
Datum: 19.11.2012
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 2. Strafsenat
Entscheidungsart: Beschluss
Aktenzeichen: 2 Ws 806/12
ECLI: ECLI:DE:OLGK:2012:1119.2WS806.12.00

Leitsätze:

Legt gegen ein freisprechendes Urteil allein der Nebenkläger Berufung ein, kann bei Ausbleiben des Angeklagten in der Berufungsverhandlung gem. § 329 Abs. 4 StPO seine Vorführung angeordnet werden. Die Verfahrensrechte des § 329 Abs. 2 und 4 StPO werden über die Vorschrift des § 401 StPO in gleicher Weise durch ein zulässig eingelegtes Rechtsmittel des Nebenklägers eröffnet.

Tenor:

Die Beschwerde wird auf Kosten des Angeklagten verworfen.

Gründe:

I.

Die Generalstaatsanwaltschaft hat den Sachstand in ihrer Antragsschrift wie folgt zusammengefasst:

„Der Beschwerdeführer ist mit Urteil des Amtsgerichts S. vom 15.05.2012 entsprechend dem Antrag der Staatsanwaltschaft und der Verteidigung von dem Vorwurf der schweren Körperverletzung freigesprochen worden. Nach den Urteilsgründen konnte nicht mit der erforderlichen Sicherheit ausgeschlossen werden, dass der Beschwerdeführer den Nebenkläger aus Notwehr mit der Faust derart ins Gesicht geschlagen hatte, dass die Brille zerbrach und sich ein Splitter so tief in das linke Auge bohrte, dass dieser das Augenlicht auf dem verletzten Auge verlor.“

Gegen dieses Urteil hat der Nebenkläger mit anwaltlichem Schriftsatz vom 16.05.2012, bei Gericht spätestens am 18.05.2012 eingegangenen Berufung eingelegt, ohne diese weiter zu begründen.

Das Landgericht B. hat daraufhin mit Verfügung vom 08.08.2012 Termin zur Hauptverhandlung am 24.10.2012 bestimmt und die Ladung des Angeklagten veranlasst, die diesem am 15.08.2012 zugestellt worden ist .

In dem Hauptverhandlungstermin am 24.10.2012 ist der Angeklagte unentschuldigt nicht erschienen. In dem Termin hat der Nebenklagevertreter beantragt, den unentschuldigt nicht erschienen Angeklagten in ein Ordnungsmittel zu nehmen. Nachdem die Beteiligten Gelegenheit zur Stellungnahme hatten, hat sich die Staatsanwaltschaft dem Antrag angeschlossen.

Mit Schriftsatz vom 24.10.2012 hat der Verteidiger vorgetragen, Maßnahmen nach § 329 StPO fänden in vorliegendem Fall keine Anwendung, da § 329 StPO nach dem Wortlaut nicht bei Berufungen der Nebenklage gelte. Die Staatsanwaltschaft habe dem Antrag auf Verhängung von Ordnungsmitteln auch nicht beitreten dürfen, da aufgrund der Unabhängigkeit der Nebenklage von der Staatsanwaltschaft, diese nicht die Durchführung des allein von der Nebenklage betriebenen Rechtsmittels sichern, sondern lediglich Stellung nehmen könne. § 51 StPO sei nicht analog anwendbar, da der freigesprochene Angeklagte nicht Zeuge gegen sich selbst sein könne. Auch die §§ 177 f. GVG seien nicht einschlägig. Die geäußerte Ansicht der Staatsanwaltschaft, bei Uneinbringlichkeit der Ordnungsgelder, die Anwesenheit im Wege der Ordnungshaft zu erzwingen, gehe aus den dargelegten Gründen fehl. Dies widerspräche auch dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz.

Mit Verfügung vom 25.10.2012 hat das Landgericht Termin zur Hauptverhandlung am 17.12.2012 bestimmt und mit Verfügung vom selben Tag die Vorführung des Angeklagten zu dem Termin angeordnet. Zur Begründung hat das Landgericht ausgeführt, die Vorführung sei analog § 329 Abs. 4 StPO anzuordnen, da ein Angeklagter auch bei Berufung des Nebenklägers nicht sanktionslos unentschuldigt der Hauptverhandlung fernbleiben könne. Andernfalls liefen die in der StPO verankerten Rechte des Nebenklägers faktisch leer.

Mit anwaltlichem Schriftsatz vom 27.10.2012 hat der Beschwerdeführer gegen den Vorführungsbefehl Beschwerde eingelegt und zur Begründung ausgeführt, dem Vorführungsbefehl fehle die gesetzliche Grundlage. Nach dem Wortlaut gelte § 329 Abs. 4 StPO nur bei der Berufung der Staatsanwaltschaft, da der Angeklagte den weiteren Ablauf nicht in der Hand haben solle. Ob § 329 StPO bei Berufungen der Nebenklage gelte, sei strittig und durch die Rechtsprechung nicht geklärt. Eine teilweise vertretene analoge Anwendung käme nur bei einer planwidrigen Gesetzeslücke in Betracht. Es habe in der Vergangenheit mehrere Reformen der §§ 329, 400, 401 StPO gegeben, ohne dass der Gesetzgeber das Erfordernis einer entsprechenden Regelung gesehen habe, so dass davon auszugehen sei, dass der Gesetzgeber gerade keinen Ergänzungsbedarf gesehen habe. § 329 StPO gestatte auch keine Übertragung der Befugnisse der Staatsanwaltschaft auf die Nebenklage, der nicht die Amtsstellung der Staatsanwaltschaft zukäme. Bei einer analogen Anwendung sei weiter zu berücksichtigen, dass auch ohne den Angeklagten verhandelt werden könne. Selbst bei der Berufung der Staatsanwaltschaft dürfe das Erscheinen des Angeklagten nur bei zwingenden Gründen erzwungen werden, so dass dies erst Recht bei dem Rechtsmittel des Nebenklägers gelten müsse. Weiterhin hat er wiederholt, dass die Staatsanwaltschaft aus den bereits genannten Gründen nicht dem Antrag der Nebenklage hätte beitreten können. Die Nebenklage habe auch im Hinblick auf Rechtsmittel nur eingeschränkte Befugnisse, so dass es kein überzeugendes Argument sei, dass die Rechte

der Nebenklage faktisch leerlaufen, wenn das Erscheinen des Angeklagten nicht erzwungen werden könne. Der Nebenkläger vertrete als Partei nur sein persönliches Interesse, so dass damit nicht vereinbar sei, dass die Nebenklage mehr Rechte haben solle, als die Staatsanwaltschaft, die im vorliegenden Fall das Erscheinen nicht erzwingen könne. § 400 StPO bewege sich auch nach der Entscheidung des BVerfG (BVerfGE 51, 176, 187) im verfassungsrechtlich unangreifbaren Rahmen, da es keinen grundrechtlichen Anspruch auf Strafverfolgung eines Dritten durch den Staat gebe. Aus diesem Grunde könnten im vorliegenden Fall auch keine Zwangsmaßnahmen des § 329 Abs. 4 StPO angeordnet werden. Die angeordnete Vorführung stelle einen erheblichen Eingriff in das Grundrecht des Angeklagten auf Freiheit der Person gemäß Art. 2 Abs. 2 S. 2 GG dar. Eingriffsvoraussetzungen müssten sich nach Art. 104 GG unmittelbar und hinreichend bestimmt aus dem Gesetz ergeben, das gerade nicht vorhanden sei. Dass gegebenenfalls die Rechte des Nebenklägers leerlaufen könnten, entspreche der Gesetzeslage.

Das Landgericht hat am 30.10.2012 der Beschwerde nicht abgeholfen und diese dem Oberlandesgericht zur Entscheidung vorgelegt.“ 11

Darauf nimmt der Senat Bezug. 12

Die Generalstaatsanwaltschaft hat dem Senat die Akten mit dem Antrag vorgelegt, die Beschwerde gegen den Vorführungsbefehl vom 25.10.2012 als unbegründet zu verwerfen. 13

II. 14

Die gemäß § 304 Abs. 1 StPO statthafte und im Übrigen zulässige Beschwerde ist nicht begründet. 15

Das Landgericht hat zu Recht die Vorführung des Angeklagten gemäß § 329 Abs. 4 StPO angeordnet. 16

1. 17

Die Regelung des § 329 Abs. 4 StPO ist auch in Ansehung des Umstandes, dass allein der Nebenkläger Berufung eingelegt hat, anwendbar. 18

§ 329 StPO eröffnet dem Berufungsgericht verschiedene Verfahrensweisen, um auf unentschuldigtes Ausbleiben des Angeklagten in der Berufungshauptverhandlung zu reagieren. Die Vorschrift statuiert – nach ihrem Wortlaut davon abhängig, ob der Angeklagte oder die Staatsanwaltschaft das Rechtsmittel eingelegt haben - Verfahrensrechte und Instrumentarien des Gerichts, um im Interesse der Beschleunigung des Strafverfahrens zu verhindern, dass ein Angeklagter durch sein Ausbleiben in der Berufungshauptverhandlung die Entscheidung des Berufungsgerichts hinauszögern kann (vgl. zu dem Normzweck Karlsruher Kommentar-Paul, StPO, 6. Auflage, § 329 Rdnr. 1 m.w.N.). Während Absatz 1 die Berufung des Angeklagten betrifft, ist der Anwendungsbereich der Absätze 2 und 4 für den Fall eröffnet, dass die Staatsanwaltschaft das Rechtsmittel führt. Deren Regelungen ermöglichen dem Gericht unter den genannten Voraussetzungen abhängig von der amtlichen Aufklärungspflicht (vgl. dazu Meyer-Goßner, StPO, 55. Auflage, § 329 Rdnr. 45 m.w.N.) entweder die Durchführung der Berufungshauptverhandlung auch ohne den Angeklagten oder die Anordnung der Vorführung oder einer Verhaftung. 19

Die Verfahrensrechte des § 329 Abs. 2 und 4 StPO werden über die Vorschrift des § 401 StPO in gleicher Weise durch ein zulässig eingelegtes Rechtsmittel des Nebenklägers 20

eröffnet. Dieser hat nach § 401 StPO das Recht, sich unabhängig von der Staatsanwaltschaft des Rechtsmittels zu bedienen, sofern er – wie hier durch den erstinstanzlich erfolgten Freispruch des Angeklagten – nach Maßgabe des § 400 StPO beschwert ist. Ist das Berufungsverfahren auf diese Weise durch den Nebenkläger in Gang gesetzt und bleibt der Angeklagte in der Berufungshauptverhandlung unentschuldigt aus, kann das Berufungsgericht – in gleicher Weise wie bei einer durch die Staatsanwaltschaft geführten Berufung – von den verfahrensrechtlichen Möglichkeiten des § 329 Abs. 2 und 4 Gebrauch machen, sofern die dafür genannten Voraussetzungen vorliegen. Eine Einschränkung des Anwendungsbereichs des § 329 Abs. 2 und 4 StPO ergibt sich nicht dadurch, dass allein der Nebenkläger Berufung eingelegt hat. Weder die Entstehungsgeschichte der Regelungen über die prozessualen Rechte des Nebenklägers (vgl. dazu ausführlich Herrmann, Die Entwicklung des Opferschutzes im deutschen Strafrecht und Strafprozessrecht – Eine unendliche Geschichte, zis-online), dessen Rechte zuletzt durch das am 01.01.2009 in Kraft getretene 2. Opferrechtsreformgesetz vom 29.07.2009 (BGBl I 2009, 2280) gestärkt wurden (vgl. dazu Barton, Die Reform der Nebenklage: Opferschutz als Herausforderung für das Strafverfahren, JA 2009, 753 ff), noch Sinn und Zweck oder Wortlaut der Regelungen der §§ 329, 397, 401 StPO lassen insoweit eine Einschränkung des Verfahrensrechts erkennen.

Der Senat stellt mit Blick auf die Ausführungen in der Beschwerdebegründung klar, dass in der vorliegenden Fallkonstellation nicht die Zulässigkeit einer Analogie im Strafverfahrensrecht in Frage steht. Die Auffassung der Verteidigung leitet fehl, weil es sich bei den in § 329 StPO vorgesehenen Instrumentarien nicht um Verfahrensrechte der Staatsanwaltschaft bzw. der Nebenklage handelt, sondern allein die Verfahrensweise des Gerichts geregelt wird, die in Betracht kommt, nachdem das Berufungsverfahren – sei es durch Angeklagten, Staatsanwaltschaft oder die Nebenklage - zulässig in Gang gesetzt worden ist. Des Rückgriffs auf die Grundsätze der Analogie zur Begründung der Vorführungsanordnung vom 25.10.2012 durch die kleine Strafkammer (vgl. so im Ergebnis, aber ohne Begründung auch Rieß, „Unentschuldigtes Ausbleiben des Angeklagten, Privatklägers oder Nebenklägers in der Berufungshauptverhandlung“ NStZ 2000, 120 ff, 122) bedarf es demnach nicht.

21

2.

22

Die Voraussetzungen zur Anordnung der Vorführung gemäß § 329 Abs. 4 StPO liegen vor.

23

Der Angeklagte ist durch das Schöffengericht von dem Vorwurf der schweren Körperverletzung unter Annahme einer Notwehrlage aus tatsächlichen Gründen freigesprochen worden. §§ 400, 401 StPO eröffnen dem Nebenkläger als Rechtsmittelführer eine zweite Tatsacheninstanz, in der die strafprozessualen Grundsätze der Unmittelbarkeit der Beweisaufnahme und Mündlichkeit in gleicher Weise gelten wie im erstinstanzlichen Verfahren. Die Aufklärungspflicht erfordert in der im Urteil des Schöffengerichts vom 15.05.2012 geschilderten konkreten Beweissituation eine umfassende neue Beweisaufnahme vor dem Berufungsgericht, in deren Rahmen insbesondere auch die vor dem Amtsgericht erfolgte Einlassung des Angeklagten zu würdigen sein wird. Sein Erscheinen ist demgemäß erforderlich und die Anordnung der Vorführung ist auch unter Berücksichtigung der Schwere des Tatvorwurfs verhältnismäßig. Der Angeklagte ist bereits an zwei Hauptverhandlungstagen (26.05.2011 und 24.10.2012) ohne ausreichende Entschuldigung nicht erschienen und hat auch im Beschwerdeverfahren bisher nicht erkennen lassen, dass er bereit ist, sich der Berufungshauptverhandlung vor dem Landgericht Bonn freiwillig zu stellen.

24

