

Opferrechte versus Beschuldigtenrechte – die Thematik aus (meiner) richterlichen Sicht

I.

Als ich die Einladung erhielt, beim Strafverteidigertag 2016 zum Thema Opferrechte im Strafverfahren zu sprechen, habe ich spontan zugesagt. Meine Haltung zu der Problematik schien mir recht eindeutig: Die kriminalpolitische Entwicklung der letzten Jahrzehnte mit ihrer Hinwendung zum Gedanken der Prävention und mit ihrer Fokussierung auf die Bedürfnisse der Opfer war mir suspekt. Nach meinem Eindruck ging die Betonung der Opferinteressen einher mit einer Diabolisierung der Täter und mit einer Abwertung des Grundsatzes der Unschuldsvermutung. Ich erinnere mich an Diskussionen Mitte der 90er Jahre, als ich, damals Jugendstaatsanwältin, an einem Runden Tisch gegen sexuellen Missbrauch teilnahm. Die Mitarbeiterinnen der örtlichen Beratungsstelle waren ehrlich davon überzeugt, dass im Fall des Kindesmissbrauchs der Angeklagte im Zweifel verurteilt werden muss, um die Kinder zu schützen. Es war sehr schwierig, Verständnis für die rechtstaatliche Notwendigkeit des Zweifelssatzes zu wecken. Und noch 2015 formulierte der von mir sonst geschätzte Hans *Holzhaider* von der *Süddeutschen Zeitung* in einem Artikel über einen Mann, der mehr als zwei Jahre wegen einer falschen Verdächtigung in Strafhaft saß:

»Auf der einen Seite lauert die Gefahr, einen Unschuldigen zu verurteilen [...]. Auf der anderen Seite droht das Versagen der Justiz, die dem Opfer nach der Tat selbst noch ein weiteres Unrecht zufügt: den Freispruch des Täters und die implizite Bezichtigung der Lüge.« (Hervorhebung d. Verf.)¹

¹ SZ vom 09.03.2015, S. 3

Je mehr ich mich dann in Vorbereitung auf meinen heutigen Input eingelese habe, umso mehr wurde mir bewusst, wie vielschichtig die Thematik ist. Vorab muss ich auf einen Effekt meiner beruflichen Sozialisation hinweisen (man könnte auch sagen meiner *Déformation professionnelle*): Nach 25 Jahren der Anwendung des gegebenen Rechts auf Geschehnisse, die in der Vergangenheit liegen, ist meine Fantasie dafür, wie man solche Geschehnisse in Zukunft anders bearbeiten könnte, eingerostet. Dabei könnte es bestimmt ganz anders gehen.

Z.B. mit der Vision von Nils Christie in seinem 1976 erschienen Artikel »Konflikte als Eigentum«:

- Erste Phase des Prozesses wie bisher unter Wahrung der Unschuldsvermutung. Dann Schuldinterlokut.
- Nach Schuldfeststellung zweite Phase: Erforschung der Opferinteressen, dessen Sicht der Dinge, dessen Bedürfnisse zum Ausgleich der Tat, zuerst gegenüber Täter, dann gegenüber sozialem Umfeld, dann gegenüber Staat. Z. B. Schaden reparieren, Arbeitgeber, ärztliche Behandlung usw.
- Dritte Phase: Welche Strafe ist dann noch erforderlich für die noch nicht erfüllten Strafzwecke?
- Vierte Phase: Wie kann diese Strafe so ausgestaltet werden, dass auch Bedürfnisse des Täters – nach medizinischer oder psychologischer Hilfe, nach Arbeitsplatz usw. – erfüllt werden?

... und das alles mit weniger professionellen Akteuren, also auch weniger Rechtsanwälten, und mehr Nachbarschaftsgerichten.

Oder wäre eine völlige Loslösung der Opferinteressen aus dem Ermittlungs- und Strafverfahren, die Einführung einer gesonderten Verfahrensart vorzuziehen? Ich kann mir das alles nur schwer vorstellen, obwohl ich solche Überlegungen anregend finde. Ich bin gespannt, ob ich durch die Veranstaltung heute in diesem Punkt neue Ideen bekomme.

Im Folgenden werde ich mich auf das geltende Recht beschränken und dort auf das Verfahren nach Anklageerhebung und die Hauptverhandlung, wie dies meiner beruflichen Erfahrung entspricht (meine Jahre als Staatsanwältin liegen schon zu lange zurück). Ich werde Ihnen aber keinen Vortrag über die geltenden Opferschutzbestimmungen halten. Zum einen wäre das langweilig, zum anderen interessiert Sie ja wahrscheinlich die spezifische richterliche Sicht – wenn ich auch natürlich nur für mich und nicht für alle Richter*innen sprechen kann.

II.

Lassen Sie mich zunächst einige allgemeinere Überlegungen voranstellen: Die zahlreichen opferfreundlichen Reformen der letzten Jahrzehnte haben nach meinem Eindruck nicht nur bei mir, sondern allgemein in der Richterschaft Unbehagen hervorgerufen. Meines Erachtens gibt es hierfür mehrere Gründe:

- Der Versuch, die Strafzwecke auch auf die Befriedigung von vermeintlichen oder tatsächlichen Opferbedürfnissen auszurichten, ist meines Erachtens strafrechtstheoretisch nicht gelungen und hat bislang allenfalls zu Abstraktionen geführt, die teilweise nur noch schwer nachvollziehbar sind.² Die theoretische Basis unserer täglichen Arbeit ist schwerer zu erkennen.
- Die Strafprozessreformen der letzten Jahrzehnte verfolgten widersprüchliche Ziele. So sind mit dem Täter-Opfer-Ausgleich, aber auch mit der Erweiterung des Adhäsionsverfahrens Elemente einer restitutiven Justiz eingeführt worden. Die Nebenklage unterstreicht dagegen die vergeltende Zwecksetzung der Strafe zur Befriedigung eines vermeintlichen Rachebedürfnisses des Opfers. Die Verfahrensverständigung, die vollständig unter Ausschluss des Opfers geschehen kann, gibt wiederum dem Angeklagten – jedenfalls theoretisch – kommunikativ und als »Verhandlungspartner« eine stärkere Subjektstellung im Verfahren als je zuvor. Die verschiedenen Reformen treiben den Strafprozess in widersprüchliche Richtungen.
- Es entstand der Eindruck, ein wesentliches Motiv für die opferfreundlichen Reformen sei das Schielen nach der Wählergunst, die sich mit moderater Kriminalpolitik sonst nicht erreichen lässt. Einer so motivierten Kriminalpolitik fehlt jedoch das inhaltlich bestimmte Maß, so dass sie auch dort schon beunruhigend wirkt, wo sie das Maß (noch) nicht überschreitet.
- Dagegen blieb zweifelhaft, ob die tatsächlichen, auf das Strafverfahren bezogenen Bedürfnisse der Opfer von Straftaten durch die Reformen in den letzten Jahren überhaupt erfüllt wurden.

2 vgl. *Anders*, Straftheoretische Anmerkungen zur Verletztenorientierung im Strafverfahren, ZStW 2012, 374, 393 ff.

Dies betrifft z. B. das Adhäsionsverfahren. Dessen Schattendasein kann nicht nur daran liegen, dass die Strafrichter dem Adhäsionsverfahren ganz überwiegend skeptisch gegenüber stehen. Denn wenn Anträge gestellt werden, wird ihnen spätestens seit der Reform 2004 im Fall der Verurteilung jedenfalls insoweit stattgegeben, als Schmerzensgeld verlangt wird. Warum also werden nicht häufiger Adhäsionsanträge gestellt? Die Verfahrensart scheint auch den Bedürfnissen der Opfer nicht gerecht zu werden, andernfalls hätte sie sich in der Praxis wohl durchgesetzt.

Ähnliches gilt für das Institut der Nebenklage: Potentiell Verletzte beteiligen sich nach meiner Erfahrung nur dann als Nebenkläger am Verfahren, wenn sie einen Rechtsanwalt haben. Auch reden sie außerhalb ihrer Zeugenvernehmung selten selbst. Wenn ihnen das Wort erteilt wird, sprechen vielmehr in der Regel die Anwälte für sie. Nebenkläger, bei denen es Anhaltspunkte für eine Traumatisierung gibt, nehmen jedenfalls in meiner Berufspraxis häufig auch ihr Anwesenheitsrecht nicht wahr, sondern treten nur als Zeugen auf und lassen sich ansonsten von ihrem Anwalt bzw. ihrer Anwältin vertreten. Von den zahlreichen Rechten, die die Nebenklage hat, insbesondere was die Beweisaufnahme betrifft, wird meiner Erfahrung nach so gut wie nie Gebrauch gemacht, und wenn, dann in Fällen, in denen bereits vor dem Verfahren eine heftige persönliche Interaktion zwischen dem Angeklagten und dem potentiellen Verletzten bestand und der Strafprozess zur Bühne für die persönliche Auseinandersetzung wird. Entspricht das Institut der Nebenklage also überhaupt dem Bedürfnis der Opfer danach, ernst genommen zu werden?

Ich bin mir auch nicht sicher, inwieweit sich das – wohl empirisch belegte – Bedürfnis des potentiellen Opfers, Informationen über das Verfahren zu erhalten, auf die Dokumentation der polizeilichen Zeugenvernehmungen – inklusive der eigenen – bezieht. Emotional nachvollziehbar ist mir, dass ein potentielles Opfer ein starkes Interesse daran hat zu erfahren, ob (und vielleicht auch wie) der Angeklagte die Tat im Laufe des Ermittlungsverfahrens gestanden hat. Ist aber der potentiell Verletzte wirklich daran interessiert, die Version des Angeklagten im Einzelnen zu kennen? Oder die Aussagen anderer Zeugen? Kurz gesagt: Möchte der potentiell Verletzte selbst tatsächlich vollständige Akteneinsicht? In der von mir herangezogenen Lektüre zu Opferbefragungen habe ich diesen Wunsch nicht gefunden. Sind ihm nicht praktische Auskünfte über den Ablauf des Verfahrens viel wichtiger, z.B. darüber, wie lange es dauern wird und woran die Länge liegen kann, wie eine Vernehmung in der Hauptverhandlung abläuft, wo der Angeklagte sitzt, wo der Zeuge seinen Aufruf abwarten kann usw.?

Andererseits leuchtet es mir unmittelbar ein, dass der frühere Umgang mit Opferzeugen abschreckend und nicht menschenfreundlich, ja vielleicht auch grundrechtsverletzend für die Zeugen war, die tatsächlich Opfer einer Straftat geworden waren. Sammelladungen auf dieselbe Uhrzeit, teilweise stundenlanges Warten in unmittelbarer Gegenwart von Zeugen aus dem Umfeld des Angeklagten, sang- und klanglose Entlassung nach getaner Zeugenpflicht ohne Hinweis darauf, den Rest der Verhandlung zumindest noch aus dem Zuschauerraum verfolgen zu dürfen – das alles war damals üblich und ich halte es für gut, dass sich das – hoffentlich flächendeckend – geändert hat. Davon abgesehen, dass die Sekundärviktimisierung bereits traumatisierter Personen eine Körperverletzung darstellen kann,³ vermindert der achtlose Umgang mit Opferzeugen die Anzeigebereitschaft, erhöht das Dunkelfeld und führt zur Straflosigkeit strafwürdigen Verhaltens.

Notwendig ist daher, die berechtigten Interessen von Angeklagten und potentiell Verletzten im Strafprozess miteinander in Einklang zu bringen. Ob dies möglich ist, weiß ich nicht – bislang ist es aus meiner Sicht jedenfalls im deutschen Strafprozessrecht nicht gut gelungen. Ein Hoffnungsschimmer ist möglicherweise die Einführung der psychosozialen Prozessbegleitung zum 01.01.2017.

III.

Meine eher negative Bilanz der bisherigen Opferschutzreformen beruht darauf, dass grundlegende Aspekte eines rechtsstaatlichen Strafverfahrens durch die erweiterten Opferschutzrechte gefährdet wurden und werden:

1.

Der Grundsatz der Unschuldsvermutung wird bereits durch die gesetzliche Terminologie beschädigt, indem die StPO für das gesamte Verfahren den Begriff des »Verletzten« verwendet, obwohl erst nach Rechtskraft feststeht, wer als Täter und wer als Verletzter anzusehen ist. Immerhin kommt der Begriff »Opfer« in der StPO kaum⁴ vor. Damit ist aber nicht viel gewonnen. Auch wenn der Opferbegriff emotional stärker aufgeladen ist, der Verletztenbegriff

3 vgl. zur möglichen Strafbarkeit für vermeidbare Sekundärviktimisierungen *Kölbel*, Strafrechtliche Haftung für prozessbedingte sekundäre Viktimisierung, ZStW 2007, 334

4 Aber soweit der Terminus »Täter-Opfer-Ausgleich« gebraucht wird, vgl. z. B. § 155a StPO – nur hier ist auch von »Täter« anstelle der üblichen Begriffe für den Tatverdächtigen die Rede – und vereinzelt auch selbständig, z. B. in § 154 c Abs. 2 StPO.

dagegen eine größere Distanz suggeriert,⁵ gehen doch der Sache nach beide Begriffe davon aus, dass die Tat stattgefunden hat.⁶ Die StPO enthält auch keine Legaldefinition, die diesen eigentlich eindeutigen Inhalt des Wortes verändern würde. Auf eine solche Definition wurde auch beim jüngsten, 3. Opferrechtsreformgesetz erneut bewusst verzichtet mit der Begründung, der Begriff solle, der bisherigen Rechtspraxis entsprechend, aus dem jeweiligen Funktionszusammenhang abgeleitet werden.⁷ Das Spannungsverhältnis des Verletztenbegriffs zur Unschuldsvermutung wird in der deutschen Rechtsprechung und Literatur mit der Behauptung zu lösen versucht, die Eigenschaft eines Zeugen als Verletzter werde nur aufgrund der Hypothese angenommen, dass dessen Darstellung stimme, was erst nach Abschluss des Strafverfahrens feststehe (oder eben nicht).⁸ Wie wenig sich dies mit dem Sprachgebrauch und letztlich auch mit den dahinter stehenden Emotionen vereinbaren lässt, wird aber in der EU-Opferschutzrichtlinie vom 25.10.2012 erkennbar: Die dort in Art. 2 Abs. 1 a enthaltene Legaldefinition des auf EU-Ebene verwendeten Begriffs »Opfer« besagt ausdrücklich, »Opfer« sei eine natürliche Person, die »eine [...] Schädigung [...] erlitten hat« (Hervorhebung d. Verf.).

Es ist bedauerlich, dass der Gesetzgeber es nicht für nötig hielt (und dass es der Fachliteratur nicht gelungen ist), einen Begriff zu entwickeln, der dem Spannungsverhältnis zwischen Unschulds- und Verletztenvermutung⁹ gerechter wird und der Rolle des bloß potentiellen Opfers so gut entspricht wie der Begriff des Angeklagten (bzw. Be- oder Angeschuldigten) der Rolle des bloß eventuellen Täters.

In der Praxis versuche ich das Wort »Verletzter« (und erst recht Opfer) in der Hauptverhandlung und der Beratung zu vermeiden, insbesondere, wenn der Angeklagte die Beteiligung am angeklagten Sachverhalt nicht bestreitet, aber andere Tatumstände schildert (Einverständnis, Notwehr – Sie kennen die in Frage kommenden Konstellationen). Stattdessen helfe ich mir z.B. mit dem Wort »Anzeigeersteller/in« oder »Nebenkläger/in«. Als Vorsitzende einer Berufungsstrafkammer ist mir dies besonders wichtig, weil ich mit zwei

5 *Anders*, ZStW 2012, 374, 378, hält daher bei Verwendung des Begriffs »Verletzter« das Grundrechtsbedenken der Unschuldsvermutung für »nicht in gleicher Intensität« berührt wie bei der Verwendung des Wortes »Opfer«.

6 so auch *Heger*, Die Rolle des Opfers im Strafverfahren, JA 2007, 244, 246

7 BT-Drucksache 18/4621, S. 13

8 vgl. *Meyer-Götsner/Schmitt*, StPO, 58. Aufl., 2015, § 172 Rn. 9 m. w. N.

9 *Haferkamp*, Im Labyrinth des Opferschutzes – Zum Entwurf eines Dritten Opferrechtsreformgesetzes, ZRP 2015, 53, 55

Schöffen entscheide, denen die juristischen Abstraktionen nicht so leicht fallen wie – hoffentlich – den professionellen Beteiligten. Vielleicht sollte man einen Wettbewerb ausschreiben, um einen besseren Begriff für potentiell Verletzte zu finden.

2.

Auch der Grundsatz der Wahrheitserforschung wird durch die geltende Opferrechtsgesetzgebung gefährdet.

Dies ergibt sich zum einen aus dem Recht des potentiell Verletzten auf Akteneinsicht. Bekanntlich kann der Rechtsanwalt eines potentiell Verletzten gem. § 406 e Abs. 1 StPO die Akten einsehen, soweit er hierfür ein berechtigtes Interesse darlegt. Handelt es sich um einen Tatvorwurf, der den potentiell Verletzten zur Nebenklage berechtigen würde, braucht das berechtigte Interesse nicht dargelegt zu werden, wird mit anderen Worten gesetzlich vermutet. In der Praxis ist es teilweise heute noch üblich, Anträgen auf Akteneinsicht durch Rechtsanwälte der potentiell Geschädigten auch dann zu entsprechen, wenn diese kein berechtigtes Interesse vortragen, obwohl kein Fall der Nebenklage vorliegt, bzw. sich mit dem Hinweis auf die »Prüfung von Schadensersatzansprüchen« zufrieden zu geben, und dies, ohne den Angeklagten bzw. seinen Verteidiger vorher anzuhören. Dies hängt auch damit zusammen, dass Akteneinsichtsverfügungen häufig durch die Geschäftsstelle vorbereitet und dann »im Vorbeigehen« unterschrieben werden – Relikte aus früheren, datenschutzfernen Zeiten, in denen Akteneinsichtersuchen ohne weitere Bedenken und ohne gesetzliche Regelung bewilligt wurden.¹⁰

§ 406 e Abs. 2 StPO enthält zwar Ausnahmenvorschriften zu dem Grundsatz der unbeschränkten Akteneinsicht für die Rechtsanwälte potentiell Verletzter, blieb nach meiner Erfahrung in der Praxis bislang jedenfalls nach Anklageerhebung weitgehend unbeachtet.¹¹ Erst in jüngster Zeit hat das OLG Hamburg die Ausnahmenvorschrift des § 406 e Abs. 2 S. 2 StPO ausdrücklich auf Fälle der Aussage-gegen-Aussage-Konstellation angewendet,¹² um

10 In der Praxis nicht nur der Amtsgerichte wird zudem nach meiner Erfahrung auch Akteneinsichtersuchen von Zeugenbeiständen häufig stattgegeben, obwohl diese nach herrschender Rechtsprechung keine Akteneinsicht bekommen sollen, um den Zeugen nicht zu beeinflussen.

11 Die wenigen und nicht obergerichtlichen Entscheidungen, die in den Jahren vor 2015 veröffentlicht wurden, sind widersprüchlich, vgl. die bei *Löwe-Rosenberg/Hilger*, StPO, 26. Aufl., 2009, § 406 e, Rn. 13, Fn. 56 und 57 zitierten Entscheidungen.

12 OLG Hamburg, Beschluss vom 24.10.2014, NStZ 2015, 105

die Prüfung der Zeugenaussage anhand des Konstanzkriteriums |¹³ nicht zu gefährden. Es bleibt abzuwarten, ob diese Entscheidung Nachahmer findet. Bei Verfahren, in denen regelmäßig eine Aussage-gegen-Aussage-Konstellation vorliegt, geht es besonders häufig um Tatvorwürfe aus dem Bereich des Sexualstrafrechts – also gleichzeitig nach dem Willen des Gesetzgebers gewissermaßen um die ganz typischen Anwendungsfälle für die Opferschutzvorschriften. |¹⁴

Der Grundsatz der Wahrheitserforschung ist auch gefährdet, wenn die nach § 58 a StPO hergestellte Videoaufzeichnung einer Zeugenvernehmung im Ermittlungsverfahren in der Hauptverhandlung die Vernehmung des Zeugen gem. § 255 a StPO ersetzen soll. In der Praxis wird von dieser Möglichkeit nach meiner Erfahrung denn auch kaum jemals Gebrauch gemacht. Das mag auch daran liegen, dass nach der Sichtung der audiovisuellen Vernehmung Geständnisse häufiger sein dürften als ohne eine solche Aufzeichnung. Wenn aber kein Geständnis abgelegt wird, ist meiner Erfahrung nach die persönliche Vernehmung des Zeugen weiterhin die Regel. Wieviele Fragen blieben sonst offen, die der Ermittlungsrichter aus den verschiedensten Gründen nicht gestellt hat! Die von politischer Seite viel beschworene Vermeidung von Mehrfachvernehmungen findet daher nach meiner Erfahrung jedenfalls bei bestreitendem Angeklagten in der Praxis nicht statt und kann wohl wegen der Pflicht zur Wahrheitserforschung auch allenfalls selten stattfinden. |¹⁵

Auch das Anwesenheitsrecht von Verletzten vor ihrer Zeugenvernehmung gefährdet die Wahrheitsfindung. Aus gutem Grund schreibt § 243 Abs. 2 S. 1 StPO vor, dass Zeugen den Sitzungssaal verlassen, bevor die Anklage verlesen wird und der Angeklagte sich hierzu äußert. Hiermit soll jede Beeinflussung der Zeugen vermieden werden. Die neuere Gedächtnisforschung hat bestätigt, dass Erinnerungen ständig ihre Gestalt verändern und sich in neuer Form verfestigen können und wie stark hier suggestive Eindrücke

13 Allerdings wird das Kriterium der Aussagekonstanz vermutlich ohnehin an praktischer Bedeutung verlieren. Nach meiner Erfahrung haben mehr und mehr Zeugen und insbesondere potentiell Verletzte die Neigung, ihr Erlebnis zu verschriften, sei es, weil sie Strafanzeige per Email erstatten, sei es, weil ihnen – wie eine Zeugin in einem Verfahren kürzlich berichtete – von Opferberatungsstellen empfohlen wird, den Sachverhalt niederzuschreiben, um ihn nicht zu vergessen oder zu verändern

14 Die lobende Besprechung der Entscheidung von RBGH *Radtke* in NStZ 2015, 108 f. und die Aufnahme in den Beck'schen Kleinkommentar lassen aber eine breite Rezeption dieser Rspr. erwarten.

15 Die audiovisuelle Vernehmung des in einem anderen Raum befindlichen Zeugen während der Hauptverhandlung gem. § 247 a StPO zur Vermeidung einer direkten persönlichen Konfrontation hat sich dagegen aus meiner Sicht bewährt.

und Bilder wirken. Dennoch hat der Gesetzgeber es für richtig gehalten, nebenklageberechtigten Zeugen das Recht einzuräumen, von Beginn der Hauptverhandlung an anwesend zu sein, also auch schon, bevor sie als Zeugen vernommen werden, §§ 397 Abs. 1 S. 1, 406 h Abs. 1 S. 2 StPO n.F.. Diese Rechte können – anders als das Akteneinsichtsrecht – auch nicht eingeschränkt werden, wenn der Untersuchungszweck gefährdet erscheint. Die hiermit verbundene Entwertung der Zeugenaussage der nebenklageberechtigten potentiellen Verletzten hat der Gesetzgeber hingenommen. Nicht so die Praxis: In aller Regel sorgt meiner Erfahrung nach der Nebenklagevertreter dafür, dass der Nebenkläger den Sitzungssaal verlässt oder gar nicht erst erscheint, bevor er als Zeuge aussagen muss. Dies halte ich für eine gute Übung. Anzeichen dafür, dass der Gesetzgeber die bestehende, ersichtlich über das Ziel hinausschießende Rechtslage ändert und wenigstens eine Einschränkungsmöglichkeit entsprechend § 406 e Abs. 2 StPO einführt, sehe ich aber bislang nicht.

Zur Wahrheitserforschung gehört auch das Erkennen einer möglichen Ambivalenz der Situation, in der sich der angeklagte Vorfall ereignet hat. Bei Angeklagten, die sich teilgeständig einlassen, spielt dieser Aspekt häufig eine besondere Rolle. Die Anwesenheit eines Nebenklägers kann es erschweren, diese Ambivalenz zu erfassen und sich mit der dem Tatgeschehen zugrunde liegenden Psychodynamik offen zu befassen. Bei Sexualstraftaten ist es oft besonders schwierig, mit Ambivalenzen der Situation umzugehen, ohne Missverständnisse hervorzurufen. Wenn hier eine Nebenklagevertretung stattfindet, die keine Schattierungen zulässt, ist es nahezu ein Kunststück, eine Kommunikation zu erreichen, die allen Beteiligten gerecht wird; unnötige psychische Verletzungen der einen oder anderen Seite werden dann wahrscheinlicher.

IV.

Ganz unabhängig von der Frage, ob die Opferrechtsreformen für sinnvoll gehalten werden oder nicht, haben sie die Arbeit des Gerichts jedenfalls in vielerlei Hinsicht erschwert.

Den Richterinnen und Richtern wird abverlangt, in einer Strafrechtspflege tätig zu sein, die sich ihres Sinns und Zwecks nicht mehr gewiss ist. So habe ich eine kleine Umfrage bei Kolleginnen und Kollegen durchgeführt, wie sie damit umgehen, wenn in einem Tötungsprozess die Hinterbliebenen – in meiner Erfahrung bisher immer die Eltern – vor sich ein Foto des oder der

Getöteten mit dem Bild Richtung Richterbank oder Angeklagtem aufstellen und die ganze Verhandlung über stehen lassen (wollen). Die Reaktion reichte von »das untersage ich sofort, weil wir hier in einem vernunftsgesteuerten Strafverfahren und nicht in einer emotionalisierenden Talkshow sind« über »das lasse ich unkommentiert, da dieser Konflikt zwischen Hinterbliebenen und Angeklagtem das eigentliche Strafverfahren nicht stören soll« bis zu »das finde ich gut, da in Tötungsprozessen die Abwesenheit des Opfers zu einem Ungleichgewicht führt«. In diesen Reaktionen schwingen letztlich alle Argumente pro und contra einer größeren Opferorientierung des Strafprozesses mit – eine Richtung ist für uns Richter selbst nicht erkennbar.

Die Probleme, die durch die opferfreundliche Gesetzgebung hervorgerufen wurden, müssen im konkreten Fall erkannt und ihnen gegengesteuert werden. Dass dies bisweilen nicht gelingt, wird z.B. daran erkennbar, dass nach wie vor mehr oder weniger flächendeckend Akteneinsicht an Verletztenvertreter auch in Fällen von Aussage gegen Aussage bewilligt wird.

Es ist zudem nicht zu unterschätzen, wie schwierig es ist, die dauernde gesetzgeberische Tätigkeit zu verfolgen und die Änderungen zu implementieren,¹⁶ also bisherige Verfahrensweisen aufzugeben, Formulare nicht mehr zu verwenden, den Resultaten der zur Verfügung gestellten Verarbeitungsprogramme noch weniger trauen zu dürfen als bisher usw.. Hinzu kommt, dass die neuen Gesetze teilweise so wenig durchdachte Regelungen enthalten, dass ihre Anwendung in der Praxis erhebliche Schwierigkeiten bereitet. So ist nach dem Wortlaut des § 171 b Abs. 3 S. 2 GVG die Öffentlichkeit auch für die Schlussplädoyers auszuschließen, wenn im Laufe einer Verhandlung wegen einer der Katalogtaten des § 171 b Abs. 2 GVG (u.a. Taten gegen die sexuelle Selbstbestimmung) die Öffentlichkeit während der Vernehmung des Opferzeugen teilweise ausgeschlossen war. § 171 b Abs. 4 GVG sieht zwar vor, dass die Öffentlichkeit nicht ausgeschlossen werden darf, wenn die Person, deren Lebensbereich betroffen ist, widerspricht – allerdings ausdrücklich nur für die Fälle von Abs. 1 und 2 der Vorschrift, somit nicht für Abs. 3, in dem die Schlussplädoyers geregelt sind. Soll daher das Plädoyer ohne Öffentlichkeit stattfinden, obwohl der Opferzeuge vielleicht möchte, dass sein Anwalt der Öffentlichkeit seine Sicht der Dinge erklärt, woran er ja ein starkes Interesse haben kann? Muss das Gericht ihn vor seiner Vernehmung auf diese Folge hinweisen, da die Vorschrift in der Praxis nach meinem Eindruck auch den Nebenklägervertretern häufig nicht bekannt

¹⁶ vgl. zu diesem Aspekt auch die Stellungnahme des DRB zum 2. ORRG, wiedergegeben bei Bung, StV 2009, 430, 434

ist? Fragen über Fragen – die einerseits dadurch entschärft werden, dass die Entscheidung nicht revisibel ist.¹⁷ Andererseits kann man ja nicht einfach irgendwie entscheiden, nur weil die Vorschrift nicht revisibel ist. Ohne Revisibilität entsteht aber keine obergerichtliche Rechtsprechung, so dass die Instanzgerichte jedes Mal von neuem das Rad erfinden müssen. Neulich wurde das Problem von einer Strafkammer übrigens durch eine analoge Anwendung von Abs. 4 auch auf die Schlussplädoyers gelöst.

Die Einbeziehung des potentiell Verletzten als Verfahrenssubjekt führt außerdem unter Umständen zu ganz erheblichen praktischen Schwierigkeiten. Als Beispiel sei hier die Verhandlung von Tatvorwürfen genannt, bei denen es zahlreiche Opfer gegeben hat – sei es eine Mordserie, ein Eisenbahnunglück, der Verkauf eines Medikaments mit Nebenwirkungen oder die letzten Prozesse gegen KZ-Personal wegen Beihilfe zum Mord im NS-System. Stets muss für den Fall geplant werden, dass sich alle Nebenklageberechtigten auch als Nebenkläger anschließen, dass sie möglicherweise alle verschiedene Rechtsanwälte nehmen, dass sie tatsächlich jedenfalls an manchen Verhandlungstagen von ihrem Anwesenheitsrecht Gebrauch machen möchten usw.. Es müssen also Säle mit ausreichend Sitzgelegenheiten organisiert werden, oft außerhalb des Gerichts, der Aktentransport muss geplant werden, zahlreiche Verhandlungstage müssen eingeplant werden, damit alle ihre Stellungnahmen und Plädoyers halten können, Beweisanträge mit den unterschiedlichsten Zielrichtungen müssen bearbeitet werden usw.. Es wäre erwägenswert, hier zumindest eine Sammelvertretung durch einen Rechtsanwalt für bestimmte Fälle vorzuschreiben. Aus meiner Sicht geht die neuere Rechtsprechung¹⁸ zur Auswahl nur eines Rechtsanwalts für mehrere Nebenklageberechtigte im Fall der Beiordnung nach § 397 a Abs. 1 StPO in die richtige Richtung – nicht zuletzt auch wegen der andernfalls im Fall der Verurteilung entstehenden endgültig ruinösen und somit entsozialisierenden Kosten für den Angeklagten.

Die Vorbereitung der Hauptverhandlung wird aber auch in Verfahren mit nur einem oder wenigen potentiell Verletzten umfangreicher und schwieriger: Es genügt nicht mehr zu überlegen, welche Zeugen zu laden sind, wie lange ihre Vernehmung ungefähr dauern wird, um sie gestaffelt laden zu können; ob ergänzende Ermittlungen vor der Hauptverhandlung sinnvoll sein könnten, um alternativen Szenarien Raum zu geben, die die von der Staatsanwaltschaft

17 § 171 b Abs. 5 GVG i. V. m. § 336 S. 2 StPO

18 vgl. zusätzlich zur Entscheidung des OLG Hamburg in NStZ-RR 2013, 153-154 auch OLG Düsseldorf vom 12.03.20015, III-1 Ws 40 - 41/15, III-1 Ws 40/15, III-1 Ws 41/15, 1 Ws 40 - 41/15, 1 Ws 40/15, 1 Ws 41/15, bei juris

unterbreitete Version in Zweifel ziehen könnten und um Fortsetzungstermine zu vermeiden; welche Sanktion im Fall der Verurteilung ungefähr in Betracht kommen könnte, damit die hierfür notwendigen Ermittlungen in der Hauptverhandlung geführt werden können (Fragen nach dem Einkommen, nach den Folgen einer Inhaftierung usw.); ob Sachverständige gebraucht werden könnten, wenn ja, welche und in welchem Verfahrensabschnitt usw.. Sondern es muss auch überlegt werden, ob voraussichtlich Anträge auf Entfernung des Angeklagten oder audiovisuelle Vernehmung des Zeugen gestellt werden und die entsprechenden technischen und personellen Vorbereitungen getroffen werden; es muss erwogen werden, ob dem Zeugen von Amts wegen ein Zeugenbeistand bestellt werden sollte; es müssen die vor der Verhandlung gestellten Anträge auf Beiordnung eines Zeugenbeistands oder Nebenklagevertreters bearbeitet werden usw.. Dabei ist zu beobachten, dass mehr und mehr Zeugen, auch solche, die nicht potentiell Verletzte sind, sich ganz der Opferrolle verschreiben und sehr viel Aufmerksamkeit für ihre Angst vor dem Zeugenauftritt und dem Angeklagten verlangen. So wurde neulich bei einer Kollegin der Antrag gestellt, dass ein bewaffneter Polizeibeamter in Zivil als Zeugenbegleiter zwischen dem Zeugen und dem Angeklagten sitzen sollte, da die Zeugin sonst zu viel Angst vor dem – aus der U-Haft vorgeführten – Angeklagten habe. Die Bearbeitung solcher Anträge ist rechtlich schwierig und verlangt psychologisches Fingerspitzengefühl, um zu vermeiden, dass der Zeuge sich verschließt und damit als Auskunftsperson ausfällt.

In der Hauptverhandlung ist ein erhöhtes Maß an geistiger Präsenz, aber auch seelischer Spannweite notwendig, um einerseits der vermehrten Anzahl an Verfahrensanträgen von beiden Seiten, andererseits aber auch den psychischen Belangen des Angeklagten und des während der Verhandlung anwesenden Nebenklägers gerecht zu werden und keine vermeidbaren Verletzungen hervorzurufen.

V.

Ich halte es für möglich, dass die Einführung der psychosozialen Prozessbegleitung zum 01.01.2017 positive Aspekte im Hinblick auf einige bisher behandelten Problemstellungen mit sich bringen kann.

Die psychische Betreuung potentiell Geschädigter soll nunmehr von Prozessbegleitern wahrgenommen werden können, die einen Hochschulabschluss in Sozialpädagogik, Soziale Arbeit, Pädagogik, Psychologie oder eine abgeschlossene Berufsausbildung in einem dieser Bereiche haben müssen. Es kann davon ausgegangen werden, dass diese für die psychische Betreuung

besser geeignet sind als Nebenklägervertreter, die – bei allem persönlichen Engagement – schließlich nur Juristen und daher in der psychischen und sozialen Arbeit eben nicht ausgebildet sind. Der Schutz vor sekundärer Viktimisierung eines Opfers während des und durch das Ermittlungs- und Strafverfahren wird hiermit vermutlich effektiv verbessert.

Hierdurch werden die anderen Verfahrensbeteiligten entlastet: Gericht und Staatsanwaltschaft können darauf hoffen, dass der Prozessbegleiter die eine oder andere sprachliche Ungeschicklichkeit oder scheinbar gegen den Opfer erzeugen gerichtete Entscheidung später erklärt und hilft, eine hierdurch verursachte Verletzung des Opferzeugen aufzufangen. Der Nebenklägervertreter kann sich auf die Wahrnehmung rechtlicher Aspekte beschränken, wie es seiner Ausbildung entspricht, und auch der Verteidiger wird entlastet, da er z.B. eine schärfere Befragungen durchführen kann, ohne sich dem Vorwurf ausgesetzt zu sehen, ein ungeschütztes Opfer in eine Sekundärviktimisierung zu treiben.

Gleichzeitig wird die Wahrheitserforschung weniger gefährdet als durch eine Nebenklagevertretung mit vollständigem Akteneinsichtsrecht, indem das Gesetz ausdrücklich vorschreibt, dass eine inhaltliche Beeinflussung des Zeugen durch die Zeugenbegleitung nicht stattfinden darf (vgl. § 2 Abs. 2 und 3 Gesetz über die psychosoziale Prozessbegleitung im Strafverfahren – PsychPbG: »Psychosoziale Prozessbegleitung [...] ist geprägt von Neutralität gegenüber dem Strafverfahren und der Trennung von Beratung und Begleitung. Sie umfasst weder die rechtliche Beratung noch die Aufklärung des Sachverhalts.«). Zur Absicherung haben die Prozessbegleiter kein Zeugnisverweigerungsrecht und müssen die potentiellen Geschädigten hierüber vor Beginn der Begleitung auch aufklären, § 2 Abs. 3 S. 2 des Gesetzes. Auch wenn – zu Recht – nicht mehr davon die Rede ist, dass die Prozessbegleitung auch die Aussagetüchtigkeit des Zeugen fördern soll, halte ich eine Verbesserung der Wahrheitsfindung als Nebenwirkung der psychosozialen Prozessbegleitung durchaus für möglich. Ich halte es für wahrscheinlich, dass ein begleiteter Zeuge gelassener ist, weil ihm die Gepflogenheiten vor Gericht vorab – und unjuristisch – erklärt wurden und er so auch das Fragerecht der übrigen Prozessbeteiligten kennt. Dann reagiert er auf Fragen nicht mit Abwehr, verschließt sich nicht, bleibt für Details und Nuancen ansprechbar und somit auch als Erkenntnisquelle geöffnet. Meine – bisher allerdings geringe – Erfahrung mit Opferbegleiterinnen in der Hauptverhandlung hat die Hoffnungen auf eine Trennung zwischen Begleitung und Beratung übrigens noch nicht enttäuscht.

Fraglich erscheint mir allerdings die Anwesenheit der psychosozialen Prozessbegleiter bei der polizeilichen Vernehmung von Anzeigerstatter. Ich kann mir nicht vorstellen, wie hier die vorgeschriebene Trennung zwischen Begleitung und Beratung praktisch möglich sein soll. Die Gefahr erscheint evident, dass eine zumindest nonverbale und unbeabsichtigte Beeinflussung durch Körpersprache und Mimik des Prozessbegleiters kaum zu vermeiden ist, wenn der Zeuge in der Hauptverhandlung von dem abweicht, was er bei der Polizei gesagt hatte.

Auch wenn die Einführung der psychosozialen Prozessbegleitung jedenfalls für die Hauptverhandlung wohl zu begrüßen ist, bestehen all die Friktionen und Probleme fort, die durch die in den Jahren zuvor beschlossenen Regelungen zur Stärkung der so genannten Opferrechte im Strafverfahren hervorgerufen wurden. Allerdings könnte sich die richterliche Handhabung mancher Situationen ändern. So wird heute nach meiner Erfahrung häufig ein anwaltlicher Zeugenbeistand nach § 68 b Abs. 2 StPO beigeordnet, wenn ein Zeuge, der sich nicht als Nebenkläger angeschlossen hat, traumatisiert oder sonst sehr ängstlich ist. Dies wird in Zukunft nicht mehr erforderlich sein, wenn der Zeuge von dem hierfür besser ausgebildeten Prozessbegleiter unterstützt werden kann. Es wäre wünschenswert, in ein paar Jahren grundlegend zu prüfen, ob bisherige Opferschutzvorschriften aufgrund der psychosozialen Prozessbegleitung obsolet geworden sind oder wegen Zweckverfehlung abgeschafft werden können. Es würde mich allerdings wundern, wenn der Gesetzgeber einmal beschlossene Regelungen wegen besserer Erkenntnisse wieder zurücknähme.