

Schriften zum Prozessrecht

Band 296

Die Nebenklage im Lichte spätmoderner Herausforderungen

Vorschlag für einen Funktionswandel

Von

Gesa Ahlfeld



Duncker & Humblot · Berlin

GESA AHLFELD

Die Nebenklage im Lichte spätmoderner Herausforderungen

Schriften zum Prozessrecht

Band 296

Die Nebenklage im Lichte spätmoderner Herausforderungen

Vorschlag für einen Funktionswandel

Von

Gesa Ahlfeld



Duncker & Humblot · Berlin

Die Rechtswissenschaftliche Fakultät der Universität Münster
hat diese Arbeit im Jahre 2023 als Dissertation angenommen.

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

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

D6

Alle Rechte vorbehalten
© 2024 Duncker & Humblot GmbH, Berlin
Satz: 3w+p GmbH, Rimpf
Druck: CPI books GmbH, Leck
Printed in Germany

ISSN 0582-0219
ISBN 978-3-428-19030-0 (Print)
ISBN 978-3-428-59030-8 (E-Book)

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier
entsprechend ISO 9706 ☺

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

Meinen Großmüttern

Vorwort

Wie sich Opfer von Straftaten im Ausgleich der Interessen in den Strafprozess integrieren lassen, beschäftigt mich seit meinem Studium und die Frage wird mich aller Voraussicht nach durch mein weiteres Berufsleben begleiten. Ich hoffe, einzelne Gedanken dieser Arbeit können einen Anstoß für eine Diskussion darum geben, ob und wie sich die Nebenklage in ihrer Kontrollfunktion für die Zukunft stärken lässt.

Die Arbeit befindet sich im Wesentlichen auf dem Stand von Juli 2022; für den Druck sind bis Juli 2023 Änderungen und Aktualisierungen vorgenommen worden.

Mein Dank gilt zuallererst meinem Doktorvater, Herrn Professor Heghmanns, der mir nicht nur große Freiheit bei der Ausgestaltung dieser Arbeit gelassen hat, sondern der mir auch zu jeder Zeit zuverlässig beratend zur Seite stand. Herrn Professor Deiters danke ich für die zügige Erstellung des Zweitgutachtens.

Für die Hilfe bei der Korrektur gilt mein Dank Matthias, Thorsten und meinen Eltern. Letzteren bin ich zu besonderem Dank verpflichtet. Ohne ihre Unterstützung wäre die Veröffentlichung dieser Arbeit nicht möglich gewesen.

Berlin, im August 2023

Gesa Ahlfeld

Inhaltsverzeichnis

Einführung: Herausforderungen	15
A. Die Nebenklage im gegenwärtigen Strafverfahren	17
I. Kreis anschlussberechtigter Nebenkläger	19
II. Die Rechtsstellung des Nebenklägers	21
III. Die Nebenklageregelungen im System der strafprozessualen Verletztenbeteiligung	22
IV. Statistische Entwicklung der Nebenklagebeteiligung	26
B. Der Umgang mit den Begriffen des „Opfers“ und des „Verletzten“ im Rahmen dieser Arbeit	28
I. Im begrifflichen Spannungsfeld von Unschuldsvermutung und Verletzteneigenschaft	30
II. Zum Wert der systematischen Unabhängigkeit von Schuldigen- und Verletztenstatus	32
III. § 373b StPO als geeigneter Ausweg?	34
IV. Vorschlag für eine Vermeidung des Verletztenbegriffs	36

1. Teil

Nebenklage und Gesellschaft	39
A. Überblick über die historische Entwicklung der Nebenklage im sozialen Kontext – die Geschichte einer (Wieder-)Entdeckung des Individuums im Strafverfahren?	39
I. Die Befriedung zwischenmenschlicher Konflikte: Aus einem privaten Interesse wird eine öffentliche Angelegenheit	41
1. Das Kollektiv der Sippe als Opfer oder Täter im germanischen Zeitalter	42
2. Ein neues Kollektiv entsteht und fühlt sich durch Normübertretungen verletzt	44
3. Der zweite Individualisierungsimpuls im Hoch- und Spätmittelalter trifft auf die nun nachhaltige Etablierung eines öffentlichen Strafrechtsverständnisses	48
4. „Man soll jn fragen, auß was vrsachen er die thatt gethan“ – die Constitutio Criminalis Carolina versucht den Blick ins Innere des Menschen	53
II. „Der Ausgang des Opfers aus der Unmündigkeit“ – aufklärerisches und liberales Gedankengut ebnet den Weg zu mehr Verletztenbeteiligung in der RStPO	58
1. Individualisierung im Privaten und im Politischen: Die Rolle des Einzelnen in der aufgeklärten Gesellschaft	59

2. Die Individualisierung erreicht das Strafprozessrecht	62
a) Das verletzte Individuum klagt an – die Entstehung der prinzipalen Privatklage	64
b) Der „liberale (...) Teilerfolg“ der Einführung des Klageerzwingungsverfahrens	68
c) Die Nebenklage als Annex von Privatklage und Klageerzwingungsverfahren	70
aa) Von der Unterstützung der Staatsanwaltschaft bis zu ihrer Kontrolle – die vielfältigen Intentionen des Gesetzgebers bei der Einführung der Nebenklage	72
bb) Weitergehende Diskussion des Für und Wider der Einführung eines Nebenklagerichts	73
cc) Die Bedeutung der Genugtuungsinteressen des Verletzten im Gesetzgebungsverfahren – Wie weit reichte der Einfluss der Individualisierung?	74
dd) Die Nebenklage der RStPO – letztlich nicht mehr als ein Zufallsprodukt ohne zugrundeliegendes Konzept?	78
III. Moderner Kollektivismus und Verletztenbeteiligung im Strafverfahren	79
1. Das Individuum in Gesellschaft und Strafverfahren bis 1945	80
a) Der Verletzte bleibt Teil der Debatte	81
b) „Die Schranken unseres Ich durchbrachen“ – Der Weg in die nationalsozialistische Diktatur aus individualisierungsgeschichtlicher Perspektive	83
c) Aktive Verfahrensbeteiligung des Verletzten und nationalsozialistische Ideologie	88
2. Verletztenrechte im Strafverfahren der DDR	91
3. Kollektivistisches deutsches Strafverfahren im 20. Jahrhundert – nicht ohne Widersprüche	96
IV. Resümee: Nebenklage und historische Gesellschaft	97
B. Rahmenbedingungen für eine zeitgemäße Ausgestaltung der Rolle des Verletzten im Strafverfahren	100
I. Vom Rande der gesellschaftlichen Aufmerksamkeit in deren Mittelpunkt – das Opfer in der Bundesrepublik	100
1. Spätmoderne Individualisierung und viktimäre Gesellschaft	100
a) Ein letzter möglicher Herauslösungsprozess	101
b) Neue Abhängigkeiten	102
c) Die Umdeutung der Opferschaft	104
2. Das Strafverfahren verändert seinen Charakter	107
II. Rechtsstaat unter Druck – Gefahr populistischer Politik mit dem Opfer	112
C. Ergebnis: Nebenklage und Gesellschaft bis heute	116

2. Teil

Nebenklage als Problem	119
A. Die Nebenklage im Lichte der Ansprüche der individualisierten Gesellschaft	119
I. Erwartungen	120
1. Erwartungen an die Ausgestaltung des Strafverfahrens	121
2. Erwartungen an den Ausgang des Verfahrens	123
3. Kompatibilität individueller und sozialer Erwartungshaltungen	126
II. Die Nebenklage als Schutzfaktor im psychologischen Bewältigungsprozess?	128
1. Bewältigung krimineller Viktimisierungen	130
a) Psychische Auswirkungen einer Viktimisierung	131
b) Voraussetzungen der Bewältigung	132
2. Potentiell schützende Wirkungen der Nebenklage	138
a) Schutz durch emotionalen Beistand	138
b) Schutz vor Schuldzuweisungen und abwertenden Reaktionen	139
c) Schutz durch das Gewähren einer Stimme	141
d) Schutz vor sekundärer Viktimisierung	141
3. Selbst(un)wirksamkeitswahrnehmung stärken? – Anhaltspunkte für negative Wirkungen einer Beteiligung als Nebenkläger	142
a) Selbstwirksamkeit und Freispruch	142
b) Erhöhte Belastung durch eine langfristige Aufrechterhaltung der Schuldfrage	143
c) Erkenntnisse über die Wirkungen realisierter Rachebedürfnisse	144
d) Risikoerhöhung durch eine Emotionalisierung des Strafverfahrens	145
4. Resümee: Als Schutzfaktor im Bewältigungsprozess überschätzt, aber nicht untauglich	145
III. Genugtuung, Zufriedenheit und Wiederbelebung des Vertrauens in die Rechtsordnung für Nebenkläger: Der Verfahrensausgang entscheidet	147
B. Die Nebenklage im Rechtsstaat	151
I. Verfassungs- und Europarechtskonformität eines Strafverfahrens mit und ohne Nebenklage	152
1. Untergrenze zwingend zu gewährenden Verletztenrechten	152
a) Ein verfassungsrechtlicher Anspruch auf effektive Strafverfolgung?	152
aa) Anspruch auf effektive Strafverfolgung erheblicher Delikte, deren Nichtverfolgung das gesellschaftliche Klima schädigen kann	156
bb) Anspruch auf effektive Strafverfolgung im Rahmen besonderer Gewaltverhältnisse	159
cc) Anspruch auf effektive Strafverfolgung von Amtsträgern	160
dd) Das Allgemeine Persönlichkeitsrecht als Grundlage	161
ee) Zwischenergebnis: Zukünftige statt aktuelle Opfer im Fokus des Bundesverfassungsgerichts	164

b)	Gebote des Rechtsstaatsprinzips	166
aa)	Recht des Verletzten auf Gehör	166
(1)	Art. 103 I GG: Rechte und Berechtigte	167
(2)	Übertragung der Grundsätze auf die Person des Verletzten	170
bb)	Verfahrensfairness für Verletzte?	172
(1)	Bedingungen für die Herleitung eines Rechts auf ein faires Verfahren in der bundesverfassungsgerichtlichen Rechtsprechung	173
(2)	Übertragung der Grundsätze auf die Person des Verletzten	175
(a)	Verletzte als Inhaber eines Rechts auf ein faires Verfahren ...	175
(aa)	... in ihrer Eigenschaft als Zeuge	175
(bb)	... jenseits ihrer Zeugeneigenschaft	176
(b)	Reichweite eines Rechts auf Verfahrensfairness für Verletzte ...	177
(aa)	... als Zeugen	177
(bb)	... unabhängig von ihrer Zeugenrolle	178
cc)	Gerechtigkeit und Rechtsfrieden – nicht mehr ohne den Verletzten ...	180
c)	Verletzte im Sozialstaat – staatliche Fürsorge genügt jenseits des Strafver- fahrens	183
d)	Unionsrechtliche Grenzen	184
aa)	Grenzen hinsichtlich der Teilnahme am Strafverfahren	185
bb)	Schutz des Verletzten nach der Opferschutzrichtlinie	186
cc)	Zwingend zu gewährende Informationsrechte	188
dd)	Resümee: Allenfalls das Unionsrecht fordert Rechte primär offensiven Charakters	188
2.	Obergrenze der Verletztenbeteiligung	189
a)	Grenzziehung durch die Unschuldsumutung	189
b)	Das Recht des Beschuldigten auf ein faires Verfahren – „Die Rechtslage wird zur Schiefelage“	190
aa)	Verfahrensbalance im Verhältnis zu dem Gegenüber der Staatsanwalt- schaft	193
bb)	Wirkungen der Ausweitung der Strafverfolgungsposition durch den Anschluss eines Nebenklägers	198
cc)	Exkurs: Verfahrensbalance in Großverfahren mit zahlreichen Neben- klägern	205
c)	Nebenklageanschluss und Wahrheitsfindung	206
II.	Die Nebenklage im Kontext der Ziele des Straf(verfahr)ens	211
1.	Strafverfahrensziele	211
2.	Bestrafen für das Opfer?	214
III.	Systematische Qualität der Nebenklageregelungen	217
C.	Ergebnis: Unzulänglichkeiten in der derzeitigen Ausgestaltung der Nebenklage ...	220
I.	Individualistischer Anspruch und psychologische Realität	221
II.	Die Nebenklage als Schwachstelle eines rechtsstaatlichen Strafverfahrens	223

Schluss: Neue alte Nebenklage	229
A. Grenzen	229
B. Jenseits der „Nullsummenspiele“	232
I. Effektiver Opferschutz ohne Nebenklage	233
1. Der schutzberechtigte Zeuge	233
2. Der Nebenbeteiligte – Elemente einer neuen Verfahrensrolle	234
a) Erklärung	235
b) Information	236
c) Rechtsanwaltlicher Beistand	237
d) Beweisanregung	238
e) Emotionaler Beistand	239
3. Allgemeiner gesetzgeberischer Handlungsbedarf	239
II. Stabilisierung statt Schwächung des Rechtsstaates durch eine Wiederbelebung der Kontrollfunktion von Klageerzwingungsverfahren und Nebenklage	240
1. Der Beschwerde- und Antragssteller nach § 172 StPO	241
2. Der Bürgerkläger	243
 Literaturverzeichnis	 246
 Stichwortverzeichnis	 274

Einführung: Herausforderungen

„Es erscheint (...) fast unmöglich, ein opferschützendes und zugleich liberales Strafrecht zu formulieren und zu praktizieren.“¹

Am vorletzten Verhandlungstag vor der Urteilsverkündung im Strafverfahren gegen *Niels H.*, einen ehemaligen Krankenpfleger, angeklagt vor dem Landgericht Oldenburg wegen Mordes an 100 Patientinnen und Patienten², halten die Staatsanwaltschaft und die Vertreterin des größten Teils der insgesamt 126 Nebenkläger ihre Schlussvorträge.³ Das Plädoyer der Staatsanwaltschaft dauert fünf Stunden. Für jeden Fall wird gesondert begründet, warum aus ihrer Sicht keine Zweifel an der Schuld des Angeklagten bestehen. In drei Fällen sei der Angeklagte in dubio pro reo freizusprechen.

Es folgt das Plädoyer der Nebenklagevertreterin. Sie schließt sich zunächst den Forderungen der Staatsanwaltschaft an; darüber hinaus sei auch in den zwei von ihr vertretenen Fällen, in denen die Staatsanwaltschaft einen Freispruch forderte, wegen Mordes zu verurteilen. Dazu, warum ihre Wertung hier abweichend ausfällt, macht sie keine Ausführungen. Stattdessen beginnt sie, nacheinander Familienfotos von 60 Toten an die zwei großen Leinwände im Gerichtssaal zu werfen. Zu jedem Bild erzählt sie kleine, bewegende Geschichten von Großvätern, die ihre Enkel nicht mehr kennenlernen konnten, geplanten Reisen, die nie mehr stattfanden, allein zurückgebliebenen Angehörigen. Ungefähr eine Stunde spricht sie, Angehörige im Saal weinen. Ihren Vortrag schließt sie mit einer Ansprache an den Angeklagten:

„Ich hoffe, Herr H. (...), dass Sie diese Bilder niemals vergessen werden. (...) Ich kann Ihnen versprechen: (...) Sie werden hinter verschlossenen Türen von toten Seelen verfolgt alt werden. Und Ihren Namen wird man vergessen.“

Im Saal wird daraufhin zunächst von den Angehörigen, dann auch von den übrigen Zuschauern applaudiert.

¹ *M. Frommel*, Opferschutz ohne Konzept, in: J. Goldenstein (Hrsg.), *Mehr Gerechtigkeit*, Aufbruch zu einem besseren Strafverfahren, 2011, S. 105 (112).

² Aus Gründen der Lesbarkeit wird im Folgenden das generische Maskulinum verwendet. Es schließt Personen jeden Geschlechts ein.

³ Die folgende Schilderung des 21. Verhandlungstages beruht auf den Darstellungen bei *K. Krogmann*, in: *NWZ* v. 17.05.2019, S. 5; *W. Ramm*, Prozess gegen Patientenmörder, abrufbar unter www.spiegel.de/panorama/justiz/niels-hoegel-das-sagt-die-anwaeltin-vieler-opfer-a-1267801.html (05.08.2023) und *N. Schnurr*, Die Menschen hinter den Anklagepunkten, abrufbar unter www.weser-kurier.de/region/niedersachsen_artikel,-die-menschen-hinter-den-an-klagepunkten-_arid,1830850.html (05.08.2023).

Diese Szene hat sich am 16. Mai 2019 zugetragen. Sie fügt sich ein in einen Prozess, in dem die Nebenkläger vom ersten Tag an sowohl in der Hauptverhandlung⁴ als auch in der Medienberichterstattung⁵ eine zentrale Rolle spielten. Einen Prozess, der angesichts dieser Dominanz der Nebenklage verdeutlicht, wie zwei zentrale Herausforderungen an den Strafprozessgesetzgeber aufeinandertreffen und in Widerspruch zueinander geraten können: Auf der einen Seite die gesellschaftliche Erwartung einer Fokussierung auf die Verletzten, deren Bedürfnisse und Emotionen; auf der anderen die Notwendigkeit der nüchternen Wahrung althergebrachter Gebote einer rechtsstaatlichen Verfahrensführung.

Schon immer stand die Ausgestaltung der Prozessrolle des Verletzten in einem engen Zusammenhang mit der jeweiligen gesellschaftlichen Verfassung. Während die Allgemeinheit in den letzten Jahrzehnten einen rasant steigenden Wert auf einen rücksichtsvollen und schonenden Umgang mit dem Kriminalitätsoffer legt und der Ruf nach einem schützenden, fürsorgenden Staat immer lauter wird, schwindet die Sorge um die Freiheit vor diesem Staat – und damit auch das Bewusstsein für die Bedeutung der Rechte des Beschuldigten im Strafverfahren. Gleichzeitig verändert sich die politische Landschaft: Nicht alle Parteien, die derzeit im Bund die 5 %-Hürde überwinden, dürften ein Interesse daran haben, den Schutz der individuellen Freiheitsrechte und damit auch die bewährte Position des (und eines jeden) Beschuldigten im Strafverfahren so aufrechtzuerhalten, wie es im Kern in den letzten rund 70 Jahren selbstverständlich geworden ist.

Ohnehin ist das Straf(prozess)recht seit jeher besonders anfällig für eine populistische Gesetzgebung.⁶ Ablesen lässt sich dies schon heute auch am Zustand des fünften Buches der StPO: Kaum eine Änderung ist beschlossen worden, ohne dass die nächste bereits in Vorbereitung gewesen wäre, und auf aktuelle, medienpräzente Kriminalfälle wurde schnell und punktuell reagiert. Auf die Neuausrichtung speziell der Nebenklage durch das Opferschutzgesetz 1986⁷ folgte auf diesem Wege die

⁴ So wurde der Prozess mit einer Schweigeminute für diejenigen eröffnet, die „nicht körperlich“ aber doch anwesend gewesen seien, *K. Krogmann*, in: NWZ v. 01.11.2018, S. 6; auch war insb. der Vorsitzende Richter während der gesamten Verhandlung darauf bedacht, mit der emotionslosen „Sprache der Justiz“ keine Nebenkläger zu kränken, in die Berichterstattung Einzug erhalten bspw. bei *Krogmann*, ebda., S. 6; *K. Krogmann*, in: NWZ v. 22.11.2019, S. 17; dementsprechend auch die dem Plädoyer der Staatsanwaltschaft vorangestellte Entschuldigung bei den Nebenklägern, siehe *Krogmann*, (Fn. 3), S. 5.

⁵ In der regionalen Berichterstattung bspw.: NWZ v. 16.09.2017, S. 19; NWZ v. 17.10.2018, S. 42; NWZ v. 22.03.2019, S. 17; NWZ v. 05.06.2019, S. 16 ff.; erkennbar ist auch ein besonderes Interesse an der Person Gaby Lübben: Interview in Die ZEIT Nr. 27 v. 27.06.2019, S. 12 sowie in der NDR-Dokumentation „Tatort Krankenhaus – Wenn Pfleger morden“, ausgestrahlt am 22.10.2018, abrufbar unter www.ndr.de/fernsehen/sendungen/45_min/Wenn-Pfleger-zu-Moerdern-werden,sendung830552.html (05.08.2023).

⁶ Vgl. zum Ganzen *F. Nobis*, Strafrecht in Zeiten des Populismus, in: Strafverteidigervereinigungen (Hrsg.), Räume der Unfreiheit, Texte und Ergebnisse des 42. Strafverteidigertages Münster, 2018, S. 9.

⁷ Erstes Gesetz zur Verbesserung der Stellung des Verletzten im Strafverfahren (Opferschutzgesetz), BGBl. I (1986), S. 2496.

zunehmende Stärkung ihrer Rechtsposition durch den Gesetzgeber.⁸ Den zahlreichen, rasch aufeinander folgenden Änderungen könnte die Systematik der Verletztenbeteiligung zum Opfer gefallen sein. Wer das Strafprozessrecht weiterhin als „Seismograph der Staatsverfassung“⁹ betrachtet, mag schon angesichts des Gesetzgebungsstils beunruhigt sein.

In dem gesellschaftlichen Wandel und dem damit einhergehenden neuen Opferbild auf der einen und in der zunehmenden Vulnerabilität des Rechtsstaates auf der anderen Seite liegen die entscheidenden gegenwärtigen Herausforderungen für die §§ 395 ff. StPO, die es erforderlich machen, das Konzept der offensiven Verletztenbeteiligung erneut und von Grund auf zu überdenken. Herauszuarbeiten, wie eine den Rechtsstaat stärkende Nebenklage aussehen könnte, ohne dabei die normative gesellschaftliche Entwicklung zu negieren, ist das Ziel dieser Arbeit. In den Worten des Eingangszitates: Es wird zu beleuchten sein, ob und inwieweit liberal-rechtsstaatliche Erfordernisse nicht doch mit einem Interesse an Opferschutz in Einklang zu bringen sind.

Hierzu werden noch in diesem Einführungskapitel die derzeitige Gesetzeslage dargestellt und begriffliche Vorfragen geklärt. Es folgt eine Betrachtung der Entwicklung der Beziehung von Nebenklage und Gesellschaft. Davon ausgehend sollen die gesellschaftlichen Rahmenbedingungen, also die Herausforderungen für eine neue Nebenklageregelung genauer abgesteckt werden (*1. Teil*). Im Anschluss daran werden die Probleme der gegenwärtigen Ausgestaltung der Nebenklage im Angesicht dieser Herausforderungen dargelegt (*2. Teil*). Basierend auf den gewonnenen Erkenntnissen soll zuletzt ein eigener Reformvorschlag entwickelt werden.

A. Die Nebenklage im gegenwärtigen Strafverfahren

Mit der Nebenklage kann sich einer erhobenen öffentlichen Klage oder einem Antrag im Sicherungsverfahren primär der Verletzte der in § 395 I und III StPO bezeichneten Delikte anschließen. Begrenzt auf besonders schwere Straftaten gilt dies inzwischen auch im Strafverfahren gegen Jugendliche, § 80 III 1 JGG.¹⁰ Zwar handelt es sich bei der Möglichkeit zum Anschluss als Nebenkläger um ein akzessorisches Recht, das die Klage der Staatsanwaltschaft (oder deren Antrag im Si-

⁸ Auf das Opferschutzgesetz folgten insb. das Zeugenschutzgesetz, BGBl. I (1998), S. 820, das 1. Opferrechtsreformgesetz, BGBl. I (2004), S. 1354 sowie das 2. Opferrechtsreformgesetz, BGBl. I (2009), S. 2280.

⁹ C. Roxin/B. Schünemann, Strafverfahrensrecht, 30. Aufl. 2022, § 2 Rn. 1.

¹⁰ Das Sicherungsverfahren ist hiervon allerdings ausgenommen, D. Rössner, in: B.-D. Meier u. a. (Hrsg.), Jugendgerichtsgesetz, Handkommentar, 2. Aufl. 2014, § 80 Rn. 14; R. Kölbl, in: Eisenberg/Kölbl, Jugendgerichtsgesetz, 24. Aufl. 2023, § 80 Rn. 16d. In Strafverfahren gegen Heranwachsende finden die §§ 395 ff. StPO uneingeschränkt Anwendung, § 109 JGG.