

Akteneinsichtsrecht der Nebenklage

StPO § 406e

1. Eine umfassende Einsicht in die Verfahrensakten ist dem Verletzten in aller Regel in solchen Konstellationen zu versagen, in denen seine Angaben zum Kerngeschehen von der Einlassung des Angeklagten abweichen und eine Aussage-gegen-Aussage-Konstellation vorliegt. (amtl. Leitsatz)

2. Der Untersuchungszweck i.S.d. gesetzlichen Versagungsgrundes ist gefährdet, wenn durch die Aktenkenntnis des Verletzten aufgrund einer Würdigung der Verfahrens- und Rechtslage im Einzelfall eine Beeinträchtigung der gerichtlichen Sachaufklärung zu besorgen ist.

OLG Hamburg, Beschl. v. 24.10.2014 – 1 Ws 110/14

Aus den Gründen: I. Dem Bf. wird durch die zur Hauptverhandlung zugelassene Anklageschrift vorgeworfen, in Hamburg in den Jahren 2013 und 2014 drei Frauen vergewaltigt zu haben (§ 177 Abs. 2 StGB). Zwei der mutmaßlichen Tatopfer haben sich dem Verfahren als Nebenkl. angeschlossen und durch die ihnen bestellten anwaltlichen Nebenklagevertreter jeweils Akteneinsicht beantragt. Dem hat der StrKVors. mit der in der Beschlussformel benannten Entscheidung in vollem Umfang entsprochen. Hiergegen wendet sich der Angekl. mit seiner Beschwerde und einem hiermit verbundenen Antrag nach § 307 StPO. Er macht den Versagungsgrund nach § 406e Abs. 2 S. 2 StPO geltend. Da er den Geschlechtsverkehr mit diesen beiden Nebenkl. objektiv gestanden und – insoweit abweichend von den Aussagen der Nebenkl. im Ermittlungsverfahren – jeweils einen einvernehmlichen Geschlechtsverkehr angegeben habe, stehe in beiden Fällen Aussage gegen Aussage. Dies rechtfertige eine vollständige Versagung der Akteneinsicht. Die GStA ist dem entgegen getreten und hat die Verwerfung des Rechtsmittels beantragt.

II. Die Beschwerde ist zulässig und in der Sache zum überwiegenen Teil begründet.

I. Das Rechtsmittel ist statthaft.

a) Die Entscheidung über die Aktensicht des Verletzten nach § 406e Abs. 1 S. 1 und Abs. 4 S. 1 StPO ist nach Eröffnung des Hauptverfahrens entsprechend § 406e Abs. 4 S. 4 StPO mit der Beschwerde anfechtbar (§ 304 StPO). Dem steht § 305 S. 1 StPO mangels Verweisung in § 406e Abs. 4 S. 3 StPO nicht entgegen (vgl. nur *Lauterwein*, Akteneinsicht und -auskünfte für den Verletzten, Privatpersonen und sonstige Stellen §§ 406e und § 475 StPO [2011], S. 161; LR/*Wenske*, 26. Aufl., Nachtr. § 406e Rn. 8).

b) Der Angekl. ist auch beschwerdebefugt.

aa) Zwar folgt das notwendige Rechtsschutzbedürfnis hier nicht aus übergangenen schutzwürdigen Interessen des Bf. i.S.d. § 406e Abs. 2 S. 1 StPO. Schutzwürdig im Sinne dieses Versagungsstatbestandes sind etwa persönlichkeitsrechtliche Interessen im weitesten Sinne aber auch wirtschaftliche oder vermögensrechtliche Interessen, namentlich zum Schutz von Betriebs- oder Geschäftsgeheimnissen (vgl. nur LR/*Hilger*, 26. Aufl., § 406e Rn. 9). Solche Belange sind hier weder ersichtlich noch durch den Bf. vorgebracht worden.

bb) Ein Angekl. kann in seinen Rechten aber durch eine den Untersuchungszweck gefährdende Akteneinsicht eines Nebenkl. betroffen sein und mithin den Versagungsgrund des § 406e Abs. 2 S. 2 StPO für sich reklamieren. Die unbeschränkte Akteneinsicht eines Nebenkl. kann im Einzelfall nämlich mit den höchstrichterlichen Grundsätzen der Beweiswürdigung, die sich namentlich aus der freiheitssichernden Funktion der Art. 2 Abs. 2 S. 2, Art. 20 Abs. 3 und Art. 104 Abs. 1 GG ergeben, unvereinbar sein und

sich insoweit als mögliche Rechtsverletzung für den Angekl. erweisen (vgl. nachst. 2. bb).

cc) So liegt es hier. Soweit der Angekl. eine Einvernehmlichkeit der ihm zur Last gelegten sexuellen Handlungen zum Nachteil der beiden Nebenkl. C und S vorgibt, steht Aussage gegen Aussage. Damit greifen besondere Anforderungen an die Beweiswürdigung und Beweiserhebung, die durch die Akteneinsicht beider Nebenkl. zumindest eine für das Rechtsschutzbedürfnis zureichende Möglichkeit einer Rechtsverletzung des Angekl. begründen könnten (vgl. nachst. 2. bb).

2. Das Rechtsmittel hat in der Sache überwiegend Erfolg.

Zwar steht beiden Nebenkl. grundsätzlich nach § 406e Abs. 1 S. 1 StPO über ihren RA auch ohne Darlegung eines berechtigten Interesses Aktensicht zu (vgl. § 406e Abs. 1 S. 2 StPO). Dieses Recht war hier indes in weiten Teilen nach § 406e Abs. 2 S. 2 StPO zu versagen. Hiernach kann die Akteneinsicht des Berechtigten versagt werden, soweit der Untersuchungszweck, auch in einem anderen Verfahren, gefährdet erscheint.

a) Der Untersuchungszweck im Sinne dieses gesetzlichen Versagungsgrundes ist gefährdet, wenn durch die Aktenkenntnis des Verletzten eine Beeinträchtigung der gerichtlichen Sachaufklärung (§ 244 Abs. 2 StPO) zu besorgen ist (vgl. nur BT-Drs. 10/5305, 18). Zwar steht den mit der Sache befassten Gerichten hierbei ein weiter Entscheidungsspielraum zu (vgl. nur *BGH*, Beschl. v. 11.01.2005 – 1 StR 498/04, NJW 2005, 1519, 1520). Die durch das Akteneinsichtsrecht des Verletzten stets begründete Gefahr einer anhand des Akteninhalts präparierten Zeugenaussage (zu hierin liegenden Gefahren etwa *Schwenn* StV 2010, 705, 708; BeckOK-StPO/*Eschelbach*, 18. Ed., § 261 Rn. 55.3), reicht – entgegen anderer Stimmen im Schrifttum (vgl. *Schlothauer* StV 1987, 356, 357 m.w.N.; *Riedell Wallau* NStZ 2003, 393, 397) – für sich zur Versagung aber nicht aus (*OLG Koblenz*, Beschl. v. 30.05.1988 – 2 VAs 3/88, StV 1988, 332, 334; *Hilger* a.a.O.; vgl. ferner BT-Drs. 10/5305, 18). Für die Prüfung der – abstrakten (vgl. nur *Hilger* a.a.O., § 406e Rn. 12 f.; SSW-StPO/*Schöbch*, § 406e Rn. 12) – Gefährdung des Untersuchungszwecks ist vielmehr eine Würdigung der Verfahrens- und Rechtslage im Einzelfall vorzunehmen (vgl. *OLG Koblenz* a.a.O.; *Hilger* a.a.O., Rn. 13; *Meyer-Gößner/Schmitt*, StPO, 57. Aufl., § 406e Rn. 6a).

b) Eine diesen Maßgaben verpflichtete Entscheidung führt hier wegen einer Reduzierung des gerichtlichen Ermessens auf Null zu einer weitgehenden Versagung der begehrten Akteneinsicht. Eine umfassende Einsicht in die Verfahrensakten ist dem Verletzten in aller Regel in solchen Konstellationen zu versagen, in denen seine Angaben zum Kerngeschehen von der Einlassung des Angekl. abweichen und eine Aussage-gegen-Aussage-Konstellation vorliegt.

aa) Die Beweiskonstellation von Aussage-gegen-Aussage erfährt ihr Gepräge durch eine Abweichung der Tatschilderung des Zeugen von der eines Angekl., ohne dass ergänzend auf weitere unmittelbar tatbezogene Beweismittel, etwa belastende Indizien wie Zeugenaussagen über Geräusche oder Verletzungsbilder zurückgegriffen werden kann (vgl. nur *Sander* StV 2000, 45, 46; *ders.* in LR, 26. Aufl., § 261 Rn. 83d m.w.N.; *Schmandt* StraFo 2010, 446, 448 m.w.N.). Dieselbe Verfahrenskonstellation ist allerdings auch gegeben, wenn

der Angekl. selbst keine eigenen Angaben zum Tatvorwurf macht, sondern sich durch Schweigen verteidigt (vgl. etwa *BGH*, Urt. v. 06.12.2012 – 4 StR 360/12, NStZ, 2013, 180, 181; ferner *Sander* a.a.O.; *Schmandt* a.a.O. m.w.N.).

So liegt es hier. Beide Nebenkl. haben jeweils gewaltsam, gegen ihren Willen durchgeführte sexuelle Handlungen des Angekl. beschrieben. Der Angekl. hingegen hat sich wiederholt dahin eingelassen, dass es zuvor jeweils Flirtkontakte gegeben habe und erst sodann und einverständlich intim verkehrt worden sei. Die Aussageinhalte betreffen erkennbar auch das Kerngeschehen beider angeklagter Taten. Ihr besonderes Gepräge verliert diese Beweiskonstellatation auch nicht etwa deshalb, weil die Nebenkl. C unbedeckt im Lokal »Die Drossel« erschienen war und um Verständigung der Polizei gebeten hatte. Dies ist zwar eine bestimmende Beweissache; sie lässt allerdings für sich keine unmittelbaren Schlüsse auf den zur Tatzeit entgegen stehenden Willen der Nebenkl. zu.

bb) In diesen Fällen ist das gerichtliche Ermessen grundsätzlich auf Null reduziert. Eine unbeschränkte Akteneinsicht des Verletzten ist hier mit der gerichtlichen Pflicht zur bestmöglichen Sachaufklärung unvereinbar.

(1) Die höchstrichterliche Rspr. hat mit ihren aus aussagepsychologischen Erkenntnissen entwickelten Grundsätzen für die Beweiswürdigung und deren Darstellung in den schriftlichen Urteilsgründen den Maßstab konkretisiert, der sich aus der freiheitssichernden Funktion des Art. 2 Abs. 2 S. 2, Art. 20 Abs. 3 und Art. 104 Abs. 1 GG für das faire rechtsstaatliche Verfahren ergibt (vgl. etwa *BVerfG [Kammer]* Beschl. v. 30.04.2003 – 2 BvR 2045/02, NJW 2003, 2444, 2445 [= StV 2003, 593]). Hiernach muss sich der Tatrichter – gerade auch mit Blick auf die eingeschränkten Verteidigungsmöglichkeiten eines Angekl. (*BGH*, Beschl. v. 20.04.2004 – 4 StR 67/04) – bewusst sein, dass die Aussagen des Belastungszeugen einer besonderen Glaubhaftigkeitsprüfung zu unterziehen sind und eine lückenlose Gesamtwürdigung der Indizien von besonderer Bedeutung ist. Die Urteilsgründe müssen dieses Bewusstsein und beweiswürdigende Vorgehen in intersubjektiv-vermittelbarer Weise erkennen lassen (vgl. nur *BGH*, Urt. v. 29.07.1999 – 1 StR 94/98, *BGHSt* 44, 153, 158 f. [= StV 1998, 580]; ferner *Meyer-Gößner/Schmitt* a.a.O. § 261 Rn. 11a m.w.N.).

(2) Bei einer diesen Maßgaben verpflichteten Glaubhaftigkeitswürdigung kommt – außer bei sehr einfach strukturierter Lebenssachverhalte (vgl. nur *Volbert/Steller* in: *Psychiatrische Begutachtung*, 5. Aufl., S. 826; *Greuel*, *Wirklichkeit – Erinnerung – Aussage*, S. 38; *Arntzen*, *Psychologie der Zeugenaussage*, 4. Aufl., S. 53) – der inhaltlichen Konstanz aufeinander folgender Vernehmungen desselben Zeugen als eines von zahlreichen Realitätskriterien wesentliche Bedeutung zu (vgl. *BGH*, Urt. v. 30.07.1999 – 1 StR 618/98, *BGHSt* 45, 164, 172 [= StV 1999, 473]; zuletzt etwa *BGH*, Urt. v. 28.05.2014 – 2 StR 70/14, BeckRS 2014, 13948 [=JurionRS 2014, 18093]). Dem liegt namentlich zugrunde, dass differenzierte Erinnerungen an selbst erlebtes Geschehen länger im Gedächtnis behalten werden, erlebnisfundierte Schilderungen deswegen bei wiederholter Befragung mehr Übereinstimmungen als erfundene Aussagen aufweisen und gleichwohl auftretende Erinnerungsverluste un-

gleichmäßig verlaufen (vgl. nur *Volbert/Steller* a.a.O.; *Greuel* a.a.O.; *Arntzen* a.a.O. S. 51). Sämtliche Inhalte früherer Vernehmungen, die Entstehung und Entwicklung der Aussagen des einzigen Belastungszeugen sind deshalb strengbeweislich aufzuklären (§ 244 Abs. 2 StPO) und – naheliegend nicht durch den Belastungszeugen selbst – zum Inbegriff der Hauptverhandlung zu machen (§ 261 StPO). Dieser Hintergrund ermöglicht in der Zusammenschau mit der Aussage des Belastungszeugen in der Hauptverhandlung die gebotene Konstanzanalyse.

cc) Die Aussagekraft des für die Beweiswürdigung wesentlichen Realitätskriteriums der Aussagekonstanz wird indes durch die Akteneinsicht des einzigen Belastungszeugen entwertet und gefährdet daher eine den vorstehenden Maßgaben entsprechende gerichtliche Beweiswürdigung.

(1) Erhält die einzige Belastungszeugin im Rahmen einer Aussage-gegen-Aussage-Konstellatation – naheliegend vermittelt über ihren Beistand (§ 397a StPO) – Kenntnis von Inhalten ihrer früheren Vernehmungen oder ihrer spontanen Angaben, kann eine Würdigung der Aussagekonstanz nicht mehr vollständig entsprechend den vorstehend benannten Maßgaben erfolgen. Anhand der Zeugenaussage in der Hauptverhandlung wäre eine sichere Unterscheidung zwischen der Wiedergabe real erlebten Geschehens und schlichtem Referieren ihrer zuvor im Wege der Einsicht in die Verfahrensakte zur Kenntnis genommenen Inhalte früherer Vernehmungen nicht mehr möglich (vgl. auch *SK-StPO/Velten*, 4. Aufl., § 406e Rn. 19; *BeckOK-StPO/Eschelbach*, 18. Ed., § 261 Rn. 55.1; *LR/Wenske* a.a.O., § 397 Rn. 11; *Lauterwein* a.a.O., S. 123 f.; *Meister*, *Die Versagung der Akteneinsicht des Verletzten*, § 406e Abs. 2 StPO [2011], S. 179). Überdies wäre bei umfassender Aktenkenntnis eine Anpassung des Aussageverhaltens des einzigen Belastungszeugen an die jeweils aktuelle Verfahrenslage nicht auszuschließen (vgl. bereits *Schünemann* NStZ 1986, 193, 199).

(2) Diese hiermit zu besorgende Beeinträchtigung eines für die Glaubhaftigkeitsprüfung wesentlichen Realitätskriteriums ist mit der tatgerichtlichen Sachaufklärungspflicht nicht vereinbar (§ 244 Abs. 2 StPO). Diese gebietet eine erschöpfende Nutzung der zugezogenen Beweismittel zur bestmöglichen Wahrheitserforschung. Umfassende Akteneinsicht des Verletzten erweist sich in der hier vorliegenden Beweiskonstellatation ausnahmsweise als strukturelles Aufklärungsdefizit (vgl. etwa – zu den mit der Sachaufklärungspflicht korrespondierenden Maßgaben des § 58 Abs. 1 StPO – *BGH*, Beschl. v. 07.11.2000 – 5 StR 150/00, NStZ 2001, 163 [= StV 2002, 5], ferner *KK-StPO/Senge*, 7. Aufl., § 58 Rn. 11 und – zum Fragerecht des Verletztenbeistands (§ 240 StPO) – *BGH*, Beschl. v. 11.11.2004 – 1 StR 424/04, NStZ 2005, 222 [= StV 2005, 429]).

(3) Das Rechtsmittel der Revision erweist sich nicht als zureichende Kompensation für dieses konkret zu besorgende tatgerichtliche Aufklärungsdefizit. Die Beweiswürdigung ist – entsprechend der durch § 261 und § 337 StPO vorgegebenen Aufgabenverteilung zwischen Tat- und Revisionsgericht – ureigene Aufgabe des Tatrichters. Sie unterliegt nur in engen Grenzen auf eine Sachrüge hin revisionsgerichtlicher Überprüfung (hierzu nur *KK-StPO/Ott*, 7. Aufl., § 261 Rn. 81 ff. m.w.N.). Dieser – trotz besonderer Anforderungen

an die Darstellung der Beweiswürdigung in den schriftlichen Urteilsgründen – strukturell begrenzte nachträgliche Rechtsschutz ist mit den Erkenntnismöglichkeiten des Tatrichters als sachnächestem Richter nicht vergleichbar. Dessen besondere Erkenntnismöglichkeiten aus dem Inbegriff der Verhandlung gewinnen überdies – wie hier – an besonderer Bedeutung, wenn der konkret beschrittene Rechtszug nur eine Tatsacheninstanz vorsieht. In diesen Fällen hat der Angekl. nur in einer Instanz die Möglichkeit, das Verfahrensergebnis zu beeinflussen; die Qualität der Rspr. und Aufklärung in der Tatsacheninstanz und die Qualität ihrer Urte. entscheidet hier in besonderer Weise über die Effektivität der Strafverfolgung im Ganzen und damit auch über ihre Akzeptanz in der Rechtsgemeinschaft (vgl. *Rissing-van Saan* in FS Krey [2010], S. 431, 442).

(3) Soweit der *Senat* damit in einem hier vorliegenden Ausnahmefall der gerichtlichen Pflicht zur Wahrheitserforschung grundsätzlich den Vorrang vor den Informationsrechten eines Nebenkl. gewährt, entspricht er einer auch aus dem Gesetzgebungsverfahren erkennbaren und überzeugenden Wertentscheidung des Gesetzgebers (vgl. BT-Drs. 16/13671, 22; ferner *Barton* StRR 2009, 404 ff.). Rechtspolitische Bestrebungen, den Nebenkl. – im Zuge der mit dem Gesetz zur Stärkung der Rechte von Verletzten und Zeugen im Strafverfahren (2. Opferrechtsreformgesetz; BGBl. 2009 I S. 2280) erstrebten Entkopplung von Privat- und Nebenklage (vgl. hierzu *Wenske* a.a.O., § 406e Rn. 1) – nach Abschluss der Ermittlungen (§ 169a StPO) ein unbeschränkbares Akteneinsichtsrecht zu gewährleisten (vgl. GesE der Fraktionen der CDU/CSU und SPD v. 03.09.2009, BT-Drs. 16/12098, 35) konnten sich im Gesetzgebungsverfahren gerade nicht durchsetzen (vgl. Beschlussempfehlung und Bericht des Rechtsausschusses v. 01.07.2009, BT-Drs. 16/13671, 22 sowie BT-Drs. 16/12812, 15). Soweit die Gesetzesmaterialien als möglichen Anwendungsbereich des § 406e Abs. 2 S. 2 StPO das Akteneinsichtsgesuch eines der Tatbeteiligung verdächtigen Angehörigen eines Getöteten erkennen lassen (vgl. BT-Drs. 16/13671, 22), handelt es sich ausdrücklich um eine Beispielskonstellation, die den – schon vom Wortlaut her nicht näher konkretisierten – Anwendungsbereich der Vorschrift nicht begrenzt.

cc) Mangels näherer Ausführungen in den Antragsschriften der Nebenklägervertreter vermag der *Senat* über das allgemeine Informationsinteresse der Nebenkl. hinaus keine Gründe zu erkennen, die eine sofortige Akteneinsicht geboten. Ob und – bejahendenfalls – mit welchem Gewicht solche Umstände im Einzelfall in die hier vorgenommene Ermessensentscheidung einzustellen wären, braucht der *Senat* daher nicht zu entscheiden.

dd) Auch mildere Mittel sind weder ersichtlich noch geltend gemacht. Eine Verpflichtungserklärung des Nebenklägervertreter, die Akteninhalte der Nebenkl. nicht zur Kenntnis zu geben, ist weder durchsetzbar noch mit der gebotenen Sicherheit zu kontrollieren.

ee) Der *Senat* hat daher den Umfang der Akteneinsicht auf [einen] Teil der Verfahrensakten beschränkt. Erfasst von der Versagung sind danach namentlich die Vernehmungen der Nebenkl., die Vernehmungen und informatorischen Befragungen des Angekl. sowie die hieran jeweils anschließenden Eindrucks- und Ermittlungsvermerke. Im Übrigen war die Akteneinsicht zu gewähren (vgl. BT-Drs. 10/5305, 18).

Mitgeteilt von RA Dr. *Oliver Tolmein* und vom 1. *Strafsenat* des *OLG Hamburg*.

Anm. d. Red.: S. dazu auch die nachfolgend abgedruckte Entscheidung in derselben Sache.

Akteneinsichtsrecht der Nebenklage

StPO § 406e

Durch den Fortgang einer Hauptverhandlung kann eine vor Beginn der Beweisaufnahme bestehende Gefährdung des Untersuchungszwecks – auch sukzessiv – entfallen. (amtl. Leitsatz)

OLG Hamburg, Beschl. v. 24.11.2014 – 1 Ws 120/14

Mitgeteilt vom 1. *Strafsenat* des *OLG Hamburg*.

Anm. d. Red.: S. dazu auch die vorstehend abgedruckte Entscheidung in derselben Sache. Anders als es der hier abgedruckte amtl. Leitsatz erahnen lässt, wurde der Antrag der Nebenklägerinnen auf vollständige Akteneinsicht erneut zurückgewiesen.

Akteneinsicht durch Insolvenzverwalter

StPO § 475

Das Recht des Insolvenzverwalters auf Akteneinsicht gemäß § 475 StPO setzt grundsätzlich voraus, dass das Verfahren, in dessen Akten Einsicht begehrt wird, Straftaten zum Nachteil des von ihm vertretenen Unternehmens zum Gegenstand hat. Die Einsichtnahme in andere Akten ist mit dem datenschutzrechtlichen Charakter des § 475 StPO regelmäßig nicht vereinbar. (amtl. Leitsatz)

OLG Köln, Beschl. v. 16.10.2014 – 2 Ws 396/14

Mitgeteilt vom 2. *Strafsenat* des *OLG Köln*.

Anm. d. Red.: S. dazu auch LG Frankfurt/M. StV 2003, 495; *OLG Stuttgart* NSTZ-RR 2000, 349; *LG Düsseldorf* wistra 2003, 239; *LG Regensburg* NJW 2004, 530; *LG Hildesheim* NJW 2008, 531.

Strafrecht

Strafaussetzung zur Bewährung: Prognose bei mangelnder Tataufarbeitung

StGB § 56 Abs. 1

Im Hinblick auf die Verteidigungsrechte des Angeklagten (hier: Bestreiten des Tatvorwurfs) darf ihm der Tatrichter auch im Rahmen der gem. § 56 Abs. 1 StGB erforderlichen Prognose nicht zum Vorwurf machen, keine professionelle Hilfe bei der Aufarbeitung des Tatgeschehens gesucht zu haben.

BGH, Beschl. v. 13.01.2015 – 4 StR 445/14 (LG Stendal)

Aus den Gründen: [1] Das *LG* hat den Angekl. wegen sexuellen Missbrauchs eines Kindes zu der Freiheitsstrafe von 1 J. 6 M. verurteilt. Hiergegen wendet sich der Angekl. mit seiner auf die Verletzung formellen und materiellen Rechts gestützten Revision [...].

[2] Die Versagung der Strafaussetzung zur Bewährung ist nicht rechtsfehlerfrei begründet.