

B. Mitwirkungsrechte der Verletzten im Strafverfahren und Kritikpunkte

Um das Akteneinsichtsrecht eingehend zu beleuchten, ist dieses zunächst im Kontext sämtlicher Mitwirkungsrechte der Verletzten im Strafverfahren zu sehen.

Die allgemeinen Beteiligungsrechte der Verletzten im Strafverfahren können in vier Untergruppen unterteilt werden, namentlich die Informationsrechte; dazu zählen unter anderem die §§ 406d, 406e, 406i, 406j, 406k StPO, die Beistandsrechte, insbesondere die §§ 406f, 406g, 406h StPO, die Schutzrechte und die Beteiligungsrechte im engeren Sinne, vor allem die §§ 395 ff. StPO.

Das Akteneinsichtsrecht kann nicht isoliert betrachtet werden, da es, wie bereits dargestellt, direkten Einfluss auf die anderen Beteiligungsrechte hat. Die Bedeutung des Akteneinsichtsrechts kann nur verkürzt dargestellt werden, solange die anderen Beteiligungsrechte außer Betracht bleiben. Zudem gründet die Literatur, allen voran *Schünemann*, ihre Kritik am Akteneinsichtsrecht nicht ausschließlich auf diesem einzelnen Recht, sondern auf der Stellung der verletzten Person im Strafverfahren insgesamt; eine kritische Auseinandersetzung, insbesondere auch mit den Grenzen des Akteneinsichtsrechts, ist daher nicht möglich, wenn die übrigen Befugnisse der Verletzten im Strafverfahren nicht betrachtet werden.

Aus diesem Grund sind zunächst die Beteiligungsrechte der Geschädigten im Strafverfahren zu untersuchen; diese sind überwiegend im 5. Buch der Strafprozessordnung geregelt.

I. Überblick über die Mitwirkungsrechte

Es soll zunächst ein Überblick über die Beteiligungsrechte der verletzten Person im Strafverfahren gegeben werden.

Die Beteiligung der geschädigten Person ist im 5. Buch der Strafprozessordnung gesetzlich normiert; doch auch darüber hinaus gibt es opferschutzrechtliche Vorschriften in der Strafprozessordnung, welche die Mitwirkung und Zeugenrolle der geschädigten Person betreffen. Auch diese sollen im Folgenden betrachtet werden.

1. Definition der verletzten Person

Der Begriff der verletzten Person ist seit dem 1.7.2021 in § 373b Abs. 1 StPO legaldefiniert. Nach dieser Vorschrift sind Verletzte im Sinne der Strafprozessordnung diejenigen, die durch die Tat – ihre Begehung unterstellt oder rechtskräftig festgestellt – in ihren Rechtsgütern unmittelbar beeinträchtigt worden sind oder unmittelbar einen Schaden erlitten haben. § 373b Abs. 2 StPO stellt dem Begriff der verletzten Person einige Personengruppen gleich – namentlich der*die Ehe- oder Lebenspartner*in, der*die in einem gemeinsamen Haushalt lebende Lebensgefährt*in, die Verwandten in gerader Linie, die Geschwister und die Unterhaltsberechtigten einer Person –, deren Tod eine direkte Folge der Tat, deren Begehung unterstellt oder rechtskräftig festgestellt, gewesen ist.

Die Legaldefinition des Begriffs der verletzten Person erfolgte infolge der Opferschutzrichtlinie der Europäischen Union (EU)²⁶, in welcher der Begriff ebenfalls legaldefiniert ist. Nach Art. 2 Abs. 1 a) der Opferschutzrichtlinie ist ein „Opfer“ eine natürliche Person, die durch eine Straftat körperlichen, seelischen oder emotionalen Schaden oder wirtschaftlichen Verlust erlitten hat, ebenso wie Familienangehörige einer Person, deren Tod unmittelbar durch eine Straftat verursacht wurde und die infolgedessen Schaden erlitten haben. Durch die Gesetzesänderung hat der Gesetzgeber die je nach Norm unterschiedliche Definition des Begriffs der verletzten Person fast obsolet gemacht.²⁷ Positiv hervorzuheben ist, dass durch § 373b Abs. 2 StPO betroffene Menschen der verletzten Person gleichgestellt werden, die mit dieser in einem sozialen Näheverhältnis leben. Durch das Abstellen auf die Beeinträchtigung der Rechte, Rechtsgüter sowie rechtlich anerkannter Interessen²⁸ der verletzten Person werden allerdings insbesondere Gefährdungsdelikte wie § 315c StGB ausgeklammert, in welchen eine Person von der Tat durchaus betroffen sein kann, dann aber im rechtlichen Sinne kein*e Verletzte*r ist. Die europarechtliche Definition, die explizit auch seelische sowie emotionale Schäden der betroffenen Person nennt, ist insoweit zutreffend weiter gefasst.

26 Richtlinie 2012/29/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 25. Oktober 2012 zur Festlegung von Mindeststandards für die Rechte, die Unterstützung und den Schutz von Opfern von Straftaten und zur Ersetzung des Rahmenbeschlusses 2001/220/JI des Rates, ABL L 315 vom 14.11.2012, S. 57.

27 Schreiner in: MüKoStPO, 2. Aufl., § 373b Rn. 2.

28 Weiner in: BeckOK StPO, 55. Ed., § 373b Rn. 14.

Die Stellung der verletzten Person ist bis zum rechtskräftigen Abschluss des Verfahrens als vorläufig zu betrachten.²⁹ Zur Begründung der Verletztenstellung ist allerdings kein hinreichender oder gar dringender Tatverdacht notwendig; ausreichend ist vielmehr die vage Möglichkeit, dass ein die Verletzeneigenschaft begründendes Delikt verwirklicht wurde.³⁰ Dies legt die Formulierung des § 373b StPO („ihre Begehung unterstellt“) bereits nahe. Andernfalls würden faktisch zudem sämtliche Mitwirkungs- und Informationsrechte, insbesondere die Informationsrechte nach §§ 406i, 406j StPO, ins Leere laufen.

Besonders kritisch ist zu sehen, dass der Verletztenbegriff des § 373b StPO sich nicht auf den Begriff der verletzten Person in §§ 395, 397a StPO erstreckt. Die Nichterstattung wird damit begründet, dass die (noch) aktuelle Opferschutzrichtlinie der EU die Möglichkeit der Nebenklage nicht verlange.³¹ Diese Abweichung ist einerseits inkonsistent, da die Vorschriften der §§ 395, 397a StPO dem Wortlaut nach ebenfalls auf den Begriff der Verletzung abstellen. Zum anderen führt diese Einschränkung dazu, dass nach § 373b StPO verletzte Personen Befugnisse im Strafverfahren haben, die „an der Saaltür des Gerichts mit Beginn der Hauptverhandlung enden“.³² Diese Einschränkung ist vor allem deswegen unverständlich, da die Vorschrift des § 373b StPO zwar mit dem besonderen Näheverhältnis bestimmter Personengruppen zur verletzten Person begründet wird, jedoch keine Begründung ersichtlich ist, weshalb dieses Näheverhältnis nicht zum Nebenklageanschluss berechtigen soll.

In der Praxis ist dieses Problem durchaus relevant: Der*die auch langjährige Partner*in einer durch eine rechtswidrige Tat getöteten Person hat kein Recht zum Anschluss in der Nebenklage. Eine aktive Beteiligung auch in der Hauptverhandlung ist dadurch ausgeschlossen.

2. Bedürfnisse Verletzter im Strafverfahren

Die Bedürfnisse Verletzter im Strafverfahren können nicht schematisch dargestellt werden: Verletzte haben unterschiedliche Biografien, familiäre Verhältnisse, divergierenden sozialen Rückhalt und verschieden ausgepräg-

29 *Lauterwein*, Akteneinsicht und -auskünfte für den Verletzten, Privatpersonen und sonstige Stellen, §§ 406e und 475 StPO, S. 27.

30 Vgl. unten B. I. 4. c) bb) (1).

31 BT-Drucks. 19/27654, S. 101.

32 *Weiner* in: BeckOK StPO, 55. Ed., § 373b Rn. 53.

te Bewältigungsstrategien. In Studien wurde herausgearbeitet, dass Verletzte in der Regel Erwartungen an den Strafprozess haben, die sich nach vier Aspekten³³ sortieren lassen: Erstens wollen Betroffene als Opfer einer Straftat anerkannt werden. Zweitens wünschen sie sich Schutz während sämtlicher Verfahrensschritte und wollen, drittens, die Möglichkeit haben, aktiv am Verfahren mitzuwirken. Verletzte, viertens, haben ein Interesse daran, dass der ihnen entstandene Schaden wiedergutmacht wird.

Der Mitwirkungswunsch der Betroffenen bezieht sich dabei nicht darauf, den Gang und insbesondere den Ausgang des Strafverfahrens beeinflussen zu können; vielmehr wünschen sich Verletzte vor allem umfassende Information.³⁴

Der Wunsch Verletzter nach Schutz im Strafverfahren hat unterschiedliche Facetten, die sich in der Praxis je nach Verfahrensabschnitt ändern:³⁵ Im Ermittlungsverfahren, welches häufig in geringem zeitlichem Abstand zur Tat stattfindet, wünschen sich Geschädigte regelmäßig Schutz vor der beschuldigten Person. Es wird vermehrt nach der Möglichkeit eines Kontaktverbotes über das Gewaltschutzgesetz sowie nach der Option der Schwärzung der eigenen Adresse in der Ermittlungsakte gefragt. Im Hauptverfahren bezieht sich der Wunsch nach Schutz eher darauf, dass, wenn möglich, der Kontakt zur angeklagten Person vermieden werden soll, eine Aussage in der öffentlichen Hauptverhandlung – insbesondere bei Sexualdelikten – nicht gewünscht ist und dass Provokationen der Verteidigung befürchtet werden.

Das Strafbedürfnis Verletzter ist dagegen eher mäßig: Aus der Freiburger Opferbefragung³⁶ hat sich ergeben, dass lediglich 8,3 % der Geschädigten eine Freiheitsstrafe für den*die Täter*in erwartet haben.

Besonders schwer betroffene Geschädigte äußerten verstärkt den Wunsch nach Inhaftierung des*der Täter*in; dabei zeigten sich die höchsten Werte bei Verletzten von Einbruchs-, Sexual- und Raubdelikten sowie bei solchen, die körperliche oder psychische Schäden erlitten hatten, und bei Geschädigten von Täter*innen, die aus ihrem sozialen Umfeld kamen. Auch das Geschlecht der geschädigten Person beeinflusst die Straferwartung: Frauen äußerten im Allgemeinen eine geringere Straferwartung als

33 *Hochstätter*, Die Fragen der Opfer im Strafprozess, S. 16; *Sautner*, Opferinteressen und Strafrechtstheorie: Zugleich ein Beitrag zum restorativen Umgang mit Straftaten, S. 263 f.

34 *Hochstätter*, Die Fragen der Opfer im Strafprozess, S. 16.

35 Der Wunsch Verletzter nach Schutz im Strafverfahren war bisher nicht Gegenstand empirischer Forschung.

36 *Kilchling*, Opferinteressen und Strafverfolgung, S. 435 ff.

Männer, obwohl weibliche Geschädigte oft schwerere Viktimisierungserfahrungen erleiden als Männer.

Im Gegensatz dazu zeigt die Befragung, dass die Geldstrafe, die mehr als 80 % der Sanktionen ausmacht, nicht den Wünschen der Geschädigten entspricht: Lediglich 16 % der Geschädigten präferierten eine Geldstrafe als angemessene Sanktion. Die befragten Verletzten bevorzugten dagegen eher restorative Sanktionen (Wiedergutmachung) oder gemeinnützige Arbeit.³⁷

Betrachtet man nicht allein das Strafverfahren, sondern die Viktimisierung selbst, ist vordringendes Bedürfnis der Betroffenen, dass die Frage nach dem „Warum“ der Straftat geklärt wird; Verletzte haben das Bedürfnis zu verstehen, weshalb gerade sie zum Opfer geworden sind.³⁸

Eine qualitative amerikanische Langzeitstudie fasst die Interessen Betroffener so zusammen: Geschädigte wünschen sich Acknowledgment, Apology und Accountability.³⁹ Herman interviewte 30 Proband*innen, die Opfer von Sexualdelikten und/oder häuslicher Gewalt wurden, drei der Proband*innen interviewte sie 15 Jahre nach dem ersten Gespräch nochmals. Übereinstimmend wünschten sich die Proband*innen Anerkennung der Gesellschaft dafür, dass ihnen Unrecht widerfahren ist; eine Probandin äußerte, dass der Täter mit seinen Taten konfrontiert werden sollte („*He would say that it's a lie, and he would believe it. He won't let himself know what he did. Sit down! You have to hear what you did!*“).⁴⁰ Viele Proband*innen wünschten sich außerdem eine echte Entschuldigung, der*die Täter*in solle seine*ihre Taten zugeben, Verantwortung dafür übernehmen und das verursachte Leid erkennen.⁴¹ Während die meisten Proband*innen sich erhoffen, dass der*die Täter*in zur Rechenschaft gezogen wird, stehen sie Strafen ambivalent gegenüber: Die Mehrzahl der Proband*innen sah keinen Nutzen einer Strafe für die Wiedergutmachung; sie wünschten sich Gerechtigkeit weniger in Form einer Strafe, sondern vielmehr in Form der Wiedergutmachung und eigenen Heilung sowie Rehabilitation des*der Täter*in.⁴²

37 Kilchling NStZ 2002, 57.

38 Hochstätter, Die Fragen der Opfer im Strafprozess, S. 16 f.: Hochstätter hat dazu Medienberichte ausgewertet, um zu dieser Feststellung zu kommen.

39 Herman, Truth and Repair, S. 77–145.

40 Herman, Truth and Repair, S. 77 f.

41 Herman, Truth and Repair, S. 93.

42 Herman, Truth and Repair, S. 109 f.

Schließlich wünschen sie Verletzte für die Zukunft Schutz vor weiteren Taten.⁴³ Dies umfasst einerseits den Schutz vor dem*der konkreten Täter*in, andererseits aber auch Schutz vor Taten anderer Täter*innen.

Das Bedürfnis nach Rache, das Verletzten allgemein unterstellt wird, findet sich in den Befragungen kaum wieder.

3. Privatklage

Zunächst soll das Privatklageverfahren in den Blick genommen werden; dieses ist im 2. Abschnitt des 5. Buches der Strafprozessordnung, namentlich in den §§ 374–394 StPO, geregelt und somit als systematisch erstes Beteiligungsrecht der Verletzten in der Strafprozessordnung aufgeführt.

a) Ziel der Privatklage

Ziel der Privatklage war ursprünglich, eine Entlastung der Gerichte und Staatsanwaltschaften im Bereich der Bagatelldelikte herbeizuführen.⁴⁴

Aus diesem Grund wurde durch die Möglichkeit der Privatklage eine Ausnahme von der *Offizialmaxime* geschaffen. Nach der *Offizialmaxime* obliegt die Strafverfolgung gemäß § 152 Abs. 1 StPO grundsätzlich allein dem Staat. Aus dem *Legalitätsprinzip*, § 152 Abs. 2 StPO, ergibt sich, dass die Staatsanwaltschaft grundsätzlich verpflichtet ist, jeder verfolgbaren Straftat nachzugehen und bei hinreichendem Tatverdacht die öffentliche Klage zu erheben. Bei den in § 374 StPO genannten Vergehen handelt es sich jedoch um Bagatelldelikte, welche die Allgemeinheit im Einzelfall so wenig betreffen können, dass unter Umständen kein öffentliches Interesse an der Verfolgung der konkreten Tat besteht.

Der Privatklageweg ist auf die in § 374 Abs. 1 StPO abschließend aufgezählten Delikte beschränkt.⁴⁵ Zudem darf kein öffentliches Interesse an der Strafverfolgung bestehen. In diesen Fällen kann die verletzte Person die Rolle der Staatsanwaltschaft übernehmen, um ihr Genugtungsbedürfnis zu erfüllen und die beschuldigte Person so unter Beteiligung des zuständigen Amtsgerichts ihrer Strafe zuzuführen.

43 Riebel, Verletzteninteressen im Kontext des staatlichen Umgangs mit Straftaten, S. 100 f.

44 Rieß, Gutachten C zum 55. DJT, Rn. 21.

45 Valerius in: BeckOK StPO, 55. Ed., § 374 Rn. 6; Jofer in: Satzger/Schluckebier/Widmaier, StPO, 5. Aufl., vor §§ 374 ff. Rn. 2.

b) Zulässigkeit der Privatklage

Nachfolgend sollen die Zulässigkeitsvoraussetzungen der Privatklage näher beleuchtet werden.

aa) Beschränkung auf die in § 374 Abs.1 StPO genannten Delikte

Der Privatklageweg ist gemäß § 374 StPO zulässig, wenn es sich bei der Tat um eines der in § 374 Abs.1 StPO genannten Delikte handelt, welches nicht mit einem Officialdelikt in einer prozessualen Tat zusammenfallen darf; in diesem Fall ist die Privatklage ausgeschlossen und nur die Staatsanwaltschaft darf strafverfolgend tätig werden.⁴⁶ Hintergrund ist, dass das Urteil auch Rechtskraft hinsichtlich des privatklagefähigen Delikts entfaltet, so dass eine separate Privatklage dann nicht mehr infrage kommen kann.⁴⁷

Einige – aber nicht alle – der in § 374 Abs.1 StPO abschließend aufgezählten Delikte sind Antragsdelikte. Folglich ist es keine zwingende Voraussetzung für ein privatklagefähiges Delikt, dass es sich dabei um ein Antragsdelikt handeln muss. Ist das fragliche Delikt im konkreten Fall jedoch ein Antragsdelikt, muss die verletzte Person oder die gesetzliche Vertretung innerhalb der Strafantragsfrist des § 77b Abs.1 StPO Strafantrag gestellt haben, wobei die Privatklageerhebung innerhalb der Antragsfrist gleichzeitig als Strafantragsstellung gewertet wird.⁴⁸

bb) Privatklageberechtigung

Privatklageberechtigt ist ausweislich des Wortlauts des § 374 Abs.1 StPO die verletzte Person einer Tat. Mit der 2021 neu eingeführten Legaldefinition des Verletztenbegriffes in § 373b StPO kann auf diese zurückgegriffen werden. Dies weitet den ursprünglichen Verletztenbegriff, nach welchem die betroffene Person der Straftat unmittelbar in ihren Rechten beeinträchtigt worden sein muss oder der*die Täter*in jedenfalls in den Rechtskreis der

46 Schmitt in: Meyer-Goßner/Schmitt, StPO, 68. Aufl., § 374 Rn. 3; Jofer in: Satzger/Schluckebier/Widmaier, StPO, 5. Aufl., § 374 Rn. 3.

47 Jofer in: Satzger/Schluckebier/Widmaier, StPO, 5. Aufl., § 374 Rn. 3; Allgayer in: KK-StPO, 9. Aufl., § 374 Rn. 9.

48 Allgayer in: KK-StPO, 9. Aufl., § 374 Rn. 4.

betroffenen Person durch verbotene Handlung eingegriffen haben muss,⁴⁹ freilich auf die in § 373b Abs. 2 StPO genannten Personengruppen⁵⁰ aus.

Nach § 374 Abs. 2 StPO ist die strafantragsberechtigte Person ebenfalls privatklageberechtigt. Diese Regelung erweitert den Kreis der Privatklageberechtigten abermals, wobei die in § 77 Abs. 2 StGB genannte Gruppe von der Vorschrift des § 373b Abs. 2 StPO abgedeckt sein dürfte; eine Erweiterung ergibt sich allerdings aus § 77a StGB, nach dem auch die dienstvorgesetzte Person strafantragsberechtigt ist.

§ 374 Abs. 3 StPO regelt die Befugnis der Privatklageerhebung für prozessunfähige Verletzte. Für Minderjährige ist dies die gesetzliche Vertretung, im Falle von juristischen Personen, Personengesellschaften und Vereinen richtet sich die Vertretungsbefugnis nach den Regeln der Zivilprozessordnung. Dabei ist jedoch zu beachten, dass die prozessunfähige verletzte Person die privatklagende Person bleibt – der*die Vertreter*in kann keine Privatklage im eigenen Namen erheben.⁵¹

cc) Erfolgloser Sühneversuch

Gemäß § 380 StPO ist weitere Zulässigkeitsvoraussetzung für die in § 380 Abs. 1 StPO genannten Delikte, namentlich Hausfriedensbruch, Beleidigung, Verletzung des Briefgeheimnisses, Körperverletzung, Bedrohung und Sachbeschädigung, dass vor Klageerhebung ein erfolgloser Sühneversuch zwischen den Parteien vor einer Vergleichsbehörde⁵² durchgeführt wurde.

Ausnahmsweise kann nach näherer Anordnung der Landesjustizverwaltung von einem solchen Sühneversuch gemäß § 380 Abs. 4 StPO abgesehen werden, wenn die Parteien nicht in demselben Gemeindebezirk wohnen.

c) Verfahren des Privatklageweges

Die Privatklageerhebung kann gemäß § 381 S. 1 StPO entweder zu Protokoll der Geschäftsstelle oder durch Einreichung einer Anklageschrift beim örtlich zuständigen Amtsgericht, § 25 Nr. 1 GVG, erfolgen.

49 Jofer in: Satzger/Schluckebier/Widmaier, StPO, 5. Aufl., § 374 Rn. 5.

50 Vgl. Einführung unter B.

51 Allgayer in: KK-StPO, 9. Aufl., § 374 Rn. 13.

52 Vergleichsbehörden sind Landesbehörden, welche von den Landesjustizverwaltungen einzurichten sind; Näheres ist im jeweiligen Landesgesetz geregelt (in NRW z.B. §§ 34–40 SchiedsamtG).

Inhaltlich muss die Klage den in § 200 Abs. 1 StPO bezeichneten Erfordernissen entsprechen. Ähnlich, wie in § 133 ZPO geregelt, sind mit der Anklageschrift zwei Abschriften einzureichen, sofern die Anklageschrift nicht elektronisch übermittelt wird.

Anschließend teilt das Gericht der beschuldigten Person die Anklageschrift mit. Sie kann sich dann in einer vom Gericht gesetzten Frist zu der Anklageschrift erklären, § 382 StPO.

Läuft diese Frist erfolglos ab oder geht fristgemäß eine Erklärung der beschuldigten Person ein, entscheidet das Gericht im Anschluss darüber, ob das Hauptverfahren zu eröffnen oder die Klage zurückzuweisen ist, § 383 Abs. 1 StPO. Maßgeblich für die Entscheidung des Gerichts sind die Vorschriften der §§ 199 ff. StPO. Voraussetzung für die Eröffnung des Hauptverfahrens sind zunächst die allgemeinen Prozessvoraussetzungen sowie die besonderen Voraussetzungen der Privatklage, namentlich Privatklageberechtigung, Prozessfähigkeit und Sühnebescheinigung. Des Weiteren hat das Gericht im Rahmen der Entscheidung über die Eröffnung des Hauptverfahrens zu prüfen, ob nach den in der Anklageschrift enthaltenen Tatsachen ausschließlich ein Privatklagedelikt gegeben ist, dessen die beschuldigte Person hinreichend verdächtig scheint.

Im Rahmen der Prüfung kann das Gericht gemäß § 383 Abs. 2 StPO auch zu dem Ergebnis kommen, dass die Schuld der beschuldigten Person als gering zu betrachten ist und das Verfahren einstellen.

Kommt es nicht zur Einstellung oder Nichteröffnung des Verfahrens, richtet sich das weitere Verfahren gemäß § 384 StPO nach den Vorschriften für das Officialverfahren. Die Verlesung der Anklageschrift, § 243 Abs. 3 S. 1 StPO, wird dabei ersetzt durch die Verlesung des Eröffnungsbeschlusses durch den*die Vorsitzende*n, § 384 Abs. 2 StPO. Der Umfang der Beweisaufnahme wird durch das Gericht bestimmt, § 384 Abs. 3 StPO. Unzulässig ist schließlich die Anordnung von Maßregeln der Besserung und Sicherung nach §§ 61 ff. StGB, § 384 Abs. 1 S. 2 StPO.

d) Rechte der privatklagenden Person

Die privatklagende Person bekleidet im Privatklageverfahren die Rolle der Staatsanwaltschaft, welche diese im Officialverfahren innehat, mit Ausnahme der Befugnisse, die mit den hoheitlichen Aufgaben der Staatsanwalt-

schaft verbunden sind.⁵³ So hat die privatklagende Person das Recht auf Anwesenheit in der Hauptverhandlung, auf Stellung von Beweisanträgen und ein Fragerecht im Sinne des § 240 Abs. 2 StPO, ebenso wie das Recht auf das Halten eines Schlussvortrages.⁵⁴ Gemäß § 385 Abs. 3 StPO hat die privatklagende Person ein Recht auf Akteneinsicht, welches sie selbst oder über ihren anwaltlichen Beistand wahrnehmen kann. Die Akteneinsicht kann lediglich verwehrt werden, wenn dadurch der Untersuchungszweck in einem anderen Strafverfahren gefährdet würde oder überwiegende schutzwürdige Interessen der beschuldigten Person oder Dritter entgegenstehen.

Im Gegensatz zur Staatsanwaltschaft ist die privatklagende Person jedoch nicht zur Objektivität verpflichtet, daher trifft sie nicht die Pflicht, der Entlastung dienende Tatsachen zu ermitteln.⁵⁵

Die privatklagende Person kann im Privatklageverfahren nicht Zeug*in sein;⁵⁶ ihr ist rechtliches Gehör gemäß § 385 Abs. 1 S. 1 in Verbindung mit § 33 Abs. 1, 2 und Art. 103 Abs. 1 GG zu gewähren.⁵⁷ Auch wenn die privatklagende Person kein*e Zeug*in im Verfahren ist, trifft sie die Pflicht, wahrheitsgemäße Angaben zu machen.⁵⁸

Ferner hat die privatklagende Person das Recht, sich anwaltlich vertreten zu lassen, §§ 378, 387 StPO. Sie kann folglich, muss aber nicht persönlich erscheinen, es sei denn, dass das persönliche Erscheinen seitens des Gerichts gemäß § 387 Abs. 3 StPO angeordnet wurde. Im Gegensatz dazu ist die in der Nebenklage beteiligte Person im Strafverfahren regelmäßig auch Zeug*in und muss daher auf gerichtliche Ladung jedenfalls zur eigenen Vernehmung persönlich erscheinen; das persönliche Erscheinen kann demgegenüber für die in der Nebenklage beteiligte Person außerhalb ihrer Zeugenrolle nicht angeordnet werden.

53 *Jofer* in: Satzger/Schluckebier/Widmaier, StPO, 5. Aufl., § 385 Rn. 1; *Valerius* in: BeckOK StPO, 55. Ed., § 385 Rn. 1.

54 *Schmitt* in: Meyer-Goßner/Schmitt, StPO, 68. Aufl., § 385 Rn. 3; *Allgayer* in: KK-StPO, 9. Aufl., § 385 Rn. 4.

55 *Jofer* in: Satzger/Schluckebier/Widmaier, StPO, 5. Aufl., § 385 Rn. 2; *Daimagüler* in: MüKoStPO, 2. Aufl., § 385 Rn. 3.

56 BayObLG, Urt. v. 10.8.1961 – Rreg. 4 St 190/61; *Allgayer* in: KK-StPO, 9. Aufl., § 385 Rn. 4; *Jofer* in: Satzger/Schluckebier/Widmaier, StPO, 5. Aufl., § 385 Rn. 3.

57 BVerfG, Beschl. v. 13.2.1962 – 2 BvR 173/60.

58 *Schmitt* in: Meyer-Goßner/Schmitt, StPO, 68. Aufl., § 385 Rn. 2; *Daimagüler* in: MüKoStPO, 2. Aufl., § 385 Rn. 5.

e) Rechtsmittel und Rücknahme der Privatklage

Im Folgenden sollen die Rechtsmittel in der Privatklage sowie die Folgen der Rücknahme der Privatklage beleuchtet werden.

aa) Rechtsmittel

Die privatklagende Person kann gemäß § 390 Abs.1 StPO Rechtsmittel gegen die Entscheidung des Gerichts einlegen. Ihr stehen insoweit die gleichen Rechtsmittel zur Verfügung wie der Staatsanwaltschaft im Officialverfahren, namentlich Berufung nach § 312 StPO, gegen das Berufungsurteil kann Revision eingelegt werden, § 333 StPO, und auch die Sprungrevision gemäß § 335 StPO sowie der Antrag auf Wiederaufnahme des Verfahrens im Falle des § 362 StPO sind möglich.

Erforderlich ist, dass die privatklagende Person durch die Entscheidung beschwert ist;⁵⁹ dies ist der Fall, wenn die Entscheidung ihrem Rehabilitierungsinteresse nicht ausreichend Rechnung trägt.⁶⁰ Im Gegensatz zur Nebenklage, § 400 Abs. 1 StPO, ist die privatklagende Person beschwert und somit rechtsmittelbefugt, wenn zwar entsprechend ihrer Anträge entschieden wurde, sie aber eine Verschärfung des Urteils beabsichtigt.⁶¹

Gemäß §§ 390 Abs. 1 S. 3, 301 StPO kann das Rechtsmittel der privatklagenden Person auch zu einem für die privatbeklagte Person günstigeren Urteil führen. Zu beachten ist jedoch, dass die privatklagende Person nicht gemäß § 296 Abs. 2 StPO zugunsten der privatbeklagten Person Rechtsmittel einlegen kann.⁶²

59 *Jofer* in: Satzger/Schluckebier/Widmaier, StPO, 5. Aufl., § 390 Rn. 2; *Daimagüler* in: MüKoStPO, 2. Aufl., § 390 Rn. 7; *Allgayer* in: KK-StPO, 9. Aufl., § 390 Rn. 4; *Valerius* in: BeckOK StPO, 55. Ed., § 390 Rn. 3.

60 *Velten* in: SK-StPO, 5. Aufl., § 390 Rn. 5.

61 OLG Hamm, Beschl. v. 23.8.1961 – 1 Ws 317/61; *Daimagüler* in: MüKoStPO, 2. Aufl., § 390 Rn. 8; *Jofer* in: Satzger/Schluckebier/Widmaier, StPO, 5. Aufl., § 390 Rn. 2.

62 BGH, Beschl. v. 12.7.1990 – 4 StR 247/9; *Daimagüler* in: MüKoStPO, 1. Aufl., § 390 Rn. 7; *Jofer* in: Satzger/Schluckebier/Widmaier, StPO, 5. Aufl., § 390 Rn. 3.

bb) Rücknahme der Privatklage

Nach § 391 Abs. 1 StPO kann die Privatklage in jeder Lage des Verfahrens zurückgenommen werden, nach Beginn der Vernehmung der angeklagten Person muss diese der Rücknahme jedoch zustimmen. Im Gegensatz zur *Offizialmaxime* im Strafverfahren bringt diese Regelung die Dispositionsbefugnis der privatklagenden Person zum Ausdruck.⁶³

Die Klagerücknahme muss gegenüber dem Gericht erklärt werden; dies ist mündlich innerhalb der Hauptverhandlung sowie schriftlich oder zu Protokoll der Geschäftsstelle außerhalb der Hauptverhandlung möglich. Die Erklärung ist bedingungsfeindlich und unanfechtbar, sie kann nicht widerrufen werden.⁶⁴ Die Rücknahme kann bis zum rechtskräftigen Abschluss des Privatklageverfahrens erklärt werden.⁶⁵

Infolge der Klagerücknahme ist das Verfahren außerhalb der Hauptverhandlung durch Beschluss, innerhalb der Hauptverhandlung durch Urteil gemäß § 260 Abs. 3 StPO einzustellen.

Als Privatklagerücknahme gilt auch das Ausbleiben der ordnungsgemäß geladenen privatklagenden Person, wenn sie im Verfahren des ersten Rechtszuges oder, soweit die angeklagte Person die Berufung eingelegt hat, im Verfahren des zweiten Rechtszuges nicht erscheint oder sich rechtsanwaltlich vertreten lässt, § 391 Abs. 2 StPO.

Auch für das Nichteinhalten einer Frist kann die Fiktion der Rücknahme gemäß § 391 Abs. 2 StPO gelten. Voraussetzung ist jedoch, dass die Frist für eine Handlung gesetzt wurde, die dem Fortgang des Verfahrens dient.⁶⁶

Die Regelung des § 391 Abs. 2 StPO gilt auch im Berufungsverfahren, wenn die privatklagende Person säumig ist, § 391 Abs. 3 StPO. Um die angeklagte Person dadurch nicht schlechter zu stellen, verweist die Vorschrift auf § 301 StPO. Aus diesem Grund ist die Berufungsverhandlung ohne die privatklagende Person durchzuführen und durch Urteil zu beenden, wenn eine Abänderung des Urteils zugunsten der angeklagten Person in Betracht kommt.⁶⁷

63 *Daimagüler* in: MüKoStPO, 2. Aufl., § 391 Rn. 1.

64 OLG Neustadt, Urt. v. 28.6.1961 – Vs 1/61, Ss 74/61.

65 *Jofer* in: Satzger/Schluckebier/Widmaier, StPO, 5. Aufl., § 391 Rn. 3; *Allgayer* in: KK-StPO, 9. Aufl., § 391 Rn. 1.

66 *Jofer* in: Satzger/Schluckebier/Widmaier, StPO, 5. Aufl., § 391 Rn. 10; *Schmitt* in: Meyer-Goßner/Schmitt, StPO, 68. Aufl., § 391 Rn. 14.

67 *Rieß* NSTZ 2000, 120.

f) Kosten der Privatklage

Für die Erhebung der Privatklage hat die privatklagende Person einen Gebührenvorschuss an das Gericht zu zahlen, § 379a StPO, § 16 Abs. 1 GKG, es sei denn, ihr wurde Prozesskostenhilfe gemäß § 379 Abs. 3 StPO bewilligt. Für die Gewährung von Prozesskostenhilfe gelten gemäß § 379 Abs. 3 StPO dieselben Voraussetzungen wie in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten, mithin muss die privatklagende Person einerseits wirtschaftlich bedürftig sein, andererseits muss die Privatklage abweichend von § 397a Abs. 2 StPO hinreichende Aussicht auf Erfolg aufweisen. Die Gewährung von Prozesskostenhilfe in der Nebenklage knüpft demgegenüber nach § 397a Abs. 2 StPO daran an, dass die in der Nebenklage beteiligte Person (abgesehen von der ebenfalls erforderlichen wirtschaftlichen Bedürftigkeit) nicht in der Lage ist, ihre Interessen selbst ausreichend wahrzunehmen oder dass ihr dies nicht zuzumuten ist. An dieser Unterscheidung zeigt sich die unterschiedliche Zielrichtung der Rechtsinstitute der Nebenklage und der Privatklage: Die Nebenklage dient insbesondere dem Schutz der verletzten Person, während die Privatklage der verletzten Person die Möglichkeit bieten soll, ihr persönliches Genugtuungsbedürfnis zu erfüllen. Daher knüpft die Gewährung der Prozesskostenhilfe nach § 379 Abs. 3 StPO gerade nicht an die Schutzbedürftigkeit der privatklagenden Person an. Von der gesamten Gestaltung des Privatklageverfahren ist dieses zudem eher vergleichbar mit einem Parteiprozess; aus diesem Grund ist der uneingeschränkte Verweis auf die Vorschriften der §§ 114 ff. ZPO dogmatisch sinnvoll.

Erst nach Zahlung des Kostenvorschusses können gerichtliche Handlungen vorgenommen werden, § 379a Abs. 2 StPO, sofern die privatklagende Person nicht geltend macht, dass die Verzögerung ihr einen erheblichen Nachteil, beispielsweise die Wiederholung oder Fortsetzung der Tat, bringen würde. Wird das Gericht tätig, obwohl der Kostenvorschuss nicht gezahlt wurde, führt dies nicht zur Unwirksamkeit der vorgenommenen Handlung.⁶⁸ Unterbleibt die Zahlung des Kostenvorschusses gänzlich, wird die Privatklage zurückgewiesen, § 379a Abs. 3 S. 1 StPO.

Nach § 471 StPO, der der Kostenfolge in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten nach §§ 91 ff. ZPO ähnelt, hat die privatbeklagte Person im Falle der antragsgemäßen Verurteilung nach § 465 Abs. 1 StPO die Kosten der Staatskasse sowie gemäß § 471 Abs. 1 StPO die notwendigen Auslagen der privatklagenden Person zu tragen. Zu diesen notwendigen Auslagen gehö-

68 Valerius in: BeckOK StPO, 55. Ed., § 379a Rn. 8.

ren auch die Kosten des erfolglosen Sühneversuchs.⁶⁹ Wird die Privatklage dagegen zurückgewiesen, die beschuldigte Person freigesprochen oder das Verfahren eingestellt, trägt die privatklagende Person die Kosten des Verfahrens sowie die der beschuldigten Person erwachsenen notwendigen Auslagen, § 471 Abs. 2 StPO. Wie im Zivilverfahren kommt auch eine Kostenquotelung nach pflichtgemäßem Ermessen des Gerichts in Betracht, wenn den Anträgen der privatklagenden Person nur teilweise nachgekommen wurde, das Verfahren wegen Geringfügigkeit nach § 383 Abs. 2 StPO eingestellt oder Widerklage durch die beschuldigte Person erhoben wurde, § 471 Abs. 3 StPO.

g) Analyse der Privatklage vor dem Hintergrund der Bedürfnisse der Verletzten

Das Institut der Privatklage wurde mit dem Ziel der Entlastung der Strafjustiz in die Strafprozessordnung aufgenommen. Die Bedürfnisse der verletzten Person waren an dieser Stelle nicht im Blick des Gesetzgebers.

Der Privatklageweg ist gemäß § 374 Abs. 1 StPO auf Delikte beschränkt, die, gemessen an der jeweiligen Straferwartung, als Straftaten mit nicht erheblicher Eingriffsintensität für das Opfer gesehen werden können. Nach den Richtlinien für das Strafverfahren und das Bußgeldverfahren ist gemäß Nr. 87 RiStBV auf den Privatklageweg zu verweisen, wenn kein öffentliches Interesse an der Strafverfolgung besteht. Das öffentliche Interesse liegt nach Nr. 86 RiStBV in der Regel vor, wenn der Rechtsfrieden über den Lebenskreis der verletzten Person hinaus gestört und die Strafverfolgung ein gegenwärtiges Anliegen der Allgemeinheit ist, beispielsweise wegen des Ausmaßes der Rechtsverletzung, wegen der Rohheit oder Gefährlichkeit der Tat, der rassistischen, fremdenfeindlichen, antisemitischen oder sonstigen menschenverachtenden Beweggründe der beschuldigten Person, wegen der besonderen Schutzbedürftigkeit der verletzten Person, der Stellung der verletzten Person im öffentlichen Leben oder wegen relevanter Voreintragungen der beschuldigten Person in einem inländischen oder ausländischen Strafregister. Darüber hinaus kann ein öffentliches Interesse auch vorliegen, wenn der verletzten Person wegen ihrer Beziehung zu der beschuldigten Person die Erhebung der Privatklage nicht zugemutet werden kann. Auffällig ist, dass die persönlichen Tatfolgen, welche die geschädigte Person

⁶⁹ Daimagüler in: MüKoStPO, 2. Aufl., § 471 Rn. 2.

durch die Tat erlitten hat, nicht explizit genannt werden. Dadurch wird dem Umstand, dass Opfer verschiedene Resilienzen und Bewältigungsstrategien mitbringen und daher von Straftaten, die aus Sicht einer dritten Person wenig erheblich waren, unterschiedlich betroffen sein können, keine Rechnung getragen. Erschwerend kommt hinzu, dass Opfer im Falle niederschwelliger Delikte in der Praxis häufig im Ermittlungsverfahren lediglich einen Äußerungsbogen zugesandt bekommen und nicht polizeilich vernommen werden; durch dieses Vorgehen werden die Geschädigten nicht explizit nach Tatfolgen gefragt, so dass diese bei der Entscheidung über die Verweisung auf den Privatklageweg keine Berücksichtigung finden können.

Die in § 374 Abs. 1 StPO genannten Delikte kommen zudem grundsätzlich auch für Verfahrenseinstellungen gemäß §§ 153, 153a StPO in Betracht. Wenn das öffentliche Interesse an der Strafverfolgung verneint wird und die Schuld des*der Täter*in als gering anzusehen wäre, kann die Staatsanwaltschaft das Verfahren auch nach § 153 Abs. 1 StPO einstellen, wodurch der Anwendungsrahmen für den Privatklageweg verringert wird.

Das Verfahren des Privatklagewegs und insbesondere der erforderliche Sühneversuch stehen außerdem konträr zu dem Bedürfnis Verletzter, in sämtlichen Verfahrensschritten geschützt zu werden. Die verletzte Person ist durch den obligatorischen Sühneversuch gezwungen, mit der beschuldigten Person in Kontakt zu treten. Auch wenn eine Vergleichsbehörde den Sühneversuch begleitet, bedeutet die Kontaktaufnahme für Geschädigte eine weitere Belastung, da der vorgeschaltete Sühneversuch ein weiteres Aufeinandertreffen der verletzten Person mit der beschuldigten Person zusätzlich zu der Begegnung in der Hauptverhandlung erforderlich macht.

Zudem führt die Ähnlichkeit zum Parteiprozess dazu, dass die geschädigte Person, deren Rechtsgüter verletzt wurden, in die Rolle geraten kann, ihr berechtigtes Anliegen, dass die beschuldigte Person bestraft wird, verteidigen zu müssen. Insbesondere der obligatorische Sühneversuch kann diesen Eindruck bei der geschädigten Person verstärken; diese möchte gegebenenfalls keinen Ausgleich mit der beschuldigten Person erreichen, sondern ausschließlich deren Bestrafung herbeiführen. Dass vor allem der Sühneversuch im Widerspruch zur übrigen Verletztenbeteiligung im Strafverfahren steht, wird am Vergleich zu der Möglichkeit des Täter-Opfer-Ausgleichs nach § 46a StGB deutlich: Ein Täter-Opfer-Ausgleich gegen den Willen der geschädigten Person ist ausgeschlossen. Im Privatklageverfahren wird der Versuch des Ausgleichs dagegen vorgeschrieben. Auch daran zeigt sich die Nähe des Privatklageverfahrens zum Zivilverfahren, in welchem ein vorgeschaltetes Schlichtungsverfahren, beispielsweise im Äußerungsrecht

gemäß § 15a Abs. 1 S. 1 Nr. 3 EGZPO in Verbindung mit § 53 Abs. 1 Nr. 2 JustG NRW, obligatorisch sein kann.

Auch der Wunsch, als Opfer anerkannt zu werden, ist durch das kontradiktorische Verfahren der Privatklage erschwert: Im Strafverfahren hat die geschädigte Person grundsätzlich eine zeugenschaftliche Rolle. Bei Beteiligung in der Nebenklage wird ihr unter Umständen bereits im Ermittlungsverfahren prospektiv die Geschädigteneigenschaft zugeschrieben.⁷⁰ Im Privatklageverfahren hat die geschädigte Person dagegen eine mit der Position der Staatsanwaltschaft vergleichbare Parteirolle, wodurch sie eine Hauptakteurin im Verfahren wird und die Verantwortung, die Anerkennung als Opfer zu erhalten, allein ihr obliegt.

Die Möglichkeit der Rücknahme der Privatklage ermöglicht dem Opfer dagegen eine Beeinflussung des Strafverfahrens, die sonst abseits von Strafantragsdelikten nicht gegeben ist. Fühlt sich die geschädigte Person dem Strafverfahren im Verlauf nicht mehr gewachsen, kann sie die Privatklage zurücknehmen. Durch diese Möglichkeit kann die verletzte Person vor allem ihrem Bedürfnis nach Schutz vor Sekundärviktimisierung nachkommen, indem sie das Verfahren selbstbestimmt beenden kann. Zu beachten ist aber die Kostenfolge gemäß § 471 Abs. 2 StPO, nach der die privatklagende Person bei Rücknahme der Privatklage die Gebühren und Auslagen der Staatskasse sowie die der privatbeklagten Person erwachsenen notwendigen Auslagen zu tragen hat.⁷¹

Dennoch stellt sich das Privatklageverfahren als Fremdkörper in der Strafprozessordnung dar: Es handelt sich um einen Parteiprozess, der bei Verurteilung mit einer Bestrafung der privatbeklagten Person endet. Den Opferinteressen wird – wie dargestellt – kaum Rechnung getragen.

In der Praxis spielt das Privatklageverfahren daher auch kaum eine Rolle. Dies rührt vor allem daher, dass diese Verfahren häufig eingestellt und gar nicht erst verhandelt werden. Angesichts des Kostenrisikos sowie des belastenden, erforderlichen Sühneversuchs sehen Geschädigte in der Regel davon ab, diesen Rechtsweg zu verfolgen.

70 Für das Akteneinsichtsrecht im Ermittlungsverfahren wird die Geschädigtenrolle beispielsweise vor Abschluss des Verfahrens antizipiert und Akteneinsicht bereits vor Ende des Ermittlungsverfahrens gewährt.

71 *Weiner* in: BeckOK StPO, 55. Ed., § 471 Rn. 3 f.; LG Hagen, Beschl. v. 25.6.1955 – 9 Qs 225/55.

h) Bedeutung der Akteneinsicht im Privatklageverfahren

Im Privatklageverfahren benötigt die geschädigte Person Akteneinsicht, um die Aufgaben der Staatsanwaltschaft übernehmen zu können. Das Recht auf Akteneinsicht im Privatklageverfahren ergibt sich aus § 385 Abs. 3 StPO.

Die Vorschrift des § 385 Abs. 3 StPO ist ähnlich der Regelung des § 406e StPO ausgestaltet. Nach § 385 Abs. 3 S. 1 StPO kann der anwaltliche Beistand der privatklagenden Person die Akten, die dem Gericht vorliegen oder von der Staatsanwaltschaft im Falle der Erhebung einer Anklage vorzulegen wären, einsehen sowie amtlich verwahrte Beweisstücke besichtigen, soweit der Untersuchungszweck in einem anderen Strafverfahren nicht gefährdet werden kann und überwiegende schutzwürdige Interessen der beschuldigten Person oder Dritter nicht entgegenstehen. Die Regelung des § 385 Abs. 3 S. 2 StPO gewährt dasselbe Recht der privatklagenden Person, die nicht anwaltlich vertreten ist.

Im Gegensatz zu der Vorschrift des § 406e Abs. 2 StPO beschränken sich die Versagungsgründe, die in der Regelung des § 385 Abs. 3 StPO normiert sind, auf die Gefährdung des Untersuchungszwecks *in einem anderen* Strafverfahren und auf das Entgegenstehen von Interessen der beschuldigten Person oder Dritter. Folglich kommt es nicht darauf an, dass der Untersuchungszweck in dem konkreten Privatklageverfahren gefährdet sein könnte. Dies ist angesichts der im Privatklageverfahren gerade nicht geltenden *Offizialmaxime* konsequent, wenn die privatklagende Person die Rolle der Staatsanwaltschaft übernimmt und damit selbst den Untersuchungszweck verfolgt.

4. Nebenklage

Die Nebenklage stellt ein umfassendes Beteiligungsrecht am Strafverfahren für besonders schutzbedürftige Opfer dar.⁷² Sie ist im dritten Abschnitt des 5. Buchs der Strafprozessordnung geregelt.

72 Schöch/Werner in: Satzger/Schluckebier/Widmaier, StPO, 5. Aufl., vor §§ 395 ff. Rn. 1.

a) Ziel der Nebenklage

Die Nebenklage ermöglicht es besonders schutzbedürftigen Opfern, ihre spezifischen Interessen und Anliegen aktiv im Strafverfahren einzubringen.⁷³

Ziel der Nebenklage ist aus anwaltlicher Sicht die Begleitung der in der Nebenklage beteiligten Person, welche im Strafverfahren ohne Zulassung zur Nebenklage lediglich die Rolle eines*iner Zeug*in einnehmen würde.⁷⁴

Im Vordergrund steht aus Sicht der in der Nebenklage beteiligten Person dabei ihr Schutz vor ungerechtfertigten Schuldzuweisungen, unzulässiger Befragung, Demütigung sowie Verharmlosung der Tatfolgen für die verletzte Person.⁷⁵ Die in der Nebenklage beteiligte Person kann zudem ihre persönlichen Interessen auf Genugtuung verfolgen,⁷⁶ indem sie an der Bestrafung des*der Täter*in mitwirken kann. Die Nebenklage dient zudem dem Interesse des Opfers, seine besonderen Belastungen im Verfahren sichtbar zu machen und seine Ansprüche auf Wiedergutmachung sowie die staatliche Anerkennung seines Leids durchzusetzen – in geeigneten Fällen auch in Verbindung mit dem Adhäsionsverfahren.⁷⁷ Darüber hinaus ermöglichen die Rechte der in der Nebenklage beteiligten Person, dass sie als verletzte Person ihre Sichtweise der Tatgeschehnisse darlegen kann.⁷⁸ Die Rolle der Nebenklage wird auch als „Wächterin der Persönlichkeitsrechte von Zeugen“⁷⁹ bezeichnet.

b) Zulässigkeit der Nebenklage

Die Nebenklage ist gemäß § 395 Abs.1 StPO zulässig im Strafverfahren gegen beschuldigte Erwachsene. Im Verfahren gegen Jugendliche ist die Nebenklage zulässig, sofern Gegenstand des Verfahrens eines der in § 80 Abs. 3 JGG genannten Verbrechen, bzw. Vergehen ist. Handelt es sich bei dem*der Täter*in um eine heranwachsende Person, ist die Nebenklage stets zulässig, §§ 2 Abs. 2, 109 JGG.

73 Weiner in: BeckOK StPO, 55. Ed., § 395 Rn. 1.

74 Schroth, Die Rechte des Opfers im Strafprozess, 2. Aufl., Rn. 72.

75 Altenhain JZ 2001, 796.

76 Schmitt in: Meyer-Goßner/Schmitt, StPO, 68. Aufl., vor §§ 395 ff. Rn. 1; Kindhäuser/Schumann, Strafprozessrecht, 6. Aufl., § 26 Rn. 80.

77 Weiner in: BeckOK StPO, 55. Ed., § 395 Rn. 1.

78 BT-Drucks. 10/5305, S. 13.

79 Burgsmüller in: Opferrechte, 1. Aufl., § 1 Rn. 15.

Hat eine angeklagte Person Taten in verschiedenen Altersstufen begangen, ist die Nebenklage insgesamt unzulässig, wenn es sich bei der Jugendentat nicht um eine Katalogtat des § 80 Abs. 3 JGG handelt. Hintergrund ist, dass eine teilweise Zulassung der Nebenklage hinsichtlich der Taten, die die angeklagte heranwachsende bzw. erwachsene Person begangen hat, zu einer zwangsläufig damit verbundenen Aufspaltung des einheitlichen Verfahrens führen würde.⁸⁰

Kommt es zu einer Verbindung von Verfahren gegen eine jugendliche und gegen eine heranwachsende oder erwachsene Person, ist die Nebenklage gegenüber der heranwachsenden bzw. der erwachsenen Person zulässig, da andernfalls die Staatsanwaltschaft den Verfahrensgang durch eine solche Verfahrensverbindung gezielt beeinflussen könnte.⁸¹

Auch im Sicherungsverfahren gegen Erwachsene ist die Nebenklage gemäß § 395 Abs. 1 StPO zulässig. Die Regelung des § 80 Abs. 3 JGG lässt zwar die ausdrückliche Regelung der Nebenklage im Sicherungsverfahren gegen Jugendliche vermissen. Es ist jedoch kein sachlicher Grund ersichtlich, der einer Nebenklagezulassung im Sicherungsverfahren gegen Jugendliche widersprechen würde: Der Erziehungsgedanke des Jugendstrafrechts, mit dem die Einschränkung der Zulässigkeit der Nebenklage nach § 80 Abs. 3 JGG begründet wird, dürfte im Sicherungsverfahren gegen eine*n schuldunfähige*n Jugendliche*n kaum eine Rolle spielen.⁸²

c) Voraussetzungen des Nebenklageanschlusses

Der Anschluss an das Strafverfahren als Nebenkläger*in ist unter der Voraussetzung der Prozessfähigkeit der betroffenen Person, der Anschlussberechtigung gemäß § 395 StPO, der Anschlusserklärung der berechtigten Person sowie der Zulassung der Nebenklage durch das Gericht möglich.

80 OLG Hamburg, Beschl. v. 12.12.2005 – 1 Ws 220/05.

81 BGH, Beschl. v. 18.10.1995 – 2 StR 470/95.

82 *Kaspar* in: MüKoStPO, 2. Aufl., § 80 JGG Rn. 32 f.; *Schmitt* in: Meyer-Goßner/Schmitt, StPO, 68. Aufl., vor §§ 395 ff. Rn. 5.

aa) Prozessfähigkeit

Die in der Nebenklage beteiligte Person muss prozessfähig im Sinne des § 52 ZPO sein.⁸³ Fehlt es an der Prozessfähigkeit, muss die gesetzliche Vertretung den Anschluss zur Nebenklage erklären. Nebenkläger*in ist dann dennoch die prozessunfähige Person.

Für minderjährige Geschädigte bedeutet dies, dass die sorgeberechtigte Person der Prozessklärung der minderjährigen Person zumindest zustimmen muss.⁸⁴ Im Falle geteilter Sorge ist die Zustimmung beider Elternteile erforderlich.

Handelt es sich bei dem Strafverfahren, in dessen Rahmen die Nebenklage angestrebt wird, um ein Verfahren gegen ein Elternteil der minderjährigen Person, ist die Bestellung einer mit der Ergänzungspflege beauftragten Person – im Gegensatz zur Entscheidung über die Ausübung des Zeugnisverweigerungsrechts gemäß § 52 StPO – nicht erforderlich; der Teilbereich der elterlichen Sorge steht gemäß § 1680 Abs. 1, 3 BGB von Gesetzes wegen dem nicht tatverdächtigen Elternteil zu.⁸⁵ Ist dagegen die alleinige sorgeberechtigte Person Beschuldigte*r, reicht die genügende Verstandesreife der minderjährigen Person aus; es wird damit argumentiert, dass die minderjährige Person ansonsten im Verfahren bis zur gerichtlichen Bestellung der mit der Ergänzungspflege beauftragten Person schutzlos gestellt sei.⁸⁶ Für das Ausreichen der genügenden Verstandesreife der minderjährigen Person spricht ferner, dass die Strafprozessordnung keinen allgemeinen Grundsatz enthält, nach dem die Handlungsfähigkeit einer verfahrensbeteiligten Person an deren Volljährigkeit geknüpft ist.⁸⁷

bb) Anschlussberechtigung

Im Folgenden soll die Anschlussberechtigung der Nebenklage näher beleuchtet werden.

83 BGH, Beschl. v. 16.12.2008 – 4 StR 542/08.

84 BGH, Beschl. v. 16.12.2008 – 4 StR 542/08.

85 *Weiner* in: BeckOK StPO, 55. Ed., § 395 Rn. 31; OLG Bamberg, Beschl. v. 16.3.2020 – 2 UF 27/20; aA: *Eisenberg*, Anm. zu OLG Bamberg, Beschl. v. 16.3.2020 – 2 UF 27/20.

86 *Weiner* in: BeckOK StPO, 55. Ed., § 395 Rn. 32.

87 *Weiner* in: BeckOK StPO, 55. Ed., § 395 Rn. 32; LG Berlin, Beschl. v. 27.11.2009 – 530 37/09.

(1) Anschlussbefugnis nach § 395 Abs. 1 StPO

Gemäß § 395 Abs. 1 StPO sind zunächst Verletzte der dort genannten Delikte zum Anschluss als Nebenkläger*innen berechtigt.

Dabei ist unerheblich, ob das Delikt versucht oder vollendet wurde und ob Täterschaft oder Teilnahme vorliegt.⁸⁸ Ausreichend ist nach dem Gesetzestext eine rechtswidrige Tat, so dass auch die Tat einer schuldunfähigen Person zur Nebenklage berechtigt.⁸⁹

Denknotwendig genügt der Tatverdacht hinsichtlich der zur Nebenklage berechtigenden Tat; an diesen sind keine besonderen Anforderungen zu stellen, notwendig ist lediglich die Möglichkeit eines tatbestandsmäßigen und rechtswidrigen Angriffs auf das Opfer, § 373b Abs. 1 StPO.⁹⁰

Die Anschlussberechtigung liegt zudem vor, wenn das zur Nebenklage berechtigende Delikt in Tateinheit oder Gesetzeskonkurrenz mit einer weiteren Tat begangen wurde, welche nicht zum Anschluss als Nebenkläger*in berechtigt.⁹¹

Die Anschlussbefugnis ist zu verneinen, wenn es sich bei dem Delikt um ein absolutes Antragsdelikt handelt und die berechtigte Person keinen Strafantrag gestellt hat.⁹² Im Falle relativer Antragsdelikte genügt dagegen, dass die Staatsanwaltschaft das besondere öffentliche Interesse an der Strafverfolgung bejaht.⁹³

Hinsichtlich der Anschlussbefugnis ist umstritten, ob die prospektiv in der Nebenklage beteiligte Person die Verurteilung oder gar den Freispruch der angeklagten Person anstrebt.⁹⁴ Die Rechtsprechung hat sich zu dieser Frage klar positioniert und bejaht die Zulässigkeit des Nebenklageanschlusses, auch wenn die Nebenklage den Freispruch der angeklagten Person zum Ziel hat.⁹⁵ Begründet wird diese Ansicht damit, dass sich weder aus dem

88 Schöch/Werner in: Satzger/Schluckebier/Widmaier, StPO, 5. Aufl., § 395 Rn. 3.

89 BGH, Urt. v. 5.2.1998 – 4 StR 10/98.

90 Schöch/Werner in: Satzger/Schluckebier/Widmaier, StPO, 5. Aufl., § 395 Rn. 3; dass die Möglichkeit der Verurteilung ausreicht, wird nun auch durch den Wortlaut des § 373b Abs. 1 StPO unterstrichen („...ihre Begehung unterstellt...“).

91 BGH, Urt. v. 9.1.1985 – 3 StR 502/84.

92 OLG Frankfurt am Main, Beschl. v. 25.1.1991 – 1 Ss 31/90.

93 BGH, Urt. v. 2.6.1992 – 5 Ars 30/92.

94 Bejahend: BGH, Beschl. v. 1.9.2020 – 3 StR 214/20; Velten in: SK-StPO, 5. Aufl., § 395 Rn. 17; Altenhain JZ 2001, 796; Fabricius NSTZ 1994, 257; verneinend: Valerius in: MüKoStPO, 2. Aufl., § 395 Rn. 39; OLG Rostock, Beschl. v. 26.3.2012 – I Ws 77/12; OLG Schleswig, Beschl. v. 2.8.1999 – 2 Ws 239, 248–254, 256–257/99.

95 BGH, Beschl. v. 1.9.2020 – 3 StR 214/20.

Gesetzeswortlaut, noch aus der Gesetzesbegründung oder aber dem Zweck der Nebenklage eine Beschränkung derselben ergebe; die Nebenklage gebe der berechtigten Person eine dem Verletztenschutz dienende Beteiligungsbefugnis – auf welche Weise die verletzte Person ihre Belange am besten geschützt sehe, unterliege ihrer eigenen Einschätzung. Darüber hinaus wird mit dem Recht der in der Nebenklage beteiligten Person argumentiert, dass sich ihr Genugtuungsinteresse auch darauf richten könne, dass derjenige, der die Tat wirklich begangen habe, bestraft werden solle.⁹⁶ Andererseits wird vertreten, dass eine Nebenklage mit dem Ziel eines Freispruchs unzulässig sei, da die Nebenklage in einem Verfahren gegen eine aus Sicht des*der Nebenkläger*in unschuldigen Person das Genugtuungsinteresse der in der Nebenklage beteiligten Person nicht befriedigen könne; zudem bestehe keine Gefahr einer Sekundärviktimisierung in einem Verfahren gegen einen Unschuldigen.⁹⁷

Die wohl herrschende Ansicht, auch die „verteidigende“ Nebenklage sei zulässig, überzeugt. Bereits der Wortlaut der Vorschrift des § 395 StPO lässt keine derartige Beschränkung der Nebenklage zu. Des Weiteren dient die Nebenklage auch dazu, der verletzten Person zu ermöglichen, aus der passiven Opferrolle auszubrechen, indem ihr (begrenzt) die aktive Teilnahme am Strafverfahren ermöglicht wird. Wie die verletzte Person dieses Recht für sich nutzt, ist ihr überlassen. Schließlich verkennt die ablehnende Ansicht, dass diverse Gründe – beispielsweise familiäre Verbundenheit – zu einer „verteidigenden“ Nebenklage führen können und dass sich der Wunsch der verletzten Person im Laufe des Verfahrens (mehrfach) ändern kann. Eine Rücknahme der Zulassung der Nebenklage je nach Wunsch der geschädigten Person könnte das Strafverfahren erheblich behindern.

(2) Anschlussbefugnis nach § 395 Abs. 2 StPO

Gemäß § 395 Abs. 2 Nr. 1 StPO sind ebenfalls nahe Angehörige einer durch eine rechtswidrige Tat getöteten Person zur Nebenklage berechtigt.

Die rechtswidrigen Tötungsdelikte umfassen sämtliche vorsätzliche und fahrlässige Straftaten gegen das Leben sowie alle qualifizierten Delikte, deren Qualifikation im Todeserfolg⁹⁸ liegt.

96 Velten in: SK-StPO, 5. Aufl., § 395 Rn. 17; Altenhain JZ 2001, 796.

97 Valerius in: MüKoStPO, 2. Aufl., § 395 Rn. 39.

98 BGH, Urt. v. 5.3.2008 – 2 StR 626/07.

Nebenklagebefugt sind die in § 395 Abs. 2 Nr. 1 StPO abschließend aufgezählten Personen, namentlich Kinder, Eltern, Geschwister, Ehegatten und Lebenspartner*innen;⁹⁹ nicht nebenklageberechtigt sind nach dem eindeutigen Wortlaut Großeltern, Stiefeltern, Stiefkinder¹⁰⁰ sowie geschiedene Ehegatten¹⁰¹. Auffallend ist, dass trotz Inkrafttretens des § 373b StPO eine Erweiterung des Kreises der nebenklageberechtigten Personen nicht erfolgt ist.¹⁰² Nach § 373b Abs. 2 Nr. 2 StPO sind im gemeinsamen Haushalt der verstorbenen Person lebende Lebensgefährt*innen Verletzten begrifflich gleichgestellt, in der Nebenklage können sie sich jedoch nicht anschließen.

Der Gesetzgeber begründet diese Einschränkung der Nebenklageberechtigung rein formal damit, dass die Möglichkeit der Nebenklage durch die EU-Opferschutzrichtlinie nicht gefordert werde.¹⁰³ In der Praxis führt diese willkürlich anmutende Beschränkung jedoch dazu, dass der im gemeinsamen Haushalt mit der*dem Verstorbenen lebenden Person im Strafverfahren zwar Beteiligungsrechte eingeräumt werden, ihr die umfassenden Beteiligungsrechte der Nebenklage aber verwehrt werden. Für diese Unterscheidung gibt es keine ersichtliche Begründung. Kritisch ist dies insbesondere zu sehen, wenn ein*e Jugendliche*r angeklagt ist: Nach § 48 Abs. 2 S. 1 JGG ist der verletzten Person in der grundsätzlich nichtöffentlichen Verhandlung zwar die Anwesenheit gestattet. Unklar ist jedoch, ob dem der Verletztenbegriff des § 373b StPO oder der des § 395 StPO zugrunde gelegt wird. Teilweise wird hinsichtlich der Vorschrift des § 48 Abs. 2 S. 1 JGG an die Regelung des § 406f StPO angeknüpft.¹⁰⁴ § 406f StPO räumt der verletzten Person Rechte unabhängig von ihrer Nebenklageberechtigung ein, so dass sich aus dieser Argumentation ableiten lassen könnte, dass die Vorschrift Verletzte im Sinne des § 373b StPO umfasst. Andererseits wird gegen eine analoge Anwendung des § 406f StPO argumentiert, dass es sich bei § 48 Abs. 2 S. 1 JGG um eine abschließende Aufzählung handele.¹⁰⁵ Je nachdem, welcher Verletztenbegriff verwendet wird, kann dies dazu führen, dass der*dem Getöteten nahestehende Personen im Ermittlungsverfahren Rechte zustehen, sie aber von der Hauptverhandlung gänzlich ausgeschlossen werden und nicht einmal als Öffentlichkeit an dieser teilnehmen können. Verletztengerecht ist daher das Abstellen auf den weiten Verletztenbe-

99 Schroth, Die Rechte des Opfers im Strafprozess, 2. Aufl., Rn. 270.

100 BGH, Beschl. v. 15.9.1995 – 3 StR 328/95.

101 BGH, Beschl. v. 18.9.2012 – 3 BGs 262/12.

102 Vgl. oben B. I. 1.

103 BT-Drucks. 19/27654, S. 99.

104 C. Putzke in: BeckOK JGG, 36. Ed., § 48 Rn. 8.

105 Höffler in: MüKoStPO, 2. Aufl., § 48 JGG Rn. 15.

griff des § 373b StPO, um auch der verstorbenen Person nahestehenden Menschen die Möglichkeit jedenfalls der Teilnahme an der Hauptverhandlung zu geben. Die Kenntnis des Ermittlungsergebnisses und des Urteils nebst Urteilsgründen ist auch für Nahestehende im Verarbeitungsprozess von Bedeutung.

Nach § 395 Abs. 2 Nr. 2 StPO sind darüber hinaus Personen anschlussbefugt, die durch Antrag auf gerichtliche Entscheidung die Erhebung der öffentlichen Klage in dem Sinne herbeigeführt haben, dass die Anklage auf Anordnung des Oberlandesgerichts gemäß § 175 StPO erhoben wurde. Wurde die Anklage während des Verfahrens vor dem Oberlandesgericht durch die Generalstaatsanwaltschaft angeordnet, bleibt die Anschlussbefugnis nach § 395 Abs. 2 Nr. 2 StPO bestehen, da die Voraussetzung, dass die Erhebung der öffentlichen Klage „durch einen Antrag auf gerichtliche Entscheidung“ herbeigeführt wurde, erfüllt ist.¹⁰⁶

(3) Anschlussbefugnis nach § 395 Abs. 3 StPO

Nach dem Auffangtatbestand des § 395 Abs. 3 StPO sind Personen anschlussbefugt, die durch andere Straftaten – insbesondere die in § 395 Abs. 3 StPO genannten – verletzt wurden, sofern der Anschluss als Nebenkläger*in aus besonderen Gründen, vor allem wegen der schweren Folgen der Tat, zur Wahrnehmung seiner*ihrer Interessen geboten erscheint.

Über das Vorliegen der „besonderen Gründe“ entscheidet das Gericht nach Anhörung der Staatsanwaltschaft (§ 396 Abs. 2 S. 1 StPO) sowie der angeschuldigten Person (§ 396 Abs. 2 S. 2 StPO). Dabei findet die Gesamtsituation der betroffenen Person Berücksichtigung; vorwiegend wird auf die Tatfolgen abgestellt, insbesondere körperliche Schäden der verletzten Person wie Gesundheitsschädigungen, Traumatisierungen sowie Schockerlebnisse von nicht unerheblicher Art.¹⁰⁷ Ebenso zu berücksichtigen ist der Grad der prozessualen Schutzbedürftigkeit des Opfers.¹⁰⁸ Wenn das Opfer schwere Schuldzuweisungen abzuwehren hat, sollen die „besonderen Gründe“ im Sinne der Vorschrift ebenfalls anzunehmen sein.¹⁰⁹

106 OLG München, Beschl. v. 29.7.2011 – 2 Ws 689/11.

107 BR-Drucks. 178/09, S. 49.

108 BGH, Beschl. v. 9.5.2012 – 5 StR 523/11.

109 BR-Drucks. 178/09, S. 49.

Die durch das Tatgericht festgestellte Nebenklagebefugnis hat konstitutive Wirkung.¹¹⁰ Die Ermessensentscheidung ist unanfechtbar gemäß § 396 Abs. 2 S. 2 StPO und daher für das Revisionsgericht bindend, § 336 S. 2 StPO.

cc) Anschlussklärung

Die Anschlussklärung ist gemäß § 396 Abs. 1 S. 1 StPO schriftlich bei Gericht einzureichen. Es genügt die Übermittlung per Telefax, die Erklärung zu Protokoll der Geschäftsstelle sowie die Aufnahme in das Hauptverhandlungsprotokoll.¹¹¹ Rechtsanwalt*innen sowie Hochschullehrende, § 138 Abs. 1 StPO, und andere Personen im Sinne des § 138 Abs. 2 StPO müssen die Anschlussklärung gemäß § 32d Abs. 1 S. 2 StPO in elektronischer Form an die Strafverfolgungsbehörden und an das Gericht übermitteln.¹¹²

Erforderlich ist eine zweifelsfreie, unbedingte Erklärung; unklare Erklärungen sind entsprechend § 300 StPO auszulegen.¹¹³ Für die Abgabe der Erklärung ist die Vertretung nach den allgemeinen Grundsätzen möglich, eine reine Vertretungsanzeige durch eine*n Rechtsanwalt*Rechtsanwältin stellt jedoch noch keine Anschlussklärung dar.¹¹⁴

Die im Ermittlungsverfahren bei der Staatsanwaltschaft oder dem Gericht eingegangene Anschlussklärung wird nach § 396 Abs. 1 S. 2 StPO mit Erhebung der öffentlichen Klage wirksam, namentlich also bei Eingang der Akten mit der Anklageschrift bei Gericht. Beantragt die Staatsanwaltschaft dagegen Strafbefehl, wird die Anschlussklärung gemäß § 396 Abs. 1 S. 3 StPO wirksam, wenn nach Einspruch gegen den Strafbefehl die Hauptverhandlung terminiert wird. Das Gleiche gilt, wenn der Antrag auf Erlass eines Strafbefehls abgelehnt worden ist.

Wird der Strafbefehl antragsgemäß erlassen, wird die Anschlussklärung dagegen gegenstandslos.¹¹⁵

Die in der Nebenklage beteiligte Person kann ihre Anschlussklärung jederzeit widerrufen, ohne dass der Widerruf Sperrwirkung für einen er-

110 BGH, Beschl. v. 9.5.2012 – 5 StR 523/11.

111 Schöch/Werner in: Satzger/Schluckebier/Widmaier, StPO, 5. Aufl., § 396 Rn. 1.

112 Valerius in: BeckOK StPO, 55. Ed., § 32d Rn. 1.

113 Schöch/Werner in: Satzger/Schluckebier/Widmaier, StPO, 5. Aufl., § 396 Rn. 1 f.

114 Schmitt in: Meyer-Goßner/Schmitt, StPO, 68. Aufl., § 396 Rn. 3.

115 Metz JR 2019, 67; Velten in: SK-StPO, 5. Aufl., § 395 Rn. 4; LG Heidelberg, Beschl. v. 6.6.1967 – 2 Qs 147/67.

neuten Anschluss entfaltet¹¹⁶ und ohne dass die übrigen Verfahrensbeteiligten zustimmen müssen; der Widerruf ist formbedürftig wie die Anschlussklärung und ebenso bedingungsfeindlich.¹¹⁷

Verzichtet die geschädigte Person auf den Anschluss vor oder nach der Anschlussklärung, muss sie sich an diesem Verzicht später festhalten lassen; unerlässlich für einen wirksamen Verzicht ist allerdings, dass die erklärende Person die Tragweite ihrer Entscheidung zu erkennen vermag.¹¹⁸

Stirbt die in der Nebenklage beteiligte Person nach Abgabe der Anschlussklärung, verliert diese ihre Wirkung gemäß § 402 StPO; es folgt keine Fortführung der Nebenklage durch die Rechtsnachfolger*innen.¹¹⁹

dd) Zulassung der Nebenklage

Gemäß § 396 Abs. 2 S. 1 StPO entscheidet das Gericht über die Berechtigung zum Anschluss als Nebenkläger*in nach Anhörung der Staatsanwaltschaft. Die angeschuldigte Person ist in den Fällen des § 395 Abs. 3 StPO ebenfalls anzuhören, ob der Anschluss aus den dort genannten Gründen, insbesondere wegen der schweren Folgen der Tat, geboten erscheint.

Zuständig für die Entscheidung ist das im Zeitpunkt der Antragstellung mit dem Verfahren befasste Gericht.¹²⁰ Über die Zulassung der Nebenklage entscheidet das Gericht, nicht der*die Vorsitzende; eine Entscheidung des*der Vorsitzenden allein ist anfechtbar.¹²¹

Im Rahmen der Zulassung prüft das Gericht zunächst die Prozessfähigkeit der beantragenden Person sowie die Zugehörigkeit zu dem in § 395 StPO genannten Personenkreis. Im Anschluss wird die Begründetheit des Antrags geprüft; diese ist zu bejahen, wenn die Verurteilung der angeklagten Person wegen der zur Nebenklage berechtigenden Tat wenigstens möglich erscheint.¹²²

Schließlich ergeht der Zulassungsbeschluss, welcher lediglich deklaratorische Bedeutung hat; die Anschlussklärung bewirkt als Prozesshandlung

116 OLG Hamm, Beschl. v. 19.10.1970 – 3 Ss 739/70.

117 F. K. Peter, Verbesserung der Stellung des Opfers im Strafverfahren, S. 105.

118 Schroth, Die Rechte des Opfers im Strafprozess, 2. Aufl., Rn. 290.

119 Schroth, Die Rechte des Opfers im Strafprozess, 2. Aufl., Rn. 288.

120 Valerius in: MüKoStPO, 2. Aufl., § 396 Rn. 12.

121 Valerius in: MüKoStPO, 2. Aufl., § 396 Rn. 13; Schöch/Werner in: Satzger/Schluckebier/Widmaier, StPO, 5. Aufl., § 396 Rn. 5; BGH, Urt. v. 18.12.1968 – 3 StR 297/68.

122 BGH, Beschl. v. 18.6.2002 – 4 StR 178/02.

bereits eine zulässige Nebenklage.¹²³ Demgegenüber kann eine nicht zur Nebenklage berechtigte Person durch gerichtliche Zulassung nicht zum*zur Nebenkläger*in werden.¹²⁴ Der Zulassungsbeschluss ist nicht rechtskraftfähig, vielmehr kann er im Laufe des Verfahrens wieder aufgehoben werden, wenn sich nachträglich herausstellt, dass verfahrensrechtlich notwendige Voraussetzungen nicht gegeben sind.¹²⁵ Lediglich in Fällen des § 395 Abs. 3 StPO hat der Beschluss konstitutive Wirkung, da in diesen Fällen eine inhaltliche Prüfung durch das Gericht erfolgt.¹²⁶

Wird die nebenklageberechtigte Person im weiteren Verfahren nach erfolgter Anschlussklärung als Nebenkläger*in behandelt, ist darin die stillschweigende Zulassung zu sehen.¹²⁷

Der Zulassungsbeschluss ist auch nach Einstellung sowie rechtskräftigem Abschluss des Verfahrens noch möglich, sofern der Anschluss als Nebenkläger*in rechtzeitig, also vor Einstellung bzw. Abschluss des Verfahrens, erklärt wurde.¹²⁸

Gegen den Nichtzulassungsbeschluss kann durch die nebenklageberechtigte Person und die Staatsanwaltschaft Beschwerde gemäß § 304 StPO als statthafter Rechtsbehelf eingelegt werden. Umgekehrt unterliegt auch die Zulassung der Nebenklage der Überprüfung im Beschwerdeverfahren; beschwerdeberechtigt sind die beschuldigte Person sowie die Staatsanwaltschaft. In Fällen des Anschlusses gemäß § 395 Abs. 3 StPO ist die Entscheidung dagegen nach § 396 Abs. 2 S. 2 StPO unanfechtbar.

Eine rechtsfehlerhafte (Nicht-) Zulassung der Nebenklage kann einen relativen Revisionsgrund im Sinne des § 337 StPO darstellen, sofern das Urteil auf der fehlerhaften (Nicht-)Zulassung beruht. Im Falle der Nichtzulassung ist dies anzunehmen, wenn nicht ausgeschlossen werden kann, dass die nebenklageberechtigte Person Tatsachen und Beweismittel hätte vorbringen können, welche für den Schuldspruch wesentliche Bedeutung hätten haben können.¹²⁹ Revisionsrechtlich unbeachtlich ist dagegen die Nichtzulassung bei einer vermeintlichen Anschlussbefugnis aus § 395 Abs. 3 StPO; dies folgt aus § 336 S. 2 StPO.

123 BGH, Urt. v. 18.10.1995 – 2 StR 470/95.

124 *Schöch/Werner* in: Satzger/Schluckebier/Widmaier, StPO, 5. Aufl., § 396 Rn. 9; *Kulhanek* in: KMR, 99. Lfg., § 396 StPO Rn. 11; BGH, Beschl. v. 5.4.2000 – 3 StR 75/00.

125 *Allgayer* in: KK-StPO, 9. Aufl., § 396 Rn. 9; *Kulhanek* in: KMR, 99. Lfg., § 396 StPO Rn. 14.

126 BGH, Beschl. v. 9.5.2012 – 5 StR 523/11.

127 *Schöch/Werner* in: Satzger/Schluckebier/Widmaier, StPO, 5. Aufl., § 396 Rn. 8.

128 LG Kaiserslautern, Beschl. v. 2.4.1957 – Qs 38/57.

129 BGH, Beschl. v. 13.1.1999 – 2 StR 586/98.

d) Rechtsstellung der in der Nebenklage beteiligten Person

Die verletzte Person nimmt im Strafverfahren grundsätzlich die Rolle eines*einer einfachen Zeug*in ein und ist damit als Beweismittel lediglich „Objekt des Strafverfahrens“¹³⁰. Durch den Anschluss als Nebenkläger*in wird die verletzte Person eine mit eigenen Rechten ausgestattete Prozessbeteiligte,¹³¹ die ihre Rechte unabhängig von der Staatsanwaltschaft ausüben darf.¹³² Dies ergibt sich auch aus dem Wortlaut des § 397 Abs. 1 S. 4 StPO, nach dem die in der Nebenklage beteiligte Person im selben Umfang wie die Staatsanwaltschaft zuzuziehen und zu hören ist – diese Klarstellung würde bei einer Abhängigkeit der Nebenklage von der Staatsanwaltschaft keinen Sinn machen.

e) Prozessuale Rechte der Nebenklage

Die prozessualen Rechte der in der Nebenklage beteiligten Person sind in § 397 StPO geregelt.

aa) Anwesenheitsrecht gemäß § 397 Abs. 1 S. 1 StPO

Nach § 397 Abs. 1 S. 1 StPO ist die in der Nebenklage beteiligte Person zur durchgehenden Anwesenheit in der Hauptverhandlung berechtigt, selbst wenn sie als Zeug*in vernommen werden soll. §§ 58 Abs. 1, 243 Abs. 2 S. 1 StPO gelten für die in der Nebenklage beteiligte Person nicht.

Ein Anwesenheitsrecht der verletzten Person ist ungeachtet der prozessualen Rechte der Nebenklage in § 175 Abs. 2 S. 2 GVG geregelt. Nach § 175 Abs. 2 S. 2 GVG „soll“ der verletzten Person Zutritt auch zu nichtöffentlichen Verhandlungen gestattet werden. Im Gegensatz zu dem in § 397 Abs. 1 S. 1 StPO normierten Anwesenheitsrecht ist eine Versagung des Anwesenheitsrechts nach § 175 Abs. 2 S. 2 GVG bei Vorliegen besonderer Gründe zulässig. Ein besonderer Grund ist nach herrschender Meinung gegeben, wenn die verletzte Person noch als Zeug*in vernommen werden soll.¹³³

130 Schroth, Die Rechte des Opfers im Strafprozess, 2. Aufl., Rn. 255.

131 BT-Drucks. 10/5305, S. 13 f.

132 Allgayer in: KK-StPO, 9. Aufl., § 395 Rn. 1.

133 Kulhanek in: MüKoStPO, 2. Aufl., § 175 GVG, Rn. 7; Allgayer in: BeckOK GVG, 26. Ed., § 175 Rn. 2; Rieß/Hilger NStZ 1987, 204.

Folglich ist das in § 175 Abs. 2 S. 2 GVG normierte Anwesenheitsrecht deutlich begrenzter.

Eine Anwesenheitspflicht der in der Nebenklage beteiligten Person lässt sich der gesetzlichen Vorschrift allerdings gerade nicht entnehmen; ebenso kann das persönliche Erscheinen nicht angeordnet werden, die in der Nebenklage beteiligte Person muss lediglich zur Zeugenaussage erscheinen, sofern sie als Zeug*in geladen wurde.¹³⁴

Gemäß § 397 Abs. 2 S. 2 StPO ist der*die Rechtsanwalt*Rechtsanwältin der in der Nebenklage beteiligten Person ebenfalls zur Anwesenheit in der Hauptverhandlung berechtigt.

Aufgrund des Anwesenheitsrechts ist die in der Nebenklage beteiligte Person zur Hauptverhandlung zu laden, § 397 Abs. 1 S. 2 StPO. Eine nicht erfolgte Ladung kann einen relativen Revisionsgrund im Sinne des § 337 StPO darstellen, wenn nicht ausgeschlossen werden kann, dass die in der Nebenklage beteiligte Person Tatsachen oder Beweismittel hätte vorbringen können, welche für den Schuldspruch bedeutsam gewesen sein könnten.¹³⁵

In der Praxis wird das Anwesenheitsrecht durch die Nebenkläger*in kaum wahrgenommen. Dies liegt insbesondere daran, dass von Vorsitzenden in der Regel erwartet wird, dass Nebenkläger*innen, die als Zeug*innen im Verfahren vernommen werden sollen, auf ihr Anwesenheitsrecht vor ihrer Zeugenaussage verzichten. Diese Erwartung wird damit begründet, dass eine Anpassung der Zeugenaussage durch Kenntnis der übrigen Verfahrensinhalte befürchtet wird.

Fraglich ist, ob die gesetzlichen Vertreter*innen der in der Nebenklage beteiligten Person ebenfalls ein Anwesenheitsrecht haben. Praktisch bedeutsam ist diese Frage, wenn die in der Nebenklage beteiligten Person minderjährig ist und an ihrer Stelle ihre Eltern an der Hauptverhandlung teilnehmen wollen. Streitbehaftet ist diese Frage besonders dann, wenn die Eltern als Zeug*innen geladen sind. Das Gesetz schweigt zu dieser Frage, während der Gesetzgeber das Anwesenheitsrecht in § 403 Abs. 3 S. 2 StPO unter anderem für gesetzliche Vertreter*innen explizit geregelt hat. Mangels einer solchen Regelung in § 397 StPO können gesetzliche Vertreter*innen das Anwesenheitsrecht nicht anstelle der Nebenkläger*innen ausüben. Dafür spricht auch, dass es sich bei der Nebenklage neben der Zeugenstellung um eine den Prozessordnungen im Übrigen unbekannte Doppelrolle handelt: In der Zivilprozessordnung kann eine Partei beispielsweise zwar vernommen werden, neben ihrer Parteistellung aber nicht Zeug*in sein.

134 Wiener in: BeckOK StPO, 55. Ed., § 397 Rn. 3.

135 Wiener in: BeckOK StPO, 55. Ed., § 397 Rn. 3

Die Auswirkung dieser Doppelrolle ist, dass das Anwesenheitsrecht der in der Nebenklage beteiligten Person der Regelung des § 58 Abs. 1 StPO widerspricht – mithin wird eine für die Wahrheitsfindung bedeutsame Vorschrift nicht angewendet. Um der Bedeutung der Regelung des § 58 Abs. 1 StPO gerecht zu werden, sollte die Vorschrift des § 397 Abs. 1 S. 1 StPO restriktiv angewendet werden. Wenn Personensorgeberechtigte als Zeug*innen in Betracht kommen, sollte ihnen die Anwesenheit entsprechend § 397 Abs. 1 S. 1 StPO für ihr in der Nebenklage beteiligtes Kind daher nicht gestattet werden. Für sehr junge *anwesende* Nebenkläger*innen wird die Anwesenheit der Personensorgeberechtigten aus Gründen auch der Aufsichtspflicht allerdings kaum zu verwehren sein. Ein praktikabler Umgang damit wäre eine möglichst frühzeitige Vernehmung der Personensorgeberechtigten in der Hauptverhandlung, um den Wert ihrer Zeugenaussage nicht zu sehr zu schmälern.

bb) Weitere Rechte der Nebenklage gemäß § 397 Abs. 1 S. 3 StPO

Die Vorschrift des § 397 Abs. 1 S. 3 StPO normiert abschließend¹³⁶ weitere Rechte der in der Nebenklage beteiligten Person.

(1) Ablehnungsrechte

Der in der Nebenklage beteiligten Person steht das Recht auf Ablehnung eines*einer Richters*Richterin gemäß §§ 24, 31 StPO zu. Ebenfalls kann die in der Nebenklage beteiligte Person eine*n Sachverständige*n gemäß § 74 StPO ablehnen.

Für die Rechtzeitigkeit der Ablehnung soll es nach höchstrichterlicher Rechtsprechung auf die Kenntnis der Nebenklagevertretung hinsichtlich des Ablehnungsgrundes ankommen, nicht auf die der in der Nebenklage beteiligten Person.¹³⁷ Der BGH begründete diese Entscheidung damit, dass die Stellung der in der Nebenklage beteiligten Person sich grundlegend von der der angeklagten Person unterscheide. Es sei daher nicht gerechtfertigt, sie in ihren prozessualen Rechten der angeklagten Person gleichzustellen und dadurch, verglichen mit den zivilprozessualen Regelungen der §§ 43,

136 BT-Drucks. 10/5305, S. 13; *Valerius* in: MüKoStPO, 2. Aufl., § 397 Rn. 20; *Kulhanek* in: KMR, 99. Lfg., § 396 StPO Rn. 5; *Velten* in: SK-StPO, 5. Aufl., § 397 Rn. 5.

137 BGH, Urt. v. 18.12.1990 – 5 StR 448/90.

85 ZPO, eine Besserstellung zu bewirken. Als Partei eines Zivilprozesses müsse dieser eine Versäumung der Richterablehnung durch ihre*n Prozessbevollmächtigte*n zugerechnet werden.

Diese Argumentation überzeugt keineswegs: Der BGH begründet die „grundlegend“ andere Verfahrensstellung der in der Nebenklage beteiligten Person mit einem Vergleich zum Zivilprozessrecht und verkennt damit, dass die Nebenklage die Natur des Strafprozesses nicht tangiert. Durch Beteiligung der Nebenklage wird das Strafverfahren nicht zu einem Parteiprozess. Zudem ist der Vergleich unvollständig, da die Parteien im Zivilprozess rechtlich gleichgestellt sind, unabhängig davon, ob sie Kläger*innen oder Beklagte sind. Wenn also die zivilprozessualen Regelungen herangezogen werden, ist nicht ersichtlich, weshalb diese dann nicht auch für die angeklagte Person gelten sollten. Folglich ist kein sachlicher Grund ersichtlich, warum es hinsichtlich der Rechtzeitigkeit des Befangenheitsantrages auf die Kenntnis der Nebenklagevertretung und nicht auf die Kenntnis der in der Nebenklage beteiligten Person ankommen sollte. Die Entscheidung des BGH vom 18.12.1990 ist dogmatisch nicht nachvollziehbar, lediglich in praktischer Hinsicht ist sie verständlich: Die dortige Nebenklägerin lebte auf den Philippinen und war demnach offensichtlich nicht kurzfristig für die Nebenklagevertretung greifbar.

Das Unverzüglichkeitsgebot der Ablehnung, § 25 Abs. 2 StPO, gilt nicht für die Ablehnung von Sachverständigen.¹³⁸

(2) Fragerecht

Das Fragerecht der in der Nebenklage beteiligten Person entspricht durch den Verweis auf § 242 Abs. 2 StPO dem der Staatsanwaltschaft, der Verteidigung und der angeklagten Person. Die in der Nebenklage beteiligte Person darf somit der angeklagten Person, Zeug*innen und Sachverständigen Fragen stellen. Ist die in der Nebenklage beteiligte Person dagegen Mitangeklagte*r, darf sie gemäß § 242 Abs. 2 S. 2 StPO der (weiteren) angeklagten Person keine Fragen stellen. Eine mitangeklagte Person kann in der Nebenklage zugelassen werden, wenn sich ihre Rolle als Verletzte*r auf eine andere Tat im materiell-rechtlichen Sinne bezieht als diejenige, für die er*sie selbst angeklagt ist.¹³⁹

138 BGH, Beschl. v. 10.1.2018 – 1 StR 437/17.

139 BGH, Beschl. v. 5.7.2005 – 3 StR 199/05.

(3) Beanstandungsrecht

Die in der Nebenklage beteiligte Person kann Anordnungen des*der Vorsitzenden beanstanden, § 238 Abs. 2 StPO. Darüber hinaus hat sie das Recht, Fragen, insbesondere der Verteidigung, zu beanstanden, § 242 StPO, und eine gerichtliche Entscheidung herbeizuführen.

(4) Beweisantragsrecht

Wie der Staatsanwaltschaft und der angeklagten Person steht der in der Nebenklage beteiligten Person das Beweisantragsrecht gemäß § 244 Abs. 3–6 StPO zu.

Beweisanträge können nur das Nebenklagedelikt betreffend gestellt werden, hinsichtlich weiterer angeklagter Taten steht der in der Nebenklage beteiligten Person dieses Recht nicht zu; bei Tateinheit und Gesetzeskonkurrenz gilt das Beweisantragsrecht dagegen für den Tatkomplex.¹⁴⁰ In der Praxis ist dies problematisch, da es in Fällen des systematischen Vorgehens der angeklagten Person auf das Gesamtbild aller Taten ankommt – insbesondere um das System des*der Täter*in offenzulegen, aus dem sich strafzumessungsrelevante Aspekte ergeben können.¹⁴¹

Nach dem Wortlaut des § 397 Abs. 1 S. 3 StPO und dem Verweis auf § 244 Abs. 3–6 StPO ist das Beweisantragsrecht der Nebenklage nicht anders ausgestaltet als das Beweisantragsrecht der übrigen Verfahrensbeteiligten, mithin sind die in § 244 StPO vorgesehenen Ablehnungsgründe ebenfalls auf Beweisanträge der Nebenklage anzuwenden.¹⁴² Der Gesetzgeber hat bewusst auf eine Einschränkung des Beweisantragsrechts der Nebenklage verzichtet, während der Bundesrat sich gänzlich gegen ein Beweisantragsrecht ausgesprochen hatte.¹⁴³

140 *Weiner* in: BeckOK StPO, 55. Ed., § 397 Rn. 8.

141 Im Missbrauchskomplex Wermelskirchen war strafzumessungsrelevant beispielsweise das systematische Vorgehen des Angeklagten, sich den Eltern der betroffenen Kinder als Babysitter anzubieten.

142 BGH, Urt. v. 7.4.2011 – 3 StR 497/10.

143 BT-Drucks. 10/5305, S. 29, 33.

(5) Recht zur Abgabe von Erklärungen (Plädoyer)

Die in der Nebenklage beteiligte Person hat das Recht zur Abgabe von Erklärungen gemäß §§ 257, 258 StPO. Dies umfasst auch das Recht, einen Schlussvortrag zu halten, § 258 Abs. 1 StPO, sowie den Schlussvortrag der angeklagten Person zu erwidern, § 258 Abs. 2 StPO.

Wird der in der Nebenklage beteiligten Person das Erwiderungsrecht des § 258 Abs. 2 StPO verwehrt, ist dies nur revisibel, soweit das Urteil auf dem Fehler beruht.¹⁴⁴

cc) Anwaltlicher Beistand

Die in der Nebenklage beteiligte Person kann sich gemäß § 397 Abs. 2 StPO eines anwaltlichen Beistands bedienen; dies ist auch schon vor Erhebung der öffentlichen Klage möglich.

Der Rechtsbeistand ist zur Anwesenheit in der Hauptverhandlung berechtigt und entsprechend von dem Termin in Kenntnis zu setzen, sofern seine*ihre Wahl dem Gericht angezeigt wurde oder er*sie als Beistand bestellt wurde.

Die in der Nebenklage beteiligte Person kann sich von einem*einer Rechtsanwalt*Rechtsanwältin vertreten lassen; nach § 138 Abs. 3 StPO ist zudem eine Vertretung durch die in § 138 Abs. 1 StPO genannten Hochschullehrer*innen sowie mit Zustimmung des Gerichts durch eine andere Person gemäß § 138 Abs. 2 StPO zulässig

dd) Recht auf die Übersetzung schriftlicher Unterlagen

Nach § 397 Abs. 3 StPO hat die in der Nebenklage beteiligte Person das Recht, dass ihr schriftliche Unterlagen nach Maßgabe des § 187 Abs. 2 GVG übersetzt werden, sofern sie der deutschen Sprache nicht mächtig und die Kenntnis der Unterlagen zur Wahrnehmung ihrer prozessualen Rechte erforderlich ist.

Die Übersetzung erfolgt auf Antrag und ist für die in der Nebenklage beteiligte Person kostenlos; der Anspruch erstreckt sich auch auf die Beauftragung eines*einer Dolmetschers*Dolmetscherin außerhalb der Haupt-

144 BGH, Urt. v. 11.7.2001 – 3 StR 179/01.

verhandlung gemäß § 187 Abs. 2 GVG.¹⁴⁵ Erforderlich ist, dass die in der Nebenklage beteiligte Person der deutschen Sprache nicht mächtig ist, namentlich dass sie aufgrund unzureichender Sprachkenntnisse der Verhandlung nicht folgen kann.¹⁴⁶ Darüber hinaus ist erforderlich, dass die Übersetzung zur Ausübung ihrer strafprozessualen Rechte notwendig ist; dazu sind die in § 187 Abs. 2 GVG für die beschuldigte Person niedergelegten Grundsätze zu beachten.¹⁴⁷

De lege ferenda sollte die Vorschrift des § 397 Abs. 3 StPO um einen Verweis auf die Vorschrift des § 186 GVG – wie für die beschuldigte/angeklagte Person in §§ 163a Abs. 5, 259 Abs. 2 StPO enthalten – ergänzt werden. Das Fehlen des Verweises führt in der Praxis dazu, dass hör- oder sprachbehinderte Verletzte in Anwendung ihres Anwesenheitsrechts mitunter darauf hingewiesen werden, dass sie ein *Anwesenheitsrecht* haben, dass dieses aber nicht unbedingt das Recht umfasst, den Inhalt der Hauptverhandlung verstehen zu können.¹⁴⁸

ee) Stellungnahmerecht im Rahmen von Verfahrensabsprachen

Aus § 257c Abs. 3 S. 3 StPO ergibt sich, dass die in der Nebenklage beteiligte Person als Verfahrensbeteiligte*r im Rahmen von Verfahrensabsprachen im Sinne des § 257c StPO Gelegenheit zur Stellungnahme erhalten soll.

Dabei kann die in der Nebenklage beteiligte Person das Zustandekommen einer Verständigung nicht mittels Veto blockieren.¹⁴⁹

ff) Gemeinschaftliche Nebenklagevertretung

Gemäß § 397b StPO ist die Mehrfachvertretung mehrerer Nebenkläger*innen durch eine*n Rechtsanwalt*Rechtsanwältin im Gegensatz zur Mehrfachvertretung mehrerer Beschuldigter, § 146 StPO, zulässig.

Voraussetzung dafür ist, dass die Nebenkläger*innen gleichgelagerte Interessen verfolgen; nach dem Regelbeispiel des § 397b Abs. 1 S. 2 StPO ist

145 OLG Hamburg, Beschl. v. 27.10.2004 – IV-1/04.

146 Valerius in: MüKoStPO, 2. Aufl., § 397 Rn. 35; BVerfG, Beschl. v. 17.5.1983 – 2 BvR 731/80.

147 BT-Drucks. 18/4621, S. 27.

148 Es handelte sich bei der konkreten Aussage um ein Strafverfahren im Oberlandesgerichtsbezirk Köln, in dem eine hörbehinderte Person geschädigt war.

149 Jahn/Kudlich in: MüKoStPO, 1. Aufl., § 257c Rn. 78.

dies insbesondere bei mehreren Angehörigen einer durch eine rechtswidrige Tat getöteten Person der Fall. Darüber hinaus sind gleichgelagerte Interessen in Anlehnung an das Regelbeispiel des § 397b Abs. 1 S. 2 StPO bei Vorliegen folgender drei Voraussetzungen anzunehmen:

Die Anschlussbefugnis muss sich aus *einer* zugrunde liegenden, zum Taterfolg führenden Tathandlung ergeben.¹⁵⁰

Zudem müssen die Anschlussbefugten das gleiche Verfahrensziel anstreben; dabei ist unerheblich, ob eine unterschiedliche Strafhöhe angestrebt wird, solange grundsätzlich ein gemeinsames Ziel, beispielsweise die Verurteilung im Gegensatz zum Freispruch, verfolgt wird.¹⁵¹

Schließlich dürfen zwischen den Anschlussbefugten keine erheblichen persönlichen Differenzen vorliegen, welche eine Kommunikation zwischen den Beteiligten verhindern.¹⁵²

Die Beiordnung des anwaltlichen Beistands erfolgt auf Antrag. Das Gericht hat dabei die Nebenkläger*innen gemäß § 397b Abs. 2 S. 1 StPO anzuhören. Erfolgt keine einheitliche Benennung eines anwaltlichen Beistands, ist dem Gericht Ermessen hinsichtlich der Bestimmung einer rechtlichen Vertretung einzuräumen; dabei sollten der mehrheitliche Wille der Nebenkläger*innen, der Zeitpunkt der Bestellung und des Beiordnungsantrags, die Ortsnähe des Kanzleisitzes sowie mögliche Terminkollisionen des anwaltlichen Beistands berücksichtigt werden.¹⁵³

Anschließend sind im Falle der Mehrfachvertretung weitere Einzelbestellungen und -beiordnungen gemäß § 397 Abs. 2 S. 2 StPO aufzuheben.

f) Rechtsmittel der Nebenklage

Im Folgenden sollen die Rechtsmittel in der Nebenklage näher beleuchtet werden.

150 *Weiner* in: BeckOK StPO, 55. Ed., § 397b Rn. 9.

151 *Weiner* in: BeckOK StPO, 55. Ed., § 397b Rn. 10; *Allgayer* in: KK-StPO, 9. Aufl., § 397b Rn. 6; *Rössner* in: Dölling/Duttge/König/Rössner, Gesamtes Strafrecht, StPO, 5. Aufl., § 397b Rn. 6.

152 *Weiner* in: BeckOK StPO, 55. Ed., § 397b Rn. 11.

153 BT-Drucks. 19/4747, S. 40.

aa) Beschränkung der Urteilsanfechtung

Gemäß § 400 StPO ist die in der Nebenklage beteiligte Person grundsätzlich befugt, das Urteil mittels Rechtsmittel anzufechten; dafür ist allerdings erforderlich, dass die in der Nebenklage beteiligte Person durch die Entscheidung beschwert ist.¹⁵⁴

Diese Rechtsmittelbefugnis ist jedoch gemäß § 400 Abs.1 StPO beschränkt: Die in der Nebenklage beteiligte Person kann das Urteil nicht hinsichtlich des Rechtsfolgenausspruchs angreifen; auch die Rechtsmitteleinlegung mit dem Ziel, einen Freispruch zu erwirken, ist der in der Nebenklage beteiligten Person verwehrt.¹⁵⁵ Rechtsmittel, welche lediglich gegen den Schuldumfang des zur Nebenklage berechtigenden, zur Verurteilung gelangten Deliktes gerichtet sind, sind ebenfalls unzulässig.¹⁵⁶ Des Weiteren sind solche Rechtsmittel unzulässig, durch welche beanstandet wird, dass die Feststellung der besonderen Schwere der Schuld im Sinne des § 57a Abs.1 S.1 Nr.2 StGB fehle¹⁵⁷, ebenso die Beanstandung der Nichtverhängung der Sicherungsverwahrung.¹⁵⁸ Während das Rechtsmittel als zulässig erachtet wird, wenn die in der Nebenklage beteiligte Person die Verurteilung wegen eines Qualifikationstatbestandes statt des Grunddeliktes anstrebt¹⁵⁹, soll das Rechtsmittel im gleichen Fall unzulässig sein, wenn für einen Schuldspruch wegen des Qualifikationstatbestandes keine Anhaltspunkte dargelegt werden¹⁶⁰. Zulässig ist ein Rechtsmittel, wenn die Änderung des Konkurrenzverhältnisses von Tateinheit zu Tatmehrheit beabsichtigt ist¹⁶¹, ebenso wenn auf eine Verurteilung wegen Vollendung statt Versuchs abgezielt wird¹⁶².

Darüber hinaus ist gemäß § 400 Abs.1 StPO ein Rechtsmittel, das eine Entscheidung, die nicht aufgrund der Verletzung eines nebenklagefähigen Deliktes ergangen ist, betrifft, explizit für die in der Nebenklage beteiligte Person unzulässig.

154 BGH, Urt. v. 9.1.1985 – 3 StR 502/84; *Schöch/Werner* in: Satzger/Schluckebier/Widmaier, StPO, 5. Aufl., § 400 Rn. 1; *Valerius* in: MüKoStPO, 2. Aufl., § 400 Rn. 2.

155 *Schöch/Werner* in: Satzger/Schluckebier/Widmaier, StPO, 5. Aufl., § 400 Rn. 2; OLG Schleswig, NStZ-RR 200, 270; aA *Altenhain* JZ 2001, 791.

156 *Schöch/Werner* in: Satzger/Schluckebier/Widmaier, StPO, 5. Aufl., § 400 Rn. 2.

157 *Weiner* in: BeckOK StPO, 55. Ed., § 400 Rn. 4.

158 BGH, Beschl. v. 17.5.2010 – 5 StR 161/10.

159 BGH, Urt. v. 28.2.2001 – 3 StR 400/00.

160 OLG Köln, Beschl. v. 15.12.2010 – 2 Ws 815/10.

161 BGH, Beschl. v. 14.12.1999 – 1 StR 492/99.

162 *Schöch/Werner* in: Satzger/Schluckebier/Widmaier, StPO, 5. Aufl., § 400 Rn. 3; *Weiner* in: BeckOK StPO, 55. Ed., § 400 Rn. 3.

Vor dem Hintergrund dieser eingeschränkten Rechtsmittelbefugnis ist die in der Nebenklage beteiligte Person gehalten, das Ziel ihres Rechtsmittels anzugeben, um dem Gericht die Möglichkeit zu geben, die Zulässigkeit des Rechtsmittels zu überprüfen, auch wenn die Berufung gemäß § 317 StPO grundsätzlich ohne Begründung eingelegt werden kann.¹⁶³

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die Möglichkeit zur Urteilsanfechtung in der Nebenklage verglichen mit der Rechtsmittelbefugnis der angeklagten Person und der Staatsanwaltschaft erheblich eingeschränkt ist. Aus Praxissicht macht insbesondere die Einschränkung Sinn, dass der Rechtsfolgenausspruch nicht angegriffen werden kann, da vor allem in Jugendstrafsachen seitens der Verletzten teils Unverständnis angesichts der Rechtsfolgen herrscht: Durch den Erziehungsgedanken des Jugendstrafrechts werden teilweise Rechtsfolgen ausgesprochen, die zwar pädagogisch sinnvoll auf den*die Jugendliche*n einwirken, aus Verletztensicht aber unverhältnismäßig mild sind.

Überholt dürfte die Ansicht sein, dass ein Rechtsmittel zum Zwecke des Freispruchs unzulässig sei. Aufgrund der Zulässigkeit der verteidigenden Nebenklage¹⁶⁴ ist es konsequent, auch Rechtsmittel mit dem Ziel eines Freispruchs einlegen zu können.

bb) Einlegung des Rechtsmittels

Nach § 401 Abs. 1 StPO darf die prozessfähige, gemäß §§ 395, 396 StPO anschlussbefugte Person Rechtsmittel – namentlich (sofortige) Beschwerde, Berufung und Revision – in der gesetzlich vorgeschriebenen Form einlegen. Diese Rechtsmittelbefugnis gilt unabhängig von derjenigen der Staatsanwaltschaft. Analog § 390 Abs. 2 StPO muss der Revisionsantrag anwaltlich unterzeichnet werden.¹⁶⁵

Gemäß § 395 Abs. 4 S. 2 StPO kann sich die nebenklageberechtigte Person auch nach Urteilsverkündung dem Verfahren in der Nebenklage mit dem Ziel der Urteilsanfechtung anschließen; dies muss innerhalb der für die Staatsanwaltschaft laufenden Rechtsmittelfrist, § 399 Abs. 2 StPO, erfolgen. Sodann wird der in der Nebenklage beteiligten Person das Urteil sofort

163 Schöch/Werner in: Satzger/Schluckebier/Widmaier, StPO, 5. Aufl., § 400 Rn. 5; OLG Jena, Beschl. v. 6.9.2006 – 1 Ws 298/06.

164 Vgl. oben B. I. 4. c) bb) (1).

165 Schöch/Werner in: Satzger/Schluckebier/Widmaier, StPO, 5. Aufl., § 401 Rn. 1; BGH, Beschl. v. 14.2.1992 – 3 StR 433/91.

zugestellt, § 401 Abs. 1 S. 2 StPO. Die Begründungsfrist beginnt dann mit Ablauf der für die Staatsanwaltschaft laufenden Frist zur Einlegung des Rechtsmittels, falls das Urteil nebst Gründen der nebenklageberechtigten Person bereits zugestellt wurde, ansonsten erst mit der Zustellung des Urteils, § 401 Abs. 1 S. 3 StPO.

War der*die Nebenkläger*in bei Urteilsverkündung bereits als solche*r zugelassen und selbst anwesend oder vertreten, beginnt die Rechtsmittelfrist dagegen mit Urteilsverkündung, § 401 Abs. 2 S. 1 StPO. Andernfalls beginnt die Rechtsmittelfrist mit Zustellung der Urteilsformel an ihn*sie.

§ 401 Abs. 3 S. 1 StPO normiert eine Anwesenheitspflicht der in der Nebenklage beteiligten Person jedenfalls zu Beginn der Berufungsverhandlung¹⁶⁶, sofern nur sie Berufung eingelegt hat.¹⁶⁷ Andernfalls ist die Berufung zu verwerfen. Die Verhandlung zur Sache kann im Sinne des § 301 StPO jedoch auch bei Ausbleiben der in der Nebenklage beteiligten Person erfolgen, wenn nach Aktenlage eine für die angeklagte Person günstigere Entscheidung erwartbar ist.¹⁶⁸ Konkret bedeutet dies, dass das Gericht die Pflicht trifft, die Akten dahingehend zu prüfen, ob die Chance einer günstigen Entscheidung für die angeklagte Person möglich ist.¹⁶⁹ Haben auch die Staatsanwaltschaft und/oder die angeklagte Person Berufung eingelegt und erscheint die in der Nebenklage beteiligte Person nicht zu Beginn der Berufungsverhandlung, wird die Berufung der Nebenklage mitverhandelt;¹⁷⁰ nehmen Staatsanwaltschaft und Angeklagte*r die Berufung jedoch zurück, erfolgt die Verwerfung der Berufung der Nebenklage.¹⁷¹

g) Beiordnung gemäß § 397a StPO

Nachfolgend soll die Beiordnungsmöglichkeit des § 397a Abs. 1 StPO sowie die Möglichkeit der Bewilligung von Prozesskostenhilfe nach § 397a Abs. 2 StPO untersucht werden.

166 Schöch/Werner in: Satzger/Schluckebier/Widmaier, StPO, 5. Aufl., § 401 Rn. 4; Weiner in: BeckOK StPO, 55. Ed., § 401 Rn. 8; Allgayer in: KK-StPO, 9. Aufl., § 401 Rn. 8.

167 Valerius in: MüKoStPO, 2. Aufl., § 401 Rn. 17; Schöch/Werner in: Satzger/Schluckebier/Widmaier, StPO, 5. Aufl., § 401 Rn. 4.

168 Rieß NStZ 2000, 120.

169 Schöch/Werner in: Satzger/Schluckebier/Widmaier, StPO, 5. Aufl., § 401 Rn. 4.

170 Weiner in: BeckOK StPO, 55. Ed., § 401 Rn. 8.

171 Schöch/Werner in: Satzger/Schluckebier/Widmaier, StPO, 5. Aufl., § 401 Rn. 5.

aa) Obligatorische Bestellung anwaltlichen Beistands auf Antrag

§ 397a Abs. 1 StPO normiert sechs Gruppen von Nebenkläger*innen, welchen auf Antrag ein anwaltlicher Beistand beigeordnet wird. Hintergrund der Vorschrift ist, besonders schützenswerten Nebenkläger*innen das Kostenrisiko der Nebenklage abzunehmen und auf den Staat zu übertragen, da der*die gemäß § 472 StPO grundsätzlich zahlungspflichtige Angeklagte häufig zahlungsunfähig ist.¹⁷²

Die in § 397a Abs. 1 Nr. 1 und Nr. 1a StPO benannte Gruppe umfasst Opfer von Verbrechen, die sich gegen die sexuelle Selbstbestimmung von Verletzten unabhängig ihres Alters richten, sowie Geschädigte von Menschenhandel. Zudem schließt die Vorschrift des § 397a Abs. 1 Nr. 1 StPO auch Opfer von Vergewaltigungen unabhängig von ihrem Alter ein, mithin wenn das Regelbeispiel des § 177 Abs. 6 StGB im Raum steht.

Nach § 397a Abs. 1 Nr. 2 StPO haben auch Opfer eines versuchten Tötungsdelikts sowie Angehörige des Opfers eines vollendeten Tötungsdelikts Anspruch auf Bestellung eines anwaltlichen Beistands.

§ 397a Abs. 1 Nr. 3 StPO benennt Opfer von Raubdelikten und Straftaten gegen die Gesundheit und körperliche Freiheit, sofern es sich bei den Taten um Verbrechen im Sinne des § 12 StGB handelt; diese Delikte müssen als zusätzliche Voraussetzung schwere körperliche oder seelische Schäden beim Opfer verursacht haben oder voraussichtlich verursachen.

Die vierte Gruppe beinhaltet nach § 397a Abs. 1 Nr. 4 StPO Geschädigte, welche durch eine rechtswidrige Tat gegen die sexuelle Selbstbestimmung oder durch Kindesmisshandlung verletzt sind und zur Tatzeit das 18. Lebensjahr noch nicht vollendet hatten oder ihre Interessen selbst nicht ausreichend wahrnehmen können. Hintergrund ist, dass davon ausgegangen wird, dass Kinder und Jugendliche, die Opfer einer solchen Tat geworden sind, erst viele Jahre nach der Tat über diese sprechen und sie zur Anzeige bringen können; aus diesem Grund wird auf das Alter zur Tatzeit abgestellt.¹⁷³ Die Unfähigkeit, die eigenen Interessen ausreichend selbst wahrnehmen zu können, ist in Anlehnung an § 140 Abs. 2 StPO insbesondere gegeben, wenn die geschädigte Person in der Wahrnehmung ihrer Interessen eingeschränkt ist, beispielsweise durch eingeschränkte geistige

172 Schöch/Werner in: Satzger/Schluckebier/Widmaier, StPO, 5. Aufl., § 397a Rn. 1.

173 BT-Drucks. 17/6261, S. 12 f.

Kräfte oder durch einen (psycho-)pathologischen Gesundheitszustand vor allem als Folge der Tat.¹⁷⁴

§ 397a Abs. 1 Nr. 5 StPO soll dagegen den Schutz derjenigen geschädigten Personen gewährleisten, welche bei Antragstellung das 18. Lebensjahr noch nicht vollendet haben oder ihre Interessen nicht ausreichend wahrnehmen können, wenn sie Verletzte einer der genannten Delikte sind. Die Delikte umfassen im Gegensatz zu § 397a Abs. 1 Nr. 1 StPO auch Vergehen wie besonders schwere Fälle der Nötigung oder der Nachstellung.

Nach der Vorschrift des § 397a Abs. 1 Nr. 6 StPO haben schließlich auch Betroffene, die durch ein Verbrechen nach §§ 6–8 sowie §§ 10–12 VStGB verletzt sind, einen Anspruch auf Bestellung eines anwaltlichen Beistands.

bb) Bewilligung von Prozesskostenhilfe

Ist die geschädigte Person Verletzte eines nicht in § 397a Abs. 1 StPO genannten Delikts, kommt die Bewilligung von Prozesskostenhilfe für die Hinzuziehung eines anwaltlichen Beistands in Betracht; zu beachten ist dabei, dass die Bewilligung von Prozesskostenhilfe nach dem Wortlaut subsidiär zur Bestellung eines Beistands nach § 397a Abs. 1 StPO ist.¹⁷⁵

Voraussetzung der Bewilligung von Prozesskostenhilfe für die geschädigte Person ist zunächst die Bedürftigkeit im Sinne der §§ 114 S. 1, 115 ZPO.

Darüber hinaus ist erforderlich, dass die prospektiv in der Nebenklage beteiligte Person nicht imstande ist, ihre Interessen selbst ausreichend wahrzunehmen oder dass ihr dies nicht zumutbar ist.

Hinsichtlich der Unfähigkeit der geschädigten Person, die eigenen Interessen ausreichend wahrzunehmen, gilt das zu § 397a Abs. 1 Nr. 4 StPO Gesagte.

Unzumutbarkeit der Wahrnehmung der eigenen Interessen kann bei psychischer Betroffenheit durch die Tat oder deren Folgen gegeben sein. Auch mögliche Belastungen durch die Konfrontation mit der angeklagten Person sowie die Gefahr der erneuten Viktimisierung – vor allem für Opfer von Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung und Geschädigte von

174 *Weiner* in: BeckOK StPO, 55. Ed., § 397a Rn. 18.

175 BGH, Beschl. v. 17.12.1999 – 2 StR 574/99.

schweren Nachstellungen¹⁷⁶ – können als Grund für eine Unzumutbarkeit herangezogen werden.¹⁷⁷

Nicht mehr dem Wortlaut¹⁷⁸, aber der Gesetzesbegründung zu entnehmen ist der Fall der schwierigen Sach- und Rechtslage: Bei schwieriger Sach- oder Rechtslage hat die prospektiv in der Nebenklage beteiligte Person regelmäßig gleichwohl Anspruch auf Gewährung von Prozesskostenhilfe, da sie in diesen Fällen die eigenen Interessen ohne anwaltlichen Beistand selbst nicht ausreichend wahrnehmen können dürfte.¹⁷⁹ Eine schwierige Sach- und Rechtslage wird in der Regel vorliegen, wenn aus Sicht der Nebenklage der Sachverhalt umfangreich, komplex oder schwierig zu klären ist oder besondere Kenntnisse erfordert, eine Begutachtung durch Sachverständige notwendig bzw. Beweisanträge der Nebenklage erforderlich werden könnten oder komplizierte Rechtsfragen einer Entscheidung bedürfen. Derartige Rechtsfragen sind beispielsweise gegeben, wenn Maßnahmen, die den persönlichen Lebensbereich der in der Nebenklage beteiligten Person tangieren, zu treffen oder der Ausschluss der Öffentlichkeit oder die Entfernung der beschuldigten Person zu beantragen sind.¹⁸⁰

Die Bewilligung von Prozesskostenhilfe kommt dagegen nicht lediglich aus Gründen der Waffengleichheit in Betracht, wenn die angeklagte Person verteidigt ist; dies ergibt sich unmittelbar aus dem Gesetz, namentlich aus § 397a Abs. 2 S. 2 StPO in Verbindung mit § 121 Abs. 2 ZPO.

cc) Verfahren

Die Bestellung eines anwaltlichen Beistands nach § 397a Abs. 1 StPO ebenso wie die Bewilligung von Prozesskostenhilfe nach § 397a Abs. 2 StPO erfolgt auf Antrag; im Falle der Prozesskostenhilfe sind entsprechend § 117 Abs. 2, 4 ZPO die wirtschaftlichen Verhältnisse darzulegen. Der Antrag auf Prozesskostenhilfe muss darüber hinaus in jeder Instanz erneuert werden, § 397a Abs. 2 S. 1 StPO in Verbindung mit § 119 Abs. 1 S. 1 ZPO.

176 Mosbacher NSTZ 2007, 665.

177 Valerius in: MüKoStPO, 2. Aufl., § 397a Rn. 27; Weiner in: BeckOK StPO, 55. Ed., § 397a Rn. 18.

178 Die erforderliche schwierige Sach- und Rechtslage wurde durch das 2. OpferRRG (2009) gestrichen.

179 BT-Drucks. 16/12098, S. 34.

180 BT-Drucks. 16/12098, S. 34.

Gemäß § 397a Abs. 3 S. 2 StPO entscheidet der*die Vorsitzende des mit der Sache befassten Gerichts über die Anträge auf anwaltlichen Beistand nach § 397a Abs. 1, 2 StPO. Erforderlich ist hinsichtlich der Katalogtat des § 397a Abs. 1 StPO, dass die Verurteilung der beschuldigten Person wegen der zur Nebenklage berechtigenden Tat möglich erscheint.¹⁸¹

Vor der Entscheidung ist die zuständige Staatsanwaltschaft anzuhören, § 33 Abs. 2 StPO. Die angeschuldigte/beschuldigte Person wird dagegen, wie bereits zur Anschlussbefugnis nach § 396 StPO – außerhalb von Fällen des §§ 395 Abs. 3, 396 Abs. 2 S. 2 StPO –, nicht angehört.¹⁸²

Die Entscheidung über die Bestellung eines anwaltlichen Beistands und die Bewilligung von Prozesskostenhilfe entfaltet jeweils Wirkung mit Zugang der stattgebenden Entscheidung;¹⁸³ dem Beschluss kommt grundsätzlich keine Rückwirkung zu, es sei denn, die antragstellende Person hat ihrerseits alles Erforderliche im Sinne des § 397a Abs. 1, 2 StPO getan und der Antrag wurde seitens des Gerichts trotzdem nicht beschieden.¹⁸⁴

Dem anwaltlichen Beistand sind die ihm zustehenden Gebühren aus der Staatskasse zu erstatten. Die Gebühren ergeben sich aus § 53 Abs. 2 RVG und entsprechen den Pflichtverteidigergebühren, § 52 RVG. Die Kosten des beigeordneten anwaltlichen Beistands gehören zu den Gebühren und Auslagen der Staatskasse im Sinne des § 464a Abs. 1 StPO.¹⁸⁵ Im Falle des Freispruchs fallen diese Kosten gemäß § 467 Abs. 1 StPO der Staatskasse zur Last. Sonstige Auslagen der in der Nebenklage beteiligten Person hat diese im Falle des Freispruchs selbst zu tragen, was sich im Umkehrschluss aus § 472 Abs. 1 S. 1 StPO ergibt.¹⁸⁶

Im Falle der Prozesskostenhilfebewilligung hat der anwaltliche Beistand ebenfalls einen Anspruch gegen die verurteilte Person, § 53 Abs. 2 S. 1 RVG, respektive gegen die Staatskasse, § 53 Abs. 2 S. 2 RVG, entsprechend den Pflichtverteidigergebühren, § 48 RVG.

181 *Weiner* in: BeckOK StPO, 55. Ed., § 397a Rn. 31.

182 *Weiner* in: BeckOK StPO, 55. Ed., § 397a Rn. 32; aA *Rössner* in: Dölling/Duttge/König/Rössner, Gesamtes Strafrecht, StPO, 5. Aufl., § 397a Rn. 11.

183 *Valerius* in: MüKoStPO, 2. Aufl., § 397a Rn. 35; *Schöch/Werner* in: Satzger/Schluckebier/Widmaier, StPO, 5. Aufl., § 397a Rn. 11; *Weiner* in: BeckOK StPO, 55. Ed., § 397a Rn. 33; BGH, Beschl. v. 8.5.2008 – 3 StR 48/08.

184 *Valerius* in: MüKoStPO, 2. Aufl., § 397a Rn. 35; *Schöch/Werner* in: Satzger/Schluckebier/Widmaier, StPO, 5. Aufl., § 397a Rn. 11; *Weiner* in: BeckOK StPO, 55. Ed., § 397a Rn. 33; BGH, Beschl. v. 13.10.2010 – 5 StR 179/10; BGH, Beschl. v. 23.7.2015 – 1 StR 52/15.

185 *Degener* in: SK-StPO, 5. Aufl., § 464a Rn. 3.

186 *Degener* in: SK-StPO, 5. Aufl., § 472 Rn. 2; *Maier* in: MüKoStPO, 2. Aufl., § 472 Rn. 44; BGH, Urt. v. 5.11.2014 – 1 StR 394/14.

dd) Rechtsmittel

Statthaftes Rechtsmittel gegen einen ablehnenden Beschluss betreffend die Bestellung gemäß § 397a Abs.1 StPO sowie den Prozesskostenhilfeantrag nach § 397a Abs.2 StPO ist die Beschwerde. Die Staatsanwaltschaft kann gegen die Bestellung sowie gegen die Bewilligung von Prozesskostenhilfe ebenfalls Beschwerde einlegen. Die angeklagte Person ist durch den stattgebenden Beschluss nicht beschwert, das Rechtsmittel ist für sie nicht möglich.¹⁸⁷ Eine Beschwer ergibt sich auch nicht aus der Kostenlast des § 472 StPO. Nach § 472 StPO sind der angeklagten Person bei Verurteilung oder Einstellung nach § 153a StPO zwar die Kosten der Nebenklage aufzuerlegen, die Argumentation geht aber fehl: Die angeklagte Person hat gemäß § 465 StPO die Kosten des Verfahrens bei Verurteilung zu tragen, daher könnte man mit dem Argument der drohenden Kostenlast im Strafverfahren jede Beschwer begründen, wodurch die Anwendung der Vorschrift des § 304 StPO uferlos würde. Zudem ist zum Zeitpunkt der Bestellung nicht absehbar, wie sich die anwaltliche Vertretung auf das Verfahren auswirken wird.¹⁸⁸

§ 305 S.1 StPO steht der Zulässigkeit der Beschwerde nicht entgegen, da gemäß § 305 S.2 StPO auf Entscheidungen, welche dritte Personen betreffen, § 305 S.1 StPO nicht anzuwenden ist.

Die in der Nebenklage beteiligte Person kann in der Revision die Ablehnung des Antrags auf Bestellung eines anwaltlichen Beistands sowie die Ablehnung der Gewährung von Prozesskostenhilfe rügen. Ein Beruhen im Sinne des § 337 StPO ist allerdings nur anzunehmen, wenn im konkreten Fall nicht ausgeschlossen werden kann, dass die Anwesenheit der Nebenklage (nebst anwaltlichem Beistand) in der Hauptverhandlung dazu hätte führen können, dass weitere Tatsachen vorgebracht oder Beweismittel benannt worden wären, welche Auswirkungen auf den Schuldspruch gehabt hätten.¹⁸⁹

Die angeklagte Person ist auch durch eine gesetzeswidrige Bestellung oder eine fehlerhafte Beiordnung unter Gewährung von Prozesskostenhilfe

187 Valerius in: MüKoStPO, 2. Aufl., § 397a Rn. 51; Schöch/Werner in: Satzger/Schluckebier/Widmaier, StPO, 5. Aufl., § 397a Rn. 15; OLG Hamm, Beschl. v. 7.2.2006 – 4 Ws 48/06; aA ohne weitere Begründung Rieß NJW 1998, 3240.

188 OLG Hamm, Beschl. v. 7.2. 2006 – 4 Ws 48/06.

189 Schöch/Werner in: Satzger/Schluckebier/Widmaier, StPO, 5. Aufl., § 397a Rn. 16; Weiner in: BeckOK StPO, 55. Ed., § 397a Rn. 42; BGH, Beschl. v. 13.1.1999 – 2 StR 586–98.

nicht beschwert, so dass dies für ihn*sie nicht revisibel ist. Das Argument der drohenden Kostenlast für die angeklagte Person ist bei einer fehlerhaften Bestellung oder Beiordnung nach § 397a StPO nicht überzeugend, da auch hier mit der Rechtsfolge des § 472 StPO jede Beschwerde begründet werden könnte. Zudem hat auch die geschädigte Person kein Rechtsmittel gegen die Pflichtverteidigerbeordnung.¹⁹⁰ Schließlich kann auch bei der fehlerhaften Bestellung oder Beiordnung nicht antizipiert werden, wie sich die Mitwirkung des anwaltlichen Beistands auf das Verfahren auswirken wird – da der Anschluss in der Nebenklage nach Ansicht der Rechtsprechung auch mit dem Ziel des Freispruchs der angeklagten Person zulässig ist,¹⁹¹ muss sich die anwaltliche Nebenklagevertretung nicht zwangsläufig negativ auf die Stellung der angeklagten Person auswirken.¹⁹²

h) Kosten der Nebenklage

Die notwendigen Auslagen der Nebenklage werden gemäß § 472 Abs. 1 S. 1 StPO der angeklagten Person auferlegt, wenn sie wegen einer Tat verurteilt wird, die die in der Nebenklage beteiligte Person betrifft. Es ist ausreichend, wenn die angeklagte Person wegen einer Tat verurteilt wird, welcher derselbe geschichtliche Vorgang im Sinne des § 264 StPO zugrunde liegt, welcher Grundlage der Nebenklagezulassung ist, und die Verurteilung auf einer Norm beruht, die ein der in der Nebenklage beteiligten Person zustehendes Recht schützt.¹⁹³ Von der Kostentragung kann gemäß § 472 Abs. 1 S. 3 StPO (teilweise) abgesehen werden, wenn es unbillig wäre, die angeklagte Person mit den Kosten zu belasten; dabei kann beispielsweise ein erhebliches Mitverschulden der in der Nebenklage beteiligten Person berücksichtigt werden.¹⁹⁴

Im Falle des Freispruchs trägt die in der Nebenklage beteiligte Person ihre Kosten grundsätzlich selbst.

Ob die Kosten der Nebenklage im Einzelfall der Staatskasse auferlegt werden können, ist umstritten. Einerseits wird vertreten, dass die Vorschriften der §§ 464 ff. StPO keine Kostenerstattungspflicht der Staatskasse an

190 OLG Hamm, Beschl. v. 7.2.2006 – 4 Ws 48/06.

191 BGH, Beschl. v. 1.9.2020 – 3 StR 214/20.

192 OLG Hamm, Beschl. v. 7.2. 2006 – 4 Ws 48/06.

193 BGH, Beschl. v. 24.10.1991 – 1 StR 381/91.

194 LG Stuttgart, Beschl. v. 28.10.1992 – 2 Qs 77/92.

die in der Nebenklage beteiligte Person begründen.¹⁹⁵ Andererseits wird argumentiert, eine Kostentragung durch die Staatskasse sei im Einzelfall zur Vermeidung unnötiger Härten möglich, wobei das Schutzbedürfnis der verletzten Person maßgeblich sei; dieser Grundgedanke finde auch in der Beiordnungsregelung des § 397a StPO Ausdruck.¹⁹⁶ Auch wenn eine Einzelfallregelung für den Fall besonders schutzbedürftiger Verletzter im Sinne des Opferschutzes wünschenswert wäre, ist erstgenannter Ansicht zuzustimmen, da die gesetzliche Regelung eine solche Auslegung über die Grenzen des Wortlauts hinaus nicht hergibt. *De lege ferenda* sollte allerdings die Anpassung des Gesetzes auch für die in der Nebenklage beteiligte Person vorgenommen werden; es ist nicht ersichtlich, weshalb bei der angeklagten Person eine Billigkeitsentscheidung getroffen werden kann, bei der in der Nebenklage beteiligten Person jedoch nicht.

Die Kostentragung ist im Urteil auszusprechen. Wenn dies unterbleibt, ist gemäß § 464 Abs. 3 S. 1 StPO die sofortige Beschwerde statthaft.

Wird das Verfahren nach einer Ermessensvorschrift – praxisrelevant sind insbesondere die Regelungen der §§ 153, 154 StPO – eingestellt, kann das Gericht die Kosten der Nebenklage der angeklagten Person auferlegen, soweit dies aus besonderen Gründen der Billigkeit entspricht. Im Falle der Einstellung nach § 153a StPO gilt § 472 Abs. 1 StPO entsprechend, so dass grundsätzlich die angeklagte Person die Kosten trägt.

Die Kosten eines erfolglosen Rechtsmittels trägt ebenfalls die in der Nebenklage beteiligte Person, sofern sie (allein) das Rechtsmittel eingelegt hat.

Im Falle der Beiordnung nach § 397a StPO werden der in der Nebenklage beteiligten Person bei einem Freispruch der angeklagten Person zwar ihre Kosten auferlegt. Der Gebührenanspruch des eigenen Rechtsbeistands richtet sich gemäß § 53 Abs. 2 RVG jedoch gegen die Staatskasse. Die in der Nebenklage beteiligte Person kann auf die Gebührenforderung daher nicht in Anspruch genommen werden; ihr steht im Übrigen nach § 472 Abs. 1 S. 1 StPO bei Freispruch kein Anspruch gegen die Staatskasse auf Erstattung sonstiger Auslagen zu.¹⁹⁷ Die Kosten des gemäß § 397a StPO beigeordneten Rechtsbeistands zählen zu den Auslagen im Sinne des § 464 Abs. 1 StPO, wobei es sich dabei mithin um die Kosten des Verfahrens handelt.¹⁹⁸ Durch diese Regelung entsteht der verletzten Person im Falle der Beiordnung kein

195 Maier in: MüKoStPO, 2. Aufl., § 472 Rn. 43; BGH, Urt. v. 5.11.2014 – 1 StR 394/14.

196 Weiner in: BeckOK StPO, 55. Ed., § 472 Rn. 7.

197 BGH, Urt. v. 5.11.2014 – 1 StR 394/14.

198 Degener in: SK-StPO, 5. Aufl., § 464a Rn. 3.

Kostenrisiko. Wird der geschädigten Person Prozesskostenhilfe gewährt, kann die Staatskasse die vorgestreckten Prozesskosten innerhalb von vier Jahren nach der rechtskräftigen Entscheidung zurückverlangen, falls sich die wirtschaftlichen Verhältnisse der verletzten Person relevant verbessern sollten.

i) Nebenklage und Bedürfnisse Verletzter im Strafverfahren

Die Bedürfnisse Verletzter im Strafverfahren¹⁹⁹ können durch die Nebenklagerechte befriedigt werden.

Durch die Zulassung in der Nebenklage gemäß §§ 395, 396 StPO erfahren Verletzte die Anerkennung als Opfer der Straftat, da die Voraussetzung der Zulassung die Eigenschaft als verletzte Person einer rechtswidrigen (Katalog-)Tat ist. Zwar erfolgt diese Einordnung vorläufig, allerdings kann die verletzte Person aufgrund ihrer vorläufigen Verletztenstellung ihre Verletztenrechte geltend machen, so dass diese Anerkennung bei der geschädigten Person dergestalt psychologische Wirkung entfalten dürfte, als dass sie sich dadurch bereits als Opfer wahrgenommen fühlt.

Die Verfahrensrechte in der Nebenklage, § 397 StPO, ermöglichen der geschädigten Person nicht nur eine aktive Rolle im Verfahren, sie gewährleisten auch ihren Schutz in der Hauptverhandlung. Insbesondere das Recht zur Beanstandung von Fragen im Sinne des § 242 StPO dient dem Schutz der verletzten Person, wenn diese als Zeug*in aussagt und sich gegebenenfalls unzulässigen Fragen ausgesetzt sieht.

Das Fragerecht der in der Nebenklage beteiligten Person kann zudem das Anliegen des*der Betroffenen fördern, das „Warum“ der Straftat zu klären.

j) Bedeutung der Akteneinsicht in der Nebenklage

Insbesondere die Verfahrensrechte in der Nebenklage sind ohne Aktenekenntnis jedenfalls der Nebenklagevertretung praktisch ausgehöhlt.

Das Beweisantragsrecht kann nicht sinnvoll ausgeübt werden, wenn mangels Akteneinsicht nicht bekannt ist, was im Ermittlungs- und Zwischenverfahren bereits ermittelt wurde. Soll beispielsweise beantragt werden, eine*n bestimmte*n Zeug*in zu laden und zeugenschaftlich zu verneh-

199 Vgl. oben B. I. 2.

men, muss zur Begründung und auch zur bestmöglichen Beratung der geschädigten Person bekannt sein, was der*die Zeug*in in seiner*ihrer vorherigen Vernehmung ausgesagt hat; andernfalls kann versehentlich ein Beweisantrag gestellt werden, der den Zielen der in der Nebenklage beteiligten Person zuwiderläuft.

Ebenfalls entwertet wird das Fragerecht im Sinne des § 242 StPO, wenn jedenfalls die Nebenklagevertretung vor der Hauptverhandlung keine Akteneinsicht hatte. Zwar können Fragen anhand des Inhalts der Hauptverhandlung formuliert werden (ähnlich wie es für Schöff*innen auch möglich ist), allerdings können keine Vorhalte aus dem Akteninhalt gemacht wie auch solche der übrigen Verfahrensbeteiligten nicht überprüft werden. Gleiches gilt für die Vorbereitung von Fragen anhand des Akteninhalts.

Folglich sind bedeutende Nebenklagerechte ohne vorherige Akteneinsicht in ihrer Anwendung erheblich eingeschränkt.

5. Entschädigung der verletzten Person

Bereits im Rahmen des Strafverfahrens kann die verletzte Person ihren Anspruch auf Ersatz des materiellen und immateriellen Schadens geltend machen.

Geregelt ist die Möglichkeit im 4. Abschnitt des 5. Buches der Strafprozessordnung. Das Adhäsionsverfahren kann der verletzten Person die Geltendmachung ihrer Ansprüche im Zivilprozess und somit ein weiteres Verfahren ersparen.

Diese Möglichkeit dient in erster Linie dem Bedürfnis der geschädigten Person nach Schadenswiedergutmachung. Ebenso vermeidet die Geltendmachung der Schadensersatzansprüche im Adhäsionsverfahren aber auch eine mögliche Sekundärviktimisierung im Zivilverfahren: Da die materielle Rechtskraft des Strafurteils gegenüber dem Zivilgericht keine Bindungswirkung entfaltet,²⁰⁰ trägt die geschädigte Person die Darlegungs- und Beweislast für die anspruchsbegründenden Tatsachen. Das Zivilgericht kann den Rechtsstreit folglich abweichend zum Strafgericht entscheiden. Insbesondere im Falle einer Aussage-gegen-Aussage-Konstellation in einem Sexualdelikt besteht daher die hohe Gefahr für die geschädigte Person, im Rahmen der Parteivernehmung im Zivilverfahren nochmals umfänglich aussagen zu müssen, wodurch ebenfalls die Gefahr der Retraumatisierung gegeben ist. Dieses Risiko kann durch das Adhäsionsverfahren vermieden werden.

200 Gottwald in: MüKoZPO, 6. Aufl., § 322 Rn. 75.

Darüber hinaus verringert sich durch die Geltendmachung der Schadensersatz- und Schmerzensgeldansprüche im Wege des Adhäsionsverfahrens einerseits das Kostenrisiko, andererseits entfällt der Gerichtskostenvorschuss im Sinne des § 6 GKG. Im Unterschied zu § 91 ZPO trägt nach § 472a Abs. 1 StPO nicht von Gesetzes wegen die unterliegende Partei die Kosten des Adhäsionsverfahrens; vielmehr trägt die angeklagte Person als Adhäsionsbeklagte*r die Kosten, soweit dem Antrag auf Zuerkennung eines aus der Straftat erwachsenen Anspruchs stattgegeben wird. Sieht das Gericht dagegen von einer Entscheidung über den Adhäsionsantrag ab, wird ein Teil des Anspruchs der antragstellenden Person nicht zuerkannt oder wird der Antrag zurückgenommen, entscheidet das Gericht nach pflichtgemäßem Ermessen. Dabei kann auch das Prozessverhalten der Staatsanwaltschaft zu berücksichtigen sein; in jedem Fall sind die Kosten des Adhäsionsverfahrens gemäß § 472a Abs. 2 S. 1 (auch bei Unterliegen) nicht stets dem*der Adhäsionskläger*in aufzuerlegen.²⁰¹ Dies stellt im Vergleich zum Zivilverfahren eine Besserstellung des*der Adhäsionskläger*in dar.

a) Antragsberechtigung

Gemäß § 403 StPO ist die verletzte Person oder ihr Erbe antragsberechtigt.

Die Person des*der Verletzten ist weit gefasst: Maßgeblich ist, ob jemand durch die konkrete Straftat einen eigenen vermögensrechtlichen Anspruch erlangt hat.²⁰² Es ist unerheblich, ob die berechtigte Person Privatkläger*in, Nebenkläger*in oder gar Mitangeklagte*r ist; auch eine juristische Person kann Verletzte im Sinne der Vorschrift sein.²⁰³

Nach § 403 S. 2 StPO sind auch andere Personen antragsberechtigt, sofern ihnen ein aus der verfahrensgegenständlichen Tat erwachsener Anspruch zusteht, auch wenn sie durch die Tat nur mittelbar geschädigt sind.²⁰⁴ Die Vorschrift soll nach dem Willen des Gesetzgebers die weite Auslegung sicherstellen, welche durch die Legaldefinition des Begriffs der verletzten Person gemäß § 373b StPO eingeschränkt werden könnte.²⁰⁵

201 LG Lübeck, Urt. v. 5.10.2011 – 3 Ns 33/11.

202 Weiner in: Dölling/Duttge/König/Rössner, *Gesamtes Strafrecht*, StPO, 5. Aufl., § 403 Rn. 3; Schöch/Werner in: Satzger/Schluckebier/Widmaier, StPO, 5. Aufl., § 403 Rn. 1.

203 Schöch/Werner in: Satzger/Schluckebier/Widmaier, StPO, 5. Aufl., § 403 Rn. 1.

204 Schöch/Werner in: Satzger/Schluckebier/Widmaier, StPO, 5. Aufl., § 403 Rn. 1.

205 BT-Drucks. 19/27654, S. 106.

Folglich ist der Verletztenbegriff der Vorschrift des § 403 StPO weitergefasst als der des § 373b StPO und deutlich weiter als der des § 395 StPO.

Erforderlich für den*die Erb*in ist die Vorlage des Erbscheins oder der Nachweis der Erbenstellung auf andere Weise, andernfalls ist der Antrag unzulässig.²⁰⁶

Ebenso antragsberechtigt ist der*die Insolvenzverwalter*in, da die insolvente verletzte Person gemäß §§ 80 ff. InsO, § 240 ZPO selbst keinen Antrag stellen kann.²⁰⁷

b) Antragsgegner*in

Antragsgegner*in ist ausschließlich die beschuldigte Person, also die, gegen die sich das Strafverfahren richtet. Ansprüche gegen die Haftpflichtversicherung oder weitere, als Gesamtschuldner*innen haftende Personen können nicht im Adhäsionsverfahren geltend gemacht werden.²⁰⁸

Gegen Jugendliche ist das Adhäsionsverfahren gemäß § 81 JGG nicht zulässig, gegen Heranwachsende dagegen uneingeschränkt, da sich in § 109 Abs. 1 JGG kein Verweis mehr auf § 81 JGG findet.²⁰⁹

Erforderlich ist ferner, dass der*die Antragsgegner*in verhandlungsfähig ist, während Prozessfähigkeit im Sinne des § 51 ZPO nur für einen möglichen Vergleichsabschluss gegeben sein muss.²¹⁰

c) Antragstellung

Nach § 404 Abs. 1 StPO ist der Antrag, durch den der Anspruch geltend gemacht wird, schriftlich oder mündlich zu Protokoll des Urkundsbeamten zu stellen. In der Hauptverhandlung kann der Antrag auch mündlich bis

206 BGH, Beschl. v. 5.11.2009 – 3 StR 428/09; *Weiner* in: Dölling/Duttge/König/Rössner, *Gesamtes Strafrecht*, StPO, 5. Aufl., § 403 Rn. 3.

207 OLG Celle, Beschl. v. 8.10.2007 – 2 Ws 296/07; *Schöch/Werner* in: Satzger/Schluckebier/Widmaier, StPO, 4. Aufl., § 403 Rn. 4.; *Schreiner* in: MüKoStPO, 2. Aufl., § 403 Rn. 18; aA: *Meyer-Goßner* in: Meyer-Goßner/Schmitt, StPO, 68. Aufl., § 403 Rn. 5.

208 *Zabeck* in: KK-StPO, 9. Aufl., § 403 Rn. 10; *Ferber* in: BeckOK StPO, 55. Ed., § 403 Rn. 6.

209 OLG Koblenz, Beschl. v. 29.11.2010 – 1 Ss 197/10.

210 *Meyer-Goßner* in: Meyer-Goßner/Schmitt, StPO, 67. Aufl., § 403 Rn. 9; *Ferber* in: BeckOK StPO, 55. Ed., § 403 Rn. 9; *Zabeck* in: KK-StPO, 9. Aufl., § 403 Rn. 11; *Schreiner* in: MüKoStPO, 2. Aufl., § 403 Rn. 23.

zum Beginn der Schlussvorträge gestellt werden. Im Antrag müssen Gegenstand und Grund des Anspruchs bestimmt bezeichnet sein, zudem soll der Antrag die entsprechenden Beweismittel enthalten. Bei Antragstellung außerhalb der Hauptverhandlung wird der Antrag der beschuldigten Person zugestellt.

Rechtshängigkeit tritt gemäß § 404 Abs. 2 S. 2 StPO mit Eingang des Antrags bei Gericht ein. Mit Eingang des Antrags bei Gericht tritt zudem nach § 404 Abs. 2 S. 1 StPO in Verbindung mit § 204 Abs. 1 Nr. 1 BGB die Verjährungshemmung ein. Ferner ist gemäß § 261 Abs. 3 Nr. 1 ZPO ab Rechtshängigkeit im Strafverfahren ausgeschlossen, die Sache anderweitig anhängig zu machen. Nach § 308 Abs. 1 ZPO ist das Gericht nicht befugt, der antragstellenden Person etwas zuzusprechen, was nicht beantragt ist.²¹¹ Grundsätzlich trifft das Gericht eine Hinweispflicht gemäß § 139 ZPO bei Unschlüssigkeit des Antrags; diese gilt jedoch wegen des drohenden Eindrucks einer möglichen Befangenheit gegenüber der angeklagten Person nur eingeschränkt.²¹² Die Einschränkung der Hinweispflicht im Sinne des § 139 ZPO ergibt sich im Strafverfahren auch aus der Wirkung des § 265 StPO,²¹³ nach welcher eine Pflicht des Gerichts zu einer Zwischenerklärung zum Inhalt und zur Beweiswürdigung einzelner Beweismittel nicht vorgesehen ist.²¹⁴

Nach § 404 Abs. 5 StPO kann nach Einreichung der Anklageschrift der antragstellenden Person sowie dem*der Antragsgegner*in Prozesskostenhilfe gemäß §§ 114 ff. ZPO bewilligt werden.

Ob die Beiordnung des*der Pflichtverteidigers*Pflichtverteidigerin gemäß § 140 StPO die Vertretung im Adhäsionsverfahren umfasst, ist umstritten;²¹⁵ der 6. Strafsenat hat nunmehr entschieden, dass die Bestellung eines*einer Pflichtverteidigers*Pflichtverteidigerin die Vertretung im Adhäsions-

211 BGH, Beschl. v. 27.5.2009 – 2 StR 168/09.

212 Schreiner in: MüKoStPO, 2. Aufl., § 404 Rn. 5.

213 BGH, Beschl. v. 3.9.1997 – 5 StR 237/97.

214 Ferber in: BeckOK StPO, 55. Ed., § 404 Rn. 13.

215 Ablehnend Weiner in: Dölling/Duttge/König/Rössner, Gesamtes Strafrecht, StPO, 5. Aufl., § 404 Rn. 9; OLG Hamm, Beschl. v. 8.11.2011 – III-3 Ws 139/12; OLG Hamburg, Beschl. v. 17.6.2010 – 2 Ws 237/09; OLG Zweibrücken, Beschl. v. 11.9.2006 – 1 Ws 347/06; OLG München, Beschl. v. 29.11.2001 – 2 Ws 1340/01 K; OLG Celle, Beschl. v. 6.11.2007 – 2 Ws 143/07; OLG Bamberg, Beschl. v. 22.10.2008 – 1 Ws 576/08; OLG Stuttgart, Beschl. v. 6.4.2009 – 1 Ws 38/09; zustimmend OLG Köln, Beschl. v. 29.6.2005 – 2 Ws 254/05; OLG Hamm, Beschl. v. 31.5.2001 – 2 (s) Sbd. 6–87/01; OLG Schleswig, Beschl. v. 30.7.1997 – 1 Str 114/97; OLG Hamburg, Beschl. v. 29.7.2005 – 1 Ws 92/05.

sionsverfahren umfasst.²¹⁶ Zuzustimmen ist allerdings der ablehnenden Ansicht: Die Voraussetzungen der Bewilligung der Prozesskostenhilfe gemäß §§ 114 ff. ZPO beinhalten im Gegensatz zur Pflichtverteidigerbeordnung wirtschaftliche Bedürftigkeit, Ausschluss der Mutwilligkeit der Rechtsverfolgung sowie Erfolgsaussichten der Sache – eine Beordnung gemäß § 404 Abs. 5 StPO lediglich aufgrund der Pflichtverteidigerstellung ohne Vorliegen der Voraussetzungen der §§ 114 ff. ZPO widerspräche dem Verweis in § 404 Abs. 5 S. 1 StPO auf die Vorschriften der ZPO. Darüber hinaus käme es durch die Bewilligung der Prozesskostenhilfe ohne Prüfung der Voraussetzungen der §§ 114 ff. ZPO zu einer nicht zu rechtfertigenden Privilegierung der angeklagten Person gegenüber anderen Prozessbeteiligten.²¹⁷ Auch der Wortlaut des § 404 Abs. 5 S. 2 StPO lässt darauf schließen, dass die Beordnung gemäß § 140 StPO nicht automatisch die Vertretung der angeklagten Person im Adhäsionsverfahren umfasst, da diese Regelung andernfalls überflüssig wäre.

d) Antragsrücknahme

Die antragstellende Person kann den Antrag gemäß § 404 Abs. 4 StPO bis zu Beginn der Urteilsverkündung zurücknehmen. Die Antragsrücknahme löst die Kostenfolge des § 472a Abs. 2 StPO aus, wonach das Gericht die insoweit entstandenen gerichtlichen Auslagen und die insoweit den Beteiligten erwachsenen notwendigen Auslagen nach pflichtgemäßem Ermessen einer beteiligten Person auferlegt. Darüber hinaus können die gerichtlichen Auslagen der Staatskasse auferlegt werden, soweit es unbillig wäre, die Beteiligten damit zu belasten.

Die Rücknahme entfaltet keine Sperrwirkung für einen möglichen erneuten Antrag oder eine Klage vor dem Zivilgericht, da es für das Adhäsionsverfahren keine mit § 392 StPO vergleichbare Regelung gibt.²¹⁸

216 BGH, Beschl. v. 27.7.2021 – 6 StR 307/21.

217 *Weiner* in: Dölling/Duttge/König/Rössner, Gesamtes Strafrecht, StPO, 5. Aufl., § 404 Rn. 10.

218 *Ferber* in: BeckOK StPO, 55. Ed., § 404 Rn. 14; *Meyer-Goßner* in: Meyer-Goßner/Schmitt, StPO, 67. Aufl., § 404 Rn. 13; *Weiner* in: Dölling/Duttge/König/Rössner, Gesamtes Strafrecht, StPO, 5. Aufl., § 404 Rn. 8; *Zaback* in: KK-StPO, 9. Aufl., § 404 Rn. 12; *Schreiner* in: MüKoStPO, 2. Aufl., § 404 Rn. 7; aA: *Köckerbauer* NSTz 1994, 305.

e) Rechte des*der Adhäsionskläger*in

Die antragstellende Person wird hinsichtlich des Ortes und der Zeit der Hauptverhandlung benachrichtigt; sie kann an der Hauptverhandlung teilnehmen, ebenso wie ihre gesetzliche Vertretung sowie der Ehegatte oder Lebenspartner*in, § 404 Abs. 3 S. 2 StPO. Des Weiteren kann sich die antragstellende Person rechtsanwaltlich oder durch eine andere bevollmächtigte Person vertreten lassen, § 157 ZPO, § 138 Abs. 3 StPO.

Die antragstellende Person hat ein Recht auf Anhörung, Beweisantrags-, Frage- und Erklärungsrecht, das Recht zur Richterablehnung²¹⁹, das Recht zum Plädoyer entsprechend § 258 StPO und das Beanstandungsrecht entsprechend § 238 Abs. 2 StPO.²²⁰

f) Entscheidung des Gerichts

Das Gericht kann dem Antrag nach § 406 StPO stattgeben oder von einer Entscheidung absehen.

aa) Stattgabe

Dem Antrag kann gemäß § 406 Abs. 1 S. 1 StPO stattgegeben werden, wenn der Antrag zulässig und begründet ist. Voraussetzung der Begründetheit des Antrags ist, dass der*die Antragsgegner*in wegen derselben prozessualen Straftat schuldig gesprochen oder zu einer Maßregel verurteilt wird, auf die auch der Adhäsionsantrag gründet.²²¹

Möglich sind darüber hinaus gemäß § 406 Abs. 1 S. 2 StPO stattgebende Urteile dem Grunde nach oder Teilurteile. Nach § 406 Abs. 2 StPO kann auch ein Anerkenntnisurteil ergehen; ein solches ist nicht zwingend in den Strafzumessungserwägungen im Rahmen des § 46a Nr. 1 StGB zu erörtern²²². Im Gegensatz zum Täter-Opfer-Ausgleich nach § 46a StGB wird ein Anerkenntnis der angeklagten Person im Adhäsionsverfahren

219 BverfG, Beschl. v. 27.12.2006 – 2 BvR 958/06.

220 Weiner in: Dölling/Duttge/König/Rössner, *Gesamtes Strafrecht*, StPO, 5. Aufl., § 404 Rn. 6; Ferber in: BeckOK StPO, 55. Ed., § 404 Rn. 10; Zabeck in: KK-StPO, 9. Aufl., § 404 Rn. 9f.; Schreiner in: MüKoStPO, 2. Aufl., § 404 Rn. 6.

221 BGH, Beschl. v. 28.11.2002 – 5 StR 381/02.

222 BGH, Urt. v. 3.11.2011 – 3 StR 267/11.

zwar strafmildernd berücksichtigt, führt dadurch jedoch nicht zu einer nach § 46a StGB möglichen Strafrahmenverschiebung. Nach der Rechtsprechung steht ein Anerkenntnis des Schmerzensgeldanspruchs lediglich dem Grunde nach dem erforderlichen kommunikativen Prozess zwischen der angeklagten und der geschädigten Person im Sinne des § 46a StGB nicht entgegen.²²³ Demzufolge kann ein Anerkenntnis des Adhäsionsantrags bei Hinzutreten weiterer Umstände, wie beispielsweise einer Entschuldigung der angeklagten Person, zur Annahme eines Täter-Opfer-Ausgleichs und damit zu einer Strafrahmenverschiebung führen.

Hinsichtlich der Urteilsgründe sind nicht die zivilprozessualen Vorschriften maßgebend, sondern § 267 Abs. 1 StPO.²²⁴ Die Angabe der zivilrechtlichen Anspruchsgrundlage ist nicht erforderlich, textbausteinartige Erwägungen zur Begründung sind jedoch unzulässig.²²⁵ Es können bei Zuerkennung eines Schmerzensgeldes alle Umstände, einschließlich der persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse der schädigenden und der verletzten Person, einbezogen werden.²²⁶

bb) Absehen von einer Entscheidung

Von der Entscheidung kann das Gericht bei Unzulässigkeit oder Unbegründetheit des Antrags sowie bei fehlender Eignung zur Erledigung im Strafverfahren absehen.

(1) Unzulässigkeit des Antrags

Der Antrag ist unzulässig, wenn er den formalen Anforderungen nach § 404 StPO nicht genügt, ebenso wenn es an der Antragsberechtigung nach § 403 StPO oder an den zivilprozessrechtlichen Verfahrens-voraussetzungen im Zeitpunkt der Entscheidung fehlt.²²⁷

223 LG Mosbach, Urt. v. 29.7.2022 – 4 Ks 21 Js 852/21.

224 Zabeck in: KK-StPO, 9. Aufl., § 406 Rn. 2; Ferber in: BeckOK StPO, 55. Ed., § 406 Rn. 6; Weiner in: Dölling/Duttge/König/Rössner, Gesamtes Strafrecht, StPO, 5. Aufl., § 406 Rn. 3.

225 BGH, Beschl. v. 7.7.2010 – 2 StR 100/10.

226 BGH, Beschl. v. 16.9.2016 – VGS 1/16.

227 Ferber in: BeckOK StPO, 55. Ed., § 406 Rn. 9; Zabeck in: KK-StPO, 9. Aufl., § 406 Rn. 6.

(2) Unbegründetheit des Antrags

Der Antrag kann aus strafprozessualer oder zivilrechtlicher Sicht unbegründet sein. Die Unbegründetheit ergibt sich aus strafprozessualen Gründen, wenn die angeklagte Person wegen der Straftat, auf der der Adhäsionsantrag gründet, weder schuldig gesprochen noch eine Sicherungsmaßregel gegen sie verhängt wird; dies ergibt sich im Umkehrschluss aus § 406a Abs. 3 S. 1 StPO.²²⁸

Die Unbegründetheit kann zudem nach allgemeinen zivilrechtlichen Regeln gegeben sein, beispielsweise, wenn der Anspruch zuvor abgetreten wurde.

(3) Fehlende Eignung

Von der Entscheidung kann gemäß § 406 Abs. 1 S. 4 StPO abgesehen werden, wenn sich der Antrag auch unter Berücksichtigung der berechtigten Belange der antragstellenden Person zur Erledigung im Strafverfahren nicht eignet. Dies gilt allerdings nur, wenn nicht ein Anspruch auf Schmerzensgeld geltend gemacht wird, § 406 Abs. 1 S. 6 StPO.²²⁹

Dabei handelt es sich um eine Ermessensentscheidung des Gerichts. In die Abwägung einzubeziehen sind dabei die Interessen der geschädigten Person und auf der anderen Seite das Interesse des Staates und der angeklagten Person an effektiver Strafverteidigung und an einem beschleunigten Verfahrensabschluss.²³⁰

Eine erhebliche Verfahrensverzögerung kann demnach für die Nichteignung des Antrags sprechen; eine solche Verzögerung kann insbesondere bei einer großen Anzahl von Adhäsionskläger*innen oder einer großen Zahl Angeklagter gegeben sein.²³¹

Abgesehen von Verfahrensverzögerungen gibt es weitere Fallgruppen, die im Einzelfall für die Nichteignung des Adhäsionsverfahrens im konkreten Strafverfahren sprechen. Dazu gehören beispielsweise schwierige zivilrechtliche Fallgestaltungen, welche besondere Fachkenntnisse des Zivilgerichts

228 Zabeck in: KK-StPO, 9. Aufl., § 406 Rn. 7; aA: LG Berlin, Urt. v. 1.12.2005 – (515) 93 Js 3567/04 KLs (13/05).

229 Eingehend dazu auch BVerfG, Beschl. v. 27.5.2020 – 2 BvR 2054/19.

230 Schreiner in: MüKoStPO, 2. Aufl., § 406 Rn. 13; BR-Drucks. 829/03, S. 16.

231 BGH, Beschl. v. 15.4.2010 – 5 StR 96/10.

bedürfen würden, sofern diesen auch nicht mit einem Grund- oder Teilurteil begegnet werden könnte.²³²

Die Nichteignung ist nicht pauschal bei hohen Anspruchssummen gegeben. Diesbezüglich wird zum Teil vertreten, dass die angeklagte Person durch einen der Summe nach hohen Adhäsionsantrag unter Druck gerät, von ihrem Schweigerecht oder ihrem „Recht zum Lügen“ keinen Gebrauch mehr zu machen, um sich gegen den Adhäsionsantrag zu verteidigen.²³³ Auch bestehe die Gefahr, dass die angeklagte Person im Falle einer außergewöhnlich hohen Anspruchssumme ihre Verteidigung auf den zivilrechtlichen Gegenstand des Verfahrens konzentriere, so dass eine effektive Verteidigung der angeklagten Person und somit das Gebot des fairen Verfahrens gefährdet sei.²³⁴

Diese Abwägung zugunsten der Opferinteressen hat der Gesetzgeber mit der Möglichkeit der Geltendmachung zivilrechtlicher Ansprüche im Strafverfahren jedoch bewusst getroffen, daher ist auch in diesen Fallkonstellationen keine generelle Nichteignung anzunehmen.²³⁵ Der Gesetzgeber hat zudem bei der gesetzlichen Ausgestaltung des Adhäsionsverfahrens bewusst auf eine Regelung entsprechend der Vorschrift des § 23 Nr. 1 GVG verzichtet. Dies macht deutlich, dass der Gesetzgeber die Geltendmachung zivilrechtlicher Ansprüche im Adhäsionsverfahren der Höhe nach weder begrenzen noch die Geltendmachung für Geschädigte erschweren wollte.

Das Adhäsionsverfahren ist darüber hinaus nicht allgemein in Wirtschaftsstrafverfahren als nicht geeignet anzusehen. Die Nichteignung kann sich in diesen Verfahren zwar im Rahmen komplexer zivilrechtlicher Fragestellungen ergeben, insbesondere, da im Adhäsionsverfahren die Möglichkeit der Streitverkündung im Sinne des § 72 ZPO nicht gegeben ist; dies ist jedoch jeweils im Einzelfall zu prüfen.²³⁶ Dafür spricht jedenfalls der Wortlaut des Gesetzes, nach welchem die Nichteignung der Ausnahmefall sein soll („nur“).

232 Schreiner in: MüKoStPO, 2. Aufl., § 406 Rn. 16; Ferber in: BeckOK StPO, 55. Ed., § 406 Rn. 12; Weiner in: Dölling/Duttge/König/Rössner, *Gesamtes Strafrecht*, StPO, 5. Aufl., § 406 Rn. 8.

233 LG Hildesheim, Beschl. v. 23.1.2007 – 25 Kls 5413 Js 18030/06.

234 LG Hildesheim aaO; LG Mainz, Beschl. v. 25.6.1997 – 301 Js 24.998/96–1 Ks.

235 Schreiner in: MüKoStPO, 2. Aufl., § 406 Rn. 16; aA Weiner in: Dölling/Duttge/König/Rössner, *Gesamtes Strafrecht*, StPO, 5. Aufl., § 406 Rn. 9.

236 Schreiner in: MüKoStPO, 2. Aufl., § 406 Rn. 16; aA Meyer-Goßner in: Meyer-Goßner/Schmitt, StPO, 68. Aufl., § 406 Rn. 12; Nepomuck in: KMR-StPO, 118. Lfg., § 406 Rn. 26.

g) Rechtsmittel

Die Rechtsmittel der antragstellenden Person sowie der Gegenseite sind in § 406a StPO geregelt.

aa) Antragsteller*in

Gemäß § 406a StPO steht der antragstellenden Person gegen den Beschluss nach § 406 Abs. 5 S. 2 StPO, mit welchem von einer Entscheidung über den Antrag abgesehen wird, als Rechtsmittel die sofortige Beschwerde im Sinne des § 311 StPO zu, wenn der Antrag vor Beginn der Hauptverhandlung gestellt worden und solange keine den Rechtszug abschließende Entscheidung ergangen ist. Abgesehen davon sind Entscheidungen für die antragstellende Person unanfechtbar, § 406a Abs. 1 S. 2 StPO.

Entscheidet das Gericht allerdings unzulässig auf Klageabweisung, stehen der antragstellenden Person die Rechtsmittel der Strafprozessordnung zu.²³⁷

bb) Antragsgegner*in

Der*die Antragsgegner*in kann die Entscheidung im Adhäsionsverfahren – auch zum Teil²³⁸ – isoliert von der Entscheidung im Strafverfahren mit den Rechtsmitteln der Strafprozessordnung anfechten.

Erfolgt lediglich eine Anfechtung des strafrechtlichen Teils des Urteils, erwächst die zivilrechtliche Entscheidung nicht in Rechtskraft.²³⁹ Dies ergibt sich im Umkehrschluss aus § 406a Abs. 3 StPO, wonach die dem Adhäsionsantrag stattgebende Entscheidung aufzuheben ist, wenn die angeklagte Person unter Aufhebung der Verurteilung wegen der Straftat, auf welche die Entscheidung über den Antrag gestützt worden ist, weder schuldig gesprochen noch gegen sie eine Maßregel der Besserung und Sicherung angeordnet wird.

237 Schreiner in: MüKoStPO, 2. Aufl., § 406a Rn. 7; Zabeck in: KK-StPO, 9. Aufl., § 406 Rn. 1.

238 BGH, Urt. v. 23.5.1952 – 2 StR 20/52.

239 Nepomuck in: KMR-StPO, 118. Lfg., § 406a Rn. 14; Velten in: SK-StPO, 5. Aufl., § 406a Rn. 7; aA Schreiner in: MüKoStPO, 2. Aufl., § 406a Rn. 13; BGH, Beschl. v. 23.2.2017 – 3 StR 546/16.

Erfolgt eine Beschränkung auf den zivilrechtlichen Teil, ergibt sich aus § 406 Abs. 2 S. 2 StPO, dass das Rechtsmittelgericht ohne Hauptverhandlung entscheiden kann; die strafrechtliche Verurteilung erwächst dagegen in Rechtskraft, sofern sie nicht von anderen Beteiligten angefochten wird.²⁴⁰ Im Berufungsverfahren muss gemäß § 406 Abs. 2 S. 3 StPO eine mündliche Anhörung der Beteiligten stattfinden, sofern die angeklagte Person oder der*die Adhäsionskläger*in dies beantragt hat.

Ist nur die Entscheidung über den Adhäsionsantrag fehlerhaft, erfolgt keine Zurückverweisung nach § 354 Abs. 2 StPO; in diesem Fall wird der zivilrechtliche Teil aufgehoben und von einer Entscheidung über den geltend gemachten Anspruch abgesehen.²⁴¹

h) Kosten

Wer die Kosten des Adhäsionsverfahrens trägt, ist in § 472a StPO geregelt. Die Kostenfolge in diesem Verfahren entspricht im Grundsatz den zivilprozessualen Prinzipien;²⁴² die Regelung des § 472a Abs. 1 StPO entspricht dem in § 91 ZPO normierten Grundsatz, dass die unterliegende Partei – hier explizit die angeklagte Person – die Kosten des Rechtsstreites – hier die besonderen Kosten des Adhäsionsverfahrens und die notwendigen Auslagen der antragstellenden Person – zu tragen hat. Im Gegensatz zu der Vorschrift des § 93 ZPO kann die angeklagte Person die Kostenlast nicht dadurch abwenden, dass sie den Anspruch der antragstellenden Person sofort anerkennt.²⁴³

In § 472a Abs. 2 S. 1 StPO ist die Kostenfolge für die anderen möglichen Entscheidungen getroffen; auch diese Regelung ist mit den zivilprozessualen Grundsätzen vergleichbar. Sieht das Gericht von einer Entscheidung über den Adhäsionsantrag ab, wird ein Teil des Anspruchs der antragstellenden Person nicht zuerkannt oder nimmt diese den Antrag zurück, entscheidet das Gericht über die Kosten nach billigem Ermessen. Diese Regelung entspricht im Grundsatz den besonderen Kostenfolgen der Zi-

240 *Nepomuck* in: KMR-StPO, 118. Lfg, § 406a Rn. 7.

241 BGH, Beschl. v. 12.4.1983 – 5 StR 169/83; *Zabeck* in: KK-StPO, 9. Aufl., § 406a Rn. 2; *Nepomuck* in: KMR-StPO, 118. Lfg, § 406a Rn. 10.

242 *Degener* in: SK-StPO, 5. Aufl., § 472a Rn. 1; aA *Maier* in: MüKoStPO, 2. Aufl., § 472a Rn. 1 mit der Begründung, dass Abs. 2 nicht den zivilrechtlichen Regelungen entspricht; *Steinberger-Fraunhofer* in: Satzger/Schluckebier/Widmaier, StPO, 5. Aufl., § 472a Rn. 1.

243 *Weiner* in: BeckOK-StPO, 55. Ed., § 472a Rn. 2.

vilprozessordnung, namentlich § 92 Abs. 2 ZPO bei teilweisem Obsiegen sowie § 269 Abs. 3 S. 2 ZPO bei Klagerücknahme.

Nach § 472a Abs. 2 S. 2 StPO können die gerichtlichen Auslagen der Staatskasse auferlegt werden, wenn und soweit es unbillig wäre, die Beteiligten damit zu belasten. Dies kann der Fall sein, wenn das Gericht vollständig von einer Entscheidung absieht und dem*der Adhäsionskläger*in seine*ihre notwendigen Auslagen auferlegt. In dem Fall kann es unbillig sein, die Beteiligten mit gerichtlichen Auslagen zu belasten; das Gleiche gilt, wenn das Gericht im Adhäsionsverfahren Verfahrenskosten verursacht hat, schließlich aber von einer Entscheidung über den Antrag absieht.²⁴⁴

i) Adhäsionsverfahren und Akteneinsicht

Um einen zulässigen und begründeten Adhäsionsantrag stellen zu können, ist jedenfalls die Kenntnis der Anklageschrift unumgänglich. Ohne die Anklageschrift – und hier vor allem das wesentliche Ergebnis der Ermittlungen – ist die Darstellung des Sachverhalts kaum möglich, insbesondere, wenn die Mehrfachvernehmung der geschädigten Person vermieden werden soll.

Darüber hinaus umfasst das wesentliche Ergebnis der Ermittlungen in der Regel mehr als den von der verletzten Person geschilderten Sachverhalt; dieser wird namentlich ergänzt durch die übrigen Ermittlungsergebnisse.

Ebenso ist die anwaltliche Beratung der verletzten Person vor der Entscheidung über die Geltendmachung des Schadensersatz- und Schmerzensgeldanspruchs ohne Aktenkenntnis nicht sinnvoll möglich: Ohne Kenntnis der Ermittlungen können die Erfolgsaussichten des Adhäsionsverfahrens nicht eingeschätzt werden.

6. Sonstige Befugnisse der verletzten Person

Den Vorschriften zur Privat- und Nebenklage sowie zum Adhäsionsverfahren folgen im 5. Abschnitt des 5. Buches der Strafprozessordnung die sonstigen Befugnisse der verletzten Person im Strafverfahren. Diese Befugnisse hat die verletzte Person unabhängig von ihrer (möglichen) Stellung

²⁴⁴ Maier in: MüKoStPO, 2. Aufl., § 472a Rn. 18.

als Nebenkläger*in oder Privatkläger*in, wodurch sie die Position einer selbstständigen Prozessbeteiligten innehat.²⁴⁵

Insbesondere in den genannten Vorschriften hat der Gesetzgeber die Vorgaben der Europäischen Union umgesetzt. Diese ergeben sich aus der Richtlinie 2012/29/EU über Mindeststandards für die Rechte, die Unterstützung und den Schutz von Opfern von Straftaten (Opferschutzrichtlinie).

Die Regelungskompetenz der Europäischen Union ergibt sich aus Art. 82 Abs. 2 AEUV. Diese Vorschrift begründet das Recht des Europäischen Parlaments und Rats, Mindestvorschriften festzulegen, soweit dies zur Erleichterung der gegenseitigen Anerkennung gerichtlicher Urteile und Entscheidungen und der polizeilichen und justiziellen Zusammenarbeit in Strafsachen mit grenzüberschreitender Dimension erforderlich ist. Mithin können durch das Europäische Parlament und den Rat Mindestvorschriften im Bereich der Opferrechte festgelegt werden.

Mit Umsetzung der Vorgaben der EU-Opferschutzrichtlinie hat der Gesetzgeber insbesondere die Informationsrechte der Verletzten im Strafverfahren erweitert.

a) Auskunft über den Stand des Verfahrens

Nach § 406d StPO sind der verletzten Person auf Antrag die sie tangierenden Entscheidungen des Strafverfahrens mitzuteilen.

Die Mitteilungspflichten sind Ausprägung des Anspruchs der verletzten Person auf rechtliches Gehör gemäß Art. 103 Abs. 1 GG; das Recht der beschuldigten Person auf informationelle Selbstbestimmung wird durch die Mitteilungen nach § 406d Abs. 1 StPO nicht in verfassungswidriger Weise beschränkt.²⁴⁶

aa) Informationen zum Stand des Verfahrens

Gemäß § 406d Abs. 1 StPO ist der verletzten Person, soweit es sie betrifft, auf Antrag die Einstellung des Verfahrens, der Ort und Zeitpunkt der Hauptverhandlung nebst der gegen die angeklagte Person erhobenen Beschuldigungen und der Ausgang des gerichtlichen Verfahrens mitzuteilen.

245 BT-Drucks. 10/5305 S. 8, 16.

246 Schreiner in: MüKoStPO, 2. Aufl., § 406d Rn. 5; BVerfG, Beschl. v. 27.2.2002 – 2 BvR 261/02.

Sofern die verletzte Person der deutschen Sprache nicht mächtig ist, werden ihr auf Antrag Ort und Zeitpunkt der Hauptverhandlung in einer ihr verständlichen Sprache mitgeteilt.

Die Vorschrift des § 406d Abs. 1 S. 1 Nr. 1 StPO enthält eine Ergänzung zur Regelung des § 171 StPO: So ist auf Antrag auch der verletzten Person, die nicht gemäß § 171 StPO einen Einstellungsbescheid erhält, Mitteilung über die Einstellung des Verfahrens zu geben; dies betrifft sowohl die Einstellung nach § 170 Abs. 2 StPO, die Einstellung gemäß §§ 153 ff. StPO und nach §§ 206a, 206b StPO, als auch eine vorläufige Einstellung des Verfahrens gemäß § 205 StPO sowie die Nichteröffnung der Hauptverhandlung gemäß § 204 StPO.²⁴⁷

Nach § 406d Abs. 1 S. 1 Nr. 2 StPO ist die verletzte Person ebenfalls auf Antrag über Ort und Zeitpunkt der Hauptverhandlung sowie die gegen die angeklagte Person erhobenen Beschuldigungen zu informieren. Der Begriff der Beschuldigungen umfasst die angeklagten Taten, wie sie sich aus der Anklageschrift, soweit diese durch das Gericht zugelassen wurde, entnehmen lassen.²⁴⁸ Hinsichtlich der Information über die gegen die angeklagte Person erhobenen Beschuldigungen genügt eine stichwortartige Nennung der angeklagten Taten.²⁴⁹

Ort und Zeitpunkt der Hauptverhandlung sind der verletzten Person auf Antrag in einer ihr verständlichen Sprache mitzuteilen. Bei dieser Vorschrift handelt es sich um die Umsetzung der Regelung des Art. 7 Abs. 4 der Opferschutzrichtlinie der Europäischen Union.

Die verletzte Person hat weiter gemäß § 406d Abs. 1 S. 1 Nr. 3 StPO Anspruch auf Mitteilung über den Ausgang des gerichtlichen Verfahrens, sofern sie dies beantragt und die Entscheidung rechtskräftig ist, da die Information nur dann für die verletzte Person einen verlässlichen Wert hat.²⁵⁰ Aus dem Wortlaut der Norm lässt sich keine Pflicht entnehmen, dass der verletzten Person eine vollständige Urteilsabschrift zu übermitteln ist; erforderlich ist vielmehr, dass die Entscheidung in verständlicher Sprache mitgeteilt wird.²⁵¹ Der in der Nebenklage beteiligten Person bzw. ihrer Nebenklagevertretung ist das Urteil, das in ihrer Abwesenheit ergangen ist, (formlos) zuzustellen, § 35 Abs. 2 StPO.

247 *Nepomuck* in: KMR-StPO, 118. Lfg., § 406d Rn. 2.

248 *Weiner* in: BeckOK StPO, 55. Ed., § 406d Rn. 8.

249 BT-Drucks. 18/4621, S. 28.

250 *Weiner* in: BeckOK StPO, 55. Ed., § 406d Rn. 9.

251 *Schöch/Werner* in: Satzger/Schluckebier/Widmaier, StPO, 5. Aufl., § 406d Rn. 2.

Mitteilungen über weitere Entscheidungen, beispielsweise den Eröffnungsbeschluss, können der verletzten Person gemacht werden, sofern der Persönlichkeitsschutz der beschuldigten Person nicht entgegensteht.²⁵²

bb) Mitteilungen bei freiheitsentziehenden Maßnahmen und Kontaktverbot

Im Folgenden sollen die Mitteilungen an Geschädigte insbesondere bei freiheitsentziehenden Maßnahmen näher beleuchtet werden.

(1) § 406d Abs. 2 S. 1 Nr. 1 StPO

Nach § 406d Abs. 2 S. 1 Nr. 1 StPO ist der verletzten Person auf Antrag mitzuteilen, ob der verurteilten Person die Weisung erteilt worden ist, zu der verletzten Person keinen Kontakt aufzunehmen oder mit ihr nicht zu verkehren.

Sinn und Zweck der Weisung ist der Schutz der verletzten Person, weshalb diese ein legitimes Interesse an Kenntnis der Weisung hat; das Wissen über das Bestehen der Anordnung dient dem Sicherheitsgefühl der verletzten Person und ermöglicht die Anzeige von Verstößen.²⁵³

Derartige Weisungen können bei Aussetzung der Freiheitsstrafe zur Bewährung im Erkenntnisverfahren, § 56c Abs. 2 Nr. 3 StGB, bei Aussetzung des Strafrestes im Strafvollstreckungsverfahren, § 57 Abs. 2 S. 1 Hs. 1 i. V. m. § 57c Abs. 2 Nr. 3 StGB, erteilt werden. Das Gleiche gilt im Rahmen der Führungsaufsicht, § 68 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 StGB.

(2) § 406d Abs. 2 S. 1 Nr. 2 StPO

Gemäß § 406d Abs. 2 S. 1 Nr. 2 StPO ist der verletzten Person des Weiteren auf Antrag mitzuteilen, ob freiheitsentziehende Maßnahmen gegen die beschuldigte oder verurteilte Person angeordnet oder beendet oder ob erstmalig Vollzugslockerungen oder Urlaub gewährt werden, wenn sie

252 Velten in: SK-StPO, 5. Aufl., § 406c Rn. 2; Schreiner in: MüKoStPO, 2. Aufl., § 406d Rn. 6; Hilger in: Löwe/Rosenberg/Hilger, 27. Aufl., § 406d Rn. 2; aA: Nepomuck in: KMR-StPO, 118. Lfg., § 406d Rn. 3; Pollähne StV 2016, 671.

253 BT-Drucks. 16/1993, S. 24.

ein berechtigtes Interesse darlegt und kein überwiegendes schutzwürdiges Interesse der betroffenen Person am Ausschluss der Mitteilung vorliegt. In den in § 395 Abs. 1 Nr. 1–5 StPO genannten Fällen sowie in den Fällen des § 395 Abs. 3 StPO, in denen die verletzte Person zur Nebenklage zugelassen wurde, bedarf es der Darlegung eines berechtigten Interesses nicht.

Als freiheitsentziehende Maßnahmen sind dabei Untersuchungshaft, § 112 StPO, einstweilige Unterbringung, § 126a StPO, Strafhaft, Unterbringungen nach § 81 StPO und freiheitsentziehende Maßregeln, §§ 63 ff. StGB, zu sehen. Mitteilung zu machen ist auch über Urlaub der gefangenen Person, welcher gemäß §§ 13, 15, 35, 43, 124 StVollzG gewährt werden kann; das Gleiche gilt für Vollzugslockerungen im Sinne des § 11 StVollzG.

Die verletzte Person muss, sofern sie nicht nebenklageberechtigt im Sinne des § 395 Abs. 1 Nr. 1–5 StPO ist oder im Falle des § 395 Abs. 3 StPO als Nebenkläger*in zugelassen wurde, ein berechtigtes Interesse an der Mitteilung der Information darlegen. Dem Interesse der verletzten Person darf kein überwiegendes schutzwürdiges Interesse der von der Mitteilung betroffenen Person entgegenstehen. Davon ist auszugehen, wenn weitere rechtswidrige Angriffe der beschuldigten oder verurteilten Person nicht auszuschließen sind; auf der anderen Seite überwiegt das schutzwürdige Interesse der betroffenen Person, wenn ein möglicher Racheakt der verletzten Person oder ihrer Angehörigen zu befürchten ist.²⁵⁴ Um schutzwürdige Interessen der betroffenen Person überhaupt berücksichtigen zu können, ist ihr vor der Mitteilung an die verletzte Person rechtliches Gehör zu gewähren.²⁵⁵

(3) § 406d Abs. 2 S. 1 Nr. 3 StPO

Gemäß § 406d Abs. 2 S. 1 Nr. 3 StPO ist der verletzten Person zudem auf Antrag mitzuteilen, ob die beschuldigte oder verurteilte Person sich einer freiheitsentziehenden Maßnahme durch Flucht entzogen hat und welche Maßnahmen zum Schutz der verletzten Person deswegen gegebenenfalls getroffen worden sind.

Bei dieser Regelung handelt es sich um eine Umsetzung von Art. 6 Abs. 5 der EU-Opferschutzrichtlinie, wonach das Opfer die Möglichkeit zu erhal-

254 *Weiner* in: BeckOK StPO, 55. Ed., § 406d Rn. 12; *Meyer-Goßner* in: Meyer-Goßner/Schmitt, StPO, 68. Aufl., § 406d Rn. 5.

255 *Nepomuck* in: KMR-StPO, 118. Lfg., § 406d Rn. 10; *Hilger* in: Löwe/Rosenberg/Hilger, 27. Aufl., § 406d Rn. 6.

ten hat, sich unverzüglich von der Freilassung oder Flucht der Person, die wegen Straftaten gegen sie in Untersuchungshaft genommen wurde, strafrechtlich verfolgt wird oder verurteilt wurde, in Kenntnis setzen zu lassen. Das Informationsrecht wird unionsrechtlich durch Art. 6 Abs. 6 der EU-Opferschutzrichtlinie auf die Fälle beschränkt, in denen jedenfalls für das Opfer eine Gefahr besteht, es sei denn, dass festgestellt wird, dass die Mitteilung das Risiko einer Schädigung der verurteilten Person birgt.

Im Gegensatz zu Art. 6 Abs. 5 der EU-Opferschutzrichtlinie normiert § 406d Abs. 2 S. 1 Nr. 3 StPO nicht die Pflicht der Ermittlungsbehörden, die verletzte Person „unverzüglich“ über eine Flucht der beschuldigten Person zu informieren. Folglich ist nach nationalem Recht kein Zeitpunkt für die Information der verletzten Person festgelegt. Ein weiterer Unterschied der Vorschriften ist darin zu sehen, dass die EU-Opferschutzrichtlinie das Recht der geschädigten Person auf Information über die Flucht der beschuldigten Person dahingehend beschränkt, dass die verletzte Person jedenfalls Auskunft erhält, wenn für sie eine Gefahr besteht, es sei denn, dass festgestellt wird, dass die Mitteilung das Risiko einer Schädigung für die beschuldigte Person birgt.

Aufgrund dieser Abweichungen ist jeweils zu prüfen, ob die Norm des § 406d Abs. 2 S. 1 Nr. 3 StPO – vorrangig – europarechtskonform ausgelegt werden kann oder ob die nationale Vorschrift zugunsten der EU-Richtlinie unangewendet bleibt. Grenze einer möglichen unionsrechtskonformen Auslegung ist eine unzulässige Auslegung *contra legem*.²⁵⁶ Wenn die Auslegung nationalen Rechts also so weit führt, dass eine nach Wortlaut und Sinn eindeutige Vorschrift einer dazu im Gegensatz stehenden *ratio* zugeführt oder der normative Gehalt der Regelung im Wesen neu bestimmt wird,²⁵⁷ ist die Grenze der unzulässigen Auslegung *contra legem* erreicht.

Der Wortlaut einer Norm bildet die äußerste Grenze der Auslegung.²⁵⁸ Ferner darf die Auslegung einer Vorschrift nicht gegen Gemeinschafts- und Verfassungsrecht verstoßen;²⁵⁹ generell darf die Gesetzesauslegung nicht dazu führen, dass die Norm im Widerspruch zu allgemeinen Prinzipien des Rechts steht.²⁶⁰

256 EuGH, Urt. v. 16.6.2005 – C-105/03; EuGH, Urt. v. 4.7.2006 – C-212/04; EuGH, Urt. v. 17.4.2018 – C-414/16.

257 BGH, Beschl. v. 31.3.2020 – XI ZR 198/19.

258 BVerfGE 71, 108 (23.10.1985 – 1 BvR 1053/82).

259 St. Rspr. des EuGH seit EuGH, Urt. v. 15.7.1964 – 6/64 (Costa ./ E.N.E.L.).

260 *Schäfers* JuS 2015, 875.

Im Rahmen der systematischen Auslegung ist zu betrachten, wie die Norm hinsichtlich des Aufbaus und der Struktur des Gesetzes äußerlich in dieses eingebettet ist.²⁶¹

Mittels historischer Auslegung ist zu ermitteln, welches Ziel der Gesetzgeber mit Erlass der Norm verfolgte und welches Verständnis er von der Regelung hatte; hierfür sind vor allem Drucksachen des Bundestages und des Bundesrates zu untersuchen.²⁶²

Schließlich ist der objektive Normzweck zu ermitteln; dabei sind die Wertungen der Rechtsordnung, insbesondere Gerechtigkeit, Rechtssicherheit und Zweckmäßigkeit, zu berücksichtigen.²⁶³

(a) „Unverzügliche“ Mitteilung

Dem Wortlaut und der systematischen Stellung des § 406d Abs. 2 S. 1 Nr. 3 StPO lässt sich keine zeitliche Komponente entnehmen, nach welcher Rückschluss darauf gezogen werden kann, dass die Mitteilung über eine Flucht der beschuldigten oder verurteilten Person unverzüglich zu erfolgen hat.

In der Gesetzesbegründung hat der Gesetzgeber dagegen klargestellt, dass es sich bei der Vorschrift des § 406d Abs. 2 S. 1 Nr. 3 StPO um die Umsetzung von Art. 6 Abs. 5 der EU-Opferschutzrichtlinie handelt, nach welcher Opfer die Möglichkeit erhalten, sich *unverzüglich* von Flucht oder Freilassung der Person in Kenntnis setzen zu lassen.²⁶⁴

Trotz anderslautenden Wortlauts wird in der Gesetzesbegründung uneingeschränkt Bezug genommen auf Art. 6 Abs. 5 der EU-Opferschutzrichtlinie. Daraus ist zu schließen, dass die Information des Opfers unverzüglich erfolgen muss.

Der objektive Normzweck zielt auf den Schutz des Opfers ab: Zum einen soll die geschädigte Person Präventionsmaßnahmen treffen oder veranlassen können, zum anderen muss sich die verletzte Person auch mental darauf einstellen können, der verurteilten Person möglicherweise wieder zu begegnen.

Im Rahmen der teleologischen Auslegung ist daher unter Betrachtung des objektiven Normzwecks festzuhalten, dass insbesondere bei dem uner-

261 Rütters/Fischer/Birk, Rechtstheorie und Juristische Methodenlehre, 12. Aufl., S. 89 ff.

262 Schäfers JuS 2015, 875.

263 Schäfers aaO.

264 BT-Drucks. 18/4621, S. 28.

wartet eintretenden Ereignis der Flucht der beschuldigten oder verurteilten Person das Interesse der geschädigten Person sich auf die sofortige Information über den neu eingetretenen Umstand bezieht, um zeitnah Sicherungsvorkehrungen treffen zu können.²⁶⁵

Die europarechtskonforme Auslegung hinsichtlich des Merkmals der Unverzüglichkeit der Mitteilung entspricht demnach dem Willen des Gesetzgebers und dem Telos der Norm, es liegt damit keine Auslegung contra legem vor.

(b) Ausnahme von der Mitteilungspflicht

Nach Wortlaut und Systematik des § 406d Abs. 2 S. 1 Nr. 3 StPO hat das Opfer uneingeschränkt Anspruch auf die unverzügliche Mitteilung über die Freilassung oder Flucht der beschuldigten oder verurteilten Person. Systematisch lässt sich dies vor allem im Vergleich zur Vorschrift des § 406d Abs. 2 S. 1 Nr. 4 StPO sehen;²⁶⁶ nach dieser Regelung ist die erneute Mitteilung über Vollzugslockerung oder Urlaub nur zu machen, wenn die geschädigte Person dafür ein berechtigtes Interesse darlegt oder ein solches ersichtlich ist und kein überwiegendes schutzwürdiges Interesse der verurteilten Person am Ausschluss der Mitteilung vorliegt.

Diese Einschränkung des Anspruchs hat der Gesetzgeber in der Norm des § 406d Abs. 2 S. 1 Nr. 3 StPO nicht vorgenommen.

Die Gesetzesbegründung enthält ebenfalls keine Erwägungen zu einer möglichen Einschränkung des Anspruchs.

Im Rahmen der verfassungskonformen Auslegung ist allerdings zu berücksichtigen, dass die Regelungen des § 406d Abs. 2 S. 1 Nr. 2, 3 und 4 StPO die gleichen Grundrechtspositionen der beschuldigten oder verurteilten Person betreffen,²⁶⁷ namentlich die körperliche Unversehrtheit sowie das Recht auf informationelle Selbstbestimmung.

Dass das Grundrecht auf körperliche Unversehrtheit durch die Mitteilung der Flucht der beschuldigten oder verurteilten Person an die geschädigte Person betroffen ist, ergibt sich aus der Gefahr eines Racheakts durch die verletzte Person.

Der objektive Normzweck, der auch vor dem Hintergrund der Gesetzes-systematik zu beleuchten ist, dient zwar primär dem Schutz der verletzten

265 Weiner in: BeckOK StPO, 55. Ed., § 406d Rn. 13.

266 Weiner in: BeckOK StPO, 55. Ed., § 406d Rn. 13; *Nepomuck* in: KMR-StPO, 118. Lfg., § 406d Rn. 11

267 *Ferber* NJW 2016, 279.

Person; dieser ist jedoch nicht unabhängig von den Belangen der beschuldigten oder verurteilten Person zu sehen – dies hat der Gesetzgeber mit den in § 406d Abs. 2 S. 1 Nr. 2 und 4 StPO vorgenommenen Einschränkungen auch zum Ausdruck gebracht.

Es könnte zwar damit argumentiert werden, dass der Gesetzgeber auf die Beschränkung in § 406d Abs. 2 S. 1 Nr. 3 StPO bewusst verzichtet hat, indem er im Rahmen der Regelung die Interessenabwägung zugunsten der geschädigten Person getroffen hat. Dies könnte bei dem Umstand einer „Flucht“, also einem Absetzen zum Zwecke des Entgehens eines behördlichen Zugriffs oder einer freiheitsentziehenden Maßnahme,²⁶⁸ damit zu begründen sein, dass bei diesem Absetzen das Interesse der geschädigten Person stets Vorrang vor dem Schutz der beschuldigten oder verurteilten Person hat.

Der Anspruch auf Mitteilung gemäß § 406d Abs. 2 S. 1 Nr. 3 StPO betrifft aber ebenso den Fall der regulären Freilassung, welche vorbereitet und geplant wird – vergleichbar mit den Vollzugslockerungen und dem Hafturlaub im Sinne des § 406d Abs. 2 S. 1 Nr. 2 und 4 StPO. Im Falle der Freilassung hat daher – wie in § 406d Abs. 2 S. 1 Nr. 2 und 4 StPO – eine Einzelfallbetrachtung samt Interessenabwägung zwischen den Interessen der verurteilten und der geschädigten Person stattzufinden; eine andere Auslegung wäre systemwidrig und nicht verfassungskonform.

Demzufolge ist die Norm des § 406d Abs. 2 S. 1 Nr. 3 StPO verfassungs- und gemeinschaftsrechtskonform dahingehend auszulegen, dass die Weitergabe der Informationen bezüglich Flucht oder Freilassung an das Opfer ausnahmsweise nicht zu erfolgen hat, wenn dies eine Gefahr für die verurteilte Person mit sich bringt.²⁶⁹

(4) § 406d Abs. 2 S. 1 Nr. 4 StPO

Nach § 406d Abs. 2 S. 1 Nr. 4 StPO ist der verletzten Person auf Antrag mitzuteilen, ob der verurteilten Person erneut Vollzugslockerung oder Urlaub gewährt wird, wenn dafür ein berechtigtes Interesse dargelegt oder ersichtlich ist und kein überwiegendes schutzwürdiges Interesse der verurteilten Person am Ausschluss der Mitteilung vorliegt.

268 Krauß in: BeckOK StPO, 55. Ed., § 112 Rn. 19.

269 Velten/Greco i.V.m. Werkmeister in: SK-StPO, 5. Aufl., § 406d Rn. 9; aA: Nepomuck in: KMR-StPO, 118. Lfg., § 406d Rn. 11; Weiner in: BeckOK StPO, 54. Ed., § 406d Rn. 13.

Grundsätzlich sollte die verletzte Person sich darauf einstellen, dass es infolge der ersten Gewährung von Vollzugslockerungen und Urlaub zu weiteren solcher Maßnahmen und demnach auch zu einem Aufeinandertreffen mit der verurteilten Person kommen könnte; dadurch dürfte bereits die erste Mitteilung über die Gewährung von Urlaub oder Vollzugslockerungen gemäß § 406d Abs. 2 S. 1 Nr. 1 StPO in der Regel ausreichen.²⁷⁰

Sind dagegen besondere Umstände gegeben, welche ein berechtigtes Interesse der verletzten Person an der erneuten Mitteilung begründen, zum Beispiel eine gezielte Kontaktaufnahme der verurteilten Person mit der verletzten Person, so sind weitere Vollzugslockerungen oder Hafturlaub auf Antrag mitzuteilen.²⁷¹

(5) Zuständigkeit für genannte Mitteilungen

Nach § 406d Abs. 2 S. 2 erfolgt die beantragte Mitteilung durch die Stelle, welche die Entscheidung gegenüber der beschuldigten oder verurteilten Person getroffen hat; in den Fällen des § 406d Abs. 2 S. 1 Nr. 3 StPO erfolgt die Mitteilung durch die zuständige Staatsanwaltschaft.

cc) Zeitpunkt der Mitteilung

Aus § 406d Abs. 3 StPO ergibt sich, dass die verletzte Person über die Informationsrechte aus § 406d Abs. 2 S. 1 StPO nach der Urteilsverkündung oder nach der Einstellung des Verfahrens zu belehren ist. Zudem ist die verletzte Person über die Informationsrechte aus § 406d Abs. 2 S. 1 Nr. 2 und 3 StPO auch bei Anzeigeerstattung zu belehren, wenn die Anordnung von Untersuchungshaft gegen die beschuldigte Person zu erwarten ist.

Die verletzte Person (nur) bei Anzeigenerstattung zu belehren, dass sie nach dem Antritt der Freiheitsstrafe einen Antrag auf Information über Haftentlassung der verurteilten Person stellen kann, würde dazu führen, dass die Information bei der verletzten Person nicht mehr präsent genug wäre, so dass der Informationsanspruch in Vergessenheit geraten könnte.²⁷² Damit soll auch einer verfrühten Antragstellung durch die berechnigte

270 BT-Drucks. 17/6261, S. 13.

271 BT-Drucks. 17/6261, S. 13.

272 BT-Drucks. 18/4621, S. 29.

Person entgegengewirkt werden, da ein Antrag im Ermittlungsverfahren schließlich unbeachtet bleiben könnte.²⁷³ Im Gegensatz dazu ist die geschädigte Person nach dem Willen des Gesetzgebers bereits bei Anzeigenerstattung über ihre Informationsrechte zu informieren, soweit die Anordnung der Untersuchungshaft für die beschuldigte Person erwartbar ist.²⁷⁴ Ein Antrag auf Information über die Anordnung von Untersuchungshaft ist denknotwendig überwiegend im Ermittlungsverfahren sinnvoll. Zudem ist die Kenntnis der geschädigten Person darüber, dass sich die beschuldigte Person in Untersuchungshaft befindet, in der Regel erleichternd, da die von der beschuldigten Person ausgehende Gefahr sich zeitnah nach der Tat für Geschädigte häufig noch präsenter anfühlt als nach Abschluss des Strafverfahrens.

Da die Entscheidung über Untersuchungshaft dem*der Ermittlungsrichter*in obliegt und eine Prognose hinsichtlich dieser Entscheidung bei Anzeigenerstattung – zumindest aufgrund zu diesem Zeitpunkt noch fehlender verlässlicher Ermittlungsergebnisse – nicht möglich ist,²⁷⁵ insbesondere nicht durch die in der Regel anzeigenaufnehmende Polizei, dürfte die Voraussetzung des § 406d Abs. 3 S. 2 StPO selten gegeben sein, wodurch eine Belehrung der berechtigten Person rechtsfehlerfrei, aber den Opferinteressen zuwiderlaufend unterbleiben könnte.

Des Weiteren kann die derartige Belehrung bei der verletzten Person eine möglicherweise unrealistische Erwartungshaltung heraufbeschwören, die beschuldigte Person würde in Untersuchungshaft überführt werden.²⁷⁶

Schließlich kann die Belehrung zur Vereitelung einer Untersuchungshaft führen, insbesondere bei Beziehungsdelikten, sobald die verletzte Person die beschuldigte Person über das (unter Umständen subjektiv aus der Belehrung verstandene) Risiko der Untersuchungshaft aufklärt.²⁷⁷

dd) Einschränkung der Mitteilungspflicht

Nach § 406d Abs. 4 StPO können Mitteilungen unterbleiben, sofern sie nicht unter einer Anschrift möglich sind, die die verletzte Person angegeben hat. Hat die verletzte Person einen anwaltlichen Beistand gewählt, ist ihr

273 Weiner in: BeckOK StPO, 55. Ed., § 406d Rn. 16.

274 BT-Drucks. 18/4621, S. 29.

275 Weiner in: BeckOK StPO, 55. Ed., § 406d Rn. 17.

276 Ferber NJW 2016, 279.

277 Nepomuck in: KMR-StPO, 118. Lfg., § 406d Rn. 16.

ein solcher beigeordnet worden oder wird sie durch einen solchen vertreten, gilt § 145a StPO entsprechend.

Es wird grundsätzlich von der verletzten Person verlangt, dass sie sicherstellt, vom Gericht erreicht und kontaktiert werden zu können, falls sie Interesse am Fortgang des Verfahrens hat.²⁷⁸ Demgegenüber lässt sich dem Wortlaut der Vorschrift des § 406d StPO keine Pflicht entnehmen, nach welcher das Gericht eine Anschrift der verletzten Person zu ermitteln hat. Unter Berücksichtigung des objektiven Normzwecks – dem Opferschutz – kann das Gericht allerdings nach eigenem Ermessen diesbezüglich Anstrengungen entfalten;²⁷⁹ bei einer ernsten Gefährdungslage für das Opfer ist eine Ermessensreduzierung auf Null gegeben.²⁸⁰

Hat die geschädigte Person sich dagegen eines anwaltlichen Beistands bedient, fingiert der Gesetzgeber durch den Verweis auf § 145a StPO eine Mitteilungsvollmacht.²⁸¹

ee) Verstoß gegen die Mitteilungs- und Informationspflicht

Unterbleibt eine beantragte Mitteilung im Sinne des § 406d StPO, wird sie fehlerhaft oder verspätet erteilt, so hat dies strafverfahrensrechtlich keine Konsequenzen.²⁸²

ff) Informationsrecht versus Auskunftsrecht

Im Gegensatz zum Auskunftsrecht und dem Recht auf Akteneinsicht für Privatpersonen und sonstige Stellen nach § 475 StPO erleichtert die Vorschrift des § 406d StPO der verletzten Person, bestimmte Informationen, wie beispielsweise den Verfahrensausgang, auf Antrag zu erhalten. Die Erleichterung für Geschädigte besteht darin, dass § 406d StPO gegenüber dem Anspruch auf Auskunft nach § 475 Abs. 1 StPO die Darlegung eines berechtigten Interesses nicht erfordert.

Darüber hinaus ist in § 475 Abs. 1 S. 2 StPO eine Auskunftsversagungsmöglichkeit normiert, welche an die schutzwürdigen Interessen der von

278 BT-Drucks. 10/5305, S. 17.

279 *Weiner* in: BeckOK StPO, 55. Ed., § 406d Rn. 18.

280 *Nepomuck* in: KMR-StPO, 118. Lfg., § 406d Rn. 17.

281 BT-Drucks. 10/5305, S. 17.

282 *Weiner* in: BeckOK StPO, 55. Ed., § 406d Rn. 20.

der Auskunft und Akteneinsicht betroffenen Personen geknüpft ist. § 406d Abs. 4 StPO ermöglicht dagegen das Absehen von einer Mitteilung, wenn diese nicht unter der von dem*der Verletzten angegebenen Anschrift möglich sind. Demzufolge eröffnet die Vorschrift des § 475 Abs. 1 S. 2 StPO eine umfassendere Möglichkeit der Versagung der beantragten Auskünfte. Der umfassende Schutz von Verletzten wird somit durch die Vorschrift des § 406d StPO gewährleistet.

gg) Auskunft versus vollständige Akteneinsicht

Die Vorschrift des § 406d StPO soll gewährleisten, dass die verletzte Person über die wesentlichen Vorgänge des Straf- und Vollstreckungsverfahrens informiert wird.

Nun könnte man argumentieren, dass insbesondere die Vorschrift des § 406d Abs. 1 StPO ausreichend sein dürfte, um die Bedürfnisse der geschädigten Person zu befriedigen.

Das Bedürfnis nach Anerkennung als geschädigte Person wird auch durch die zu erteilende Auskunft erfüllt: Voraussetzung des Auskunftsanspruchs nach § 406d StPO ist die Eigenschaft als verletzte Person; demnach erfolgt die Anerkennung als Geschädigte*r jedenfalls formal dadurch, dass die Auskunft erteilt wird.

Die Vorschrift des § 406d Abs. 2 StPO dient dem praktischen Schutz der geschädigten Person im Vollstreckungsverfahren. Durch die Information darüber, ob dem*der Täter*in Weisungen hinsichtlich der Kontaktaufnahme erteilt wurden, ob der*die Täter*in Vollzugslockerungen erhalten hat oder aus der Haft geflohen ist, kann die geschädigte Person Sicherheitsvorkehrungen für sich selbst treffen.

Im Erkenntnisverfahren ist allerdings nicht nur der praktische Schutz der verletzten Person zu gewährleisten. Es geht vordergründig um die rechtliche Begleitung durch das Strafverfahren, um eine sekundäre Viktimisierung zu vermeiden. Den gewünschten Schutz kann die Vorschrift des § 406d StPO daher nicht ermöglichen: Diesen stellen insbesondere die Verfahrensrechte des § 397 StPO sicher, wenn die geschädigte Person sich in der Nebenklage dem Verfahren anschließt. Durch die gemäß § 406d Abs. 1 StPO zu erteilenden Auskünfte können die Verfahrensrechte der in der Nebenklage beteiligten Person jedoch ebenfalls nicht ideal wahrgenommen werden: Wie bereits dargelegt können vor allem das Fragerecht, das Beanstandungsrecht sowie das Beweisantragsrecht nur mit vollständiger

Akteneinsicht sinnvoll ausgeübt werden; die Informationen über Ort und Zeit der Hauptverhandlung, Einstellung bzw. Ausgang des gerichtlichen Verfahrens im Sinne des § 406d Abs. 1 StPO sind dafür irrelevant.

Auch die Bedürfnisse nach aktiver Mitwirkung, Wiedergutmachung und der Klärung der Frage nach dem „Warum“ der Tat können durch die Regelung des § 406d StPO nicht gestillt werden.

Zusammenfassend ist daher festzuhalten, dass die Vorschrift des § 406d StPO das Recht auf Akteneinsicht nicht ersetzen kann. Zugleich hat die Norm ihre Daseinsberechtigung darin, dass über das Strafvollstreckungsverfahren informiert wird, ohne dass erneut Akteneinsicht beantragt werden muss. Zudem garantiert sie die Information derjenigen Verletzten, die sich nicht in der Nebenklage anschließen wollen, aber dennoch über den Fort- und Ausgang des Verfahrens informiert zu werden wünschen.

b) Die Befugnisse der verletzten Person gemäß §§ 406f–l StPO

Weitere Befugnisse der verletzten Person im Strafverfahren lassen sich den Vorschriften der §§ 406f bis 406l StPO entnehmen und sollen nachfolgend kurz dargestellt werden.

aa) Verletztenbeistand, § 406f StPO

Die Vorschrift des § 406f StPO regelt das Recht der verletzten Person, sich eines anwaltlichen Beistands, § 406f Abs. 1 StPO, oder einer Vertrauensperson als Beistand, § 406f Abs. 2 StPO, zu bedienen.

Die Norm wird ergänzt durch § 138 Abs. 3 StPO; danach kann die verletzte Person als Beistand nicht nur Rechtsanwält*innen, sondern auch Rechtslehrer*innen an deutschen Hochschulen im Sinne des Hochschulrahmengesetzes mit Befähigung zum Richteramt wählen oder andere Personen mit Genehmigung des Gerichts als Beistand in Anspruch nehmen.

Das Recht, sich eines Beistands im Sinne des § 406f StPO zu bedienen, gilt im gesamten Strafverfahren, also auch schon im Ermittlungsverfahren.

Der Wortlaut des Gesetzes enthält bereits keine zeitliche Begrenzung des Rechtes, aber auch der objektive Normzweck spricht gegen eine andere Lesart: Die Vorschrift dient im Rahmen des Opferschutzes²⁸³ dem Ziel, die

283 *Nepomuck* in: KMR-StPO, 118. Lfg., § 406f Rn. 2.

Belastungen der geschädigten Person, welche diese durch das Strafverfahren als Ganzes erleidet, möglichst gering zu halten.

Auch die systematische Auslegung legt ein Recht auf anwaltlichen Beistand bereits im Ermittlungsverfahren nahe. Die verletzte Person kann sich von einer Vertrauensperson ebenfalls zu jeder Vernehmung, also auch zur zeugenschaftlichen Vernehmung im Ermittlungsverfahren, begleiten lassen. Ein Vergleich des Wortlauts von § 406f Abs. 1 S. 2 StPO, welcher den Begriff der Vernehmung ohne weitere Konkretisierung enthält, mit der Vorschrift des § 406f Abs. 2 StPO, der ebenfalls den Vernehmungsbegriff aufweist, legt nahe, dass jeweils alle Vernehmungen, also auch solche bereits im Ermittlungsverfahren, gemeint sind. Dieser Auslegung widerspricht im systematischen Vergleich die Vorschrift des § 406h Abs. 1 S. 1 StPO, welche für die nebenklageberechtigte Person die Möglichkeit der anwaltlichen Vertretung im Ermittlungsverfahren explizit nennt, gerade nicht.

§ 406h Abs. 1 S. 1 StPO stellt eine Ergänzung zu § 395 StPO dar, weshalb es in dieser Norm Sinn macht, das vorbereitende Verfahren ausdrücklich anzuführen.²⁸⁴

(1) Verfahrensrechte des Beistands

Ähnlich der Zeugenbeistandschaft nach § 68b StPO hat der Beistand im Sinne des § 406f StPO eine von der verletzten Person abgeleitete Rechtsstellung.²⁸⁵

Der Beistand hat nach dem Wortlaut des § 406f Abs. 1 S. 2 StPO ein Anwesenheitsrecht bei sämtlichen Vernehmungen, namentlich bei der polizeilichen Vernehmung, § 163 Abs. 3 S. 1 StPO, bei der staatsanwaltschaftlichen Vernehmung, § 161a StPO, und bei der richterlichen Vernehmung, §§ 162, 223 StPO; er ist zur Vernehmung allerdings nicht zu laden, sondern muss von der verletzten Person selbst benachrichtigt werden.²⁸⁶ Die Ladung ist dem Wortlaut der Vorschrift nicht zu entnehmen – im Gegensatz zu dem Wortlaut des § 406h Abs. 2 S. 2 StPO, weshalb bei systematischer Auslegung der Rückschluss gezogen werden kann, dass der Gesetzgeber bewusst auf eine Pflicht zur Ladung des Beistands im Rahmen des § 406f StPO verzichtet hat. Die verletzte Person hat kein Aussageverweigerungsrecht bis zum

284 Velten/Greco i.V.m. Werkmeister in: SK-StPO, 5. Aufl., § 406f Rn. 5.

285 Velten/Greco i.V.m. Werkmeister in: SK-StPO, 5. Aufl., § 406f Rn. 6.

286 Nepomuck in: KMR-StPO, 118. Lfg., § 406f Rn. 6; Velten/Greco i.V.m. Werkmeister in: SK-StPO, 5. Aufl., § 406f Rn. 6.

Erscheinen ihres Beistands, sie muss der Ladung trotz Verhinderung des Beistands Folge leisten.²⁸⁷

Aus der Funktion des Beistands ergibt sich das Recht desselben, die verletzte Person während der Vernehmung zu beraten.²⁸⁸ Des Weiteren ist der Beistand berechtigt, Fragen gemäß §§ 238 Abs. 2, 242 StPO zu beantworten,²⁸⁹ auch im Rahmen von Vernehmungen außerhalb der Hauptverhandlung.²⁹⁰

Ferner kann der Beistand gemäß § 171b GVG beantragen, die Öffentlichkeit für die Dauer der Vernehmung auszuschließen. Zudem hat er die Möglichkeit, einen Antrag auf Aufzeichnung der Vernehmung in Bild und Ton, § 58a StPO, auf Vernehmung getrennt von Anwesenheitsberechtigten, § 168e StPO, auf Entfernung der angeklagten Person während der Vernehmung von Mitangeklagten und Zeug*innen, § 247 StPO, auf Anordnung einer audiovisuellen Vernehmung von Zeug*innen, § 247a StPO, sowie auf Vorführung einer aufgezeichneten Zeugenvernehmung, § 255a StPO, zu stellen.²⁹¹

Nach dem Gesetzeswortlaut darf der Verletztenbeistand im Gegensatz zum Zeugenbeistand im Sinne des § 68b Abs. 1 StPO von der Vernehmung der verletzten Person nicht ausgeschlossen werden. Der Gesetzgeber hat auf diese Einschränkung, die sich der Vorschrift des § 68b Abs. 1 S. 3 StPO entnehmen lässt, im Falle der Regelung des § 406f Abs. 1 StPO bewusst verzichtet. Das wird daran deutlich, dass eine ähnliche Einschränkung in der Vorschrift des § 406f Abs. 2 StPO sehr wohl vorgenommen wurde.

Folglich ist die Begleitung durch einen Verletztenbeistand uneingeschränkt möglich; die Vorschrift ist weiter gefasst als die allgemeine Regelung des § 68b StPO.

287 BGH, Beschl. v. 19.5.1989 – StB 19/89 – 1 BJs 72/87; *Velten/Greco i.V.m. Werkmeister* in: SK-StPO, 5. Aufl., § 406f Rn. 6; *Zabeck* in: KK-StPO, 9. Aufl., § 406f Rn. 2; *Schreiner* in: MüKoStPO, 2. Aufl., § 406f Rn. 2.

288 *Meyer-Goßner* in: Meyer-Goßner/Schmitt, StPO, 68. Aufl., § 406f Rn. 3; *Nepomuck* in: KMR-StPO, 118. Lfg., § 406f Rn. 7.

289 BT-Drucks. 10/5305, S. 19; *Nepomuck* in: KMR-StPO, 118. Lfg., § 406f Rn. 8.

290 *Nepomuck* in: KMR-StPO, 118. Lfg., § 406f Rn. 8; *Velten/Greco i.V.m. Werkmeister* in: SK-StPO, 5. Aufl., § 406f Rn. 8;

291 BT-Drucks. 16/12098, S. 36; *Nepomuck* in: KMR-StPO, 118. Lfg., § 406f Rn. 9.

(2) Vertrauensperson als Beistand

Nach § 406f Abs. 2 S. 1 StPO hat die verletzte Person einen Rechtsanspruch, von einer zur Vernehmung erschienenen Vertrauensperson begleitet zu werden, es sei denn, dass dies den Untersuchungszweck gefährden könnte.

Ziel des Gesetzgebers war es bei Einführung der Vorschrift, der verletzten Person psychologische Betreuung zu ermöglichen; die Anwesenheit der Vertrauensperson soll Befangenheit und Angst mildern und kann dadurch auch der Wahrheitsfindung dienen.²⁹²

Im Gegensatz zum anwaltlichen Beistand im Sinne des § 406f Abs. 1 StPO hat die Vertrauensperson lediglich ein Anwesenheitsrecht während der Vernehmung und keine darüberhinausgehenden Rechte; das Anwesenheitsrecht wird auch durch einen Ausschluss der Öffentlichkeit nicht berührt.²⁹³

Die Anwesenheit der Vertrauensperson darf nur untersagt werden, wenn durch die Anwesenheit der Untersuchungszweck gefährdet wird. Dies ist bei Vorliegen einer Gefahr für die Wahrheitsfindung der Fall, insbesondere bei Vorliegen einer der in § 68b Abs. 1 S. 4 StPO genannten Konstellationen, namentlich wenn die Vertrauensperson an der zu untersuchenden Tat oder an einer mit ihr im Zusammenhang stehenden Begünstigung, Strafvereitelung oder Hehlerei beteiligt ist, wenn das Aussageverhalten des*der Zeug*in dadurch beeinflusst wird, dass der Beistand nicht nur den Interessen des*der Zeug*in verpflichtet erscheint, oder der Beistand die bei der Vernehmung erlangten Erkenntnisse für Verdunkelungshandlungen im Sinne des § 112 Abs. 2 Nr. 3 StPO nutzt oder in einer den Untersuchungszweck gefährdenden Weise weitergibt.²⁹⁴ Ferner kann der Untersuchungszweck dadurch gefährdet sein, dass ein Beweismittelverlust, beispielsweise durch zeitliche Verzögerung,²⁹⁵ droht. Problematischer als eine mögliche zeitliche Verzögerung ist der drohende Beweismittelverlust, wenn die Vertrauensperson – zum Beispiel als mögliche*r Erstaussageempfänger*in – selbst als Zeug*in infrage käme.

292 BT-Drucks. 10/5305, S. 19.

293 Velten/Greco i.V.m. Werkmeister in: SK-StPO, 5. Aufl., § 406f Rn. 11; BT-Drucks. 16/12098, S. 59.

294 Velten/Greco i.V.m. Werkmeister in: SK-StPO, 5. Aufl., § 406f Rn. 11.

295 Neuhaus StV 2004, 620.

Die Entscheidung hinsichtlich des Anwesenheitsrechts der Vertrauensperson ist gem. § 406f Abs. 2 S. 2 Hs. 2 StPO nicht anfechtbar und somit gemäß § 336 S. 2 StPO grundsätzlich nicht revisibel.²⁹⁶

bb) Psychosoziale Prozessbegleitung, § 406g StPO

Die Vorschrift des § 406g StPO regelt die Möglichkeit der psychosozialen Prozessbegleitung und dient gemäß § 2 PsychPbG vor, während und nach der Hauptverhandlung dem Schutz der geschädigten Person vor Sekundärviktimsierung sowie der Reduzierung der individuellen Belastung der verletzten Person.²⁹⁷

Zugleich soll die psychosoziale Prozessbegleitung die Wahrheitsfindung fördern, indem die Aussagetüchtigkeit der geschädigten Person unterstützt wird.²⁹⁸ Um das Strafverfahren und den Untersuchungszweck auf der anderen Seite nicht zu gefährden, ist in § 2 Abs. 2 S. 1 PsychPbG die Neutralität der psychosozialen Prozessbegleitung gegenüber dem Strafverfahren geregelt; die Begleitung darf nach § 2 Abs. 2 S. 2 PsychPbG aus diesem Grund die geschädigte Person weder rechtlich beraten noch den verfahrensgegenständlichen Sachverhalt aufklären.²⁹⁹

(1) Anspruch auf psychosoziale Prozessbegleitung

Jede verletzte Person hat gemäß § 406g Abs. 1 S. 1 StPO einen Rechtsanspruch auf psychosoziale Prozessbegleitung.³⁰⁰

Mit Hinblick auf die subjektive Voraussetzung der Verletzteneigenschaft kann auf die Definition der verletzten Person des § 373b StPO zurückgegriffen werden, so dass sich grundsätzlich auch Verwandte, Ehegatten und

296 Velten/Greco i.V.m. Werkmeister in: SK-StPO, 5. Aufl., § 406f Rn. 10; Nepomuck in: KMR-StPO, 118. Lfg., § 406f Rn. 16.

297 BT-Drucks. 18/4621, S. 19.

298 BT-Drucks. 18/4621, S. 30; Nepomuck in: KMR-StPO, 118. Lfg., § 406g Rn. 4; Schmitt in: Meyer-Goßner/Schmitt, StPO, 68. Aufl., § 406g Rn. 1.

299 Nepomuck in: KMR-StPO, 118. Lfg., § 406g Rn. 4.

300 Velten/Greco i.V.m. Werkmeister in: SK-StPO, 5. Aufl., § 406g Rn. 4; Weiner in: BeckOK StPO, 55. Ed., § 406g Rn. 8; Nepomuck in: KMR-StPO, 118. Lfg., § 406g Rn. 5; Zabeck in: KK-StPO, 9. Aufl., § 406g Rn. 7.

Lebenspartner*innen einer durch eine Straftat getöteten Person der psychosozialen Prozessbegleitung bedienen dürfen.³⁰¹

Aus dem Wortlaut des § 406g Abs.1 S.1 StPO lässt sich im Gegensatz zu § 406g Abs.3 S.1 StPO keine Antragspflicht entnehmen, so dass die verletzte Person psychosoziale Prozessbegleitung jederzeit und ohne Bewilligung derselben in Anspruch nehmen kann.³⁰² Dafür spricht ebenso die vergleichbare Formulierung des § 68b Abs.1 S.1 StPO, nach welcher der*die Zeug*in sich jederzeit eines anwaltlichen Beistands bedienen kann, sowie die ähnliche Formulierung des § 406f Abs.1 S.1 StPO, insbesondere im Vergleich zur ausdrücklich normierten Antragspflicht im Falle des § 406f Abs.2 S.1 StPO. Die generelle Annahme, dass es sich bei Verletztenrechten um Antragsrechte handle, welche nur auf Antrag gewährt würden,³⁰³ überzeugt insoweit auch nur in Abgrenzung zur verpflichtenden Wahrnehmung: Die verletzte Person ist nicht verpflichtet, ihre Rechte wahrzunehmen, allerdings bestehen diverse Rechte auch ohne entsprechenden Antrag – das Recht auf Begleitung durch eine psychosoziale Prozessbegleitung, das Recht auf einen anwaltlichen Beistand im Sinne des § 406f Abs.1 S.1 StPO sowie im Sinne des § 406h Abs.1 S.1 StPO und die Rechte auf Unterrichtung gemäß §§ 406i und 406j StPO.

Voraussetzung für die Begleitung durch eine psychosoziale Prozessbegleitung ist, dass diese ein*e nach § 4 PsychPbG in Verbindung mit dem jeweiligen Landesrecht anerkannte*r psychosoziale*r Prozessbegleiter*in ist, der*die die Anforderungen des § 3 PsychPbG erfüllt.

Die Begleitung kann gemäß § 406g Abs.2 StPO in Verbindung mit § 2 PsychPbG das gesamte Strafverfahren – jedenfalls bis zum rechtskräftigen Abschluss des Verfahrens³⁰⁴ – umfassen; dies ergibt sich aus dem Wortlaut der jeweiligen Vorschriften, in welchen das Strafverfahren als Ganzes genannt ist. Zudem enthält § 2 Abs.1 S.1 PsychPbG ausdrücklich den Hinweis, dass die psychosoziale Prozessbegleitung die nicht rechtliche Begleitung besonders schutzbedürftiger Verletzter *vor, während und nach* der Hauptverhandlung beinhaltet.

301 So bereits vor Einführung des § 373b StPO OLG Celle, Beschl. v. 19.2.2021 – 2 Ws 51/21.

302 AA Velten/Greco i.V.m. Werkmeister in: SK-StPO, 5. Aufl., § 406g Rn. 4; Weiner in: BeckOK StPO, 55. Ed., § 395 Rn. 7.

303 Weiner in: BeckOK StPO, 55. Ed., § 395 Rn. 8.

304 Velten/Greco i.V.m. Werkmeister in: SK-StPO, 5. Aufl., § 406g Rn. 4.

(2) Aufgaben und Befugnisse der psychosozialen Prozessbegleitung

Die psychosoziale Prozessbegleitung dient gemäß § 2 Abs. 1 S. 2 PsychPbG zum einen der Informationsvermittlung an die verletzte Person; zum anderen soll der verletzten Person psychologische und sozialpädagogische Unterstützung und Betreuung gewährt werden. Dies beinhaltet unter anderem allgemeine Informationen zum Verfahrensablauf und zu den Prozessbeteiligten,³⁰⁵ kann aber auch die Besichtigung des Gerichtssaals zur Vorbereitung auf die Hauptverhandlung umfassen. Besonders wichtig ist auch die psychologische Komponente: So kann die Begleitung stressreduzierende Techniken oder Möglichkeiten zur Minderung von Ängsten vermitteln.³⁰⁶ Dabei darf die Begleitung gemäß § 2 Abs. 2 S. 2 PsychPbG die geschädigte Person als Zeug*in weder beeinflussen noch die Zeugenaussage beeinträchtigen.

Ein Verstoß gegen die in § 2 Abs. 2 PsychPbG Ausdruck findende Neutralitätspflicht ist von der Prozessbegleitung zu dokumentieren³⁰⁷ und bei entsprechenden Hinweisen darauf durch das erkennende Gericht aufzuklären.³⁰⁸

Auch aus diesem Grund hat die psychosoziale Prozessbegleitung kein Zeugnisverweigerungsrecht, worauf gemäß § 2 Abs. 2 S. 3 PsychPbG zu Beginn der Betreuung hinzuweisen ist.

Die psychosoziale Prozessbegleitung ist kein Subjekt des Verfahrens, ihr kommt lediglich eine von der geschädigten Person abgeleitete Rechtsstellung zu, weshalb sie ebenso wie die verletzte Person kein Fragerecht hat.³⁰⁹ Sie darf gemäß § 406g Abs. 1 S. 2 StPO gemeinsam mit der verletzten Person während der Hauptverhandlung sowie bei jeder Vernehmung der verletzten Person anwesend sein; im Umkehrschluss bedeutet dies, dass die Begleitung – wie der Name „Prozessbegleiter*in“ im Übrigen auch schon sagt – kein Anwesenheitsrecht hat, wenn die geschädigte Person über ein solches Recht nicht verfügt.³¹⁰

305 Velten/Greco i.V.m. Werkmeister in: SK-StPO, 5. Aufl., § 406g Rn. 5.

306 Neuhaus StV 2017, 55.

307 BT-Drucks. 18/4621, S. 30.

308 BT-Drucks. 18/4621, S. 30.

309 Velten/Greco i.V.m. Werkmeister in: SK-StPO, 5. Aufl., § 406g Rn. 6.

310 Neuhaus StV 2017, 55.

Ähnlich der Regelung des § 406f Abs. 1 StPO hat die geschädigte Person kein Aussageverweigerungsrecht bei (verhinderungsbedingter) Abwesenheit der prozessbegleitenden Person.³¹¹

Ist die psychosoziale Prozessbegleitung nicht gemäß § 406g Abs. 3 StPO beigeordnet, kann ihr die Anwesenheit bei einer Vernehmung der geschädigten Person nach § 406g Abs. 4 S. 1 StPO untersagt werden, wenn dies den Untersuchungszweck gefährden könnte. Die Entscheidung ist gemäß § 406g Abs. 4 S. 2 StPO unanfechtbar; ihre Gründe sind nach § 406g Abs. 4 S. 3 StPO aktenkundig zu machen. Entscheidungsbefugt ist gemäß § 406g Abs. 4 S. 2 StPO die die Vernehmung leitende Person.

Eine als ausreichend anzusehende abstrakte³¹² Gefährdung des Untersuchungszwecks kann bereits vorliegen, wenn die Begleitung gegen die ihr obliegende Neutralitätspflicht verstoßen hat.³¹³

Die beigeordnete Prozessbegleitung kann zwar nicht gemäß § 406g Abs. 4 S. 1 StPO von der Vernehmung der verletzten Person ausgeschlossen werden; gleichwohl eröffnet die in der Vorschrift des § 406g Abs. 3 S. 4 StPO enthaltene Rechtsfolgenverweisung auf § 142 Abs. 5 S. 3 StPO faktisch die Möglichkeit des Ausschlusses der prozessbegleitenden Person: Nach § 406g Abs. 3 S. 4 StPO in Verbindung mit § 142 Abs. 5 S. 3 StPO ist der geschädigten Person die von ihr benannte psychosoziale Prozessbegleitung beizuordnen, wenn der Beiordnung kein wichtiger Grund entgegensteht. Ein entgegenstehender Grund könnte in Anlehnung an die Vorschrift des § 68b Abs. 1 S. 4 StPO beispielsweise bei Tatbeteiligung gegeben sein. Zwar bezieht sich § 142 Abs. 5 S. 3 StPO ausweislich des Wortlauts nur auf die Beiordnung, nach dem Willen des Gesetzgebers sollte mit diesem Verweis jedoch die Möglichkeit geschaffen werden, die Beiordnung einer psychosozialen Prozessbegleitung abzulehnen und so die Möglichkeit aufrechtzuerhalten, sie von der Anwesenheit während der Vernehmung auszuschließen, wenn dies etwa aufgrund einer persönlichen oder tatbezogenen Verflechtung unratsam ist.³¹⁴

Folglich ist auch die beigeordnete psychosoziale Prozessbegleitung von der Anwesenheit während der Vernehmung der verletzten Person auszu-

311 Velten/Greco i.V.m. Werkmeister in: SK-StPO, 5. Aufl., § 406g Rn. 6.

312 Velten/Greco i.V.m. Werkmeister in: SK-StPO, 5. Aufl., § 406g Rn. 7.

313 Neuhaus StV 2017, 55; Velten/Greco i.V.m. Werkmeister in: SK-StPO, 5. Aufl., § 406g Rn. 7; Nepomuck in: KMR-StPO, 118. Lfg., § 406g Rn. 14.

314 BT-Drucks. 18/4621, S. 44.

schließen, wenn jedenfalls eine konkrete Gefährdung des Untersuchungszwecks gegeben ist.³¹⁵

(3) Beordnung und Kosten

Die Kosten der Inanspruchnahme einer psychosozial prozessbegleitenden Person trägt grundsätzlich die verletzte Person selbst; sie hat keinen Rechtsanspruch auf Erstattung der Kosten.³¹⁶

Gemäß § 406g Abs. 3 StPO besteht dagegen unter bestimmten Voraussetzungen ein Anspruch auf Beordnung einer kostenfreien prozessbegleitenden Person; die Vorschrift nimmt insoweit Bezug auf die Regelung des § 397a StPO.

Nach § 406g Abs. 3 S. 1 StPO wird der verletzten Person unter den in § 397a Abs. 1 Nr. 4 und Nr. 5 StPO genannten Voraussetzungen auf Antrag eine psychosoziale Prozessbegleitung beigeordnet; namentlich erfolgt die beantragte Beordnung mithin, wenn die verletzte Person durch eine rechtswidrige Tat nach den §§ 174–182, 184i–k und 225 StGB verletzt ist und sie zur Zeit der Tat das 18. Lebensjahr noch nicht vollendet hatte oder ihre Interessen selbst nicht ausreichend wahrnehmen kann (§ 397a Abs. 1 Nr. 4 StPO), oder wenn die geschädigte Person durch eine rechtswidrige Tat nach den §§ 221, 226, 226a, 232–235, 237, 238 Abs. 2 und 3, 239a, 239b, 240 Abs. 4, 249, 250, 252, 255 und 316a StGB verletzt ist und sie bei Antragstellung das 18. Lebensjahr noch nicht vollendet hat oder ihre Interessen selbst nicht ausreichend wahrnehmen kann (§ 397a Abs. 1 Nr. 5 StPO).

Die Regelung des § 406g Abs. 3 S. 2 StPO normiert eine mögliche Beordnung der prozessbegleitenden Person unter den in § 397a Abs. 1 Nr. 1–3 StPO genannten Voraussetzungen, namentlich der Verwirklichung der dort aufgezählten Sexual-, Gewalt- und Freiheitsdelikte, wenn die verletzte Person die Beordnung beantragt hat und ihre besondere Schutzbedürftigkeit dies erfordert. Es handelt sich folglich um eine Ermessensentscheidung. Für die Frage der besonderen Schutzbedürftigkeit kann zum einen die persönliche Situation der verletzten Person, beispielsweise psychische Beeinträchtigungen,³¹⁷ aber auch das Vorhandensein eines anwaltlichen Beistands berücksichtigt werden.³¹⁸ Nach dem Willen des Gesetzgebers sind

315 Velten/Greco i.V.m. Werkmeister in: SK-StPO, 5. Aufl., § 406g Rn. 7.

316 Weiner in: BeckOK StPO, 55. Ed., § 406g Rn. 8.

317 BT-Drucks. 18/4621, S. 32.

318 Schöch in: Satzger/Schluckebier/Widmaier, StPO, 5. Aufl., § 406g Rn. 6.

insbesondere Verletzte von Sexualdelikten, Gewalttaten mit schweren physischen, psychischen oder finanziellen Folgen oder längerem Tatzeitraum, wie beispielsweise bei häuslicher Gewalt oder Stalking, sowie Hasskriminalität und Menschenhandel als besonders schutzbedürftig anzusehen.³¹⁹

(4) Rechtsmittel

Gegen die unterbliebene Beordnung kann die verletzte Person – nicht aber die psychosoziale Prozessbegleitung selbst³²⁰ – vor der Hauptverhandlung Beschwerde im Sinne des § 304 StPO einlegen.³²¹ Bei einer Entscheidung im Rahmen der Hauptverhandlung ist die Beschwerde wegen der Regelung des § 305 S. 1 StPO unzulässig.³²² Da die psychosoziale Prozessbegleitung kein Verfahrenssubjekt ist,³²³ steht ihr als „dritter Person“ ein Beschwerderecht nach § 305 S. 2 StPO zu. Die Beschwer liegt darin, dass mangels Beordnung der Gebührenanspruch der psychosozialen Prozessbegleiter*in gegen die Staatskasse entfällt. Mit dieser Argumentation wird ein Beschwerderecht der Verteidigung als dritter Person bejaht, wenn bei einer Umbeordnung der gebührenbeschränkende Zusatz „ohne Mehrkosten für die Staatskasse“ aufgenommen wird.³²⁴ Nichts anderes kann für die psychosoziale Prozessbegleitung gelten.

Die beschuldigte Person kann gegen die Beordnung allerdings keine Beschwerde einlegen.³²⁵ Die gegenteiligen Auffassung, nach welcher eine Beschwer der beschuldigten Person bejaht wird,³²⁶ argumentiert mit dem sich aus § 472 Abs. 1 S. 2 StPO ergebenden Kostenrisiko. Wie bereits mehrfach ausgeführt, überzeugt dieses Argument jedoch nicht, da mit dem drohen-

319 BT-Drucks. 18/4621, S. 32.

320 Velten/Greco i.V.m. Werkmeister in: SK-StPO, 5. Aufl., § 406g Rn. 11; Schöch in: Satzger/Schluckebier/Widmaier, StPO, 5. Aufl., § 406g Rn. 11; OLG Rostock, Beschl. v. 3.4.2018 – 20 Ws 70/18.

321 Neuhaus StV 2017, 55; Velten/Greco i.V.m. Werkmeister in: SK-StPO, 5. Aufl., § 406g Rn. 11; Schöch in: Satzger/Schluckebier/Widmaier, StPO, 5. Aufl., § 406g Rn. 11.

322 Schöch in: Satzger/Schluckebier/Widmaier, StPO, 5. Aufl., § 406g Rn. 11; aA: Velten/Greco i.V.m. Werkmeister in: SK-StPO, 5. Aufl., § 406g Rn. 11.

323 Velten/Greco i.V.m. Werkmeister in: SK-StPO, 5. Aufl., § 406g Rn. 11.

324 OLG Hamburg, Beschl. v. 21.6.2012 – 1 Ws 54/12.

325 Schöch in: Satzger/Schluckebier/Widmaier, StPO, 5. Aufl., § 406g Rn. 11; Weiner in: BeckOK StPO, 55. Ed., § 406g Rn. 26; aA: Velten/Greco i.V.m. Werkmeister in: SK-StPO, 5. Aufl., § 406g Rn. 11; Neuhaus StV 2017, 55.

326 Velten/Greco i.V.m. Werkmeister in: SK-StPO, 5. Aufl., § 406g Rn. 11; Neuhaus, StV 2017, 55.

den Kostenrisiko jede Beschwer für die beschuldigte Person bejaht werden könnte. Ferner wird die Annahme der Beschwer mit einer Steigerung des Fehlurteilsrisikos begründet.³²⁷ Dieser Einwand ist nicht nachvollziehbar, da die Anwesenheit der psychosozialen Prozessbegleitung die Belastungen der Vernehmungssituation für den*die Zeug*in abmildern soll, wodurch die Aussagequalität verbessert werden kann;³²⁸ folglich wird das Fehlurteilsrisiko eher verringert.

Im Rahmen der Revision kann aus Sicht der verletzten Person die Aufklärungsrüge denkbar sein, wenn aufgrund unterbliebener Beiordnung die Schaffung einer optimalen Vernehmungssituation und damit die bestmögliche Unterstützung der Aussagetüchtigkeit der verletzten Person verabsäumt wurde.³²⁹ Sowohl für die verletzte als auch für die beschuldigte Person dürfte allerdings der Nachweis des Beruhens im Sinne des § 337 StPO schwer zu führen sein.³³⁰

cc) Beistand der nebenklageberechtigten Person, § 406h StPO

Durch § 406h StPO hat die nebenklagebefugte Person die Möglichkeit, sich bereits im Ermittlungsverfahren durch eine*n Rechtsanwalt*Rechtsanwältin vertreten zu lassen oder diese*n als Beistand heranzuziehen. Der anwaltliche Beistand ist zur Anwesenheit in der Hauptverhandlung berechtigt. Die Vorschrift des § 406h Abs. 3 StPO ermöglicht die Beiordnung des anwaltlichen Beistands auf Staatskosten durch entsprechende Anwendung des § 397a StPO.

327 Velten/Greco i.V.m. Werkmeister in: SK-StPO, 5. Aufl., § 406g Rn. 11.

328 Busse/Volbert/Steller, Belastungserleben von Kindern in der Hauptverhandlung, S. 193.

329 Wenske JR 2017, 457.

330 Schöch in: Satzger/Schluckebier/Widmaier, StPO, 5. Aufl., § 406g Rn. 11.

(1) Voraussetzung der Nebenklagebefugnis

Nach § 406h Abs.1 StPO hat lediglich die nebenklagebefugte Person das Recht, sich vor oder nach Erhebung der Anklage eines anwaltlichen Beistands zu bedienen.³³¹

Überwiegend wird angenommen, dass die Nebenklagebefugnis gegeben ist, wenn die Verurteilung wegen einer Katalogtat rechtlich möglich erscheint.³³²

Dem wird entgegengehalten, dass der angeklagten Person durch § 406h StPO zusätzliche Verfahrensbelastungen entstünden; maßgeblich sei daher vielmehr der im jeweiligen Verfahrensstadium erforderliche Tatverdacht, im Ermittlungsverfahren mithin der Anfangsverdacht im Sinne des § 152 Abs. 2 StPO bezüglich einer Katalogtat.³³³

Jedenfalls bezogen auf das Ermittlungsverfahren handelt es sich dabei allerdings um ein Scheinproblem: Ohne Anfangsverdacht bezüglich einer Katalogtat kann die Verurteilung wegen einer solchen auch rechtlich nicht möglich erscheinen.

Unerheblich hinsichtlich der Beurteilung der Nebenklagebefugnis ist der Umstand, dass die beschuldigte Person möglicherweise noch nicht ermittelt werden konnte.³³⁴

(2) Befugnisse des Verfahrensbeistands

Die Regelung des § 406h erweitert im Vergleich zu der Vorschrift des § 406f StPO die Anwesenheitsrechte: Der anwaltliche Beistand ist zur Anwesenheit in der Hauptverhandlung auch dann berechtigt, wenn sie unter Ausschluss der Öffentlichkeit stattfindet.

Nach § 406h Abs. 2 S. 3 StPO ist dem anwaltlichen Beistand die Anwesenheit bei richterlichen Vernehmungen der beschuldigten Person und sämtlicher Zeug*innen sowie bei der Einnahme eines richterlichen Augen-

331 Das Recht auf anwaltliche Begleitung steht grundsätzlich allen Zeug*innen nach § 68b StPO zu, allerdings eröffnet die Vorschrift des § 406h StPO im Gegensatz zu der Regelung des § 68b StPO keinen Ausschluss des anwaltlichen Beistands.

332 BGH, Beschl. v. 20.5.2008 – 5 StR 15/08; BGH, Beschl. v. 18.6.2002 – 4 StR 178/02 mwN.

333 *Velten/Greco i.V.m. Werkmeister* in: SK-StPO, 5. Aufl., § 406h Rn. 4.

334 LG Baden-Baden, Beschl. v. 19.5.1999 – 1 Qs 80/99; *Weiner* in: BeckOK StPO, 55. Ed., § 406h Rn. 1.

scheins gestattet, wenn der Untersuchungszweck dadurch nicht gefährdet wird. Eine Gefährdung des Untersuchungszwecks ist jedenfalls gegeben, wenn die Befürchtung besteht, dass die zu vernehmende Person in Anwesenheit des Beistands nicht die Wahrheit sagen wird.³³⁵

Der zur Anwesenheit berechnigte Beistand darf Fragen an die jeweils vernommene Person, mithin auch die beschuldigte Person oder weitere Zeug*innen, beanstanden. Ferner hat der Beistand gemäß § 406h Abs. 2 S. 4 StPO nach richterlichen Vernehmungen selbst das Recht, Fragen zu stellen und Erklärungen abzugeben, allerdings können – vergleichbar § 241 Abs. 2 StPO – gemäß § 406h Abs. 2 S. 5 StPO ungeeignete oder nicht sachdienliche Fragen und Erklärungen zurückgewiesen werden.³³⁶

Zum Schutz von minderjährigen Zeug*innen gilt nach § 406h Abs. 2 S. 6 StPO die Regelung des § 241a StPO entsprechend.

Bei Verhinderung des anwaltlichen Beistands besteht in entsprechender Anwendung des § 168c Abs. 5 S. 3 StPO kein Anspruch auf Verlegung des Termins.³³⁷

Wurde die Wahl des Beistands dem Gericht angezeigt oder wurde der Beistand nach § 406h Abs. 3 StPO bestellt, ist er unaufgefordert vom Termin zu benachrichtigen, § 406h Abs. 2 S. 2 StPO. Nach dem klaren Wortlaut der Vorschrift hat die Benachrichtigung des Verletztenbeistands immer dann zu erfolgen, wenn er ein Anwesenheitsrecht hat; etwas anderes gilt, wenn die Benachrichtigung zu einem erheblichen Zeitaufschub und somit zu einer Gefährdung des Untersuchungszweckes führen würde.³³⁸

Dem anwaltlichen Beistand steht gemäß § 53 Abs. 1 Nr. 3 StPO ein Zeugnisverweigerungsrecht hinsichtlich des Inhalts der Zeugenberatung zu. Aus dem Schutzzweck der Vorschrift des § 406h StPO lässt sich ein Auskunftsverweigerungsrecht der geschädigten Person bezogen auf die mit dem anwaltlichen Beistand geführten Beratungsgespräche ableiten. Argument hierfür ist, dass die verletzte Person durch die Beratung unter anderem vor strafrechtlich relevanten Falschaussagen, § 158 StGB, sowie vor möglicher Selbstbelastung geschützt werden soll – dieser Schutzzweck würde aber

335 *Nepomuck* in: KMR-StPO, 118. Lfg., § 406h Rn. 13.

336 *Weiner* in: BeckOK StPO, 55. Ed., § 406h Rn. 4; *Velten/Greco i.V.m. Werkmeister* in: SK-StPO, 5. Aufl., § 406h Rn. 5.

337 *Velten/Greco i.V.m. Werkmeister* in: SK-StPO, 5. Aufl., § 406h Rn. 5.

338 *Velten/Greco i.V.m. Werkmeister* in: SK-StPO, 5. Aufl., § 406h Rn. 5.

ausgehiebt, wenn das Opfer im Anschluss über den Inhalt der Beratungsgespräche aussagen müsste.³³⁹

(3) Beiordnung des Verfahrensbeistands

Nach § 406h Abs. 3 S. 1 StPO gilt § 397a StPO entsprechend für die Bestellung eines anwaltlichen Beistands sowie für die Bewilligung von Prozesskostenhilfe für die Hinzuziehung eines anwaltlichen Beistands.

Die Beiordnung gemäß § 406h Abs. 3 S. 1 Nr. 1 StPO erfolgt, wenn hinsichtlich des Nebenklagedeliktes im Zeitpunkt der Antragstellung jedenfalls ein Anfangsverdacht gegeben ist.³⁴⁰ Die Gegenauffassung verlangt dagegen einen ausreichend ermittlungsfähigen Tatverdacht; dadurch soll verhindert werden, dass offenkundig völlig haltlose Strafanzeigen zur Beiordnung eines anwaltlichen Beistands führen.³⁴¹

Gegen die letztgenannte Ansicht spricht eine Verengung des Anwendungsbereichs der Vorschrift über den Wortlaut der Regelung hinaus. Auch die Bezugnahme auf die Vorschrift des § 397a StPO gelten für die Beiordnung des Rechtsbeistands nach § 406h StPO die gleichen Voraussetzungen für die Beiordnung der Nebenklagevertretung, weshalb der Wortlaut des § 406h Abs. 3 S. 1 Nr. 1 StPO eine Beschränkung auf das Vorliegen eines ausreichend ermittlungsfähigen Tatverdachts verbietet. Darüber hinaus kann einer unnötigen Belastung der Staatskasse durch eine Beiordnung infolge einer völlig haltlosen Strafanzeige durch die Vorschrift des § 469 StPO begegnet werden.

Gemäß § 406h Abs. 4 StPO kann der nebenklageberechtigten Person, welche durch eines der in § 397a Abs. 2 StPO genannten Delikte verletzt wurde, auf Antrag einstweilig ein anwaltlicher Beistand bestellt werden, wenn dies aus besonderen Gründen geboten ist, die Mitwirkung eines Beistands eilbedürftig ist und die Bewilligung von Prozesskostenhilfe möglich erscheint, eine rechtzeitige Entscheidung hierüber aber nicht zu erwarten ist.

339 OLG Düsseldorf, Beschl. v. 29.1.1991 – V 21/88; aA: *Velten/Greco i.V.m. Werkmeister* in: SK-StPO, 5. Aufl., § 406h Rn. 6.

340 *Weiner* in: BeckOK StPO, 55. Ed., § 406h Rn. 6; *Hilger* in: Löwe/Rosenberg/Hilger, 27. Aufl., § 406g Rn. 16.

341 OLG Oldenburg, Beschl. v. 25.2.2009 – 1 Ws 120/09; OLG Hamburg, Beschl. v. 10.5.2005 – 2 Ws 28/05; *Velten/Greco i.V.m. Werkmeister* in: SK-StPO, 5. Aufl., § 406h Rn. 10.

Besondere Gründe liegen in der Regel bei besonderer Schutzbedürftigkeit der geschädigten Person vor; Eilbedürftigkeit ist bei anstehenden Vernehmungen und Augenscheinnahmen gegeben.³⁴²

Zuständig für die Entscheidung über die Beiordnung ist gemäß § 406h Abs. 3 S. 2 StPO im Ermittlungsverfahren das nach § 162 StPO zuständige Gericht, anschließend das mit der Sache befasste Gericht.

Gemäß § 406h Abs. 3 S. 1 Nr. 2 StPO kann durch den Verweis auf § 397b StPO ein anwaltlicher Beistand mehrere geschädigte Personen vertreten.

dd) Unterrichtung der verletzten Person über ihre Befugnisse im Strafverfahren, § 406i StPO

Nach § 406i StPO ist die verletzte Person über ihre Befugnisse im Strafverfahren zu belehren.

(1) Hinweispflicht

Gemäß § 406i Abs. 1 StPO sind Geschädigte einer Straftat über diverse, nicht abschließend aufgeführte Befugnisse im Strafverfahren möglichst frühzeitig, in der Regel beim Erstkontakt der verletzten Person mit der Polizei,³⁴³ zu unterrichten.

Zunächst ist die verletzte Person möglichst früh, regelmäßig schriftlich und nach Möglichkeit in einer für sie verständlichen Sprache über ihre Befugnisse aus §§ 406d–h, namentlich also das Auskunftsrecht, das Recht auf Akteneinsicht, die Möglichkeit des Verletztenbeistands, der psychosozialen Prozessbegleitung und des anwaltlichen Beistands, zu informieren.

Die geschädigte Person ist auf das Recht zur Erstattung einer Strafanzeige und auf das Recht zur Stellung eines Strafantrages im Sinne des § 158 StPO hinzuweisen.

Ferner ist die verletzte Person auf das Institut der Nebenklage in Verfahren gegen Erwachsene und nach § 80 Abs. 3 JGG gegen Jugendliche aufmerksam zu machen; das Gleiche gilt für die Möglichkeit der Beiordnung eines*einer Rechtsanwalts*Rechtsanwältin sowie die Inanspruchnahme eines*einer Dolmetscher*in. Auch an dieser Stelle sollte *de lege ferenda* der

342 Weiner in: BeckOK StPO, 55. Ed., § 406h Rn. 12.

343 Velten/Greco i.V.m. Werkmeister in: SK-StPO, 5. Aufl., § 406i Rn. 2.

Verweis auf die Vorschrift des § 186 GVG für hör- und sprachbehinderte Personen aufgenommen werden.

Weiter ist die geschädigte Person über das Adhäsionsverfahren zu unterrichten, also über die Möglichkeit der Geltendmachung zivilrechtlicher Ansprüche im Strafverfahren nebst Angaben darüber, wie der Anspruch geltend gemacht werden kann.³⁴⁴ Die Hinweispflicht entfällt entsprechend § 406k Abs. 2 S.1 StPO, wenn ein Adhäsionsantrag offensichtlich nicht in Betracht kommt.³⁴⁵

Die verletzte Person ist zudem über die Möglichkeit der Entschädigung nach dem Justizvergütungs- und -entschädigungsgesetz zu belehren, mithin über die Erstattung von Auslagen, welche durch die Teilnahme am Strafverfahren entstehen können.

Schließlich sind Geschädigte über die Möglichkeit des Täter-Opfer-Ausgleichs nach § 155a StPO zu informieren.

Nach § 406i Abs. 2 StPO sind besonders schutzbedürftige Verletzte über die allgemeinen Informationen gemäß § 406i Abs.1 StPO auf weitere Vorschriften hinzuweisen, welche ihrem Schutz dienen; es werden insbesondere die Regelungen der §§ 68a Abs. 1, 247, 247a StPO sowie §§ 171b, 172 Nr. 1a GVG aufgeführt.

Des Weiteren sind Verletzte von schweren Gewalt- und Sexualdelikten mit schweren physischen, psychischen oder finanziellen Folgen, ebenso Betroffene von Delikten mit längerem Tatzeitraum wie häuslicher Gewalt und Nachstellung, Menschen mit Behinderungen oder psychischen Erkrankungen sowie Betroffene von Hasskriminalität und Menschenhandel als besonders schutzbedürftig anzusehen.³⁴⁶

Eine besondere Schutzbedürftigkeit ist bei Minderjährigen anzunehmen, was sich explizit aus dem Gesetz ergibt, § 406i Abs.3 StPO: Danach sind Minderjährige und ihre Vertreter*innen im weiteren Verfahren auf Vorschriften hinzuweisen, die ihrem Schutz dienen, insbesondere auf die Regelungen der §§ 58a, 255a Abs. 2, 241a StPO.

Der Hinweis auf die Schutzvorschriften der §§ 58a, 255a Abs. 2 StPO hat nach dem Wortlaut des Gesetzes im Gegensatz zu den in § 406i Abs.1 StPO normierten Hinweispflichten nicht möglichst frühzeitig im Verfahren

344 Weiner in: BeckOK StPO, 55. Ed., § 406i Rn. 9.

345 Weiner in: BeckOK StPO, 55. Ed., § 406i Rn. 9; Velten/Greco i.V.m. Werkmeister in: SK-StPO, 5. Aufl., § 406i Rn. 9.

346 BT-Drucks. 56/15, S. 32; Nepomuck in: KMR-StPO, 118. Lfg., § 406i Rn. 16; Weiner in: BeckOK StPO, 55. Ed., § 406i Rn. 16.

zu erfolgen, sondern nur dann, wenn die Anwendung der genannten Vorschriften im Einzelfall in Betracht kommt.³⁴⁷

(2) Verstoß gegen Hinweispflichten

Das Unterlassen der in § 406i StPO normierten Hinweise bleibt strafrechtlich ohne Konsequenzen; der Verstoß führt nicht zu einem Revisionsgrund³⁴⁸ und nach herrschender Meinung auch nicht zur Wiedereinsetzung in den vorigen Stand bei Fristversäumung nach § 44 StPO³⁴⁹.

Argument gegen den Wiedereinsetzungsgrund bei Fristversäumnis ist, dass das Verfahren grundsätzlich nicht durch die verletzte Person aufgehalten werden können soll;³⁵⁰ dies ergebe sich aus den Vorschriften der §§ 398, 399 StPO.³⁵¹ Nach § 398 Abs. 1 StPO wird der Fortgang des Verfahrens durch den Anschluss der berechtigten Person in der Nebenklage nicht aufgehalten; diese kann folglich nicht die Wiederholung prozessualer Maßnahmen verlangen.³⁵² Aus § 399 StPO ergibt sich, dass Entscheidungen, die vor Anschluss der berechtigten Person der Staatsanwaltschaft bekannt gemacht waren, nicht der in der Nebenklage beteiligten Person bekannt gemacht zu werden brauchen, mit Ausnahme der Fälle des § 401 Abs. 1 S. 2 StPO. Die Anfechtung dieser Entscheidungen durch die in der Nebenklage beteiligten Person ist ebenfalls nicht mehr möglich, sofern für die Staatsanwaltschaft die Frist zur Anfechtung abgelaufen ist.

Die Gegenansicht³⁵³ kritisiert, dass die Folgenlosigkeit des Verstoßes gegen die Hinweispflichten den Zwecken der Nebenklage zuwiderlaufe, wenn zwar einerseits vor allem besonders schutzbedürftigen Verletzten Rechte

347 *Nepomuck* in: KMR-StPO, 118. Lfg., § 406i Rn. 17; *Weiner* in: BeckOK StPO, 55. Ed., § 406i Rn. 13.

348 *Velten/Greco i.V.m. Werkmeister* in: SK-StPO, 5. Aufl., § 406i Rn. 5; *Weiner* in: BeckOK StPO, 55. Ed., § 406d Rn. 20; *Schöch* in: Satzger/Schluckebier/Widmaier, StPO, 5. Aufl., § 406i Rn. 6; *Schmitt* in: Meyer-Goßner/Schmitt, StPO, 68. Aufl., § 406i Rn. 8; *Neuhaus* StV 2004, 620.

349 BVerfG, Beschl. v. 9.10.2007 – 2 BvR 1671/07; *Velten/Greco i.V.m. Werkmeister* in: SK-StPO, 5. Aufl., § 406i Rn. 5; *Schöch* in: Satzger/Schluckebier/Widmaier, StPO, 5. Aufl., § 406i Rn. 6; *Schmitt* in: Meyer-Goßner/Schmitt, StPO, 68. Aufl., § 406i Rn. 7; *Wenske* NSTZ 2008, 434; aA: *Böttcher* in: FS Widmaier, 2008, 81.

350 *Schmitt* in: Meyer-Goßner/Schmitt, StPO, 68. Aufl., § 406i Rn. 7; *Rieß/Hilger* NSTZ 1987, 145.

351 *Rieß/Hilger* NSTZ 1987, 145.

352 *Weiner* in: BeckOK StPO, 55. Ed., § 398 Rn. 1.

353 *Weiner* in: BeckOK StPO, 55. Ed., § 406d Rn. 20.

eingräumt werden, auf welche sie nach dem Gesetzeswortlaut zwingend hinzuweisen sind, ihnen diese Rechte andererseits faktisch durch die Folgenlosigkeit wieder entzogen werden. Das Bundesverfassungsgericht³⁵⁴ kritisierte bereits 2007, dass zwar *de lege lata* eine Wiedereinsetzung bei Unterbleiben der Hinweise verfassungsgemäß und als politische Entscheidung gewollt sei, dass nach Zielsetzung des Opferrechtsreformgesetzes die damalige Vorschrift des § 406h StPO umfassender umgesetzt worden wäre, wenn ein Verstoß gegen die Hinweispflicht durch eine Wiedereinsetzungsregelung ergänzt worden wäre.

Dem Argument der herrschenden Meinung kann entgegengehalten werden, dass der allgemeine Schluss aus den Vorschriften der §§ 398, 399 StPO, das Verfahren solle durch die verletzte Person nicht aufgehalten werden können, dem Gedanken des § 77d StGB zuwiderläuft. Nach § 77d StGB kann die strafantragsberechtigte Person, regelmäßig die verletzte Person, den Strafantrag bis zum rechtskräftigen Abschluss des Verfahrens zurücknehmen. Im Falle eines absoluten Antragsdelikts kann das Verfahren durch die geschädigte Person demnach durchaus aufgehalten werden.

Weiter überzeugt die herrschende Meinung insofern nicht, als dass der Rückschluss aus den Vorschriften der §§ 398, 399 StPO auf die gesamte Beteiligung der verletzten Person am Strafverfahren systematischen Bedenken begegnet: Die Regelungen beziehen sich lediglich auf die Nebenklage. Die Beteiligung der geschädigten Person in der Nebenklage setzt voraus, dass die verletzte Person über die Möglichkeit der Nebenklage in Kenntnis gesetzt wurde.

Schließlich ergibt sich aus dem Wortlaut der §§ 398, 399 StPO lediglich, dass *der Anschluss* der berechtigten Person in der Nebenklage keinen Einfluss auf den Fortgang des Verfahrens hat; ein wie von der herrschenden Meinung angenommener Grundsatz, das Verfahren solle durch die verletzte Person nicht aufgehalten werden können, lässt sich weder dem Wortlaut noch der ratio der Vorschrift entnehmen.

Wenn sich die verletzte Person dem Verfahren trotz unterbliebener Hinweise als Nebenkläger*in anschließt oder sich jedenfalls anwaltlich vertreten lässt, stehen einer Wiedereinsetzung wegen unterbliebener Information die Regelungen der §§ 398, 399 StPO entgegen. Zielführend ist daher, bei Anschluss der verletzten Person in der Nebenklage von einer Heilung unterbliebener Hinweise nach § 406i StPO auszugehen; die Hinweise werden bei einer umfassenden Rechtsberatung erteilt und durch den Anschluss

354 BVerfG, Beschl. v. 9.10.2007 – 2 BvR 1671/07.

der geschädigten Person in der Nebenklage ihren Interessen Rechnung getragen.

Wird das Strafverfahren jedoch ohne Mitwirkung der verletzten Person (rechtskräftig) abgeschlossen (insbesondere in Fällen des sexuellen Missbrauchs nach §§ 174 ff. StGB wird die minderjährige geschädigte Person unter Umständen nicht einmal als Zeug*in in der Hauptverhandlung gehört), kann der Verstoß gegen die Hinweispflichten des § 406i StPO nicht geheilt werden. In diesem Fall ist ein effektiver Opferschutz nur zu gewährleisten, wenn eine Wiedereinsetzung gemäß § 44 StPO möglich ist.

Nicht nur dem Opferschutz, sondern auch der Verteidigung der beschuldigten oder angeklagten Person würde damit Rechnung getragen: Die (geständige) angeklagte Person kann durch einen Täter-Opfer-Ausgleich gemäß § 46a StGB die Weichen der Strafzumessung möglichst günstig stellen. De iure steht ihr diese Möglichkeit unabhängig von der Beteiligung der verletzten Person am Strafverfahren offen,³⁵⁵ de facto kann ein strafmildernder Täter-Opfer-Ausgleich nur bei Beteiligung der geschädigten Person erfolgen, da andernfalls je nach Schutzvorkehrungen zugunsten des Opfers die schlichte Kontaktaufnahme unmöglich ist.

ee) Unterrichtung der verletzten Person über ihre Befugnisse außerhalb des Strafverfahrens, § 406j StPO

Nach § 406j StPO ist die verletzte Person möglichst frühzeitig über ihre in der Norm aufgezählten Befugnisse außerhalb des Strafverfahrens zu unterrichten.

(1) Hinweispflichten im Einzelnen

Die verletzte Person ist nach § 406j Nr. 1 StPO möglichst frühzeitig, regelmäßig schriftlich und in für sie verständlicher Sprache darauf hinzuweisen, dass sie vermögensrechtliche Ansprüche, insbesondere Schadensersatz

355 In der Praxis ist bei fehlender Kontaktaufnahmemöglichkeit zwischen angeklagter und geschädigter Person denkbar, dass die angeklagte Person ihre Verteidigung beauftragt, einen Betrag im Rahmen eines Treuhandvertrages zu übernehmen und der geschädigten Person zur Verfügung zu stellen. Dadurch kann eine Strafmilderung gemäß § 46a Nr. 2 StGB im Strafverfahren erreicht werden, ohne dass die geschädigte Person während des Erkenntnisverfahrens davon überhaupt Kenntnis erlangt.

und Schmerzensgeld, im Rahmen des Adhäsionsverfahrens geltend machen kann. Zugleich ist der Hinweis zu erteilen, dass zivilrechtliche Ansprüche, die aus der Straftat erwachsen sind, alternativ auf dem Zivilrechtsweg geltend gemacht werden können und dass dafür die Bewilligung von Prozesskostenhilfe möglich ist.

Gemäß § 406j Nr. 2 StPO soll die geschädigte Person darüber hinaus auf die Möglichkeit des Erlasses von Anordnungen nach dem Gewaltschutzgesetz aufmerksam gemacht werden. Nach dem Gewaltschutzgesetz können zivilgerichtliche Maßnahmen verhängt werden, namentlich ein Näherungs- und Kontaktverbot sowie die Überlassung der gemeinsamen Wohnung an das Opfer.

Aus § 406j Nr. 3 StPO ergibt sich die Hinweispflicht auf Ansprüche nach dem Opferentschädigungsgesetz bzw. nunmehr nach SGB XIV. Es handelt sich dabei um einen sozialrechtlichen Anspruch gegen den Staat. Gewährt werden Versorgungsleistungen für Personen, die durch einen vorsätzlichen, rechtswidrigen tätlichen Angriff auf sich selbst oder eine andere Person oder durch die rechtmäßige Abwehr des Angriffs einen gesundheitlichen Schaden erlitten haben.

Nach § 406j Nr. 4 StPO ist des Weiteren auf Entschädigungsansprüche nach Maßgabe von Verwaltungsvorschriften des Bundes oder der Länder hinzuweisen. Neben Ansprüchen nach dem SGB XIV und nach dem Justizvergütungs- und -entschädigungsgesetz kommen Entschädigungsleistungen für mittellose Nebenkläger*innen für deren Reisekosten zur Hauptverhandlung nach einer bundeseinheitlichen Verwaltungsvereinbarung von 2006 sowie Entschädigungen für Geschädigte extremistischer Straftaten aus dem Härtefonds nach dem Beschluss des Deutschen Bundestages nach Maßgabe einer Richtlinie des Bundesamtes für Justiz infrage.³⁵⁶

Gemäß § 406j Nr. 5 StPO sind Geschädigte darüber aufzuklären, dass es zudem auch außerrechtliche Opferorganisationen gibt, welche Hilfe für Verletzte einer Straftat anbieten. Zu nennen sind lokale Frauenhäuser und Beratungsstellen sowie überregional tätige Organisationen, insbesondere der WEISSE RING e.V. und der bff: Frauen gegen Gewalt e.V. Die Hinweispflicht erstreckt sich nach § 406j Nr. 5 lit. c StPO auch auf therapeutische, namentlich medizinische oder psychologische, Hilfe.

356 BR-Drucks. 56/15, S. 36; BT-Drucks. 18/4621, S. 35; *Nepomuck* in: KMR-StPO, 118. Lfg., § 406j Rn. 5.

(2) Verstoß gegen Hinweispflichten

Der Verstoß gegen die Hinweispflichten nach § 406j StPO bleibt strafrechtlich folgenlos; entsteht der verletzten Person dadurch ein Schaden, kommen Amtshaftungsansprüche in Betracht, darüber hinaus kann Dienstaufsichtsbeschwerde erhoben werden.³⁵⁷

ff) Weitere Informationen, § 406k StPO

Die Vorschriften der §§ 406i, 406j StPO werden durch die Regelung des § 406k StPO insofern ergänzt, als dass nach dieser Norm der geschädigten Person mitgeteilt werden soll, an welche Stelle sie sich für die Inanspruchnahme von Hilfeleistungen wenden kann und wer die fraglichen Angebote erbringt.

Nach § 406k Abs. 2 S. 1 StPO kann die Unterrichtung unterbleiben, wenn offensichtlich ist, dass die Voraussetzungen einer bestimmten Befugnis nicht vorliegen. Dies dürfte bei umfangreichen vermögensschädigenden Straftaten wie Betrugsstraftaten, welche online begangen wurden, der Fall sein.³⁵⁸

Der Verstoß gegen § 406k StPO bleibt strafrechtlich ebenfalls folgenlos.³⁵⁹

gg) Befugnisse von Angehörigen und Erben von Verletzten, § 406l StPO

Die Vorschrift des § 406l StPO stellt klar, dass die Regelungen der §§ 406i Abs. 1, 406j, 406k StPO auch für Angehörige und Erb*innen von Verletzten gelten, soweit ihnen die gesetzlichen Befugnisse zustehen.

Hintergrund der Regelung ist, dass die genannten Personen als ebenso schutzwürdig anzusehen sind wie die geschädigte Person selbst.³⁶⁰

Die Vorschrift ist vor dem Hintergrund der Einführung der Legaldefinition der verletzten Person in § 373b StPO überwiegend redundant geworden, da die dort aufgeführten Angehörigen *per definitionem* nun von den Verletztenvorschriften erfasst sind.

357 Weiner in: BeckOK StPO, 55. Ed., § 406j Rn. 11.

358 BT-Drucks. 16/12098, S. 64.

359 Weiner in: BeckOK StPO, 55. Ed., § 406k Rn. 4.

360 BT-Drucks. 16/12098, S. 64.

c) Stellungnahme

Die übrigen Befugnisse der verletzten Person im Strafverfahren nach §§ 406f–l StPO stellen flankierende Regelungen dar, die zum einen die Möglichkeit der Wahrnehmung der Rechte wie der Nebenklage und des Adhäsionsverfahrens sichern, indem über diese Rechte überhaupt verpflichtend informiert wird. Des Weiteren dienen die Vorschriften der §§ 406f, 406g, 406h StPO dem Schutz der verletzten Person im Erkenntnisverfahren.

Die Regelungen ermöglichen der verletzten Person im Gegensatz zur Nebenklage keine aktive Rolle im Strafverfahren. Ohne aktives Fragerecht im Erkenntnisverfahren kann für die geschädigte Person auch die Frage nach dem „Warum“ der Tat nicht unbedingt beantwortet werden.

Folglich können die Vorschriften der §§ 406f–l StPO die aktiveren Mitwirkungsrechte wie die Nebenklagebeteiligung und das Adhäsionsverfahren nicht ersetzen, sie sind aber nichtsdestotrotz unabdingbar für den Schutz und die Aufklärung der verletzten Person über ihre Rechte.

7. Weitere Vorschriften zum Schutz von Verletzten

Die Strafprozessordnung kennt außerhalb des 5. Buches weitere Rechte, die der Beteiligung und vor allem dem Schutz der verletzten Person im Erkenntnisverfahren dienen. Ferner sind Vorschriften zum Schutz Geschädigter im Strafverfahren auch im Gerichtsverfassungsgesetz zu finden.

Über die wichtigsten Rechte soll hier ein kurzer Überblick erfolgen.

a) § 48a StPO

Die Vorschrift des § 48a StPO hat den Schutz besonders schutzbedürftiger Zeug*innen, namentlich verletzter Zeug*innen, sowie minderjähriger Zeug*innen im Blick. Sie wurde am 1.7.2021 in die Strafprozessordnung im Rahmen eines Maßnahmenpakets des Gesetzgebers nach einem vermehrten Bekanntwerden von Fällen sexualisierter Gewalt gegen Kinder eingefügt.³⁶¹

³⁶¹ Bader in: KK-StPO, 9. Aufl., § 48a Rn. 1.

aa) § 48a Abs. 1 StPO

Gemäß § 48a Abs. 1 StPO sollen Verhandlungen, Vernehmungen und sonstige Untersuchungshandlungen, die den*die verletzte*n Zeug*in betreffen, unter Berücksichtigung seiner*ihrer besonderen Schutzbedürftigkeit durchgeführt werden. Dabei muss insbesondere geprüft werden, ob die dringende Gefahr eines schwerwiegenden Nachteils für das Wohl der Aussageperson Maßnahmen nach den §§ 168e oder 247a StPO erfordert, überwiegende schutzwürdige Interessen der Aussageperson den Ausschluss der Öffentlichkeit nach § 171b Abs. 1 GVG erfordern und inwieweit auf nicht unerlässliche Fragen zum persönlichen Lebensbereich der Aussageperson nach § 68a Abs. 1 StPO verzichtet werden kann.

Ziel der Vorschrift ist die Vermeidung von belastenden Mehrfachvernehmungen und ein Aufeinandertreffen von Täter*in und geschädigter Person. Des Weiteren soll die verletzte Person nicht unnötig mit Fragen nach ihrem Privatleben konfrontiert werden, sofern diese für die Sachverhaltsaufklärung nicht unerlässlich sind. Ob entsprechende Maßnahmen zum Schutz der verletzten Person zu ergreifen sind, soll möglichst früh im Ermittlungsverfahren durch die Strafverfolgungsbehörden eingeschätzt werden.³⁶²

bb) § 48a Abs. 2 StPO

§ 48a Abs. 2 StPO normiert einen Beschleunigungsgrundsatz im Falle minderjähriger Verletzter im Strafverfahren. So sind Verhandlungen, Vernehmungen und sonstige Untersuchungshandlungen, die die minderjährige verletzte Person betreffen, besonders beschleunigt durchzuführen, soweit dies unter Berücksichtigung der persönlichen Verhältnisse der betroffenen Person sowie der Art und der Umstände der Straftat zu ihrem Schutz oder zur Vermeidung von Beweisverlusten geboten ist.

Die Staatsanwaltschaft entscheidet nach Würdigung der Umstände der Tat und der persönlichen Verhältnisse der betroffenen minderjährigen Person, ob die besondere Eilbedürftigkeit im Sinne des § 48a Abs. 2 StPO gegeben ist.³⁶³

362 Huber in: BeckOK StPO, 55. Ed., § 48a Rn. 1.

363 Huber in: BeckOK StPO, 55. Ed., § 48a Rn. 2.

cc) Stellungnahme

Die Vorschrift des § 48a StPO hat deklaratorischen Charakter:³⁶⁴ Die Fürsorgepflicht des Gerichts³⁶⁵ und der Ermittlungsbehörde gegenüber Zeug*innen bestand bereits vor Normierung dieser Schutzbestimmungen; darüber hinaus verweist die Vorschrift jedenfalls in Absatz 1 lediglich auf Regelungen, die dem Schutz der betroffenen Person dienen.

Nichtsdestotrotz unterstreicht diese relativ junge Regelung die Bestrebung des Gesetzgebers, den Opferschutz im Strafverfahren zu sichern, indem die ausführenden Organe im Erkenntnisverfahren an schützende Vorschriften erinnert werden.

Konkret kann die Norm angeführt werden, wenn die betroffene Person im Rahmen ihrer zeugenschaftlichen Vernehmung Fragen beanstanden möchte, die ihren persönlichen Lebensbereich betreffen, jedoch nicht der Wahrheitsfindung dienen. Auch hier gilt allerdings, dass das Beantwortungsrecht nur sinnvoll ausgeübt werden kann, wenn jedenfalls der anwaltliche Beistand vollständige Aktenkenntnis hat: Andernfalls ist nicht zu beurteilen, welche Fragen den persönlichen Lebensbereich der verletzten Person betreffen und dabei für die Sachverhaltsaufklärung irrelevant sind.

b) § 69 Abs. 2 S. 2 StPO

§ 69 StPO regelt die Vernehmung einer Aussageperson zur Sache. Für die Vernehmung von Verletzten hat der Gesetzgeber mit § 69 Abs. 2 S. 2 StPO gesetzlich normiert, dass verletzten Zeug*innen die Gelegenheit zu geben ist, sich zu den Auswirkungen der Tat auf sie zu äußern.

Nach der Gesetzesbegründung³⁶⁶ hat die Vorschrift klarstellende Funktion, da bereits in § 46 Abs. 2 StGB geregelt ist, dass die Tatfolgen für die Strafzumessung relevant sind, weshalb diese denkbare aufzuklären sind; begrenzt sollen diese Ausführungen durch den Untersuchungszweck sein, mithin ist nur auszuführen, was für die Entscheidungsfindung relevant ist.

364 Gütge in: Satzger/Schluckebier/Widmaier, 5. Aufl., § 48a Rn. 1 bezeichnet die Vorschrift als „symbolische Regelung“.

365 BGH, Urt. v. 16.6.1983 – 2 StR 4/83; BGH, Urt. v. 15.12.2005 – 3 StR 281/04; BGH, Beschl. v. 31.8.2006 – 3 StR 237/06; BGH, Beschl. v. 10.1.2012 – StB 20/11; OLG Köln, Beschl. v. 6.3.2009 – 2 Ws 87/09.

366 BR-Drucks. 213/11, S. 12.

Zum Teil wird vertreten, dass die Vorschrift des § 69 Abs. 2 S. 2 StPO angesichts der Regelung des § 46 Abs. 2 StGB überflüssig sei.³⁶⁷ Diese Ansicht geht fehl: In der Rechtspraxis werden insbesondere in amtsgerichtlichen Verfahren, in welchen ein Geständnis der angeklagten Person gegeben ist, die Tatfolgen auf Seiten der geschädigten Person nicht nur regelmäßig nicht abgefragt; es wird je nach Art der konkreten Straftat auch darauf verzichtet, die Tatfolgen überhaupt, beispielsweise durch Verlesung eines Arztberichts, zu ermitteln.

Vor diesem Hintergrund ist die klarstellende prozessuale Regelung des § 69 Abs. 2 S. 2 StPO erforderlich – zuletzt jedenfalls aus dem Grund, dass der verletzten Person damit die gesetzliche Grundlage für die Beanstandung ihrer fehlenden Berücksichtigung im Rahmen der Hauptverhandlung gegeben wird. Eine Missachtung der Vorschrift des § 69 Abs. 2 S. 2 StPO kann revisionsrechtlich nur relevant sein, wenn darin eine Verletzung der Aufklärungspflicht zu sehen ist und dargelegt wird.³⁶⁸

c) § 155a StPO, § 46a StGB

Nach § 155a StPO sollen die Staatsanwaltschaft und das Gericht in jedem Stadium des Verfahrens die Möglichkeiten prüfen, einen Ausgleich zwischen der beschuldigten und der verletzten Person zu erreichen, in geeigneten Fällen sollen sie darauf hinwirken – allerdings nicht gegen den Willen der verletzten Person. Nach § 46a StGB kann ein erfolgreicher Täter-Opfer-Ausgleich strafmildernd berücksichtigt werden.

Nach der Gesetzesbegründung ist Ziel der Vorschrift eine friedensstiftende Wirkung durch einen Interessenausgleich zwischen Täter*in und geschädigter Person. Die friedensstiftende Wirkung soll sich dadurch entfalten, dass der*die Täter*in zur Übernahme von Verantwortung für seine*ihre Tat angehalten werden soll.³⁶⁹

Die Möglichkeit des Täter-Opfer-Ausgleichs ist parallel zum Wiedererstarben der Opferrechte in den achtziger Jahren des 20. Jahrhunderts zu sehen: Während Vertreter*innen opferorientierten Rechts bei der Konzeption des Gesetzes über die Entschädigung der Opfer von Gewalttaten 1976 eher isoliert waren, widmete man sich später auch kriminalpolitisch dem

367 *Monka* in: BeckOK StPO, 55. Ed., § 69 Rn. 4.

368 *Rogall* in: SK-StPO, 5. Aufl., § 69 Rn. 45.

369 BT-Drucks. 14/1928, S. 6.

Verbrechensopfer.³⁷⁰ Der Täter-Opfer-Ausgleich wurde mit der Hoffnung verbunden, das Strafrecht zu entschärfen, den Problemen des Strafvollzugs zu begegnen und die Opferinteressen verstärkt zu realisieren; zum Teil wurde die Möglichkeit gesehen, das strenge Strafrecht durch den Täter-Opfer-Ausgleich ablösen zu können, was auch bei der Bevölkerung auf breite Akzeptanz zu stoßen schien.³⁷¹

Nach dem Wortlaut der Norm *sollen* Staatsanwaltschaft und Gericht in jedem Stadium des Verfahrens die Möglichkeit eines Täter-Opfer-Ausgleichs prüfen. Im Rahmen dieser Prüfung sind abseits der subjektiven Voraussetzungen auch die allgemein zum Täter-Opfer-Ausgleich entwickelten Kriterien, die Rechtsprechung zu § 46a StGB sowie die Erfahrungen mit den einschlägigen Vorschriften des JGG zu beachten.³⁷²

Ob ein Verfahren für einen Täter-Opfer-Ausgleich geeignet ist, ist gesetzlich nicht geregelt, zum Teil aber durch BGH-Rechtsprechung konkretisiert. Der BGH hielt beispielsweise ein Strafverfahren mit drei schweren räuberischen Erpressungen und drei Diebstahlthaten durch drei Mittäter für geeignet,³⁷³ ebenso einen schweren Raub,³⁷⁴ schwere Vergewaltigung dagegen nur in Ausnahmefällen³⁷⁵. Demgegenüber befand der BGH Strafverfahren wegen Steuerdelikten für einen Täter-Opfer-Ausgleich für nicht geeignet.³⁷⁶

Wenn die verletzte Person mit der Durchführung eines Täter-Opfer-Ausgleichs nicht einverstanden ist, ist das Verfahren nicht geeignet, § 155a S. 3 StPO. Mit Blick auf die Beschuldigtenrechte kann ein Täter-Opfer-Ausgleich denknotwendig auch nicht gegen den Willen der beschuldigten Person durchgeführt werden. Ein uneingeschränktes Geständnis der beschuldigten Person ist nach der Rechtsprechung des BGH³⁷⁷ keine zwingende Voraussetzung des Täter-Opfer-Ausgleichs. Vor dem Hintergrund, dass der*die Täter*in durch den Täter-Opfer-Ausgleich Verantwortung für sein*ihr Handeln übernehmen soll, ist der Ausgleich ohne Geständnis aber kaum denkbar.³⁷⁸ Das in der Vorschrift angedachte „Hinwirken“ auf die

370 Vgl. ausführlich II. 1. b) und c).

371 Diemer in: KK-StPO, 9. Aufl., § 155a Rn. 3.

372 Diemer in: KK-StPO, 9. Aufl., § 155a Rn. 13.

373 BGH, Urt. V. 25.5.2001 – 2 StR 78/01.

374 BGH, Beschl. v. 26.9.2002 – 4 StR 329/02.

375 BGH, Beschl. v. 2.5.1995 – 5 StR 156/95.

376 BGH, Beschl. v. 25.10.2000 – 5 StR 399/00.

377 BGH, Beschl. v. 20.9.2002 – 2 StR 336/02.

378 Schädler NStZ 2005, 366.

Durchführung des Ausgleichs kann demnach nur ein Aufklären über die Auswirkungen eines Täter-Opfer-Ausgleichs beinhalten.³⁷⁹

Das Ausgleichsverfahren findet durch die landesrechtlich berufenen Ausgleichsstellen statt und muss im Ermittlungsverfahren durch die Staatsanwaltschaft förmlich angeordnet werden, während die Ermittlungen ruhen. Auf die Durchführung des Täter-Opfer-Ausgleichs kann allerdings auch durch die geschädigte Person bzw. ihre anwaltliche Vertretung bei der Staatsanwaltschaft hingewirkt werden.

Ein Täter-Opfer-Ausgleich ist ferner auch im Zwischen- und Hauptverfahren noch möglich.³⁸⁰

Aus opferrechtlicher Sicht ist kritisch zu sehen, dass der Täter-Opfer-Ausgleich, der unter Ausschluss der Öffentlichkeit bei der Ausgleichsstelle stattfindet, zur Einflussnahme der beschuldigten Person auf die geschädigte Person missbraucht werden kann. Zu denken ist dabei insbesondere an Strafverfahren, die Nachstellung oder nachstellungsähnliche Vorwürfe zum Gegenstand haben; in derartigen Verfahren nehmen Beschuldigte regelmäßig jede Möglichkeit des Kontakts zu der betroffenen Person wahr.

Darüber hinaus gestaltet sich der Täter-Opfer-Ausgleich in der Praxis – abseits von jugendstrafrechtlichen Verfahren – in der Regel so, dass zwischen Nebenklagevertretung und Verteidigung die Zahlung eines Schmerzensgeldes vereinbart wird. Ein tatsächlicher kommunikativer Prozess kommt zwischen den betroffenen Personen damit selten zustande. Nach ständiger Rechtsprechung des BGH ist ein persönlicher Kontakt zwischen Täter*in und Opfer auch nicht erforderlich, so dass der kommunikative Prozess durch die Vertreter*innen ausreichend ist.³⁸¹

d) §§ 247, 247a StPO

Die Vorschriften der §§ 247, 247a StPO ermöglichen Zeug*innen die Aussage in Abwesenheit der angeklagten Person, indem entweder die angeklagte Person aus dem Sitzungszimmer entfernt wird (§ 247 StPO) oder aber der*die Zeug*in sich während der Vernehmung an einem anderen Ort aufhält (§ 247a StPO).

379 Diemer in: KK-StPO, 9. Aufl., § 155a Rn. 17.

380 Diemer in: KK-StPO, 9. Aufl., § 155a Rn. 17.

381 BGH, Urt. v. 15.1.2020 – 2 StR 412/19; BGH, Beschl. v. 12.7.2023 – 6 StR 275/23.

aa) Vorschrift des § 247 S. 2 StPO

Nach § 247 S. 2 StPO kann das Gericht anordnen, dass sich die angeklagte Person während einer Vernehmung aus dem Sitzungszimmer entfernt, wenn bei der Vernehmung einer Person unter 18 Jahren als Zeug*in in Gegenwart der angeklagten Person ein erheblicher Nachteil für das Wohl des*der Zeug*in zu befürchten ist oder wenn bei einer Vernehmung einer anderen Person als Zeug*in in Gegenwart der angeklagten Person die dringende Gefahr eines schwerwiegenden Nachteils für ihre Gesundheit besteht.

Die Vorschrift dient dem Zeugenschutz, insbesondere für Opferzeug*innen; nach der ersten Alternative sind die Voraussetzungen im Falle der Vernehmung von Zeug*innen vor Vollendung des 18. Lebensjahres weniger streng als bei der Vernehmung erwachsener Zeug*innen. Während bei minderjährigen Zeug*innen die *Befürchtung* eines *erheblichen Nachteils* für das *Wohl* des*der Zeug*in für die Entfernung der angeklagten Person erforderlich ist, muss der*die erwachsene Zeug*in sich einer *dringenden Gefahr* eines *schwerwiegenden Nachteils* für seine*ihre *Gesundheit* ausgesetzt sehen. Erforderlich sind jeweils konkrete Umstände für die Prognose des Nachteils; bloße Unannehmlichkeiten, die mit jeder Vernehmung verbunden sind und deren Wirkung nicht über die unmittelbare Vernehmungssituation hinaus fort dauern, sind dagegen unbeachtlich.³⁸²

Ein erheblicher Nachteil für das Wohl der minderjährigen Aussageperson kann körperlicher und seelischer Natur sein, wobei auch Gefahren für die Entwicklung und das sittliche Wohl umfasst sind.³⁸³

Ein schwerwiegender Gesundheitsnachteil setzt keine lebensgefährliche oder dauerhafte Beeinträchtigung voraus; es kommt maßgeblich auf die konkreten Umstände des Einzelfalls und den individuellen Gesundheitszustand der konkreten Aussageperson an.³⁸⁴ Die erforderliche dringende Gefahr des Gesundheitsnachteils ist nach dem Willen des Gesetzgebers gegeben, wenn tatsächliche Umstände vorliegen, aus denen sich eine hohe

382 Berg in: BeckOK StPO, 55. Ed., § 247 Rn. 5; Schmitt in: Meyer-Goßner/Schmitt, StPO, 67. Aufl., § 247 Rn. II.

383 Frister in: SK-StPO, 5. Aufl., § 247 Rn. 34; Hiebl in: KMR-StPO, 88. Lfg., § 247 Rn. 40.

384 Hiebl in: KMR-StPO, 88. Lfg., § 247 Rn. 49; Frister in: SK-StPO, 5. Aufl., § 247 Rn. 37.

Wahrscheinlichkeit für den Eintritt einer schwerwiegenden gesundheitlichen Beeinträchtigung ergibt.³⁸⁵

bb) Vorschrift des § 247a StPO

Nach § 247a Abs. 1 S. 1 Hs. 1 StPO kann sich der*die Zeug*in während der Vernehmung an einem anderen Ort aufhalten, sofern die dringende Gefahr eines schwerwiegenden Nachteils für sein*ihr Wohl besteht, wenn er*sie in Gegenwart der in der Hauptverhandlung Anwesenden vernommen wird. § 247a Abs. 1 S. 3 StPO legt fest, dass die Aussage des*der Zeug*in zeitgleich in Bild und Ton in das Sitzungszimmer übertragen wird.

Ziel der Vorschrift ist nach der Gesetzesbegründung, den*die Zeug*in vor massiven Belastungen zu bewahren.³⁸⁶ Voraussetzung ist – ähnlich der Regelung des § 247 S. 2 StPO – die dringende Gefahr eines schwerwiegenden Nachteils für das Wohl der Aussageperson, die sich aber nicht ausschließlich aus der Anwesenheit der angeklagten Person ergeben muss. Auch die Atmosphäre im Gerichtssaal während der Vernehmungssituation kann die audiovisuelle Vernehmung nach § 247a Abs. 1 S. 1 Hs. 1 StPO begründen.³⁸⁷ Sowohl das Vorliegen der dringenden Gefahr als auch das Schwerwiegen des drohenden Nachteils müssen einzelfallbezogen anhand konkreter Tatsachen positiv festgestellt werden; Nachteile können das geistige, körperliche und seelische Wohl der Aussageperson betreffen.³⁸⁸

Im Gegensatz zur Vorschrift des § 168e StPO handelt es sich bei der Vorschrift des § 247a StPO um eine Kann-Vorschrift, so dass bei Vorliegen der Voraussetzung der dringenden Gefahr eines schwerwiegenden Nachteils für das Wohl des*der Zeug*in eine Ermessensentscheidung zu treffen ist. Demgegenüber ist die von den Anwesenheitsberechtigten getrennte Vernehmung nach § 168e StPO zwar eine Soll-Vorschrift, mithin eine intendierte Ermessensentscheidung, allerdings mit der Einschränkung, dass nach dem Wortlaut des Gesetzes zunächst zu prüfen ist, ob die dringende Gefahr des schwerwiegenden Nachteils für das Wohl des*der Zeug*in in anderer Weise abgewendet werden kann. Das Ermittlungsgericht hat, wenn die Voraussetzungen des § 168e StPO vorliegen, demnach im Gegensatz

385 BT-Drucks. 10/6124, S. 14.

386 BT-Drucks. 13/7165, S. 4, 9.

387 Diemer in: KK-StPO, 9. Aufl., § 247a Rn. 11.

388 Diemer in: KK-StPO, 9. Aufl., § 247a Rn. 11.

zur Anwendung des § 247a StPO in der Hauptverhandlung besonders zu begründen, wenn die Vorschrift nicht angewandt wird.

Im Ermittlungsverfahren ist vorgesehen, dass der*die Ermittlungsrichter*in sich während der Vernehmung mit dem*der Zeug*in in einem Vernehmungszimmer aufhält, während der*die Richter*in im Hauptverfahren im Sitzungssaal bleibt. Es wird teilweise gefordert, die Vorschrift des § 247a StPO entsprechend anzupassen, um dem*der Vorsitzenden die Möglichkeit zu geben, sich mit dem*der Zeug*in im Vernehmungszimmer aufzuhalten (Mainzer Modell).³⁸⁹ Der Gesetzgeber hat diese Unterscheidung allerdings vor dem Hintergrund getroffen, eine Kollision mit der Pflicht zur ununterbrochenen Anwesenheit der zur Urteilsfindung berufenen Personen, § 226 StPO, zu vermeiden.³⁹⁰ Zudem soll dadurch der Regelung des § 261 StPO, nach der die Beweiswürdigung nach der aus dem Inbegriff der Verhandlung geschöpften Überzeugung zu erfolgen hat, Rechnung getragen werden.³⁹¹

Zwar geht damit die Möglichkeit verloren, dass der*die Richter*in sich zu dem*der Zeug*in setzt und dadurch den Effekt der positiven Wirkung eines persönlichen Gesprächs für eine bessere Vernehmungssituation nutzt. Allerdings werden durch diese Regelung nicht nur die unabdingbaren Rechte der angeklagten Person, sondern auch die Rechte der übrigen Verfahrensbeteiligten besser gewahrt: Insbesondere die Beanstandung von Fragen, über die zunächst der*die Vorsitzende entscheidet, sowie sonstige sitzungspolizeiliche Maßnahmen sind erschwert, wenn der*die Vorsitzende sich in einem anderen Raum aufhält. Darüber hinaus kann der*die abwesende Vorsitzende die Reaktionen der angeklagten Person auf den Inhalt der Zeugenaussage nicht wahrnehmen und somit nicht in die Entscheidung einbeziehen.³⁹²

cc) Revision

Die Vorschrift des § 247 StPO begründet, wenn die sachlichen Voraussetzungen für den Ausschluss der angeklagten Person nicht vorlagen, einen absoluten Revisionsgrund nach § 338 Nr. 5 StPO in Verbindung mit § 230

389 F. K. Peter, Verbesserung der Stellung des Opfers im Strafverfahren, S. 272 f.

390 BT-Drucks. 13/7165, S. 5.

391 BT-Drucks. 13/7165, S. 5.

392 Riebel, Verletzteninteressen im Kontext des staatlichen Umgangs mit Straftaten, S. 292.

StPO.³⁹³ Die Rechtsprechung stellt dabei insbesondere auf den Vernehmungsbegriff ab – wenn es beispielsweise im Rahmen der Zeugenvernehmung zu einer Augenscheinseinnahme kommt, kann diese nicht als Teil der Vernehmung im Sinne des § 247 StPO angesehen werden.³⁹⁴ Nach Ansicht der Literatur ist der absolute Revisionsgrund dagegen ebenfalls gegeben, wenn die Anordnung des Ausschlusses der angeklagten Person unverhältnismäßig war, weil weniger einschneidende Maßnahmen, wie die audiovisuelle Zeugenvernehmung nach § 247a StPO³⁹⁵ oder die simultane Videoübertragung, zur Unterrichtung der angeklagten Person möglich gewesen wären.³⁹⁶ Demgegenüber betrifft die Frage der simultanen Videoübertragung nach der Rechtsprechung lediglich die Unterrichtungspflicht im Sinne des § 247 S. 4 StPO, weshalb nicht der absolute Revisionsgrund des § 338 Nr. 5 StPO, sondern lediglich ein relativer Revisionsgrund gegeben sei.³⁹⁷

Die Frage der simultanen Videoübertragung betrifft tatsächlich nur die Unterrichtungspflicht, der Rechtsprechung ist zuzustimmen. Zwar ist die Simultanübertragung der mündlichen Unterrichtung der angeklagten Person vorzuziehen, da die angeklagte Person dadurch an der Zeugenaussage wörtlich teilhaben kann. Die Entscheidung über den Ausschluss der angeklagten Person erfolgt aber unabhängig von der Entscheidung über die Art und Weise der Unterrichtung im Sinne des § 247 S. 4 StPO. Folglich kann die Entscheidung über die Art und Weise der Unterrichtung der angeklagten Person nicht herangezogen werden, um eine Unverhältnismäßigkeit der Anordnung des Ausschlusses der angeklagten Person an sich zu begründen.

Nach § 247a Abs. 1 S. 2 StPO ist die Entscheidung gemäß § 247a Abs. 1 S. 1 StPO unanfechtbar, wodurch diese nach § 336 S. 2 StPO grundsätzlich auch nicht revisibel ist; ihre Grenze findet diese Einschränkung bei eklatanten Fehlern der Anordnung, wenn beispielsweise lediglich der*die Vorsitzende die die audiovisuelle Vernehmung verfügt hat,³⁹⁸ die Entscheidung objektiv

393 Hiebl in: KMR-StPO, 88. Lfg., § 247 Rn. 155.

394 BGH, Beschl. v. 14.1.2014 – 4 StR 529/13.

395 Aus der Gesetzesbegründung lässt sich entnehmen, dass sich das Gericht vor Ausschluss der angeklagten Person nach § 247 StPO mit der Möglichkeit des § 247a StPO auseinandersetzen muss, BT-Drucks. 15/1976, S. 12; nach dem Willen des Gesetzgebers hat die Vorschrift des § 247a StPO als weniger einschneidende Maßnahme mithin Vorrang vor der Norm des § 247 StPO.

396 Hiebl in: KMR-StPO, 88. Lfg., § 247 Rn. 155; Frister in: SK-StPO, 5. Aufl., § 247 Rn. 80; Tsambikakis in: Satzger/Schluckebier/Widmaier, StPO, 5. Aufl., § 247 Rn. 41.

397 BGH, Urt. v. 13.7.2017 – 3 StR 148/17.

398 BGH, Beschl. v. 6.2.2008 – 5 StR 597/07.

willkürlich ist³⁹⁹, die Bild-Ton-Übertragung nicht störungsfrei erfolgt ist⁴⁰⁰ oder die tatbestandlichen Voraussetzungen des § 247a Abs. 1 S. 1 StPO verkannt wurden⁴⁰¹.

Umstritten ist, ob die Aufklärungsrüge eröffnet ist, wenn das Gericht durch seine ermessensfehlerhafte Entscheidung nach § 247a StPO seine Aufklärungspflicht im Sinne des § 244 Abs. 2 StPO verletzt. Nach überwiegender Ansicht erstreckt sich der Ausschluss der Revision, § 336 S. 2 StPO, auch auf die Aufklärungsrüge; argumentiert wird damit, dass die Unanfechtbarkeit andernfalls ins Leere laufen würde.⁴⁰² Die Gegenauffassung streitet für eine restriktive Auslegung des § 336 S. 2 Alt. 1 StPO, da die fehlerhafte Anordnung oder Ablehnung der audiovisuellen Vernehmung für die revisionsführende Person weder neutral noch ausschließlich begünstigend sei und im weiteren Verfahren nicht ohne Weiteres kompensiert werden könne.⁴⁰³ Aus diesem Grund könne die fehlerhafte Entscheidung nach § 247a Abs. 1 S. 1 StPO die Revision jedenfalls begründen, wenn durch sie allgemeine Verfahrensgrundsätze oder andere Verfahrensvorschriften verletzt worden seien.⁴⁰⁴

Die Mindermeinung überzeugt nicht: Solange nicht über das „Ob“ der Zeugenvernehmung entschieden wird, ist nicht nachvollziehbar, wie das „Wie“ der Zeugenvernehmung nicht neutral für die revisionsführende Person sein kann.⁴⁰⁵ Das Gericht kommt durch die Einführung der Zeugenvernehmung – ob in Präsenz oder mittels audiovisueller Übertragung – seiner Aufklärungspflicht nach, ebenso wird das Fragerecht nach Art. 6 Abs. 3 lit. d EMRK gewährleistet.

399 *Berg* in: BeckOK StPO, 55. Ed., § 247a Rn. 23.

400 *Frister* in: SK-StPO, 5. Aufl., § 247a Rn. 81; *Diemer* in: KK-StPO, 9. Aufl., § 247a Rn. 25; *Schmitt* in: Meyer-Goßner/Schmitt, StPO, 68. Aufl., § 247a Rn. 14; *Berg* in: BeckOK StPO, 55. Ed., § 247a Rn. 23.

401 *Diemer* in: KK-StPO, 9. Aufl., § 247a Rn. 23.

402 *Berg* in: BeckOK StPO, 55. Ed., § 247a Rn. 22; *Diemer* in: KK-StPO, 9. Aufl., § 247a Rn. 22; *Schmitt* in: Meyer-Goßner/Schmitt, StPO, 68. Aufl., § 247a Rn. 13; BGH, Beschl. v. 10.10.1995 – 3 StR 467/95.

403 *Frister* in: SK-StPO, 5. Aufl., § 247a Rn. 79.

404 *Frister* in: SK-StPO, 5. Aufl., § 247a Rn. 79; *Tsambikakis* in: Satzger/Schluckebier/Widmaier, StPO, 5. Aufl., § 247a Rn. 33.

405 Ähnlich *Hiebel* in: KMR-StPO, 107. Lfg., § 247a Rn 160 f.

dd) Die Vorschriften aus Opferschutzgesichtspunkten

Das Recht der angeklagten Person, an der Hauptverhandlung teilzunehmen, § 230 StPO, leitet sich aus dem Grundsatz des rechtlichen Gehörs, Art. 103 GG, sowie aus dem Anspruch auf ein faires Verfahren ab.⁴⁰⁶ Eine abwesende angeklagte Person kann auf den Ausgang des Verfahrens selbst bei Anwesenheit der Verteidigung begrenzt Einfluss nehmen.

Demzufolge sind die engen Voraussetzungen des § 247 StPO angebracht, um ein faires Verfahren zu gewährleisten, auch wenn sich in der Praxis auf Opferseite immer wieder Bestürzung zeigt, wenn darauf hingewiesen wird, dass die angeklagte Person während der Zeugenaussage anwesend sein wird.

Eine funktionierende audiovisuelle Zeugenvernehmung, § 247a StPO, vermag dagegen für die angeklagte Person kaum Nachteile mit sich bringen: Der*die Zeug*in kann durch alle frageberechtigten Verfahrensbeteiligten befragt werden, auch ist seine*ihre körperliche Reaktion sowie jedes Zögern unmittelbar wahrnehmbar.

Aus Opfersicht zeigt sich häufig der Wunsch, nicht in Anwesenheit der angeklagten Person aussagen zu müssen. In der Praxis ist keine Präferenz erkennbar, ob Betroffene es bevorzugen, im Saal in Abwesenheit der angeklagten Person oder gänzlich in einem anderen Raum auszusagen. Insgesamt scheinen die Gerichte bei der Anwendung der Vorschriften der §§ 247, 247a StPO eher zurückhaltend zu agieren; bisweilen wird angegeben, es scheitere an entsprechender (verfügbarer) Technik.

Zwar sind die durch §§ 247, 247a StPO eingeräumten Möglichkeiten aus Opferschutzgesichtspunkten erfreulich, sie bewirken allerdings keinen umfassenden Zugang für beeinträchtigte Zeug*innen zur Justiz. Kinder, die Opfer von sexueller Gewalt geworden sind und im Rahmen dieser Gewalt regelmäßig gefilmt wurden, widersprechen bisweilen jeglichen weiteren Videoaufnahmen.⁴⁰⁷ Diesen Betroffenen Zugang zur Justiz zu gewähren, ohne eine Retraumatisierung zu verursachen, ist jedenfalls durch die Vorschrift des § 247a StPO nicht möglich.

406 *Deiters* in: SK-StPO, 6. Aufl., § 230 Rn. 6.

407 Diese Aussage beruht auf Erfahrungen der Verfasserin aus dem Münsteraner Missbrauchskomplex.

e) §§ 58a, 255a StPO

Nach § 58a Abs. 1 StPO kann die Vernehmung eines*einer Zeug*in in Bild und Ton aufgezeichnet werden. Sie soll nach Würdigung der dafür jeweils maßgeblichen Umstände aufgezeichnet werden und als richterliche Vernehmung erfolgen, wenn damit die schutzwürdigen Interessen von Personen unter 18 Jahren sowie von Personen, die als Kinder oder Jugendliche durch eine der in § 255a Abs. 2 StPO genannten Straftaten verletzt worden sind, besser gewahrt werden können. Das Gleiche gilt, wenn zu besorgen ist, dass der*die Zeug*in in der Hauptverhandlung nicht vernommen werden kann und die Aufzeichnung zur Erforschung der Wahrheit erforderlich ist.

Die Vernehmung muss nach Würdigung der dafür jeweils maßgeblichen Umstände aufgezeichnet werden und als richterliche Vernehmung erfolgen, wenn damit die schutzwürdigen Interessen von Personen, die durch Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung (§§ 174–184j StGB) verletzt worden sind, besser gewahrt werden können und der*die Zeug*in der Bild-Ton-Aufzeichnung vor der Vernehmung zugestimmt hat.

Diese Regelung wird flankiert von der Vorschrift des § 255a Abs. 2 StPO, wonach in Verfahren wegen Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung oder das Leben, wegen Misshandlung von Schutzbefohlenen oder wegen Straftaten gegen die persönliche Freiheit nach den §§ 232–233a StGB die Vernehmung eines*einer Zeug*in unter 18 Jahren durch die Vorführung der Bild-Ton-Aufzeichnung seiner*ihrer früheren richterlichen Vernehmung ersetzt werden kann, wenn die angeklagte Person und ihre Verteidigung Gelegenheit hatten, an dieser mitzuwirken, und wenn der*die Zeug*in, dessen*deren Vernehmung nach § 58a Abs. 1 S. 3 StPO in Bild und Ton aufgezeichnet worden ist, der vernehmungsersetzenden Vorführung dieser Aufzeichnung in der Hauptverhandlung nicht unmittelbar nach der aufgezeichneten Vernehmung widersprochen hat. Dies gilt auch für Zeug*innen, die Verletzte einer dieser Straftaten sind und zur Zeit der Tat unter 18 Jahre alt waren oder Verletzte einer Straftat gegen die sexuelle Selbstbestimmung sind.

Die Möglichkeit der Aufzeichnung der Aussage im Ermittlungsverfahren und die Ersetzung der Aussage im Hauptverfahren durch diese Aufzeichnung dient dem Schutz der Opferzeug*innen vor Sekundärviktimisierung durch erneute Vernehmung.⁴⁰⁸ In den Niederlanden und in Skandinavien besteht diese Möglichkeit bereits seit den 1990er-Jahren.

408 Bader in: KK-StPO, 9. Aufl., § 247a Rn. 22.

Durch die Aufzeichnung der Aussage kann, abgesehen von der Vermeidung der Mehrfachvernehmung, auch ein Aufeinandertreffen mit der angeklagten Person vermieden werden: Zwar ist gemäß § 255a Abs. 2 S. 1 StPO erforderlich, dass die beschuldigte Person und ihre Verteidigung die Möglichkeit haben müssen, an der richterlichen audiovisuellen Vernehmung teilzunehmen, damit diese die spätere Vernehmung in der Hauptverhandlung ersetzen kann; in der Praxis verzichtet die beschuldigte Person allerdings häufig freiwillig auf die Anwesenheit.

Aus Opferschutzgesichtspunkten ist die durch §§ 58a Abs. 1, 255a Abs. 2 StPO eingeräumte Möglichkeit der einmaligen Aussage im Strafverfahren sinnvoll, um der betroffenen Person nach der ersten Viktimisierung die Belastungen des Strafverfahrens zu ersparen. In Kombination mit der Vorschrift des § 168e StPO, welche die Vernehmung durch den*die Richter*in in einem anderen Raum ermöglicht, könnte damit eine besonders wenig belastende Vernehmungssituation geschaffen werden. Dies ist insbesondere für kindliche und (kognitiv) beeinträchtigte Zeug*innen wünschenswert, wird in der Praxis bisher aber zu wenig genutzt.

f) § 24 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 Var. 1 GVG

Die Vorschrift des § 24 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 Var. 1 GVG dient dem Schutz besonders schutzbedürftiger Verletzter im Strafverfahren. Danach sind in Strafsachen die Amtsgerichte zuständig, wenn nicht die Staatsanwaltschaft wegen der besonderen Schutzbedürftigkeit von Verletzten der Straftat Anklage beim Landgericht erhebt.

Ziel der Vorschrift ist, Opferzeug*innen vor weiterer Viktimisierung zu schützen, indem die zweite Tatsacheninstanz ausgeschaltet wird.⁴⁰⁹ Nach dem Willen des Gesetzgebers sollen Betroffene geschützt werden, die durch eine weitere Vernehmung in der zweiten Tatsacheninstanz gravierende psychische Konsequenzen zu befürchten haben; insbesondere kindlichen Opfern von sexueller Gewalt soll die zweite Tatsacheninstanz erspart bleiben.⁴¹⁰

Diese Regelung ist mit Blick auf den Schutz geschädigter Zeug*innen sowie auf die Wahrheitsfindung sinnvoll: Die gerichtliche Aussage wird in der Regel von Opferzeug*innen als sehr belastend wahrgenommen. Hinzu-

409 Eschelbach in: BeckOK GVG, 26. Ed., § 24 Rn. 12.

410 BT-Drucks. 15/1976, S. 19.

kommt, dass die Mehrfachvernehmung sich negativ auf die Aussagequalität und damit auf die Glaubhaftigkeitsbegutachtung auswirken kann.⁴¹¹

Dennoch wird die Vorschrift zum Teil als „Irrweg“ kritisiert.⁴¹² Zum einen widerspreche die Antizipation der Opferrolle der Unschuldsvermutung, zum anderen sei eine sekundäre oder tertiäre Viktimisierung nicht prognostizierbar.⁴¹³ Darüber hinaus wird kritisiert, dass die Regelung der angeklagten Person den gesetzlichen Richter entziehe.⁴¹⁴ Weiter wird angeführt, dass die Vorschrift den übrigen Zeugenschutzvorschriften wie §§ 58a Abs. 1, 68a Abs. 1, 241a Abs. 1, 247 S. 2, 247a, 255a Abs. 2 StPO zuvorkomme.⁴¹⁵

Die Kritik an der Vorschrift kann widerlegt werden: Die Rollen der Verfahrensbeteiligten werden bereits zu Beginn des Strafverfahrens antizipiert; andernfalls dürfte bis zur Verurteilung keine beschuldigte/angeschuldigte/angeklagte Person identifiziert werden – dies würde unstreitig die Beschuldigtenrechte ins Leere laufen lassen.⁴¹⁶ Ebenso wird die Rolle der geschädigten Person antizipiert; wie die Rolle der beschuldigten/angeschuldigten/angeklagten Person ist die vorläufig vergebene Bezeichnung am Ende des Verfahrens gegebenenfalls zu revidieren.

Für die Prognose einer sekundären oder tertiären Viktimisierung kann auf (internationale) Forschungsergebnisse zurückgegriffen werden, die jedenfalls für minderjährige Opferzeug*innen, die sexuelle Übergriffe erlitten haben, gesundheitliche Langzeitfolgen belegen.⁴¹⁷ Aus einer amerikanischen Studie von *Goodman et al.*⁴¹⁸ lässt sich entnehmen, dass minderjährige Opferzeug*innen, die vor Gericht aussagen mussten, im Vergleich zu minderjährigen Opferzeug*innen, die nicht vor Gericht aussagen muss-

411 Vgl. *Effer-Uhe/Mohnert*, Psychologie für Juristen, 1. Aufl., Rn. 277; durch mehrfache Vernehmungen steigt aus aussagepsychologischer Sicht das Risiko einer suggestiven Befragung, die bei Analyse der Aussageentstehung dazu führen kann, dass ein Erlebnishintergrund der Aussage nicht mehr attestiert werden kann.

412 *Eschelbach* in: BeckOK GVG, 26. Ed., § 24 Rn. 12.

413 *Eschelbach* in: BeckOK GVG, 26. Ed., § 24 Rn. 13.

414 *von Galen* StV 2013, 171; ebenso unter Bezugnahme auf jegliche Varianten des § 24 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 GVG: *Degener* in: SK-StPO, 6. Aufl., § 24 GVG Rn. 23.

415 *Degener* in: SK-StPO, 6. Aufl., § 24 GVG Rn. 36.

416 Vgl. C. II. 1 c).

417 Dazu gibt *Kölbel* ZStW 2007, 119 einen umfassenden Überblick, auch wenn die zitierten Studien überwiegend bereits über 30 Jahre und aus dem US-amerikanischen Bereich sind.

418 *Goodman et al.*, Monographs of the society for research in child development, Serial No. 229, Vol. 57, No. 5, 1992, S. 60 f., wobei schwer zu sagen ist, ob diese amerikanischen Studien auf das deutsche Strafrecht kongruent zu übertragen sind.

ten, im Langzeitvergleich in Bezug auf ihre psychosoziale Entwicklung schlechter abschneiden: Während sich der psychopathologische Zustand der Opferzeug*innen, die nicht vor Gericht aussagen mussten, verbesserte, stagnierte der Zustand bei der Gruppe der Betroffenen, die vor Gericht aussagen musste. Eine Studie von *Runyan et al.*⁴¹⁹ belegt, dass Kinder, die in Strafverfahren aussagen mussten, welche kurzfristig (und in der Regel mit einem Schuldspruch als Ergebnis) abgeschlossen wurden, keinen verzögerten Heilungsprozess aufwiesen; im Gegensatz dazu zeigte sich der Heilungsprozess bei Kindern in länger andauernden Strafverfahren gehemmt. Zu ähnlichen Ergebnissen kommt eine deutsche Studie, nach der die beteiligten Kinder die Aussage vor Gericht zwar als mäßig bis stark belastend empfanden, andererseits aber eine relativ positive Einschätzung nach der Hauptverhandlung äußerten.⁴²⁰ *Busse et al.* erhoben im Zeitraum von Mai 1995 bis Mai 1996 Informationen über 86 minderjährige Zeug*innen, 85 % davon waren Opferzeug*innen, indem mehrfach zu unterschiedlichen Zeitpunkten Interviews mit den Proband*innen zum Belastungserleben geführt wurden; ferner wurde der Verfahrensablauf berücksichtigt und ausgewertet, insbesondere wenn ein*e Proband*in aufgrund äußerer Umstände – beispielsweise aufgrund eines Geständnisses – nicht in der Hauptverhandlung aussagen musste.

Das Argument, dass die Norm des § 24 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 GVG den übrigen Zeugenschutzvorschriften zuvorkomme, läuft ins Leere: Die Vorschrift des § 24 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 GVG dient nicht dazu, die Hauptverhandlung gänzlich abzuschaffen, sie schaltet lediglich eine Tatsacheninstanz aus. In der verbleibenden Tatsacheninstanz kommen die übrigen Schutzvorschriften notwendigerweise nach wie vor zum Tragen.

Auch die Kritik, der angeklagten Person werde der gesetzliche Richter entzogen, geht fehl. Argument dieser Ansicht ist, dass im Rahmen dieser Zuständigkeitsregelung die Opferrolle, welche in der Beweisaufnahme zu ermitteln sei, antizipiert werden müsse, aber nicht im Sinne des Art. 101 Abs. 1 S. 2 GG genau zu bestimmen sei.⁴²¹ Die Staatsanwaltschaft muss allerdings auch für die Anklageerhebung beim Landgericht entsprechend der Straferwartung, § 24 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 GVG, eine Prognose treffen, sofern die Mindeststrafandrohung der angeklagten Tat(en) nicht bereits bei über

419 *Runyan et al.*, Impact of legal intervention on sexually abused children, *The Journal of Pediatrics*, October 1998, S. 647.

420 *Busse/Volbert/Steller*, Belastungserleben von Kindern in der Hauptverhandlung, S. 196.

421 *Eschelbach* in: BeckOK GVG, 26. Ed., § 24 Rn. 13.

vier Jahren Freiheitsstrafe liegt. Eine Prognoseentscheidung ist der strafgerichtlichen Zuständigkeitsbestimmung folglich nicht fremd und wird im Falle des § 24 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 GVG heute auch seitens der Literatur nicht kritisiert.⁴²²

Zusammenfassend ist damit festzuhalten, dass die Kritik an der Vorschrift des § 24 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 GVG nicht stichhaltig ist. Die erheblichen Vorteile insbesondere für kindliche Opferzeug*innen überwiegen somit.

8. Zusammenfassung

Die Mitwirkungsrechte verdeutlichen, dass im Strafprozess seit den 1980er-Jahren ein Wandel stattgefunden hat. Die geschädigte Person wird nicht mehr als reines Beweismittel im Strafverfahren angesehen, sondern als ein Subjekt des Strafprozesses, das mit eigenen Rechten ausgestattet ist.

Insbesondere die in der Nebenklage eingeräumten Rechte ermöglichen eine aktive Mitwirkung im Strafverfahren. Die Vorschrift des § 69 Abs. 2 S. 2 StPO garantiert der verletzten Person, dass ihr die Gelegenheit gegeben wird, sich zu den Tatfolgen zu äußern. Das Adhäsionsverfahren bietet der geschädigten Person die Möglichkeit, ihre zivilrechtlichen Ansprüche im Strafverfahren geltend zu machen, wodurch ihr ein weiterer Prozess erspart bleibt. Psychisch besonders belastete Verletzte erhalten über die Vorschriften der §§ 247, 247a StPO die Möglichkeit, in Abwesenheit der angeklagten Person ihre gerichtliche Zeugenaussage zu absolvieren, über die Regelungen der §§ 58a, 255a StPO kann die gerichtliche Aussage gegebenenfalls gänzlich entfallen. Der Täter-Opfer-Ausgleich erlaubt eine Wiederherstellung des Rechtsfriedens, die Täter*in und Opfer zugutekommt.

Aus der Praxis der Nebenklagevertretung sind die Mitwirkungsrechte der Verletzten in der heutigen Form begrüßenswert. Insbesondere die gesetzliche Normierung der psychosozialen Prozessbegleitung ermöglicht eine empathische, behutsame Begleitung der geschädigten Person durch ausgebildetes Fachpersonal – eine Begleitung, die durch gegebenenfalls, jedoch nicht notwendigerweise vorhandene Softskills der Nebenklagevertretung, die in der juristischen Ausbildung nicht erlernt werden, kaum bewerkstelligt werden kann. Durch eine konsequentere Umsetzung der bereits existierenden Normen – vor allem die audiovisuelle ermittlungsrichterliche Vernehmung, die gemäß § 255a Abs. 2 StPO die gerichtliche Aussage in

422 Eschelbach in: BeckOK-GVG, 26. Ed., § 24 Rn. 9.

der Hauptverhandlung ersetzen kann – kann die geschädigte Person durch das Strafverfahren dergestalt geleitet werden, dass die für sie entstehende Belastung jedenfalls minimiert werden kann.

II. Kritik an den Mitwirkungsrechten

Die Mitwirkungsrechte der verletzten Person im Strafverfahren werden seit jeher insbesondere seitens der Verteidigung stark kritisiert. Dabei wird immer wieder auf den Aufsatz *Schünemanns* aus dem Jahr 1986 Bezug genommen.

*Schünemann*⁴²³ setzte sich 1986 mit dem Entwurf des Ersten Gesetzes zur Verbesserung der Stellung des Verletzten im Strafverfahren⁴²⁴ auseinander. Er übt profunde Kritik an sämtlichen Mitwirkungsrechten des Opfers im Strafverfahren, wobei er dabei sämtliche Geschädigtenrechte, insbesondere die, die im Ersten Gesetz zur Verbesserung der Stellung des Verletzten im Strafverfahren 1986 in die Strafprozessordnung aufgenommen und nunmehr im 5. Buch der Strafprozessordnung geregelt sind, zu den Mitwirkungsrechten zählt.

Seine Beurteilung stellt bis heute das Fundament jeglicher Kritik an der Beteiligung der geschädigten Person im Strafprozess dar und wurde seitens der Literatur und zum Teil auch seitens der Rechtsprechung seit 1986 fortentwickelt.

Folglich ist es zur Untersuchung des Akteneinsichtsrechts unumgänglich, die Kritik *Schünemanns* bezogen auf sämtliche Mitwirkungsrechte nicht nur aus heutiger, sondern insbesondere auch aus historischer Perspektive in ihren einzelnen Argumenten eingehend zu analysieren. Dabei ist insbesondere die historische Entwicklung des Strafrechts sowie der Opferrechte zu untersuchen.

Schünemann kritisiert den Entwurf des Ersten Gesetzes zur Verbesserung der Stellung des Verletzten im Strafverfahren hinsichtlich der Stärkung der Offensiv- und Informationsrechte der geschädigten Person im Strafverfahren. Konkret meint er damit insbesondere das Recht auf Akteneinsicht, das Recht auf die Hinzuziehung eines anwaltlichen Beistands, die Mitteilungsrechte sowie die Möglichkeit des Anschlusses in der Nebenklage.

423 *Schünemann* NStZ 1986, 193.

424 BGBl. I 1986, S. 2496: Erstes Gesetz zur Verbesserung der Stellung des Verletzten im Strafverfahren (Opferschutzgesetz).

Diese Mitwirkungsrechte kritisiert *Schünemann* insbesondere vor dem Hintergrund der Entwicklung des täterorientierten Strafrechts, mit Blick auf den Grundsatz der Waffengleichheit und aus praktischer Sicht, namentlich einer mit der Stärkung der Opferposition einhergehenden Mehrbelastung der Justiz.

1. Beteiligung der betroffenen Person trotz Täterstrafrechts

Das deutsche Strafrecht ist ein tat- und täterorientiertes Strafrecht; das Straftatopfer steht im Strafverfahren nicht im Vordergrund. Die Sanktionen, welche das Strafgesetzbuch vorsieht, und der Strafprozess, den die Strafprozessordnung regelt, sind auf Täter*innen bezogen und knüpfen an das konkret verwirklichte Unrecht an.

Während Ausgangspunkt für die einzelne Strafe (im Erwachsenenstrafrecht) der der Norm zu entnehmende Strafrahmen ist, dienen andere Vorschriften, wie beispielsweise die Möglichkeit der Weisungen nach § 56c StGB, der Einwirkung auf den*die Täter*in zum Zwecke der Resozialisierung.

Ob und gegebenenfalls wie das Opfer an dem Strafverfahren zu beteiligen ist, ohne insbesondere das Ziel der Resozialisierung der Täter*innen aus dem Blick zu verlieren, sieht *Schünemann* kritisch. Ebenso vor dem Hintergrund des generalpräventiven Strafzwecks der Stabilisierung des allgemeinen Rechtsbewusstseins und der Achtung fremder Rechtsgüter sowie des Schutzes der Gesellschaft sieht *Schünemann* wenig Notwendigkeit, das Straftatopfer mit umfassenden eigenen Rechten auszustatten.

a) Argument *Schünemanns*

Schünemann führt an, dass das deutsche Strafrecht sich zu einem täterorientierten Strafrecht mit dem Ziel der Resozialisierung der Täter*innen entwickelt habe. Vor diesem Hintergrund sei die Beteiligung des Opfers dysfunktional: Durch diese erfolge eine Einführung von Rachemotiven in den Strafprozess – dies lasse sich nicht in den modernen Strafprozess integrieren, sondern stelle vielmehr eine Rückentwicklung des Strafrechts dar.

Zunächst stellt er heraus, dass die Bestrafung der Täter*innen lediglich notwendig und zulässig sei, wenn diese entweder der Stabilisierung des

allgemeinen Rechtsbewusstseins und der Achtung von Rechtsgütern diene oder den Schutz der Gesellschaft vor den von Straftäter*innen in Zukunft ausgehenden Gefahren gewährleiste; zusätzlich sei erforderlich, dass die Strafe der betroffenen Person gegenüber durch das Schuldprinzip gerechtfertigt werden könne und dass die von der Strafe regelmäßig zu erwartenden entsozialisierenden Folgen möglichst abgemildert würden.

Diesem ultima-ratio-Prinzip der Strafrechtspflege lasse sich nach *Schünemann* für die Opferposition entnehmen, dass im Falle des Verzichts auf ohne Weiteres zumutbare, übliche und vernünftige Selbstschutzmaßnahmen der in ihren Rechtsgütern verletzten Person eine Mitverantwortung dieser Person und mithin kein Anspruch auf Strafrechtsschutz bestehe. Dem Opfer komme im Rahmen der Devianzselektion bereits die wichtigste Rolle zu, indem die Sanktionierung des strafbaren Verhaltens von seiner Strafanzeige abhängе. Soweit die Bestrafung der Täter*innen nicht zur Disposition des Opfers stehe, mithin jedenfalls bei Tötungs- und Gewaltdelikten, komme eine strafprozessuale Dispositionsbefugnis der geschädigten Person nicht in Betracht. *Schünemann* befürwortet in diesem Zusammenhang die Möglichkeit einer Konfliktbeilegung zwischen Opfer und Täter*in, welche gegebenenfalls das Strafbedürfnis aufheben könne. Generell könne das Opferverhalten im Strafverfahren unter Umständen als Indikator für das Strafbedürfnis der Allgemeinheit angesehen werden.

Im Gegensatz zu der Vorstellung *Schünemanns* erfolgte die Stärkung und Erweiterung der Offensiv- und Informationsrechte der verletzten Person mit der Begründung, dass besonders schutzbedürftige Verletzte eine Einwirkungsmöglichkeit auf das Ergebnis des Strafverfahrens einzuräumen sei. *Schünemann* hinterfragt, woraus sich diese Möglichkeit ableiten lassen solle: Es könne jedenfalls nicht um den Schutz der Rechtsgüter der geschädigten Person gehen, welche durch die bereits begangene Straftat verletzt worden seien. Weiter kritisiert *Schünemann* die Begründung der Subjektstellung der geschädigten Person im Strafverfahren mit der Gewährleistung der materiell-rechtlichen Angriffs-, Ausgleichs- und Schutzinteressen der verletzten Person als Zirkelschluss; das Gleiche gelte für die Behauptung, dass die Wiederherstellung des Rechtsfriedens als Ziel des Strafverfahrens von der aktiven Einbeziehung der geschädigten Person abhängе.⁴²⁵

425 Rieß, Gutachten C für den 55. DJT.

Schünemann sieht als mögliche Begründung der Offensivstellung des Opfers im Strafverfahren lediglich dessen Genugtuungsbedürfnis.⁴²⁶ Dabei handle es sich jedoch um nichts anderes als ein Rachebestreben, so dass durch ein mit Offensivrechten ausgestattetes Opfer das zugunsten einer modernen Strafrechtspflege abgeschaffte Vergeltungsstrafrecht wieder Einzug in das Strafverfahren erhalte.

b) Historische Entwicklung des Strafrechts und der Verletztenrechte

Um das Argument *Schünemanns* näher zu beleuchten, sind die Entwicklung des Strafrechts und die historischen Einflüsse vergangener Systeme auf die heutige Strafrechtspflege zu untersuchen.

Zugleich ist die historische Entwicklung der Stellung der verletzten Person im Strafverfahren darzustellen, um insbesondere das Ziel der vermehrten Beteiligung des Opfers im Strafverfahren zu untersuchen. Anhand dieser Untersuchung soll das Argument *Schünemanns*, dass durch die aktive Beteiligung des Opfers Rachemotive wieder Einzug in den Strafprozess erhalten würden, weiter analysiert werden.

aa) Recht der Antike

Die Strafverfolgung erfolgte zunächst sowohl in der griechischen als auch in der römischen Antike auf Initiative des betroffenen Bürgers hin und war mithin von dem Gedanken der Rache geprägt; eine staatliche Strafverfolgung außerhalb politischer Delikte gab es nicht.⁴²⁷

Aus dem frühen römischen staatlichen Strafrecht sind lediglich politische Delikte überliefert, deren Aburteilung in die Kompetenz des Volksgerichts fiel.⁴²⁸ Erst in den letzten 100 Jahren der römischen Republik entwickelte sich aus den politischen Straftaten wie Bestechung das rein kriminelle Delikt als Gegenstand staatlicher Strafverfolgung.⁴²⁹

426 An diesem Punkt stimmte *Schünemann* damals mit *Rieß* überein, der sich im Rahmen des 55. Deutschen Juristentags für die starke Stellung des Straftatopfers ausgesprochen hat.

427 *Pólay/Härtel*, Römisches Recht und Römische Rechtsgeschichte, S. 183 f.

428 *Bleicken*, *Lex Publica*, S. 147 f.

429 *Bleicken*, *Lex Publica*, S. 150 f.

Sowohl das griechische Recht in der Antike, welches insgesamt uneinheitlich⁴³⁰ war, als auch das römische Recht war geprägt durch die Anklage des Bürgers; eine Staatsanwaltschaft als Anklagebehörde kannten weder die antiken Griech*innen noch die antiken Römer*innen.⁴³¹

Das römische Strafrecht unterlag dem Prinzip der Vergeltung. Insbesondere in der Frühzeit lässt sich den strafrechtlichen Regelungen der Zwölftafeln von circa 451–449 v. Chr., welche aus historischer Sicht den ersten festen Punkt der Geschichte des römischen Rechts⁴³² darstellen, entnehmen, dass selbst die strafrechtliche Verfolgung der Mörder*innen der Sippe der getöteten Person überlassen wurde.⁴³³ Lediglich die Bestrafung im Falle des Hochverrats sowie bei schweren Delikten unmittelbar gegen das Gemeinwesen erfolgte von Staats wegen.⁴³⁴

bb) Germanisches Recht

In der Zeit des germanischen Rechts erfolgte die Bestrafung der Täter*innen zunächst im Rahmen der Fehde, durch welche die verletzte Person oder deren Hinterbliebene Rache nahmen.⁴³⁵ In der frühen Epoche des germanischen Rechts gab es keine staatliche Strafverfolgung; die Verfehlungen des*der Delinquenten war für den Staat selbst grundsätzlich nicht von Interesse.⁴³⁶ Lediglich bestimmte Delikte gegen die allgemeine Ordnung, unter anderem Kriegsverrat, Fahnenflucht und Feigheit vor dem Feind, wurden durch die Landesgemeinde geahndet.⁴³⁷

Die Rache verfolgte jedoch nicht den Zweck, den Täter*innen Schmerz zuzufügen; vielmehr war Sinn der Fehde, den*die Gegner*in und seine*ihre Sippe zu demütigen.⁴³⁸ Die Demütigung konnte auch durch Sühneleistungen, basierend auf einem Sühnevertrag, erreicht werden. Im Rahmen dieser Verträge wurde die Leistung anhand erheblicher Vermögenswerte, beispielsweise Waffen, Pferde oder Vieh, vereinbart. Durch die Möglichkeit

430 Zeitler, Zwischen Formalismus und Freiheit, S. 116.

431 Pólay/Härtel, Römisches Recht und Römische Rechtsgeschichte, S. 183 f.

432 Kunkel/Schermaier, Römische Rechtsgeschichte, S. 31.

433 Kunkel/Schermaier, Römische Rechtsgeschichte, S. 41.

434 Kunkel/Schermaier, Römische Rechtsgeschichte, S. 41.

435 Schmidt, Einführung in die Geschichte der deutschen Strafrechtspflege, S. 22.

436 Schmidt, Einführung in die Geschichte der deutschen Strafrechtspflege, S. 22.

437 Schmidt, Einführung in die Geschichte der deutschen Strafrechtspflege, S. 25.

438 Schmidt, Einführung in die Geschichte der deutschen Strafrechtspflege, S. 23.

des Sühnevertrags als Ersatz der Strafe wurden mithilfe staatlichen und kirchlichen Einflusses Racheakte nach und nach abgelöst.⁴³⁹

Die Weiterentwicklung des Strafrechts zum öffentlichen Strafrecht, in welchem die Tat gegen die einzelne Person als Angriff auf die Rechtsordnung verstanden wird, begann mit dem Ewigen Landfrieden von 1495; in diesem Reformwerk wurde die Unzulässigkeit der Fehde in grundsätzlicher Weise geregelt.⁴⁴⁰

Durch die Reform erhielt die Kriminalstrafe in Form der peinlichen Strafe Einzug in die Strafverfolgung; peinliche Strafe meint alle Strafen an Leib und Leben eines Menschen.⁴⁴¹ Die peinliche Strafe entwickelte sich ursprünglich aus der Friedensidee: Die Strafverfolgung sollte nicht mehr den Einzelfall regeln, sondern durch Abschreckung in die Zukunft wirken.⁴⁴²

Strafprozessrechtlich wurde das Strafverfahren jedenfalls⁴⁴³ durch die Wormser Reformation von 1498 reformiert und neben dem Akkusationsprozess (Verfahren mit einem*einer privaten Kläger*in) der Inquisitionsprozess etabliert;⁴⁴⁴ im Inquisitionsverfahren erfolgte die gesamte Strafverfolgung vom Anfangsverdacht bis hin zum Strafurteil von Amts wegen durch einen obrigkeitlichen Ankläger.⁴⁴⁵ Ziel des Verfahrens war die Erforschung der zugrundeliegenden Tatsachen. Das Wesen des Inquisitionsprozesses war einerseits die *Offizialmaxime* – Durchführung des Strafverfahrens von Amts wegen –, andererseits die *Instruktionsmaxime*, mithin die Pflicht des Anklägers, sich selbst über die entscheidungserheblichen Tatsachen zu unterrichten.⁴⁴⁶

Die geschädigte Person war demnach verfahrensrechtlich insbesondere als Initiator*in für die Verfahrensform des Akkusationsprozesses von Bedeutung.

439 Schmidt, Einführung in die Geschichte der deutschen Strafrechtspflege, S. 24.

440 Wadle, Landfrieden, Strafe, Recht, S. 103.

441 Wadle, Landfrieden, Strafe, Recht, S. 206.

442 Wadle, Landfrieden, Strafe, Recht, S. 210.

443 Vor der Normierung des Inquisitionsprozesses durch die Wormser Reformation entwickelte sich dieser zuvor bereits gewohnheitsrechtlich, vgl. Schmidt, Einführung in die Geschichte der deutschen Strafrechtspflege, S. 82.

444 Schmidt, Einführung in die Geschichte der deutschen Strafrechtspflege, S. 117.

445 Schmidt, Einführung in die Geschichte der deutschen Strafrechtspflege, S. 81 f.; eine genderneutrale Sprache ist an diesem Punkt unerheblich.

446 Schmidt, Einführung in die Geschichte der deutschen Strafrechtspflege, S. 82.

cc) Constitutio Criminalis Carolina (CCC)

Die Entwicklungen der Wormser Reformation setzten sich in der so genannten *constitutio criminalis bambergensis*, welche 1507 in Kraft trat, und später in der Peinlichen Gerichtsordnung von Karl V. von 1532, der so genannten *constitutio criminalis carolina*, fort.

Nach dieser Gerichtsordnung war das Strafverfahren von Amts wegen zu führen und der Sachverhalt von Amts wegen zu ermitteln. Der Beweis der Tatbegehung wurde mittels Geständnisses des*der Täters*Täterin oder durch Aussagen von mindestens zwei glaubhaften Zeug*innen geführt, die die Tat selbst beobachtet hatten.⁴⁴⁷ Der geschädigten Person kam nunmehr eine neue Rolle zu, namentlich die des*der Zeug*in. Falls weder ein Geständnis noch zwei Zeugenaussagen vorlagen, wurde keineswegs freigesprochen: Vielmehr wurde bei hinreichend starken Indizien zur Geständniserpressung gefoltert.⁴⁴⁸

Mit Blick auf das materielle Strafrecht enthielt die CCC nicht nur eine explizite Normierung diverser Tatbestände, wie beispielsweise Gotteslästerung, Verrat, Brandstiftung, Raub, Mord und Totschlag, sondern auch die Bestimmung einiger dem heutigen allgemeinen Teil des Strafgesetzbuches zugehörigen Begriffe wie Versuch, Teilnahme und Fahrlässigkeit.⁴⁴⁹

Das Strafsystem der CCC beinhaltete, abgesehen von der Todesstrafe, die Leibesstrafe. Die Freiheitsstrafe kannte das System nur für Wiederholungstäter*innen, mithin handelte es sich dabei um eine Art der Sicherungsverwahrung.⁴⁵⁰ Die Geldstrafe war kein Bestandteil der CCC, es wurde stattdessen bei Diebstahl eine Geldbuße verhängt, welche nicht an den Staat, sondern an die geschädigte Person zu zahlen war; im Falle des heimlichen Diebstahls war der doppelte Wert der Sache, im Falle des offenen Diebstahls der vierfache Wert der Sache als Schadenswiedergutmachung zu leisten.⁴⁵¹ Die Rechtsfolge der einzelnen Delikte war abgestimmt auf das Delikt selbst und die Begehungsart; so wurde beispielsweise dem*der des Meineids Schuldigen der Schwurfinger abgetrennt, die Todesstrafe war je nach zugrundeliegendem Delikt, Begehungsweise und Tatumständen auf besonders grausame Weise (Viertheilen) oder auf mildere Weise (Hinrichtung mit dem Schwert) durchzuführen. Auf der anderen Seite war eine

447 Schmidt, Einführung in die Geschichte der deutschen Strafrechtspflege, S. 121.

448 Schmidt, Einführung in die Geschichte der deutschen Strafrechtspflege, S. 121.

449 von Liszt, Lehrbuch des Deutschen Strafrecht, S. 25.

450 Geppert JURA 2015, 143.

451 Geppert JURA 2015, 143.

Möglichkeit der Leibesstrafe der Pranger, welcher auch als Abschreckung anderer diene. Mithin lassen sich dem Strafsystem der CCC bereits Elemente der Individual- und Generalprävention entnehmen.⁴⁵²

Die verletzte Person wurde wie oben dargestellt jedenfalls im Falle eines verwirklichten Diebstahls im Rahmen der vorgesehenen Tatfolgen – faktisch der Schadenswiedergutmachung – berücksichtigt.

dd) Das gemein-deutsche Strafrecht

Die Gesetzgebung sowie die Wissenschaft lehnten bis Mitte des 18. Jahrhunderts an dem System der CCC. Die Strafrechtspflege entwickelte sich dagegen zu einem humaneren Strafrecht, insbesondere mit Hinblick auf die verhängten Sanktionen; bestimmte grausame Arten der Todesstrafe wurden nach und nach immer seltener verhängt, ebenso die verstümmelnden Leibesstrafen, welche jeweils durch Verurteilung zu öffentlichen Arbeiten, Straßenbau, Kriegsdienst, aber auch durch Aufenthalte in Zucht- und Arbeitshäusern ersetzt wurden.⁴⁵³

Die Urteile waren jedoch ein Akt richterlicher Willkür, da kein legislativer Prozess zur Änderung der Strafmittel erfolgte; die Zuchthausstrafe wurde erst im Laufe der Zeit gesetzlich in den Landesverordnungen normiert.⁴⁵⁴

Insbesondere die Zucht- und Arbeitshausstrafe verfolgte offensichtlich den Gedanken der Resozialisierung der Täter*innen; zudem bediente man sich nunmehr der Arbeitskraft delinquenter Personen, statt diese mit dem Tode zu bestrafen oder zu verstümmeln.⁴⁵⁵ Zugleich blieben general- und spezialpräventive Strafen erhalten, beispielsweise die Verweisung des Landes; diese Strafe sollte zum einen für andere abschreckend wirken (generalpräventiv) und zugleich den*die konkrete*n Täter*in abschließend sichern (spezialpräventiv).⁴⁵⁶

452 Geppert JURA 2015, 143.

453 von Liszt, Lehrbuch des Deutschen Strafrecht, S. 31.

454 von Liszt, Lehrbuch des Deutschen Strafrecht, S. 31; Schmidt, Einführung in die Geschichte der deutschen Strafrechtspflege, S. 181.

455 Schmidt, Einführung in die Geschichte der deutschen Strafrechtspflege, S. 182.

456 Schmidt, Einführung in die Geschichte der deutschen Strafrechtspflege, S. 182.

ee) Aufklärung

Ende des 18. Jahrhunderts erhielt der Gedanke der Aufklärung (*sapere aude*) Eingang in das europäische Strafrecht. Die Grundsätze fanden alsbald ihren Weg in die Strafgesetzgebung der wichtigsten Länder wie Frankreich, Russland, Italien, Österreich und Preußen; dadurch sollten vor allem der Schutz der individuellen Freiheit gegen richterliche Willkür, die Abschaffung der Folter und Todesstrafe und die Betonung des staatlichen (in Abgrenzung zu kirchlichen oder sittlichen) Strafzweckes etabliert werden.⁴⁵⁷

Als Strafzweck wurde in der Epoche der Aufklärung die Besserung oder Vernichtung der Verbrecher*innen und die Abschreckung des restlichen Volkes gesehen.⁴⁵⁸ Grundgedanke der Straftheorien gegen Ende des 18. Jahrhunderts war die Idee, der Staat habe in doppelter Hinsicht präventiv zu agieren: Während die Fehlentwicklung der einzelnen delinquenten Person zwangsweise umgestaltet werden sollte, sollte die übrige Bevölkerung vor den verbrecherischen Betätigungen des Einzelnen geschützt werden.⁴⁵⁹

ff) Partikularstrafrechte bis zum RStGB 1871

Bereits in der ersten Hälfte des 19. Jahrhunderts modernisierte sich das materielle Strafrecht zusehends: Der Grundsatz *nullum crimen, nulla poena sine lege* wurde zunächst kritisch wahrgenommen, setzte sich schließlich aber in sämtlichen deutschen Staaten durch.⁴⁶⁰ Im Verlauf des 19. Jahrhunderts wurden Delinquente mit dem Ziel gestraft, einerseits Vergeltung an ihnen zu üben, andererseits generalpräventiv andere von Straffälligkeit abzuhalten.⁴⁶¹

Den Weg des Reichsstrafgesetzbuchs von 1871 ebnete der französische *Code pénal* sowie insbesondere das Bayerische Strafgesetzbuch von 1813.⁴⁶² Letzteres unterteilte die strafbaren Handlungen bereits in Verbrechen, Vergehen und Polizeübertretungen und regelte die Zuständigkeit der Gerichte je nach Art der strafbaren Handlung.⁴⁶³ Die angedrohten Strafen des

457 von Liszt, Lehrbuch des Deutschen Strafrecht, S. 35 f.

458 von Liszt, Lehrbuch des Deutschen Strafrecht, S. 34.

459 Schmidt, Einführung in die Geschichte der deutschen Strafrechtspflege, S. 215.

460 Vormbaum, Einführung in die moderne Strafrechtsgeschichte, S. 65.

461 Schmidt, Einführung in die Geschichte der deutschen Strafrechtspflege, S. 302.

462 Schmidt, Einführung in die Geschichte der deutschen Strafrechtspflege, S. 302.

463 Vormbaum, Einführung in die moderne Strafrechtsgeschichte, S. 70.

Bayerischen Gesetzbuchs waren weiterhin hart,⁴⁶⁴ allerdings zeigte sich im Laufe des Jahrhunderts bis zum Reichsstrafgesetzbuch in allen Staaten des Deutschen Bundes eine Lockerung der Strafraumen und eine Humanisierung des Strafrechts.⁴⁶⁵

Der allgemein verfolgte Strafzweck enthielt Elemente der Vergeltungstheorien und der Generalprävention. Die Persönlichkeit der Täter*innen, mithin spezialpräventive Gedanken standen damals noch nicht im Fokus.⁴⁶⁶

Im Mai 1871 wurde der Entwurf des Reichsstrafgesetzbuchs, bei dem es sich um das erste reichseinheitliche Strafgesetzbuch handelte, verabschiedet. Die Fassung enthielt trotz kritischer Stimmen weiterhin die Todesstrafe, deren Anwendung allerdings auf Mord und versuchten Mord am Bundesoberhaupt oder Landesherrn beschränkt werden sollte; das Gesetzmäßigkeitsprinzip war nun als Bestandteil des Reichsstrafgesetzbuchs einheitlich normiert.⁴⁶⁷ Das Bestimmtheitsgebot kannte das Gesetz explizit noch nicht, die Normen waren aber für das Verständnis der Geschworenen überwiegend verständlich und konkret formuliert.⁴⁶⁸

Die Vereinheitlichung des Strafprozessrechts erfolgte mit der Verabschiedung der Reichsstrafprozessordnung von 1877/79; mit ihr wurden die Grundsätze der Öffentlichkeit, Mündlichkeit und Unmittelbarkeit eingeführt.⁴⁶⁹ Des Weiteren wurde nunmehr die Trennung von Gericht und Staatsanwaltschaft implementiert. Das Gericht wurde zu einer umfassenden Beweisaufnahme verpflichtet, die Folter abgeschafft; für schwere Straftaten waren Geschworenengerichte zuständig.⁴⁷⁰

Das Opfer erhielt spätestens ab Verabschiedung der Reichsstrafprozessordnung im Jahr 1877, in welcher gemäß § 244 RStPO die Beweisaufnahme normiert war, die sich auf alle vorgeladenen Zeug*innen, Sachverständigen sowie weitere beigeordnete Beweismittel zu erstrecken hatte,⁴⁷¹ die Stellung des*der möglichen Zeug*in.

Über die gesetzliche Normierung des Adhäsionsverfahrens (und somit über die mögliche Stellung des Opfers als Adhäsionskläger*in) wurde ge-

464 Vormbaum, Einführung in die moderne Strafrechtsgeschichte, S. 70.

465 Schmidt, Einführung in die Geschichte der deutschen Strafrechtspflege, S. 302.

466 Vormbaum, Einführung in die moderne Strafrechtsgeschichte, S. 64.

467 Vormbaum, Einführung in die moderne Strafrechtsgeschichte, S. 81.

468 Vormbaum, Einführung in die moderne Strafrechtsgeschichte, S. 82.

469 Vormbaum, Einführung in die moderne Strafrechtsgeschichte, S. 101.

470 Vormbaum, Einführung in die moderne Strafrechtsgeschichte, S. 102.

471 Vormbaum, Einführung in die moderne Strafrechtsgeschichte, S. 102.

stritten: Für seine Einführung wurde damit argumentiert, dass sich widersprechende Entscheidungen im Straf- und Zivilprozess vermieden werden sollten, während die Gegenseite anführte, dass die Rechtsmittelsysteme in Straf- und Zivilverfahren zu unterschiedlich seien; letztlich wurde das Adhäsionsverfahren im 3. Entwurf der RStPO gestrichen.⁴⁷²

Die RStPO enthielt zwar die Möglichkeit der Beteiligung der verletzten Person im Strafverfahren, diese beschränkte sich jedoch auf das Privatklageverfahren, das Klageerzwingungsverfahren und die Nebenklage, die allerdings an die Privatklage geknüpft war; mithin nahm das Opfer im Wesentlichen die Rolle des*der Zeug*in im Strafprozess ein.⁴⁷³

gg) Reformen des RStGB bis 1933

Nach Einführung des Reichsstrafgesetzbuchs gewann die soziologische Strafrechtsschule, deren Wortführer *Franz von Liszt* (1851–1919) war, mehr und mehr Einfluss;⁴⁷⁴ dieser sozialpräventiven Theorie entsprechend waren drei Faktoren der Strafe von Bedeutung: Sicherung der Allgemeinheit vor Straftäter*innen, in dem man diese einsperrte, Abschreckung der Täter*innen und Besserung derselben, um diese vor Rückfälligkeit zu bewahren.⁴⁷⁵

Durch die moderne Strafrechtsschule *von Liszts* wurden einige Reformbestrebungen angestoßen: Zunächst wurde im Jahr 1909 ein erster, von Praktikern verfasster „Vorentwurf zu einem Deutschen Strafgesetzbuch“ veröffentlicht; dieser versuchte zwischen klassischer und moderner Strafrechtstheorie zu vermitteln, indem er die Vergeltungsstrafe beibehielt, zugleich aber einige Ideen der modernen Schule – beispielsweise Zulässigkeit der Verwarnung für geistesranke Verbrecher*innen sowie die Heraufsetzung des Strafmündigkeitsalters von 12 auf 14 Jahre – umsetzte.⁴⁷⁶ Im Jahr 1911 wurde ein „Gegenentwurf zum Vorentwurf eines deutschen Strafgesetzbuchs“ von den Strafrechtslehrern *Karl von Lilienthal* (1853–1927), *Franz von Liszt* (1851–1919), *Wilhelm Kahl* (1849–1932) und *James Goldschmidt*

472 Velten in: SK-StPO, 5. Aufl., vor §§ 403–406c, Rn. 1.

473 F. K. Peter, Verbesserung der Stellung des Opfers im Strafverfahren, S. 27.

474 Roxin, Strafrecht AT, 5. Aufl., § 4 Rn. 3.

475 von Liszt, ZStW, 3 (1883), 1.

476 Vorentwurf zu einem Deutschen Strafgesetzbuch, 2 Bände, Berlin 1909.

(1874–1940) veröffentlicht, welcher erstmals die Unterscheidung zwischen Strafe und Maßregel enthielt.⁴⁷⁷

1913 folgte der „Entwurf der Strafrechtskommission“⁴⁷⁸, der aber zunächst nicht veröffentlicht wurde; nach Überarbeitung des Entwurfs wurde dieser 1919 nach dem Ersten Weltkrieg veröffentlicht. 1922 wurde der Reichsregierung der Entwurf *Gustav Radbruchs* (1878–1949), der in Kollaboration mit der österreichischen Justizverwaltung entstand, vorgelegt;⁴⁷⁹ der Entwurf enthielt die Abschaffung der Todesstrafe, der Zuchthausstrafe sowie die Strafbarkeit homosexueller Handlungen unter Erwachsenen.

Im Jahr 1924 wurde von der Reichsregierung ein Entwurf des deutschen Strafgesetzbuchs an den Reichsrat übermittelt und 1925 veröffentlicht; in diesem Entwurf wurden die Todesstrafe, die Zuchthausstrafe und die Strafbarkeit der Homosexualität beibehalten.⁴⁸⁰ Ferner traten die Regelungen der §§ 403 ff. StPO am 1.1.1924 zum Adhäsionsverfahren in Kraft und erlaubten dem Opfer den Antrag auf Zuerkennung einer Buße.

Der 1925 veröffentlichte Entwurf wurde im Rahmen von Beratungen erheblich abgewandelt, so dass ein neuer Entwurf 1927 veröffentlicht wurde.⁴⁸¹ Schließlich wurde ein weiterer Entwurf 1930 vorgelegt, welcher jedoch aufgrund der Auflösung des Reichstags im Juli 1930 nicht mehr verabschiedet wurde; die Bemühungen um eine Gesamtreform blieben somit erfolglos.⁴⁸²

Dennoch wurden in der Zeit der Weimarer Republik einige Einzelstrafgesetze reformiert; unter anderem wurde der Weg zur Vermeidung kurzer Freiheitsstrafen durch die Geldstrafengesetze von 1921 und 1923 in der Form geebnet, dass Freiheitsstrafen unter drei Monaten in eine Geldstrafe umzuwandeln waren, sofern der Strafzweck damit erreicht werden konnte, § 27b Abs.1 StGB a.F. Eine Geldstrafe, die nicht vollstreckt werden konnte, konnte gemäß § 28b Abs.1 StGB a.F. durch freie Arbeit getilgt werden. Des Weiteren wurde die Strafmündigkeitsgrenze von 12 auf 14 Jahre heraufgesetzt und bei Jugendlichen die Strafe durch Erziehungsmaß-

477 *Kahl/v. Lilienthal/v. Liszt/Goldschmidt*, Gegenentwurf zum Vorentwurf eines deutschen Strafgesetzbuchs, S. 18.

478 Veröffentlicht in: Entwürfe zu einem deutschen Strafgesetzbuch Bd. I.

479 *Roxin*, Strafrecht AT, 5. Aufl., § 4 Rn. 8.

480 Amtlicher Entwurf eines Allgemeinen Deutschen Strafgesetzbuchs nebst Begründung (Reichsratsvorlage), Berlin 1925.

481 Amtlicher Entwurf eines Allgemeinen Deutschen Strafgesetzbuchs mit Begründung und 2 Anlagen (Reichsratsvorlage), Berlin 1927.

482 *Roxin*, Strafrecht AT, 5. Aufl., § 4 Rn. 10.

regeln ergänzt.⁴⁸³ Darüber hinaus wurde für jugendliche Straftäter*innen mit dem Reichsjugendgerichtsgesetz vom 1.1.1924 die erste eigenständige gesetzliche Regelung für die Strafverfolgung von Jugendlichen im Deutschen Reich geschaffen. Auch wurde die Unterscheidung zwischen Maßregel der Sicherung und Besserung einerseits und Strafe andererseits noch 1933 normiert.⁴⁸⁴

Auch wenn eine Gesamtreform des Strafgesetzbuchs in der Zeit der Weimarer Republik nicht erfolgte, wurde das deutsche Strafrecht an einigen Stellen erheblich modernisiert.

hh) Nationalsozialismus und Besatzungszeit

In der Zeit des Nationalsozialismus herrschte ein generalpräventiver Strafzweck vor.⁴⁸⁵

Das materielle Strafrecht diente dem Schutz des deutschen Volkes, insbesondere seines Blutes; Grundlage eines Strafurteils und der zu verhängenden Strafe sollte das gesunde Volksempfinden sein.⁴⁸⁶

Einige Neuerungen des materiellen Strafrechts, welche zwischen 1933 und 1943 verabschiedet wurden, sind auch heute noch – zum Teil in veränderter Form – Teil des Strafgesetzbuchs; zu nennen ist beispielsweise die Abgrenzung von Mord und Totschlag, der Tatbestand des Vollrausches gemäß § 323a StGB, die Einwilligung gemäß § 228 StGB, die obligatorische Strafmilderung bei der Beihilfe und das dreigliedrige System im Jugendstrafrecht, namentlich Erziehungsmaßregeln, Zuchtmittel und Jugendstrafe.⁴⁸⁷

Zum Zwecke des Schutzes des Blutes des deutschen Volkes wurde bereits 1935 das so genannte Blutschutzgesetz verabschiedet, welches den außerehelichen Verkehr zwischen Juden und Staatsangehörigen deutschen oder artverwandten Blutes unter Strafe stellte, §§ 5 Abs. 2, 2 Blutschutzgesetz.

Im selben Jahr wurde sich von dem Grundsatz *nullum crimen, nulla poena sine lege* abgewandt – eine Tat durfte dadurch mittels Gesetzes rückwirkend strafbar und bestraft werden, ebenso konnten Handlungen geahndet werden, die nach dem Grundgedanken des Strafgesetzes und des gesunden

483 Roxin, Strafrecht AT, 5. Aufl., § 4 Rn. 11.

484 Roxin, Strafrecht AT, 5. Aufl., § 4 Rn. 11.

485 Ambos, Nationalsozialistisches Strafrecht, S. 44.

486 Freisler, ZStW 55, 34.

487 Roxin, Strafrecht AT, 5. Aufl., § 4 Rn. 14.

Volksempfindens Strafe verdient hatten, § 2 S.1 StGB a.F.⁴⁸⁸ Gemäß § 2 S.2 StGB a.F. konnten auch Taten, welche sich unter keinen gesetzlich normierten Tatbestand fassen ließen, nach dem Gesetz bestraft werden, dessen Grundgedanke auf sie am besten zutraf. Diese Veränderungen des Strafgesetzbuches ermöglichten eine willkürliche Rechtsprechung.

Die Delinquenz als erbbiologische Anlage im Menschen wurde unter breiter Zustimmung als Verbrechensursache angesehen; diese Theorie rechtfertigte das Bestreben, die so genannten Unerziehbaren unschädlich zu machen.⁴⁸⁹

Strafprozessual wirkt insbesondere eine Änderung der Strafprozessordnung bis heute fort: Mit dem Gesetz zur Änderung von Vorschriften des Strafverfahrens und des Gerichtsverfassungsgesetzes vom 28.6.1935 wurden die Haftgründe der Wiederholungsgefahr und der Schwere der Tat in die Strafprozessordnung aufgenommen.⁴⁹⁰

Auch wenn einige in der Zeit des Nationalsozialismus eingeführten Änderungen des Strafgesetzbuchs heute noch Bestand haben, stellte die gesamte Entwicklung in dieser Zeit einen Rückschritt verglichen mit der Zeit der Weimarer Republik dar.

Nach Ende des Zweiten Weltkrieges wurde das (Straf-)Recht zunächst nach und nach von nationalsozialistischen Elementen bereinigt.⁴⁹¹ Weiteres Anliegen der Besatzungsmächte war die Bestrafung der verantwortlichen Kriegsverbrecher; dies beschränkte sich keineswegs auf die Nürnberger Prozesse; bereits im Vorfeld wurden hunderte Kriegsverbrecher in den einzelnen Zonen durch dort eigens eingerichtete Militärgerichte – teils auch zum Tode – verurteilt.⁴⁹²

Durch das Grundgesetz vom 23.5.1949 wurde die Todesstrafe schließlich abgeschafft; zudem wurde durch Art. 103 Abs. 2 GG der Grundsatz *nullum crimen, nulla poena sine lege* im Grundgesetz verankert.

Die Repräsentation des Opfers im Strafverfahren blieb sowohl in der Zeit des Nationalsozialismus als auch in der Nachkriegszeit im Wesentlichen unverändert. Das einzige Novum stellte die Änderung des Adhäsionsverfahrens dar: Am 15.6.1943 trat die Änderung der §§ 403 ff. StPO in Kraft,

488 Gemeint ist die Fassung, die vom 1.9.1935 bis zum 4.2.1946 galt.

489 Schaffstein ZStW 55, 276.

490 Vormbaum, Einführung in die moderne Strafrechtsgeschichte, S. 192.

491 Roxin, Strafrecht AT, 5. Aufl., § 4 Rn. 15; Vormbaum, Einführung in die moderne Strafrechtsgeschichte, S. 218.

492 Broszat VfZ 81, 477.

wodurch die Geltendmachung eines aus der Tat erwachsenen vermögensrechtlichen Anspruchs im Strafverfahren möglich wurde.

ii) Entwicklung seit 1949

Ab dem Jahr 1953 wurde die Strafrechtsreform erneut angestoßen. Ab 1954 bis 1959 tagte die von dem damaligen Justizminister *Fritz Neumayer* (1884–1973) einberufene Große Strafrechtskommission, bestehend aus insgesamt 24 Professoren, Richtern, Staatsanwälten, Rechtsanwälten, Ministerialbeamten und Bundestagsabgeordneten, mit dem Ziel, ein neues Strafgesetzbuch zu erstellen.⁴⁹³

Aus dieser Strafrechtskommission ging schließlich der Entwurf 1962 hervor, der zwar die seit 1871 in Rechtsprechung und Wissenschaft erarbeiteten Thesen vereinte, aber insbesondere vor dem Hintergrund des Strafzwecks eine gewisse Nähe zur Vergeltungstheorie zeigte; der Entwurf wurde nie Gesetz.⁴⁹⁴ Als Gegenentwurf folgte 1966 der „Alternativ-Entwurf eines StGB“ von 14 Strafrechtsprofessoren; dieser Entwurf setzte im Bereich des Strafzwecks ausschließlich auf Spezial- und Generalprävention, der Vergeltungsgedanke wurde völlig verworfen und das Schuldprinzip diente als Obergrenze der Strafe.⁴⁹⁵

Durch das Erste Gesetz zur Reform des Strafrechts vom 25.6.1969 wurde im Allgemeinen Teil die Freiheitsstrafe vereinheitlicht (statt Zuchthaus, Einschließung und Haft) und die kurze Freiheitsstrafe eingeschränkt. Das Zweite Gesetz zur Reform des Strafrechts vom 1.1.1975 versuchte schließlich, die Ideen des Entwurfs 1962 sowie des Alternativ-Entwurfs von 1966 zu vereinen; dies zeigte sich insbesondere in der Strafzumessungsvorschrift, welche zwar die Schuld als Grundlage der Zumessung der Strafe beibehielt, jedoch durch den zweiten Satz „Die Wirkungen, die von der Strafe für das künftige Leben des Täters in der Gesellschaft zu erwarten sind, sind zu berücksichtigen“ den Resozialisierungsgedanken gleichwertig aufgriff.⁴⁹⁶

Die Grundlage der Strafzumessung und der damit vom Gesetzgeber zum Ausdruck gebrachte Strafzweck sind seit 1975 unverändert.

493 Roxin, Strafrecht AT, 5. Aufl., § 4 Rn. 16; genderneutrale Sprache ist hier unerheblich.

494 Roxin, Strafrecht AT, 5. Aufl., § 4 Rn. 17 f.

495 Roxin, Strafrecht AT, 5. Aufl., § 4 Rn. 20.

496 Roxin, Strafrecht AT, 5. Aufl., § 4 Rn. 24.

jj) Opferschutzgesetz von 1986

Das Opferschutzgesetz vom 18.12.1986 regelte auf umstrittene Weise⁴⁹⁷ die Beteiligung der verletzten Person im Strafverfahren neu. Die Verflechtung von Nebenklagebefugnis und Berechtigung zur Privatklage wurde gelöst, indem für die Nebenklagebefugnis ein Katalog an Straftaten, die die Geschädigten ebendieser zur Nebenklage berechtigen sollten, gesetzlich normiert wurde. Es handelte sich dabei – wie bis heute – um Straftaten, die sich mit Ausnahme der Vorschrift des § 396 Abs. 1 Nr. 6 StPO gegen die höchstpersönlichen Rechtsgüter richten, mithin sind Körperverletzungs-, Sexual- und Kapitaldelikte aufgeführt.

Ferner wurden durch das Opferschutzgesetz weitere Rechte der verletzten Person konstituiert, namentlich die in §§ 406d–h normierten Informations- und Beteiligungsrechte.

Schließlich wurde auch das Adhäsionsverfahren aufgewertet, indem der geschädigten Person ebenso wie dem Angeschuldigten die Möglichkeit der Prozesskostenhilfe gegeben wurde, § 404 Abs. 5 StPO. Außerdem wurde die Möglichkeit des Erlasses eines Grund- und Teilurteils durch die Änderung des § 406 StPO eingeführt.

kk) Verbrechensbekämpfungsgesetz von 1994

Im Rahmen des Verbrechensbekämpfungsgesetzes vom 28.10.1994 (in Kraft getreten am 1.12.1994) wurde die Vorschrift des § 46a StGB, der Täter-Opfer-Ausgleich, aufgewertet. Zuvor war die Möglichkeit des Täter-Opfer-Ausgleichs lediglich implizit im Rahmen der Strafzumessung gemäß § 46 Abs. 2 S. 2 StGB zu berücksichtigen. Die Vorschrift des § 46 Abs. 2 S. 2 StGB wurde mit Wirkung zum 1.4.1987 dergestalt angepasst, dass das Bemühen des*der Täter*in, einen Ausgleich mit der verletzten Person zu erreichen, bei der Strafzumessung einzubeziehen sei. Mit der Regelung des § 46a StGB verfolgte der Gesetzgeber einerseits das Ziel, Täter*innen einen Anreiz für Ausgleichsbemühungen zu bieten, zugleich aber nicht jegliche Form der Schadenswiedergutmachung den Täter*innen zugutekommen zu lassen;⁴⁹⁸ andererseits dient die Vorschrift auch der Genugtuung des Opfers.⁴⁹⁹

497 Vgl. insbesondere *Schünemann* NSTZ 1986, 193.

498 BT-Drucks. 12/6853, S. 21.

499 BGH, Beschl. v. 5.12.2002 – 3 StR 471/02.

II) 30. Strafrechtsänderungsgesetz von 1994

Durch das Strafrechtsänderungsgesetz vom 23.6.1994, welches sodann am 30.6.1994 in Kraft trat, wurde die Verjährungsregelung des § 78b StGB angepasst. Mit Anpassung dieser Norm wurde das Ruhen der Verjährung betreffend Taten nach den §§ 176–179 StGB a.F. bis zur Vollendung des 18. Lebensjahres des*der Betroffenen normiert.

mm) Zeugenschutzgesetz von 1998

Am 30.4.1998 trat das Gesetz zum Schutz von Zeugen bei Vernehmungen im Strafverfahren und zur Verbesserung des Opferschutzes in Kraft. Durch das Gesetz wurde die Möglichkeit der audiovisuellen Zeugenvernehmung, § 247a StPO, geschaffen; die Regelung sollte nicht nur dem Zeugenschutz, sondern auch der Sachaufklärung dienen, indem – vor allem für besonders gefährdete Zeug*innen – einer „Flucht aus der Zeugenstellung“ begegnet werden sollte.⁵⁰⁰ Nach dem Willen des Gesetzgebers sollten durch die Möglichkeit des Einsatzes von Videotechnologie explizit auch besonders gefährdete Zeug*innen wie Ermittlungsbeamt*innen sowie Personen, die Verbindungen zur (organisierten) Kriminalität und sich von diesen losgesagt hatten, geschützt werden.⁵⁰¹ Zugleich wurden die Vorschriften der §§ 58a, 168e und 255a StPO zur Bild-Ton-Aufzeichnung sowie die Beiordnung eines Zeugenbeistands gemäß § 68b StPO eingeführt; begründet wurden diese Neuregelungen damit, dass insbesondere kindlichen Zeug*innen, aber auch erwachsenen, besonders schutzbedürftigen Zeug*innen Unterstützung gewährt werden solle.⁵⁰² Die Belastungen für die Zeug*innen sollten möglichst begrenzt werden, wenn die Rechtspflege sie zur Mitwirkung im Strafverfahren zwingt.⁵⁰³

500 Niehaus in: MüKoStPO, 2. Aufl., § 247a Rn. 3.

501 BT-Drucks. 13/7165, S. 4.

502 BT-Drucks. 13/7165, S. 4.

503 BT-Drucks. 13/7165, S. 4.

- nn) Gesetz zur strafverfahrensrechtlichen Verankerung des Täter-Opfer-Ausgleichs und zur Änderung des Gesetzes über Fernmeldeanlagen von 1999

Durch das Gesetz zur strafverfahrensrechtlichen Verankerung des Täter-Opfer-Ausgleichs und zur Änderung des Gesetzes über Fernmeldeanlagen vom 21.12.1999 wurde der Täter-Opfer-Ausgleich sowie dessen Durchführung auch verfahrensrechtlich in den §§ 155a, b StPO normiert. Auch im Rahmen dieser Regelung, welche sowohl Täter*innen als auch der geschädigten Person zugutekommen soll, wurde der Opferschutz besonders berücksichtigt, indem durch § 155a S. 3 StPO sichergestellt ist, dass die Eignung des Falles für einen Täter-Opfer-Ausgleich gegen den ausdrücklichen Willen des*der Verletzten nicht angenommen werden darf.

- oo) Zeugenschutz-Harmonisierungsgesetz von 2001

Das Zeugenschutz-Harmonisierungsgesetz trat am 31.12.2001 in Kraft und dient der Gefahrenabwehr für Personen, ohne deren Angaben in einem Strafverfahren die Erforschung des Sachverhalts oder die Ermittlung des Aufenthaltsorts der beschuldigten Person aussichtslos oder wesentlich erschwert wäre. Zeug*innen können mit ihrem Einverständnis geschützt werden, wenn sie aufgrund ihrer Aussagebereitschaft einer Gefährdung von Leib, Leben, Gesundheit, Freiheit oder wesentlicher Vermögenswerte ausgesetzt sind und sich für Zeugenschutzmaßnahmen eignen.

Die Maßnahmen können auch die Vergabe einer vorübergehenden Tarnidentität für Zeug*innen gemäß § 5 ZSHG beinhalten.

- pp) Gesetz zur Änderung der Vorschriften über die Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung und zur Änderung anderer Vorschriften von 2003

Durch das Gesetz zur Änderung der Vorschriften über die Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung und zur Änderung anderer Vorschriften, welches am 1.4.2004 in Kraft trat, wurden Strafandrohungen gegen die sexuelle Selbstbestimmung, insbesondere § 176 StGB, verschärft. Im Falle des sexuellen Missbrauchs von Kindern (§ 176 StGB) wurde der minderschwere Fall, der gemäß § 176 Abs. 1 StGB a.F. auch mit Geldstrafe geahndet werden konnte, ersatzlos gestrichen.

Darüber hinaus wurde die Möglichkeit der Beiordnung eines anwaltlichen Beistands gemäß § 397a Abs.1 StPO erweitert; namentlich wurde § 397a Abs.1 S.2 StPO neu formuliert und um den Halbsatz erweitert, welcher die Beiordnung auch für erwachsene Nebenkläger*innen möglich macht, wenn diese ihre Interessen selbst nicht ausreichend wahrnehmen können. Zu beachten ist, dass die Regelung des § 397a StPO damals noch keinen eigenen Straftatenkatalog enthielt, sondern sich auf § 395 StPO bezog.

qq) 1. Opferrechtsreformgesetz von 2004

Am 1.9.2004 trat das 1. Opferrechtsreformgesetz in Kraft, bei dessen Ausgestaltung auch die Vorgaben eines Rahmenbeschlusses der Europäischen Union berücksichtigt wurden; dieser Rahmenbeschluss beinhaltet Mindeststandards für den Opferschutz auf europäischer Ebene, welche von den Mitgliedstaaten bis März 2006 umzusetzen waren.⁵⁰⁴ Vorgabe des Rahmenbeschlusses war die Schaffung gesetzlicher Normen einerseits zum Schutz von Verbrechenopfern hinsichtlich deren Zugang zum Recht, ihrer Schadensersatzansprüche und der Prozesskosten und andererseits zur Unterstützung von Opfern vor und nach dem Strafverfahren, um die Folgen der Straftat abmildern zu können.⁵⁰⁵

Das 1. Opferrechtsreformgesetz hatte zum Ziel, die Stellung der verletzten Person im Strafverfahren zu verbessern, weshalb die in § 395 StPO geregelte Nebenklagebefugnis erweitert wurde; so wurde der Anschluss mit der Nebenklage nun auch im Sicherungsverfahren möglich.

Auch das Adhäsionsverfahren wurde aufgewertet, indem mit der Änderung des § 405 StPO die Möglichkeit eines Vergleichs geschaffen und die Möglichkeit des Absehens von einer Entscheidung eingeschränkt wurde: Während das Gericht bis 2004 von der Entscheidung absehen konnte, wenn sich der Antrag zur Erledigung im Strafverfahren nicht eignete (insbesondere bei einer Verzögerung des Verfahrens), konnte das Gericht durch die Änderung von einer Entscheidung nur absehen, wenn sich der Antrag auch unter Berücksichtigung der berechtigten Belange der antragstellenden Person zur Erledigung im Strafverfahren nicht eignete. Die fehlende Eignung ist insbesondere gegeben, wenn eine weitere Prüfung des Antrags, auch soweit eine Entscheidung nur über den Grund oder einen

504 EU-Amtsblatt v. 22.3.2001, L82/1.

505 EU-Amtsblatt v. 22.3.2001, L82/1.

Teil des Anspruchs in Betracht kommt, das Verfahren erheblich verzögern würde. Diese Möglichkeit des Absehens von der Entscheidung ist aber nicht mehr gegeben, soweit die antragstellende Person den Anspruch auf Zuerkennung eines Schmerzensgeldes geltend macht.

Des Weiteren wurde eine Zuständigkeit der Strafkammern gemäß § 24 GVG Abs.1 Nr.3 GVG geschaffen, wenn die Staatsanwaltschaft wegen der besonderen Schutzbedürftigkeit von Verletzten einer Straftat, die als Zeug*innen in Betracht kommen, Anklage beim Landgericht erhebt. Ziel dieser Regelung, welche mit dem Gesetz zur Änderung der Rechte von Opfern sexuellen Missbrauchs von 2013 noch klarstellender formuliert wurde, ist die Vermeidung wiederholter Vernehmungen in mehreren Tatsacheninstanzen und der damit einhergehenden Belastungen für Opferzeug*innen.⁵⁰⁶ Die Norm wird zum Teil als verfassungswidrig kritisiert, da die Rolle des Opfers antizipiert werden muss.⁵⁰⁷ Diese Ansicht geht jedoch, wie bereits dargelegt, fehl, da auch die Rolle der beschuldigten Person zu Beginn des Ermittlungsverfahrens festgelegt werden muss, um dieser Person Beschuldigtenrechte einräumen zu können.⁵⁰⁸ Es ist nicht ersichtlich, weshalb nicht auf die Rolle des*der Geschädigten vorab antizipiert werden dürfte.

rr) Gesetz zur Stärkung der Rückgewinnungshilfe und der Vermögensabschöpfung bei Straftaten

Das Gesetz zur Stärkung der Rückgewinnungshilfe und der Vermögensabschöpfung bei Straftaten trat am 1.1.2007 in Kraft und bewirkte eine Änderung der Vorschriften der §§ 111b ff. StPO a.F., welche Regelungen über die Beschlagnahme und Sicherstellung für Verfall und Einziehung enthalten. Die Gesetzesänderung verbesserte die Möglichkeiten der verletzten Person, auf sichergestellte Vermögenswerte der verurteilten Person zugreifen zu können; so wurde insbesondere die Vorschrift des § 111g StPO angepasst, wodurch die Möglichkeit der Zwangsvollstreckung der verletzten Person in Gegenstände, hinsichtlich derer der dingliche Arrest vollzogen ist, verbessert wurde.

506 Schuster in: MüKoStPO, 2. Aufl., § 24 GVG Rn. 17.

507 Schuster in: MüKoStPO, 2. Aufl., § 24 GVG Rn. 17; Eschelbach in: BeckOK GVG, 26. Ed., § 24 Rn. 13.

508 Vgl. oben B. I. 7. f).

ss) 2. Justizmodernisierungsgesetz von 2006

Durch das 2. Justizmodernisierungsgesetz, welches am 31.12.2006 in Kraft trat, wurde die Vorschrift des § 80 Abs. 3 JGG dergestalt geändert, dass nunmehr die Nebenklage auch in Jugendstrafsachen unter engen Voraussetzungen ermöglicht wurde. Bis zu diesem Zeitpunkt war die Nebenklage in Jugendstrafsachen gem. § 80 Abs. 3 StPO a.F. unzulässig. Durch das 2. Justizmodernisierungsgesetz wurde für Verletzte die Möglichkeit geschaffen, sich auch in Jugendstrafsachen der Nebenklage anzuschließen, wenn sie durch ein Verbrechen gegen das Leben, die körperliche Unversehrtheit oder die sexuelle Selbstbestimmung oder nach §§ 239 Abs. 3, 239a oder 239b StGB, durch welches das Opfer seelisch oder körperlich schwer geschädigt oder einer solchen Gefahr ausgesetzt worden ist, oder durch ein Verbrechen nach § 251 StGB verletzt worden sind.

tt) 2. Opferrechtsreformgesetz von 2009

Das 2. Opferrechtsreformgesetz trat am 1.10.2009 in Kraft. Durch die Reform wurden Rechte von Geschädigten und Zeug*innen im Strafverfahren verbessert.

Zunächst wurde die Vorschrift des § 395 StPO, mithin die Regelung des Anschlusses mit der Nebenklage, geändert. Der Katalog wurde zum einen übersichtlicher gestaltet, zum anderen vorsichtig erweitert, beispielsweise durch die Aufnahme der Vorschrift des § 236 StGB (Kinderhandel) sowie Nachstellung gemäß § 238 StGB als Nebenklagedelikte. Die Anschlussmöglichkeit in Fällen von Beleidigung wurde dagegen in den nicht abschließenden Katalog des § 395 Abs. 3 StPO überführt, wodurch der Anschluss mit der Nebenklage in diesen Fällen nur noch unter erhöhten Voraussetzungen möglich ist, namentlich bei Vorliegen besonderer Gründe.

Eine wichtige weitere Änderung betraf die Vorschrift des § 395 Abs. 3 StPO: Ursprünglich schuf die Regelung die Möglichkeit für Verletzte nach § 229 StGB, sich als Nebenkläger*in anzuschließen, wenn dies aus besonderen Gründen, namentlich wegen der schweren Folgen der Tat, zur Wahrnehmung seiner*ihrer Interessen geboten erschien. Diese Norm wurde durch die Änderung vom 1.10.2009 sehr viel weiter gefasst: Die Nebenklagebefugnis ist nunmehr für alle personenbezogenen Delikte des Strafgesetzbuches bei Vorliegen besonderer, die Schutzbedürftigkeit der betroffenen Person betreffender Gründe gegeben.

Des Weiteren wurde die Vorschrift des § 397a StPO dergestalt geändert, dass die Koppelung an § 395 StPO gelöst und stattdessen mit den Regelungen der § 397a Abs. 1 Nr. 1–4 StPO ein eigener Katalog an Delikten geschaffen wurde, die den Anspruch auf Beiordnung eines anwaltlichen Beistands begründeten. Diese Novellierung verbesserte formal die Übersichtlichkeit der Vorschrift und praktisch die Rechte der verletzten Person, da die Beiordnungsgründe ausgeweitet und das Kostenrisiko für die verletzte Person somit minimiert wurden. Es wurde dabei nicht schlicht ein umfangreicher Katalog in die Vorschrift aufgenommen; vielmehr wurden einige Delikte, beispielsweise nach § 397a Abs. 1 Nr. 3 StPO Verbrechenstatbestände wie die schwere Körperverletzung gemäß § 226 StGB oder Raub gemäß § 249 StGB, als Beiordnungsdelikt unter der erweiterten Voraussetzung aufgenommen, dass die Tat beim Opfer zu schweren körperlichen oder seelischen Schäden geführt hat oder voraussichtlich führen wird. Durch die Änderung des § 397a Abs. 1 Nr. 4 StPO wurde eine Beiordnungsmöglichkeit für die Delikte nach §§ 174–182, 221, 225, 226, 232–235, 238 Abs. 2, 3, 239a, 239b, 240 Abs. 4 StGB für Delikte nach §§ 249, 250, 252, 255 und 316a StGB geschaffen, sofern das Opfer bei Antragstellung das 18. Lebensjahr noch nicht vollendet hat; nach der ursprünglichen Fassung war für eine begrenztere Auswahl an Delikten die Beiordnung bei Antragstellung bis zum vollendeten 16. Lebensjahr möglich. Ferner wurde die Nebenklagebefugnis bei den in § 397a Abs. 1 Nr. 3 StPO genannten Straftatbeständen unabhängig vom Alter der geschädigten Person eingeführt, falls das Opfer seine Interessen selbst nicht ausreichend wahrnehmen kann; durch diese Regelung wurde der Opfer-schutz für besonders schutzbedürftige Geschädigte erheblich verbessert.

Die Schutzaltersgrenze wurde im Zuge der Reform nicht nur für die Vorschrift des § 397a StPO von 16 auf 18 Jahre angehoben, sondern auch für die Regelungen der §§ 58a, 241a, 247, 255a StPO sowie § 172 GVG.

Zudem wurden die Informationsrechte der Verletzten sowie die Informationspflichten der Behörden gemäß §§ 406d ff. StPO angepasst und erweitert. In diesem Zuge ist auch die Einführung des § 201 Abs. 2 StPO zu nennen, nach dem der in der Nebenklage beteiligten Person und der nebenklagebefugten Person auf Antrag die Anklageschrift zu übersenden ist.

Zum Zwecke des Zeugenschutzes wurde die Vorschrift des § 68 StPO dergestalt geändert, dass die Strafverfolgungsbehörden gemäß § 68 Abs. 4 StPO verpflichtet wurden, schutzwürdige Zeug*innen auf die Möglichkeit der Nichtangabe des Wohnortes hinzuweisen und diese bei der Angabe einer alternativen ladungsfähigen Anschrift zu unterstützen. Mit der Ein-

führung des § 68 Abs. 5 StPO soll der Schutz des*der Zeugin verbessert werden, indem Strafverfolgungsbehörden dazu verpflichtet werden, bei der Gewährung von Akteneinsicht oder der Erteilung von Auskünften an die beschuldigte Person sicherzustellen, dass die Daten des*der Zeugin – sofern diese*r die Angabe verweigert hat – nicht offengelegt werden.

uu) Gesetz zur Stärkung der Täterverantwortung

Das Gesetz zur Stärkung der Täterverantwortung, welches zum 1.3.2013 in Kraft trat, sollte den Opferschutz weiter aufwerten: Zu diesem Zweck wurden die Vorschriften des § 153a StPO und des § 59a StGB geändert, um eine Verbesserung und Erweiterung der Möglichkeiten zu erreichen, dass Beschuldigte mittels staatsanwaltschaftlichen oder gerichtlichen Weisungen qualifizierte Programme zugewiesen werden können; in diesen Programmen sollen sich diese Personen mit ihren Taten auseinandersetzen und lernen, für ihr Handeln Verantwortung zu übernehmen sowie sich selbst zu kontrollieren.⁵⁰⁹

Um dieses Ziel zu erreichen, wurden sowohl in die Regelung des § 153a StPO als auch in die Vorschrift des § 59a StPO Varianten aufgenommen, welche der beschuldigten Person die Teilnahme an einem sozialen Trainingskurs auferlegen können.

vv) Gesetz zur Änderung der Rechte von Opfern sexuellen Missbrauchs (StORMG) von 2013

Das Gesetz zur Änderung der Rechte von Opfern sexuellen Missbrauchs (StORMG) vom 26.6.2013 zielte auf eine Stärkung der Rechte von Opfern sexuellen Missbrauchs.⁵¹⁰

Zu diesem Zweck wurde die Vorschrift des § 397a Abs. 1 StPO weiter angepasst: Nach § 397a Abs. 1 Nr. 4 StPO sollen Opfer von Sexualstraftaten nach den §§ 174–182 StGB sowie Geschädigte der Misshandlung von Schutzbefohlenen gemäß § 225 StGB einen anwaltlichen Beistand beigeordnet bekommen, sofern sie zum Zeitpunkt der Tat das 18. Lebensjahr noch nicht vollendet haben. Darüber hinaus wurde dieses Beibrbringungsrecht auf Geschädigte jeglichen Alters ausgeweitet, sofern diese ihre Interessen selbst

509 BT-Drucks. 17/10164, S. 1.

510 BT-Drucks. 17/12735, S. 1.

nicht ausreichend wahrnehmen können. Die in der vorherigen Fassung des § 397a Abs. 1 Nr. 4 StPO aufgeführten Delikte, wie Aussetzung gemäß § 221 StGB und Raubdelikte, wurden in die neu geschaffene Nr. 5 der Vorschrift übertragen mit der Anpassung, dass das Opfer in dem Fall bei Antragstellung das 18. Lebensjahr noch nicht vollendet haben darf; hier wurde die Beiordnungsmöglichkeit für Geschädigte jeglichen Alters beibehalten, ebenfalls mit der Einschränkung, dass die Beiordnung erfolgt, wenn die Verletzten ihre Interessen selbst nicht ausreichend wahrnehmen können.

Ferner wurde die Vorschrift des § 69 Abs. 2 StPO in der Form geändert, dass gemäß § 69 Abs. 2 S. 2 StPO verletzte Zeug*innen in Vernehmungen insbesondere Gelegenheit zu geben ist, sich zu den Tatfolgen zu äußern.

Auch wurde zum Schutz minderjähriger und erwachsener Opferzeug*innen die Vorschrift des § 171b GVG, welche die Möglichkeit des Öffentlichkeitsausschlusses während der Vernehmung der fraglichen Person regelt, geändert: Es wurden in § 171b Abs. 2 GVG als Soll-Vorschrift zum Öffentlichkeitsausschluss explizit Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung, gegen das Leben, wegen Misshandlung Schutzbefohlener und Straftaten gegen die persönliche Freiheit nach §§ 232–233a StGB aufgenommen, bei deren Verhandlung ein*e Zeug*in unter 18 Jahren vernommen werden soll. Begründet wurde die Änderung damit, dass die Auseinandersetzung mit der Tat im Rahmen einer Vernehmung eine erneute besondere Belastung für die Opferzeug*innen darstelle; dieser Belastung werde durch den Öffentlichkeitsausschluss Rechnung getragen.⁵¹¹

Sowohl strafrechtlich als auch zivilrechtlich wurden die Verjährungsregelungen betreffend Straftaten insbesondere gegen die sexuelle Selbstbestimmung angepasst: Gemäß § 78b Abs. 1 Nr. 1 StGB in der Fassung vom 30.6.2013 ruht die Verjährung von Straftaten nach den §§ 174–174c, 176–179 StGB sowie nach § 225 StGB bis zur Vollendung des 21. Lebensjahres des Opfers.⁵¹² In die Vorschrift des § 197 BGB wurden Schadensersatzansprüche, die auf der vorsätzlichen Verletzung des Lebens, des Körpers, der Gesundheit, der Freiheit oder der sexuellen Selbstbestimmung beruhen, unter Abs. 1 Nr. 1 aufgenommen, so dass diese Schadensersatzansprüche nunmehr in 30 Jahren verjähren. Zugleich wurde die Hemmungsvorschrift des § 208 BGB, nach der die Verjährung von Ansprüchen wegen der Verletzung der sexuellen Selbstbestimmung bis zur Vollendung des 21. Lebensjahres der Gläubiger*innen gehemmt ist, beibehalten mit der Begründung, dass zum

511 BT-Drucks. 17/12735, S. 17.

512 Seit dem 27.1.2015 ruht die Verjährung bis zur Vollendung des 30. Lebensjahres.

Teil selbst die 30-jährige Verjährungsfrist zu kurz sei, da Opfer auch lange nach der Tat nicht in der Lage seien, gegen die Täter*innen vorzugehen.⁵¹³

ww) 3. Opferrechtsreformgesetz von 2015

Das 3. Opferrechtsreformgesetz, welches teilweise zum 31.12.2015, teilweise am 1.1.2017 in Kraft trat, stellte eine Umsetzung der Richtlinie 2012/29/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 25.10.2012 über Mindeststandards für die Rechte, die Unterstützung und den Schutz von Opfern von Straftaten dar.

Geändert wurde zum Schutz von Opferzeug*innen § 48 StPO; namentlich wurde durch die Ergänzung der Vorschrift in § 48 Abs. 3 StPO die Pflicht zur Berücksichtigung einer besonderen Schutzbedürftigkeit normiert. Nach der zwischenzeitlich wieder entfallenen Ergänzung war insbesondere zu prüfen, ob aufgrund besonderer Schutzbedürftigkeit Maßnahmen nach § 168e StPO oder § 247a StPO erforderlich sind, ob ein Ausschluss der Öffentlichkeit während der Vernehmung angeraten ist und inwieweit Fragen zum persönlichen Lebensbereich des*der Zeug*in entbehrlich sein könnten. Der Regelungsinhalt der Vorschrift des § 48 Abs. 3 StPO wurde schließlich eigens in die Norm des § 48a StPO übertragen.⁵¹⁴

Durch eine Änderung des § 158 StPO ist der verletzten Person nunmehr auf Antrag eine schriftliche Bestätigung des Eingangs der Strafanzeige auszuhändigen; diese soll eine kurze Zusammenfassung der Angaben der geschädigten Person zu Tatzeit, Tatort und der angezeigten Tat enthalten. Ferner wurde § 158 StPO um den Absatz 4 ergänzt, nach dem Verletzte, die der deutschen Sprache nicht mächtig sind, bei Anzeigenstellung die notwendige Hilfe bei der Verständigung zu erhalten haben, um die Anzeige in einer ihnen verständlichen Sprache anzubringen.

Des Weiteren wurden die Informationsrechte des Opfers und die Hinweispflichten der Strafverfolgungsbehörden gemäß §§ 406d–k StPO neu geordnet und teilweise erweitert.

513 BT-Drucks. 17/12735, S. 18.

514 Vgl. unten B. II. 1. b) yy).

xx) Gesetz über die psychosoziale Prozessbegleitung im Strafverfahren
(PsychPbG) von 2017

Die weitreichendste Änderung infolge der 3. Opferrechtsreform trat am 1.1.2017 in Kraft und betrifft die Vorschrift des § 406g StPO, namentlich die psychosoziale Prozessbegleitung, welche durch das Gesetz über die psychosoziale Prozessbegleitung im Strafverfahren ergänzt wird.

Seit dem 1.1.2017 ist das Recht auf einen psychosozialen Beistand durch § 406g StPO sowie dessen Anwesenheitsrecht während der Vernehmung der verletzten Person und während der Hauptverhandlung gemeinsam mit der verletzten Person garantiert – eingeschränkt für den nicht beigeordneten psychosozialen Beistand nach § 406 Abs. 4 StPO. Darüber hinaus enthält § 406g Abs. 3 StPO den an die Voraussetzungen des § 397a Abs. 1 StPO gekoppelten Anspruch der geschädigten Person auf Beiordnung eines psychosozialen Beistands. Wie bereits dargelegt dient die psychosoziale Prozessbegleitung dem Schutz der geschädigten Person vor, während und nach der Hauptverhandlung – insbesondere zur Vermeidung von Sekundärviktimsierung und zur Reduzierung individueller Belastungen; gleichzeitig soll sie die Wahrheitsfindung fördern, indem sie die Aussagetüchtigkeit stärkt.⁵¹⁵

yy) Gesetz zur Bekämpfung sexualisierter Gewalt gegen Kinder von 2021

Abgesehen von einer Anpassung der Vorschriften der §§ 176–176d, 184b, 184l StGB wurde strafprozessual die im Jahr 2015 geänderte Fassung des § 48 StPO wieder gestrichen und stattdessen in den eigens dafür geschaffenen § 48a StPO übertragen. Nunmehr garantiert § 48a StPO die Berücksichtigung der besonderen Schutzbedürftigkeit von Opferzeug*innen; gemäß § 48a Abs. 2 StPO sind im Falle minderjähriger Verletzter Untersuchungshandlungen besonders beschleunigt durchzuführen, soweit dies unter Berücksichtigung der persönlichen Verhältnisse des*der Zeug*in sowie der Art und Umstände der Straftat zu seinem*ihrem Schutz oder zur Vermeidung von Beweisverlusten geboten ist.

⁵¹⁵ Vgl. oben B. I. 6. b) bb).

c) Ausblick: Überarbeitung der EU-Opferschutzrichtlinie

Bereits im Juni 2020 stellte die Europäische Kommission eine EU-Strategie für Opferrechte vor. Es soll ein Maßnahmenpaket zum Schutz der Opfer von Straftaten erfolgen.

Der Vorschlag der Kommission wurde an verschiedene Interessenvertretungen – unter anderem Sachverständige der Mitgliedstaaten, der Plattform für Opferrechte sowie Strafrechtsexpert*innen – zur Evaluierung und Folgenabschätzung übermittelt.

Auf Grundlage dieser Evaluierung und Folgenabschätzung soll mit den vorgeschlagenen Änderungen erreicht werden, dass Opfer europaweit einen wirksamen Zugang zu Informationen erhalten; des Weiteren soll eine bessere Abstimmung der Schutzmaßnahmen auf die Bedürfnisse der Opfer erfolgen und eine bessere Unterstützung, insbesondere psychologische Hilfe, auch für behinderte Menschen und für Opfer im Kindesalter etabliert werden. Die Teilnahme der Opfer am Strafverfahren soll wirksamer ausgestaltet werden und Opfer einen besseren Zugang zu Entschädigung erhalten – sowohl im Adhäsionsverfahren als auch im Bereich des Opferentschädigungsrechts (seit dem 1.1.2024 im SGB XIV geregelt).⁵¹⁶

d) Stellungnahme

Aus der historischen Entwicklung des heutigen Strafrechts und insbesondere der Opferrechte ergibt sich, dass das Opfer bereits früh eine wichtige Rolle im Strafverfahren gespielt hat. Während es tatsächlich vor allem im germanischen Recht noch um die Rache der geschädigten Person und ihrer Familie ging, hat sich die Rolle des Opfers über die Jahrhunderte und Jahrtausende gewandelt. Zwar ist *Schünemann* zuzugestehen, dass sich das Strafrecht zu Recht wie dargestellt vom Rached Gedanken auch zum Ziel der Resozialisierung gewandelt hat. Bereits die dem Strafgesetzbuch zu entnehmenden Arten der Strafen und die Sanktionspraxis widersprechen allerdings der Vorstellung, das Strafrecht diene auch nur überwiegend der Resozialisierung. Zugegeben gibt es Sanktionen und Maßnahmen im Strafgesetzbuch und der Strafprozessordnung, die die Resozialisierung fördern, wie zum Beispiel die Bewährungsweisungen, die Vorschrift des § 153a StPO sowie die Verwarnung mit Strafvorbehalt. Allerdings haben sowohl

516 EU-Kommission, COM (2023) 424 final, 2023/0250 (COD).

die Freiheitsstrafe als auch die Geldstrafe eine fragliche resozialisierende Wirkung: Die Geldstrafe – häufigste Sanktion und zu zahlen an die Staatskasse – hat über den Umstand, dass sie für den*die Täter*in spürbar ist, keinen resozialisierenden Aspekt, sie trifft im Gegenteil wirtschaftlich (und sozial) Schwache stärker als wirtschaftlich starke Personen, wodurch die Geldstrafe die gesellschaftliche Situation der betroffenen Person noch prekärer macht. Haftstrafen führen ihrerseits nachweislich⁵¹⁷ zu einer nicht unerheblichen Anzahl von Rückfällen. Demgegenüber deuten Rückfalluntersuchungen bezogen auf Restorative-Justive-Programme darauf hin, dass die Auseinandersetzung der Täter*innen mit den von ihnen geschädigten Personen rehabilitative Auswirkungen haben.⁵¹⁸

Hinsichtlich der Opferbeteiligung am Strafverfahren ist festzuhalten, dass seit Ende des 20. Jahrhunderts die *Beteiligung* des Opfers im Strafverfahren im Fokus steht – nicht mehr die Sühne. Dass die Grundlage der Strafzumessung und der damit vom Gesetzgeber zum Ausdruck gebrachte Strafzweck seit 1975 unverändert ist, widerlegt die Kritik *Schünemanns*, dass durch die Stärkung der Opferrechte eine Wiedereinführung des Rachemotivs in das Strafrecht erfolge: Wenn dies der Fall wäre, hätte der Gesetzgeber auch die Grundlage der Strafzumessung entsprechend ändern müssen.

Insbesondere der jüngste Vorschlag der Europäischen Kommission unterstreicht, dass es um den Schutz und die Information des Opfers geht, keinesfalls um die Revitalisierung des Rachemotivs. Anhand dieser Maxime erfolgt die Gesetzgebung.

Vor diesem Hintergrund geht die Kritik von *Schünemann* fehl, der Ausbau der Mitwirkungsrechte stelle einen Rückschritt in der modernen Strafrechtsentwicklung dar. Richtig ist vielmehr, dass eine differenzierte Betrachtung erfolgt, bei der der Schutz der Täter*innen und der Opfer im Mittelpunkt steht.

Um die These von *Schünemann* noch näher zu beleuchten, muss weiter die Legitimation der Mitwirkung der geschädigten Person am Strafverfahren, die Straftheorien sowie die Beteiligungsrechte aus viktimologischer und psychologischer Sicht betrachtet werden.

517 Eine Rückfallquote von über 40 % hat die bundesweite Rückfalluntersuchung 2013–2016 und 2004–2016 von Jörg-Martin Jehle, Hans-Jörg Albrecht, Sabine Hohmann-Fricke und Carina Tetel in Kooperation mit dem Bundesamt für Justiz ergeben.

518 Zum Überblick: Gerhard, Rückfalluntersuchungen nach Restorative Justive-Programmen – ein kritischer Überblick, Center for the Study of Law and Economics, Discussion Paper Br. 2004–10.

aa) Legitimation der Mitwirkung der verletzten Person am Strafverfahren

Die Legitimation der Mitwirkungsrechte der geschädigten Person im Strafverfahren lassen sich sowohl aus der EMRK, dem AEUV, der UN-BRK und den Grundrechten herleiten. Ihre gesetzliche Grundlage finden sie sodann in den einfachgesetzlichen Vorschriften der Strafprozessordnung und des Strafgesetzbuches.

(1) Legitimation als Ausfluss der EMRK, aus dem AEUV und der Charta der Grundrechte der Europäischen Union

Aus der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK) können Opferrechte abgeleitet werden: Wenn durch die infrage stehende Straftat ein in der EMRK normiertes Menschenrecht verletzt wurde, hat das betroffene Opfer jedenfalls ein Recht auf einen Strafprozess gegen den*die Täter*in sowie einen Anspruch auf Rechtsschutz.⁵¹⁹

Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) erkennt darüber hinaus in ständiger Rechtsprechung die staatliche Verpflichtung zum Erlass von Strafgesetzen an.⁵²⁰

Darüber hinaus konstituiert Art. 82 Abs. 2 AEUV das Recht des Europäischen Parlaments und Rats, Mindestvorschriften festzulegen, soweit dies zur Erleichterung der gegenseitigen Anerkennung gerichtlicher Urteile und Entscheidungen und der polizeilichen und justiziellen Zusammenarbeit in Strafsachen mit grenzüberschreitender Dimension erforderlich ist. Nach Art. 82 Abs. 2 lit. c AEUV können diese Vorschriften die Rechte der Opfer von Straftaten betreffen. Daraus ist abzuleiten, dass Opferrechte nicht nur durch den AEUV legitimiert sind, sondern dass durch das Europäische Parlament und den Rat Mindestvorschriften im Bereich der Opferrechte festgelegt werden können; Art. 82 Abs. 1 AEUV verlangt die Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten in den in Art. 82 Abs. 2 AEUV genannten Bereichen – mithin auch im Opferschutz.

Art. 6 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union normiert, dass jeder Mensch das Recht auf Freiheit und Sicherheit hat. Der Begriff der Sicherheit, also das Geschütztsein vor Gefahr oder Schaden, umfasst

519 Holz, Justizgewähranspruch des Verbrechensoffers, S. 21, 99.

520 Unter anderem: EGMR Urt. v. 22.10.1996, *Stubbings and others vs. UK*, Reports 18, 1996-IV, S. 1487 ff.; EGMR Urt. v. 14.3.2002, *Paul and Audrey Edwards vs. UK*, Reports 2002-II, S. 137 ff.

nicht nur den Schutz vor Primärviktimisierung – eine Frage der Gewaltprävention –, sondern auch den Schutz vor Sekundärviktimisierung im Rahmen des Strafverfahrens. Dieser Gefahr kann durch die Mitwirkungsrechte der Geschädigten im Strafverfahren begegnet werden: Einerseits ermöglichen die Informationsrechte der §§ 406d, 406e, 406i, 406j, 406k StPO der betroffenen Person einen aktuellen Kenntnisstand im Strafverfahren. In der Hauptverhandlung gewährleisten andererseits insbesondere das Beanstandungsrecht, §§ 397 Abs. 1 S. 1, 238 Abs. 2 StPO, sowie die Vorschriften der §§ 247, 247a StPO, § 171b GVG einen gewissen Schutz vor Retraumatisierung, beispielsweise durch Vermeidung der Konfrontation mit der angeklagten Person.

Die Rechte (betroffener) Kinder sind in Art. 24 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union explizit erwähnt; danach genießen Kinder einen besonderen Schutz, ihr Wohl muss eine vorrangige Erwägung sein. Die Rechte von Kindern sind darüber hinaus in der UN-Konvention über die Rechte des Kindes geregelt. Bereits in der Präambel der UN-Konvention ist festgehalten, dass Kinder wegen ihrer mangelnden körperlichen und geistigen Reife besonderen Schutzes und besonderer Fürsorge, vor allem eines angemessenen rechtlichen Schutzes, bedürfen. Diese besondere Rechtsposition findet in der Strafprozessordnung bereits Anwendung: So sind die Voraussetzung für den Ausschluss der angeklagten Person gemäß § 247 S. 2 StPO für Minderjährige niederschwelliger als für betroffene erwachsene Personen. Auch dürfen minderjährige Zeug*innen nach § 241a Abs. 1 StPO grundsätzlich nur von dem*der Vorsitzenden vernommen werden. Ohne Mitwirkung eines rechtlichen Beistands ist allerdings fraglich, ob diese Regelungen auch beachtet bzw. ausgeschöpft werden.

(2) Grundrechtliche Verankerung der Mitwirkungsrechte

Ausdrücklich ist die Stellung der geschädigten Person im Grundgesetz nicht genannt. Dennoch erstreckt sich der Schutzbereich verschiedener Grundrechte auch auf den des Straftatopfers.

Die verletzte Person unterfällt als Verfahrensbeteiligte dem Schutz des Art. 1 Abs. 1 GG.⁵²¹ Das Strafprozessrecht ist angewandtes Verfassungs-

521 F. K. Peter, Verbesserung der Stellung des Opfers im Strafverfahren, S. 55; BVerfG, Beschl. v. 8.10.1974 – 2 BvR 747/73, 2 BvR 748/73, 2 BvR 749/73, 2 BvR 750/73, 2 BvR 751/73, 2 BvR 752/73, 2 BvR 753/73.

recht;⁵²² mithin muss das Strafverfahrensrecht auch die Menschenwürde des Opfers schützen und diesem normierte Schutz- und Abwehrmöglichkeiten an die Hand geben.⁵²³ Die geschädigte Person darf angesichts ihrer Rechte aus Art. 2 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 1 Abs. 1 GG als Zeug*in nicht zum bloßen Objekt des Verfahrens gemacht werden.⁵²⁴ Sowohl die angeklagte als auch die geschädigte Person haben gegebenenfalls eine Mitwirkungspflicht im Strafverfahren – die angeklagte Person hat in der Regel eine Anwesenheitspflicht gemäß § 231 Abs. 1 S. 1 StPO, die geschädigte Person, jedenfalls bei ordnungsgemäßer Ladung als Zeug*in, gerichtlich oder im Auftrag der Staatsanwaltschaft eine Pflicht zu erscheinen, § 48 StPO. Aus dieser Objektstellung im Strafverfahren ergeben sich potenziell Abwehrrechte auch für die geschädigte Person aus Art. 19 Abs. 4 GG. Darüber hinaus hat die geschädigte Person ebenso wie die angeklagte Person Anspruch auf rechtliches Gehör, Art. 103 Abs. 1 GG.

Der Anspruch des Opfers auf Teilhabe am Strafprozess widerspricht nicht dem aus dem Rechtsstaatsprinzip abgeleiteten Grundgedanken der Erforderlichkeit einer funktionstüchtigen Strafrechtspflege.⁵²⁵ Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts⁵²⁶ erfordert das Rechtsstaatsprinzip, dessen wesentlicher Bestandteil auch die Idee der Gerechtigkeit ist, einerseits eine faire Ausgestaltung und Anwendung des Strafprozessrechts. Andererseits erlaubt und verlangt es ebenso die Berücksichtigung der Belange einer funktionstüchtigen Strafrechtspflege, welche erfordert, dass durch strafprozessuale und strafrechtliche Vorkehrungen Straftäter*innen im Rahmen der geltenden Gesetze verfolgt, abgeurteilt und einer gerechten Bestrafung zugeführt werden. Eine Beschränkung der Rechte der beschuldigten oder angeklagten Person zugunsten der geschädigten Person ist, wenn die Funktionstüchtigkeit der Strafrechtspflege dies erfordert, hinzunehmen. So entschied das Bundesverfassungsgericht mit Beschluss vom 8.10.2009⁵²⁷, dass der Beschränkung des Fragerechts der angeklagten Person und ihrer Verteidigung dergestalt, dass eine konfrontative Befragung von bestimmten Zeug*innen nicht ermöglicht wurde, verfassungsrechtlich keine Bedenken entgegenstünden; den nicht in der Hauptverhandlung befragten, anonymisierten Zeug*innen drohe bei wahrheitsgemäßer Aussage

522 Kudlich in: MüKoStPO, 2. Aufl., Einleitung Rn. 45.

523 Rieß, Gutachten C für den 55. DJT, C. 47.

524 BVerfG, Beschl. v. 8.10.1974 – 2 BvR 747/73, 2 BvR 748/73, 2 BvR 749/73, 2 BvR 750/73, 2 BvR 751/73, 2 BvR 752/73, 2 BvR 753/73.

525 Ähnlich F. K. Peter, Verbesserung der Stellung des Opfers im Strafverfahren, S. 56.

526 BVerfG, Beschl. v. 15.1.2009 – 2 BvR 2044/07.

527 BVerfG, Beschl. v. 8.10.2009 – 2 BvR 547/08.

Gefahr für Leib oder Leben, weshalb ihnen Vertraulichkeit seitens der Strafverfolgungsbehörden zugesichert worden sei. Wäre die Identität trotz der Zusicherung preisgegeben worden, hätte dies das Vertrauen in derartige Zusagen derart erschüttert, dass der Einsatz von Vertrauenspersonen langfristig unmöglich gemacht werden würde. Die Erwägungen des Gerichts, aufgrund des Erfordernisses einer funktionstüchtigen Rechtspflege die Identität der Zeug*innen vertraulich zu behandeln, seien nach Ansicht des Bundesverfassungsgerichts nachvollziehbar.

Das Erfordernis einer funktionstüchtigen Strafrechtspflege ist nach Ansicht des Bundesverfassungsgerichts⁵²⁸ darüber hinaus eng verbunden mit dem Beschleunigungsgebot: Sie verlangt nicht nur die Durchsetzung des staatlichen Strafanspruchs an sich; die Durchsetzung hat auch innerhalb eines angemessenen Zeitrahmens zu erfolgen, so dass die Strafe noch als Reaktion auf geschehenes Unrecht wahrgenommen werden kann. Während Verfahrensverzögerungen einerseits die Zwecke der Sanktion unterlaufen, gebieten andererseits auch Gesichtspunkte des Opferschutzes eine Beschleunigung des Strafverfahrens, da überlange Verfahren insbesondere für Betroffene von Straftaten eine Belastung darstellen.

Eine funktionstüchtige Strafrechtspflege erfordert zudem die umfassende Aufklärung des der strafrechtlichen Verurteilung zugrundeliegenden Lebenssachverhalts. Unabdingbar sind dafür in der Regel Zeugenaussagen, insbesondere in Aussage-gegen-Aussage-Konstellationen, in welchen die Aussage des*der geschädigten Hauptbelastungszeug*in die Grundlage der Verurteilung darstellt. Für die Aussagequalität ist das Empfinden in der Vernehmungssituation von erheblicher Bedeutung: Wenn sich eine Person durch die Vernehmungssituation überfordert fühlt, kann dies ihre Kommunikationsfähigkeit und ihr Erinnerungsvermögen beeinträchtigen.⁵²⁹ Die Belastung durch die Vernehmung muss für eine qualitativ gute Aussage folglich geringgehalten werden. Die Mitwirkungsrechte dienen der Reduzierung der Belastung, insbesondere die Information über den Verfahrensablauf allgemein sowie über den Stand des Verfahrens im Einzelfall; eine möglichst kurze Verfahrensdauer und verfahrensrechtliche Einflussmöglichkeiten – beispielsweise durch einen Antrag auf audiovisuelle Verneh-

528 BVerfG, Beschl. v. 6.10.2009 – 2 BvR 2580/08.

529 *Milne/Bull*, Interviewing witnesses with learning disabilities for legal purposes in: *British Journal of Learning Disabilities*, 2001 (29), S. 93–97.

mung nach § 247a StPO – können auf das Belastungserleben von Zeug*innen positiv einwirken.⁵³⁰

Eine funktionstüchtige Strafrechtspflege muss somit auch zum Zwecke der Wahrheitsfindung die Belange Geschädigter mit in den Blick nehmen. Opferschutzrechtliche Vorschriften und Entscheidungen, auch wenn sie Beschuldigtenrechte beschränken, legitimieren sich damit aus der Erforderlichkeit der funktionstüchtigen Strafrechtspflege.

Das Bundesverfassungsgericht erkennt ein subjektives Recht der verletzten Person auf effektive Strafverfolgung, abgeleitet aus Art. 2 Abs. 2 S. 1 in Verbindung mit Art. 1 Abs. 1 S. 2 GG, an.⁵³¹ Ein solcher Anspruch bestehe nach Sicht des Bundesverfassungsgerichts jedenfalls bei erheblichen Straftaten gegen das Leben, die körperliche Unversehrtheit, die sexuelle Selbstbestimmung und die Freiheit der Person.⁵³²

Der Staat ist dadurch verpflichtet, die genannten höchstpersönlichen Rechtsgüter gegen rechtswidrige Eingriffe Dritter zu schützen, wenn die betroffene Person selbst nicht dazu in der Lage ist. Zu nennen ist die wirksame Verfolgung von Gewaltverbrechen, einerseits als Ausprägung der staatlichen Schutzpflicht, andererseits aufgrund der Unrechtmäßigkeit von Selbstjustiz angesichts des Gewaltmonopols des Staates. Kommt der Staat seiner grundrechtlich verankerten Verpflichtung zur effektiven Strafverfolgung nicht nach, könnte dies zu einem Vertrauensverlust in das Gewaltmonopol des Staates und dadurch zu allgemeiner Unsicherheit bis hin zu Gewalt führen.⁵³³

Aus der Argumentation des Bundesverfassungsgerichts lässt sich schlussfolgern, dass sich aus Art. 2 Abs. 2 S. 1 in Verbindung mit Art. 1 Abs. 1 S. 2 GG ein Recht auf ein opfergerechtes Strafverfahren ableiten lässt, auch wenn das Bundesverfassungsgericht dieses Recht nicht explizit nennt.

Auf diesen Leitgedanken nehmen *Fegert et al.* im Rahmen ihrer kritischen Bestandsaufnahme zur Anwendung der „Nullhypothese“ im Rahmen aussagepsychologischer Begutachtungen Bezug. Sie führen dazu aus,

530 *Busse/Volbert/Steller*, Belastungserleben von Kindern in der Hauptverhandlung, S. 200 ff.

531 BVerfG, Beschl. v. 22.1.2021 – 2 BvR 757/17; BVerfG, Beschl. v. 6.10.2014 – 2 BvR 1568/12; BVerfG, Beschl. v. 21.12.2022 – 2 BvR 378/20.

532 BVerfG, Beschl. v. 22.1.2021 – 2 BvR 757/17.

533 *Fegert et al.*, Die Methode der forensischen Glaubhaftigkeitsbegutachtung im deutschen Sprachraum – Ein interdisziplinäres Plädoyer für eine kritische Bestandsaufnahme zur Anwendung der sogenannten „Nullhypothese“ in unterschiedlichen Verfahrenskontexten, S. 85.

dass die Grundannahme der Nullhypothese in der Aussagepsychologie Geschädigte aufgrund der schematischen Herangehensweise unter Außerachtlassung der kommunikativen Opfereigenheiten irrelevant werden lässt, jedenfalls wenn die aussagepsychologische Begutachtung den Erlebnishintergrund der Angaben nicht bestätigen kann; dadurch werde der grundrechtliche Anspruch auf Strafverfolgung nicht verwirklicht.⁵³⁴

Demzufolge führen opferungerechte Ermittlungen zur Grundrechtsverletzung, das Argument *e contrario* lässt damit den Schluss auf das Grundrecht auf ein opfergerechtes Strafverfahren zu.

(3) Strafprozessrecht

Das Strafprozessrecht hat das Ziel, dem Strafverfahren einen geordneten Rahmen zu geben, so dass die Feststellung der (Un-)Schuld der angeklagten Person und somit ein gerechtes Urteil ermöglicht wird.

Bereits der Beginn des strafrechtlichen Ermittlungsverfahrens hängt erheblich vom Opfer ab: In der Regel erlangen die Strafverfolgungsbehörden Kenntnis von der Straftat, indem das Opfer Strafanzeige erstattet. Die erforderliche Mitwirkung der geschädigten Person geht bei Antragsdelikten sogar noch über die reine Mitteilung des strafbaren Verhaltens der beschuldigten Person hinaus, denn die Strafverfolgungsbehörden werden in diesen Fällen nur bei Stellung des Strafantrages tätig. Funktionen des Strafantrags-erfordernisses sind die Abschichtung von Bagatelldelikten (u.a. §§ 248a, 123, 223, 230, 303 StGB), die Rücksichtnahme auf eine persönliche Beziehung der Beteiligten (insbesondere § 247 StGB) und die Rücksicht auf die verletzte Person (u.a. §§ 201–204 StGB). Die geschädigte Person ist demnach ohnehin nach Willen des Gesetzgebers Subjekt des Strafverfahrens, denn der Gesetzgeber lässt sie regelmäßig schon zu Beginn mittelbar über die Einleitung des strafrechtlichen Ermittlungsverfahrens und somit den Sanktionsanspruch der Gemeinschaft entscheiden.⁵³⁵ Dass eine Abschichtung je nach Schwere des Delikts in absolute und relative Antragsdelikte sowie Officialdelikte, deren Aufklärung die geschädigte Person nach Einleitung des Ermittlungsverfahrens nicht mehr unterbinden kann, erfolgt, steht

534 Fegert et al., Die Methode der forensischen Glaubhaftigkeitsbegutachtung im deutschen Sprachraum – Ein interdisziplinäres Plädoyer für eine kritische Bestandsaufnahme zur Anwendung der sogenannten „Nullhypothese“ in unterschiedlichen Verfahrenskontexten, S. 85.

535 Rieß, Gutachten C für den 55. DJT, C 16 ff.

der Subjektstellung der verletzten Person im Strafverfahren nicht entgegen. Die Subjektqualität kann der geschädigten Person bei Vorliegen eines Officialdeliktes nicht aberkannt werden, was der Einheit der Rechtsordnung widerspräche. Darüber hinaus wird auf die Bedürfnisse der verletzten Person in der Praxis dergestalt Rücksicht genommen, dass beispielsweise bei Anzeige eines Sexualdeliktes die (vorübergehende) Einstellung des Strafverfahrens erfolgt, wenn die geschädigte Person sich physisch oder psychisch nicht in der Lage sieht, eine Aussage im Ermittlungsverfahren zu tätigen. Auch wird teilweise seitens der Staatsanwaltschaft bei der Nebenklagevertretung nachgefragt, ob die geschädigte Person überhaupt weiterhin Interesse an der Strafverfolgung habe, bevor Anklage erhoben wird.

Das Strafverfahren verfolgt das Ziel der Wahrheitsfindung; der Sachverhalt, der zur Verletzung der Rechtsordnung geführt hat, soll für das spätere Urteil rekonstruiert werden.⁵³⁶ Das Opfer stellt im Strafverfahren als Zeug*in ein essenzielles Beweismittel dar, es hat als verletzte Person, deren Rechten und Interessen durch das materielle Strafrecht Rechnung getragen wird, aber auch Subjektqualität.⁵³⁷ Sachverhalte, bei denen es über den*die Täter*in und die geschädigte Person hinaus keine Zeug*innen und keine sonstigen Beweismittel gibt, können ohne Beteiligung der verletzten Person kaum aufgeklärt werden. Wenn die geschädigte Person am Verfahren zu beteiligen ist, ist sie als Subjekt des Strafprozesses auch mit Rechten auszustatten.

Ziel des Strafverfahrens ist zudem die Wiederherstellung des sozialen Friedens – dieser Verfahrenszweck ist in der Regel nur unter Einbeziehung der betroffenen Person überhaupt möglich.⁵³⁸ Dieses Verfahrensziel spiegelt sich insbesondere in den Vorschriften der § 46a StGB und § 155a StPO, dem Täter-Opfer-Ausgleich, wider; durch die (ernsthaft erstrebte) friedensstiftende Wiedergutmachung durch den*die Täter*in kann eine Strafe gemildert oder von dieser gänzlich abgesehen werden. Dadurch wird Täter*innen ein Anreiz gegeben, sich mit dem durch sie verwirklichten Unrecht und der betroffenen Person auseinanderzusetzen. Dieser Ansatz ist – wie es in § 155a StPO explizit ausgeführt ist – ohne Mitwirkung der verletzten Person nicht möglich.

Denkbar wäre, die verletzte Person und ihre Interessen auf das Zivilverfahren zu verweisen, in welchem sie privatautonom ihre Ziele verfolgen

536 Kudlich in: MüKoStPO, 2. Aufl., Einleitung Rn. 7.

537 Rieß, Gutachten C für den 55. DJT, C 51.

538 Rieß, Gutachten C für den 55. DJT, C 52.

kann. Diese Überlegung widerspricht allerdings einerseits dem Zweck des Strafverfahrens, andererseits aber auch den Belangen des Opfers. Wie zuvor dargelegt dient die Beteiligung der geschädigten Person am Strafverfahren der Resozialisierung der Täter*innen sowie der Wiederherstellung des Rechtsfriedens. Aber auch aus Opfersicht ist die Beteiligung am Strafverfahren notwendig: Wie eingangs dargestellt, wünschen sich Betroffene, dass sie als Opfer einer Straftat anerkannt werden.⁵³⁹ Ein Anerkenntnis als Opfer einer Straftat kann dadurch erreicht werden, dass sie seitens der Strafgerichtsbarkeit als übergeordnete Instanz die Rückmeldung erhalten, dass sie und das erfahrene Leid gesehen und ernst genommen werden. Eine solche Resonanz ist in einem Parteiprozess wie dem Zivilverfahren kaum möglich: Richter*innen teilen im Laufe der Güteverhandlung ihre rechtliche Einschätzung mit und sprechen schließlich ein Urteil entsprechend den jeweils gestellten Anträgen. Im Strafverfahren wird in der Praxis die Urteilsverkündung regelmäßig genutzt, um der angeklagten Person das verursachte Leid und die Folgen der Tat nochmal deutlich vor Augen zu führen. Dies hat auf das Bedürfnis der Betroffenen, als Opfer gesehen und anerkannt zu werden, einen großen Effekt.

Das Jugendstrafrecht hat mit der Vorschrift des § 80 Abs. 3 JGG die aktive Beteiligung der verletzten Person in der Nebenklage weitestgehend ausgeschlossen. Die Nebenklagebeteiligung war bis 2006 im Jugendstrafrecht gänzlich ausgeschlossen; dies wurde damit begründet, dass keine jugendfremden Aspekte in das Strafverfahren eingebracht werden sollten und von der Nebenklage Wünsche nach Vergeltung und Genugtuung erwartet wurden.⁵⁴⁰

An dieser Stelle könnte man die Frage in den Raum stellen, ob auf die Beteiligung der geschädigten Person im Erwachsenenstrafrecht, welches die Resozialisierung der delinquenten Person anstrebt, nicht auch verzichtet werden könnte. Das Gegenteil ist jedoch der Fall: Die Nebenklage sollte auch im Jugendstrafverfahren uneingeschränkt zulässig sein.

Im Jugendstrafrecht steht der Erziehungsgedanke der delinquenten jugendlichen Person im Vordergrund. Eine Einbeziehung der geschädigten Person im Rahmen der Nebenklage und der damit einhergehende respektvolle und achtsame Umgang der Justiz mit dem*der Verletzten könnte für

539 Vgl. oben B. I. 2.

540 Kaspar in: MüKoStPO, 2. Aufl., § 80 JGG Rn. 18.

die jugendliche angeklagte Person Vorbild für den Umgang mit Mitmenschen sein und dadurch einen erzieherischen Effekt erzeugen.⁵⁴¹

Diesbezüglich lohnt ein Blick in pädagogische Konzepte: Die konfrontative Pädagogik arbeitet bei gewaltaffinen Jugendlichen mit der Konfrontation der jugendlichen Person mit ihren Taten und den Tatfolgen, die diese nicht selbst erkennen oder akzeptieren wollen, sie vergessen oder verdrängen, oder aber ihre Schuld und Verantwortung durch eine Umdeutung der Situation zu relativieren versuchen.⁵⁴² Das Ziel der konfrontativen Pädagogik ist die Nachsozialisation der jugendlichen Person.⁵⁴³ Diese Art der Pädagogik ist nicht unumstritten; kritisiert wird insbesondere, dass die Methode zu autoritär sei und auf Machtausübung statt Beziehung setze.⁵⁴⁴ Die Kritik bezieht sich jedoch überwiegend auf Anti-Aggressivitäts- und Coolness-Trainings, während auch in sozialpädagogischen Konzepten mit der Konfrontation des*der Jugendlichen jedenfalls mit seinen*ihren Taten gearbeitet wird. Das Programm „Unantastbar“ der AWO in Köln⁵⁴⁵ arbeitet beispielsweise mit jugendlichen Sexualstraftätern. Das Ziel ist, mit den jungen Menschen Gespräche zu sexualpädagogischen Themen zu führen und ihnen dadurch die Möglichkeit zur Selbsterfahrung und Selbstreflexion zu bieten. Ein weiterer Bestandteil besteht darin, den Jugendlichen durch eine detaillierte Auseinandersetzung mit ihrer Tat und dem Thema sexualisierte Gewalt zu helfen, eigene sowie fremde Grenzen zu erkennen und zu respektieren.

Die Konfrontation der jugendlichen angeklagten Person mit den Tatfolgen für die geschädigte Person ist anschaulicher und effektiver, wenn der*die Jugendliche sich jedenfalls im Rahmen des Strafprozesses in persona mit der geschädigten Person auseinandersetzen muss. Durch die Mitwirkungsrechte der verletzten Person in der Nebenklage kann der jugendlichen angeklagten Person die Rechtsstellung eines anderen Menschen deutlich gemacht werden. Der Erziehungseffekt würde durch die Nebenklage folglich noch verstärkt.

Der Resozialisierung als weiteres Ziel des Erwachsenenstrafrechts nützt die Konfrontation mit der mit Rechten ausgestatteten verletzten Person

541 *Kaspar* in: MüKoStPO, 2. Aufl., § 80 JGG Rn. 19.

542 *Kilb/Weidner*, Einführung in die Konfrontative Pädagogik, S. 84.

543 *Kilb/Weidner*, Einführung in die Konfrontative Pädagogik, S. 83.

544 *Scherr*, Mit Härte gegen Gewalt? Kritische Anmerkungen zum Anti-Aggressivitäts-Training, https://www.ph-freiburg.de/fileadmin/shares/Institute/Soziologie/Dateien/Scherr/II_TXT_haerte_und_gewalt.pdf.

545 <https://awo-koeln.de/jugendsozialarbeit/jugendhilfe-im-strafverfahren/unantastbar/>.

im gleichen Maße: Einerseits muss sich die angeklagte Person mit der – unter Umständen im gesamten Prozess anwesenden geschädigten Person – auseinandersetzen, zum anderen wird der angeklagten Person bereits verfahrensrechtlich und nicht nur durch die Sanktion verdeutlicht, dass die geschädigte Person Rechte hat, die es zu beachten gilt.

(4) Materielles Strafrecht

Im materiellen Strafrecht hat das Opfer seit jeher eine notwendige Rolle, welche sich praktisch auf Strafe und Strafzumessung auswirkt.

Bereits auf den ersten Blick ist zu sehen, dass die überwiegende Anzahl der im Strafgesetzbuch normierten Delikte schlicht nicht zu verwirklichen sind, wenn kein Opfer existiert: Ein Totschlag, eine Vergewaltigung, eine Körperverletzung ist ohne geschädigte Person als Rechtgutsträger*in nicht denkbar.

Des Weiteren ist auf Tatbestandsebene an das tatbestandsausschließende Einverständnis zu denken; in diesem Fall kommt es durch die Zustimmung der „verletzten“ Person nicht zur Tatbestandsverwirklichung und somit auch nicht zur Strafbarkeit.

Auch kann die „geschädigte“ Person als für diverse Delikte notwendiger Konterpart im Rahmen ihrer Dispositionsfreiheit auf die Rechtswidrigkeit des Handelns der beschuldigten Person Einfluss nehmen. Die Möglichkeit des Einverständnisses und der Einwilligung der betroffenen Person zeigt, dass diese auch im materiellen Strafrecht eine starke Rolle einnimmt: Sie kann durch ihre Zustimmung während der Tathandlung die Strafbarkeit des*der Täter*in entfallen lassen.

Ebenso spielt das Verhalten des Konterparts eine Rolle hinsichtlich der Strafbarkeit und/oder der Strafzumessung, wenn sie selbst der Rechtsordnung zuwiderhandelt und die beschuldigte Person aus Notwehr oder aus rechtfertigendem Notstand herausagiert oder auf eine Provokation der geschädigten Person reagiert.

Die verletzte Person hat dagegen keinen gesetzlich normierten oder entsprechend ableitbaren Anspruch auf *Bestrafung* der Täter*innen.⁵⁴⁶ Andererseits wird in der Strafzumessung, §§ 46, 49 StGB, unter anderem die Schwere der Schuld des*der Täter*in und der Schaden, den das Opfer erlitten hat, berücksichtigt. Die Auswirkungen der Tat auf die geschädigte

546 Meier, Opferrechte im Strafverfahren auf dem Prüfstand, S. 26.

Person – insbesondere in Bezug auf die physische oder psychische Schädigung – sind von zentraler Bedeutung für die Strafzumessung. Die Teilhabe der verletzten Person an dem Verfahren ist folglich unabdingbar, damit die Wirkungen der Tat auf das Opfer in vollem Umfang berücksichtigt werden.

Das materielle Strafrecht dient dem Schutz der individuellen Rechtsgüter. Eine starke Position der geschädigten Person im Strafverfahren fördert die Effektivität dieses Schutzes. Die Verletzten sind nicht lediglich die passiv leidtragenden Personen, sondern auch zentrale Akteur*innen im Strafverfahren, deren Interessen und vor allem deren Tatfolgen bei der Strafzumessung einbezogen werden müssen.

(5) Zwischenfazit

Die Mitwirkungsrechte des Opfers im Strafverfahren sind folglich schon grund- und menschenrechtlich verankert.

Strafprozessual ist die verletzte Person durch Strafantrag, Strafanzeige, als Beweismittel und aus Gesichtspunkten des Täter-Opfer-Ausgleichs für das Strafverfahren unbedingt erforderlich. Im materiellen Strafrecht ist im Falle personenbezogener Straftaten schon die Existenz eines Opfers für die Tatbestandsverwirklichung notwendig, zugleich kann die Zustimmung der betroffenen Person zur Tathandlung die Strafbarkeit derselben entfallen lassen. Schließlich sind auch die Tatfolgen für das Straftatopfer im Rahmen der Strafzumessung zu berücksichtigen.

Die Mitwirkung des Straftatopfers ist aus dem Straf(prozess)recht demnach nicht wegzudenken. Es ist dem deutschen Rechtssystem fremd, eine Person an einem rechtsstaatlichen Verfahren als notwendiger Bestandteil mitwirken zu lassen, sie zugleich aber nicht mit Rechten auszustatten. Diese These wird belegt durch die Ausgestaltung der Beschuldigtenrechte sowie der Rechte von Zeug*innen im Strafverfahren, beispielsweise der Rechte zur Zeugnisverweigerung, §§ 52 ff. StPO. Es ist konsequent, auch die geschädigte Person, die bereits aufgrund ihrer besonderen Schutzbedürftigkeit eine über die Zeugenstellung hinausgehende Rolle im Strafverfahren hat, mit eigenen Rechten auszustatten.

Mithin legitimieren sich die Mitwirkungsrechte der geschädigten Person im Strafverfahren jedenfalls daraus, dass sie – zumindest als Zeug*in – ohne Dispositionsfreiheit am Verfahren mitwirken *müssen*.

bb) Straftheorien

In den verschiedenen Straftheorien sind die Ansichten festgehalten, welchen Zweck eine wegen einer Straftat verhängte Sanktion haben soll und wie die Strafe theoretisch zu rechtfertigen ist.

Es soll nun untersucht werden, wie sich die unterschiedlichen Straftheorien zu den Mitwirkungsrechten der verletzten Person am Strafverfahren verhalten.

(1) Absolute Straftheorie

Die absolute Straftheorie legitimiert die Strafe mit der begangenen Tat. Zweck der Strafe ist die Vergeltung: Der Staat fügt Täter*innen ein Übel in Form der angemessenen Strafe im Ausgleich für den Schaden zu, welchen die Täter*innen der Rechtsordnung zugefügt haben.⁵⁴⁷

Die absolute Straftheorie wurde maßgeblich geprägt von *Immanuel Kant* (1724–1804) und *Georg Wilhelm Friedrich Hegel* (1770–1831).

Kant führt als Begründung der Strafe aus: „Richterliche Strafe (poena forensis) [...] kann niemals bloß als Mittel ein anderes Gute zu befördern für den Verbrecher selbst, oder für die bürgerliche Gesellschaft, sondern muß jederzeit nur darum wider ihn verhängt werden, weil er verbrochen hat; denn der Mensch kann nie bloß als Mittel zu den Absichten eines Anderen gehandhabt und unter die Gegenstände des Sachenrechts gemengt werden, wowider ihn seine angeborne Persönlichkeit schützt, ob er gleich die bürgerliche einzubüßen gar wohl verurtheilt werden kann. Er muß vorher strafbar befunden sein, ehe noch daran gedacht wird, aus dieser Strafe einigen Nutzen für ihn selbst oder seine Mitbürger zu ziehen.“⁵⁴⁸ Die delinquente Person ist nach Ansicht von *Kant* demnach zu bestrafen, weil sie verbrochen hat; die Legitimation der Strafe ergibt sich mithin allein aus der Tat. Auch macht *Kant* an dieser Stelle deutlich, dass sowohl Spezial- als auch Generalprävention hintanstehen: Der*die Täter*in muss für strafbar befunden sein, im weiteren Verlauf kann an einen Nutzen für ihn*sie oder für die Mitbürger*innen gedacht werden. Da die Strafbarkeit, *Kants* Meinung nach, vor dem Nutzen kommen muss, kann der Zweck der Strafe nicht mit ihnen begründet werden.

547 Meier, Strafrechtliche Sanktionen, S. 19.

548 Kant, Die Metaphysik der Sitten, S. 331.

Hinsichtlich Qualität und Quantität der Strafe führt *Kant* aus, dass diese nur durch das Wiedervergeltungsrecht vor einem Gericht (nicht in einem „Privaturtheil“⁵⁴⁹) angegeben werden kann.⁵⁵⁰ Mit Wiedervergeltungsrecht meint *Kant* keineswegs, dass wortwörtlich Gleiches mit Gleichem vergolten werden soll, „aber wenn es gleich nicht nach dem Buchstaben möglich sein kann, so kann es doch der Wirkung nach respective auf die Empfindungsart der Vornehmeren immer geltend bleiben.“⁵⁵¹ *Kant* sieht es demnach als gerecht an, der delinquenten Person dem Empfinden nach Gleiches anzutun, wie das, was sie verbrochen und bei der geschädigten Person ausgelöst hat. Als Beispiel führt *Kant* aus, dass eine Geldstrafe wegen einer Verbalinjurie in keinem Verhältnis zur Beleidigung stehe; ein wohlhabender Mensch könne sich diese Lust einmal erlauben – wenn der*die Täter*in dagegen öffentlich abbitten und der verletzten Person zugleich die Hand küssen müsse, werde der Hochmuth der delinquenten Person in gleicher Weise geschmälert wie die Ehre der geschädigten Person durch die Beleidigung.⁵⁵² Lediglich auf den Mord muss nach der Theorie von *Kant* die Todesstrafe folgen, da es dazu kein Äquivalent gebe.⁵⁵³

Das Wiedervergeltungsrecht ist nach *Kant* also nicht das Prinzip „Auge um Auge, Zahn um Zahn“ (Mord ausgenommen), es geht um die Wirkung der Tat auf die andere Person, die dem*der Täter*in durch die Strafe ebenfalls zugefügt werden muss.

Hegel argumentiert in eine ähnliche Richtung: „Das Aufheben des Verbrechens ist insofern Wiedervergeltung, als sie dem Begriffe nach Verletzung der Verletzung ist und dem Dasein nach das Verbrechen einen bestimmten, qualitativen und quantitativen Umfang, hiermit auch dessen Negation als Dasein einen ebensolchen hat. Diese auf dem Begriffe beruhende Identität ist aber nicht die Gleichheit in der spezifischen, sondern in der an sich seienden Beschaffenheit der Verletzung, – nach dem Werte derselben.“⁵⁵⁴ Nach *Hegel* ist die Strafe also auch an der Verletzung zu messen – nicht wortwörtlich, sondern qualitativ und quantitativ; es geht ihm ebenso wie *Kant* sowie den weiteren Vertreter*innen der absoluten Straftheorie primär um Vergeltung.

549 *Kant*, Die Metaphysik der Sitten, S. 332.

550 *Kant*, Die Metaphysik der Sitten, S. 332.

551 *Kant*, Die Metaphysik der Sitten, S. 332.

552 *Kant*, Die Metaphysik der Sitten, S. 332.

553 *Kant*, Die Metaphysik der Sitten, S. 333.

554 *Hegel*, Grundlage der Philosophie des Rechts, S. 90.

(2) Relative Straftheorien

Die relativen Theorien sehen die Legitimation der Strafe in den gesellschaftlich dienlichen Zwecken, welche durch die Strafe selbst erreicht werden sollen. Vorreiter der Theorie war *Cesare Beccaria* (1738–1794). Er untersuchte die damaligen Sanktionen auf ihre Nützlichkeit und Notwendigkeit für die Gesellschaft einerseits und stellte andererseits heraus, dass Zweck der Strafe ebenfalls sein müsse, Täter*innen von weiteren Verbrechen abzuhalten, zugleich aber auch andere Bürger*innen von der Delinquenz abzuschrecken.⁵⁵⁵

Damit hat *Beccaria* den Grundstein für die Begriffe der Spezial- und Generalprävention gelegt: Die Spezialprävention verfolgt das Ziel, den*die konkrete*n Täter*in von weiteren Straftaten abzuhalten, während die Generalprävention verhindern will, dass weitere Menschen straffällig werden.

Die Theorie der (Abschreckungs-)Generalprävention (oder auch negative Generalprävention) ist historisch mit *Paul Johann Anselm von Feuerbach* (1775–1833) verknüpft. Nach *Feuerbach* ist es Aufgabe des Staates, Verbrechen zu verhindern, um die Sicherheit der Bürger*innen zu gewährleisten; dieses Ziel soll erreicht werden, indem die gesetzlichen Strafandrohungen einen psychologischen Zwang auf die Bürger*innen ausüben, welcher die Neigung zur Delinquenz aufhebt.⁵⁵⁶ Die Strafe muss der Straftat folgen, um den psychologischen Zwang aufrecht zu erhalten.⁵⁵⁷ Um vernunftbegabte Bürger*innen von der Begehung von Straftaten abzuschrecken, muss das Gesetz so klar formuliert sein, dass diese sich bewusst sind, auf welches konkrete Verhalten welche konkrete Strafe folgt.⁵⁵⁸

Eine weitere Form der Generalprävention ist die so genannte Integrationsprävention (auch positive Generalprävention), deren Ansatz im Sinne der „Verteidigung der Rechtsordnung“ ist: Das Recht setzt sich gegenüber dem von dem*der Täter*in verwirklichten Unrecht durch.⁵⁵⁹

Grundgedanke dieser Theorie ist, dass der Mensch als soziales Wesen ohne soziale Interaktion nicht zurechtkommen würde, er aber wissen müsse, was er im Konglomerat gesellschaftlichen Zusammenlebens erwarten könne; mithin richtet sich die Strafe nicht an den*die einzelne*n Täter*in,

555 *Larizza* JJZG 2020, 199.

556 *Zaufal*, Was kann ein strafrechtlicher Tatbestand leisten?, S. 100.

557 *Zaufal*, Was kann ein strafrechtlicher Tatbestand leisten?, S. 104.

558 *Zaufal*, Was kann ein strafrechtlicher Tatbestand leisten?, S. 102.

559 BGH, Urt. v. 8.12.1970 – 1 StR 353/70.

sondern an alle Menschen.⁵⁶⁰ Strafzweck sei insofern zunächst Einübung in Normvertrauen; darüber hinaus belege die Strafe normbrechendes Verhalten mit einer negativen Kostenfolge, wodurch die Strafe der Einübung in Rechtstreue diene.⁵⁶¹ Der dritte Zweck der Strafe sei die Einübung in die Akzeptanz der Konsequenzen – die Strafe führe der delinquenten Person den Zusammenhang von Verhalten und Kostentragungspflicht vor Augen, welche sie infolge ihrer normbrechenden Tat zu tragen habe.⁵⁶² Zusammenfassen lassen sich diese Zwecke in die Einübung der Normanerkennung als allgemeinem Zweck staatlichen Strafsens.⁵⁶³

Im Gegensatz zu den generalpräventiven Ansätzen sehen Vertreter*innen spezialpräventiver Theorien den Strafzweck primär in der Einwirkung auf den*die Täter*in. Bereits *Platon* vertrat die Ansicht, dass Straftaten auf einer Krankheit der Seele fußen würden und dass die Strafe der Heilung der kranken Seele diene.⁵⁶⁴ Fortgeführt wurden diese Ansätze insbesondere von *Franz von Liszt*. Die Theorie von *von Liszt* basiert auf der Idee, dass das Verbrechen „als notwendiges Produkt aus der den Verbrecher umgebenden Gesellschaft und den wirtschaftlichen Verhältnissen einerseits und aus der Eigenart der Individualität des Verbrechers andererseits, welche teils angeboren, teils durch Entwicklung und Lebensschicksale erworben ist.“⁵⁶⁵ *Von Liszt* vertritt demnach eine multifaktorielle Ansicht: Delinquenz ist bedingt durch äußere (gesellschaftliche und wirtschaftliche) sowie innere (individuelle und familiäre) Faktoren. Den Strafzweck sieht *von Liszt* dreigliedrig, namentlich in der Abschreckung, der Besserung und der Sicherung der delinquenten Person; die Strafzwecke sollen Art und Maß der Strafe bestimmen.⁵⁶⁶ Weiter unterscheidet *von Liszt* zwischen Augenblicksverbrecher, besserungsfähigem Zustandsverbrecher und unverbesserlichem Zustandsverbrecher; die Abschreckungsstrafe soll Augenblicksverbrecher*innen motivieren, sich wieder an die Rechtsordnung zu halten; besserungsfähige Zustandsverbrecher*innen sollen für eine gewisse Dauer in das Arbeitshaus überführt werden, wodurch die delinquente Person durch die Gewöhnung an regelmäßige Arbeit in rechtlicher Weise gebes-

560 *Jakobs*, Strafrecht, Allgemeiner Teil, S. 9.

561 *Jakobs*, Strafrecht, Allgemeiner Teil, S. 9.

562 *Jakobs*, Strafrecht, Allgemeiner Teil, S. 9.

563 *Jakobs*, Strafrecht, Allgemeiner Teil, S. 9.

564 *Knoll/Lisi*, Platons Nomoi, S. 58.

565 *von Liszt*, Strafrechtliche Aufsätze und Vorträge, Bd. 2, S. 3.

566 *von Liszt*, Strafrechtliche Aufsätze und Vorträge, Bd. 2, S. 173.

sert werden soll.⁵⁶⁷ Schließlich soll die Gesellschaft vor unverbesserlichen Zustandsverbrecher*innen durch die Sicherungsstrafe gesichert werden; entscheidend dafür sei allein die Unausrottbarkeit des verbrecherischen Hanges.⁵⁶⁸

Es lässt sich für den spezialpräventiven Ansatz festhalten, dass der Ausgangspunkt für diese Idee die konkrete delinquente Person ist. Die Theorie der Spezialprävention ist Grundpfeiler des täterorientierten Strafrechts.

Wie oben bereits dargestellt⁵⁶⁹ ist der täterorientierte spezialpräventive Ansatz weniger effektiv bei Außerachtlassung der geschädigten Person: Ein effektvolles Einwirken auf den*die Täter*in erfordert die Auseinandersetzung mit der geschädigten Person. Ebenso wie in der konfrontativen Pädagogik mit Jugendlichen durch Konfrontation mit ihren Taten und Tatfolgen auf Opferseite gearbeitet wird, fördert die Konfrontation mit einer verletzten Person, die im Prozess Rechte hat, die Resozialisierung. Der Lerneffekt der delinquenten Person, dass sie sich an Recht und Gesetz zu halten hat, ist besser zu verwirklichen, wenn die Tat durch Einbindung der geschädigten Person für den*die Täter*in ein Gesicht bekommt. Andernfalls besteht der Lernprozess für den*die Täter*in darin, dass er*sie etwas nicht tun darf, weil es verboten ist; dass das Verbot aufgrund des legitimen Bedürfnisses eines anderen Menschen, frei von gewaltvollen Übergriffen zu leben, begründet ist, ist für die delinquente Person durch die reine gesetzliche Regelung nicht unbedingt plausibel.

Zugleich zeigt der Staat Schulterschluss mit der geschädigten Person, indem er sie mit starken Mitwirkungsrechten ausstattet; dadurch kann der Staat gegenüber der delinquenten Person Vorbild sein für den Umgang mit Mitmenschen.

Der Ansatz der Spezialprävention ist folglich zwar täterorientiert, dies schließt die Beteiligung der geschädigten Person aber keineswegs aus – vielmehr können die von den Vertreter*innen der spezialpräventiven Konzepte verfolgten Ziele durch die Einbindung der verletzten Person besser erreicht werden.

567 von Liszt, *Strafrechtliche Aufsätze und Vorträge*, Bd. 2, S. 208f.

568 von Liszt, *Strafrechtliche Aufsätze und Vorträge*, Bd. 2, S. 210.

569 Vgl. oben B. II. 1 d) aa) (3).

(3) Vereinigungstheorien

Heutzutage wird kaum noch eine Straftheorie in ihrer Absolutheit vertreten. Insbesondere die Rechtsprechung vertritt nunmehr seit Jahrzehnten⁵⁷⁰ eine der so genannten Vereinigungstheorien, welche, wie der Name andeutet, Aspekte verschiedener Straftheorien vereint.

Zweck der Strafe liegt nach den (sich im Detail unterscheidenden) Vereinigungstheorien im präventiven Rechtsgüterschutz; die staatliche Reaktion auf die Verletzung eines Strafgesetzes soll dazu führen, dass diese das gesellschaftliche Leben beeinträchtigenden Verhaltensweisen in Zukunft verhindert werden.⁵⁷¹ Aufgabe der Strafe ist, die Geltung der verletzten Vorschrift hervorzuheben, und zwar in doppelter Weise: der delinquenten Person gegenüber, die dadurch für ihr Handeln einstehen muss, aber auch der Allgemeinheit gegenüber, der so der Stellenwert des staatlichen Rechtsgüterschutzes vor Augen geführt wird.⁵⁷² Inhaltlich soll die Strafe die verurteilte Person zur Befolgung der (strafrechtlichen) Normen motivieren, indem auf sie als Konsequenz für ihr Handeln durch Maßnahmen eingewirkt wird, welche ihr bei dem Erlernen gesetzestreuen Verhaltens helfen sollen; dabei muss die Strafe in einem ausgewogenen Verhältnis zur Tat, zur Schwere der subjektiven Vorwerfbarkeit – der Schuld – stehen. So folgt auf ein geringfügiges Vergehen eine wenig eingriffsintensive Strafe, während auf ein gravierendes Verbrechen entsprechend eine harte Strafe zu folgen hat.⁵⁷³

Die Vereinigungstheorien verfolgen damit eher einen pragmatischen als dogmatischen Ansatz, weshalb Kritiker*innen gegen diese Idee vor allem einwenden, dass die Begründung von Strafe zu offen sei und damit die Gefahr von Ungleichbehandlung und Unbestimmtheit mit sich bringe.⁵⁷⁴

(4) Opferprävention

Nach einer weiteren, nicht isoliert zu betrachtenden Theorie soll der Strafzweck (vermehrt) Opferinteressen berücksichtigen; begründet wird dieser Gedanke damit, dass ein Strafrecht, welches eine soziale Wirkung entfalten

570 Siehe schon BVerfGE 21, 391.

571 Meier, Strafrechtliche Sanktionen, S. 36; Albrecht, Strafzumessung bei schwerer Kriminalität, S. 28f.

572 Meier, Strafrechtliche Sanktionen, S. 36.

573 Meier, Strafrechtliche Sanktionen, S. 36f.

574 Albrecht, Strafzumessung bei schwerer Kriminalität, S. 31.

solle und dessen Normen insbesondere dem Schutz der Individualrechtsgüter dienen, das Opfer als „Gegenspieler“ nicht unberücksichtigt lassen könne.⁵⁷⁵ Die Interessen des Opfers ließen sich insbesondere in die spezial- und generalpräventiven Ansätze integrieren: Im spezialpräventiven Sinne kann die Begegnung zwischen Täter*in und Opfer positiv auf den*die Täter*in wirken, besonders durch die Vorschriften des Täter-Opfer-Ausgleichs (§ 46a StGB, § 155a StPO); die normstabilisierende Wirkung der Strafe, die von den Vertreter*innen der Generalprävention erwartet wird, wirkt insbesondere der verletzten Person der Tat gegenüber, da diese die Folgen der Tat, aber – durch Opferbeteiligung – auch die Strafe für die delinquente Person als Tatzweinnächste*r erlebt.⁵⁷⁶

Vertreten wird zum Teil, dass die Strafe auch der Genugtuung des Opfers dienen solle, um zu verhindern, dass eine mangelnde Bestrafung dazu führe, dass das Opfer selbst in Form von Selbstjustiz gegen den*die Täter*in tätig werde.⁵⁷⁷

Schließlich wird angeführt, dass die Traumabewältigung des Opfers durch die Bestrafung der verantwortlichen Person unterstützt werde.⁵⁷⁸

(5) Zwischenfazit

Die absolute Straftheorie wird insbesondere kritisiert, da sie nicht begründet, weshalb zur Verwirklichung der Gerechtigkeit eine Strafe vonnöten ist.⁵⁷⁹ Aus opferrechtlicher Sicht ist aber festzuhalten, dass *Kant* im zweiten gedanklichen Schritt den Nutzen für die Mitmenschen berücksichtigt – er ist lediglich der Ansicht, dass der Nutzen der Strafe für die Mitbürger*innen, mithin auch für die geschädigte Person, die Strafe nicht legitimieren kann. Was die Quantität und Qualität der Strafe angeht, spricht sich *Kant* für ein Wiedervergeltungsrecht aus und stellt damit das Opfer und dessen Tatfolgen in den Fokus, was die Strafzumessung betrifft.

Der Ansatz der negativen Generalprävention setzt auf die Abschreckung möglicher Delinquenten zum Schutz der Bürger*innen. Dabei handelt es sich um einen Aspekt der Prävention und dient somit potenziell Geschädig-

575 Rieß, Gutachten C für den 55. DJT, C 50.

576 Rieß, Gutachten C für den 55. DJT, C 50, 51.

577 Kölbl StV 2014, 698; F. K. Peter, Verbesserung der Stellung des Opfers im Strafverfahren, S. 50.

578 F. K. Peter, Verbesserung der Stellung des Opfers im Strafverfahren, S. 51.

579 Meyer, Strafrechtliche Sanktionen, S. 20.

ten; das konkrete Opfer wird als Legitimation der Strafe jedoch nicht in Betracht gezogen.

Die Ansätze der positiven Generalprävention sowie der Spezialprävention nehmen das Opfer nicht explizit in den Blick; es werden ausschließlich die (potenziellen) Täter*innen betrachtet. Die Theorie der positiven Generalprävention argumentiert allerdings damit, dass die Straferwartung sich an alle Menschen richte, um dem Menschen als soziales Wesen ein gesellschaftliches Zusammenleben zu ermöglichen – folglich sind auch prospektive Opfer miteingefasst.

Die opferpräventiven Ansätze begründen Strafe rein aus Sicht der Opferinteressen, namentlich mit der Genugtuung des Opfers, der Traumabewältigung und der normstabilisierenden Wirkung der verletzten Person gegenüber.

Den Straftheorien ist die Berücksichtigung der verletzten Person mithin überwiegend gar nicht fremd; lediglich die Spezialprävention nimmt gar keinen Bezug auf das Opfer zur Begründung der Strafe. Die opferpräventiven Theorien nehmen dagegen die Täter*innen nicht in den Blick; diese Theorien sind aber explizit nicht isoliert, sondern ergänzend zu den übrigen Ansätzen zu betrachten.

Zwar hat sich *von Liszt* zur Begründung der Strafe auf die Täter*innen konzentriert. Dies ist aber historisch zu betrachten: Nachdem zwar schon *Platon* sich hinsichtlich des Ursprungs von Delinquenz geäußert hat, dass diese auf einer Krankheit der Seele fuße, war *von Liszt* der Vorreiter der Spezialprävention und des Besserungs- und Erziehungsgedankens des Strafrechts. Sein Schwerpunkt lag auf den Delinquenten und ihrer Besserung, um das Ziel jeglichen staatlichen strafenden Eingriffs, namentlich der Eliminierung (oder jedenfalls Verringerung) der Kriminalität, zu erreichen. Um es kurz zu fassen: *von Liszt* hatte keinen Grund, an die konkreten Opfer zu denken. Mittelbar kommt aber auch die Spezialprävention potenziellen Opfern zugute, indem sie durch die Besserung der Delinquenten deren Straffälligkeit in der Zukunft verhindern soll – mithin kommt es zu weniger Viktimisierung.

Die Straftheorien beziehen sich überwiegend nicht explizit auf das Straftatopfer. Dies ist auch vor dem Hintergrund zu sehen, dass nicht jede Strafnorm ein Opfer erfordert: Die im 1. Abschnitt des Strafgesetzbuchs normierten Straftaten sanktionieren Friedensverrat, Hochverrat und die Gefährdung des demokratischen Rechtsstaates, sie sichern demnach die gesellschaftliche und freiheitliche Ordnung und erfordern kein personifiziertes Opfer. Die Strafe an sich dient in ihrer Gesamtheit – wenn nicht nur

personenbezogene Straftaten betrachtet werden – demzufolge dem Rechtsgüterschutz.

Der Rechtsgüterschutz kommt allgemein der Gesellschaft zugute und mithin auch jeder einzelnen potenziell geschädigten Person. Dieses Ziel des Strafens erfassen sämtliche Straftheorien fußend auf unterschiedlichen Argumentationen. Zwar begründen die absoluten Straftheorien die Strafe mit dem Gedanken der Vergeltung, dieser liegt aber ebenfalls der Rechtsgüterschutz zugrunde, denn ohne Verletzung eines Rechtsguts kann auch keine Vergeltung erfolgen.

Folglich umfassen alle Straftheorien jedenfalls mittelbar ein Mindestmaß an Mitdenken an die Opfer von Straftaten, so dass die Beteiligung der verletzten Personen am Strafverfahren den Straftheorien nicht zuwiderläuft. Bei personenbezogenen Straftaten, welche die Individualrechtsgüter der potenziell geschädigten Person schützen sollen, liegt auf der Hand, dass sich Verletzte auf diese Schutznorm berufen können. Die übrigen Strafnormen schützen Betroffene aber zumindest sekundär als Teil der Gesamtgesellschaft und der freiheitlich demokratischen Grundordnung.

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass keine Straftheorie die Mitwirkung der geschädigten Person am Strafverfahren ausschließt oder ablehnt. Auf Grundlage sämtlicher Straftheorien lässt sich die Beteiligung Verletzter im Strafverfahren mit dem Strafzweck vereinbaren.

cc) Beteiligungsrechte aus viktimologischer Sicht

Die Viktimologie ist die Lehre vom Verbrechensopfer und befasst sich ursprünglich mit der Frage, warum jemand Opfer einer Straftat wird; weiter ist Gegenstand der Viktimologie der Opferbegriff, die Viktimisierung sowie die Opferrechte.⁵⁸⁰

Es sollen nachfolgend die Mitwirkungsrechte der verletzten Person im Strafverfahren aus viktimologischer Sicht untersucht werden.

580 Neubacher, Kriminologie, S. 133 f.

(1) Überblick über Entwicklung und Aufgaben der Viktimologie

Die kriminologische Forschung beschäftigt sich mit dem Verbrechensoffer erst seit Mitte des 20. Jahrhunderts.⁵⁸¹

Nachdem sich das Strafrecht insbesondere durch den Einfluss von *von Liszt* täterorientiert entwickelte, hatte das Opfer jedenfalls im materiellen Strafrecht eine passive Rolle als „Objekt der Tat“.⁵⁸² Mitte des 20. Jahrhunderts beschäftigte sich erstmals *Hans von Hentig* (1887–1974) mit dem Verbrechensoffer im Rahmen der Verbrechensteststehung,⁵⁸³ während der Begriff der Viktimologie erst durch *Benjamin Mendelsohn* (1900–1998) verwendet wurde.⁵⁸⁴

(a) Begriff der Viktimologie, Viktimisierung

Der Begriff der Viktimologie leitet sich ab vom lateinischen Wort „*victima*“, welches „Opfer“ bedeutet. Das lateinische Wort „*victima*“ bezeichnet dabei sowohl die Person, die durch eine andere Person gefährdet, verletzt oder getötet wird, als auch das Opfer, welches einer Gottheit erbracht wird.⁵⁸⁵

Die Viktimologie ist ein Teilgebiet der Kriminologie, das sich mit den Erfahrungen, dem Verhalten und der Rolle von Opfern im Zusammenhang mit Straftaten befasst.

Die Viktimisierung beschreibt dagegen den Prozess des Opferwerdens. Unterschieden wird die primäre, die sekundäre und die tertiäre Viktimisierung; Schäden und Verletzungen, welche unmittelbar durch die Straftat verursacht werden, gehören begrifflich zur primären Viktimisierung, während Folgen für das Opfer, die nicht direkt aus der Tat resultieren, sondern aus dem Verhalten dritter Personen, die sich mit dem Opfer beschäftigen, als sekundäre Viktimisierung bezeichnet werden.⁵⁸⁶ Die tertiäre Viktimisierung umfasst die Übernahme der Opferrolle in das Selbstbild der geschädigten Person.⁵⁸⁷

Unterschieden werden kann, abgesehen von der Eingrenzung durch den Opferbegriff, die Viktimologie im engeren und im weiteren Sinne.

581 *Schneider*, Kriminologie, S. 751.

582 *von Mayenburg*, Rechtsgeschichte Rg14 (2009), 128.

583 *von Hentig*, *The Criminal & His Victim*, S. 383–450.

584 *von Mayenburg*, Rechtsgeschichte Rg14 (2009), 128.

585 *Schneider*, Viktimologie, S. 10; <https://de.langenscheidt.com/latein-deutsch/victima>.

586 *Hammer*, Akzeptanz der psychosozialen Betreuung von Zeugen und Opferzeugen am Land- und Amtsgericht Düsseldorf, S. 4 f.

587 *Neubacher*, Kriminologie, S. 140.

Die Viktimologie im weiteren Sinne ist die Wissenschaft vom Opfer ohne konkreten Bezug zum Strafrecht; es handelt sich dabei um einen interdisziplinären Forschungsbereich der Psychologie, Psychiatrie und der Soziologie.⁵⁸⁸ Die Viktimologie im engeren Sinne befasst sich dagegen mit dem Opfer der Straftat.⁵⁸⁹

(b) Opferbegriff

Aus etymologischer Betrachtung ist der Opferbegriff eine religiöse Bezeichnung. Das Verb „opfern“ bedeutete ursprünglich, „etwas einer Gottheit darbringen, unter Verzicht spenden, hingeben“⁵⁹⁰.

Die Kriminologie definiert den Opferbegriff unterschiedlich. *Von Hentig* sah diejenige Person als Opfer, in deren Gestalt das geschützte Rechtsgut objektiv verletzt wurde und die subjektiv die Verletzung empfindet.⁵⁹¹ Nach *Schneider* ist das Opfer eine Person oder Organisation, die durch eine Straftat gefährdet, geschädigt oder zerstört wird.⁵⁹² *Zipf* unterscheidet einen engeren und einen weiteren Begriff der verletzten Person: Im engeren Sinne ist diejenige Person verletzt, deren strafrechtlich geschützten Rechtsgüter durch die Straftat tangiert wurden; im weiteren Sinne ist die Person verletzt, die in ihrer Rechtssphäre durch die Straftat unmittelbar betroffen wurde; im weitesten Sinne ist diejenige Person verletzt, die in ihren Rechten auch nur mittelbar betroffen ist.⁵⁹³ *Neubacher* spricht sich dafür aus, den Begriff des Opfers für Betroffene zu verwenden, die durch menschliches Verhalten geschädigt wurden.⁵⁹⁴

Die Definition von *Neubacher* geht jedoch so weit, den Opferbegriff losgelöst vom Strafrecht zu sehen; dies ist im kriminologischen – nicht landläufigen – Sinne zu weit gefasst. Für die Viktimologie, die sich mit den zentralen Fragen betreffend das Opfer im Strafprozess und im materiellen Strafrecht auseinandersetzt, ist es daher zielführend, den Begriff des Opfers

588 *Schneider*, Viktimologie, S. 11f.

589 *Schneider*, Viktimologie, S. 11f.

590 <https://www.dwds.de/wb/etymwb/opfer>.

591 *von Hentig*, *The Criminal & His Victim*, S. 386.

592 *Schneider*, Viktimologie, S. 11.

593 *Zipf*, *Strafprozessrecht*, S. 59.

594 *Neubacher*, *Kriminologie*, S. 139.

auf den Personenkreis zu beschränken, der durch die Verletzung einer Strafrechtsnorm geschädigt wurde.⁵⁹⁵

Die EU-Opferschutzrichtlinie beinhaltet im Gegensatz zur deutschen Strafprozessordnung einen Opferbegriff, der differenzierter, aber auch deutlich umfassender ist. Danach ist ein „Opfer“ im Sinne der Richtlinie eine natürliche Person, die eine körperliche, geistige oder seelische Schädigung oder einen wirtschaftlichen Verlust, der direkte Folge einer Straftat war, erlitten hat, sowie Familienangehörige einer Person, deren Tod eine direkte Folge einer Straftat ist und die durch den Tod dieser Person eine Schädigung erlitten haben. Familienangehörige umfassen den Ehepartner des Opfers, die Person, die mit dem Opfer stabil und dauerhaft in einer festen intimen Lebensgemeinschaft zusammenlebt und mit ihm einen gemeinsamen Haushalt führt, sowie die Angehörigen in direkter Linie, die Geschwister und die Unterhaltsberechtigten des Opfers.

Im Gegensatz zu der Regelung des § 373b StPO, die auf die Beeinträchtigung der Rechtsgüter bzw. den erlittenen Schaden unmittelbar durch die Tatbegehung Bezug nimmt, stellt die Opferschutzrichtlinie damit auf die Tatfolgen bei der betroffenen Person ab, welche sich als direkte Folge einer Straftat darstellen. Differenzierter dargestellt werden in der EU-Opferschutzrichtlinie die möglichen Schädigungen, namentlich die körperliche, geistige, seelische Schädigung, aber auch der wirtschaftliche Schaden. Ein weiterer signifikanter Unterschied findet sich bei den Personen, die dem Opfer bzw. der verletzten Person gleichgestellt werden: Während die deutsche Strafprozessordnung einer verletzten Person eine*n Lebensgefährt*in gleichstellt, welche*r mit einer durch eine Straftat verstorbenen Person in einem gemeinsamen Haushalt gelebt hat, stellt die EU-Opferschutzrichtlinie darauf ab, ob die angehörige Person mit dem Opfer stabil und dauerhaft in einer festen intimen Lebensgemeinschaft gelebt hat. Letztere Herangehensweise entspricht den vielfältigen Beziehungsstrukturen der heutigen Gesellschaft: Ein gemeinsamer Haushalt ist nicht mehr zwangsläufig Kriterium für die Stabilität einer Beziehung. Außerdem wirkt das Abstellen auf den gemeinsamen Haushalt willkürlich: Sinn und Zweck der Vorschrift ist es, Sekundärbetroffene mit Rechten im Strafverfahren auszustatten; dazu zählen insbesondere die Informationsrechte aus den §§ 406d, 406k StPO, durch welche die Betroffenen Auskunft über den Stand des Verfahrens erhalten können. Die Informationen über den Ablauf des Strafverfahrens können die betroffenen Personen bei der Aufarbeitung der Tat unterstüt-

595 Ebenso: *Dölling/Hermann/Laue*, Kriminologie, § 22 Rn. 2; *Meier*, Kriminologie, § 8 Rn. 8.

zen. Vor diesem Hintergrund ist nicht verständlich, weshalb der Gesetzgeber auf den Umstand des gemeinsamen Haushalts abstellt, während es bei dem Ausmaß der Betroffenheit – wie in der EU-Opferschutzrichtlinie angenommen – auf die Qualität der Beziehung und der Verbundenheit zu der verstorbenen Person ankommen dürfte.

Die zivilrechtliche Definition der geschädigten Person stellt dagegen auf die Verletzung von Rechten und Rechtsgütern ab: Geschädigt ist, wer durch die schädigende Handlung in eigenen Rechten und Rechtsgütern verletzt ist.⁵⁹⁶ Ausgenommen werden im Schadensersatzrecht im Gegensatz zur Regelung des § 373b Abs. 2 StPO zunächst diejenigen, die sekundär betroffen sind. Ist die verletzte Person allerdings verstorben, regelt § 844 BGB die Ersatzansprüche Dritter. Diese umfassen die Beerdigungskosten – anspruchsberechtigt ist diejenige Person, der die Verpflichtung obliegt, die Kosten zu tragen – sowie den Unterhaltsanspruch der unterhaltsberechtigten Person. Schließlich schuldet die ersatzpflichtige Person derjenigen Person, die zur Zeit der Verletzung zu der getöteten Person in einem besonderen persönlichen Näheverhältnis stand, eine Entschädigung in Geld für das der hinterbliebenen Person zugefügte seelische Leid; das besondere persönliche Näheverhältnis wird angenommen, wenn die hinterbliebene Person der Ehegatt*in, der Lebenspartner*in, ein Elternteil oder ein Kind der getöteten Person war. Das Zivilrecht stellt demnach, ebenfalls wie § 373b Abs. 2 StPO, auf eher antiquierte Vorstellungen eines besonderen persönlichen Näheverhältnisses ab, indem es auf Ehe, Lebenspartnerschaft sowie enge Verwandtschaft verweist.

Im heutigen Sprachgebrauch wird der Begriff des Opfers für Personen verwendet, die durch jemanden oder etwas einen Schaden erleiden oder sogar sterben.⁵⁹⁷ In der Jugendsprache wird der Begriff des Opfers dagegen abwertend verwendet: Wird eine Person als „Opfer“ bezeichnet, ist unter Jugendlichen „Versager*in“ gemeint; der Grund des Versagens beruht in der Regel auf einem angeblichen (selbstverschuldeten) Mangel an Intelligenz, Stärke oder auch Wehrhaftigkeit. Diese negative Konnotation des Begriffs führt dazu, dass der Ausdruck mittlerweile nicht mehr mitfühlend verwendet wird, so dass keine Person als „Opfer“ bezeichnet werden möchte. Geschädigte Personen bevorzugen für sich den Begriff der Betroffenheit. Vor dem Hintergrund der negativen Verwendung des Begriffs des Opfers verzichtet die Strafprozessordnung zurecht auf den Ausdruck und spricht stattdessen von der verletzten Person.

596 Förster in: BeckOK BGB, 73. Ed., § 823 Rn. 4.

597 <https://www.duden.de/rechtschreibung/Opfer>.

(2) Historische Entwicklung der Viktimologie

Im Folgenden soll überblicksartig die historische Entwicklung der Viktimologie betrachtet werden.

Vorweggenommen werden kann, dass das Opfer zwar auch vor dem 20. Jahrhundert eine Rolle spielte, jedoch besonders in der kriminologischen Forschung eine untergeordnete. In der Antike übernahm das Opfer beispielsweise praktisch eine entscheidende Position: Die Strafverfolgung und Anklage gingen überwiegend von der geschädigten Person und ihrer Sippe aus. Hintergrund war das Fehlen einer staatlichen Strafverfolgung (außer im Falle politischer Straftaten).

Mit dem Opfer befassen sich Kriminolog*innen in der Theorie jedoch frühestens seit Mitte des 20. Jahrhunderts und vermehrt seit den 1970er-Jahren.

(a) Ferri

Enrico Ferri (1856–1929) war ein italienischer Kriminologe und Politiker. Er setzte sich bereits 1896 dafür ein, auf Täter*innen mittels für die konkrete Person sinnvoller Sanktionen einzuwirken. Als System der Sanktionen sah er einerseits vorbeugende Maßnahmen der Polizei, Wiederherstellung, Repression durch Freiheitsstrafe und, als *ultima ratio*, Aussonderungsmaßnahmen; die Sanktion der Wiederherstellung sollte nach *Ferri* eine Vergütung des angerichteten Schadens in Form einer Zwangsentschädigung statt kurzer Freiheitsstrafen ohne Zivilprozess beinhalten.⁵⁹⁸ Er bezog damit das Opfer in die Bestrafung der Täter*innen mit ein, mit dem Ziel, auf diese so einzuwirken, dass künftige Delinquenz vermieden werden könnte. Zugleich sollte das Opfer unbürokratisch (ohne Zivilprozess) eine Entschädigung erhalten, wodurch auch der Rechtsfrieden wiederhergestellt würde.

(b) von Hentig

Hans von Hentig (1887–1974) war ein deutscher, in die USA emigrierter Kriminologe, der als Mitbegründer der Viktimologie gilt. Er setzte sich in seinem Werk „The Criminal and His Victim“, erstmals erschienen 1948, mit dem Verbrechensopfer auseinander.

⁵⁹⁸ *Aschaffenburg* ZStW 1898, 358.

Von Hentig untersuchte den Beitrag des Opfers zu seiner Viktimisierung; dabei stellte er zunächst heraus, dass das Opfer keineswegs immer den passiven Part habe, sondern auch „the role of a determinant“⁵⁹⁹, mithin eine bestimmende Rolle haben könne. Weiter befasste sich von Hentig mit bestimmten Opfertypen; er unterschied „General Classes of Victims“, also allgemeine Kategorien von Opfern, namentlich junge, weibliche, alte und psychisch kranke Opfer sowie Immigranten, Minderheiten und „dull normals“, womit er weniger intelligenzbegabte Menschen meinte.⁶⁰⁰ Des Weiteren unterschied von Hentig Opfertypen auf psychologischer Basis in den Kategorien depressive, habgierige, verführerische, einsame Opfer, Opfer mit gebrochenem Herzen, Opfer, die vorher selbst Peiniger*in waren, sowie Opfer in einer ausgewogenen Situation.⁶⁰¹

(c) Wertham

Frederic Wertham (1895–1981) war ein deutsch-amerikanischer Psychiater, der sich in Studien insbesondere mit den soziokulturellen Einflüssen auf kriminelles Verhalten beschäftigte. Er forderte in seinem Werk „The Show of Violence“ von 1949 eine Wissenschaft, die sich mit dem Opfer auseinandersetzt, da man die Psychologie eines Mörders nicht verstehen könne, wenn man die Soziologie des Opfers nicht verstehe.⁶⁰²

Damit ist Wertham wie der rumänisch-israelische Rechtsanwalt Benjamin Mendelsohn, einer der ersten, die den Begriff der Viktimologie verwendeten. Mendelsohn untersuchte die Beziehung zwischen Täter*in und Opfer; er stellte fest, dass Täter*innen und ihre Opfer sich häufig kannten. Aus seinen Studien leitete er, wie vor ihm von Hentig und später Schafer, Opfertypologien ab, die nach dem Beitrag des Opfers zu seiner eigenen Viktimisierung unterteilt wurden.⁶⁰³ Am 29.3.1947 hielt Mendelsohn einen Vortrag vor der „Rumänischen Psychiatrischen Gesellschaft“ über die nun erstmals so bezeichnete „Viktimologie“.⁶⁰⁴

599 von Hentig, *The Criminal & His Victim*, S. 384.

600 von Hentig, *The Criminal & His Victim*, S. 404–419.

601 von Hentig, *The Criminal & His Victim*, S. 419–438.

602 Wertham, *The Show of Violence*, S. 259.

603 Drapkin/Viano, *Victimology*, S. 19.

604 Schneider, *Kriminologie*, S. 928.

(d) Ellenberger

Henri Ellenberger (1905–1993) war ein schweizerischer Psychiater, Psychoanalytiker und Medizinhistoriker. Er befasste sich mit dem Thema, wie ein*e Verbrecher*in zum*zur Delinquenten wird; dabei stellte er fest, dass viele Täter*innen im Kindesalter selbst Opfer von Ausbeutung, Misshandlung und Verwahrlosung wurden.⁶⁰⁵ *Ellenberger* untersuchte weiter, was Menschen opferanfällig mache. Er arbeitete heraus, dass Massenmörder*innen sich häufig sozial isolierte Menschen als Opfer auswählen würden, da sie ihnen am wenigstens Mühe machen und für sie die geringste Gefahr darstellen würden.⁶⁰⁶

Zu einem ähnlichen Ergebnis kam die amerikanische Kriminalpsychologin *Anna Salter* 2003, die diverse Sexualstraftäter*innen begutachtet und interviewt hat: Täter*innen suchen sich dem Ergebnis ihrer Befragungen nach Opfer aus sozial schwachen Familien⁶⁰⁷ sowie emotional auffällige (kindliche) Opfer, die schon viel gelogen haben, da diesen ohnehin eher nicht geglaubt werde.⁶⁰⁸

(e) Schafer

Stephen Schafer (1911–1976) war ein ungarisch-amerikanischer Kriminologe und Soziologe. In seinem Werk „The Victim and His Criminal: A Study in Functional Responsibility“ setzte er sich 1968 mit Opfertypologien auseinander; er unterschied dabei Gruppen von Opfern nach deren Verantwortlichkeit für ihre eigene Viktimisierung, ausgehend von „unrelated victims“, denen keine Verantwortlichkeit zugeschrieben wird, bis hin zu „self-victimizing“, die die volle Verantwortung für ihre Opferwerdung tragen.⁶⁰⁹

605 *Ellenberger*, Zeitschrift für Psychotherapie und medizinische Psychologie 4, 261–280.

606 *Ellenberger*, Zeitschrift für Psychotherapie und medizinische Psychologie 4, 261–280.

607 *Salter*, Dunkle Triebe, S. 107.

608 *Salter*, Dunkle Triebe, S. 61.

609 *Schafer*, The Victim and His Criminal: A Study in Functional Responsibility, S. 29.

(f) Schneider

Hans Joachim Schneider (1928–2015) war ein deutscher Rechtswissenschaftler, Kriminologe und Psychologe und der Mitbegründer deutscher viktimologischer Forschung.

Schneider setzte sich mit dem Prozess des Opferwerdens und dabei insbesondere mit entsprechenden Studien zu viktimogenen Situationen auseinander. Er kam zu dem Schluss, dass es das „geborene“ Opfer nicht gebe; zwar könnten bestimmte Gegebenheiten wie körperliche, psychische, soziale Schwächen, geringe Abwehrmöglichkeiten oder körperliche, psychische oder ökonomisch-finanzielle Attraktivität Menschen anfälliger machen, Opfer zu werden, diesen Gegebenheiten könne das potenzielle Opfer mit eigenem Verhalten aber begegnen. Durch gewisse Verhaltensweisen könne das potenzielle Opfer Straftaten zu seinem Nachteil allerdings auch begünstigen.⁶¹⁰

Das Opfer könne die Tat durch seinen Lebensstil und sein Verhalten erleichtern, beispielsweise durch große soziale Sichtbarkeit oder soziale Isolation oder durch den Verstoß gegen soziale Stereotype.⁶¹¹

Auch könnten psychische Fehlverarbeitungen der Viktimisierung, zum Beispiel durch Verdrängung, zu Verhaltensstörungen, psychoneurotischen oder psychosomatischen Störungen führen, wodurch es zur erneuten Viktimisierung kommen könne.⁶¹²

Ebenso gerate das Opfer aber auch ohne sein Zutun in den Prozess des Opferwerdens, vor allem wenn Täter*innen sich von dem konkreten Opfer unabhängige Rechtfertigungen für ihre Taten überlegen oder das Opfer entpersonalisieren würden; hier führt *Schneider* unter anderem das Beispiel der NS-Verbrechen in Vernichtungslagern, in welchen die konkreten Opfer entmenslicht wurden, an.⁶¹³

Darüber hinaus befasste *Schneider* sich mit dem Begriff, den Aufgaben und der Entwicklung der Viktimologie, der Verbrechensfurcht und der Verhütung des Opferwerdens, aber auch mit den Fragen der Wiedergutmachung des Opferschadens.

610 *Schneider*, Kriminologie, S. 762.

611 *Schneider*, Kriminologie, S. 762.

612 *Schneider*, Kriminologie, S. 762.

613 *Schneider*, Kriminologie, S. 763.

(g) Fattah

Ezzat Abdel Fattah (*1929) ist ein in Ägypten geborener Jurist und Kriminologe. Er befasste sich bereits 1967 mit verschiedenen Opfertypen und unterschied das nichtteilnehmende, das prädisponierte, das herausfordernde, das teilnehmende und das falsche Opfer.⁶¹⁴

1986 setzte sich *Fattah* mit der Viktimologie als „junger“ Wissenschaft auseinander; dabei ging er auf die Entwicklung der Viktimologie und der Opferforschung sowie Opfertypen ein, außerdem gab er einen Ausblick auf die zukünftigen Aufgaben und Zielsetzungen der Viktimologie. *Fattah* ist der Ansicht, dass Täter- und Opfergruppen ungewöhnliche Gemeinsamkeiten aufweisen würden; er nahm hierzu insbesondere Bezug auf den Canadian Urban Victimization Survey Bulletin (Kanada, 1985) sowie weitere Studien aus den USA, Finnland und Australien.⁶¹⁵

Hinsichtlich der Altersstruktur falle auf, dass junge Altersgruppen, welche die höchste Kriminalitätsrate hätten, auch am häufigsten Opfer würden; demgegenüber würden ältere Menschen ebenso selten Opfer wie Täter*innen.⁶¹⁶

Nach den damaligen Untersuchungen, auf die sich *Fattah* bezieht, würden des Weiteren häufiger männliche Personen Täter und auch Opfer, so dass es betreffend das Geschlecht ebenfalls Übereinstimmungen in Täter- und Opfergruppen gebe.⁶¹⁷ Ausgenommen davon seien Betroffene von Sexualdelikten, in diesem Bereich würden in der Regel Frauen Opfer.

Eine weitere Gemeinsamkeit finde sich beim Vergleich des Familienstandes: Verheiratete Menschen würden weniger Täter*innen und auch seltener Opfer als alleinstehende oder geschiedene Personen.⁶¹⁸

Fattah bezieht sich weiter auf die Frage der Arbeitslosigkeit sowie das Einkommen der betroffenen Person. Dabei falle auf, dass Arbeitslose in beiden Gruppen überrepräsentiert seien; während Menschen mit geringem Einkommen in der Tätergruppe übermäßig vertreten seien, zeige sich auf Opferseite kein klares Bild – teilweise würden die Statistiken jedenfalls darauf hindeuten, dass ein geringes Haushaltseinkommen auch zu einer höheren Wahrscheinlichkeit der Viktimisierung führen könnten.⁶¹⁹

614 *Fattah*, *Revue International de Police Criminelle*, S. 162–169.

615 *Fattah*, *International Review of Victimology*, 1989 Vol. 1, S. 43–66.

616 *Fattah*, *International Review of Victimology*, 1989 Vol. 1, S. 48.

617 *Fattah*, *International Review of Victimology*, 1989 Vol. 1, S. 49.

618 *Fattah*, *International Review of Victimology*, 1989 Vol. 1, S. 49 f.

619 *Fattah*, *International Review of Victimology*, 1989 Vol. 1, S. 50 f.

Eine weitere signifikante Übereinstimmung ergibt sich nach *Fattah* für die Täter- und Opfergruppen hinsichtlich der Wahrscheinlichkeit, nochmal Täter*in bzw. Opfer zu werden: Wer sich einmal strafbar gemacht habe, mache sich sehr wahrscheinlich ein zweites Mal strafbar – ausgehend von den Untersuchungen gelte das Gleiche für Opfer.⁶²⁰

(h) Internationales Symposium für Viktimologie (seit 1973)

Im Jahr 1973 wurde durch *Israel Drapkin* (1906–1990) das erste Internationale Symposium für Viktimologie in Jerusalem organisiert. Damals befasste man sich noch mit den Begriffen der Viktimologie, des Verbrechensopfers und der Täter-Opfer-Beziehung.

1979 wurde in Münster (Westfalen) die World Society of Victimology (WSV) gegründet; der erste Weltkongress der WSV fand 1980 in Washington DC statt. Dort befasste man sich insbesondere mit Gewalt in der Familie und mit der Behandlung des Verbrechensopfers.

Die WSV organisiert nunmehr alle zwei Jahre das Internationale Symposium für Viktimologie.

(i) Moderne Viktimologie

Die heutige Viktimologie befasst sich weiterhin insbesondere mit den Fragen der Verbrechensforschung, des Opferwerdens, der großen Aufgabe der Dunkelfeldforschung und der Schadenswiedergutmachung.

Der internationale Austausch, vor allem durch das Internationale Symposium für Viktimologie, ermöglicht den Blick in andere Länder und andere Rechtsordnungen.

Die viktimologische Forschung wird nunmehr auch insbesondere durch die kriminalistisch-kriminologischen Forschungsstellen der Landeskriminalämter sowie die Polizeihochschulen vorangetrieben.⁶²¹

620 *Fattah*, International Review of Victimology, 1989 Vol. 1, S. 51 f.

621 Statt vieler: https://lka.polizei.nrw/artikel/weitere-forschungsprojekte-der-kkf?utm_source=chatgpt.com.

(3) Aufgaben der Viktimologie

Die Wissenschaft vom Opfer befasst sich keineswegs nur mit der Beziehung zwischen Täter*in und Opfer. Forschungsgegenstände der Viktimologie sind dagegen die Frage, wer Opfer von Verbrechen wird, inwieweit das Opfer an der Tat, insbesondere an ihrer Entstehung, beteiligt ist, welche Tatfolgen aus der Straftat erwachsen, wie Opfer auf Straftaten reagieren, wie mit Viktimisierungen umzugehen ist und wie sie verhindert werden können, wie Opfer zu unterstützen und Schäden wiedergutzumachen sind.⁶²²

Da regelmäßig das Opfer durch seine Bereitschaft zur Strafanzeige entscheidet, ob ein strafrechtliches Ermittlungsverfahren eingeleitet wird, befasst sich die Viktimologie mit der Anzeigebereitschaft des Opfers und was diese beeinflusst bzw. beeinflussen kann.⁶²³

Darüber hinaus untersucht die Viktimologie die Möglichkeiten, das Opfer zu schützen, indem Viktimisierung verhindert werden kann; der Verhinderung sekundärer Viktimisierung dienen insbesondere die prozessualen Mitwirkungsrechte des Opfers, welche es im gesamten Strafverfahren vor einer Verschlechterung bereits erlittener psychischer Verletzungen und Retraumatisierung schützen sollen.⁶²⁴

Gegenstand der viktimologischen Forschung ist auch die Prävention durch Analyse der Opfersituation und Aufklärung potenzieller Opfer über die gewonnenen Erkenntnisse mit entsprechenden Handlungsanweisungen.

(4) Analyse der Beteiligungsrechte aus viktimologischer Sicht

Die Viktimologie untersucht Möglichkeiten, wie das Opfer vor (weiterer) Viktimisierung, insbesondere während der Durchführung des Strafverfahrens nach primärer Viktimisierung, geschützt werden kann. Diesem Ziel dienen die strafprozessualen Beteiligungsrechte der Geschädigten.

Zunächst sind die Begriffe Retraumatisierung und Primär-, Sekundär-, und Tertiärviktimisierung voneinander abzugrenzen.

Die primäre Viktimisierung ist die Straftat an sich, es handelt sich dabei um die (erste) Opferwerdung. Die sekundäre Viktimisierung entsteht

622 Dölling/Hermann/Laue, Kriminologie, § 22 Rn. 3.

623 Schneider, Viktimologie, S. 16.

624 Schneider, Viktimologie, S. 16.

durch unangemessenes Verhalten des Umfelds, namentlich von Familie, Freund*innen, Bezugspersonen, aber auch der Umgang der Justiz mit der betroffenen Person.⁶²⁵ Die tertiäre Viktimisierung bezeichnet schließlich die Übernahme der Opferrolle in das Selbstbild der betroffenen Person.⁶²⁶

Die Retraumatisierung ist dagegen das erneute Erleben der Tat, ausgelöst durch „Trigger“; die sekundäre Viktimisierung kann einen Trigger darstellen, durch welchen die betroffene Person die Tat psychisch erneut durchlebt.⁶²⁷

Entscheidender Faktor für die Reaktion auf die Primärviktimisierung ebenso wie das mögliche Erleben einer Sekundärviktimisierung ist die individuelle Resilienz der betroffenen Person. Resilienz bezeichnet allgemein die Fähigkeit, Belastungen zu widerstehen; dies bedeutet, dass man in der Lage ist, dem Schädigungspotential verschiedener biopsychosozialer Risikokonstellationen zu trotzen oder diese mithilfe persönlicher und sozialer Ressourcen zu bewältigen und als Gelegenheit zur Weiterentwicklung zu nutzen.⁶²⁸ Schutzfaktoren, die die Wahrscheinlichkeit erhöhen, dass die betroffene Person die Primärviktimisierung ohne andauernde Symptome bewältigen kann, sind unter anderem ein guter psychischer und physischer Gesundheitszustand, hohe Stresstoleranz, adäquate Kontrollüberzeugung und Selbstwirksamkeitserwartung.⁶²⁹ Auf der anderen Seite gibt es Risikofaktoren, die die Entwicklung einer Traumafolgestörung wie eine Posttraumatische Belastungsstörung (PTBS) begünstigen; dazu sind das Geschlecht zu nennen – Frauen entwickeln statistisch betrachtet häufiger eine PTBS –, ein geringes oder hohes Alter, frühere Traumatisierungen insbesondere in jungen Jahren sowie Aufwachsen in sozioökonomisch prekären Verhältnissen.⁶³⁰ Insbesondere die Forschung von *Ellenberger* und *Salter* unterstreicht, dass auch Täter*innen sich bewusst potenziell weniger resiliente Opfer suchen, wie sozial isolierte Menschen und auffällige Kinder, bei denen zusätzlich die Entdeckungsfahr gering ist.

Die Gefahr der Sekundärviktimisierung und Retraumatisierung im Strafverfahren ist, abgesehen von der individuellen Resilienz der betroffenen Person, durch verschiedene Faktoren bedingt: Grundsätzlich ist jede er-

625 *Neubacher*, Kriminologie, S. 140.

626 *Neubacher*, Kriminologie, S. 140.

627 *Metzner*, Sekundäre Viktimisierung bei sexualisierter Gewalt, S. 59.

628 *Maercker/Pielmaier/Gahleitner* in: Handbuch der Psychotraumatologie, S. 87.

629 *Maercker/Pielmaier/Gahleitner* in: Handbuch der Psychotraumatologie, S. 93.

630 Zusammenfassend *Maercker/Pielmaier/Gahleitner* in: Handbuch der Psychotraumatologie, S. 92 f.

neute Schilderung der Tat, des Traumas und der Traumafolgen für traumatisierte Geschädigte belastend. Diese Belastung kann sich bis hin zur sekundären Viktimisierung und Retraumatisierung je nach den Bedingungen der konkreten Hauptverhandlung steigern. Zu den Bedingungen sind sowohl das Verhalten des*der Vorsitzenden als auch insbesondere die Verteidigungsstrategie zu nennen. Eine konfliktreiche, konfrontative Verteidigung ist denknotwendig belastender als eine geständige Einlassung. Ebenso ist ein*e zugewandte*r Vorsitzende*r, die*der der Konfliktverteidigung zulässig Einhalt gebietet, weniger belastend als ein*e konfliktscheue*r, herablassende*r oder empathielose*r Vorsitzende*r.⁶³¹ Jedenfalls kindliche Opferzeug*innen äußern der Studie von *Busse et al.*⁶³² zufolge, die vordringliche Maßnahme zur Entlastung sei die Vermeidung des Aufeinandertreffens mit der angeklagten Person.⁶³³ Für hilfreich befunden wurde in eben jener Studie die Anwesenheit einer Vertrauensperson bzw. der Nebenklagevertretung.⁶³⁴

Vor dem Hintergrund der möglichen Folgen einer psychischen Fehlverarbeitung der Viktimisierung, namentlich der Gefahr einer erneuten Viktimisierung,⁶³⁵ hat der Schutz vor Sekundärviktimisierung und Retraumatisierung einen besonderen Stellenwert.

Die Aufgabe, Betroffene vor sekundärer Viktimisierung und dadurch gegebenenfalls vor Retraumatisierung zu schützen, wurde durch verschiedene strafprozessuale Normen ermöglicht. Die Normen der §§ 247, 247a StPO haben die Möglichkeit geschaffen, dass die geschädigte Person in Abwesenheit der angeklagten Person aussagen kann. Nach § 247 StPO kann die angeklagte Person aus dem Saal während der Aussage der verletzten Person entfernt werden, während nach § 247a StPO das Opfer an einem anderen Ort aussagen kann und die Aussage mittels Bild und Ton ins Sitzungszimmer übertragen wird.⁶³⁶

Ein Schutz des Opfers vor Sekundärviktimisierung und Retraumatisierung durch erneute Aussage im Hauptverfahren kann dadurch gewährleis-

631 *Busse/Volbert/Steller*, Belastungserleben von Kindern in der Hauptverhandlung, S. 191.

632 Vgl. oben B. I. 7. f).

633 *Busse/Volbert/Steller*, Belastungserleben von Kindern in der Hauptverhandlung, S. 192.

634 *Busse/Volbert/Steller*, Belastungserleben von Kindern in der Hauptverhandlung, S. 193.

635 *Schneider*, Kriminologie, S. 762.

636 Vgl. oben insgesamt B. I. 7.

tet werden, dass es gemäß § 58a StPO bereits im Ermittlungsverfahren audiovisuell ermittlungsrichterlich vernommen wird; diese Aussage kann dann gemäß §§ 255a Abs. 1, 251 Abs. 2 Nr. 1 StPO die Aussage des*der Zeug*in im Hauptverfahren ersetzen. Voraussetzung für die Ermessensentscheidung nach § 251 Abs. 2 Nr. 1 StPO ist jedoch, dass die geschädigte Person wegen Krankheit, Gebrechlichkeit oder anderer nicht zu beseitigender Hindernisse in der Hauptverhandlung nicht vernommen werden kann; eine Krankheit muss dabei so schwerwiegend sein, dass das Erscheinen in der Hauptverhandlung nicht in Betracht kommt, beispielsweise weil eine erhebliche Verschlechterung des Gesundheitszustands droht.⁶³⁷ Das Gleiche gilt, wenn zwar das Erscheinen möglich wäre, eine Vernehmung des*der Zeug*in aber zu einer Verschlimmerung des ernstlichen Leidens führen würde.⁶³⁸ Ausgehend vom Wortlaut sind von Krankheiten auch psychische Erkrankungen erfasst; wenn also ärztlich (psychiatrisch) bestätigt ist, dass ein Erscheinen im Gericht und/oder die Vernehmung in der Hauptverhandlung zu einer erheblichen Verschlimmerung des Gesundheitszustands des*der Zeug*in führen würde, sind §§ 255a Abs. 1, 251 Abs. 2 Nr. 1 StPO einschlägig. In der dann vorzunehmenden Gesamtabwägung, die aufgrund des in § 251 Abs. 2 Nr. 1 StPO eingeräumten Ermessens zu erfolgen hat, muss aber geprüft werden, ob die Verschlimmerung des Gesundheitszustands nicht durch ein milderes Mittel, beispielsweise die Aussage in Abwesenheit der angeklagten Person (§ 247 StPO) oder an einem anderen Ort (§ 247a StPO), abgewendet werden kann.

Nach § 255a Abs. 2 StPO kann die Vernehmung der geschädigten Person im Hauptverfahren ersetzt werden, wenn die verletzte Person Opfer einer Straftat gegen die sexuelle Selbstbestimmung geworden oder wenn die geschädigte Person unter 18 Jahre alt und Opfer einer Straftat gegen das Leben, gegen die persönliche Freiheit oder wegen Misshandlung Schutzbefohlener geworden ist; Voraussetzungen darüber hinaus sind, dass die geschädigte Person der Vorführung nicht widersprochen hat und dass die angeklagte Person und ihr*e Verteidiger*in die Möglichkeit hatten, an der ermittlungsrichterlichen Vernehmung mitzuwirken.

Weiteren Schutz vor Retraumatisierung bietet die Möglichkeit des Öffentlichkeitsschlusses während der Vernehmung oder sogar der gesamten Hauptverhandlung gemäß § 171b GVG.

⁶³⁷ Ritscher in: BeckOK StPO, 54. Ed., § 223 Rn. 4.

⁶³⁸ BGH, Urt. v. 21.6.1956 – 3 StR 158/56.

Die vorgenannten Maßnahmen können von Amts wegen oder auf Antrag getroffen werden. Den Antrag kann die geschädigte Person selbst stellen, § 397 Abs. 2 S. 1 StPO e contrario, oder durch den anwaltlichen Beistand, der als Nebenklagevertretung gemäß § 397 Abs. 2 StPO oder Zeugenbeistand gemäß § 68b Abs. 1 S. 1 StPO agiert. Aufgrund der in §§ 247, 247a, 251 Abs. 2 Nr. 1, 255a Abs. 2 StPO erforderlichen Ermessensentscheidung des Gerichts hängen die Erfolgsaussichten des jeweiligen Antrags erheblich von der Begründung desselben ab; eine fundierte Begründung des Antrags ist dem anwaltlichen Beistand nach gewährter Akteneinsicht möglich: Zwar können die erheblichen Tatsachen, welche für die Begründung eines Antrags nach §§ 247, 247a, 251 Abs. 2 Nr. 1 oder § 255a Abs. 2 StPO erforderlich sind, durch Befragung der verletzten Person herausgearbeitet werden, so dass man annehmen könnte, dass die Gewährung von Akteneinsicht nicht unabdingbar ist. Nach aussagepsychologischer⁶³⁹ und kriminologischer Erfahrung ist es jedoch für die Glaubhaftigkeit der Aussage nicht zuträglich, wenn sie häufig wiederholt wird. Die Gewährung von Akteneinsicht gemäß § 406e StPO schützt damit den Untersuchungszweck, indem eine mehrfache Vernehmung der geschädigten Person vermieden wird. Aus viktimologischen Gesichtspunkten führt das Beteiligungsrecht in Form des Akteneinsichtsrechts, welches dem anwaltlichen Beistand gewährt wird, einerseits zu einem effektiven Schutz des Opfers, andererseits wird der Untersuchungszweck geschützt, indem die Qualität der erforderlichen Aussage des Opfers gesichert wird.

Aus viktimologischer Sicht ist nicht nur der Schutz vor Retraumatisierung und Sekundärviktimisierung bedeutsam, sondern auch der psychotraumatologische Effekt auf die Verarbeitung des erlittenen Traumas. Über erlittene Traumata kann allgemein festgehalten werden, dass Menschen, die trotz belastender Erfahrungen positive emotionale Momente erleben konnten, unterstützende soziale Beziehungen hatten und ihrem Erlebten rückblickend eine Bedeutung zuschrieben, häufiger posttraumatisches Wachstum zeigten; posttraumatisches Wachstum bezeichnet die positiven psychischen Veränderungen, die Menschen nach der Bewältigung eines schweren Traumas erfahren können.⁶⁴⁰ Die Teilnahme am Verfahren ermöglicht es den Betroffenen, sich aktiv mit dem Geschehen auseinanderzusetzen. Dies

639 Vgl. *Effer-Uhe/Mohnert*, Psychologie für Juristen, 1. Aufl., Rn. 277: Eine absolut konstante Aussage weist eher auf eine gut einstudierte Lüge hin; das Einstudieren des Sachverhalts wird durch Mehrfachvernehmungen begünstigt.

640 *Mangelsdorf*, Posttraumatisches Wachstum in: *Z Psychodrama Soziom* (2020), S. 21–33.

kann helfen, das Erlebte zu strukturieren und als Teil der Vergangenheit zu integrieren, was ein wichtiger Schritt in der Traumabewältigung ist. In diesem Zusammenhang ist auch bedeutsam, dass das Strafverfahren dazu beitragen kann, dass Betroffene als Opfer ernst genommen werden. Die Anerkennung ihres Leids durch das Gericht kann entlastend wirken und zu einer positiven Neubewertung des Geschehens beitragen.⁶⁴¹ Dies ist insbesondere auch vor dem Hintergrund bedeutsam, dass Verletzte häufig mit Schuld- und Schamgefühlen zu kämpfen haben, auch wenn sie keine Verantwortung für die Tat tragen.⁶⁴² Die aktive Teilnahme am Strafverfahren kann den Betroffenen vor Augen führen, dass sie selbst keine Schuld trifft, sondern den*die Täter*in.

Ein weiterer Forschungsgegenstand der Viktimologie ist die Schadenswiedergutmachung. Diese kann direkt im Strafverfahren durch das Adhäsionsverfahren gemäß §§ 403 ff. StPO oder den Täter-Opfer-Ausgleich im Sinne der § 46a StGB, § 155a StPO erfolgen, wofür jeweils die Beteiligung des Opfers als Subjekt im Strafverfahren unerlässlich ist: Ein Adhäsionsantrag erfordert eine aktive Mitwirkung der geschädigten Person. Der Täter-Opfer-Ausgleich erfordert sowohl nach der Rechtsprechung⁶⁴³ als auch nach der Literatur⁶⁴⁴ einen kommunikativen Prozess zwischen Täter*in und Opfer.

Folglich ist vor dem Hintergrund der Aufgaben und Ziele viktimologischer Forschung die Beteiligung des Opfers im Strafverfahren in einer aktiven Rolle unabdingbar. Das Gericht hat eine Fürsorgepflicht⁶⁴⁵ gegenüber sämtlichen Verfahrensbeteiligten und Zeug*innen, der es insbesondere durch die Vorschriften der §§ 247, 247a StPO und § 171b GVG sowie die Regelungen des 5. Buches der Strafprozessordnung gerecht werden kann. Die geschädigte Person, die durch die Tat an sich regelmäßig in eine passive Rolle gedrängt wurde, muss im Strafverfahren eine starke Rolle haben, jedenfalls um sich vor sekundärer Viktimisierung schützen zu können. Im Gegensatz zu den übrigen Zeug*innen sind Opferzeug*innen aufgrund der erlittenen Traumatisierung und der drohenden Sekundärviktimisierung besonders sensibel, so dass ihnen zu ihrem Schutz über die sämtlichen

641 *Herman*, Truth and Repair, S. 109f.

642 *Herman*, Trauma and Recovery, S. 53.

643 BGH, Urt. v. 19.12.2002 – 1 StR 405/02; BGH, Beschl. v. 17.12.2008 – 1 StR 664/08.

644 *von Heintschel-Heinegg* in: BeckOK StGB, 58. Ed., § 46a Rn. 21, 27; *Maier* in: MüKoStGB, Bd. 2, 4. Aufl., § 46a Rn. 25–29, 42; *Kindhäuser/Hilgendorf* in: Kindhäuser/Hilgendorf, StGB, 9. Aufl., § 46a Rn. 3.

645 BGH, Urt. v. 16.6.1983 – 2 StR 4/83.

Zeug*innen zustehenden Rechte wie §§ 52, 53, 55, 68b StPO hinaus Mitwirkungs- und Abwehrrechte zu gewähren sind.

Im Strafverfahren finden sich geschädigte Zeug*innen wieder, deren Resilienz unterschiedlich ausgeprägt ist. Die Justiz und die angeklagte Person haben keinen Anspruch auf besonders resiliente Geschädigte. Mithin muss die Justiz in der Lage sein, auch die vulnerabelste Person im Strafverfahren schützen zu können. Aus viktimologischer Sicht sind die Rechte der Geschädigten sowie die Durchsetzungsmöglichkeit derselben durch anwaltliche Beteiligung folglich alternativlos.

dd) Beteiligungsrechte aus psychologischer Sicht

Die Beteiligung des Opfers am Strafprozess ist auch aus psychologischer Sicht zu beleuchten. Dabei ist die Frage zu untersuchen, ob die geschädigte Person aus der aktiven Rolle im Strafverfahren einen Nutzen ziehen kann und wenn ja, welchen.

(1) Sekundäre Viktimisierung

Opfer von Straftaten erfahren nicht nur die primäre Viktimisierung durch die Tat selbst, eine sekundäre Viktimisierung kann, wie oben bereits dargestellt, durch Fehlreaktionen des sozialen Umfelds, namentlich Freund*innen, Bekannte und Familie, sowie durch die Strafverfolgungsbehörden verursacht werden.⁶⁴⁶

Eine qualitative Studie⁶⁴⁷ aus dem Jahr 2014 hat sich mit Erfahrungen und Wahrnehmungen Opfer rechter Gewalt auseinandergesetzt und ist zu dem Ergebnis gekommen, dass einige Betroffene sich von der Polizei nicht ernstgenommen fühlten; sie hatten den Eindruck, sie würden als Täter*innen und nicht als Opfer behandelt, und sie sahen sich mit Vorurteilen seitens der Polizeibeamt*innen konfrontiert.⁶⁴⁸

646 Quent/Geschke/Peinelt, Die haben uns nicht ernst genommen, S. 33.

647 Die Studie wurde veröffentlicht von ezra – mobile Beratung für Opfer rechter, rassistischer und antisemitischer Gewalt; interviewt wurden 44 Betroffene rechter Gewalt in Thüringen, die im Zeitraum 2010–2013 bei ezra in Beratung waren, vgl. Quent/Geschke/Peinelt, Die haben uns nicht ernst genommen, S. 5.

648 Quent/Geschke/Peinelt, Die haben uns nicht ernst genommen, S. 5.

Es gibt verschiedene internationale Studien, die sich mit der Frage befassen, wie belastend das Strafverfahren für Opferzeug*innen ist; diesen Studien zufolge sind aktuelle, durch das Strafverfahren selbst ausgelöste Belastungen Angst, Aufregung und psychosomatische Störungen.⁶⁴⁹

(2) Kontrollüberzeugung

Die Theorie der internen/externen Kontrollüberzeugung setzt in Bezug, inwieweit eine Person annimmt, dass eigene Persönlichkeitsmerkmale, beispielsweise Begabung und eigene Anstrengung, (interne Kontrollüberzeugung) oder aber überwiegend äußere Faktoren, wie zum Beispiel Glück, Zufall oder Schicksal, Ursache für äußere Ereignisse seien (externe Kontrollüberzeugung).⁶⁵⁰

Die interne/externe Kontrollüberzeugung einer Person wird geprägt von (frühkindlicher) Erziehung und Erfahrung.⁶⁵¹ Im Erwachsenenalter kann sich die interne/externe Kontrollüberzeugung auch noch verändern, insbesondere ist es möglich, dass sich die interne Kontrollüberzeugung durch das Gefühl der Bewältigung einer Krisensituation erhöht.⁶⁵²

Übertragen auf das Strafverfahren bedeutet dies, dass die Bewältigung der erlittenen Traumatisierung zu einer Steigerung der internen Kontrollüberzeugung führen kann – ähnlich dem Gedanken des posttraumatischen Wachstums.⁶⁵³

(3) Selbstwirksamkeit (Self-Efficacy)

Die Theorie der Selbstwirksamkeit als sozial-kognitive Handlungstheorie geht davon aus, dass Menschen mit hohem Vertrauen in die eigene Wirksamkeit bessere Leistungsergebnisse erzielen als Personen, die wenig Vertrauen in ihre Selbstwirksamkeit haben; letztere resignieren schneller,

649 Zusammenfassend *Volbert* in: Barton/Kölbel, Ambivalenzen der Opferzuwendung des Strafrechts, S. 197–212.

650 *Mielke*, Interne/externe Kontrollüberzeugung, S. 19, 35.

651 *Mielke*, Interne/externe Kontrollüberzeugung, S. 37 ff.

652 *Smith*, *Journal of Abnormal Psychology* 1970, 328.

653 Vgl. oben B. II. 1. e) cc) (4).

während erstere bereit sind, nötigenfalls höhere Leistungsbemühungen einzusetzen.⁶⁵⁴

Das Gefühl der Selbstwirksamkeit hat biologische Auswirkungen auf den menschlichen Körper, insbesondere auf das Stressempfinden: Die Intensität des Stressgefühls ist bestimmt durch das eigene Gefühl der Kontrolle über die Herausforderungen des Lebens.⁶⁵⁵ Zugleich beeinflusst Stress die Gesundheit in negativer Weise.⁶⁵⁶

Durch die Opfererfahrung kann das Gefühl der eigenen Wirksamkeit negativ beeinflusst werden, da die Opferrolle im Rahmen der Primärviktimisierung in der Regel als passiver Part wahrgenommen wird. Die Beteiligungsrechte können Geschädigten dagegen das Gefühl geben, aktiv auf das Strafverfahren einwirken zu können, wodurch auch ihr Gefühl der Selbstwirksamkeit rehabilitiert werden kann.

(4) Kohärenzgefühl

Nach dem Modell der Salutogenese⁶⁵⁷ ist die (psychische) Gesundheit eines Menschen von drei Faktoren abhängig: *comprehensibility*, *manageability* und *meaningfulness*.

Aaron Antonovsky (1923–1994) hat das Modell der Salutogenese anhand empirischer Forschung an 135 Frauen im Alter zwischen 45 und 65 Jahren Anfang der 1970er-Jahre in Israel formuliert. Zwei Drittel der Probandinnen waren Shoa-Überlebende, während ein Drittel die Kontrollgruppe darstellte. Er stellte fest, dass ein erheblicher Teil der Überlebenden psychisch stabil und lebensbejahend war. Diese Beobachtung bildete den Ausgangspunkt für seine Theorie, dass es Faktoren geben muss, die Gesundheit trotz extremer Belastung fördern.⁶⁵⁸

Der *sense of comprehensibility*⁶⁵⁹ beschreibt die Fähigkeit und Erwartung von Menschen, auch unbekannte Reize als geordnet, konsistent und strukturiert wahrzunehmen und zu verarbeiten. Verstehbarkeit bedeutet in diesem Sinne, dass äußere Eindrücke nicht als chaotisch, willkürlich oder unerklärlich erlebt werden.

654 Bandura, Self-Efficacy, S. 3.

655 Bandura, Self-Efficacy, S. 262.

656 Bandura, Self-Efficacy, S. 262.

657 Antonovsky, Unraveling the Mystery of Health, S. 19.

658 Antonovsky, Unraveling the Mystery of Health, S. 63 ff.

659 Antonovsky, Unraveling the Mystery of Health, S. 19.

Der *sense of manageability*⁶⁶⁰ meint die Überzeugung eines Menschen, dass Herausforderungen grundsätzlich bewältigt werden können. Diese Herausforderungen müssen nicht unbedingt selbstständig bewältigt werden können, auch der Glaube an Unterstützung durch andere Menschen oder eine höhere Macht dient einer positiven Überzeugung. Fehlt dieses Vertrauen, gleicht die betroffene Person jemandem, der sich Schicksalsschlägen hilflos ausgeliefert fühlt.

Der *sense of meaningfulness*⁶⁶¹ bezeichnet, in welchem Maß ein Mensch das Leben als emotional sinnvoll erlebt. Gemeint ist die Überzeugung, dass zumindest ein Teil der Herausforderungen und Anforderungen des Lebens es wert ist, sich dafür zu engagieren und Energie zu investieren. Ohne das Gefühl, dass das Leben einen Sinn hat und positive Erwartungen möglich sind, kann selbst ein hohes Maß an Verstehbarkeit und Handhabbarkeit nicht zu einem starken Kohärenzgefühl führen. Fehlt diese Sinnperspektive, wird das Leben insgesamt als belastend erlebt – jede neue Anforderung erscheint dann lediglich als zusätzliche Bürde.

Zwar ist das Modell von *Antonovsky* nicht unumstritten – insbesondere wird die Außerachtlassung sozialer Faktoren kritisiert⁶⁶² –, allerdings gibt es weiterführende Studien, die jedenfalls auf einen Zusammenhang zwischen dem Modell der Salutogenese und psychischer Gesundheit hinweisen.⁶⁶³

Aus Opfersicht lässt sich aus dem Modell der Salutogenese ableiten, dass Geschädigte einerseits klare Informationen über das Verfahren, ihre Rechte und mögliche Unterstützungsangebote benötigen, um ihren *sense of comprehensibility* zu stärken. Transparente Kommunikation hilft Verletzten, das Erlebte kognitiv einzuordnen und ein Gefühl von Ordnung zurückzugewinnen. Hinsichtlich des *sense of manageability* müssen Geschädigte erleben, dass sie nicht hilflos ausgeliefert sind. Notwendig dazu ist Unterstützung durch psychosoziale Prozessbegleitung, Therapie, Opferhilfen sowie sozialer Rückhalt. Zwar können traumatische Erlebnisse das Lebensverständnis erschüttern. Die Erfahrung, dass das Geschehene gesellschaftlich ernst genommen und durch die Strafverfolgung Gerechtigkeit angestrebt wird, kann helfen, den *sense of meaningfulness* trotz des Leids zu finden.

660 *Antonovsky*, *Unraveling the Mystery of Health*, S. 19.

661 *Antonovsky*, *Unraveling the Mystery of Health*, S. 19.

662 *Hurrelmann/Rathmann/Richter*, *Journal of Public Health*, 2011, S. 3–13.

663 Einen Überblick bieten *Bengel/Strittmatter/Willmann*, *Was erhält Menschen gesund?*, S. 44.

Die Mitwirkungs- und Beteiligungsrechte Geschädigter unterstützen folglich nach dem Modell der Salutogenese die Wiederherstellung psychischer Gesundheit.

(5) Analyse der Beteiligungsrechte aus psychologischer Sicht

Aus psychologischer Sicht dienen die Beteiligungsrechte Geschädigter im Strafverfahren der Genesung der Betroffenen, indem diese eine aktivere Rolle im Strafverfahren einnehmen und dadurch den passiven Part des Opfers verlassen können.

Insbesondere das Modell der Salutogenese sowie die Idee der Selbstwirksamkeit verdeutlichen den förderlichen Effekt auf die psychische Gesundheit, wenn Verletzte durch eigenes Tätigwerden ihr Stressempfinden und ihre Weltanschauung positiv beeinflussen können.

Die Verstärkung der internen Kontrollüberzeugung durch die Bewältigung einer Krisensituation ist auf die Situation des Opfers einer Straftat grundsätzlich übertragbar; *Ronald Edward Smith* (geboren 1940) untersuchte in seiner Studie anhand von 30 Proband*innen, die sich infolge einer akuten Lebenskrise im UCLA Medical Center in Behandlung begaben, sowie einer Vergleichsgruppe von 30 Proband*innen, die sich ohne akute Lebenskrise in Langzeit-Psychotherapie befanden, inwieweit sich die interne Kontrollüberzeugung änderte.⁶⁶⁴ Ergebnis der Studie war, dass die Gruppe der von der Lebenskrise Betroffenen nach überstandener Krise eine signifikant höhere interne Kontrollüberzeugung aufwies als vor der Krise.⁶⁶⁵ Wenn man davon ausgeht, dass die primäre Viktimisierung eines Opfers einer akuten Lebenskrise gleichgestellt ist, könnte die Bewältigung dieser Krise zu einer Stärkung der internen Kontrollüberzeugung führen. Dies ist empirisch bisher an Betroffenen von Straftaten nicht umfassend erforscht, die Studienergebnisse von *Smith* legen die Annahme aber nahe.

Betroffene haben insbesondere das Bedürfnis, die Frage nach dem „Warum“ der Straftat für sich zu klären. Sie möchten verstehen, warum gerade sie zum Ziel der Tat wurden. Von ihrem soziokulturellen Umfeld, aber auch von der Justiz wünschen sich Verletzte Anerkennung als Opfer, sie wollen, dass ihre Verletzungen und ihr Leiden wahr- und ernstgenommen werden. Wie bereits dargestellt trachten Geschädigte im Strafverfahren vordringlich

664 *Smith*, *Journal of Abnormal Psychology* 1970, 328.

665 *Smith*, *Journal of Abnormal Psychology* 1970, 328.

nach Information.⁶⁶⁶ Wenn die Interessen der Betroffenen erfüllt werden, könnten die Geschädigten ihre passive Opferrolle verlassen.

Überträgt man die Erkenntnisse der Theorie der Selbstwirksamkeit auf die Stellung der verletzten Person im Strafverfahren, ist denkbar, dass die geschädigte Person in der Rolle als Zeug*in wenig Vertrauen in ihre Selbstwirksamkeit entwickelt; im Gegensatz dazu bieten die Mitwirkungsrechte die Möglichkeit einer aktiveren Teilnahme am Strafverfahren, wodurch auch das Gefühl der Selbstwirksamkeit, des In-der-Hand-Haltens des Geschehens, nach der passiven Erfahrung des Opferwerdens gestärkt werden dürfte. Auch dies ist empirisch noch nicht erforscht, jedoch, basierend auf der existenten Forschung zur Selbstwirksamkeit, naheliegend. Insbesondere die angstausslösenden Erwartungen an das Hauptverfahren können durch Wissensvermittlung seitens der Nebenklagevertretung entschärft werden, wodurch eine Minimierung des Stressempfindens eintreten kann.⁶⁶⁷

Zwar kann und soll das Strafverfahren keine Traumatherapie für Geschädigte sein. Streicht man aber die Beteiligungsrechte, kann dies das Gefühl der Verletzten, die Situation des Strafverfahrens nachfolgend auf die Primärviktimisierung handhaben zu können, negativ beeinträchtigen und den Heilungsprozess verlangsamen oder sogar unterbrechen, mithin zu einer Sekundär- oder Tertiärviktimisierung führen.

e) Fazit zu dem Kritikpunkt der Beteiligung des Opfers trotz Täterstrafrechts

Die Kritik *Schünemanns* an der strafprozessualen Beteiligung der geschädigten Person trotz täterorientierten Strafrechts geht insgesamt fehl.

Die historische Entwicklung des Strafrechts und der Opferrechte verdeutlicht die frühe bedeutende Rolle des Opfers im Strafverfahren. Während im germanischen Recht die Rache der geschädigten Person und ihrer Familie im Vordergrund stand, hat sich die Position des Opfers über die Jahrhunderte hinweg stark gewandelt. Seit dem Ende des 20. Jahrhunderts liegt der Fokus nicht mehr auf Vergeltung, sondern auf der Einbindung des Opfers in das Strafverfahren – zunächst als Zeug*in. Dass der Vergeltungsgedanke nicht wieder eingeführt werden soll, wird insbesondere durch den jüngsten Vorschlag der Europäischen Kommission unterstrichen, der

666 Vgl. oben B. I. 2.

667 Volbert in: Barton/Kölbel, Ambivalenzen der Opferzuwendung des Strafrechts, S. 205.

den Schutz und die Information des Opfers betont, ohne das Rachegefühl wiederzubeleben. Diese Maxime bildet die Grundlage für gesetzgeberische Maßnahmen.

Angesichts dieser Entwicklung ist die Kritik *Schünemanns*, wonach die Erweiterung der Mitwirkungsrechte einen Rückschritt in der modernen Strafrechtsentwicklung darstellt, nicht stichhaltig. Vielmehr führt die Entwicklung zu einer differenzierten rechtlichen Ausgestaltung, bei der der Schutz sowohl der Täter*innen als auch der Opfer im Mittelpunkt steht.

Die Beteiligung des Opfers am Strafprozess ist grund- und menschenrechtlich verankert und widerspricht jedenfalls nicht den Grundgedanken der Straftheorien: Im Strafprozessrecht ist die Präsenz der verletzten Person durch Strafantrag, Strafanzeige, als Beweismittel und im Rahmen des Täter-Opfer-Ausgleichs für das Strafverfahren unerlässlich. Im materiellen Strafrecht ist bisweilen bereits die Existenz eines Opfers entscheidend für die Erfüllung des Tatbestands.

Die relativen Straftheorien sowie die Vereinigungstheorie verfolgen jedenfalls auch das Ziel der Reduktion von Kriminalität, während die absoluten Straftheorien Strafe als Selbstzweck für den*die Täter*in sieht, der*die Schuld auf sich geladen hat. Da allerdings die absoluten Straftheorien die moralische bzw. rechtliche Ordnung durch das Strafen wiederherstellen wollen, haben sie mittelbar das Ziel, die Ordnung aufrecht zu erhalten, mithin Kriminalität, die gegen die rechtliche Ordnung verstößt, zu unterbinden. Nach den Straftheorien ist ein gewisses Maß an Berücksichtigung der Opfer von Straftaten nicht ausgeschlossen, wenn diese am Strafverfahren beteiligt sind. Durch die Beteiligung der geschädigten Person kann auf den*die Täter*in besser eingewirkt und dadurch weitere Delinquenz verhindert werden: Die Spezialprävention, nach der unter anderem die Besserung des*der Täters*Täterin durch die Strafe erreicht werden soll, kann durch die Beteiligung des Opfers sogar noch wirksamer werden. Die Beteiligung des Opfers führt dazu, dass dem*der Täter*in die Konsequenzen seines*ihres Handelns unmittelbar vor Augen geführt werden, wodurch sich der*die Täter*in mit seinen*ihren Taten eher auseinandersetzen muss, als wenn ihm*ihr abstrakt ein Normbruch vorgeworfen wird. Zugleich nimmt die Justiz eine Vorbildfunktion ein, indem die geschädigte Person mit Rechten ausgestattet und ihr Gehör geschenkt wird, womit sowohl ihre Subjektstellung als auch ihr durch die Tat erfahrenes Leid Anerkennung findet.

Die nunmehr in den letzten 40 Jahren stärker werdende Rolle der geschädigten Person im Strafverfahren ist auch dem überragenden Einfluss

des europäischen Rechts geschuldet: Art. 82 Abs. 2 lit. c AEUV bildet, abgesehen von Art. 6 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union, die Grundlage für die erstarkende Opferposition. Das europäische Recht, insbesondere die EU-Opferschutzrichtlinie, fordert eine starke Rechtsstellung geschädigter im Strafverfahren damit ein.

Die Partizipation des Opfers an strafrechtlichen Angelegenheiten ist somit integraler Bestandteil des Strafrechts und des Strafprozessrechts. Es ist im deutschen Rechtssystem unüblich, jemanden an einem rechtsstaatlichen Verfahren zu beteiligen, aber gleichzeitig keine Rechte in diesem Kontext zu gewähren. Daher legitimieren sich die Mitwirkungsrechte der geschädigten Person im Strafverfahren bereits dadurch, dass sie – insbesondere als Zeug*in – verpflichtet ist, am Verfahren teilzunehmen, ohne dabei über Dispositionsfreiheit zu verfügen. Zugleich ist die geschädigte Person schutzwürdiger als sonstige Zeug*innen, da bei ihr aufgrund der Primärviktimisierung ein Risiko der Sekundärviktimisierung gegeben ist.

Auch viktimologische Aspekte sprechen für die Beteiligung des Opfers im Strafverfahren. Durch strafprozessuale Beteiligungsrechte, aber auch die in §§ 247, 247a StPO und § 171b GVG normierten Rechte wird der Schutz vor erneuter Belastung der geschädigten Person während der Hauptverhandlung ermöglicht. Das Gericht hat eine Fürsorgepflicht⁶⁶⁸ für sämtliche Verfahrensbeteiligte und Zeug*innen, der es insbesondere durch diese Vorschriften und die des 5. Buches der Strafprozessordnung gerecht werden kann. In diesem Zusammenhang ist dem Opferschutz ein höheres Gewicht beizumessen als dem Gedanken eines rein täterzentrierten Strafrechts.

Schließlich ist auch aus psychologischer Sicht die Kritik *Schünemanns* zurückzuweisen: Die Stärkung der internen Kontrollüberzeugung während der Bewältigung von Krisensituationen lässt sich auf Opfer von Straftaten übertragen. Wenn man die Prinzipien der Selbstwirksamkeitstheorie auf die Situation von Verletzten im Strafverfahren anwendet, könnte angenommen werden, dass Personen in der passiven Rolle als Zeug*innen wenig Vertrauen in ihre eigene Wirksamkeit entwickeln. Das Gleiche gilt für die Gefühle von Verständnis, Handhabbarkeit und Sinnhaftigkeit, welche nach dem Modell der Salutogenese entscheidend für die (psychische) Gesundheit sind: Verbleiben die Geschädigten in der inaktiven Rolle des*der Zeug*in, entwickeln sie nicht den Eindruck, eine Situation handhaben zu können; auch können sie das „Warum“ der Tat nicht mitwirkend für sich klären und werden – je nach Sensibilität des*der Vorsitzenden – nicht

668 BGH, Urt. v. 16.6.1983 – 2 StR 4/83.

mitfühlend als Person gesehen, der Unrecht widerfahren ist. Im Gegensatz dazu bieten die Mitwirkungsrechte die Chance für eine aktivere Teilnahme am Strafverfahren, was als Nebeneffekt nach passiver Viktimisierung dazu beitragen könnte, das Gefühl der Kontrolle über das Geschehen zu stärken. Das Strafverfahren ist zwar auch für die geschädigte Person nicht dazu da, das traumatische Ereignis aufzuarbeiten, durch positive Erfahrungen mit dem Strafverfahren kann aber das Vertrauen in die Rechtsordnung und das Gefühl der Wirksamkeit der eigenen Person wiederhergestellt werden. Insbesondere könnten die von der Nebenklagevertretung vermittelten Informationen zur Entschärfung von angstausslösenden Erwartungen bezüglich des Hauptverfahrens beitragen und das Stressempfinden verringern. Auch hier gilt in Anbetracht der Fürsorgepflicht des Gerichts, dass die opferschutzrechtlichen Vorschriften der Strafprozessordnung unabdingbar zugunsten der Vermeidung von gravierenden Nachteilen für das Opfer sind; das Täterstrafrecht muss an dieser Stelle in den Hintergrund treten.

Zusammenfassend ist zu sagen, dass *Schünemann* zwar hinsichtlich der historischen Entwicklung des nunmehr täterorientierten Strafrechts zuzugestehen ist, dass man sich vom Vergeltungsgedanken zurecht verabschiedet hat und die Stärkung der Opferrechte oberflächlich betrachtet befürchten lassen kann, dass das Vergeltungsstrafrecht wiederbelebt werden soll. Untersucht man die Entwicklung der strafprozessualen Stärkung des Opfers jedoch im Detail, ist festzuhalten, dass die befürchtete Rückentwicklung bisher nicht eingetreten und auch nicht gewollt ist. Darüber hinaus ist zu betonen, dass auch ein täterorientiertes Strafrecht ohne Einbeziehung des Opfers nicht auskommt: Der*die Täter*in kann sich mit seinen*ihrer Taten nicht adäquat auseinandersetzen, wenn er*sie nicht auch mit dem Opfer und den Tatfolgen konfrontiert wird. Diese Konfrontation mit einem Straftatopfer lediglich als Zeug*in reicht nicht aus – eine starke Rechtsposition der geschädigten Person macht dem*der Täter*in deutlich, dass er*sie rechtswidrig einem gleichberechtigten Menschen – nicht einem abstrakten Recht(sgut) – geschadet hat, was von der Gesellschaft missbilligt wird. Dem denkbaren Einwand, dass diese Wirkung allein durch das Strafurteil und die Strafe erreicht werden solle, ist entgegenzuhalten, dass die Beteiligung der verletzten Person zur persönlichen Verantwortungsübernahme beitragen kann. Sie konkretisiert und personifiziert das begangene Unrecht und kann so zur Unrechtseinsicht der angeklagten Person beitragen.

2. Grundsatz der Waffengleichheit

Die Beteiligung des Opfers im Rahmen der Nebenklage wird vor dem Hintergrund einer Schwächung der Verteidigung durch eine jedenfalls numerische Unterlegenheit der angeklagten Person insbesondere in der Hauptverhandlung kritisiert.

Diese unausgewogene Interessenverteilung wird mit Blick auf den strafprozessualen Grundsatz der Waffengleichheit, der beispielsweise in § 140 Abs. 1 Nr. 9 StPO Ausdruck findet, kritisch betrachtet.

Der Grundsatz der Waffengleichheit ist abzuleiten aus Art. 6 EMRK als Teil des Rechts auf ein faires Verfahren und besagt, dass die Verfahrensbeteiligten, namentlich Staatsanwaltschaft und beschuldigte/angeklagte Person, die gleichwertige Möglichkeit haben müssen, die Entscheidungsfindung zu beeinflussen.⁶⁶⁹

a) Argument *Schünemanns*

Schünemann sieht eine faktische Schwächung der Verteidigungsposition bereits durch die zahlenmäßige Unterlegenheit der angeklagten Person: Diese stehe allein durch die Anwesenheit der Nebenklagevertretung der Staatsanwaltschaft, dem Gericht und eben der Nebenklagevertretung gegenüber. Zwar seien sowohl Gericht als auch Staatsanwaltschaft normativ neutral, *Schünemann* nimmt in der Praxis jedoch eine gewisse Voreingenommenheit gegenüber der angeklagten Person dadurch wahr, dass sowohl Staatsanwaltschaft als auch Gericht bereits vor der Hauptverhandlung durch Vorbefassung mit der Sache – im Falle der Staatsanwaltschaft durch die Tätigkeit im Ermittlungsverfahren, im Falle des Gerichts durch das Zwischenverfahren – eine antagonistische Stellung der angeklagten Person gegenüber einnehmen. Durch die Involvierung der Nebenklagevertretung, welche stets eine Verurteilung der angeklagten Person anstrebe, sei die angeklagte Person vollends unterlegen.

Daraus folge nach der Sicht *Schünemanns* aus der Gruppendynamik heraus eine Schwächung des Einflusses der Verteidigung. Dies ergebe sich bereits daraus, dass sich durch die Beteiligung der Nebenklage der Anteil der mündlichen Informationsgewinnung der Verteidigung durch Zeugen-

669 Valerius in: BeckOK StPO, 55. Ed., Art. 6 EMRK Rn. 10; EGMR, Urt. v. 22.11.2018 – 18297/13.

befragungen verringere und die Wirkung der Schlussvorträge reduziert werde.

b) Ansichten der Literatur

In der Literatur wird teilweise vertreten, dass durch die Beteiligung der geschädigten Person eine zweite Anklägerin dem Verfahren beitrete.⁶⁷⁰ Die Anzahl der Ankläger*innen könne durch mehrere jeweils anwaltlich vertretene Geschädigte beliebig multipliziert werden.⁶⁷¹ Die Teilnahmerechte der geschädigten Person, insbesondere das Anwesenheitsrecht in der Hauptverhandlung, würden dazu führen, dass der*die Zeug*in zur Prozesspartei mutiere.⁶⁷²

Insbesondere die Gewährung von Akteneinsicht könne die Waffengleichheit zwischen Anklage und Verteidigung zulasten der beschuldigten Person wesentlich beeinflussen.⁶⁷³

Eine konträre Ansicht vertrat dagegen *Peter Rieß*⁶⁷⁴ (1932–2022): Er beschrieb ein Spannungsverhältnis zwischen der beschuldigten und der verletzten Person. Da die Rollen der geschädigten und der beschuldigten Person im Strafverfahren bis zur rechtskräftigen Verurteilung nicht feststünden, müssten diese beiden Rollen letztlich austauschbar sein. Die prozessual legitimen Beschuldigteninteressen hätten nach *Rieß* grundsätzlich Vorrang vor den Verletzteninteressen. Eine Stärkung der Schutzposition der verletzten Person zum Zwecke der Waffengleichheit befürwortete er vor dem Hintergrund, dass im Strafprozess eine materiell-rechtlich programmierte Konfliktsituation zwischen beschuldigter und verletzter Person ohne formale, prozessuale Regelungen nicht auflösbar sei. Zwar habe die beschuldigte Person ein schutzwürdiges Interesse daran, eine relevante Mitschuld der verletzten Person darzulegen, sie habe jedoch keinen Anspruch darauf, dies ohne Abwehrmöglichkeiten der verletzten Person tun zu können.

670 *Patsourakou*, Die Stellung des Verletzten im Strafrechtssystem, S. 84; ebenso *Schünnemann*, Gesammelte Werke Band III: Strafprozessrecht und Strafprozessreform, S. 408; *Pues* StV 2014, 304; *Kölbel* StV 2014, 698.

671 *Pues* StV 2014, 304

672 *Schroth* NJW 2009, 2916; *Kett-Straub* ZIS 2017, 341; *Jahn/Bung* StV 2012, 754.

673 *Riedel/Wallau* NSTZ 2003, 393.

674 *Rieß*, Gutachten C für den 55. DJT, C 52–C 55.

Ebenso stellt *Siegfried Kauder* klar, dass die Neuregelung der Nebenklage 1986, mit den seitdem erfolgten weiteren Änderungen, nicht zu einer Umkehr in der Entwicklung des täterorientierten Strafrechts geführt hat.⁶⁷⁵

In der Literatur werden teilweise weitere Vorschriften, die dem Zeugenschutz dienen sollen, kritisiert. *Petra Velten* sieht die Waffengleichheit durch die Regelung des § 255a StPO⁶⁷⁶ im Einzelfall gefährdet. *Schünemann* geht darüber hinaus und antizipiert, dass sich durch Regelungen wie § 255a Abs. 2 StPO die Hauptverhandlung von einer Beweiserhebungs- in eine Erörterungsstation wandle.⁶⁷⁷

Weiter wird die Vorschrift des § 247 S. 2 StPO⁶⁷⁸ – also die Entfernung der angeklagten Person aus dem Sitzungszimmer während der Vernehmung eines*einer vulnerablen Zeug*in in der Hauptverhandlung – zum Teil vor dem Hintergrund eines überstarken Opfers kritisiert, sogar ihre Abschaffung gefordert.⁶⁷⁹ Die Möglichkeit des Antrags nach § 247 StPO durch das Opfer – die „Opfer-Gegenmacht“ – würde das Ziel der Wahrheitsfindung im Strafverfahren gefährden.⁶⁸⁰ Die nach dieser Ansicht zwischen Opfer und angeklagter Person von § 247 StPO beabsichtigte Waffengleichheit soll folglich zu einer Gefährdung des zentralen Zwecks des Strafverfahrens, namentlich der Wahrheitsfindung, führen.

Zum Teil wird andererseits bereits der Begriff der Waffengleichheit im Strafverfahren als verfehlt Bezeichnung wahrgenommen: Das Strafverfahren diene der Ermittlung des wahren Sachverhalts, mithin der Wahrheitsfindung.⁶⁸¹ Dementsprechend sei Aufgabe der staatlichen Beteiligten am Strafverfahren die Wahrheitsermittlung; im Gegensatz zum angloamerikanischen Rechtsraum sei die (unverteidigte) angeklagte Person dem anwaltlichen Beistand der verletzten Person nicht schutzlos ausgeliefert, so dass das Argument der Waffen(un)gleichheit keine Wirkung entfalte.⁶⁸²

Der Begriff der Waffengleichheit ist ein Grundsatz aus dem anglo-amerikanischen Rechtssystem; das amerikanische Strafprozessrecht ist allerdings (im Gegensatz zum deutschen Amtsermittlungsgrundsatz) ein Parteipro-

675 *Kauder* DAV 2009, 579.

676 Vgl. oben B. I. 7. e).

677 *Schünemann* StV 1998, 391.

678 Vgl. oben B. I. 7. d).

679 *Niehaus* in: MüKoStPO, 2. Aufl., § 247 Rn. 29.

680 *Niehaus* in: MüKoStPO, 2. Aufl., § 247 Rn. 29f.

681 *Safferling* NSTZ 2004, 181.

682 KG Berlin, Urt. v. 14.3.2012 – (4) 161 Ss 508/11 mit krit. Anmerkung von *Meyer-Gößner* StV 2012, 714; *Schroeder/Verrel*, Strafprozessrecht, 8. Aufl., § 47 Rn. 369.

zess wie der deutsche Zivilprozess. Die Inquisitionsmaxime, die dem deutschen Strafrecht zugrunde liegt, gilt im amerikanischen Strafrechtssystem nicht. Durch die Regelungen der Strafprozessordnung hat die deutsche Ermittlungsbehörde bereits während des Ermittlungsprozesses deutlich mehr Möglichkeiten zur Beweisgewinnung, während die beschuldigte Person nicht verpflichtet ist, be- oder entlastende Beweise vorzutragen. Aufgabe der Strafjustiz ist es, der angeklagten Person ihre Täterschaft und Schuld nachzuweisen, die beschuldigte/angeklagte Person muss dagegen im Gegensatz zum amerikanischen System nicht ihre Unschuld beweisen. Aus diesem Grund ist der Begriff der Chancengleichheit treffender, denn Teil des fairen Strafverfahrens ist die Gewährleistung wesentlicher Teilnahme-, Informations- und Äußerungsrechte.⁶⁸³

c) Diskussion

Das Argument *Schünemanns* und die teils abweichenden Ansichten der Literatur und der Rechtsprechung sollen nun mit Blick auf die Rollenverteilung im Strafverfahren und die Verfahrensgrundsätze der Strafprozessordnung näher beleuchtet werden.

aa) Rollenverteilung der Verfahrensbeteiligten

Der Begriff der Verfahrensbeteiligten ist in der Strafprozessordnung nicht definiert, wird aber in verschiedenen Vorschriften, beispielsweise § 160b StPO sowie § 202a StPO, verwendet.

Nach einhelliger Definition sind alle Personen oder Stellen, die nach dem Gesetz eine Prozessrolle einnehmen, also durch eigene Willenserklärungen im verfahrensrechtlichen Sinne gestaltend als Prozesssubjekt mitwirken, als Verfahrensbeteiligte im Strafprozess anzusehen.⁶⁸⁴ Nebenklageberechtigte Personen sind nach Anchlussklärung ebenfalls Verfahrensbeteiligte, auch

683 *Lohse/Jakobs* in: KK-StPO, 9. Aufl., Art. 6 EMRK Rn. 45; *Esser* in: Löwe/Rosenberg/Hilger, 27. Aufl., Art. 6 EMRK Rn. 286.

684 *Sackreuther* in: BeckOK StPO, 55. Ed., § 160b Rn. 7; für eine Differenzierung je nach Verfahrensstadium: *Jahn* in: MüKoStPO, 2. Aufl., § 160b Rn. 10; *Weingarten* in: KK-StPO, 9. Aufl., § 160b Rn. 3.

wenn die Zulassung der Nebenklage erst nach Eröffnung des Hauptverfahrens erfolgt, § 396 Abs. 1 StPO.⁶⁸⁵

Als Verfahrensbeteiligte sind je nach Verfahrensstand neben der nebenklageberechtigten Person die beschuldigte/angeschuldigte/angeklagte Person, die Verteidigung, die Staatsanwaltschaft sowie das Gericht mit funktions- und instanzzieller Zuständigkeit zu nennen.⁶⁸⁶

Die Befugnisse der Nebenklage sind im Vergleich zur Staatsanwaltschaft und Verteidigung de lege lata deutlich eingeschränkt: Die Nebenklagevertretung und die in der Nebenklage beteiligte Person sind keine notwendigen Prozessbeteiligten, so dass auch in ihrer Abwesenheit verhandelt werden kann. Das Recht auf Akteneinsicht ist deutlich eingeschränkt, denkbare hat die in der Nebenklage beteiligte Person im Gegensatz zu der beschuldigten/angeschuldigten/angeklagten Person kein Schweigerecht, das in ihrer Verfahrensrolle⁶⁸⁷ begründet ist. Die Nebenklage kann, anders als die Staatsanwaltschaft, ermittlungsrichterliche Maßnahmen nicht beantragen; so muss der Antrag auf Erlass eines Haftbefehls, § 125 Abs. 1 StPO, von der Staatsanwaltschaft erfolgen; bei Gefahr in Verzug erlässt der*die Ermittlungsrichter*in den Haftbefehl von Amts wegen.

bb) Verfahrensgrundsätze des Strafverfahrens

Die strafprozessualen Vorschriften beruhen auf Verfahrensgrundsätzen, die die Grundlage für das rechtsstaatliche Strafverfahren bilden.

(1) Die Verfahrensgrundsätze

Die Verfahrensgrundsätze des Strafrechts können nach dem Stadium des Verfahrens unterteilt werden.

Grundsätze für die Einleitung des Strafverfahrens sind das Oficialprinzip und das Legalitätsprinzip. Nach dem Oficialprinzip hat die Erhebung

685 Sackreuther in: BeckOK StPO, 55. Ed., § 160b Rn. 7; Jahn in: MüKoStPO, 2. Aufl., § 160b Rn. 22; Weingarten in: KK-StPO, 9. Aufl., § 160b Rn. 3; Wohlers/Deiters in: SK-StPO, 5. Aufl., § 160b Rn. 5; aA Schlothauer in: Niemöller/Schlothauer/Wieder, Gesetz zur Verständigung im Strafverfahren, § 257b Rn. 13.

686 Bierschenk/Koranyi/Weikinger, Strafprozessrecht, 2. Aufl., Rn. 13.

687 Die in der Nebenklage beteiligte Person kann allerdings natürlich ein Zeugnisverweigerungsrecht nach § 52 StPO innehaben.

der Anklage und die Durchführung der erforderlichen Ermittlungen durch eine staatliche Behörde, die Staatsanwaltschaft, zu erfolgen; Ausnahme stellt das Privatklageverfahren dar.⁶⁸⁸ Nach dem Legalitätsprinzip besteht für die staatlichen Strafverfolgungsbehörden die Pflicht zur Verfolgung von Straftaten und gegebenenfalls zur Erhebung der Anklage.⁶⁸⁹

Die Grundsätze für die Einleitung des Hauptverfahrens sind der Anklagegrundsatz und das Immutabilitätsprinzip. Nach dem Anklagegrundsatz ist eine Anklage für die gerichtliche Tätigkeit erforderlich, das Immutabilitätsprinzip beschreibt die Unzulässigkeit der Rücknahme der öffentlichen Anklage nach Eröffnung des Hauptverfahrens.⁶⁹⁰

Die Grundsätze des Beweisrechts sind der Ermittlungsgrundsatz, der Unmittelbarkeitsgrundsatz, der Nemo-tenetur-Grundsatz, der Grundsatz der freien Beweiswürdigung und der Grundsatz *in dubio pro reo*.

Der im Strafverfahren (im Gegensatz zum Zivilverfahren) geltende Ermittlungsgrundsatz postuliert das zentrale Anliegen des Strafprozesses, nämlich die Ermittlung der materiellen Wahrheit, welche mithilfe der Strafverfolgungsorgane unter Beachtung der übrigen Verfahrensgrundsätze durch das zuständige Gericht zu erforschen und zu beweisen ist.⁶⁹¹

Nach dem Unmittelbarkeitsgrundsatz ist das Urteil ausschließlich aus dem Inhalt der Hauptverhandlung zu gewinnen. Vernehmungen von Zeug*innen dürfen grundsätzlich nicht durch Verlesungen schriftlicher Erklärungen oder Abspielen von Videoaufzeichnungen ersetzt werden,⁶⁹² wovon es in der Strafprozessordnung normierte Ausnahmen gibt (u.a. §§ 251, 254, 255a StPO).

Der Nemo-tenetur-Grundsatz (*nemo tenetur se ipsum prodere*) besagt, dass niemand verpflichtet ist, sich selbst zu belasten.

Nach dem Grundsatz der freien Beweiswürdigung hat das Gericht über das Ergebnis der Beweiswürdigung nach seiner freien, aus dem Inbegriff der Hauptverhandlung geschöpften Überzeugung zu entscheiden; dies ist einfachgesetzlich in § 261 StPO normiert.

Der Grundsatz *in dubio pro reo*, im Zweifel für die angeklagte Person, besagt, dass bei Vorliegen von Zweifeln diejenige Entscheidung zu treffen ist, die für die angeklagte Person die günstigste Rechtsfolge nach sich zieht;

688 Schroeder/Verrel, Strafprozessrecht, 8. Aufl., § 47 Rn. 366.

689 Schroeder/Verrel, Strafprozessrecht, 8. Aufl., § 47 Rn. 366.

690 Schroeder/Verrel, Strafprozessrecht, 8. Aufl., § 47 Rn. 366.

691 Kindhäuser/Schumann, Strafprozessrecht, 6. Aufl., § 4 Rn. 21.

692 Schroeder/Verrel, Strafprozessrecht, 8. Aufl., § 47 Rn. 367.

abgeleitet wird der Grundsatz aus dem Schuldgrundsatz, dem Rechtsstaatsprinzip und aus Gewohnheitsrecht.⁶⁹³

Die Grundsätze der Hauptverhandlung sind der Grundsatz der Mündlichkeit und der Grundsatz der Öffentlichkeit. Die Maßnahmen in der Hauptverhandlung haben danach grundsätzlich mündlich und in öffentlicher Verhandlung zu erfolgen, wovon es jeweils gesetzlich normierte Ausnahmen gibt (u.a. § 171b GVG, Ausschluss der Öffentlichkeit, und § 249 StPO, Selbstleseverfahren).

Schließlich gilt auch der allgemeine Verfahrensgrundsatz des fairen Verfahrens (*fair trial*), nach welchem das Verfahren fair und rechtsstaatlich betrieben werden muss, Art. 6 Abs. 1 S. 1 EMRK, Art. 14 Abs. 1 S. 2 IPBPR.⁶⁹⁴ Weiterer allgemeiner Verfahrensgrundsatz im Strafprozess ist der Beschleunigungsgrundsatz, welcher eine zügige Verfahrensweise vorschreibt, um die Belastungen für die beschuldigte Person gering zu halten und dem öffentlichen Interesse gerecht zu werden.⁶⁹⁵

(2) Die Verfahrensgrundsätze vor dem Hintergrund des Streitstands um die Waffengleichheit

Bedeutsam für den dargelegten Streitstand betreffend die Waffengleichheit ist zunächst das Officialprinzip sowie der Anklagegrundsatz. Nach verschiedener Ansicht in der Literatur⁶⁹⁶ trete durch die Beteiligung der verletzten Person eine weitere Anklägerin dem Strafverfahren bei.

Die Vorschriften der §§ 247, 247a StPO und die Regelung des § 255a StPO könnten durch die Stärkung der Opferrechte in der Hauptverhandlung⁶⁹⁷ den Grundsatz der Unmittelbarkeit und Mündlichkeit gefährden; die Vorschrift des § 255a Abs. 2 StPO wandle die Hauptverhandlung in eine Erörterungsstation.⁶⁹⁸ Damit wird im Umkehrschluss erklärt, dass durch die genannten Vorschriften der Strafprozessordnung, welche dem Schutz vulnerabler Zeug*innen dienen, die Unmittelbarkeit der Hauptverhandlung abgeschafft würde.

693 Kindhäuser/Schumann, Strafprozessrecht, 6. Aufl., § 23 Rn. 67.

694 Kindhäuser/Schumann, Strafprozessrecht, 6. Aufl., § 18 Rn. 11.

695 Kindhäuser/Schumann, Strafprozessrecht, 6. Aufl., § 18 Rn. 7.

696 Vgl. oben B. II. 2. b).

697 Vgl. oben B. II. 2. b).

698 Schünemann StV 1998, 391.

cc) Stellungnahme

Angesichts des im deutschen Strafprozessrecht geltenden Grundsatzes der Amtsermittlung ist bereits der Begriff der Waffengleichheit im deutschen Strafverfahrensrecht unangebracht. Eine Waffengleichheit zwischen Anklagebehörde und beschuldigter/angeklagter Person kann nicht hergestellt werden. Die Staatsanwaltschaft hat im Gegensatz zur beschuldigten Person aufgrund ihrer weitreichenden Befugnisse, beispielsweise der Beschlagnahmeordnung bei Gefahr in Verzug, § 98 Abs.1 S.1 StPO, umfassendere Möglichkeiten der Informationsbeschaffung und -sicherstellung. Um eine *Chancengleichheit* zu erlangen, benötigt die beschuldigte/angeklagte Person starke Verteidigungsrechte, mithin normierte Teilnahme-, Informations- und Äußerungsrechte, die bereits Bestandteil der Strafprozessordnung sind – zum Beispiel das in § 147 StPO verankerte Akteneinsichtsrecht. Da bereits im Verhältnis der Staatsanwaltschaft und der beschuldigten Person keine *Waffengleichheit* existiert, kann der Begriff auch nicht als Argument gegen eine starke Stellung der verletzten Person herangezogen werden.

Die Chancengleichheit zwischen Ermittlungsbehörde und beschuldigter/angeklagter Person wird dagegen nicht beeinträchtigt, wenn der verletzten Person ebenso – im Übrigen verglichen mit Staatsanwaltschaft und beschuldigter/angeklagter Person eingeschränkte – „Chancen“ in Form von Rechten eingeräumt werden.

Die nach der Strafprozessordnung vorgesehene Rollenverteilung der Prozessbeteiligten macht einen Unterschied zwischen der beschuldigten/angeschuldigten/angeklagten Person sowie der Staatsanwaltschaft auf der einen und der Nebenklage auf der anderen Seite. Die Nebenklage hat eine deutlich eingeschränkte Rechtsposition. Es besteht ein Anwesenheitsrecht der in der Nebenklage beteiligten Person und der Nebenklagevertretung in der Hauptverhandlung, jedoch ist im Gegensatz zur Verteidigung, der angeklagten Person und der Staatsanwaltschaft die Nebenklage keine notwendige Prozessbeteiligte. Die aktiven Rechte der geschädigten Person können ebenso von der Staatsanwaltschaft ausgeübt werden (mit Ausnahme des Antrags im Adhäsionsverfahren), namentlich das Ablehnungsrecht, das Fragerecht, das Recht zu Beanstandungen von Anordnungen des*der Vorsitzenden und von Fragen und das Beweisantragsrecht, ebenso der Antrag auf Ausschluss der Öffentlichkeit sowie Anträge nach §§ 247, 247a, 58a StPO.

De lege lata ist damit keine Waffengleichheit zwischen der angeklagten Person und der in der Nebenklage beteiligten Person gegeben, im Umkehr-

schluss ist auch keine Waffenungleichheit zulasten der angeklagten Person zu sehen. Eine Schwächung der Verteidigungsposition der angeklagten Person durch eine mit restriktiven Rechten ausgestattete Nebenklage, die jedenfalls nicht weiter reichen als die Rechte der Staatsanwaltschaft, ist nicht ersichtlich.

Mit Blick auf die Verfahrensgrundsätze sind vor allem das Oficialprinzip und der Grundsatz der Unmittelbarkeit näher in Augenschein zu nehmen. Nach dem Oficialprinzip ist die Anklage durch eine staatliche Behörde, die Staatsanwaltschaft, zu erheben. Die Annahme, es nähmen durch die Nebenklage zwei Ankläger*innen am Verfahren teil, wird durch das Oficialprinzip widerlegt: Zwei Ankläger*innen suggerieren deren Austauschbarkeit; de facto ist aber der Anschluss in der Nebenklage ohne Anklage ausgeschlossen, da bereits die Eröffnung des Hauptverfahrens ohne Anklage ausscheidet. Auch unter Berücksichtigung des Anklagegrundsatzes, nach dem eine gerichtliche Tätigkeit eine Anklage voraussetzt, kann nicht von mehreren Ankläger*innen die Rede sein, denn die Nebenklage kann die Anklage durch die Staatsanwaltschaft nicht ersetzen, mit Ausnahme vom Privatklageweg.

Es sind demnach mitnichten zwei (oder mehr) Ankläger*innen im Hauptverfahren beteiligt, es bleibt nach dem Oficialprinzip und dem Anklagegrundsatz bei einer Anklagebehörde und einer Nebenbeteiligung mit weitaus weniger Rechten. Dies gilt auch in praktischer Hinsicht: Sowohl Verteidigung als auch die angeklagte Person sehen sich zwar gegebenenfalls mit einer numerischen Überlegenheit⁶⁹⁹ auf der Gegenseite⁷⁰⁰ konfrontiert, sie dürften aber ebenso wahrnehmen, dass nur die Staatsanwaltschaft eine Anklageschrift verliest.

Insbesondere durch die Vorschrift des § 255a StPO ist der Grundsatz der Unmittelbarkeit der Hauptverhandlung betroffen. Kritisch ist vor allem zu sehen, dass durch eine (ausschließliche) ermittlungsrichterliche Vernehmung in der späteren Aussagewürdigung keine Konstanzprüfung durchgeführt werden kann. Auch die Konfrontation des*der Zeug*in mit einer möglicherweise in der Hauptverhandlung entstandenen neuen Beweissituation ist durch die Vorführung der Aufzeichnung erschwert. Es ist also zuzugeben, dass bei unreflektiertem Ausschöpfen der Regelung des § 255a Abs. 2 StPO die Hauptverhandlung schwerpunktmäßig zur Analyse von

699 Zu berücksichtigen ist hier auch, dass die angeklagte Person sich durch bis zu drei Verteidiger*innen vertreten lassen darf, § 137 Abs. 1 S. 2 StPO, wodurch die zahlenmäßige Überlegenheit regelmäßig hergestellt werden kann.

700 Das Wort „Gegenseite“ meint hier die regelmäßige Sitzordnung im Gerichtssaal.

Videomaterial verkommen könnte. Dem soll allerdings die Regelung des § 255a Abs. 2 S. 4 StPO entgegenwirken, die eine ergänzende Vernehmung der geschädigten Person in der Hauptverhandlung ermöglicht. Dabei ist zu unterstreichen, dass die Vernehmung lediglich *ergänzend* erfolgen darf; eine umfassende erneute Vernehmung würde den Zweck der Vorschrift des § 255a StPO aushöhlen und dem Opferschutz zuwiderlaufen.

Zu berücksichtigen ist aber, dass durch die Vorführung der Aufzeichnung der ermittlungsrichterlichen audio-visuellen Vernehmung das Opfer vor Sekundärviktimisierung durch eine konfrontative Vernehmung in der Hauptverhandlung effektiv geschützt werden kann. In Fällen von kindlichen Zeug*innen, bei denen zum Teil von der Tathandlung Videoaufnahmen existieren und deren Vernehmung zum eigentlichen Tatgeschehen damit entbehrlich wird,⁷⁰¹ könnten durch eine ermittlungsrichterliche Vernehmung und deren Vorführung in der Hauptverhandlung Tatfolgen, die für die Strafzumessung bedeutsam sind, in die Hauptverhandlung eingeführt werden.

Folglich kann dem Ruf nach Abschaffung nicht zugestimmt werden, es sollte aber eine differenzierte Einzelfallbetrachtung erfolgen, welche im Rahmen der Ermessensentscheidung nach § 255a Abs. 2 S. 1 StPO zu treffen ist.

Abschließend ist festzuhalten, dass die Mitwirkungsrechte der geschädigten Person im Strafverfahren vor dem Hintergrund der Waffengleichheit die strafprozessualen Grundsätze nicht unterlaufen.

3. Mehrbelastung der Justiz

Durch die Stärkung der Opferrechte und der damit einhergehenden vermehrten Beteiligung der geschädigten Person am Strafverfahren wurde und wird immer noch eine Mehrbelastung der Justiz befürchtet.

Bereits die Informationsrechte führen praktisch zu einem größeren (zeitlichen) Aufwand für die Staatsanwaltschaften und Gerichte, da jedenfalls die Ermittlungs- beziehungsweise Straftakte auch an die Geschädigtenvertretung versendet, zuvor rechtliches Gehör gewährt werden muss sowie auf Antrag bestimmte Informationen auch im Strafvollstreckungsverfahren an die verletzte Person weitergeleitet werden müssen.

701 In den jüngeren Missbrauchskomplexen Münster und Wermelskirchen wurden die Taten zum großen Teil videographisch festgehalten.

a) Argument *Schünemanns*

Schünemann kritisiert aus praktischer Sicht an den Mitwirkungsrechten, dass die Erweiterung der Opferrechte zu einer Mehrbelastung der Strafjustiz führen werde. Dies ergebe sich daraus, dass die Stärkung der Offensiv- und Informationsrechte zu einer stärkeren Einflussnahme auf das Strafverfahren führen würden.

b) Ansichten der Literatur

In dem Raum gestellt wird von *Frank K. Peter*, dass die Beteiligung des Opfers in der Nebenklage jedenfalls eine finanzielle Mehrbelastung für den Staat mit sich bringe, allerdings ist er der Ansicht, dass finanzielle Gesichtspunkte in der Strafprozessordnung keine Rolle spielen dürften.⁷⁰²

Der Gesetzgeber hat bei Änderung der §§ 406d ff. StPO die Möglichkeit einer Mehrbelastung der Justiz gesehen, diese jedoch für begrenzt und vertretbar gehalten.⁷⁰³ Ebenso spricht *Reinhard Böttcher* betreffend die Regelung des § 406d StPO von einer Mindestinformation der verletzten Person, bei der gem. § 406d Abs. 2 StPO sichergestellt sei, dass der Mitteilungsaufwand sich in Grenzen halte.⁷⁰⁴

c) Empirische Forschung

Eine Mehrbelastung der Justiz kann sich daraus ergeben, dass die Dauer von Strafverfahren durch die Beteiligung der verletzten Person in der Nebenklage statistisch zunimmt.

Eine Studie aus dem Jahr 2010⁷⁰⁵ hat 278 Strafverfahrensakten aus dem Bezirk des OLG Hamm untersucht; in 200 der untersuchten Verfahren hatte sich die verletzte Person im Rahmen der Nebenklage angeschlossen, die 78 Vergleichsverfahren betrafen nebenklagefähige Delikte, es erfolgte aber kein Anschluss in der Nebenklage. Die Studie kommt die Verfahrensdauer betreffend zu dem Ergebnis, dass sich die Dauer von Beginn des

702 *F. K. Peter*, Verbesserung der Stellung des Opfers im Strafverfahren, S. 68 f.

703 BT-Drucks. 10/5305, S. 10.

704 *Böttcher* JR 1987, 133.

705 Vgl. *Barton* StraFo 2011, 161.

Ermittlungsverfahrens bis zum Beginn der Hauptverhandlung in Verfahren mit Nebenklagebeteiligung um knapp achtzehn Wochen verlängert.⁷⁰⁶

Ebenso erhöht sich nach dem Ergebnis der Studie die durchschnittliche Anzahl der Sitzungstage im Falle einer Nebenklagebeteiligung, namentlich von 2,50 auf 2,94 Tage.

Eine Begründung für diese Verlängerung des Strafverfahrens findet sich in der Studie dagegen nicht. Die längere Verfahrensdauer kann jedoch nicht durch die Prozessaktivitäten der Nebenklagevertretung erklärt werden: Dazu wurde in der Studie ausgewertet, wie häufig im Ermittlungsverfahren Akteneinsicht beantragt wurde (72,5 %) und wie oft Anregungen von Untersuchungsmaßnahmen erfolgten (7,0 %). Ebenso wurde festgestellt, dass von dem Ablehnungsrecht in der Hauptverhandlung kein einziges Mal Gebrauch gemacht wurde; in der Hauptverhandlung wurde in 9,0 % der Verfahren ein Beweisantrag gestellt (sonstige Anträge: 18,5 %), in 16,0 % eine Erklärung abgegeben, in 5 % der Verfahren ein Adhäsionsantrag gestellt und in 84 % durch die Nebenklagevertretung ein Plädoyer gehalten. Festzuhalten ist allerdings, dass der Nebenklageanschluss in den untersuchten Verfahren überwiegend im Bereich der Sexualdelikte erfolgte (180 der 278 Akten), gefolgt von Kapital- und Körperverletzungsdelikten. Der Ermittlungsaufwand bei Sexualstraftaten dürfte per se zeitintensiver sein; dies liegt einerseits an der umfangreichen Vernehmung (regelmäßig via Tonband oder audiovisuell) der geschädigten Person sowie gegebenenfalls an der Auswertung einer möglichen rechtsmedizinischen Untersuchung. Zudem führt das lange Ruhen der Verjährungsfrist in Sexualdelikten gemäß § 78b Abs. 1 StGB dazu, dass Sexualstraftaten teilweise Jahre oder Jahrzehnte nach der Tat zur Anzeige gebracht werden; in diesen Ermittlungsverfahren scheint der Beschleunigungsgrundsatz für die Staatsanwaltschaft regelmäßig eine untergeordnete Rolle zu spielen, wodurch die Verfahrensdauer teilweise exorbitant lang ist.

Nach dem Ergebnis der Studie kommt es bei Nebenklagebeteiligung seltener zum Freispruch (in 5,0 % der Verfahren anstelle von 13 %) und die Strafen fallen durchschnittlich höher aus⁷⁰⁷.

706 In der Vergleichsgruppe betrug die Dauer von Einleitung des Ermittlungsverfahrens durchschnittlich 41,78 Wochen, in den Verfahren mit Nebenklagebeteiligung dagegen 59,71 Wochen.

707 Genannt werden exemplarisch Verfahren, in denen jeweils versuchter Totschlag (Freiheitsstrafe von 41,5 Monaten ohne Nebenklage, 60,4 Monate mit Nebenklage) bzw. gefährliche Körperverletzung (38,4 Monate ohne Nebenklage, 48,5 Monate mit Nebenklage) angeklagt war.

Weniger Freisprüche und höhere Freiheitsstrafen binden denknottwendig den Strafvollzug und die Strafvollstreckungsbehörde länger, so dass vor diesem Hintergrund eine Mehrbelastung der Justiz gegeben ist.

d) Stellungnahme

Das von *Schünemann* angeführte Argument der Mehrbelastung der Justiz durch die Ausweitung der Offensiv- und Informationsrechte der verletzten Person ist eine Antizipation, die sich in der zitierten Studie nicht erfüllt. Auch die Literatur nimmt die Kritik der Mehrbelastung nicht auf. Die finanzielle Mehrbelastung der Justiz durch die frühe Beiordnungsmöglichkeit gemäß §§ 397a, 406h StPO und die dadurch dem Staat zufallenden Kosten bei Einstellung des Verfahrens oder Freispruch kann, wie *Peter* ausführt, kein Argument gegen die Opferbeteiligung sein. Vor dem Hintergrund grund- und menschenrechtlich verankerter Opfer- und Beschuldigtenrechte könnte sich der Gesetzgeber nicht auf die Kosten als Gegenargument berufen, da so die grundrechtlichen Positionen ausgehebelt würden; dies würde dem Rechtsstaatsprinzip zuwiderlaufen.

Böttcher weist zurecht darauf hin, dass die Mindestinformation der geschädigten Person gesetzlich normiert wurde.

Hinsichtlich der zitierten Studie ist zwar kritisch anzumerken, dass die Anzahl der untersuchten Strafverfahrensakten relativ gering war und diese sämtlich aus dem OLG-Bezirk Hamm stammten. Dass dieser Bezirk repräsentativ für die Bundesrepublik sei, wird unterstellt, jedoch nicht begründet. Dennoch lässt die Studie erste Rückschlüsse auf die Wirkung von Nebenklagebeteiligung im Strafverfahren zu:

Im Gegensatz zu *Schünemanns* Erwartung ergibt sich die Mehrbelastung der Justiz durch die längere Verfahrensdauer bei Nebenklagebeteiligung jedenfalls nicht offensichtlich aus der Wahrnehmung der Offensiv- und Informationsrechte. Dagegen sprechen die eher spärlich wahrgenommenen Beteiligungsrechte, die in der Studie ausgewertet wurden; verfahrensverzögernde Ablehnungsrechte wurden beispielsweise gar nicht wahrgenommen, Beweisanträge nur in 9 % der Verfahren gestellt und Adhäsionsanträge, die das Verfahren aufgrund der Stellungnahmemöglichkeit der angeklagten Person verzögern können, lediglich in 5 % der Verfahren gestellt. Die zwar regelmäßig beantragte und gewährte Akteneinsicht führt in der Praxis notwendig zu einer Verzögerung, da hinsichtlich der beantragten Akteneinsicht der Verteidigung bzw. der beschuldigten Person rechtliches Gehör

gewährt werden muss, so dass die Stellungnahmefrist und die anschließende Übermittlung der Akte etwas Zeit in Anspruch nehmen. Allerdings dürften dafür bei jeweils angemessener Frist zur Stellungnahme auf Beschuldigtenseite und Rücksendung der Akte auf Geschädigtenseite maximal vier Wochen Verzögerung eintreten. Folglich kann die Gewährung von Akteneinsicht gemäß § 406e StPO eine durchschnittliche Verlängerung des Strafverfahrens von 18 Wochen nicht begründen. Ebenso wenig kann die reine Existenz und Anwesenheit der Nebenklagevertretung insbesondere in der Hauptverhandlung diese Verzögerung herbeiführen – vor allem vor dem Hintergrund, dass die Nebenklagevertretung keine notwendige Prozessbeteiligte ist, auf die bei der Terminierung Rücksicht genommen werden müsste.

Auch das Ergebnis der Studie, dass es bei Nebenklagebeteiligung durchschnittlich zu höheren Freiheitsstrafen und zu weniger Freisprüchen kommt, kann nicht kausal zu dem Rückschluss führen, dass durch die Nebenklage eine Mehrbelastung der Justiz im negativen Sinne gegeben ist. Ebenso ist der Rückschluss möglich, dass die Wahrheitsfindung sowie eine ordnungsgemäße Strafzumessung – also Aspekte der Rechtsstaatlichkeit – durch die Nebenklage begünstigt werden, denn weniger Freisprüche und höhere Freiheitsstrafen sind nicht unbedingt negativ, auch wenn sie zu einer Mehrbelastung der Strafvollstreckungsbehörde führen.

Mithin führen die Offensiv- und Informationsrechte im Rahmen der Beteiligungsrechte geschädigter Personen im Strafverfahren zwar zu einer finanziellen Mehrbelastung der Justiz und regelmäßig jedenfalls zu einer minimalen Verzögerung des Strafverfahrens; dies ist jedoch vom Gesetzgeber gesehen und zu Recht akzeptiert worden, um die grundrechtlich verankerten und europarechtlich vorgegebenen Opferrechte umzusetzen.

4. Weiterentwicklung der Kritik durch die Literatur

Die Kritikpunkte von *Schünemann* an den Mitwirkungsrechten verletzter Personen im Strafverfahren wurden von der Literatur zum Teil aufgegriffen, weiterentwickelt und vertieft.

Die weitere kritische Auseinandersetzung der Literatur mit den Beteiligungsrechten über *Schünemann* hinaus sollen im Folgenden untersucht werden.

a) Erzwingen einer unangemessenen Schadenswiedergutmachung

Zum Teil wird erörtert, dass die Beteiligung des Opfers dazu führen könnte, dass dieses die Zwangslage der angeklagten Person zur Forderung einer übersteigerten Schadenswiedergutmachung ausnutzen könnte.⁷⁰⁸ Die Vorschrift des § 46a StGB macht es für die angeklagte Person attraktiv, eine Schadenswiedergutmachung anzustreben, da ihr so die fakultative Strafmilderung des Täter-Opfer-Ausgleichs zuteilwerden kann. *Peter* nimmt dies als Anlass zur Überlegung, dass dies von der geschädigten Person zur Forderung einer unberechtigten Summe führen könnte.

Nach § 46a Nr. 2 StGB ist das Gericht allerdings verpflichtet, konkrete Feststellungen zur Schadenshöhe zu treffen, bevor der Milderungsgrund anerkannt werden kann.⁷⁰⁹ Es kann dabei nicht auf die rein subjektive Bewertung eines*einer Verfahrensbeteiligten abgestellt werden; entscheidend ist, ob die von der angeklagten Person tatsächlich erbrachten oder ernsthaft angebotenen Leistungen nach objektiven Maßstäben als so gewichtig einzustufen sind, dass sie geeignet erscheinen, das Unrecht der Tat sowie deren materielle und immaterielle Folgen auszugleichen.⁷¹⁰

Zugleich weist der BGH allerdings darauf hin, dass das Unterbleiben einer Schadenswiedergutmachung nicht strafscharfend berücksichtigt werden darf, so dass der angeklagten Person kein Nachteil entsteht.⁷¹¹

b) Verfahrensökonomie

Kritisch untersucht wird die Opferbeteiligung auch aus Gesichtspunkten der Verfahrensökonomie.

Wie bereits dargestellt wirken sich die Beteiligungs- und Informationsrechte nicht verzögernd auf das Strafverfahren aus.⁷¹²

Ein *de lege lata* nicht vorgesehenes Mitbestimmungsrecht des Opfers an Entscheidungen über die Verfahrenseinstellung nach §§ 153, 153a, 154 StPO könnte bei entsprechender Gesetzesänderung der Verfahrensökonomie zuwiderlaufen;⁷¹³ nach der aktuellen Gesetzeslage ist die geschädigte Person

708 F. K. *Peter*, Verbesserung der Stellung des Opfers im Strafverfahren, S. 67 f.

709 BGH, Beschl. v. 5.6.2019 – 3 StR 184/19.

710 BGH, Urt. v. 15.1.2020 – 2 StR 412/19.

711 BGH, Urt. v. 4.6.1981 – 4 StR 137/81.

712 Vgl. oben B. II. 3. c).

713 F. K. *Peter*, Verbesserung der Stellung des Opfers im Strafverfahren, S. 68.

vor der Einstellung des Strafverfahrens nach §§ 153, 153a, 154 StPO lediglich anzuhören. Würde dem Opfer dagegen in diesen Fällen ein Veto-Recht eingeräumt, könnten verfahrensverkürzende Einstellungen unterbunden werden, auch wenn diese Entscheidung objektiv sachgerecht wäre.

c) Gefahr für die Wahrheitsfindung

Lammer setzt sich eingehend mit der Frage des Zeugenschutzes und der Aufklärungspflicht des Tatgerichts auseinander. Zwar könne die Aufklärungspflicht dadurch gefährdet werden, dass ein*e ängstliche*r Zeug*in bereits mit der Situation der Hauptverhandlung überfordert sei und aus diesem Grund nicht die Wahrheit sage; allerdings sei die Aufklärungspflicht das zentrale Anliegen des Strafprozesses, die Maßnahmen des Zeugenschutzes würden die Erkenntnisquellen des Strafverfahrens suspendieren und modifizieren, weshalb die Aufklärungspflicht seiner Ansicht nach letztlich vor dem Zeugenschutz geschützt werden müsse.⁷¹⁴ Problematisch ist nach *Lammer*, dass der Sachverhalt durch unvermittelte Ausschöpfung sämtlicher Erkenntnisquellen im Rahmen der Hauptverhandlung aufzuklären sei, der Zeugenschutz, durch den mögliche Konfliktsituationen in der Hauptverhandlung und seelische Belastungen für den*die Opferzeug*in vermieden würden, führe aber dazu, dass die Ermittlungsergebnisse im Ermittlungsverfahren festgeschrieben würden.⁷¹⁵ Dazu nennt *Dirk Lammer* unter anderem das Vorgehen von Richter*innen, kindliche Opferzeug*innen von psychologisch geschulten Verhörpersonen in entspannter kindgerechter Umgebung vernehmen zu lassen und auf die Vernehmung im Gericht zu verzichten; seiner Ansicht nach würden die Richter*innen fälschlich davon ausgehen, dass eine gerichtliche Aussage zwingend zu einer sekundären Viktimisierung führen würde.⁷¹⁶

d) Stellungnahme

Dem Erzwingen einer unangemessenen Schadenswiedergutmachung im Rahmen eines Täter-Opfer-Ausgleichs wird dadurch vorgebeugt, dass für

⁷¹⁴ *Lammer* in: FS Rieß, S. 302.

⁷¹⁵ *Lammer* in: FS Rieß, S. 300.

⁷¹⁶ *Lammer* in: FS Rieß, S. 300.

die Annahme des Strafmilderungsgrundes des § 46a Nr. 2 StGB Feststellungen bezüglich der Höhe des Schadens getroffen werden müssen.⁷¹⁷ Das zuständige Gericht muss folglich von Amts wegen den entstandenen Schaden ermitteln und beziffern; dazu wird es regelmäßig das Opfer sowie gegebenenfalls Sachverständige vernehmen müssen, so dass für eine unangemessene Schadenswiedergutmachung eine Falschaussage der geschädigten Person erforderlich wäre. Die subjektive Einschätzung der angeklagten oder der geschädigten Person kann für die Feststellung der Schadenshöhe nicht zugrunde gelegt werden,⁷¹⁸ wodurch die unangemessene Schadenswiedergutmachung ausgeschlossen ist. Darüber hinaus wird auch eine geringe Leistung der angeklagten Person zur Schadenswiedergutmachung strafmildernd im Rahmen der Strafzumessung berücksichtigt, weshalb die Zahlung einer unangemessenen Summe für die angeklagte Person nicht derart attraktiv sein dürfte, dass das Opfer dies ausnutzen könnte.

Darüber hinaus zeigt sich in der Praxis, dass die Strafgerichte jedenfalls im Vergleich von Adhäsionsverfahren und zivilrechtlicher Geltendmachung des Schadensersatzes geringere Beiträge als Zivilgerichte zusprechen.

Ein Mitbestimmungsrecht des Opfers betreffend Verfahrenseinstellungen nach §§ 153, 153a, 154 StPO ist *de lege lata* zu Recht nicht gegeben. Zwar haben Opfer berechtigt ein Interesse an Strafverfolgung aufgrund der Taten, die zu ihrem Nachteil begangen wurden; dies darf aber nicht dazu führen, dass sachgerechte Entscheidungen blockiert werden können. Der Resozialisierungsgedanke des Strafrechts kann bei Vergehen insbesondere durch die Vorschrift des § 153a StPO zielführend umgesetzt werden; durch die Auflage wird auf den*die Täter*in in geeigneten Fällen ausreichend eingewirkt. Ein Veto-Recht des Opfers würde die Anwendung dieser Regelungen zu Unrecht sperren.

Die von *Lammer* gesehene Gefahr für die Wahrheitsfindung basiert auf der Annahme, die Hauptverhandlung verliere jedenfalls auch aufgrund des Opferzeugenschutzes an Bedeutung, da (vermutlich auch durch die audiovisuelle ermittlungsrichterliche Vernehmung im Sinne der §§ 58a, 255a StPO) das Ergebnis bereits im Ermittlungsverfahren festgeschrieben werde.⁷¹⁹ *Lammer* führt wörtlich aus: „Zeugenschutz mag die Hauptverhandlung von Konflikten freihalten, er mag dem Richter das Stellen unangenehmer Fragen ersparen und Belastungserleben von Zeugen reduzieren.

717 BGH, Beschl. v. 5.6.2019 – 3 StR 184/19.

718 BGH, Urt. v. 15.1.2020 – 2 StR 412/19.

719 *Lammer* in: FS Rieß, S. 300, 302.

Der Preis hierfür jedoch ist langfristig eine Entwertung des Urteilsspruchs, eine Herabsetzung seiner Akzeptanz, weil die Findung seiner tatsächlichen Grundlage, willkürlich, unvorhersehbar und manipulativ erscheint.⁷²⁰ Diese Gegenüberstellung macht deutlich, dass *Lammer* die Belastungssituation der geschädigten Person in der Hauptverhandlung nicht ernst nimmt: Er stellt sie auf die gleiche Stufe der Unannehmlichkeit des*der Richter*in, unangenehme Fragen stellen zu müssen, verkennt die empirisch belegten psychologischen Langzeitfolgen gerichtlicher Zeugenaussagen für kindliche Opferzeug*innen⁷²¹ und missachtet unter der Prämisse, die Aufklärungspflicht dürfe nicht zum Zwecke der Vermeidung von Beeinträchtigungen der verletzten Person eingeschränkt werden, die mit dem Strafverfahren einhergehende existenzielle Belastung von Opferzeug*innen.

Dabei ist nicht verständlich, weshalb eine Gefahr für die Aufklärung überhaupt bestehen soll: Voraussetzung für die Ersetzung der Vernehmung in der Hauptverhandlung durch eine audiovisuelle ermittlungsrichterliche Befragung ist die Gelegenheit der Verteidigung und der angeklagten Person, an dieser Vernehmung im Ermittlungsverfahren mitzuwirken, § 255a Abs 2 S.1 StPO. Das Konfrontationsrecht der angeklagten Person wird somit zwar vorverlagert, bleibt jedoch noch bestehen. Da eine ergänzende Vernehmung gemäß § 255a Abs. 2 S. 4 StPO zulässig ist, kann die betroffene Person in der Hauptverhandlung entsprechend eines möglicherweise angepassten vorläufigen Beweisergebnisses nochmals konfrontiert werden, muss aber nicht nochmal umfassend aussagen. Es findet damit weder eine Beschränkung der Rechte der angeklagten Person statt, noch ist die Wahrheitsfindung gefährdet.

Die Befürchtung der Gefahr für die Aufklärung ist eher zu sehen, wenn Opferzeug*innen erst mehrere Jahre nach der Tat in der Hauptverhandlung vernommen werden können, da aufgrund der Überlastung der Justiz Ermittlungsverfahren in der Praxis nicht selten mehrere Jahre andauern. Durch diese lange Dauer sind die Einzelheiten der Tat den geschädigten Zeug*innen häufig nicht mehr so präsent, dass der Sachverhalt vollständig aufgeklärt werden kann. Durch die frühzeitige ermittlungsrichterliche Vernehmung können dagegen Beweismittel für die Hauptverhandlung gesichert und die Aufklärung der in Rede stehenden Tat ermöglicht werden.

Die Kritik von *Lammer* an den Opferschutzrechten, die zu einer Vorverlagerung der Aufklärung in das Ermittlungsverfahren führen, geht folglich fehl und ist nur durch ein antiquiertes Festhalten an dem unbedingten

720 *Lammer* in: FS Rieß, S. 302.

721 Vgl. oben B. I. 7. f).

Unmittelbarkeitsgrundsatz zu erklären; hiermit soll nicht gesagt sein, dass der Unmittelbarkeitsgrundsatz überholt wäre, die durch den Gesetzgeber vorgenommenen Einschränkungen – insbesondere durch die Vorschriften der §§ 255a, 247a StPO – gefährden aber keineswegs die Wahrheitsfindung, sondern bewirken einen menschenwürdigen Umgang mit Opferzeug*innen.

III. Fazit zur Position der verletzten Person im Strafverfahren

Die Beteiligungsrechte der verletzten Person im Strafverfahren sieht *Schünemann* aus verschiedenen Gründen kritisch: Zum einen fürchtet er eine Wiedereinführung von Rachemotiven in ein mittlerweile täterorientiertes Strafverfahren, zum anderen sieht er den Grundsatz der Waffengleichheit in Gefahr, ebenso wie die Effektivität der Justiz, welche durch die Verletztenteilnahme mehr belastet werden könnte.

Die Argumente *Schünemanns* sind bei näherer Betrachtung wie dargestellt überwiegend jedoch nicht stichhaltig. Einordnend ist zu sehen, dass der Aufsatz im Zusammenhang mit dem Ersten Gesetz zur Verbesserung der Stellung des Verletzten im Strafverfahren von 1986 erschienen ist, durch welches eine Vielzahl von Veränderungen in der Strafprozessordnung vorgenommen wurde. Das deutsche Strafrecht des 20. Jahrhunderts betrachtete vor 1986 die geschädigte Person lediglich als Beweismittel. Straftaten wurden als Angriffe auf die Rechtsordnung angesehen, und das Strafverfahren verfolgte öffentliche Zwecke und diente dem Schutz abstrakter Werte.⁷²² Das Interesse der verletzten Person wurde durch das Strafurteil und die Vollstreckung der Strafe als ausreichend berücksichtigt betrachtet.⁷²³ Vor diesem Hintergrund war das Opferschutzgesetz von 1986 revolutionär und rief bei Kritiker*innen wie *Schünemann*, die an dem traditionellen Rechtsverständnis festhielten, Empörung hervor.

Angesichts des neuen, modernen Verständnisses von Opfern, das auf umfangreichen Erfahrungen und empirischer Forschung aus den 1990er-Jahren basiert, ist es offensichtlich, dass die Kritikpunkte *Schünemanns* heute weitgehend nicht mehr zutreffend sind.

Die Kritik *Schünemanns* an der strafprozessualen Beteiligung der geschädigten Person trotz des auf den*die Täter*in ausgerichteten Strafrechts ist insgesamt nicht überzeugend. Zunehmend wird zwar die Bedeutung des

722 Meier, Opferrechte im Strafverfahren auf dem Prüfstand, S. 15.

723 Meier, Opferrechte im Strafverfahren auf dem Prüfstand, S. 15.

Opfers im Strafverfahren betont. Dieser Perspektivwechsel ist das Ergebnis einer langen Entwicklung: Während in frühgeschichtlichen Rechtsformen, etwa im germanischen Recht, noch die private Rache der geschädigten Person bzw. ihrer Angehörigen im Zentrum stand, hat sich die Rolle des Opfers grundlegend gewandelt. Heute geht es nicht mehr um Vergeltung, sondern um Teilhabe und Schutz des Opfers. Besonders deutlich wird dies an aktuellen europarechtlichen Impulsen, die auf eine systematische Stärkung der Opferposition zielen. Dabei stehen Aspekte wie Information, Sicherheit und Anerkennung im Vordergrund, ohne dass der Strafprozess als Forum für Rachebedürfnisse dienen soll. Diese Ausrichtung bildet das Fundament neuer gesetzgeberischer Maßnahmen auf nationaler und europäischer Ebene.

In Anbetracht dieser Entwicklung ist die Kritik *Schünemanns*, wonach die Erweiterung der Mitwirkungsrechte einen Rückschritt in der modernen Strafrechtsentwicklung darstellt, nicht begründet. Es wird eine differenzierte Analyse vorgenommen, bei der der Schutz sowohl der Täter*innen als auch der Opfer im Fokus steht. Die Beteiligung des Opfers am Strafprozess ist grund- und menschenrechtlich verankert und mit den Straftheorien vereinbar. Ungeachtet der verschiedenen Straftheorien, die die Rechtfertigung staatlicher Strafen begründen, verfolgen sie jedenfalls mittelbar⁷²⁴ das gemeinsame Ziel der Kriminalitätsminimierung. Diese Verringerung kommt auch potenziell geschädigten Personen zugute. Folglich schließen die Straftheorien zumindest nicht aus, dass sie die Berücksichtigung von Opfern von Straftaten in gewissem Umfang ermöglichen, besonders wenn diese am Strafverfahren beteiligt sind.

Ebenso sprechen viktimologische Aspekte für die Beteiligung des Opfers im Strafverfahren, insbesondere angesichts der gerichtlichen Fürsorgepflicht für sämtliche Verfahrensbeteiligte und Zeug*innen. Aus viktimologischer Perspektive ist der Schutz vor sekundärer Viktimisierung und Retraumatisierung im Strafverfahren von zentraler Bedeutung. Die Resilienz geschädigter Personen variiert erheblich, weshalb die Justiz in der Lage sein muss, auch besonders verletzte Opfer wirksam zu schützen. Eine anwaltliche Beteiligung – etwa durch Nebenklagevertretung, Verletzten- oder Zeugenbeistand – ist dabei unerlässlich, um Schutzrechte effektiv geltend zu machen und unnötige Belastungen, wie etwa Mehrfachvernehmungen, zu vermeiden. Darüber hinaus kann die aktive Einbindung in das Strafverfahren zur Verarbeitung des Erlebten beitragen, indem sie Anerken-

724 Vgl. oben B. II. 1. e).

nung vermittelt und posttraumatisches Wachstum fördert. Die rechtlichen Grundlagen für diese Schutzmechanismen finden sich insbesondere im 5. Buch der Strafprozessordnung sowie in den Vorschriften der §§ 247, 247a, 255a StPO sowie § 171b VVG.

Schließlich sind auch psychologische Aspekte zu berücksichtigen: Die Beteiligungsrechte tragen im Strafverfahren zur Stabilisierung und Resilienz von Geschädigten bei. Indem Betroffene eine aktivere Rolle einnehmen, können sie sich aus der passiven Opferrolle lösen, was ihre Selbstwirksamkeit stärkt und zur psychischen Verarbeitung der Tat beiträgt. Konzepte wie die Salutogenese oder die Theorie der Kontrollüberzeugung legen nahe, dass eigenständiges Handeln im Verfahren das Stressempfinden reduzieren und die psychische Gesundheit fördern kann. Auch wenn das Strafverfahren keine Traumatherapie ersetzen kann, ist Folgendes zu befürchten: Wird den Verletzten eine Mitwirkung verweigert, kann dies ihren Genesungsprozess hemmen und das Risiko sekundärer Viktimisierung erhöhen. Insbesondere könnten die Informationen, die durch die Vertretung der Nebenklage vermittelt werden, dazu beitragen, angstausslösende Erwartungen in Bezug auf das Hauptverfahren zu entschärfen und das Stressempfinden zu reduzieren. Auch in diesem Zusammenhang unterstreicht die Fürsorgepflicht des Gerichts die unabdingbare Bedeutung der opferschutzrechtlichen Vorschriften der Strafprozessordnung. Diese Vorschriften sind unerlässlich, um schwerwiegende Nachteile für das Opfer zu vermeiden, wobei das Täterstrafrecht an dieser Stelle in den Hintergrund treten sollte.

Schünemann ist zwar bezüglich der historischen Entwicklung des nunmehr auf den*die Täter*in ausgerichteten Strafrechts zuzugestehen, dass man sich im Straf(prozess)recht zu Recht vom Gedanken der Vergeltung verabschiedet hat. Auf den ersten Blick könnte die Stärkung der Opferrechte auch Besorgnisse darüber aufkommen lassen, dass das Konzept des Vergeltungsstrafrechts wiederbelebt werden könnte. Bei genauerer Untersuchung der Entwicklung der strafprozessualen Stärkung der Opferrechte ist jedoch zu betonen, dass die befürchtete Rückentwicklung bisher nicht eingetreten ist und auch nicht angestrebt wird.

Die Kritik Schünemanns, die vermehrte Opferbeteiligung würde den Grundsatz der Waffengleichheit unterlaufen, ist angesichts der sehr eingeschränkten Rechtsposition der Nebenklage unbegründet.

Die vorgesehene Rollenverteilung der Prozessbeteiligten gemäß der Strafprozessordnung schafft eine klare Unterscheidung zwischen der beschuldigten/angeschuldigten/angeklagten Person sowie der Staatsanwaltschaft auf der einen und der Nebenklage auf der anderen Seite. Die Neben-

klage hat zwar ein Anwesenheitsrecht in der Hauptverhandlung, ist aber im Gegensatz zur Verteidigung, der angeklagten Person und der Staatsanwaltschaft keine notwendige Prozessbeteiligte. Die aktiven Rechte der in der Nebenklage beteiligten Person können auch von der Staatsanwaltschaft ausgeübt werden, einschließlich des Ablehnungsrechts, Fragerechts, des Rechts zur Beanstandung von Anordnungen des*der Vorsitzenden und von Fragen sowie des Beweisantragsrechts.

Dementsprechend besteht nach geltendem Recht keine Waffengleichheit zwischen der angeklagten Person und der in der Nebenklage beteiligten Person, jedoch ist auch keine Waffenungleichheit zulasten der angeklagten Person zu erkennen. Eine Schwächung der Verteidigungsposition des*der Angeklagten durch eine mit restriktiven Rechten ausgestattete Nebenklage, die jedenfalls nicht weiter reichen als die Rechte der Staatsanwaltschaft, ist nicht gegeben.

Im Hinblick auf die Verfahrensgrundsätze sind insbesondere das Officialprinzip und der Grundsatz der Unmittelbarkeit zu beachten. Nach dem Officialprinzip ist die Anklage durch eine staatliche Behörde, die Staatsanwaltschaft, zu erheben. Die Vorstellung, die Nebenklage führe zu zwei gleichberechtigten Anklagevertretungen im Verfahren, greift zu kurz. Das Officialprinzip macht deutlich, dass die Strafverfolgung ausschließlich in staatlicher Hand liegt. Eine Nebenklage ist ohne vorherige Anklageerhebung überhaupt nicht möglich – denn ohne Anklage kann das Hauptverfahren gar nicht eröffnet werden. Dies unterstreicht, dass die Nebenklage keine eigenständige Anklage darstellt, sondern an das staatliche Verfahren anknüpft.

Zwar sehen sich Verteidigung und auch die angeklagte Person mit einer zahlenmäßigen Überlegenheit auf der Gegenseite konfrontiert, die Anklage erfolgt jedoch ausschließlich durch die Staatsanwaltschaft.

Zuzugeben ist, dass jedenfalls durch die Vorschrift des § 255a StPO der Grundsatz der Unmittelbarkeit der Hauptverhandlung betroffen sein kann. Dabei ist kritisch zu sehen, dass durch die mögliche ausschließliche ermittlungsrichterliche Vernehmung in der späteren Aussagewürdigung eine Konstanzprüfung ausscheidet. Des Weiteren ist die Konfrontation der Aussageperson mit einer möglicherweise in der Hauptverhandlung entstandenen neuen Beweissituation bei ausschließlicher Vorführung der Aufzeichnung nicht möglich. Kommt es zu einer Anwendung der Regelung des § 255a Abs. 2 StPO ohne Augenmaß und wird von der Möglichkeit der ergänzenden Vernehmung nach § 255a Abs. 2 S. 4 StPO trotz Veranlassung

im Einzelfall kein Gebrauch gemacht, besteht die Gefahr, dass die Hauptverhandlung zur reinen Analyse von Videomaterial degradiert wird.

Auf der anderen Seite ist zu berücksichtigen, dass durch die Vorführung der Aufzeichnung der ermittlungsrichterlichen audio-visuellen Vernehmung das insbesondere kindliche Opfer vor Sekundärviktimisierung in der Hauptverhandlung geschützt werden kann.

Durch die Regelung des § 255a Abs. 2 S. 4 StPO kann einerseits die geschädigte Person vor einer möglichen Sekundärviktimisierung geschützt werden, da sie nicht mehr vollumfänglich zum Tatgeschehen vernommen werden muss. Andererseits bietet die Vorschrift Schutz vor der Abschaffung des Unmittelbarkeitsgrundsatzes.

Das von *Schünemann* vorgebrachte Argument, dass die Ausweitung der Offensiv- und Informationsrechte der verletzten Person zu einer Mehrbelastung der Justiz führen würde, ist ebenfalls entkräftet. Die finanzielle Zusatzbelastung der Justiz durch die frühzeitige Beiordnungsmöglichkeit gemäß §§ 397a, 406h StPO und die damit verbundenen Kosten für den Staat im Falle der Verfahrenseinstellung oder des Freispruchs können nicht als Argument gegen die Opferbeteiligung dienen. Im Kontext der grund- und menschenrechtlich verankerten Rechte von Opfern und Beschuldigten könnte sich der Gesetzgeber nicht auf Kosten als Gegenargument berufen, da dies die grundrechtlichen Positionen untergraben würde; eine solche Vorgehensweise stünde im Widerspruch zum Prinzip des Rechtsstaats.

Eine befürchtete unangemessene Schadenswiedergutmachung im Rahmen eines Täter-Opfer-Ausgleichs wird dadurch verhindert, dass für die Anerkennung des Strafmilderungsgrundes gemäß § 46a Nr. 2 StGB durch das erkennende Gericht Feststellungen zur Schadenshöhe gemacht werden. Hinzukommt, dass auch eine geringe Leistung der angeklagten Person zur Schadenswiedergutmachung im Rahmen der Strafzumessung strafmildernd berücksichtigt wird, so dass die geschädigte Person kein erhebliches Druckmittel gegen die angeklagte Person in der Hand hält.

Ein Mitbestimmungsrecht des Opfers in Bezug auf Verfahrenseinstellungen gemäß §§ 153, 153a, 154 StPO ist zu Recht nicht gegeben. Obwohl Opfer berechnete Interessen an der Strafverfolgung für Straftaten haben, die zu ihrem Nachteil begangen wurden, darf dies nicht dazu führen, dass sachgerechte Entscheidungen verhindert werden können. Der Resozialisierungsgedanke des Strafrechts kann insbesondere durch die Regelung des § 153a StPO zielführend umgesetzt werden, indem auf den*die Täter*in in geeigneten Fällen durch Auflagen eingewirkt wird. Ein Veto-Recht des Opfers würde die Anwendung dieser Bestimmungen zu Unrecht behindern.

Zusammenfassend ist zu sagen, dass diejenigen, die heute nach wie vor die Kritik *Schünemanns* an den Mitwirkungsrechten propagieren,⁷²⁵ in der Vergangenheit verhaftet sind.

Das Opfer wird mittlerweile zu Recht als Subjekt im Strafverfahren angesehen und die Tat nun auch als Verletzung der Person als Rechtsgutträger*in gesehen. Das Strafrecht schützt nicht nur abstrakt Werte oder gar die Rechtsordnung, sondern auch die einzelne Person vor physischen und psychischen Verletzungen.

Dieser Schutz wird durch eine Beteiligung der verletzten Person am Strafverfahren mit aktiven Abwehr-, Schutz- und Mitwirkungsrechten gewährleistet; sie hat ein grundrechtlich verankertes Recht auf effektive, opfergerechte Strafverfolgung.⁷²⁶

Das Erstarken der Opferrechte findet nicht nur in der gesamten Europäischen Union Anklang, es entspricht auch dem modernen gesellschaftlichen Bedürfnis, Gewaltbetroffene zu stärken und zu schützen.

Dass die geschädigte Person nicht reines Beweismittel, sondern als Subjekt im Strafverfahren mit eigenen Rechten ausgestattet ist, spiegelt darüber hinaus auch in der Praxis die Bedürfnisse der Verletzten wider.

Wenn sich Geschädigte anwaltlich beraten lassen, haben sie in der Regel unabhängig vom Delikt den Wunsch nach Information. Regelmäßig begeben sich Verletzte, insbesondere Betroffene von Sexualdelikten, bereits im Ermittlungsverfahren in anwaltliche Hände, wenn die Hauptverhandlung noch nicht unmittelbar ansteht. Viele monieren die fehlende Information seitens der Ermittlungsbehörden über den Verlauf des Verfahrens. Dieses erste Bedürfnis kann durch die Akteneinsicht insoweit gestillt werden, als dass die Geschädigten zumindest über den Verfahrensstand, die Äußerung der beschuldigten Person⁷²⁷, die Verteidigung und gegebenenfalls über rechtsmedizinische Ergebnisse unterrichtet werden können.

725 Zu nennen sind hier diverse Verteidiger*innen, die sich in der Praxis entsprechend positionieren. Insbesondere bei der Frage der Einführung eines Fachanwalts für Opferrechte stellen sich Verfechter*innen der Gefährdung des Strafverfahrens durch ein starkes Opfer gegen die dringend notwendige Ergänzung der Fachanwaltstitel. Argumentiert wird allerdings damit, dass die auf dem Gebiet tätigen Anwält*innen bereits über ausreichendes Expertenwissen verfügen (https://rsw.beck.de/aktuell/daily/meldung/detail/brak-satzungsversammlung-verzichtet-auf-einfuehrung-eines-fachanwalts-fuer-opferrechte?utm_source=chatgpt.com). In der Literatur sind unter anderem *Patsourakou*, *Pues*, *Kölbel* und *Lammer* anzuführen.

726 *Meier*, Opferrechte im Strafverfahren auf dem Prüfstand, S. 25 f.

727 Jedenfalls in Aussage-gegen-Aussage-Konstellationen sollte lediglich informiert werden, ob die beschuldigte Person bestreitet oder schweigt. Inhaltlich sollte nichts

Auch die Vertretung in der Hauptverhandlung ist für Betroffene von Bedeutung – einerseits, um über den Gang der Hauptverhandlung informiert zu werden, andererseits geht es Geschädigten auch um das Gefühl der Waffengleichheit, wenn die angeklagte Person anwaltlich vertreten ist; sie fühlen sich durch einen Rechtsbeistand im Verfahren geschützt. Darüber hinaus wirkt sich das subjektive Empfinden geschädigter Zeug*innen auf die Qualität ihrer Aussage aus: Wenn Verletzte sich mit der Vernehmungssituation überfordert fühlen, hat dies Auswirkungen auf ihre Kommunikationsfähigkeit sowie ihre Erinnerung.⁷²⁸ Unterstützt die anwaltliche Vertretung der geschädigten Person deren Wohlbefinden, hat dies folglich durch eine verbesserte Aussagequalität eine positive Wirkung auch auf den Untersuchungszweck.

Die Kritik *Schünemanns* verliert aus Praxissicht die geschädigte Person aus dem Blick. Darüber hinaus lässt die Kritik an den Verletztenrechten außer Betracht, dass diese durchaus dem Untersuchungsgrundsatz dienen können, indem durch eine verbesserte Vernehmungssituation eine bessere Aussagequalität erzielt werden kann.

Demgegenüber sind insbesondere die Anpassungen auf europäischer Ebene an den Bedürfnissen der Verletzten orientiert und haben Handlungsbedarf für den deutschen Gesetzgeber geschaffen, dem jedenfalls teilweise, beispielsweise durch Einführung des Verletztenbegriffs in § 373b StPO, nachgekommen wurde.

Das Informationsinteresse Geschädigter kann umfassend durch die frühzeitige (anwaltliche) Akteneinsicht erfüllt werden. Es ist das zentrale Verletztenrecht im Ermittlungsverfahren, in dem andere Rechte wie die Nebenklage nebst der Verletztenrechte in der Hauptverhandlung noch keine Rolle spielen können. Aufgrund der maßgeblichen Bedeutung des Akteneinsichtsrecht im Sinne des § 406e StPO wird dieses im Folgenden im Detail untersucht.

weitergegeben werden, um die potenzielle gerichtliche Aussage der geschädigten Person nicht zu beeinflussen.

728 *Milne/Bull*, Interviewing witnesses with learning disabilities for legal purposes in: *British Journal of Learning Disabilities*, 2001 (29), S. 93–97.