III.
50 S. Kapitel D.I.3.d.
51 S. Kapitel D.I.4.d.
52 So auch bereits etwa *Jordan/Gresser*, DS 2014, 71 (77); *Peters*, Fehlerquellen, Bd. 2, S. 332; *Schwenn*, FPPK 2013, 258 (262).
53 S. Kapitel D.I.7. (Untersuchung von Führerscheinpapieren auf Echtheit) und Kapitel D.II. (Zahnmedizinische und radiologische Gutachten).
54 S. Kapitel D.II. (informelle Absprache über das Alter zum Tatzeitpunkt), Kapitel D.III.1.c.bb. (Verständigung über Einbeziehung einer Strafe), und Kapitel E.II.3.b. Verfahren XXVIII. (informelle Absprache über ein Geständnis).
55 S. Kapitel E.II.1.a.bb. Verfahren XIII. (Hinweis auf Strafmilderung nach § 31 BtMG).

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

quellen abgesehen von kriminaltechnischen Gutachten in der Regel die Fehlerkategorie der falschen Aussagen betreffen müssten, welche in dieser Erhebung lediglich 22 Verfahren mit festgestellten Fehlern auf Tatbestandsebene umfasste.[56]

56 S. Tabelle D2.

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Literaturverzeichnis

Altenhain, Karsten / Jahn, Matthias / Kinzig, Jörg (Hrsg.), Die Praxis der Verständigung im Strafprozess, Eine Evaluation der Vorschriften des Gesetzes zur Regelung der Verständigung im Strafverfahren vom 29. Juli 2009, 2020 (*Bearbeiter* in Altenhain/Jahn/Kinzig)

Arbeitskreis AE, Alternativ-Entwurf Abgekürzte Strafverfahren im Rechtsstaat (AE-ASR), Goltdammer's Archiv für Strafrecht (GA) 2019, S. 1–128

Arnemann, Carolin, Defizite der Wiederaufnahme in Strafsachen, 2019

Barthe, Christoph / Gericke, Jan (Hrsg.), Karlsruher Kommentar zur Strafprozessordnung mit GVG, EGGVG und EMRK, 9. Auflage 2023 (KK-StPO/*Bearbeiter)*

Bärthel, Gewnnis A. / Wessel, Ineke / Huntjens, Rafaële J. C. / Verwoerd, Johan, Collaboration enhances later individual memory for emotional material, Memory 2017, S. 636–646

Becker, Jörg-Peter / Erb, Volker / Esser, Robert / Graalmann-Scheerer, Kirsten / Hilger, Hans / Ignor, Alexander (Hrsg.), Löwe-Rosenberg, Die Strafprozeßordnung und das Gerichtsverfassungsgesetz, 27. Auflage
– Fünfter Band, Teilband 1, §§ 151–157, 2020
– Neunter Band, Teilband 1, §§ 359–373a, 2022
– Zehnter Band, Teilband 1, §§ 449–463e, 2022
(Löwe-Rosenberg/*Bearbeiter*)

Bliesener, Thomas / Altenhain, Karsten / Kilian, Franziska / Leve, Mona / Neumann, Merten / Otzipka, Jana / Penther, Erik / Volbert, Renate, Fehlerquellen und Wiederaufnahme im Strafverfahren – Eine bundesweite Untersuchung der Rechtspraxis bei Wiederaufnahmeverfahren nach rechtskräftigen Entscheidungen, Monatsschrift für Kriminologie und Strafrechtsreform (MSchrKrim) 2023, S. 147–164

Bögelein, Nicole / Glaubitz, Christoffer / Neumann, Merten / Kamieth, Josefine, Bestandsaufnahme der Ersatzfreiheitsstrafe in Mecklenburg-Vorpommern, Monatsschrift für Kriminologie und Strafrechtsreform (MSchrKrim) 2019, S. 282–296

Böhme, Toni, Das strafgerichtliche Fehlurteil – Systemimmanenz oder vermeidbares Unrecht?, Eine Untersuchung zu den Ursachen von Fehlurteilen im Strafprozess und den Möglichkeiten ihrer Vermeidung, 2018

Bonheur, Thorsten, Der Einspruch als Legitimationsbasis des Strafbefehlsverfahrens?, Eine dogmatische und empirische Untersuchung zu unterlassenen Einsprüchen und den Entscheidungsprozessen von Strafbefehlsempfängern, 2023

Breiman, Leo, Out-of-bag estimation, Technical report, Dept. of Statistics, Univ. of Calif., Berkeley 1996

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Carlson, Curt A. / Jones, Alyssa R. / Whittington, Jane E. / Lockamyeir, Robert F. / Carlson, Maria A. / Wooten, Alex R., Lineup fairness: propitious heterogeneity and the diagnostic feature-detection hypothesis, Cognitive Research: Principles and Implications 4 (2019), Article 20

Dauer, Peter / König, Peter (Bearbeiter), Straßenverkehrsrecht
– 41. Auflage 2011 (Hentschel/König/Dauer (41. Aufl.))
– 47. Auflage 2023 (Hentschel/König/Dauer)

Dauer, Peter, Anm. zu EuGH, Urt. v. 26.4.2012 – C-419/10, NJW 2012, S. 1940–1941

Debeer, Dries / Strobl, Carolin, Conditional permutation importance revisited, BMC Bioinformatics 21 (2020), Article 307

Drews, Frauke, Die Königin unter den Beweismitteln?, Eine interdisziplinäre Untersuchung des (falschen) Geständnisses, 2013

Dunkel, Barbara / Kemme, Stefanie, Fehlurteile in Deutschland: eine Bilanz der empirischen Forschung seit fünf Jahrzehnten, Neue Kriminalpolitik (NK) 2016, S. 138–154

Dunkel, Barbara, Fehlentscheidungen in der Justiz, Systematische Analyse von Wiederaufnahmeverfahren in Strafverfahren im Hinblick auf Häufigkeit und Risikofaktoren, 2018

Eisenberg, Ulrich, Aspekte des Verhältnisses von materieller Wahrheit und Wiederaufnahme des Verfahrens gemäß §§ 359 ff. StPO, Juristische Rundschau (JR) 2007, S. 360–368

Eisenberg, Ulrich, Beweisrecht der StPO, Spezialkommentar, 10. Auflage 2017

Elobied, Tarig, Zur Erweiterung des Strafbefehlsverfahrens, Kriminalpolitische Zeitschrift (KriPoZ) 2023, S. 33–39

Enescu, Raluca / Niang, Adja Lea / Momsen, Carsten, Verteidigung in Strafbefehlsverfahren in Deutschland, Frankreich und der Schweiz, Kriminalpolitische Zeitschrift (KriPoZ) 2022, S. 20–35

Erb, Volker / Esser, Robert / Graalmann-Scheerer, Kirsten / Hilger, Hans / Ignor, Alexander (Hrsg.), Löwe-Rosenberg, Die Strafprozeßordnung und das Gerichtsverfassungsgesetz, Siebter Band, Teilband 2, §§ 312–373a, 26. Auflage 2013 (Löwe-Rosenberg/*Bearbeiter* (26. Aufl.))

Erb, Volker / Schäfer, Jürgen (Hrsg.), Münchener Kommentar zum StGB, 4. Auflage
– Band 2, §§ 38–79b, 2020
– Band 5, §§ 263–297, 2022
– Band 6, §§ 298–358, 2022
(MüKo-StGB/*Bearbeiter*)

Eschelbach, Ralf / Geipel, Andreas / Hettinger, Michael / Meller, Laura / Wille, Florian, Plädoyer gegen die Abschaffung der Wiederaufnahme des Strafverfahrens, Goltdammer's Archiv für Strafrecht (GA) 2018, S. 238–249

Fleischer, Holger / Goette, Wulf (Hrsg.), Münchener Kommentar zum GmbHG, Band 2, §§ 35–52, 4. Auflage 2023 (MüKo-GmbHG/*Bearbeiter*)

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Franzke, Kevin / Hüster, Barbara, Die kriminologische Analyse von Strafverfahrensakten – Resümierende Einblicke in die Durchführung am Beispiel von zwei Dissertationsprojekten, Monatsschrift für Kriminologie und Strafrechtsreform (MSchrKrim) 2023, S. 115–132

Freymann, Hans-Peter / Wellner, Wolfgang (Hrsg.), jurisPK-Straßenverkehrsrecht, 2. Auflage 2022, Stand: 05.01.2024 (Freymann/Wellner/*Bearbeiter*, jurisPK-Straßenverkehrsrecht)

Frister, Helmut / Müller, Tobias, Reform der Wiederaufnahme in Strafsachen, Zeitschrift für Rechtspolitik (ZRP) 2019, S. 101–104

Fritsch, Markus / Haupt, Harry / Lösel, Friedrich / Stemmler, Mark, Regression trees and random forests as alternatives to classical regression modeling: Investigating the risk factors for corporal punishment, Psychological Test and Assessment Modeling 2019, S. 389–417

Fuchs, Jürgen, Wiederaufnahme und in dubio pro reo – OLG Köln, NJW 1968, 2119, Juristische Schulung (JuS) 1969, S. 516–519

Gaede, Karsten, Der Strafbefehl zwischen Krise und Unverzichtbarkeit, Legitimitätsbedingungen des schriftlichen Strafverfahrens in einer diversen Gesellschaft, Strafverteidiger (StV) 2023, S. 773–784

Gercke, Björn / Temming, Dieter / Zöller, Mark A. (Hrsg.), Heidelberger Kommentar zur Strafprozessordnung, 7. Auflage 2023, (HK-StPO/*Bearbeiter*)

Gilliéron, Gwladys, Wrongful Convictions in Switzerland: A Problem of Summary Proceedings, University of Cincinnati Law Review, 80 U. Cin. L. Rev., 2013, S. 1145–1165

Gössel, Karl-Heinz, Über die Zulässigkeit der Wiederaufnahme gegen teilrechtskräftige Urteile, Neue Zeitschrift für Strafrecht (NStZ) 1983, S. 391–398

Graf, Jürgen (Hrsg.), Beck'scher Online-Kommentar StPO mit RiStBV und MiStra, 50. Edition Stand: 1.1.2024 (BeckOK-StPO/*Bearbeiter*)

Grüner, Gerhard / Wasserburg, Klaus, Die Mitwirkungspflichten der Staatsanwaltschaft im Wiederaufnahmeverfahren zugunsten des Verurteilten, Neue Zeitschrift für Strafrecht (NStZ) 1999, S. 286–291

Hanack, Ernst-Walter, Zur Reform des Rechts der Wiederaufnahme des Verfahrens im Strafprozess, Juristenzeitung (JZ) 1973, S. 393–403

Haus, Klaus-Ludwig / Krumm, Carsten / Quarch, Matthias (Hrsg.), Gesamtes Verkehrsrecht, 3. Auflage 2022 (NK-GVR/*Bearbeiter*)

Heintschel-Heinegg, Bernd / Bockemühl, Jan (Hrsg.), Kleinknecht/Müller/Reitberger, Kommentar zur Strafprozessordnung, Stand: 125. Lieferung 2023 (KMR-StPO/*Bearbeiter*)

Hellebrand, Johannes, Geständniswiderruf und Wiederaufnahmeverfahren – Gedanken zu Urteilsabsprachen unter dem Aspekt des Wiederaufnahmerechts, Neue Zeitschrift für Strafrecht (NStZ) 2004, S. 413–420

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Hellebrand, Johannes, Geständniswiderruf und Wiederaufnahmeverfahren, Urteilsabsprachen unter dem Aspekt des Wiederaufnahmerechts nach der Rechtsprechung des BVerfG, Neue Zeitschrift für Strafrecht (NStZ) 2008, S. 374–379

Hellebrand, Johannes, Rückgängigmachung einer Gesamtstrafenbildung mittels Wiederaufnahme des Verfahrens, Neue Zeitschrift für Strafrecht (NStZ) 2004, S. 64–66

Henkel, Linda A. / Coffman, Kimberly J., Memory Distortions in Coerced False Confessions: A Source Monitoring Framework Analysis, Applied Cognitive Psychology, 2004, S. 567–588

Hoffmann, Anika / Leuschner, Fredericke, Rehabilitation und Entschädigung nach Vollstreckung einer Freiheitsstrafe und erfolgreicher Wiederaufnahme, 2017

Hope, Lorraine / Ost, James / Gabbert, Fiona / Healey, Sarah / Lenton, Emma, ''With a little help from my friends...'': The role of co-witness relationship in susceptibility to misinformation, Acta Psychologia 127 (2008), S. 476–484

Hothorn, Torsten / Hornik, Kurt / Zeileis, Achim, Unbiased Recursive Partitioning: A Conditional Inference Framework, Journal of Computational and Graphical Statistics 2006, S. 651–674

Hothorn, Torsten / Zeileis, Achim, partykit: A Modular Toolkit for Recursive Partytioning in R, Journal of Machine Learning Research 16 (2015), S. 3905–3909

Jehle, Jörg-Martin, Was und wie häufig sind Fehlurteile? – Eine Skizze, Forensische Psychiatrie, Psychologie, Kriminologie (FPPK) 2013, S. 220–229

Jordan, Benedikt / Gresser, Ursula, Wie unabhängig sind Gutachter?, Die Sachverständigen (DS) 2014, S. 71–83

Kaspar, Johannes / Arnemann, Carolin, Die Wiederaufnahme des Strafverfahrens zur Korrektur fehlerhafter Urteile – rechtliche Grundlagen, empirische Erkenntnisse und Reformbedarf, Recht und Psychiatrie (R&P) 2016, S. 58–64

Kassin, Saul M. / Drizin, Steven A. / Grisso, Thomas / Gudjonsson, Gisli H. / Leo, Richard A. / Redlich, Allison D., Police-induced confessions: Risk factors and recommendations, Law and Human Behavior 2010, S. 3–38

Kassin, Saul M. / Gudjonsson, Gisli H., The Psychology of Confessions: A Review of the Literature and Issues, Psychological Science in the Public Interest 2004, S. 33–67

Kassin, Saul M. /Wrightsman, Lawrence S., The psychology of evidence and trial procedure, 1985

Keil, Kristine, Die Strafbarkeit des Führerscheintourismus im Spiegel der Rechtsprechung des EuGH, Deutsches Autorecht (DAR) 2012, S. 376–381

Kemme, Stefanie / Dunkel, Barbara, Strafbefehl und Fehlurteil – Erkenntnisse zu einer wenig beachteten Verbindung, Strafverteidiger (StV) 2020, S. 52–59.

Kemme, Stefanie / Zähringer, Ulrike / Dunkel, Barbara, Psychisch erkrankt und fehlerhaft verurteilt – Ergebnisse einer Aktenanalyse in Hamburg, Rechtspsychologie (RPsych) 2021, S. 176–200.

Kertai, Benjamin, Falsche Strafbefehle – am besten gleich vermeiden, Zeitschrift für Rechtspolitik (ZRP) 2023, S. 159–160

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Kindhäuser, Urs / Neumann, Ulfrid / Paeffgen, Hans-Ullrich / Saliger, Frank (Hrsg.), Strafgesetzbuch, 6. Auflage 2023 (NK-StGB/*Bearbeiter)*

Klopp, Ina, Akteneinsicht Dritter zu Forschungszwecken, Monatsschrift für Kriminologie und Strafrechtsreform (MSchrKrim) 2019, S. 119–134

Knauer, Christoph / Kudlich, Hans / Schneider, Hartmut (Hrsg.), Münchener Kommentar zur StPO
– Band 2, §§ 151–332, 2. Auflage 2024
– Band 3–1, §§ 333–499, 1. Auflage 2019
(MüKo-StPO/*Bearbeiter*)

Knauer, Christoph / Pretsch, Tobias, Anm. zu KG, Beschl. v. 9.12.2014 – 2 WS 7/15, Neue Zeitschrift für Strafrecht (NStZ) 2015, S. 238–239

Koehl, *Felix*, Anm. zu BVerfG, Beschl. v. 22.9.2011 – 2 BvR 947/11, Straßenverkehrsrecht (SVR) 2011, S. 473

Kölbel, Ralf / Puschke, Jens / Singelnstein, Tobias, Zum Stand, zur Notwendigkeit und zu den Aussichten der Prozessfehler- und Fehlurteilsforschung, Goltdammer's Archiv für Strafrecht (GA) 2019, S. 129–148

Kuckartz, Udo, Qualitative Inhaltsanalyse: Methoden, Praxis, Computerunterstützung, 4. Auflage, 2018 (*Kuckarzt*, Qualitative Inhaltsanalyse)

Kudlich, Hans / Göken, *Hanna*, Ausweitung des Strafbefehlsverfahrens, Win-Win-Situation oder Falle für den Rechtsstaat?, Zeitschrift für Rechtspolitik (ZRP) 2023, S. 16–18

Kuhn, Max, Building Predictive Models in R Using the caret Package, Journal of Statistical Software Volume 28 (2008), Issue 5

Leipold, Klaus / Wojtech, Michael, Strafbefehl bis zu zwei Jahren Freiheitsstrafe, Zeitschrift für Rechtspolitik (ZRP) 2010, S. 243–245

Leuschner, Fredericke / Hüneke, Arnd, Möglichkeiten und Grenzen der Aktenanalyse als zentrale Methode der empirisch-kriminologischen Forschung, Monatsschrift für Kriminologie und Strafrechtsreform (MSchrKrim) 2016, S. 464–480

Leuschner, Fredericke / Rettenberger, Martin / Dessecker Axel, Imprisoned But Innocent: Wrongful Convictions and Imprisonments in Germany, 1990–2016, Crime & Delinquency 202, S. 687–711

Loh, Wei-Yin, Fifty Years of Classification and Regression Trees, International Statistical Review 2014, S. 329–348

Marxen, Klaus / Tiemann, Frank, Die Korrektur des Rechtsfolgenausspruchs im Wege der Wiederaufnahme, Strafverteidiger (StV) 1992, S. 534–537

Marxen, Klaus / Tiemann, Frank, Die Wiederaufnahme in Strafsachen, 3. Auflage 2014 (*Marxen/Tiemann,* Wiederaufnahme)

Marxen, Klaus, Ende gut, aber keineswegs alles gut – Defizite des strafrechtlichen Wiederaufnahmeverfahrens, in: Albrecht, Peter-Alexis / Kirsch, Stefan / Neumann, Ulfrid / Sinner, Stefan (Hrsg.), Festschrift für Walter Kargl zum 70. Geburtstag, 2014, S. 323–332 (*Marxen*, FS Kargl)

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Meyer, Jürgen, Der „Fall Ossietzky" – auch eine Sache des Gesetzgebers, Zeitschrift für Rechtspolitik (ZRP) 1993, S. 284

Miebach, Klaus / Hohmann, Olaf (Hrsg.), Wiederaufnahme in Strafsachen, 2016 (Miebach/Hohmann/*Bearbeiter*)

Müller, Eckhart / Schlothauer, Reinhold / Knauer, Christoph (Hrsg.), Münchener Anwaltshandbuch Strafverteidigung, 3. Auflage 2022 (MAH/*Bearbeiter*)

Müller, Ronja, Der Einfluss von Morphing auf die Identifizierungsleistung im Photo-Lineup, Vortrag auf der 20. Tagung der Fachgruppe Rechtspsychologie in der DGPs am 29.09.2023

Neuhaus, Ralf, Fehlerquellen im Ermittlungsverfahren aus Sicht der Verteidigung, Strafverteidiger (StV) 2015, S. 185–194

Neumann, Merten / Klatt, Thimna, Identifying Predictors of Inpatient Verbal Aggression in a Forensic Psychiatric Setting Using a Tree-based Modeling Approach, Journal of Interpersonal Violence 2022, S. NP16351-NP16376

Nobis, Frank / Krumm, Carsten, „Falsche Strafbefehle" – Was nun?, Zeitschrift für Rechtspolitik (ZRP) 2023, S. 79–81

Norouzi, Ali B., Der Bundesgerichtshof als Akteur der Kriminalpolitik – Oder: Warum es (noch) Wahlfeststellungen gibt, Höchstrichterliche Rechtsprechung im Strafrecht (HRRS) 2016, S. 285–292

Ost, James / Costall, Alan / Bull, Ryan, False confessions and false memories: a model for understanding retractors' experiences, The Journal of Forensic Psychiatry 2001, S. 549–579

Paeffgen, Hans-Ulrich, Schulterschluss-Effekte – wohin man blickt, Goltdammer's Archiv für Strafrecht (GA) 2013, S. 253–270

Perels, Michael, Zum Verhältnis von Wiederaufnahmeantrag und Urteilsberichtigung und seinen kostenrechtlichen Folgen, Neue Zeitschrift für Strafrecht (NStZ) 1985, S. 538–540

Peters, Karl, Anm. zu KG, Beschl. v. 28.6.1974 – 3 Ws 67/74, Juristische Rundschau (JR) 1975, S. 166–167

Peters, Karl, Fehlerquellen im Strafprozeß, Eine Untersuchung der Wiederaufnahmeverfahren in der Bundesrepublik Deutschland
– 1. Band, Einführung und Dokumentation, 1970
– 2. Band, Systematische Untersuchungen und Folgerungen, 1972
– 3. Band, Wiederaufnahmerecht, 1974
(*Peters*, Fehlerquellen, Bd.)

Peters, Karl, Strafprozeß
– 2. Auflage 1966
– 4. Auflage 1985
(*Peters*, Strafprozeß (Aufl.))

Pohlmann, Anm. zu LG Bochum, Beschl. v. 2.6.1961 – Qs 35/61, Der Deutsche Rechtspfleger (Rpfleger) 1962, S. 441–442

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Rieß, Peter, Möglichkeiten und Grenzen einer Reform des Rechts der Wiederaufnahme im Strafverfahren, Neue Zeitschrift für Strafrecht (NStZ) 1994, S. 153–159

Rückert, Sabine, Unrecht im Namen des Volkes, Ein Justizirrtum und seine Folgen, 2007 (*Rückert*, Unrecht)

Säftel, Werner, Drei Jahre „Führerscheintourismus" und kein Ende, Neue Zeitschrift für Verkehrsrecht (NZV) 2007, S. 493–498

Satzger, Helmut / Schluckebier, Wilhelm / Widmaier, Gunter (Hrsg.), Strafprozessordnung, 5. Auflage 2022, (SSW-StPO/*Bearbeiter*)

Schell-Leugers, Jennifer / Schneider, Teresa / Gyenis, Réka / Leuker, Christina / Sauerland, Melanie, Will you confess to what I did? Close relationships and in-group membership facilitate voluntary blame-taking, Journal of Applied Social Psychology, S. 987–998

Schmitt, Bertram / Köhler, Marcus, Meyer-Goßner/Schmitt, Strafprozessordnung, 66. Auflage 2023 (Meyer-Goßner/*Schmitt*)

Schnabl, Daniel, Juristische Online-Datenbanken im Lichte der Anwaltshaftung, Neue Juristische Wochenschrift (NJW) 2007, S. 3025–3030

Schneider, Anne, Die Wiederaufnahme rechtskräftig abgeschlossener nationaler Verfahren nach EuGH-Entscheidungen, Europarecht (EuR) 2017, S. 433–453

Schöneborn, Christian, Strafprozessuale Wiederaufnahmeproblematik, Eine funktionalistisch angelegte Aktenanalyse gescheiterter Wiederaufnahmeverfahren, 1980

Schöneborn, Christian, Verfassungsrechtliche Aspekte des strafprozessualen Wiederaufnahmeverfahren, Monatsschrift für Deutsches Recht (MDR) 1975, S. 441–444

Schüttler, Helena / Neubert, Carolin, Ordnungsversuche in einem unübersichtlichen Feld – Was leisten qualitative Aktenanalysen in der kriminologischen Forschung?, in: Juschkat, Nadine / Leimbach, Katharina / Neubert, Carolin (Hrsg.), Qualitative Kriminologie, quo vadis? Stand, Herausforderungen und Perspektiven qualitativer Forschung in der Kriminologie, S. 88–113

Schwenn, Johann, Merkmale eines Fehlurteils, Forensische Psychiatrie, Psychologie, Kriminologie (FPPK) 2013, S. 258–263

Sommer, Ulrich, Effektive Strafverteidigung, Recht, Psychologie, Überzeugungsarbeit der Verteidigung, 5. Auflage 2023

Statistisches Bundesamt
- Fachserie 10, Reihe 2.3, 2013, Rechtspflege, Strafgerichte, 2014
- Fachserie 10, Reihe 2.3, 2014, Rechtspflege, Strafgerichte, 2014
- Fachserie 10, Reihe 2.3, 2015, Rechtspflege, Strafgerichte, 2016
- Fachserie 10, Reihe 2.3, 2021, Rechtspflege, Strafgerichte, 2022
- Fachserie 10, Reihe 3, 2013, Rechtspflege, Strafverfolgung, 2015

Stern, Steffen, Zur Verteidigung des Verurteilten in der Wiederaufnahme, Neue Zeitschrift für Strafrecht (NStZ) 1993, S. 409–414

Strate, Gerhard, Der Verteidiger in der Wiederaufnahme, Strafverteidiger (StV) 1999, S. 228–235

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Strobl, Carolin / Malley, James / Tutz, Gerhard, An Introduction to Recursive Partitioning: Rationale, Application, and Characteristics of Classification and Regression Trees, Bagging, and Random Forests, Psychological Methods 2009, S. 323–348

Theobald, Sven, Barrieren im strafrechtlichen Wiederaufnahmeverfahren, 1998

Tiemann, Frank, Die erweiterte Darlegungslast des Antragstellers im strafrechtlichen Wiederaufnahmeverfahren, 1993

Towl, Graham J. / Crighton, David A. (Hrsg.), Forensic Psychology, 2010 (*Bearbeiter* in Towl/Crighton)

van Buuren, Stef / Groothuis-Oudshoorn, Karin, mice: Multivariate Imputation by Chained Equations in R, Journal of Statistical Software Volume 45 (2011), Issue 3

Volbert, Renate, Beurteilung von Aussagen über Traumata: Erinnerungen und ihre psychologische Bewertung, 2004

Volbert, Renate, Falsche Geständnisse, Über die möglichen Auswirkungen von Voreinstellung, Vernehmung und Verständigung, FPPK 2013, S. 230–239

Volbert, Renate, Falsche Geständnisse und ihre Folgen, in: Eidam, Lutz / Lindemann, Michael / Neuhaus, Ralf / Ransiek, Andreas (Hrsg.), Festschrift für Stephan Barton zum 70. Geburtstag, 2023, S. 629–644 (*Volbert*, FS Barton)

Vredeveldt, Annelies / Hildebrandt, Alieke / van Koppen, Peter J., Memory 2016, Acknowledge, repeat, rephrase, elaborate: Witnesses can help each other remember more, Memory 2016, S. 669–682

Waßmer, Martin, Die Wiederaufnahme in Strafsachen, Juristische Ausbildung (Jura) 2002, 454–461

Wells, Garry L. / Hasel, Lisa E., Facial Composite Production by Eyewitnesses, Current Directions in Psychological Science 2007, S. 6–10

Wells, Gary L. / Charman, Steve D. / Olson, Elizabeth A., Building face composites can harm lineup identification performance, Journal of Experimental Psychology: Applied 2005, S. 147–156

Wilkes, Nicole / Anderson, Valerie R. / Johnson, Cheryl Laura / Bedell, Lillian Mae, Mixed Methods Research in Criminology and Criminal Justice: a Systematic Review, American Journal of Criminal Justice 2022, S. 526–546

Wolter, Jürgen (Hrsg.), Systematischer Kommentar zur Strafprozessordnung mit GVG und EMRK
– Band VII §§ 333–373a, 5. Auflage 2018
– Band VIII §§ 374–495, 5. Auflage 2020
(SK-StPO/*Bearbeiter*)

Wright, Daniel B. / Memon, Amina / Skagerberg, Elin M. / Gabbert, Fiona, When Eyewitnesses Talk, Current Directions in Psychological Science 2009, S. 174–178

Ziemann, Sasha, Aktuelle Entwicklungen auf dem Gebiet der Wiederaufnahme in Strafsachen, Höchstrichterliche Rechtsprechung im Strafrecht (HRRS) 2006, S. 401–408

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Weblinks:

– 44 Strafverteidigertag 2023, abrufbar unter https://strafverteidigertag.de/44-strafverteidigertag-2023/ (letzter Abruf am 27.2.2024)

– 93. Konferenz der Justizministerinnen und -minister vom 10.11.2022, abrufbar unter https://www.justiz.bayern.de/media/pdf/top_ii.7_-_erweiterung_strafbefehlsverfahren.pdf (letzter Abruf am 22.2.2024)

– Bericht der Expertenkommission zur effektiveren und praxistauglicheren Ausgestaltung des allgemeinen Strafverfahrens und des jugendgerichtlichen Verfahrens, 2015, abrufbar unter https://www.bundesgerichtshof.de/SharedDocs/Downloads/DE/Bibliothek/Gesetzesmaterialien/18_wp/Strafverfahren_effektiv_praxistauglich/Bericht.html (letzter Abruf am 22.2.2024)

– *Blessing, Elena / Loyola Daiqui, Natalia*, Ohne Anhörung ins Gefängnis – Wie durch eine Kombination von Strafbefehl und Ersatzfreiheitsstrafe der Richtervorbehalt ausgehebelt wird, abrufbar unter https://verfassungsblog.de/ohne-anhorung-ins-gefangnis/ (letzter Abruf am 22.2.2024)

– Erhebung der Gesellschaft für deutsche Sprache, abrufbar unter https://gfds.de/familiennamen-bei-der-heirat-und-vornamenprognose-2018/ (letzter Abruf am 22.2.2024)

– Feststellungsbescheide des BKA zu Messern, abrufbar unter https://www.bka.de/DE/UnsereAufgaben/Aufgabenbereiche/Verwaltungsfunktionen/Waffenrecht/Feststellungsbescheide/Messer/messer_node.html (letzter Abruf am 22.2.2024)

– *Heinz, Wolfgang*, Kriminalität und Kriminalitätskontrolle in Deutschland, Berichtsstand 2015 im Überblick, 2017, abrufbar unter https://www.uni-konstanz.de/rtf/kis/Kriminalitaet_und_Kriminalitaetskontrolle_in_Deutschland_Stand_2015.pdf (letzter Abruf am 22.2.2024)

– *Meyer, Susanne*, BAG-S-Sonderauswertung: Lebenslagen straffällig gewordener Menschen, abrufbar unter https://www.bag-s.de/fileadmin/user_upload/PDF/sonderauswert.pdf (letzter Abruf am 22.2.2024)

– National Registry of Exonerations, abrufbar unter https://www.law.umich.edu/special/exoneration/Pages/detaillist.aspx (letzter Abruf am 22.2.2024) und https://www.law.umich.edu/special/exoneration/Pages/ExonerationsContribFactorsByCrime.aspx (letzter Abruf am 19.11.2023)

– Statistisches Bundesamt, Bildungsstand, abrufbar unter https://www.destatis.de/DE/Themen/Gesellschaft-Umwelt/Bildung-Forschung-Kultur/Bildungsstand/Tabellen/bildungsabschluss.html (letzter Abruf am 22.2.2024)

– Statistisches Bundesamt, Strafverfolgungsstatistik, Tabelle 24311–0002, abrufbar unter https://www-genesis.destatis.de/genesis//online?operation=table&code=24311-0002&bypass=true&levelindex=0&levelid=1697715370776#abreadcrumb (letzter Abruf am 22.2.2024)

– Statistisches Bundesamt, VGR des Bundes, Tabelle 81000–0011, abrufbar unter https://www-genesis.destatis.de/genesis//online?operation=table&code=81000-0011&bypass=true&levelindex=0&levelid=1698314603302#abreadcrumb (letzter Abruf am 22.2.2024)

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

– Statista, Bürgergeld, abrufbar unter https://de.statista.com/statistik/daten/studie/242062/umfrage/leistungsempfaenger-von-arbeitslosengeld-ii-und-sozialgeld/ (letzter Abruf am 22.2.2024)
– *Stein, Anke*, Schriftliche Stellungnahme zur öffentlichen Anhörung im Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz des Deutschen Bundestages am 7. November 2018 (Gesetzesentwürfe zur Änderung des § 265a Strafgesetzbuch [StGB]), abrufbar unter https://www.bundestag.de/resource/blob/577322/ade236806215714da188d2705c4e7d0a/stein-data.pdf (letzter Abruf am 22.2.2024)
– Zeit-Artikel „Sperren auf, Augen zu" vom 23.5.1965, abrufbar unter https://www.zeit.de/1965/17/sperren-auf-augen-zu (letzter Abruf am 22.2.2024)

https://doi.org/10.5771/9783748945642 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY