

Helmut Pollähne, Irmgard Rode (Hg.)

Opfer im Blickpunkt – Angeklagte im Abseits?

Probleme und Chancen
zunehmender Orientierung auf die Verletzten
in Prozess, Therapie und Vollzug

Schriftenreihe
des Instituts für Konfliktforschung

herausgegeben vom
Institut für Konfliktforschung e. V.

Band 34

LIT

LIT

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.

ISBN 978-3-643-11719-9

© LIT VERLAG Dr. W. Hopf Berlin 2012

Verlagskontakt:

Fresnostr. 2 D-48159 Münster

Tel. +49 (0) 2 51-620 320 Fax +49 (0) 2 51-23 19 72

e-Mail: lit@lit-verlag.de <http://www.lit-verlag.de>

Auslieferung:

Deutschland: LIT Verlag Fresnostr. 2, D-48159 Münster

Tel. +49 (0) 2 51-620 32 22, Fax +49 (0) 2 51-922 60 99, e-Mail: vertrieb@lit-verlag.de

Österreich: Medienlogistik Pichler-ÖBZ, e-Mail: mlo@medien-logistik.at

Schweiz: B + M Buch- und Medienvertrieb, e-Mail: order@buch-medien.ch

Inhalt

| | |
|--|------------|
| Begrüßungsworte Heribert WAIDER | 1 |
| „Opfer“ im Blickpunkt – „Täter“ im toten Winkel? Helmut POLLÄHNE | 5 |
| Opferanwälte im Strafverfahren: Auf dem Weg zu einem neuen Prozessmodell? Stephan BARTON | 21 |
| Internationale Perspektiven: Einflüsse des Europarates und der Europäischen Union Stefanie BOCK | 43 |
| Anwälte: Heute Nebenklage, morgen Strafverteidigung – (wie) geht das zusammen? Klaus SCHROTH | 63 |
| Opferfokussierung in der Therapie von Sexualstraftätern Bernd WISCHKA | 73 |
| Entwicklung von Opfer-Empathie im Behandlungsprogramm für Sexualstraftäter (BPS) Elisabeth FOPPE | 99 |
| Tatverleugnung als kriminalprognostische Falle? Hauke BRETTEL | 109 |

| | |
|---|------------|
| Psychische Folgeschäden bei Delinquenzopfern Generalisierbares Wissen und individueller Nachweis Manuela DUDECK | 121 |
| Mehr Begutachtung im Strafverfahren: mehr Opferschutz? Kriminalpolitische Perspektiven Klaus Michael BÖHM | 129 |
| Sekundäre Viktimisierung Alte Klagen – neue Erkenntnisse? Renate VOLBERT | 149 |
| Das Opfer hat längst eine Stimme Sabine RÜCKERT | 165 |
| Opferrechtsreformen Hat die Nebenklage die Rechte, die sie benötigt? Claudia BURGSMÜLLER | 173 |
| Verzeichnis der Autorinnen und Autoren | 181 |
| Schriftenreihe des Instituts für Konfliktforschung | 183 |

Opferanwälte im Strafverfahren: Auf dem Weg zu einem neuen Prozessmodell?

Stephan BARTON*

I. Problemaufriss

Das Opferschutzgesetz aus dem Jahre 1986 hat das Rechtsinstitut der Nebenklage (§§ 395 ff. StPO) grundlegend reformiert und zum zentralen Instrument des strafprozessualen Opferschutzes gemacht.¹ Zahlreiche Anschlussreformen – zuletzt das 2. Opferrechtsreformgesetz² – haben die Nebenklage stetig ausgebaut und den Nebenkläger mit Rechten ausgestattet, die weit über die bloße Abwehr unzulässiger Angriffe durch den Beschuldigten hinausgehen.³ Der Nebenkläger ist auf diese Weise zu einer dem Beschuldigten nahezu gleichrangigen Zentralfigur des Strafprozesses aufgestiegen.⁴ Der Ausbau der Nebenklage schlägt sich auch quantitativ nieder: In den Jahren seit 1986 hat sich der Anteil der erstinstanzlichen Verfahren mit Nebenklägern vor den Landgerichten von knapp 10 Prozent auf über 20 Prozent

* Der Beitrag ist über weite Strecken deckungsgleich mit dem in StraFo 2011, 161 ff. abgedruckten Aufsatz „Nebenklagevertretung im Strafverfahren: Empirische Fakten und praktische Konsequenzen“. Neu ist im Wesentlichen nur Teil IV. Den Herausgebern des StraFo danke ich für die Erlaubnis, auf den Beitrag zurückgreifen zu dürfen.

¹ Das am 18.12.1986 verabschiedete Opferschutzgesetz trat am 1.4.1987 in Kraft (BGBl 1986 I, S. 2496).

² BGBl 2009 I, S. 2280 (vom 29.7.2009); vgl. dazu Barton JA 2009, 753 ff. und ders. StRR 2009, 404 ff.; zur Zeit befindet sich das sog. „StORMG“ (BT-Drs 17/6261) im Gesetzgebungsprozess.

³ Besonders wichtige Rechte sind das Beweisantragsrecht, das Akteneinsichtsrecht und das Rechtsmittelrecht (i.R.d. § 400 StPO); als zu weit gehend kritisiert u.a. von Schönemann NStZ 1986, 193 (196 ff.).

⁴ Rieß in: FS Jung 2007, 751.

verdoppelt.⁵ In gleichem Maße ist auch die Quote der mitwirkenden Nebenklageanwälte gestiegen.

Trotz der regen gesetzgeberischen Reformtätigkeit, der ein gewandeltes öffentliches Bild über die Schutzbedürftigkeit von Kriminalitätsoffern zugrunde liegt⁶ und die überdies verfassungsrechtlichen Vorgaben entspricht,⁷ ist die Reform der Nebenklage nicht als geglückt anzusehen. Die Nebenklage bildet einen Fremdkörper im „alten“ Strafprozess, da sie nicht wirklich in diesen integriert, sondern ihm mehr oder weniger nur angehängt wurde.⁸ Das zeigt sich speziell darin, dass der Verletzte als Zeuge – und damit als Objekt des Verfahrens – für die Wahrheitsfindung weiterhin unentbehrlich bleibt. Er hat aber als neues Subjekt des Verfahrens auch weitreichende Befugnisse, wie namentlich das Akteneinsichtsrecht, erhalten. Dies kann Richter, speziell dann, wenn Aussage gegen Aussage steht, vor schwierige beweisrechtliche Probleme stellen.⁹

Die Ambivalenzen der Nebenklage beschränken sich aber nicht nur auf den Nebenkläger, sondern erfassen auch dessen anwaltlichen Beistand. Davon zeugen die extrem unterschiedlichen Einschätzungen zu Nebenklageanwälten. Während die einen davon ausgehen, Nebenklagevertreter agierten professionell, engagiert und wirksam im Interesse von Verbrechenopfern, sie verkörperten geradezu einen unverzichtbaren „Bestandteil des zivilisatorischen Fortschritts“,¹⁰ halten die anderen sie schlicht für „unerfreuliche Personen“¹¹ bzw. einen „neuen Anwaltstypus“ meist weiblichen Geschlechts.¹²

⁵ Stat. Bundesamt, Rechtspflege/Strafgerichte; Barton/Flotho, Opferanwälte im Strafverfahren, 2010, 60 f. (die Entwicklung im Bereich der amtsgerichtlichen Verfahren verläuft nicht gleichermaßen, aaO S. 62 f.).

⁶ Zum Kriminalitätsoffer in der „viktimalen Gesellschaft“ Kunz, Kriminologie, 5. Aufl. 2008 § 31 Rn. 48 ff.

⁷ Vgl. nur BVerfGE 38, 105 ff. (Zeugenbeistand); BVerfGE 14, 320 ff.; BVerfG NJW 2006, 136 ff.

⁸ Barton JA 2009, 753 (758).

⁹ „Aktenkenntnis, im Übrigen auch wenn sie auf zu Recht gewährte Akteneinsicht zurückgeht, ist erforderlichenfalls bei der Beweiswürdigung zu berücksichtigen“; vgl. BGH NJW 2005, 1519 (1520).

¹⁰ So Ehrig, Sicherheit durch Strafe? 26. Strafverteidigertag Mainz 8.-10. März 2002, 2003, 55 (66).

¹¹ Vgl. Tondorf, Ständige Deputation des Deutschen Juristentages (Hg.), Band II Sitzungsberichte, 1984, L 72.

Sie seien nicht selten als „Anwälte des Rückschritts“ anzusehen, die das Strafrecht mehr mit dem Gefühl als mit dem Verstand betrieben und dabei oberflächlich-dramatisch agierten.¹³ Ihnen fehle die erforderliche Professionalität,¹⁴ was sich in einzelnen Fällen spektakulärer Entgleisungen von Opferanwälten bestätigt.¹⁵

So extrem unterschiedlich die Einschätzungen zu Nebenklageanwälten ausfallen, so wenig ist deren Tätigkeitsfeld erfahrungswissenschaftlich erforscht. Die Kriminologie hat sich ihrer kaum angenommen.¹⁶ Auch während des Studiums und Referendariats sowie in der Fachanwaltsausbildung spielt der Nebenklageanwalt praktisch keine Rolle.

Das wirft die Frage auf, wie es um die Rechtswirklichkeit der anwaltlichen Nebenklage bestellt ist: Wer betreibt eigentlich Nebenklagevertretung? Was machen die Nebenklageanwälte tatsächlich; und wie machen sie es? Wie wirkt sich das auf die Strafverfahren aus? Auf diese Fragen werden nachfolgend Antworten auf der Grundlage einer umfassenden empirischen Studie, die an der Universität Bielefeld durchgeführt wurde, gegeben.¹⁷ Anknüpfend an die Darstellung empirischer Fakten sollen dann weitere Betrachtungen dazu erfolgen, ob sich auf dem anwaltlichen Dienstleistungsmarkt ein neues Tätigkeitsfeld für spezialisierte Opferanwälte etabliert hat und ob die Tätigkeiten eines Opferanwalts mehr Beachtung in der Aus- und Fortbildung verdienen. Braucht man vielleicht sogar einen neuen Fachanwalt für Opferrechte? Welche Konsequenzen ergeben sich für Strafverteidiger im Hinblick auf den Umgang mit Nebenklagevertretern? Abschließend ist die Frage zu beantworten, ob wir uns auf dem Weg zu einem neuen Prozessmodell befinden.

¹² Schünemann in: FS Hamm 2008, 687 (690); Schwenn StV 2010, 705 (708); dagegen Tolmein, FAZ vom 14.12.2010.

¹³ Schwenn in: Barton (Hg.) Verfahrensgerechtigkeit und Zeugenbeweis, 2002, 107 (115).

¹⁴ Stern, Verteidigung in Mord- und Totschlagsverfahren, 2. Aufl. 2005 Rn. 1053.

¹⁵ Vgl. zum Fall „Stephanie“ Friedrichsen, in: Stang/Sachsse, Trauma und Justiz, 2007, V; zum Fall „Honecker“ vgl. Wesel, Der Honecker-Prozess, 1994, 49, 87, 92, 97, 99, 100, 122.

¹⁶ Barton in: FS Schwind, 2006, 211 (219 ff.).

¹⁷ Die Studie wurde von der Deutschen Forschungsgemeinschaft gefördert und sowohl vom DAV (Geschäftsführender Ausschuss der AG Strafrecht) als auch vom Justizministerium des Landes NRW unterstützt.

II. Nebenklagevertretung im Strafverfahren

Die hier präsentierte Studie basiert auf einer Mixtur verschiedener Methoden der empirischen Sozialforschung.¹⁸ Es wurden zunächst insgesamt 278 Strafverfahrensakten ausgewertet, und zwar 200 mit Nebenklagevertretung und zum Vergleich 78 Verfahren, die zwar nebenklagefähig waren, in denen der Verletzte aber von der Anschlussmöglichkeit keinen Gebrauch machte. Bei allen Verfahren handelte es sich um erstinstanzliche Prozesse vor den Landgerichten, wobei die Akten aus dem Bezirk des OLG Hamm stammten. Das OLG Hamm kann als repräsentativ für die bundesdeutsche Gerichtspraxis gelten. Den zweiten Schwerpunkt der empirischen Studie bildeten 38 Interviews, die mit Anwälten geführt wurden, welche in den zugrundeliegenden Verfahren als Nebenklagevertreter mitwirkten. Schließlich wurden die Zwischenergebnisse der Untersuchung im Rahmen einer Expertenrunde, welcher Vertreter aus allen Bereichen der Rechtspflege angehörten, diskutiert. Auf dieser Grundlage ergab sich eine Vielzahl von Befunden und Interpretationen, die hier nur auszugsweise vorgestellt werden können.

1. Fakten, Befunde und Auswirkungen

a) Delikte und Nebenkläger

Den untersuchten Verfahren liegt in der Mehrzahl ein Sexualdelikt zugrunde (in 180 der 278 Akten), wobei bei den Nebenklageverfahren die Quote der Sexualstraftaten besonders hoch ausfällt (70 %).¹⁹ An zweiter Stelle stehen Kapitaldelikte, gefolgt von Körperverletzungen. Entsprechend der Deliktsstruktur sind die Nebenkläger überwiegend weiblichen Geschlechts (75,5 %), wobei das Alter der Nebenkläger überraschend niedrig ist, nämlich – bezogen auf den Zeitpunkt der ersten Tat – in über 50 % unter 20 Jahren liegt. Die Nebenkläger nehmen wider Erwarten relativ selten umfassend an der Hauptverhandlung teil; fast 20 % sind nie anwesend, 62,6 % fehlen bspw. bei der Vernehmung des Angeklagten. Und dies, obwohl das Recht zur Anwesenheit in der Verhandlung seit 1986 ausdrücklich in § 397 Abs. 1 S. 1

StPO festgeschrieben ist. Die zurückhaltende Präsenz der Nebenkläger ist zum Teil opferschutzbedingt, dient also dazu, dem Verletzten ein Zusammentreffen mit dem Beschuldigten zu ersparen. In anderen Fällen geht es dagegen um Fragen der Glaubhaftigkeit der Zeugenaussage. Wie sich aus Interviews mit Nebenklageanwälten ergab, äußern Vorsitzende nicht selten mehr oder weniger deutlich die Erwartung, der Nebenkläger möge bei der Vernehmung des Angeklagten nicht anwesend sein. Dazu passt es, dass es auch Nebenklageanwälte gibt, die aus strategischen Beweiskalkülen ihre Mandanten von sich aus veranlassen, während der Angeklagtenvernehmung nicht im Gerichtssaal zu sein.

b) Nebenklageanwälte

Hier überwiegt der Anteil von Frauen leicht (53 zu 47 %); bei Sexualdelikten sogar deutlich (60,8 zu 39,2 %). Das steht in deutlichem Gegensatz zur Strafverteidigung, die in weit mehr als 90 % der untersuchten Fälle von Männern ausgeübt wird. In der Gruppendiskussion wurde darauf hingewiesen, dass in früheren Jahren der Anteil der Frauen unter den Nebenklageanwälten eher höher gelegen hätte und erst in letzter Zeit – wohl abhängig davon, dass die Nebenklagevertretung auch für männliche Anwälte immer interessanter wird – abgenommen habe. Die Opferanwälte verfügen vergleichsweise selten über einen Fachanwaltstitel für Strafrecht (16 % gegenüber 38,8 % der Verteidiger), weisen aber relativ häufig eine Spezialisierung im Familienrecht auf (Fachanwaltsquote von 20,5 %).

c) Mandatierung und Honorierung

Der beigeordnete Opferanwalt auf Staatskosten (§ 397a Abs. 1 StPO) stellt bei den von uns untersuchten Verfahren vor den Landgerichten den Normalfall dar: In 147 der 200 Verfahren (74,5 %) lag eine solche Beordnung vor. Das ist insofern überraschend, als die Möglichkeit zur Beordnung erst 1998 durch das Zeugenschutzgesetz geschaffen wurde,²⁰ allerdings seitdem stetig erweitert wurde. § 397a Abs. 1 StPO befreit dabei nicht nur den Verletzten

¹⁸ Zur Methodik der Untersuchung vgl. Barton/Flotho (Fn. 5) 50 ff.

¹⁹ Barton/Flotho (Fn. 5) 75 ff.

²⁰ Zeugenschutzgesetz vom 30.4.1998 (BGBl I, S. 820).

von jedem Kostenrisiko, sondern gewährleistet auch dem beigeordneten Anwalt eine einträgliche Honorierung seiner Dienste.

Erstaunlicherweise wurden von Anwälten weniger Anträge auf Beiordnung schriftlich gestellt als tatsächliche Bewilligungen erfolgten. Hierfür bieten sich zwei Erklärungen an: Man kann dies zum einen so interpretieren, dass die Anwälte über die für sie und die Mandanten günstigen Beiordnungsmöglichkeiten nicht informiert waren und dementsprechend nur PKH beantragten, aber die Gerichte diese Rechtsunkenntnis großzügig ausgeglichen haben; man könnte dies aber auch damit erklären, dass ein Teil entsprechender Anträge möglicherweise aus Eilgründen nur mündlich erklärt und darüber hinaus nicht aktenkundig gemacht wurde.

Prozesskostenhilfe wurde in weiteren 39 Fällen (19,5 %) bewilligt; und nur 12 Nebenkläger leisteten sich einen Rechtsanwalt auf eigenes Kostenrisiko (6 %). Dementsprechend fiel die durchschnittliche Honorierung der Nebenklageanwälte (in Höhe von 1216 Euro) ähnlich wie die der Pflichtverteidiger in diesen Verfahren (1347 Euro) aus. Dabei konnte im Einzelfall auch eine als durchaus imponierend anzusehende Gebühr in Höhe von 7175 Euro durchgesetzt werden.

d) Scharnier: Weißer Ring

Anders als bei Beschuldigten, denen die Wahl des Anwalts durch frühere Kontakte oder Mundpropaganda – häufig in der U-Haft – erleichtert wird, fehlen Verletzten regelmäßig die einschlägigen Informationen über geeignete Anwälte. Stattdessen stellen vielfach Opferschutzorganisationen und hier namentlich der Weiße Ring den Kontakt zwischen Anwalt und Mandant her. In diesem Zusammenhang kommt dem Beratungsscheck,²¹ den der Weiße Ring ausstellt und der dem Anwalt ein Honorar gewährleistet, Bedeutung zu. Der Weiße Ring steuert in regional unterschiedlichem Maße auch aktiv die Zusammenführung von Anwälten und Mandanten. Von Mitarbeitern des Weißen Rings werden Anwälte angesprochen und nach ihrer Bereitschaft gefragt, als Verletztenanwälte aufzutreten. Dabei ergeben sich für beide Seiten Vorteile: Die Einen können Rat suchende Verletzte an Anwälte verwei-

²¹ Zum Beratungsscheck (Übernahme des Erstberatungshonorars) vgl. www.weißer-ring.de und dort unter „So helfen wir“.

sen, die aus der Sicht des Weißen Rings empfehlenswert sind; die Anderen werden mit Mandaten versorgt. Die Zusammenarbeit steht dabei zuweilen – auch dies regional unterschiedlich – unter dem Vorbehalt, dass man nicht mehr „auf der anderen Seite“, also als Verteidiger tätig wird, jedenfalls bei Sexualstraftaten.

e) Prozessaktivitäten und Tätigkeitsschwerpunkte

Die förmlichen Aktivitäten des Nebenklageanwalts im Strafverfahren fallen, wie die nachfolgende Tabelle belegt, nicht sonderlich hoch aus:

| Aktivitäten des Nebenklagevertreters... | n | % |
|---|-----|------|
| ...im Ermittlungsverfahren | | |
| Akteneinsicht beantragt | 145 | 72,5 |
| ➤ Akteneinsicht erhalten | 103 | 51,5 |
| Anregung von Untersuchungsmaßnahmen | 14 | 7,0 |
| Anwesenheit bei richterlichen Vernehmungen | 14 | 7,0 |
| ...in der Hauptverhandlung | | |
| Ständige Anwesenheit in Hauptverhandlung | 173 | 86,5 |
| Ablehnung von Richtern und Sachverständigen | 0 | |
| Beanstandungen von Anordnungen | 0 | |
| Stellen eines Beweisantrags | 18 | 9,0 |
| Abgabe von Erklärungen | 32 | 16,0 |
| Stellen eines (sonstigen) Antrags | 37 | 18,5 |
| Zurückweisung von Fragen des Verteidigers | 1 | 0,5 |
| Halten eines Plädoyers | 168 | 84,0 |
| Stellen eines Adhäsionsantrags | 10 | 5,0 |

Auffallend ist zunächst, dass in den untersuchten Verfahren von bestimmten Prozessrechten überhaupt nicht Gebrauch gemacht wird (Ablehnungs- und Beanstandungsrechte), und dass auch spezifische Opferschutzrechte, wie

bspw. die Befugnis, Fragen des Verteidigers zu beanstanden, höchst selten genutzt werden (0,5 %). Auch andere förmliche Prozessrechte werden von Nebenklageanwälten (Rügen, Beanstandungen, Beweisantragsrechte) eher selten in Anspruch genommen. Die Gründe hierfür sind unterschiedlich. Teilweise wird gar kein besonderes Erfordernis zur Vornahme „harter“ Prozessaktivitäten angenommen, weil der Schwerpunkt der anwaltlichen Tätigkeit in der psychosozialen Stabilisierung des Mandanten gesehen wird. Diesen Anwälten geht es primär um die persönliche Betreuung des Mandanten und weniger um Aktivitäten im Außenverhältnis. Andere Anwälte gehen davon aus, dass die Staatsanwälte, wenn dies erforderlich wäre, entsprechende Aktivitäten entfalten würden. Wieder andere meinen, dass es häufig gar keiner förmlichen Prozesshandlungen bedarf, da schon die bloße Anwesenheit des Nebenklagevertreters bzw. dessen – nicht im Sitzungsprotokoll festgehaltenen – „Drohgebärden“ ausreichen, um die Interessen des Mandanten in der Hauptverhandlung zu gewährleisten.

Eine erkennbare Zurückhaltung bei der Wahrnehmung förmlicher Aktivitäten zeigt sich auch bei der Durchsetzung des Akteneinsichtsrechts. In 145 Fällen wurde während des Ermittlungsverfahrens von Nebenklageanwälten ein Akteneinsichtsanspruch gestellt. Gewährt wurde die Akteneinsicht aber 42 Mal nicht. Im Untersuchungszeitraum war es dabei zwar möglich, dem Anwalt des Nebenklagebefugten bis zum Zeitpunkt des förmlichen Anschlusses als Nebenkläger die Akteneinsicht zu versagen,²² dies geschah aber nicht. Vielmehr wurden dem Anwalt die Akten einfach nur faktisch nicht gewährt. Dabei überrascht, dass keinmal vom Anwalt dagegen förmlich vorgegangen wurde, obwohl ein entsprechender Rechtsbehelf (§ 406e Abs. 2 Satz 2 StPO a.F.) offen stand.

Als eher niedrig und im Widerspruch zu den gesetzgeberischen Bemühungen, schon im Strafverfahren Ansprüche des Verletzten auf Schmerzensgeld und Schadensersatz durchzusetzen,²³ erweist sich auch die Quote der Verfahren, in denen von Anwälten Anträge auf Durchführung von Adhäsionsverfahren gestellt wurden (5 %).

Interessant sind in diesem Zusammenhang die Begründungen der Opferanwälte, warum sie davon absahen. Am häufigsten wurde deshalb davon Abstand genommen, weil man schlechte Erfahrungen mit Strafrichtern gemacht hat, die dem Adhäsionsverfahren skeptisch gegenüber stünden; ein Adhäsionsantrag solle nicht den *favor judici* gefährden. In anderen Fällen unterbleibt ein Antrag dagegen, weil es den Verletzten vielfach primär um die Feststellung der Schuld des Angeklagten geht. Dieses Ziel soll nicht durch „andere Baustellen“ verwässert werden, wobei – gerade auch bei Sexualdelikten – im Interesse des Opfers eine Situation vermieden werden soll, in der über Geld gesprochen wird (keine „Prostitutionsituation“, Vermeidung des Eindrucks, von „Geschlechtsverkehr gegen Geld“). Von entsprechenden Anträgen wird aber auch aus strategischen Gründen abgesehen, bspw. um der Verteidigung nicht zusätzliche Munition zu liefern, finanzielle Forderungen als eigentliches Ziel des Verletzten zu diffamieren. Ferner aber auch, um eine möglichst hohe Freiheitsstrafe durchzusetzen. Zuweilen verspricht man sich aber auch von einem Verfahren vor den Zivilgerichten, die eine „andere Schmerzgrenze als die Strafrichter“ hätten, einfach höhere Geldleistungen.

Die Prozessaktivitäten, die tatsächlich von Nebenklageanwälten entfaltet werden, dienen, wie in den Interviews deutlich wurde, primär dazu, die Schuld des Angeklagten festzustellen und auf eine – aus Sicht der Nebenklage – angemessene Strafe hinzuwirken. Dies geschieht dabei vornehmlich durch die Wahrnehmung von Frage- und Erklärungsrechten. Einen Schwerpunkt der anwaltlichen Tätigkeit bildet insofern die plastische Darstellung der Tat und ihrer Folgen aus der Sicht des Nebenklägers. Auch von der Möglichkeit, ein Plädoyer zu halten, machen Nebenklageanwälte im Vergleich zu anderen Handlungsoptionen deshalb relativ häufig Gebrauch. Dabei wird meistens ein konkreter Strafantrag gestellt, der vielfach dem des Staatsanwalts entspricht. Nicht selten beantragen Nebenklageanwälte aber auch höhere Freiheitsstrafen oder sprechen sich gegen eine Aussetzung der Freiheitsstrafe zur Bewährung aus. Nur wenige Anwälte üben sich in Zurückhaltung bei inhaltlichen Ausführungen zur Art der Strafe (bspw. zur

²² § 406e Abs. 2 StPO a.F.; dies wurde 2009 durch das 2. ORRG geändert, nunmehr ist eine Versagung auch noch später möglich; vgl. dazu Barton JA 2009, 753 (755) und ders. StRR 2009, 404 (406).

²³ Hierbei ist allerdings zu berücksichtigen, dass die durch das ORRG veranlasste vorerst letzte Änderung des § 406 Abs. 1 StPO, die Zurückweisungen von Adhäsionsanträgen in besonderem Maß erschwerte, erst zum 1.9.2004 in Kraft trat.

Frage der Aussetzung einer Freiheitsstrafe zur Bewährung) und deren Höhe.²⁴

f) Auswirkungen der Nebenklage auf Verfahren und Urteile

Die Opferschutzgesetzgebung soll nach dem Willen des Gesetzgebers die „grundsätzliche Rollenverteilung“ im Strafverfahren unberührt lassen. Mehr Opferschutz soll also nicht dazu führen, dass „die historisch gewachsenen Verteidigungsbefugnisse des Beschuldigten“ beeinträchtigt werden oder dass die Strafjustiz „zusätzlich unvertretbar belastet wird“.²⁵ Ob diese rechtspolitischen Annahmen zutreffen, wurde in der eingangs genannten empirischen Studie untersucht. Die rechtstatsächlichen Befunde, die sich hier nur verkürzt darstellen lassen, können den gesetzgeberischen Optimismus nicht bestätigen: Verfahren mit Nebenklägern dauern deutlich länger als die Prozesse in der Vergleichsgruppe. Während zwischen Einleitung des Ermittlungsverfahrens und dem Beginn der Hauptverhandlung in Verfahren ohne Nebenklage rund 42 Wochen liegen, erhöht sich diese Dauer bei Verfahren mit Nebenklage um knapp achtzehn Wochen.²⁶ Auch die durchschnittliche Zahl der Sitzungstage steigt (von 2,50 auf 2,94 Tage). Allein mit Prozessaktivitäten von Nebenklageanwälten lassen sich diese Verlängerungen statistisch gesehen nicht erklären, wobei dem Auftreten von Nebenklageanwälten allerdings auch nicht jede Bedeutung abgesprochen werden kann. Speziell verlaufen Nebenklageverfahren einerseits konflikthafter, andererseits fördern sie auch tendenziell das Zustandekommen von Urteilsabsprachen – Umstände, die sicherlich auch mit dem Auftreten des anwaltlichen Beistands des Verletzten zusammenhängen.

Auffallend ist ferner, dass in Nebenklageverfahren weniger Freisprüche erfolgen (5,0 % statt 10,3 %) und die Strafen vergleichsweise höher ausfallen. Dazu zwei Beispiele: Das durchschnittliche Strafmaß bei versuch-

tem Totschlag beträgt in Verfahren ohne Nebenklage 41,5 Monate, mit Nebenklage dagegen 60,4 Monate; bei gefährlicher Körperverletzung erhöht sich das Strafmaß von 38,4 auf 48,5 Monate.

2. Typologie von Nebenklageanwälten

a) Starke Unterschiede zwischen den Anwälten

Voranehend wurde dargestellt, dass viele Nebenklageanwälte einen Tätigkeitsschwerpunkt bei der psychosozialen Stabilisierung der Verletzten setzen. Was nun die Ausfüllung dieser Bemühungen betrifft, gibt es allerdings zwischen den Anwälten große inhaltliche Unterschiede. Neben solchen Anwälten, die in funktionierende Netzwerke mit psychologischen Experten und Opferschutzorganisationen eingebunden sind und die deshalb von eigenen psychotherapeutischen Bemühungen Abstand nehmen, gibt es auch Nebenklagevertreter, die sich in dieser Hinsicht nicht als Zwischenstation zu therapeutischen Einrichtungen verstehen, sondern sich selbst für zuständig ansehen.

Dabei erfolgen zuweilen recht eigenwillige Bemühungen; so gibt es Fälle, in denen der Anwalt meint, es sei hilfreich, wenn er in der Hauptverhandlung als Person einen Sichtschutz zwischen dem Beschuldigten und dem Mandanten bilde oder ein schutzbedürftiges Kind auf den Schoß setze. Dass bei derartigen – sicherlich gut gemeinten, aber nur als laienpsychologisch anzusehenden – Bemühungen auch die erforderliche professionelle Distanz zwischen Anwalt und Mandant leiden kann, wird nicht verwundern. So sprach bspw. einer der interviewten Anwälte, als er zu seinen Mandanten befragt wurde, von seinen „Verwandten“, erkannte den Versprecher, erklärte dann aber, dass der Begriff eigentlich ganz gut passen würde: „Und dementsprechend, wenn ich dann vor Gericht aufgetreten bin, das waren dann auch so meine engen Verwandten – nicht Verwandten, aber Mandanten – wie Verwandte fast, so nach dem Motto: ‚Für dich mache ich jetzt das Beste‘.“ Aber nicht nur in der Bestimmung der als richtig angesehenen Nähe bzw. Distanz zum Mandanten unterscheiden sich die Nebenklageanwälte deutlich, divergent ist auch das Verhältnis zur Staatsanwaltschaft. Während die einen sich als deren Kontrolleur sehen, verstehen sich die anderen als ihr Adjutant.

²⁴ Dies wird im Schrifttum vor dem Hintergrund von § 400 Abs. 1 StPO als unangebracht und stilllos angesehen, vgl. Kauder in: Widmaier (Hg.) Münchener Anwaltshandbuch Strafverteidigung, 2006 § 53 Rn. 74.

²⁵ BT-Drs 10/5305, I; ähnlich aaO S. 8, 9.

²⁶ Von 41,78 auf 59,71 Wochen, das gilt auch deliktspezifisch: Bei den Sexualdelikten dauern Verfahren ohne Nebenklage 42,74, mit Nebenklage dagegen 69,06 Wochen; vgl. Barton/Flotho (Fn. 5) 96.

Große Unterschiede gibt es ferner in den Beziehungen zu Opferschutzorganisationen und zu Verteidigern.

Deshalb gibt es auch keine einheitliche Herangehensweise von Opferanwälten an den Fall; an einer allgemein verbindlichen Methodik der Nebenklagevertretung fehlt es. Deutlich wird dies bei der Frage, ob dem Mandanten umfassende Informationen aus den Verfahrensakten zur Verfügung gestellt werden sollen. Einige Anwälte stellen routinehaft vollständige Ablichtungen aller Akten zur Verfügung; andere versuchen aus Opferschutzgesichtspunkten, den Mandanten vor psychisch belastenden Informationen zu bewahren. Es gibt ferner Nebenklageanwälte, die – um prozessuale Dispute zu verhindern und den Beweiswert der Zeugenaussage des Verletzten nicht zu gefährden – möglichst gar keine Akteninformationen zur Verfügung stellen. Schließlich gibt es auch Anwälte, die deshalb von Aktenkopien absehen, weil sie rechtsirrtümlich meinen, dies sei ihnen untersagt.

b) Berufstypologie

Die Daten haben gezeigt, dass es wegen der großen Unterschiede zwischen den untersuchten Anwälten „den“ typischen Nebenklageanwalt nicht gibt. Im Rahmen der Studie wurde allerdings der Versuch unternommen, eine Berufstypologie von Nebenklageanwälten zu entwickeln. In diesem Zusammenhang ließen sich vier Idealtypen unterscheiden: spezialisierte Opferanwälte, Allrounder mit Opferschutzaffinität, Gelegenheitsnebenklagevertreter sowie Strafverteidiger in anderer Rolle. Diese vier Grundtypen unterscheiden sich deutlich im Selbstverständnis sowie in der üblichen Herangehensweise an den Fall. Dies sei hier kurz skizziert: Während der spezialisierte Opferanwalt bei seiner Fallbearbeitung einem eigenen Konzept folgt, das er typischerweise „on the job“ entwickelt hat und das nicht vom Mandanten vorgegeben wird, aber diesem verpflichtet ist, gehen der Anwalt mit Opferschutzaffinität und erst recht der Gelegenheitsnebenklageanwalt hier andere Wege: Sie versuchen, den selbstdefinierten Wünschen des Mandanten zu folgen bzw. greifen die Handreichungen des Weißen Rings auf. Strafverteidiger wiederum bleiben der Methodik der Verteidigung verhaftet – nur mit umgekehrtem Vorzeichen. Das ist auch dann der Fall, wenn sie die Nebenklage mit schlechtem Gewissen ausüben; sie sehen den Fall primär mit der

Brille des Verteidigers.²⁷ Der zentrale Fixpunkt bleibt also der Angriff gegen den Angeklagten – egal ob man ihn abwehrt oder als Nebenkläger selbst führt.

Halten wir fest: Im Bereich der praktizierten Nebenklagevertretung gibt es zweifellos routinierte und spezialisierte Opferanwälte, die man in gewisser Weise als eine neue Semi-Profession auf dem Anwaltsmarkt ansehen kann. Es gibt aber auch Dienstleistungen, die zwar gut gemeint, aber schlecht gemacht sind. Klammern wir an dieser Stelle die Gelegenheitsnebenklageanwälte aus, da es in jedem Bereich anwaltlicher Dienstleistungen Anfänger oder Zufallsmandate gibt, erscheinen namentlich bestimmte Formen der Berufsausübung, die durch Anwälte mit Opferschutzaffinität erfolgen, problematisch. Hier gibt es Tendenzen zu einer prekären Deprofessionalisierung anwaltlicher Tätigkeit, jedenfalls dort, wo weder spezifisch juristische Dienstleistungen noch kompetente psychotherapeutische Angebote gemacht werden.

III. Ausblick und Konsequenzen

Am 1.10.2009 ist das 2. ORRG in Kraft getreten. Mit dieser Reform wurde die Nebenklage erneut und zum Teil gravierend geändert. Die gesetzlichen Änderungen betrafen insbesondere den Kreis der Anschlussdelikte, der erheblich erweitert wurde. Auch wurden die Möglichkeiten zur Bestellung eines Opferanwaltes auf Staatskosten für den Nebenkläger ausgedehnt.²⁸ Das wirft die Fragen auf, wie sich die Nebenklagevertretung voraussichtlich entwickeln wird und welche Konsequenzen sich daraus für Anwälte im Allgemeinen und für Strafverteidiger im Besonderen ergeben.

1. Nebenklagevertretung und Opferanwälte

a) Prognosen

Es bedarf keiner hellseherischen Fähigkeiten, um sicher vorhersagen zu können, dass die Nebenklage weiter an Bedeutung gewinnen wird. Offen ist

²⁷ Das kann so weit gehen, dass man dem Verteidiger im Prozess Hilfestellung gibt.

²⁸ Vgl. dazu Barton StRR 2009, 404 (407 f.).

allein, wie stark deren Zunahme ausfallen wird. Der Grund hierfür liegt darin, dass die Neuregelung von § 395 Abs. 3 StPO die Nebenklage nunmehr für alle Straftaten geöffnet hat, sofern dies für den Verletzten aus besonderen Gründen, insbesondere wegen der schweren Folgen der Tat, zur Wahrnehmung seiner Interessen geboten erscheint. Die in § 395 Abs. 3 StPO ausdrücklich genannten Delikte machen deutlich, dass über den Kreis der früheren Anschlussdelikte (wie z.B. §§ 185 ff., 229 StGB) hinaus ganz neue Deliktgruppen zur Nebenklage berechtigen können, insbesondere Straftaten aus dem Bereich der Eigentumskriminalität (§§ 244 Abs. 1 Nr. 3, 249 ff. StGB). Man kann jetzt zwar noch nicht sagen, wie häufig sich Verletzte auf die Möglichkeit eines Anschlusses nach § 395 Abs. 3 StPO berufen und inwieweit die Strafgerichte hier die „besonderen Gründe“ bejahen werden. Eine flächendeckende Ausdehnung der Nebenklage in den Bereich der Wohnungseinbrüche und Raubdelikte würde aber schon die Nebenklagequoten exorbitant in die Höhe treiben. Allein die Ausdehnung auf Raubdelikte würde es mit sich bringen, dass sich die Häufigkeit der Nebenklage in erstinstanzlichen Verfahren nahezu verdoppeln würde.²⁹ Wie auch immer: Die Nebenklage wird in Zukunft häufiger und zur Normalität des Gerichtsalltags werden.

Durch das 2. ORRG wurde zudem der Anspruch bestimmter Nebenkläger auf Beiordnung eines Opferanwaltes auf Staatskosten modifiziert. Auch hier lässt sich relativ sicher prognostizieren, dass die Zahl der im Strafprozess tätig werdenden Opferanwälte zunehmen wird, aber nicht, in welchem genauen Ausmaß. Letzteres hängt zum einen davon ab, inwieweit die Gerichte die Nebenklage für Raubdelikte öffnen, was dann über §§ 397a Abs. 1 Nr. 2 und 3 StPO die Beiordnung als Opferanwalt gestattet. Zum anderen wird die Zunahme von Opferanwälten auch davon abhängen, wie die Strafgerichte die unbestimmten Rechtsbegriffe in § 397a StPO (schwere körperliche oder seelische Schäden, seine Interessen selbst nicht ausreichend wahrnehmen kann) auslegen werden. Schließlich ist auch zukünftig mit ei-

nem weiteren Ausbau des Anspruchs auf einen kostenlosen Opferanwalt zu rechnen.³⁰

Als besonders spannend erweist sich die Prognose der Entwicklung auf dem anwaltlichen Dienstleistungsmarkt. Die Nebenklagevertretung wird durch die zunehmenden Fallzahlen – auch und gerade im Bereich der Beiordnung als Opferanwalt – als Berufsfeld an Attraktivität gewinnen. Zu erwarten ist wie in anderen Bereichen anwaltlicher Tätigkeit ein hart umkämpfter Markt um Mandate.

Konkurrenz lässt sich hier nicht nur zwischen den oben dargestellten Berufstypen feststellen, sondern gibt es auch im Hinblick darauf, welche Untergruppe der organisierten Anwaltschaft für die Nebenklagevertretung zuständig sein sollte. So lässt sich derzeit beobachten, dass neben der Arbeitsgemeinschaft Strafrecht im DAV auch die Gruppe der Sozialrechtler die Nebenklagevertretung unter ihre Fittiche nimmt. Auf deren Herbsttagung in Berlin im November 2010 wurde dafür plädiert, den Opferanwalt zukünftig unter dem Dach des Sozialrechts zu etablieren. Unter der Überschrift „Sozialrecht“ bietet die Deutsche Anwaltakademie Intensivseminare zur Opfervertretung an.

Konkurrenz lässt sich zukünftig aber auch nicht zwischen Anwälten und Sozialarbeitern ausschließen. Das folgt daraus, dass Rechtsanwälte im Bereich des Opferschutzes kein Alleinstellungsmerkmal mehr aufweisen. Sie sind vielmehr nur Teil eines größeren, dem Opfer gewidmeten Dienstleistungsmarktes. Einzelne Opferhilfeeinrichtungen bieten dabei schon jetzt Fortbildungsangebote für Opferhelfer an: So offeriert der Weiße Ring regelmäßig Fortbildungsveranstaltungen für ehrenamtliche Opferhelfer; die Alice Salomon Hochschule in Berlin bietet in Kooperation mit dem Arbeitskreis der Opferhilfen einen Zertifikatskurs „FachberaterIn für Opferhilfe“ an, der sich insbesondere an Sozialarbeiter wendet.³¹ Das „Institut für Opferschutz im Strafverfahren Recht Würde Helfen“ bietet schließlich regelmäßig eine interdisziplinäre berufs begleitende Weiterbildung (Sozialpädagogische

²⁹ Im Jahr 2008 wurden erstinstanzlich insgesamt 10.475 Verfahren mit Nebenklage bewältigt, davon 2.043 vor den Landgerichten und 8.432 vor den Amtsgerichten. Dem standen im selben Jahr 9.517 Aburteilungen von Erwachsenen und Heranwachsenden wegen Raubdelikten gegenüber; vgl. Stat. Bundesamt, Reihe Rechtspflege/Strafverfolgung, S. 34.

³⁰ Vgl. den Referentenentwurf des BMJ zum Gesetz zur Stärkung der Rechte von Opfern sexuellen Missbrauchs (StORMG, Dezember 2010): Änderung der Schutzaltersgrenze in § 397a Abs. 1 Nr. 4 StPO auf den Zeitpunkt der Tat.

³¹ Vgl. etwa die Angebote des ADO unter www.ado.de und dort unter Fortbildung.

Prozessbegleiterin / sozialpädagogischer Prozessbegleiter für verletzte Zeuginnen und Zeugen im Strafverfahren) an.³²

Bisher stand die Nebenklagevertretung nur Rechtsanwälten offen; andere Berufsgruppen waren ausgeschlossen. Das 2. ORRG hat unlängst Sozialarbeitern eine gleich doppelte Chance eröffnet, neues Terrain zu erobern. Erstens erlaubt es nämlich der neu gefasste § 138 Abs. 3 StPO, dass nunmehr außer Rechtsanwälten und Rechtslehrern auch andere Personen zum Beistand bzw. Vertreter des Nebenklägers gewählt werden dürfen, sofern das Gericht dies genehmigt.³³ Zweitens verpflichtet § 406h S. 1 Nr. 5 StPO Polizeibeamte, Verletzte möglichst frühzeitig und schriftlich auf die Möglichkeiten einer „psychosozialen Prozessbegleitung“ hinzuweisen. Anwälte sind damit nicht gemeint. Je nachdem, ob und in welchem Ausmaß Sozialarbeiter zukünftig zur Nebenklagevertretung zugelassen werden, wird sich das Gesicht der Nebenklage möglicherweise deutlich verändern.

b) Fachanwalt für Opferrechte?

Die Nebenklagevertretung stellt – wie gesehen – ein neues Tätigkeitsfeld für Anwälte dar. Auch lassen sich berufliche Spezialisierungen im Bereich der Anwaltschaft feststellen. Es wäre aber zu kurz gegriffen, ein derartiges Spezialistentum nur auf die Nebenklagevertretung im Strafverfahren beschränken zu wollen. Vielmehr scheint die Spezialisierung über das Strafverfahren hinaus zu gehen. Ins Blickfeld rücken damit Opferanwälte, die ihre Dienstleistungsangebote auf Kriminalitätsoffer und deren Interessen ausrichten.

Deren Sorgen und Nöte lassen sich allerdings keinesfalls nur mit den Mitteln des Strafverfahrens beheben. Kriminalitätsoffern geht es nicht selten auch um Entschädigungen, nicht zuletzt im Bereich des Opferentschädigungsgesetzes und anderer sozialrechtlicher Anspruchsgrundlagen,³⁴ wie bspw. der Unfallversicherung (SGB VII), der Krankenversicherung (SGB V); der Rentenversicherung (Erwerbsminderungs-, Hinterbliebenenrente,

Rehabilitation; SGB VI).³⁵ Diese Gesetze werfen in der Anwendung für den Verletzten erhebliche Probleme auf; Allgemeinanwälten oder gar Strafrechtsspezialisten dürften hier die spezifischen sozialrechtlichen Kompetenzen fehlen. Bei Beziehungsstraftaten sind ferner besondere Kenntnisse im Bereich des Gewaltschutzgesetzes, also des Zivil- und Polizeirechts erforderlich. Schließlich sollte ein Opferanwalt – im Interesse des Verletzten – auch außerhalb der reinen Rechtskenntnisse spezifische Kompetenzen aufweisen. Wünschenswert sind außer profundem Wissen zur Psychotraumatologie und forensischen Psychologie auch Kenntnisse im Bereich der Mediation und des Täter-Opfer-Ausgleichs. Auch sollte ein Opferanwalt möglichst in der Lage sein, die Rollenkonflikte, die sich in der Praxis stellen (Stichworte: Nähe und Distanz, psychische Belastungen durch Verantwortungsgefühle), professionell zu bewältigen.

Das wirft die Frage nach der Schaffung eines Fachanwalts für Opferrechte auf.³⁶ Das Tätigkeitsfeld von Opferanwälten ist von der organisierten Anwaltschaft bisher ganz überwiegend nur mit den Augen der Strafverteidigung wahrgenommen worden, also von außen gesehen und überwiegend als Störfaktor für Verteidiger. Eine inhaltliche Beschäftigung aus der Binnenspektive von Opferanwälten hat dagegen kaum stattgefunden. Es fehlt insbesondere an einer substantiellen Auseinandersetzung mit Fragen der Berufsmethodik und auch an der Entwicklung eines tragfähigen Leitbilds. Eine solche inhaltliche Diskussion sollte unter Beteiligung der fachlichen Untergliederungen innerhalb der Anwaltschaft geführt werden, also keinesfalls nur innerhalb der Strafverteidiger, sondern mit Sozialrechtlern und ggf. zusätzlichen weiteren Fachvertretern, wie beispielsweise Anwälten aus den Bereichen der Mediation und des Familienrechts.

2. Verteidigung und Nebenklage

Die Nebenklagevertretung stellt, wie die empirische Studie gezeigt hat (Stichworte: höhere Strafen, mehr Konflikte), eine erhebliche Herausforde-

³² Vgl. www.rwh-insitut.de/weiter.html.

³³ Dazu Barton JA 2009, 753 (756) und ders. StRR 2009, 404 (407).

³⁴ Wenngleich hier nicht verschwiegen werden darf, dass es den Nebenklägern laut Angaben der befragten Anwälte vor allem um Bestrafung der Angeklagten geht; vgl. Barton/Flotho (Fn. 5) 141 f.

³⁵ Vertiefend zum Opferentschädigungsgesetz sowie weiteren sozialrechtlichen Hilfsmöglichkeiten vgl. Haupt/Weber u.a., Handbuch Opferschutz, 2. Aufl. 2003 Rn. 339 ff.; Stang/Sachsse (Fn. 15) 169 ff.

³⁶ Was durch die Satzungsversammlung geschehen könnte, vgl. § 59b Abs. 2a) BRAO.

rung für die Strafverteidigung dar. Verteidiger werden sich zudem darauf einstellen müssen, zukünftig noch häufiger als bisher im Prozess Nebenklageanwälten zu begegnen. Das wirft die Frage nach dem Verhältnis zwischen Nebenklageanwalt und Verteidiger auf: Sind sie, wie es auf Verteidiger-Tagungen debattiert wird,³⁷ Feinde oder Partner im Kampf ums Recht?

Sicherlich kann die Nebenklage nur ausnahmsweise und in ganz atypischen Konstellationen – wie es bspw. im sog. Hafenstraßenprozess der Fall gewesen ist³⁸ – Partner der Verteidigung in deren Kampf ums Recht sein. Das bedeutet aber nicht, dass die Nebenklage nun stets der erbittert zu bekämpfende Feind der Verteidigung sein müsste. Es sollte vielmehr im Interesse der Verteidigung liegen, soweit wie möglich aus der Situation eines unfruchtbaren Nullsummenspiels herauszukommen, in dem jeder Gewinn auf der einen Seite zwangsläufig mit einem Verlust auf der anderen verbunden ist. Denn das „Spielgeld“, um das hier gerungen würde, wäre die Strafe des Beschuldigten. Das lässt für die Verteidigung regelmäßig nichts Gutes erwarten. Besser für die Verteidigung wäre es, wenn es ihr gelänge, vorhandene Schnittflächen für gemeinsame Interessen des Beschuldigten und Verletzten zu nutzen. Diese Schnittflächen gibt es, wie die Praxis zeigt, bspw. bei der Gestaltung des Täter-Opfer-Ausgleichs und im Zusammenhang mit sonstigen Ausgleichsvereinbarungen zwischen Beschuldigten und Verletzten, angefangen bei der Präventivverteidigung (Verhinderung einer Strafanzeige), über Vereinbarungen zur Rücknahme von Strafanträgen bis hin zur Wahrnehmung von Zeugnisverweigerungsrechten.³⁹ Derartige Bemühungen können heikle straf- und berufsrechtliche Fragen für den Verteidiger aufwerfen, die allerdings gerade dadurch entschärft werden können, dass sich der Verteidiger nicht unmittelbar an den Zeugen wenden muss, sondern ihm als Ansprechpartner ein Anwalt des Verletzten zur Verfügung steht.⁴⁰

Förderlich für diese Findung von Gemeinsamkeiten kann es sein, wenn sich die beiden gegenüberstehenden Beistände ihrer gemeinsamen an-

waltlichen Wurzeln erinnern: Dazu gehören die Rechtsstaatsbezogenheit und Professionalität ihrer Berufsausübung, darüber hinaus aber vielleicht auch eine übereinstimmende Berufsphilosophie, die darauf zielt, im Interesse des Mandanten der Freiheit zu dienen.⁴¹ Oder, wie an anderer Stelle unter Rückgriff auf ein Wort von *Rudolf v. Ihering* ausgeführt wurde: Trotz gegensätzlicher Interessen im konkreten Fall kann es ein gemeinschaftliches Werk geben, nämlich den Kampf gegen die Willkür.⁴² So gesehen sollte es möglich sein, dass sich Verteidiger und Nebenklageanwalt, statt sich gegenseitig aufzuschaukeln, bei ihren Mandanten ausgleichend um Verständnis für die Berufsausübung des anderen Anwalts bemühen. Sie könnten insofern geradezu eine gegenseitige Dolmetscherfunktion einnehmen und gegenseitig Verständnis für die rechtsstaatlichen Garantien des Strafverfahrens erzeugen. Sei es für solche Garantien, die für alle Prozessbeteiligten gelten (u.a. fair trial, rechtliches Gehör, Justizgewähranspruch), aber auch für solche, die nur für die eine oder andere Seite streiten, wie z.B. die Unschuldsvermutung und das Konfrontationsrecht, durch welche die Freiheitsrechte des Beschuldigten geschützt werden bzw. umgekehrt die rechtsstaatlich veranlasste Wahrung von Opferschutzbelangen bei der Beweisaufnahme,⁴³ die der verletzten Person zugute kommen.⁴⁴

Voraussetzung hierfür ist, dass sich auf jeder Seite professionelle Akteure gegenüberstehen, die nicht von einem vorfabrizierten gegenseitigen Feindbild geleitet werden. Von daher dürfte es auch im besonderen Interesse von Verteidigern liegen, wenn die Nebenklage nicht von hoch emotionalisierten Anwälten vertreten wird, denen die erforderliche Distanz zum Mandanten fehlt, sondern von spezialisierten Fachanwälten im oben skizzierten Sinn. Derartige Fachanwälte müssten, da sie über Kompetenzen außerhalb des Strafrechts verfügen, ihr Heil auch nicht in einer bloßen „Anti-Haltung“ gegen die Verteidigung suchen.

³⁷ Herbsttagung der Deutschen Strafverteidiger e.V. in Bielefeld am 29.11.2008.

³⁸ Fall „Safwan Eid“; vgl. dazu Altenhain JZ 2001, 791; OLG Schleswig NStZ-RR 2000, 270 (keine Anschlussbefugnis, wenn die Nebenklage die Freisprechung des Angeklagten verfolgt).

³⁹ Vertiefend zum Täter-Opfer-Ausgleich Püschel StraFo 2006, 261 ff.

⁴⁰ Deckers spricht hier von einem „Schutz des agierenden Verteidigers“, StV 2006, 353 (355).

⁴¹ Vertiefend Raiser/Schmidt/Bultmann, Anwaltsklausuren, 2003, 10: „Das Recht wird zur Sache der Bürger, nicht nur des Staates.“; Barton, Einführung in die Strafverteidigung, 2007 § 3 Rn. 14 ff.

⁴² Von Ihering, Der Kampf ums Recht, 13. Aufl. 1897, 53; Barton JA 2009, 753 (759).

⁴³ BVerfG, 2. Senat, 1. Kammer; B. v. 2.5.2007 – 2 BvR 411/07.

⁴⁴ Das BVerfG stellt – in zweifelhafter Weise – darüber hinaus auch auf den Gesichtspunkt der Waffengleichheit zwischen Beschuldigtem und Verletzten ab; BVerfG NJW 2006, 136 (137).

Das so beschriebene Szenario der Suche nach gemeinsamen Interessen wird nun nicht dazu führen, dass der Verteidigung in jedem Verfahren goldene Brücken gebaut werden. Auch wird die alltägliche Arbeit von Verteidigern durch die Mitwirkung von Opferanwälten nicht einfacher werden; aber das hatte der Gesetzgeber auch nicht im Sinn, als er die Nebenklage im Sinne des Opferschutzes ausbaute. Für professionell agierende Verteidiger kann die Nebenklage gleichwohl Optionen eröffnen und neue Handlungsspielräume schaffen.

3. Zwischenfazit aus anwaltlicher Sicht

Die Nebenklage ist auf dem Vormarsch; dasselbe gilt für anwaltliche Nebenklagevertretungen. Es gibt in der Praxis zweifellos zahlreiche professionell agierende Nebenklageanwälte. Es gibt aber auch Dienstleistungsangebote, denen die erforderliche juristische Kompetenz fehlt und die sich stattdessen in gut gemeinten laienpsychologischen Bemühungen erschöpfen. Die Anwaltschaft sollte sich, wenn sie nicht langfristig Gefahr laufen will, ihr Dienstleistungsmonopol im Bereich der Opferbeistandschaft im Strafverfahren zu verlieren, konstruktiv mit der Nebenklagevertretung auseinandersetzen und geeignete Qualitätssicherungsmaßnahmen ergreifen. Der Gedanke an einen Fachanwalt für Opferrechte darf deshalb nicht tabuisiert werden.

Es kann jedenfalls nicht im Interesse der Anwaltschaft liegen, dass sich deprofessionalisierte Anwälte oder Sozialarbeiter im Bereich des strafprozessualen Opferschutzes durchsetzen. Auch für die Belange der Strafverteidigung wäre ein professioneller Ansprechpartner auf Seiten des Nebenklägers wünschenswert. Treten Strafverteidiger und Opferanwalt im Strafverfahren auch unter verschiedenen Fahnen an, so müssen sie noch lange nicht ihr Heil in gegenseitigen Scharmützeln suchen.

IV. Auf dem Weg zu einem neuen Prozessmodell?

Es bleibt die in der Überschrift gestellte Frage offen, ob wir uns angesichts der geschilderten Entwicklung der Nebenklage auf dem Weg zu einem neuen Prozessmodell befinden. Die Antwort darauf fällt leicht: Der Nebenkläger

ist zwar als Partei im Strafprozess anzusehen;⁴⁵ gleichwohl führt der Weg ganz gewiss nicht zum Parteiprozess im angloamerikanischen Sinn. An der Grundstruktur des deutschen Strafprozesses hat sich trotz der vielen Reformen nichts geändert; wir haben es in Deutschland nach wie vor mit einem reformierten Inquisitionsprozess zu tun.⁴⁶ Die Wahrheitsermittlung obliegt also weiterhin dem Gericht; dieses bleibt für die Beweisaufnahme zuständig. Der Gesetzgeber hat die reformierte Nebenklage dem „alten“ Strafprozess nur angehängt. Es ist deshalb problematisch, aus der zunehmenden Bedeutung der Nebenklage auf das Vorliegen eines Parteiprozesses schließen zu wollen.⁴⁷ Selbst dann, wenn die Nebenklage – was hoffentlich nicht eintritt – noch weiter ausgebaut werden sollte und sie bspw. ein Vetorecht bei Einstellungen nach dem Opportunitätsprinzip erhielte oder zum notwendigen „Vertragspartner“ bei Deals aufstiege, bliebe es solange beim Modell des Inquisitionsprozesses, wie das Gericht weiterhin zur Amtsaufklärung verpflichtet wäre und die Parteien nicht über den Prozessgegenstand befinden dürften.

Das Prozessmodell hat sich also nicht geändert, wohl aber dessen inhaltliche Ausfüllung. Der Nebenkläger ist faktisch zu einem wirkungsmächtigen Prozessfaktor geworden. Auch wenn sein anwaltlicher Beistand von den förmlichen Prozessrechten derzeit nur in geringem Ausmaß Gebrauch macht, geht von der Nebenklage ein gewichtiger Einfluss auf die Urteile der Gerichte aus. Die Chancen von Angeklagten auf Freisprüche, Einstellungen und niedrige Strafen sind in Nebenklageverfahren deutlich geringer als in Verfahren ohne Nebenkläger. Dies dürfte damit zusammenhängen, dass es in Nebenklageverfahren besser gelingt, die Sicht des Verletzten plastisch aufzuzeigen und sich Richter aus Rücksicht gegenüber dem Verletzten weniger offen für Strafmilderungen zeigen.⁴⁸ Dafür spricht insbesondere, dass in Verfahren ohne Beteiligung des Nebenklägers häufiger als in Nebenklageverfahren die rechtliche Bewertung der Tat für den Angeklagten im Urteil günstiger ausfällt als in der Anklage.⁴⁹ Es scheint, als könne das bloße Auftreten

⁴⁵ Barton/Flotho (Fn. 5) 23 f.; insbesondere ist er – anders als die Staatsanwaltschaft – nicht zur Objektivität verpflichtet, sondern darf seine eigenen Belange verfolgen; vgl. SK-StPO-Velten (Stand: Mai 2006) vor § 395 Rn. 1.

⁴⁶ Roxin/Schünemann, Strafverfahrensrecht, 26. Aufl. 2009 § 17 Rn. 5.

⁴⁷ Zutreffend Weigend in: FS Schöch 2010, 947 (961).

⁴⁸ Vertiefend Barton/Flotho (Fn. 5) 239 (These 12).

⁴⁹ Barton/Flotho (Fn. 5) 91, 239.

des Nebenklägers bzw. seines Anwalts in der Hauptverhandlung bewirken, dass sich Richter unbewusst gegen eine mildere rechtliche Bewertung des Vorwurfs sperren.

Das führt zu einem letzten Gedanken: Nebenklageverfahren sind zwar keine Parteiprozesse, aber wir begegnen hier einer neuen Form der Wahrheitssuche. Anders als im „klassischen“ Strafverfahren geht es nicht mehr allein darum zu klären, ob sich ein Verdacht erhärtet bzw. ein Anklagevorwurf zutrifft, sondern auch um die Suche nach der Wahrheit der Tat und ihrer Auswirkungen auf den Verletzten.⁵⁰ Dabei verschiebt sich das Koordinatensystem der Wahrheitssuche; angestrebt wird „Opfergerechtigkeit“. Darunter verstehen gerade die durch gravierende Kriminalität Verletzten häufig Genugtuung; sie erhoffen sich vom Strafverfahren eine Verurteilung des Angeklagten und eine empfindliche Bestrafung, keinesfalls dürfe eine Freiheitsstrafe zur Bewährung ausgesetzt werden.⁵¹

Der Ausbau der Nebenklage hat – so gesehen – nicht zu einem neuen normativen Grundmodell des Strafprozesses geführt, aber Nebenkläger und ihre Anwälte lassen sich als sinnbildlicher Ausdruck einer sich faktisch geänderten Wahrheitssuche verstehen.

⁵⁰ In sich konsequent, wenn das StORMG für § 69 Abs. 2 StPO vorsieht: „Zeugen, die durch die Straftat verletzt sind, ist insbesondere Gelegenheit zu geben, sich zu den Auswirkungen, die die Tat auf sie hatte, zu äußern.“ Vgl. GesE der Bundesregierung in BT-Drs 17/6261, 3.

⁵¹ Barton/Flotho (Fn. 5) 141, 235 f. (These 4).