

**HRRS-Nummer:** HRRS 2009 Nr. 92

**Bearbeiter:** Karsten Gaede

**Zitiervorschlag:** BGH HRRS 2009 Nr. 92, Rn. X

---

**BGH 4 StR 301/08 - Beschluss vom 18. November 2008 (LG Saarbrücken)**

**Unzulässiges Rechtsmittel der Nebenklage nach Tod der Verletzten (Anschlussberechtigung des Nebenklägers; Existenz des Anschlussklärenden).**

**§ 395 Abs. 2 Nr. 1 StPO; § 349 Abs. 1 StPO; § 402 StPO**

**Leitsätze des Bearbeiters**

**1. Anschlussklärungen der Nebenkläger verlieren durch deren Tod ihre Wirkung. Eine Fortführung der Nebenklage durch Angehörige der Nebenkläger kommt nicht in Betracht.**

**2. Dem Strafverfahren als Nebenkläger anschließen kann sich nur eine existente Person. Bestehen an der Existenz des Anschlussklärenden Zweifel, so gilt nicht der Zweifelsgrundsatz, vielmehr hat sich das Gericht - grundsätzlich im Wege des Freibeweises - positiv von dessen Existenz zu überzeugen.**

**Entscheidungstenor**

Die von Rechtsanwalt C. gegen das Urteil des Landgerichts Saarbrücken vom 7. September 2007 eingelegte Revision wird als unzulässig verworfen.

**Gründe**

I.

Den Angeklagten liegt zur Last, am 30. September 2001 in der "T." das damals 5-jährige Kind Pascal Z. sexuell missbraucht und getötet bzw. hierzu Hilfe geleistet zu haben. Darüber hinaus wird den Angeklagten W., M., R., C., S., We. und D. vorgeworfen, bereits vor dem Vorfall in der "T." die Kinder Pascal Z. und Bernhard M. bei verschiedenen Gelegenheiten sexuell missbraucht zu haben.

Insoweit sind zunächst getrennte Verfahren geführt worden.

In dem Verfahren wegen Mordes zum Nachteil des Pascal Z. hatten dessen Eltern, Sonja Z. und Heinz C., jeweils vertreten durch Rechtsanwalt C., ihren Anschluss als Nebenkläger erklärt. Mit Beschluss vom 6. August 2004 (Az. 1 - 12/04 SchwG) erklärte das Landgericht den Anschluss gemäß § 395 Abs. 2 Nr. 1 StPO für berechtigt und ordnete den Nebenklägern - unter Bewilligung von Prozesskostenhilfe - Rechtsanwalt C. bei. In den Verfahren wegen sexuellen Missbrauchs des Pascal Z. stellte das Landgericht, ebenfalls mit Beschluss vom 6. August 2004 (Az. 1 - 24/04 SchwG), fest, dass dieser gesetzlich vertreten durch seine Mutter Sonja Z. und vertreten durch Rechtsanwalt C. sich als Verletzter berechtigt als Nebenkläger angeschlossen habe. Gleichzeitig wurde Pascal Z. Rechtsanwalt C. als Beistand beigeordnet. Im Verlauf der Hauptverhandlung verstarben die Eltern des Pascal Z. Mit Schriftsatz vom 4. Juli 2005 teilte Rechtsanwalt C. daraufhin dem Landgericht mit, dass die "Mandate" betreffend Sonja Z. und Heinz C. damit "beendet" seien. Er nahm jedoch im Weiteren an der Hauptverhandlung als "Vertreter des verschwundenen Pascal Z." teil.

Die Angeklagten sind durch Urteil des Landgerichts vom 7. September 2007 vom Vorwurf sowohl des Mordes als auch des sexuellen Missbrauchs zum Nachteil des Pascal Z. freigesprochen worden. Zwar ist das Landgericht zu der Überzeugung gelangt, dass der seit dem Nachmittag des 30. September 2001 verschwundene Pascal Z. nach "menschlichem Ermessen tot und keines natürlichen Todes gestorben (ist)". Es hat sich jedoch nicht von der Täterschaft der Angeklagten hinsichtlich seiner Tötung oder einer der angeklagten Fälle des sexuellen Missbrauchs zu seinem Nachteil überzeugen können. Gegen dieses Urteil haben die Staatsanwaltschaft und Rechtsanwalt C. als Nebenklägervertreter Revision eingelegt. Beide Rechtsmittel sind fristgerecht begründet worden. Eine ausdrückliche Bezeichnung des Revisionsführers, d.h. des Nebenklägers, für die das Rechtsmittel eingelegt worden ist, ist durch

Rechtsanwalt C. nicht erfolgt.

## II.

1. Das von Rechtsanwalt C. als Nebenklägervertreter eingelegte Rechtsmittel ist unzulässig. 6

Im Revisionsverfahren hat das Revisionsgericht nach Einlegung der Revision durch den Nebenkläger über dessen Anschlussberechtigung zu entscheiden (BGHSt 41, 288, 289). Denn diese ist Verfahrensvoraussetzung für das Rechtsmittelverfahren, die nur das dafür zuständige Gericht prüfen kann. An vorausgehende Entscheidungen über die Anschlussbefugnis ist das Revisionsgericht dabei nicht gebunden (BGH aaO). Die danach gebotene Überprüfung führt zur Unzulässigkeit der Revision. 7

a) Soweit das Rechtsmittel - worauf dessen Begründung hinweisen könnte - (auch) für die Eltern des Pascal Z. eingelegt worden sein sollte, ist es schon deshalb unzulässig, weil deren Anschlusserklärungen durch den Tod der Nebenkläger ihre Wirkung verloren haben (§ 402 StPO). Eine Fortführung der Nebenklage durch Angehörige der Nebenkläger kommt nicht in Betracht (vgl. KK-Senge 6. Aufl. § 402 Rn. 4; Meyer-Goßner StPO 51. Aufl. § 402 Rn. 4) und ist zudem auch nicht erfolgt. 8

b) Aber auch soweit die Revisionseinlegung für Pascal Z. erfolgt ist, erweist sich das Rechtsmittel als nicht zulässig. 9

(aa) Dem Strafverfahren als Nebenkläger anschließen kann sich nur eine existente Person. Denn mit dem Tod eines Menschen endet seine Fähigkeit, selbst oder über einen Vertreter Prozesshandlungen vorzunehmen. Bestehen an der Existenz des Anschließenden Zweifel, so gilt nicht der Zweifelsgrundsatz, vielmehr hat sich das Gericht - grundsätzlich im Wege des Freibeweises - positiv von dessen Existenz zu überzeugen (vgl. auch BGH NSTz 1984, 329 zu dem ähnlich gelagerten Fall der Verhandlungsfähigkeit). Anderenfalls liegt eine wirksame Anschlusserklärung nicht vor. Dies hat das Landgericht ersichtlich verkannt. Es hat nämlich durch die Zulassung der Anklage wegen Mordes zum Nachteil des Pascal Z. die Angeklagten nicht nur als der Tötung des Pascal Z. hinreichend verdächtig angesehen, sondern darüber hinaus durch vorausgehende und nachfolgende Haftentscheidungen insoweit auch den dringenden Tatverdacht bejaht, d.h. die Wahrscheinlichkeit als groß bewertet, dass die Angeklagten Pascal Z. am 30. September 2001 unter Verwirklichung von Mordmerkmalen getötet haben. Danach hätte eine Zulassung des Pascal Z. als Nebenkläger bereits durch das Landgericht nicht erfolgen dürfen. 10

(bb) Jedenfalls mit Erlass des Urteils vom 7. September 2007, in welchem das Landgericht im Wege des Strengbeweises zur Überzeugung gelangt ist, dass der am 30. September 2001 verschwundene Pascal Z. "nach menschlichem Ermessen" tot ist, ist für das Revisionsverfahren davon auszugehen, dass Pascal Z. bereits zum Zeitpunkt der Erklärung des Anschlusses als Nebenkläger verstorben war. Dies wird letztlich auch nicht von der Revision in Zweifel gezogen, die - in unzulässiger Weise - mit ihrem Rechtsmittel in erster Linie die Beweiswürdigung des Landgerichts in Bezug auf den Freispruch der Angeklagten von dem Tötungsdelikt angreift. Da damit Pascal Z. zu keinem Zeitpunkt die Stellung eines Nebenklägers erlangt hat, erweist sich die für ihn eingelegte Revision schon aus diesem Grund als unzulässig. 11

2. Eine Kostenentscheidung ist hier nicht veranlasst. Gemäß § 473 Abs. 1 Satz 1 StPO treffen die Kosten eines erfolglosen Rechtsmittels den, der es eingelegt hat. Weder die früheren Nebenkläger Sonja Z. und Heinz C. noch Pascal Z. haben das Rechtsmittel eingelegt. Für sie konnte auch nicht Rechtsanwalt C. Rechtsmittel einlegen, da sie - wovon auch bezüglich Pascal Z. auszugehen ist - vor Rechtsmitteleinlegung verstorben sind. Der Senat sieht schließlich davon ab, die Kosten des Rechtsmittels Rechtsanwalt C. aufzuerlegen. Zwar können nach wohl herrschender Auffassung (vgl. hierzu KK-Gieg aaO § 473 Rn. 2; Meyer-Goßner aaO § 473 Rn. 8 jeweils m.w.N.) dem vollmachten Vertreter, der ein Rechtsmittel einlegt, die hierdurch entstandenen Kosten auferlegt werden. Anders als der ohne Vollmacht handelnde Vertreter durfte Rechtsanwalts C. jedoch auf Grund der Zulassung des Pascal Z. als Nebenkläger, seiner Bestellung als dessen Beistand und infolge der ihm in dieser Eigenschaft gestatteten Teilnahme an der Hauptverhandlung darauf vertrauen, jedenfalls für Pascal Z. zur Einlegung des Rechtsmittels befugt zu sein. 12