

Wiederaufnahme zu Ungunsten des Anklagten Ergänzung des § 362 StPO

- Fachkommission Strafrecht des BACDJ -

Einige spektakuläre Fälle, in denen am Ende durchgeführter Strafprozesse freigesprochene Angeklagte viele Jahre später aufgrund moderner technischer Einrichtungen, vornehmlich der DNA Analyse, des Mordes überführt werden konnten, haben große öffentliche Aufmerksamkeit erregt. Diese Täter können nach derzeitiger Rechtslage wegen des Verbots der sog. Doppelbestrafung in Art. 103 Abs. 3 GG nicht mehr bestraft werden, solange sie nicht ein Geständnis ablegen. Die Fachkommission sieht hier Handlungsbedarf, denn eine hierauf zielende Vereinbarung im Koalitionsvertrag ist bislang nicht umgesetzt worden.

I. Tatsächliche und rechtliche Ausgangslage

1. Seit über zehn Jahren beschäftigt die Frage einer Erweiterung der Möglichkeiten der Wiederaufnahme zu Ungunsten eines freigesprochenen Angeklagten den Gesetzgeber, ohne dass es bisher zu einer Änderung des § 362 StPO gekommen ist. Der Koalitionsvertrag zwischen CDU/CSU und SPD vom 7. Februar 2018 (S. 125) enthält nunmehr jedoch die Vereinbarung:

„Wir erweitern die Wiederaufnahmemöglichkeiten zu Ungunsten der oder des freigesprochenen Angeklagten im Bezug auf die nicht verjährbaren Straftaten“.

2. Nach der derzeitigen Rechtslage ist eine Wiederaufnahme zu Ungunsten eines rechtskräftig Freigesprochenen nach § 362 StPO neben den in den

Nummern 1 bis 3 geregelten Manipulations- und Amtspflichtverletzungen nur dann möglich, wenn dieser nach § 362 Nr. 4 StPO vor Gericht oder außergerichtlich ein glaubhaftes Geständnis ablegt. Während es zu Wiederaufnahmeverfahren zugunsten des Verurteilten in der Praxis nahezu ausschließlich aufgrund „neuer Tatsachen oder Beweismittel“ im Sinne von § 359 Nr. 5 StPO kommt, fehlt dieser Grund bei der Wiederaufnahme zu Ungunsten des Freigesprochenen. Die Beschränkung der Wiederaufnahme zu Ungunsten des Angeklagten auf ein gerichtliches oder außergerichtliches glaubwürdiges Geständnis des Freigesprochenen als einziger bedeutender Wiederaufnahmegrund reicht allerdings nicht aus. Es ist auch nicht ersichtlich, warum der reuige Täter, der ein Geständnis ablegt, schlechter gestellt werden soll als der raffinierte Täter, der erst viele Jahre nach dem Freispruch durch einen genetischen Fingerabdruck oder eine DNA-Analyse überführt werden kann.

Dem Vertrauen des freigesprochenen Mörders in den Bestand des Urteils selbst dann Vorrang vor der Gerechtigkeit im Einzelfall einzuräumen, wenn seine Täterschaft infolge kriminaltechnischer Neuerungen, die im ersten Urteil noch gar nicht berücksichtigt werden konnten, später belegbar geworden ist, entspricht nicht dem Verständnis des modernen Rechtsstaats.

Eine Begründung dafür, dass neue Tatsachen und Beweismittel eine Wiederaufnahme nur zu Gunsten und nicht auch zu Lasten des Angeklagten ermöglichen wollen, wird häufig damit gegeben, ein zu Unrecht erfolgter Freispruch verletze das Rechtsempfinden der Allgemeinheit in der Regel weniger als eine ungerechte Verurteilung. Dies ist eine Behauptung, die durch Tatsachen oder Umfragen nicht bewiesen ist. Der Freispruch eines mehrfachen Mörders kann ebenso gegen das Rechtsempfinden der Allgemeinheit verstoßen, wie die Verurteilung eines in Wahrheit Unschuldigen.

II. Durchbrechung der Rechtskraft in engen Grenzen

Gegen eine Erweiterung der Wiederaufnahmemöglichkeiten zu Ungunsten des Freigesprochenen wird in Wissenschaft und Praxis immer wieder auf

Art. 103 Abs. 3 GG verwiesen, wonach niemand wegen derselben Tat aufgrund der allgemeinen Strafgesetze mehrfach bestraft werden darf. Art. 103 Abs. 3 GG statuiert den – wichtigen - Grundsatz „ne bis in idem“.

Die §§ 359, 362 StPO sehen nach herrschender Meinung eine Ausnahme vom Verbot der Rechtskraftdurchbrechung vor. Die Grundsätze der Rechtssicherheit einerseits und der materiellen Gerechtigkeit andererseits führen zu einem Spannungsfeld. Das Wiederaufnahmeverfahren im Strafrecht hat deshalb die Funktion, den Konflikt zwischen diesen beiden Prinzipien, die sich beide aus dem Rechtsstaatsprinzip ableiten, in einen schonenden Ausgleich zu bringen. Ausnahmsweise soll es um der materiellen Gerechtigkeit willen gestattet sein, das Prinzip der Rechtskraft zu durchbrechen. Ein Blick in das Gesetz zeigt, dass im Strafrecht mehrere Durchbrechungen der Rechtskraft auch über die Wiederaufnahmegründe der §§ 359 und 362 StPO hinaus anerkannt sind, ohne dass der Grundsatz „ne bis in idem“ des Art. 103 Abs. 3 GG hierdurch gefährdet erschien. Etwa sei auf § 79 Abs. 1 BVerfGG, auf § 85 Abs. 3 Satz 2 OWiG oder auf die Wiederaufnahme eines durch rechtskräftigen Strafbefehl abgeschlossenen Verfahrens zu Ungunsten des Verurteilten in § 373a StPO verwiesen.

Ferner ist festzustellen, dass in all diesen Fällen streng genommen keine „mehrfache Bestrafung wegen derselben Tat“ vorliegt. Es wird vielmehr wegen derselben Tat lediglich ein zweites Verfahren durchgeführt. Die Auslegung der herrschenden Meinung, es falle auch die Durchführung eines weiteren Strafverfahrens ohne weiteres unter Art. 103 Abs. 3 GG, ist jedoch nicht zwingend. Ein weiteres Verfahren führt zwar zu einer Rechtskraftdurchbrechung, hingegen nicht zu einer Doppelbestrafung im eigentlichen Sinne. Denn im ersten Verfahren freigesprochen Täter wird im wieder aufgenommenen zweiten Strafverfahren erstmalig verurteilt. Von vornherein verfassungswidrig ist die auf besondere Ausnahmefälle beschränkte Wiederaufnahme zu Ungunsten des Angeklagten deshalb nach Auffassung der Fachkommission nicht.

III. Lösungsansätze

§ 362 StPO bedarf der Ergänzung:

1. Art. 103 Abs. 3 GG gibt den verfassungsrechtlichen Rahmen für eine Ergänzung des § 362 StPO vor. Um die so gesteckten Grenzen einzuhalten, muss die Erweiterung der Wiederaufnahme gründe äußerst restriktiv erfolgen.

Das Bundesverfassungsgericht hat ausdrücklich darauf hingewiesen, dass Art. 103 Abs. 3 GG einer Weiterentwicklung grundsätzlich zugänglich ist, zumal der Rechtssatz „ne bis in idem“ nicht für jede auftauchende Zweifelsfrage bereits eine verbindliche Auslegung durch die Rechtsprechung bereithalte. Insbesondere sei für neu auftauchende Gesichtspunkte, die sich der Prozessrechtswissenschaft und der Rechtsprechung bisher noch nicht gestellt hätten, in Art. 103 Abs. 3 GG keine verfassungsrechtliche Festlegung getroffen worden. Die Vorschrift stehe deshalb Gesetzeskorrekturen nicht entgegen, sie garantiere lediglich den Kern dessen, was als Inhalt des Satzes „ne bis in idem“ in der Rechtsprechung ausgearbeitet worden ist (BVerfGE 56, 22, 34).

Hieraus folgt, dass bei einer richtigen Abwägung eine vorsichtige Erweiterung der Wiederaufnahmegründe zu Ungunsten des Angeklagten mit der Verfassung grundsätzlich vereinbar ist. Einer vorausgehenden Änderung des Art. 103 GG bedarf es nach Auffassung der Fachkommission für eine moderate Erweiterung des § 362 StPO nicht.

2. Die Wiederaufnahme zu Ungunsten eines Angeklagten wegen neuer Tatsachen und Beweismittel sollte auf Mord, Völkermord und Verbrechen gegen die Menschlichkeit beschränkt werden, da die Legitimation einer Rechtskraftdurchbrechung einen Bezug zur Schwere des vom Täter verwirklichten Unrechts haben muss. Ein zu Unrecht erfolgter Freispruch im Bereich der unteren und mittleren Kriminalität kann als Preis des Rechtsstaats noch weitgehend hingenommen werden, während er bei Straftaten wie Mord und Völkermord schlechthin unerträglich ist, da der Schutz eines Menschenlebens in unserer Rechtsordnung den höchsten Rang einnimmt.

Eine Beschränkung auf Mord und Völkermord kann ferner damit begründet werden, dass allein diese gegen das Leben gerichteten Verbrechen wegen ihrer besonderen Verwerflichkeit mit absoluter - lebenslanger - Strafe bedroht sind und nach § 78 Abs. 2 StGB

und § 5 VStGB keiner Verjährung unterliegen. Vor diesem Hintergrund hat auch der Koalitionsvertrag die Wiederaufnahme zu Ungunsten des Freigesprochenen auf nicht verjährbare Straftaten beschränkt.

Die Beschränkung auf Mord und Völkermord für die Zulässigkeit einer Wiederaufnahme zu Ungunsten des Angeklagten schließt eine spätere andere Verurteilung im Wiederaufnahmeverfahren selbst, etwa wegen Totschlag, nicht aus. Einer solchen anderen Verurteilung könnte im Einzelfall allerdings das Verfahrenshindernis der Verfolgungsverjährung entgegenstehen; dies wäre - wie in jedem Strafverfahren - hinzunehmen.

3. Der neu zu schaffende Wiederaufnahmegrund liegt in „neuen Tatsachen und Beweismitteln“. Praktisch relevant sind insoweit vornehmlich Erkenntnisse, die aufgrund der weiterentwickelten Möglichkeiten der DNA-Analyse gewonnen werden konnten und die zum Zeitpunkt des freisprechenden Urteils noch nicht verfügbar waren.
4. Ein Antrag auf Wiederaufnahme des Verfahrens sollte nur dann zulässig, wenn die neuen Tatsachen und Beweise dringende Gründe für die Annahme bilden, dass der Freigesprochene verurteilt wird. Diese dringenden Gründe entsprechen dem dringenden Tatverdacht als Voraussetzung für den Erlass eines Haftbefehls.
5. Eine Wiederaufnahme zu Ungunsten des Angeklagten sollte ferner nur bei einem Freispruch im ersten Verfahren möglich sein. Eine Wiederaufnahme wegen einer erheblich schwereren Tat als der abgeurteilten, z.B. vorsätzlicher statt fahrlässiger Tötung, muss ausgeschlossen bleiben. Die Grenzen einer Wiederaufnahme würden anderenfalls zu verschwimmen drohen. Eine fehlerhafte Verurteilung wegen einer minderschweren Tat beeinträchtigt das Rechtsempfinden zudem nicht so sehr wie das völlige Ausbleiben einer Sanktion.
6. Da die Wiederaufnahme zu Ungunsten des Freigesprochenen auf Mord und Völkermord beschränkt werden soll, spielt die bisher strittige Frage des Beginns und der Dauer der Verjährungsfrist keine Rolle, da diese Delikte keiner Verjährung unterliegen.



Die Vorschrift des § 362 StPO könnte somit um folgende Ziff.5 ergänzt werden:

„ wenn neue Tatsachen oder Beweismittel beigebracht werden, die allein oder in Verbindung mit früher erhobenen Beweisen dringende Gründe dafür bilden, dass der freigesprochene Angeklagte wegen Mordes, Völkermordes oder Verbrechen gegen die Menschlichkeit verurteilt wird“.